

Ein Jahr Antikorruptionsgesetz – ein Fazit

Die befürchtete „Strafverfolgungswelle“ ist ausgeblieben

Vor rund einem Jahr sind die Straftatbestände der §§ 299a/b Strafgesetzbuch – vielfach als „Antikorruptionsgesetz“ bezeichnet – in Kraft getreten. Dr. Oliver Pragal, Rechtsanwalt für Strafrecht, zieht ein Fazit, inwiefern sich das Gesetz in der Praxis auswirkt.

Im Hinblick auf die teilweise alarmistischen Stellungnahmen während des Gesetzgebungsverfahrens ist zunächst zu konstatieren, dass die oft befürchtete „Strafverfolgungswelle“ ausgeblieben ist. Bislang ist medial kein einziges Ermittlungsverfahren wegen §§ 299a/b StGB bekannt geworden.

Nachfragen bei drei Schwerpunkt-Staatsanwaltschaften erbrachten folgendes Bild:

Während die Staatsanwaltschaft Hamburg keine Auskunft zu anhängigen Verfahren geben wollte, teilte die Staatsanwaltschaft Wuppertal mit, dass es dort lediglich einige „polizeiliche Ermittlungsanfragen“ gegeben habe, die in keinem einzigen Fall (trotz der bekannt niedrigen Schwelle des sogenannten „Anfangsverdachts“) auch nur zu der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens geführt hätten.

Staatsanwaltschaften verantwortlich und zurückhaltend

Am ausführlichsten fiel die Auskunft der Generalstaatsanwaltschaft in Frankfurt am Main aus. Bei der immerhin für ganz Hessen zuständigen Zentralstelle zur Bekämpfung von Vermögensstraftaten und Korruption im Gesundheitswesen sind lediglich vier Ermittlungsverfahren anhängig. Von diesen vier Verfahren betreffen allein drei eine Kooperation zwischen den Ärzten einer Dialyse-Gemeinschaftspraxis mit einer Klinik. Der geschlossene Kooperationsvertrag sah die unentgeltliche (!) Überlassung von Praxisräumen durch die Klinik an die Ärzte vor. Im Gegenzug hatten sich die Ärzte verbindlich verpflichtet (!), ihre Dialyse-Patienten zur teilstationären Behandlung in die Klinik einzuweisen. Der Vertrag enthielt sogar eine



garantierte „Mindest-Zuweisungsmenge“ von 5.000 teilstationären Dialyse-Behandlungen pro Jahr – mitsamt einer Schadenersatzpflicht bei Unterschreitung.

Der zweite bei der Frankfurter Staatsanwaltschaft anhängige Fallkomplex betrifft zwei niedergelassene Fachärzte für Orthopädie, die mit jeweils 50 Prozent Gesellschaftsanteil an einer Physiotherapie-Praxis in unmittelbarer räumlicher Nähe zu den beiden Orthopädie-Praxen beteiligt sind. Eine Untersuchung der Patientenströme ergab, dass 90 Prozent der Patienten der Physiotherapie-Praxis aus den Orthopädie-Praxen ihrer Gesellschafter stammten.

Damit ist festzuhalten, dass die befürchtete „Strafverfolgungswelle“ ebenso ausgeblieben ist wie die Kriminalisierung von zulässigen Kooperationen oder Bagatellfällen. Vielmehr gehen die Staatsanwaltschaften bislang mit den neuen Straftatbeständen offenbar ausgesprochen verantwortlich und zurückhaltend um.

Unterschätztes Entdeckungsrisiko durch Betriebsprüfer

Dieser Befund darf jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass insbesondere für kritische „Altfälle“ von einem zunehmenden Entdeckungsrisiko – nicht zuletzt durch Betriebsprüfungen – und einer konsequenten Strafverfolgung auszugehen ist.

Vor allem bezüglich der teilweise strafrechtlich nicht unbedenklichen Formen der Kooperationen zwischen dem ambulanten und stationären Sektor wird vielfach das Risiko übersehen, bei einer Betriebsprüfung entdeckt zu werden. Dies liegt daran, dass bislang noch nicht hinreichend ins Bewusstsein gedrungen ist, dass das Augenmerk der Betriebsprüfer nicht nur auf der Einhaltung der Steuerpflichten, sondern auch auf etwaigen Verstößen gegen sämtliche Antikorruptionstatbestände liegt.

Das ergibt sich daraus, dass Besteuerungszuwendungen gemäß § 4 Abs. 5 Nr. 10 Einkommenssteuergesetz (EStG) nicht als Betriebsausgaben abgesetzt werden und den Gewinn nicht mindern dürfen. Fallen solche Zahlungen bei einer Betriebsprüfung auf, steht der Strafverfolgung nicht nur das Steuergeheimnis nicht entgegen, der Finanzbeamte ist zur Mitteilung an die Staatsanwaltschaft sogar verpflichtet, um sich nicht dem Vorwurf der Strafvereitelung im Amt auszusetzen. Der Betriebsprüfer und sein intimer Einblick in die Verhältnisse des Steuerpflichtigen werden also gewissermaßen als „Undercover-Agent“ der Staatsanwaltschaft eingesetzt.

Im Zusammenhang mit den §§ 299a/b StGB könnte dies beispielsweise Pharmakonzerne betreffen, die Ärzte „schmier“, aber ebenso Krankenhäuser, die mit als Honorararztvergütung camouflierten „Kopffrühen“ niedergelassene Ärzte motivieren, Patienten in die jeweilige Klinik zu überweisen. Ferner könnten auf diese Weise auch unzulässige Zuweisungen an Leistungserbringer entdeckt werden, an denen der Arzt selbst beteiligt ist.

Es steht daher zu vermuten, dass die Betriebsprüfer auch entsprechend für die Besonderheiten des Gesundheitswesens geschult werden und zukünftig ein besonderes Augenmerk auf etwaige strafrechtliche Verdachtsmomente legen werden.

Berufs- und Sozialrecht streng beachten

Diesen Risiken sollte die Ärzteschaft durch eine strenge Beachtung insbesondere des Berufs- und Sozialrechts begegnen. Denn dem Antikorruptionsgesetz liegt das Prinzip der „asymmetrischen Akzessorität“ zugrunde. Damit ist gemeint, dass wegen des Grundsatzes der Einheit der Rechtsordnung ein nach dem maßgeblichen Primärrecht (vor allem Berufs- und Sozialrecht) zulässiges Verhalten niemals strafbar sein kann. Außerdem folgt

aus einem Verstoß gegen das Primärrecht noch nicht zwingend die Strafbarkeit.

Dies bedeutet in der Praxis insbesondere, dass die gelebte Kooperationspraxis von den betreffenden Verträgen zutreffend und vollständig abgebildet werden sollte. Zudem sollte nicht nur auf die Angemessenheit von Vergütungen zur Vermeidung des Vorwurfs der versteckten „Kopffrühen“, sondern auch auf die Erläuterung des medizinischen Nutzens der Kooperation für den Patienten geachtet werden. Schließlich kommt der Transparenz sowohl gegenüber den Patienten als auch gegenüber der jeweiligen Ärztekammer (vgl. etwa die als Soll-Vorschrift ausgestaltete Regelung des § 32 S. 2 der Musterberufsordnung für Ärzte) gesteigerte Bedeutung zu.

Existiert ein Vertrag, der nach diesen Grundsätzen berufs- und sozialrechtlich zulässig ist und vertragskonform durchgeführt wird, kommt eine Strafbarkeit von vornherein nicht in Betracht. Last not least schützt die Einholung von anwaltlichem Rechtsrat vor Strafe, da sich der Bürger unter bestimmten Bedingungen hierauf sogar dann verlassen darf, wenn Staatsanwaltschaften oder Gerichte später zu einer anderen rechtlichen Bewertung kommen.

Fazit und Ausblick

Ein Jahr nach dem Inkrafttreten des Antikorruptionsgesetzes ist festzustellen, dass dessen Anwendung durch die Staatsanwaltschaften ausgesprochen zurückhaltend erfolgt und die teilweise befürchtete Strafverfolgungswelle ausgeblieben ist. Festzuhalten ist entgegen vielfachen Behauptungen auch, dass durch das Gesetz nichts verboten worden ist, was zuvor erlaubt war. Dies darf allerdings nicht darüber hinwegtäuschen, dass unzulässige Praktiken und Kooperationen – nicht zuletzt durch Betriebsprüfungen – zukünftig vermehrt aufgedeckt werden dürften. Berufs- und sozialrechtlich zulässige Kooperationen bergen dagegen von vornherein kein Strafbarkeitsrisiko. Damit stärkt das Antikorruptionsgesetz die Bedeutung insbesondere des Berufsrechts, es verlangt hierdurch der Ärzteschaft aber auch mehr Aufmerksamkeit bei dessen Beachtung in der Praxis ab.

Dr. Oliver Pragal, LL.M. (Cape Town),

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht

ANZEIGE

TOKUYAMA UNIVERSAL BOND
Universell einsetzbar und vollständig kompatibel ohne Kompromisse!

Besuchen Sie uns auf der Fachdental in Leipzig
22.09. bis 23.09.2017

NEU!

Leichte Anwendung
Keine Einwirkzeit & Lichthärtung notwendig

KANIEDENTA
www.kaniedenta.de

Tokuyama
Dental High Tech from Japan
www.tokuyama-dental.de