

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XXI
1. Hintergrund der Korruption im Gesundheitswesen	1
1.1. Einleitung	1
1.2. Allgemeines zu den folgenden Ausführungen	4
1.3. Vorgaben zur ärztlichen Berufsethik	5
1.4. Spannungsverhältnis der ärztlichen Ethikvorstellungen zu den wirtschaftlichen Interessen der Pharma- und Medizinprodukteindustrie	8
1.4.1. Allgemeine Problematik des Pharma-Marketings	9
1.4.2. Zuwendungen durch Pharmareferenten und sonstige Mitarbeiter von Pharmaunternehmen	9
1.4.3. Prämiensysteme	11
1.4.4. Studien	11
1.4.4.1. Allgemeines	11
1.4.4.2. Studien zur Zulassung eines neuen Medikaments	12
1.4.4.3. Anwendungsbeobachtungen (nicht-interventionelle Studien)	14
1.4.5. Vortrags- und Beratertätigkeit	16
1.4.6. Fortbildungen	18
2. Sonstige Phänomene korruptiven Verhaltens von Ärzten	21
2.1. Überweisung von Patienten und medizinischen Proben	21
2.2. Überweisung von Spitalspatienten an eigene Privatordination	21
2.3. Vorreihung in Wartelisten	22
2.4. Bevorzugung von Patienten mit privater Zusatzversicherung	24
3. Skizzierung der jüngsten Entwicklungen zur Rechtslage in Deutschland	26
3.1. Vorgeschichte	26
3.2. „Ratiopharm“-Entscheidung des BGH	27
3.2.1. Sachverhalt	27
3.2.2. Fehlende Amtsträgereigenschaft von Vertragsärzten	28
3.2.3. Fehlende Beauftragtenstellung von Vertragsärzten	29

3.2.3.1.	Gleichordnung zwischen Vertragsarzt und Krankenkasse; Tätigwerden im Interesse des Patienten	29
3.2.3.2.	Sozialrechtliche Argumentation	29
3.2.4.	Appell an den Gesetzgeber	30
3.3.	Neue Straftatbestände für Korruption im Gesundheitswesen	31
3.3.1.	Allgemeines	31
3.3.2.	§ 299a dStGB	34
3.3.2.1.	Täterkreis	35
3.3.2.2.	Tathandlungen	36
3.3.2.2.1.	Allgemeines	36
3.3.2.2.2.	Vorteil	37
3.3.2.2.3.	Unrechtsvereinbarung	38
3.3.2.2.4.	Z 1: Verordnung von Arznei-, Heil- und Hilfsmitteln oder Medizinprodukten	41
3.3.2.2.5.	Z 2: Bezug von Arznei- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten	41
3.3.2.2.6.	Z 3: Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial	41
3.3.3.	§ 299b dStGB	42
3.3.4.	Abschließende Beurteilung	43
4.	Kriminalstrafrechtliche Korruptionsbestimmungen in Österreich	45
4.1.	Allgemeines	45
4.2.	Tatbestandsübergreifende Fragen zum Vorteil	49
4.2.1.	Der Vorteilsbegriff	49
4.2.2.	(Un-)Gebührlichkeit des Vorteils iSd § 305 Abs 4 StGB	51
4.2.2.1.	§ 305 Abs 4 Ziffer 1 erste Alternative StGB: Gesetzliche Erlaubnis	52
4.2.2.1.1.	Sponsoring	52
4.2.2.1.2.	Zuwendungen gemäß § 55a AMG	54
4.2.2.1.3.	Naturalrabatte nach § 55b AMG	58
4.2.2.1.4.	§ 108 MPG	59
4.2.2.1.5.	Geschenke nach § 4 des ärztlichen Verhaltenskodex 2014	59
4.2.2.1.6.	Ärztemuster nach § 5 des ärztlichen Verhaltenskodex 2014 und § 58 AMG	60
4.2.2.1.7.	Forschungsförderung nach §§ 26 und 27 UG	61
4.2.2.2.	§ 305 Abs 4 Z 1 zweite Alternative StGB: amtlich oder sachlich gerechtfertigtes Interesse	62
4.2.2.2.1.	Allgemeines	62
4.2.2.2.2.	Repräsentationsaufgaben	63
4.2.2.2.3.	Gesundheitswesen	64

4.2.2.3.	§ 305 Abs 4 Z 2 StGB: Vorteile für gemeinnützige Zwecke	65
4.2.2.4.	§ 305 Abs 4 Z 3 StGB: Orts- und landesübliche Aufmerksamkeiten geringen Werts	66
4.2.3.	Begehungsformen	68
4.2.3.1.	Nehmerseite: Fordern, Annehmen oder Sich-Versprechen-Lassen	68
4.2.3.2.	Geberseite: Anbieten, Versprechen oder Gewähren eines Vorteils	69
4.2.4.	Konnexität zwischen Vorteil und Amtsgeschäft/ Rechtsgeschäft	70
4.2.5.	„Rechtlich begründeter Anspruch“ auf den Vorteil mit Fallkonstellationen im Gesundheitswesen	71
4.2.5.1.	Allgemeines	71
4.2.5.2.	OGH-Entscheidung 17 Os 8/16d	72
4.2.5.3.	Einschätzung der Entscheidung 17 Os 8/16d hinsichtlich der einschränkenden Auslegung des Vorteilsbegriffs	74
4.2.5.3.1.	Abgrenzung Privatwirtschaftsverwaltung – Hoheitsverwaltung	75
4.2.5.3.2.	Irrelevanz der Adäquanz des Austauschverhältnisses	76
4.2.5.3.3.	Der Leistungsbegriff	77
4.2.5.4.	Konsequenzen aus OGH 17 Os 8/16d für den Gesundheitssektor	79
4.2.5.4.1.	Tätigkeiten außerhalb der Amtsführung	79
4.2.5.4.2.	Repräsentationspflichten	80
4.2.5.4.3.	Überhöhte Zahlungen im Gesundheitssektor	81
4.2.5.4.4.	Abstellen auf ein Scheingeschäft als taugliches Strafbarkeitskriterium?	84
4.3.	Korruption im öffentlichen Sektor	92
4.3.1.	Tatbestandsübergreifende Fragen zum Tatsubjekt im Gesundheitswesen	92
4.3.1.1.	Tatsubjekt: Amtsträger, Schiedsrichter, Sachverständiger	92
4.3.1.1.1.	Amtsträger nach § 74 Abs 1 Z 4a lit b StGB	93
4.3.1.1.2.	Amtsträger nach § 74 Abs 1 Z 4a lit c StGB	93
4.3.1.1.3.	Amtsträger nach § 74 Abs 1 Z 4a lit d StGB	94
4.3.1.1.4.	Schiedsrichter	94
4.3.1.1.5.	Sachverständige	94

4.3.1.2.	Amtsträger in öffentlichen Krankenhäusern	95
4.3.1.2.1.	Allgemeines	95
4.3.1.2.2.	Öffentliche Krankenanstalten nach den Kriterien des KAKuG	96
4.3.1.2.3.	Krankenanstalten im öffentlichen Sektor nach den Kriterien des § 74 Abs 1 Z 4a StGB	99
4.3.1.2.4.	Erfasste Berufsgruppen	102
4.3.1.3.	Amtsträger in der staatlichen Gesundheits- verwaltung	103
4.3.1.3.1.	Gesundheitsbehörden und sonstige Einrichtungen ...	103
4.3.1.3.2.	Beiräte und Beratungsorgane	103
4.3.1.4.	Beispiele für Heilberufsangehörige, die keine Amtsträger sind	104
4.3.2.	Bestechlichkeit und Bestechung (§§ 304 und 307 StGB)	105
4.3.2.1.	Amtsgeschäft	106
4.3.2.2.	Pflichtwidrigkeit im Allgemeinen	109
4.3.2.3.	Pflichtwidrigkeit – Differenzierung zwischen Hoheits- verwaltung und Privatwirtschaftsverwaltung?	111
4.3.2.4.	Pflichtwidrigkeit im Gesundheitswesen	113
4.3.2.4.1.	Wirtschaftlichkeitsgebot	113
4.3.2.4.2.	Sonstige Verstöße gegen Bestimmungen im Medizinsektor	115
4.3.3.	Vorteilsannahme und Vorteilszuwendung (§§ 305 und 307a StGB)	120
4.3.4.	Vorteilsannahme zur Beeinflussung und Vorteils- zuwendung zur Beeinflussung (§§ 306 und 307b StGB)	123
4.3.4.1.	Allgemeines	123
4.3.4.2.	Geringfügigkeit des Vorteils	124
4.3.4.3.	Beeinflussung des Amtsträgers	125
4.3.5.	Verbotene Intervention (§ 308 StGB)	128
4.3.5.1.	Allgemeines	128
4.3.5.2.	Ungebührliche Einflussnahme auf die Entscheidungsfindung	129
4.3.5.2.1.	Abs 4 erste Alternative: Pflichtwidriges Amts- geschäft	129
4.3.5.2.2.	Abs 4 zweite Alternative: ungebührlicher Vorteil	131
4.3.6.	Missbrauch der Amtsgewalt (§ 302 StGB)	138
4.3.6.1.	Allgemeines	138
4.3.6.2.	Anwendung des § 302 StGB bei korruptivem Verhalten im Medizinsektor	139
4.3.6.2.1.	Trennung zwischen Privatwirtschafts- und Hoheits- verwaltung	139

4.3.6.2.2.	Ethikkommissionen	141
4.3.6.2.3.	Sonstige denkbare Anwendungsfälle im Medizinsektor	143
4.4.	Korruption im privaten Sektor	145
4.4.1.	Vertragsärzte (Kassenärzte)	147
4.4.1.1.	Allgemeines	147
4.4.1.2.	System des Vertragspartnerrechts	148
4.4.1.2.1.	Gesamtvertrag	149
4.4.1.2.2.	Einzelvertrag	150
4.4.1.2.3.	Regelungen zur Verschreibung von Medikamenten	151
4.4.1.2.4.	Ärztliche Kooperationsformen im Vertrags- partnerrecht	155
4.4.2.	Wahlärzte	158
4.4.2.1.	Indirekte Einbeziehung in das System der gesetzlichen Krankenversicherung	158
4.4.2.2.	Medikamentenverordnung auf Kosten der Kranken- versicherung	158
4.4.3.	Zahnärzte	159
4.4.4.	Apotheker	159
4.4.4.1.	Sozialrechtlicher Hintergrund	159
4.4.4.2.	Tragung der Kosten durch die KVTr	161
4.4.5.	Sonstige Berufsgruppen	162
4.4.6.	Untreue (§ 153 StGB)	163
4.4.6.1.	Allgemeines	163
4.4.6.2.	Deliktssubjekt	164
4.4.6.3.	Wissentlicher Befugnismissbrauch	164
4.4.6.4.	Vermögensschaden	167
4.4.6.5.	Anwendung im Gesundheitswesen	167
4.4.6.6.	Vertragsärzte als Tatsubjekte	169
4.4.6.6.1.	Machthaberstellung	169
4.4.6.6.2.	Vermögensschaden	170
4.4.6.7.	Wahlärzte als Tatsubjekte	172
4.4.7.	Geschenkannahme durch Machthaber (§ 153a StGB)	173
4.4.7.1.	Allgemeines	173
4.4.7.2.	Tathandlung: Nichtabführen eines Vermögens- vorteils	174
4.4.7.2.1.	Allgemeines	174
4.4.7.2.2.	Vermögensvorteil	175
4.4.7.2.3.	Annahme	175
4.4.7.2.4.	Pflichtwidriges Nichtabführen	175
4.4.7.2.5.	Anwendung im Gesundheitswesen	177

4.4.8.	Geschenkannahme und Bestechung von Bediensteten oder Beauftragten (§ 309 StGB)	179
4.4.8.1.	Allgemeines	179
4.4.8.2.	Geschütztes Rechtsgut und Konkurrenzfragen	180
4.4.8.2.1.	Geschütztes Rechtsgut	180
4.4.8.2.2.	Konkurrenzen	183
4.4.8.3.	Bediensteter oder Beauftragter	185
4.4.8.4.	Unternehmen	186
4.4.8.5.	Handeln im geschäftlichen Verkehr	187
4.4.8.6.	Pflichtwidrige Rechtshandlung	188
4.4.8.6.1.	Rechtshandlung	188
4.4.8.6.2.	Pflichtwidrigkeit	189
4.4.8.7.	Strafbarkeit von Vertragsärzten nach § 309 StGB	191
4.4.8.7.1.	Vertragsärzte als Beauftragte der Krankenversicherungsträger?	191
4.4.8.7.2.	Krankenversicherungsträger als Unternehmen?	202
4.4.8.7.3.	Pflichtwidrige Rechtshandlung	215
4.4.8.7.4.	Fazit	220
4.4.8.8.	Wahlärzte als Tatsubjekte	223
4.4.8.9.	Ärzte in privaten/kirchlichen Krankenhäusern als Tatsubjekte	224
4.4.8.10.	Apotheker als Tatsubjekte	224
4.4.9.	Bestechung von Bediensteten oder Beauftragten (§ 10 UWG)	225
4.4.9.1.	Allgemeines	225
4.4.9.2.	Anwendung im Gesundheitswesen	227
5.	Verwaltungsstraf- und disziplinarrechtliche Bestimmungen	229
5.1.	Allgemeines	229
5.2.	Verwaltungsstraftatbestände	229
5.2.1.	Vorteilsverbot nach § 55a AMG	229
5.2.1.1.	Allgemeines	229
5.2.1.2.	Verbot (§ 55a Abs 1 und 4 AMG)	230
5.2.1.2.1.	Struktur des Vorteilsverbots	230
5.2.1.2.2.	Tatsubjekte	231
5.2.1.2.3.	Ausnahmen vom Verbot	232
5.2.1.3.	Strafe	236
5.2.2.	Verbot von Naturalrabatten nach § 55b AMG	237
5.2.2.1.	Allgemeines	237
5.2.2.2.	Verbot	237
5.2.2.3.	Strafe	238
5.2.3.	Abgabe von Ärztemustern nach § 58 AMG	239
5.2.3.1.	Allgemeines/Verbot	239
5.2.3.2.	Strafe	239

5.2.4.	Prämienverbot nach § 108 MPG	239
5.2.4.1.	Verbot	239
5.2.4.2.	Strafe	241
5.2.5.	Vergütungsverbot nach § 53 Abs 2 ÄrzteG	241
5.2.5.1.	Allgemeines	241
5.2.5.2.	Verbot	241
5.2.5.3.	Strafe	242
5.3.	Disziplinarrechtliche Bestimmungen	243
5.3.1.	Allgemeines	243
5.3.2.	Disziplinartatbestände nach § 136 ÄrzteG	243
5.3.3.	Korruptionsrechtliche Anknüpfungspunkte	245
5.3.4.	Disziplinarrechtliche Folgen	246
6.	Strafbarkeitslücken im Justizstrafrecht und Überlegungen de lege ferenda	248
6.1.	Strafbarkeitslücken	248
6.2.	Erfassung der Strafbarkeitslücken durch das Verwaltungsstraf- und Disziplinarrecht	249
6.3.	Kriminalpolitische Überlegungen de lege ferenda	249
6.3.1.	Normzweck	250
6.3.2.	Notwendigkeit eines eigenen Straftatbestands?	252
	Stichwortverzeichnis	255