



Deutscher Anwaltverein

Arbeitsgemeinschaft
Medizinrecht

15. Frühjahrstagung 2015

24. bis 25. April 2015

Herzlich Willkommen in Frankfurt am Main

Strafrechtliche Konsequenzen bei Nichteinhaltung sozialrechtlicher Vertriebssysteme und Qualifikationsvorgaben

Rüdiger Weidhaas, Fachanwalt für Strafrecht

Ausgangslage

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHSt 57, 95) liegt ein (Arzt-)Abrechnungsbetrug grundsätzlich dann vor, wenn entweder unter Berücksichtigung der

- **streng formalen Betrachtungsweise im Vertragsarztrecht**

- oder nach der **GOÄ**

dem Arzt kein Gebührenanspruch zusteht.

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Diese Rechtsentwicklung dehnt sich auf den gesamten Medizinbereich aus

- BGH 1. Senat **Labor** BGHSt 57, 95
- BGH 1. Senat **Apotheker** (BGHSt 57, 312)
- BGH 4. Senat **Pflegedienst** (MedR 2015,124)

- AG Landsberg am Lech **Orthopädietechniker** Urteil
v.16.01.2013 Az.: 8 Ls 200 Js 141129/08

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Normativer Schadensbegriff BGH NStZ 95, 85

BGH 1. Senat (Labor BGHSt 57, 95 und Apotheker BGHSt 57, 312):

Nach ständiger Rechtsprechung ist der **Vermögensschaden** i.S.d. § 263 StGB auf Grund eines Vergleichs des Vermögensstandes vor und nach der Tat bei **wirtschaftlicher** Betrachtungsweise festzustellen.

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

BGH 1. Senat: Rechtsordnung versagt einer Leistung den wirtschaftlichen Wert

(Labor BGHSt 57, 95 und Apotheker BGHSt 57, 312):

In dem Umfang, in dem die Rechtsordnung einer Leistung die Abrechenbarkeit versagt, weil etwa die für die Abrechenbarkeit vorgesehenen Qualifikations- und Leistungsmerkmale nicht eingehalten sind, kann ihr kein für den tatbestandlichen Schaden i. S. von § 263 StGB maßgeblicher wirtschaftlicher Wert zugesprochen werden.

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

1 Senat: Beim Killerlohn sei das ja auch so ...

Führt die erbrachte Leistung mangels Abrechenbarkeit nicht zum Entstehen eines von der Rechtsordnung anerkannten Zahlungsanspruchs, findet eine saldierende Kompensation nicht statt.

Zahlt der in Anspruch Genommene irrtumsbedingt ein nicht geschuldetes Honorar, ist er in Höhe des zu Unrecht Gezahlten geschädigt (so schon BGH NStZ 1995, 85).

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

1 Senat: Beim Killerlohn sei das ja auch so ...

Auch sonst bestimmt sich der wirtschaftliche Wert einer Arbeitsleistung nach deren Abrechenbarkeit; ... Indes wird gesetzeswidrigen Handlungen oder Leistungen, die verboten sind oder unsittlichen Zwecken dienen mögen sie auch "üblicherweise" nur gegen Entgelt (z.B. "Killerlohn") erbracht werden, kein Vermögenswert zuerkannt, da sich das Strafrecht ansonsten in Widerspruch zur übrigen Rechtsordnung setzen würde ...

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

BVerfG zum Schadensbegriff bei § 263 StGB Betrug (und Nachteil bei § 266 Untreue)

BVerfG NJW 2012, 907

Normative Gesichtspunkte können bei der Feststellung eines Betrugsschadens bzw. Nachteils bei der Untreue durchaus eine Rolle spielen. Sie dürfen aber, soll der Charakter ... als Vermögensdelikt ... bewahrt bleiben, wirtschaftliche Überlegungen nicht verdrängen.

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Was ist zu tun?

Warten auf BVerfG ?

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Ansatzpunkte in der bisherigen BGH Judikatur

Jobsharing-Entscheidung BGH NJW 2003, 1198

Soweit der Beschwerdeführer Bedenken gegen diese streng formale sozialversicherungsrechtliche Betrachtungsweise anmeldet ...kann offen bleiben, ob dem zu folgen ist. Die Notwendigkeit von Einschränkungen wird diskutiert für Fälle des Abrechnungsbetrugs begangen durch Ärzte, die sich als Partner einer zugelassenen Gemeinschaftspraxis ausgaben,

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Ansatzpunkte in der bisherigen BGH Judikatur

in Wahrheit aber lediglich Angestellte waren und denen deshalb vorgeworfen wurde, sich die Zulassung erschlichen zu haben (vgl. OLG Koblenz, MedR 2001, 144 f.). In solchen Fällen mag tatsächlich zweifelhaft sein, ob der Irrtum der Verantwortlichen bei der Kassenärztlichen Vereinigung nicht allein eine "**Statusfrage**", nicht aber die **Abrechnungsvoraussetzungen** betrifft und ob nicht die Auszahlung des Honorars deswegen auch **keinen Vermögensschaden** begründet.

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Ausgangsthese

Sowohl die GOÄ als auch die vertragsärztlichen Abrechnungsregelungen erschöpfen sich nicht darin, einer bestimmten ärztlichen Leistung einen bestimmten Wert zuzuordnen.

Sie werden vielmehr auch als Steuerungsinstrument für die Kostendämpfung im Gesundheitswesen sowie zur Erreichung berufspolitisch wünschenswertem Verhalten instrumentalisiert.

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Lösungsansatz These I

Kommt dem nach der Ratio des Regelwerks dem dort angeordnete Honorarverlust eine andere Funktion zu, als den wirtschaftlichen Gegenwert für eine medizinische Leistung zu bestimmen, so liegt kein strafrechtlicher Vermögensschaden vor.

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

**Rechtsgutvertauschung (vertrags-)ärztliches
Berufs- und Zulassungsrecht**

Weiterbildungsassistent

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

**Rechtsgutvertauschung (vertrags-)ärztliches
Berufs- und Zulassungsrecht**

Vertreter

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

**Rechtsgutvertauschung
persönliche Leistungserbringung**

**Ermächtigte Ärzte
persönliche Leistungserbringung**

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

**Rechtsgutvertauschung
persönliche Leistungserbringung**

**Laborärzte
persönliche Leistungserbringung**

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Rechtsgutvertauschung Vertriebsstrukturen

importierte Zytostatika und Klinikpackungen

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Rechtsgutvertauschung Vertriebsstrukturen

Orthopädietechniker

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Rechtsgutvertauschung Qualitätssicherung

Pflegedienst

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Rechtsgutvertauschung Qualitätssicherung

Zertifizierung, Ringversuch

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Lösungsansatz These II

Erfasst der dem nach dem Regelwerk angeordnete Honorarverlust die gesamte medizinische Leistung und geschieht dies aus anderen Gründen, als dem den wirtschaftlichen Gegenwert zu bestimmen, so entspricht der strafrechtliche Vermögensschaden nur jenem Teilschaden der dazu dient den wirtschaftlichen Wert der Teilleistung zu bestimmen.

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Zur These II

Komplexleistungen

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Zur These II

Verträge zwischen Leistungserbringern und Krankenkassen bzw. Versicherungsgesellschaften

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Zusammengefasst

Führt die Analyse der Ratio, warum im Regelwerk der Leistungserbringer sein Anspruch verliert zu dem Ergebnis, diese Gründe seien „disziplinarischer“ Natur, so negiert das System nicht den Wert der Leistung sondern nur den sonst gegebenen Vergütungsanspruch.

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Verkehrte Welt: Schenkungssteuer

Die Anerkennung des normativen Schadenbegriffes führt dazu, dass sich der Geschädigte besser stellt, als wäre es mit rechten Dingen zugegangen.

Wer daher Schadenersatz leisten muss daran denken dass er für die Schenkungssteuer haftet

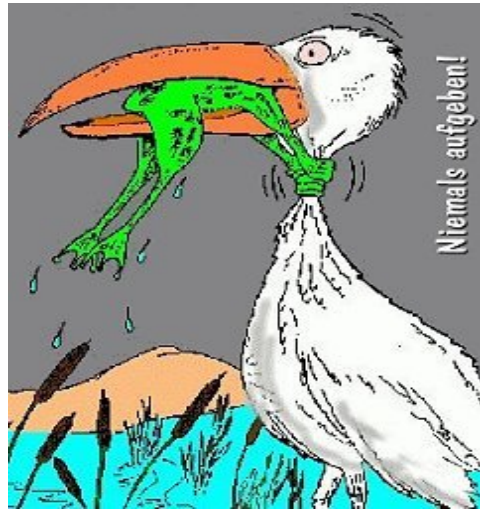
Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Was ist zu tun?

Wer im Interesse seines Mandanten nicht auf den großen Wurf (BVerfG – anderer Senat) warten will oder kann,
der muss kämpfen!

Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

und nie aufgeben !



Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht



Rüdiger Weidhaas, Bad Dürkheim,
Fachanwalt für Strafrecht

Vielen Dank für Ihre Geduld!

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht

Rüdiger Weidhaas

Klosterberg 5

67098 Bad Dürkheim a. d. Weinstraße

weidhaas@rechtsanwalt-lu.de