



## ANTIKORRUPTIONSGESETZ

### Das neue Antikorruptionsgesetz – Welche Rechtsfolgen haben Verstöße gegen das Zuweisungs- und Beteiligungsverbot zukünftig in der Radiologie?

Als überweisungsabhängiges Fachgebiet ist die Radiologie besonders anfällig für Verstöße gegen das Verbot der Zuweisung gegen Entgelt nach der ärztlichen Berufsordnung. Dies beruht überwiegend nicht auf einem initialen Verhalten des Radiologen, sondern häufig darauf, dass der Radiologe für seine diagnostische und therapeutische Tätigkeit auf die Zusammenarbeit mit verschiedenen Organfächern angewiesen ist. Diese verstehen die Überweisung der Patienten nach § 13 Abs. 4 BMV-Ä jedoch teilweise nicht als einen notwendigen Schritt in der arbeitsteiligen ärztlichen Zusammenarbeit, der dem Fachgebiet der Radiologie als hinzuzuziehendes Fachgebiet nach der Weiterbildungsordnung innewohnt und unentgeltlich zu erfolgen hat. Vielmehr nehmen manche Fachärzte das Rechtsinstitut der Überweisung zum Anlass, sich an den Einnahmen des Radiologen zu beteiligen.

Deutlich wird dies bei Kooperationen in der Schnittbilddiagnostik, wie MRT und CT oder im Rahmen von Teilberufsausübungsgemeinschaften, in denen kein medizinischer Leistungsanteil des Orthopäden oder Kardiologen vorhanden ist, aber ein Gewinnanteil dieser Ärzte vereinbart wird. § 18 Abs. 1 MBO-Ä und § 33 Abs. 2 Ärzte-ZV beinhalten daher

schon bisher klare Vorgaben für eine zulässige Form der Zusammenarbeit insbesondere im Bereich der veranlassten Leistungen. Auch im Zusammenhang von Krankenhauskooperationen zwischen niedergelassenen Radiologen und Krankenhäusern finden sich solche Tendenzen, indem in den Kooperationsverträgen Vergütungen für die Erbringung von Leistungen oder die Geräteüberlassung vereinbart werden, die sich nicht an den Leistungslegenden der ärztlichen Gebührenordnungen oder den Anschaffungs- und Abschreibungskosten der radiologischen Geräte orientieren, sondern prozentuale Beteiligungen an den Einnahmen der Ärzte vorsehen, wie z.B. die Vereinbarung einer umsatzabhängigen Pacht. Problematisch sind häufig auch die Einkaufskonditionen von Medizintechnik- oder Kontrastmittelfirmen zu beurteilen, soweit Hersteller bzw. Lieferanten Rückvergütungen, wie Preisnachlässe, Rabatte, Umsatzbeteiligungen, Bonifikationen und rückvergütungsgleiche Gewinnbeteiligungen gewähren und diese Vorteile zu einer wettbewerbswidrigen Bevorzugung gegenüber anderen Unternehmen führen. Gegenüber Privatpatienten und in KV-Bereichen, in denen Kontrastmittel gem. der SSB-Vereinbarung nach den tatsächlichen Kosten abgerechnet wer-

den müssen, ist es daher generell nicht erlaubt, Sach- und Medikamentenkosten mit einem prozentualen Aufschlag für Einkauf oder Lagerhaltung zu versehen oder gewährte Rabatte im Rahmen von Einkaufskooperationen einzubehalten und nicht an die Patienten weiterzugeben. Aber auch soweit SSB-Vereinbarungen die Abrechnung auf der Grundlage von Pauschalen vorsehen, kann sich eine Unzulässigkeit der Abrechnung ergeben, wenn seitens der Firmen Quersubventionierungen zulasten der Privatpatienten vorgenommen werden.

Diese, in der Realität durchaus anzutreffenden Geschäftsmodelle, führen, soweit es sich nicht um Formen von Abrechnungsbetrug handelt und lediglich die Vorschriften des Verbotes der Zuweisung gegen Entgelt nach den §§ 30 ff. MBO-Ä und der §§ 73 Abs. 7, 128 Abs. 2 SGB V betreffen, bisher zu berufsgerichtlichen Verfahren der Ärztekammern und Disziplinarverfahren sowie u.U. auch zu Honorarrückforderungen der KVen. Dagegen sind Verstöße gegen Zuweisungsverbote bisher nicht strafbar, wie der Große Senat für Strafsachen des BGH mit Beschluss vom 29.03.2012 (Az.: GSSt 2/11) entschieden hat. Seit dem 21.10.2015 liegt

nun der Gesetzesentwurf der Bundesregierung zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen vor, dessen Schwerpunkt die Einführung des § 299a RegE-StGB (Bestechlichkeit im Gesundheitswesen, sog. passive Korruption) und der hierzu spiegelbildlichen Strafvorschrift des § 299b RegE-StGB (Bestechung im Gesundheitswesen, sog. aktive Korruption) bildet (vgl. BT-Drs. 18/6446). Die beschriebenen berufs- und vertragsarzt-rechtlichen Verstöße werden nach der Einführung der Straftatbestände in den §§ 299a ff. RegE-StGB strafrechtlich relevant. Die größte Herausforderung in der Praxis dürfte zukünftig die Grenzziehung zwischen einem strafrechtlich irrelevanten und einem strafbaren Verhalten nach § 299a RegE-StGB sein, da die Voraussetzungen, unter denen eine Unrechtsvereinbarung angenommen werden kann, nicht rechtssicher feststehen.

§ 31 MBO-Ä und § 128 Abs. 2 SGB V untersagen aber auch gesellschaftsrechtliche Modelle der Beteiligung von Ärzten an Unternehmen im Gesundheitswesen, bei denen der Arzt als Zuweiser oder bloßer Verordner direkt und unmittelbar den Wert seines Kapitalanteils steuern kann und die Beteiligung damit einen Provisionscharakter erhält. Die Beteiligung kann auch berufsrechtlich unzulässig sein, wenn der Gesellschaftsvertrag feststehende gewinn- oder umsatzunabhängige Gewinnausschüttungen vorsieht und kein direkter Kausalzusammenhang zwischen der Patientenzuweisung bzw. der Verordnung eines Arzneimittels und dem daraus zufließenden Vorteil besteht und es mithin an einer Unrechtsvereinbarung fehlen würde. Die Rechtsprechung geht vielmehr davon aus, dass

sich das Ordnungsverhalten des Arztes auch bei einer Gewinnausschüttung, die sich ausschließlich an der Höhe der Kapitalbeteiligung orientiert, u.U. auf die Umsatzhöhe und die Gewinne des Unternehmens positiv auswirken kann, so dass eine mittelbare Vergünstigung zugunsten des beteiligten Arztes dadurch verbleibt, dass er durch sein Ordnungsverhalten den wirtschaftlichen Erfolg des Unternehmens, an dem er beteiligt ist, mit beeinflussen kann. Dem steht nicht entgegen, dass der Arzt in Ansehung seiner Kapitalbeteiligung nicht nur wirtschaftliche Chancen, sondern auch Risiken trägt.

Nach einem Urteil des BGH vom 13.01.2011 (Az.: I ZR 112/08) sind folgende Faktoren für die rechtliche Zulässigkeit einer gesellschaftsrechtlichen Beteiligung eines Arztes maßgeblich:

- Gesamtumsatz des Unternehmens,
- Anteil der Verweisungen des Arztes an dieses,
- Höhe der gesellschaftsrechtlichen Beteiligung,
- Gesamthöhe der dem Arzt aus der Beteiligung zufließenden Vorteile, sofern diese in spürbarer Weise von dem Verweisungsverhalten des Arztes beeinflusst wird.

Radiologen, die derzeit Kooperationsverträge mit anderen ärztlichen Fachgebieten oder Krankenhäusern oder Lieferantenverträge mit Medizinprodukte- oder pharmazeutischen Herstellern bzw. Großhändlern abgeschlossen oder sich an Teilberufsausübungsgemeinschaften oder Einkaufsgesellschaften beteiligt haben, wird daher dringend angeraten, die Konstruktionen kritisch daraufhin überprüfen zu lassen, ob sie mit den rechtlichen Vorgaben im Ein-

klang stehen.

**Unser Workshop auf dem 97. Deutscher Röntgenkongress in Leipzig am Donnerstag, den 5. Mai 2016 von 14:00 – 17:00 Uhr soll Ihnen helfen, die Spreu vom Weizen zu trennen und Sie davor bewahren, sich zukünftig strafbar machen. Wir freuen uns auf Ihren Besuch. ■**

Münster, den 14.01.2016

Prof. Dr. Peter Wigge

## Impressum

Prof. Dr. Peter Wigge  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Medizinrecht

Rechtsanwälte Wigge

Scharnhorststr. 40  
48151 Münster

Tel.: (0251) 53 595-0  
Fax: (0251) 53 595-99  
Internet: [www.ra-wigge.de](http://www.ra-wigge.de)  
[kanzlei@ra-wigge.de](mailto:kanzlei@ra-wigge.de)