



RA Dr. Matthias Brockhaus

## Der neue § 299a StGB und das Partnerfactoring

**LABORALLTAG** Am 14.04.2016 hat der Bundestag den Gesetzentwurf zur Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen verabschiedet. Mittelpunkt des neuen Gesetzes, das mit Wirkung zum 04.06.2016 in Kraft getreten ist, sind die Tatbestände der Bestechung und der (spiegelbildlichen) Bestechlichkeit im Gesundheitswesen (§§ 299a, b StGB). Damit können sich auch Zahnärzte (als „Angehörige eines Heilberufs“) strafbar machen, wenn sie dafür Vorteile annehmen, fordern oder sich versprechen lassen, dass sie bevorzugt Arzneimittel oder Medizinprodukte eines bestimmten Anbieters verordnen oder bei der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterialien einen Anbieter dieser Leistungen im Wettbewerb unlauter bevorzugen.

Das Anbieten oder Zuwenden eines Vorteils ohne konkrete Gegenleistung, etwa zur bloßen „Klimapflege“ bzw. um sich ein generelles „Wohlwollen“ zu erkaufen, genügt für eine Verwirklichung des § 299a StGB dagegen nicht. Erforderlich ist vielmehr eine konkrete „Unrechtsvereinbarung“ (vgl. Bundesrat-Drucksache 360/15, S. 15).

Das Gesetz stellt die Formen der Zusammenarbeit im medizinischen Sektor grundlegend auf den Prüfstand und führt zu strafprozessualen Risiken, wie etwa der Durchsuchung von Arztpraxen und der Beschlagnahme von Patientenakten. Hierfür reicht bereits ein bloßer Anfangsverdacht, d.h. „tatsächliche Anhaltspunkte“, aus (Meyer-Goßner/Schmitt, 58. Aufl. 2015, § 152 Rn. 4 m.w.N.).

Allerdings kann die Einführung der Straftatbestände nicht zu einer Art „Generalverdacht“ gegen jede Form der Kooperation führen. Die Möglichkeiten der Zusammenarbeit im medizinischen Sektor sind zu vielfältig und komplex, als dass sie anhand einer Art allgemeingültiger juristischer „Prüfungsschablone“ pauschal beurteilt werden könnten (Frank/Vogel, AnwBl. 2/2016, S. 94–100). Vielmehr sind die Besonderheiten jedes Geschäftsmodells im Rahmen einer sorgfältigen und einzel-fallbezogenen Analyse zu prüfen. Strafbarkeitsrisiken drohen im Hinblick auf den „Ultima-Ratio-Gedanken“ des Strafrechts hierbei in Ausnahmefällen (nur) Teilnehmern an solchen Geschäftsmodellen, die bereits vor Einführung des § 299a StGB gegen berufsrecht-

liche Vorgaben verstoßen oder deren Grenzen maximal ausreizen (Kubiciel, WiJ 1.2016, 1, 10).

Entgegen einer anderslautenden Mitteilung (vgl. hierzu Mann, Partnerfactoring: Das Ende eines Geschäftsmodells; <http://dzw.de/artikel/partnerfactoring-das-ende-eines-geschaefts-modells>) ist das sog. „Partnerfactoring“ dem Grunde nach nicht strafbar. Zu bedenken ist, dass das Partnerfactoring eine anerkannte und transparent praktizierte Form des Forderungsmanagements ist.

### Partnerfactoring im Überblick

Kurz zum Verständnis sei nochmals auf die wesentlichen Kriterien des Partnerfactoring hingewiesen, dessen Ausgangspunkt ein übliches

Factoringmodell ist. So verkauft der Zahnarzt in dem Grundmodell Ansprüche gegen einen behandelten Patienten einschließlich etwaiger Laborkosten an ein Abrechnungsunternehmen. Er zahlt hierfür eine Gebühr und erhält unmittelbar den vollen Rechnungsbetrag. Finanzielle Ausfallrisiken übernimmt das Abrechnungsunternehmen. Das Labor selbst macht seine eigenen Forderungen gegenüber dem Zahnarzt geltend. Eine Besonderheit des „Partnerfactoring“ ist, dass Zahnarzt und Labor ihre Ansprüche (ärztliche Rechnung und Laborrechnung) gemeinsam an ein Abrechnungsunternehmen verkaufen. Dieses Unternehmen zahlt sowohl dem Zahnarzt als auch dem Labor ihren Rechnungsbetrag abzüglich einer zwischen Zahnarzt und Labor geteilten Gebühr aus. Das Labor muss in diesem Fall seine Forderung nicht gegenüber dem Zahnarzt geltend machen.

Eine strafrechtlich relevante Problematik weist dies nicht auf: So ist schon die (gegenteilige) Behauptung, die Aufteilung der Factoringgebühr führe zu einer wirtschaftlichen Bestellerstellung des Zahnarztes („Vorteil“), nicht zutreffend (vgl. hierzu <http://dzw.de/artikel/partnerfactoring-das-ende-eines-geschaefts-modells>). Sie führt auch nicht zu einer unlauteren Bevorzugung des beteiligten Labors.

### Im Einzelnen

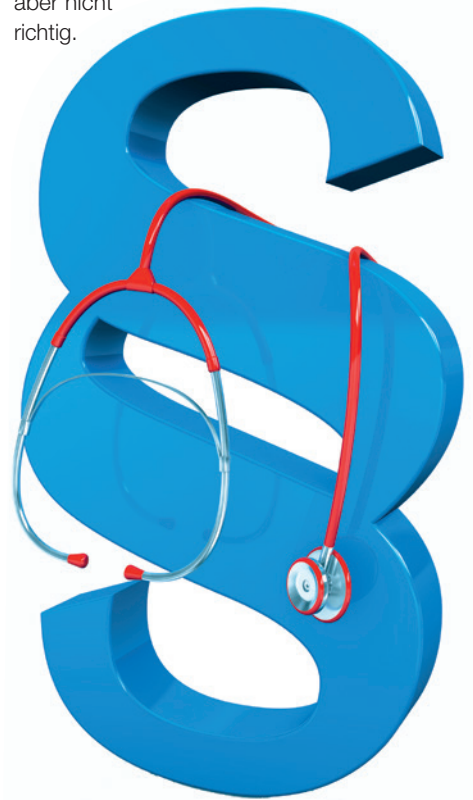
Die teilweise Übernahme der Gebühr durch das Labor erfolgt nicht zugunsten des Zahnarztes. Denn das Labor erhält bei Verkauf seiner Forderung an das Factoringunternehmen den Rechnungsbetrag (abzgl. Factoringgebühr) unmittelbar. Finanzielle Ausfallrisiken werden durch das Abrechnungsunternehmen übernommen, sodass das Labor ein wirtschaftliches Äquivalent für die Factoringgebühr erhält. Dass sich zugleich die Factoringgebühr der Zahnarztpraxis verringert, stellt nur eine „Nebenfolge“ dar, die mit einem Barzahlungsrabatt bzw. Skonto zu vergleichen ist. Die Gewährung von Rabatten oder Skonto fällt aber nach allgemeiner und richtiger Ansicht nicht unter den (weiten) Vorteilsbegriff des neuen §299a StGB (vgl. Ratajczak, Bestechung und Bestechlichkeit im Gesundheitswesen, S. 28; zur Zulässigkeit von Barzahlungsrabatten vgl. auch BGH-Urteil vom 11.04.2001, Az.: 3 StR 503/00). Ganz im Gegenteil, die Gewährung von (Bar-

zahlungs-)Rabatten wird sogar durch §7 Heilmittelwerbegesetz (HWG) ausdrücklich erlaubt, auf die auch die Gesetzesbegründung explizit Bezug nimmt (vgl. Referentenentwurf des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz, S. 20; vgl. auch Jary, PharmR 2015, S. 99–102). Die Gewährung von Rabatten, Skonti usw. sind damit auch im Lichte der Strafnorm nicht gesetzlich verboten, sondern auch weiterhin eindeutig erlaubt (vgl. Rügenstahl/Bittmann/Brockhaus et. al., WiJ 03/2015, S. 16; Ratajczak, ZNS 10/2014, S.13 bis 17). Es kann für die (rechtliche) Bewertung auch keinen Unterschied machen, ob das Labor der Zahnarztpraxis den Barzahlungsrabatt unmittelbar als sog. erlaubten Skonti gewährt oder ob dieser Preisnachlass mittelbar über die Gebühren des Factoring-Unternehmens erfolgt, sodass diese Fallgestaltung des Partnerfactoring entsprechend zu übertragen ist.

Auch eine „unlautere“ Bevorzugung des Labors ist – da Preisbindungsvorschriften wie die Arzneimittelpreisverordnung für Labore nicht existieren – in der Teilung der Factoringgebühren nicht zu sehen (vgl. hierzu auch Ratajczak, ZNS 10/2014, S. 13–17).

Auch die für den Tatbestand erforderliche „Unrechtsvereinbarung“ kann nicht einfach unterstellt werden: So bietet das Labor allen Zahnärzten, mit denen es zusammenarbeitet, die Teilnahme am Partnerfactoring und damit die Übernahme eines Teils der Factoringgebühren an. Die Zahnärzte selbst arbeiten im Rahmen des Partnerfactoring üblicherweise mit mehreren Laboren zusammen. Der mit der teilweisen Übernahme der Factoringgebühren verbundene Preisnachlass wird also nicht einem bestimmten Zahnarzt als Gegenleistung für die Beauftragung eines bestimmten Labors gewährt, sondern allgemein angeboten. Es fehlt somit an einer unmittelbaren Verknüpfung zwischen der Entscheidung des Zahnarztes, ein bestimmtes Labor zu beauftragen und der Übernahme eines Teils der Factoringgebühren. Dies wäre aber Voraussetzung für eine Unrechtsvereinbarung, wie sie §299a StGB voraussetzt (vgl. zu §299a StGB Bundesrat-Drucksache 360/15, S. 21 unter Bezug auf Scholz, in Spickhoff, Medizinrecht, §33 MBO, Rn. 7; Rönau, in Achenbach/Ransiek, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 4. Auflage, S. 317).

Natürlich bleiben in Einzelfällen kritische Bereiche denkbar, die aber ihre Ursache nicht im Partnerfactoring selbst haben, sondern in dem Grundverhältnis zwischen Zahnarztpraxis und Labor angelegt sein können. Insoweit kann es sich als problematisch erweisen, wenn eine Zahnarztpraxis nur mit einem einzigen Labor im Rahmen des Partnerfactoring zusammenarbeitet und ausschließlich an dieses Labor Aufträge vergibt. Derartige Modelle der ausschließlichen Zusammenarbeit können mit einer (auch unbewussten) gegenseitigen Bevorzugung (z.B. besondere Rabattmodelle, Erbringung unentgeltlicher Labordienstleistungen) einhergehen. Dies bedarf einer sorgfältigen Prüfung im Einzelfall. Sie macht die – möglicherweise politisch motivierte – Behauptung, das „Partnerfactoringmodell“ sei per se zu kriminalisieren, aber nicht richtig.



### INFORMATION

**RA Dr. Matthias Brockhaus**  
VBB RECHTSANWÄLTE  
Königsallee 74  
40212 Düsseldorf  
Tel.: 0211 3677-0  
brockhaus@wirtschaftsstrafrecht.de  
www.wirtschaftsstrafrecht.de