

STRAFRECHT

BGH: Keine Strafe nach rechtswidriger privat-ärztlicher Abrechnung von Speziallaborleistungen

von RA, FA MedR, FA Strafr Dr. Philip Schelling, München/Berlin, uls-frie.de

| Die Frage, ob ein Arzt während des gesamten Analysevorgangs persönlich anwesend sein muss, um in einer Laborgemeinschaft erbrachte Speziallaborleistungen als „eigene“ Leistungen abrechnen zu können, beschäftigt immer wieder die Gerichte. Der BGH hat nun einen Hausarzt, der nicht während des gesamten Analysevorgangs persönlich anwesend war und dies auch gegenüber dem Patienten bei Rechnungsstellung offenlegte, vom Tatbestand des Betrugs freigesprochen, weil er transparent und im guten Glauben gehandelt habe (Urteil von 10.05.2017, Az. 2 StR 438/16). |

Der Fall

Der Hausarzt ließ die bei ihm anfallenden Speziallaborleistungen extern in einer Laborgemeinschaft erbringen, deren Mitglied er ist. Die Analytik, an der er nicht direkt beteiligt war, rechnete der Arzt gegenüber den Patienten unmittelbar als „eigene Leistungen“ ab. Die Laborgemeinschaft stellte dem Arzt lediglich den Kostenaufwand in Rechnung.

MERKE | Aus einer Stellungnahme zur Abrechenbarkeit von M III-Analytik der Bundesärztekammer (BÄK) von 1996 ergibt sich grundsätzlich die

- Notwendigkeit, dass „der Arzt bei allen Schritten der Leistungserstellung persönlich anwesend ist, auch wenn er das Labor einer Laborgemeinschaft zur eigenen Leistungserbringung in Anspruch nimmt“, sowie die
- Einschränkung, dass „während der technischen Erstellung durch automatisierte Verfahren die persönliche Anwesenheit während dieses Teilschritts nicht erforderlich“ ist.

Laborgemeinschaft sicherte sich ab

Die Laborgemeinschaft hat für M III-Leistungen unter Berufung auf die o. g. Stellungnahme der BÄK ein für die einsendenden Ärzte verpflichtendes „Validationsverfahren“ eingeführt. Danach war der Arzt während der bis zu zwei Stunden dauernden Analytik, der zuvor von ihm entnommenen Proben telefonisch erreichbar und hätte das Labor in 25 Min. Fahrzeit erreichen können. Regelmäßig mittwochs erschien der Arzt im Labor, um die von ihm angeforderten M III-Untersuchungen auf medizinische Plausibilität zu überprüfen („medizinische Validation“). Die Nachfrage der Laborgemeinschaft, ob das Vorgehen GOÄ-konform sei, wurde von der Ärztekammer Nordrhein bejaht.

Zwischen Ende Dezember 2004 und Anfang September 2011 stellte der Arzt insgesamt 2.729 Rechnungen an Privatpatienten aus, die in der Laborgemeinschaft erbrachte M III-Leistungen betrafen. Abgerechnet wurden Leistungen nach GOÄ im Gesamtvolumen von 600.609,91 Euro. Die Laborgemeinschaft stellte dem Arzt lediglich einen deutlich geringeren Kosten-



Abwesender Arzt
während der Analytik
telefonisch erreichbar

2.729 Rechnungen
für Speziallabor-
leistungen über
rund 600.000 Euro

aufwand in Höhe von 155.601,22 Euro in Rechnung. Die Rechnungen an die Privatpatienten versah der Arzt mit dem Hinweis, die Leistungen seien „unter Aufsicht und nach unserer fachlichen Weisung (§ 4 Abs. 2 GOÄ)“ erstellt worden. Außerdem fügte er auf Empfehlung der Laborgemeinschaft ein Beiblatt „Patienteninformation“ bei, in der er u. a. erklärte, dass die Untersuchungen in Analyseautomaten einer Laborgemeinschaft durchgeführt und die Ergebnisse von ihm persönlich im Anschluss an die Analytik im Labor begutachtet worden waren. Während der Maschinenlaufzeit sei er zwar nicht anwesend, aber erreichbar.

Staatsanwaltschaft bewertete Abrechnungspraxis als Betrug

Staatsanwaltschaft:
wahrheitswidrig
vorgespiegelte
Rechnungsbefugnis

Die Staatsanwaltschaft bewertete diese Abrechnungspraxis des Arztes als Betrug zum Nachteil der Patienten und klagte den Arzt an: Er habe die Voraussetzungen für eine Liquidation der M III-Leistungen als eigene Leistungen i. S. d. § 4 Abs. 2 S. 1 GOÄ nicht erfüllt und den Patienten mit der Rechnungserteilung eine eigene Abrechnungsbefugnis wahrheitswidrig vorgespiegelt. Das Landgericht Köln sprach den Arzt frei. Zwar stellte es fest, der Arzt hätte die in der Laborgemeinschaft durchgeführten M III-Leistungen nicht als „eigene Leistungen“ abrechnen dürfen, da er seiner Aufsichtspflicht nicht im erforderlichen Maße nachgekommen sei. Allerdings sei seine Einlassung, wonach er sich an der von der BÄK und Ärztekammer Nordrhein vertretenen Auslegung des § 4 Abs. 2 GOÄ orientiert habe und davon ausgegangen sei, die Abrechnungsvoraussetzungen erfüllt zu haben, nicht zu widerlegen. Es sei nicht feststellbar, dass der Arzt zumindest mit bedingtem Vorsatz handelte.

Die Entscheidung

BGH sieht keine
Täuschung über
Tatsachen und
keinen Betrug

Die von der Staatsanwaltschaft eingelegte Revision gegen das freisprechende Urteil des Landgerichts wies der BGH zurück. Es liege keine Täuschung über Tatsachen und damit kein Betrug vor, wenn der Arzt bei Rechnungsstellung durch ausdrücklichen Hinweis und die Beilegung des Beiblatts „Patienteninformation“ seine Rechtsauffassung zum Ausdruck bringe, die Erbringung von M III-Leistungen stehe mit den Vorgaben des § 4 Abs. 2 GOÄ in Einklang. Außerdem sei die Annahme des Landgerichts, der Arzt habe nicht vorsätzlich gehandelt, nicht zu beanstanden. Wenn der Arzt sein Verhalten an den Vorgaben der Ärztekammer ausrichte, sei es möglich, dass er davon ausging, korrekt abgerechnet zu haben. Der Stellungnahme der Ärztekammer sei eine Anwesenheitspflicht des Arztes im Labor bei einfachen Arbeitsschritten rund um die automatische Untersuchung nicht zu entnehmen. Auch die Annahme, dass die persönliche und nicht nur telefonische Erreichbarkeit des Arztes innerhalb kürzester Zeit zur Aufklärung von Problemfällen in genügender Weise sichergestellt war, sei nicht zu beanstanden.

Transparenz-
maßnahmen können
vor Strafe wegen
Betrugs schützen

FAZIT | Die Feststellungen des BGH sind konsequent und richtig. Der Fall veranschaulicht zum einen, dass durch Transparenzmaßnahmen Schutz vor dem Vorwurf der Täuschung und damit Schutz vor Strafbarkeit wegen Betrugs geschaffen werden kann. Er zeigt daneben, dass einem Arzt, der sich mangels eindeutiger Regelung in der GOÄ gutgläubig auf die Richtigkeit der Verlautbarungen der BÄK verlässt, schwerlich ein Betrugsvorsatz nachzuweisen ist.