

Strafrechtliche Basics für den Kinder- und Jugendarzt

1. Teil: Die Straftatbestände

Den Arztberuf trifft generell das Problem, dass er strafrechtlich relevant ist. Patientenbehandlungen verfolgen zwar regelmäßig einen Heilzweck, sind aber oft mit Eingriffen in die körperliche Unversehrtheit verbunden. Und infolge seiner Abrechnung von Leistungen für gesetzlich krankenversicherte Patienten vereinnahmt der Arzt „öffentliche Gelder“, sodass Kassenärztliche Vereinigungen und Krankenkassen in besonderem Maße ihren Fokus auf ein rechtmäßiges ärztliches Abrechnungsverhalten legen.

Den strafrechtlichen Basics des Arztberufes widmet sich nun diese dreiteilige Aufsatzreihe: 1. Teil: Die Straftatbestände für den Arztberuf; 2. Teil: Verhaltensmaßregeln im Fall eines Ermittlungs-/Strafverfahrens, namentlich bei Durchsuchungen; 3. Teil: Vorherige Absicherungsmöglichkeiten für Ermittlungs-/Strafverfahren (z.B. Strafrechtsschutzversicherung).



Dr. iur. Andreas Meschke

Vorbemerkung

Eine Vielzahl veröffentlichter Entscheidungen deutscher Straferichte beschäftigen sich mit Ärzten – glücklicherweise findet man Kinder- und Jugendärzte darin praktisch kaum erwähnt. Aus der Praxis lässt sich aber berichten, dass auch Pädiater Betroffene von Strafverfahren, sog. Beschuldigte, sind. Insbesondere **Ermittlungen wegen Tötungs- und Körperverletzungsdelikten** kommen regelmäßig vor, sie führen zumeist nur nicht in öffentliche Hauptverhandlungen, sondern enden sehr häufig schon vorher – entweder mangels hinreichenden Tatverdachts, was quasi ein „Freispruch“ von Seiten der ermittelnden Staatsanwaltschaften ist, oder wegen der einvernehmlichen Bereitschaft von Staatsan-

waltschaft, Gericht und des beschuldigten Arztes, eine (Geld-)Auflage zum Zwecke der Verfahrensbeendigung herbeizuführen. Ein gewisses Grundwissen zu den Zusammenhängen von materiellem Strafrecht und Strafverfahrensrecht „zum Nachlesen“ macht daher Sinn.

Den Beginn machen die **materiellen Straftatbestände**:

Totschlag und Körperverletzung

Körperverletzung und Totschlag sind die in der Strafandrohung nachhaltigsten Straftatbestände, die grundsätzlich bei Heileingriffen mit erfolglosem Verlauf je nach Ausgang immer in Rede stehen. Beide Straftatbestände setzen Vorsatz, also Wissen und Wollen der Körperverletzung bzw. Todesfolge voraus, können aber auch aufgrund von Sonderregelungen fahrlässig begangen werden. **Fahrlässige Tötung sowie vorsätzliche und fahrlässige Körperverletzung** stellen in der Praxis den **Schwerpunkt möglicher Arzt-Strafbarkeiten** dar, da ganz regelmäßig kein Arzt Vorsatz für die Tötung eines Patienten hat.

Unabhängig vom Grad des Verschuldens sind sowohl die fahrlässige Tötung als auch die vorsätzliche oder die fahrlässige Körperverletzung nicht nur durch ein positives Tun, sondern auch durch **Unterlassen** möglich. Ein Unterlassen (§ 13 StGB) ist aber nur strafbar, wenn eine Pflicht zum Handeln bestand, eine sog.

Garantenstellung des Arztes vorlag. Die **Pflicht zum Handeln** begründet sich zumeist aus der Schutzpflicht des Arztes für seinen Patienten und damit schon aus der grundsätzlichen Übernahme der Behandlung. Fahrlässig handelt, wer die objektiv gebotene Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet und imstande ist, und gerade durch das pflichtwidrige Tun oder durch das Unterlassen des eigentlich gebotenen Handelns den Erfolg (Tod oder Körperverletzung) herbeiführt bzw. nicht verhindert. Dieser Erfolg muss objektiv für jedermann und subjektiv für den Arzt vorhersehbar und vermeidbar gewesen sein.

Nach § 223 Abs. 1 StGB macht sich wegen Körperverletzung strafbar, „wer eine andere Person körperlich misshandelt oder an der Gesundheit schädigt.“ Eine körperliche Misshandlung ist jede üble, unangemessene Behandlung, die geeignet ist, das körperliche Wohlbefinden nicht nur unerheblich zu beeinträchtigen. Die Gesundheitsschädigung ist bei jedem pathologischen Zustand erreicht. **Nach der Rechtsprechung stellt jeder medizinische Eingriff, der ohne wirksame Einwilligung des Patienten vorgenommen wird, eine vorsätzliche Körperverletzung dar.** Daher ist eine ordnungsgemäße Aufklärung unabdingbar und ihre Unterlassung kein „Kavaliersdelikt“.

Die **fahrlässige Tötung** (§ 222 StGB) wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren

oder mit Geldstrafe bestraft. Die vorsätzliche Körperverletzung ist mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bedroht. Hat die Körperverletzung zur Folge, dass bei dem Patienten ein bleibender Schaden, beispielsweise der Verlust des Seh-, Sprech- oder Hörvermögens, entsteht, handelt es sich um eine **schwere Körperverletzung** (§ 226 StGB), welche mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren bedroht ist. Für die **fahrlässige Körperverletzung** (§ 229 StGB) ist ein Strafraum von bis zu drei Jahren oder Geldstrafe vorgesehen.

Unterlassene Hilfeleistung, § 323c StGB

Jedermann kann sich strafbar machen, wenn er entgegen der gesetzlichen Vorgabe „bei Unglücksfällen oder gemeiner Gefahr oder Not nicht Hilfe leistet, obwohl dies erforderlich und ihm den Umständen nach zuzumuten, insbesondere ohne erhebliche eigene Gefahr und ohne Verletzung anderer wichtiger Pflichten möglich ist“. Bei Ärzten kommt nur deren berufsbedingte erhöhte Fertigkeit als Maßstab dessen, was gesetzlich abgefordert wird, hinzu. Und: Die Teilnahme niedergelassener Ärzte an den Notdiensten von Kassenärztlichen Vereinigungen/Ärztekammern bewirkt für Ärzte, dass die Anzahl von denkbaren Hilfeleistungssituationen erhöht ist. So sind auch Patientenbeschwerden, der telefonisch angefragte Arzt habe trotz Notdienst den erbetenen Hausbesuch nicht absolviert oder habe unter Hinweis auf die normale Sprechstunde „ab nächsten Montag“ nicht genug getan, um Schmerzen u.ä. zu lindern, die wohl häufigsten Fälle, aus denen der Vorwurf eines Verstoßes gegen § 323c StGB abgeleitet wird. Dieser grenzt sich im Übrigen von der Körperverletzung dadurch ab, dass ein besonderer Schaden für den Patienten gar nicht eingetreten zu sein braucht. Der Strafraum der Vorschrift beträgt Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe.

Verletzung der ärztlichen Schweigepflicht, § 203 StGB

§ 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB stellt das **unbefugte Offenbaren fremder Geheimnisse**, die dem Arzt in seiner beruflichen Eigenschaft anvertraut bzw. bekannt geworden sind, unter Strafe. Dies wird mit

Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft. In der Praxis findet der Straftatbestand höchst selten Anwendung – Tatsache ist, dass viele Verletzungen vom Patienten nicht bemerkt werden (weil der Arzt Informationen nur in einem engen Kreis verbreitet) oder die Patienten auch bei Kenntnis des Sachverhalts schlicht kein gesteigertes Interesse an einer Ahndung haben, weil ihnen etwa ein Informationsaustausch namentlich zwischen Ärzten untereinander auch ohne ihre Einwilligung nicht negativ erscheint.

Ausstellen unrichtiger Gesundheitszeugnisse, § 278 StGB

§ 278 StGB bestraft das Ausstellen formell echter, aber inhaltlich **unrichtiger Gesundheitszeugnisse**, ahndet also die „schriftliche Lüge“ (z.B. bei Krankenschreibung gesunder Patienten). Zu den Gesundheitszeugnissen gehören beispielsweise **Impfscheine, Durchgangsarztberichte, gutachtliche Äußerungen, Laborbefunde oder ärztliche Atteste** (relevant für die „Kinderkrankschreibung“). Diese müssen aber zum **Gebrauch bei einer Behörde oder Versicherungsgesellschaft** ausgestellt worden sein! Die Norm soll also nur solche Stellen schützen, welche die vorgelegten Zeugnisse zur Beurteilung des Gesundheitszustands eines bestimmten Menschen verwenden. Ein Verstoß gegen § 278 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Verurteilt wurde etwa schon ein (Haus-)Arzt, der „aus Gefälligkeit gegenüber dem Vater des damals 12 Jahre alten Kindes ein ärztliches Attest zur Vorlage beim Jugendamt ausstellte, wonach das Kind an einer paranoid-halluzinatorischen Psychose mit einer depressiven Episode bei bestehenden Suizidgedanken leide und dringend medizinische Betreuung in stationären Bedingungen brauche“ (OLG Celle, Beschl. v. 21.01.15, 32 Ss 190/14). Darüber hinaus fertigte der angeklagte Arzt einen sog. Einweisungsschein, „in welchem diese Diagnose mit den dazugehörigen ICD-Codes versehen war und zusätzlich mit dem Buchstaben „G“ als „gesichert“ gekennzeichnet wurde. Der angeklagte Arzt hatte das Kind vor Ausstellung des Attestes weder tagesaktuell noch zumindest zeitnah untersucht“. Das Gesundheitszeugnis wurde daher als unrichtig angesehen.

Urkundenfälschung, § 267 StGB, und Fälschung beweisheblicher Daten, § 269 StGB

§ 267 StGB schützt das Vertrauen auf die Echtheit einer Urkunde. Nach § 267 StGB macht sich etwa ein Arzt strafbar, wenn er **nachträglich Änderungen in der Patientenakte** – die eine Urkunde darstellt – vornimmt, **ohne die nachträgliche Änderung kenntlich zu machen**. Dies gilt unabhängig davon, ob die Abänderung der Wahrheit entspricht. Die Dispositionsbefugnis des Ausstellers (Arzt) der Urkunde (Patientenakte) und damit das Recht zur nachträglichen Abänderung, erlischt in dem Augenblick, in dem die erhobenen Befunde dokumentiert und in die Krankenakte eingelegt sind. Die Urkundenfälschung wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Ähnlich liegt die **Fälschung beweisheblicher Daten** nach § 269 StGB: Wenn der Arzt Patientendaten im Computer speichert und dann die Computereinträge zur Täuschung über einen Behandlungsfehler ändert (erweitert oder löscht), steht eine Strafbarkeit wegen Fälschung beweisheblicher Daten in Tateinheit mit (versuchtem) Betrug (Veranlassung des Patienten zum Verzicht auf Schadensersatzansprüche) im Raum. Die Fälschung beweisheblicher Daten sieht einen Strafraum von bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe oder Geldstrafe vor.

Abrechnungsbetrug, § 263 StGB, und Untreue, § 266 StGB

Der ärztliche Abrechnungsbetrug hat sich aufgrund immer wiederkehrender Presseberichterstattung in den letzten Jahren in den Augen der Öffentlichkeit zu einer Art „Massendelikt“ mit hohem Schadenspotenzial entwickelt. Aber: **Der strafbare Betrug setzt unbedingt Vorsatz voraus!** Fahrlässige fehlerhafte Interpretationen der GOÄ oder des EBM, Irrtümer und Nachlässigkeiten, Verwechslungen oder Fehleintragungen des Arztes oder seiner Hilfskräfte können nur zu Honorarregressen von Seiten der Kassenärztlichen Vereinigungen und/oder Krankenkassen sowie Privatpatienten oder privaten Krankenversicherern führen, haben aber nichts mit einem planmäßigen, systematischen und bewusstem Missbrauch des Abrechnungssystems zu tun, mit dem

ein Arzt sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil verschaffen will, sich also im engeren Sinne betrügerisch verhält.

Wenn vorkommend, dann sind die tatsächlichen Erscheinungsformen solcher betrügerischen Abrechnungsmanipulationen aber außerordentlich vielgestaltig und reichen von sog. „Luftleistungen“ (Abrechnung nicht erbrachter Leistungen) bis hin zur Nichtberücksichtigung von Rabatten oder sonstigen Vergünstigungen bei der Abrechnung von Sachkosten oder Sprechstundenbedarf. § 263 Abs. 1 StGB droht dafür eine Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe an. In besonders schweren Fällen, wie zum Beispiel der gewerbsmäßigen Begehung, ist eine Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren vorgesehen. Gewerbsmäßiges Handeln setzt voraus, dass der Arzt sich aus wiederholter Tatbegehung eine nicht nur vorübergehende, nicht unerhebliche Einnahmequelle verschaffen will. Diese Voraussetzungen werden beim Abrechnungsbetrug regelmäßig vorliegen, so dass ein erhöhtes Strafmaß im Raum steht.

Dem ärztlichen Abrechnungsbetrug verwandt sind in gewisser Weise die pra-

xisrelevanten Fälle der Untreue. § 266 Abs. 1 StGB stellt dafür den gleichen Strafrahmen auf wie der Betrugsparagraf. Ein Beispiel hatte der Bundesgerichtshof 2016 zu entscheiden (Beschl. v. 16.8.2016, 4 StR 163/16): **Hier hatte der Arzt zugunsten von Physiotherapeuten ohne Untersuchung oder anderweitige Konsultation, letztlich also ohne Indikation, Verordnungen für manuelle Therapien u.ä. ausgestellt.**

Antikorruption, §§ 299a und 299b StGB

Seit Mitte 2016 gilt das sog. **Verbot der Zuweisung gegen Entgelt** auch strafrechtlich. Sich für Verordnungen oder den Bezug von Medikamenten, Heil- oder Hilfsmitteln oder die Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial bestechen zu lassen (oder selbst dafür zu bestechen), ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bedroht. Besonders schwere Fälle führen zu einem erhöhten Strafmaß mit Freiheitsstrafe von mindestens drei Monaten bis zu fünf Jahren. Besonders schwere Fälle liegen bei

rechtswidrigen Vorteilen großen Ausmaßes, bei gewerbsmäßigem Handeln oder beim fortgesetzten strafbaren Verhalten als Mitglied einer Bande (mindestens drei Personen) vor.

Ausblick

Welches Verhalten bei dem Vorwurf der Verwirklichung eines der erläuterten Tatbestände im Ermittlungsverfahren mindestens notwendig ist, damit es nicht zu einer öffentlichkeitswirksamen Hauptverhandlung und Verurteilung kommt, stellt Teil 2 der Aufsatzreihe im nächsten Heft dar.

Korrespondenzanschrift:

*Dr. iur. Andreas Meschke, Rechtsanwalt
Fachanwalt für Medizinrecht
Möller & Partner · Kanzlei für Medizinrecht, Partnerschaft mbB ·
AG Essen PR 1642
40213 Düsseldorf
E-Mail: zentrale@moellerpartner.de
www.moellerpartner.de*

Red.: WH
