

Inhaltsverzeichnis

<i>Vorwort der Herausgeber</i>	V
<i>Bearbeiterverzeichnis</i>	VII
<i>Inhaltsübersicht</i>	IX
<i>Abkürzungsverzeichnis</i>	XXXIX

Einleitung

Zur praktischen Bedeutung des Arzt- und Medizinstrafrechts	1
---	---

Kapitel 1

Das materielle Arztstrafrecht

Vorbemerkung

Teil 1

Fahrlässige Tötung (§ 222 StGB) und fahrlässige Körperverletzung (§ 229 StGB)

I. Der Deliktsaufbau der Fahrlässigkeitstat	27
II. Die Elemente des Unrechtstatbestandes	29
1. Der (naturwissenschaftliche) Kausalzusammenhang zwischen Handlung (Unterlassen) und Erfolg	29
2. Die Verletzung der im Verkehr erforderlichen (objektiven) Sorg- faltspflicht	32
a) Behandlungsmisserfolg nicht gleichbedeutend mit Behandlungs- fehler	32
b) Objektiv-typisierender Sorgfaltsmaßstab	33
aa) Der Facharztstandard	33
bb) Die gebotene Sorgfalt	34
cc) Erlaubtes Risiko als Grenze	35
dd) Normativität des Standards	36
c) Standard und Leitlinien	36
aa) Maßgeblichkeit des Standards	37
bb) Prozessuale Bedeutung der Leitlinien	39
cc) Differenzierung der Leitlinien	40
dd) Empfehlungen, Leitlinien, Richtlinien	41
ee) Klinikinterne Leitlinien	41
ff) Zusammenfassung und prozessuale Hinweise	42

d) Bestimmung der objektiv gebotenen Sorgfalt aus der Sicht ex ante	45
e) Grundsatz der Methodenfreiheit	47
aa) Therapiefreiheit und medizinischer Fortschritt	47
bb) Ärztliche Verantwortung und Selbstbestimmung des Patienten	48
cc) Therapiefreiheit und Behandlungsfehler	49
dd) Einschränkungen der Therapiefreiheit	49
f) „Facharztstandard“ und Facharztqualität	54
aa) Formeller und materieller Facharztstatus	55
bb) Notwendigkeit des formellen Facharztstatus	56
cc) Haftung des Berufsanfängers	56
dd) Einsatz des Berufsanfängers	57
ee) Personelle Voraussetzungen in der Geburtshilfe	57
ff) Personelle Voraussetzungen in der Anästhesie	58
g) Differenzierungen des Sorgfaltsmaßstabs (Standards)	59
h) Einfluss der Ressourcenknappheit auf den medizinischen Standard	60
aa) Ökonomische Grenzen des Standards	61
bb) Relativität des Standards	62
cc) Sozialrechtliche Grenzen des Standards	63
i) Maßstabssteigerung bei größerem individuellen Leistungsvmögen und besserer Ausstattung	65
j) Übernahmeverschulden (sog. Übernahmefahrlässigkeit)	67
k) Die ärztliche Fortbildungspflicht	70
3. Die Bestimmung des fachärztlichen Standards durch Gerichte und Sachverständige	71
a) Sachfragen und Rechtsfragen	71
b) Prozessuale Stellung des Sachverständigen und Konsequenzen für die Verteidigung	72
c) Gebot der Objektivität	73
d) Übersteigerungsgefahren	74
4. Sorgfaltspflichtverletzung durch Tun oder Unterlassen	76
a) Der Tatbestand der unechten Unterlassungsdelikte	77
b) Die Abgrenzung von Tun und Unterlassen als Wertungsproblem	79
aa) Das Unterlassungsmoment der Fahrlässigkeit	79
bb) Normative Abgrenzungskriterien	79
cc) Problematik der wertenden Betrachtung	80
c) Die Garantenstellung des Arztes	82
aa) Garantenstellung durch Behandlungsübernahme	82
bb) Garantenstellung durch Ingerenz	84

cc) Weitere Fallgruppen und fehlende Garantenstellung	86
d) Die tatbestandliche Pflichtverletzung	87
5. Die typischen Fehlerquellen: Behandlungsfehler, Organisationsfehler, Aufklärungsfehler	87
III. Begriff und Erscheinungsformen des Behandlungsfehlers	88
1. Begriff	88
2. Der „Kunstfehler“-Begriff	89
3. Klassifikation der Behandlungsfehler	90
4. Der grobe Behandlungsfehler: Begriff und Bedeutung im Strafrecht	98
a) Strafrechtliche Relevanz des groben Behandlungsfehlers	98
b) Leichtfertigkeit und grobe Fahrlässigkeit	99
c) Definition des groben Behandlungsfehlers	99
d) Richterliche Wertung des Behandlungsfehlers als „grob“	100
e) Beispiele für „grobe Behandlungsfehler“	101
IV. Organisationsfehler, insbesondere im Rahmen der Arbeitsteilung	103
1. Organisationsfehler als Sorgfaltspflichtverletzung	103
a) Praktische Systematisierung von Organisationsfehlern	103
b) Rechtliche Systematisierung von Organisationsfehlern	106
aa) Organisationsverschulden versus Übernahmeverschulden	108
bb) Strafrechtliche Verantwortlichkeit von Leitungszuständigen	109
cc) Organisationsverschulden versus Sicherheitsrecht (Nebenstrafrecht)	111
c) Systemische Aspekte adäquater Organisation	113
d) Risk Management als Instrument adäquaten Qualitätsmanagements	114
2. Insbesondere: Organisationsfehler im Rahmen der Arbeitsteilung	117
a) Teilbarkeit der Verantwortungsbereiche: Prinzip der Einzel- und Eigenverantwortlichkeit	117
b) Der Vertrauensgrundsatz als tragendes Leitprinzip zur Abgrenzung der Verantwortlichkeit und Begrenzung der jeweiligen Sorgfaltspflichten	120
c) Arbeitsteilung und Vertrauensgrundsatz in typischen Fallkonstellationen	122
aa) Arbeitsteilung und Vertrauensgrundsatz im Bereich horizontaler Arbeitsteilung	122
bb) Arbeitsteilung und Vertrauensgrundsatz im Bereich vertikaler Arbeitsteilung	148
cc) Originär ärztliche Tätigkeiten (Arztvorbehalt/Delegationsausschluss)	182

dd) Originär eigene Aufgaben des Pflegedienstes	186
V. Aufklärungsmängel und ihre strafrechtliche Bedeutung	188
1. Empirischer Hintergrund – gebotene Einschränkungen	188
a) Strafverfahren wegen Aufklärungsfehlern	188
b) Auffangfunktion des Aufklärungsfehlers	189
c) Einige Beispiele	189
d) Der Myom-Fall und seine Folgen	194
e) Übernahme und Einschränkung der Zivilrechtsjudikatur im Strafrecht	196
f) Einschränkung durch den Schutzzweckzusammenhang	198
g) Problem des Verschuldens bei Aufklärungsfehlern	199
2. Der ärztliche Heileingriff als tatbestandsmäßige Körper- verletzung	200
a) Die grundlegende Entscheidung des Reichsgerichts	201
b) Kritik an der Judikatur des Reichsgerichts und des Bundes- gerichtshofs	203
c) Fortbestand der ständigen Rechtsprechung und gebotene Folge- rungen	204
3. Aufklärung und Einwilligung	205
a) Verfassungsrechtliche Grundlagen der Einwilligung	205
b) Entwicklung der Aufklärungspflicht	207
c) Verschärfung der Aufklärungsanforderungen	208
VI. Die Aufklärung als Wirksamkeitsvoraussetzung der Einwilligung ...	209
1. Bestandteil der Behandlung	209
2. Recht auf Nichtwissen	210
3. Keine allgemeingültige Formel	211
4. Gegenstand der Aufklärung	213
a) Therapeutische „Aufklärung“	213
b) Wirtschaftliche Aufklärung	217
c) Diagnoseaufklärung	218
d) Risikoaufklärung als Oberbegriff	223
aa) Verlaufsaufklärung	224
bb) Risikoaufklärung im engeren Sinn	224
5. Umfang und Intensität der Risikoaufklärung	227
a) Art des Risikos	227
aa) Allgemeine Risiken	227
bb) Eingriffsspezifische, typische Risiken	230
cc) Allgemein bekannte Risiken	235
b) Indikation und Dringlichkeit des Eingriffs	238
aa) Aufklärung bei medizinisch nicht indizierten Eingriffen ..	238
bb) Aufklärung vor diagnostischen Eingriffen	241
cc) Aufklärung bei (relativ) indizierten Eingriffen	242

dd) Aufklärung bei zwingend (absolut) indizierten Eingriffen .	243
ee) Aufklärung bei vital indizierten, dringlichen Eingriffen . . .	243
6. Die Schwere des Eingriffs	244
7. Abhängigkeit der Aufklärungsanforderungen von der Person, dem Verhalten und dem körperlichen Zustand des Patienten	245
a) Der verständige Patient und das Konzept der Stufen- aufklärung	245
b) Individualisierung der Aufklärung	246
8. Aufklärung über Behandlungsalternativen	247
a) Allgemeine Grundsätze und Fallbeispiele	247
b) Aufklärungspflicht bei neuen Therapieverfahren und Außen- seitermethoden	252
c) Schranken der Aufklärung	256
9. Keine „Vernunftthoheit“ des Arztes, kein „therapeutisches Privi- leg“	256
a) Ablehnung ärztlicher Hilfe aus Glaubens- und Gewissensgrün- den	257
aa) Akutsituation	257
bb) Elektive Eingriffe	258
cc) Intraoperatives Transfusionserfordernis	259
b) Keine Entscheidung „zu Lasten Dritter“	264
10. Die Erweiterungsoperation bei unvorhersehbaren Abweichungen vom ursprünglichen Operationsplan	266
11. Aufklärungspflichtiger, Aufklärungsadressat, Zeitpunkt und Form der Aufklärung	270
a) Wer klärt auf?	270
aa) Aufklärung durch den behandelnden Arzt	271
bb) Delegation der Aufklärung auf andere Ärzte	272
b) Die aufzuklärende Person	277
aa) Die natürliche Einsichtsfähigkeit als Voraussetzung wirk- samer Einwilligung	277
bb) Minderjährige Patienten	280
cc) Einwilligungsunfähige Volljährige	290
12. Der Zeitpunkt der Aufklärung	293
a) Die Umstände des Einzelfalls entscheiden	294
b) Zeitpunkt bei stationären Eingriffen	295
aa) Unterschiedliche Zeitpunkte für Operateur und Anästhesist	296
c) Ambulante und stationär diagnostische Eingriffe	298
d) „Verspätete“ Aufklärung	299
e) Problemfall Geburtshilfe	300
f) Keine „Verfallsfrist“ für die Aufklärung	301

13. Die Form der Aufklärung	302
a) Schriftform kein Wirksamkeitserfordernis	302
b) Gespräch unerlässlich	302
c) Sprachkundige Person	304
d) „Einwilligungserklärung“	305
e) Das Konzept der Stufenaufklärung	305
14. Dokumentation und „Beweissicherung“	306
15. Keine „unbilligen Anforderungen“ an den Nachweis der Aufklärung	307
16. „Ständige Übung“	307
17. Wegfall der Aufklärungspflicht	308
a) Vorinformierter Patient	308
b) Ausdrücklicher Verzicht	309
aa) Kein Blankoverzicht	309
bb) Kein Verzicht durch Berechtigte?	310
c) Aufklärung „kontraindiziert“	310
d) Unmöglichkeit der Aufklärung	311
18. Keine Haftung des Arztes trotz Verletzung der Aufklärungspflicht	311
a) Der Erfolg liegt außerhalb des „Schutzbereichs der Norm“	311
b) Fehlende Kausalität des Aufklärungsmangels	315
aa) Hypothetische Einwilligung	315
bb) Nachweis der hypothetischen Einwilligung	317
cc) Zivilverfahren	318
dd) Strafverfahren	318
19. Irrtumsprobleme im Rahmen der Einwilligung	322
a) Tatbestandsirrtum	322
b) Verbotsirrtum	323
VII. Die Zurechenbarkeit des Erfolges	324
1. Der Pflichtwidrigkeitszusammenhang	325
a) Sog. doppelte Kausalitätsprüfung der Rechtsprechung	325
b) Gebotene Prüfung des rechtmäßigen Alternativerhaltens	326
c) Spezifischer Pflichtwidrigkeitszusammenhang	329
d) Striktes Verständnis – Anforderungen an den Nachweis	330
aa) An Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintritts auch bei pflichtgemäßem Verhalten	330
bb) Vermeidbarkeitstheorie und Geltung des Grundsatzes in dubio pro reo	330
cc) „Vernünftige“ Zweifel in ihren Auswirkungen	333
e) Praktische Auswirkungen der unterschiedlichen Ansichten von Judikatur und Risikoerhöhungslehre	334

f) Die Feststellung einer „an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit“ in der Praxis – Bedeutung der Lebensverkürzung	336
aa) Keine sichere Lebensrettung	336
bb) Sichere Lebensverlängerung	337
cc) Dauer der Lebensverkürzung	337
dd) Lebensverkürzung um Stunden	338
ee) Reale Konsequenzen der neueren Rechtsprechung	339
ff) Kritik und Grenzen der neueren Rechtsprechungsentwicklung	341
h) Fehler bei der Kausalitätsprüfung in der Praxis	342
2. Der Schutzzweckzusammenhang und seine Bedeutung als haftungseinschränkendes Kriterium	346
a) Unterscheidung von Pflichtwidrigkeits- und Schutzzweckzusammenhang	346
b) Beispiele für den fehlenden Schutzzweckzusammenhang	347
3. Die eigenverantwortliche Selbstgefährdung- und Schädigung	349
4. Das Dazwischentreten des Opfers und Dritter	351
VIII. Die objektive Vorhersehbarkeit des Erfolges	354
IX. Die praktisch relevanten Rechtfertigungsgründe im Arztstrafrecht	356
1. Die Einwilligung	357
a) Einsichts- und Urteilsfähigkeit des Patienten	358
b) Aufklärung des Patienten	358
c) Willensmängel	358
aa) Beispiele	358
bb) Einwilligung ad personam	359
cc) Heimliche Aids-Tests	360
d) Die Sittenwidrigkeit des Eingriffs (§ 228 StGB)	362
aa) Rechtliche Zulässigkeit der „Wunschsectio“	364
bb) Zulässigkeit weiterer nicht indizierter verbreiteter ärztlicher Handlungen	364
cc) Sittenwidrigkeit des Doping	366
2. Die mutmaßliche Einwilligung	367
a) Eigenständigkeit des Rechtfertigungsgrundes	367
b) Fallgestaltungen der mutmaßlichen Einwilligung	368
c) Subsidiarität der mutmaßlichen Einwilligung	368
d) Maßgeblichkeit des Patientenwillens	369
e) Erforschung des mutmaßlichen Willens	370
3. Unrechtsausschlussgründe: Erlaubnistatbestandsirrtum und hypothetische Einwilligung	371
4. Sonstige Rechtfertigungsgründe	374

X. Voraussetzungen des Schuldvorwurfs wegen fahrlässiger Körperverletzung oder Tötung	376
1. Der subjektive Maßstab für die Frage der Sorgfaltspflichtverletzung	376
2. Die subjektive Voraussehbarkeit des Erfolges	378
3. Die Zumutbarkeit der Einhaltung der gebotenen Sorgfalt	379
XI. Die Körperverletzungsdelikte §§ 223 ff., § 340 StGB	382
1. Der objektive Tatbestand der Körperverletzung (§§ 223, 229 StGB)	382
2. Die vorsätzliche Körperverletzung	385
a) Abgrenzung: Vorsatz – Fahrlässigkeit	385
b) Die Abgrenzungskriterien	386
c) Gebotene Vorsicht anhand von Beispielen	386
d) Beispiele für Vorsatzfälle	388
e) Versuchsstrafbarkeit (§ 223 Abs. 2 StGB)	389
f) Verlust des Versicherungsschutzes bei Vorsatz	390
3. Prozessuale Aspekte der vorsätzlichen und fahrlässigen Körperverletzung	390
a) Der Strafantrag	390
b) Das „besondere öffentliche Interesse“ als Prozessvoraussetzung	391
c) Richterliche Überprüfung des „besonderen öffentlichen Interesses“	393
d) Verjährungsbeginn insbesondere bei unechten Unterlassungsdelikten	394
4. Die qualifizierten Tatbestände der Körperverletzung (§§ 224, 226, 227, 340 StGB)	394
a) Die gefährliche Körperverletzung (§ 224 StGB)	394
b) Die schwere Körperverletzung (§ 226 StGB)	397
c) Die absichtliche oder wissentliche Herbeiführung der schweren Folge (§ 226 Abs. 2 StGB)	398
d) Körperverletzung mit Todesfolge (§ 227 StGB)	399
aa) Voraussetzungen nach der Rechtsprechung	399
bb) Ggf. drastische Rechtsfolgen des § 227 StGB	400
cc) Anwendungsbeispiele und Einschränkungbedarf	401
e) Körperverletzung im Amt (§ 340 StGB)	406

Teil 2

Unterlassene Hilfeleistung (§ 323c Abs. 1 StGB)

I. Allgemeine Grundlagen	408
1. Strafgrund; Keine Sonder- oder erweiterte Berufspflicht für Ärzte	408

2. Rechtsnatur des § 323c Abs. 1 StGB: echtes Unterlassungsdelikt .	409
3. Unzulässige Umfunktionierung des § 323c Abs. 1 StGB zu einem „Auffangtatbestand“	410
a) Unerheblichkeit des Sorgfaltspflichtverstoßes	410
b) Verkennung des Vorsatzerfordernisses	410
II. Die tatbestandlichen Voraussetzungen im Einzelnen	411
1. „Bei“ einem „Unglücksfall“	411
a) Das Tatbestandsmerkmal „Unglücksfall“	411
b) Suizid(-Versuch) als Unglücksfall i. S. v. § 323c Abs. 1 StGB?	413
c) Ex-post-Bestimmung des Unglücksfalls	417
d) Raum-zeitliche Beziehung („bei“) zum Unglücksfall	418
2. Die Erforderlichkeit der Hilfeleistung	419
a) Ex-ante-Bestimmung der Erforderlichkeit	419
b) Bestmögliche Hilfeleistung	420
c) Erforderlichkeit der Krankenhauseinweisung	421
d) Untersuchung Bestandteil der erforderlichen Hilfe	421
e) Hausbesuch als erforderliche Hilfeleistung	422
f) Grenzen der „erforderlichen“ Hilfe	423
3. Die Zumutbarkeit der Erfüllung der Hilfspflicht	424
4. Das Vorsatzerfordernis, Tatbestands- und Verbotsirrtum	427
5. Subsidiarität des § 323c Abs. 1 StGB	429
6. Straffrahmen, Verjährung	429
III. Literatur zu § 323c Abs. 1 StGB	429

Teil 3

Ärztliche Sterbehilfe – Grenzen der ärztlichen Behandlungspflicht – Behandlungsabbruch – Tötung auf Verlangen – Beihilfe zum Suizid

I. Die Problemstellung	431
II. Die grundlegenden Entscheidungen (Sachverhalt)	435
1. <i>BGHSt</i> 32, 367 ff. („Fall Dr. Wittig“)	435
2. <i>OLG München</i> JA 1987, 579 ff. („Fall Prof. Hackethal“)	435
3. <i>LG Ravensburg</i> <i>NStZ</i> 1987, 229 ff	436
4. <i>BGHSt</i> 40, 275 ff. („Kemptener Fall“)	437
5. <i>BGHSt</i> 42, 301 ff. = <i>BGH NStZ</i> 1997, 182	438
6. <i>BGHSt</i> 46, 279 ff. = <i>BGH JZ</i> 2002, 150 ff	438
7. <i>BGH</i> <i>Beschl. v. 17.3.2003 – XII ZB 2/03</i>	439
8. <i>BGHZ</i> 163, 195 = <i>BGH NJW</i> 2005, 2385 ff.	440
9. <i>BGH</i> <i>Urt. v. 25.6.2010 – II StR 454/09 (Fall Putz)</i>	440
10. <i>BGH NJW</i> 2011, 161 = <i>NStZ</i> 2011, 274 = <i>ZfL</i> 2011, 20	441
11. <i>BGH</i> <i>Beschl. v. 17.9.2014 – XII ZB 202/13</i>	442

12. <i>BGH</i> Ur. v. 6.7.2016 – XII ZB 61/16	443
13. <i>BGH</i> Beschl. v. 8.2.2017 – XII ZB 604/15	445
14. <i>BGH</i> Beschl. v. 14.11.2018 – XII ZB 107/18	446
15. <i>BGH</i> Ur. v. 2.4.2019 – VI ZR 13/18	446
III. Weitere Fallbeispiele	448
1. <i>BVerwG</i> Ur. v. 2.3.2017 – III C 19.15	448
2. <i>BVerwG</i> Ur. v. 28.5.2019 – III C 6.17	450
IV. Leitsätze (Entscheidungskriterien) und Differenzierungen	450
V. „Direkte“ und „indirekte“ Sterbehilfe	461
1. Direkte Sterbehilfe	461
2. Indirekte Sterbehilfe	463
VI. Sterbehilfe durch Behandlungsabbruch	464
1. Sterbehilfe „im eigentlichen“ und „im weiteren“ Sinne	464
2. Maßgeblichkeit des aktuellen Patientenwillens	465
3. Maßgeblichkeit des antizipativen Willens	466
4. Maßgeblichkeit des Behandlungswunsches/mutmaßlichen Willens	469
a) Strenge Prüfungsvoraussetzungen	470
b) Rückgriff auf allgemeine Wertvorstellungen	471
c) Erforschung des individuellen mutmaßlichen Willens	472
d) Betreuerbestellung und Einschaltung des Betreuungsgerichts	473
e) Entscheidung pro vita in Zweifelsfällen	476
f) Keine „einsamen“ Entscheidungen	477
5. Pflicht zur Rettung des bewusstlosen Patienten unter Inkaufnahme irreparabler schwerer Schäden? – Ein Fallbeispiel aus der Praxis	477
VII. Zum ärztlich assistierten Suizid	478
1. Grundlegende Entscheidungen vor 2019	479
a) OLG München 1987	479
aa) Unterlassene Hilfeleistung	479
bb) Berufspflichtverletzung	480
b) VG Berlin Ur. v. 30.7.2012 – 9 K 63.09 = ZfL 2012, 80 ff.	480
c) LG Gießen 2012	481
d) StA LG München I 2010	482
e) LG Deggendorf 2013	483
2. Das „Hamburger“ und das „Berliner“ Urteil des <i>BGH</i> 2019	483
a) Der Hamburger Fall	483
aa) Kein Tötungsdelikt durch aktives Tun	485
bb) Keine vollendete Tötung durch Unterlassen	486
cc) Keine versuchte Tötung durch Unterlassen mangels Garantenstellung	487
dd) Keine unterlassene Hilfeleistung	488

b) Der Berliner Fall	489
aa) Kein vollendetes Tötungsdelikt durch aktives Tun	490
bb) Mangels Garantenstellung keine versuchte Tötung durch Unterlassen	492
cc) Keine unterlassene Hilfeleistung	494
c) Bewertung der Urteile	494
3. Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zu § 217 StGB	495
a) Hintergrund des Urteils	495
b) Recht auf selbstbestimmtes Sterben	496
aa) Recht auf Selbsttötung ohne Reichweitenbegrenzung und Freiheit, angebotene Hilfe in Anspruch nehmen zu dürfen	497
bb) Unverhältnismäßiger Eingriff in das allgemeine Persönlich- keitsrecht	497
cc) Keine Verpflichtung zur Suizidhilfe	498
dd) Verbote in den ärztlichen Berufsordnungen verfassungs- rechtlich bedenklich	499
ee) Europäische Menschenrechtskonvention	499
ff) Voraussetzungen autonomer Selbstbestimmung	500
gg) Möglichkeiten des Gesetzgebers zur Regulierung der Sui- zidhilfe	501
4. <i>VG Köln</i> und erneute Entscheidung des <i>BVerfG</i>	502
a) Erlaubnis zum Erwerb von Betäubungsmitteln	502
b) Verschreibung von Betäubungsmitteln zur Selbsttötung nicht erreicht	502
c) Erlaubnisanträge nicht erfolgreich	502
d) Zur Anpassung des Betäubungsmittelrechts	504
5. Ausblick	504
a) Grundrecht auf selbstbestimmtes Sterben	504
b) Recht Dritter, ihre Bereitschaft zur Suizidhilfe rechtlich umzusetzen	505
c) Grenzen zu § 216 StGB neu definieren?	505
VIII. Grenzen der Behandlungspflicht bei schwerstgeschädigten Neugebore- nen	506

Teil 4

Strafrechtliche Probleme der Organ- und Gewebetransplantation

I. Die Entnahme von und der Handel mit Organen und Gewebe von Lebenden	513
1. Begrenzte Zulässigkeit der Lebendorganspende	513
a) Näher geregelte Einwilligung	514
b) Arztvorbehalt und Subsidiarität der Lebendspende	516

c) „Besondere persönliche Verbundenheit“	516
2. Strafbarkeit der Entnahmen bei Lebendorganspenden	519
a) § 19 Abs. 1 und 4 TPG	519
b) Anwendbarkeit des StGB (Konkurrenzen)	520
II. Die Entnahme von Organen und Gewebe von Verstorbenen	522
1. Die Zulässigkeit der Organ- und Gewebeentnahme bei Verstorbenen	522
2. Strafbarkeit der Entnahmen bei Verstorbenen	525
a) § 19 Abs. 2, 4 und 5 TPG	526
b) (Weitere) Anwendbarkeit des StGB	527
3. Im Besonderen: Der strafbare Organhandel (§§ 17, 18 TPG)	528
III. Implantation fremder Organe	531
IV. Manipulationen bei der Organallokation	531
1. Spezialtatbestand des § 19 Abs. 2a TPG	534
2. Strafbarkeit nach den Tötungs- und Körperverletzungsdelikten	535
a) Höchststrichterliche Rechtsprechung	535
b) Praktische Folgen und Bewertung	539
V. Verstöße gegen Datenschutzbestimmungen	543
VI. Literaturhinweise	543

Teil 5

Schwangerschaftsabbruch (§§ 218–219b StGB)

I. Zur Entstehungsgeschichte der gesetzlichen Bestimmungen	545
II. Übersicht über die gesetzlichen Regelungen	548
1. Keine Strafbarkeit nidationshindernder Maßnahmen nach dem StGB	548
2. Die Strafvorschriften und die gesetzlichen Ausnahmen von der Strafbarkeit des Schwangerschaftsabbruchs	548
3. Die Vorschrift des § 219 StGB	550
III. Einzelfragen	550
1. Abgrenzung des Schwangerschaftsabbruchs von den Tötungs- und Körperverletzungsdelikten	550
a) Die rechtliche Bedeutung des „Beginns der Geburt“	550
b) Maßgeblichkeit des Zeitpunkts der schädigenden Einwirkung	551
c) Die Eröffnungswehen als Bestimmungskriterium für den „Beginn der Geburt“	552
d) Fallbeispiele	553
2. Tatobjekt des § 218 StGB	555
3. Tathandlung des § 218 StGB	556
4. Subjektiver Tatbestand des § 218 StGB	557

5. Täterschaft und Teilnahme am illegalen Schwangerschaftsabbruch	558
6. Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe (§ 218 Abs. 2 und Abs. 3 StGB)	559
7. Der Versuch des illegalen Schwangerschaftsabbruchs	559
8. Der Tatbestandsausschluss gemäß § 218a Abs. 1 StGB	561
9. Der Rechtswidrigkeitsausschluss gemäß § 218a Abs. 2 und Abs. 3 StGB	562
a) Die medizinisch-soziale Indikation (§ 218a Abs. 2 StGB)	562
aa) Allgemeines	562
bb) Speziell: Die Problematik eines späten Abbruchs der Schwangerschaft in Fällen des § 218a Abs. 2 StGB	563
cc) Die tatbestandlichen Voraussetzungen der medizinisch-sozialen Indikation	567
b) Die kriminologische Indikation (§ 218a Abs. 3 StGB)	573
10. Die Einwilligung der Schwangeren als Rechtfertigungsvoraussetzung in § 218a StGB	574
11. Der persönliche Strafausschlussgrund des § 218a Abs. 4 S. 1 StGB und das Absehen von Strafe (§ 218a Abs. 4 S. 2 StGB)	576
12. Weigerungsrecht des Arztes	576
13. Einrichtungen zur Vornahme von Schwangerschaftsabbrüchen	577
14. Verletzung ärztlicher Feststellungs-, Darlegungs-, Beratungs- und Vergewisserungspflichten	578
a) Strafbarkeit des Schwangerschaftsabbruchs ohne schriftliche Feststellung nach § 218a Abs. 2 oder Abs. 3 StGB (§ 218b Abs. 1 S. 1 StGB)	578
b) Strafbares Erstellen einer unrichtigen Feststellung nach § 218a Abs. 2 oder Abs. 3 StGB (§ 218b Abs. 1 S. 2 StGB)	579
c) Untersagung der Feststellungsberechtigung	580
d) Strafbarkeit des abbrechenden Arztes nach § 218c StGB wegen der Verletzung bestimmter Darlegung-, Beratungs- und Vergewisserungspflichten	580
15. Verbotenes Werben für den Schwangerschaftsabbruch und verbotenes Inverkehrbringen geeigneter Mittel zum Schwangerschaftsabbruch (§§ 219a und b StGB)	582
a) Verbotene Werbung	582
b) Verbotenes Inverkehrbringen	589

Teil 6

Kastration und Sterilisation

I. Strafbarkeitsrisiken der Kastration	590
1. Die Kastration im engeren Sinne	590

2. Der Kastration weithin gleichgestellte ärztliche Behandlungen . . .	592
3. Sonstige Eingriffe mit triebbeeinflussender Wirkung	593
4. Literaturhinweise	593
II. Strafbarkeitsrisiken der Sterilisation	594
1. Begriff der Sterilisation	594
2. Strafbarkeit der Zwangssterilisation	594
3. Die Strafflosigkeit der freiwilligen Sterilisation	595
4. Sterilisation geistig Behinderter	597
5. Literaturhinweise	598

Teil 7

Strafbarkeitsrisiken der Fortpflanzungsmedizin und der Forschung an Embryonen und Stammzellen

I. Strafbestimmungen des Embryonenschutzgesetzes	600
1. Ziele und praktische Bedeutung des Embryonenschutzgesetzes . . .	600
2. Überblick: straflose und strafbare Fortpflanzungsmedizin	601
a) Grundsätzliche Beurteilung der Verhaltensweisen	602
b) Strafbefreiung für die potenzielle Mutter und Teilnahme im Ausland	604
3. Erforderliche Auslegung ursprünglicher Verbote des ESchG	607
a) Reichweite der strafbaren postmortalen Insemination	608
b) Reichweite des Verbots der übertragungsunabhängigen Be- fruchtung (§ 1 Abs. 1 Nr. 5 ESchG)	608
c) Spende von Samen, (imprägnierten) Eizellen und Embryonen .	610
II. Strafbarkeit und Strafflosigkeit der Präimplantationsdiagnostik	615
1. Einordnung gem. § 1 Abs. 1 Nr. 2 und § 2 Abs. 1 ESchG	616
2. Die gesetzliche Spezialregelung der PID	619
a) Regelungsstruktur des neuen Rechts der PID	620
b) Würdigung der Gesetzgebung und konzeptionelle Probleme . .	621
c) Ausgewählte Praxisprobleme	625
III. Strafrechtliche Probleme des Stammzellgesetzes	628
1. Übersicht über die Regelungsmaterie	629
2. Anwendbarkeit im Ausland	630
3. Verhältnis zur PID <i>de lege lata</i>	631
4. Weitere Literatur zum Stammzellgesetz	631

Teil 8

Die Verletzung der ärztlichen Schweigepflicht (§§ 203-205 StGB) und das Sanktionsregime der DSGVO

I. Die Bedeutung der ärztlichen Schweigepflicht für die Funktionsfähig- keit des Gesundheitswesens	632
---	-----

II. Das unbefugte Offenbaren fremder Geheimnisse (§ 203 StGB)	636
1. Die tatbestandlichen Voraussetzungen im Einzelnen	636
a) Täterkreis	636
b) Begriff des Geheimnisses	638
c) Fremdheit des Geheimnisses	640
d) Berufsspezifische Kenntniserlangung	640
e) Tathandlung des Offenbarens	642
f) Postmortale Schweigepflicht	645
2. Rechtfertigungsgründe	646
a) Einwilligung des Patienten (Entbindung von der Schweigepflicht)	646
b) Mutmaßliche Einwilligung	653
c) Gesetzliche Offenbarungspflichten	655
aa) Überblick	655
bb) Beschlagnahmen im Strafverfahren	656
d) Offenbarung zur Wahrnehmung eigener berechtigter Interessen	658
e) Gesetzliche Offenbarungsbefugnisse zum Schutz Dritter oder der Allgemeinheit	661
aa) Spezialgesetzliche Offenbarungsbefugnisse (neben §§ 138 f. StGB)	662
bb) Einzelfälle des § 34 StGB	666
cc) Strafbewehrte Offenbarungspflichten auf der Grundlage von Offenbarungsbefugnissen	670
f) Verschwiegenheitspflicht und Informationsansprüche der Angehörigen	674
3. Subjektiver Tatbestand	679
4. Qualifikation und Verwertungstatbestand	680
5. Tatbestand der unterlassenen Verpflichtung (§ 203 Abs. 4 S. 2 Nr. 1 und 2 StGB)	680
6. Weiterführende Literaturhinweise	682
7. Strafprozessuale Bedeutung: Zusammenspiel mit dem strafprozessualen Schweigerecht nach den §§ 53, 53a StPO	683
III. Das Sanktionsregime der DSGVO	686
1. Sanktionstatbestände der DSGVO	689
a) Normaler Bußgeldrahmen	690
b) Erhöhter Bußgeldrahmen	694
2. Sanktionierung nach der DSGVO	695
3. Tatbestände zur weiteren Durchsetzung der DSGVO	697
4. Verfahrensfragen	698

Teil 9

Ausstellen unrichtiger Gesundheitszeugnisse (§ 278 StGB) und Urkundenfälschung an Krankenakten (§ 267 StGB)

I. Inhalt der Strafbestimmung des § 278 StGB	701
1. Täterkreis	701
2. Tatobjekt: das unrichtige Gesundheitszeugnis	702
a) Gesundheitszeugnisse	702
b) Unrichtigkeit	703
3. Tathandlung, Versuch, Vollendung	706
4. Der subjektive Tatbestand	706
II. Urkundenfälschung (§ 267 StGB)	708
III. Fälschung von Patientendaten (§ 269 StGB)	711

Teil 10

Strafbare Verschreibung, Verabreichung und Überlassung von Betäubungsmitteln

I. Ziel und Systematik des Betäubungsmittelgesetzes (BtMG)	713
II. Die Voraussetzungen des Arztprivilegs (§ 13 Abs. 1 BtMG)	715
III. Bedeutung der BtMVV	718
IV. Strafbarkeit des Arztes nach BtMG	720
1. Überblick	720
2. Objektiver und subjektiver Tatbestand des § 29 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 BtMG, Fahrlässigkeitsstrafbarkeit (§ 29 Abs. 4 BtMG), Irrtumsfälle, Strafschärfung (§§ 29 Abs. 3, 30 Abs. 1 Nr. 3 BtMG)	722
3. Strafbarkeit des Versuchs (§ 29 Abs. 2 BtMG)	723
4. Strafbarkeitsrisiken des Substitutionsarztes nach dem BtMG	723
5. Keine Dispositionsbefugnis des Einzelnen	725
V. Strafbarkeit des Arztes wegen fahrlässiger Tötung bzw. Körperverletzung (mit Todesfolge)	725
1. Bisherige Einschränkung des Prinzips der Selbstverantwortung durch den <i>BGH</i>	726
2. Neuere Rechtsprechung zur Abgrenzung der Verantwortungsbereiche bei der Substitutionsbehandlung	727
3. Literaturhinweise	728

Teil 11

Strafbarkeit nach dem AMG, insbesondere bei der klinischen Arzneimittelprüfung, und dem MPG bei der klinischen Prüfung von Medizinprodukten

I. Arzneimittelsicherheit und „klinische Prüfung“	729
---	-----

II. Die Schutzbestimmungen der §§ 40 und 41 ff. AMG	732
1. Heilversuch und klinisches Experiment	732
2. Heilversuch und Humanexperiment	733
3. Heilversuch und „Heilversuchsreihen“	733
III. Klinische Prüfung unter Verwendung von Medizinprodukten	734
IV. Der Umfang des Strafrechtsschutzes der klinischen Prüfung von Arzneimitteln (§ 96 Nr. 10 und Nr. 11 AMG)	735
1. Strafbarkeit der klinischen Prüfung bei gesunden Menschen	736
2. Strafbarkeit im Bereich der klinischen Prüfung bei Kranken	737
3. Rechtslage bei Geschäftsunfähigkeit/Minderjährigkeit der Probanden	738
4. Vorsatzerfordernis, Rechtsnatur und Täterkreis des § 96 Nr. 10 AMG	739
5. Ausschluss der Strafbarkeit nach den Bestimmungen des Kernstrafrechts (Körperverletzung und Tötung) durch §§ 40, 41 AMG	740
6. Zur strafrechtlichen Beurteilung der Verabreichung eines Placebos	740
V. Zur Strafbarkeit des Arztes nach dem AMG beim off-label-use von Medikamenten	742
1. Off-Label-Use und Therapiefreiheit	742
2. Inverkehrbringen ohne Zulassung	743
3. Mögliche Strafbarkeit wegen Behandlungs- oder Aufklärungsfehler	745
VI. Sonstige Strafbestimmungen des AMG	745
1. Unerlaubte Abgabe eines Arzneimittels	745
2. Unerlaubtes Handeltreiben mit Arzneimitteln	746
3. Unerlaubter Großhandel mit Arzneimitteln	746
4. Aufbereitung eines nicht zugelassenen Fertigarzneimittels	747
5. Einsetzen von ausländischen nicht zugelassenen Hormonspiralen	747
6. Strafbarkeit des Dopings	748
VII. Weitere Literaturhinweise	751

Teil 12

Strafbare Werbung und gewerbliche Betätigung des Arztes

I. Werbung und Standesrecht	753
1. Lockerung des allgemeinen Werbeverbots für Ärzte	753
2. Grundsätzliches Werberecht	754
3. Zielsetzung des Werbeverbots	755

4. Patientenschutz versus Kommerzialisierung	756
II. Strafbare Verhaltensweisen des Arztes im Rahmen der Werbung	757
1. Strafbarkeit nach § 16 Abs. 1 UWG	758
a) Irreführende Werbung durch unwahre Angaben (objektiver Tatbestand)	758
b) Vorsatzerfordernis (Irrtumsproblematik)	759
2. Strafbarkeit nach § 3 S. 2 Nr. 1-3, § 14 HWG	761
a) Schutzzweck der Strafnormen	761
b) Irreführende Verhaltensweisen	761
c) Das Verhältnis von Standes-, Heilmittelwerbe- und Wettbewerbsrecht	762
d) Adressat des § 14 HWG	763
e) Objektive Tatbestandsvoraussetzungen	763
f) Vorsatzerfordernis und Irrtumsfälle	764
g) Ordnungswidrigkeiten, Konkurrenzen, Verjährung	765
3. Strafbarkeit nach § 148 Nr. 1 GewO	765
4. Strafbare Werbung für den Schwangerschaftsabbruch	766

Teil 13

Korruptionsdelikte im Gesundheitswesen

I. Einleitung und Überblick	768
1. Vom eng verflochtenen Gesundheitswesen zum primären Feld der Korruptionsbekämpfung	768
2. Zu gewährleisten: Verhältnismäßigkeit der Strafverfolgung	771
II. Vorteilsannahme und Vorteilsgewährung (§§ 331, 333 StGB)	772
1. Betroffener Personenkreis (täterschaftliche Qualifikation)	775
a) Anwendungsfälle des Gesundheitswesens	777
b) Fehlende Qualifikation der Vertragsärzte	779
c) Fehlende Qualifikation in weiteren Fällen	781
2. Vorteilsbezogene Tathandlung	782
a) Extensiv ausgelegter Vorteilsbegriff	782
aa) Einbeziehung von Vertragsabschlüssen	784
bb) Mittelbare Vorteile und Einbeziehung des Dritt Vorteils	787
cc) Einschränkungen des Vorteils infolge Sozialadäquanz?	788
dd) Einschränkungen des Vorteils in Drittmittelfällen?	789
b) Tathandlungen der Nehmerseite	790
aa) Fordern	790
bb) Sich versprechen lassen	791
cc) Annehmen	791
3. Tatbestandsspezifische Unrechtsvereinbarung („für“)	792
a) Gesetzliche Lockerung – Bezugspunkt der Dienstausbübung	793

b) Notwendige Einschränkungen	796
aa) Drittmitleinwerbung	801
bb) Sponsoring und Spenden	804
cc) Notwendigkeit klarer hausinterner Regelungen	805
4. Subjektiver Tatbestand und Irrtumsfragen	806
a) Vorsatzerfordernis	806
b) Irrtumsfälle	806
5. Vollendung, Beendigung, Verjährung, Versuch und Konkurrenzen	809
6. Täterschaft und Teilnahme – Vorteilsgewährung (§ 333 StGB) ...	810
7. Genehmigung nach §§ 331 Abs. 3, 333 Abs. 3 StGB	812
a) Voraussetzungen der wirksamen Genehmigung	813
b) Rechtsfolgen der (rechtmäßigen) Genehmigung und Irrtums- fragen	816
III. Bestechlichkeit und Bestechung von Amtsträgern (§§ 332, 334 StGB)	817
1. Nachweis einer strengen Unrechtsvereinbarung	818
2. Pflichtwidrigkeit der Diensthandlung und Irrtümer	819
3. Im Besonderen: „Sich-bereit-zeigen“ zur unsachlichen (Ermessens-)Entscheidung – Nachweis und Beispiele	821
a) Ärztliche Ermessensentscheidung auf Grund unsachlicher Erwä- gungen	822
b) Sich-bereit-zeigen zur pflichtwidrigen/ermessensfehlerhaften Handlung	823
IV. Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen (§§ 299a, 299b StGB)	826
1. Tatbestandsstruktur und Schutzrichtung des § 299a StGB	830
2. Kreis der erfassten Heilberufler und Handeln im Zusammenhang mit der Berufsausübung	834
3. Vorteilsbezogene Tathandlung	836
a) Begriff des Vorteils	836
b) Variante der Tathandlung	841
4. Tatbestandspezifische Unrechtsvereinbarung („dafür“)	842
a) Verknüpfung von Vorteil und zukünftiger Bevorzugung im Wettbewerb	843
aa) Bevorzugung im Wettbewerb	843
bb) Ausklammerung rechtswidriger oder sittenwidriger Behandlungen	847
b) Bevorzugung bei den enumerativ ausgewählten Tat- situationen	847
aa) Verordnung von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten (§ 299a Nr. 1 StGB)	848

bb) Bezug von Arznei- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten im Fall der Bestimmung zur unmittelbaren Anwendung (§ 299a Nr. 2 StGB)	849
cc) Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial (§ 299a Nr. 3 StGB)	851
c) Unlauterkeit der Bevorzugung	855
d) Feststellung der Unrechtsvereinbarung	860
aa) Maßgebliche Indizien	860
bb) Bedeutung der Angemessenheit der Vergütung	863
e) Resultierende Tatverdachtsschwelle und Compliance durch Indizienmanagement	864
5. Tatvorsatz und Irrtumsfragen	868
6. Zusätzliche Delikt voraussetzungen, Vollendung, Beendigung, Verjährung, Versuch und Konkurrenzen	870
7. Täterschaft und Teilnahme – Bestechung im Gesundheitswesen (§ 299b StGB)	873
8. Besonders schwere Fälle insbesondere bei Regelbeispielen	875
a) Vorteil großen Ausmaßes	876
b) Gewerbsmäßiges Handeln	879
c) Bandenmäßiges Handeln	881
d) Unbenannte besonders schwere Fälle	883
9. Praxisrelevante und konkretisierende Fallkonstellationen	884
a) Sog. Depotfälle	885
b) Zusammenwirken von Orthopäden und Sanitätshäusern – Entlassmanagement im Krankenhaus	886
c) Honorararztverträge in Krankenhäusern	888
d) Teilzeitanstellungen in Krankenhäusern	889
e) Anwendungsbeobachtungen	890
f) Kostenlose Überlassung von Geräten	892
g) Kostenlose Abgabe von Patienten bindenden Geräten und Angebot von Patientensupportprogrammen	892
h) Aushandlung von Rabatten beim Bezug von Arznei- und Hilfsmitteln	895
i) Wirtschaftliche Verordnungssteuerung durch Krankenkassen	897
j) Strukturelles Marktversagen – Förderung von Beleghebammen und -ärzten	898
k) Vermittlung ausländischer Patienten („Medizintourismus“)	900
l) Erwerb und Betrieb medizinischer Versorgungszentren	901
V. Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB)	905
1. Prinzipielle Anwendbarkeit des § 299 StGB im Gesundheitswesen	906

2. Mögliche Anwendungsfälle und Sperrwirkung	911
VI. Prinzipien der Compliance – Zusammenarbeit im Gesundheitswesen	913
1. Das Trennungsprinzip	914
2. Das Transparenzprinzip	914
3. Das Dokumentationsprinzip	915
4. Das Prinzip der Bargeldlosigkeit	915
5. Das Prinzip der Kontendistanz	916
6. Das Prinzip der Fremdnützigkeit	916
7. Das Prinzip der Äquivalenz	916
VII. Dienst-, Berufs- und Disziplinarrecht	916
1. Beamtenrechtliche und tarifvertragliche Einschränkungen	917
2. Ordnungswidrigkeit der unzulässigen Werbung	918
3. Berufsrechtliche Schranken	919
4. Sozialrechtliche Korruptionsprävention und -ahndung	920

Teil 14

Abrechnungsbetrug

I. Einleitung: Bedeutung und Problematik	922
1. Richtige Abrechnung im Gesundheitswesen – kein risikoloses Kinderspiel	924
a) Beachtung sozialrechtlicher Vorgaben	924
b) Maßgaben der Privatliquidation	928
c) Drohende geringe Strafbarkeits- und Verdachtsschwelle	930
2. Rückwirkungen auf die Einleitung und Durchführung von Ermittlungsverfahren	932
3. Verknüpfung mit Folgeverfahren	936
4. Gebotene Compliance-Anstrengungen	937
II. Gründe und Erscheinungsformen des Abrechnungsbetruges	939
1. Typische Fallgestaltungen im vertragsärztlichen (niedergelassenen) Bereich	941
2. Typische Fallgestaltungen im GOÄ-Bereich	943
III. Rechtliche Würdigung insbesondere anhand der GKV	944
1. Tatbestandsüberblick am Beispiel der Luftleistung	944
2. Merkmale des objektiven Tatbestandes	947
a) Täuschung über Tatsachen	948
aa) Bezugspunkt der Tatsache im Gegensatz zur Rechtsfrage	948
bb) Praxis- und Problemschwerpunkt konkludente Täuschung insbesondere bei umstrittenen Abrechnungsvorschriften	952
b) Täuschung durch Unterlassen	960
c) Täuschungsbedingter Irrtum und Computerbetrug	962

aa) Intensität und Feststellung einer positiven Fehlvorstellung	963
bb) Entbehrlichkeit des Irrtums bei Automatisierung und Digitalisierung	966
cc) Normativ bedingter Ausschluss einzelner Fehlvorstellungen	967
dd) Irrtum unter Zweifeln und objektive Zurechnung	968
d) Täuschungsbedingte Vermögensverfügung	971
aa) Unmittelbare Minderung des Vermögens	972
bb) Person des Verfügenden und Dreiecksbetrug	976
cc) Kausalität und mangelnde Zurechenbarkeit	976
e) Täuschungsbedingter Vermögensschaden	977
aa) Grundlagen der Saldierung	977
bb) Streng formale Betrachtungsweise im Sozialrecht und begrenzte Saldierung	980
cc) Kritik der streng formalen Betrachtungsweise und gesetzgeberische Abkehr	985
dd) Formale Betrachtungsweise und Strafzumessung	992
ee) Schadensfeststellung durch Schätzung und Hochrechnung	993
3. Merkmale des subjektiven Tatbestandes	995
a) Vorsatz	995
aa) Nachweisanforderungen	996
bb) Problemfall streitige Anspruchslage – beachtliche Tatbestandsirrtümer	997
cc) Verteidigung über den Vorsatz?	1000
b) Absicht rechtswidriger Bereicherung	1001
aa) Objektiver Bezugspunkt: rechtswidriger Vermögensvorteil	1001
bb) Stoffgleichheit zwischen Schaden und Vermögensvorteil	1003
cc) Vorsatz bezüglich Rechtswidrigkeit und Stoffgleichheit	1004
dd) Absicht bezüglich der Vorteilerlangung	1005
4. Betrug als Korruptionsdelikt?	1006
5. Übertragung auf die Abrechnung in der Pflege und Rückgriff auf den Verbrechenstatbestand	1008
IV. Ausgewählte Einzelkonstellationen der Privatliquidation	1015
1. Privatliquidation des niedergelassenen Arztes	1015
a) Täuschung im Kontext der GOÄ	1016
b) Irrtumsfeststellung bei Privatpatienten/Selbstzahlern	1018
c) Verfügung und Schadensherleitung	1020
aa) Strikte Medizinrechtsakzessorietät nach der Rechtsprechung	1020

bb) Notwendige Kritik	1022
d) Subjektiver Tatbestand	1024
2. Abrechnungsbetrug im chefärztlichen Liquidationsbereich	1024
a) Tatsachenbehauptungen und Rechtsansichten	1026
b) Irrtumserregung	1028
c) Vermögensschaden	1030
aa) Leistungserbringung durch einen Vertreter	1030
bb) Mögliche Vertretungsfälle	1031
cc) Expertenqualität durch Vertreter	1032
d) Vorsatz und Bereicherungsabsicht	1033
V. Abrechnungsbetrug im Krankenhaus und Verantwortung der Leitungsebene	1033
1. Besonderheiten und Fallgruppen der Krankenhausabrechnung ...	1034
2. Abrechnungsbetrug durch leitende Verantwortliche insbesondere eines Krankenhauses	1038
VI. Rechtsfolgen des Abrechnungsbetrugs	1041
1. Strafmaß und Strafzumessung	1042
2. Berufsverbot und Folgeverfahren	1046
VII. Verzeichnis abgekürzt zitierter Spezialliteratur	1048

Teil 15

(Vertragsarzt)-Untreue und Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt

I. Grundproblem des Untreuetatbestandes	1050
II. Tatbestandssystematik und Deliktsmerkmale	1052
1. Objektive Tatbestandsvoraussetzungen	1053
a) Vermögensbetreuungspflicht	1053
b) Tathandlung: Missbrauch oder Pflichtwidrigkeit	1055
c) Vermögensnachteil infolge der Tathandlung	1057
2. Subjektiver Tatbestand – Vorsatz	1059
III. Untreue des Vertragsarztes	1059
1. Etablierung und Infragestellung in der Rechtsprechung des <i>BGH</i> ..	1060
2. Fortführung über Wirtschaftlichkeitsgebot und fehlende Kontrolle	1062
3. Kritik der <i>BGH</i> -Rechtsprechung <i>de lege lata</i>	1066
a) Fortfall der Vertreterthese und des Missbrauchstatbestandes ..	1067
b) Ergebnisorientiertes Schleifen bisheriger Kriterien – Verschleifung	1068
c) Unnötige Geringschätzung des Betruges	1070
d) Überdehnung der Vermögensbetreuungspflicht	1071

IV. Begrenzung der Untreue losgelöst von der Vermögensbetreuungs-	
pflicht	1072
1. Mangelnde Pflichtwidrigkeit	1072
2. Pflichtwidrigkeit jenseits einer Vermögensbetreuungs-	
pflicht	1075
3. Strenge Anforderungen an den Vermögensnachteil	1076
4. Mangelnder Vorsatz: Tatbestandsirrtümer und fehlende Inkauf-	
nahme	1077
V. Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt	1079

Teil 16

Strafrechtliche Fragen des Infektionsschutzes und von Pandemien

I. Strafbarkeit nach dem Infektionsschutzgesetz	1086
1. Überblick über das Infektionsschutzgesetz	1086
2. Strafrechtliche Anknüpfung an das maßstabsetzende Verwaltungs-	
recht und konkrete Anordnungen	1089
3. Verbreitungstatbestand des § 74 IfSG	1093
4. Ggf. qualifizierte Zuwiderhandlungen gemäß § 75 IfSG	1096
II. Strafbarkeitsrisiken nach dem StGB	1098
1. Aktive Verbreitung des Virus	1099
2. Schlechte oder fehlende Verbreitungsvorsorge	1102
3. Unterlassene Hilfeleistung?	1105
III. Triage in epidemischen oder pandemischen Mangelsituationen	1107
1. Prämissen der Indikation und des Behandlungswunsches	1110
2. Sog. ex ante-Triage	1111
a) Rechtfertigende Pflichtenkollision	1112
b) Kriterien der Entscheidung	1113
3. Sog. ex post-Triage	1115
a) Strafbarkeitsrisiko und Rechtfertigung	1116
b) Mindestanforderungen an eine rechtmäßige ex post-Triage . . .	1119
4. Für die Zukunft: gesetzliche Regelung	1120

Kapitel 2

Die Anwaltstätigkeit, insbesondere die Verteidigung in Arztstrafsachen

Teil 1

Die Funktionen des Anwalts in Arztstrafsachen

I. Die Übernahme des Verteidigermandats	1125
1. Umfassende Information des Arztes	1126
2. Klärung der prozessualen Rolle des Arztes	1126
3. Vorermittlungen und informatorische Befragungen	1129
4. Grundsatz: keine Einlassung zur Sache vor Akteneinsicht	1130

5.	Aufklärung des Arztes über seine elementaren Schutzrechte	1131
a)	Keine Selbstbezeichnung	1131
b)	Praktische Folgen des Schweigerechts	1132
c)	Keine generelle Anzeige- und Offenbarungspflicht für fremdes Fehlverhalten	1133
d)	Nemo-tenetur bei der ärztlichen Leichenschau	1134
e)	Keine Anzeigepflicht bei fahrlässiger Körperverletzung	1136
f)	Grenzen der Selbstbelastungsfreiheit	1137
g)	Informationspflicht betreffend eigene Behandlungsfehler	1139
h)	Offenbarung fremder Behandlungsfehler	1141
i)	Wahrung der eigenen Interessen	1142
6.	Weitere Verhaltensempfehlungen	1142
7.	Vorgehen gegen mutwillige Strafanzeigen und Presseberichte	1159
II. Der Anwalt des Verletzten oder der Angehörigen eines verstorbenen Patienten		
1.	Erstattung der Strafanzeige	1162
2.	Einsicht in die Krankenunterlagen	1163
3.	Auswirkungen des Strafverfahrens auf den Zivilprozess	1164
4.	Konkrete Tätigkeiten im Strafverfahren	1164
5.	Das Klageerzwingungsverfahren	1165
6.	Nebenklage und Nebenklägervertreter	1169
III. Der Anwalt als Rechtsbeistand eines Zeugen		
1.	Das Recht des als Zeuge geladenen Arztes auf anwaltlichen Beistand	1171
2.	Der Anwalt als Beistand des als Zeuge geladenen geschädigten Patienten	1174
3.	Grundsätzliche Fragen der Wahrnehmung der Beistandsfunktion für den Zeugen	1174
IV. Sonstige anwaltliche Beratung anlässlich laufender Strafverfahren sowie über Compliance-Maßnahmen		
		1175

Teil 2

Die Verteidigertätigkeit in den einzelnen Verfahrensabschnitten

I. Im Ermittlungsverfahren		1179
1.	Bedeutung des Ermittlungsverfahrens	1179
a)	Aktivität des Verteidigers	1180
b)	Ohne Akteneinsicht keine Einlassung	1180
c)	Formulierung des Akteneinsichtsgesuchs	1181
d)	Zeitpunkt der Akteneinsicht	1181
2.	Keine Weitergabe von Originalunterlagen, Übersendung von Foto- kopien	1183

3. Eigene Ermittlungstätigkeit des Verteidigers, insbesondere Einholung eines entlastenden Sachverständigengutachtens	1184
a) Zu Punkt 1	1188
b) Zu Punkt 2	1189
c) Zu Punkt 3	1190
4. Die schriftliche Einlassung zur Sache (Schutzschrift)	1192
5. Anwesenheits- und Fragerecht bei richterlichen Vernehmungen von Zeugen oder Sachverständigen	1193
6. Vermeidung der Anklage als Hauptziel	1193
a) Die Verfahrenseinstellung nach §§ 153 und 153a StPO	1194
b) Vor- und Nachteile der Verfahrenseinstellung gegen Zahlung einer Geldauflage	1196
aa) Vorteile	1197
bb) Nachteile	1197
c) Gesichtspunkte für die Bejahung der Einstellungsvoraussetzungen nach § 153a StPO	1198
d) Der Strafbefehl	1204
aa) Vorteile	1205
bb) Nachteile	1205
e) Unterrichtung des Mandanten über die zu erwartende Höhe der Strafe und deren Folgen (Tagessatzprinzip, Begriff des Nettoeinkommens)	1206
7. Abschluss des Ermittlungsverfahrens: Anklageschrift oder Strafbefehlsantrag	1207
II. Die Verteidigtätigkeit im Zwischenverfahren	1208
1. Prüfung des „hinreichenden Tatverdachts“	1208
2. Prüfung der Prozessvoraussetzungen	1209
3. Prüfung des Inhalts der Anklageschrift bzw. des Strafbefehls	1210
a) Der Anklagesatz	1210
b) Ergänzung des Anklagesatzes durch das „wesentliche Ergebnis der Ermittlungen“?	1211
c) Rechtsfolgen einer mangelhaften Anklageschrift	1211
d) Strafbefehl und Anklageschrift	1212
e) Beispiele zur Verdeutlichung	1213
4. Konkrete Maßnahmen des Verteidigers und deren Erfolgsaussichten	1214
a) Weiterer Sachvortrag, zusätzliche Zeugen und Sachverständige	1214
b) Rechtsausführungen	1215
5. Weitere Aufklärungsmöglichkeiten des Gerichts gemäß § 202 StPO	1216
6. Die negative Kontrollfunktion des Zwischenverfahrens	1216

a) Garantiefunktion	1216
b) Filterfunktion	1217
c) Vertrauensstärkungsfunktion	1217
d) Zusammenfassung	1217
7. Zur Zulässigkeit der Rücknahme des Eröffnungsbeschlusses bei Wegfall des Tatverdachts	1217
8. Gerichtszuständigkeit	1218
III. Die Tätigkeit des Verteidigers vor und in der Hauptverhandlung	1220
a) Die Vorbereitung des Mandanten	1220
b) Weitere Vorbereitungsmaßnahmen	1221
c) Besonders wichtig in der Hauptverhandlung selbst	1221
d) Der Schlussvortrag	1222

Teil 3

Rechtsfolgen arztstrafrechtlicher Vergehen

I. Das Strafmaß	1223
1. Fahrlässige Tötung, fahrlässige Körperverletzung (§§ 222, 229 StGB)	1223
2. Verwarnung mit Strafvorbehalt	1224
3. Unterlassene Hilfeleistung	1225
4. Abrechnungsbetrug, Vorteilsannahme und Bestechlichkeit sowie Untreue	1225
5. Zur Anzahl und Höhe der Tagessätze	1226
a) Die Bedeutung der 90-Tagessätze-Grenze	1226
b) Tagessatzhöhe	1226
II. Strafzumessungsgesichtspunkte	1227
III. Vermögensabschöpfung	1229
IV. Verhängung eines Berufsverbots	1230
1. Die Voraussetzungen eines Berufsverbots (§ 70 StGB)	1230
2. Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes bei Verhängung des Berufsverbots	1232
3. Das vorläufige Berufsverbot (§ 132a StPO)	1234
4. Unabhängigkeit von (vorläufigem) Berufsverbot und Approbationsentzug	1235
V. Standesrechtliche Folgen	1236
1. Berufsunwürdigkeit	1239
2. Berufsrechtlicher Überhang	1239
VI. Widerruf (Ruhen) der Approbation	1246
VII. Entzug und Ruhen der Kassenzulassung	1256
1. Voraussetzungen der Zulassungsentziehung	1257

2. Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen Disziplinar- und Entziehungsverfahren	1259
3. Mögliche „Doppelung“ der Sanktionen	1259
VIII. Erstattungsverfahren	1260
IX. Hochschulrechtliche Folgen	1260
<i>Allgemeines Literaturverzeichnis</i>	1263
<i>Stichwortverzeichnis</i>	1269