

se greift, wenn die Förderer Datenteilen über bloße Empfehlungen hinaus verstärkt fördern. Sie nimmt zu, je intensiver die Förderer auf das Datenteilen hinwirken. Die Analyse mündete in konkreten Handlungsempfehlungen, wie Förderer ihrer Verantwortung gegenüber Datensubjekten nachkommen können und welche Maßnahmen dazu nötig oder sinnvoll sind. Dadurch können Förderorganisationen ihrer Verantwortung für eine verstärkte Förderung des Datenteilens gerecht werden und mittelfristig zu einem dem Datenteilen entgegenkommenden Umgang mit der DSGVO beitragen, soweit eine Abwägung der zu berücksichtigenden Interessen dies erlaubt. Denn aus wissenschaftsethischer Sicht ist es geboten, dass öffentliche Forschungsförderer stärker auf das Teilen von Forschungsdaten aus geförderten Forschungsprojekten hinwirken.

**Open Access.** Dieser Artikel wird unter der Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz veröffentlicht, welche die

Nutzung, Vervielfältigung, Bearbeitung, Verbreitung und Wiedergabe in jeglichem Medium und Format erlaubt, sofern Sie den/die ursprünglichen Autor(en) und die Quelle ordnungsgemäß nennen, einen Link zur Creative Commons Lizenz beifügen und angeben, ob Änderungen vorgenommen wurden.

Die in diesem Artikel enthaltenen Bilder und sonstiges Drittmaterial unterliegen ebenfalls der genannten Creative Commons Lizenz, sofern sich aus der Abbildungslegende nichts anderes ergibt. Sofern das betreffende Material nicht unter der genannten Creative Commons Lizenz steht und die betreffende Handlung nicht nach gesetzlichen Vorschriften erlaubt ist, ist für die oben aufgeführten Weiterverwendungen des Materials die Einwilligung des jeweiligen Rechteinhabers einzuholen.

Weitere Details zur Lizenz entnehmen Sie bitte der Lizenzinformation auf <http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.de>.

Open Access funding enabled and organized by Projekt DEAL.

<https://doi.org/10.1007/s00350-023-6600-z>

## Der Hochstapler „als Angehöriger eines Heilberufs“?

Einige Gedanken zum Täterkreis der Sonderdelikte aus § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB und § 299a StGB anlässlich LG Nürnberg-Fürth, Beschl. v. 3. 5. 2023 – 12 KLS 114 Js 10235/20 – zugleich ein Plädoyer für die Spezialisierung der Justiz

Henning Lorenz und Sebastian T. Vogel

### I. Einleitung

Die Vorschriften über die Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen (§§ 299a, 299b StGB) kommen langsam, ganz langsam in der Rspr. deutscher Gerichte an. Während ihnen in den ersten Jahren nach Inkrafttreten im Jahr 2016 nahezu ausschließlich Bedeutung im Rahmen von Compliance zukam<sup>1</sup>, möglicherweise auch ein präventiver Charakter<sup>2</sup>, hat sich dies später geändert. Die Zahl der eingeleiteten Strafverfahren nimmt zu und auch veröffentlichte Gerichtsentscheidungen sind zwar noch selten, aber doch vorhanden<sup>3</sup>. Dabei sind die Vorschriften in einigen außerstrafrechtlichen Prozessen, etwa sozialrechtlicher Natur, lediglich „juristischer Beifang“ und im Hinblick auf die Auslegung der noch jungen Vorschriften in der Praxis wenig ergiebig gewesen. Besondere Aufmerksamkeit erfahren daher Entscheidungen, die sich zu den genuin strafrechtlichen Fragen des Tatbestands der Delikte verhalten. Ein Beispiel war ein Beschluss des LG Hildesheim aus dem Jahr 2020<sup>4</sup>. Dort wurden verschiedene Fragen erörtert, etwa ob Nahrungsergänzungsmittel

taugliche Tatobjekte sind und wie der Zuführungsbegriff auszulegen ist. Gerade Letzteres ist für die Praxis von großer Bedeutung, da dieses Merkmal in seinen Einzelheiten umstritten ist<sup>5</sup>. Auch die in diesem Beitrag thematisierte Entscheidung des LG Nürnberg-Fürth<sup>6</sup> ist begrüßenswert, trägt sie doch zur Konturierung eines anderen Merkmals bei: der Täteigenschaft als Angehöriger eines Heilberufs (§ 299a StGB). Zudem lenkt sie den Blick auf eine neue Zuständigkeitsvorschrift, die in Bayern künftig der Konzentration von Kompetenzen im Bereich des Medizinstrafrechts dienen soll und die Schule machen könnte auch über Bayern – und über das Medizinwirtschaftsstrafrecht – hinaus.

### II. Der Fall des LG Nürnberg-Fürth und der Einstieg über die Zuständigkeit

Der Weg, auf dem die Richter aus Franken zu der tatbestandlichen Problematik des § 299a StGB gelangen, ist ungewöhnlich. Denn von der Staatsanwaltschaft angeklagt waren Abrechnungsbetrugstaten, nicht aber Korruptionsdelikte. Allerdings bezieht das Gericht in dem Nichteröffnungsbeschluss eingangs Stellung zu der Frage, ob überhaupt ein Gerichtsstand bei ihm begründet ist. Ein solcher folgte mangels Wohnsitzes der Beschuldigten im Gerichtsbezirk nicht aus § 8 Abs. 1 StPO und auch der Gerichtsstand

Ass. iur. Henning Lorenz, M. mel.,  
Rechtsreferendar im OLG Bezirk Naumburg,  
derzeit in der Wahlstation in der Kanzlei FS-PP Berlin Part mbB  
und Doktorand am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht  
und Medizinrecht von Prof. Henning Rosenau  
an der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg,  
Universitätsplatz 6, 06108 Halle, Deutschland

Rechtsanwalt Dr. iur. Sebastian T. Vogel, HCO,  
Fachanwalt für Strafrecht, Healthcare Compliance Officer (HCO)  
und Partner der Kanzlei FS-PP Berlin Part mbB,  
Potsdamer Platz 8, 10117 Berlin, Deutschland,  
sowie Lehrbeauftragter für Medizinstrafrecht  
an der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg  
Universitätsplatz 6, 06108 Halle, Deutschland,  
und der Dresden International University, Dresden, Deutschland

1) Rosenau/Lorenz, in: SSW-StGB, 6. Aufl. 2023, § 299a 1; Tsambikakis, in: Saliger/Tsambikakis (Hrsg.), Strafrecht der Medizin, § 14, Rdnr. 25.  
2) So auch Gaede, medstra 2018, 264, und Kubiciel, medstra 2019, 193.  
3) Vgl. etwa die Übersicht bei Vogel, medstra 2023, 1 ff.  
4) LG Hildesheim, Beschl. v. 7. 2. 2020 – 15 Qs 1/20 = NZWiSt 2020, 452 ff. m. Anm. Lorenz/Vogel.  
5) Näher zur Diskussion im Fall Lorenz/Vogel, NZWiSt 2020, 453 ff. und allgemein Lindemann, in: LK-StGB, 13. Aufl. 2023, § 299a, Rdnrn. 28 ff. m. w. N.  
6) LG Nürnberg-Fürth, Beschl. v. 3. 5. 2023 – 12 KLS 114 Js 10235/20 = MedR 2023, 915 (abgedruckt in diesem Heft).

des Tatorts nach § 7 Abs. 1 StPO oder andere Gerichtsstände aus den §§ 7 ff. StPO waren dort nicht begründet. Deshalb richtete sich der Blick weg von den allgemeinen hin zu den speziellen Zuständigkeitsvorschriften.

In Bayern existiert seit dem vierten Quartal des vergangenen Jahres mit § 55d Abs. 1 S. 1 der Verordnung über gerichtliche Zuständigkeiten im Bereich des Staatsministeriums der Justiz (GZVJu) eine Regelung, die für den gesamten Freistaat Bayern eine erstinstanzliche Zuständigkeit bei dem LG Nürnberg-Fürth konzentriert. Voraussetzung hierfür ist, dass Gegenstand der Anklage Korruptions- und Vermögensstraf-taten von Angehörigen eines Heilberufes sind, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert, und diese Straftaten im unmittelbaren Zusammenhang mit der Erbringung oder Abrechnung heilberuflicher Leistungen stehen. Insofern wird die besondere, wortgleiche Umschreibung der tauglichen Täter des Sonderdelikts aus § 299a StGB im Rahmen der Zuständigkeitsbestimmung relevant, auch wenn mit dem Abrechnungsbetrug keine Korruptions-, sondern eine Vermögensstraf-tat i. S. d. § 55d Abs. 1 und 2 i. V. m. Abs. 3 GZVJu im Raume steht. Diese Anknüpfung entspricht auch dem in der Verordnungsbegründung niedergelegten, ausdrücklichen Willen des Verordnungsgebers der GZVJu, des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz, das einen Gleichlauf zwischen materiellem Strafrecht und Zuständigkeit schaffen wollte<sup>7</sup>.

Zieht man die Begründung des § 55d GZVJu für weitere Einzelheiten zu Rate, findet man eine nicht abschließende („insbesondere“) enumerative Aufzählung akademischer und nichtakademischer Heilberufe<sup>8</sup>. Während im Hinblick auf die erste Gruppe etwa Ärzte, Zahnärzte, Apotheker oder (fälschlicherweise<sup>9</sup>) Tierärzte genannt werden, sind bei letzterer etwa Pflegefachkräfte, Altenpfleger, Hebammen, Notfallsanitäter oder Podologen aufgelistet. Die Angeklagte trat zumindest in ihrer Podologie-Praxis gegenüber den Patienten als Podologin auf und nahm auch entsprechende Behandlungen an ihnen vor<sup>10</sup>. Prima facie könnte dies für die Begründung einer Zuständigkeit nach § 55d Abs. 1 S. 1 GZVJu ausreichen.

### III. Der Täterkreis des § 299a StGB

Allerdings liegen die Dinge komplizierter. Es ist bei § 299a StGB nämlich bereits umstritten, welche Anforderungen an die Täterqualität des Sonderdelikts zu stellen sind.

#### 1. Das Meinungsspektrum

Nach einer formalen Ansicht ist streng statusmäßig darauf abzustellen, dass bei dem oder der Beschuldigten alle Zulassungsvoraussetzungen für den jeweiligen Heilberuf vorliegen<sup>11</sup>. Eine faktische Berufsausübung genügt danach nicht. Demgegenüber erachtet eine andere, materielle Ansicht es als ausreichend, wenn nach einer funktional-faktischen Betrachtung ein Beschuldigter als Angehöriger eines Heilberufs auftritt und handelt<sup>12</sup>. Die notwendige Ausbildung oder Zulassung ist nicht erforderlich. Schließlich kombiniert eine vermittelnde Auffassung formale und materielle Kriterien<sup>13</sup>. Der Beschuldigte muss sich demnach faktisch in einem Heilberuf betätigen und zudem muss ein formaler Akt hinzutreten, der – hier herrscht Uneinigkeit<sup>14</sup> – etwa in dem Beitritt zu der berufsständischen Kammer oder der Erlangung der Erlaubnis zum Führen der Berufsbezeichnung (ungeachtet des Vorliegens der notwendigen materiellen Voraussetzungen, sie können auch erschlichen sein) liegen kann.

#### 2. Die präferierte Sichtweise des LG Nürnberg-Fürth: die funktional-faktische Sichtweise

Die entscheidende Kammer des LG Nürnberg-Fürth neigt der materiellen oder funktional-faktischen Sichtweise zu. Zur Begründung verweist sie zunächst darauf, dass die

Gesetzesmaterialien in diesem Punkt zwar keine expliziten Vorgaben enthalten, aber mit Blick auf den Täterkreis insgesamt auf § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB rekurrieren<sup>15</sup>. Dort herrsche die funktional-faktische Sichtweise vor und in beiden Fällen ermögliche der Wortlaut (§ 299a StGB: „Wer als Angehöriger [...]“/§ 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB: „[...] ihm als Arzt anvertraut [...]“)<sup>16</sup> eine an die konkrete Tätigkeit oder Funktion anknüpfende Auslegung. Zudem werde bei § 299 Abs. 1 StGB im Hinblick auf das Merkmal „als Angestellter oder Beauftragter“ ebenso auslegt.

#### 3. Kritik

Diese Ansicht überzeugt nicht. Allerdings ist der Verweis auf die Auslegung bei § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB erhellend und weiterführend.

##### a) Der Täterkreis des § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB

Es handelt sich bei § 203 Abs. 1 StGB um ein Sonderdelikt<sup>17</sup>, das nach h. M. das Individualinteresse an der Geheimhaltung bestimmter Tatsachen und allenfalls mittelbar das allgemeine Vertrauen in die Verschwiegenheit der Angehörigen bestimmter Berufe schützt<sup>18</sup>. Vor diesem Hintergrund ist eine funktional-faktische Sichtweise teleologisch gut begründbar und konsequent. Auch der Patient eines falschen „Arztes“ hat ein individuelles Interesse daran, dass seine Geheimnisse gewahrt und nicht offenbart werden. Allein ein überindividueller Ansatz könnte gegenteilig argumentieren, weil danach das Vertrauen der Allgemeinheit in die Verschwiegenheit der Ärzteschaft durch einen dieser nicht zugehörigen Hochstapler gar nicht enttäuscht werden kann. Eine Projektion der Taten auf den Berufsstand findet sinnvollerweise nicht statt. Allerdings vertritt die h. M. bei § 203 StGB mit guten Gründen ein individuelles Rechtsgutsverständnis<sup>19</sup>.

- 7) Entwurfsbegründung, S. 13 (online abrufbar unter: [https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/gesetze/%C3%84nderung\\_gzvj\\_u\\_stand\\_6.9.22.pdf](https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/gesetze/%C3%84nderung_gzvj_u_stand_6.9.22.pdf) [Stand: 16.7.2023]).
- 8) Entwurfsbegründung, S. 13.
- 9) Dass Tierärzte richtigerweise nicht von § 299a StGB erfasst werden, dürfte mittlerweile herrschende Meinung sein und geht im Wesentlichen auf Lorenz, medstra 2017, 342 ff. zurück. Zustimmung inzwischen etwa Eisele, in: Schönke/Schröder, § 299a, Rdnr. 9; Lindemann, in: LK-StGB, 13. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 6; Rogall, in: SK-StGB, 9. Aufl. 2019, § 299a, Rdnr. 21; a. A. Rönnau/Wegner, in: Achenbach/Ransiek/Rönnau (Hrsg.), Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 6. Aufl. 2019, 3. Teil, 3. Kap., Rdnr. 32.
- 10) LG-Nürnberg-Fürth, MedR 2023, 915 (in diesem Heft).
- 11) So etwa Eisele, in: Schönke/Schröder, 30. Aufl. 2019, § 299a, Rdnr. 9; Rübenstahl/Teubner, in: Esser/Rübenstahl/Saliger/Tsambikakis (Hrsg.), Wirtschaftsstrafrecht, § 299a, Rdnrn. 18 f.; Wollschläger, in: Anwaltskommentar StGB, 3. Aufl. 2020, § 299a, Rdnr. 7.
- 12) Schuhr, in: Spickhoff, 4. Aufl. 2022, §§ 299a, 299b, Rdnr. 13; Momen/Niang, medstra 2018, 12, 14.
- 13) Gaede, in: Leitner/Rosenau (Hrsg.), Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 2. Aufl. 2022, § 299a, Rdnr. 36; Hohmann, in: MüKo/StGB, 4. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 15; Lindemann, in: LK-StGB, 13. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 9; Rönnau/Wegner, in: Achenbach/Ransiek/Rönnau (Hrsg.), Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 6. Aufl. 2019, 3. Teil, 3. Kap., Rdnr. 37.
- 14) Vgl. zum Meinungsbild Lindemann, in: LK-StGB, 13. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 9, Fn. 101.
- 15) BT-Dr. 18/6446, S. 17.
- 16) Die Hervorhebungen stammen jeweils von den Verfassern.
- 17) Vgl. nur Cierniak/Niehaus, in: MüKo/StGB, 4. Aufl. 2021, § 203, Rdnr. 32; Kargl, in: NK-StGB, 6. Aufl. 2023, § 203, Rdnr. 46; m. jew. w. N.
- 18) Cierniak/Niehaus, in: MüKo/StGB, 4. Aufl. 2021, § 203, Rdnr. 7; Eisele, in: Schönke/Schröder, 30. Aufl. 2019, § 203, Rdnr. 3; Kargl, in: NK-StGB, 6. Aufl. 2023, § 203, Rdnr. 46 m. jew. w. N.; a. A. etwa Bockelmann, Strafrecht des Arztes, 1968, S. 39; OLG Köln NStZ 1983, 412, 413.
- 19) Vgl. nur Eisele, in: Schönke/Schröder, 30. Aufl. 2019, § 203, Rdnr. 3 m. w. N.

Das teleologisch Überzeugende liegt bei § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB auch im Rahmen des Wortlauts. Dieser beginnt zunächst mit der offenen Formulierung „Wer“, konkretisiert dann jedoch die tauglichen Täter des Delikts insoweit, als dies nur sein kann, wem ein Geheimnis „als 1. Arzt, Zahnarzt, Tierarzt, Apotheker oder Angehörigen eines anderen Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert, [...] anvertraut oder sonst bekanntgeworden ist [...]“. Sprachlich zeichnet die Vorschrift danach eine *Tatsituation* und ein *bestimmtes Rollenverhältnis*: Das Opfer (der Patient) vertraut sich im Rahmen des professionellen Kontakts dem Täter in dessen Rolle (z. B. als Arzt) an. Danach ist es aber nicht entscheidend, ob der Täter diese Rolle *legitimerweise eingenommen* oder sie sich *angemäßt* hat. Entscheidend ist allein, dass *nach außen* das *vertrauensstiftende Rollenbild* bestand. Diese Erkenntnis hat auch Folgen für das Verständnis von der Sonderdeliktseigenschaft. Es ist nicht ein bestimmter *Status*, etwa der des Arztes, welcher diese Kategorisierung bei § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB begründet. Es ist die (berechtigt oder unberechtigt wahrgenommene) *Rolle* eines Akteurs im Gesundheitswesen, die das Sonderdelikt prägt.

#### b) Der Unterschied zu § 299a StGB

Mit dieser Einsicht kann sodann auch die Lösung der Problematik bei § 299a StGB gelingen. Diese Vorschrift ist ebenfalls ein Sonderdelikt<sup>20</sup> und schützt nach h. M. das *überindividuelle Rechtsgut* des Wettbewerbs im Gesundheitswesen<sup>21</sup>. Dabei ist dieser Wettbewerb durch die zahlreichen Regelungen aus dem Medizin- und Sozialrecht rechtlich vorstrukturiert, was vor allem für das Merkmal der Unlauterkeit von Bedeutung ist<sup>22</sup>. Dieser Aspekt kann allerdings auch bei der Bestimmung der tauglichen Täter des Delikts eine Rolle spielen. So darf ein Hochstapler, der sich etwa als Arzt ausgibt, unter keinem Gesichtspunkt am Wettbewerb im Gesundheitswesen teilnehmen. Tut er dies doch, handelt es sich bei seinem Tun um eine gänzlich illegale Tätigkeit<sup>23</sup>. Behandelt er Patienten, macht er sich regelmäßig wegen Körperverletzung strafbar; rechnet er gegenüber einer kassenärztlichen Vereinigung ab, begeht er einen Abrechnungsbetrug; zudem ist an einen Missbrauch von Titeln und Berufsbezeichnungen nach § 132a StGB zu denken. Der falsche „Arzt“ ist jedoch nur bei einer *faktischen*, nicht jedoch bei einer *rechtlichen* Betrachtungsweise ein *Teilnehmer des geschützten Wettbewerbs*. Letztere ist hier aber maßgeblich, da es bei § 299a StGB – anders als bei § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB – an einem individuellen Rechtsgut fehlt, welches die Einbeziehung des Hochstaplers in den Tatbestand *teleologisch notwendig* erscheinen lässt. Das ggfs. faktisch betroffene und geschädigte Vermögen der Wettbewerbsteilnehmer ist nach richtiger Ansicht nur als Reflex des Wettbewerbsschutzes mittelbar geschützt<sup>24</sup>.

Auch der Wortlaut des § 299a StGB spricht für das hier vertretene Verständnis. Im Unterschied zu § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB ist die Eigenschaft als Sonderdelikt gerade nicht auf die Beschreibung einer *Tatsituation* oder eines *Rollenverhältnisses* gegründet. Anders als dort schließt sich bei § 299a StGB an das „Wer“ sofort die nähere Umschreibung der erforderlichen Täterqualifikation. Das entspricht aber anderen klassischen Sonderdelikten, etwa der Bestechlichkeit von Mandatsträgern nach § 108e StGB<sup>25</sup>. Es würde aber wohl niemand auf die Idee kommen, einen Betrüger, der sich etwa als Bundestagsabgeordneter ausgibt und von Lobbyisten Geld für ein bestimmtes Abstimmungsverhalten im Parlament fordert, nach § 108e StGB zu bestrafen. Gleiches gilt auch im Hinblick auf eine Aussageerpressung gemäß § 343 Abs. 1 StGB. Gibt sich jemand als Polizeibeamter aus und misshandelt er eine andere Person körperlich, um sie etwa von einer Aussage in einem Strafverfahren abzuhalten, unterfällt dies nicht dem Tatbestand. Insofern sollte die Formulierung „Wer als [...]“ einheitlich in dem Sinne ausgelegt werden, dass *nicht die ggfs. angemäße Rolle*, sondern der *Status*

der Person für die Einstufung als tauglicher Täter des Sonderdelikts entscheidend ist. Ob die funktional-faktische Sichtweise – wie teilweise postuliert wird<sup>26</sup> – sogar gegen Art. 103 Abs. 2 GG verstößt, kann und soll hier dahinstehen<sup>27</sup>.

Schließlich kann auch der im Hinblick auf den Täterkreis in der Gesetzesbegründung enthaltene vage Verweis auf § 203 Abs. 1 StGB nicht als *historisches Argument* für einen Gleichlauf in diesem Punkt ins Feld geführt werden. Ersichtlich hat der Gesetzgeber die Sonderproblematik der Hochstapler im Gesundheitswesen nicht bedacht. Ihm hier einen Willen unterzuschieben, wie dies fälschlicherweise etwa im Hinblick auf Tierärzte getan wird<sup>28</sup>, verbietet sich.

#### c) Die handwerklichen Fehler

Unabhängig von den bisherigen Überlegungen können die Beschlussgründe des LG Nürnberg-Fürth auch deshalb nicht überzeugen, weil sie an handwerklichen Mängeln leiden. Bereits ein Blick in die vom LG Nürnberg-Fürth zitierten Quellen offenbart erhebliche Fehler. Das Gericht führt u. a. *Dannecker* und *Schröder* als vermeintliche Vertreter der von ihm präferierten funktional-faktischen Sichtweise an. Tatsächlich teilen diese in der zitierten Fundstelle zunächst auch mit, dass eine funktional-faktische Betrachtung *mit dem Wortlaut vereinbar* sei<sup>29</sup>. Allerdings eröffnen die Autoren wenig später und in unmissverständlicher Weise auch, wie sie zu dieser Ansicht stehen:

„Im Ergebnis wird die Ausdehnung des Tatbestandes auf Personen, die nicht den notwendigen Abschluss für den jeweiligen Heilberuf erreicht haben, unter teleologischen Gesichtspunkten *abzulehnen sein*. Diese schutzweckbezogenen Erwägungen sprechen, wenn auch in deutlich abgeschwächter Form, letztlich dafür, auch bspw. ohne Berufserlaubnis in Deutschland tätige ausländische Ärzte und ehemalige Angehörige eines Heilberufs nicht § 299a unterfallen zu lassen.“<sup>30</sup>

Betrachtet man nun die weiteren zitierten Quellen, bröckelt das Fundament vollends auseinander, weil diese sich

20) *Gaede*, in: *Leitner/Rosenau* (Hrsg.), Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 2. Aufl. 2022, § 299a StGB, Rdnr. 32; *Rosenau/Lorenz*, in: SSW-StGB, 6. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 3.

21) *Lorenz/Vogel*, NZWiSt 2020, 453, 456; *Rosenau/Lorenz*, in: SSW-StGB, 6. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 2.

22) *Gaede/Lindemann/Tsambikakis*, medstra 2015, 142, 150; *Rosenau/Lorenz*, in: SSW-StGB, 6. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 17.

23) Zum Ausschluss solcher Tätigkeiten aus dem Tatbestand *Rosenau/Lorenz*, in: SSW-StGB, 6. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 9 m. w. N.

24) *Rosenau/Lorenz/Wendrich*, in: *Kuhlen/Kudlich/Gomez Martin/Ortiz de Urbina Gimeno* (Hrsg.), Korruption und Strafrecht, 2018, S. 53, 57 ff.

25) *Rosenau/Lorenz*, in: SSW-StGB, 6. Aufl. 2023, § 108e, Rdnr. 16.

26) In diesem Sinne *Lindemann*, in: LK-StGB, 13. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 9 m. w. N. Mit Blick auf die Binnensystematik der Vorschrift könnte gegen die Erfassung von Hochstaplern noch ins Feld geführt werden, dass § 299a StGB ferner voraussetzt, dass die Tathandlung „im Zusammenhang mit der Ausübung *seines Berufs*“ (Hervorhebung stammt von den *Verfassern*) vorgenommen wird. Es ist mit dem Wortlaut kaum vereinbar, bei einem Schwindler davon zu sprechen, er habe sich im Zusammenhang mit *seinem Beruf* bestechen lassen.

27) Dagegen kann jedenfalls nicht ins Feld geführt werden, dass bei § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB eine solche Sichtweise für möglich erachtet wird. Bereits die Satzstruktur zwischen den beiden Vorschriften unterscheidet sich – wie dargelegt – erheblich voneinander.

28) So *Rönnau/Wegner*, in: *Achenbach/Ransiek/Rönnau* (Hrsg.), 5. Aufl. 2019, 3. Teil, 3. Kap., Rdnr. 32, Fn. 131; dagegen *Rosenau/Lorenz*, in: SSW-StGB, 6. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 6, und im Anschluss *Lindemann*, in: LK-StGB, 13. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 6, der hier zu Recht keinen eindeutigen Willen des Gesetzgebers, sondern eine Unklarheit attestiert und daher eine restriktive Auslegung für geboten hält.

29) *Dannecker/Schröder*, in: NK-StGB, 6. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 113 f.

30) *Dannecker/Schröder*, in: NK-StGB, 6. Aufl. 2023, § 299a, Rdnr. 116 (die Hervorhebung stammt von den *Verfassern*).

entweder ebenfalls maßgeblich auf *Dannecker* und *Schröder* stützen<sup>31</sup> oder in diesem Punkt selbst wenig bis gar nicht ergiebig sind<sup>32</sup>. Es handelt sich bei dieser Sichtweise damit – jedenfalls mit den vom LG Nürnberg-Fürth zitierten Quellen – um einen Papiertiger. Sie ist richtigerweise mit der hier entwickelten Argumentation abzulehnen und es ist den Ansichten der Vorzug zu gewähren, die einen formalen Anknüpfungspunkt fordern<sup>33</sup>.

Dabei sprechen die besseren Argumente eher für die streng statusmäßige Betrachtungsweise. Ein bloß formaler Akt etwa in Gestalt der Erlangung der Erlaubnis zum Führen der Berufsbezeichnung kann dann und deshalb nicht genügen, wenn bzw. weil eine Rücknahme z. B. der Approbation (weil die Voraussetzungen für die Erteilung der Approbation im Zeitpunkt der Erteilung nicht vorlagen) dem Arzt die Erlaubnis *ex tunc* entzieht, also der Rechtsverkehr ihn so stellt, als hätte er nie eine Approbation gehabt<sup>34</sup>. Die Folge ist dann nicht nur, dass ein Vergütungsanspruch für *lege artis* erbrachte Leistungen nie entstanden ist<sup>35</sup>, sondern dass der „Arzt“ auch nie Teil des Wettbewerbs war, den die §§ 299a f. StGB zu schützen beabsichtigen. Einzig dann, wenn ein Sachverhalt vorliegt, der nicht eine Rücknahme, sondern einen künftigen Widerruf begründet (etwa eine Unwürdigkeit des Arztes), was lediglich Wirkungen *ex nunc* zeitigt, ist der Wettbewerb tangiert. Hochstapler, selbst wenn sie sich also eine Approbation erschleichen, unterfallen unter keinen Umständen dem Anwendungsbereich der §§ 299a f. StGB.

#### 4. (Hypothetische) Anwendung der funktional-faktischen Sichtweise auf den Fall

Letztlich konnte aber selbst die entscheidende Kammer des Gerichts am Ende eine entscheidungserhebliche Positionierung unterlassen. Das liegt darin begründet, dass zwar die Voraussetzungen der formalen und der vermittelnden Sichtweise nicht erfüllt waren: Die Beschuldigte war keine ausgebildete Podologin und es fehlte an einem formalen Akt. Allerdings lagen auch die Voraussetzungen der materiellen oder funktional-faktischen Sichtweise nach Auffassung des Gerichts nicht vor.

Die Beschuldigte war nur gegenüber ihren Patienten als Podologin aufgetreten. Gegenüber den Krankenkassen hat sie in voller Transparenz offengelegt, dass sie keine ausgebildete Podologin ist. Deshalb waren die Zulassungen ihrer Praxis auch mit der Maßgabe erteilt worden, dass die Beschuldigte eine namentlich benannte Podologin als fachliche Leitung einstellt. Es ist nach Auffassung des Gerichts für die Zuständigkeitsvorschrift des § 55d Abs. 1 S. 1 GZVJu nun aber die Perspektive der Krankenkassen und nicht der Patienten maßgeblich. Das überzeugt (unabhängig vom verfehlten Ausgangspunkt der funktional-faktischen Sichtweise), da dort – wie das Gericht ausführt – zwischen Korruptions- und Vermögensstraftaten unterschieden wird. Der in Rede stehende Abrechnungsbetrag ist letzteren zuzuordnen und es wäre teleologisch verfehlt, wollte man das in diesem vermögensrechtlichen Zusammenhang irrelevante Auftreten der Beschuldigten gegenüber den Patienten für entscheidend erklären. Etwas anderes würde hingegen etwa dann gelten, stünde der Vorwurf einer Bestechlichkeit im Gesundheitswesen (§ 299a StGB) im Raum, weil ein Arzt seine Patienten gezielt anderen Leistungserbringern als Gegenleistung für einen Vorteil zugewiesen hat. Die Beeinträchtigung des Rechtsguts Wettbewerb im Gesundheitswesen würde durch die gegenüber den Patienten vorgenommene Tathandlung bewirkt, sodass konsequenterweise, folgte man der funktional-faktischen Sichtweise, auf deren Perspektive abzustellen wäre.

#### IV. Die Zuständigkeitskonzentration

Wiewohl die Zuständigkeitsregelung des § 55d Abs. 1 GZVJu nach allen Ansichten, auch der des LG Nürnberg-Fürth,

nicht Platz griff, hat die Kammer gleichwohl eine eigene Zuständigkeit erkannt: über § 55d Abs. 2 GZVJu. Das ist im Ergebnis richtig und nachvollziehbar (dazu sogleich 1.). Und über diesen Fall hinaus wäre es wünschenswert, würde es zum einen auch in anderen Bundesländern solche Zuständigkeitskonzentrationen geben und gäbe es über das Medizinwirtschaftsstrafrecht hinaus noch (jedenfalls) eine weitere Zuständigkeitskonzentration, namentlich für die sonstigen (insbesondere die Körperverletzungs- und Tötungs-)Delikte im Zusammenhang mit dem Gesundheitswesen (sub 2.).

#### 1. Begründung der Zuständigkeit in dem Fall um die Podologin

Nach Ablehnung von § 55d Abs. 1 GZVJu, weil die Angeeschuldigte den Krankenkassen gegenüber nicht als Podologin aufgetreten war, hat die Kammer eine örtliche Zuständigkeit aus § 55d Abs. 2 GZVJu angenommen, wonach ebenso Vermögens- und Korruptionsstraftaten von Dritten eine Zuständigkeit des LG Nürnberg-Fürth begründen, sofern diese in unmittelbarem Zusammenhang mit der Berufsausübung eines Angehörigen der akademischen und nicht akademischen Heilberufe stehen. Das LG hat die hier inmitten stehende angeschuldigte Nichtpodologin als Dritte bewertet und die Podologin, die gegenüber den Kassen als mit der fachlichen Leitung der Praxis betraut angegeben worden ist, als tatsächliche Heilberufsangehörige im Sinne von Abs. 2.

Dass diese Auslegung von dem Normzweck gedeckt und sinnvoll ist, bedarf keiner kritischen Anmerkungen: Sinn dieser Zuständigkeitskonzentration ist es, für die Verhandlung von Vermögens- und Korruptionsstraftaten im Gesundheitswesen auf gerichtlicher Seite Expertise und Spezialwissen vorzuhalten, das bei einer nur gelegentlichen Befassung mit dieser Spezialmaterie einzig mit einem erheblichen Mehraufwand<sup>36</sup>, in der Praxis bestenfalls zufällig und meist aber gar nicht vorhanden ist. Solch ein komplexes und dynamisches Rechtsgebiet wie das Medizinwirtschaftsstrafrecht einer Spezialekammer vorzubehalten ist klug. Vor diesem Hintergrund kann es tatsächlich keine Rolle spielen, ob die hier den Kassen benannte „echte“ Podologin abgerechnet hat oder die Nichtpodologin, ob also etwa Leistungserbringung und Abrechnung organisatorisch auf unterschiedliche Personen verteilt waren; das anzuwendende Spezialwissen ist das gleiche.

Zu bemerken ist indes, dass es dem LG Nürnberg-Fürth für die Frage der eigenen Zuständigkeit gleichgültig zu sein scheint, ob diese „echte“ Podologin überhaupt über mehr als nur eine namentliche Nennung hinaus involviert gewesen ist. Sofern es in der Entscheidung heißt, „[d]ahinstehen kann hier, ob und ggf. i[n] welchem Umfang die Podologin tatsächlich bei der Angeschuldigten tätig war (das würde erst nach einer

31) *Schuh*, in: *Spickhoff*, 4. Aufl. 2022, §§ 299a, 299b, Rdnr. 13.

32) Bei *Momsen/Niang*, medstra 2018, 12, 14 findet sich lediglich folgender Satz: „Entscheidend ist dabei nicht, ob die betreffende Person eine entsprechende Ausbildung absolviert hat, sondern ob sie in Ausübung dieses Berufes handelte[,] als sie den Vorteil forderte, sich versprechen ließ oder annahm.“ Zum Beleg dieser Sichtweise wird auf die Gesetzesbegründung, BT-Dr. 18/6446, S. 20f., verwiesen. Abgesehen davon, dass an dieser konkreten Stelle über eine Begründung zur Täterqualifikation des Sonderdelikts nichts zu erfahren ist, muss auch das Studium des Restes der Begründung in diesem Punkt – wie das LG Nürnberg-Fürth zu Recht festgestellt hat – enttäuschen. Zu dieser konkreten Frage hat der Gesetzgeber im parlamentarischen Verfahren geschwiegen.

33) Es soll hier dahinstehen, ob eine (rein) formale oder die vermittelnde Sichtweise präferiert wird. Eine Auseinandersetzung mit dieser Frage bleibt einem späteren Beitrag vorbehalten.

34) *Braun*, GesR 2014, 73, 74.

35) BSG, medstra 2022, 396, 399.

36) Zu dem Normzweck siehe die Entwurfsbegründung, S. 1, 8f. und 12f.

Hauptverhandlung feststehen)<sup>37</sup>, bedeutet das nichts anderes, als dass ausreichend ist, dass irgendeine Heilberufsangehörige *prima facie* abrechnungsrelevant sein *könnte*. Ob diese überhaupt dort gearbeitet und die Praxis geleitet hat, ob diese nur ihren Namen hergab oder ihr Name missbraucht wurde, scheint für die Frage der Zuständigkeit irrelevant. Sofern es einen Satz weiter heißt, es genüge für die Zuständigkeit vielmehr, „dass die Abrechnungen von der Angeschuldigten als rechtmäßig präsentiert worden sein sollen, eben weil die geforderte fachliche Leitung gewährleistet gewesen sei“<sup>38</sup>, kann sogar die Frage gestellt werden, ob dann nicht auch eine lediglich fiktive Person zuständigkeitsbegründend wäre, eine Person also, die der „Dritte“ sich ausgedacht hat. Das ist denktheoretisch möglich, zumal es sich hier lediglich um eine Zuständigkeitsregelung handelt, für die Art. 103 Abs. 2 GG nicht greift. Dann allerdings stellt sich, gern zur Verwirrung aller, die abschließende Frage, ob dieses weite Verständnis von dem Wortlaut von § 55d Abs. 2 GZVJu nicht auch bei Abs. 1 entscheidungsleitend und Maßstab für die dortige Auslegung der Kammer war – und die seitens des Gerichts gefundene Präferenz für die eher extensive funktional-faktische Sichtweise eher ein Ausweis dafür ist, vornehmlich einer teleologisch begründeten und motivierten Erweiterung der Zuständigkeit das Wort zu reden, ohne sich die ganz großen Gedanken darüber gemacht zu haben, ob bei einer Tat- und Schuldfrage (fernab bloßer Zuständigkeitsentscheidungen) nicht doch eher auf den Bestimmtheitsgrundsatz zu achten gewesen wäre. Das kann hier aber letztlich dahinstehen<sup>39</sup>.

## 2. Ein Plädoyer für mehr Spezialisierung bei den Gerichten (und Staatsanwaltschaften) im Medizinstrafrecht

Dass das LG Nürnberg-Fürth überhaupt eine solche Entscheidung zu treffen hatte, ist Folge einer klugen Entscheidung des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz, das bestimmte Spezialmaterien jeweils einem LG Bayerns zugewiesen hat. Für erstinstanzliche Verfahren vor den Landgerichten in den Rechtsgebieten Staatsschutz, Anti-Doping, bestimmten Bereichen von Cybercrime sowie eben Vermögens- und Korruptionstraftaten im Gesundheitswesen sind in den §§ 55a–d GZVJu Zuständigkeitskonzentrationen implementiert worden, die Synergieeffekte schaffen, Spezialwissen etablieren und für Effizienzsteigerungen sorgen sollen<sup>40</sup>. Weil bei den Staatsanwaltschaften für die genannten Materien bereits zuvor Zentralstellen bzw. eine Schwerpunktstaatsanwaltschaft eingerichtet sind, bestehe infolge einer Zuständigkeitskonzentration auch auf Landgerichtsebene zudem „von vorneherein die verbesserte Möglichkeit für ein Agieren auf Augenhöhe zwischen Staatsanwaltschaft und Gericht.“<sup>41</sup>

Das alles ist vorbildlich – und sollte Vorbild sein auch für andere Bundesländer, um bessere, zügigere und praxisnahe Entscheidungen im Medizinstrafrecht treffen zu können<sup>42</sup>. Tatsächlich gibt es in zahlreichen Bundesländern flächendeckend bereits heute ein Agieren auf Augenhöhe zwischen Staatsanwaltschaften und Gerichten, was medizinstrafrechtliche Sachverhalte und Entscheidungen anbelangt – allerdings auf einem erschreckend niedrigen Niveau, schlicht weil nirgends eine Spezialisierung erfolgt. So gibt es Fälle, in denen höchstens die Verteidigung spezialisiert ist, etwa auf Fragen des Abrechnungsbetrugs, die ermittelnde Staatsanwaltschaft aber genauso wenig Erfahrung (und leider Wissen) hat wie ein Gericht, das mit einer Anklage befasst wird. Sind Wissen und Macht in einem Verfahren aber indirekt proportional verteilt, wird die Wahrheitsfindung angesichts der Komplexität dieser Spezialmaterie zur Glückssache.

Sinnvoll ist deshalb, bei Staatsanwaltschaften Spezialabteilungen einzurichten (und sei es auch nur eine), die nicht nur das Wirtschaftsstrafrecht bearbeiten, sondern gezielt auch Wissen im Medizinstrafrecht generieren und vortragen, um dann schließlich Anklagen an ebenso spezialisierte Gerichte (gern eines pro Bundesland) zu erheben.

Und gewonnen wäre viel, wenn das nicht nur auf das Medizinstrafrecht beschränkt bliebe, sondern auch zumindest Behandlungsfehlerfälle (meist sind das Vorwürfe der fahrlässigen Körperverletzung und Tötung) konzentriert bearbeitet würden. Wer schon einmal in einer Verhandlung saß, in der weder die Staatsanwaltschaft noch das Gericht eine auch nur rudimentäre Ahnung davon hat, wie ein Krankenhaus funktioniert, eine Ärztin arbeitet, eine Diagnose gestellt und eine Behandlung durchgeführt wird, wie ein Gutachtauftrag formuliert, der richtige Gutachter ausgewählt und ein Gutachten gelesen wird, der wird eine Alternative zu einer solchen Spezialisierung auch auf Staatsanwaltschafts- und Gerichtsseite nicht sehen. Die Behandlung von Ärztinnen und Ärzten, Pflegekräften und sonstigen Angehörigen von Gesundheitsberufen in Strafverfahren ist nur punktuell gut in Deutschland – in den meisten Fällen ist sie unwürdig. Eine Spezialisierung ist freilich keine Garantie dafür, dass stets die richtigen Entscheidungen getroffen werden; auch über die hiesige des LG Nürnberg-Fürth lässt sich trefflich streiten. Das Niveau aber ist schon ein anderes – und damit ist auch in Summe die Akzeptanz höher für die Entscheidungen, selbst wenn sie im Einzelfall nachteilig sind. Wenn es an so gut wie jedem LG für Zivilsachen und jedem OLG spezielle Kammern bzw. Senate mit einer Spezialzuständigkeit für Arzthaftungsfälle gibt, sollte das Strafrecht nicht medizinstrafrechtliche Laien mit der Entscheidungsfindung betrauen<sup>43</sup>. Das ist eines Rechtsstaates, der seine Legitimation durch Begründung findet, tatsächlich: unwürdig.

**Open Access.** Dieser Artikel wird unter der Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz veröffentlicht, welche die Nutzung, Vervielfältigung, Bearbeitung, Verbreitung und Wiedergabe in jeglichem Medium und Format erlaubt, sofern Sie den/die ursprünglichen Autor(en) und die Quelle ordnungsgemäß nennen, einen Link zur Creative Commons Lizenz beifügen und angeben, ob Änderungen vorgenommen wurden.

Die in diesem Artikel enthaltenen Bilder und sonstiges Drittmaterial unterliegen ebenfalls der genannten Creative Commons Lizenz, sofern sich aus der Abbildungslegende nichts anderes ergibt. Sofern das betreffende Material nicht unter der genannten Creative Commons Lizenz steht und die betreffende Handlung nicht nach gesetzlichen Vorschriften erlaubt ist, ist für die oben aufgeführten Weiterverwendungen des Materials die Einwilligung des jeweiligen Rechteinhabers einzuholen.

Weitere Details zur Lizenz entnehmen Sie bitte der Lizenzinformation auf <http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.de>.

Open Access funding enabled and organized by Projekt DEAL.

37) LG Nürnberg-Fürth, Beschl. v. 3. 5. 2023 – 12 KLS 114 Js 10235/20 = MedR 2023, 915.

38) LG Nürnberg-Fürth, Beschl. v. 3. 5. 2023 – 12 KLS 114 Js 10235/20 = MedR 2023, 915.

39) Jedenfalls hat das LG Nürnberg-Fürth sich mit Blick auf § 55d Abs. 1 S. 1 GZVJu sehr eng am Verständnis des § 299a StGB orientiert, was auch die von ihm angeführten Fundstellen belegen.

40) Entwurfsbegründung, S. 1, 8f. und 12f.

41) Entwurfsbegründung, S. 2.

42) S. hierzu und zu dem Folgenden auch Vogel, Die Justiz braucht nicht mehr Personal, sondern Effizienz – Was Staatsanwälte und Richter einfach besser machen müssen, LTO v. 6. 6. 2023, im Internet unter: <https://www.lto.de/recht/meinung/m/erst-wenn-die-strafjustiz-effektiver-arbeitet-kann-sie-mehr-personal-fordern-kommentar/>, letzter Zugriff: 23. 7. 2023.

43) Besser als die Zuständigkeit von Strafrichtern, die medizinstrafrechtliche Laien sind, wäre es sogar, wenn Zivilrichter mit einer Spezialisierung auf das Arzthaftungsrecht auch zuständig wären für entsprechende strafrechtliche Fälle, von denen es vor den deutschen Strafgerichten ohnehin nur relativ wenige gibt. Die besten StPO-Kenntnisse eines langjährigen Strafkammervorsitzenden sind nichts wert, wenn er von dem materiellen Medizinstrafrecht sowie der Praxis des Gesundheitswesens keine Ahnung hat.