

Inhalt

A. Kernthesen	2
B. Fazit	2
I. Das - nicht erst – „aus heutiger Sicht unbefriedigende Ergebnis“	2
II. Die Kritikpunkte	3
C. Schlussfolgerungen	4
I. Die rechtliche Lage als Dreh- und Angelpunkt	4
1. Die strafrechtlichen Vorwürfe bzw. in Frage stehenden Abrechnungsarten	4
2. Vermeintlich alternativlos: Das Verjährenlassen von tausenden Verfahren	10
3. Drohender Schadensersatz der Ärzte: Vorwand?	12
II. Das gescheiterte Pilotverfahren	13
1. Zu den Zuständigkeiten	13
2. Zweck der Abgabe nach Augsburg	14
III. Acht Weisungen für die Staatsanwaltschaft München I	17
1. Unsichtbares, aber doch immer vorhandenes Weisungswesen	17
a) <i>Die Grundlage: umfassendes Berichtswesen</i>	17
b) <i>Zur Grundlage der Unsichtbarkeit:</i>	18
2. „Ungewöhnliche“ Einflussnahme: Acht mündliche Weisungen	19
a) <i>1. Weisung: Keine weiteren Durchsuchungen bei Ärzten mehr</i>	19
b) <i>2. Weisung: Keine Teilnahme von Münchner Staatsanwälten an geplanter Durchsuchung</i>	19
c) <i>3. Weisung: Keine Durchsuchung im Verfahren „Einkauf von O III- Leistungen“ und Abgabe des Verfahrens nach Augsburg</i>	20
d) <i>4. Weisung: Keine Anschreiben zur Verjährungsunterbrechung</i>	20
e) <i>5. Weisung: Abgabe des (gesamten) Verfahrens nach Augsburg</i>	20
f) <i>6. Weisung: Abgabe eines möglichen § 299-StGB-Pilot-Verfahrens gegen die Laborgruppe S. nach Hessen</i>	20
g) <i>7. Weisung: Enge Zeitvorgabe für die Anklageerhebung im Pilotverfahren</i>	20
h) <i>8. Weisung: Kein Übergabevermerk nach „best practice“ in die Akte</i>	21
3. Ursprung und Ziel der Weisungen	21
IV. Die Disziplinierung der „Soko Labor“	22
1. Austausch der Soko-Leitung	22
2. Weisungen und Austausch der Staatsanwaltschaft	23
3. Wegnahme des „rauchenden Colts“	24
4. Der „Fisch stinkt vom Kopf“: Angeblicher „Sauhaufen BLKA“	24
5. Das berechtigte Aufbegehren und seine unberechtigten Folgen	24
a) <i>Das berechtigte Aufbegehren</i>	24
b) <i>Die unberechtigten Folgen</i>	26
VII. Politisch schlicht versäumt oder nicht erwünscht, aber notwendig	31
1. Strafverfolgung gegen betrügerische Ärzte	31
2. Sicherung der korrekten Handhabe der GOÄ durch die Ärzte	32
3. Schadensverhinderung für das Gesundheitssystem	34
D. Notwendige Konsequenzen	37
I. Weisungsunabhängige Staatsanwaltschaft	37
II. Verbesserung der Führungskultur beim BLKA	38
III. Vorsorge statt Nachsorge bei betrügerischen Abrechnungen	39

A. Kernthesen

- I. Äußerste Zurückhaltung im Wahljahr 2008: Es war eine politische Entscheidung, dass bei der Strafverfolgung von Abrechnungsbetrug durch Ärzte¹ äußerst wenige Verfahren zur Anklage gebracht wurden.
- II. Betrugssystem läuft weiter: Der Abrechnungsbetrug in Zusammenhang mit Speziallaborleistungen nach dem bekannten Modell findet bis heute statt.
- III. Die politische Führung hat versagt: über Jahre wurden keine Änderungen im Gesundheitssystem auf Bundesebene angeregt.
- IV. Die Generalstaatsanwaltschaft München übte nicht sachgerechten und die Eigenständigkeit der Staatsanwaltschaft aushebelnden Druck aus.
- V. Die Verengung auf ein Pilotverfahren und die nahezu zeitgleiche Abgabe der anderen Verfahren an die Staatsanwaltschaft Augsburg setzte den Gesamtkomplex in den Sand.
- VI. Miserable Führungskultur beim BLKA: beim Versuch der Disziplinierung der beiden „Soko Labor“- Beamten Sattler und Mahler ist man weit über das Ziel hinausgeschossen.

B. Fazit

I. Das - nicht erst – „aus heutiger Sicht unbefriedigende Ergebnis“

Das Verfahren rund um das Labor S. ist letztendlich gescheitert. „Als Tiger gestartet und als Bettvorleger geendet“, so treffend der Zeuge Harz.² Letztendlich wurde nur ein Arzt verurteilt, 11 Fälle wurden gegen Geldauflage eingestellt und mehrere Tausend sind davongekommen. Mangels abschreckender Wirkung läuft das lukrative Abrechnungsbetrugsmodell auch heute noch weiter, wie die Arbeit des Untersuchungsausschusses „Labor“, der auf Initiative der Fraktionen FREIE WÄHLER und BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN zustande kam, eindeutig ergeben hat. Dieses erbärmliche Ergebnis aufwendiger und gründlicher Ermittlungen war hauptsächlich der Grund für die Einsetzung des Untersuchungsausschusses. Aber Voraussetzung war die Beharrlichkeit der Beamten Sattler und Mahler: Weil ihnen diese Vorgänge seltsam vorkommen mussten, haben sie sich gegen die streng hierarchische Struktur des BLKA gestellt. Ihrem Engagement ist es zu verdanken, dass dieser Skandal nicht unter den Teppich gekehrt werden konnte.

Die bayerische Staatsregierung hat im Laborbereich keine Nachbesserungen der Rahmenbedingungen des Gesundheitssystems auf den Weg gebracht, obwohl sie eine Vielzahl von Hinweisen auf die Notwendigkeit derartiger Nachbesserungen hatte, also darauf dass Ärzte, sowie Laborärzte das Abrechnungssystem dazu genutzt haben, zu Lasten von Patienten, sowie Steuerzahlern illegale Gewinne einzustreichen. Diese Art von Betrug lohnt sich also bis heute.

¹ Um eine bessere Lesbarkeit zu gewährleisten, wird im Fließtext auf die gleichzeitige Verwendung männlicher und weiblicher Sprachformen verzichtet. Sämtliche Personenbezeichnungen gelten gleichwohl für beide Geschlechter.

² Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 125

Das Ergebnis ist aus heutiger Sicht unbefriedigend, teilte der Leiter der Abteilung Strafrecht des Justizministeriums, Dr. Seitz, bei seiner Befragung durch den Landtag im Mai 2014 mit. Gemeint war damit wohl, dass erst nach und wegen der Entscheidung des BGH vom 25.01.2012, die die Strafbarkeit der Abrechnung eingekaufter, aber nicht selbst erbrachter Laborleistungen als Betrug bestätigte, „aus heutiger Sicht“ die mangelnde strafrechtliche Verfolgung der Vielzahl von Ärzten, die dieses System³ praktizierten, unbefriedigend sei. Im Übrigen sei sie aber wohl vertretbar und somit nicht zu beanstanden.

II. Die Kritikpunkte

Es ist hier eine ganze Reihe von Punkten zu nennen, die - vollkommen unabhängig von der Entscheidung des BGH vom 25.01.2010 - nicht befriedigend gehandhabt wurden.

Dieses Versagen betrifft in aller erster Linie die mangelnde Strafverfolgung der Ärzte, aber auch das mangelnde Augenmaß bei der Disziplinierung und Strafverfolgung der beiden BLKA-Beamten, Sattler und Mahler, und des Journalisten Denk sowie die mangelnde Führungsqualität im BLKA und nicht zuletzt die Sorglosigkeit mit dem Umgang von Missständen im Gesundheitswesen.

Das Gesundheitssystem wird von der Gesundheitspolitik als „Blackbox“ behandelt: Hauptsache ist, dass das Ausgabenvolumen nicht gesteigert und der Leistungsumfang nicht zu sehr eingeschränkt wird. Alles andere gilt demzufolge als vernachlässigbar. Die Honorarverteilung innerhalb der Ärzteschaft ist deshalb kein völlig rechtsfreier, aber ein rechtsarmer Raum. Maßstab ist erstens die Machtverteilung und zweitens die möglichst flächendeckende Versorgung. Auch die bayerische Staatsregierung hat offensichtlich kein Interesse daran, Abrechnungsbetrug im privatärztlichen Bereich konsequent abzustellen, solange er hilft, das System am Laufen zu halten. Die bayerische Staatsregierung hätte die Möglichkeit und damit die Pflicht gehabt, auf den Bundesgesetzgeber einzuwirken, die notwendigen gesetzlichen Änderungen zu veranlassen. Das geltende Abrechnungssystem können nicht einmal Experten durchschauen. Die derzeitige Gesundheitspolitik sorgt zum einen für eine große Rechtsunsicherheit und ermöglicht es zum anderen „gewieften Experten“ mit der Gesundheit von Menschen auf Kosten der Beitrags- und Steuerzahler viel Geld zu verdienen.

Es ist naiv zu glauben, ein Untersuchungsausschuss könne auf schriftliche Weisungen und ihre Rückkoppelung im Ministerium stoßen. Auch der Glaube an ein ungetrübtes Erinnerungsvermögen und/oder –willen der Zeugen wäre naiv, zumal für eine Kenntnis politischer Rückkoppelung ohnehin nur wenige Zeugen in Betracht kämen. Es ist schlichtweg

³ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 103, 104

nicht glaubwürdig, dass sich die Dinge „einfach so“ entwickelt haben. Hinter diesem Ergebnis stehen massive Interessen und prominente Akteure.

Es kann daher nur darum gehen, Rückschlüsse aus Tatsachen und Ergebnissen zu ziehen.

Das Ergebnis ist eine Ärzteschaft, die im Wahljahr unberechtigt davon gekommen ist, und deren berufsrechtlich unzulässiges Verhalten noch nicht einmal zu einer Mitteilung gegenüber der Ärztekammer führte. Das Ergebnis ist ferner, dass eine Form von Disziplinierung all derjenigen stattgefunden hat, die sich gegen dieses Ergebnis zur Wehr setzen wollten. Den Behördenleiter der Staatsanwaltschaft München I hat man zu Besprechungen nicht mehr dazu gebeten, Staatsanwalt Harz hat man mit acht Weisungen bedacht, mit zeitlichen Vorgaben „unter Druck“ gesetzt, ihm am Ende das Verfahren genommen und mit einer „Ende der Karriere“- Beurteilung bestraft. Die BLKA-Beamten, die aufbegehrten, hat man ebenfalls mit einer „Ende der Karriere“- Beurteilung bedacht oder mit unhaltbaren Strafverfahren „überzogen“. Ein Ergebnis ist ferner, dass sich die Staatsanwaltschaft insgesamt eine unnötige und für sie absolut ungewöhnliche Blöße gegeben hat. Sie musste sich im Untersuchungsausschuss für ihre Untätigkeit gegen die Ärzte und ihre Unverhältnismäßigkeit gegen die Ermittler rechtfertigen und sich auch die Frage gefallen lassen, weshalb man sich gegenseitig ohne Not so unkollegial in die Parade fährt.

C. Schlussfolgerungen

I. Die rechtliche Lage als Dreh- und Angelpunkt

1. Die strafrechtlichen Vorwürfe bzw. in Frage stehenden Abrechnungsarten

Neben dem sogenannten „Konzernverfahren“, in dem Herrn Dr. B.S. der Vorwurf traf, scheinselfständige Ärzte zu beschäftigen, von dem er jedoch im Herbst 2015 freigesprochen wurde, betrafen die Ermittlungen vor allem die Abrechnung von privatärztlichen Laborleistungen der Klasse M III und M IV, den Speziallaborleistungen.

Zum einen traf hier das Labor S. der Vorwurf, Speziallaborleistungen der Klasse M III und M IV im Auftrag von Einsendeärzten zu erbringen und diese nicht selbst gegenüber dem Patienten abzurechnen, sondern dem Einsendearzt diese Möglichkeit zu lassen. Dabei zahlt der Einsendearzt eine deutlich geringere Vergütung an das Labor S. als er selbst dem Patient in Rechnung stellt („M III/M IV Verfahren“). Das Labor S. soll aber nicht nur selbst Leistungen der Klasse M III/M IV an Einsendeärzte verkauft haben, sondern auch selbst solche Leistungen (billiger) eingekauft und (teurer) gegenüber dem Patienten als eigene Leistung abgerechnet haben (Verfahren wegen des Einkaufs von O III - Leistungen). Und schließlich bestand auch der Verdacht, dass das Labor S. einfache Laborleistungen aus Laborgemeinschaften bezieht und diese als Speziallaborleistungen der Klasse M III weiterreicht bzw. selbst abrechnet („M III in LG“ bzw. „600.000 Laborkarten“).

a) Die Abrechnung von nicht selbst erbrachten M III/M IV -Leistungen

aa) Fraglose und allseits bekannte gebührenrechtliche Unzulässigkeit

Die GOÄ wurde 1996 geändert, um gerade auch im Bereich von Laborleistungen den Zukauf von Fremdleistungen, die als eigene Leistung abgerechnet werden, zu verhindern. Verhindert werden sollte damit nicht zuletzt der Anreiz zur Mengenausweitung aufgrund der Möglichkeit, ohne jeden Aufwand an der Differenz zwischen dem Einkaufs- und Verkaufspreis der Laborleistung zu verdienen. Eingefügt wurde § 4 Abs. 2 GOÄ, der im Grundsatz bestimmt, dass der Arzt nur selbst erbrachte Leistungen abrechnen darf.

Die Abrechnung von Speziallaborleistungen der Klasse M III/M IV als eigene Leistung, die von einem Dritten erbracht und vom abrechnenden Arzt nur eingekauft wurden, ist demzufolge ohne Zweifel seit 1996 gebührenrechtlich unzulässig. Geblieben ist zwar die Möglichkeit, im Rahmen einer „Kooperation“ mit einem Labor „eigene Laborleistungen“ zu erbringen.⁴ Diese Möglichkeit hat jedoch diverse Voraussetzungen, deren Erfüllung in der Praxis zwar vorgeschoben werden kann, die jedoch ausreichend und zusätzlich verdeutlichen, dass ein bloßer Zukauf und Verkauf von Laborleistungen unzulässig ist.

Im Untersuchungsausschuss wurde mehrfach behauptet, dass Ärzte nach der GOÄ grundsätzlich alle ärztlichen Leistungen erbringen können, die darin aufgeführt werden. Die GOÄ steht aber nicht im rechtsfreien Raum. So setzt nach einschlägiger Literatur die in § 4 Abs. 2, S. 1 GOÄ geforderte fachliche Weisung des Arztes voraus, dass dieser selbst über eine entsprechende fachliche Qualifikation zur Erbringung der Leistung verfügt.⁵ Auch im privatärztlichen Bereich gilt selbstverständlich die sogenannte Facharztbindung. Ein Arzt darf grundsätzlich nur in dem Gebiet tätig sein, dessen Bezeichnung er führen darf (Art. 34 Heilberufe- und Kammergesetz). „Die Gebietsdefinition bestimmt die Grenzen für die Ausübung der fachärztlichen Tätigkeit“ (§ 2 Abs. 2 Weiterbildungsordnung für bayerische Ärzte). Wenn in der entsprechenden Weiterbildungsordnung zur Erbringung bestimmter Leistungen spezielle Kenntnisse, Fertigkeiten und Fähigkeiten vorgeschrieben sind, sind diese selbstverständlich auch Voraussetzung für die Abrechnung dieser Leistungen nach der GOÄ.

Ähnliche qualitative Anforderungen gelten auch im Laborbereich. Zwar ist das Kapitel M der GOÄ („Laboratoriumsuntersuchungen“) grundsätzlich allen Arztgruppen zugänglich. Dies ändert aber nichts an dem immer geltenden berufsrechtlichen Gebot der Tätigkeitsbeschränkung auf ein Fachgebiet. Inwieweit ein Arzt gebietspezifische Laboratoriumsuntersuchungen erbringen und damit auch abrechnen darf, ist in der Richtlinie über den Inhalt der jeweiligen Weiterbildung geregelt. „Damit erfolgte eine Verknüpfung von Gebühren- und Weiterbildungsrecht und eine Konkretisierung des so genannten Facharztstandards für den Bereich der Speziallaborleistungen... Fehlt dem Arzt

⁴ Zeuge Burger, 11.11.2014, Bl. 57

⁵ Brück/Klakow-Franck „Kommentar zur GOÄ“, S. 887/ Rn. 1

die nachgewiesenen Fachkunde, so entfällt demnach auch die Liquidationsmöglichkeit.“⁶ Der PKV-Verband hat bereits Mitte der 1990er Jahre die ihm zugehörigen privaten Krankenversicherungen aufgefordert, auf die in Frage stehende Abrechnungsmethode zu achten und Musterschreiben zur Anforderung von Qualifikationsnachweisen der Ärzte zur Verfügung gestellt.

Die gebührenrechtliche Unzulässigkeit der Abrechnung eingekaufter Leistungen ist demzufolge keine Tatsache, die an der Ärzteschaft in den vergangenen 20 Jahren vorbei gegangen ist, sondern eine, die dieser allseits bekannt ist und auch regelmäßig kommuniziert wird.⁷

bb) Strafbarkeit der Abrechnung als Betrug

Zu der Frage, ob die Abrechnung eingekaufter Laborleistungen als eigene Leistung als Betrug strafbar ist, gab es bis zum 25.01.2012 keine obergerichtliche Rechtsprechung.

Unterstellt, die Laborleistung war tatsächlich medizinisch indiziert und wurde nicht nur im Verdienstinteresse des einsendenden Arztes angefordert, blieb fraglich, ob durch die Abrechnung ein betrugsrelevanter Schaden anzunehmen ist, da der Patient ja tatsächlich eine Leistung in Form der Befundung erhalten hat.

Das Amtsgericht Augsburg hat 1998 einen Durchsuchungsbeschluss gegen Dr. B.S., der sich auf diesen Verdacht gründete, abgelehnt. Eine Beschwerde hatte die Staatsanwaltschaft gegen diese Entscheidung jedoch - aus nicht näher geklärten Gründen - nicht eingelegt.

Im Jahr 2004 hatte das Amtsgericht Augsburg dagegen einen Durchsuchungsbeschluss, der sich auf diesen Verdacht stützte, erlassen. Das Landgericht Regensburg hatte in 2003 wegen Betrugs verurteilt und das Amtsgericht Hof im Jahr 2006 einen Strafbefehl dazu erlassen. Zugleich gab es in Limburg an der Lahn ein Parallelverfahren. Auch das Amtsgericht München hat im Jahr 2007 mehrere Durchsuchungsbeschlüsse erlassen. 2009 wurde ein Verfahren vor dem Landgericht München eröffnet, das 2010 auch mit einer Verurteilung wegen Betrugs durch die Abrechnung von eingekauften M III/M IV Leistungen endete und schließlich im Januar 2012 vom BGH bestätigt wurde.

Bei keiner dieser Entscheidungen wurde die Notwendigkeit gesehen, auch nicht von Seiten der Belangten, eine höchstrichterliche Klärung herbeizuführen, obwohl die Möglichkeit bestanden hätte. Offensichtlich wurde die Frage, ob es sich bei der Abrechnung nicht selbst erbrachter privatärztlicher Leistungen um strafbaren Betrug handelt, von Staatsanwaltschaften und Gerichten einheitlich mit „Ja“ beantwortet. Freisprüche bzw. ablehnende Beschlüsse sind seit 1998 nicht bekannt, allerdings gab es in der strafrechtlichen

⁶ Brück/Klakow-Franck „Kommentar zur GOÄ“, S. 887/ Rn. 1

⁷ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 81; Zeuge Plesse, 11.11.2014, Bl. 39; Zeuge Burger, 11.11.2014, Bl. 55

Literatur Stimmen, die eine Betrugsstrafbarkeit mangels relevanten Schadens verneinten, da der Patient nach dieser Ansicht in jedem Fall für diese Leistung hätte bezahlen müssen, entweder an den Einsendearzt oder aber an das Labor.

Wegen der unzweifelhaften gebührenrechtlichen Unzulässigkeit wurde aber zum einen genau dieser Anspruch bezweifelt - und das vom BGH später auch so bestätigt - und zum anderen wurde die Höhe des von den Ärzten geltend gemachten Anspruches mit dem Satz 1,15 gebührenrechtlich in Frage gestellt. Die dafür entscheidende Frage, ob eine Maschinen- bzw. Massenleistung, wie sie in den Großlaboren erbracht wird, gebührenrechtlich nicht lediglich mit 1,0 anzusetzen ist, wurde jedoch - obwohl von der Staatsanwaltschaft München I zunächst beabsichtigt - nicht mehr geklärt.⁸

b) Die Abrechnung von M III Leistungen, die in einer Laborgemeinschaft erbracht wurden ***aa) Gebührenrechtliche Unzulässigkeit***

Gebührenrechtlich auch unzulässig ist die Abrechnung von Speziallaborleistungen der Klasse M III, die von einer Laborgemeinschaft bezogen wurden. Denn aus einer Laborgemeinschaft beziehbar und auch abrechenbar sind lediglich Leistungen der Klasse M II, also einfache Laborleistung.

Die Abrechnung solcher aus einem Labor bezogenen M III-Leistungen wirft die Frage nach einem betrugsrelevanten Schaden nicht in derselben Form auf wie die Abrechnung eingekaufter M III/ M IV Leistungen. „Das kann für diese Laborleistungen, für die M III-Leistungen aus der Laborgemeinschaft unter keinem denkbaren Gesichtspunkt zutreffen.“⁹ In einer Laborgemeinschaft ist üblicherweise nur medizinisches Fachpersonal anwesend, aber kein Arzt, der Speziallaborleistungen nach seiner fachlichen Qualifikation erbringen darf. Der Patient erhält hier also nicht eine Leistung, von der sich sagen lässt, ein anderer hätte sie ebenso abrechnen können, so dass dem Patienten letztendlich kein betrugsrelevanter Schaden entsteht. Eine aus einer Laborgemeinschaft bezogene Leistung ist keine Speziallaborleistung und damit auch keine M III-Leistung, demzufolge ist sie nach der GOÄ in der Form weder vom tatsächlichen Leistungserbringer noch vom Einsendearzt abrechenbar, da sie weder fachlich noch sachlich korrekt erbracht ist.¹⁰ Es ist als hätte man „Chlorhühnchen als normale verkehrsfähige Hühnchen in den Verkehr gebracht“.¹¹

bb) Strafbarkeit der Abrechnung als Betrug

Die Abrechnung derartiger Leistungen ist Betrug. Diese Feststellung findet sich ebenfalls im Urteil des BGH vom 25.01.2012. Es gab bereits vor diesem Urteil und gibt auch heute dazu

⁸ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 50, 103

⁹ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 11

¹⁰ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 11, 47, 130 ff.

¹¹ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 6

keine rechtliche Diskussion in der Literatur, dass hier ein betrugsrelevanter Schaden unter Umständen nicht gegeben sein könnte.¹²

Die Staatsanwaltschaft München I hatte diese Variante bereits im Sommer 2008 an die Generalstaatsanwaltschaft berichtet und als Betrug eingeordnet. Sie hatte dazu auch ausführlich in einem mehrseitigen Bericht Stellung genommen. Die Generalstaatsanwaltschaft München hatte hinsichtlich der Einordnung dieser Abrechnung als Betrug durch die Staatsanwaltschaft München I im Gegensatz zur Variante M III/M IV keine Bedenken gegenüber der Staatsanwaltschaft München I angemeldet.¹³ Es soll sich insoweit lediglich der nicht näher begründete und damit im Ergebnis nicht haltbare Satz der Generalstaatsanwaltschaft in einem Vermerk vom 31.07.2008 finden: „Diese Auffassung vermochte nicht vollständig zu überzeugen.“¹⁴

Auch im Untersuchungsausschuss konnte und wurde für diese These von den Augsburger Staatsanwälten bzw. der Generalstaatsanwaltschaft kein Argument dazu genannt.

c) Notwendige, aber unterbliebene differenzierte Betrachtung – „M III/ M IV“ und „M III in LG“

Anstatt einer differenzierten Betrachtung dieser beiden Vorwürfe, findet sich jedoch in der Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft Augsburg die - unzutreffende - Feststellung, dass es in allen Konstellationen einen berechtigten Anspruch eines anderen Arztes gegeben hätte.¹⁵ Diese undifferenzierte Betrachtungsweise wurde sodann auch von der Staatsanwaltschaft München II, die die Vorgänge um die Genese der Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft Augsburg überprüfen sollte, zugrunde gelegt. Demzufolge kam auch sie zu einer Ablehnung der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens.

Bereits vor der Durchsuchung im November 2008 bestand der Verdacht, dass von den Ärzten M III-Leistungen aus Laborgemeinschaften bezogen und abgerechnet werden. Bei einer Durchsuchung im November 2008 wurden jedoch zu den bisherigen Erkenntnissen dazu, darüber hinaus 600.000 Laborkarten sichergestellt, die den Verdacht begründeten, dass in großem Umfang M III-Leistungen aus Laborgemeinschaften bezogen und abgerechnet wurden. Diese Laborkarten wurden vom Staatsanwalt Harz, dem zuständigen Sachbearbeiter der Staatsanwaltschaft München I, als der „rauchende Colt“ beschrieben, den man nicht aus der Hand gebe.¹⁶ Genau dies hat die Staatsanwaltschaft Augsburg aber mit einer Verfügung vom 23.12.2008 kurzerhand gemacht.

¹² Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 129

¹³ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 131

¹⁴ Vorhalt an den Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 55

¹⁵ Einstellungsverfügung vom 28.01.2009, Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 47

¹⁶ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 157

Vor diesem Hintergrund ist zu sehen, dass die Staatsanwaltschaft München I eine Weisung erhielt, ihre rechtlichen Ausführungen zu diesen beiden Arten von Vorwürfen nicht in der Hauptakte nieder zu legen.¹⁷ Die Tragfähigkeit und Schlüssigkeit der Begründung der Strafbarkeit von „M III in LG“ wären offen dokumentiert gewesen und wären der handstreichartigen und undifferenzierten Einstellungsverfügung durch die Staatsanwaltschaft Augsburg entgegengestanden.

Aus der BLKA-Führung soll bereits im Sommer 2008, also noch vor der Sicherstellung der 600.000 Laborkarten, die kategorische Ansage gekommen sein, „M III in LG“ werde nicht gemacht. Die handstreichartige Einstellung auch der „M III in LG“ Vorwürfe stützt die These, dass es diese Ansage tatsächlich gab.

Vor diesem Hintergrund ist dann aber auch das Aufbegehren der Beamten des BLKA in der Folge der Einstellung vom 29.01.2009 zu sehen. Es ging hier mitnichten darum, dass sich die Beamten des BLKA in eine rechtliche Diskussion einmischen wollten, sondern darum zu artikulieren, dass hier der „rauchende Colt“ aus den Händen gegeben wurde, und diese Weggabe exakt so im Sommer 2008 mit der Ansage, „M III in LG wird nicht gemacht“, bereits angekündigt worden war.

d) Keine Information der Berufsaufsichtsbehörden: Bayerns Behörden lassen Ärzte davonkommen

Die gebührenrechtliche Unzulässigkeit derartiger Abrechnungen steht und stand nie in Frage. Eine Mitteilung und Anzeige an die Ärztekammer wegen des berufsrechtlich unzulässigen Verhaltens wäre daher nach Ansicht der Staatsanwaltschaft München I der übliche und auch angezeigte Weg gewesen. So kann der Zeuge Schmidt-Sommerfeld es bis heute nicht nachvollziehen, warum dies nicht gemacht wurde.¹⁸

Nachdem die Staatsanwaltschaft Augsburg Anfang 2009 alle Betrugsverfahren gegen die Ärzte eingestellt hatte, wollte die „Soko Labor“ wenigstens die Berufsaufsichtsbehörden im Rahmen der Prävention allgemein vor der Betrugsmasche warnen. Die Soko hatte Kenntnis, dass Speziallabore sowie Ärzte auch nach Beginn der Ermittlungen in gleicher widerrechtlicher Art und Weise weiter abrechneten. Allerdings wurde dies durch die Rechtsabteilung des BLKA verhindert, weil schließlich die Unschuldsvermutung gelte, die Rechtslage ungeklärt sei und die Ermittlungsverfahren durch die Staatsanwaltschaft eingestellt worden seien. Die ärztlichen Berufsaufsichtsbehörden hätten Informationen über die Existenz dieser Betrugsmasche schließlich der Presse entnehmen können.

In den Fällen des mutmaßlichen Abrechnungsbetruges durch hunderte Ärzte und dem damit verbundenen Verstoß gegen berufsrechtlichen Regelungen, insbesondere § 4 Abs. 2 GOÄ,

¹⁷ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 140

¹⁸ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 83

hätten die bayerischen Bezirksregierungen berufsgerichtliche Verfahren gegen die betroffenen Ärzte nach Art. 77 Abs. 1 HKaG beantragen können. Dazu hätten sie aber informiert werden müssen, so wie es die „Soko Labor“ ursprünglich tun wollte. Dies wäre beispielsweise nach dem bayerischen Polizeiaufgabengesetz (PAG) im Rahmen der Prävention und als allgemeine Mitteilung, dass eine solche Betrugsmasche existiert, nach Nr. 29 MiStra möglich gewesen.

Weil die gesetzlichen Möglichkeiten zur Information der Berufsaufsichtsbehörden nicht ausgeschöpft wurden, blieb eine Vielzahl von Verstößen gegen das Berufsrecht letztlich ungeahndet.

2. Vermeintlich alternativlos: Das Verjährenlassen von tausenden Verfahren

Abgesehen von den Verfahren, die Münchner Ärzte betrafen und in denen bereits Durchsuchungen vorgenommen worden waren, gab es mutmaßlich noch tausende weitere Ärzte, die im Verdacht standen. Da man eine Verfolgung von einem gewissen Grenzwert bezüglich der Schadenshöhe abhängig machen wollte, blieben noch etwa dreitausend Ärzte im Bundesgebiet, davon etwa fünfhundert¹⁹ in Bayern.

Diese Vorgänge waren im Jahr 2012, als die - vermeintlich zur Verfolgung notwendige, tatsächlich aber allenfalls zu M III/M IV notwendige - Entscheidung des BGH vorlag, bereits verjährt.

Es hieß von der Staatsanwaltschaft Augsburg und auch der Generalstaatsanwaltschaft München, man habe die Verjährung in Kauf genommen, weil eine Verjährungsunterbrechung auf der rechtlich unsicheren Lage nicht darstellbar gewesen wäre. In Augsburg sei man nun mal der Ansicht gewesen, dass die in Frage stehende Abrechnungsmethode von Speziallaborleistungen nicht strafbar sei, deshalb konnte und durfte man nichts tun. Aufgrund des sogenannten Legalitätsprinzips darf eine Staatsanwaltschaft nur Taten verfolgen, von deren Strafbarkeit sie überzeugt ist. Ist sie dies nicht, muss sie nach § 170 Abs. 2 StPO einstellen und darf auch keine verjährungsunterbrechenden Maßnahmen mehr ergreifen. Was auf den ersten Blick durchaus plausibel klingt, hält einer genaueren Überprüfung nicht stand. Denn zum einen richtet sich sofort der Blick auf die Generalstaatsanwaltschaft, die in der zweiten Jahreshälfte 2008 die Ermittlungen gegen das Labor S. und die betrügerischen Ärzte bewusst auf das Gleis in Richtung Sackgasse Augsburg gesetzt hat. Und zum anderen haben die Augsburger Staatsanwälte so lange an ihrer Rechtsauffassung festgehalten, bis sie kaum noch einen Fall verfolgen mussten.

Im Übrigen sei eine Verjährungsunterbrechung auch nicht so einfach zu erreichen. Die Bekanntgabe der Einleitung eines Verfahrens dürfe nicht zu pauschal erfolgen, um wirksam

¹⁹ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 25

zu sein, und im Übrigen berge sie die Gefahr, dass die Ärzte „gewarnt“ seien und das notwendige Beweismaterial vernichten.

Die Staatsanwaltschaft München I wollte den bereits ermittelten und damit unter Verdacht stehenden Ärzten diesen Verdacht per Serienbrief bekannt geben und so die Verjährung unterbrechen. Dies wäre nach ihrer Ansicht rechtlich möglich gewesen. Derartiges sei auch in anderen Verfahren bereits praktiziert worden.²⁰ Die Gefahr, dass die so informierten Ärzte Unterlagen vernichten, sei gering gewesen, weil die erforderlichen Daten zum einem bereits bekannt waren und zum anderen nicht nur bei den Ärzten, sondern auch bei Dritten, wie etwa den Krankenkassen oder Abrechnungsfirmen vorhanden gewesen wären.²¹ Man hätte so ein bisschen „Unruhe“²² in die Ärzteschaft bringen können.

Vor dem Hintergrund, dass die gebührenrechtliche Unzulässigkeit der Abrechnung von nicht selbst erbrachten M III/MIV Leistungen außer Frage stand und dass die Abrechnung von M III aus LG - Leistungen ohne Zweifel den Tatbestand des Betruges erfüllt, erscheint das Argument, es sei nicht darstellbar gewesen, tausende von Ärzten unter Generalverdacht zu nehmen, nicht überzeugend.

Überzeugend ist dagegen, dass die Staatsanwaltschaft München I mittels einer Weisung durch die Generalstaatsanwaltschaft davon abgehalten werden musste, die Verjährung mittels eines Serienbriefes, wie beabsichtigt und schon in Vorbereitung, zu unterbrechen.

Auch nach dem BGH-Urteil im Jahr 2012, das die Staatsanwaltschaft Augsburg zur Wiederaufnahme zwang, ließen sie die Chance zu einer ernsthaften Wiedergutmachung ungenutzt verstreichen. Statt die Ärzte jetzt für den mutmaßlich begangenen Abrechnungsbetrug zur Rechenschaft zu ziehen, berücksichtigte man die angeblich herrschende Rechtsunsicherheit zu ihren Gunsten. Letztendlich wurde in Richtung eines Verbotsirrtums argumentiert. Dieser kann unter Umständen von der Schuld befreien. Die Ärzte, die im Januar 2009 einen Einstellungsbescheid gem. § 170 Abs. 2 StPO erhalten hatten, könnten sich darauf berufen, dass ihr Verhalten nicht als strafbar angesehen wurde. Der Verbotsirrtum muss aber unvermeidbar gewesen sein. Dagegen spricht, dass eine Einstellung nach § 170 Abs. 2 StPO grundsätzlich nur vorläufig ist und das Ermittlungsverfahren jederzeit wiederaufgenommen werden kann, wenn dazu Anlass besteht.²³ Eine umfassende Sicherheit gibt eine solche Einstellung also nicht. Zudem kann ein Verbotsirrtum zwar relevant sein, wenn der Täter Kenntnis davon hatte, dass die Rechtsfrage umstritten ist, aber nur dann, wenn er nicht lediglich hofft, dass das bekannte Strafgesetz für ihn nicht greift.²⁴ Im konkreten Fall mussten sich die betroffenen

²⁰ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 54; Zeugin Bäumlner-Hösl, 13.10.2015, Bl. 35

²¹ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 82/83

²² Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 83

²³ Meyer- Goßner/ Kommentar StPO/ § 170/ Rn. 9

²⁴ Fischer/ Kommentar StGB/ § 17/ Rn. 9 c

Ärzte darüber im Klaren sein, dass erstens bereits mehrere andere Staatsanwaltschaften und Gerichte die Rechtsfrage anders beurteilt hatten und zweitens, dass in München ein Pilotverfahren lief, das eine Entscheidung des BGH nicht unwahrscheinlich machte. Hier war die Annahme eines Verbotsirrtums aus rechtlicher Sicht offensichtlich nur vorgeschoben. Folgerichtig spielte das viel zitierte „Problem der Subjektivität“ für den BGH in seinem Urteil gegen den „Pilotarzt Dr. A.“ überhaupt keine Rolle.

Man hätte die bereits auffällig gewordenen Ärzte, deren ermittelte Taten bereits verjährt waren, abermals durchsuchen können, um nicht verjährte Abrechnungsdaten abzugreifen. Es gab in den Akten mehrere Hinweise darauf, dass die umstrittene Abrechnungsmethode bis 2012 und sogar darüber hinaus weiter so betrieben wurde. Auch die Straftaten der noch nicht verjährten Ärzte brachte man, mit obiger Argumentation nicht zur Anklage, sondern stellte sie nach § 153 a StPO gegen Geldauflage ein.

Aufgrund dieses Nichthandelns der Staatsanwaltschaft Augsburg, der Generalstaatsanwaltschaft München und des Justizministeriums wurden mutmaßlich tausende von Ärzten trotz obergerichtlicher Rechtsprechung laufen gelassen.

3. Drohender Schadensersatz der Ärzte: Vorwand?

Damit erscheint auch die Idee, man habe auf unsicherer Rechtslage nicht gegen tausende von Ärzten ermitteln können, weil Schadensersatzansprüche zu befürchten gewesen wären, nicht überzeugend. Die Ärzte hatten in jedem Fall gebührenrechtlich und damit auch berufsrechtlich unzulässig gehandelt. Sie hatten allen Grund, still zu halten und nicht aufzubegehren.

Das Argument, mögliche Schadensersatzansprüche, die es zu vermeiden galt, seien auch von den Verteidigern des Herrn Dr. B.S. geltend gemacht worden, als die „Soko Labor“ sich im Sommer 2008 für ihre Ermittlungen an den Verband der Privaten Krankenversicherungen wandte, und hätten die Ermittlungen bremsen müssen, ist daher ebenfalls nicht überzeugend.

Die „Soko Labor“ hatte zwar ohne Notwendigkeit, die für Herrn Dr. B.S. nicht rühmliche Verfahrensgenese beschrieben. Unklar und auch nie weiter ausgeführt und begründet wurde jedoch, welche Schadensersatzansprüche hier hätten vermieden werden können und müssen und durch den Abbruch der Ermittlungen zu verhindern gewesen wären.²⁵

Die Ermittlungen an sich standen dagegen allein schon wegen der gebührenrechtlichen Unzulässigkeit von M III/M IV bzw. den dazu seit 2003 gerichtlich ergangenen Entscheidungen auf einer Basis, die Schadensersatzansprüche nicht nahe legen. Die Strafbarkeit von M III in LG konnte nicht berechtigt in Zweifel gezogen werden. Wenn aber die „Soko Labor“ mit den Informationen zur Verfahrensgenese in dem Brief über das Ziel

²⁵ Zeuge Harz 28.09.2015, Bl. 59

hinausgeschossen sein sollte, dann hätte sich diese Tatsache nicht mit einem Stillstand der Ermittlungen rückgängig machen und eventuell berechnigte Ansprüche vernichten lassen.

II. Das gescheiterte Pilotverfahren

1. Zu den Zuständigkeiten

Die Abgabe des sogenannten Konzernverfahrens nach Augsburg stand und steht nicht zur Diskussion. Hinsichtlich der Verfahren M III/M IV, M III in LG und des Einkaufes von O III-Leistungen überzeugt die Abgabe an die Staatsanwaltschaft Augsburg nicht.

Die Abgabe dieser Verfahren im Herbst 2008 an die Staatsanwaltschaft Augsburg wurde im Untersuchungsausschuss von Seiten des Justizministeriums und der Generalstaatsanwaltschaft als zwingend bezeichnet, weil man das Labor S. im Zentrum der Ermittlungen sah, da es letztendlich die betreffende Abrechnungsmodalität zur Verfügung gestellt hätte. Im Wirtschaftsstrafrecht sei es allgemeiner Konsens, dass in so einem Fall die Staatsanwaltschaft zuständig sei, an deren Ort sich der Firmensitz befinde.²⁶

Die Staatsanwaltschaft München I hatte sich bis zur Abgabe Ende 2008 aber bereits über zwei Jahre in diesen Komplex eingearbeitet. Ein Wechsel des Sachbearbeiters war vor diesem Hintergrund ineffektiv.²⁷ Wenn man von Seiten der Generalstaatsanwaltschaft an einer effektiven Verfahrensführung interessiert gewesen wäre, hätte es daher nahe gelegen, das Verfahren in München zu halten. Rechtlich begründbar wäre dies gewesen.²⁸

Hinsichtlich der Verfahren gegen die Münchner Ärzte, die bereits durchsucht worden waren, gab es eine originäre Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft München I. Ihre Betrügereien waren die Haupttat. Tatort war jeweils München. Dr. B.S und sein Labor wären als Gehilfen anzusehen gewesen. Tatsächlich wäre es auch der Plan der Staatsanwaltschaft München I gewesen, mehrere Münchner Ärzte als Haupttäter und u.a. Herrn Dr. B.S als Gehilfen dieser Taten anzuklagen. Der Plan der Staatsanwaltschaft München war, einen für eine Anklage zum Landgericht ausreichend großen Betrugsschaden durch Münchner Ärzten zu ermitteln und mit diesem Schaden auch das System des Labors S. anzuklagen.²⁹ So ist es als Ergebnis einer Besprechung zwischen der Generalstaatsanwaltschaft und der Staatsanwaltschaft München I auch festgehalten.³⁰

Ziel der Münchner Staatsanwaltschaft war es, das dahinter stehende „System“ ins Blickfeld zu nehmen. Die Rolle des Labors S. wurde klar benannt: Dieses war Kernpunkt der Ermittlungen, hier sei das Abrechnungssystem entwickelt, zur Verfügung gestellt, erläutert und verkauft worden, aufgrund dessen die verdächtigten Ärzte betrügen konnten.³¹ Die

²⁶ Zeugin Wimmer, 26.10.2015, Bl. 135

²⁷ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 99

²⁸ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 99

²⁹ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 103, 104, 109

³⁰ Vorhalt Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 38

³¹ Zeuge Schmidt- Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 104

Staatsanwaltschaft München I berichtete im Januar 2008 an die Generalstaatsanwaltschaft München, dass die mittlerweile über ein Jahr andauernden Auswertungen der Geschäftsunterlagen der Dr. B.S. - Gruppe das Gesamtbild eines nach industriellen Maßstäben betriebenen Großlabors ergeben hätten, das, völlig unabhängig von bindenden Vorgaben aus rechtlichen Regelungen, alleine unter dem Gesichtspunkt einer effizienten Abwicklung der hereingenommenen Untersuchungsaufträge betrieben werde und dass die dahinterstehende wirtschaftliche Überlegung erkennbar sei, dass es wirtschaftlich sinnvoller sei, von einer großen Anzahl von Ärzten Aufträge zu erhalten und den daraus resultierenden Gewinn mit diesen Ärzten zu teilen, als von einer wesentlich geringeren Anzahl von Ärzten Aufträge zu erhalten und die daraus resultierenden Abrechnungsmöglichkeiten in vollem Umfang allein zu vereinnahmen.³²

Hinsichtlich des Verfahrens bezüglich des Einkaufs von O III-Leistungen hätte sich ebenfalls eine Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft München I begründen lassen. Das Labor, bei dem das Labor S. mutmaßlich seinerseits M III/M IV-Leistungen eingekauft und als eigene Leistung abgerechnet haben soll, lag im Landkreis München.³³

Wenn man aber für die komplette Abgabe an die Staatsanwaltschaft Augsburg die Begründung abgibt, das Verfahren gehöre dorthin, wo der Konzern, also das verkaufende Labor sitzt, dann hätte konsequenterweise dieses Verfahren in München bleiben müssen.

Die Abgabe der M III/MIV und M III in LG Verfahren nach Augsburg war rechtlich darstellbar, aber weder konsequent begründet, noch effektiv und alles andere als alternativlos.

2. Zweck der Abgabe nach Augsburg

a) „Totmachen“

Überzeugend ist dagegen die Version, dass die Abgabe allein dem Zweck diene, das „Verfahren tot zu machen“. Dass die Abgabe des Verfahrens nach Augsburg zugleich sein Ende bedeuten würde, war als Gerücht im Jahr 2008 bereits im Umlauf³⁴ und hat sich schließlich auch bewahrheitet.

Im August 2008 erklärte sich die Staatsanwaltschaft Augsburg bei einem Gespräch mit der Generalstaatsanwaltschaft München bereit, auch die M III/M IV-Betrugsverfahren von der Staatsanwaltschaft München zu übernehmen. Zeitgleich mit der Abgabe dieser Fälle im Herbst 2008 bewarb sich der zunächst zuständige Staatsanwalt Natale bei der Generalstaatsanwaltschaft. Dort hatte man ihm gute Chancen auf eine Beförderung in Aussicht gestellt.

³² AktenlisteStMJ Nr. 28, Bd. 3, S. 234-341

³³ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 44

³⁴ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 19

Binnen kürzester Zeit nach der Abgabe wurde das Verfahren umfassend eingestellt. Die Akten zu diesem Verfahren gelangten erst Ende Dezember 2008 zur Staatsanwaltschaft Augsburg. Staatsanwalt Natale hat bereits Mitte Januar 2009 die Staatsanwaltschaft Augsburg verlassen und dennoch in diesem kurzem Zeitraum, in dem sich auch noch die Weihnachtsfeiertage befinden, eine Einstellungsverfügung vorbereitet, die schließlich von Staatsanwältin Lichti-Rödl am 28.01.2009 unterzeichnet wurde. Wie sich die beiden Augsburger Staatsanwälte tatsächlich ohne Akten und in so kurzer Zeit gründlich in das Verfahren eingearbeitet haben wollen, bleibt ein großes Rätsel. Ein großes Rätsel bleibt auch der mit der Einstellungsverfügung flugs vollzogene plötzliche Sinneswandel der Staatsanwaltschaft Augsburg, die in einer Übergabe-Besprechung mit der „Soko Labor“ Ende November 2008 noch bekundet hatte, sie werde den Eröffnungsbeschluss des LG München I abwarten und dann gegebenenfalls die Verjährung unterbrechen. Der Ausgang der Verfahren war für alle Ermittler der „Soko Labor“ frustrierend. Ihre ausermittelten Fälle lösten sich in Luft auf. Dabei hatten sich höchstwahrscheinlich diese Ärzte genauso strafbar gemacht wie der „Pilotarzt“, der letztlich zu mehr als drei Jahren Haft verurteilt wurde. Aufgrund nicht haltbarer rechtlicher Annahmen zum Vorwurf „M III in LG“ und aufgrund der Untätigkeit hinsichtlich der angezeigten Verjährungsunterbrechung, für die eine tragfähige Begründung fehlte, war tatsächlich das Verfahren nach der Abgabe binnen kürzester Zeit und wie gerüchtweise bereits vorhergesagt „tot“.

b) Versuchter „Dolchstoß“ für das Pilotverfahren

Die Generalstaatsanwaltschaft München vertrat von Beginn an die Meinung, dass es sich bei dem betreffenden Abrechnungsmodus von M III/ M IV-Leistungen nicht um Betrug im strafrechtlichen Sinne handle. Es sei kein Schaden eingetreten, da der Laborarzt den gleichen Betrag mit dem Patienten hätte abrechnen dürfen, wie der einsendende Arzt, der es an seiner Stelle tat.³⁵ Die Staatsanwaltschaft München I, insbesondere der sachleitende Staatsanwalt Harz, vertrat die gegenteilige Auffassung. Nach intensiven Diskussionen, einigte man sich Ende des Jahres 2007, zur Klärung der Rechtsfragen zunächst ein Pilotverfahren durchzuführen, obwohl es bezüglich nicht selbst erbrachter medizinischer Leistungen seit Jahren eine eindeutige, wenn auch nicht höchstrichterliche, Rechtsprechung gab. Ermittlungsbeschränkungen aus Gründen der Verfahrensökonomie sind allerdings bei großen Wirtschaftsverfahren an der Tagesordnung, damit man nicht den roten Faden verliert. Bei diesen Entscheidungen ziehen normalerweise Staatsanwaltschaft und Ermittler an einem Strang, denn sie haben ein gemeinsames Ziel vor Augen. Dies war auch im Verfahren rund um das Labor S. der Fall - zumindest bis zur Abgabe des Großteils der Verfahren an die Staatsanwaltschaft Augsburg. Sowohl die Staatsanwaltschaft München I, als auch die „SoKo Labor“ hatte bis zuletzt vor, die stillgelegten Verfahren bei Abschluss des Piloten weiter zu bearbeiten. Dieser Plan wurde durch die Intervention der Generalstaatsanwaltschaft München, die die Verfahren nach Augsburg verlagerte,

³⁵ Zeuge Nötzel, 30.11.2015, Bl. 7

torpediert.

Diese zügige und komplette Einstellung des Verfahrens hat die Staatsanwaltschaft München I komplett überrascht,³⁶ und musste sie auch überraschen, da zunächst von der Staatsanwaltschaft Augsburg ein anderes - kollegiales - Verhalten signalisiert worden war. Herr Harz sagte dazu: „Ich hatte den Eindruck, jetzt tritt jemand von hinten an mich ran und kickt mir in die Knie. Dass das von einer befreundeten Staatsanwaltschaft kommt, hat mich überrascht.“³⁷

Es war im Hinblick auf das Pilotverfahren, das in München I geführt wurde, nicht förderlich, dass sich somit die Staatsanwaltschaft München I mit der Anklage und die Staatsanwaltschaft Augsburg mit der Einstellung offen widersprachen. Zumal es keinen sachlichen Grund für die überstürzte Einstellung des Verfahrens gab. Das Gros der Ärzte wusste offiziell überhaupt nicht, dass gegen sie ermittelt wird, und hatte daher auch keinerlei Bedarf nach einer Einstellungsverfügung. Die Anklage in München war aber erhoben, eine Entscheidung des LG München I also absehbar und hätte abgewartet werden können, wie es zunächst auch zugesagt worden war.

Sie macht allerdings Sinn, wenn sie der „Gefahr“ eines Eröffnungsbeschlusses vorbeugen sollte.³⁸ Ein Eröffnungsbeschluss hätte nämlich der handstreichartigen Einstellungsverfügung Schwierigkeiten bereitet und auch erhöhten Begründungsbedarf für die Untätigkeit im Hinblick auf die Verjährung bedeutet. Darüber hinaus lässt sich die überstürzte Einstellungsverfügung der Sache nach nicht nur als ein Seitenhieb der Augsburger gegen die Kollegen in München bewerten. Tatsächlich hatte der offene Widerspruch zur Folge, dass die Staatsanwaltschaft München I eine erhöhte Begründungslast gegenüber dem Landgericht München I traf und sie rechtlich zur Anklage ergänzend vortragen musste.³⁹ Das Verhalten lässt sich also, wenn man es freundlich umschreibt, nur als wenig kollegial bezeichnen.

Man darf bezweifeln, dass sich zwei Staatsanwaltschaften ohne Not und ohne Einfluss von außen bzw. „Nachhilfe“ von oben derart in die Parade fahren.

Auch hier findet sich aber wieder die inkonsequente Begründung, die bereits bei der Begründung der Zuständigkeit für die Staatsanwaltschaft Augsburg zu bemängeln ist. Die Weisung an die Staatsanwaltschaft München I, ihre rechtlichen Ausführungen nicht zur Akte zu nehmen, wurde damit begründet, dass es nicht professionell wirke und nur Angriffsfläche biete, wenn sich unter Umständen ein rechtlicher Disput zweier Staatsanwaltschaften in derselben Akte finde. Genau dasselbe gilt aber für eine Anklage und eine

³⁶ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 92, 128; Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 88

³⁷ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 129

³⁸ Zeuge Harz, 28.09.2012, Bl. 128

³⁹ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 46, 128

Einstellungsverfügung in derselben Sache. Das hat man aber - wenig professionell - nicht gesehen oder sehr wohl gesehen und dann auch - wenig hilfreich und kollegial - auch so gewollt. Die Generalstaatsanwaltschaft München handelte in diesem Fall nicht nur uneinheitlich, sondern teilweise sogar konträr. Sie ließ zu, dass Staatsanwaltschaften in ihrem Bezirk nicht nur völlig entgegengesetzte Richtungen einschlugen, sondern sogar, dass das Vorgehen der einen Staatsanwaltschaft das der anderen massiv gefährdete.

c) Überstrapazieren des Anklagemonopols

In ihrer Meinungsfindung ist eine Staatsanwaltschaft nicht gänzlich frei. So ist beispielsweise höchstrichterliche Rechtsprechung grundsätzlich zu beachten. Diese lag hier nicht vor. Aber es war jederzeit klar, dass andere, mindestens genauso qualifizierte Staatsanwälte und Richter sich in ihrem Handeln von der klaren Rechtsauffassung leiten ließen, dass es sich um Betrug handelte. Selbst wenn man davon ausgeht, dass zum Zeitpunkt der Einstellung der Verfahren im Januar 2009, die Rechtsmeinung der Staatsanwaltschaft Augsburg gerade noch so vertretbar war, hätten sie spätestens mit der Entscheidung des Landgerichtes München im Jahr 2010 umdenken müssen. Denn dann lag auch ein inhaltlich fundiertes Urteil vor, das sich mit den aufgeworfenen Rechtsfragen auseinandersetzte. Ab dann konnte es nicht mehr auf die Einzelmeinung einer Staatsanwaltschaft ankommen, denn nach der „Kollegialgerichtsrichtlinie“, die durch ständige Rechtsprechung des BGH gesichert ist, kann von einem Beamten eine bessere Rechtseinsicht als von einem Kollegialgericht nicht erwartet oder verlangt werden.⁴⁰ Es ist in diesem Zusammenhang also völlig irrelevant, ob den Augsburgern die Entscheidung „geschmeckt“ hat. Statt nun die Ermittlungen wieder aufzunehmen, wurde aber nur weiter nach Gründen gesucht, die Laborärzte und viele andere Ärzte nicht wegen Betruges anklagen zu müssen.

III. Acht Weisungen für die Staatsanwaltschaft München I

1. Unsichtbares, aber doch immer vorhandenes Weisungswesen

Die Suche nach schriftlichen Weisungen der Generalstaatsanwaltschaft und nach deren schriftlicher Rückkoppelung im Ministerium ist zum Scheitern verurteilt. Es wäre naiv zu glauben, dass sich die hier Beteiligten angreifbar machen, in dem sie zu viel und unter Umständen Brisantes in den Akten dokumentieren. Insofern gibt es auch hier nur Gerüchte, die sich um den Einfluss aus dem Ministerium ranken. Der Einfluss des Ministeriums auf die Ermittlungen ist aber ohne Weiteres möglich und vorstellbar.

a) Die Grundlage: umfassendes Berichtswesen

Grundlage des Einflusses sind die Berichte, die von den sachbearbeitenden Staatsanwaltschaften an die Generalstaatsanwaltschaften abzugeben sind und die letztere gegebenenfalls an das Ministerium weiterleitet.

⁴⁰ BHH NJW 1998, S. 752

Unterschieden werden sogenannte Absichts-Berichte, Werde-Berichte und „normale“ Berichte. Sofern ein Absichts-Bericht verfasst wird, ist die Rückmeldung aus dem Ministerium vor dem weiteren Handeln abzuwarten. Bei einem Werde-Bericht kann man nach einem Ablauf von etwa 2 Wochen handeln, sofern bis dahin keine negative Rückmeldung vom Ministerium eingegangen ist.

Die Verfahren, die den Untersuchungsausschuss beschäftigen, waren allesamt sogenannte Berichtsverfahren.

b) Zur Grundlage der Unsichtbarkeit:

aa) „Schrift ist Gift“

Eine nachvollziehbare Dokumentation der verfahrensleitenden Besprechungen zwischen Ministerium, Generalstaatsanwaltschaft und Staatsanwaltschaft würde dem Grundsatz der Aktenklarheit und Aktenwahrheit entsprechen und hätte auch den Vorteil, dass man später nicht auf das mehr oder weniger vorhandene Erinnerungsvermögen der Verantwortlichen angewiesen ist.

bb) „Edeka“ (Ende der Karriere) Stempel

Es ist aber naiv zu glauben, Beamte, die noch Karriere oder aber vielleicht auch nur unbehelligt ihren Dienst machen wollen, würden sich bei einer Befragung durch einen Untersuchungsausschuss durch ein exzellentes Erinnerungsvermögen hervortun, wenn sie so in die Gefahr geraten, gegen die Regierung, die auch ihren Dienstherrn regiert, aussagen zu müssen.

Konsequent und bezeichnend ist daher, dass die Beamten, deren Karriere aus dem einen oder anderen Grund bereits zu Ende ist, eher bereit sind, kritische Dinge auch klar als solche zu benennen.

Dies gilt nicht nur, aber insbesondere für den Zeugen Schmidt-Sommerfeld als damaligen Leiter der Staatsanwaltschaft München I, der bei seiner Befragung kurz vor seiner Pensionierung stand, für den Zeugen Harz als damaligen Sachbearbeiter bei der Staatsanwaltschaft München I, der im Nachgang und auch mutmaßlich wegen dieses Verfahrens eine sogenannte Edeka-Beurteilung erhielt⁴¹, und das gilt für die Zeugen Sattler, Mahler und Schötz, die mit Straf- und/oder Disziplinarverfahren bzw. mit „Edeka“-Beurteilungen im Zuge dieses Verfahrens zu kämpfen hatten und haben.⁴²

Ihre Aussagen lassen insgesamt erhebliche Zweifel aufkommen, dass hier alles mit rechten Dingen zugegangen ist. Allerdings waren diese Zeugen selbst nicht an der Stelle, an der die für den Verfahrensgang entscheidenden Weichen hin zum Abstellgleis besprochen und

⁴¹ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 21 f.

⁴² Zeuge Schötz, 21.04.2015, Bl. 92

getroffen wurden. Bezeichnend ist insoweit, dass der Zeuge Schmidt-Sommerfeld, der an sich als Leiter der Staatsanwaltschaft München I bei den Besprechungen mit der Generalstaatsanwaltschaft hätte dabei sein müssen, ab Anfang des Jahres 2008 zu diesen nicht mehr gebeten wurde, worüber er selbst seine Verwunderung bekundete.⁴³ In dieses Bild passt auch, dass die Generalstaatsanwaltschaft gegenüber dem Zeugen Harz bei den Besprechungen, die ja auch die acht Weisungen zum Inhalt hatten, immer wieder anklingen habe lassen, dass man sich mit dem Ministerium besprochen habe.⁴⁴

2. „Ungewöhnliche“ Einflussnahme: Acht mündliche Weisungen

Der Zeuge Schmidt-Sommerfeld, der auf fast vierzig Jahre bei der Staatsanwaltschaft zurückblicken kann, betonte mehrfach in seiner Vernehmung, dass der Einfluss auf dieses Verfahren schon sehr ungewöhnlich war.⁴⁵

Der Zeuge Harz hat insgesamt acht mündliche Weisungen aufgezählt, die das Verfahren in eine Richtung lenkten, die er so nicht im Sinn gehabt hatte, aber das Verfahren „töteten“. Es sind dies:

a) 1. Weisung: Keine weiteren Durchsuchungen bei Ärzten mehr

Gegen Ende 2007 erhielt Herr Harz von der Generalstaatsanwaltschaft die Weisung, keine weiteren Durchsuchungsbeschlüsse einzuholen und auch keine Durchsuchungen mehr durchzuführen, es sei denn, es erweise sich keiner der bisher durchsuchten Ärzte, als tauglich für ein Pilotverfahren.⁴⁶

Am 11. und 17.10.2007 war aber zwischen der Generalstaatsanwaltschaft und der Staatsanwaltschaft München I noch besprochen worden, dass allein wegen der drohenden Verjährung weiterhin Durchsuchungsbeschlüsse zu erholen seien. Das hatte die Generalstaatsanwaltschaft am 18.10.2007 an das Ministerium berichtet.⁴⁷

b) 2. Weisung: Keine Teilnahme von Münchner Staatsanwälten an geplanter Durchsuchung

Anfang Januar 2008 war noch mit der Generalstaatsanwaltschaft besprochen worden, dass es eine Durchsuchung im oben erwähnten Verfahren wegen des Einkaufs von O III-Leistungen geben soll.⁴⁸

Für dieses lagen bereits Durchsuchungsbeschlüsse vor, der Einsatz war mit dem BLKA bereits geplant. Neben Herrn Harz sollten sieben weitere Münchner Staatsanwälte teilnehmen.

⁴³ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 91

⁴⁴ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 67 f.

⁴⁵ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 52, 72, 91

⁴⁶ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 37, 51; Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2008, Bl. 63

⁴⁷ Vorhalt Zeuge Harz, 28.09.2010, Bl. 37

⁴⁸ Zeuge Harz 28.09.2015, Bl. 42

Unmittelbar vor der Durchsuchung erhielt Herr Harz von der Generalstaatsanwaltschaft die Weisung, dass keine Münchner Staatsanwälte an der Durchsuchung teilnehmen dürften.⁴⁹

c) 3. Weisung: Keine Durchsuchung im Verfahren „Einkauf von O III- Leistungen“ und Abgabe des Verfahrens nach Augsburg

Als Herr Harz um die schriftliche Bestätigung dieser Weisung bat, um remonstrieren zu können, erhielt er die Weisung, diesen Verfahrensteil nach Augsburg abzugeben und deswegen sei diese Durchsuchung nicht durchzuführen.⁵⁰

d) 4. Weisung: Keine Anschreiben zur Verjährungsunterbrechung

Herr Harz hat auch die Weisung erhalten, dass die bereits vorbereiteten Anschreiben zur Verjährungsunterbrechung nicht verschickt werden durften.⁵¹

e) 5. Weisung: Abgabe des (gesamten) Verfahrens nach Augsburg

Herr Harz musste das gesamte Verfahren nach Augsburg abgeben. Die erste Abgabe nach Augsburg war die des Teils „Konzernverfahren“, die jedoch nicht als Gegenstand einer Weisung angesprochen wurde.

Als Weisung wurde aber die sogenannte zweite und dritte Abgabe nach Augsburg verstanden.⁵² Es war dies die Abgabe aller Verfahren wegen M III / M IV und auch der Verfahren, die Münchner Ärzte betraf.

f) 6. Weisung: Abgabe eines möglichen § 299-StGB-Pilot-Verfahrens gegen die Laborgruppe S. nach Hessen

Der Zeuge Harz hatte ein taugliches Pilotverfahren für § 299 StGB im Zusammenhang mit der Laborgruppe S. und hessischen Ärzten gefunden. Als er diesen Fund der Generalstaatsanwaltschaft München meldete, erhielt er die Anweisung, das Verfahren nach Hessen abzugeben.⁵³

g) 7. Weisung: Enge Zeitvorgabe für die Anklageerhebung im Pilotverfahren

Auf den sachleitenden Staatsanwalt Harz wurde im Verfahren rund um das Labor S. massiver Zeitdruck ausgeübt. In den Befragungen von Mitarbeitern der Generalstaatsanwaltschaft und des Justizministeriums schien immer wieder durch, die Ermittlungen hätten zu lange gedauert. Im Vergleich zu anderen Verfahren, die im Zusammenhang mit dieser Affäre stehen, ist dieser Vorwurf allerdings völlig unverständlich. Denn die „Soko Labor“ und der sachleitende Staatsanwalt Harz mussten aus zunächst mehreren tausend verdächtigen Ärzten ein oder mehrere Pilotverfahren herausfiltern. Dazu wurden u.a. umfangreiche Durchsuchungen durchgeführt und tausende Arztrechnungen ausgewertet. Im Verlauf hat

⁴⁹ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 17 f.; Zeugin Bäumler-Hösl, 13.10.2015, Seite 27

⁵⁰ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 18

⁵¹ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 52, 92, 105

⁵² Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 112

⁵³ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 35 f.

man der Soko dann auch noch Mitarbeiter entzogen, so dass sich die Arbeit auf den Schultern weniger verteilte.

Staatsanwalt Harz erhielt die Weisung, dass die Anklageerhebung bis zum 10.12.2008 fertig sein müsse. Eine Weisung, die er für nicht machbar hielt, so dass er bei seinem Behördenleiter um Unterstützung bitten musste.⁵⁴

Ein sachlich überzeugender Grund für diese „Eile“ bei der Anklageerhebung lässt sich nicht finden. Der Qualität der Anklage hat dieser zeitliche Druck letztendlich aber doch nichts anhaben können. Staatsanwalt Harz ist es gelungen, die zeitliche Vorgabe nur minimal zu überschreiten und dennoch war die Anklage so fundiert, dass sie schließlich zur Zulassung und auch zu einer Verurteilung führte.

h) 8. Weisung: Kein Übergabevermerk nach „best practice“ in die Akte

Obwohl es „best practice“ gewesen wäre, für ein Verfahren mit 1.000 Leitz-Ordnern einen ausführlichen Übergabevermerk zur tatsächlichen und rechtlichen Sachlage der Akte beizufügen und Herr Harz einen solchen bereits angefertigt hatte, erhielt dieser über seine Abteilungsleiterin die weitere Weisung, dass dies nicht gewünscht sei und er nur einen kurzen Vermerk in die Hauptakte legen dürfe.⁵⁵

3. Ursprung und Ziel der Weisungen

Hätte man die Staatsanwaltschaft München I ohne Weisungen arbeiten lassen, wären Münchner Ärzte und mit ihnen das System des Labor S. zur Anklage gekommen. Angedacht war, bis zu einer für eine Anklage zum Landgericht ausreichend hohen Schadenshöhe, die man beispielsweise mit fünf Jahren beziffern kann, zu ermitteln und dann die entsprechenden Münchner Ärzte und die Verantwortlichen des Labor S. anzuklagen.⁵⁶ Hinsichtlich der übrigen Ärzte hätte man eine Unterbrechung der Verjährung bewirkt. Auch den „rauchenden Colt“, die 600.000 Laborkarten zum Nachweis des Betrugs „M III in LG“ hätte man wohl nicht aus der Hand gegeben.

Die Staatsanwaltschaft Augsburg muss sich dagegen die Frage gefallen lassen, weshalb man den Kollegen aus München handstreichartig in die Parade gefahren ist, die Verjährung nicht unterbrochen hat und noch nicht einmal die an sich angezeigte Meldung an die Ärztekammer vorgenommen hat.

Die Staatsanwaltschaft als Ganzes hat sich also die Blöße gegeben, sich gegenseitig wenig kollegial in die Parade zu fahren und am Ende, ein Pilotverfahren zu führen, das trotz seines Erfolges nie in Serie gehen kann, weil die Kollegen ohne ersichtlichen Grund die Verjährung

⁵⁴ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 14, 16, 61

⁵⁵ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 140

⁵⁶ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 103, 104; Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 103

der Serienverfahren in Kauf nahmen. Peinlich und unerklärlich ist ferner, dass neben den vielen Ärzten insbesondere auch der Schöpfer des Systems außen vor gelassen wurde. So ist ein Münchner Arzt der sprichwörtliche „Depp“, der zu einer Haftstrafe von dreieinhalb Jahren verurteilt wurde und hinter Gittern saß, während alle anderen mehr oder weniger unbehelligt davon kamen.

Es kann, wie bereits ausgeführt, nicht im Interesse der Staatsanwaltschaft gewesen sein, sich ohne Not und ohne Einfluss von außen, so unkollegial zu verhalten und zu riskieren, dass man sich insgesamt als Staatsanwaltschaft eine derartige Blöße gibt.

Die Nutznießer dieser Blöße dagegen stehen fest: Es sind dies die Verantwortlichen des Labor S. und die Vielzahl von betrügerischen Ärzten, die unbehelligt davon kamen.

2008 war ein Wahljahr. Die Ärzte waren ohnehin wegen diverser Sparmaßnahmen aufgebracht und als Wähler nicht weiter aufzuscheuchen. Dagegen standen den Ärzten in dieser Sache keine sich direkt betroffen fühlende Patienten als Wähler gegenüber, da nach landläufiger und kurzsichtiger Ansicht, die „Kassen“ ja ohnehin zahlen.

Es kann daher angenommen werden, dass die Blöße der Staatsanwaltschaft auch im Interesse der Regierung lag. Dass der Blöße etwas Nachschub verliehen wurde, legen die acht Weisungen nahe. Die acht Weisungen kommen nicht aus dem Nichts und beruhen auch nicht auf etwaiger Dummheit und Unbedarftheit der Ministerialbeamten oder der Generalstaatsanwaltschaft.

Das Vorgehen der Generalstaatsanwaltschaft München hinterließ insgesamt keinen guten, sondern einen unsteten, wenn nicht gar willkürlichen Eindruck. An manchen Stellen wollte sie ihre Leitungsfunktion nicht durchsetzen, an anderer Stelle setzte sie sie dagegen mit aller Macht und ohne Rücksicht auf Verluste durch. Rein sachliche Gründe für das jeweils unterschiedliche Vorgehen waren nicht erkennbar. Die Generalstaatsanwaltschaft München kam ihrer Kernaufgabe, für Rechtseinheit in ihrem Bezirk zu sorgen, nicht nach. Sie trägt die Verantwortung dafür, dass das Pilotverfahren an die Wand gefahren wurde, weil in ihrem Zuständigkeitsbereich das Verfahren gegen einen Arzt bis zum höchsten Gericht geklagt wurde, aber Tausende, die sich dieselben Verfehlungen hatten zuschulden kommen lassen, laufen gelassen wurden.

IV. Die Disziplinierung der „Soko Labor“

1. Austausch der Soko-Leitung

Ende Januar/Anfang Februar 2008 berichtete die Staatsanwaltschaft München I an die Generalstaatsanwaltschaft und letztere an das StMJ weiter, dass die nunmehr über ein Jahr andauernden Auswertungen der Akten ergeben hätten, dass der Konzern S. vollkommen

losgelöst von rechtlichen Vorgaben arbeite. Es wurden verschiedenste Verdachtsmomente und ein Schadensbetrag im zweistelligen Millionenbereich aufgeführt.⁵⁷ Im Konzernverfahren, das die Staatsanwaltschaft Augsburg bearbeiten sollte, aber auch im Verfahren wegen des Einkaufs von O III-Leistungen, das die Staatsanwaltschaft München zusammen mit den anderen Betrugsfällen bearbeitete, waren Durchsuchungen für den Sommer 2008 geplant.

Zum 01.08.2008 wurde sodann vollkommen überraschend Herr Sattler als Leiter der Soko abgesetzt. Eine wirklich überzeugende Begründung für diesen Schritt haben die Zeugen nicht abgeben können. Dass Herrn Sattler diese Entscheidung vollkommen unvorbereitet und auch gegen seinen Willen traf, passt vielmehr zu der Theorie, dass die „Soko Labor“ „eingebremst“ werden sollte, und zu der Ansage, „M III in LG wird nicht gemacht“.

Im Ausschuss wurde - auch von der Vizepräsidentin Sandles - mehrfach an der Legende gestrickt, Sattler sei ja ursprünglich nicht als Soko-Leiter vorgesehen gewesen, denn grundsätzlich würde der Sachgebietsleiter auch der Soko-Leiter werden. Man habe damals darauf verzichtet, weil der Sachgebietsleiter kurz vor der Pensionierung stand. Als der neue Sachgebietsleiter dann kam, habe sich die „Entlastung“ Sattlers angeboten. Diese Darstellung ist nachweislich falsch. Denn der damalige Abteilungsleiter Geißdörfer hielt, wie er auf Nachfrage erklärt hatte, sehr viel von Sattlers polizeilichen Qualitäten und setzte ihn bewusst und als seine „erste Wahl“ als Soko-Leiter ein. Überdies war, sagte Geißdörfer, der damalige Sachgebietsleiter mit anderen großen Verfahren ausgelastet. Und schließlich sei es in seiner Zeit üblich gewesen, den Sachgebietsleiter möglichst nicht mit zusätzlichen Aufgaben wie der einer Soko-Führung zu belasten.

2. Weisungen und Austausch der Staatsanwaltschaft

Auch die „Soko Labor“ war von den Weisungen an die Staatsanwaltschaft München I betroffen und bekam auf diese Weise mit, dass die Ermittlungen „von oben“ gelenkt wurden.

Noch Ende 2007 berichtete die Generalstaatsanwaltschaft an das Ministerium, es würden weiterhin Durchsuchungsbeschlüsse eingeholt, man halte die Ansicht der Strafbarkeit von M III /M IV für nicht unvertretbar und wolle eine höchstrichterliche Klärung diesbezüglich herbeiführen.⁵⁸ Kurz darauf erfolgten die oben genannten acht Anweisungen, die im Laufe des Jahres 2008 das Verfahren auch für die „Soko Labor“ merkbar ausbremsten und am Ende „tot“ machten.

Es gab, wie bereits erwähnt, das Gerücht, das Verfahren werde, wenn es an die Staatsanwaltschaft Augsburg abgegeben werde, „tot gemacht“, das sich somit bestätigte.

⁵⁷ Vorhalt an Zeugen Harz, 28.09.2015, Bl. 43, 135

⁵⁸ Bericht der StA München I vom 18.10.2007, Akte Generalstaatsanwaltschaft, Band 2, Seite 224-226

3. Wegnahme des „rauchenden Colts“

Mangels einer anderen Rückmeldung an die Staatsanwaltschaft München I und damit auch an die „Soko Labor“ durften beide davon ausgehen, dass die Strafbarkeit von „M III in LG“ zu recht außer Zweifel steht. Diesbezüglich gab es allenfalls die unbegründete Ansage aus dem BLKA, „M III in LG werde nicht gemacht“.

Die „Soko Labor“ hatte nun aber bei der Durchsuchung im November 2008 in Form der 600.000 Laborkarten den „rauchenden Colt“ sichergestellt, den die Staatsanwaltschaft Augsburg jedoch kurzer Hand der „Soko Labor“ wieder entzog. Sie gab mit Verfügung vom 23.12.2008 die Laborkarten frei.

4. Der „Fisch stinkt vom Kopf“: Angeblicher „Sauhaufen BLKA“

Der Untersuchungsausschuss hat sich die Mühe gemacht, alle beteiligten Beamten der „Soko Labor“ zu befragen.

Das eingangs so genannte „unbefriedigende Ergebnis“, das auch von der Öffentlichkeit so wahrgenommen wird, ist jedoch nicht der „Soko Labor“ zuzuschreiben. Es ist schon gar nicht das Ergebnis der Tatsache, dass auch innerhalb der „Soko Labor“ die Frage nach der Strafbarkeit von M III/MIV gestellt und besprochen wurde.

Jedoch bekam auch die „Soko Labor“ mit, dass die Staatsanwaltschaft München I nicht „frei“ das Verfahren führen konnte, sondern Weisungen unterlag.

5. Das berechtigte Aufbegehren und seine unberechtigten Folgen

a) Das berechtigte Aufbegehren

aa) Die Aussprache mit der Staatsanwaltschaft Augsburg im März 2009

Auch die „Soko Labor“ wurde von der Einstellungsverfügung überrascht und konnte die Einstellung des gesamten Verfahrens, das heißt auch der Vorwürfe „M III in LG“ nicht nachvollziehen. Demzufolge gab es im März 2009 eine Besprechung mit der Staatsanwaltschaft Augsburg. Diese erklärte der Soko, auch „M III in LG“ begründe keinen betrugsrelevanten Schaden und man fürchte Schadensersatzansprüche der Ärzte, weshalb die Ermittlungen zu breit angelegt gewesen seien.

Beide Argumente konnten aber, wie oben bereits ausgeführt, auch im Untersuchungsausschuss nicht überzeugend dargestellt werden.

Die These „M III in LG“ sei kein Betrug, ist falsch, wie der BGH am 25.01.2012 feststellte. Sie wurde aber auch zuvor von niemandem ernsthaft vertreten. Die Staatsanwaltschaft Augsburg stand und steht hier auch heute noch allein auf weiter Flur und bleibt bis heute eine überzeugende Antwort auf die Frage schuldig, weshalb der Verkauf von „Chlorhühnchen“ kein Betrug sein soll, und weshalb die Sachlage hier mit der der

Abrechnung von M III/M IV-Leistungen vergleichbar sein soll. Die damaligen Vertreter der Generalstaatsanwaltschaft München haben sich vor dem Untersuchungsausschuss zu dieser Frage aber - vermutlich wohlweislich - nicht geäußert.

Die gebührenrechtliche Unzulässigkeit des Verhaltens der Ärzte stand immer außer Zweifel. Sie hatten kein Recht, so abzurechnen, so dass auch die Frage, worin ein möglicher Schaden der Ärzte liegen hätte können, bis heute unbeantwortet bleibt.

Es ist daher nicht verwunderlich, dass diese Argumente insbesondere die Zeugen Sattler und Mahler nicht überzeugten, die in der Folge versuchten, sich gegen die Einstellung des Verfahrens zu wehren.

bb) Die Beschwerde beim Polizeipräsidenten im Juli 2009

Der Zeuge Sattler schilderte daher im Juli 2009 dem Polizeipräsidenten Dathe die Vorgänge. Diese Schilderung wurde als Beschwerde behandelt und führte zur Überprüfung der Vorgänge durch die Staatsanwaltschaft München II. Auch diese legte ihrer Prüfung jedoch die rechtliche These, der Verkauf von M III-Leistungen, die in Laborgemeinschaften erbracht wurden, sei kein Betrug, zu Grunde und kam am 25.01.2010 zu dem Ergebnis, dass kein Verfahren einzuleiten sei.

cc) Die Aussage vor dem Landgericht München I im Januar 2010

Der Zeuge Sattler sagte in dem vor dem Landgericht München I als Pilotverfahren geführten Verfahren am 11.01.2010 als Zeuge aus. Sinngemäß soll er gesagt haben, dass er es noch nie erlebt habe, wie hier in die Ermittlungen eingegriffen wurde. Darüber hinaus soll er diesen Eingriff mit dem Fund einer Quittung über eine Spende des Dr. B.S. an die CSU in Verbindung gebracht haben.

Aufgrund der acht Weisungen an die Staatsanwaltschaft München I lässt sich heute zu Recht sagen, dass in die Ermittlungen eingegriffen wurde, auch wenn dies nicht im Zusammenhang mit etwaigen Spenden des Dr. B.S. stand.

dd) Der Versuch privater Ermittlungen

Der Zeuge Mahler sah sich wegen eines Ermittlungsberichts, den er im Dezember 2007 verfasst hatte, einem Verfahren wegen der Verfolgung Unschuldiger ausgesetzt. Dieser Tatbestand ist ein Verbrechenstatbestand. Eine Verurteilung hätte zwangsläufig zur Folge gehabt, dass Herr Mahler aus dem Dienst entfernt wird. Das Verfahren war also existenzbedrohend.

Herr Mahler versuchte daher Ende 2010, vom Buchhalter des Herrn Dr. B.S. in dieser Sache Informationen zu erhalten, um sich gegen den Vorwurf der Verfolgung Unschuldiger zur Wehr setzen zu können.

ee) Diverse Schreiben

Der Zeuge Mahler wandte sich mit diversen Schreiben an den Ministerpräsidenten bzw. an den Justizminister und bemühte dafür unter anderem RA Dr. Gregor Gysi als eine prominente Stimme.

Alle diese Schreiben drangen nicht durch. Man konnte oder wollte die von Anfang an gegebene Angreifbarkeit der rechtlichen Beurteilung von „M III in LG“ und der Weggabe des „rauchenden Colts“, die Herr Mahler zusammen mit anderen Dingen in diesen Schreiben angeprangert hatte, nicht sehen.

b) Die unberechtigten Folgen

aa) Die rechtswidrige Versetzung

Herr Sattler wurde im Herbst 2009 vom Bayerischen Landeskriminalamt zum Polizeipräsidium München versetzt. Die Versetzung wurde ihm weder vorab angekündigt noch wurde seine Zustimmung hierzu eingeholt. Sie wurde ihm vielmehr unvermittelt nach einem Urlaub offenbart.

Die Versetzung musste später als rechtswidrig zurückgenommen werden.

bb) Das rechtswidrige Disziplinarverfahren

Gegen Herrn Mahler wurde ein Disziplinarverfahren eingeleitet, das sich auf die beiden gegen ihn eingeleiteten Strafverfahren stützte. Beide Strafverfahren wurden nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt. Dennoch sprach man gegen Herrn Mahler in dem Disziplinarverfahren eine Missbilligung aus.

Diese Missbilligung musste jedoch nach einem Hinweis des Verwaltungsgerichts zurückgenommen werden. Die beiden Strafverfahren wurden vom Landgericht München I im Übrigen später im Rahmen eines Schadensersatzverfahrens, das Herr Mahler gegen den Freistaat führte, als rechtswidrig beurteilt.

cc) Die fragwürdigen Strafverfahren

(1) Februar 2010: Verfahren wegen uneidlicher Falschaussage

Die Aussage von Herrn Sattler führte dazu, dass gegen ihn auf Anregung des Anwalts von Herrn Dr. B.S., Herrn Dr. Gauweiler, vom 13.01.2010 ein Verfahren wegen uneidlicher Falschaussage eingeleitet wurde. Zusätzlich wurde ein Strafantrag von Herrn Dr. B.S. wegen Beleidigung nachgeschoben.

Das Verfahren wurde nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt, weil sich noch nicht einmal feststellen ließ, dass Herr Sattler die in der Anzeige vorgetragene Behauptung tatsächlich so oder auch nur ähnlich aufgestellt hatte. Nennenswerte Ermittlungen sind darin über weite Strecken nicht geführt worden, dennoch erfolgte die Einstellung erst am 24.05.2012.

Welches realistische Anklageziel diese Ermittlungen haben hätten können, bleibt unklar und war wohl auch dem zunächst zuständigen Sachbearbeiter unklar. Insofern ist klar, dass der zuständige Sachbearbeiter sich vor der Einleitung beim damaligen Leiter der Staatsanwaltschaft München I erkundigte, ob ein Verfahren einzuleiten ist, und sich insoweit eine „Anweisung“ einholte.

Das Verfahren schwebte über zwei Jahren über Herrn Sattler und die Tatsache, dass das Verfahren so lange dauerte, stand seiner möglichen Beförderung entgegen.

(2) März 2010: Verfahren wegen Verfolgung Unschuldiger

Gegen Herrn Mahler wurde im März 2010 wiederum auf Antrag von Dr. B.S. ein Verfahren wegen Verfolgung Unschuldiger eingeleitet.

Der Vorwurf stützte sich auf einen Ermittlungsbericht, den Herr Mahler im Dezember 2007 geschrieben hatte. Diesen sollte Herr Mahler in dem sicheren Wissen geschrieben haben, dass Herr Dr. B.S. in diesem angezeigten Fall unschuldig sei.

Das Verfahren wurde erst im März 2012 nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt. Als Grund hierfür wurde im Untersuchungsausschuss angegeben, man habe das Urteil in dem Pilotverfahren gegen Herrn Dr. A. und seine Rechtskräftigkeit abwarten müssen, um zu wissen, ob Herr Dr. B.S. Schuldiger oder Unschuldiger sei.

Die Begründung für ein derartiges Zuwarten überzeugt nicht. Wenn die Frage über Schuld oder Unschuld vom BGH geklärt werden muss, dann stellt sich ohne weiteres die Frage, woher ein junger Beamter, wie es Herr Mahler war, das für den Tatbestand zum Tatzeitpunkt 2007 erforderliche sichere Wissen von der Unschuld des Herrn Dr. B.S. hätte haben können. Ganz davon abgesehen betraf der Bericht von Herrn Mahler sogenannte O III-Leistungen, also solche aus dem kassenärztlichen Bereich, so dass ein Zuwarten auf eine Entscheidung aus dem privatärztlichen Bereich auch aus diesem Grund ganz und gar nicht überzeugen kann.

Der Vorwurf, Herr Mahler habe in 2007 sicheres Wissen von der Unschuld des Herrn Dr. B.S. gehabt, war vielmehr von Anfang an absurd. Das Verfahren war Gegenstand einer Klage von Herrn Mahler gegen den Freistaat Bayern. Das Gericht hat inzwischen die Amtspflichtswidrigkeit der Verfahrensführung, insbesondere der Verfahrensdauer, festgestellt.⁵⁹

(3) Dezember 2010: Verfahren wegen Verleitens zum Verrat von Geschäftsgeheimnissen

Herr Mahler wandte sich unter seiner Dienstbezeichnung in einem Schreiben an den Buchhalter von Herrn Dr. B.S. und bat darin um „Ermittlungshilfe“. Er erklärte dies vor dem Untersuchungsausschuss mit der Bedrängnis, in die er durch das Verfahren wegen

⁵⁹ SZ vom 16.12.2014, „Verfahren war amtspflichtwidrig“

Verfolgung Unschuldiger geraten sei. Das Verfahren war, wie oben bereits erwähnt, tatsächlich existenzbedrohend und darüber hinaus auch rechtswidrig.

Auch hier führte ein Strafantrag zu einem Verfahren gegen Herrn Mahler.

Auch dieses Verfahren stellte die Staatsanwaltschaft erst im Frühjahr 2012 nach § 170 Abs. 2 StPO ein. Dieses Verfahren wurde vom Landgericht München I als rechtswidrig beurteilt.

(4) Februar 2010: Verfahren wegen Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes

Gegen den Journalisten Denk wurde ebenfalls auf Antrag von Herrn Dr. B.S. ein Verfahren eingeleitet. Herr Denk hatte über die Spende des Herrn Dr. B.S. an die CSU berichtet und sich auf ihm vorliegende Dokumente berufen, die er in einem Zivilverfahren wegen Unterlassung derartiger Berichterstattung auch vorlegen konnte.

Zunächst war Denk von Anwälten des Dr. B.S. vorgeworfen worden, dass er den E-Mail oder Faxverkehr abgehört haben sollte, weil er nur so in den Besitz einer Scheckkopie an den ehemaligen Ministerpräsidenten Edmund Stoiber habe kommen können. Diesen Vorwurf übernahm die Staatsanwaltschaft München I ungeprüft und leitete noch am selben Tag Ermittlungen wegen der Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes (§ 201 StGB) ein. Sie prüfte weder, ob Denk überhaupt behauptet hatte, diesen Scheck zu besitzen, noch verschwendete sie einen Gedanken daran, ob und wie das technisch möglich sein sollte oder ob Denk selbst dazu überhaupt in der Lage wäre. Seit der NSA-Affäre, so versuchte man sich mehrfach zu rechtfertigen, sei alles denkbar.

Die Befragungen im Untersuchungsausschuss haben zudem eindeutig ergeben, dass die Staatsanwaltschaft, entgegen den Angaben der Staatsregierung, gegen den Journalisten Denk auch wegen der Anstiftung zum Verrat von Dienstgeheimnissen ermittelt hat. Der Journalist war im Besitz von Unterlagen, die nur aus dem BLKA stammen konnten. Von wem er sie bekommen hat, ist bis heute nicht geklärt.

Die These, Herr Denk könne seine Informationen und die Dokumente nur durch ein Abfangen von Telekommunikation erhalten haben, war absurd und jedenfalls nicht mehr als eine Vermutung ohne jeden tatsächlichen Anhaltspunkt. Ein Verfahren hätte unter gar keinen Umständen eingeleitet werden dürfen. Auch für das Umschwenken auf eine „Anstiftung zum Verrat von Dienstgeheimnissen“ hätte mangels jeglicher tatsächlicher Anhaltspunkte nie „umgestellt“ werden dürfen. Viel wahrscheinlicher war von Anfang an, dass Herr Denk seine Informationen vollkommen straflos von einem Informanten erhalten hatte.

Das Verfahren wurde erst 2014 eingestellt.

(5) Verfahren gegen Unbekannt wegen Verrat des Dienstgeheimnisses

In diesem Zusammenhang wurde auch ein Verfahren gegen Unbekannt wegen des Verrats von Dienstgeheimnissen geführt.

Tatsächlich richteten sich die Ermittlungen dagegen in erster Linie gegen die Soko-Beamten Sattler, Mahler und Schötz, deren Home-Laufwerke beim BLKA heimlich ausgelesen wurden.

cc) Zweierlei Maß bei der Strafverfolgung

(1) Zweierlei Maß für die „hohe Hürde des Anfangsverdachts“

Der Begriff der „hohen Hürde“ des Anfangsverdachts, wie er im Untersuchungsausschuss Mollath immer wieder bemüht wurde, scheint sehr relativ zu sein.

Auffällig ist, dass die Vorwürfe der Zeugen Sattler und Mahler lediglich zu Vorermittlungen führten, deren Einleitung dann aber nach § 152 Abs. 2 StPO mangels ausreichenden Anfangsverdachts abgelehnt wurde.

Sie selbst und Herrn Denk traf dagegen - zu Unrecht - die volle Härte eines tatsächlich eingeleiteten Verfahrens. Das mögliche Ziel eines Verfahrens gegen Herrn Sattler ist bis heute unklar. Es hätte bereits nicht eingeleitet werden dürfen. Die Verfahren gegen Herrn Mahler waren, wie ein Gericht bereits festgestellt hat, rechtswidrig. Auch sie hätten schon nicht eingeleitet werden dürfen. Auch die Einleitung des Verfahrens gegen Herrn Denk ist unhaltbar.

Gegen die vermeintlichen „Widersacher“ wurde in unvertretbarer Form hart vorgegangen.

(2) Zweierlei Maß für die tolerierbare Verfahrensdauer

Die Staatsanwaltschaft München I wurde gedrängt, mit ihren Ermittlungen zum Ende zu kommen. Tatsächlich verbargen sich dahinter rechtlich schwierige Betrugsvorwürfe gegen eine Vielzahl von Ärzten. Zu Beginn seiner Ermittlungen musste Staatsanwalt Harz zunächst eine große Menge an Energie darauf verwenden, die Generalstaatsanwaltschaft München zu überzeugen, dass es sich bei der in Frage stehenden Abrechnung von Speziallaborleistungen um Betrug handelte. Doch das gelang ihm nicht wirklich. Ihm wurde lediglich zugestanden, geeignete Fälle für „Pilotverfahren“ herauszusuchen. Zunächst hatte man seitens der Generalstaatsanwaltschaft auch nichts dagegen, Dr. B.S. als Beihelfer mit auf die Anklagebank zu setzen (s.o.). Der zeitliche Druck auf Harz, aus hunderten von Fällen geeignete herauszusuchen, wurde aber in immer kürzeren Zeitabständen so erhöht, dass er letztendlich nur einen einzigen Arzt in der vorgegebenen Zeit vorweisen konnte. Eine Anklage von Dr. B.S. habe sich somit nicht mehr gelohnt, weil hinsichtlich der anderen Beihilfetaten Strafklageverbrauch drohte, da das Zurverfügungstellen der Gesamtorganisation, die Einrichtung der Struktur und der Verfahrensweisen durch das Unternehmen S. rechtlich als eine Organisationsbeihilfe gewertet hätte werden können, die wenn sie einmal hinsichtlich mehrerer Ärzte abgeurteilt ist, strafklageverbrauchend wirken

könnte.⁶⁰

Vertreter der Generalstaatsanwaltschaft waren sich letztlich nicht zu schade, Harz indirekt die Schuld daran zu geben, dass so viele Verfahren nach der Entscheidung des BGH verjährt waren. Hätte Harz schneller eine Anklage vorgelegt, hätte der BGH schneller entschieden, so die perfide Logik. Dabei war es die Generalstaatsanwaltschaft, die Harz immer wieder verjährungsunterbrechende Maßnahmen ausredete (s.o.).

Die Verfahren gegen Sattler, Mahler und Denk zogen sich dagegen über Jahre hin, mit Zeiträumen ohne jegliche Ermittlungshandlung, ohne dass hier ein Ende angemahnt wurde. Das Verfahren gegen den Journalisten Denk lief vier Jahre und erreichte damit ein fast „biblisches Alter“⁶¹: das erste Jahr davon wurde überhaupt nicht ermittelt und auch danach gab es kaum Ermittlungstätigkeit.

Es scheint daher auch zweierlei Maß für eine tolerierbare Verfahrensdauer zu geben.

VI. Politische Einflussnahme

Viele Zeugen sagten im Untersuchungsausschuss aus, dass auf sie persönlich kein politischer Einfluss ausgeübt wurde. Gab es also keinen? Selbstverständlich gab es ihn. Aber auf anderen, wesentlich höheren Ebenen und auf wesentlich subtilere Art, als sich das viele vorstellen. Politischen Einfluss zu beweisen, ist äußerst schwierig. Denn man setzt gerade darauf, nicht erappt zu werden und sich hinter „vertretbaren“ Entscheidungen zu verstecken. Schriftlich wird natürlich ohnehin nichts festgehalten. Um mündliche Weisungen zu offenbaren, braucht es für die Angewiesenen Mut und Selbstvertrauen – wie es eben der ehemalige Korruptionsstaatsanwalt Harz wieder gezeigt hat. Insbesondere in Bayern gibt es, nicht zuletzt aufgrund der seit Jahrzehnten fehlenden Regierungswechsel, zusätzlich noch das Problem des „vorausstolpernden Gehorsams“, wie es der ehemalige bayerische Minister Sinner einmal nannte. Man weiß „unten“ schon, was „die Oberen“ wünschen und vor allem, was sie auf keinen Fall wünschen und handelt entsprechend.

Die Generalstaatsanwaltschaft München hat, das ist nach den jüngsten Befragungen klar, im Fall wegen des Abrechnungsbetruges bei Speziallaborleistungen massiven politischen, weil insistierenden, nicht sachgerechten und die Eigenständigkeit der zuständigen Staatsanwaltschaft aushebelnden Druck ausgeübt. Das hat dazu geführt, dass die gut begründeten Vorhaben der zunächst zuständigen Staatsanwaltschaft in ihr Gegenteil verkehrt wurden. Die Generalstaatsanwaltschaft ist als politisch besetzte Einrichtung das Zwischenglied zwischen Justizministerium und Staatsanwaltschaft und kann auch als verlängerter Arm des Ministeriums bezeichnet werden. Deshalb muss die Suche nach der politischen Einflussnahme eine Stufe weiter oben ansetzen.

In Augsburg schrillten regelmäßig die Alarmglocken, wenn der Name Dr. B.S. fiel. Bereits mehrmals war man mit Ermittlungen gegen ihn auf die Nase gefallen. Nach einem Freispruch

⁶⁰ Zeuge Harz, 28.09.2015, Bl. 44

⁶¹ Zeuge Nötzel, 30.11.2015, Bl. 72

Ende der 90er Jahre konnte dieser sogar eine hohe Entschädigungszahlung gegen den Freistaat Bayern geltend machen. Dr. B.S. wurde als „Gratwanderer“ beschrieben, der aus wirtschaftlichen Gründen stets bemüht sei, die rechtlichen Möglichkeiten bis zum Letzten auszunutzen und sich im Falle einer mutmaßlichen „Grenzüberschreitung“ bester Berater bediene, die das Gegenteil beweisen sollen. Sie fahren schwere Geschütze auf, treten stets zu mehreren auf und lassen u.a. Gutachten von renommierten Universitätsprofessoren erstellen, die ihre Verteidigungslinie stützen. Es ist also nachvollziehbar, dass die Staatsanwaltschaft Augsburg sich künftig keine Schwäche mehr bei Anklagen gegen ihn erlauben wollte.

In Bayern lohnt es sich zudem für jeden, der es sich leisten kann, Anwälte mit politischen Verbindungen zu engagieren. So fand der Verteidiger von Dr. B.S., der Ex-Minister und führende CSU-Politiker Gauweiler, stets ein offenes Ohr bei Staatsanwälten und Generalstaatsanwaltschaft. Wer sich teure Anwälte mit hervorragenden Verbindungen leisten kann, hat nicht nur die bessere Expertise, sondern auch einen direkten Zugang zur Staatsanwaltschaft - vermittelt vom Generalstaatsanwalt persönlich. Das bedeutet direkten Einfluss auf die Entscheidungen des Prozessgegners, Kenntnisse aus erster Hand, auch über die Prozessstrategie der Gegenseite und letztlich auch die Einschüchterung der Gegenseite: die Staatsanwaltschaft lässt erklärtermaßen besondere Vorsicht walten, bringt Verfahren nur dann vor Gericht, wenn sie hundertprozentig von einem Erfolg, nicht bloß von der Strafbarkeit überzeugt ist. Alles andere wird weggedeckt oder eingestellt. Dieser Fall ist ein Beispiel für die Zweiklassenjustiz, wie sie in Bayern ausgeübt wird, denn er zeigt, dass die Staatsanwaltschaft nicht alle Verdächtigen gleich behandelt, sondern an gut Verteidigte andere Maßstäbe anlegt.

VII. Politisch schlicht versäumt oder nicht erwünscht, aber notwendig

1. Strafverfolgung gegen betrügerische Ärzte

Es lässt sich nach dem oben Gesagten nicht behaupten, dass die Strafverfolgung gegen die Ärzte in 2008 nicht möglich war bzw. rechtlich riskant gewesen wäre. Die Staatsanwaltschaft München I hätte sich das zugetraut. Man hat sie nicht gelassen. Der Pilot hätte in Serie gehen können, wenn man Vorsorge in Form der Verjährungsunterbrechung getroffen hätte.

Durch die Konzentration auf das Pilotverfahren ging völlig unter, dass das Labor S. nicht das einzige war, das sich der betrügerischen Abrechnungsmethode bedient haben soll. Die „Soko Labor“ ermittelte gegen eine Vielzahl weiterer Labore, die den gleichen „Service“ für die einsendenden Ärzte angeboten haben sollen. Die Ermittlungen der „Soko Labor“ belegten, dass bestimmte Labore den Einsendeärzten „ein Bett bereitet“ hatten, so dass diese bequem an dem Betrugssystem teilhaben konnten.

Im Sommer 2008 war, wie bereits erwähnt, Wahlkampfphase. Die Ärzteschaft war aufgebracht durch Sparmaßnahmen und drohte mit Streik. In der Phase wäre es politisch unklug gewesen, die Ärzteschaft zusätzlich durch Verfahren gegen eine Vielzahl von ihnen

aufzubringen. „Ohne Not“ zusätzlich Öl ins Feuer zu gießen, in dem man eine bei vielen Ärzten liebgewonnene und lukrative Abrechnungsmöglichkeit „inkriminierte“, wäre politisch unklug gewesen.

Derzeit laufen in Bayern gegen 10 Laborärzte und etwa 350 Einsendeärzte Verfahren wegen Betrugs bei der Abrechnung von Laborleistungen. Die Tatzeiträume sollen aber auch noch nach 2012 liegen.⁶²

Auch nach dem Urteil von 2012 haben also wohl immer noch nicht alle Ärzte diese Form der Abrechnung eingestellt. Das erscheint nicht verwunderlich. Die Möglichkeit, ohne jeden Aufwand viel Geld zu verdienen, ist attraktiv. Die Verdienstspannen, die pro Probe hunderte von Euro betragen können sollen, sind ebenfalls als attraktiv zu beurteilen.

Betrug ist strafbar. Die präventive Wirkung einer Verbotsnorm hängt davon ab, ob sie auch durchgesetzt wird. Sie ist nur durch ein ausreichend hohes Entdeckungsrisiko zu erzielen. Dies fehlte wohl in der Vergangenheit und gilt es daher heute sicher zu stellen. Ein zögerliches Vorgehen in der Zukunft ist das falsche Signal.

2. Sicherung der korrekten Handhabung der GOÄ durch die Ärzte

a) Die gebührenrechtliche Unzulässigkeit des Zukaufs

Die Änderung der GOÄ in 1996 sollte eine Mengenausweitung durch den Zukauf von und die Verdienstmöglichkeiten an Fremdleistungen im Bereich der Laborleistungen verhindern. Die amtliche Begründung lautete damals: „Sämtliche übrige Leistungen (Speziallabor) können künftig nur noch von dem mit der Durchführung beauftragten Arzt abgerechnet werden. Damit entfällt in einem weiten Bereich ein Vergütungsanreiz für die sogenannte Selbstzuweisung von Laborleistungen, durch die eine Mengenausweitung begünstigt wurde.“⁶³ Eine neue Regelung war damals dringend notwendig, denn insbesondere wegen der sonst ungebremsten Mengenausweitung rechnete der Gesetzgeber mit einem Anstieg der Ausgaben im Gesundheitsbereich um 5 bis 10 % jährlich.

Die Umgehung der GOÄ in diesem Bereich ist Betrug, wie der BGH festgestellt hat. Die Attraktivität des Betrugs ergibt sich aus der Spanne zwischen dem Gebührenansatz nach der GOÄ und den tatsächlichen Kosten, die bei einer hochtechnisierten Untersuchung entstehen. Denkbar wäre es, den Gebührenansatz in der GOÄ zu senken und dem im Laufe der Jahre gesunkenen Kostenniveau anzupassen. Das würde aber wiederum dazu führen, dass Laborleistungen ein hohes technisches Niveau voraussetzen, das wiederum nur für wenige Laborärzte erreichbar ist und eine Monopolisierung befürchten lässt.

⁶² Zeuge Weith, 26.10.2015, Bl. 48 ff.

⁶³ Bundesrat, Drucksache 211/94, S. 91

Dass die praktizierte Form des Zukaufs gebührenrechtlich unzulässig ist, stand zu jeder Zeit außer Frage.

b) Die berufsrechtliche Unzulässigkeit

Ein derartiges Verhalten ist auch berufsrechtlich unzulässig. Darüber waren sich alle Beteiligten bereits damals einig.⁶⁴

Obwohl dieser Vorgang viele Ärzte in Bayern betraf, ist die Bayerische Ärztekammer über diesen Vorgang von Seiten der Staatsanwaltschaft Augsburg nicht informiert worden. Die Staatsanwaltschaft München I hatte eine Strafverfolgung wegen der gebührenrechtlichen Unzulässigkeit im Sinn. Warum als Minus zur strafrechtlichen Unzulässigkeit nicht die Ärztekammer von dem vielfachen Verstoß informiert wurde, kann nicht nur der Leiter der Staatsanwaltschaft München I bis heute nicht nachvollziehen,⁶⁵ sondern auch die Fraktion von BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN und der FREIEN WÄHLER.

c) Mögliche, aber bislang unterlassene Vorsorge gegen unzulässige Abrechnungen

Gerade Privatpatienten sind besonders leichte Opfer von Abrechnungsbetrug. Der PKV-Bereich wird rein privatrechtlich behandelt und unterliegt de facto keiner Rechtsaufsicht. Leider nimmt - anders als in den meisten übrigen Berufsfeldern und inzwischen auch im Zuständigkeitsbereich der gesetzlichen Krankenversicherung - auch sonst niemand irgendeine und schon gar keine regelmäßige Kontrolle vor. Patienten oder die privaten Krankenversicherungen und die staatlichen Beihilfestellen müssen also selbst bei jeder Abrechnung prüfen, ob sie den Vorgaben der GOÄ entspricht. Das ist derzeit aufgrund der Intransparenz der ärztlichen Rechnungen für fachlich unkundige Patienten unmöglich. Den Wust von Abrechnungsregelungen und die Abläufe innerhalb einer Arztpraxis sind für einen Laien kaum durchschaubar. Das macht das privatärztliche System so anfällig für Abrechnungsbetrügereien.

Dem Untersuchungsausschuss sollte weis gemacht werden, dass es gegen diese spezielle Form des Abrechnungsbetruges keinerlei Handhabe gibt. Dies ist so nicht korrekt. Beihilfestellen anderer Bundesländer haben die Attraktivität und die Gefahr eines derartigen Abrechnungsbetrugs erkannt und handeln.

Im Grunde versichert jeder Arzt mit der Rechnungsstellung konkludent, dass er die abgerechnete Leistung selbst und auf die vorgeschriebene Art und Weise erbracht hat. M III/M IV-Leistungen erstatten die erwähnten Beihilfestellen jedoch erst dann, wenn der abrechnende Arzt, separat und explizit versichert, dass er diese Laborleistung selbst erbracht und damit nicht zugekauft hat. Selbiges könnten auch private Krankenversicherungen im Interesse ihrer Patienten leisten. Sollte der Arzt diese nicht nachreichen, unterbleibt eine Erstattung.

⁶⁴ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 83

⁶⁵ Zeuge Schmidt-Sommerfeld, 13.10.2015, Bl. 83

d) Machbare Vorsorge statt unmögliche Nachsorge

Dem Untersuchungsausschuss wurde dargetan, dass die rechtlich mögliche Rückforderung einen erheblichen Aufwand bedeute, der im Hinblick auf die damit realistisch zu erreichenden Rückforderungen unverhältnismäßig sei. Dies kann man nachvollziehen.

Umso wichtiger ist Vorsorge statt Nachsorge. Der mögliche Einwand, auch Vorsorge sei nur mit einem unverhältnismäßigen Aufwand zu leisten, trifft dagegen nicht zu.

Die Erstattung von Laborgebühren betrifft in der Regel Beträge im dreistelligen Bereich, so dass sich schon aus diesem Grund der Aufwand „lohnt“. Bereits eine stichprobenartige Anforderung hätte aber eine präventive Wirkung und würde wohl innerhalb der Ärzteschaft auch kommuniziert. Eine konsequente straf- und berufsrechtliche Verfolgung so ermittelter schwarzer Schafe würde die präventive Wirkung „abrunden“. Es ließe sich aber auch das Erfordernis einer durchgängigen und generellen separaten Versicherung vorab kommunizieren und auch durch eine Änderung der GOÄ absichern.

Bis heute haben die Privatversicherungen und die staatlichen Beihilfestellen in Bayern keine Lehren aus den massenhaft aufgetretenen Fällen von Abrechnungsbetrug bei Speziallaborleistungen gezogen. Obwohl die privaten Krankenversicherungen seit Jahren aus eigenen Vergleichsstudien wissen, dass ihre Ausgaben für Laborleistungen fünfmal so hoch sind wie die der gesetzlichen Krankenkassen, haben sie bis heute keine wirksamen Gegenmaßnahmen ergriffen.

Absolute Untätigkeit war und ist bei diesem Ausmaß gebührenrechtlich unzulässiger Abrechnung keine Alternative.

3. Schadensverhinderung für das Gesundheitssystem

Die Idee, dass durch die betrügerische Abrechnung kein Schaden entstehe, ist kurzsichtig und schließlich auch abwegig.

Das Interesse der einkaufenden Ärzte, ohne eigenen Aufwand an Laborleistungen zu verdienen, liegt auf der Hand. Auf der Hand liegt damit auch, dass damit auch ein Anreiz besteht, den Patienten mehr Laborleistungen angedeihen zu lassen als medizinisch notwendig oder vernünftig ist. Eine Kontrolle der tatsächlichen Indikation ist Patienten schlicht nicht möglich, bereits ein Hinterfragen ist unrealistisch. Ein Patient lehnt den Rat eines Arztes nicht ab und schon gar nicht, wenn die „Kasse ohnehin zahlt“.

Dass sich ein Übermaß an Kosten für Laborleistungen bei den privaten Krankenkassen zulasten der Patienten in höheren Beiträgen niederschlagen muss, ist jedoch offensichtlich.

Der Anteil der Kosten für Laborleistungen an den Gesamtausgaben der PKV beträgt jedes Jahr immerhin 11 bis 13 Prozent⁶⁶. Privatpatienten bezahlen im Schnitt 5 mal so viel für die gleiche Laborleistung, wie gesetzlich Versicherte, obwohl es im technisierten Bereich der Laborleistungen keinen Unterschied zwischen den erbrachten Leistungen für Privatversicherte und für gesetzlich Versicherte gibt. Dass unter anderem das Labor S. jahrelang Einsendeärzten erhebliche Preisnachlässe gewähren konnte und offensichtlich dennoch kostendeckend und gewinnorientiert arbeitete, zeigt auch, dass Speziallaborleistungen für Privatversicherte deutlich überteuert sind. Die GOÄ wurde seit 1996 im Bereich der Laborleistungen preislich nicht mehr angepasst. Im kassenärztlichen Bereich finden dagegen in regelmäßigen Abständen Anpassungen der Preise für Laborleistungen statt, insbesondere bedingt durch die Technisierung und Automatisierung der Durchführung von Laboruntersuchungen. Der gesamte technische Fortschritt, der insgesamt vor allem zu einer Verbilligung der Laborleistungen geführt hat, kommt bei Privatpatienten und Beihilfeberechtigten dagegen überhaupt nicht an.

4. Kein konsequentes Eintreiben von Rückforderungen

Private Krankenversicherungen treiben nicht konsequent genug ihre Rückforderungsansprüche ein. Obwohl sie gem. §§ 86, 194 Abs. 2 VVG einen direkten Anspruch gegen die falsch abrechnenden Ärzte hätten. Immer wieder beruft man sich darauf, dass ja nicht zu viel für die Speziallaborleistungen gezahlt wurde, da die Laborunternehmen den gleichen Betrag von den Patienten hätten fordern dürfen, wenn sie selbst abgerechnet hätten. Dieses Argument ist reine Augenwischerei, denn dadurch dass Ärzte die Regelung der GOÄ umgehen, wonach nur abgerechnet werden darf, was man selbst erbracht hat oder was unter der eigenen fachlichen Weisung erbracht wurde, kommt es erwiesenermaßen zu einer Mengenausweitung. Es besteht nach wie vor ein Anreiz, mehr Speziallaborleistungen in Auftrag zu geben als benötigt werden würden. Die Umgehung dieser Regelung in betrügerischer Absicht geht und ging zu Lasten der Patienten, die sich nicht sicher sein können, ob ihnen Blut abgezapft wird, weil der Arzt vermutet, dass sie ernstlich erkrankt sind oder weil reine Profitgier dahinter steht.

5. Untätigkeit im Finanzministerium: Verschwendung von Steuergeldern

Die staatlichen Beihilfestellen und Finanzminister Söder interessieren sich bis heute nicht für Betrügereien bei der Abrechnung von Speziallaborleistungen. Minister Söder hat den Ernst der Lage immer noch nicht erkannt, Grund zur Eile scheint aus seiner Sicht nicht geboten. Dabei hat der ORH bereits 2008 das Abrechnungsprüfsystem der staatlichen Beihilfestellen gerügt und u.a. dringend empfohlen, eine spezielle Software zur Prüfung gebührenrechtlicher Regelwerke anzuschaffen. So könnten jährlich 20 bis 50 Millionen Euro eingespart werden. Passiert ist bisher wenig. Das Landesamt für Finanzen ist, nach eigener Aussage, immer noch nicht in der Lage, falsch gestellte Rechnungen zu erkennen. Die

⁶⁶ „Ausgaben für Laborleistungen im ambulanten Sektor – Vergleich zwischen GKV und PKV 2007/ 2008“, WIP- Diskussionspapier 4/ 2010, S. 6

Beihilfesachbearbeitung wird erst seit Juli 2014 schrittweise digitalisiert, obwohl sich das bayerische Landesamt für Finanzen als „einer der federführenden IT-Dienstleister innerhalb der staatlichen Verwaltung in Bayern“ rühmt. Doch derzeit werden noch nicht einmal die eingehenden Schriftstücke digital aufbereitet. Erst danach könnte mit einer computergestützten Rechnungsprüfung begonnen werden. Für die Beihilfefestsetzung werden grundsätzlich nur wenige Daten erfasst (Rechnungsdatum, Behandlungsdatum und Rechnungsbetrag) und diese auch nur für kurze Zeit. Die Arztrechnungen werden umgehend nach der Auszahlung an die oder den Beihilfeberechtigten vernichtet. Den Beihilfestellen des Landesamtes für Finanzen kommt es nach wie vor grundsätzlich nur darauf an, dass die Rechnung formell in Ordnung ist. Inhaltlich wird nichts nachgeprüft. Solange das Finanzministerium nicht nachrüsten lässt, ist es der Beihilfe praktisch unmöglich, ein Abrechnungsbetrugssystem wie das im Zusammenhang mit Speziallaborleistungen herauszufiltern.

6. Versagen der politischen Führung

Die Zeugeneinvernahmen haben ergeben, dass bayerische Minister vor allem darauf bedacht sind, keine Verantwortung zu übernehmen, weil man sich dadurch angreifbar machen kann. Sie schrecken förmlich vor ihrer Ministerkompetenz, der Pflicht zur Kontrolle und dem Recht, zu führen und im Zweifel korrigierend einzugreifen, zurück und verlassen sich lieber darauf, dass ihre Mitarbeiter schon wissen, was sie zu tun haben. Diese gelebte Verantwortungslosigkeit führen die untergeordneten Behörden dann ihrerseits fort. Besonders negativ fiel zum wiederholten Male die ehemalige Justizministerin Beate Merk auf. Ihr Motto als Justizministerin war: Information ja, Weisung nein. Sie wollte über wichtige Fälle allenfalls informiert werden, sich aber keinesfalls einmischen. Einschreiten wollte sie nur, wenn ihr etwas nicht als „lege artis“, also als rechtswidrig vorgekommen wäre. Grundsätzlich ein ehrenwerter Vorsatz. Nach dem derzeit in Bayern geltenden Weisungsrecht ist das Justizministerium aber die letzte Kontrollinstanz, die gegebenenfalls auch korrigierend eingreifen muss. Die „Laboraffäre“ wäre ein Grund dazu gewesen. Hier liefen zwei Staatsanwaltschaften des gleichen Bezirkes, Augsburg und München I, in völlig gegensätzliche Richtungen und das mit Billigung bzw. auf Anweisung der Generalstaatsanwaltschaft München. Diese kam demnach ihrem Auftrag, für Rechtsgleichheit im Bezirk zu sorgen, nicht nach. Zwar waren die Entscheidungen – in einem Fall Anklage und Verurteilung wegen Betruges, in hunderten gleichgelagerten Fällen Einstellung - jeweils für sich betrachtet „vertretbar“, aber in der Gesamtschau ereignete sich hier ein krasser Fall von Ungleichbehandlung. Wie intensiv betrügerische Machenschaften von Ärzten verfolgt werden, das war und ist eine politische Entscheidung. In diesem Fall hat die ehemalige Justizministerin Merk ihre politische Verantwortung sträflich vernachlässigt. Sie hätte zumindest dafür sorgen müssen, dass die Augsburger Fälle durch verjährungsunterbrechende Maßnahmen auf Eis gelegt werden, um sie nach der höchstrichterlichen Entscheidung noch verfolgen zu können. Wie in den früheren Skandalfällen Mollath und Gurlitt hatte Ministerin Merk auch im Fall Dr. B.S. aufgrund

befohlenen Nichtwissens wunschgemäß keine Ahnung. Eine solche Vogel-Strauß-Politik zeugt nicht grade von Führungsqualitäten, die man als Ministerin haben sollte.

7. Schaden für alle

Das Abrechnungsbetrugssystem im Zusammenhang mit Speziallaborleistungen wurde von der Selbstorganisation der Ärzte sowie der Gesundheitspolitik jahrzehntelang geduldet, weil niemand, auch nicht die privaten Krankenkassen, die Berufs- oder die Finanzaufsicht, in dieses Wespennest stechen wollte. Durch das Unterlaufen dieser GOÄ-Regelung durch Einsendeärzte sowie Laborunternehmen und das Nichthandeln der privaten Krankenversicherungen und Beihilfestellen muss man davon ausgehen, dass es weiterhin zu medizinisch ungerechtfertigten Mengenausweitungen kommt und damit zu einem realen Schaden für die Gesellschaft. Betrügerische Ärzte wiederum sehen sich ermutigt, weiterhin auf diese Art und Weise abzurechnen, da dies bisher nahezu folgenlos bleibt. Die Ausgaben im Bereich der Labormedizin steigen unterdessen stetig weiter an. Dabei werden Patienten, Krankenversicherungen und Steuerzahler massiv geschädigt.

D. Notwendige Konsequenzen

I. Weisungsunabhängige Staatsanwaltschaft

„Die rechtsprechende Gewalt ist - im Gegensatz zu den anderen Staatsgewalten - organisatorisch nicht im Staatsaufbau abgebildet. Sie wird von der Exekutive verwaltet und ist in einem derart starken Ausmaß von dieser abhängig, dass dies ihrer Rolle als dritter Staatsgewalt nicht gerecht wird. Durch eine chronische Unterfinanzierung ist ihre Funktionsfähigkeit beeinträchtigt.“⁶⁷ Die Justiz muss reformiert werden. In Bayerns Justiz gibt es derzeit strukturell weder institutionelle noch personelle Unabhängigkeit. Die Abhängigkeit der Karrieren von Richtern und Staatsanwälten von Entscheidungen der politischen Spitze der zuständigen Ministerien hat auch in diesem Fall negative Auswirkungen. Sie stärkt Korpsgeist, eine mangelnde Kultur der Korrektur eigener Fehler und vor allem die Tendenz zu voreuseilendem Gehorsam. An dieser Stelle erscheint uns eine selbstorganisierte Judikative als Verbesserung. Der deutsche Richterbund hat auf seiner Bundesvertreterversammlung im Jahr 2007 die Autonomie der Justiz zu einer zentralen Verbandsforderung erhoben und sich damit an öffentlichkeitswirksamer Stelle positioniert. Auch die neue Richtervereinigung und die „RichterInnen/StaatsanwältInnen in ver.di“ fordern dies. Wie in fast allen anderen EU-Ländern bereits üblich, muss sich auch die bayerische Justiz endlich selbst verwalten. Personalentscheidungen sollte ein unabhängiger Richterwahlausschuss treffen. In den verschiedenen derzeit vorliegenden Modellen für eine autonome Justiz gibt es äußerst unterschiedliche Regelungen im Hinblick auf die Staatsanwaltschaften. Wichtig ist aber auf jeden Fall, dass die Staatsanwaltschaften künftig

⁶⁷ Bayerischer Richterverein e.V. – www.bayrv.de - Aus dem Verband: Reform des Richterrechts in Bayern - Selbstverwaltung der Justiz und Reform des Verfahrens zur Aufstellung des Haushalts der Gerichte und Staatsanwaltschaften, Klaus Kohlen, 14.03.2014

ihre wesentliche Rolle für rechtsstaatliche Verfahren losgelöst von parteipolitischen Interessen wahrnehmen können. Dafür bedarf es umgehend einer wesentlich besseren finanziellen und personellen Ausstattung. So wie in den vergangenen Jahren die Stellung der Generalstaatsanwälte als politische Beamte in den Ländern abgeschafft worden ist, ist nun auch die Abschaffung der Weisungsbefugnis des Justizministers gegenüber den Staatsanwaltschaften erwägenswert - zumindest aber sofort, dass wenn derartige Weisungen erfolgen, diese auch transparent und auch für die Öffentlichkeit erkennbar und nachvollziehbar sind. Damit Gerichte und Staatsanwaltschaft ihre Rolle als Garant des Rechtsstaats möglichst unabhängig wahrnehmen können, muss die Rechtspolitik die Bedingungen gewährleisten, die dazu erforderlich sind. Eine sich selbst verwaltende, personell und institutionell unabhängige Justiz ist der Garant des demokratischen Rechtsstaats. Die Justiz sollte darum künftig in autonomen Strukturen ihre eigenen Angelegenheiten verwalten, ihren Finanzbedarf selbstständig ermitteln und in die Haushaltsberatungen einbringen können.

Durch die Unterordnung der Staatsanwaltschaft gegenüber der Generalstaatsanwaltschaft, die selbst unmittelbar dem Justizministerium untersteht, eröffnet die Weisungsgebundenheit Missbrauchsmöglichkeiten durch politische Einflussnahme. Aufgrund dessen sollte sie aus Sicht der Fraktionen von BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN und der FREIEN WÄHLER abgeschafft werden.

Solange dieses Weisungsrecht aber noch besteht, sollte es wenigstens ausschließlich schriftlich ausgeübt werden, so dass den Angewiesenen der Weg zur Remonstration eröffnet wird und die Verantwortlichkeiten deutlich und überprüfbar gemacht werden. Eine übergeordnete Behörde müsste dann prüfen, ob die Weisung rechtmäßig war. „Vorschläge“ der Generalstaatsanwaltschaft, die in Besprechungen geäußert werden, sind keine Vorschläge, die man auch ablehnen könnte. Die untergebenen Beamten werden so in die Ecke gedrängt, können aber mangels Verschriftlichung nicht dagegen vorgehen. Durch den Verzicht auf offizielle Weisungen findet keine Eigenkontrolle statt, es bleibt nur noch die parlamentarische Kontrolle und letztlich der Untersuchungsausschuss. Solange die Landtagsmehrheit am politischen Weisungsrecht festhält, wäre es deshalb transparenter, wenn in strittigen Fällen, in denen Besprechungen und Diskussionen kein einhelliges Ergebnis gebracht haben, die Anwendung des Weisungsrechts davon abhängig wäre, dass die Weisung schriftlich niedergelegt wird.

II. Verbesserung der Führungskultur beim BLKA

Das Bild, das die Soko bzw. das BLKA abgegeben haben, ist zwiespältig: Man hat zwar sehr gute Ermittlungsarbeit geleistet, aber andererseits gab es deutliche Anzeichen einer miserablen Führungskultur. Diese wenig demokratische, wenig kooperative und intransparente Führungskultur trug maßgeblich dazu bei, die ohnehin kritischen Ermittler in ihren Erfahrungen zu bestärken, dass im Fall Abrechnungsbetrug mit Speziallaborleistungen etwas nicht mit rechten Dingen zugeht - und in dem falschen Eindruck, dass ihre Führung darin verwickelt war. Auch wenn es zum Polizeialltag gehört, dass die Staatsanwaltschaft auch mal Entscheidungen über Ermittlungen trifft, die den Ermittlern nicht gefallen, kann von einer modernen Führung erwartet werden, dass die Ermittler rechtzeitig über

Angelegenheiten, die sie unmittelbar betreffen, umfassend informiert und einbezogen werden.

III. Vorsorge statt Nachsorge bei betrügerischen Abrechnungen

1. Bessere Übersichtlichkeit der Arztrechnungen

Arztrechnungen müssen dringend transparenter und besser überprüfbar gemacht werden. Für die Behandelten wie für die Kostenträger muss auf Anhieb erkennbar sein, ob eine Arztrechnung den Vorgaben der GOÄ entspricht. Insbesondere private Krankenversicherungen und Beihilfestellen sind hier gefordert. Im privatärztlichen Bereich besteht zwar zunächst nur ein Rechtsverhältnis zwischen Arzt und Patient, in der Realität werden aber in den meisten Fällen die Rechnungen durch den Patienten an die private Krankenversicherung oder die Beihilfestelle weitergereicht, da in Deutschland gem. §193 Abs. 3 VVG eine Krankenversicherungspflicht besteht. Nach §§ 86, 194 Abs. 2 VVG gehen die Ansprüche des Patienten auf den Versicherer über, wenn dieser die Forderung des Arztes begleicht. Demnach können und müssen private Krankenversicherungen und Beihilfestellen die Kontrollaufgabe übernehmen, die die Patienten überfordert. Sie müssen letztlich dazu angehalten werden, nur korrekt gestellte Rechnungen zu bezahlen, also auch zu prüfen, ob der Arzt über die Qualifikation zur Leistungserbringung verfügt: also ob er als Labormediziner oder als entsprechend zertifizierter Facharzt für Endokrinologie, Gynäkologie, Urologie usw. die Speziallaborleistungen erbringen darf. Entsprechende Nachweise werden seit Langem in der gesetzlichen Krankenversicherung gefordert, es gibt keinen Grund, das nicht auch im privatärztlichen Bereich zu tun.

2. Nachweis der Qualifikation zur Erbringung von Speziallaborleistungen

Die staatlichen Beihilfestellen und die privaten Krankenversicherungen sollten sich dringend ein Beispiel an der Kassenärztlichen Vereinigung Bayern (KVB) nehmen. Diese arbeitet nach dem Umkehrschlussprinzip, sie geht nur bei Laborärzten davon aus, dass sie zur Erbringung aller Laborleistungen qualifiziert sind. Unterschieden wird im EBM zwischen ambulanten Laborleistungen und speziellen Laborleistungen - wie auch in der GOÄ. Für die Erbringung von speziellen Laborleistungen muss der Arzt besondere Kenntnisse erworben haben, die im Rahmen der Aus- und Weiterbildung nicht an jeden standardmäßig vermittelt werden. Es wird also eine Genehmigung benötigt, die streng überprüft wird. Alle die keinen Facharzt für Labormedizin erworben haben, müssen die Qualifikation, die die Voraussetzung für die Abrechnung von Speziallaborleistungen ist, durch Zeugnisse oder ggf. durch die Teilnahme an einem Kolloquium der KVB nachweisen. Die entsprechenden Genehmigungen werden in der Prüfroutine der KVB als sogenannte „Prüfregel“ hinterlegt. Bei der EDV-gestützten Rechnungsprüfung wird also die Qualifikation des Arztes standardmäßig abgeprüft. Damit ist ausgeschlossen, dass eine nicht genehmigte Laborleistung abgerechnet wird. Die Landesärztekammern verfügen über ein detailliertes Arztregister, in dem Facharztbezeichnung und Zusatzqualifikationen gespeichert werden. Das

Bundesdatenschutzgesetz schließt derzeit aus, dass Beihilfestellen oder private Krankenkassen die für sie relevanten Daten dort routinemäßig abfragen. Dies könnte durch eine Gesetzesinitiative geändert werden, eine entsprechende Klausel müsste in die Meldeordnung aufgenommen werden.

Nichts hindert private Krankenversicherungen und Beihilfestellen allerdings daran, anhand der Daten, die ihnen zur Verfügung stehen, sofort ein eigenes Register anzulegen. Ihnen liegen die einschlägigen Daten vor, sie müssten sie nur nutzen. Sie erhalten die Abrechnungen der Ärzte und könnten daraus ziehen, was sie zu einer rechtssicheren Prüfung bräuchten (v.a. Facharztbezeichnung). In Sonderfällen, wie bei Fachärzten mit Zusatzqualifikationen für M III-Spezialleistungen in ihrem Fachbereich, könnten sie nachfragen, ob die Leistung selbst in eigener Praxis erbracht wurde. So wie das bei Beihilfestellen in anderen Bundesländern erfolgreich praktiziert wurde. Selbstverständlich bleibt hier ein Restrisiko, dass mit krimineller Energie eine Selbsterbringung lediglich vorgetäuscht wird. Dennoch würde die Hemmschwelle deutlich erhöht werden und aller Wahrscheinlichkeit nach eine signifikante Zahl von potentiellen Tätern von einem Abrechnungsbetrug abhalten.

Die ärztliche Selbstverwaltung sollte zudem ab sofort eine ein- bis zweijährige Praxiskontrolle durchführen, zur Überprüfung der räumlichen, personellen und gerätemäßigen Voraussetzungen für die Leistungserbringung und deren Dokumentation, ähnlich wie es bei Apotheken durch den Pharmazierat ausgeführt wird.

3. Nachbesserungen bei der Beihilfe

Im Bereich der Beihilfe muss die bayerische Staatsregierung dringend nachrüsten. Es bedarf sowohl einer schnellstmöglichen Digitalisierung der Abrechnungsprüfung, als auch einer geeigneten Prüfsoftware. Zudem müssen dringend Stellen in den Beihilfestellen aufgestockt werden. Der Finanzminister muss die staatlichen Beihilfestellen zudem in die Lage versetzen, dass sie routinemäßig prüfen können, ob ein Arzt die Rechnung entsprechend seiner Qualifikation überhaupt stellen durfte.

4. Gesundheitspolitische Konsequenzen auf Bundesebene

Die Ausgaben im Gesundheitswesen steigen durch die älter werdende Bevölkerung und den medizinischen Fortschritt stetig an. Deshalb muss von politischer Seite alles dafür getan werden, dass unnötige Ausgaben vermieden werden. Dazu gehören auch medizinisch nicht indizierte und damit überflüssige Laborleistungen. Die bayerische Staatsregierung muss sich also auf Bundesebene dafür einsetzen, dass mengenausweitenden Anreizen sofort entgegengewirkt wird. Sie muss sich zudem bei der anstehenden Gesundheitsreform dafür einsetzen, dass bestehende Ungleichgewichte im Gesundheitssystem, also etwa teilweise Unterfinanzierungen einzelner medizinischer Leistungen nachgebessert werden. Denn dadurch wird eine Art „Quersubventionierung“, sprich: Abrechnungsbetrug, begünstigt und zum Teil gar stillschweigend geduldet.

5. Konsequente strafrechtliche Verfolgung

Bereits seit dem Jahr 1996 dürfen Ärzte keine Leistungen mehr abrechnen, die sie nicht selbst erbracht haben. Die maßgebliche Gesetzesänderung wurde also bereits vor 20 Jahren eingeführt. Es besteht diesbezüglich also kein Nachbesserungsbedarf der Legislative. Allerdings hat eine Vielzahl von Ärzten in Zusammenarbeit mit medizinischen Laboren diese Regelung mit krimineller Energie umgangen. Abrechnungsbetrug muss also zu Präventionszwecken dringend konsequent strafrechtlich verfolgt werden, damit diese sinnvolle Regelung endlich durchgesetzt werden kann. Staatsanwaltschaften und Polizei müssen entsprechend eingewiesen und personell ausreichend dafür ausgestattet werden.

6. Konsequente Einhaltung der berufsrechtlichen Regelungen

Einem Verdacht auf Abrechnungsbetrug muss von den Privaten Krankenversicherungen und den Beihilfestellen konsequent nachgegangen, Rückforderungen müssen stets gestellt und auch eingetrieben werden. Die Berufsaufsichtsbehörden sind durch die Staatsregierung aufzufordern, in solchen Fällen von ihren disziplinarrechtlichen Möglichkeiten Gebrauch zu machen.

7. Neue Denkansätze im Bereich der Gesundheitspolitik

Die Abrechnung von Laborleistungen bedarf eines radikalen Umdenkens der Gesundheitspolitik. Ohne Frage besteht dringender Handlungsbedarf. Denkansätze für mögliche Änderungen kamen auch von Zeugen des Untersuchungsausschusses. Der PKV fordert beispielsweise, die sprechende Medizin, also die Zuwendung zum Patienten, heraufzusetzen. Preise für Laborleistungen sollten adäquat reduziert werden, da es keinen Unterschied bei der Erbringung von technischen Leistungen für gesetzlich oder privat Versicherte gebe. Der Arzt, der sich für die Patienten Zeit nehme, solle auch besser entlohnt werden.⁶⁸

Der Zeuge Dr. Gaßner schlug sogar vor, dass Laborleistungen nicht mehr über die Kassenärztlichen Vereinigungen abgerechnet werden, sondern über die Kassen ausgeschrieben werden sollten, so dass es zu einer rationalen Preisbildung komme, ähnlich wie bei den Rabattverträgen über Generika. Laborleistungen seien wie Generika im Wesentlichen keine ärztlichen, sondern industriell hergestellte Leistungen.⁶⁹ Die persönliche Leistungserbringung durch den Laborarzt sei eine Illusion: „Der Laborarzt sitzt weder auf der Maschine, um die Ergebnisse auszubrüten noch bewacht er sie persönlich während der Nacht, wenn diese arbeitet, und er sinnvoller Weise schläft. Der Patient, von dem die Probe stammt, mag bewachungsbedürftig in der Intensivstation liegen, die Maschine ist es regelmäßig nicht.“⁷⁰ Zudem sei die persönliche Leistungserbringung als dogmatische Voraussetzung für die Abrechnung einer Leistung des Arztes bei Laborgemeinschaften, in denen der überweisende Arzt die Leistung abrechnet, gesetzlich bereits durchbrochen. Im

⁶⁸ Zeuge Fenercioglu, 23.02.2016, Bl. 30

⁶⁹ Zeuge Dr. Gaßner, 23.02.2016, Bl. 58 f.

⁷⁰ Zeuge Dr. Gaßner, 23.02.2016, Bl. 48 f.

Speziallabor sei sie dagegen aus tatsächlichen Gründen nicht gegeben und nur noch eine juristische Fiktion zur Sicherung der Abrechnung als ärztliche Vergütung.⁷¹

⁷¹ Zeuge Dr. Gaßner, 23.02.2016, Bl. 52 f.