

Antikorruptionsgesetz in der Pharmabranche: Die wichtigsten Fragen und Antworten für Entscheidungsträger

Bickenbach im Februar 2016

Im Rahmen meiner Beratungsmandate und einer Vielzahl von Gesprächen mit Entscheidungsträgern und Führungskräften aus der Pharma- und Health-Care-Branche sind vor dem Hintergrund der neuesten Entwicklungen des Antikorruptionsgesetzes im Gesundheitswesen gewisse Unsicherheiten entstanden. Immer wieder tauchen in diesem Zusammenhang Fragestellungen von Pharmaherstellern, stationären Apotheken sowie von Versandhandelsapotheken auf, die eine Reihe von Entscheidungsträgern gerne beantwortet wissen möchten. Die wichtigsten Fragen habe ich zusammengestellt und mit den Rechtsanwälten Herrn [Dr. Volker Weinreich](#) und Herrn [Markus Winnacker](#) von der Kanzlei Aulinger in Bochum besprochen.

Zur Beantwortung weitergehende Fragen organisieren wir einen sog. „Experten-Call“, bei dem Manager aus der Health-Care-Branche im Rahmen einer Telefonkonferenz die Möglichkeit haben, gezielt Fragestellungen zum Thema Antikorruptionsgesetz zu stellen. Dabei werden die Herren Rechtsanwälte Weinreich und Winnacker für einen Zeitraum von ca. jeweils 1 Stunde Rede und Antwort stehen, um dabei individuelle Themenstellungen aufgreifen zu können. Dieser Service ist für Sie selbstverständlich kostenlos.

Diese Experten-Calls finden mehrmals monatlich statt. Sollte von Ihrer Seite Interesse an einer Teilnahme bestehen, so melden sich bitte bei mir, Dr. Hagen Sexauer, unter 0172-6738013 oder senden Sie mir eine E-Mail an hagen@bench-breaking.com. Ich werde Ihnen sodann die nächsten Termine für den Experten-Call mitteilen.

Dr. Hagen Sexauer: *Herr Weinreich und Herr Winnacker, könnten Sie kurz beschreiben, warum nun ein Gesetzentwurf zum Antikorruptionsgesetz im Sommer 2015 verabschiedet wurde und was das Gesetz für Pharmaunternehmen, Ärzte und Apotheker genau regeln soll?*

Im Jahr 2012 gab es einen Beschluss des Großen Senats für Strafsachen beim BGH, bei dem es um die Strafbarkeit einer Pharmareferentin ging, die Ärzten Gelder für das Verschreiben von Medikamenten angeboten hatte. Für den Straftatbestand der Bestechung war es erforderlich, dass ein Amtsträger betroffen war. In dem Beschluss wurde festgestellt, dass ein freiberuflich tätiger Arzt weder Amtsträger, noch Beauftragter der gesetzlichen Krankenkassen ist, sodass die Pharmareferentin straflos blieb. Dieser Umstand wurde in der Politik als unhaltbar angesehen, sodass der Gesetzgeber aktiv wurde. Ziel des Gesetzentwurfs ist es, Korruption im Gesundheitswesen zu bekämpfen. Eine andere Frage ist freilich, ob wirklich im immer wieder behaupteten Rahmen Korruption vorhanden ist.

Dr. Hagen Sexauer: *Zu welchem Zeitpunkt müssen Pharmaunternehmen, Ärzte und Apotheker davon ausgehen, dass das Antikorruptionsgesetz auch tatsächlich greift?*

Ein Inkrafttreten des Antikorruptionsgesetzes ist für März 2016 geplant. Mit seinem Inkrafttreten entfaltet das Gesetz sofort Wirkung, sodass ab diesem Zeitpunkt das Gesetz greift. Eine Schon- oder Übergangsfrist ist nicht vorgesehen.

Dr. Hagen Sexauer: *Könnten Sie kurz ein Beispiel skizzieren, wann bspw. Apotheker/Innen in den Verdacht der Korruption geraten? Gibt es bspw. in diesem Kontext ein anschauliches Beispiel bzw. Urteil, welches Sie in diesem Zusammenhang nennen könnten?*

Vereinfacht gesagt stellt es das Gesetz unter Strafe, dass ein Angehöriger eines Heilberufes dafür eine Gegenleistung fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er einen Dritten bei der Verordnung oder der Abgabe von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln sowie von Medizinprodukten in rechtswidriger Weise bevorzugt oder hierbei seine Pflichten verletzt. Gleiches gilt für die Zuführung von Patienten und Untersuchungsmaterial, also Laborleistungen. Die Strafbarkeit gibt nicht nur für den Empfänger, sondern auch für denjenigen, der die Vorteile gewährt, anbietet oder verspricht.

Apotheken sind insoweit nur begrenzt im Focus des Gesetzes, auch wenn sie generell als Täter in Betracht kommen. In erster Linie hatte der Gesetzgeber den Arzt im Blickfeld, der Geld für die Verschreibung eines bestimmten Medikamentes erhält bzw. das Pharmaunternehmen, das dem Arzt entsprechende Angebote macht. Denkbar wäre die Strafbarkeit eines Apothekers beispielsweise für den Fall, dass er dem Arzt für jeden Patienten, den dieser an ihn vermittelt, eine Provision zahlt. Eine neue Strafbarkeit wird zum Beispiel in den Fällen geschaffen, in denen der Arzt Proben an Labore übersendet, die ihre Leistungen direkt gegenüber den Kassen oder Patienten abrechnen und hierfür eine Umsatzbeteiligung erhält.

Dr. Hagen Sexauer: *Viele (Versand-)Apotheken erhalten von Pharmaherstellern für Vermarktungsaktivitäten freiverkäuflicher Apotheken-Produkte (OTC, Sonstige) sog. Werbekostenzuschüsse (WKZ). Dürfen Pharmaunternehmen diese WKZ vor dem Hintergrund des Antikorruptionsgesetzes jetzt noch zahlen bzw. (Versand-)Apotheken annehmen, ohne sich dabei strafbar zu machen?*

Das Antikorruptionsgesetz soll in erster Linie die Krankenkassen vor überhöhten Kosten schützen. Das Gesetz soll nicht den freien Handel beschränken. So bleibt es zulässig, dass Pharmafirmen oder Zwischenhändler einzelnen Apothekern besonders hohe Rabatte anbieten, die auch vom Erreichen eines Gesamtumsatzes abhängig sein können. Solange keine gesetzlichen Preisbindungen greifen, könnte beispielsweise auch einem Apotheker ein Vorteil dafür gewährt werden, dass er ein bestimmtes freiverkäufliches Medikament in seiner Apotheke besonders prädestiniert herausstellt. Vor diesem Hintergrund sehe ich Werbekostenzuschüsse für freiverkäufliche Apothekenprodukte unkritisch.

Dr. Hagen Sexauer: *Wie gestaltet sich dieser Sachverhalt für Apothekenkooperationen? Gibt es dabei einen Unterschied zu den Versandapotheken bzw. stationären Apotheken?*

Hier sehen wir keinen Unterschied, Werbekostenzuschüsse für freiverkäufliche Apothekenprodukte bleiben so oder so zulässig.

Dr. Hagen Sexauer: *Gibt es Unterschiede bei der Behandlung von WKZ für freiverkäufliche, apothekenpflichtige Produkte (OTC) oder anderen Produkten wie bspw. Nahrungsergänzungsmitteln oder gar Kosmetikartikeln?*

Auch hier gibt es keine signifikanten Unterschiede. Bei allen Produkten, die der Apotheker auf dem freien Markt beziehen kann, ist er in seiner Vertragsgestaltung zum jeweiligen Händler frei. Er kann sich, wie jeder andere Kaufmann auch, Vorteile im Zusammenhang mit dem Bezug der Ware versprechen lassen, solange nicht das Kartellrecht beispielsweise Exklusivitätsvereinbarungen verbietet. Dementsprechend ist es ja auch nicht verboten sondern erwünscht, dass der Apotheker Preisvorteile an seine Kunden weitergibt. Etwas anderes gilt nur dann, wenn sich beispielsweise ein für den Einkauf zuständiger Angestellter einer Apotheke persönlich Vorteile versprechen lässt. Dies war jedoch schon in der Vergangenheit als Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr strafbar.

Dr. Hagen Sexauer: *Welche Möglichkeiten haben denn nun die Pharmahersteller bzw. (Versand-)Apotheken überhaupt noch, um Vermarktungsaktivitäten „entlohnt“ zu bekommen? Gibt es Wege, in dem bspw. eine Rückvergütung über Boni erfolgen könnten oder über eine direkte Verzahnung mit dem Konditionensystem (z.B. Rückvergütung an Umsätzen)?*

Die bisher zulässigen Marketing-Aktivitäten bleiben im Verhältnis von Pharmaunternehmen bzw. Händlern zu Apothekern zulässig. Unzulässig wäre es nur, beispielsweise einem Arzt einen Bonus für Verkäufe zu gewähren, die auf dessen Verschreibungen zurückgehen.

Dr. Hagen Sexauer: *Eine Reihe von Compliance-Abteilungen – insbesondere größerer Pharmakonzerne – sprechen ihrem Vertrieb und auch ihren Vertriebstöchtern aus Angst „etwas falsch machen zu können“ ein generellen WKZ-Stopp aus? Ist dies aus Ihrer Perspektive zum aktuellen Zeitpunkt auch gerechtfertigt oder ist dies nicht eine etwas voreilige Entscheidung?*

Es ist aus unserer Sicht nicht gerechtfertigt, einen WKZ-Stopp auszusprechen. Wir halten ihn aktuell weder für erforderlich, noch für sinnvoll. Etwas anderes kann nur für den Bereich verschreibungspflichtiger Medikamente gelten, hierbei handelt es sich jedoch ohnehin um einen vollständig anderen Bereich.

Was Pharmafirmen vor dem Hintergrund des neuen Gesetzes noch einmal prüfen müssen, ist ihr Umgang mit sogenannten Anwendungsbeobachtungen und der Einladung von Ärzten zu Fortbildungsveranstaltungen. Beides ist für sich genommen nicht verboten, doch können in der Zukunft Verstöße gegen die hierfür geltenden Regeln zu Strafbarkeiten der Beteiligten Manager der Pharmaunternehmen sowie der Ärzte führen. Bei Anwendungsbeobachtungen ist strikt darauf zu achten, dass diese nicht als Anreiz für das Verschreiben bestimmter Medikamente gedacht sind, sondern eine tatsächlich für die Entwicklung der Medikamente benötigte Leistung des Arztes angemessen entlohnt wird. Dieser Bereich war in der Vergangenheit immer wieder in den Ruf geraten, Schmiergeldzahlungen an Ärzte zu verschleiern.

Dr. Hagen Sexauer: *Neben all den Gefahren und Risiken, die hinter dem Antikorruptionsgesetz liegen können – sehen Sie hier auch gewissen Chancen für Pharmahersteller, (Versand-)Apotheken und Apothekenkooperationen?*

Auf Apotheken wird sich das neue Antikorruptionsgesetz nach meiner Einschätzung kaum auswirken, Pharmahersteller sind hingegen stark betroffen. Da letztendlich durch das Gesetz ein schon in der Vergangenheit standesrechtlich den Ärzten verbotenes Verhalten unter Strafe gestellt wird, ist es schwer hierin Chancen für eine Geschäftsentwicklung zu erkennen. Eine Chance kann nur darin liegen, dass Nachteile für solche Unternehmen wegfallen, die stets auf nunmehr strafbare Handlungen verzichtet haben und deshalb weniger verkauft haben, als unsauber arbeitende Unternehmen.

Vielen Dank, Herr Dr. Weinreich und Herr Winnacker für die Beantwortung der Fragen und das interessante Gespräch!



Dr. Hagen Sexauer ist Geschäftsführer und Managing Partner der Managementberatung bench-breaking.com MANAGEMENT CONSULTANTS. Herr Sexauer berät seit mehr als 14 Jahren Entscheidungsträger der Pharma- und Health-Care-Branche zu absatzstrategischen Themenstellungen. Seine Beratungsschwerpunkte liegen dabei in den Bereichen Digitalisierungs-, Marketing- und Vertriebsstrategien. Darüber hinaus ist er Herausgeber einer Reihe von Management-Büchern sowie Autor zahlreicher Fachartikel.

Kontakt: hagen@bench-breaking.com / +491726738013