



Spitzenverband



Für eine konsequente Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen

Positionspapier des GKV-Spitzenverbandes

beschlossen vom Verwaltungsrat am 25. März 2015



1. Bekämpfung von Fehlverhalten als gesetzlich institutionalisierte Aufgabe

Mit dem GKV-Modernisierungsgesetz (GMG) wurde zum 01.01.2004 eine ausdrückliche Rechtsgrundlage dafür geschaffen, dass die gesetzlichen Kranken- und Pflegekassen Fehlverhalten im Gesundheitswesen konsequent aufdecken und bekämpfen können. Der Gesetzgeber setzt damit im Bereich der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung nicht auf freiwillige, sondern auf sozialgesetzlich institutionalisierte Selbstkontrolle.

Die Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen haben gem. §§ 197a Abs. 1 SGB V, 47a SGB XI Fällen und Sachverhalten nachzugehen, die auf „Unregelmäßigkeiten oder auf rechtswidrige oder zweckwidrige Nutzung von Finanzmitteln“ im Zusammenhang mit den Aufgaben der gesetzlichen Kranken- oder Pflegeversicherung hindeuten. Dabei ist völlig unerheblich, ob es sich um Fehlverhalten von Leistungserbringern, Versicherten, Arbeitgebern oder Mitarbeitern einer gesetzlichen Kranken- und Pflegekasse handelt.

Die eigenständige Prüfung der „zweckwidrigen Nutzung von Finanzmitteln“ läuft in der Praxis aber von Anfang an leer. Eine unzumutbare Nutzung von Finanzmitteln begründet regelmäßig eine Verletzung des Wirtschaftlichkeitsgebotes (§§ 4 Abs. 4, 70 Abs. 1 SGB V) und ist deshalb immer auch rechtswidrig. Das Tatbestandsmerkmal „zweckwidrig“ ist folglich redundant und sollte vom Gesetzgeber ersatzlos gestrichen werden.

Wirtschaftskriminalität und Korruption im Gesundheitswesen stellen sich als klassische „Kontrolldelikte“ dar. Die gesetzlichen Kranken- und Pflegekassen verstehen ihre gesetzlich institutionalisierte Aufgabe deshalb ausdrücklich proaktiv. Ermittlungen und Prüfungen können selbstverständlich auch ganz unabhängig von konkreten Hinweisen Dritter eingeleitet werden, z. B. aufgrund von Presse- oder Medienberichten. Eine stichprobenartige oder routinemäßige Prüfung der in der jeweiligen Organisation vorhandenen Abrechnungsdaten ist keinesfalls ausgeschlossen. Die Stellen können zum Zwecke der Fehlverhaltensbekämpfung auch die in Ihrer Organisation vorhandenen personenbezogenen Daten verwenden. Durch die Regelung des § 197a Abs. 1 Satz 2 SGB V wird ausdrücklich klargestellt, dass die Stellen Kontrollbefugnisse nach § 67c Abs. 3 SGB X wahrnehmen.

2. Stärkung der organisationsübergreifenden Zusammenarbeit mit dem MDK

Die Stellen der gesetzlichen Kranken- und Pflegekassen arbeiten gem. § 197a Abs. 3 SGB V, 47a Abs. 1 SGB XI nicht nur kassenübergreifend zusammen, sondern zunehmend auch mit den nach Landesrecht bestimmten Trägern der Sozialhilfe, die für die Hilfe zur Pflege im Sinne des Siebten Kapitels des SGB XII zuständig sind.

Im Ergebnis einer vom GKV-Spitzenverband seit vielen Jahren eingeforderten gesetzlichen Klarstellung dürfen die Ermittlungs- und Prüfungsstellen seit dem 01.01.2012 gem. §§ 197a Abs. 3a SGB V, 47a SGB XI dazu endlich auch personenbezogene Daten, die von ihnen zur Erfüllung ihrer Aufgaben erhoben oder an sie weitergegeben oder übermittelt wurden, untereinander übermitteln, soweit dies für die Zwecke der Feststellung und Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen beim Empfänger erforderlich ist.

Demgegenüber ist die Übermittlung von Erkenntnissen des Medizinischen Dienstes der Krankenkassen (MDK) auch weiterhin unzureichend gesetzlich geregelt. Bei seinen Prüfungen erhält der MDK insbesondere in den Leistungsbereichen Krankenhausbehandlung oder Pflege sehr umfassende und tiefgehende Einblicke in Sachverhalte und Zusammenhänge der Leistungserbringung. Dabei werden dem MDK häufig auch Sachverhalte über das Zusammenwirken von Leistungserbringern aus mehreren Leistungsbereichen bekannt, die ggf. Informationen auf eine unzulässige Leistungserbringung, Abrechnung oder Zusammenarbeit enthalten können.

Entsprechende Hinweise aus Prüfungen des MDK werden bislang aber noch zu selten unmittelbar an die Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen weitergeleitet. Nach wie vor bestehen Rechtsunsicherheiten, ob dafür eine Übermittlungsbefugnis über § 276 Abs. 2 Satz 2 SGB V oder § 97 Abs. 2 SGB XI bzw. § 115 Abs. 1 SGB XI hergeleitet werden kann. Dies führt zu der paradoxen Situation, dass MDK-Prüfer zwar wertvolle Hinweise auf Fehlverhalten aufdecken, aber datenschutzrechtlich gehindert sind, diese an die betroffenen Kassen weiterzuleiten.

Vom MDK aufgedeckte Missstände müssen für die Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen nutzbar gemacht werden können. Durch eine gesetzliche Klarstellung der Übermittlungsbefugnis personenbezogener Daten müssen auch für den MDK explizit und normenklar die erforderlichen Datenübermittlungsbefugnisse sozialgesetzlich eingeräumt werden. Insoweit sind die §§ 197a Abs. 3a SGB V, 47a SGB XI zwingend zu ergänzen.

3. Intensivierung der Zusammenarbeit mit den Kassenärztlichen Vereinigungen

Die gesetzlich verpflichtende Zusammenarbeit zwischen Krankenkassen und Kassenärztlichen Vereinigungen bei der Bekämpfung von vertragsärztlichem Fehlverhalten muss weiter verstärkt und als eine gemeinsame Aufgabe verstanden werden. Durch die zum 01.01.2012 erfolgte gesetzliche Klarstellung der §§ 81a Abs. 3a, 197a Abs. 3a SGB V konnten die langjährigen Rechtsunsicherheiten bei der Übermittlung personenbezogener Daten zwar beendet werden. Der dazu notwendige Erfahrungs- und Informationsaustausch zwischen Krankenkassen und Kassenärztlichen Vereinigungen sollte zukünftig nicht länger nur anlassbezogen, sondern sowohl auf der Bundesebene als auch auf der Landesebene regelmäßig und institutionalisiert erfolgen.

4. Staatsanwaltschaften für Vermögensstraftaten und Korruption im Gesundheitswesen

Gemäß §§ 197a Abs. 4 SGB V, 47a SGB XI „sollen“ die gesetzlichen Kranken- und Pflegekassen die Staatsanwaltschaft unverzüglich unterrichten, wenn die Prüfung ergibt, dass ein Anfangsverdacht auf strafbare Handlungen mit nicht nur geringfügiger Bedeutung für die gesetzliche Kranken- und Pflegeversicherung bestehen könnte.

Staatsanwaltschaften verfügen jedoch häufig nicht über entsprechend spezialisierte Fachkenntnisse der sozialgesetzlichen Vorschriften oder vertraglichen Vereinbarungen in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung. Bei Ermittlungsverfahren im Bereich des Gesundheitswesens handelt es sich zwar im Allgemeinen um Wirtschaftsstrafverfahren, aber im Besonderen um eine absolute Spezialmaterie. Das zugrundeliegende Sozialversicherungsrecht ist äußerst komplex und in seiner Entwicklung extrem dynamisch, da sich die gesetzlichen Rahmenbedingungen bekanntlich häufig ändern. Angesichts knapper werdender Ressourcen der Strafverfolgungsbehörden ist die Notwendigkeit einer zeitlichen und personalen Kontinuität in der Beschäftigung mit der zugrundeliegenden sozialversicherungsrechtlichen Materie offenkundig. Durch eine stärkere Konzentration sachlicher Zuständigkeiten könnten justizielle Ressourcen freigelegt werden.

Der GKV-Spitzenverband fordert deshalb, über die Bundesregierung auf die Länder einzuwirken, dass diese besonders qualifizierte (Schwerpunkt-)Staatsanwaltschaften und Ermittlungsgruppen bei der Kriminalpolizei einrichten, um Vermögensstraftaten und Korruption im Gesundheitswesen effektiver verfolgen zu können.

Bekämpfung von Vermögensstraftaten und Korruption im Gesundheitswesen



Darstellung: GKV-Spitzenverband, Stand 31.12.2014

5. Transparenz durch einheitliche Kennzahlen und vergleichbare Berichte

Nach §§ 197a Abs. 5 SGB V, 47a SGB XI hat der Vorstand¹ der Kranken- und Pflegekassen und des GKV-Spitzenverbandes, sofern angezeigt auch der Vorstand der Landesverbände der Kassen, dem jeweiligen Verwaltungsrat im Abstand von zwei Jahren über die Arbeit und Ergebnisse der Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen zu berichten. Nach der Gesetzesbegründung soll die Berichtspflicht „Transparenz“ schaffen. Dies gelte auch für die Verpflichtung zur Weiterleitung der Berichte an die Aufsichtsbehörden des Bundes bzw. der Länder (BT-Drs. 15/1525, S. 99; S. 138 und S. 155).

Die Bundesregierung hat in den bislang vorgelegten Erfahrungsberichten zu den Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen allerdings stets hervorgehoben, dass eine Zusammenführung der Berichte aller gem. §§ 81a Abs. 5, 197a Abs. 5 SGB V berichtspflichtigen Institutionen bei einer zentralen Stelle gesetzlich nicht vorgesehen ist. Im Ergebnis lagen dem Bundesministerium für Gesundheit (BMG) bis zum Jahr 2011 „keine gesicherten Erkenntnisse oder belastbaren Daten“ zum Ausmaß von Fehlverhalten im Gesundheitswesen vor, vgl. BT-Drs. 17/4943.

Um eine bessere Vergleichbarkeit, Transparenz und Auswertbarkeit der Berichtsinhalte aller Kranken- und Pflegekassen zu gewährleisten, hat die Arbeitsgemeinschaft zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen des GKV-Spitzenverbandes eine „Standardisierte Fallerfassung“ empfohlen. Zur Standardisierung des den einzelnen Berichten zugrundeliegenden Datenmaterials wurde die freiwillige Erhebung von einheitlichen Kennzahlen empfohlen, welche die Berichte zukünftig ergänzen. Auf der Grundlage dieser Empfehlung konnten nach dem Ende des Berichtszeitraums 2010/2011 bei jeder Kranken- und Pflegekasse erstmals einheitliche Kennzahlen ermittelt werden, die den jeweiligen Tätigkeitsbericht vergleichbar machen.

Ein Bericht des BMG zum Ergebnis der Umfrage bei der Selbstverwaltung zur Umsetzung der bestehenden Vorschriften zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen vom 28.01.2013 hat auf diese erstmals freiwillig zusammengeführte GKV-Gesamtsicht ausführlich Bezug genommen, vgl. Ausschussdrucksache 17(14)0378. Zugleich war festzustellen, dass der Bericht keinerlei Aussagen zu den gem. § 81a Abs. 5 SGB V gleichermaßen berichtspflichtigen Institutionen, namentlich der Kassenärztlichen Bundesvereinigung bzw. der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung getroffen hat.

¹ Je nach Kassenart unterscheiden sich die Bezeichnungen der zuständigen Gremien.

Angesichts dieser Sach- und Erfahrungslage ist es aus Sicht des GKV-Spitzenverbandes nachvollziehbar, dass der Gesetzgeber über eine Konkretisierung der Berichtspflichten nachdenkt. Mit einer solchen Konkretisierung und einer noch näher zu konkretisierenden Zusammenführung bestünde perspektivisch die Möglichkeit, dass alle zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen verpflichteten Akteure des Gesundheitswesens einen empirisch abgesicherten Befund über Umfang und Struktur von Fehlverhalten im Gesundheitswesen erhalten und auf dieser Basis zukünftig differenziert und wirkungsvoll notwendige gesetzliche Regelungsmaßnahmen ergriffen werden könnten. Der GKV-Spitzenverband geht davon aus, dass das grundsätzliche Interesse aller Beteiligten in dieser Hinsicht deckungsgleich ist.

6. Gesetzlicher Änderungsbedarf

► 6.1. Für einen neuen Straftatbestand der Korruption im Gesundheitswesen

Die von der Regierungskoalition in der 18. Legislaturperiode geplante Schaffung eines neuen Straftatbestandes der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen im Strafgesetzbuch wird vom GKV-Spitzenverband nachdrücklich unterstützt.

Der GKV-Spitzenverband hat seit der Veröffentlichung der Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofes im Jahre 2012 wiederholt darauf hingewiesen, dass die bestehenden sozialgesetzlichen Verbote korruptives Verhalten im Gesundheitswesen in der Praxis nicht wirksam verhindern und bekämpfen können. Das gilt insbesondere für die Regelung des § 128 SGB V. Die Stellungnahmen des GKV-Spitzenverbandes fanden schließlich Eingang in die Begründung eines Gesetzentwurfs des Bundesrates, der zum Ende der 17. Legislaturperiode jedoch der Diskontinuität anheim gefallen ist (BT-Drs. 17/14575, S. 10).

Dieser frühere Gesetzentwurf des Bundesrates, der einen neuen Straftatbestand als § 299a StGB im sechsundzwanzigsten Abschnitt des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches vorgeschlagen hat, sollte von der Bundesregierung konsequent weiterentwickelt werden.

Die Verortung als „Straftat gegen den Wettbewerb“ erscheint dabei nicht zwingend. Das Schutzgut geht weit darüber hinaus: Im Vordergrund steht vielmehr der Schutz der Unabhängigkeit medizinischer Entscheidungen und damit nicht zuletzt der Patientenschutz. Korruptives Verhalten untergräbt das Vertrauensverhältnis der Allgemeinheit in die Integrität der Angehörigen eines Heilberufes. Das Gesundheitswesen gehört zweifellos zur Daseinsvorsorge und ist damit eine öffentliche Aufgabe. Es erscheint deshalb durchaus überlegenswert, die damit einhergehenden Pflichtverletzungen von Angehörigen eines Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert, – ebenso wie den Straftatbestand des Parteiverrats (§ 356 StGB) – den „Amtsdelikten im weiteren Sinne“ zuzuordnen (vgl. bereits Dannecker, ZRP 2013, 37, 41 f).

Der zum Ende der 17. Legislaturperiode vom Bundesrat entworfene Straftatbestand hat bei der Beschreibung der Unrechtsvereinbarung ferner nicht berücksichtigt, dass die in Rede stehenden korruptiven Verhaltensweisen zugleich eine Verletzung der jeweiligen Berufsausübungspflichten darstellen. Entsprechende Berufspflichten ergeben sich z. B. auch aus den Regelungen des Fünften Buches des Sozialgesetzbuchs. Von herausgehobener Bedeutung sind dabei die Vorschriften zur unzulässigen Zusammenarbeit im Gesundheitswesen (vgl. §§ 73 Abs. 7, 128 SGB V). Der neue

Straftatbestand müsste diese „Berufsausübungspflichten“ aber zugleich möglichst eng definieren.

► **6.2. Für gesetzlichen Schutz der Hinweisgeber von Fehlverhalten im Gesundheitswesen**

Viele Fälle von Fehlverhalten im Gesundheitswesen werden erst durch interne Informationen couragierter Hinweisgeber aufgedeckt. Nach der gesetzlichen Regelung der §§ 197a Abs. 2 SGB V, 47a SGB XI soll sich deshalb „jede Person“ an die bei allen Kranken- und Pflegekassen eingerichteten Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen wenden können.

Gegenwärtig gibt es jedoch keinen gesetzlich verankerten Schutz für Personen, die sich zur Beseitigung von gesetzeswidrigen innerbetrieblichen Zuständen an eben diese Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen oder sogar direkt an die Strafverfolgungsbehörden wenden. Die bestehende gesetzliche Regelungslücke führt häufig zu einer großen Rechtsunsicherheit auf Seiten der Hinweisgeber. Anonyme Hinweise sind oft nicht hinreichend substantiiert.

Der GKV-Spitzenverband unterstützt deshalb nachdrücklich die Forderung nach einer gesetzlichen Regelung, mit der Hinweisgeber, die auf die innerbetriebliche Verletzung gesetzlicher Pflichten aufmerksam machen, vor eventuellen unverhältnismäßigen Maßregelungen seitens ihres Arbeitgebers, bis hin zur fristlosen Kündigung des Arbeitsvertrages, geschützt werden.

► **6.3. Übermittlungsbefugnis personenbezogener Daten an die Heilberufskammern**

Mit der durch das Gesetz zur Weiterentwicklung der Krebsfrüherkennung und zur Qualitätssicherung durch klinische Krebsregister (KFRG) erfolgten Neuregelung des § 285 Abs. 3a SGB V sollten u. a. die zuständigen Heilberufskammern in die Lage versetzt werden, die „berufsrechtlichen Vorschriften zur Korruptionsbekämpfung im Gesundheitswesen zur Anwendung zu bringen“, also z. B. Verstöße gegen die in den Berufsordnungen geregelten Berufspflichten der Ärzte, Zahnärzte oder Psychotherapeuten, etwa das Verbot der Zuweisung gegen Entgelt (§ 31 MBO-Ärzte oder § 2 Abs. 7 und 8 MBO-Zahnärzte).

Dazu erfolgte bislang aber nur die gesetzliche Klarstellung der notwendigen Datenübermittlungsbefugnisse der Kassenärztlichen Vereinigungen. Demgegenüber fehlen entsprechende Datenübermittlungsbefugnisse der gesetzlichen Krankenkassen. Auch § 284 SGB V erfasst nicht nur versichertenbezogene Daten der Krankenkassen, sondern zumindest über § 284 Abs. 1 Nr. 8, 10 bzw. Abs. 3 SGB V auch Sozialdaten der vertragsärztlichen Leistungserbringer.

Deshalb muss der Gesetzgeber konsequenterweise zusätzlich auch einen neuen § 284 Abs. 3a SGB V einführen, damit die Krankenkassen ihrerseits befugt sind, personenbezogene Daten von Vertragsärzten, von denen sie bei Erfüllung der Aufgaben in § 197a Abs. 1, 3a SGB V Kenntnis erlangt haben - ggf. unabhängig von den Kassenärztlichen Vereinigungen - direkt an die zuständigen Landesgesundheitsbehörden bzw. Heilberufskammern weiterzugeben.

► **6.4. Bekämpfung von Fehlverhalten in der ambulanten Pflege**

Fehlverhalten in der ambulanten Pflege ist nicht nur ein regionales, sondern ein bundesweites Phänomen. In allen Bundesländern werden zunehmend Fälle ermittelt und geprüft, die ein auf Dauer angelegtes, planmäßiges und strukturiertes Vorgehen zum Nachteil der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung erkennen lassen.

Deshalb ist problematisch, dass im Ergebnis der durch das Pflege-Neuausrichtungsgesetz vom 23.10.2012 in Kraft getretenen Änderung des § 114a Abs. 1 Satz 3 SGB XI Qualitätsprüfungen in ambulanten Pflegeeinrichtungen nunmehr „am Tag zuvor anzukündigen“ sind. Demgegenüber sind Prüfungen in stationären Pflegeeinrichtungen gem. § 114a Abs. 1 Satz 2 SGB XI „grundsätzlich unangemeldet durchzuführen“.

Der Gesetzgeber ist nach der Gesetzesbegründung offenkundig davon ausgegangen, dass bei der Prüfung von ambulanten Pflegediensten in der Praxis ohnehin vielfach eine Prüfanündigung am vorherigen Tag stattfindet, um die Anwesenheit der Pflegedienstleitung und die organisatorische Durchführung der jährlichen Regelprüfung sicherzustellen. Im Ergebnis der durch das Pflege-Neuausrichtungsgesetz erfolgten Gesetzesänderung sind gem. § 114a Abs. 1 Satz 3 SGB XI seither aber ausnahmslos alle Qualitätsprüfungen am Tag zuvor anzukündigen, nicht lediglich die jährliche Regelprüfung. Folglich sind nunmehr selbst Anlassprüfungen bereits am Tag zuvor anzukündigen.

Die vorherige Ankündigung einer Anlassprüfung läuft deren Sinn und Zweck aber geradezu entgegen. Anlassprüfungen müssen deshalb wieder unangemeldet erfolgen können, insbesondere wenn konkrete Anhaltspunkte auf Gewalt in der Pflege, schwere Fehler bei der Medikamentenversorgung oder Fehlverhalten im Gesundheitswesen vorliegen. Dazu ist § 114a Abs. 1 Satz 3 SGB XI notwendigerweise entsprechend zu ändern.