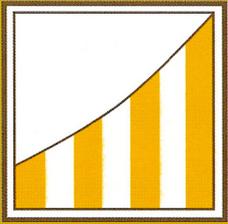


H A A S

Rechtliche Aspekte der neuen Versichertenberatung und –navigation

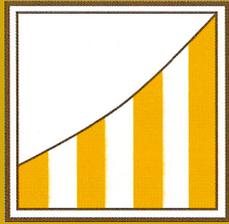
7. Deutscher Medizinrechtstag
15.-16. September 2006

Christoph von Drachenfels
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Medizinrecht



H A A S

- Rechtsgrundlagen der Patientenberatung
- Datenschutz bei Call-Centern
- Haftung für fehlerhafte Auskünfte
- Ärztliches Berufsrecht



H A A S

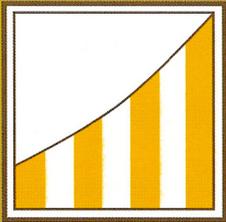
Grundgedanke der Patientenbeteiligung

Konsens, dass

- Patientensouveränität,
- Eigenverantwortung und
- Mitwirkung der Patienten
eine wesentliche Bedeutung für die Weiterentwicklung einer effizienten gesundheitlichen Versorgung haben

Beratungsbedarf der Patienten bezieht sich auf

- Transparenz der Versorgungsstrukturen,
- Zurverfügungstellen objektiver Informationen
- Angebot eines qualifizierten Informations- und Beratungsmanagements

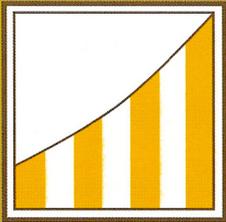


H A A S

Gesetzgeber forciert Patientenrechte und Patientenbeteiligung

u.a.

- Qualitätssicherung, §§ 135 ff SGB V
- Integrierte Versorgung, §§ 140 a ff SGB V
- Strukturierte Behandlungsprogramme (DMP), § 137 f SGB V
- Prävention und Selbsthilfe, §§ 20 ff SGB V

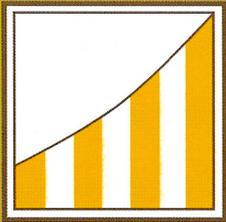


H A A S

Krankenkassen bieten Versicherten die Möglichkeit einer medizinischen Beratung am Telefon an:

Ärzte und Mitarbeiter in Call-Centern beantworten Fragen der Versicherten zu Medikamenten und Krankheiten, helfen bei der Arztsuche und informieren zu Themen wie Fitness und Ernährung.

Dürfen Krankenkassen dies tun?



H A A S

Rechtsgrundlage der Patientenberatung

Private Krankenversicherer = private Unternehmer

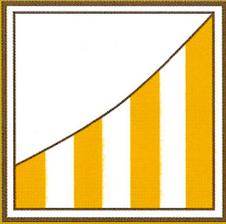
Gesetzliche Krankenkassen

- Gesetzliche Krankenkassen sind Versicherungs- und Kostenträger auf dem Gebiet der GKV
- Körperschaften des öffentlichen Rechts, § 4 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V)

d.h. durch staatlichen Hoheitsakt geschaffene, rechtsfähige, mitgliedschaftlich verfasste Organisationen des öffentlichen Rechts, die öffentliche Aufgaben mit i.d.R. hoheitlichen Mitteln unter staatlicher Aufsicht wahrnehmen

d.h. auch, dass die Körperschaft nur die Aufgaben wahrnehmen darf, die ihr gesetzlich zugewiesen worden sind;

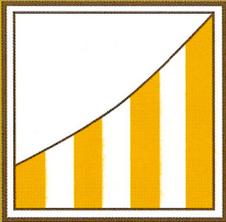
m.a.W.: die Körperschaft handelt rechtswidrig, wenn sie den ihr gesetzlich zugewiesenen Aufgabenkreis überschreitet



H A A S

Aufgaben der gesetzlichen Krankenkassen

Die den gesetzlichen Krankenkassen zugewiesenen Aufgaben sind gesetzlich in § 1 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) niedergelegt

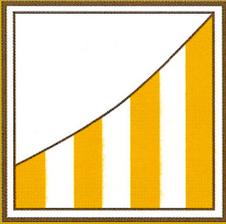


H A A S

§ 1 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V)

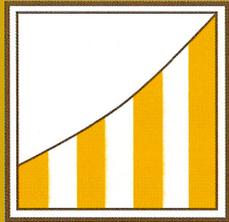
Solidarität und Eigenverantwortung

Die Krankenversicherung als Solidargemeinschaft hat die Aufgabe, die Gesundheit der Versicherten zu erhalten, wiederherzustellen oder ihren Gesundheitszustand zu bessern. Die Versicherten sind für ihre Gesundheit mitverantwortlich; sie sollen durch eine gesundheitsbewusste Lebensführung, durch frühzeitige Beteiligung an gesundheitlichen Vorsorgemaßnahmen sowie durch aktive Mitwirkung an Krankenbehandlung und Rehabilitation dazu beitragen, den Eintritt von Krankheit und Behinderung zu vermeiden oder ihre Folgen zu überwinden. **Die Krankenkassen haben den Versicherten dabei durch Aufklärung, Beratung und Leistungen zu helfen und auf gesunde Lebensverhältnisse hinzuwirken.**



H A A S

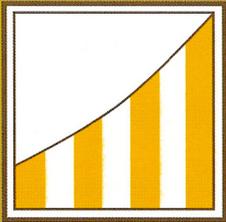
- Art und Weise der Beratung gesetzlich nicht festgelegt
- Keine Überschreitung des gesetzlich zugewiesen Aufgabenbereiches



H A A S

Förderung der Patientenberatung

- Seit vielen Jahren wird die unzureichende Patientenberatung im deutschen Gesundheitswesen beklagt
- Mit der Gesundheitsreform 2000 hat der Gesetzgeber reagiert und die Spitzenverbände der gesetzlichen Krankenkassen verpflichtet, Einrichtungen zur Verbraucher- und Patientenberatung zu fördern.

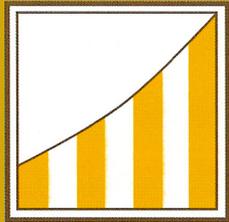


H A A S

§ 65 b SGB V

Einrichtungen zur Verbraucher- und Patientenberatung

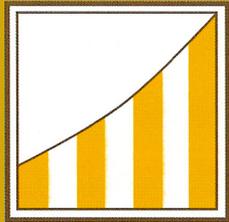
- Die Spitzenverbände der Krankenkassen fördern mit jährlich insgesamt 5 113 000 Euro je Kalenderjahr im Rahmen von Modellvorhaben gemeinsam und einheitlich Einrichtungen zur Verbraucher- und Patientenberatung, die sich die gesundheitliche Information, Beratung und Aufklärung von Versicherten zum Ziel gesetzt haben und die von den Spitzenverbänden als förderungsfähig anerkannt wurden. Die Förderung einer Einrichtung zur Verbraucher- oder Patientenberatung setzt deren Nachweis über ihre Neutralität und Unabhängigkeit voraus.
(...)
- (.....)



H A A S

Weiterentwicklung des Modellvorhabens

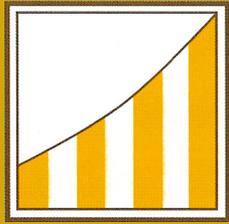
- 4-jährige Modellvorhaben abgeschlossen
- Anhand der gewonnenen Erkenntnisse sollen noch offene Fragestellungen in einem weiterentwickelten Modellvorhaben erprobt werden.
- Im April 2006 erfolgte Gründung eines Modellverbundes „unabhängige Patientenberatung Deutschland GmbH“
- Patientenberatung soll in 22 Beratungsstellen erfolgen, die mit durchschnittlich 2,1 Vollzeitkräften besetzt sind
- 2007 soll zentrale Hotline zur Verfügung stehen
- Wissenschaftliche Betreuung des Projektes



H A A S

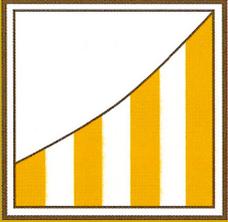
Unabhängigkeit und Neutralität von Einrichtungen

- Förderung von Einrichtungen an Nachweis über deren Neutralität und Unabhängigkeit gebunden
- Begriffe missverständlich: Kann eine Beratung neutral sein?
- Gemeint ist, dass eine neutrale und unabhängige Patientenberatung ausschließlich die Interessen der Patienten verfolgen und patientenseitigen Nutzen in den Vordergrund des Beratungshandelns stellen soll



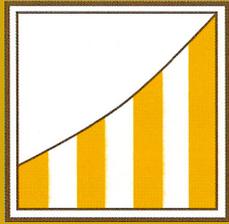
H A A S

Unabhängige und neutrale Beratung bei den
Krankenkassen nicht gewahrt?



H A A S

Neutralität und Unabhängigkeit immer dann
zweifelhaft, wenn es um Interessenskonflikte
zwischen Versicherten und gesetzlichen
Krankenkassen geht

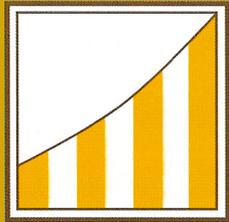


H A A S

Interessengeleitete Patienteninformationen

zum Leistungsanspruch:

- z.B. Mutter-Kind-Kuren: werden wenig bewilligt – unabhängige Beratung über Anspruch und evtl. Durchsetzung des Anspruchs?
- z.B. Kostenerstattung bei neuen Behandlungsmethoden wie etwa Gamma Knife: zutreffende Information über Kostenübernahme oder gar Hinweis an Patienten, möglicherweise Krankenkasse zu wechseln?
- z.B. Wunschmedikamente: Hinweis, dass Arzt nicht verpflichtet ist, ein bestimmtes Medikament oder Medikamente nach Wunsch des Patienten zu verschreiben?

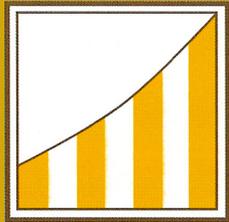


H A A S

Interessengeleitete Patienteninformationen

zum Leistungsangebot:

- Interesse der Krankenkasse, möglichst viele Patienten in DMPs einzuschreiben (RSA)
- Interesse der Krankenkasse am Abschluss von Zusatzversicherungen (z.B. stationäre Behandlung, Brillen und Kontaktlinsen etc.)



H A A S

DMP

Bisher

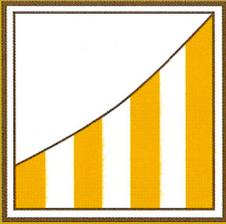
- Brustkrebs
- Diabetes mellitus Typ 1 und 2
- koronare Herzkrankheiten (KHK)
- Asthma / chronisch obstruktive Lungenerkrankung (COPD)

In Zukunft auch

- chronische Herzschwäche (Herzinsuffizienz)
- krankhafte Fettleibigkeit (Adipositas)

Rechtlich

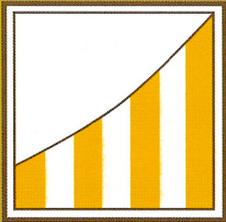
- Eingriff in die freie Arztwahl sowie
- Eingriff in ärztliche Behandlung



H A A S

Datenschutz

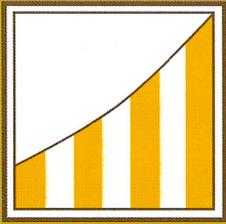
- Zu den Bestandteilen des Selbstbestimmungsrechts des Patienten gehört der allgemeine Grundsatz, dass der Einzelne vor der Weitergabe seiner Daten durch sein allgemeines Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 1 Abs.1 GG) geschützt wird.
- Damit wird die Befugnis des Einzelnen gewährleistet, grundsätzlich über die Preisgabe und Verwertung seiner persönlichen Daten selbst zu bestimmen.



H A A S

„Einfaches Datenschutzrecht“

- Im Vordergrund stehen Bundesdatenschutzgesetz sowie die Datenschutzgesetze der Länder
- Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten nur zulässig, wenn dies das BDSG oder eine andere Vorschrift erlaubt oder anordnet oder soweit der Betroffene eingewilligt hat.



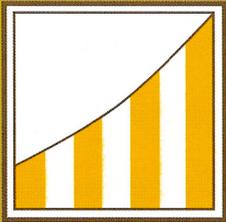
H A A S

„Besonderes Datenschutzrecht“ bei Call-Centern, u.a.

- Telekommunikationsgesetz (TKG)
- Telekommunikations-Datenschutzverordnung (TDSV)
- Teledienstschutzgesetz (TDDSG)

- Unberührt bleiben gesonderte Verpflichtungen zur Wahrung von Berufs- und Amtsgeheimnissen

- Pflicht zur Bestellung eines Beauftragten für den Datenschutz



H A A S

Haftung für fehlerhafte Auskünfte

Amtshaftung

- Die Haftung für ein Fehlverhalten von Mitarbeitern von Krankenkassen richtet sich nach allgemeinen Amtshaftungsgrundsätzen, Art. 34 GG in Verbindung mit § 839 BGB
- Amtshaftungsanspruch ist gegeben, wenn jemand in Ausübung eines im anvertrauten öffentlichen Amtes die ihm einen Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht schuldhaft verletzt und dadurch ein Schaden verursacht, sofern kein Haftungsausschluss vorliegt.
- Allgemeine Amtspflicht ist z.B. die Pflicht, einen Antrag innerhalb einer angemessenen Frist zu bearbeiten; Auskunft und Rat sind richtig, klar, unmissverständlich und vollständig zu erteilen
- aber Subsidiaritätsklausel: Bei nur fahrlässigem Verhalten keine Haftung, wenn der Geschädigte einen Anspruch gegen einen Mitschädiger oder gegen eine Versicherung hat

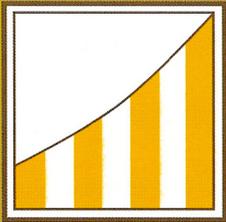


Amtshaftung auch bei Auslagerung der Tätigkeit auf externen Dienstleister?

- Externer Dienstleister selbst kein Amtsträger, sondern selbständig privater Unternehmer
- Beachte BGH (Urteil vom 14.10.2004 - III ZR 169/04):

Öffentliche Hand kann sich „der Amtshaftung für fehlerhaftes Verhalten ihrer Bediensteten grundsätzlich nicht dadurch entziehen, dass sie die Durchführung einer von ihr angeordneten Maßnahme durch privatrechtlichen Vertrag auf einen privaten Unternehmer überträgt.

Je stärker der hoheitliche Charakter der Aufgabe in den Vordergrund rückt, je enger die Verbindung zwischen den übertragenen Tätigkeiten und der von der Behörde zu erfüllenden hoheitlichen Aufgabe und je begrenzter der Entscheidungsspielraum des Unternehmers ist, desto näher liegt es, ihn als Beamten im haftungsrechtlichen Sinne anzusehen.“



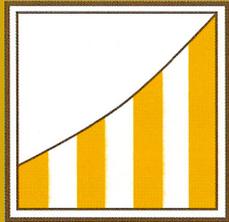
H A A S

Vertraglicher Schadensersatzanspruch des Versicherten gegen die Krankenkasse aus § 280 BGB in Verbindung mit § 278 BGB?

- Beratungsvertrag (+)
- Behandlungsvertrag?

Nach allgemeiner Ansicht kann ein Vertragsverhältnis zwischen Arzt und Patient schon dadurch begründet werden, dass der Arzt dem Patienten oder seinen Angehörigen am Telefon Ratschläge erteilt.

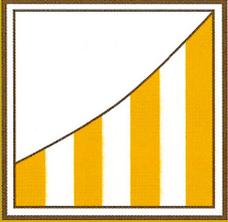
Vertragliche Erklärungen brauchen nicht ausdrücklich abgegeben zu werden. Das schlüssige Verhalten der Beteiligten genügt.



H A A S

Haftungsausschluss durch allgemeine Geschäftsbedingungen?

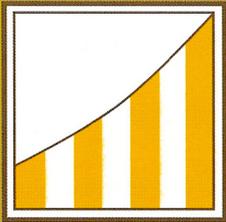
- Klauseln, die die Haftpflicht des Arztes ausschließen, werden weitgehend als unzulässig angesehen
- Sie „widersprechen grundsätzlich dem Leitbild des gerade auf den Schutz der Gesundheit des Patienten angelegten Behandlungsvertrages und verschieben die Risikolasten unzulässig (§ 9 Abs. 2 AGBG, jetzt § 307 Abs. 2 BGB)“



H A A S

Verfahrensrecht

Beweislast: Telefongespräch

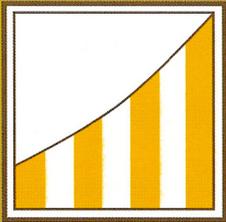


H A A S

Ärztliches Berufsrecht: Verstoß gegen das berufsrechtliche Fernbehandlungsverbot durch medizinische Beratung am Telefon?

§ 7 Abs. 3 Musterberufsordnung Ärzte:

Ärztinnen und Ärzte dürfen individuelle ärztliche Behandlung, insbesondere auch Beratung, weder ausschließlich brieflich noch in Zeitungen oder Zeitschriften noch ausschließlich über Kommunikationsmedien oder Computerkommunikationsnetze durchführen

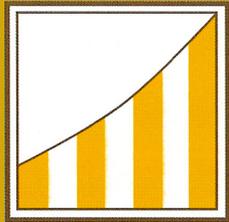


H A A S

Auslegung von § 7 Abs. 3 BO

- Unterscheidung zwischen unerlaubter Fernbehandlung sowie unerlaubter Ferndiagnose einerseits und erlaubter, ausschließlich allgemeiner Informationsleistung andererseits
- Wort „ausschließlich“ bedarf der Auslegung

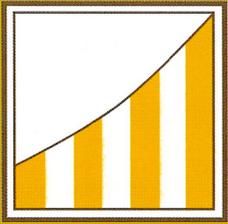
Ausschließliche Tätigkeit *eines* Arztes gemeint oder ist arbeitsteilige Behandlung umfasst, bei der ein Arzt persönlich behandelt, während ein anderer in Ergänzung telefonisch hinzugezogen wird



H A A S

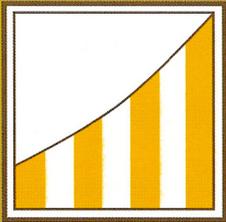
Thema: Praxisgebühr

Muss ein Versicherter für die Inanspruchnahme einer von der Krankenkasse angebotenen medizinischen Beratung am Telefon die Praxisgebühr bezahlen?



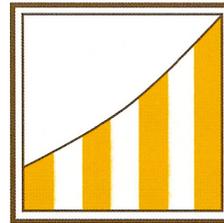
H A A S

- Versicherter muss keine Praxisgebühr zahlen
- Krankenkasse ist im Katalog von § 28 Abs. 4 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) nicht genannt



H A A S

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!



H A A S

Steuerberater und Rechtsanwälte GbR

Brunshofstraße 12

45470 Mülheim an der Ruhr

Tel.: 0208 – 308 34-0 | Fax.: 0208 – 308 34-19

info@team-haas.de | www.team-haas.de