Schriften zum Deutschen und Europäischen Arbeits- und Sozialrecht
Herausgegeben von Ulrich Preis
Band 16

Ute Heinemann

Medizinische Begutachtung in der privaten und sozialen Pflegeversicherung

PETER LANG
Internationaler Verlag der Wissenschaften

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis XIII

A. Einleitung 1

B. Überblick 5
I. Entstehungsgeschichte der Pflegeversicherung 5
II. Gründe für die Einführung einer Pflegeversicherung 7
III. Organisation der Pflegeversicherung 10
1. Organisation der SPV 10
2. Organisation der PPV 11
IV. Weiterentwicklung der Pflegeversicherung 12

C. Die Leistungszusage als Ergebnis medizinischer Begutachtung 15
I. Umfang des Versicherungsschutzes 15
1. Unterschied der Pflege- zur Krankenversicherung 15
2. Formen der Leistungsgewährung 18
3. Das Gebot gleichwertiger Leistungen bei SPV und PPV 18
II. Rechtliche Bedeutung der Gewährung einer Leistungszusage 21
1. Rechtliche Bedeutung einer Leistungszusage bei der SPV 21
a. Öffentlich-rechtliche Grundlagen der Leistungsgewährung .. 21
b. Richtlinien der Pflegekassen 22
c. Zusammenfassung 23
2. Rechtliche Bedeutung einer Leistungszusage bei der PPV 23
a. Rechtliche Grundlagen einer Leistungsgewährung 23
aa. Problematik des Zustandekommens des Versicherungsvertrages 23
bb. Geltung zivilrechtlicher Vorschriften 24
cc. MB/PPV 1996 24
b. Leistungszusage als deklaratorisches Schuldanerkenntnis 25
aa. Rechtsprechung des BSG 25
bb. Herleitung 26
cc. Kritik 27
dd. Interessenabwägung 28
III. Änderung von Leistungszusagen im Rahmen der SPV und PPV ... 30
1. Widerspruchsmöglichkeiten des Versicherungsnehmers gegen Leistungsbescheide im Rahmen der SPV 31
a. Gerichtliche Zuständigkeit 31
b. Widerruf einer Leistungszusage durch die Pflegekasse 32

c. Rechtliche Bedeutung der zugrunde liegenden medizinischen Gutachten bei der SPV ... 32
d. Zusammenfassung ... 34
2. Änderung von Leistungszusagen bei der PPV ... 34
a. Gerichtliche Zuständigkeit ... 34
aa. Schwierigkeiten bei Einführung der Zuständigkeit der Sozialgerichte ... 35
bb. Beschluss des BSG im Vorfeld der Gesetzesänderung ... 36
b. Abänderung oder Widerruf einer Leistungszusage bei der PPV ... 37
aa. Anwendung der §§ 45 ff. SGB X ... 38
aaa. Analoge Anwendung der §§ 45 ff. SGB X ... 38
bbb. Rechtsnatur der PPV ... 39
(1) Rechtsnatur der PPV anhand Abgrenzungstheorien zum öffentlichen Recht ... 39
(2) Rechtsnatur der PPV durch Gesetzgebungskompetenz aus Art. 74 Nr. 11 GG ... 40
(a) Mögliche Gesetzgebungskompetenzen des Bundes ... 40
(b) Gesetzgebungskompetenz aus Art. 74 I Nr. 11 GG ... 41
ccc. PPV als Beliehene des öffentlichen Rechts ... 43
bb. Anfechtung nach den Vorschriften des BGB ... 45
cc. Ermächtigungsgrundlage aus MB/PPV 1996 ... 45
dd. Ermächtigungsgrundlage aus VVG ... 45
aaa. Folge der Anwendung von § 84 VVG für Rückstufungsfälle durch die Versicherung ... 46
bbb. Rosinentheorie ... 47
ccc. Abwägung der Anwendbarkeit von § 84 VVG ... 47
ddd. Alternativer Lösungsansatz ... 48
ee. Zusammenfassung ... 50
c. Rechtliche Bedeutung von medizinischen Gutachten bei der PPV ... 51
aa. Amtsermittlungsgrundsatz ... 51
bb. Herleitung der Rechtsprechung des BSG ... 53
cc. Interessenabwägung ... 53
dd. Auswirkung auf Versicherungsnehmer ... 56
d. Problematik von Zweitgutachten ... 57
aa. Abgrenzung zu Wiederholungsuntersuchungen ... 58
bb. Abgrenzung zur Zweitbegutachtung als neuer Form des Obergutachtens ... 59
cc. Zweitgutachten trotz deklaratorischen Schuldanerkenntnisses ... 60

3. Abschließender Vergleich 62

D. Medizinische Begutachtung als Voraussetzung einer Leistungszusage 65
I. Feststellung der Leistungsvoraussetzungen bei SPV und PPV 66
II. Die Gutachtenerstattung bei der SPV 66
1. Beauftragung der Begutachtung durch den MDK 68
2. Begutachtungsrichtlinien 72
3. Rechtsqualität der Richtlinien 75
III. Die Gutachtenerstattung bei der PPV 78
1. Beauftragung der Begutachtung durch Medicproof 79
2. Begutachtungsrichtlinien 81
3. Auswirkung der Richtlinien der SPV aufgrund § 23 VI SGB XI für die PPV 82
IV. Zwischenergebnis 84

E. Sicherstellung einer objektiven medizinischen Begutachtung 87
I. Qualitätssicherung der medizinischen Begutachtung beim MDK .. 88
1. Ablauf der Gutachtenprüfung im Rahmen der Qualitätskontrolle 88
2. Organisationsstruktur des MDK 90
a. Die Rolle des MDK in der Pflegeversicherung 90
b. Organisation des MDK auf Landesebene 91
c. Organisation des MDK auf Bundesebene/MDS 91
3. Finanzierungsgrundlagen bei der SPV als Basis medizinischer Begutachtung 93
a. Finanzierung in der SPV 93
aa. Umlageverfahren 93
bb. Beiträge der Versicherungsnehmer 94
b. Ausgestaltung des Risikostrukturausgleichs bei der SPV 95
c. Finanzielle Abhängigkeit des MDK von der GKV 97
4. Zusammenfassung 97
II. Qualitätssicherung der medizinischen Begutachtung bei Medicproof 98
1. Die Organisationsstruktur der Medicproof unter vertraglichen Aspekten 99
a. Gutachtervertrag 99
b. Begutachtungsvertrag 100
2. Ablauf der Gutachtenprüfung im Rahmen der Qualitätskontrolle 100
3. Die Verbindung der Medicproof zum Verband der PKV 103
4. Problematik der „Poolung“ durch Verbindung der Medicproof zum PKV-Verband 105

a. Finanzierung in der PPV 106
aa. Kapitaldeckungsverfahren 106
bb. Prämien der Versicherungsnehmer 108
cc. Vergleich zur Finanzierung bei der SPV 108
dd. Vereinbarkeit der unterschiedlichen Beitragssätze mit Art. 3 I GG 110
b. Risikostrukturausgleich bei der PPV 111
aa. Rechtsgrundlage 112
bb. Poolvertrag 114
aaa. Beitragsausgleich 116
bbb. Leistungsausgleich 116
ccc. Einheitliche Beauftragung der Medicproof zur ärztlichen Feststellung der Leistungsvoraussetzungen . 116
c. Tatsächliche Einflussnahme auf Begutachtung durch Poolvertrag 117
5. Statistische Vergleichswerte 120
a. Statistiken von Medicproof im Vergleich zum MDK 121
b. Auswertung 124
aa. Vergleich der Einstufungsergebnisse zwischen MDK und Medicproof 124
bb. Vergleich der Einstufungsergebnisse von Anträgen im ambulanten und stationären Bereich 125
6. Zusammenfassung 126

F. Datenschutzrechtliche Aspekte bei SPV und PPV 129
I. Legitimierung der Datenverarbeitung bei der SPV 129
1. Zusammenarbeit mit Pflegekassen, Leistungserbringern und Versicherten 130
a. Zusammenarbeit mit den Pflegekassen 131
b. Zusammenarbeit mit Leistungserbringern 132
c. Zusammenarbeit mit dem Versicherten 133
2. Ermächtigungsgrundlagen zur Datenverarbeitung aus dem SGB XI 133
3. Datenschutzrechtliche Bestimmungen für den MDK 134
a. Grundnorm des § 97 SGB XI 135
b. § 97 II SGB XI 136
4. Datenschutzrechtliche Probleme 139
II. Legitimierung der Datenverarbeitung bei der PPV 140
1. Datenschutzrechtliche Bestimmungen für Medicproof 141
2. Gesetzliche Ermächtigungsgrundlage 141
a. Unmittelbare Anwendung der Vorschriften für den MDK auf Medicproof 142

b. Analoge Anwendung der Vorschriften für den MDK auf Medicproof ... 142
c. Ermächtigungsgrundlage aus § 23 SGB XI ... 143
d. Ermächtigungsgrundlage aus § 111 SGB XI ... 144
e. Ermächtigungsgrundlage aus § 31 VVG ... 145
f. Zusammenfassung ... 146
3. Prüfungsmaßstab BDSG ... 146
a. Erlaubnispflicht nach § 4 I BDSG ... 146
aa. Voraussetzungen für eine Erlaubnispflicht nach § 4 I BDSG ... 147
aaa. Datenerhebung gemäß § 3 III BDSG ... 147
bbb. Datenverarbeitung gemäß § 3 IV S. 2 Nr. 3a BDSG ... 148
(1) Verantwortliche Stelle i.S.v. § 3 VII BDSG ... 148
(2) Dritte i.S.v. § 3 IV S. 2 Nr. 3a BDSG ... 150
(a) Organisationsrechtliche Verbindung der Medicproof zum PKV-Verband ... 150
(b) Auftragsdatenverwaltung nach § 11 BDSG . 151
ccc. Datenverarbeitung nach § 3 IV S. 2 Nr. 1 BDSG ... 153
bb. Zwischenergebnis ... 154
b. Ermächtigungsgrundlage aus dem BDSG ... 154
aa. Datenverarbeitung nach § 28 VI Nr. 1 BDSG ... 155
bb. Datenverarbeitung nach § 28 VI Nr. 3 BDSG ... 155
cc. Datenverarbeitung nach § 28 VII BDSG ... 156
aaa. Gesundheitsdaten zur medizinischen Versorgung ... 156
bbb. Erforderlichkeit i.S.v. § 28 VII BDSG ... 159
ccc. Zwischenergebnis ... 161
c. Einwilligung ... 161
aa. Inhalt der Einwilligungserklärung ... 162
aaa. Schweigepflichtentbindungserklärung des Versicherungsnehmers ... 162
bbb. Einwilligungserklärung zur Datenverarbeitung ... 163
bb. AGB-Kontrolle der Einwilligungserklärungen ... 163
aaa. Anwendbarkeit von AGB ... 163
bbb. Vorliegen von AGB i.S.d. § 305 I BGB ... 164
ccc. Einbeziehung ... 166
(1) Hinweispflicht nach § 305 II BGB ... 166
(2) Überraschende Klausel nach § 305c I BGB ... 166
(3) Individualabrede nach § 305b BGB ... 167
ddd. Kontrollfähigkeit ... 168
eee. Unwirksamkeit nach § 307 II Nr. 1 BGB ... 168
(1) Normen des BDSG als „gesetzliche Regelungen“ i.S.d. § 307 II Nr. 1 BGB ... 168

(2) Anwendbarkeit der Regelungen des BDSG neben § 203 StGB ... 169
(3) Einwilligung bei sensitiven Daten gemäß § 4a III BDSG ... 170
(4) Hinweispflichten bezüglich der Erklärung gemäß § 4a I S. 2 BDSG unter Beachtung der Anforderungen nach § 4a III BDSG ... 171
(5) Hinweispflichten bezüglich der Folgen der Verweigerung gemäß § 4a I S. 2 BDSG ... 173
(6) Einwilligungen nur im Einzelfall ... 174
(7) Freiwilligkeit der Einwilligung gemäß § 4a I S. 1 BDSG, § 203 StGB ... 175
(a) Einfluss der Intention des Gesetzgebers bei Einführung einer Pflegepflichtversicherung ... 175
(aa) Eine private Pflegepflichtversicherung für privat Krankenversicherte ... 176
(aaa) Rechtliche Situation ... 176
(bbb) Entscheidung des BVerfG ... 177
(bb) Pflegeversicherung folgt (zwingend) Krankenversicherung ... 179
(aaa) Rechtliche Situation ... 179
(bbb) Entscheidung des BVerfG ... 180
(b) Zwischenergebnis ... 182
(c) Gesetzliche Anforderungen an die Freiwilligkeit einer Einwilligung ... 183
(d) Verknüpfung der Leistungserbringung mit Abgabe der Einwilligungserklärungen ... 185
(e) Umfassende Interessenabwägung ... 187
(f) Zwischenergebnis ... 191
fff. Unwirksamkeit nach § 307 I BGB ... 191
ggg. Zwischenergebnis ... 191
cc. Unwirksamkeit der Einwilligungserklärung nach § 123 I BGB ... 192
dd. Zwischenergebnis ... 192
III. Zusammenfassung ... 193

G. Abschließender Vergleich ... 195
I. Vergleich der rechtlichen Einordnung von Leistungszusagen von SPV und PPV ... 195
II. Änderung von Leistungszusagen im Rahmen von SPV und PPV .. 195
III. Rechtliche Bedeutung medizinischer Gutachten im Rahmen von SPV und PPV ... 196

IV. Vergleich der Begutachtung und Qualitätssicherung bei MDK und Medicproof 196
1. Gemeinsame Anerkennung der Begutachtungsrichtlinien 196
2. Qualitätssicherung im Rahmen von SPV und PPV 197
V. Datenschutz im Rahmen medizinischer Begutachtung bei SPV und PPV 199

H. Schlussbemerkung 201