

Rechtswidrige Anforderungen im Hilfsmittelverzeichnis

Vermeintliche Begründungspflichten bei Mehrkosten

DR. BASTIAN REUTER,
FACHANWALT FÜR MEDIZINRECHT, HACKSTEIN REUTER RECHTSANWÄLTE

Der GKV-Spitzenverband hat im Rahmen der Fortschreibung des Hilfsmittelverzeichnisses für die Leistungserbringer neue Begründungspflichten ins Hilfsmittelverzeichnis (HMV) aufgenommen, wenn Versicherte eine Versorgung wählen, die zu Mehrkosten für sie führen. Diese Begründungspflichten sind Gegenstand einer intensiven Debatte über deren rechtliche Zulässigkeit und nach der hier vertretenen Rechtsauffassung rechtswidrig.



Foto: Hackstein Reuter Rechtsanwälte

Das HMV auf der Grundlage von § 139 SGB V soll indikations- oder einsatzbezogen besondere Qualitätsanforderungen für Hilfsmittel festlegen, soweit dies zur Gewährleistung einer ausreichenden, zweckmäßigen und wirtschaftlichen Versorgung erforderlich ist. Mit diesem Anwendungsbereich soll die Qualität der Hilfsmittelversorgung sichergestellt werden, ohne dass ein Eintrag im HMV Voraussetzung für die Erstattungsfähigkeit eines Hilfsmittels wäre. Vielmehr können auch nicht aufgenommene Produkte als Hilfsmittel an Versicherte der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) abgegeben werden, wie es die ständige Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) bestätigt.

Mehrkosten

Gleichzeitig enthält § 33 Abs. 1 Satz 9 SGB V das Recht der Versicherten, Hilfsmittel oder zusätzliche Leistungen zu wählen, die über das Maß des Notwendigen hinausgehen. Dann haben sie die Mehrkosten und dadurch bedingten höheren Folgekosten selber zu tragen.

Die Mehrkostenregelung darf nicht mit der Möglichkeit verwechselt werden, dass Versicherte die Kostenerstattung statt der Sachleistung für sämtliche Leistungen der GKV wählen. Die Regelung ist gerade

kein Ausschluss des Sachleistungsprinzips. Vielmehr verbleibt es beim Sachleistungsprinzip der GKV, da auch eine mit Mehrkosten durchgeführte Versorgung durch sie erfolgt. Die Versicherten stehen ausschließlich für den Anteil der Mehrkosten ein, also nur für den Teil, der vom Sachleistungsanspruch nicht umfasst ist.

Beratung und Dokumentation

Die Beratung durch die Leistungserbringer ist schriftlich oder elektronisch zu dokumentieren und von den Versicherten zu unterschreiben. Einzelheiten zu dieser Beratungs- und Dokumentationspflicht können in den Versorgungsverträgen zwischen Leistungserbringern und gesetzlicher Krankenversicherung vereinbart werden. Über diese allgemeine Pflicht hinaus sieht § 127 Abs. 5 Satz 3 SGB V vor, dass die Versicherten über die von ihnen zu tragenden Mehrkosten zu informieren sind. Auch dies ist durch die Versicherten schriftlich zu bestätigen.

Begründungspflicht für Mehrkosten

Nun hat der GKV-Spitzenverband im Rahmen der HMV-Fortschreibung seit einigen Jahren damit begonnen, zusätzliche Begründungserfordernisse für die Durchführung der Versorgung mit Hilfsmitteln ins HMV aufzunehmen, wenn der

Leistungserbringer mit Versicherten eine Mehrkostenversorgung vereinbaren will.

Neben der bloßen Wiederholung der durch Gesetz vorgegebenen Beratungs- und Dokumentationspflichten hat der Spitzenverband begonnen, im Hinblick auf Mehrkostenversorgungen weitere Dokumentations- und insbesondere Begründungspflichten als Teil der Qualitätsanforderungen ins HMV aufzunehmen.

Mehrnutzen dokumentieren

Während sich der GKV-Spitzenverband im Jahr 2020 noch darauf beschränkte, dass „die Versorgung mit Mehrkosten [...] zu begründen und zu dokumentieren“ sei, verlangen die aktuellen Fortschreibungen, dass der Leistungserbringer dokumentieren muss, „welchen Mehrnutzen oder welche Merkmale das abgegebene Hilfsmittel gegenüber einem geeigneten mehrkostenfreien Hilfsmittel hat“.

Rechtswidrigkeit der Begründungspflicht

Die vom GKV-Spitzenverband in seinen Fortschreibungen geforderte Begründung der Mehrkostenversorgung durch die Leistungserbringer verstößt sowohl im Hinblick auf die frühere allgemeine Forderung Mehrkostenversorgungen zu begründen und zu dokumentieren als auch

im Hinblick auf das nunmehr konkretisierte Begründungserfordernis, welchen Mehrnutzen oder welche Merkmale das Hilfsmittel hat, gegen geltendes Recht.

Bei der Bewertung der neu geschaffenen Begründungspflichten muss zwischen Verstößen der Begründungspflicht gegen Rechte der Versicherten und Verstößen der Begründungspflicht gegen Rechte der Leistungserbringer sowie struktureller Vorgaben des Rechts der gesetzlichen Krankenversicherung differenziert werden.

Eingriff in Rechte der Versicherten

Von zentraler Bedeutung ist, dass § 33 Abs. 1 Satz 9 SGB V die gesetzlich angeordnete Berechtigung der Versicherten enthält, dass die Versicherten Hilfsmittel wählen können, die über das Maß des Notwendigen hinausgehen, wenn sie die dadurch entstehenden Mehrkosten und Folgekosten selbst tragen. Dies ist Ausdruck ihrer Privatautonomie, die weder der GKV-Spitzenverband noch die einzelnen Krankenkassen beschränken dürfen.

Das Gesetz knüpft die Entscheidung für Mehrkosten ausdrücklich nicht an die Offenlegung etwaiger Motive der Versicherten. Diese Motive können vielfältig sein. Neben Fällen, in denen Versicherte eine Versorgung wählen, die aufgrund einer kostengünstigeren und ausreichenden Alternativversorgung nicht durch die gesetzliche Krankenversicherung übernommen wird, können sie auch aus nichtmedizinischen und persönlichen Motiven (z. B. Farbe, Komfort, weitergehende nichtmedizinische Eigenschaften) eine Mehrkostenversorgung wählen.

Da die Versicherten zur Ausübung ihres in § 33 enthaltenen Wahlrechts nach dem Gesetzeswortlaut nicht die Gründe ihrer Entscheidung mitteilen müssen, greift jede Einschränkung des Leistungsanspruchs der Versicherten, die eine solche Begründung voraussetzt, unzulässig in ihre Rechte ein.

Eingriff in die Rechte der Leistungserbringer

Aus Sicht der Leistungserbringer stellt die zusätzliche Begründungspflicht einen

Verstoß gegen § 139 SGB V dar, der abschließend festlegt, in welchem Rahmen das HMV Anforderungen an die Hilfsmittel und die in diesem Zusammenhang zu beachtenden Qualitätsanforderungen enthält.

Die Qualitätsanforderungen des HMV sind im Ausgangspunkt schon darauf beschränkt, dass sie für eine ausreichende, zweckmäßige und wirtschaftliche Versorgung der Versicherten notwendig sein müssen. Jede Information über die Motivation der Versicherten, eine Versorgung mit Mehrkosten zu wählen, kann hingegen schon nicht zur Gewährleistung einer ausreichenden, zweckmäßigen und wirtschaftlichen Versorgung erforderlich sein.

Kern der Mehrkostenversorgung ist im Gegensatz dazu, dass sich die Versicherten dazu entschließen ein Hilfsmittel zu wählen, das gerade nicht nur ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich ist, sondern darüber hinausgeht. Bereits auf dieser Grundlage ist jede Regelung zur Begründungspflicht einer Mehrkostenversorgung nicht durch die Ermächtigungsgrundlage des § 139 SGB V gedeckt, sodass entsprechende Vorgaben den Versorgungs- und Vergütungsanspruch der Leistungserbringer nicht einschränken können.

Darüber hinaus hat der Gesetzgeber die Beratungs- und Dokumentationspflichten der Leistungserbringer in § 127 Abs. 5 SGB V im Hinblick auf deren Umfang abschließend definiert. Das Gesetz verlangt im Hinblick auf Mehrkostenversorgungen ausdrücklich nur, dass der Leistungserbringer die Versicherten über die zu tragenden Mehrkosten zu informieren hat. Die Aufnahme einer Begründung für deren Entscheidung für eine Mehrkostenversorgung enthält das Gesetz nicht.

Die ausschließliche Verpflichtung zur Information über die zu tragenden Mehrkosten ergibt vor dem Hintergrund der umfassenden Beratungspflicht zur Frage, welche Hilfsmittel und zusätzlichen Leistungen für die konkrete Versorgung im Einzelfall geeignet und notwendig sind, eine eindeutige gesetzliche Regelung da-

hingehend, dass die Leistungserbringer umfassend positiv über den gesetzlichen Leistungsanspruch aufklären müssen, jedoch bei der Entscheidung für eine Mehrkostenversorgung darauf beschränkt sind, die Versicherten über die dadurch entstehenden Kosten aufzuklären.

Im Übrigen ist die nähere Ausgestaltung der durch das Gesetz vorgegebenen Dokumentations- und Beratungspflichten den Partnern der Versorgungsverträge nach § 127 SGB V überantwortet worden, sodass auch diesbezüglich keinerlei Raum für eine einseitige Festlegung durch das HMV verbleibt. Selbst die Vertragspartner können keine, über den durch das Gesetz festgelegten Rahmen hinausgehenden, weitergehenden Dokumentations- und Beratungspflichten vereinbaren. Vielmehr sind auch sie darauf beschränkt, den durch das Gesetz vorgegebenen Rahmen auszugestalten.

Datenschutzrechtlich unzulässig

Aufgrund der zwingenden Verknüpfung der Auswahlentscheidung mit einer gesundheitsbezogenen Information gemäß Art. 9 DSGVO bedarf die Dokumentation der Auswahl mitsamt ihrer Gründe einer ausdrücklichen Rechtsgrundlage.

Angesichts des eindeutigen Fehlens einer rechtlichen Grundlage für die Preisgabe der entsprechenden Information durch die Versicherten bei der Beauftragung der Leistungserbringer ist die Erhebung dieser Information datenschutzrechtlich unzulässig. Eine rechtliche Grundlage kann mangels einer gesetzlichen einschlägigen Ermächtigung gerade auch nicht durch das Hilfsmittelverzeichnis geschaffen werden.

Hinweise für die Praxis

Sollten Leistungserbringer von Seiten der gesetzlichen Krankenversicherung mit diesen vermeintlichen Begründungspflichten konfrontiert werden, ist dringend zu raten, unter Verweis auf den eindeutigen Gesetzeswortlaut diese Verpflichtung zurückzuweisen und jedem Versuch entgegenzutreten, aus dem Fehlen entsprechender Begründungen Ansprüche herzuleiten. <