

ULD



Unabhängiges Landeszentrum für
Datenschutz Schleswig-Holstein

ULD • Postfach 71 16 • 24171 Kiel

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Gesundheit
Vorsitzende Frau Dr. Carola Reimann, MdB
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Deutscher Bundestag
Ausschuss f. Gesundheit

Ausschussdrucksache
17(14)0124(5)
gel. ESV zur Anhörung am 9.5.
11_Infektionsschutzgesetz
28.04.2011

Holstenstraße 98
24103 Kiel
Tel.: 0431 988-1200
Fax: 0431 988-1223
Ansprechpartner/in:
Dr. Carola Drechsler
Durchwahl: 988-1284
Aktenzeichen:
LD2-71.03/11.003

Kiel, 28. April 2011

Öffentliche Anhörung zum Entwurf eines ... Gesetzes zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes und weiterer Gesetze (BT-Drs. 17/5178), hier Änderungsantrag 6: Einfügung eines § 295 a SGB V (Datenverarbeitung bei besonderen Versorgungsformen, u. a. der Hausarztzentrierten Versorgung – HzV)

Ihr Schreiben vom 18.04.2011, Gesch.z. PA 14 – 5410-39

Sehr geehrte Frau Vorsitzende Dr. Reimann,
sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

Ihrem Angebot, eine Stellungnahme zu dem im Betreff genannten Gesetzentwurf abzugeben, entspreche ich gerne.

Im Rahmen der Gesetzgebung zum Infektionsschutz soll in einem Änderungsantrag im Sozialgesetzbuch v (SGB V) die Einfügung eines § 295a erfolgen. Hiervon ist aus datenschutzrechtlicher Sicht dringend abzuraten.

Der Änderungsantrag der Fraktionen CDU/CSU und FDP sieht die Einführung einer **Befugnisnorm für die Datenübermittlung zu Abrechnungszwecken im Rahmen der Selektivverträge und der integrierten Versorgung** in einem § 295a SGB V vor mit der Überschrift "Abrechnung der im Rahmen von Verträgen nach § 73b, 73c oder § 140a erbrachten Leistungen".

I. Geplante Regelung

Der geplante Absatz 1 sieht vor, dass für die nach diesen Verträgen erbrachten Leistungen die teilnehmenden Leistungserbringer (also u. a. die Hausärzte), "die erforderlichen Angaben" an den "Vertragspartner auf Leistungserbringerseite" oder "an eine nach Absatz 2 beauftragte andere Stelle" übermittelt werden dürfen. Voraussetzung ist eine Information der Versicherten und deren schriftliche Einwilligung. Die Übermittlungsempfänger dürfen die erhaltenen Daten "nur zu Abrechnungszwecken verarbeiten und nutzen" und an "den jeweiligen Vertragspartner auf Krankenkassen-seite" elektronisch weiterübermitteln. Der Vertragspartner auf Leistungserbringerseite darf "eine andere Stelle" mit der Abwicklung beauftragten, wobei § 80 SGB X mit der Maßgabe anwendbar ist, "dass Unterauftragsverhältnisse ausgeschlossen sind" und § 80 Abs. 5 nicht anwendbar sein soll. Die Datenschutzaufsicht soll nach § 38 BDSG erfolgen; materiell soll für die beteiligten Stellen jedoch das Sozialgeheimnis „entsprechend“ gelten.

II. Hintergrund

Der Gesetzesvorschlag reagiert auf den *Beschluss des Schleswig-Holsteinischen Obergerichtes* (OVG SH) vom 12.01.2011, der feststellte, dass die in einem geschiedsten Vertrag über die hausarztzentrierte Versorgung (HzV) vorgesehene Datenverarbeitung durch die Hausärztliche Vertragsgemeinschaft (HÄVG) und weitere Dienstleister im Auftrag der Hausärzte nach § 295 Abs. 1b SGB unzulässig ist (Az. 4 MB 56/10). Das OVG SH hatte damit die weitere vorläufige Vollstreckbarkeit einer Verfügung des Unabhängigen Landeszentrums für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD) vom 21.07.2010 bestätigt, die dem Hausärzterverband Schleswig-Holstein (HÄV SH) nach § 38 Abs. 5 BDSG aufgab, im Rahmen eines HzV-Vertrags mit der AOK und anderen Krankenkassen von den Hausärzten keine Daten an die HÄVG weiterzugeben.

OVG-Entscheidung vom 12.01.2011

<https://www.datenschutzzentrum.de/medizin/gkv/20110112-beschluss-ovg.pdf>

Verfügung des ULD vom 21.07.2010

<https://www.datenschutzzentrum.de/medizin/gkv/20100721-verfuegung-hzv.html>

Der Gesetzgeber versucht hiermit nun schon zum zweiten Mal eine rechtswidrige Datenverarbeitung im Rahmen von HzV-Verträgen gesetzgeberisch "zu heilen": Am 10.12.2008 hatte das *Bundessozialgericht* (BSG) in einem Urteil festgestellt, dass eine durch private Stellen durchgeführte Abrechnung im Rahmen der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) mangels Gesetzesgrundlage unzulässig ist (Az. 6 B KA 37/07 R). Das BSG hatte in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass die "Weitergabe von Patientendaten im Rahmen der besonderen hausärztlichen Versorgung (§ 73b SGB V), einer besonderen ambulanten ärztlichen Versorgung (§ 73c SGB V) oder bei integrierten Versorgungsformen (§ 140a SGB V) ... wegen des Fehlens spezifischer Datenschutzregelungen ... außerhalb des Sicherstellungsauftrags der KÄV" (kassenärztlichen Versorgung) – vergleichbar zu dem entschiedenen Fall – unzulässig ist (Rz. 38 des Urteils). Das ULD hatte schon früh (Anfang 2009) auf die Rechtswidrigkeit der stattfindenden sowie weiterer geplanter Datenweitergaben an private Stellen im Rahmen der HzV hingewiesen.

<https://www.datenschutzzentrum.de/medizin/gkv/hausarztzentrierte-versorgung.html>

Daraufhin fügte der Gesetzgeber in § 295 SGB V einen Absatz 1b ein, wonach Ärzte, Einrichtungen und medizinische Versorgungszentren, die in § 295 Abs. 1 SGB V üblicherweise über die Kassenärztlichen Vereinigungen verarbeiteten Abrechnungsdaten elektronisch an die Krankenkassen übermitteln, "eine andere Stelle mit der Verarbeitung und Nutzung der für die Abrechnung dieser Leistungen erforderlichen Daten" beauftragen dürfen und hierbei § 38 BDSG hinsichtlich der Datenschutzaufsicht anwendbar sei.

Die *Verfügung des ULD* vom 21.07.2010 zeigte auf, dass die "anderen Stellen", also hier insbesondere die HÄVG und weitere Dienstleister, sich an die gesetzlich ausdrücklich festgelegten Vorgaben bei der Gestaltung von HzV-Verträgen und deren Umsetzung nicht hielten. Auch Schiedspersonen hatten bei einer Vielzahl weiterer HzV-Verträge diese Vorgaben ignoriert.

Anstatt dass das Abrechnungsverfahren nun gesetzeskonform in den HzV-Verträgen geregelt und dann entsprechend praktiziert wird, soll erneut das *Gesetz geändert* werden. Intention ist nicht eine materiell datenschutzkonforme Abrechnung, sondern lediglich die Schaffung einer Erlaubnisform für die bisher ausdrücklich nicht erlaubte Verarbeitung. Von dieser Gesetzesänderung ist im Interesse der Wahrung des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung, des Patientengeheimnisses der Leistungserbringer und des Sozialgeheimnisses dringend abzuraten.

Bei einer finanziell und rechtlich derartig wichtigen Angelegenheit ist die parlamentarische *Behandlung über einen Änderungsantrag* zu einem fachfremden Gesetz insofern problematisch, dass keine umfassende öffentliche Debatte über das geplante Gesetz möglich war und ist. Dies ist im konkreten Fall dadurch zusätzlich heikel, dass mit der Regelung datenschutzrechtliche Systembrüche erfolgen, nämlich eine teilweise Privatisierung der gesetzlichen Krankenversicherung, neue, gesetzlich nicht definierte Begriffe verwendet werden und folgenreiche Weichenstellungen vorgenommen werden, deren Wirkungen nur begrenzt absehbar sind. Der Regelungs- und Begründungsumfang ist für eine öffentliche kritische Auseinandersetzung mit dem Thema nicht förderlich.

III. Datenschutzrechtliche Bewertung

Irritierend ist zunächst, dass der Änderungsantrag, der inhaltlich eine *Reaktion auf den Beschluss des OVG SH* vom 12.01.2011 und auf die diesem zugrunde liegende Verfügung des ULD ist, beides in der Begründung nicht mit einem Wort erwähnt.

Die wesentliche geplante Änderung besteht darin, dass die Hausarztverbände (HÄV) und die für diese tätigen *Dienstleister zu "verantwortlichen Stellen"* deklariert werden und nun explizit sämtliche Patientendaten, die für die Abrechnung relevant sein sollen, befugt verarbeiten sollen. Gegenüber der zum 01.07.2011 auslaufenden Norm erfolgt eine völlige Neuregelung mit gravierenden datenschutzrechtlichen Konsequenzen.

Die *Notwendigkeit der Einschaltung von privaten Dienstleistern*, also die Erforderlichkeit der Erlaubnis zur Verarbeitung durch private Stellen, wird im Entwurf behauptet, aber nicht begründet. Vielmehr heißt es lapidar, diese „Versorgungsformen erfordern es, einen Abrechnungsweg über die Vertragspartner auf Leistungserbringerseite ... zu ermöglichen“. In der Entscheidung des OVG SH wird moniert, dass nicht dargetan wurde, weshalb die im Vertrag vorgesehene Form der Datenverarbeitung nötig war, zumal bisher gesetzeskonforme Alternativen, z. B. die der Beauftragung durch Krankenkassen, zur Verfügung stehen. Der Beschluss stellt ausdrücklich klar, dass es zur Datenverarbeitung durch private Dienstleister der Ärzte unter dem Regime der bestehenden HzV-

Regelungen Alternativen gibt (S. 14). Derartige Alternativen werden teilweise auch praktiziert. Die verfassungsrechtlich nötige Erforderlichkeit der vorliegenden Regelung ist nicht gegeben.

Die 79. Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder in Stuttgart am 17./18.10. 2010 folgende EntschlieÙung gefasst:

In seinem Urteil vom 10. Dezember 2008 hatte das Bundessozialgericht nach der damals bestehenden Rechtslage die Einschaltung privater Stellen bei der Abrechnung von ärztlichen Leistungen gegenüber den gesetzlichen Krankenkassen für unzulässig erklärt. Es betonte, dass bei der Einbeziehung von privaten Stellen ebenso detaillierte Regelungen über den Umfang der verarbeiteten Daten und über die erlaubten Datenflüsse vorliegen müssten, wie dies für die klassischen Abrechnungen über die Kassenärztlichen Vereinigungen der Fall ist. Es sei nicht nachvollziehbar, dass gerade bei der Einbeziehung von Privaten an diese geringere Anforderungen gestellt würden als an die öffentlich-rechtlichen Körperschaften. Infolge des Urteils war die Einbeziehung der privaten Stellen nur noch für einen Übergangszeitraum erlaubt.

Um die Abrechnung von Leistungen durch private Rechenzentren nicht einstellen zu müssen, hat der Gesetzgeber hierfür durch das Arzneimittelrechtsänderungsgesetz vom 17. Juli 2009 vorläufige Rechtsgrundlagen in den §§ 120 Abs. 6 und 295 Abs. 1b SGB V geschaffen, die bis zum 30. Juni 2010 befristet sind. Die Bundesregierung beabsichtigt nunmehr, die Geltung dieser Übergangsregelungen, die den vom Bundessozialgericht formulierten Anforderungen an den Datenschutz nicht entsprechen, um ein weiteres Jahr zu verlängern.

Die Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder hält es für dringend geboten, unverzüglich materielle Vorgaben für die Einbeziehung privater Stellen bei der Abrechnung von ärztlichen Leistungen im Gesetz zu verankern. Dabei müssen präzise Regelungen geschaffen werden, die denselben Schutz der Sozialdaten garantieren, gleich ob die Daten unter Einschaltung privater oder öffentlich-rechtlicher Abrechnungsstellen verarbeitet werden. Die für die Abrechnung zu verwendenden Daten müssen wie bei den herkömmlichen Abrechnungsregelungen für die Patienten transparent verarbeitet und auf das absolut Erforderliche für den konkreten Zweck normativ begrenzt werden. Weiterhin müssen die Datenflüsse in einer Weise definiert werden, dass die Rechte der Versicherten so wenig wie möglich gefährdet werden. Eine Rechtsaufsicht über die Datenverarbeitung ist sicherzustellen. Es ist zu gewährleisten, dass Krankenkassen bei der Beauftragung privater Abrechnungsstellen nicht mehr Sozialdaten erhalten als bei der Abrechnung über die Kassenärztliche Vereinigung.

Die Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder fordern die Bundesregierung auf, unverzüglich inhaltliche Vorschläge für eine verfassungskonforme Regelung zu erarbeiten.

Der Änderungsantrag entspricht nicht den o.g. Anforderungen.

Der *Umfang der zulässig zu verarbeitenden Daten* wird unbestimmt ausgeweitet: Die bisherige Regelung des § 295 Abs. 1b S. 1 SGB V sollte mit ihrem Verweis auf § 295 Abs. 1 SGB V den Katalog der Abrechnungsdaten gegenüber der kassenärztlichen Abrechnung nicht erweitern. Diese gesetzliche Vorgabe wurde aber in der Praxis nicht eingehalten. Es wurden Behandlungsdaten für die Abrechnung verarbeitet, die zur Kontrolle einer wirtschaftlich sparsamen Behandlung von den HÄV und den Kassen für erforderlich angesehen wurden, im Katalog des § 295 Abs. 1 SGB V aber nicht vorgesehen sind (d. h. Angaben aus Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungsabschnitt, zu Diagnosen, erbrachten Leistungen, Tag der Behandlung). Sowohl hinsichtlich der Angaben über die Arbeitsunfähigkeit wie auch über die Behandlung wurden im Rahmen des HzV teilweise weitere Daten abgezogen und verarbeitet. Ziel war, durch Behandlungsvorgaben eine Qualitätssicherung und Kostenreduzierung zu erreichen. Was hierfür "erforderlich" ist, wird nicht gesetzlich festgelegt, sondern soll auch künftig den Absprachen zwischen HÄV und Krankenkassen überlassen sein.

Im neuen § 295a soll die Referenz auf § 295 Abs. 1 SGB V durch einen Verweis auf die „Vorschriften dieses Kapitel“ ersetzt werden. Die Regelung zu den erforderlichen Daten ist nicht hinreichend bestimmt. Damit, so die Begründung, würde bei ärztlichen Leistungen auf § 295 Abs. 1 SGB V verwiesen. Ansonsten dürften „für die Leistungen anderer Leistungserbringer im Rahmen der integrierten Versorgung die in den jeweiligen Vorschriften genannten Angaben“ weitergegeben werden. Weshalb dann aber auf alle Regelungen in dem Kapitel verwiesen wird, hat sich uns trotz eingehendem Nachdenken nicht erschlossen. Der Text in der Begründung mit dem Verweis auf die integrierte Versorgung ist insofern nicht erkenntnisfördernd, zumal diese Versorgungsform in § 140a SGB V und damit in einem anderen Kapitel geregelt ist. Genügt hätte insofern ein Verweis auf § 295 Abs. 1b S. 1 SGB V. Inwieweit mit dem Verweis weitere Verarbeitungen erlaubt sein sollen, kann nur gemutmaßt werden. So steht zu befürchten, dass die Hausarztverbände für sich in Anspruch nehmen, analog den §§ 296 ff. SGB V Maßnahmen zur Wirtschaftlichkeitskontrolle oder zur Qualitätsprüfung durchzuführen.

In Absatz 1 Satz 1 soll der Begriff "weitergegeben" verwendet werden. Der Begriff der Datenweitergabe ist, anders als der der Datenübermittlung gesetzlich nicht definiert. In der juristischen Literatur wird der Begriff verwendet, um neben der Übermittlung die Datennutzung eines Auftragnehmers für einen Auftraggeber mit zu erfassen, womit eine faktische Weitergabe an den Auftragnehmer erfolgt. Diese Regelung bewirkt keine Eingrenzung, sondern eine Verunklarung, da nunmehr nicht mehr zwischen einer Auftragsdatenverarbeitung und einer Datenübermittlung unterschieden wird. Im Ergebnis muss dies als eine datenschutzrechtliche Verschlechterung angesehen werden.

Es ist unbestreitbares Verfassungsrecht, dass das Datenschutzniveau bei einer *Auslagerung staatlicher Tätigkeit auf Private* nicht unangemessen abgesenkt werden darf. Dies gilt in besonderem Maße, wenn Daten verarbeitet werden, die - wie hier - dem Patienten- und später dem Sozialgeheimnis unterliegen, und bei denen das besondere Vertrauensverhältnis zu ärztlichen Leistungserbringern sowie zu Sozialleistungsträgern geschützt werden muss (BSG, U. v. 10.12.2008, a.a.O., Rz. 17 ff.). Der Gesetzentwurf sieht eine Verlagerung der Datenverarbeitung bei der Abrechnung im Bereich der GKV bei der HzV auf private Firmen vor, ohne hinreichende prozedurale oder materiellrechtliche Gewährleistungen zu benennen, wie die mit der Privatisierung verbundene Absenkung des Schutzniveaus kompensiert werden kann.

Es trifft nicht zu, dass – wie in der Begründung suggeriert – dass für die privaten Dienstleister das „Schutzniveau des Sozialdatenschutz“ gesichert sei. Zwar ist grundsätzlich zu begrüßen, dass jetzt § 35 SGB I *entsprechend* auch für die Vertragspartner auf Leistungserbringerseite gelten soll. Ich gehe davon aus, dass damit auch die Regelungen der §§ 67 ff. SGB X anwendbar sind. Um dies zu erkennen, bedarf es aber schon fortgeschrittener datenschutzrechtlicher Kenntnisse, die bei den Beteiligten und Betroffenen nicht unbedingt vorausgesetzt werden können. Aus der Anwendbarkeit des § 35 SGB I nicht abgeleitet werden kann jedoch, inwieweit das SGB V gelten soll. Dass es sich bei dem „Vertragspartner auf Leistungserbringerseite“ z. B. um die Hausärzterverbände handeln soll, erschließt sich nicht ansatzweise normativ, sondern nur dem, der sich mit den real bestehenden Strukturen intensiv auseinandergesetzt hat.

Die *staatliche Aufsicht* über die HzV-Verträge beschränkt sich bisher auf die Aufsicht über die Krankenkassen. Eine Aufsicht über die privatrechtlich organisierten Vertragspartner (also die HÄV), die mit dem § 73b SGB V in das System der GKV integriert werden, und deren Dienstleister besteht nicht. Dies hat zur Folge, dass die bisherige staatliche Aufsicht über die Kassenärztlichen Vereini-

gungen (KVen) und über deren Vertragsgestaltung bei Übertragung der Aufgaben auf die HÄVen ersatzlos wegfällt.

Die *Anforderungen an den Vertragspartner auf Leistungserbringerseite* als verantwortliche Stelle sollten sich direkt aus dem Gesetz ergeben. Unabhängig von der datenschutzrechtlichen Problematik benennt das Gesetz keine rechtlichen Anforderungen an die möglichen Vertragspartner, also u. a. an die Hausarztverbände.

Mit der Veränderung des Status der HÄV als verantwortliche Stelle nach § 3 Abs. 7 BDSG und nicht als Auftragsdatenverarbeiter nach § 80 SGB X bzw. § 11 BDSG wird nicht nur das Kontrollniveau verringert, sondern auch die für die informationelle Selbstbestimmung dringend nötige *Transparenz der Datenverarbeitung* bei den privaten Stellen. Während bei einer Auftragsdatenverarbeitung gesetzlich volle Transparenz und Bestimmungsmöglichkeit des Auftraggebers vorgesehen ist, ist beides bei einer eigenverantwortlichen Verarbeitung durch die HÄV nicht mehr der Fall. Der Umfang der übermittelten Daten kann nicht aus einer spezifischen Regelung entnommen werden, aber auch nicht aus einer anderen Quelle, z.B. im Rahmen einer ausdrücklich geregelten Veröffentlichungspflicht.

Eine Einschränkung der bisherigen Verarbeitungsbefugnis besteht darin, dass nach Absatz 2 S. 1 2. HS eine *Unterbeauftragung* ausgeschlossen werden soll. Dies dürfte eine Reaktion auf die kritische Feststellung des OVG SH sein (Beschluss S. 4), dass in dem vom ULD beanstandeten HzV-Vertrag 13 Dienstleister einbezogen waren. Es muss bezweifelt werden, dass die HÄVG als Dienstleister für die HÄV mit eigenen Kapazitäten vollständig die gesetzlich vorgesehenen Aufgaben wahrnehmen kann, ohne weitere Dienstleister einschalten zu müssen.

Die in Absatz 1 Satz 2 1. Halbsatz normierte *Zweckbindung auf Abrechnungszwecke* bezieht sich ausschließlich auf die Nutzung durch den Vertragspartner auf Leistungserbringerseite, also z.B. HÄV und HÄVG. Sie gilt nicht für die Nutzung durch andere Bedarfsträger, insbesondere öffentliche Stellen wie z. B. Sozialleistungsträger, Polizei, sonstige Sicherheitsbehörden. Es ist davon auszugehen, dass insofern die allgemeinen gesetzlichen Regelungen gelten. Hinweise, dass die Zweckbindung absolut verstanden werden soll, sind dem Entwurf nicht zu entnehmen.

Die Verarbeitung der Patientendaten setzt nach dem Entwurf voraus, dass die betroffenen Versicherten "umfassend über die vorgesehene Datenübermittlung informiert" werden und in die entsprechend dargestellte Verarbeitung "*schriftlich eingewilligt*" haben (Abs. 1 S. 2). Aus der Regelung ergibt sich nicht, ob die Einwilligung oder § 295a Abs. 1 S. 1 SGB V die Rechtsgrundlage für die Übermittlung der Daten an den Vertragspartner auf Leistungserbringerseite sein soll. Es fehlt im Rahmen der Einwilligung an der Freiwilligkeit, da der Versicherte keine Wahlmöglichkeit hat. Möchte er an der Hausarztzentrierten Versorgung (HzV) teilnehmen, muss er in die Datenübermittlung an den Vertragspartner auf Leistungserbringerseite einwilligen. Inwieweit § 67b SGB X Abs. 2 SGB X anwendbar ist, bleibt unklar. Auch die Frage nach der Widerrufsmöglichkeit und den Folgen des Widerrufs aufgrund der vertraglichen Verpflichtung für ein Jahr ist nicht geklärt. Es ist davon auszugehen, dass mit einem Widerruf der Einwilligung zwangsläufig ein Ausscheiden aus dem jeweiligen Programm verbunden wäre. Entgegen der Begründung wird nicht "dem grundrechtlich geschützten Recht des Versicherten auf informationelle Selbstbestimmung Rechnung getragen", da er nicht selbst bestimmen, sondern nur "Ja" oder "Nein" sagen kann.

In Absatz 2 Satz 2 des Entwurfes ist vorgesehen, dass bei einer Auftragsdatenverarbeitung die *Restriktion des § 80 Abs. 5 SGB X* nicht gelten soll. Damit wird eine wichtige sozialrechtliche Schutznorm beseitigt. § 80 Abs. 5 SGB X verbietet bei privaten Auftragnehmern eine mehr als 50%ige Übernahme der Datenverarbeitung der Stelle, die durch das Sozialgeheimnis gebunden ist. Für eine Erforderlichkeit dieser Regelung wurde nichts vorgetragen.

In Absatz 2 S. 2 2. HS des Regelungsvorschlages ist vorgesehen, dass die *Datenschutzaufsicht* nach § 38 BDSG erfolgen soll. Die Datenschutzkontrolle einer Datenverarbeitung nach dem SGB V durch die Datenschutzaufsicht nach § 38, die mit § 295 Abs. 1b SGB V im Jahr 2009 eingeführt wurde, war bis dahin nicht bekannt und ist weiterhin systemwidrig. Der Umstand, dass die bisherige rechtswidrige Zustand in Bayern und Baden-Württemberg zunächst unbeanstandet praktiziert werden konnte, kann als ein Indiz dafür verstanden werden, dass die Ausstattung der Datenschutzaufsicht für derartige Überprüfungen bisher völlig ungenügend war. Es handelt sich um eine Tätigkeit, die typischerweise von den für öffentliche Stellen zuständigen Landesbeauftragten für den Datenschutz wahrgenommen wird.

In den bisherigen Verhandlungen des ULD mit der HÄV SH und der HÄVG wurde von dort immer die Behauptung aufgestellt, dass der Einsatz eines "*gekapselten Kerns*", also einer Software der HÄVG auf dem Rechner der leistungserbringenden Hausärzte, unabdingbar wäre. Dass hierauf von dieser Seite nicht verzichtet wurde, war einer der wesentlichen Gründe, weshalb keine Einigung über ein datenschutzkonformes Verfahren nach der bisherigen Rechtslage möglich war. Zum "*gekapselten Kern*" macht der nun vorliegende Gesetzentwurf keine Aussage. Es steht zu befürchten, dass die datenschutzrechtlich nicht akzeptablen Vorstellungen der Hausärzteverbandsseite dadurch legalisiert werden sollen, dass vorgetragen wird, ein solcher gekapselter Kern sei für die Übermittlung der erforderlichen Angaben "erforderlich".

Die erlaubte Datenverarbeitung soll auf "Abrechnungszwecke" beschränkt werden. Dieser eindeutig erscheinende Begriff deckt nicht das Durchführen von *Musterklagen der HÄV* mit ab, wie es in vielen HzV-Verträgen vorgesehen war. Es ist zu vermuten, dass diese Nutzung vom Gesetzgeber mit beabsichtigt ist, ohne dass dies vom Wortlaut erfasst wird oder in der Begründung explizit gemacht wird.

Die Regelung gibt vor, für die *Integrierte Versorgung* nach § 140a SGB V eine sichere Rechtsgrundlage für die hierfür erforderliche Datenverarbeitung zu schaffen. Dies trifft nicht zu. Die wesentlichen Defizite der Datenverarbeitungsbefugnisse im Bereich der integrierten Versorgung liegen nicht im Bereich der Abrechnung, sondern in der Auswertung und im Austausch von Behandlungsdaten. Eine Behandlungsintegration ist nur wirksam möglich, wenn eine rechtssichere und vertrauliche Kommunikation der Beteiligten Leistungserbringer gewährleistet wird. Hierfür gibt die vorliegende Regelung keine Rechtsgrundlage und keine Antwort.

Da anderslautende Mutmaßungen verbreitet wurden, betont das ULD, dass es mit seiner Kritik an der geplanten Regelung des § 295a SGB V auch nicht indirekt ein gesundheitspolitisches Ziel verfolgt. Dem ULD geht es ausschließlich um die *Gewährleistung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung* in den besonderen Konkretisierungen des Sozial- und des Patientengeheimnisses. Ähnlich wie vom OVG SH formuliert, ist dem ULD nicht ansatzweise ersichtlich, weshalb für die Abrechnung bei den Selektivverträgen kein direktes Verfahren zwischen Leistungserbringer und Krankenkassen gewählt wird, wobei gegen eine rechtskonforme Einschaltung von privaten Dienstleistern auf Seiten der Kassen aus Datenschutzsicht nichts einzuwenden ist.

IV. Ergebnis

Der Regelungsvorschlag der Änderungsantrags 6 ist nicht nur aus datenschutzpolitischer Sicht abzulehnen, sondern er ist wegen fehlender Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit hinsichtlich des Eingriffs in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung der GKV-Versicherten verfassungswidrig.

Für Rückfragen stehe ich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Thilo Weichert