

Frau
Präsidentin des Nationalrates
Doris Bures
Parlament
1017 Wien

GZ: BMGF-11001/0278-I/A/5/2016

Wien, am 14. November 2016

Sehr geehrte Frau Präsidentin!

Ich beantworte die an mich gerichtete schriftliche parlamentarische **Anfrage Nr. 10210/J des Abgeordneten Dr. Andreas F. Karlsböck und weiterer Abgeordneter** nach den mir vorliegenden Informationen wie folgt:

Einleitend wird festgehalten, dass zur Beantwortung der vorliegenden parlamentarischen Anfrage auch eine Stellungnahme des Hauptverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger eingeholt wurde.

Frage 1:

- *Wie begegnen Sie dem Vorwurf der Ärzteschaft, dass durch "Mystery Shopping" die Arzt-Patienten-Beziehung vergiftet werde?*

Die Methode des Einsatzes von Testpersonen wird sowohl zur Testung von Unternehmen als auch von Arbeitnehmer/innen eingesetzt. Auf diese Weise will der Auftraggeber erfahren, ob die Vertragspartner/innen die vereinbarte Leistung vertragsgemäß erbringen. Krankenversicherungsträger und Vertragsärzte/-ärztinnen stehen in einem solchen Vertragsverhältnis. Die Versicherungsträger sind in ihrer gesamten Gebarung an die Grundsätze der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit gebunden. Ein Verbot der Überwachung der vereinbarungsgemäßen Leistungserbringung würde diesen Grundsätzen widersprechen. Honorare der gesetzlichen Krankenversicherung werden aus öffentlichen Mitteln geleistet. Es muss sichergestellt sein, dass diese Honorare rechtmäßig geleistet werden.

Festzuhalten ist, dass mit den vorliegenden Regelungen keinesfalls ein Generalverdacht gegenüber dem Verhalten der Ärzteschaft zum Ausdruck kommen soll. Es gilt allerdings, die wenigen Personen, die durch ihr Verhalten letztlich das

Berufsbild, den eigenen Berufsstand und die Versichertengemeinschaft schädigen, zu identifizieren und zum Wohle aller am Sozialversicherungssystem Beteiligten gegebenenfalls geeignete Schritte zu setzen.

Fragen 2 und 3:

- *Haben Sie sich im Vorfeld der Verabschiedung der "Mystery Shopping" Richtlinie durch die Gebietskrankenkassen gegen diese umstrittene Maßnahme gewendet?*
- *Wenn nein, was haben Sie in Ihrem Wirkungsbereich unternommen, um die Verhältnismäßigkeit in der ärztlichen Qualitätskontrolle zu wahren?*

Die durch das Sozialbetrugsbekämpfungsgesetz, BGBl. I Nr. 113/2015, eingeführte Bestimmung des § 32a ASVG betreffend die Kontrolle des Vertragspartnerbereiches der gesetzlichen Krankenversicherung legt bereits die Grundsätze für die Kontrolltätigkeit der Krankenversicherungsträger fest. Die Aufgabe meines Ressorts im Rahmen seiner Funktion als Aufsichtsbehörde war es, die Formulierung der Richtlinie des Hauptverbandes auf ihre Gesetzeskonformität hin zu überprüfen und darüber hinaus die Gestaltung der praktischen Durchführung der Kontrolle in der Richtlinie dahingehend beratend zu begleiten, dass eine überschießende Ausübung derselben nicht Platz greifen kann.

Ich möchte aber darauf hinweisen, dass der Einsatz von Testpatient/inn/en nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes bereits vor Inkrafttreten der gegenständlichen Bestimmung möglich war. Sowohl die ausdrückliche Verankerung im Gesetz als auch die Erlassung einer Richtlinie durch den Hauptverband schaffen demgegenüber Rechtssicherheit hinsichtlich des Umfangs und der Art der Ausübung einer solchen Kontrolltätigkeit.

Fragen 4 bis 6:

- *Können Sie ausschließen, dass Schauspieler als "Mystery Shopper" zum Einsatz kommen (werden)?*
- *Wenn ja, aus welchen Institutionen kommen die "Testpatienten"?*
- *Verfügen die "Testpatienten" über medizinische Kenntnisse?*

Zur Durchführung von Kontrollmaßnahmen werden entsprechend geschulte und geeignete Personen herangezogen, die über die erforderlichen Qualifikationen verfügen. Ziel ist es, dass gleiche Sachverhalte bei gleicher Rechtslage zu gleichen Maßnahmen führen. Insbesondere müssen die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Objektivität durch diese Testpersonen gewahrt werden. Nach Mitteilung des Hauptverbandes kann aus heutiger Sicht der Einsatz von Schauspieler/inne/n ausgeschlossen werden. Medizinische Kenntnisse sind für die Testpersonen grundsätzlich nicht erforderlich.

Fragen 7 und 8:

- *Operieren die "Testpatienten" zur Untermauerung ihrer falschen Identität auch mit gefälschten Papieren?*
- *Wenn ja, wer stellt diese gefälschten Dokumente aus und auf welcher Rechtsgrundlage geschieht dies?*

Nein. § 32a Abs. 1 ASVG sowie § 3 RLVPK sehen nur die Möglichkeit der Ausstellung eigener e-cards und e-card-Ersatzbelege für Kontrollzwecke vor. Die Verwendung von Decknamen und annähernd dem Alter der Person entsprechenden Sozialversicherungsnummern ist zulässig. In diesem Zusammenhang darf auf jene Regeln verwiesen werden, nach denen Ärzte/Ärztinnen und Krankenanstalten verpflichtet sind, die Identität ihrer Patient/inn/en zu prüfen (§ 342 Abs. 1 Z 3 bzw. § 148 Z 8 ASVG).

Fragen 9 und 10:

- *Geben sich "Testpatienten" unmittelbar nach getaner "Spitzelarbeit" als solche zu erkennen?*
- *Wenn nein, wie, wann und von wem erfährt der "konsultierte" Arzt von der Bespitzelung?*

Nein. Es ist nicht Aufgabe von Testpersonen, mit den Ärzt/inn/en zu verhandeln.

Überprüfte Vertragspartner/innen sind in geeigneter Weise im Nachhinein über die Durchführung einer Kontrolle und gegebenenfalls über Auffälligkeiten und mögliche Vertragsverletzungen zu informieren (vgl. § 32a Abs. 2 letzter Satz ASVG sowie § 11 RLVPK).

Dem Sozialversicherungsträger ist jedenfalls jene Zeit einzuräumen, die er benötigt, um zu prüfen bzw. zu beurteilen, ob die gemachten Feststellungen als Auffälligkeiten oder mögliche Vertragsverletzungen zu werten sind. Sollte es Beanstandungen geben, wird dies dem Arzt/der Ärztin im Zuge eines Gesprächs oder im Laufe eines allfälligen rechtlichen Verfahrens mitgeteilt werden.

Fragen 11 bis 13:

- *Werden die für "Testpatienten" vom gutgläubig handelnden Arzt erbrachten Leistungen von der Krankenkasse refundiert?*
- *Wenn ja, auf welcher Rechtsgrundlage?*
- *Wenn nein, wer bezahlt den solcherart entstandenen Verdienstausschlag des gutgläubig handelnden Arztes?*

Ich verweise dazu auf § 32a Abs. 2 erster Satz ASVG.

Frage 14:

- *Welche Möglichkeiten haben Arzt und Angestellte der Ordination gegen in flagranti ertappte "Testpatienten" vorzugehen?*

Der Einsatz von Prüfpersonen ist rechtlich zulässig. Sie können daher weder „in flagranti ertappt“ werden, noch ist ein „Vorgehen“ des Arztes/der Ärztin angezeigt bzw. vorgesehen.

Fragen 15 bis 18:

- *Ist Ihnen bewusst, dass "Testpatienten" bei offensichtlichen Tatprovokationen besser gestellt sind als verdeckte Ermittler der Polizei, die sich (laut weiter oben erwähntem) Erkenntnis des OGH auf "passive Ermittlungen" von strafbaren Aktivitäten zu beschränken haben?*
- *Werden Sie eine entsprechende Angleichung der Kompetenzen von "Testpatienten" anregen?*
- *Wenn ja, ab wann und auf welche Weise?*
- *Wenn nein, warum nicht?*

Eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofes unter der in der Anfrage zitierten Geschäftszahl („2 Os5/16a-10“) existiert nicht; gemeint ist wohl der Beschluss 12 Os5/16a vom 14. Juli 2016. Dieser hat eine grundlegende Frage des Strafprozessrechts angesichts der Bekämpfung massiver Drogenkriminalität zum Inhalt, welche unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte beantwortet wird. Die Anwendbarkeit der hier vorgenommenen Argumentation auf Kontrollen gemäß § 32a ASVG, welche dem sozialversicherungsrechtlichen Vertragspartnerrecht zuzuordnen sind, darf im Hinblick auf dessen grundlegend zivilrechtlichen Charakter in Zweifel gezogen werden. Die Kontrolle der Vertragspartner/innen ist jedenfalls nicht der Strafrechtspflege zuzuordnen, sodass davon auszugehen ist, dass die EGMR-Rechtsprechung zum „agent provocateur“ nicht als unmittelbar einschlägig zu betrachten ist.

Dr.ⁱⁿ Sabine Oberhauser

