

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich von A. Auer, G. Biaggini, O. Diggelmann, T. Gächter,
A. Griffel, T. Jaag, C. Kaufmann, H. Keller, R. Kiener, A. Kley,
M. Simonek, F. Uhlmann

Ioannis Athanasopoulos

Fehlbare Leistungserbringer in der Krankenversicherung

Von der Verletzung des
Wirtschaftlichkeitsgebotes bis zum Betrug

Inhaltsverzeichnis

Vorwort und Dank	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literaturverzeichnis	XXVII
Materialien und andere Quellen	XLV
1. Teil: Grundlagen	1
§ 1 Einleitung und Problemstellung	3
§ 2 Obligatorische Krankenpflegeversicherung, Leistungserbringer und Versicherte	5
I. Einleitung	5
II. Obligatorische Krankenpflegeversicherung	6
1. Allgemeines	6
2. Rechtliche Qualifikation von Anbietern einer obligatorischen Krankenpflegeversicherung nach KVG	6
A. Krankenkassen im Allgemeinen	6
B. Qualifikation	7
a) Allgemeines	7
b) Gesetzliche Grundlage	7
c) Aufsicht	8
d) Ausblick: Bundesgesetz betreffend die Aufsicht über die soziale Krankenversicherung	11
C. Exkurs: Wettbewerb unter Krankenversicherungen	11
3. Versicherungsunterstellung	12
A. Versicherungspflicht	13
a) Versicherungspflicht für Personen mit Wohnsitz in der Schweiz	13
b) Versicherungspflicht für Personen ohne Wohnsitz in der Schweiz	14
c) Versicherungspflicht für Asylsuchende und vorläufig aufgenommene Personen	15
B. Ausnahmen von der Versicherungspflicht	15
	IX

C. Freiwillige Versicherungsunterstellung	16
D. Wahl des Versicherers	18
4. Versicherte Risiken	19
III. Leistungserbringer	21
1. Vorbemerkungen	21
2. Rechtliche Qualifikation von Leistungserbringern nach KVG	23
A. Vorbemerkungen	23
a) Erfüllung öffentlicher Aufgaben oder Organe der Krankenversicherung?	24
aa) Sozialziele nach Art. 41 Abs. 1 lit. a und lit. b BV – Staatliche Aufgaben?	25
bb) Personen, welche öffentliche Aufgaben wahrnehmen	26
cc) Leistungserbringer als Organe der Krankenversicherung?	31
b) Ist eine Qualifikation notwendig?	31
B. Fazit	32
3. Rechtsverhältnis zwischen zugelassenen Leistungserbringern und Krankenversicherungen	33
A. Allgemeines	33
B. Rechtsverhältnis	34
a) Unterscheidung öffentliches Recht – Privatrecht	34
b) Fazit	38
IV. Leistungen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung	39
1. Allgemeines	39
2. Wirksamkeit, Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit – eine Begriffsbestimmung	40
A. Wirksamkeit nach Art. 32 Abs. 1 KVG	40
B. Zweckmässigkeit nach Art. 32 Abs. 1 KVG	40
C. Wirtschaftlichkeit nach KVG	41
a) Begriffsbestimmung	41
b) Wirtschaftlichkeitsgebot nach Art. 32 Abs. 1 KVG	45
c) Wirtschaftlichkeitsgebot nach Art. 56 Abs. 1 KVG	47
d) Grenzen der Wirtschaftlichkeit	49

3. Das Listenprinzip	50
A. Allgemeines	50
B. Positivlisten, Negativlisten und vermutete Pflichtleistungen	54
V. Kontrolle der Wirtschaftlichkeit	57
1. Allgemeines	57
2. Methoden zur Kontrolle der Wirtschaftlichkeit	57
A. Kontrolle eines einzelnen Leistungsfalles	57
B. Einzelfallkontrolle des Behandlungsverhaltens	59
C. Kontrolle anhand des Durchschnittskostenvergleiches	61
D. Analytische oder vergleichende Methode?	64
3. Rückforderung zu Unrecht bezahlter Leistungen	65
A. Neuere Entwicklung	65
B. Exkurs: Problematik der Rückforderung von vergüteten Versicherungsleistungen im Sozialversicherungsrecht	68
a) Allgemeines	68
b) Der Leistungsentscheid – ein Versuch der Qualifikation	70
c) Rechtskraft und Fristen bis zur Rechtskraft	76
C. Die eigentliche Rückforderung	79
a) Rückforderung beim Vorliegen von in Rechts- kraft erwachsenen Verwaltungshandlungen mit Rechtswirkungen	79
aa) Revision	80
bb) Wiedererwägung	83
b) Rückforderung beim Vorliegen von noch nicht in Rechtskraft erwachsenen Verwaltungshandlungen mit Rechtswirkung	85
c) Spezialfall: Rückforderung beim Vorliegen einer Verfügung: zwei mögliche Varianten	86
aa) Variante 1: Noch nicht in Rechtskraft erwachsene Verfügung	86
bb) Variante 2: In Rechtskraft erwachsene Verfügung	88

2. Teil: Missbrauch	91
§ 3 Missbrauch in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung	93
I. Einleitung	93
II. Missbrauchsarten durch Leistungserbringer	93
1. Polypragmasie	94
2. Abrechnung nicht erbrachter Leistungen und falsche Abrechnungskategorie	96
3. Verstoss gegen die Weitergabepflicht von Vergünstigungen nach Art. 56 Abs. 3 KVG	97
4. Gemeinsame Täuschung mit dem Versicherten	99
§ 4 Verwaltungsrechtliche Sanktionen, administrative Massnahmen, Nebenstrafrecht und Strafrecht	100
I. Verwaltungsrechtliche Sanktionen nach KVG	100
1. Allgemeines	100
2. Begriffsbestimmung	101
3. Verwarnung und Rückerstattung nach Art. 59 Abs. 1 lit. a und lit. b KVG	102
A. Verwarnung nach Art. 59 Abs. 1 lit. a KVG	103
B. Gänzliche oder teilweise Rückerstattung von Leistungen nach Art. 59 Abs. 1 lit. b KVG	104
a) Allgemeines	104
b) Wird Art. 56 Abs. 2 KVG durch Art. 59 Abs. 1 lit. b KVG ersetzt?	106
4. Busse und Ausschluss nach Art. 59 Abs. 1 lit. c und lit. d KVG	107
A. Busse nach Art. 59 Abs. 1 lit. c KVG	107
B. Vorübergehender oder definitiver Ausschluss von der Tätigkeit zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung nach Art. 59 Abs. 1 lit. d KVG	109
5. Verfahren	113
II. Disziplinarmassnahmen nach Medizinalberuferecht	117
1. Disziplinarmassnahmen beim Verstoss gegen die Berufspflichten	117
2. Rückwirkende Disziplinarmassnahmen	120

III. Strafrechtliche Sanktionen	122
1. Unrechtmässige Leistungserwirkung nach Art. 92 lit. b KVG	126
2. Zurückbehalten von Vergünstigungen nach Art. 92 lit. d KVG	127
3. Betrug nach Art. 146 StGB	128
A. Objektive Tatbestandsmerkmale	129
a) Arglistige Täuschung	129
aa) Gegenstand der Täuschung	129
bb) Formen der Täuschung	131
cc) Arglist	140
b) Irrtum	144
c) Vermögensdisposition	145
d) Vermögensschaden	147
aa) Vermögensbegriff	147
bb) Schadensbegriff	148
B. Subjektive Tatbestandsmerkmale	149
a) Vorsatz	150
b) Absicht unrechtmässiger Bereicherung	150
4. Urkundenfälschung nach Art. 251 StGB	151
A. Die Urkunde – Begriffsbestimmung	152
B. Objektive Tatbestandsmerkmale	152
a) Urkundenfälschung im engeren Sinne	153
b) Blankettfälschung	154
c) Falschbeurkundung	154
d) Gebrauch einer gefälschten Urkunde	156
e) Besonders leichte Fälle nach Art. 251 Ziff. 2 StGB	156
C. Subjektive Tatbestandselemente	156
a) Vorsatz	157
b) Schädigungsabsicht	157
c) Unrechtmässiger Vorteil	158
5. Urkundenfälschung im Amt nach Art. 317 StGB	159
A. Objektive Tatbestandselemente	160
a) Täterkreis	160
b) Tathandlung, Verletzung einer Amtspflicht, Urkunde	163
B. Subjektive Tatbestandselemente	164
C. Teilnahme von Personen ohne Sondereigenschaft	164

D. Fahrlässige Tatbegehung	165
6. Falsches ärztliches Zeugnis nach Art. 318 StGB	165
A. Objektive Tatbestandselemente	165
a) Täterkreis	165
b) Unwahres ärztliches Zeugnis	166
c) Tathandlung	167
B. Subjektive Tatbestandselemente	167
C. Qualifizierter Tatbestand	167
D. Fahrlässige Tatbegehung	168
7. Berufsverbot nach Art. 67 StGB	169
IV. Das Zusammenspiel der Sanktionen und die Bedeutung für die Leistungserbringer	170
1. Ne bis in idem?	170
2. Fehlendes Strafbedürfnis nach Art. 52 StGB	174
3. Absehen von der Strafverfolgung, der Überweisung ans Gericht oder einer Bestrafung nach Art. 53 StGB	176
A. Voraussetzungen von Art. 53 StGB	176
B. Administrative Massnahmen als Wiedergutmachung	178
C. Fazit	179
4. Anzeigepflicht – Muss die Krankenversicherung die Strafverfolgungsbehörden einschalten?	179
A. Allgemeines	179
B. Begünstigung nach Art. 305 StGB	180
C. Fazit	182
5. Konkurrenzen	182
6. Auswirkungen auf Leistungserbringer in praktischer Hinsicht	184
V. Exkurs: Der Abrechnungsbetrug im deutschen Gesundheitswesen	186
1. Der Abrechnungsbetrug in Deutschland – eine kurze Begriffsbestimmung	186
2. Was unternimmt Deutschland in Sachen Abrechnungsbetrug?	187
§ 5 Missbrauchsbekämpfung in der Praxis	189
I. Allgemeines	189
II. Missbrauchsbekämpfung durch eine Krankenversicherung	191

1. Problematik	191
2. Ermittlung der Missstände	192
3. Fazit	195
3. Teil: Folgerungen	197
§ 6 Zusammenfassung der Rechtslage <i>de lege lata</i>	199
§ 7 Vorschläge <i>de lege ferenda</i>	200
I. Hinsichtlich der obligatorischen Krankenpflegeversicherung	200
II. Hinsichtlich der kantonalen Schiedsgerichte nach KVG	203
III. Hinsichtlich der kantonalen Aufsichtsbehörden nach MedBG	204
§ 8 Schlussbemerkungen	206