

Antwort

der Bundesregierung

**auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Harald Weinberg, Diana Golze,
Dr. Martina Bunge, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.
– Drucksache 17/9286 –**

Verfassungswidrigkeit der Regelung zum Selbstverschulden in § 52 Absatz 2 und zur Datenübermittlung in § 294a Absatz 2 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch Nachfrage zur Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage auf Bundestagsdrucksache 17/9213

Vorbemerkung der Fragesteller

Nach Ansicht der Fragesteller hat die Bundesregierung viele Fragen der genannten Kleinen Anfrage entweder nur zum Teil oder überhaupt nicht beantwortet. Aus Artikel 38 Absatz 1 des Grundgesetzes (GG) ergibt sich ein Frage- und Informationsrecht, an dem auch die einzelnen Abgeordneten und die Fraktionen teilhaben. Diesem Frage- und Informationsrecht korrespondiert eine entsprechende Antwortpflicht der Bundesregierung.

Die Bearbeitungszeit war durch ein Büroversehen im Bundesministerium für Gesundheit stark verkürzt. Die Fragesteller möchten der Bundesregierung erneute Gelegenheit geben, die einzelnen individuell unterschiedlichen Fragestellungen sachgerecht und vollständig zu beantworten. Dabei wird die Bundesregierung gebeten, auf die Fragen nicht pauschal, sondern möglichst einzeln zu antworten, damit weiteren Unklarheiten vorgebeugt wird, selbst wenn Antworten sich wiederholen sollten.

Die Bundesregierung beantwortete 21 Fragen zusammen auf weniger als einer Seite. Sie führte aus, dass § 52 Absatz 2 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch (SGB V) hinreichend flexibel sei und die Krankenkassen ihn in verfassungskonformer Weise anwenden könnten. Auch dafür sind Nachfragen formuliert.

Frage 31 beschäftigt sich zusätzlich mit dem Unterschied zwischen den Absätzen 1 und 2 des § 52 SGB V.

In Frage 17 der ursprünglichen Kleinen Anfrage – hier Frage 22 – war versehentlich das Wort „Vormund“ gebraucht, wo eigentlich nach „Erziehungsberechtigten“ gefragt werden sollte. Deshalb wird erneut gefragt.

Zudem wird auf die Auswirkungen auf Menschen mit Behinderung eingegangen (Frage 32).

Vorbemerkung der Bundesregierung

Die Bundesregierung ist der Auffassung, dass sie die Kleine Anfrage der Fraktion DIE LINKE. „Verfassungswidrigkeit der Regelung zum Selbstverschulden in § 52 Absatz 2 und zur Datenübermittlung in § 294a Absatz 2 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch“, Bundestagsdrucksache 17/8832 vom 1. März 2012, mit der Antwort auf die Kleine Anfrage auf Bundestagsdrucksache 17/9213 vom 28. März 2012 umfassend und ausreichend beantwortet hat.

Die Bundesregierung beachtet das aus Artikel 38 Absatz 1 Satz 2 des Grundgesetzes (GG) resultierende Frage- und Informationsrecht der Abgeordneten und hat in der o. g. Antwort dementsprechend umfassend Auskunft zur grundsätzlichen Ratio der Vorschrift des § 52 Absatz 2 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch (SGB V) gegeben und Stellung zur behaupteten Verfassungswidrigkeit bezogen.

Zusammengefasst wird noch einmal darauf hingewiesen, dass die Vorschrift des § 52 Absatz 2 SGB V sowohl im Hinblick auf die erfassten Sachverhalte als auch auf die Rechtsfolgen hinreichend flexibel ist. So können nicht nur Piercings und Tätowierungen im engeren Sinne, sondern auch weitere aus ästhetischen Gründen durchgeführte Körpermodifikationen wie Flesh-Tunnels oder Brandings unter den Anwendungsbereich der Vorschrift gefasst werden. Die Verpflichtung, die Versicherten „angemessen zu beteiligen“, ermöglicht es, auf persönliche Umstände wie religiöse Motivationen oder wirtschaftliche Verhältnisse einzugehen.

Es ist jedoch nicht Aufgabe der Bundesregierung, darüber hinaus zu den denkbaren Einzelfallkonstellationen konkret Stellung zu nehmen. Zum einen ist dies – wie bereits in der genannten Antwort vom 26. März 2012 erläutert – Aufgabe der hierfür zuständigen Stellen, insbesondere der gesetzlichen Krankenkassen und der gegebenenfalls angerufenen Gerichte. Zum anderen kann eine Bewertung nur bei umfassender Kenntnis aller Umstände des Einzelfalls erfolgen. Hierzu zählen neben den konkret vorgenommenen Körpermodifikationen auch die persönlichen Umstände wie etwa die Motivation für den Eingriff oder die wirtschaftliche Situation des Versicherten.

Ein Großteil der Fragen sowohl der vorliegenden Kleinen Anfrage als auch der Kleinen Anfrage vom 1. März 2012 beschäftigt sich mit solchen Einzelfällen. Da die Fragen vom 1. März 2012 in der vorliegenden Kleinen Anfrage zum Teil wortgleich, zum Teil sinngemäß wiederholt werden, verweist die Bundesregierung im Wesentlichen auf die Antwort vom 28. März 2012.

Darüber hinaus ist zu den einzelnen Fragen Folgendes anzumerken:

1. Inwiefern ist es Aufgabe von natürlichen oder juristischen Personen – in diesem Fall Ärzteschaft und Krankenkassen – bzw. inwiefern sind natürliche oder juristische Personen berechtigt, Auslegungsvarianten von Regelungen des Sozialrechts auf ihre Verfassungskonformität hin zu überprüfen und gegebenenfalls bei vermuteten Verfassungsverstößen nur unvollständig anzuwenden?

Nach Artikel 1 Absatz 3 GG binden die Grundrechte Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht. Die angesprochenen Akteure haben danach bei der Auslegung einer Vorschrift (auch) verfassungsrechtliche Vorgaben zu beachten. Die (ggf. auch teilweise) Verwerfung eines förmlichen Gesetzes ist freilich dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten. Hält ein Gericht ein von ihm anzuwendendes Gesetz für verfassungswidrig, darf es dies nicht selbst unangewendet lassen, sondern hat nach Artikel 100 Absatz 1 GG das Verfahren auszusetzen und die Entscheidung des

Bundesverfassungsgerichts einzuholen. Eine ausdrückliche Regelung für das Vorgehen der vollziehenden Gewalt hat das Grundgesetz insoweit nicht getroffen. Nach herrschender Meinung steht ihr aber eine Nichtanwendungs- oder Verwerfungskompetenz ebenso wenig zu wie den Gerichten. Behörden, die ein von ihnen anzuwendendes Gesetz für verfassungswidrig halten, müssen deshalb entweder im Rahmen anhängiger Gerichtsverfahren oder über ihre jeweils vorgesetzten Behörden auf eine Normenkontrolle hinwirken, die auch Bundes- oder Landesregierung als Exekutivspitzen beim Bundesverfassungsgericht beantragen können (Artikel 93 Absatz 1 Nummer 2 GG).

Wie bereits in der Vorbemerkung ausgeführt, ist die Norm des § 52 Absatz 2 SGB V zwar auslegungsfähig, gleichwohl aber hinreichend bestimmt, um den verfassungsrechtlichen Anforderungen des Grundgesetzes zu genügen. Bedarf eine Norm einer verfassungskonformen Auslegung, ist diese Auslegung für alle Normbetroffenen verbindlich.

2. Inwieweit eröffnet die von der Bundesregierung genannte weite Auslegungsmöglichkeit des § 52 Absatz 2 SGB V den Krankenkassen Tür und Tor für willkürliche Entscheidungen?

Is es nach Ansicht der Bundesregierung möglich und wahrscheinlich, dass Menschen mit einem Ohrring, der eine medizinisch notwendige Behandlung nach sich zieht, bei der einen Krankenkasse an den Kosten beteiligt werden und bei einer anderen nicht?

Falls ja, sieht die Bundesregierung darin einen Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz nach Artikel 3 GG?

Falls nein, wodurch wird das verhindert?

Wie in der Vorbemerkung der Bundesregierung und in der Antwort zu Frage 1 erläutert, ist die Vorschrift verfassungsgemäß. Bei entsprechender Anwendung wird es daher nicht zu willkürlichen Ergebnissen kommen. Darüber hinaus haben die damaligen Spitzenverbände der Krankenkassen in einer Besprechung vom 22./23. Januar 2008, deren Ergebnis veröffentlicht wurde, zu § 52 SGB V gemeinsame Auslegungshinweise gegeben, die helfen, eine einheitliche und damit willkürfreie Anwendung der Vorschrift sicherzustellen. Schließlich ist der Bundesregierung auch kein sachlich vergleichbarer Fall bekannt, bei dem es zu den in der Frage beschriebenen unterschiedlichen Anwendungen gekommen ist.

3. Sieht die Bundesregierung angesichts der vielfältigen Auslegungsmöglichkeiten einen Verstoß gegen den Bestimmtheitsgrundsatz?

Woran kann der Versicherte vor seiner Entscheidung für oder gegen eine bestimmte Körperveränderung festmachen, ob die Krankenkasse ihn bei etwaigen Folgekosten beteiligen wird?

Die Bundesregierung sieht keinen Verstoß gegen den Bestimmtheitsgrundsatz. Der Versicherte muss sich bei einer Entscheidung über eine Körperveränderung daher grundsätzlich darüber im Klaren sein, dass es bei einer daraus folgenden Krankheit zu Kostenbelastungen kommen kann.

4. Inwiefern ist es möglich, dass Menschen mit einem für die Krankenkasse ungünstigen Risikoprofil an den Kosten für Folgebehandlungen beteiligt werden und Menschen mit einem günstigen Risikoprofil nicht (vgl. dazu das Gutachten des wissenschaftlichen Beirats des Bundesversicherungsamtes zur Weiterentwicklung des morbiditätsorientierten Risikostrukturausgleichs)?

Die Beteiligung der Versicherten an den Folgekosten einer der in § 52 Absatz 2 SGB V genannten Körpermodifikationen erfolgt allein nach den dort beschriebenen tatbestandlichen Voraussetzungen und nicht nach dem jeweiligen Risikoprofil.

5. Sieht die Bundesregierung die Gefahr, dass die freie Religionsausübung gefährdet ist, wenn Krankenkassen bei Folgebehandlungen die Patientinnen und Patienten in so großer Höhe an den Kosten beteiligen können, dass dies für viele Menschen nicht finanzierbar wäre?

Inwieweit besteht die Gefahr, dass verschiedene Körpermodifikationen bei unterschiedlichen Religionen in den Krankenkassen unterschiedlich behandelt werden?

Die Bundesregierung sieht die freie Religionsausübung nicht als gefährdet an. In der Antwort der Bundesregierung vom 28. März 2012 auf die Kleine Anfrage vom 1. März 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9213) wurde ausdrücklich darauf verwiesen, dass die Krankenkassen die Motivation für eine Körperveränderung bei der Höhe der Beteiligung der Versicherten zu berücksichtigen haben und dabei auch religiöse Motive berücksichtigt werden können (Antworten zu den Fragen 1 bis 16 sowie 18, 20 bis 23 der Kleinen Anfrage vom 1. März 2012; vgl. hierzu auch die Vorbemerkung der Bundesregierung).

6. Ist das Kriterium der Abgrenzbarkeit von Folgeerkrankungen hinreichend für die grundgesetzkonforme Aufnahme oder Nichtaufnahme von Einzeltatbeständen in § 52 Absatz 2 SGB V?

Auch diese Frage wurde bereits in der Antwort der Bundesregierung vom 28. März 2012 auf die Kleine Anfrage vom 1. März 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9213) und in der Antwort auf die Schriftliche Frage 60 (Bundestagsdrucksache 17/8509) des Abgeordneten Harald Weinberg vom 24. Januar 2012 hinreichend beantwortet. Zum einen legitimiert die Abgrenzbarkeit der Folgeerkrankung die Aufnahme der Tatbestände „medizinisch nicht indizierte ästhetische Operation, Tätowierung oder Piercing“ in § 52 Absatz 2 SGB V. Zum anderen handelt es sich bei diesen Tatbeständen um risikoreiche Eingriffe in die eigene körperliche Unversehrtheit aus rein ästhetischen Motiven, die eine Selbstbeteiligung rechtfertigen (vgl. insbesondere die Vorbemerkung der Bundesregierung zur Antwort auf die Kleine Anfrage vom 1. März 2012).

7. Welche Daten rechtfertigen die von der Bundesregierung herangezogene Begründung der Ungleichbehandlung bei ästhetischen Eingriffen aufgrund unterschiedlich gut abgrenzbarer Folgeerkrankungen?

Sind Erkrankungen etwa nach Ohrlochstechen oder Branding weniger gut auf den ästhetischen Eingriff zurückzuführen als Erkrankungen nach Tätowierungen oder Piercings?

Über die Daten der gesetzlichen Krankenkassen hinaus (vgl. hierzu die Antwort auf die Schriftliche Frage 60 – Bundestagsdrucksache 17/8509 – des Abgeordneten Harald Weinberg vom 24. Januar 2012) liegen der Bundesregierung kein

Daten vor. Im Übrigen können nach der beschriebenen weiten Auslegung des § 52 Absatz 2 SGB V auch weitere Körpermodifikationen – wie etwa Brandings – unter den Anwendungsbereich der Vorschrift gefasst werden, so dass die in der Frage behauptete Ungleichbehandlung nicht stattfindet (vgl. hierzu auch die Vorbemerkung der Bundesregierung sowie die Antwort der Bundesregierung vom 28. März 2012 auf die Kleine Anfrage auf Bundestagsdrucksache 17/9213).

8. Ist die fehlende Abgrenzbarkeit von Folgeerkrankungen anderer, möglicherweise in den Bereich der Selbstverantwortung fallender Verhaltensweisen prinzipiell gegeben (z. B. bei durch zu schnelles Fahren selbstverschuldeten Verkehrsunfällen)?

Sieht die Bundesregierung diesbezüglich einen Verstoß des § 52 Absatz 2 SGB V gegen das Gleichheitsgebot, da die Betroffenen nicht an den Behandlungskosten beteiligt werden müssen?

Der legitimierende Grund, die in § 52 Absatz 2 SGB V genannten Körperveränderungen zum Anlass einer möglichen Selbstbeteiligung zu nehmen, wurde bereits mehrfach erläutert. Es besteht ein qualitativer Unterschied zwischen risikoreichen Eingriffen in die eigene körperliche Unversehrtheit aus rein ästhetischen Motiven und den anderen, eher der allgemeinen Lebensführung zuzurechnenden Verhaltensweisen. Zum anderen lassen sich die Folgen von in § 52 Absatz 2 SGB V genannten Körperveränderungen leichter abgrenzen als dies bei anderem gesundheitsgefährdenden Verhalten, wie der Teilnahme am Straßenverkehr, dem Betreiben von unter Umständen auch risikoreichen Sportarten oder auch den mittelbaren Folgen von ungesunder Lebensführung (Rauchen, Alkoholkonsum) der Fall wäre. In diesen Fällen müsste regelmäßig geklärt werden, ob eine konkrete Erkrankung tatsächlich auf das gesundheitsgefährdende Verhalten zurückzuführen ist, was die Krankenkassen häufig vor kaum handhabbare Abgrenzungsprobleme stellen würde.

9. Ist die Abgrenzbarkeit der Folgeerkrankungen nach Tätowierungen in jedem Fall gegeben, oder kann eine vergleichbare Hauterkrankung auch unabhängig von einer Tätowierung auftreten?

Wird diese Abgrenzbarkeit der Ursachen umso schwieriger, je größer die tätowierte Hautfläche – bis hin zur Ganzkörpertätowierung – ist?

Voraussetzung für die Inanspruchnahme der Versicherten nach § 52 Absatz 2 SGB V ist, dass die Folgeerkrankung auf die ästhetische Operation zurückzuführen ist (vgl. hierzu die Antwort der Bundesregierung zu Frage 28 der Kleinen Anfrage auf Bundestagsdrucksache 17/9213). Die gilt sowohl für kleinflächige als auch für großflächige Tätowierungen. Die Kausalitätsprüfung im Einzelfall erfolgt durch die gesetzlichen Krankenkassen.

10. Können Schönheitsoperationen auch Erkrankungen verursachen, die nicht eindeutig auf den Eingriff zurückzuführen sind?

Falls ja, sieht die Bundesregierung hier mangelnde Abgrenzbarkeit und damit einen Verstoß des § 52 Absatz 2 SGB V gegen das Gleichheitsgebot, da in diesen Fällen die Betroffenen nicht an den Behandlungskosten beteiligt werden müssen?

Voraussetzung für die Inanspruchnahme der Versicherten nach § 52 Absatz 2 SGB V ist, dass die Folgeerkrankung auf die ästhetische Operation zurückzuführen ist (vgl. hierzu im Übrigen die Antwort der Bundesregierung zu Frage 28

der Kleinen Anfrage vom 1. März 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9213). Wird dieser Kausalitätsnachweis nicht erbracht, so findet der § 52 Absatz 2 SGB V keine Anwendung. Das heißt Erkrankungen, die im Sinne der Frage „nicht eindeutig auf den Eingriff zurückzuführen sind“ sind zwar denkbar, fallen dann jedoch nicht unter Anwendungsbereich des § 52 Absatz 2 Satz 2 SGB V. Das Gleichbehandlungsgebot ist nach Auffassung der Bundesregierung nicht verletzt.

11. Beruht die Ungleichbehandlung nach § 52 Absatz 2 SGB V auch auf unterschiedlich hohen Risiken für Folgeerkrankungen?

Falls ja, welche Daten liegen der Bundesregierung bezüglich der Risiken nach Schönheitsoperationen auf der einen Seite bzw. nach Eingriffen wie Branding oder Cutting bzw. Ohrlochstechen auf der anderen Seite vor?

Die Gründe für die Aufnahme der in § 52 Absatz 2 SGB V genannten Tatbestände in die Vorschrift beruhen nicht auf unterschiedlich hohen Risiken für Folgeerkrankungen. Im Übrigen wird auf die Antwort zu Frage 8 verwiesen.

12. Ist das Stechen von Ohrlöchern zum Tragen eines Ohrings als Piercing anzusehen?

Falls ja, ist der § 52 Absatz 2 SGB V anzuwenden?

Falls nein, worin besteht der grundlegende und eine Ungleichbehandlung rechtfertigende Unterschied eines Piercings im Ohr und beispielsweise in der Augenbraue?

Grundsätzlich können alle Formen der Eingriffe in den Körper, die aus rein ästhetischen Gründen durchgeführt werden, unter den Anwendungsbereich des § 52 Absatz 2 SGB V gefasst werden. Im Übrigen wird auf die Vorbemerkung und die Antwort der Bundesregierung vom 28. März 2012 auf die Kleine Anfrage auf Bundestagsdrucksache 17/9213 verwiesen.

13. Gilt gegebenenfalls die Nichtanwendbarkeit des § 52 Absatz 2 SGB V nur für das Durchstechen des Ohrläppchens oder auch bei anderen Bereichen des Ohrs?

Sieht die Bundesregierung hier einen Verstoß des § 52 Absatz 2 SGB V gegen das Gleichheitsgebot, wenn die Betroffenen unterschiedlich an den Behandlungskosten beteiligt werden müssen?

Auf die Antwort zu Frage 12 wird verwiesen.

14. Gilt gegebenenfalls die Nichtanwendbarkeit des § 52 Absatz 2 SGB V nur für das Durchstechen des Ohrläppchens oder auch bei einer Weitung des Ohrlochs (z. B. Flesh-Tunnel), und wenn ja, bis zu welcher Größe?

Sieht die Bundesregierung hier einen Verstoß des § 52 Absatz 2 SGB V gegen das Gleichheitsgebot, wenn die Betroffenen unterschiedlich an den Behandlungskosten beteiligt werden müssen?

Auf die Antwort zu Frage 12 wird verwiesen.

15. Können auch andere ästhetisch motivierte Eingriffe wie Haarentfernung durch Waxing oder Haartransplantationen klar abgrenzbare Folgeerkrankungen verursachen?

Falls ja, sieht die Bundesregierung hier einen Verstoß gegen das Gleichheitsgebot, da die Betroffenen nicht an den Behandlungskosten beteiligt werden müssen?

Nach Auffassung der Bundesregierung können auch andere ästhetisch motivierte Eingriffe wie Waxing oder Haartransplantation unter den Anwendungsbereich des § 52 Absatz 2 SGB V gefasst werden. An den kausal daraus folgenden Gesundheitsschädigungen können die Versicherten nach Maßgabe der Vorschrift beteiligt werden (zur Kausalität im Einzelnen wird auf die Antwort zu Frage 10 verwiesen). Eine Ungleichbehandlung findet insofern nicht statt.

16. Wie begründet die Bundesregierung, dass die Behandlung von Folgeerkrankungen aufgrund von religiös motivierten Beschneidungen beim Mann keine Eigenbeteiligung des Patienten erfordert?

Sieht die Bundesregierung hier einen Verstoß des § 52 Absatz 2 SGB V gegen das Gleichheitsgebot?

Wie in der Antwort zu Frage 5 ausgeführt, können religiöse Motive bei der Höhe der Eigenbeteiligung berücksichtigt werden. Die Bundesregierung sieht hier keinen Verstoß gegen das Gleichheitsgebot.

17. Wird § 52 Absatz 2 SGB V auch auf in anderen Kulturen und Religionen übliche Body Modifications wie z. B. Lippenteller oder extrem gedehnte Ohrläppchen angewendet?

Falls nein, ist damit Artikel 3 GG bezüglich der Gleichbehandlung mit Piercings verletzt?

Falls ja, wird damit die Religionsfreiheit (Artikel 4 GG) bzw. das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) verletzt?

Auf die Antwort zu Frage 12 wird verwiesen. Die Bundesregierung sieht die Religionsfreiheit nicht als verletzt an. Die Krankenkassen können bei der Entscheidung über die „Angemessenheit“ der Beteiligung religiöse Gesichtspunkte berücksichtigen.

18. Ist der § 52 Absatz 2 SGB V für Permanent-Make-up anzuwenden?

Falls nein, was unterscheidet Permanent-Make-up von Tätowierungen, und sieht die Bundesregierung hier einen Verstoß des § 52 Absatz 2 SGB V gegen das Gleichheitsgebot?

Auf die Antwort zu Frage 12 wird verwiesen.

19. Inwiefern ist eine geschlechtsangleichende Operation, die primär auf eine Veränderung des äußeren Erscheinungsbildes abzielt, zu der im § 52 Absatz 2 SGB V genannten „medizinisch nicht indizierte(n) ästhetische(n) Operation“ zu zählen?

Auf die Antwort zu Frage 12 wird verwiesen.

20. Beruht die Auswahl der in § 52 Absatz 2 SGB V genannten Eingriffe auch auf unterschiedlich hoher gesellschaftlicher Akzeptanz des Eingriffs?

Falls nein, wie begründet die Bundesregierung, dass Piercings zu einer Kostenbeteiligung führen, gesellschaftlich akzeptiertere Maßnahmen wie Ohrlochstechen aber nicht?

Die Gründe für die Aufnahme der Tatbestände des § 52 Absatz 2 SGB V wurden bereits ausführlich in der Antwort zu Frage 8, der Vorbemerkung sowie der Antwort der Bundesregierung vom 28. März 2012 auf die Kleine Anfrage der Fraktion der DIE LINKE. vom 1. März 2012 erläutert.

21. Soll und darf die Gesetzgebung im Bereich des SGB V gesellschaftlich normiertes und konformes Handeln bevorzugen und fördern?

Auf die Antwort zu Frage 20 wird verwiesen.

22. Müssen Minderjährige in jedem Fall die Einverständniserklärung eines Erziehungsberechtigten vorlegen, wenn sie eine Tätowierung, ein Piercing (inkl. Ohrlochstechen) oder einen anderen ästhetischen Eingriff vornehmen lassen wollen?

Nein. Sowohl zivil- als auch strafrechtlich ist die Rechtslage entsprechend dem Grad der Selbständigkeit des Minderjährigen differenziert:

Zivilrechtlich ist Grundlage einer Tätowierung, eines Piercings oder eines anderen ästhetischen Eingriffs ein entgeltlicher Vertrag, der zwischen demjenigen, der den ästhetischen Eingriff anbietet und dem Kunden geschlossen wird. Ein Minderjähriger unter sieben Jahren kann selbst keinen solchen Vertrag wirksam schließen. Ein Minderjähriger, der das siebte Lebensjahr vollendet hat, kann einen solchen Vertrag, der ihn zu einer Geldleistung verpflichtet, nach den §§ 107 und 108 BGB wirksam nur mit Zustimmung seiner gesetzlichen Vertreter, d. h. in der Regel seiner Eltern schließen. Ein von einem Minderjährigen ohne Zustimmung seiner Eltern geschlossener Vertrag, in dem eine Entgeltzahlung durch den Minderjährigen vorgesehen ist, gilt aber als wirksam, wenn der Minderjährige das Entgelt mit Mitteln bewirkt, die ihm zu diesem Zweck oder zu freier Verfügung von seinen Eltern oder von einem Dritten mit Zustimmung seiner Eltern überlassen wurden. Haben die Eltern jedoch den ästhetischen Eingriff verboten, liegen die Voraussetzungen des § 110 BGB nicht vor, der Vertrag gilt dann auch nach der Zahlung des Entgelts nicht als wirksam. Der Minderjährige hat einen Anspruch auf Rückzahlung des geleisteten Entgelts.

In strafrechtlicher Hinsicht sind andere Gesichtspunkte ausschlaggebend: Grundsätzlich handelt es sich beim Tätowieren, Piercing und vergleichbaren ästhetischen Eingriffen um eine Körperverletzung im Sinne von § 223 des Strafgesetzbuchs (StGB). Diese ist jedoch nicht rechtswidrig, wenn eine rechtfertigende Einwilligung des von dem Eingriff Betroffenen vorliegt (§ 228 StGB). Voraussetzung für die Wirksamkeit einer solchen Einwilligung ist die Einwilligungsfähigkeit des Betroffenen. Diese beurteilt sich bei höchstpersönlichen Rechtsgütern wie der körperlichen Unversehrtheit bzw. Gesundheit nicht nach der zivilrechtlichen Geschäftsfähigkeit. Es kommt vielmehr auf die tatsächliche (natürliche) Einsichts- und Urteilsfähigkeit an. Der Einwilligende muss daher nach seiner geistigen und sittlichen Reife imstande sein, Wesen, Bedeutung und Tragweite des fraglichen Eingriffs voll zu erfassen und sachgerecht zu beurteilen. Bei Minderjährigen ist hier der individuelle Reifegrad entscheidend. Dabei ist die Frage der Urteilsfähigkeit nicht generell, sondern in Bezug auf den konkreten Eingriff zu beurteilen. Es gelten umso strengere

Anforderungen, je schwerwiegender der Eingriff ist oder je schwieriger seine Folgen abzuschätzen sind. Andererseits ist die Einwilligungsfähigkeit umso eher anzunehmen, je näher der Einwilligende der Volljährigkeitsgrenze oder je geringfügiger die Verletzung ist. Ist die minderjährige Person, die einen der eingangs genannten ästhetischen Eingriffe vornehmen lassen möchte, nach diesen Grundsätzen einwilligungsfähig, so kann sie selbst – in Wahrnehmung ihres Selbstbestimmungsrechts – über die zur Rechtfertigung der Körperverletzung erforderliche Einwilligung entscheiden.

23. Müssen die Krankenkassen auch Minderjährige bzw. deren Erziehungsberechtigte an den Folgekosten beteiligen, zumal nach Untersuchungen etwa die Hälfte der Piercings auf diesen Personenkreis entfällt und auch andere Body Modifications Teil der Jugendkultur sind?

Grundsätzlich können alle Körpermodifikationen unter den Anwendungsbereich des § 52 Absatz 2 SGB V fallen (vgl. Antwort zu Frage 12). Bei der Prüfung der angemessenen Höhe der Beteiligung hat die Krankenkasse weitere Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen, etwa das Alter oder die wirtschaftlichen Verhältnisse des Versicherten.

24. Gilt der § 52 Absatz 2 SGB V auch, wenn die Folgeerkrankung für die Betroffenen nicht absehbar war, beispielsweise aufgrund bedenklicher Inhaltsstoffe in Tätowierfarben oder Verschulden der Behandelnden?

Ist die Krankenkasse verpflichtet, die Eigenbeteiligung zurückzuerstatten, falls im Haftungsfall den Kassen die Behandlungskosten von Dritten erstattet werden?

Grundsätzlich gilt § 52 Absatz 2 SGB V auch, wenn die Folgeerkrankungen nicht absehbar waren. Bei der Prüfung der angemessenen Höhe der Beteiligung hat die Krankenkasse weitere Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen.

25. Wie wird die Maßgabe der medizinischen Notwendigkeit in § 52 Absatz 2 SGB V definiert?

Der Begriff der „medizinischen Notwendigkeit“ wird in § 52 Absatz 2 SGB V nicht verwendet. Im Übrigen sind die in der Vorschrift verwendeten unbestimmten Rechtsbegriffe (z. B. „medizinisch nicht indiziert“, „angemessene Höhe“) von den gesetzlichen Krankenkassen ggf. mit Hilfe des Medizinischen Dienstes der Krankenkassen abhängig von den konkreten Umständen des Einzelfalls auszulegen.

26. Ist beispielsweise die turnusmäßige Explantation eines Brustimplantats am Ende der Verwendungsdauer medizinisch notwendig?

Dies hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab. Im Übrigen wird auf die Antwort zu Frage 25 verwiesen.

27. Wie bewertet die Bundesregierung unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung die Rechtspraxis, dass der Einsatz von Brustimplantaten nach einer krebsbedingten Entfernung der Brust als medizinisch notwendig angesehen wird, aber ein Permanent-Make-up aufgrund krankheitsbedingten Fehlens von Augenbrauen oder Wimpern nicht (vgl. Bundessozialgericht, 19. Oktober 2004, B 1 KR 28/02 R)?

Nach § 27 SGB V haben Versicherte Anspruch auf Krankenbehandlung, wenn diese notwendig ist, um eine Krankheit zu erkennen, zu heilen, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder Krankheitsbeschwerden zu lindern. Ob eine bestimmte Maßnahme vor diesem Hintergrund als medizinisch notwendige Krankenbehandlung anzusehen ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab und ist von der Krankenkasse zu entscheiden bzw. kann in einem eventuellen Gerichtsverfahren von den zuständigen Gerichten überprüft werden. Eine abstrakte Aussage seitens der Bundesregierung ist daher nicht möglich.

28. Welche Konsequenzen hat die Patientin/der Patient zu erwarten, wenn sie/er die Mitwirkung an der Einzelfallprüfung verweigert?
29. Wer trägt bei der Einzelfallprüfung die Beweislast – es handelt sich ja nur um einen Verdacht der Ärztin bzw. des Arztes, der der Krankenkasse vorliegt?

Woraus ergibt sich dies?

Ist der Patient/die Patientin verpflichtet, alle für die Kausalitätsfeststellung erforderlichen Daten weiterzugeben oder gibt es hier eine Angemessenheitsgrenze?

Wie wird dabei der Grundsatz der Datensparsamkeit überprüft?

Die Fragen 28 und 29 werden wegen ihres Sachzusammenhangs gemeinsam beantwortet.

Nach den allgemeinen Grundsätzen muss die Krankenkasse das Vorliegen der Voraussetzungen, die eine Beteiligung der Versicherten nach § 52 Absatz 2 SGB V ermöglichen, nachweisen. Das Sozialleistungsverhältnis zwischen Versichertem und gesetzlicher Krankenkasse beinhaltet dabei jedoch eine umfassende Mitwirkungspflicht des Versicherten. Der Umfang der Pflichten und deren Grenzen sind in den §§ 60 bis 66 SGB I geregelt. Grundsätzlich ist der Versicherte verpflichtet, alle Tatsachen anzugeben, die für die Inanspruchnahme einer Sozialleistung erforderlich sind und hat auf Verlangen auch der Erteilung der erforderlichen Auskünfte durch Dritte zuzustimmen (vgl. § 60 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 SGB I). Das heißt, der Versicherte hätte auf Nachfrage auch Auskunft über eine ästhetische Operation etc. zu geben und gegebenenfalls der Einholung von Auskünften bei seinem Arzt zuzustimmen.

Allerdings besteht die Mitwirkungspflicht nicht unbegrenzt. Der Umfang richtet sich nach dem Verhältnismäßigkeitsprinzip. Die Grenzen der Mitwirkung sind in § 65 SGB I geregelt.

Die Folgen fehlender Mitwirkung ergeben sich aus § 66 SGB I. Nach dessen Absatz 1 kann der „Leistungsträger ... die Leistung bis zur Nachholung der Mitwirkung ganz oder teilweise versagen oder entziehen, soweit die Voraussetzungen der Leistungen nicht nachgewiesen sind.“ Die Bundesregierung ist der Auffassung, dass diese Vorschrift auch bei einem Versicherten Anwendung findet, der sich der Klärung der Frage widersetzt, ob eine bestimmte ästhetische Operation etc. ursächlich für eine Erkrankung ist.

Die Einzelheiten hängen von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab. Der Bundesregierung ist kein Fall bekannt.

30. Wie ist konkret die Kostenbeteiligung bei Arzneimitteln, Hilfsmitteln, Heilmitteln, Rehabilitation etc. geregelt?

Erhalten auch andere Leistungserbringerinnen und Leistungserbringer Kenntnis von der Ursache der Erkrankung?

Die Versicherten sind in „angemessener Höhe“ an allen entstandenen Kosten zu beteiligen. Dies umfasst auch die Kostenbeteiligung an den Kosten für Arzneimittel, Hilfsmittel, Heilmitteln und Rehabilitation.

Der § 52 Absatz 2 SGB V betrifft das Verhältnis der gesetzlichen Krankenkasse zum Versicherten. Grundsätzlich ist es daher nicht erforderlich, dass andere Leistungserbringer Kenntnis von der Ursache der Erkrankung erhalten.

31. Ist der Unterschied zwischen § 52 Absatz 1 und 2 SGB V nach Ansicht der Bundesregierung gerechtfertigt, also dass Gepiercte, Tätowierte und Menschen, die eine Schönheitsoperation über sich ergehen lassen haben, mit der Muss-Regelung aus Absatz 2 härter sanktioniert werden als Versicherte, die sich eine Krankheit vorsätzlich oder bei einem von ihnen begangenen Verbrechen oder vorsätzlichen Vergehen zugezogen haben, für die die Kann-Regelung nach Absatz 1 gilt?

Der Unterschied ist gerechtfertigt. Bei § 52 Absatz 1 SGB V sind Fallgestaltungen denkbar, bei denen eine zwingende Beteiligung des Versicherten eine unzumutbare Härte darstellen kann, etwa nach einem gescheiterten Selbstmordversuch. Im Übrigen haben die Krankenkassen wegen der Flexibilität sowohl des Absatzes 1 als auch des Absatzes 2 der Vorschrift die Möglichkeit, für jeweils sachgerechte Ergebnisse zu sorgen.

32. Gilt die Möglichkeit der Kostenbeteiligung oder des Versagens von Leistungen auch im Falle des Eintretens einer Behinderung oder kann die Anerkennung einer Behinderung selbst unter Berufung auf den § 52 Absatz 2 SGB V versagt werden?

§ 52 SGB V bezieht sich nur auf die im Fünften Buch geregelten Leistungen und deren Kosten. Das heißt die Krankenkassen können die Versicherten unter den Voraussetzungen des § 52 Absatz 2 SGB V an allen von den Krankenkassen nach den Vorschriften des Fünften Buches zu tragenden Kosten beteiligen. Andere Regelungsbereiche, wie etwa die des Neunten Buches Sozialgesetzbuch, sind von § 52 SGB V nicht betroffen.

