



Der Bundesbeauftragte
für den Datenschutz und
die Informationsfreiheit

POSTANSCHRIFT Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit,
Postfach 1468, 53004 Bonn

Datenschutzbeauftragte der Länder

lt. Verteiler

HAUSANSCHRIFT Husarenstraße 30, 53117 Bonn
VERBINDUNGSBÜRO Friedrichstraße 50, 10117 Berlin

TELEFON (0228) 997799-314

TELEFAX (0228) 997799-550

E-MAIL Ref3@bfdi.bund.de

BEARBEITET VON Anneliese Egginger

INTERNET www.datenschutz.bund.de

DATUM Bonn, 17.04.2013

GESCHÄFTSZ. III-321/015#0132

Bitte geben Sie das vorstehende Geschäftszeichen bei
allen Antwortschreiben unbedingt an.

BETREFF **Antrag auf zusätzliche Leistungen für Pflegebedürftige in ambulant betreuten
Wohngruppen nach § 38a SGB XI**

HIER Vordruck der DAK für die Antragstellung

BEZUG Mein Schreiben vom 22. Januar 2013

TOP des 59. Arbeitskreises Gesundheit und Soziales vom 21./22. Februar 2013

Sehr geehrte Kolleginnen,
sehr geehrte Kollegen,

der datenschutzrechtlichen Bewertung liegen der bislang verwendete Vordruck und
eine darauf bezogene Stellungnahme der DAK zugrunde. Zu Ihrer Information füge
ich diesen Vordruck meinem Schreiben bei.

1. Bestätigung der Antragstellerin bzw. des Antragstellers, dass sie bzw. er mit
mindestens 2 anderen Pflegebedürftigen, welche mindestens Leistungen der
Pflegestufe 1 beziehen, in einer gemeinsamen abgeschlossenen Wohnung mit
häuslicher pflegerischer Versorgung lebt.

Des Weiteren die Bestätigung, dass der Antragsteller Leistungen der Pflege-
stufe 1 bezieht und die Bestätigung, dass die Wohngemeinschaft zum Zwecke



der gemeinschaftlich organisierten pflegerischen Versorgung gegründet worden sei.

Gegen die Erhebung dieser Daten der Antragstellerin bzw. des Antragstellers bestehen keine datenschutzrechtlichen Bedenken, da diese Angaben in der Anspruchsnorm des § 38a SGB XI als Voraussetzungen genannt sind.

2. Die unter der Ziffer 4 verlangte Angabe „Bitte alle Mitbewohner angeben!“ geht über die von der gesetzlichen Regelung verlangten Voraussetzung „mindestens 3 Pflegebedürftigen“ hinaus und ist daher lediglich in dem vom Gesetz vorgesehenen Umfang zulässig. Ausreichend ist, wenn angegeben wird, dass es 2 weitere Mitbewohner gibt.
3. Zu der in Ziffer 5 des Erhebungsbogens der DAK verlangten Angabe des Namens und des Vornamens der Pflegekraft hat die DAK die Auffassung vertreten, dass diese Datenerhebung nach § 94 Abs. 1 Nr. 3 SGB XI erforderlich und zulässig sei. Zur Prüfung der Voraussetzungen des § 38a Abs. 1 Nr. 3 SGB XI benötige die Pflegekasse Namen und Vornamen der Pflegekraft. Ebenfalls erforderlich sei, dass die Pflegekraft in dem Vordruck angebe, ob und wenn ja, welche der folgenden Aufgaben sie habe: organisatorische, verwaltende oder pflegerische Aufgaben. Nur mit diesen Angaben sei die DAK in der Lage zu prüfen, ob in der konkreten Wohngruppe tatsächlich eine Pflegekraft die genannten Tätigkeiten verrichte.

Da diese Voraussetzungen in § 38a Abs. 1 Nr. 3 SGB XI genannt sind, bestehen keine datenschutzrechtlichen Bedenken gegen diese Datenerhebung.

Der Hinweis, dass die Angabe der Telefonnummer freiwillig ist, muss deutlicher hervorgehoben werden. Der Hinweis ist lediglich durch ein Sternchen gekennzeichnet und die untenstehende Bemerkung „Angabe freiwillig“ ist so außerordentlich klein gedruckt, dass eine Vielzahl von Pflegebedürftigen diese Einschränkung gar nicht zur Kenntnis nehmen wird.

4. Unter der Ziffer 6 werden Daten über Pflege von einem ambulanten Pflegedienst und familiäre, nachbarschaftliche oder ehrenamtliche Pflege einschließlich des Namens, Anschrift und Telefon erhoben.

Dazu teilte die DAK mit, es gehe um die Prüfung, ob eine ambulante Versorgungsform im Sinne des § 38a Abs. 1 SGB XI vorliege. Das sei nicht der Fall, wenn die freie Wählbarkeit der Pflege- und Betreuungsleistungen rechtlich oder tatsächlich eingeschränkt sei. Dabei sei zu berücksichtigen, dass im Fall



eines Einzugs in eine Wohngruppe der Versicherte einen neuen Pflegedienst zur Erbringung der Sachleistung beauftragen könne. Dieser Pflegedienst müsse daher nicht in jedem Fall mit dem Pflegedienst identisch sein, der der DAK wegen der bereits geleisteten Pflegesachleistung nach § 37 SGB XI bzw. der sog. Kombinationsleistung nach § 38 SGB XI bereits bekannt sei. Hinzu komme, dass eine Gewährung von Sachleistung nur für einen zugelassenen Pflegedienst erfolgen könne, welcher auch direkt mit der Pflegekasse abrechnet.

Es bestehen erhebliche Bedenken gegen die Zulässigkeit der Erhebung von Daten über einen privaten Pflegedienst im Rahmen eines Antrags nach § 38a SGB XI. Die Darlegungen der DAK lassen nicht erkennen, in wieweit der Name eines ambulanten Pflegedienstes Rückschlüsse auf die freie Wählbarkeit von Pflege- und Betreuungsleistungen zulässt. Insoweit wird noch eine Erörterung mit der DAK erfolgen.

Der Hinweis, dass die Angabe der Telefonnummer freiwillig ist, muss deutlicher hervorgehoben werden, da die geltende Fassung nur schwer lesbar ist, (s.o.).

Zur Angabe von Name und Anschrift privater und ehrenamtlicher Pfleger teilte die DAK mit:

„Mit dem Pflege-Neuausrichtungsgesetz tritt nunmehr auch im Rahmen der sog. Additionspflege Rentenversicherungspflicht ein, wenn insgesamt mindestens 14 Stunden pro Woche gepflegt wird. Sofern die Pflegeperson nicht bereits rentenversicherungspflichtig hinsichtlich dieser Tätigkeit ist, muss die DAK-Pflegeversicherung über die gesetzliche Änderung informieren und ein entsprechendes Antragsverfahren einleiten. Der GKV-Spitzenverband hat in seinem Rundschreiben vom 9.1.2013 zur Rentenversicherungspflicht der nicht erwerbsmäßig tätigen Pflegepersonen klargestellt, dass die Pflegekasse im Zusammenhang mit der nächsten manuellen Bearbeitung von leistungsrechtlichen Ansprüchen eines Pflegefalles zu prüfen hat, ob sich Hinweise auf eine Pflege durch Pflegepersonen ergeben, die diesen weniger als 14 Stunden pro Woche pflegen.“

Aus datenschutzrechtlicher Sicht ist die Erhebung von Daten über private und ehrenamtliche Pflegerinnen und Pfleger unzulässig. Da diese Angaben in der gesetzlichen Regelung nicht vorausgesetzt sind, besteht für die Erhebung dieser Daten keine Rechtsgrundlage. Zudem ist es systemwidrig, wenn im Rahmen der Prüfung zur Bewilligung eines Zuschusses oder einer Leistung in der



Pflegeversicherung Angaben für die Rentenversicherungspflicht erhoben werden sollen.

5. Zu den unter Ziffer 4 genannten Informationen über andere Pflegebedürftige der Wohngruppe hat die DAK zunächst umfangreich begründet, dass diese Datenerhebung zu Recht erfolge. Diese Ausführungen waren insgesamt wenig hilfreich und beschränkten sich im Wesentlichen darauf, dass die DAK ein „sicheres Beweismittel“ für die Voraussetzungen des Vorliegens der Pflegebedürftigkeit der anderen Mitbewohner benötige.

Aus datenschutzrechtlicher Sicht ist die Erhebung dieser Daten nicht zulässig.

Die Beibringung eines sicheren Beweismittels über das Vorliegen einer Voraussetzung, die andere Versicherte betreffen, kann nicht von der Antragstellerin bzw. dem Antragsteller verlangt werden. Die Ermittlung der gesetzlichen Voraussetzungen des § 38a SGB XI zählt zu den Aufgaben der Pflegekassen und ist von diesen durchzuführen. Die Kassen sind nach § 20 zur Untersuchung der Anspruchsvoraussetzungen verpflichtet.

Zudem ist gerade im Rahmen des § 38a SGB XI zu beachten, dass die Beibringung von Beweismitteln durch pflegebedürftige Menschen bereits aus praktischen Erwägungen heraus nicht möglich ist. Wenn pflegebedürftige Menschen auf Grund gesundheitlicher Einschränkungen oder wegen der fehlenden Bereitschaft oder eines fehlenden Wissen der Mitwohner nicht in der Lage sind, die erwarteten Ermittlungen durchzuführen, wären sie wegen nicht von Ihnen zu vertretenen Gründen von der Leistung ausgeschlossen.

Bereits im Februar hat die DAK jedoch schon selbst eingeräumt, dass sie es für ausreichend halte, dass die jeweilige Antragstellerin bzw. der jeweilige Antragsteller eine entsprechende Erklärung unterschreibt. In diesem Fall seien lediglich die Angabe zur Pflegekasse und zum Vorliegen der Pflegestufe 1 erforderlich.

Seit dem 27. März 2013 hat die DAK in einem neuen Rundschreiben zu den leistungsrechtlichen Vorschriften des § 38a SGB XI klargestellt, dass konkrete Hinweise zum Nachweis des regelmäßigen Zusammenlebens von mindestens 3 Pflegebedürftigen, welche mindestens Leistungen der Pflegestufe 1 beziehen, in einem neuen Antrag nicht mehr enthalten seien. Um eine einheitliche Verfahrensweise der Ersatzkassen zu gewährleisten, könne ab sofort auf die persönlichen Angaben über die Mitbewohner verzichtet werden.



Der Bundesbeauftragte
für den Datenschutz und
die Informationsfreiheit

SEITE 5 VON 5 Diese Verfahrensweise entspricht datenschutzrechtlichen Vorgaben und ist daher zu begrüßen.

Mit der DAK dauern die Auseinandersetzungen hinsichtlich der Datenerhebungen zu Pflegediensten und privaten Pflegepersonen noch an. Eine Stellungnahme des Bundesministeriums für Gesundheit zu der Thematik liegt mir zu meinem Bedauern noch nicht vor.

Mit freundlichen Grüßen
Im Auftrag

Egginger