



**Deutscher Bundestag**

Ausschuss f. Gesundheit

Ausschussdrucksache

18(14)0176(27)

gel. ESV zur öAnhörung am 01.06.

16\_Transplanationsregister

31.05.2016

Stellungnahme der AOK Rheinland/Hamburg zum  
Entwurf eines Gesetzes zur Errichtung eines  
Transplantationsregisters (TxRegG)

– Bundestags-Drucksache 18/8209 –

Änderungsanträge

18(14)0172.1 und 18(14)0172.2

anlässlich der Fachanhörung im Deutschen Bundestag  
am 1. Juni 2016

AOK Rheinland/Hamburg

Kasernenstr. 61

40213 Düsseldorf

Tel. 0211 8791-1154

Fax 0211 8791-1145

gesundheitspolitik@rh.aok.de

## **Inhalt**

I.	Vorbemerkung .....	3
II.	Allgemeine Bewertung .....	3
III.	Detailbewertung .....	5
	A Beabsichtigte Neuregelungen.....	5
	B Stellungnahme.....	5
IV.	Änderungsvorschlag.....	7

## **I. Vorbemerkung**

Zusammen mit der Initiative für ein Transplantationsregistergesetz wird beabsichtigt, zwei Änderungen am Verfahren zum Risikostrukturausgleich vorzunehmen. Begründet werden diese Änderungen als „Klarstellung“ zum GKV-Finanzstruktur- und Qualitäts-Weiterentwicklungsgesetz (GKV-FQWG) aus dem Jahr 2014. Das GKV-FQWG führte mit Wirkung ab 01.08.2014 Neuregelungen zur Berechnung der Zuweisungen für Krankengeld und für Auslandsversicherte ein. Auf dieser Basis nahm das Bundesversicherungsamt (BVA) nachträglich eine Umverteilung der Zuweisungen für die Jahre 2013 und 2014 vor.

Bei der AOK Rheinland/Hamburg sind aus historischen Gründen ca. 25 Prozent der im Ausland lebenden Versicherten der GKV versichert. Aufgrund dieser besonderen Betroffenheit hat die AOK Rheinland/Hamburg gegen die rückwirkende Kürzung der Zuweisungen vor dem Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen geklagt.

Das LSG NRW befand die rückwirkende Änderungsbekanntgabe durch das BVA in seinem Urteil vom 29.10.2015 (Aktenzeichen: L 5 KR 745/14 KL) für rechtswidrig, da hierzu keine rechtliche Ermächtigungsgrundlage vorläge. Das Urteil befindet sich im Einklang mit dem Urteil des LSG NRW vom 04.07.2013 (L 16 KR 756/12 KL) und dem Urteil des BSG vom 20.05.2014 (B 1 KR 16/14 R), wonach die rückwirkende Beseitigung des sogenannten „Methodenfehlers“ (Annualisierung der Leistungsausgaben von verstorbenen Versicherten im Risikostrukturausgleich) als unzulässig erachtet wurde, weil die Festlegungen des BVA nach § 31 Abs. 4 RSAV nicht nachträglich abgeändert werden dürfen.

Die vorliegenden Änderungsanträge sollen nun nachträglich die fehlende Ermächtigungsgrundlage für eine rückwirkende Änderung schaffen und das Urteil des LSG NRW „gegenstandslos“ machen (s. Schreiben des Staatssekretärs Stroppe vom 06.05.2016).

Darüber hinaus würde mit den beabsichtigten Neuregelungen eine rechtliche Grundlage geschaffen, durch die die Berechnungsregeln für die Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds für ein Ausgleichsjahr nachträglich angepasst werden können. Sicherheit für ihre Finanzplanung erhalten die Krankenkassen bisher dadurch, dass die Festlegung der ausgleichrelevanten Faktoren im Risikostrukturausgleich jeweils bis zum 30.09. des Vorjahres verbindlich erfolgen muss (§ 31 Abs. 4 RSAV).

## **II. Allgemeine Bewertung**

Generell ist es nicht sachgerecht, dass grundsätzliche Regelungen zum Morbi-RSA – der Basis eines sozialgebundenen Kassenwettbewerbs – durch Änderungsanträge zu einem thematisch fremden Gesetzentwurf eingeführt werden.

**Ziel des ersten Änderungsantrages** ist es, Rechtssicherheit hinsichtlich der Jahresausgleiche der Jahre 2013 und 2014 zu schaffen. Die bestehenden finanziellen

Unsicherheiten, die sich durch die Regelungen des GKV-FQWG und das daraus resultierende Urteil des LSG NRW ergeben, stellen für die gesamte GKV eine unbefriedigende Situation dar.

Finanzielle Ansprüche ergeben sich auf zwei Seiten:

- Einerseits bei Kassen, deren Haushaltsplanung auf der Rechtslage vor Inkrafttreten des GKV-FQWG basiert und die durch die rückwirkende Umverteilung der Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds von Kürzungen betroffen wären. Die AOK Rheinland/Hamburg wäre mit einem rückwirkenden Entzug von 157 Millionen Euro die Hauptbetroffene. Diese finanzielle Belastung brächte die AOK Rheinland/Hamburg in eine existenzbedrohende Lage. Eine solche nachträgliche Änderung der Festlegung der Zuweisungen würde in einen bereits abgeschlossenen Tatbestand eingreifen. Damit handelt es sich um eine echte Rückwirkung, die verfassungsrechtlich unzulässig ist. Dieser Sachverhalt kann juristisch nicht einfach durch eine „Klarstellung“ geregelt werden, weil die bestehenden Ansprüche nicht aufgehoben werden können.
- Andererseits bei Kassen, die durch die rückwirkende Umverteilung profitiert haben. Sollte das Urteil des LSG NRW rechtskräftig werden, müssten diese Zuweisungen zurückgezahlt werden. Hierzu wurden diese Kassen vom BVA zur Bildung von Rückstellungen aufgefordert. Sie werden damit vor wirtschaftliche Probleme gestellt.

Mit der beabsichtigen „Klarstellung“ verpasst der Gesetzgeber die Chance, eine rechtssichere und ordnungspolitisch sachgerechte Lösung für diese komplexe Problemlage zu schaffen. Für eine systemgerechte Regelung bedarf es eines neuen Aufschlags. Ein Lösungsweg könnte es sein, einen einmaligen Ausgleich für alle betroffenen Kassen aus der Liquiditätsreserve des Gesundheitsfonds zu prüfen, wie von BKK Dachverband e.V. und IKK e.V. bereits vorgeschlagen (Ausschussdrucksachen 18(14)0029(1) und 18(14)0029(4)).

**Durch den zweiten Änderungsantrag** wird den Krankenkassen schließlich jegliche Rechts- und Planungssicherheit genommen. Zukünftig könnte jederzeit – rückwirkend und finanziell unbegrenzt – in das Verfahren des Risikostrukturausgleichs eingegriffen werden.

Beide Neuregelungen verstoßen explizit gegen die ordnungspolitischen Grundsätze des Kassenwettbewerbs, die Planungssicherheit für das wirtschaftliche Handeln voraussetzen. Insbesondere die Qualitätsorientierung des Wettbewerbs und die dafür notwendigen Investitionen in eine innovative gesundheitliche Versorgung und neue Versorgungskonzepte erfordern Vertrauen in die Gesetze.

Die Neuregelungen sind aus ordnungspolitischen wie verfassungsrechtlichen Gründen abzulehnen.

### **III. Detailbewertung**

#### **A Beabsichtigte Neuregelungen**

##### **Änderungsantrag 1 zum Entwurf eines Gesetzes zur Errichtung eines Transplantationsregisters**

##### **Artikel 2 Nr. 2 Änderungen des Fünften Buches Sozialgesetzbuch § 269 SGB V Sonderregelungen für Krankengeld und Auslandsversicherte**

Mit dem Änderungsantrag ist beabsichtigt, die Berechnungsgrundlage der Zuweisungen für Krankengeld und für Auslandsversicherte aus dem Gesundheitsfonds rückwirkend ab dem Jahr 2013 zu ändern. Diese Neuregelungen sollen zu einer nachträglichen Umverteilung der Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds für die Ausgleichsjahre 2013 und 2014 führen.

##### **Änderungsantrag 2 zum Entwurf eines Gesetzes zur Errichtung eines Transplantationsregisters**

##### **Artikel 2c Änderung der Risikostruktur-Ausgleichsverordnung § 31 Abs. 4 RSAV**

Mit dem Änderungsantrag soll die Risikostruktur-Ausgleichsverordnung (RSAV) dahingehend geändert werden, dass das BVA gesetzliche Änderungen grundsätzlich rückwirkend bei der Verteilung der Zuweisungen anwenden darf.

#### **B Stellungnahme**

Aufgrund des Sachzusammenhangs gibt die AOK Rheinland/Hamburg eine gemeinsame Bewertung für beide beabsichtigten Änderungen ab.

##### **Ordnungspolitische Aspekte**

Alle Krankenkassen stellen im letzten Quartal eines jeden Jahres den Haushaltsplan für das Folgejahr auf. Mit dem Haushaltsplan stellen sie sicher, dass sie die gesetzlich vorgeschriebenen Ausgaben rechtzeitig leisten können (§ 68 Abs. 1 SGB IV). Die Einhaltung dieser gesetzlichen Vorgaben macht es zwingend erforderlich, dass gerade die Einnahmenseite mit hoher Verlässlichkeit planbar ist. Dies gilt insbesondere für die Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds, die die mit Abstand wichtigste Einnahmequelle für die Kassen sind.

Die relevanten Faktoren für den Risikostrukturausgleich sind daher jeweils bis zum 30.09. des vorhergehenden Jahres bekanntzugeben (§ 31 Abs. 4 RSAV). Eine nachträgliche Änderung dieser Festlegungen würde den Grundgedanken der Planungssicherheit verletzen.

Diesen notwendigen Vertrauensschutz der Krankenkassen bei ihrer Finanzplanung hat auch das LSG NRW in seinem Urteil vom 04.07.2013 explizit betont und in seinem Urteil vom 29.10.2015 bestätigend zitiert. So heißt es wörtlich:

*Für ihre Finanzplanung müssen sich die Krankenkassen darauf verlassen können, dass nach erfolgter Festlegung die Faktoren nicht nachträglich geändert werden und es dadurch zu einer wesentlichen Umverteilung der schon geflossenen bzw. einkalkulierten Mittel kommt. Somit können nicht aufgrund nachträglich gewonnener Erkenntnisse wesentliche Faktoren des Versichertenklassifikationsmodells für ein Ausgleichsjahr geändert werden.*

Mit den Änderungsanträgen beabsichtigt der Gesetzgeber eine eben solche rückwirkende Änderung festzuschreiben. Diese Änderungen stellen einen ordnungspolitisch höchst bedenklichen Eingriff dar. Die Krankenkassen benötigen einen zuverlässigen Ordnungsrahmen, um ihre gesetzlich vorgeschriebenen Aufgaben erfüllen zu können. Rückwirkende Änderungen der Zuweisungen verletzen den Grundgedanken der Planungssicherheit und erschweren es den Kassen, ihrem gesetzlichen Auftrag nachzukommen.

Verlässlichkeit und Planungssicherheit bilden die Grundlage eines funktionierenden, auf die Weiterentwicklung der Gesundheitsversorgung ausgerichteten, Qualitätswettbewerbs zwischen den Krankenkassen.

### **Verfassungsrechtliche Aspekte: Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot**

Der Gesetzgeber vertritt die Auffassung, dass es sich bei den Krankenkassen nicht um Grundrechtsträger handle und das verfassungsrechtliche Rückwirkungsverbot daher keine Anwendung fände. Eine rückwirkende Gesetzesänderung und eine darauf basierende Umverteilung der Zuweisungen seien daher juristisch zulässig.

Die Grundsätze über die Rückwirkung von Gesetzen leitet das Bundesverfassungsgericht jedoch nicht vorrangig über die Grundrechte ab, sondern aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) (BVerfG, Entscheidung vom 19.12.1961, Schulze-Fielitz, in Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar Bd. 2, 2. Aufl. 2006, Art. 20 (Rechtsstaat), Rn. 146 ff). Folglich ist das Rückwirkungsverbot nicht auf Grundrechtsträger beschränkt, sondern gilt allgemein. Auch für Hoheitsträger gelten die rechtstaatlichen Grundsätze von Rechtssicherheit, Bestimmtheit und Verlässlichkeit.

Der Gesetzgeber argumentiert in seiner Begründung zudem, dass „durch die rückwirkende Klarstellung keine Krankenkasse schlechter gestellt (wird), als sie auf Grund der Bescheide des BVA über die Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds (Risikostrukturausgleich) in den Jahresausgleichen 2013 und 2014 steht.“ Hierbei handelt es sich um einen Zirkelschluss: Im Vergleich zu der vor Inkrafttreten des GKV-FQWG erfolgten rechtmäßigen Bekanntgabe der Festlegungen nach § 31 Abs. 4 RSAV werden sehr wohl einzelne Krankenkassen schlechter gestellt.

Der Zeitpunkt der Festlegung ist nach Rechtsprechung des LSG NRW (L 16 KR 732/12 KL, L 16 KR 756/12 KL) und des Bundessozialgerichts (Urteil vom 20.05.2014, B 1 KA 18/14 R) für die Feststellung einer „echten Rückwirkung“ maßgeblich. Änderungen an den Zuweisungsregelungen nach ihrer Bekanntgabe zum 30.09. des vorhergehenden Jahres sind somit immer als rückwirkend zu betrachten.

Zwar gilt ein Ausgleichsjahr erst dann als abgeschlossen, wenn im Folgejahr der Jahresausgleich durchgeführt worden ist. Der Jahresausgleich hat aber allein die Funktion, die vor dem Ausgleichsjahr bestehenden tatsächlichen Unsicherheiten über die Entwicklung der Versichertenstruktur auszugleichen, nicht aber, nachträglich noch neue Parameter in das Zuweisungsrecht einzufügen. Eine nachträgliche Änderung der Festlegungen greift daher in einen abgeschlossenen Tatbestand ein und entfaltet eine echte Rückwirkung.

Die rückwirkende Neuregelung zur Berechnung der Zuweisungen für Krankengeld und für Auslandsversicherte soll zum 01.08.2014 in Kraft treten. Zu diesem Zeitpunkt waren die Festlegungen für die Jahre 2013 und 2014 bereits erfolgt. Unabhängig davon, ob man die Änderungsanträge als grundlegende Neuregelung der Berechnungsgrundlage oder lediglich als „Klarstellung“ zum GKV-FQWG betrachtet, handelt es sich bei ihnen daher um eine echte Rückwirkung.

Aus dem gleichen Grund verstoßen auch nachträgliche Anpassungen der Zuweisungssystematik an künftige gesetzliche Änderungen – diese Ermächtigungsgrundlage würde mit dem zweiten Änderungsantrag geschaffen – gegen das Rückwirkungsverbot.

#### **IV. Änderungsvorschlag**

Die Änderungen sind zu streichen.