

Universitätsprofessor Dr. Helge Sodan

Direktor des Deutschen Instituts für
Gesundheitsrecht (DIGR)
Binger Straße 64
14197 Berlin
Telefon: (030) 83 22 50 55
Telefax: (030) 89 73 18 60
E-Mail: sodan@digr.de
Homepage: www.digr.de

Freie Universität Berlin
Fachbereich Rechtswissenschaft
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht,
Öffentliches Wirtschaftsrecht, Sozialrecht
Van't-Hoff-Str. 8
14195 Berlin
Telefon: (030) 838-53972, -53973
E-Mail: helge.sodan@fu-berlin.de

Berlin, am 20. Juni 2017

Schriftliche Stellungnahme

zu dem von der Fraktion DIE LINKE. in den Deutschen Bundestag
eingebrachten Antrag „Solidarische und gerechte Finanzierung von Gesundheit
und Pflege“ (BT-Drucks. 18/11722)

A. Verfassungsrechtliche Probleme

Die Fraktion DIE LINKE. beantragt einen Beschluss des Deutschen Bundestages, mit dem die Bundesregierung aufgefordert wird, Gesetzentwürfe vorzulegen, welche unter anderem folgende Maßgaben umsetzen sollen:

„1. Private Krankenvollversicherung abschaffen – Zwei-Klassen-Medizin beenden

Die private Krankenvollversicherung wird zu einem Stichtag geordnet abgeschafft. Alle in Deutschland lebenden Menschen, auch die privat Krankenversicherten, werden in die Solidarische Gesundheits- und Pflegeversicherung einbezogen. Die PKV wird auf Zusatzversicherungen für medizinisch nicht notwendige Leistungen beschränkt. Den Beschäftigten der PKV ist ein Übergang in neue notwendig werdende Stellen in der GKV oder in andere Stellen des übrigen Arbeitsmarktes zu gewährleisten. Qualifizierungsmaßnahmen sind sicherzustellen.

2. Beitragsbemessungsgrenze abschaffen – hohe Einkommen gerecht einbeziehen

Die Beitragsbemessungsgrenze wird abgeschafft.“¹

¹ BT-Drucks. 18/11722, S. 1 f.

Die Fraktion DIE LINKE. greift in ihrem Antrag eine Idee auf, die bislang insbesondere unter dem Begriff „Bürgerversicherung“ diskutiert wurde. Sie knüpft damit an den Bericht an, den im Jahr 2003 und damit vor etwa 14 Jahren die von der damaligen Bundesministerin für Gesundheit und Soziale Sicherung eingesetzte „Kommission für die Nachhaltigkeit in der Finanzierung der Sozialen Sicherungssysteme“ (sogenannte „Rürup-Kommission“) vorgelegt hat: In Bezug auf die gesetzliche *Krankenversicherung* sieht der Bericht der „Rürup-Kommission“ eine mögliche Alternative zum bestehenden System in der Einführung einer „Bürgerversicherung“. Das vorgeschlagene Modell hebt die bisherige Versicherungspflichtgrenze auf und schafft eine umfassende „Einwohnerversicherung“, bezieht also auch Selbständige und Beamte ein; die private Krankenversicherung soll auf das Angebot von Zusatzversicherungen beschränkt werden.² Diese Vorstellungen übernimmt die Fraktion DIE LINKE. in ihrem aktuellen Antrag und verwendet dafür die Bezeichnung „Solidarische Gesundheits- und Pflegeversicherung“.

Dieses Konzept stößt jedoch auf schwerwiegende verfassungsrechtliche Einwände, die sich wie folgt zusammenfassen lassen:

I. Fehlen erforderlicher Gesetzgebungskompetenzen

Sehr zweifelhaft ist bereits, ob der Bund für gesetzliche Festlegungen einer als umfassende Zwangsversicherung ausgestalteten gesetzlichen Krankenversicherung und sozialen Pflegeversicherung den Kompetenztitel „Sozialversicherung“ (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG) für sich in Anspruch nehmen könnte. Nach der Judikatur des Bundesverfassungsgerichts können neue Lebenssachverhalte in das Gesamtsystem „Sozialversicherung“ einbezogen werden, wenn zumindest eine Orientierung am klassischen Bild der Sozialversicherung erfolgt.³ Von diesem Bild würde sich jedoch eine umfassende „Einwohnerversicherung“ – gerade durch die künftige Einbeziehung von Selbständigen und Beamten – vollends lösen.⁴ Dem

² Nachhaltigkeit in der Finanzierung der Sozialen Sicherungssysteme, Bericht der Kommission, 2003, S. 14, 149, veröffentlicht in: https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF-Publikationen/c318-nachhaltigkeit-in-der-finanzierung-der-sozialen-sicherungssysteme.pdf?__blob=publicationFile, zuletzt aufgerufen am 18. Juni 2017.

³ Siehe BVerfGE 11, 105 (111 ff.); 62, 354 (366); 63, 1 (35); 75, 108 (146); 88, 203 (313); vgl. auch BVerfGE 103, 197 (217). Siehe dazu näher H. Sodan, Der „Beitrag“ des Arbeitgebers zur Sozialversicherung für geringfügige Beschäftigungsverhältnisse, NZS 1999, 105 (110 f.); ders., Verfassungsrechtliche Anforderungen an Regelungen gemeinschaftlicher Berufsausübung von Vertragsärzten – Zum Spannungsverhältnis von Berufs- und Sozialversicherungsrecht, NZS 2001, 169 (170 ff.).

⁴ H. Sodan, Die „Bürgerversicherung“ als Bürgerzwangsversicherung, ZRP 2004, 217 (219); ders., Die Zukunft der sozialen Sicherungssysteme, in: VVDStRL 64 (2005), 144 (150). So im Ergebnis auch H. Egger, Verfassungsrechtliche Grenzen einer Gesundheitsreform, SGB 2003, 76 (78); J. Isensee, „Bürgerversicherung“ im Koordinatensystem der Verfassung, NZS 2004, 393 (396).

Bundesverfassungsgericht zufolge gehört zur Sozialversicherung „jedenfalls die gemeinsame Deckung eines möglichen, in seiner Gesamtheit schätzbaren Bedarfs durch Verteilung auf eine organisierte Vielheit“.⁵ Nimmt man das Bundesverfassungsgericht insoweit beim Wort, so ließe sich im Falle einer die gesamte Bevölkerung umfassenden Sozialversicherung schwerlich von einer „organisierten *Vielheit*“ sprechen.⁶ „Bedarfsdeckung durch eine organisierte Vielheit setzt einen *Ausschnitt aus der Bevölkerung* voraus, der zur Deckung des Bedarfs herangezogen wird.“⁷

Das Bundesverfassungsgericht stellte schon früh fest, die Sozialversicherung gehe „nicht vom Risikobegriff der Privatversicherung“ aus, sondern enthalte „von jeher auch ein Stück staatlicher Fürsorge“.⁸ Das Prinzip der *Äquivalenz* von Beiträgen und Leistungen der Versicherung ist für die Sozialversicherung demnach zwar durch den Grundsatz des sozialen Ausgleichs im Sinne einer „Globaläquivalenz“ modifiziert.⁹ Es darf aber keinesfalls in seiner Maßgeblichkeit beseitigt werden, ohne dass zugleich das *Versicherungsprinzip*¹⁰ erheblich eingeschränkt wäre. Im Falle einer umfassenden „Einwohnerversicherung“ dürften jedoch den hohen Beiträgen von zusätzlich in die gesetzliche Krankenversicherung und soziale Pflegeversicherung einbezogenen Personen keine auch nur annähernd adäquaten Versicherungsleistungen entsprechen, zumal wenn – wie ebenfalls von der Fraktion DIE LINKE. gefordert¹¹ – auch die Beitragsbemessungsgrenzen abgeschafft würden¹².

Zusätzliche Probleme im Hinblick auf die notwendige Gesetzgebungskompetenz des Bundes ergäben sich im Falle der von der Fraktion DIE LINKE. geforderten Abschaffung der „privaten Krankenvollversicherung“ bezüglich der *Beihilfeberechtigten*. Nach Angaben des Verbandes der Privaten Krankenversicherung verfügten im Jahr 2015 insgesamt 8.787.300 Personen über eine private Krankheitsvollversicherung, wovon 48,8 Prozent der Versicherten *beihilfeberechtigt* waren; der Bestand in der privaten Pflegeversicherung

⁵ So BVerfGE 11, 105 (112); 75, 108 (146); 88, 203 (313), jeweils im Anschluss an BSGE 6, 213 (228).

⁶ H. Sodan, Die „Bürgerversicherung“ als Bürgerzwangsversicherung, ZRP 2004, 217 (218).

⁷ T. Maunz, in: Maunz/Dürrig, Grundgesetz. Kommentar, Loseblatt, Art. 74 Rn. 172 (Stand der Kommentierung: 1984).

⁸ BVerfGE 11, 105 (114); vgl. ferner bereits BVerfGE 9, 124 (133); 10, 141 (165 f.).

⁹ Siehe dazu F. E. Schnapp, Organisation der gesetzlichen Krankenversicherung, in: Schulin (Hrsg.), Handbuch des Sozialversicherungsrechts, Bd. 1, 1994, § 49 Rn. 48; H. Sodan/O. Gast, Die Relativität des Grundsatzes der Beitragssatzstabilität nach SGB V, Verfassungs- und Europarecht, NZS 1998, 497 (498).

¹⁰ Siehe dazu näher F. Hase, Versicherungsprinzip und sozialer Ausgleich, 2000, S. 71 ff., 145 ff.; B. Schulin, Rechtliche Grundprinzipien der gesetzlichen Krankenversicherung und ihre Probleme, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Sozialversicherungsrechts, Bd. 1, 1994, § 6 Rn. 45 ff.

¹¹ BT-Drucks. 18/11722, S. 2.

¹² Siehe zu den damit verbundenen verfassungsrechtlichen Problemen näher unten S. 7 f.

übertraf den Bestand in der Krankheitsvollversicherung um 626.300 Personen, weil auch einige freiwillig gesetzlich Versicherte sowie die Versicherten der verbundenen Einrichtungen Postbeamtenkrankenkasse und Krankenversorgung der Bundesbahnbeamten privat pflegeversichert sind.¹³ Eine Abschaffung der privaten Krankheitsvollversicherung und der privaten Pflegeversicherung zugunsten einer „Solidarischen Gesundheits- und Pflegeversicherung“ hätte also erhebliche Auswirkungen auf die bestehenden Beihilfesysteme.

Der frühere langjährige Richter des Bundesverfassungsgerichts *Prof. Dr. Udo Steiner* führt in einer Schrift aus dem Jahr 2015 aus:

„Es ist außer Streit, dass die beamtenrechtliche Fürsorge im Krankheitsfall nicht der Kompetenz des Bundes für die Sozialversicherung nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG unterfällt. Der Bund kann sich folgerichtig – vorbehaltlich der folgenden verfassungsrechtlichen Ausführungen – vom System der Beihilfe für seine Beamten lösen und beispielsweise für sie die Beiträge zur GKV ganz oder teilweise übernehmen. Der Bundesgesetzgeber hat jedoch keine Kompetenz, ein solches Konzept für die Länder gesetzlich zu realisieren. Er kann auch nicht die Länder zur Einbeziehung von Beamten in eine Einheitsversicherung nach dem Modell der GKV verpflichten.“¹⁴

Auch aus diesen Gründen müsste ein vom Deutschen Bundestag beschlossenes Gesetz, mit dem das von der Fraktion DIE LINKE. geforderte Modell einer „Solidarischen Gesundheits- und Pflegeversicherung“ umgesetzt werden sollte, an föderalistischen Vorgaben des Grundgesetzes scheitern.

II. Grundrechtsverstöße

Eine als umfassende „Einwohnerversicherung“ ausgestaltete Sozialversicherung ließe sich auch mit Grundrechtsvorschriften nicht vereinbaren.

1. Grundrechte Zwangsversicherter

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts greifen Pflichtmitgliedschaften in öffentlich-rechtlichen Körperschaften wie den gesetzlichen Krankenkassen in das durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützte Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit

¹³ Siehe den Zahlenbericht der Privaten Krankenversicherung 2015, S. 25 f., 31, veröffentlicht in: <http://www.pkv.de/service/zahlen-und-fakten/archiv-pkv-zahlenbericht/zahlenbericht-2015.pdf>, zuletzt aufgerufen am 18. Juni 2017.

¹⁴ *U. Steiner*, Verfassungsfragen der dualen Krankenversicherung, 2015, S. 30. Vgl. ferner *O. Depenheuer*, „Bürgerversicherung“ und Grundgesetz. Auf dem Wege zu einer Totalisierung des sozialen Sicherheitsdenkens, NZS 2014, 201 (206).

ein¹⁵ und sind damit rechtfertigungsbedürftig. Diesbezügliche Regelungen müssen in formeller und materieller Hinsicht verfassungsgemäß sein, um zur verfassungsmäßigen Ordnung zu gehören.¹⁶ Wie soeben gezeigt wurde, wäre für Vorschriften über die Einführung einer umfassenden „Einwohnerversicherung“ als Sozialversicherung bereits keine Gesetzgebungskompetenz des Bundes gegeben.

Darüber hinaus bestehen gegen ein solches Modell verfassungsrechtliche Einwände auch in *materieller* Hinsicht. In Anwendung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit wird in der Rechtsprechung aus Art. 2 Abs. 1 GG das Recht abgeleitet, nicht durch Zwangsmitgliedschaft in „unnötigen“ Körperschaften in Anspruch genommen zu werden.¹⁷ Die gesetzliche Krankenversicherung dient – ebenso wie die soziale Pflegeversicherung – der Verwirklichung des Sozialstaatsprinzips und ist als öffentlich-rechtliche Pflichtversicherung prinzipiell zulässig.¹⁸ Daher verstößt eine Pflichtmitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung und in der sozialen Pflegeversicherung „an sich“ nicht gegen Art. 2 Abs. 1 GG.

Damit ist aber noch nicht dargetan, dass die konkrete *Ausdehnung des Versichertenkreises* den verfassungsrechtlichen Anforderungen entspricht. Die Anzahl der in der gesetzlichen Krankenversicherung versicherten Personen ist im Laufe der Zeit beständig gewachsen.¹⁹ Dies ist wesentlich darauf zurückzuführen, dass der Gesetzgeber die Versicherungspflichtgrenze für Arbeiter und Angestellte zur Stärkung der Finanzgrundlagen der gesetzlichen Krankenversicherung immer weiter angehoben hat.²⁰ Derzeit sind Arbeiter und Angestellte in der gesetzlichen Krankenversicherung und in der sozialen Pflegeversicherung versicherungsfrei, deren regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt eine bestimmte Jah-

¹⁵ Siehe etwa BVerfGE 10, 89 (102); 15, 235 (239); 32, 54 (63 f.); 38, 281 (297 f.); 44, 70 (89); 48, 227 (234); 53, 313 (326); 78, 320 (329 f.); 89, 365 (376); 92, 53 (69); 109, 96 (109 f.); 115, 25 (42 f.); 123, 186 (262). Siehe zur Abgrenzung von der „negativen“ Vereinigungsfreiheit des Art. 9 Abs. 1 GG *H. Sodan*, in: ders. (Hrsg.), Grundgesetz. Beck'scher Kompakt-Kommentar, 3. Aufl. 2015, Art. 9 Rn. 7.

¹⁶ Vgl. etwa BVerfGE 6, 32 (37 f.); 20, 150 (154); 50, 256 (262); 80, 137 (153); 96, 375 (397 f.); 104, 337 (346).

¹⁷ BVerfGE 38, 281 (298); BVerwGE 59, 231 (233); 64, 115 (117); 64, 298 (301); 80, 334 (336); 109, 97 (99). Vgl. dazu *H. Sodan*, Berufsständische Zwangsvereinigung auf dem Prüfstand des Grundgesetzes, 1991, S. 53, 59 ff.

¹⁸ Siehe dazu etwa BVerfGE 68, 193 (209); 123, 186 (242 f.).

¹⁹ Siehe dazu *M. Zimmermann*, Versicherungspflicht und Versicherungsfreiheit, in: Sodan (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 2. Aufl. 2014, § 4 Rn. 3.

²⁰ Vgl. *M. Zimmermann*, Versicherungspflicht und Versicherungsfreiheit, in: Sodan (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 2. Aufl. 2014, § 4 Rn. 49 f.

resarbeitsentgeltgrenze übersteigt; für das Jahr 2017 beträgt diese – vorbehaltlich einer Sonderregelung²¹ – 57.600 Euro²².

Das Bundesverfassungsgericht hat zwar die kontinuierliche Anhebung der Versicherungspflichtgrenze bislang nicht beanstandet. Ein Kammerbeschluss dieses Gerichts aus dem Jahr 2004 rechtfertigte eine solche Anhebung mit der Formel von der „Sicherung der finanziellen Stabilität und damit der Funktionsfähigkeit der gesetzlichen Krankenversicherung“ als besonders wichtigem Gemeinschaftsgut²³; der Gesetzgeber könne „den Mitgliederkreis von Pflichtversicherungen so abgrenzen, wie es für die Begründung einer leistungsfähigen Solidargemeinschaft erforderlich“ sei.²⁴ Der Kammerbeschluss wies im Übrigen aber darauf hin, dass die Erhöhung der Versicherungspflichtgrenze „das duale Krankenversicherungssystem nicht grundsätzlich“ verändere und „der Geschäftsbereich der privaten Krankenversicherung der Beamten und Selbständigen“ unangetastet bleibe.²⁵

Das Bundesverfassungsgericht hat in anderem Zusammenhang im Rahmen der Anwendung des Art. 2 Abs. 1 GG aus dem *Grundsatz der Verhältnismäßigkeit* zutreffend das Gebot abgeleitet, dass „das Maß der den Einzelnen durch seine Pflichtzugehörigkeit treffenden Belastung noch in einem vernünftigen Verhältnis zu den ihm und der Allgemeinheit erwachsenden Vorteilen steht.“²⁶ Überträgt man dieses Gebot auf die gesetzliche Krankenversicherung und die soziale Pflegeversicherung, so kann schwerlich davon ausgegangen werden, dass die Zwangsmitgliedschaft weit überdurchschnittlich gut verdienender Beschäftigter und Selbständiger noch in einem vernünftigen Verhältnis zu den sich für diese Personen aus der Pflichtzugehörigkeit ergebenden Vorteilen stünde.²⁷ Die

²¹ Siehe § 6 Abs. 7 SGB V in Verbindung mit § 4 Abs. 2 der Sozialversicherungs-Rechengrößenverordnung 2017 vom 28. November 2016 (BGBl. I S. 2665), § 1 Abs. 2 Satz 1 SGB XI.

²² Siehe § 6 Abs. 6 SGB V in Verbindung mit § 4 Abs. 1 der Sozialversicherungs-Rechengrößenverordnung 2017 vom 28. November 2016 (BGBl. I S. 2665), § 1 Abs. 2 Satz 1 SGB XI.

²³ Siehe zu dieser Formel näher *N. Schaks*, Der Grundsatz der finanziellen Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung und der Grundsatz der Beitragssatzstabilität, in: Sodan (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 2. Aufl. 2014, § 16 Rn. 2 ff.

²⁴ BVerfG (Kammerbeschl.), NZS 2005, 479 (481); vgl. auch BVerfGE 44, 70 (90); 113, 167 (220); 123, 186 (263).

²⁵ BVerfG (Kammerbeschl.), NZS 2005, 479 (480).

²⁶ BVerfGE 38, 281 (302) betreffend Arbeitnehmerkammern mit Pflichtzugehörigkeit aller Arbeitnehmer.

²⁷ Vgl. *H. Sodan*, Freie Berufe als Leistungserbringer im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung. Ein verfassungs- und verwaltungsrechtlicher Beitrag zum Umbau des Sozialstaates, 1997, S. 329; *ders.*, Das Beitragssatzsicherungsgesetz auf dem Prüfstand des Grundgesetzes, NJW 2003, 1761 (1765 f.); *ders.*, Die „Bürgerversicherung“ als Bürgerzwangsversicherung, ZRP 2004, 217 (219 f.); *N. Brall/H.-J. Voges*, Modell Bürgerversicherung – Verfassungsrechtliche und europarechtliche Fragen. Ein exemplarischer Beitrag

Solidarität in einer Versichertengemeinschaft darf „nicht überdehnt werden, es muß beim Äquivalenzprinzip der Versicherung bleiben, und sei es auch in einer gewissen Erweiterung der Globaläquivalenz für den beitragszahlenden und Leistungen empfangenden Personenkreis“; die „Leistung muß dem Interesse der Versicherten entsprechen, für dessen Befriedigung sie Beiträge entrichten“.²⁸

Daher wäre auch die von der Fraktion DIE LINKE. zusammen mit einer umfassenden „Einwohnerversicherung“ als Sozialversicherung geforderte *Abschaffung der Beitragsbemessungsgrenzen in der gesetzlichen Krankenversicherung und sozialen Pflegeversicherung* verfassungswidrig. Diese Beitragsbemessungsgrenzen sind für das Jahr 2017 jeweils auf 52.200 Euro festgesetzt. Würden sie nach Einführung der von der Fraktion DIE LINKE. geforderten „Solidarischen Gesundheits- und Pflegeversicherung“ abgeschafft, ergäben sich für einen Teil der Versicherten gravierende Konsequenzen. So betrüge etwa der *monatliche Krankenversicherungsbeitrag* eines in einem großen Unternehmen tätigen Vorstandsmitglieds, welches im Jahr eine Million Euro brutto verdient, im Falle des im Sinne der Prognose der Fraktion DIE LINKE. auf 12 Prozent gesenkten allgemeinen Beitragssatzes in der gesetzlichen Krankenversicherung²⁹ 10.000 Euro; davon hätte der Arbeitgeber die Hälfte zu tragen. Wer solche Konsequenzen für verfassungsrechtlich zulässig hält, verkennt den grundlegenden Unterschied eines Krankenversicherungsbeitrags zur Steuer. Nach der Legaldefinition in § 3 Abs. 1 der Abgabenordnung sind Steuern „Geldleistungen, die *nicht eine Gegenleistung für eine besondere Leistung darstellen* und von einem öffentlich-rechtlichen Gemeinwesen zur Erzielung von Einnahmen allen auferlegt werden, bei denen der Tatbestand zutrifft, an den das Gesetz die Leistungspflicht knüpft“.³⁰ Bei einem zu versteuernden Einkommen von einer Million Euro muss ein Alleinstehender im Jahr 2017 mit einem Gesamtbetrag von 457.695,92 Euro für Einkommensteuer und Solidaritätszuschlag sowie einer Durchschnittsbelastung von 45,77 Prozent³¹ einen erheblichen Beitrag zum Gemeinwesen leisten. Er beteiligt sich

zu den Schranken staatlicher Monopole und Unternehmen mit Ausschließlichkeitsrechten, 2005, S. 47 f.; vgl. ferner *F. Hufen*, Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur Privaten Krankenversicherung – Ein Freibrief für den Gesetzgeber?, NZS 2009, 649 (651).

²⁸ *W. Leisner*, Umbau des Sozialstaates. Besinnung auf die Grundlagen der Sozialversicherung, BB-Beilage 6 zu Heft 13/1996, 4 f.; *H. Sodan*, Freie Berufe als Leistungserbringer im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung. Ein verfassungs- und verwaltungsrechtlicher Beitrag zum Umbau des Sozialstaates, 1997, S. 329. Vgl. auch BVerfGE 79, 223 (236).

²⁹ Siehe dazu BT-Drucks. 18/11722, S. 1.

³⁰ Die Hervorhebungen stammen vom Verfasser der vorliegenden Stellungnahme.

³¹ Siehe Bundesministerium für Finanzen, Lohn- und Einkommensteuerrechner, Einkommensteuerberechnung, veröffentlicht in: <https://www.bmf-steuerrechner.de/ekst/ekst.jsp>, zuletzt aufgerufen am 18. Juni 2017.

als Steuerzahler zugleich an den 14,5 Milliarden Euro, die der Bund nach § 221 Abs. 1 SGB V im Jahr 2017 zur pauschalen Abgeltung der Aufwendungen der Krankenkassen für versicherungsfremde Leistungen leistet. Die Versichertengemeinschaft ist jedenfalls von der Gesamtheit der Steuerzahler zu unterscheiden, die zu solchen Transferleistungen über Art. 120 Abs. 1 Satz 4 GG³² herangezogen werden kann. Eine Aufhebung der Beitragsbemessungsgrenzen in der gesetzlichen Krankenversicherung und sozialen Pflegeversicherung wäre für besonders gut verdienende Zwangsversicherte eindeutig unverhältnismäßig.

Angesichts der schwerwiegenden Nachteile für eine nicht unerhebliche Gruppe zusätzlich Zwangsversicherter, die sich aus der Umsetzung der Forderung nach einer „Solidarischen Gesundheits- und Pflegeversicherung“ im Sinne des Antrags der Fraktion DIE LINKE. ergäben, ließe sich dieses Konzept auch nicht mit dem bereits genannten Grundsatz der Sicherung der finanziellen Stabilität und damit der Funktionsfähigkeit der gesetzlichen Krankenversicherung rechtfertigen. Seit Jahren verfügen die gesetzlichen Krankenkassen und der Gesundheitsfonds über erhebliche Finanzreserven. Nach einer Mitteilung des Bundesministeriums für Gesundheit betragen diese Reserven am Jahresende 2016 insgesamt 25 Milliarden Euro.³³

Auch das „fiskalische Motiv niedriger Beitragssätze oder einer Vermeidung von Bundeszuschüssen“ würde eine umfassende Bürgerzwangsversicherung vor dem Freiheitsrecht des Art. 2 Abs. 1 GG nicht legitimieren.³⁴

Selbst wenn man entgegen der vorstehend genannten Argumente die Einführung einer umfassenden „Einwohnerversicherung“ in der gesetzlichen Krankenversicherung und sozialen Pflegeversicherung verfassungsrechtlich prinzipiell für zulässig hielte, müsste jedenfalls ein *Bestandsschutz* zugunsten derjenigen Personen geregelt werden, die derzeit über eine private Krankheitsvollversicherung und eine private Pflegeversicherung verfügen. Insoweit ist das in Art. 14 Abs. 1 GG geschützte Grundrecht der Eigentumsfreiheit von besonderer Bedeutung:

³² Siehe zu der darin geregelten Finanzierungskompetenz *H. Sodan*, Verfassungsrechtliche Grundlagen der Krankenversicherung, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 2. Aufl. 2014, § 2 Rn. 42.

³³ Bundesministerium für Gesundheit, Pressemitteilung Nr. 16 vom 6. März 2017, S. 1 f., veröffentlicht in: https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/4_Pressemitteilungen/2017/2017_1/170306_16_PM_Vorlaufefige_GKV_Finanzergebnisse_2016.pdf.

³⁴ *F. Kirchhof*, Verfassungsrechtliche Probleme einer umfassenden Kranken- und Renten-„Bürgerversicherung“, NZS 2004, 1 (3).

„Unter den Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG fallen auch die Ansprüche der privat Versicherten gegen ihre Versicherer zur Absicherung einer bestimmten Krankenversorgung namentlich im Alter. Mit der Einführung einer ‚Bürgerversicherung‘ droht diesen – z. T. über Jahrzehnte – durch Prämienzahlung erworbenen Ansprüchen rechtlich oder faktisch der vollständige Verlust oder (je nach Ausgestaltung) zumindest eine weitgehende faktische Entwertung durch ‚Vergreisung‘.“³⁵

Die verfassungsrechtliche Notwendigkeit eines Bestandsschutzes zugunsten der gegenwärtig privat Krankenversicherten räumte noch in einer Podiumsdiskussion im Rahmen der vom Deutschen Institut für Gesundheitsrecht und von der Freien Universität Berlin durchgeführten 8. Berliner Gespräche zum Gesundheitsrecht am 8. Mai 2009 der damalige gesundheitspolitische Sprecher der Fraktion DIE LINKE. im Deutschen Bundestag, *Frank Spieth*, ausdrücklich ein. Im aktuellen Antrag dieser Fraktion finden sich zur Frage des Bestandsschutzes jedoch keine Ausführungen; es heißt lediglich, die „private Krankenvollversicherung“ werde „zu einem Stichtag geordnet abgeschafft“³⁶. Eine sofortige Abschaffung der privaten Krankheitsvollversicherung und der privaten Pflege-Pflichtversicherung würde in die privaten Versicherungsverträge eingreifen und diese obsolet machen. Darin läge eine sogenannte „*unechte*“ *Rückwirkung*. Das Bundesverfassungsgericht spricht nämlich allgemein von einer unechten Rückwirkung, wenn eine Norm auf gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Sachverhalte und Rechtsbeziehungen für die Zukunft einwirkt und damit zugleich die betroffene Rechtsposition nachträglich entwertet.³⁷ Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist es dem Gesetzgeber verfassungsrechtlich zwar nicht strikt verwehrt, rückwirkende Regelungen zu erlassen; sie sind jedoch *rechtfertigungsbedürftig*. Soweit schutzwürdiges Vertrauen besteht, hat der Gesetzgeber Grenzen zu beachten, die „sich aus einer *Abwägung* zwischen dem Ausmaß des durch die Gesetzesänderung verursachten Vertrauensschadens und der Beeinträchtigung der geschützten Grundrechtspositionen des Einzelnen einerseits und der Bedeutung des gesetzgeberischen Anliegens für das Gemeinwohl andererseits“ ergeben.³⁸ Aus dem rechtsstaatlichen Vertrauensschutzprinzip werden folgende *Prüfungskriterien* abgeleitet: Liegt eine *unechte* Rückwirkung vor, so ist sie *unzulässig*, wenn sie „zur Erreichung des

³⁵ *M. Schüffner/P. Franck*, Der Zugang zur privaten Krankenversicherung, in: Sodan (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 2. Aufl. 2014, § 43 Rn. 183.

³⁶ BT-Drucks. 18/11722, S. 2.

³⁷ Siehe z. B. BVerfGE 11, 139 (145 f.); 25, 142 (154); 101, 239 (263 f.); 122, 374 (394); 127, 1 (16 f.); 127, 31 (47); 132, 302 (318).

³⁸ BVerfGE 105, 17 (44) – ohne die Hervorhebung.

Gesetzeszwecks nicht geeignet oder erforderlich ist oder wenn die Bestandsinteressen der Betroffenen die Veränderungsgründe des Gesetzgebers überwiegen“.³⁹

Veränderungsgründe des Gesetzgebers, hinter denen die Interessen der Bestandsversicherten am Fortbestehen ihrer – oftmals seit Jahrzehnten geltenden – Versicherungsverträge und ihrer durch die Prämienzahlungen gegenüber dem jeweiligen Versicherer erworbenen Ansprüche zurücktreten müssten, sind in dem aktuellen Antrag der Fraktion DIE LINKE. zur Einführung einer „Solidarischen Gesundheits- und Pflegeversicherung“ nicht einmal im Ansatz erkennbar. Die aufgestellten Forderungen und ihre knappe Begründung lassen insoweit jede verfassungsrechtliche Sensibilität vermissen.

2. Grundrechte privater Versicherungsunternehmen

Ein solcher Bestandsschutz von Versicherungsverträgen besteht selbstverständlich auch zugunsten privater Versicherungsunternehmen, welche diese Kranken- und Pflegeversicherungsverträge mit ihren privat Versicherten abgeschlossen haben. Das durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Grundrecht der Berufsfreiheit umfasst auch die *beruflich genutzte Vertragsfreiheit*.⁴⁰

Sollten die privaten Krankenversicherer künftig nur noch Zusatzversicherungen für medizinisch nicht notwendige Leistungen anbieten dürfen, wie es der aktuelle Antrag der Fraktion DIE LINKE. vorsieht,⁴¹ wären diese Unternehmen existentiell gefährdet. Denn nach Angaben des Verbandes der Privaten Krankenversicherung ist die Krankheitsvollversicherung die Hauptversicherungsart der PKV; im Jahr 2015 betrug ihr Anteil an den gesamten Beitragseinnahmen in Höhe von 36.822,4 Millionen Euro *70,19 Prozent*.⁴² Eine sofortige Abschaffung der privaten Krankheitsvollversicherung würde ein über Jahrzehnte verfestigtes Geschäftsmodell zerstören. Durch das Grundrecht der Berufsfreiheit besitzen die privaten Krankenversicherer die *Freiheit zur unternehmerischen Betätigung*.⁴³ Sie können deshalb grundrechtlichen Schutz für alle mit der Unternehmensführung in einem inneren Zusammenhang befindlichen Tätigkeiten in Anspruch nehmen. Im Mittelpunkt

³⁹ BVerfGE 101, 239 (263); vgl. auch BVerfGE 127, 31 (48 f.).

⁴⁰ Siehe BVerfGE 117, 163 (181); 123, 186 (252 f.); 126, 286 (300); 128, 157 (176); 134, 204 (222 f.); BVerfG (Kammerbeschl.), NJW 2011, 1339 (1340); BVerwG, NVwZ 2014, 243 (245).

⁴¹ BT-Drucks. 18/11722, S. 2.

⁴² Siehe den Zahlenbericht der Privaten Krankenversicherung 2015, S. 25, veröffentlicht in: <http://www.pkv.de/service/zahlen-und-fakten/archiv-pkv-zahlenbericht/zahlenbericht-2015.pdf>, zuletzt aufgerufen am 18. Juni 2017.

⁴³ Siehe dazu näher H. Sodan, Verfassungsrechtliche Grundlagen der Krankenversicherung, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 2. Aufl. 2014, § 2 Rn. 66.

stehen dabei das Angebot und der Abschluss von Krankenversicherungsverträgen. Von besonderer Bedeutung für die unternehmerische Betätigung ist die *Wettbewerbsfreiheit*. Sie sichert einen marktbezogenen Raum privater Konkurrenz vor staatlichem Zugriff. Eine Beteiligung am Zusammenspiel von Angebot und Nachfrage mit dem Ziel, sich am Markt durchzusetzen, ist aber nur möglich, wenn die Konkurrenten ihren jeweiligen Marktbeitrag frei gestalten können. Für private Krankenversicherungsunternehmen folgt daraus die grundrechtlich geschützte Freiheit, Inhalt und Umfang ihrer Versicherungsangebote selbstbestimmt festzulegen. Die Wettbewerbsfreiheit vermittelt den privaten Krankenversicherern in diesem Sinne ein Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe in ihre Produktgestaltungsfreiheit.⁴⁴

Sofern die privaten Krankenversicherer künftig nur noch Zusatzversicherungen für medizinisch nicht notwendige Leistungen anbieten dürften, wäre ein Verbot des Angebots privater Krankheitsvollversicherungen zwar formal nur als Berufsausübungsregelung zu qualifizieren. Im Falle der Existenzvernichtung würde sich dieses Verbot aber wie eine *Berufswahlbeschränkung* zu Lasten betroffener privater Krankenversicherer auswirken. Bereits im sogenannten Kassenarzt-Urteil aus dem Jahre 1960 stellte das Bundesverfassungsgericht zutreffend fest, dass im Falle von „Ausübungsregelungen eine breite Skala von Möglichkeiten besteht, der eine größere oder geringere Gestaltungsfreiheit auf der Seite des Gesetzgebers entspricht“; „je einschneidender die Freiheit der Berufsausübung beengt wird, desto höher müssen die Anforderungen an die Dringlichkeit der öffentlichen Interessen sein, die zur Rechtfertigung solcher Beengung ins Feld geführt werden“.⁴⁵ Mit anderen Worten: Der Gesetzgeber ist um so eigenständiger, je mehr eine Vorschrift eine reine Ausübungsregelung darstellt, unterliegt hingegen um so stärkeren Bindungen, je mehr eine Regelung der Berufsausübung in ihren praktischen Auswirkungen einem Eingriff in die Freiheit der Berufswahl nahekommt.⁴⁶

Der aktuelle Antrag der Fraktion DIE LINKE., der die Abschaffung der privaten Krankheitsvollversicherung fordert, enthält keine Gesichtspunkte, in denen öffentliche Interessen gesehen werden könnten, die von einem solchen Gewicht sind, dass sich mit ihnen im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung die Zerstörung des klassischen Geschäftsmodells der privaten Krankenversicherung rechtfertigen ließe.

⁴⁴ H. Sodan, Private Krankenversicherung und Gesundheitsreform 2007. Verfassungs- und europarechtliche Probleme des GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetzes, 2. Aufl. 2007, S. 40.

⁴⁵ BVerfGE 11, 30 (42); zustimmend BayVGh, DVBl. 2015, 589 (590).

⁴⁶ Vgl. BVerfGE 7, 377 (403); 11, 30 (42); 12, 144 (148); vgl. ferner BVerfG (Kammerbeschl.), NJW 2008, 1293.

B. Fazit

Nach allem sind die Forderungen nach Abschaffung der privaten Krankheitsvollversicherung und der privaten Pflegeversicherung sowie der Beitragsbemessungsgrenzen für die gesetzliche Krankenversicherung und die soziale Pflegeversicherung mit verfassungsrechtlichen Vorgaben unvereinbar. Daher kann es nicht überraschen, dass bereits im Jahr 2004 *Prof. Dr. Ferdinand Kirchhof*, der seit März 2010 Vizepräsident und Vorsitzender des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts ist, in einem Aufsatz zu folgendem Ergebnis kam:

„Die Bürgerversicherung stellt mehr Fragen als sie befriedigende Antworten geben kann. Sie steht vor verfassungsrechtlichen Barrieren, ist in ihren Auswirkungen nicht genügend bedacht und wird keine Beitrags- und Leistungsäquivalenz herbeiführen. Sie dürfte kaum das erstrebenswerte Modell zukünftiger sozialer Risikoabdeckung werden.“⁴⁷

Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts sprach in seinem Grundsatzurteil vom 10. Juni 2009 in Bezug auf das GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz vom 26. März 2007⁴⁸ von der berechtigten „Intention des Gesetzgebers, die Versicherungssysteme von gesetzlicher und privater Krankenversicherung dauerhaft voneinander abzugrenzen. Der Gesetzgeber will das duale Krankenversicherungssystem erhalten und stärken; dabei soll auch die private Säule zur Vollfunktionalität gelangen und ihre Mitglieder in gleicher Weise wie die öffentlichrechtliche Versicherung umfassend, rechtssicher und dauerhaft absichern“.⁴⁹

Universitätsprofessor Dr. Helge Sodan

⁴⁷ *F. Kirchhof*, Verfassungsrechtliche Probleme einer umfassenden Kranken- und Renten-„Bürgerversicherung“, NZS 2004, 1 (7).

⁴⁸ BGBl. I S. 378.

⁴⁹ BVerfGE 123, 186 (250).