

Deutscher Bundestag  
Ausschuss f. Gesundheit

Ausschussdrucksache  
**19(14)0034(21)**  
gel. ESV zur öAnh am 8.10.2018 -  
GKV-VEG  
8.10.2018

## 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 6. Oktober 2018

### Schriftliche Stellungnahme

zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Beitragsentlastung der  
Versicherten in der gesetzlichen Krankenversicherung  
(GKV-Versichertenentlastungsgesetz – GKV-VEG)  
[BT-Drucks. 19/4454]

#### A. Einführung

Der Entwurf des GKV-Versichertenentlastungsgesetzes zielt auf eine finanzielle Entlastung der Versicherten sowie eine Reduzierung von Beitragsschulden. Hiermit verbunden ist ein Maßnahmenpaket vorgesehen, mit dem umfangreiche Änderungen des Beitragsrechts angestrebt werden.<sup>1</sup>

Im Rahmen dieser Stellungnahme werden zwei Maßnahmen auf ihre Vereinbarkeit mit der Verfassung überprüft. Dies betrifft zum einen die rückwirkende Auflösung sogenannter „passiver“ Mitgliedschaften (freiwillig) Versicherter nach § 323 Abs. 1 und 2 SGB V-Reg-E sowie die Möglichkeit zur Rückforderung von Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds nach § 323 Abs. 4 Satz 1 SGB V-RegE, zum anderen die Absenkung der finanziellen Rücklagen der gesetzlichen Krankenversicherung nach § 260 SGB V-Reg-E. Eine Untersuchung der vorgesehenen Regelungen zeigt, dass diese in verfassungsrechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden sind.

---

<sup>1</sup> Zusammenfassend BT-Drucks. 19/4454, S. 19 ff.

## **B. Rückwirkende Bereinigung der Mitgliederstämme und Rückgewähr von Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds**

Nach § 323 Abs. 1 und 2 SGB V-RegE soll die Krankenkassen die Pflicht treffen, ihren Mitgliederbestand für den Zeitraum vom 1. August 2013 bis zum Tag des Inkrafttretens des Gesetzes<sup>2</sup> auf sogenannte „passive Mitgliedschaften“ zu überprüfen und den Mitgliederbestand bis zum 15. Juni 2019 zu bereinigen. Unter „passiven Mitgliedschaften“ sind solche Mitgliedschaften zu verstehen, die zwar formell bestehen, bei denen die Mitglieder aber weder der Zahlung von Beiträgen nachkommen noch Leistungen in Anspruch nehmen. Ausweislich des § 323 Abs. 2 SGB V-RegE bezieht sich diese Pflicht ausschließlich auf Mitgliedschaften, die durch § 188 Abs. 4 Satz 1 SGB V begründet wurden. Der Gesetzgeber erkennt offenbar in dieser Norm eine wesentliche Ursache für die Entstehung von Scheinmitgliedschaften, indem durch die Regelung Versicherte, deren Pflichtversicherung endet, obligatorisch in die freiwillige Versicherung überführt<sup>3</sup> werden. Während für den obligatorischen Eintritt in die freiwillige Mitgliedschaft keine Mitwirkungshandlung des Versicherten erforderlich ist, tritt die freiwillige Anschlussversicherung nach § 188 Abs. 4 Satz 1 Halbs. 2 SGB V nur dann nicht ein, wenn der Versicherte aus der Krankenkasse austritt.

Gerade bei Verzug ins Ausland außerhalb des nach § 30 Abs. 1 SGB I festgeschriebenen Geltungsbereichs des deutschen Sozialrechts ohne Meldung an die Krankenkassen kann es zu „passiven Mitgliedschaften“ kommen. Deren Bereinigung, wie sie § 323 Abs. 1 und 2 SGB V-RegE vorsehen, ist zu begrüßen und im Übrigen verfassungsrechtlich unbedenklich. Insbesondere werden Grundrechte dieser Scheinmitglieder nicht verletzt, weil davon auszugehen ist, dass bei Verzug ins Ausland ein Krankenversicherungsschutz in Deutschland nicht mehr benötigt bzw. gewollt wird. Für die Krankenkassen hat die Bereinigung der Mitgliederkartei den Vorteil, dass Beitragsschulden der „passiven Mitglieder“, die ohnehin kaum realistisch beizutreiben wären, entfallen und somit unnötige Bürokratie vermieden wird.

Allerdings hat die rückwirkende Bereinigung der Mitgliederbestände über mehrere Jahre unmittelbare Auswirkungen auf die Zuweisungen, welche die Krankenkassen im Rahmen des morbiditätsorientierten Risikostrukturausgleichs (Morbi-RSA) aus dem Gesundheitsfonds erhalten. Damit Zuweisungen, die aufgrund solcher Mitgliedschaften erfolgt sind, bei denen effektiv kein Versicherungsverhältnis vollzogen wurde, nicht bei den Krankenkassen verbleiben, sieht § 323 Abs. 4 Satz 1 SGB V-RegE vor, dass der Bereinigungsbeitrag für den korrigierten Jahresausgleich durch Bescheid gegenüber der jeweiligen Kran-

---

<sup>2</sup> Die hier gegenständliche Regelung tritt nach Art. 13 Abs. 1 des Entwurfs am Tag nach Verkündung des Gesetzes in Kraft.

<sup>3</sup> Zum Umfang des § 188 Abs. 4 Satz 1 SGB V *K. Peters*, in: Körner/Leitherer/Mutschler/Rolfs (Hrsg.), Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, Loseblattsammlung, § 188 SGB V Rn. 9 (Stand der Kommentierung: Juni 2018).

kenkasse vom Bundesversicherungsamt festgesetzt wird. Dies hat zur Folge, dass die Krankenkasse überschüssige Zuweisungen für Scheinmitgliedschaften aus dem Gesundheitsfonds zurückgewähren muss. Diese fließen wiederum nach § 323 Abs. 4 Satz 3 SGB V-RegE an den Gesundheitsfonds zurück.

Auch wenn keine belastbaren Zahlen vorliegen, wie viele Scheinmitgliedschaften durch die obligatorische Anschlussversicherung nach § 188 Abs. 4 Satz 1 SGB V entstanden sind, kann angesichts des langen Zeitraums, für den die Krankenkassen rückwirkend in Anspruch genommen werden sollen, von erheblichen Belastungen für die Krankenkassen ausgegangen werden. Vor dem Hintergrund rechtsstaatlichen Vertrauensschutzes könnte dies problematisch sein.

## I. Rechtsstaatlicher Vertrauensschutz

Das Rechtsstaatsprinzip beinhaltet als wesentliches Teilelement das verfassungsrechtliche Gebot der Rechtssicherheit, die vor allem Klarheit sowie Beständigkeit staatlicher Entscheidungen gebietet und in vielfältigen Ausprägungen in Erscheinung tritt.<sup>4</sup> Zu dem Gebot der Rechtssicherheit gehört insbesondere, dass sich Normbetroffene auf den Bestand einer Rechtsnorm verlassen können.<sup>5</sup> Rechtssicherheit und Vertrauensschutz werden dabei durch das verfassungsrechtliche Rückwirkungsverbot gewährleistet.<sup>6</sup>

Im Ausgangspunkt sind bei der Rückwirkung zwei verschiedene Fallgruppen zu unterscheiden: Der *Erste Senat* des Bundesverfassungsgerichts differenziert terminologisch zwischen echter und unechter Rückwirkung. Echte Rückwirkung liegt vor, wenn eine Norm nachträglich ändernd in abgewinkelte, der Vergangenheit angehörende Tatbestände eingreift. Von unechter Rückwirkung wird dagegen gesprochen, wenn eine Norm auf gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Sachverhalte und Rechtsbeziehungen für die Zukunft einwirkt und damit zugleich die betroffene Rechtsposition nachträglich entwertet.<sup>7</sup> Der *Zweite Senat* des Bundesverfassungsgerichts unterschied dagegen zunächst die Rückbewirkung von Rechtsfolgen von der tatbestandlichen Rückanknüpfung. Eine Rückbewirkung von Rechtsfolgen ist dadurch gekennzeichnet, dass die Rechtsfolgen einer Norm schon für einen vor ihrer Verkündung liegenden Zeitraum gelten. Tatbestandliche Rückanknüpfung betrifft dagegen den sachlichen Anwendungsbereich einer Norm und liegt vor, wenn die Rechtsfolgen eines Gesetzes erst nach Verkündung der Norm eintreten, ihr Tatbestand aber Sachverhalte erfasst, die bereits vor der Verkündung ins Werk

<sup>4</sup> H. Sodan/J. Ziekow, Grundkurs Öffentliches Recht, 8. Aufl. 2018, § 7 Rn. 33 f.

<sup>5</sup> W. G. Leisner, in: Sodan (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 4. Aufl. 2018, Art. 20 Rn. 58.

<sup>6</sup> W. G. Leisner, in: Sodan (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 4. Aufl. 2018, Art. 20 Rn. 59 m. w. N.

<sup>7</sup> Siehe etwa BVerfGE 11, 139 (145 f.); 25, 142 (154); 101, 239 (263f.); 122, 374 (394); 127, 1 (16 f.); 127, 31 (47); 132, 302 (318).

gesetzt wurden.<sup>8</sup> Mittlerweile hat auch der Zweite Senat die Terminologie des Ersten Senats übernommen, indem er den Begriff *echte Rückwirkung* mit der Rückbewirkung von Rechtsfolgen und den Begriff der *unechten Rückwirkung* mit der tatbestandlichen Rückanknüpfung nunmehr inhaltlich gleichsetzt.<sup>9</sup>

## 1. Schwierigkeit einer genauen Einordnung der Rückwirkung

Die Feststellung, ob eine echte oder unechte Rückwirkung vorliegt, muss mithin durch Vergleich des zeitlichen Rechtsfolgenbeginns und des Termins des Inkrafttretens der Rechtsnorm ermittelt werden.<sup>10</sup> Gleichwohl können sich bei der Abgrenzung von echter und unechter Rückwirkung im Einzelfall erhebliche Schwierigkeiten ergeben.<sup>11</sup> So fällt es auch im vorliegenden Fall schwer, eine klare Einordnung vorzunehmen.

Die in § 323 Abs. 4 Satz 1 SGB V-RegE vorgesehene Regelung überträgt dem Bundesversicherungsamt die Kompetenz, für bereits abgewickelte Ausgleichsjahre per Bescheid die Rückzahlungspflicht von Zuweisungen aus dem Morbi-RSA an den Gesundheitsfonds festzusetzen. Letztlich werden die Zuweisungen aus dem Morbi-RSA nicht infrage gestellt; vielmehr erfolgt ausschließlich für die Zuweisungen aufgrund der Scheinmitglieder eine nachträgliche Korrektur. Mit dieser Begründung ließe sich vertreten, dass ein abgeschlossener Sachverhalt nachträglich nicht geändert, sondern eine an sich nicht in Frage gestellte Rechtsposition nachträglich entwertet wird. Dies spräche für eine *unechte* Rückwirkung.

Demgegenüber handelte es sich um eine *echte* Rückwirkung, wenn berücksichtigt wird, dass die Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds (vgl. § 266 Abs. 1 SGB V) durch begünstigende Verwaltungsakte gegenüber den Krankenkassen erfolgen<sup>12</sup> und diese mittlerweile bestandskräftig gewordenen Bescheide und somit abgeschlossenen Sachverhalte nachträglich abgeändert werden.

## 2. Keine schutzwürdigen Interessen der Krankenkassen

Ob eine echte oder unechte Rückwirkung vorliegt, bedarf vorliegend jedoch keiner Entscheidung, weil das Prüfergebnis der Rechtfertigung in beiden Fällen gleich wäre. Im

<sup>8</sup> Siehe BVerfGE 72, 200 (241f., 253 ff.); 78, 249 (283 f.); 109, 133 (181 f.); BVerfG (Kammerbeschl.), NJW 2006, 3483 (3484).

<sup>9</sup> Vgl. BVerfGE 127, 31 (48); 131, 20 (36 f.); 141, 56 (73).

<sup>10</sup> H. Sodan/J. Ziekow, Grundkurs Öffentliches Recht, 8. Aufl. 2018, § 7 Rn. 55.

<sup>11</sup> B. Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Begr.), Grundgesetz, Kommentar, Loseblattsammlung, Art. 20 (allgemeine Rechtsstaatlichkeit) Rn. 77 (Stand der Kommentierung: April 2018).

<sup>12</sup> Siehe hierzu auch W. Böttiger, in: Wagner/Knittel (Hrsg.), Krauskopf, Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung, Kommentar, Loseblattsammlung, § 266 SGB V Rn. 25 m. w. N. (Stand der Kommentierung: März 2018).

Falle der echten Rückwirkung gilt, dass diese grundsätzlich unzulässig ist, ausnahmsweise aber gerechtfertigt werden kann. Dagegen liegt es bei unechter Rückwirkung genau umgekehrt, d. h. diese ist grundsätzlich erlaubt, kann ausnahmsweise aber unzulässig sein. Ob im konkreten Fall die Regel oder die Ausnahme gilt, ergibt sich letztlich aus einer Interessenabwägung.<sup>13</sup>

Auch eine echte Rückwirkung kann zulässig sein, wenn nicht auf den Fortbestand der alten Rechtslage vertraut werden durfte, sich eine Norm nachträglich als rechtswidrig erweist, die Rechtslage unklar und verworren war, ein Bagatellfall vorliegt oder überragende Gründe des Gemeinwohls den Vertrauensschutz des Betroffenen verdrängen.<sup>14</sup> Fehlt es also an schutzwürdigem Vertrauen des Normbetroffenen, kann mithin auch die echte Rückwirkung verfassungskonform sein.

Ein schutzwürdiges Vertrauen zugunsten der Krankenkassen kommt im Hinblick auf die drohende Inanspruchnahme durch das Bundesversicherungsamt für zurückliegende Zuweisungen nach keiner denkbaren Sichtweise in Betracht.

Zunächst ist zu berücksichtigen, dass Vertrauensschutz von vornherein nicht beansprucht werden kann, wenn die Positionen, an welche die unechte Rückwirkung anknüpft, unredlich erlangt wurden.<sup>15</sup> Dies kann vorliegend zwar nicht behauptet werden, da § 188 Abs. 4 Satz 1 SGB V die Überleitung der Mitglieder in die freiwillige Versicherung obligatorisch anordnet. Daraus darf aber nicht geschlossen werden, aufgrund der gesetzlichen Anordnung des § 188 Abs. 4 Satz 1 SGB V, die unter den Tatbestand fallenden Personen als Mitglieder führen zu müssen<sup>16</sup>, ergebe sich ein schutzwürdiges Vertrauen auf das Behaltendürfen der Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds.<sup>17</sup>

Gleichwohl hätte die Geltendmachung von Vertrauensschutz bezogen auf die Regelung in § 188 Abs. 4 Satz 1 SGB V nahezu rechtsmissbräuchliche Züge. Wenn ein Mitglied den Geltungsbereich des deutschen Sozialrechts verlässt, keine Leistungen mehr beansprucht und keine Beiträge entrichtet, kann offenkundig davon ausgegangen werden, dass das Mitglied keinen Versicherungsschutz mehr in Deutschland benötigt oder wünscht. Für die jeweilige Krankenkasse ist dies ohne weiteres feststellbar. Denn solche Mitglieder unter-

---

<sup>13</sup> H. Sodan/J. Ziekow, Grundkurs Öffentliches Recht, 8. Aufl. 2018, § 7 Rn. 54.

<sup>14</sup> Ausführlich hierzu H. Schulze-Fielitz, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. II, 3. Aufl. 2015, Art. 20 (Rechtsstaat) Rn. 159 ff. Zur Durchbrechung des Rückwirkungsverbot auf Grund fehlenden Vertrauensschutzes im Falle echter Rückwirkung auch BVerfGE 72, 200 (258).

<sup>15</sup> Vgl. BVerfGE 72, 200 (260); 101, 239 (266).

<sup>16</sup> Im Übrigen soll nach Art. 1 Nr. 4 lit. a) aa) des Gesetzesentwurfs ein neuer § 188 Abs. 4 Satz 4 SGB V geschaffen werden, der bei Vorliegen der dort genannten Indizien für das Vorliegen einer Scheinmitgliedschaft das Aufflammen der obligatorischen freiwilligen Versicherung nach § 188 Abs. 4 Satz 1 SGB V hemmt, sodass sich dieses Argument in Zukunft ohnehin erübrigen sollte.

<sup>17</sup> Siehe zu diesem Einwand aber die schriftliche Stellungnahme des AOK-Bundesverbandes, Ausschussdrucks. 19(14)0034(1), S. 20.

scheiden sich von üblichen Mitgliedern mit offenen Beitragsforderungen bereits dadurch, dass *keinerlei* Leistungen in Anspruch genommen werden. Jedenfalls der Umstand, dass nicht (mehr) feststellbar ist, ob sich das Mitglied im Geltungsbereich des hiesigen Sozialrechts befindet, dürfte für die Krankenkasse ein eindeutiges Anzeichen dafür sein, dass ein Versicherungsverhältnis nur noch zum Schein besteht.

Die Annahme, Krankenkassen seien sich nicht bewusst, dass es sich bei Vorliegen der genannten Indizien um Scheinmitglieder handelt, erscheint unrealistisch und praxisfern. Vielmehr ist davon auszugehen, dass Krankenkassen überprüfen, weshalb sie von einem Mitglied keine Beitragszahlungen erhalten. In diesem Zusammenhang spielt auch die Ermittlung des Wohnsitzes des Mitglieds zwecks Eintreibung der Beiträge eine entscheidende Rolle. Gerade dann, wenn es nicht gelingt, festzustellen, ob ein Mitglied seinen Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland hat und sich damit noch im Geltungsbereich des hiesigen Sozialrechts aufhält, dürfte es für eine Krankenkasse einfach sein, eine Scheinmitgliedschaft auszumachen.

Eine Berufung auf Vertrauensschutz infolge der bloßen Publizität der Mitgliederkartei und ohne Berücksichtigung der klaren Anzeichen für eine Scheinmitgliedschaft kann daher unter keinen Umständen überzeugen. Vielmehr würde es sich bei der Berufung auf Vertrauensschutz in nahezu sicherem Wissen, dass es sich bei den Mitgliedern, für die Zuweisungen erhalten wurden, um Scheinmitglieder handelt, um ein grob treuwidriges Verhalten handeln.

Ergänzend ist festzustellen, dass sich auch aus Grundrechten, in denen implizit Vertrauensschutzelemente verankert sind und die als *leges speciales* gegenüber dem allgemeinen, im Rechtsstaatsprinzip wurzelnden Vertrauensschutz herangezogen werden können<sup>18</sup>, kein Vertrauensschutz zugunsten der Krankenkassen ableiten lässt. Gesetzliche Krankenkassen können sich nämlich als Körperschaften des öffentlichen Rechts nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht auf Grundrechte berufen.<sup>19</sup>

Im Ergebnis ist also folgendes festzuhalten: Billigte man Krankenkassen Vertrauensschutz im Hinblick auf ein Behaltendürfen der Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds zu, würde dies das grob treuwidrige Verhalten einzelner Krankenkassen letztlich legitimieren. Aspekte des Vertrauensschutzes lassen sich hier in keiner Weise anführen. Sollte es sich also um eine *echte* Rückwirkung handeln, wäre diese ausnahmsweise zu rechtfertigen. Läge eine *unechte* Rückwirkung vor, würde dieses Ergebnis erst Recht gelten.

---

<sup>18</sup> So etwa *H. Schulze-Fielitz*, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. II, 3. Aufl., 2015, Art. 20 (Rechtsstaat) Rn. 167.

<sup>19</sup> BVerfGE 39, 302 (312 ff.); 113, 167 (227); BVerfG (Kammerbeschl.), NVwZ 2005, 572 ff.; NVwZ-RR 2009, 361 f.

Vor dem Hintergrund des verfassungsrechtlichen Rückwirkungsverbot ist die in § 323 SGB V-RegE vorgesehene Regelung daher nicht zu beanstanden.

### **3. Umgehung der Voraussetzungen der §§ 44 ff. SGB X**

Es wäre immerhin zu erwägen, ob die Vorschrift des § 323 SGB V-RegE entbehrlich ist, weil die Rückforderung der Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds auch mit den Regelungen zu Rücknahme und Widerruf von sozialrechtlichen Verwaltungsakten nach den §§ 44 ff. SGB X erreicht werden könnte. Die §§ 44 ff. SGB X enthalten dabei gesonderte Anforderungen an den Vertrauensschutz.

Wie bereits dargelegt wurde, können Aspekte des Vertrauensschutzes zugunsten der gesetzlichen Krankenkassen in dem hier gelagerten Fall jedoch nicht durchgreifen. Es ist daher eine gesonderte Regelung geboten, die den vorliegenden Umständen Rechnung trägt und ihrer Funktion nachträglicher Bereinigung einer unsicheren Rechtslage gerecht wird. Die unkomplizierte Rückführung von Zuweisungen an den Gesundheitsfonds hat dabei die Funktion einer nachträglichen Korrektur unbegründet erfolgter Zuweisungen.

## **II. Mögliche Erweiterungen der Meldepflicht nach § 323 Abs. 3 SGB V-RegE**

Die Regelung sollte allerdings um einige Klarstellungen erweitert werden. In seiner schriftlichen Stellungnahme zur Anhörung erläutert der Spitzenverband Bund der Krankenkassen, dass sich die Meldepflicht der Krankenkassen aus § 323 Abs. 3 SGB V-RegE systematisch nur auf § 323 Abs. 1 und 2 SGB V-RegE beziehen kann. Sofern dieses systematische Verständnis der Norm zutrifft, hätte dies in der Tat zur Folge, dass vor Inkrafttreten des § 323 SGB V-RegE mangels Datenübermittlung auch eine Inanspruchnahme hinsichtlich überzahlter Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds nach § 323 Abs. 4 Satz 1 SGB V-RegE nicht erfolgen könnte.<sup>20</sup> Der Auffassung des Spitzenverbandes Bund der Krankenkassen kann dahingehend gefolgt werden, die Meldepflicht der Krankenkassen nach § 323 Abs. 3 SGB V-RegE zur Klarstellung in einer Weise zu konkretisieren, welche die Gefahr der Umgehung einer Rückgewährpflicht bannt.<sup>21</sup>

## **C. Abschmelzung der finanziellen Rücklagen**

Zu prüfen ist ferner die Verfassungsmäßigkeit der Abschmelzung etlicher finanzieller Rücklagen der Krankenkassen, die zum einen durch eine – für größere Kassen starre und für kleinere Kassen flexible – Obergrenze nach § 260 Abs. 2 Sätze 1 und 2 SGB V-RegE und zum anderen durch eine Rücküberführung der überschüssigen Beitragsmittel an die

<sup>20</sup> Hierauf weist der Spitzenverband Bund der Krankenkassen in seiner schriftlichen Stellungnahme hin; siehe Ausschussdrucks. 19(14)0034(13), S. 26 f.

<sup>21</sup> Zum Vorschlag des Spitzenverbandes Bund der Krankenkassen Ausschussdrucks. 19(14)0034(13), S. 27.

Versicherten durch eine Verpflichtung zur Absenkung des kassenindividuellen Zusatzbeitragssatzes nach § 260 Abs. 2a SGB V-RegE erreicht werden soll.

Vor dem Hintergrund, dass die gesetzlichen Krankenkassen im Jahr 2017 einen Einnahmenüberschuss von rund 3,5 Milliarden Euro erzielt und ihren Überschuss damit im Vergleich zum Vorjahr nahezu verdoppelt haben<sup>22</sup>, erscheint es geboten, mit diesem finanziellen Überschuss die Versicherten zu entlasten. Zu prüfen ist, ob die Entlastung der Versicherten sogar verfassungsrechtlich erforderlich ist. Bedenken gegen die Neuregelung des § 260 SGB V-RegE könnten dahingehend bestehen, ob ein derartiger Einschnitt in die Haushaltsführung der Krankenkassen mit deren Selbstverwaltungsrecht vereinbar wäre.

## I. Haushaltsrecht der Krankenkassen

Die Entscheidung über die Haushaltsführung gehört als Teilelement zu der in § 29 SGB IV einfachgesetzlich manifestierten Selbstverwaltung in der gesetzlichen Krankenversicherung. Allerdings verfügt diese Selbstverwaltung – anders als die kommunale Selbstverwaltung – nach einhelliger Auffassung über keine verfassungsrechtliche institutionelle Garantie.<sup>23</sup> Sie ist vielmehr als funktionale Selbstverwaltung zur eigenverantwortlichen Erfüllung bestimmter Aufgaben ausgestaltet. Damit verfügt sie über einen erheblich schwächeren rechtlichen Status als die kommunale Selbstverwaltung, weshalb die gesetzgeberischen Gestaltungsmöglichkeiten deutlich flexibler sind. So berühren zwingende Vorgaben für die Haushaltsführung der gesetzlichen Krankenkassen keine verfassungsrechtlich geschützten Positionen der Krankenkassen, sondern unterfallen dem weiten Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers.

Grundlage der Haushalts- und Wirtschaftsführung der Krankenkassen ist nach § 68 Abs. 1 Satz 2 SGB IV der Haushaltsplan, der nach § 70 Abs. 1 SGB IV durch den Vorstand der Krankenkasse aufgestellt und durch die Vertreterversammlung festgestellt wird. Für die Haushalts- und Wirtschaftsführung hat der Haushaltsplan damit eine erhebliche Bedeutung, insbesondere im Innenverhältnis der Krankenkassen, da hierdurch die Leitlinien der Haushalts- und Wirtschaftsführung der Krankenkasse festgelegt werden.<sup>24</sup> Die Entscheidung über die Verwendung des verfügbaren Budgets aus Beitragsmitteln hat der Gesetzgeber mithin der Selbstverwaltung überlassen. Gleichzeitig stellt er durch § 30 Abs. 1 SGB IV sicher, dass die Krankenkassen ihre Mittel nur zur Erfüllung der ihnen gesetzlich übertragenen Aufgaben verwenden.

<sup>22</sup> Bundesministerium für Gesundheit (Hrsg.), Kennzahlen und Faustformeln zur gesetzlichen Krankenversicherung, [https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3\\_Downloads/Statistiken/GKV/Kennzahlen\\_Daten/KF2018Bund\\_Juni\\_2018.pdf](https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3_Downloads/Statistiken/GKV/Kennzahlen_Daten/KF2018Bund_Juni_2018.pdf), zuletzt aufgerufen am 4. Oktober 2018.

<sup>23</sup> Siehe etwa *G. Baier*, in: Wagner/Knittel (Hrsg.), Krauskopf, Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung, Kommentar, Loseblattsammlung, § 29 SGB IV Rn. 11 m. w. N. (Stand der Kommentierung: März 2018).

<sup>24</sup> *G. Baier*, in: Wagner/Knittel (Hrsg.), Krauskopf, Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung, Kommentar, Loseblattsammlung, § 68 SGB IV Rn. 6 (Stand der Kommentierung: März 2018).

Bei genauerer Betrachtung ist bereits fraglich, ob durch die Festlegung einer Obergrenze für finanzielle Reserven nach § 260 Abs. 2 SGB V-RegE überhaupt in die Haushaltsführung der Krankenkassen eingegriffen wird. Es trifft zwar zu, dass es im Rahmen dieser Haushaltsführung finanzielle Reserven für unvorhersehbare Ereignisse geben muss. Dem trägt die beabsichtigte Regelung allerdings hinreichend Rechnung. Denn den Krankenkassen wird die finanzielle Reserve nicht vollends genommen; vielmehr verbleibt mit dem 1,0-fachen der durchschnittlichen Monatsausgaben nach dem Haushaltsplan ein immer noch stattlicher Überschuss, der zur Abfederung finanzieller Schieflagen voraussichtlich ausreichen wird. Auf Antrag einer Krankenkasse, die zum Zeitpunkt der Haushaltsaufstellung über weniger als 50 000 Mitglieder verfügt, kann die zuständige Aufsichtsbehörde nach § 260 Abs. 2 Satz 2 SGB V-RegE sogar eine Obergrenze zulassen, die den Betrag nach Satz 1 übersteigt, sofern dies erforderlich ist. Ferner ist zu berücksichtigen, dass durch den Gesundheitsfonds finanzielle Risiken der Krankenkassen abgefangen werden.<sup>25</sup> Von einer Begrenzung der Autonomie der Selbstverwaltung kann folglich keine Rede sein.

## II. Zweckbindung der Sozialversicherungsbeiträge

Dies gilt umso mehr, als es sich bei den Einnahmen der gesetzlichen Krankenkassen um Beitragsmittel handelt. Diese unterliegen einer strengen Zweckbindung. In seinem Urteil vom 18. Juli 2005 betreffend die Verfassungsmäßigkeit des (alten) Risikostrukturausgleichs hat das Bundesverfassungsgericht zur Zweckbindung der Beitragsmittel bereits Folgendes festgestellt:

„Sozialversicherungsbeiträge zeichnen sich durch eine strenge grundrechtlich und kompetenzrechtlich begründete Zweckbindung aus. Die unter Eingriff in das Grundrecht auf allgemeine Handlungsfreiheit zustande gekommene Zwangsmitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung vermag die Auferlegung nur solcher Geldleistungspflichten zu rechtfertigen, die ihren Grund und ihre Grenze in den Aufgaben der Sozialversicherung finden. Die Kompetenzvorschrift des Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG lässt nur solche Finanzierungsregelungen zu, die einen sachlich-gegenständlichen Bezug zur Sozialversicherung aufweisen. Die erhobenen Geldmittel dürfen daher allein zur Finanzierung der Aufgaben der Sozialversicherung eingesetzt werden. Zur Befriedigung des allgemeinen Finanzbedarfs des Staats und seiner Glieder stehen sie nicht zur Verfügung [...]“<sup>26</sup>

In derselben Entscheidung äußerte sich das Bundesverfassungsgericht auch zu der Frage der Beitragsbemessung, wie sie bis zur Streichung des vormaligen § 220 Abs. 1 Satz 2 SGB V a. F. durch das GKV-Finanzierungsgesetz vom 22. Dezember 2010<sup>27</sup> zu den festgeschriebenen Grundsätzen des Beitragsrechts gehörte:

<sup>25</sup> So auch die Begründung zu § 260 Abs. 2 SGB V-RegE, vgl. BT-Drucks. 19/4454, S. 28.

<sup>26</sup> BVerfGE 113, 167 (203).

<sup>27</sup> BGBl. I, S. 2309.

„Dementsprechend sieht das Sozialgesetzbuch V ausdrücklich vor, dass die Beiträge der Versicherten der Finanzierung der Leistungen und sonstigen Ausgaben der Krankenkassen dienen (vgl. § 3 SGB V). Die Beiträge sind gemäß § 220 Abs. 1 SGB V [a. F.] so zu bemessen, dass sie die vorgesehenen Ausgaben decken. Zu hohe Beiträge sind zwingend zu verringern, zu niedrige zu erhöhen [...]“<sup>28</sup>

Der allgemeine Beitragssatz ist mittlerweile gesetzlich in § 241 SGB V geregelt; eine Steuerung der Beitragseinnahmen ist nur noch über den kassenindividuellen Zusatzbeitrag nach § 242 SGB V möglich. Diese Vorschrift sieht in aktueller Fassung nicht mehr vor, dass zu hoch bemessene Beiträge zwingend zu senken sind.

Die grundlegende Wertung des Beitragsrechts, nur so viele finanzielle Lasten von den Versicherten abzuverlangen, wie auch für die Durchführung der gesetzlichen Krankenversicherung erforderlich ist, besteht allerdings noch heute. Auch der kassenindividuelle Zusatzbeitrag soll nur erhoben werden, um Finanzierungslücken zu füllen, vgl. § 242 Abs. 1 Satz 3 Halbs. 1 SGB V. Es ist daher davon auszugehen, dass die Aufbringung von Beitragsmitteln auf eine Kostendeckung, nicht aber auf die Bildung stattlicher Überschüsse abzielt.

### III. Grundrechte der Versicherten

Nicht zuletzt trägt eine Beitragsentlastung den Grundrechten der Versicherten Rechnung. Der Staat ist seiner Grundaufgabe, die Allgemeinheit vor dem Lebensrisiko der Krankheit zu schützen, durch die Schaffung der gesetzlichen Krankenversicherung als Pflichtversicherung nachgekommen.<sup>29</sup> Gleichwohl ergeben sich aus der Zwangsinkorporation in die gesetzliche Krankenversicherung Grundrechtseingriffe zulasten der Betroffenen.<sup>30</sup> Die mit der Pflichtzugehörigkeit erwachsenden Belastungen müssen in einem vernünftigen Verhältnis zu den für die Betroffenen und die Allgemeinheit bewirkten Vorteilen stehen.<sup>31</sup>

Belastungen entstehen für die Versicherten, indem sie die gesetzliche Krankenversicherung gemeinsam solidarisch finanzieren.<sup>32</sup> Sofern die finanziellen Mittel ausreichen, um die Ausgaben der gesetzlichen Krankenversicherung zu decken und deren Funktionsfähigkeit zu wahren, ist es im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG sinnvoll, die Versicherten durch Beitragssenkungen zu entlasten.

---

<sup>28</sup> BVerfGE 113, 167 (203 f.).

<sup>29</sup> BVerfGE 68, 193 (209); vgl. auch BVerfGE 123, 186 (242 f.); 124, 25 (37).

<sup>30</sup> H. Sodan, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 2 Rn. 101 ff.

<sup>31</sup> BVerfGE 38, 281 (302).

<sup>32</sup> S. Rixen/S. Kluckert, in: Sodan (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 37 Rn. 5 ff.

Nach alledem sind die Deckelung der finanziellen Rücklagen und die Verpflichtung, Überschüsse für eine Senkung der kassenindividuellen Zusatzbeiträge zu verwenden, verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

*Universitätsprofessor Dr. Helge Sodan*