

Sozialstaatsgebot und Wettbewerbsorientierung

Marktwirtschaft und Versorgungsgerechtigkeit – passt das zusammen?

PROF. DR. STEFAN HUSTER, INSTITUT FÜR SOZIAL- UND GESUNDHEITSRECHT DER RUHR-UNIVERSITÄT BOCHUM



Die Gesetzliche Krankenversicherung ist gekennzeichnet durch eine Mischung aus staatlicher Regulierung und Selbstverwaltung sowie Wettbewerbselementen. Das korporatistische Modell einer „regulierten Selbstregulierung“ ist in den vergangenen Jahren einerseits durch die zentrale Steuerungsinstanz des Gemeinsamen Bundesausschusses gestärkt, andererseits durch einen „Wettbewerbskorporatismus“ überformt worden. Ein konsistentes Ordnungsmodell muss durch die Einführung eines Qualitätswettbewerbs flankiert werden und zudem eine Ökonomisierung von Versicherungs- und Versorgungsentscheidungen verhindern. Diskutiert werden daher Wege, wie die Knappheit von Ressourcen und das Bemühen um Versorgungsgerechtigkeit zusammengeführt werden können. Vorgeschlagen wird ein Ergänzungsmodell, bei dem der Leistungsanspruch sich nicht mehr am absoluten Bedarf des Einzelfalls ausrichtet. Die im öffentlichen System gewährleistete Standardversorgung wird regelmäßig um die Leistungen ergänzt, die Bürger mit durchschnittlichem Einkommen in ihre Versorgung investieren.

I. Aufgaben und Struktur des Versorgungssystems

1. Das Spannungsverhältnis von Marktwirtschaft und Versorgungsgerechtigkeit

Die gesundheitliche Versorgung gilt – zumindest in Deutschland – als differenzierungsfeindlich. Damit ist selbstverständlich nicht gemeint, dass jeder Bürger buchstäblich die gleichen medizinischen Leistungen erhalten muss; dies wäre weder sinnvoll noch gerecht. Unter dem Begriff der Versorgungsgerechtigkeit ist vielmehr von vornherein eine am medizinischen Bedarf ausgerichtete Versorgung zu verstehen. Nicht ausdifferenzieren soll sich die Versorgung nach verbreiteter Überzeugung dagegen in einer anderen Hinsicht: Ob ein Mitglied unseres Gemeinwesens eine erforderliche, gar lebensnotwendige Behandlung erhält, sollte nicht von seiner finanziellen Leistungsfähigkeit abhängen. Dies gilt jedenfalls für einen Kernbestand an Versorgungsleistungen („basic package“) und – wie zu begründen ist – in einer Ordnung, die sich – wie das Grundgesetz – zur Sozialstaatlichkeit bekennt, wohl auch für das „normale“ Versorgungsniveau.

Damit steht das Prinzip der Versorgungsgerechtigkeit von vornherein in einem gewissen Spannungsverhältnis zum Gedanken der Marktwirtschaft – jedenfalls dann, wenn man unter einer Marktwirtschaft einen Mechanismus der dezentralen Güterallokation versteht, der geprägt ist durch Wettbewerb und das Zusammenspiel von Angebot und Nachfrage. Dass Versorgungssysteme – soweit ersichtlich – in keinem modernen Gemeinwesen rein marktwirtschaftlich ausgestaltet sind, dürfte auf zwei Gründen beruhen: Zum einen besteht bekanntlich zwischen den Anbietern medizinischer Leistungen und den nachfragenden

Patienten eine erhebliche Informationsasymmetrie. Zum anderen – und hier wichtiger – führte eine rein marktwirtschaftliche Ausgestaltung dazu, dass der Versorgungszugang von der individuellen Zahlungsfähigkeit abhängt – mit der Folge, dass sich die Pflege und Erhaltung des zentralen Guts der Gesundheit durch die medizinische Versorgung in

Die rein marktwirtschaftliche Ausgestaltung würde den Versorgungszugang von der Zahlungsfähigkeit abhängig machen.

einer freiheitlichen und damit unvermeidlicherweise auch immer ungleichen Gesellschaft sozial aufspalten. Diese Form der sozialen Ungleichheit soll aber mit Blick auf den Versorgungszugang gerade vermieden werden.

2. Marktwirtschaftliche und wettbewerbliche Elemente im Versorgungssystem

Dass ein rein marktwirtschaftliches Versorgungssystem nicht plausibel ist, bedeutet aber nicht, dass in der Versorgung marktwirtschaftliche und wettbewerbliche Elemente keine Rolle spielen dürfen:

- Geht man von den Versorgungsansprüchen der Bürger aus, so muss der Staat gewährleisten, dass jeder Mann Zugang zu einer funktionsfähigen Versorgung hat. Dies bedeutet aber nicht, dass er diese Versorgung selbst leisten muss. Vielmehr genügt er seiner Gewährleistungspflicht, wenn er in geeigneter Weise den Zugang sicherstellt. Das kann in Form eines staatlichen Gesundheitsdienstes, aber auch in einem marktförmigen System geschehen, soweit er dann finanzielle Zugangsbarrieren durch entsprechende

Transferleistungen beseitigt. Auch das korporatistische deutsche Versorgungssystem der sozialen Selbstverwaltung ist daher nach herrschender und zutreffender juristischer Ansicht verfassungsrechtlich nicht gewährleistet; der Gesetzgeber könnte sich auch für eine andere – staatliche oder marktförmige – Organisation des Versorgungssystems entscheiden. Da die Sozial- und Gesundheitspolitik immer pfadabhängig ist und sich derartige Großsysteme nicht von heute auf morgen umkrempeln lassen, ist eine plötzliche umstürzende Veränderung nicht sehr wahrscheinlich, aber verfassungsrechtliche Prinzipien ständen ihr nicht entgegen. Sowohl das Grundgesetz als auch der Grundsatz der Versorgungsgerechtigkeit schreiben ein bestimmtes Ziel fest, nicht aber die Organisation des Versorgungssystems. Viele Wege führen hier nach Rom.

- In den meisten modernen Staaten finden wir Mischsysteme der Versorgung: weder rein staatlich noch rein marktwirtschaftlich. Die Gesetzliche Krankenversicherung (GKV) in Deutschland ist dafür ein gutes Beispiel: eine Mischung aus staatlicher Regulierung und Selbstverwaltung, aber inzwischen auch aus Wettbewerbselementen. Gerade in den letzten Jahren hat der Gesetzgeber zunehmend versucht, die produktiven Kräfte des Wettbewerbs auch in der GKV zu nutzen. Dabei waren die Leistungserbringer in der GKV schon immer überwiegend privatwirtschaftlich organisiert und konkurrieren um die Versicherten als Patienten; dieses Wettbewerbsverhältnis ist durch die Einführung von pauschalierten Vergütungssystemen – insbesondere im Bereich der Krankenhausver-

sorgung – verstärkt worden. In den letzten Jahren ist nun aber auch in die anderen Rechtsbeziehungen – der Krankenkassen als Kostenträger untereinander und im Verhältnis der Kassen zu den Leistungserbringern – ein wettbewerblicher Gedanke eingezogen. Durch die Kassenwahlfreiheit der Versicherten und die Zusatzbeiträge hat der Gesetzgeber einen Kassenwettbewerb installiert. Durch die Einführung von Selektivverträgen konkurrieren nun auch die Leistungserbringer untereinander um Verträge mit den Kostenträgern. Diese Entwicklungen zeigen, dass wettbewerbliche Elemente der GKV keineswegs mehr fremd sind.

3. Friktionen und Probleme

Allerdings führen unterschiedliche Anforderungen an das Versorgungssystem und das Nebeneinander von unterschiedlichen Prinzipien zu Friktionen und Problemen, die im Folgenden beleuchtet werden sollen. Im Einzelnen geht es zum einen um Schicksal und Weiterentwicklung des korporatistischen Ordnungsmodells (II.), zum anderen um die Frage, wie sich Versorgungsgerechtigkeit und eine stärker dezentrale, marktwirtschaftliche Steuerung miteinander vereinbaren lassen (III.).

II. Das Schicksal des Korporatismus

1. Das Ordnungsmodell des Korporatismus

Gemeinhin werden das deutsche Sozialversicherungssystem und auch die GKV als „korporatistische“ Ordnungen eingeordnet. „Korporatismus“ ist allerdings kein Rechtsbegriff, in Gesetzestexten taucht er nicht auf. Es handelt sich vielmehr um einen analytischen Begriff der Politikwissenschaft, mit dessen Hilfe ein bestimmtes Re-

„Korporatismus“ ist kein Rechtsbegriff, sondern ein analytischer Begriff der Politikwissenschaft.

gulierungsarrangement in modernen politischen Ordnungen beschrieben werden soll. Er bezeichnet dabei „eine politisch-wirtschaftliche Verfassung, in der organisierte Interessen dauerhaft eingebunden – inkorporiert – sind und an der Formulierung und Ausführung von politischen Entscheidungen teilnehmen“ (Klenk/Weyrauch/Haarmann/Nullmeier 2012, S.19). Damit knüpft der Begriff an vor-

Regulierungsmix im Korporatismus

Das Ordnungsmodell des Korporatismus

- kein Rechtsbegriff, sondern analytischer Begriff der Politikwissenschaft
- „politisch-wirtschaftliche Verfassung, in der organisierte Interessen dauerhaft eingebunden – inkorporiert – sind und an der Formulierung und Ausführung von politischen Entscheidungen teilnehmen“
- Gegenbegriff zu Pluralismus



Quelle: Prof. Stefan Huster

Der Begriff Korporatismus knüpft an vormoderne, ständische Ordnungsmodelle an, wird aber mit Blick auf die Nachkriegszeit der Bundesrepublik verwendet.

moderne ständische Ordnungsmodelle an, bezieht sich in der politikwissenschaftlichen Diskussion aber auf die politische und gesellschaftliche Entwicklung in der Nachkriegszeit („Neokorporatismus“).

Mit der Betonung der institutionalisierten Einbindung von Verbänden in den politischen Entscheidungsprozess grenzt sich die Korporatismustheorie von interessenpluralistischen Ansätzen ab. Deutlich wird dies in der klassischen Definition: „Korporatismus kann definiert werden als ein System der Interessenvermittlung, dessen wesentliche Bestandteile organisiert sind in einer begrenzten Anzahl singulärer Zwangsverbände, die nicht miteinander in Wettbewerb stehen, über eine hierarchische Struktur verfügen und nach funktionalen Aspekten voneinander abgegrenzt sind. Sie verfügen über staatliche Anerkennung oder Lizenz, wenn sie nicht sogar auf Betreiben des Staates hin gebildet worden sind. Innerhalb der von ihnen vertretenen Bereiche wird ihnen ausdrücklich ein Repräsentationsmonopol zugestanden, wofür sie als Gegenleistung bestimmte Auflagen bei der Auswahl des Führungspersonals und bei der Artikulation von Ansprüchen oder Unterstützung zu beachten haben“ (Schmitter 1979, S. 94 f.) Es geht also nicht einfach um eine Vielfalt von konkurrierenden Interessen und Interessenverbänden, die man in modernen Gesellschaften überall findet, sondern sehr viel spezifischer um die Integration organisierter Interessen in staatliche Entscheidungsprozesse.

Allerdings realisiert sich dieses korporatistische Modell nirgendwo in Reinform. Auch in der GKV lassen sich deutliche Differenzierungen erkennen. So ist die

Steuerung der ambulanten Versorgung, auf die mit den Krankenkassen und den Kassenärztlichen Vereinigungen als öffentlich-rechtlichen Körperschaften tatsächlich „Zwangverbände“ maßgeblichen Einfluss haben, sehr viel korporatistischer als in der stationären Versorgung, in der die Krankenhäuser als Leistungserbringer nicht „verkammert“ sind und in der die Bundesländer aufgrund ihrer verfassungsrechtlich abgesicherten Kompetenz zur Krankenhausplanung von besonderer Bedeutung sind.

2. Tendenz zum „Wettbewerbskorporatismus“?

Im Einzelnen stellen sich die Regelungsarrangements und ihre Entwicklungen in verschiedenen politischen Ordnungen und Sozialbereichen durchaus unterschiedlich dar. Idealtypisch kann man eine Makroebene zentraler staatlicher Steuerung, eine Mesoebene verbandlicher Mitbestimmung und eine Mikroebene dezentraler individueller Entscheidungen unterscheiden; dementsprechend lassen sich die Regelungsarrangements danach klassifizieren, ob sie im Schwerpunkt durch staatliche Vorgaben, marktförmige Prozesse oder eben das Wirken intermediärer, auf Kompromissfindung angelegter Einrichtungen geprägt sind. In der GKV finden wir einen Mix aus allen drei Steuerungsinstrumenten.

Dabei ist auch das korporatistische Modell immer in Entwicklung begriffen. Nachdem es geraume Zeit als eine überzeugende Antwort auf die allfälligen Probleme zentraler staatlicher Steuerung gelten durfte und als Form der „regulierten Selbstregulierung“ auch in verwaltungswissenschaftlichen und juristischen Diskussionen Anerkennung genoss, ist es aufgrund veränderter gesellschaftlicher und wirtschaftlicher Rahmenbedingungen nach verbreiteter Auffassung inzwischen an seine Grenzen geraten. Nicht nur brechen das „industriekapitalistische Arrangement“ und die stabilen Milieus weg, an die die inkorporierten Großverbände der „Sozialpartnerschaft“ anschließen konnten; auch erweist sich das korporatistische Selbstverwaltungsmodell als schwerfällig, wenn interne Knappheits- und Verteilungsfragen beantwortet werden müssen.

Allerdings sind und waren die politischen Reaktionen auf diese Probleme und Defizite differenziert und gehen keineswegs nur in die eine Richtung eines „Wettbewerbskorporatismus“. Dies wird jedenfalls für die Entwicklung der GKV in den letzten 20 Jahren konstatiert. So lassen sich hier mehrere, durchaus gegensätzliche Entwicklungen beobachten. Am auffälligsten ist dabei sicherlich die Ein-

Regulierungsmix im Korporatismus

Entwicklung zum „Wettbewerbskorporatismus“?

a) Regulierungsebenen:

- Makroebene zentraler staatlicher Steuerung
- Mesoebene verbandlicher Mitbestimmung
- Mikroebene dezentraler individueller Entscheidungen
- Regulierungsmix in GKV
- „Regulierte Selbstregulierung“ vs. Entscheidungsblockade

b) Regulierungsentwicklung: gleichzeitig Stärkung von

- wettbewerblichen Instrumenten (Kassenwettbewerb, Selektivverträge)
- staatlicher Steuerung (Gesundheitsfonds)
- korporatistischer Steuerung (G-BA)
- Angewiesenheit von Wettbewerb auf Rahmenordnung/Regulierung
- Fehlen verfassungsrechtlicher Maßstäbe

Quelle: Prof. Stefan Huster



Das traditionelle Modell des Korporatismus ist in den vergangenen 20 Jahren sukzessive von einem „Wettbewerbskorporatismus“ überformt worden.

führung wettbewerblicher Elemente in die GKV; erinnert sei insoweit nur an den Kassenwettbewerb und die Selektivverträge. Daneben lässt sich aber auch eine Zunahme staatlicher Steuerung – etwa durch die Einführung des Gesundheitsfonds – beobachten.

Schließlich ist in einzelnen Hinsichten auch eine Stärkung zentraler korporatistischer Steuerungsinstanzen – insbesondere des Gemeinsamen Bundesausschusses (G-BA) – zu konstatieren. Das ist nur auf den ersten Blick überraschend: Aus anderen Bereichen des Regulierungsrechts ist bekannt, dass die Einführung von Wettbewerb der intensiven Begleitung durch eine rechtliche Rahmenordnung bedarf, die zunächst eine Intensivierung der hoheitlichen Steuerungsaktivitäten bewirkt. Auch in der GKV wären ein Kassenwettbewerb ohne Risikostrukturausgleich und ein Wettbewerb der Leistungserbringer ohne verbindliche Qualitätsvorgaben schwerlich vorstellbar. Insgesamt überwiegt allerdings die Einschätzung, dass die korporatistischen Strukturen durch eine parallele Vermarktlichung und Verstaatlichung zunehmend unter Druck geraten. Das Bild ist aber recht bunt; dies wird in den einschlägigen Analysen auch betont.

Aus juristischer Sicht ist es grundsätzlich zulässig, wenn die Gesundheitspolitik die traditionellen korporatistischen Strukturen zu einem „Wettbewerbskorporatismus“ oder zu einem gelegentlich etwas konzeptionslos wirkenden Mischmodell umformt. Die Ausgestaltung des Versorgungssystems liegt nämlich – wie bereits betont – weithin in der Gestaltungsfreiheit des parlamentarischen Gesetzgebers. Wird der Staat seiner Gewährleistungspflicht gerecht und beachtet auch die grundrechtlich geschützten Rechtspositionen der Leistungserbringer und das Erfordernis hinreichender Legitimationsstrukturen, kann er das System nahezu beliebig reformieren. Das Grundgesetz anerkennt die traditionelle korporatistische Ausgestaltung der Sozialversicherungssysteme, gewährt ihnen aber weder Bestandsschutz noch ein „Reinheitsgebot“.

3. Korporatismus und Wettbewerb

Allerdings ist nicht zu übersehen, dass der Mix von unterschiedlichsten Steuerungsinstrumentarien zu Konsistenz- und damit letztlich auch zu Rechtsproblemen führen kann. Am augenfälligsten ist das sicherlich für das Verhältnis von Korporatismus einerseits und Wettbewerbselementen andererseits. Hier muss kein unauflösbarer Widerspruch bestehen, aber es ist doch bezeichnend, dass die Entwicklung korporatistischer Strukturen nicht zuletzt gerade gegen

Es besteht ein Spannungsverhältnis zwischen korporatistischer Struktur und wettbewerblicher Orientierung.

die Verwerfungen gerichtet war, die wettbewerbliche und marktförmige Lösungen mit sich gebracht haben oder mit sich bringen können.

In einem kollektiven Versorgungssystem wie der GKV sind insbesondere in drei Hinsichten wettbewerbliche Beziehungen denkbar:

- Die Leistungserbringer konkurrieren um Patienten bzw. Versicherte.
- Die Krankenkassen konkurrieren um Mitglieder.
- Die Leistungserbringer konkurrieren um Verträge mit den Kostenträgern.

In allen drei Beziehungen sind die korporatistischen Strukturen in der GKV gerade entstanden, um die Nachteile wettbewerblicher Steuerung zu vermeiden:

- Die Versicherten oder Patienten können die Qualität medizinischer Leistungen kaum beurteilen („Infor-

Regulierungsmix im Korporatismus

Korporatismus und Wettbewerb

a) Wettbewerbliche Beziehungen in der GKV:

- Die Leistungserbringer konkurrieren um Patienten bzw. Versicherte.
- Die Krankenkassen konkurrieren um Mitglieder.
- Die Leistungserbringer konkurrieren um Verträge mit den Kostenträgern.

b) Spannungsverhältnis von Korporatismus und Wettbewerb

- Versicherte/Patienten als Wettbewerbsakteure: Informationsasymmetrie und fehlende Zahlungsfähigkeit
- KVen als genossenschaftliche Einrichtungen der Selbsthilfe
- KVen als Reaktion auf Marktmacht der Kassen

c) Folge: Probleme sinnvoller Zuordnung

Quelle: Prof. Stefan Huster



Die Integration der verschiedenen Steuerungsmodi von Korporatismus und Wettbewerb wird künftig eine Daueraufgabe in der Gesetzlichen Krankenversicherung sein.

mationsasymmetrie“) und fallen daher als Wettbewerbsakteure weithin aus – ganz abgesehen davon, dass wir in dem sensiblen Bereich der medizinischen Versorgung auch keine Versorgung nach Zahlungsfähigkeit wollen.

- Die Krankenkassen sind nicht als Wettbewerbsorganisationen ins Leben gekommen, sondern als genossenschaftliche Einrichtungen der Selbsthilfe, die an vorrechtliche berufsständische Solidaritätsbeziehungen anknüpfen.
- Die Kassenärztlichen Vereinigungen verdanken ihre Entstehung nicht zuletzt der Erfahrung, dass der einzelne Leistungserbringer der Marktmacht der Kassen wehrlos ausgeliefert ist.

Es besteht daher schon aus historischen Gründen ein Spannungsverhältnis zwischen der korporatistischen Struktur des traditionellen GKV-Systems und einer wettbewerblichen Orientierung. Dies muss – wie gesagt – kein unauflösbarer Widerspruch bleiben, weist aber bereits auf die Probleme hin, die eine Integration dieser Steuerungsmodi mit sich bringt. Es wird sicherlich eine der vornehmsten Aufgaben der Gesundheitspolitik sein, sich insoweit um ein halbwegs konsistentes und funktionsfähiges Ordnungsmodell zu bemühen.

4. Wettbewerbsrecht, Sicherstellungsauftrag und Qualitätssicherung

Insoweit wirft insbesondere die Ergänzung oder – perspektivisch – sogar Ersetzung des kollektivvertraglichen Systems durch Selektivverträge (insbesondere zur integrierten und Hausarztzentrierten Versorgung, Paragraphen 140a ff. und 73b SGB V) zwischen den Krankenkassen als Kostenträgern und einzelnen Leistungserbringern eine Reihe von Fragen auf.

Am augenfälligsten ist insoweit ein wettbewerbsrechtlicher Bedarf: Die einzelnen Leistungserbringer dürfen der Marktmacht der Kassen nicht schutzlos ausgeliefert werden. Wer Wettbewerb sät, wird daher Wettbewerbsrecht ernten. Der Gesetzgeber hat sich dieses Problems in Paragraph 69 II SGB V mit der Anordnung der Anwendbarkeit des Kartell- und Vergaberechts bereits angenommen. Schon die wechselvolle Geschichte dieser Norm zeigt aber, dass hier sicherlich immer wieder Abstimmungs- und Weiterentwicklungsbedarf besteht.

Ein weiteres Problem dieser Entwicklung liegt darin, dass mit einer Zunahme der selektivvertraglich organisierten Versorgung der Sicherstellungsauftrag der Kassenärztlichen Vereinigungen (Paragraph 75 Abs. 1 SGB V) in der Luft hängt. Dies ist nicht nur deshalb misslich, weil es an einer plausiblen Regelungsalternative fehlt; ob es politisch klug wäre, den Krankenkassen diesen Auftrag zu übertragen, mag schon deshalb zweifelhaft sein, weil sie selbst miteinander im Wettbewerb stehen. Eine zunehmende Entleerung des Sicherstellungsauftrags der Kassenärztlichen Vereinigungen würde auch dazu führen, dass deren Legitimation brüchig wird. Dies hätte Auswirkungen auf das gesamte korporatistische Design der GKV.

Schließlich haben die Reformbemühungen der letzten Jahre um die Einführung eines Qualitätswettbewerbs gezeigt, dass sich die Gemeinsame Selbstverwaltung schwer tut, Qualitätsstandards aufzustellen, die angesichts der grundrechtlich geschützten Berufsfreiheit der Leistungserbringer einer rechtlichen Überprüfung standhalten; erinnert sei insoweit nur an die Rechtsstreitigkeiten zu den Mindestmengen. Auch die transparente Darstellung von Qualitätsunterschieden zwischen den Leistungserbringern erweist sich als mühsam und anfällig für Rechtsfehler. Die vielfach diskutierte und eingeforderte, aber bisher nur in Ansätzen verwirklichte (vgl. Paragraph 136 Abs. 4 SGB V) Anknüpfung der Leistungsvergütung an die Leistungsqualität (Pay for Performance – P4P) wirft ebenfalls

Fragen im Verhältnis zur „Normalversorgung“ auf, die ja an das allgemeine Qualitätsgebot des Paragraphen 2 Abs. 1 S. 3 SGB V gebunden bleibt: Woher sollen die Mittel für eine höhere Vergütung gesteigerter Qualität

Die transparente Darstellung von Qualitätsunterschieden erweist sich als mühsam und anfällig für Rechtsfehler.

eigentlich kommen, wenn auch der Leistungserbringer, der „normale“ Qualität liefert, einen Anspruch auf eine angemessene Vergütung hat?

5. Die Gefahr einer Ökonomisierung von Versicherungs- und Versorgungsentscheidungen

Dass Geld im Rahmen der medizinischen Versorgung keine Rolle spielen dürfe oder eine Diskussion über Kosten sogar unethisch sei, ist eine verbreitete, aber mindestens missverständliche Überzeugung. Selbstverständlich steht auch das Versorgungssystem unter der Bedingung der Ressourcenknappheit; hier muss wie überall überlegt werden, welche Mittel zur Verfügung stehen und wie sie eingesetzt werden sollen. Die entscheidende Frage ist nur, wer in welchem Rahmen die notwendigen Entscheidungen treffen soll.

In einem korporatistischen Regelungsarrangement geschieht dies – innerhalb eines gesetzlichen Rahmens – im Wege der Vereinbarung und der Aushandlung der unterschiedlichen Interessen auf einer mittleren Ebene. Der Einbau von Wettbewerbselementen birgt nun die Gefahr, dass die einzelne Krankenkasse und der einzelne Leis-

Regulierungsmix im Korporatismus

Die Gefahr einer Ökonomisierung/Kommerzialisierung

a) Die Bedingung der Knappheit: kein Gegensatz von Ökonomie und (medizinischer) Ethik

b) Aber:

- explizite und transparente Allokationsentscheidungen auf höherer Ebene (Regeln)
- oder implizite Zuteilung auf unterer Ebene (Budgetierung)

Quelle: Prof. Stefan Huster



Werden einzelne Versorgungsentscheidungen durch monetäre Anreize überlagert, kann dies einen Vertrauensverlust bei den Versicherten nach sich ziehen.

tungserbringer sich nicht mehr an ihrem Sicherungs- und Versorgungsauftrag orientieren, sondern an monetären Anreizen. Dieses Übergreifen sachfremder Maßstäbe ist für die GKV fatal: Wer sich nicht sicher sein kann, ob ihm eine Behandlung aus medizinischen oder finanziellen Gründen zukommt oder versagt wird oder seine Kasse nur aus Eigeninteresse zum Wechsel rät, wird jedes Vertrauen in das System verlieren.

Ob etwa bei den Krankenhäusern eine DRG-verursachte „Flucht in die Menge“ stattfindet, ist nicht unumstritten, auch wenn viele Indizien dafür zu sprechen scheinen. Da es sich um ein massives Problem handelt, wird sowohl

Das Übergreifen sachfremder Maßstäbe bei der Versorgung ist für die GKV eine fatale Entwicklung.

die Legitimation der Selbstverwaltung als auch die Zukunft wettbewerblicher Instrumente maßgeblich davon abhängen, ob die Beteiligten derartige Fehlentwicklungen einer Ökonomisierung oder Kommerzialisierung in den Griff bekommen.

6. Die Legitimation der (gemeinsamen) Selbstverwaltung

Wenn die Beobachtung richtig ist, dass das korporatistische Modell durch eine parallele Vermarktlichung und Verstaatlichung zunehmend unter Druck gerät, bleibt dies auch auf die Legitimationsstrukturen der (gemeinsamen) Selbstverwaltung nicht ohne Wirkung. So wird die Legitimation der Kassenärztlichen Vereinigungen umso brüchiger, je stärker das Versorgungsgeschehen durch Selektivverträge zwischen Kassen und Leistungserbringern gesteuert und der Sicherstellungsauftrag entkernt wird. Auch eine zunehmende Verdichtung der Vorgaben des staatlichen Rechts stellt das gesamte Modell der Selbstverwaltung in Frage.

Betroffen davon ist letztlich auch der G-BA als zentrale Institution der gemeinsamen Selbstverwaltung. Der enorme Bedeutungszuwachs, den er in den letzten Jahren erfahren hat, führt ihn vielleicht an die Grenzen seiner Leistungsfähigkeit. Auch wenn über seine Legitimation in juristischer Hinsicht immer noch kontrovers diskutiert wird, erheben sich jedenfalls politisch Bedenken gegen die Machtfülle eines Gremiums, das in seiner Konstruktion nicht unumstritten ist.

Dass ausschließlich Vertreter der Krankenkassen, der Vertragsärzte und der Krankenhäuser im G-BA vertreten

sind, kann nur einen Grund haben: Sie tragen gemeinsam die Verantwortung für die Sicherstellung der Versorgung (vgl. Paragraph 72 Abs. 1 SGB V). Vor diesem Hintergrund mag es vertretbar erscheinen, dem G-BA die Entscheidungsbefugnis über die Leistungskonkretisierung zuzuweisen, soweit dies die Art und Weise der Leistungserbringung und ihre Qualität betrifft. Allerdings ist die Beteiligung von Patientenvertretern – wenn auch bisher noch ohne Stimmrecht (vgl. Paragraph 140f Abs. 2 SGB V) – bereits ein Beleg für die Brüchigkeit der Konstruktion: Sie weist nämlich zum einen darauf hin, dass die Belange der Patienten bisher nicht hinreichend berücksichtigt worden sind, was wiederum zeigt, dass hier doch heiklere Entscheidungen getroffen werden, als man sie einem derartigen Selbstverwaltungsgremium zuschreiben möchte. Und zum anderen lassen sich die Patientenvertreter in der Legitimationslogik des G-BA nur schwer unterbringen.

Wenn der Eindruck nicht täuscht, werden auf die GKV Entscheidungen zukommen, die sich der bisherigen Legitimationsstruktur des G-BA nicht fügen. Dies gilt insbesondere offene Kosten-Nutzen-Abwägungen, die angesichts medizinischer Innovationen mit extrem hohen Kosten und einem gleichzeitig sehr begrenzten Zusatznutzen auf die Dauer nicht vermeidbar sein werden. Es dürfte ausgeschlossen sein, den GBA mit derartigen Abwägungen zu betrauen. Welcher medizinischer (Zusatz-)Nutzen wie viel wert ist und welche medizinisch nützlichen Leistungen aus Kostengründen von der Versorgung ausgeschlossen werden, mögen der Gesetzgeber oder die Solidargemeinschaft der Krankenversicherten klären; die Ärzte und Krankenhäuser geht es grundsätzlich nichts an, wie viel die Bürger und Versicherten für ihre medizinische Versorgung zu zahlen bereit sind.

III. Versorgungsniveau und Marktwirtschaft

1. Knappheit und Versorgungsgerechtigkeit

Das zuletzt erwähnte Problem der Festlegung des Versorgungsniveaus und der dabei zu treffenden Wertentscheidungen wirft die Frage auf, ob man insoweit nicht zu marktwirtschaftlicheren und damit plausibleren Entscheidungen gelangen könnte. Diese Frage stellt sich insbesondere vor dem Hintergrund, dass sich alle modernen Gesellschaften angesichts des medizinisch-technischen Fortschritts und der demographischen Entwicklung überlegen müssen, wie sie auch durch Beschränkungen auf der

Leistungsseite verhindern, dass die Kosten der medizinischen Versorgung ein unakzeptables Ausmaß erreichen. In diesem Sinne sind – ungeachtet eines hohen Standes der Versorgung und der erheblichen aufgewendeten Ressourcen – die Mittel auch im Versorgungssystem notwendigerweise knapp.

In anderen Lebensbereichen können wir Versorgungs- und Konsumententscheidungen den Bürgern selbst überlassen und dadurch das politische System entlasten: Private Konsumententscheidungen bleiben den einzelnen Bürgern und ihrer grundrechtlich geschützten Lebensplanung überlassen; wir müssen deshalb nicht kollektiv überlegen, wie viel für Autos, Wohnzimmerschrankwände und Urlaubsreisen ausgegeben wird. Gewährleistet der Staat aber eine allgemein zugängliche Gesundheitsversorgung, muss er entscheiden, welche medizinischen Leistungen jedermann zur Verfügung stehen sollen. Wenn das Versorgungssystem – wie in Deutschland die GKV – öffentlichrechtlicher Natur ist, ist dies offensichtlich; es hängt aber nicht von der Organisationsform ab: Wenn die öffentliche Gewalt auch nur einen Mindestkatalog medizinischer Leistungen definiert, müssen Zusammensetzung und Kosten dieses Leistungskatalogs geklärt werden.

Leistungsbeschränkungen sind in einer freiheitlichen Gesellschaft und im europäischen Binnenmarkt allerdings nur als „weiche“ Rationierung möglich; den privaten Zukauf der ausgeschlossenen Versorgungsmaßnahmen – etwa in Form von Zusatzversicherungen – wird man weder

In einer freiheitlichen Gesellschaft wird nur eine „weiche“ Rationierung möglich sein, die den Zukauf von Leistungen erlaubt.

verhindern können noch wollen. Da dieser Zukauf nicht allen Bürgern möglich sein wird, droht dann tatsächlich eine „Zwei-Klassen-Medizin“. Wie verträgt sich das damit, dass wir sozialen Differenzierungen äußerst kritisch gegenüberstehen, weil die medizinische Versorgung ein derartig fundamentales Gut betrifft? Was bedeutet soziale Gerechtigkeit in der Gesundheitsversorgung unter den Bedingungen knapper Mittel? Was schulden wir uns gegenseitig auch dann, wenn wir nicht alles medizinisch Sinnvolle in einem öffentlichen Versorgungssystem gewährleisten können? Wie können private Versorgungsentscheidungen und Versorgungsgerechtigkeit in Einklang gebracht werden?

Versorgungsgerechtigkeit und Marktwirtschaft

Das Ergänzungsmodell

- Versorgungsansprüche können sich daher nicht am absoluten Bedarf orientieren, sondern müssen am üblichen Versorgungsniveau ausgerichtet werden.
- Der Versorgungsanspruch kann sich daher grundsätzlich an der Absicherungsentscheidung eines Durchschnittsbürgers orientieren.
- Die kollektive Gesundheitsversorgung ist daher regelmäßig um diejenigen Leistungen aufzustocken, die der Durchschnittsbürger freiwillig zusätzlich versichert.

Quelle: Prof. Stefan Huster



Im „Ergänzungsmodell“ wird der Anspruch auf Versorgungsleistungen nicht mehr am absoluten Bedarf des einzelnen Versicherten ausgerichtet.

2. Das Ergänzungsmodell

Das verfassungsrechtliche und moralische Recht auf Leistungen der Gesundheitsversorgung kann sich dann jedenfalls nicht mehr ausschließlich am „absoluten“ Bedarf im Einzelfall ausrichten: Könnte unter Hinweis auf die individuelle Behandlungsbedürftigkeit jeweils die bestmögliche verfügbare Medizin eingeklagt werden, wären Leistungsbeschränkungen gar nicht mehr möglich. Ansprüche können daher nur systemrelativ, als Rechte auf Teilhabe an einem existierenden und diskriminierungsfrei ausgestalteten Versorgungssystem und -standard verstanden werden: Jeder hat einen Anspruch auf eine angemessene medizinische Behandlung, aber die Frage, was angemessen ist, lässt sich nicht absolut (also nur im Blick auf den Gesundheitszustand des Betroffenen und die entsprechende medizinische Erforderlichkeit oder Zweckmäßigkeit der Behandlung) definieren, sondern nur im Verhältnis zu den Ausgaben für Medizin, die – in Abwägung mit anderen Gütern – allgemein für angemessen gehalten werden.

Was insoweit angemessen ist, stellt keine feste Größe dar, sondern hängt von den Präferenzen der Bürger und verschiedenen Randbedingungen ab. So wird wohl bei steigendem Wohlstand und weitgehender Erfüllung anderer (Grund-)Bedürfnisse die Bereitschaft zunehmen, zusätzliche Ressourcen in die Gesundheitsversorgung zu investieren. Andererseits kann deren Kosten-Nutzen-Verhältnis auch so schlecht werden, dass auf einen Zukauf verzichtet wird. Grundsätzlich ließe sich aber leicht feststellen, was allgemein für angemessen gehalten wird: Man

bräuchte nur festzustellen, welche Mittel ein Bürger mit durchschnittlichem Einkommen und Gesundheitszustand zusätzlich in seine Versorgung investiert. Ist das in dieser Vergleichsgruppe für angemessen gehaltene Niveau ermittelt worden, ist es nicht unfair, wenn sich auch die Gesundheitsversorgung der Bürger, die über kein eigenes Einkommen verfügen und deshalb keine eigene Entscheidung über das Niveau ihrer medizinischen Behandlung treffen können, an diesem Standard orientiert. Dabei könnte man sich mindestens theoretisch folgenden Kontrollmechanismus vorstellen: Die im öffentlichen System

Das „Ergänzungsmodell“ könnte einen Weg weisen, wie wir neu über Versorgungsgerechtigkeit nachdenken können.

gewährleistete Standardversorgung wird regelmäßig um die Leistungen ergänzt (wobei im Gegenzug gegebenenfalls andere Leistungen herausgenommen werden), die üblicherweise über diese Standardversorgung hinaus freiwillig eingekauft werden. Dieses „Ergänzungsmodell“ ist sicherlich nicht unmittelbar in ein Entscheidungsverfahren umsetzbar, aber es könnte einen Weg weisen, wie wir auch unter Bedingungen der Ressourcenknappheit über Versorgungsgerechtigkeit nachdenken können.

3. Die Relativität der Versorgungsansprüche und -gerechtigkeit

Dass der Versorgungsanspruch damit system- und kulturrelativ wird, ist weder erstaunlich noch bedenklich. Der Sozialstaat will keine Maximalversorgung oder materielle Gleichheit, sondern eine gleichberechtigte, nicht ausgegrenzte Existenz in unserem Gemeinwesen, also soziale Inklusion gewährleisten. Dabei ist die medizinische Versorgung so wichtig, dass niemand von deren Normal- oder Standardniveau abgehängt werden darf.

Tatsächlich teilt die Rechtsordnung diese Wertung: Während wir in anderen Lebensbereichen deutliche Unterschiede zwischen Mindest-, Normal- und gehobener Versorgung kennen, schließt etwa die medizinische Versorgung der Sozialhilfeempfänger genau an das in der GKV gewährleistete Standardniveau an. Dass sich für Asylbewerber die Medizin dagegen auf die „Behandlung akuter Erkrankungen und Schmerzzustände“ beschränkt (so das Asylbewerberleistungsgesetz), kann allenfalls dadurch gerechtfertigt werden, dass diese Regelung gerade kein

gleichberechtigtes Leben in unserem Gemeinwesen auf Dauer, sondern – von ihrer Abschreckungsintention abgesehen – nur eine Übergangslösung bis zur Ausreise oder Anerkennung eines Asylbewerbers gewährleisten soll.

Im Übrigen hat der Sozialstaat die Teilnahme an der medizinischen Normalversorgung für alle Bürger sicherzustellen – was aber nichts daran ändert, dass diese sich überlegen müssen, was ihnen diese Versorgung wert ist. Ergeben sich dann aus dieser Überlegung bestimmte Leistungseinschränkungen, kann dagegen nicht der Einwand der Ungerechtigkeit erhoben werden: Warum sollten die Mittellosen Ansprüche auf medizinische Maßnahmen haben, die sich der Durchschnittsbürger nicht leisten will? Natürlich wird es immer einige Superreiche geben, die sich auch darüber hinausgehenden medizinischen Luxus kaufen, aber das kann kein Maßstab für unsere Solidaritätspflicht sein.

Der Sozialstaat muss verhindern, dass ganze Bevölkerungsgruppen von der Normalversorgung abgekoppelt werden, aber er sollte gar nicht erst versprechen, dass jedermann seine Knieprobleme wie die Fußballprofis behandeln lassen kann. Anders gesagt: Ungerecht ist es, wenn sich die Gesundheitsversorgung in dem Sinne sozial ausdifferenziert, dass ganze Gruppen aus finanziellen Gründen nicht mehr an den üblichen medizinischen Möglichkeiten teilhaben können. Überhaupt nicht ungerecht, sondern sehr gut nachvollziehbar hingegen ist es, wenn die Bürger die Gesundheitskosten begrenzen und daher auf bestimmte Leistungen verzichten wollen.

Nun sind allerdings Gesellschaften denkbar, deren Einkommens- und Vermögensverteilung so extrem ungleich ist, dass nicht auf die Absicherungsentscheidung des Durchschnittsbürgers abgestellt werden kann: Wo kei-

Der Sozialstaat muss verhindern, dass ganze Bevölkerungsgruppen von der Normalversorgung abgekoppelt werden.

ne „Mitte der Gesellschaft“, sondern nur eine Kombination aus massenhaftem Elend und unfassbarem Reichtum einiger Weniger existiert, gibt es keine durchschnittliche Versorgungsentscheidung, die den Standard der sozialen Inklusion definieren könnte; dass die Bürger hier aus blinder Not auf Medizin verzichten, rechtfertigt gar nichts. Aber in Deutschland und anderen vergleichbaren Ländern will der Durchschnittsverdiener einen Anstieg der Gesund-

heitskosten verhindern, um weiterhin Urlaubsreisen machen oder Autos und Wohnzimmerschrankwände kaufen zu können. Dann kann noch keine Rede davon sein, dass uns das aus dieser Abwägung resultierende Niveau der medizinischen Normalversorgung aus moralischen oder verfassungsrechtlichen Gründen zu einer radikalen Kritik der gegenwärtigen Vermögensverteilung zwingt oder uns dazu nötigt, alle irgendwie verfügbaren Mittel in die Gesundheitsversorgung zu investieren.

IV. Fazit

Ob und inwieweit wettbewerbliche und marktwirtschaftliche Elemente in einem öffentlichen Versorgungssystem eine Rolle spielen sollten, ist keine Frage grundlegender Prinzipien, sondern der pragmatischen Klugheit der Gesundheitspolitik. Vermutlich wird es auf diese Frage nur sehr differenzierte, bereichs- und maßnahmespezifische Antworten geben können. Zu übersehen ist allerdings nicht, dass hier überall schwierige Zuordnungs- und Abwägungsprobleme lauern, die auch den Grundsatz der Versorgungsgerechtigkeit betreffen.

Anders als bei diesen institutionellen Fragen drängen sich fundamentale materielle Prinzipien geradezu auf, wenn es um das Versorgungsniveau geht, das jedermann beanspruchen kann. Auch hier ist es aber prinzipiell möglich, die individuellen Entscheidungen der Bürger mit dem Grundsatz der Versorgungsgerechtigkeit zu versöhnen.

Literatur beim Autor

E-Mail-Kontakt: stefan.huster@rub.de

PROF. DR. JUR. STEFAN HUSTER



Stefan Huster, Jahrgang 1964, Studium der Philosophie und Rechtswissenschaft in Bielefeld und Frankfurt/Main. Nach dem Ersten Juristischen Examen wissenschaftlicher Mitarbeiter, Referendar und Wissenschaftlicher Assistent an der Juristischen Fakultät in Heidelberg. Dort Promotion 1993 und Habilitation 2001 für die Fächer Staats- und Verwaltungsrecht, Europarecht, Sozialrecht und Rechtsphilosophie. Ab 2002 Lehrstuhl (C 4) an der FernUniversität in Hagen; seit 2004 Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Sozialrecht (W 3) an der Ruhr-Universität Bochum und Geschäftsführender Direktor des dortigen Instituts für Sozial- und Gesundheitsrecht. Huster war im akademischen Jahr 2010/2011 Fellow am Wissenschaftskolleg zu Berlin.