



**Spitzenverband**

**Stellungnahme  
des GKV–Spitzenverbandes  
vom 14.10.2016**

**zum Referentenentwurf  
eines Gesetzes zur Stärkung  
der Handlungsfähigkeit und Aufsicht über die  
Selbstverwaltung der Spitzenorganisationen in der GKV**

**GKV–Spitzenverband**  
Reinhardtstraße 28, 10117 Berlin  
Telefon 030 206288–0  
Fax 030 206288–88  
[politik@gkv-spitzenverband.de](mailto:politik@gkv-spitzenverband.de)  
[www.gkv-spitzenverband.de](http://www.gkv-spitzenverband.de)



## Inhaltsverzeichnis

<b>I. Vorbemerkung .....</b>	<b>3</b>
<b>II. Stellungnahme zum Referentenentwurf.....</b>	<b>6</b>
<b>Artikel 1 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch) .....</b>	<b>6</b>
§ 91 Gemeinsamer Bundesausschuss .....	6
§ 91a Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses .....	8
§ 91b Aufsichtsmittel in besonderen Fällen .....	9
§ 217b Organe .....	13
§ 217d Aufsicht, Haushalt und Rechnungswesen, Vermögen Statistiken .....	17
§ 217e Satzung des GKV-Spitzenverbandes .....	21
§ 217g Aufsichtsmittel in besonderen Fällen .....	23
§ 217h Entsandter für besondere Angelegenheiten.....	26
§ 217i Verhinderung von Organen, Bestellung eines Beauftragten .....	28
§ 219 Arbeitsgemeinschaften .....	30
§ 274 Prüfung der Geschäfts-, Rechnungs- und Betriebsführung .....	32
§ 282 Medizinischer Dienst des Spitzenverbandes Bund der Krankenkassen .....	35
<b>Artikel 2 (Änderung des Elften Buches Sozialgesetzbuch).....</b>	<b>38</b>
§ 46 Pflegekassen .....	38

## I. Vorbemerkung

Mit dem Referentenentwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Handlungsfähigkeit und Aufsicht über die Selbstverwaltung der Spitzenorganisationen in der GKV (GKV-Selbstverwaltungsstärkungsgesetz - GKV-SVSG) soll das Ziel verfolgt werden, die Regelungen zur internen und externen Kontrolle der Selbstverwaltungskörperschaften auf Bundesebene weiterzuentwickeln. Der vorliegende Entwurf führt im Ergebnis allerdings dazu, dass die Rechte der sozialen und gemeinsamen Selbstverwaltung auf allen Ebenen (GKV-Spitzenverband, G-BA und MDS) massiv eingeschränkt werden. Der bisherige Grundsatz eines selbstverwalteten Gesundheitssystems, bei dem die Rechtsaufsicht die Einhaltung von Recht und Gesetz überprüft und ggf. beanstandet, würde mit den Regelungen verlassen.

Der Entwurf verkennt darüber hinaus, dass grundsätzlich zwischen sozialer und gemeinsamer Selbstverwaltung zu unterscheiden ist. Die institutionelle Mitbestimmung von Versicherten und Arbeitgebern im Rahmen der sozialen Selbstverwaltung stärkt die demokratische Legitimation der getroffenen Entscheidungen und trägt durch den Interessenausgleich zum sozialen Frieden in einem marktwirtschaftlich organisierten System bei. Im Rahmen der gemeinsamen Selbstverwaltung wirken die Kostenträger und Leistungserbringer in unterschiedlichen Konstellationen und mit verschiedenen Aufgabenstellungen bei der konkreten Gestaltung der gesundheitlichen Versorgung zusammen. Vor dem Hintergrund dieser unterschiedlichen Handlungserfordernisse und -logiken unterscheiden sich Strukturen und Zusammensetzung der Organisationen der gemeinsamen Selbstverwaltung grundsätzlich. Während im Verwaltungsrat des GKV-Spitzenverbandes Versicherte und Arbeitgeber vertreten sind und sich für die Interessen der Patienten, Versicherten und Arbeitgeber im Rahmen der Sozialpartnerschaft einsetzen, vertreten andere Spitzenorganisationen im Gesundheitswesen u. a. die berufsständischen und wirtschaftlichen Interessen ihrer Mitglieder. Angesichts dieser Unterschiede hinsichtlich der Aufgaben, Strukturen und Zusammensetzung ist eine Vereinheitlichung der Aufsichtsrechte abzulehnen. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Arbeit des GKV-Spitzenverbandes keinen Anlass für einen Ausbau der Aufsichtsrechte gegeben hat. Insofern sind die vorgesehenen Änderungen auch vor diesem Hintergrund ungerechtfertigt.

Die Selbstverwaltung darf nicht als bloßes Feigenblatt für ein staatliches, von der Exekutive gesteuertes Gesundheitswesen erhalten, sondern muss die gesundheitliche und pflegerische Versorgung in relevanten Aspekten aktiv und verantwortungsvoll gestalten können. Nur so kann sie die Politik durch die Erfüllung gesetzlich übertragener Aufgaben entlasten. Daher ist auch angesichts der bevorstehenden Herausforderungen bei der Sicherstellung einer qualitativ hochwertigen

gen und finanzierbaren Versorgung eine Trendumkehr zum Ausbau von Handlungskompetenzen dringend notwendig.

Im Einzelnen sieht der Referentenentwurf vor, der Aufsichtsbehörde die Möglichkeit einzuräumen, Inhaltsbestimmungen im Verwaltungsbereich zur Ausgestaltung und Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe vorzugeben, um eine stringente Mittelverwendung bei der Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben zu sichern. Gleichzeitig wird die fachliche Ausgestaltung dem BMG übertragen und die Möglichkeit der gerichtlichen Überprüfung beschränkt. Diese Regelungen schwächen die Selbstverwaltungsautonomie stark. Entgegen der bisherigen Aussagen wird die Möglichkeit, Inhaltsbestimmungen vorzunehmen, nicht eng auf bestimmte Sachverhalte eingegrenzt, sondern ist aufgrund ihrer Unbestimmtheit sehr weit gefasst. Damit könnte die Rechtsaufsicht die Arbeit der Selbstverwaltung maßgeblich inhaltlich beeinflussen, sowohl in Bezug auf die Auslegung des Wirtschaftlichkeitsbegriffs, der auf nahezu jede Handlung des GKV-Spitzenverbandes angewendet werden kann, aber auch in Verhandlungen mit Leistungserbringerorganisationen über Rahmenverträge und Honorare etc.

Einen ebenfalls gravierenden Eingriff in die Selbstverwaltungsrechte stellt die vorgesehene Bestellung eines „Entsandten für besondere Angelegenheiten“ dar. Hierfür müssen nach dem Wortlaut der Regelung keine spezifischen Gründe vorliegen. Zwar kann bereits heute ein Staatskommissar eingesetzt werden, künftig könnte ein solcher jedoch jederzeit ohne gegebenen Anlass bestellt werden.

Mit den gesetzlichen Regelungen zur Ausgestaltung der Rechte der Organe und der Satzung sollen vermeintlich die Kontrollrechte des Verwaltungsrates des GKV-Spitzenverbandes gestärkt werden. Tatsächlich werden die Gestaltungsspielräume der Selbstverwaltung jedoch eingengt. Der Verwaltungsrat könnte in seiner Satzung künftig lediglich weitergehende Vorgaben treffen. Dies hat weitreichende Auswirkungen auf seine Satzungshoheit.

Im Kern handelt es sich um eine erhebliche Schwächung der Handlungsmöglichkeiten der Selbstverwaltung in ihrem originären Verantwortungsbereich. Die geltenden Maßstäbe und Grenzen der staatlichen Rechtsaufsicht sollen erkennbar zu Gunsten einer Ausweitung hin zur Fachaufsicht verschoben werden. Dies ist abzulehnen.

Gleichermaßen kritisch ist die jederzeit mögliche Korrektur einer bereits genehmigten Satzung sowie von Beschlüssen durch die Aufsicht. Mit der möglichen Satzungskorrektur wird unmittelbar in die Satzungshoheit des Verwaltungsrates eingegriffen. Da Klagen gegen eine aufsichtsrechtliche Satzungsänderung keine aufschiebende Wirkung haben sollen, droht eine nicht akzeptable Hängepartie für die Selbstverwaltung bis zur letztinstanzlichen Gerichtsentscheidung. Die Aufsicht kann damit ihre Rechtsauffassung gegenüber der Selbstverwaltung über Jahre durchsetzen. Dies stellt eine bewusste Verschiebung zu Lasten der Selbstverwaltung dar.

Auch die Regelungen zum Gemeinsamen Bundesausschuss (G-BA) bedeuten einen erheblichen Eingriff in dessen Handlungsspielräume. Künftig soll die Aufsicht bereits bei geringfügiger Überschreitung einer gesetzlichen Frist Richtlinien ohne Frist und unangekündigt selbst erlassen können. Diese Regelung untergräbt die etablierte Zusammenarbeit und Zuständigkeitsverteilung zwischen G-BA und Rechtsaufsicht. Zudem soll die Aufsicht Änderungen an Verfahrens- und Geschäftsordnung bestimmen und anordnen können. Damit könnte die Rechtsaufsicht in Fragen der Arbeitsorganisation, der Geschäftsverteilung und damit auch in die internen organisatorischen Abläufe des G-BA eingreifen. Dies hätte nachhaltigen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit des G-BA.

Die im Referentenentwurf für den Medizinischen Dienst des Spitzenverbandes Bund der Krankenkassen (MDS) vorgesehene Stärkung der Aufsichtsrechte analog zu den Regelungen für den GKV-Spitzenverband sowie die gesetzliche Verankerung bestehender Satzungsregelungen ist abzulehnen. Hierzu besteht keine Handlungsnotwendigkeit. Erstens untersteht der MDS bereits heute der Aufsicht des BMG und zweitens würde die Satzungsautonomie der Selbstverwaltung deutlich eingeschränkt.

## II. Stellungnahme zum Referentenentwurf

Die die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen betreffenden Regelungen des Referentenentwurfs (Art. 1 Nr. 1–8) werden seitens des GKV-Spitzenverbandes nicht kommentiert.

### Artikel 1 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch)

Nr. 9 b)

#### § 91 Gemeinsamer Bundesausschuss

##### A) Beabsichtigte Neuregelung

Beabsichtigt ist, dass das Bundesministerium für Gesundheit (BMG) mit der Änderung von § 91 Absatz 4 die Möglichkeit erhält, nach Versagung der Genehmigung für die Geschäfts- oder Verfahrensordnung die Vornahme von Änderungen anzuordnen und bei nicht fristgemäßer Umsetzung der Anordnung die Änderungen selbst vorzunehmen. Dies soll auch nachträglich für bereits genehmigte Regelungen der Verfahrensordnung und der Geschäftsordnung gelten. Klagen hiergegen sollen keine aufschiebende Wirkung haben.

##### B) Stellungnahme

###### Zu Satz 3 und 4:

Der Gemeinsame Bundesausschuss (G-BA) regelt seine Arbeitsweisen und Organisationsbelange in der Verfahrens- und Geschäftsordnung, die vom BMG im Rahmen seiner Rechtsaufsicht zu genehmigen sind.

Die vorgeschlagene Neuregelung würde inhaltliche Eingriffe des BMG in die Gestaltung der „sach- und funktionsgerechten Aufgabenerfüllung“ durch den G-BA ermöglichen. Diese Regelung geht damit weit über die bisherigen Möglichkeiten der Rechtsaufsicht – im Sinne einer Prüfung der rechtlichen Vertretbarkeit – hinaus. Der Begriff „sach- und funktionsgerechte Aufgabenerfüllung“ ermöglicht Eingriffe der Rechtsaufsicht in Fragen der Arbeitsorganisation, der Geschäftsverteilung und damit auch in die organisatorischen inneren Abläufe des G-BA (z. B. Gestaltung der Aufbauorganisation, Entscheidungen über die Zuordnung von Aufgaben zu einzelnen Unterausschüssen, Geschäftsverteilungsplan zwischen den Unparteiischen). Das ist grundsätzlich abzulehnen.

In der Begründung der Regelung wird darauf verwiesen, dass klargestellt werden solle, dass die in der Rechtsprechung anerkannten Mitwirkungsrechte des BMG erhalten bleiben. Eine

solche Klarstellung ist zum einen nicht erforderlich, weil das Bundessozialgericht diese Mitwirkungsbefugnisse bereits aus dem bestehenden Recht abgeleitet hat. Zum anderen führen die vorgeschlagenen Regelungen dazu, dass die Mitwirkungsbefugnisse zu Ersetzungsbefugnissen und damit erheblich ausgeweitet werden. Die teilweise Nichtgenehmigung einer Regelung würde dem BMG bereits die Möglichkeit eröffnen, seine eigenen (fachlichen) Vorstellungen durchzusetzen.

Zu Satz 5:

Satz 5 eröffnet die Möglichkeit, bereits genehmigte Regelungen in der Geschäfts- und Verfahrensordnung seitens der Aufsicht jederzeit wieder aufzugreifen und in Frage zu stellen. Offen bleibt dabei die Frage, warum die Aufsicht eine Regelung genehmigt hat, wenn sich nachträglich herausstellt, dass diese nicht hätte genehmigt werden dürfen. Der G-BA muss sich vielmehr darauf verlassen können, dass die Prüfung durch das BMG im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben rechtssicher und abschließend erfolgt. Ansonsten wäre auch die Rechtssicherheit der Beratungen und Beschlussfassungen im G-BA in Frage gestellt. Zudem könnte die Rechtmäßigkeit der auf Grundlage der genehmigten Geschäftsordnung bzw. Verfahrensordnung getroffenen Beschlüsse in Frage gestellt werden.

Zu Satz 6:

Satz 6 schließt die aufschiebende Wirkung von Klagen gegen Maßnahmen des BMG aus. Dies ist grundsätzlich problematisch. Insoweit wird auf die Ausführungen zum Sofortvollzug in der Stellungnahme zu Art. 1 Nr. 14 (§ 217g Absatz 4) verwiesen.

**C) Änderungsvorschlag:**

§ 91 Absatz 4 Sätze 3 bis 6 ist zu streichen.

## **Artikel 1 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch)**

Nr. 10

### **§ 91a Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

In dem neuen § 91a ist vorgesehen, die allgemeinen Regelungen für die Aufsicht über den Gemeinsamen Bundesausschuss (G-BA) zusammenzuführen. Absatz 2 sieht ein weitgehendes Weisungsrecht des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG) vor (Inhaltsbestimmungen bei unbestimmten Rechtsbegriffen). Dagegen soll es keine Rechtsschutzmöglichkeiten geben. Für die Vollstreckung von Aufsichtsverfügungen soll in einem neuen Absatz 3 eine Regelung aufgenommen werden, wonach ein Zwangsgeld bis zu zehn Mio. Euro festgesetzt werden kann. Absatz 4 und 5 betreffen eine obligatorische Prüfung für die Geschäfts-, Rechnungs- und Betriebsführung sowie die Interne Revision.

#### **B) Stellungnahme**

Die in Absatz 2 vorgesehenen Inhaltbestimmungen sind systematisch wie rechtlich problematisch. Insoweit wird auf die Ausführungen zu den Inhaltsbestimmungen in der Stellungnahme zu Art. 1 Nr. 12 (§ 217d Absatz 3) verwiesen.

#### **C) Änderungsvorschlag**

§ 91a Absatz 2 ist zu streichen.



## **Artikel 1 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch)**

Nr. 10

### **§ 91b Aufsichtsmittel in besonderen Fällen**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

Der neue § 91b soll Aufsichtsmittel in besonderen Fällen regeln. Absatz 1 sieht vor, dass das Bundesministerium für Gesundheit (BMG) eine Änderung von Richtlinien anordnen und ggf. im Wege der Ersatzvornahme durchsetzen kann, wenn erst nach der Prüfung nach § 94 ein Rechtsverstoß festgestellt wird oder wegen nachträglich eingetretener Umstände eine Änderung erforderlich ist.

Mit der Regelung in Absatz 2 ist vorgesehen, dass das BMG die Fassung von Beschlüssen durch das Beschlussgremium des Gemeinsamen Bundesausschusses (G-BA) anordnen und gegebenenfalls auch ersetzen kann.

In Ergänzung zu Absatz 2 ist geplant, dem BMG in Absatz 3 die Möglichkeit zu geben, die Aufhebung von Beschlüssen des Beschlussgremiums anzuordnen und nach Fristablauf den Beschluss selbst aufzuheben. Dies auch zeitlich unbegrenzt rückwirkend und mit der Möglichkeit den Beschluss „rückabzuwickeln“.

Ferner sieht Absatz 4 vor, dass eine vorherige aufsichtsrechtliche Anordnung mit Fristsetzung in den Fällen der Absätze 1 und 2 bei gesetzlich bestimmten Fristen entbehrlich ist und Klagen gegen die aufsichtsrechtlichen Anordnungen nach den Absätzen 1 bis 3 keine aufschiebende Wirkung haben.

#### **B) Stellungnahme**

##### Zu Absatz 1:

Das BMG hat nach geltendem Recht in der Regel zwei Monate zur Verfügung, um Richtlinienbeschlüsse des G-BA aufsichtsrechtlich zu prüfen. Fordert das BMG weitere Informationen an, verlängert sich die Prüffrist. Dieses in § 94 Absatz 1 geregelte und bewährte Verfahren soll geändert werden, wobei eine Erforderlichkeit nicht nachvollziehbar ist.

§ 91b Absatz 1 SGB V führt nunmehr neue Fallkonstellationen ein:

- Es könnte nach Abschluss der aufsichtsrechtlichen Prüfung festgestellt werden, dass eine Richtlinie gegen das Gesetz oder maßgebendes Recht verstößt. Offen bleibt dabei die Frage, warum die Aufsicht eine Richtlinie nicht beanstandet hat, wenn sich nachträglich herausstellt, dass diese hätte beanstandet werden müssen. Der G-BA muss sich darauf

verlassen können, dass die Prüfung durch das BMG im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben rechtssicher und abschließend erfolgt. Es ist ein Gebot der Rechtssicherheit, dass das BMG seine rechtliche Prüfung nicht im Nachhinein verändern kann.

- Es wird eine Fallkonstellation beschrieben, dass wegen „nachträglich eingetretener Umstände“ eine Änderung der Richtlinie erforderlich ist. Hier stellt sich zunächst die Frage, was mit dem sehr allgemein gefassten Begriff „eingetretene Umstände“ gemeint ist. Dass z. B. bei Änderungen der gesetzlichen Grundlagen und aufgrund rechtskräftiger Urteile von Sozialgerichten Änderungen an Richtlinien des G-BA erforderlich sind, ist nichts Neues. In solchen Fällen hat der G-BA immer in angemessener Frist reagiert; von den Gerichten oder vom Gesetzgeber können auch entsprechende Fristvorgaben gemacht werden. Es kommt darüber hinaus sehr häufig vor, dass von verschiedener Seite Einwände gegen die in Kraft getretenen Richtlinien des G-BA vorgebracht werden. Sofern entsprechende Einwände inhaltlich nachvollziehbar und berechtigt sind, ist der G-BA schon heute gehalten, darauf angemessen zu reagieren. Auch die Rechtsprechung geht davon aus, dass dem G-BA als Normgeber eine Beobachtungspflicht obliegt. Die geplante Neuregelung kann aber so verstanden werden, dass das BMG zu jedem Zeitpunkt aufgrund seiner geänderten Rechtsansicht oder mit Verweis auf nicht näher genannte „nachträglich eingetretene Umstände“ jederzeit die Änderung einer Richtlinie verlangen kann. Damit wären Einflussnahmen interessierter Dritter möglich. Das kommt einem ungeschriebenen Antragsrecht des BMG in allen Richtlinienfragen gleich, verbunden mit der Möglichkeit, die politisch gewünschten Änderungen bei Weigerung des G-BA dann selbst vorzunehmen. Dies widerspricht einem rechtssicheren Verfahren und einer maßvollen Rechtsaufsicht.

#### Zu Absatz 2:

Bereits jetzt kann das BMG gemäß § 94 Absatz 1 SGB V dem G-BA eine Frist setzen, innerhalb derer er für die Sicherstellung der ärztlichen Versorgung erforderliche Beschlüsse zu treffen hat oder innerhalb derer Beanstandungen zu beheben sind.

Mit der beabsichtigten Neuregelung soll dieses Eingriffsrecht auf alle Beschlüsse des Plenums ausgedehnt werden. Solche Beschlüsse können z. B. seine Verwaltungsakte, Beschlüsse zum Systemzuschlag, zur internen Arbeitsorganisation und zum Geschäftsverteilungsplan sein. Diese unterliegen abhängig vom Sachverhalt der Prüfung durch die jeweils zuständigen Gerichte. Weitergehende Eingriffsbefugnisse der Rechtsaufsicht sind hier weder erforderlich, noch sachgerecht.

#### Zu Absatz 3:

Bei der geplanten Regelung in § 91a Absatz 3 ist vorgesehen, dass die Aufsichtsbehörde anordnen kann, dass rechtswidrige Beschlüsse des Plenums aufzuheben sind. Vor dem Hintergrund, dass Maßnahmen, die aufgrund dieses Beschlusses getroffen wurden, – auf Anordnung – rückabzuwickeln sind, sollte hierfür eine Frist gesetzt werden.

Eine solche Rückabwicklung ist insbesondere dann höchst problematisch, wenn es um Richtlinienbeschlüsse des G-BA und damit um Rechtsnormen mit Wirkung für Dritte geht.

#### Zu Absatz 4:

Der Gesetzgeber hat den G-BA mit einer Vielzahl von Aufgaben betraut. In den entsprechenden Gesetzen werden zur Aufgabenerledigung teilweise konkrete Fristen gesetzt. Der G-BA hat seine Aufgaben in der Regel fristgerecht und sachgerecht umgesetzt. Zur konkreten Erläuterung kann auf den Bericht gemäß § 91 Absatz 11 i.V.m. § 91 Absatz 2 Satz 13 SGB V des unparteiischen Vorsitzenden des G-BA vom 30.03.2016 verwiesen werden (Deutscher Bundestag, Ausschuss für Gesundheit, Ausschussdrucksache 18(04)0165 04.04.2016). Die geplante Neuregelung in Absatz 4 Satz 1 eröffnet dem BMG nunmehr die Möglichkeit, bereits bei geringfügiger Überschreitung einer gesetzlichen Frist die Richtlinie ohne Frist und unangekündigt selbst zu erlassen.

Die Regelung ist unnötig und darüber hinaus nicht sachgerecht. Sie entspricht zudem nicht der etablierten Zusammenarbeit und Zuständigkeitsverteilung zwischen G-BA und Rechtsaufsicht in der Praxis. Die vom Gesetzgeber vorgegebenen Umsetzungsfristen können im Einzelfall sehr knapp bemessen sein. Die hinter der geplanten Änderung stehende betont rechtsformale Behandlung von in der konkreten Gestaltungspraxis schwierigen und komplexen Regelungsaufgaben wird den Anforderungen in der Versorgungsgestaltung nicht gerecht. Die Regelung kann dazu führen, dass bereits bei geringfügigen Fristüberschreitungen der G-BA weiter an der Schaffung einer entsprechenden Regelung arbeitet, gleichzeitig aber im BMG eine Richtlinie erarbeitet wird, ohne dass hierüber Transparenz herrscht. Das BMG kann hier nach sogar wenige Tage vor der geplanten Verabschiedung der Richtlinie durch das Plenum des G-BA selbst eine Richtlinie erlassen, weil die Beschlussvorlage des G-BA z. B. politisch nicht opportun erscheint. Das bisherige Verfahren, dass bei einer Fristüberschreitung dem G-BA eine angemessene Frist gesetzt wird, ist sachgerecht und sollte nicht verändert werden. Dies gilt umso mehr, als nach Auffassung des Bundessozialgerichts die Rechtfertigungsgründe für das besondere Normsetzungskonzept des G-BA umso stärker in Frage gestellt werden, je mehr es letztlich die Ministerialverwaltung ist, die nach Maßgabe eigener inhaltlicher Vorstellungen im Einzelfall die untergesetzlichen Bestimmungen mit Hilfe von Beanstandungen,

Stellungnahme des GKV-Spitzenverbandes vom 14.10.2016 zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Handlungsfähigkeit und Aufsicht über die Selbstverwaltung der Spitzenorganisationen in der GKV

Seite 12 von 38

Auflagen und Ersatzvornahmen in der äußeren Gestalt von Richtlinien des G-BA, aber ohne Bindung an die Voraussetzungen des Art. 80 Absatz 1 und 2 GG erlässt (BSG, Urteil vom 06.05.2009 - B 6 A 1/08 R, Rn. 47).

Absatz 4 Satz 2 schließt die aufschiebende Wirkung von Klagen gegen Maßnahmen des BMG aus. Dies ist grundsätzlich problematisch. Insoweit wird auf die Ausführungen zum Sofortvollzug in der Stellungnahme zu Art. 1 Nr. 14 (§ 217g Absatz 4) verwiesen.

### **C) Änderungsvorschlag**

§ 91b Absätze 1, 2 und 4 sind zu streichen.

## **Artikel 1 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch)**

Nr. 11

### **§ 217b Organe**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

Der Gesetzgeber beabsichtigt, die internen Kontrollbefugnisse des Verwaltungsrates zu stärken. Vorgesehen ist, das Einsichts- und Prüfungsrecht des Verwaltungsrates sowie das Recht, einen Bericht in Angelegenheiten der Körperschaft zu verlangen, als Individual- oder Minderheitenrecht auszugestalten. Darüber hinaus werden Anforderungen an die Beschlussfassungen des Verwaltungsrates und die Dokumentationspflichten vorgesehen. Weiter sollen die Kontrolle von Beratertätigkeiten der Verwaltungsratsmitglieder in Form von Dienst- oder Werkverträgen mit dem GKV-Spitzenverband verbessert und eine Veröffentlichungspflicht der jährlichen Entschädigungen der Verwaltungsratsmitglieder einschließlich Nebenleistungen geregelt werden. Künftig soll eine Zwei-Drittel-Mehrheit für die Wahl des Vorstandsvorsitzenden erforderlich sein. Die Einrichtung interner Kontrollverfahren und einer unabhängigen internen Revision sollen verpflichtend geregelt werden. Außerdem sind Neuregelungen zur Gründung oder Beteiligung an Einrichtungen oder Arbeitsgemeinschaften vorgesehen.

#### **B) Stellungnahme**

Die Streichung des Verweises auf den kompletten § 62 SGB IV in § 217b Absatz 1 ist nicht sachgerecht, da die Neuregelung der Abwahl eines Vorsitzenden und stellvertretenden Vorsitzenden für den GKV-Spitzenverband in Absatz 1e sich lediglich auf den Absatz 5 des § 62 SGB IV bezieht. § 62 enthält aber weitere Regelungen zur Wahl des Vorsitzenden und stellvertretenden Vorsitzenden, die auch für den GKV-Spitzenverband relevant sind. Insofern entsteht eine Gesetzeslücke. Die Streichung von Satz 4 in § 217b Absatz 1 betrifft die Amtszeit des in 2007 gewählten und nicht mehr im Amt befindlichen Verwaltungsrates und ist daher sachgerecht.

Die vorgesehene Regelung in Absatz 1a zur Ausgestaltung des Einsichts- und Prüfungsrechts des Verwaltungsrates zu einem Individual- oder Minderheitenrecht entspricht einer Regelung im Aktiengesetz (§ 90 Absatz 3 Satz. 2 AktG). Allerdings sollte überlegt werden, ob dem berechtigten Minderheitenschutz nicht auch durch ein entsprechendes Minderheitenquorum Rechnung getragen werden kann. Bisher sieht die Satzung des GKV-Spitzenverbandes auf der Grundlage des § 197 Absatz 2 ein Einsichtsrecht des Verwaltungsrates als Organ in sämtliche Geschäfts- und Verwaltungsratsunterlagen des GKV-Spitzenverbandes vor (§ 31 Absatz 2).

Die vorgesehene Berichtspflicht des Vorstandes über Angelegenheiten der Körperschaften ist bereits gängige Praxis und erfolgt in der Regel schriftlich.

Die geplanten Regelungen in Absatz 1b zur Dokumentation der Sitzungen, zur geheimen Abstimmung und zum Ausschluss der Öffentlichkeit bei Beratungen sind bereits in der Satzung (§ 33 Absatz 5 Dokumentation der Beschlüsse, § 32 Absatz 1 Ausschluss der Öffentlichkeit) und Geschäftsordnung (§ 7 Absatz 1 Ausschluss der Öffentlichkeit; § 9 Absatz 3 Geheime Abstimmung, § 11 Niederschrift) auf der Grundlage der Regelungen im SGB IV enthalten. Der Hinweis in Absatz 1b, dass Sitzungen grundsätzlich öffentlich sind, ist nicht erforderlich, da die entsprechende Regelung in § 63 SGB IV weiterhin gelten soll. Darüber hinaus sieht Absatz 1b vor, dass Beschlüsse des Verwaltungsrates nachvollziehbar zu begründen sind. Auch dies ist gängige Praxis in der Dokumentation der Verwaltungsratssitzungen, die sowohl die Entscheidungsgrundlagen als auch den Diskussionsverlauf wiedergeben. Zudem soll der Verwaltungsrat ein Wortprotokoll verlangen können. Bereits heute kann der Verwaltungsrat des GKV-Spitzenverbandes die Art der Protokollführung vorgeben. Neu ist die Ergänzung der Abstimmung bei haftungsrelevanten Sachverhalten, die grundsätzlich namentlich erfolgen soll. Das Abstimmungsverfahren ist bereits im Detail in der Geschäftsordnung festgelegt und kann auch namentlich erfolgen. Im Übrigen wird für Beschlüsse, die einer qualifizierten Mehrheit bedürfen, ein elektronisches Abstimmungssystem mit namentlicher Dokumentation des jeweiligen Votums eingesetzt.

Die Regelung zum Ausschluss der Öffentlichkeit in besonderen Fällen, insbesondere wenn berechnete Interessen Einzelner betroffen sind, ist nicht eindeutig und widerspricht dem weiterhin enthaltenen Verweis zum § 63 Absatz 3 SGB IV in § 217b Absatz 1, wonach auch bei Grundstücksgeschäften oder geheimhaltungsbedürftigen Tatsachen die Öffentlichkeit ausgeschlossen werden kann. Hier ist das Verhältnis zwischen § 217b Absatz 1b und den §§ 63 und 64 SGB IV klarzustellen.

Die in Absatz 1c vorgesehenen Regelungen zur verbesserten Kontrolle der Beratertätigkeiten der Verwaltungsratsmitglieder in Form von Dienst- oder Werkverträgen mit dem GKV-Spitzenverband kommen nicht zum Tragen, da derartige Verträge nicht geschlossen wurden und werden.

In Absatz 1d soll die Veröffentlichungspflicht der jährlichen Entschädigungen der Verwaltungsratsmitglieder geregelt werden. Die Vorschrift ist angelehnt an die Veröffentlichung der Vorstandsgehälter, steht aber in keinem Verhältnis zu der bisherigen Praxis für hauptamtliche Vorstände, da es sich um Aufwandsentschädigungen für ehrenamtlich Tätige handelt. Darüber hinaus ist die Veröffentlichung der Zahlungen ohne die gleichzeitige Nennung des damit verbundenen erheblichen Arbeitszeitaufwandes bezugs- und aussagegelos. Die Entschä-

digungszahlungen auf Grundlage der Sozialpartnerempfehlung sind in der Satzung geregelt und werden damit durch das Bundesministerium für Gesundheit (BMG) genehmigt. Sie sind mit der Satzung auf der Internetseite des GKV-Spitzenverbandes eingestellt und bereits heute allgemein öffentlich zugänglich.

Das Quorum zur Abwahl der Vorsitzenden des Verwaltungsrates wird mit Streichung des Verweises zu § 62 SGB IV in § 217b SGB V im Absatz 1e geändert. Bisher war nach § 62 SGB IV eine Zwei-Drittel-Mehrheit erforderlich. Künftig soll eine einfache Mehrheit ausreichen. Dies entspricht der Regelung zur Wahl der alternierenden Vorsitzenden des Verwaltungsrates mit einer einfachen Mehrheit in § 29 Absatz 2 der Satzung. In Satz 3 des Absatz 1e wird auf Satz 3 verwiesen. Hier sollte ein Verweisfehler korrigiert werden.

Schließlich wird in Absatz 1f die Entscheidungskompetenz des Verwaltungsrates über die Gründung oder die Beteiligung an Einrichtungen geregelt. Auch diese Regelung ist seit Gründung des GKV-Spitzenverbandes in der Satzung (§ 31 Absatz 1 Nr. 16; § 33 Absatz 3) enthalten. Zusätzlich wird die Selbstverwaltung über die finanzielle Entwicklung der Beteiligungsgesellschaften kontinuierlich informiert.

In Absatz 1e wird für die Wahl des Vorstandsvorsitzenden eine Mehrheit von zwei Dritteln des Verwaltungsrates vorgesehen. In der Begründung wird festgehalten, das Erfordernis der Zwei-Drittel-Mehrheit verfolge das Ziel, die Akzeptanz und die Legitimation der Vorsitzenden des Verwaltungsrates zu stärken. Regelung und Begründung passen allerdings nicht zusammen. Der GKV-Spitzenverband sieht in seiner Satzung für die Wahl des Vorstandes bereits eine Mehrheit von 70 Prozent vor.

Insgesamt ist festzuhalten, dass die geplanten Neuregelungen in den Absätzen 1a bis 1e maßgeblich in das Recht des Verwaltungsrates zur eigenständigen und eigenverantwortlichen Gestaltung seiner Gremienarbeit eingreifen, da bisher in der Satzung und Geschäftsordnung geregelte Beratungs- und Abstimmungsverfahren sowie Dokumentationspflichten und Aufgaben zur Überwachung des Vorstands gesetzlich festgelegt werden. Darüber hinaus korrespondieren Neuregelungen wie in § 217b Absatz 1b nicht mit den Verweisen zum SGB IV und erfordern eine Klarstellung.

Die in Absatz 2a vorgesehene Einrichtung interner Kontrollverfahren und einer unabhängigen internen Revision bedeutet die Schaffung einer Compliance-Struktur. Kritisch ist dabei die unmittelbare Berichtspflicht an die Aufsichtsbehörde. Bei den etablierten und auch gesetzlich vorgeschriebenen Compliance-Beauftragten besteht eine solche unmittelbare Berichtspflicht nicht. Die Verantwortung bleibt dort bei der Geschäftsführung (§ 25a Gesetz über das Kreditwesen, § 33 Wertpapierhandelsgesetz). Eine derartige Regelung widerspricht dem Grund-

satz der Selbstverwaltungsautonomie und ist ein massiver Eingriff in das Verwaltungshandeln der Körperschaft des öffentlichen Rechts. Zudem hat die Aufsichtsbehörde die Möglichkeit, im Rahmen ihrer bestehenden Aufsichtsrechte bei Prüfungen die Berichte der Innenrevision anzufordern.

**C) Änderungsvorschlag**

Die Absätze 1a bis 1f und des Absatzes 2a in § 217b sind zu streichen.



## **Artikel 1 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch)**

Nr. 12

### **§ 217d Aufsicht, Haushalt und Rechnungswesen, Vermögen Statistiken**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

In dem neuen § 217d Absatz 2 sollen nunmehr im Wesentlichen die Regelungen übernommen werden, die bisher über die Verweisung auf § 208 bereits galten. Absatz 3 sieht ein weitgehendes Weisungsrecht des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG) vor (Inhaltsbestimmungen bei unbestimmten Rechtsbegriffen). Dagegen soll es keine Rechtsschutzmöglichkeiten geben. Für die Vollstreckung von Aufsichtsverfügungen soll in einem neuen Absatz 4 eine Regelung aufgenommen werden, wonach ein Zwangsgeld bis zu zehn Mio. Euro festgesetzt werden kann. In Absatz 5 ist eine obligatorische Prüfung für die Geschäfts-, Rechnungs- und Betriebsführung des GKV-Spitzenverbandes vorgesehen.

#### **B) Stellungnahme**

Die geplanten Regelungen in Absatz 2 enthalten Bestimmungen, auf die bisher nicht verwiesen wurde (§ 77 Absatz 1a SGB IV Klarheit und Wahrheit der Jahresrechnung, §§ 81–83 SGB IV Betriebsmittel, Rücklage und Anlegung der Rücklage und § 305b SGB V Veröffentlichung der Jahresrechnungsergebnisse). Gleiches gilt für den Verweis auf § 220 Absatz 1 Satz 2 SGB V (Verbot der Darlehensaufnahme). Der „Regelungskonflikt“ mit § 171d Absatz 6 SGB V (Darlehensaufnahme im Fall der Insolvenz oder Schließung einer Krankenkasse) lässt sich über den Vorrang des spezielleren Gesetzes (§ 171d Absatz 6 SGB V) lösen.

Sehr problematisch ist die geplante Neuregelung in Absatz 3 – dies sowohl in systematischer als auch in rechtlicher Hinsicht:

In systematischer Hinsicht stellt die vorgesehene Regelung einen Eingriff in das Selbstverwaltungsrecht des GKV-Spitzenverbandes dar, der tiefer kaum sein könnte. Zu der (verbliebenen) Kernkompetenz der Selbstverwaltung gehört die Finanz- und Personalhoheit. Die Selbstverwaltung organisiert und kontrolliert die Aufgabenerfüllung mit den von den Beitragszahlern aufgebrachtten finanziellen Mitteln. Gerade für diesen Bereich soll das BMG nunmehr künftig verbindliche Inhaltsbestimmungen vorgeben können. Gegen diese Inhaltsbestimmungen soll es keine Rechtsmittel geben. Geplant ist damit ein Wechsel von der reinen Rechtsaufsicht hin zur Fach- und Rechtsaufsicht. Damit soll es dem BMG künftig auch möglich sein, verbindliche Vorgaben zur Mittelverwendung zu treffen, obwohl der Verwaltungsrat des GKV-Spitzenverbandes diese Vorgaben zur Mittelverwendung beispielsweise für unzweckmäßig und damit

auch für unwirtschaftlich hält. Bei einem derart tiefen Eingriff in die Selbstverwaltungsrechte derjenigen, die die Beitragszahler repräsentieren und vertreten, ist es fraglich, inwiefern dann noch der Status einer selbständigen Körperschaft des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung gewährleistet ist. Es ist nämlich auch vor dem Hintergrund der Verantwortungsklarheit beim Handeln staatlicher Einrichtungen und der entsprechenden (auch haftungsrechtlichen) Zurechenbarkeit des Verwaltungshandelns sehr fragwürdig, ob eine dann faktisch nachgeordnete Bundesbehörde im Gewand einer selbständigen Körperschaft des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung erscheinen kann. Dies ist insbesondere auch deshalb kritisch, da vor allem der Wortlaut der geplanten Regelung unklar ist und daher die sachliche Reichweite der Inhaltsbestimmung und der Ausschluss des Rechtsschutzes nicht deutlich ist.

Auch in rechtlicher Hinsicht ist die im Referentenentwurf vorgesehene Regelung sehr problematisch. Es ist nicht klar, wie die Inhaltsbestimmungen rechtlich in die Handlungsformen der Verwaltung einzuordnen sind. Eine Rechtsverordnung scheidet bisher mangels Ermächtigungsgrundlage aus. Eine Verwaltungsvorschrift kommt nicht in Betracht, weil der GKV-Spitzenverband nicht in den ministeriellen Verwaltungsaufbau einbezogen ist. Daher verbleibt auch unter praktischen Gesichtspunkten an sich nur ein Verwaltungsakt zur Regelung eines Einzelfalles.

Ferner ist die Reichweite des Anwendungsbereiches der geplanten Norm bisher nicht hinreichend deutlich geregelt. Zur Gewährleistung einer mit den „Gesetzeszwecken des Spitzenverbandes Bund der Krankenkassen in Einklang stehenden Mittelverwendung“ kann vom Wortlaut her auch dahingehend ausgelegt werden, dass die Inhaltsbestimmungen alle gesetzlichen Aufgaben des GKV-Spitzenverbandes betreffen. Insofern sind sie dann gerade nicht auf die reine Binnenverwaltung der Körperschaft beschränkt. Für diese Auslegung könnte dann auch auf die Begründung verwiesen werden. Dort heißt es nämlich: „Ziel ist eine stringendere Mittelverwendung bei der Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben.“ Deswegen würde auch die weitere Begründung nicht helfen, wonach der Verwaltungsbereich geregelt werden soll.

Auch wenn sich die Eingriffsmöglichkeiten „nur“ auf den Verwaltungsbereich beziehen sollen, bedeuten die Regelungen einen massiven Eingriff in die Organisationshoheit des Verwaltungsrates und des Vorstandes bezüglich Personal- und sonstiger Ausstattung, Tarifangelegenheiten und sonstiger Verträge.

Des Weiteren wird der Rechtsschutz gegen die verbindlichen Inhaltsbestimmungen ausgeschlossen. Dies ist unter Rechtsschutzgesichtspunkten nicht vertretbar. Denn einer selbständigen juristischen Person des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung muss der Rechtsweg gegen aufsichtsrechtliche Maßnahmen eröffnet sein. Nach der geplanten Regelung sind die Inhaltsbestimmungen verbindlich. Dagegen ist die gesonderte Klage unzulässig. In der Be-

gründung zu dem Referentenentwurf wird dazu ausgeführt, dass die Inhaltsbestimmung eine der aufsichtsrechtlichen Maßnahme vorgelagerte Entscheidung ist. Hält sich die Körperschaft nicht daran, bedarf es „weiterer“ aufsichtsrechtlicher Maßnahmen. Dann stellen sich vor allem zwei Fragen. Erstens: Was soll die Inhaltsbestimmung denn sonst sein, wenn sie keine aufsichtsrechtliche Maßnahme ist? Dafür, dass die Inhaltsbestimmung bereits eine aufsichtsrechtliche Maßnahme ist, spricht bereits, dass sie verbindlich ist. Auch die Begründung geht dann (insofern widersprüchlich) davon aus, dass es sich bei der Inhaltsbestimmung um eine aufsichtsrechtliche Maßnahme handelt. Denn es wird ausgeführt, dass nach der Inhaltsbestimmung „weitere“ Aufsichtsmaßnahmen erfolgen müssen. Zweitens stellt sich die Frage, wie eine inzidente Überprüfung der Inhaltsbestimmung in einem (nachgelagerten) „weiteren“ Aufsichtsverfahren gerichtlich effektiv überprüft werden kann. Denn nach der Entwurfsfassung ist die Inhaltsbestimmung verbindlich. Von daher ist eine „weitere“ aufsichtsrechtliche Maßnahme nicht erforderlich. Aber selbst wenn eine „weitere“ aufsichtsrechtliche Verfügung erfolgt, ist diese rechtmäßig. Denn wenn bereits feststeht, dass der erste Schritt (Inhaltsbestimmung) aufgrund der gesetzlichen Anordnung verbindlich ist, wird der zweite Schritt der Fach- und Rechtsaufsicht (weitere Maßnahme zur Durchsetzung der nicht mehr zur Diskussion stehenden Inhaltsbestimmung) zwangsläufig rechtmäßig sein. Insofern ist nicht erkennbar, wie hier effektiver Rechtsschutz gegen die Inhaltsbestimmung gegeben sein soll.

Der Ausschluss der gesonderten Klage ist beispielsweise auch nicht mit den „AMNOG-Regelungen“ in § 35a Absatz 8 SGB V vergleichbar. Denn durch den bloßen Nutzenbewertungsbeschluss des G-BA wird noch nicht in die Rechte des pharmazeutischen Unternehmers eingegriffen. Erst mit der Festsetzung des Erstattungsbetrages durch die Schiedsstelle nach § 130b Absatz 5 SGB V erfolgt einseitig und hoheitlich ein Eingriff in das Recht des pharmazeutischen Unternehmers auf freie Preisbildung. Deshalb ist die Rechtsschutzkonzentration auf das Ende des Erstattungsbetragsverfahrens zulässig. Bei der geplanten Inhaltsbestimmung ist das anders. Denn durch sie wird bereits unmittelbar in die Rechte der Körperschaft eingegriffen.

Die Begründung zum Referentenentwurf postuliert, bei den Haushaltsmitteln des GKV-Spitzenverbandes handele es sich um öffentliche Gelder. Eine solche Deklaration verkennt, dass die Krankenkassen als Mitglieder des GKV-Spitzenverbandes für dessen Finanzierung verantwortlich sind. Folglich handelt es sich bei den dem GKV-Spitzenverband zufließenden Mitteln grundsätzlich um Beiträge. Eine fachlich-inhaltliche Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden für die Mittelverwendung ist auf diesem Weg nicht zu begründen. Für die Kontrolle über deren gewissenhafte und zweckmäßige Verwendung stehen ausschließlich die über Sozialwahlen legitimierten Verwaltungsratsmitglieder des GKV-Spitzenverbandes ein.

Sowohl aus systematischen als auch aus rechtlichen Gründen sollte die geplante Regelung in Absatz 3 unterbleiben. Stattdessen sollte es bei den geltenden Aufsichtsrechten verbleiben. Hier hat die Aufsichtsbehörde über ihr Beanstandungsrecht zu dem Haushaltsplan des GKV-Spitzenverbandes (§ 70 Absatz 5 SGB IV) ausreichende Kontrollmöglichkeiten. Bereits jetzt kann eine Aufsichtsmaßnahme für sofort vollziehbar erklärt werden. Dann obliegt es den zuständigen Gerichten zu überprüfen, ob der Sofortvollzug im öffentlichen Interesse ist oder nicht.

Die Abweichung eines Zwangsgeldes von bis zu zehn Mio. Euro von der bisher geltenden Regelung gemäß § 11 VwVG (bis zu 25.000,00 Euro) und Zwangsgeldern nach anderen gesetzlichen Bestimmungen ist so eklatant, dass deshalb die Verhältnismäßigkeit in Frage zu stellen ist. Sollte die Regelung in Absatz 3 gestrichen werden, ist die Bestimmung in Absatz 4, wonach ein Zwangsgeld in Höhe von zehn Mio. Euro vorgesehen werden kann, grundsätzlich unproblematisch, denn der GKV-Spitzenverband wird sich auch künftig rechtmäßig verhalten, so dass die Vollstreckung aufsichtsrechtlicher Maßnahmen nicht erforderlich sein wird. Auch hier ist noch einmal darauf hinzuweisen, dass die Finanzierung des GKV-Spitzenverbandes über Mittel der Beitragszahlerinnen und Beitragszahler erfolgt.

Die Regelung im neuen Absatz 5 soll die bisherige Prüfung der Geschäfts-, Rechnungs- und Betriebsführung nach § 274 Absatz 1 SGB V durch das BMG bzw. das Bundesversicherungsamt ersetzen. Verwunderlich ist, dass das BMG, das sich ansonsten in dem Gesetzentwurf deutlich stärkere Aufsichtsrechte verschaffen will, an dieser Stelle seiner Rechte begibt. Für den GKV-Spitzenverband ist durch diese Regelung eine Ersparnis von mind. zwei Mio. Euro auf fünf Jahre bezogen zu erwarten. Derzeit zahlt der GKV-Spitzenverband für die Prüfung nach § 274 SGBV unabhängig davon, ob er tatsächlich geprüft wird, jährlich mehr als 500.000 Euro. Eine Prüfung durch eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft o. ä. wäre deutlich günstiger.

### **C) Änderungsvorschlag**

In Absatz 2 Satz 3 wird das Komma nach den Worten „für das Vermögen“ gestrichen. Vor den Worten „für das Vermögen“ wird ein Komma eingefügt.

Absatz 3 ist zu streichen.

Die bisherigen Absätze 4 und 5 werden zu den Absätzen 3 und 4.

## **Artikel 1 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch)**

Nr. 13

### **§ 217e Satzung des GKV-Spitzenverbandes**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

§ 217e soll um weitere Regelungen zu den zwingenden Bestimmungen der Satzung ergänzt werden. Die neuen, zwingend aufzunehmenden Satzungsinhalte betreffen die Vorbereitung der Beschlussfassung des Verwaltungsrates, die Dokumentation der Verwaltungsrats- und Ausschusssitzungen, die Information der Verwaltungsratsmitglieder über die Ausschusssitzungen, die Berichtspflichten des Vorstandes gegenüber dem Verwaltungsrat, die geheime Abstimmung im Verwaltungsrat und die Voraussetzungen für die Beschlussfassung im schriftlichen Verfahren.

#### **B) Stellungnahme**

Die vorgesehenen Änderungen zum zwingenden Satzungsinhalt greifen erheblich in das Selbstverwaltungsrecht des Verwaltungsrates ein. Eine Kernkompetenz der sozialrechtlichen Selbstverwaltung ist die Satzungshoheit des Verwaltungsrates. Durch die Satzung gestaltet und regelt er in großen Teilen die Grundsätze für die Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben der Körperschaft (Überwachung des Vorstands, Entlastung des Vorstands, Feststellung des Haushaltsplans etc.). Die Vorgaben über die zwingenden Satzungsinhalte schränken zwangsläufig den Gestaltungsspielraum der Selbstverwaltung ein.

Der Eingriff in das Selbstverwaltungsrecht durch die gesetzliche Vorgabe weiterer zwingender Satzungsinhalte ist beim GKV-Spitzenverband nicht erforderlich. Schon deswegen ist der Eingriff auch nicht gerechtfertigt. Denn bereits jetzt sind die in dem Referentenentwurf vorgesehenen neuen zwingenden Satzungsinhalte Bestandteil der Satzung (§ 32 Absatz 1 Ausschluss der Öffentlichkeit, § 33 Absatz 4 schriftliche Abstimmung) und der Geschäftsordnung des Verwaltungsrates des GKV-Spitzenverbandes (§ 4 Vorbereitung der Beschlussfassung, § 11 schriftliche Dokumentation der Sitzungen des Verwaltungsrates, § 13 Dokumentation der Sitzungen der Fachausschüsse und Information der Sitzungen der Fachausschüsse an die Mitglieder des Verwaltungsrates). Ferner gibt es beim GKV-Spitzenverband keine Ausschüsse nach § 66 SGB IV. Vielmehr bestehen Fachausschüsse, die die Entscheidungen des Verwaltungsrates vorbereiten. Dadurch ist sichergestellt, dass der Verwaltungsrat des GKV-Spitzenverbandes über alle Angelegenheiten entscheidet, die ihn als zuständiges Organ betreffen.

Dies zeigt anschaulich, dass es eines weiteren Eingriffes in die Rechte der Selbstverwaltung nicht bedarf. Die Selbstverwaltung beim GKV-Spitzenverband kommt vielmehr eigenständig und in hohem Maße verantwortungsvoll ihrer Aufgabe nach. Für den Eingriff in das Selbstverwaltungsrecht beim GKV-Spitzenverband gibt es somit weder einen rechtlichen, noch einen tatsächlichen Grund.

Unabhängig davon stellt sich die Frage, ob die persönliche Unterzeichnung der Entscheidungen durch alle Ausschussmitglieder praktikabel ist. Üblicherweise werden Protokolle von Gremien inkl. der Beschlüsse in den nachfolgenden Sitzungen des Gremiums genehmigt.

Im Referentenentwurf ist vorgesehen (§ 217e Absatz 1 Nr. 14), dass die Satzung das Nähere zu den Berichtspflichten des Vorstandes nach § 217b Absatz 1b enthalten soll. Im Referentenentwurf sind in § 217b Absatz 1b aber keine Regelungen zu den Berichtspflichten des Vorstandes des GKV-Spitzenverbandes vorgesehen. Die Berichtspflichten des Vorstandes sollen vielmehr in § 217b Absatz 1a geregelt werden. Insofern dürfte es sich um einen Verweisungsfehler handeln.

Nach dem Referentenentwurf muss die Satzung auch Regelungen zur Dokumentation der Sitzungen der Ausschüsse (§ 217e Absatz 1 Nr. 12) und zur Information der Verwaltungsratsmitglieder über die Sitzungen der Ausschüsse (§ 217e Absatz 1 Nr. 13) enthalten. Hier sollte klargestellt werden, dass sich die Regelung auf die Erledigungsausschüsse nach § 66 SGB IV bezieht, nicht aber auf die lediglich die Beschlussfassung vorbereitenden Fachausschüsse.

### **C) Änderungsvorschlag**

In § 217e Absatz 1 Satz 5 Nr. 12 ist nach den Worten „der Ausschüsse des Verwaltungsrates“ die Angabe „nach § 66 SGB IV“ einzufügen.

In § 217e Absatz 1 Satz 5 Nr. 13 ist nach den Worten „der Ausschüsse“ die Angabe „nach § 66 SGB IV“ einzufügen.

In § 217b Absatz 1 Satz 5 Nr. 14 ist der Verweis auf „§ 217b Absatz 1b“ durch den Verweis auf „§ 217b Absatz 1a“ zu ersetzen.

## **Artikel 1 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch)**

Nr. 14

### **§ 217g Aufsichtsmittel in besonderen Fällen**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

Der neue § 217g soll Aufsichtsmittel in besonderen Fällen regeln. Danach wird eine Ersatzvornahme des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG) für den Fall ermöglicht, dass erforderliche Satzungsänderungen nicht fristgemäß umgesetzt werden. Vorgesehen ist, dass das BMG die Fassung von Beschlüssen des Verwaltungsrates anordnen und gegebenenfalls auch ersetzen kann. Zudem ist geplant, dem BMG die Möglichkeit zu geben, die Aufhebung von Beschlüssen des Verwaltungsrates anzuordnen und nach Fristablauf den Beschluss selbst aufzuheben – dies auch zeitlich unbegrenzt rückwirkend und mit der Möglichkeit, den Beschluss „rückabzuwickeln“. Schließlich sollen Klagen gegen die aufsichtsrechtlichen Anordnungen nach den Absätzen 1 bis 3 keine aufschiebende Wirkung haben.

#### **B) Stellungnahme**

Der neue § 217g widerspricht dem rechtsstaatlichen Grundsatz, nach dem Klagen aufschiebende Wirkung haben, indem diese aufschiebende Wirkung bei den hier geplanten Aufsichtsmitteln nicht gelten soll. Dies führt dazu, dass die Anordnungen und Ersatzvornahmen des BMG bis zum Vorliegen einer rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung unmittelbar gelten. Damit gestalten die aufsichtsrechtlichen Maßnahmen über Jahre die Satzung des GKV-Spitzenverbandes und die Beschlusslage des Verwaltungsrates.

Die vorgesehene Regelung stellt – im Vergleich zum Status quo – wiederum einen Eingriff in das Selbstverwaltungsrecht des GKV-Spitzenverbandes dar. Dafür gibt es weder einen Anlass, noch ist der umfassende Ausschluss der aufschiebenden Wirkung von Klagen für eine effektive Aufsichtsführung erforderlich.

Sämtliche mit der geplanten Änderung erfassten Sachverhalte könnten unproblematisch mit den bereits bestehenden aufsichtsrechtlichen Maßnahmen geregelt werden. Deswegen ist das Abweichen von dem rechtsstaatlichen Grundsatz, nach dem Klagen aufschiebende Wirkung haben, nicht erforderlich. Die bisher im SGB IV umfassend geregelten Aufsichtsrechte und Aufsichtsmaßnahmen können für sofort vollziehbar erklärt werden. Dies ist möglich, wenn die sofortige Vollziehung im öffentlichen Interesse ist (§ 86a Absatz 2 Nr. 5 SGG). Durch die sofortige Vollziehung muss der Adressat der aufsichtsrechtlichen Verfügung (GKV-Spitzenverband) der aufsichtsrechtlichen Anordnung unmittelbar nachkommen. Er hat seinerseits die

Möglichkeit, Klage zu erheben und bei dem Gericht der Hauptsache zu beantragen, dass die aufschiebende Wirkung der Klage wiederhergestellt wird (§ 86b Absatz 1 Satz Nr. 2 SGG). Das Gericht wird dem Antrag stattgeben, wenn die sofortige Vollziehbarkeit der aufsichtsrechtlichen Maßnahme nicht im öffentlichen Interesse ist. Dadurch ist gewährleistet, dass die für die Auslegung des Gesetzes berufenen Gerichte darüber entscheiden, ob eine aufsichtsrechtliche Maßnahme sofort umgesetzt werden muss oder nicht. Insofern garantiert das bisherige gesetzliche System, dass eine neutrale Interessenabwägung zwischen den Interessen der Selbstverwaltung und den Interessen der Aufsichtsbehörde erfolgt.

Es ist nicht erkennbar, warum von diesem üblichen und bewährten System einseitig zu Lasten der Selbstverwaltung abgewichen werden sollte. Beim GKV-Spitzenverband gab es in der Vergangenheit keinen Anlass hierfür. In lediglich einem Fall hat das BMG eine aufsichtsrechtliche Maßnahme für sofort vollziehbar erklärt. Dagegen ist der GKV-Spitzenverband nicht gerichtlich vorgegangen. Damit wurde die Aufsichtsmaßnahme unmittelbar umgesetzt. Insofern würde mit der neuen Regelung anlasslos in die Rechte der Selbstverwaltung eingegriffen und rechtsstaatliche Grundsätze (aufschiebende Wirkung von Klagen) zur Ausnahme erklärt.

In Hinblick auf die Beschlussfassung des Verwaltungsrates enthält das bestehende Gesetz Regelungen, die bei Wahrung des Selbstverwaltungsrechts zu sachgerechten Ergebnissen führen. Denn nach § 217b Absatz 1 Satz 3 SGB V i.V.m. § 33 Absatz 3 SGB IV i.V.m. § 38 SGB IV hat der Verwaltungsratsvorsitzende einen rechtswidrigen Beschluss zu beanstanden und eine Frist zur erneuten Beschlussfassung zu setzen. Die Beanstandung hat aufschiebende Wirkung. Der Beschluss ist somit nicht vollziehbar. Verbleibt der Verwaltungsrat bei seinem Beschluss, hat der Vorsitzende des Verwaltungsrates die Aufsichtsbehörde zu unterrichten. Diese kann dann mit den Mitteln des Aufsichtsrechtes reagieren. Die aufschiebende Wirkung der Beanstandung bleibt auch deswegen zwei Monate bestehen. In dieser Zeit ist es der Aufsichtsbehörde zuzumuten, die ihr zur Verfügung stehenden Mittel (Beratung, Anordnung, sofortige Vollziehbarkeit) zu ergreifen. Auch dies zeigt anschaulich, dass es neuer „besonderer Aufsichtsmittel“ nicht bedarf. Die bestehenden Aufsichtsmittel reichen aus. Macht die Aufsichtsbehörde von den ihr bereits jetzt zur Verfügung stehenden Mitteln Gebrauch, kann sie ihre Anordnungen effektiv und im Rahmen der rechtsstaatlichen Grundsätze durchsetzen.

Bei der geplanten Regelung in § 217g Absatz 3 (Beschlüsse des Verwaltungsrates) ist vorgesehen, dass die Aufsichtsbehörde anordnen kann, dass rechtswidrige Beschlüsse des Verwaltungsrates aufzuheben sind. Vor dem Hintergrund, dass Maßnahmen die aufgrund dieses Beschlusses getroffen wurden, – auf Anordnung – rückabzuwickeln sind, sollte für die Beanstandung und für die Rückabwicklung eine Frist vorgesehen werden. Dies dient vor allem dem Schutze Dritter, die auf die Gültigkeit des Beschlusses vertrauen.



Stellungnahme des GKV-Spitzenverbandes vom 14.10.2016 zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Handlungsfähigkeit und Aufsicht über die Selbstverwaltung der Spitzenorganisationen in der GKV

Seite 25 von 38

**C) Änderungsvorschlag**

§ 217g ist zu streichen.

## **Artikel 1 (Änderung des Fünften Sozialgesetzbuch)**

Nr. 14

### **§ 217h Entsandter für besondere Angelegenheiten**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

Mit der Neuregelung soll das Bundesministerium für Gesundheit (BMG) ermächtigt werden – auch ohne besonderen Grund – einem „Staatskommissar“ (Entsandten) die Führung der Geschäfte des GKV-Spitzenverbandes zu übertragen.

Dafür regelt § 217h Absatz 1 Satz 1 den Tatbestand der vorliegen muss, damit die Geschäftsführung übertragen werden kann. § 217h Absatz 1 Satz 2 sieht dann entsprechende Regelbeispiele vor.

Mit der Neuregelung wird eine aufschiebende Wirkung der Klagen gegen die Einsetzung des Entsandten ausgeschlossen.

#### **B) Stellungnahme**

Die geplante Regelung ist bereits deswegen problematisch, weil sie es nach Absatz 1 Satz 1 der Aufsichtsbehörde ermöglicht, die Geschäftsführung des GKV-Spitzenverbandes jederzeit einem Entsandten zu übertragen. Denn nach dem Referentenentwurf sieht § 217h Absatz 1 Satz 1 keine (Tatbestands-)Voraussetzungen für die Bestellung des Entsandten vor. Erst aus den in § 217h Absatz 1 Satz 2 vorgesehenen Regelbeispielen ergeben sich Anforderungen an die Bestellung eines Entsandten. Durch die nicht abschließend aufgeführten Regelbeispiele kann jedenfalls nicht (zwangsläufig) der in Satz 1 geregelte Grundsatz einschränkend ausgelegt werden. Hinzukommt, dass die geplante Regelung in § 217i Absatz 2 (Beauftragter) ausdrücklich als ultima ratio ausgestaltet ist. Da in § 217h eine entsprechende Regelung fehlt, bestätigt das die Auslegung, nach der der Entsandte ohne weitere Voraussetzungen eingesetzt werden kann. Deswegen bleibt es dabei, dass die Einsetzung des „Staatskommissars“ auch ohne besonderen Grund erfolgen kann. Es ist offensichtlich, dass damit weitgehend in die Rechte der Selbstverwaltung eingegriffen werden kann. Es liegt dann vielmehr im Ermessen der Aufsichtsbehörde, die Selbstverwaltung vollständig zu „entmachten“. Es stellt sich die Frage, ob unter diesen Voraussetzungen eine klare Verantwortungszuordnung noch möglich ist, weil die tatsächliche Verantwortung nicht von der (vermeintlich) selbständigen Körperschaft des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung wahrgenommen wird, sondern vielmehr von der Aufsichtsbehörde. Denn nur sie bestimmt den Umfang der Handlungsbefugnisse des Entsandten (§ 217h Absatz 1 Satz 2).

Verstärkt wird die Verschleierung der Verantwortung noch durch die in § 217h Absatz 1 Sätze 4 und 5 vorgesehene Trennung zwischen den Verantwortungsbereichen im Innen- und Außenverhältnis. Danach soll der Vorstand des GKV-Spitzenverbands den Verband zwar weiterhin nach außen vertreten. Im Innenverhältnis soll der Vorstand aber keine Befugnisse mehr haben. Ohne sich gegenüber dem Verband schadensersatzpflichtig zu machen, kann der Vorstand den GKV-Spitzenverband nach außen hin aber nur soweit vertreten, als ihm dies im Innenverhältnis gestattet wurde. Insofern sollte dann konsequenterweise auch das Vertretungsrecht gegenüber Dritten dem Entsandten übertragen werden. So ist es in § 217i Absatz 3 Satz 2 vorgesehen. Ein Grund dafür, warum diesbezüglich zwischen dem Entsandten einerseits und dem Beauftragten andererseits unterschieden wird, ist nicht ersichtlich.

#### **C) Änderungsvorschlag**

Die Einfügung des § 217h ist zu streichen.

## **Artikel 1 (Änderung des Fünften Sozialgesetzbuch)**

Nr. 14

### **§ 217i Verhinderung von Organen, Bestellung eines Beauftragten**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

Neben dem vorgesehenen neuen § 217h (Entsandter) soll mit der Regelung in § 217i in erster Linie eine weitere Bestimmung eingefügt werden, die es dem Bundesministerium für Gesundheit (BMG) ermöglicht, nunmehr die Geschäftsführung selbst zu übernehmen oder einem Beauftragten „Staatskommissar“ zu übertragen. Dies bedingt weitere Folgeregelungen (Kostenregelungen, Vertretungsrechte etc.).

#### **B) Stellungnahme**

Die Regelung ist aus vergleichbaren Gründen zu kritisieren, wie die geplante neue Bestimmung in § 217h.

Ein sachlicher Grund für die Unterscheidung der Bestellung eines Entsandten (§ 217h) einerseits und der Bestellung eines Beauftragten (§ 217i) andererseits ist nicht erkennbar. Durch die weitgehende und voraussetzungslose Möglichkeit, einen Entsandten einzusetzen, ist die geplante Einfügung des § 217i überflüssig. Sie wirft mehr Fragen auf, als sie Antworten gibt. Erst recht ist nicht nachvollziehbar, warum im Fall der Entsendung die Außen- und Innenbefugnis des Vorstandes auseinanderfallen soll, im Fall der Beauftragung aber nicht. Genauso wenig sachgerecht erscheint es, zwar die Bestellung eines Beauftragten als ultima ratio (Absatz 2) zu regeln, die Einsetzung eines Entsandten aber ohne weitere Voraussetzungen zu ermöglichen.

Insgesamt erscheinen die Regelungen in § 217h und § 217i weder sachgerecht, noch aufeinander abgestimmt.

Problematisch ist auch die in Absatz 3 Satz 5 vorgesehene Regelung, nach der die Vergütung des Vorstandes gekürzt werden kann. Damit soll die Aufsichtsbehörde ermächtigt werden, einseitig in das privatrechtliche Dienstverhältnis zwischen dem GKV-Spitzenverband und dem jeweiligen Vorstandsmitglied einzugreifen. Nicht klar ist, wie die Umsetzung dieser Vorschrift konkret zu erfolgen hat. Durch einen Verwaltungsakt kann in das privatrechtliche Dienstverhältnis nicht eingegriffen werden. Insofern kann eigentlich nur wiederum der Verwaltungsrat verpflichtet werden, die Änderung des Dienstvertrages zu verhandeln. Da es hier im Ergebnis um die Durchsetzung eines (möglichen) Schadensersatzanspruches geht, ist zu erwägen, ob es nicht sachgerechter ist, auf die Regelung in § 12 Absatz 3 (entsprechend) zu verweisen.

Stellungnahme des GKV-Spitzenverbandes vom 14.10.2016 zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Handlungsfähigkeit und Aufsicht über die Selbstverwaltung der Spitzenorganisationen in der GKV

Seite 29 von 38

**C) Änderungsvorschlag**

§ 217i ist zu streichen.

## **Artikel 1 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch)**

Nr. 15

### **§ 219 Arbeitsgemeinschaften**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

Vorgesehen ist eine Unterrichtungspflicht gegenüber dem Verwaltungsrat über die Chancen und Risiken einer beabsichtigten Betätigung im Rahmen einer Errichtung, Übernahme oder wesentlichen Erweiterung von Einrichtungen sowie einer unmittelbaren oder mittelbaren Beteiligung. Der GKV-Spitzenverband soll verpflichtet werden, einen jährlichen Beteiligungsbericht zur Information des Verwaltungsrates zu erstellen. Darüber hinaus soll der Beteiligungsbericht der Aufsichtsbehörde spätestens am 1. Juli eines jeden Jahres vorgelegt werden. Für die Sicherung der Aufsichtsrechte in Bezug auf die Beteiligungsgesellschaften sollen für die Beteiligungsgesellschaften des GKV-Spitzenverbandes die §§ 88 und 89 SGB IV (Prüfung und Unterrichtung; Aufsichtsmittel) gelten. Diese neuen Regelungen sollen entsprechend auch für die Arbeitsgemeinschaften nach § 94 SGB X, an denen der GKV-Spitzenverband beteiligt ist, gelten.

#### **B) Stellungnahme**

Die geplanten Regelungen in Absatz 2 sind insoweit unproblematisch, als dass diese bereits in der Satzung des GKV-Spitzenverbandes bestehende Regelungen (§ 31 Absatz 1 Nr. 16 – Mitgliedschaften in Organisationen) aufgreifen. Darüber hinaus ist die Gründung und Beteiligung an Einrichtungen (Arbeitsgemeinschaften) bereits nach geltendem Recht für den GKV-Spitzenverband gegenüber der Aufsichtsbehörde anzeigepflichtig (§ 94 Absätze 1a und 2 SGB IV). Danach ist die Beteiligung und Gründung von Einrichtungen (Arbeitsgemeinschaften) nur zulässig, wenn der Zweck der Einrichtung den gesetzlichen Aufgaben des GKV-Spitzenverbandes dient. Insofern besteht kein Regelungsbedarf.

Die geplanten Regelungen in Absatz 3 sind insoweit ebenfalls unproblematisch, als der Fachausschuss Organisation und Finanzen des Verwaltungsrates des GKV-Spitzenverbandes bereits jetzt regelmäßig in Bezug auf die Haushaltsplanung und den Jahresabschluss der jeweiligen Beteiligungsgesellschaften des GKV-Spitzenverbandes informiert wird. In dieser Regelung tritt jedoch ein grundlegendes Misstrauen in die ordnungsgemäße Wahrnehmung der Prüf- und Kontrollaufgaben durch den Verwaltungsrat an den Tag. Für ein derartiges Misstrauen gibt die Vergangenheit jedoch keinen Anlass. Problematisch ist der Termin 1. Juli zur Vorlage des Beteiligungsberichtes bei der Aufsichtsbehörde, da zu diesem Zeitpunkt der Jah-

resabschluss des Vorjahres noch nicht durch die zu beteiligenden Gremien in den jeweiligen Beteiligungen abgenommen wurde. Des Weiteren fehlt in den geplanten Regelungen in Absatz 3 ein Berichtszeitraum für den zu erstellenden Beteiligungsbericht. Es ist davon auszugehen, dass sich dieser auf den Zeitraum des Vorjahres bezieht („abgelaufenes Geschäftsjahr“).

Der neue Absatz 4 weitet die Aufsichtsrechte der Aufsichtsbehörde in Bezug auf die Beteiligungen des GKV-Spitzenverbandes aus. Bisher gilt für Arbeitsgemeinschaften, an denen der GKV-Spitzenverband beteiligt ist, lediglich der § 88 SGB IV (Prüfung und Unterrichtung). Mit der neuen Regelung soll nun auch § 89 SGB IV (Aufsichtsmittel) sowohl für die Beteiligungen an Einrichtungen nach § 85 Absatz 1 Satz 2 SGB als auch für die Beteiligungen an Arbeitsgemeinschaften nach § 94 Absatz 1a SGB X gelten. Die Regelung im vorgesehenen neuen Absatz 5 ist aus Sicht des GKV-Spitzenverbandes unproblematisch.

### **C) Änderungsvorschlag**

In Absatz 2 Satz 1 wird nach dem Wort „Beteiligung“ der Verweis auf den „§ 85 Absatz 1 Satz 2 des Vierten Buches“ eingefügt.

In Absatz 3 Satz 2 sind nach dem Wort „Beteiligungsbericht“ die Wörter „für das abgelaufene Geschäftsjahr“ einzufügen.

In Absatz 3 Satz 3 ist die Formulierung „1. Juli“ durch „1. Oktober“ zu ersetzen.

## **Artikel 1 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch)**

Nr. 16

### **§ 274 Prüfung der Geschäfts-, Rechnungs- und Betriebsführung**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

Die Prüfung durch die Aufsichtsbehörde beim GKV-Spitzenverband nach Absatz 1 Satz 2 wird gestrichen.

Mit dem ergänzten Satz 6 sollen die Krankenkassen verpflichtet werden, den Prüfdiensten angeforderte Daten in einer vorab von den Prüfdiensten nach Anhörung des GKV-Spitzenverbandes definierten Form bereitzustellen. Die Prüfdienste sollen damit auf die für die Prüfung benötigten Unterlagen in elektronischer einheitlicher Form zurückgreifen können.

#### **B) Stellungnahme**

Über den neuen § 217d Absatz 5 SGB V wird der GKV-Spitzenverband verpflichtet, alle fünf Jahre eine Prüfung der Geschäfts-, Rechnungs- und Betriebsführung durch eine externe Prüfinstanz durchzuführen. Insofern ist die Streichung in § 274 SGB V in diesem Kontext zu sehen. Als Folge ist auch in Absatz 2 der GKV-Spitzenverband bei der Kostentragung für die Prüfungen zu streichen.

Einer elektronischen Bereitstellung von im Rahmen von § 274 Absatz 1 SGB V bzw. von § 46 Absatz 6 SGB XI (vgl. Artikel 2 des Entwurfs) zu prüfenden Daten auf der Grundlage vereinbarter Datenformate (Satzarten) stehen die Kranken- und Pflegekassen grundsätzlich offen gegenüber. Hierbei ist jedoch Folgendes zu beachten:

Bereits heute werden Daten, die für in Frage stehende Sachverhalte in elektronischer Form vorliegen, auf Anforderung auch in elektronischer Form für Prüfungen in den Räumen der Kranken- und Pflegekassen zur Verfügung gestellt. Mit der im Änderungsvorschlag offenbar verfolgten Absicht, von der Prüfung vor Ort abzuweichen und eine elektronische Bereitstellung und Übermittlung von Daten an die Prüfdienste vorzusehen, werden ergänzende gesetzliche Regelungen notwendig:

##### **1. Regelungen zum Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen**

Die Aufbewahrung, Rückgabe und Löschung der Daten bei den Prüfdiensten ist zu regeln. Derzeit ist unklar, was mit den Daten geschieht. Da es sich häufig um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Kranken- bzw. Pflegekassen und teilweise um Sozialdaten handelt, ist eine Regelung notwendig.



## **2. Regelungen zur sicheren Datenübertragung**

Bei elektronischer Bereitstellung ist aus Gründen der Datensicherheit ein sicherer Übertragungsweg notwendig. Hierzu sollten gesetzliche Vorgaben gemacht werden.

## **3. Regelungen zur Datensparsamkeit und Datenvermeidung**

Es ist auszuschließen, dass es hinsichtlich der Grundgesamtheit der zu prüfenden Daten zu einer massenhaften Übermittlung letztlich nicht erforderlicher Daten kommt.

Für den Erfolg eines Standardisierungsansatzes durch Prüfdatensatzarten ist eine enge Mitwirkung der Krankenkassen bei der Definition derselben notwendig. Der umfassende Prüfauftrag des § 274 Absatz 1 Satz 4 SGB V („Die Prüfung hat sich auf den gesamten Geschäftsbetrieb zu erstrecken“) wirft die Frage auf, ob sich bestimmte Fragestellungen mit Standarddatensätzen überhaupt treffsicher beantworten lassen. Es besteht generell die Gefahr, dass sich Prüfungen auf bereits vorliegende Daten stützen, auch wenn diese für die Fragestellung weniger geeignet sind. Die Aussagekraft der verwendeten Daten kann am besten von den Datenproduzenten bzw. -haltern bewertet werden. Es hat sich bewährt, dass Daten, die bereits heute zu in Frage stehenden Sachverhalten in elektronischer Form bei den Krankenkassen vorliegen, in Abstimmung mit den Prüfdiensten gezielt für die Prüffragestellung ausgewählt werden.

Auch mit Blick auf die Zielsetzung einer verbindlichen Regelung und zugleich sachgerechten einheitlichen Umsetzung wird eine GKV-Beteiligung allein über eine Anhörung des GKV-Spitzenverbandes nicht für ausreichend gehalten. Mit einer gesetzlich vorgesehenen Vereinbarung zur Definition geeigneter Prüfsatzarten zwischen den Prüfdiensten einerseits und dem GKV-Spitzenverband andererseits kann die Zielerreichung mittels einer stärkeren Beteiligung der Krankenkassen sichergestellt werden.

Hinsichtlich einer Kosten- und Aufwandsbewertung stellt sich vor dem umfassenden Prüfauftrag des § 274 die grundsätzliche Frage, für welche Prüfthemen sich Daten sinnvoll standardisieren lassen und ob hierbei die Umsetzung durch Definition entsprechender Prüfsatzarten, mit einem Aufschlag geleistet werden kann oder ob sich das über Jahre entsprechend der gesetzten Prüfschwerpunkte schrittweise entwickeln muss. Dabei ist zu beachten, dass auch im Falle einer Konzentration auf ggf. nur wenige Softwareentwickler jede Softwareanpassung eines Rollouts bedarf, so dass Stückwerk im Ergebnis entsprechend teurer wird. Zudem spielen Software-Eigenentwicklungen der Krankenkassen nach diesseitiger Kenntnis eine durchaus erhebliche Rolle. Bei der Kostenbetrachtung sollten im Übrigen auch die Entwicklungskosten auf Seiten der Prüfdienste nicht außer Betracht bleiben. Insgesamt werden die anfallenden Kosten als erheblich eingeschätzt. Ohne Konkretisierung des Standardisierungsumfangs und des Zeitpfades der Standardisierung ist eine Quantifizierung jedoch nicht möglich.

Aufgrund der dargestellten weiteren Klärungs- und ergänzenden gesetzlichen Regelungsnotwendigkeiten wird der Gesetzesvorschlag in dieser Form abgelehnt.

Kritisch zu hinterfragen ist der nicht näher definierte Umfang der „für die Prüfung notwendigen Daten“. Mit der vorliegenden offenen Formulierung kann dies bis zu einer Übermittlung sämtlicher in der Krankenkasse vorliegenden Daten gehen. Hieraus lassen sich aber dann wiederum Aussagen ableiten, die nicht in den Prüfbereich fallen. So zum Beispiel Entscheidungsmuster einzelner Mitarbeiter, Erkenntnisse zur Gefährdungslage etc.

### **C) Änderungsvorschlag**

Artikel 1 Nr. 16 Buchstabe c) wird gestrichen.

In § 274 Absatz 2 Satz 2 SGB V werden die Worte „Spitzenverband Bund der Krankenkassen“ gestrichen.

## **Artikel 1 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch)**

Nr. 17

### **§ 282 Medizinischer Dienst des Spitzenverbandes Bund der Krankenkassen**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

In § 282 sind Regelungen zu den Mitgliedern des Medizinischen Dienstes des Spitzenverbandes Bund der Krankenkassen (MDS) sowie zum Verwaltungsrat, zur Mitgliederversammlung und zum geschäftsführenden Vorstand vorgesehen. Das Nähere u. a. zur Zusammensetzung, zu den Aufgaben bzw. Rechten und Pflichten soll jeweils in der Satzung geregelt werden.

Ferner wird geregelt, dass der Verwaltungsrat eine Satzung zu beschließen hat, die der Genehmigung der Aufsicht bedarf. Dabei wird auf die Mindestinhalte der Satzung des GKV-Spitzenverbandes verwiesen. Diese Regelungen sollen nun auch für den MDS gelten.

Der MDS soll weiterhin der Aufsicht des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG) unterliegen. In diesem Zusammenhang wird auf weitere Aufsichtsrechte sowie Vorgaben des BMG zur Definition ungeklärter Rechtsbegriffe ohne Klagemöglichkeit verwiesen. Außerdem wird die Finanzierung des MDS durch beide Versicherungszweige – SPV und GKV – vorgesehen.

#### **B) Stellungnahme**

Die Regelungsnotwendigkeit durch den Gesetzgeber ist grundsätzlich in Frage zu stellen. Der MDS ist nach § 282 SGB V vom GKV-Spitzenverband zu bilden und berät diesen in allen medizinischen Fragen der diesem zugewiesenen Aufgaben, darüber hinaus koordiniert und fördert er die Durchführung der Aufgaben der Medizinischen Dienste der Krankenversicherung. Im Übrigen untersteht der MDS bereits heute der Aufsicht des BMG.

Die im Referentenentwurf vorgesehenen Regelungen entsprechen der aktuellen MDS-Satzung und damit dem Status quo. Durch eine gesetzliche Verankerung dieser Regelungen werden die Gestaltungsspielräume der Selbstverwaltung im Rahmen der Satzungsautonomie eingeschränkt. Die vorgesehenen Inhaltbestimmungen – insbesondere zu den Vorgaben des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG) zur Definition ungeklärter Rechtsbegriffe ohne Klagemöglichkeit – sind systematisch wie rechtlich problematisch. Insoweit wird auf die Ausführungen zu den Inhaltsbestimmungen in der Stellungnahme zu Art. 1 Nr. 12 (§ 217d Absatz 3) verwiesen.

Sofern an den aus Sicht des GKV-Spitzenverbands nicht sachgerechten Regelungen für den MDS grundsätzlich festgehalten werden sollte, ist folgendes zu beachten:

Zu Absatz 2a:

Aus gesetzessystematischen Gründen sollte er besser zusammen mit der Regelung zur Finanzierung des MDS in einem gesonderten Absatz formuliert werden. Durch eine gesetzliche Verankerung dieser Regelungen werden die Gestaltungsspielräume der Selbstverwaltung im Rahmen der Satzungsautonomie eingeschränkt.

Die Regelung zur Aufsicht entspricht bestehendem Recht.

Die Bestimmungen zur Mitgliederversammlung sollten besser gesetzessystematisch nach den Vorgaben für den Verwaltungsrat im Gesetz geregelt werden. Um die Satzungsautonomie an dieser Stelle zu erhalten, wird vorgeschlagen, Satz 3 so zu formulieren, dass beim MDS eine Mitgliederversammlung gebildet werden kann und das Nähere dazu in der Satzung gemäß § 282 Absatz 2d geregelt wird. Dadurch würde es ermöglicht, die Beteiligung der Selbstverwaltungsvertreter der fördernden Mitglieder in einem anderen Gremium als der Mitgliederversammlung zu organisieren.

Zu Absatz 2b:

Die Regelungen der Sätze 1 bis 3 entsprechen der aktuellen MDS-Satzung und damit dem Status quo. Die im letzten Satz mit Verweis auf den § 217b Absatz 1 Satz 3 geforderten Satzungsregelungen sind in der bestehenden MDS-Satzung bereits umgesetzt.

Bei den Regelungen mit Bezug auf § 217d Absatz 1a bis 1f wird auf die Stellungnahme zu Art. 1 Nr. 11 verwiesen.

Zu Absatz 2c:

Die Regelung entspricht der aktuellen MDS-Satzung und damit dem Status quo. Im Übrigen wird auf die Ausführungen in der Stellungnahme zu Art. 1 Nr. 11 (§ 217b) verwiesen.

Zu Absatz 2d:

Die Regelung entspricht weitgehend der aktuellen MDS-Satzung und damit dem Status quo.

Stellungnahme des GKV-Spitzenverbandes vom 14.10.2016 zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Handlungsfähigkeit und Aufsicht über die Selbstverwaltung der Spitzenorganisationen in der GKV

Seite 37 von 38

Zu Absatz 3:

Die Regelung zur Aufsicht entspricht bestehendem Recht. Die mit Satz 2 vorgesehenen Inhaltbestimmungen – insbesondere zu den Vorgaben des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG) zur Definition unbestimmter Rechtsbegriffe ohne Klagemöglichkeit – sind systematisch wie rechtlich problematisch. Insoweit wird auf die Ausführungen zu den Inhaltsbestimmungen in der Stellungnahme zu Art. 1 Nr. 12 (§ 217d Absatz 3) sowie Nr. 14 (§§ 217g bis i) verwiesen.

**C) Änderungsvorschlag**

§ 282 Absatz 2a–2d und Absatz 3 sind zu streichen.

## **Artikel 2 (Änderung des Elften Buches Sozialgesetzbuch)**

### **§ 46 Pflegekassen**

#### **A) Beabsichtigte Neuregelung**

Mit der Neuregelung sollen die Pflegekassen verpflichtet werden, den Prüfdiensten angeforderte Daten in einer vorab von den Prüfdiensten nach Anhörung des GKV-Spitzenverbandes definierten Form bereitzustellen. Die Prüfdienste sollen damit auf die für die Prüfung benötigten Unterlagen in elektronischer einheitlicher Form zurückgreifen können.

#### **B) Stellungnahme**

Es wird auf die Stellungnahme zu Artikel 1 Nr. 16c (§ 274 Prüfung der Geschäfts-, Rechnungs- und Betriebsführung) verwiesen.

#### **C) Änderungsvorschlag**

Artikel 2 wird gestrichen.