

Rechtsgutachten zum GKV-IPReG

Hier: Rechte des Bundesrates zum GKV-IPReG aufgrund der Leistungskürzungen und Leistungsverschiebungen aus dem Bereich der GKV zu Lasten der Sozialleistungsträger der Länder und Kommunen

I. Das GKV-IPReG

Am 2.7.2020 hat der Bundestag das „Gesetzes zur Stärkung von intensivpflegerischer Versorgung und medizinischer Rehabilitation in der gesetzlichen Krankenversicherung“ (Intensivpflege- und Rehabilitationsstärkungsgesetz, GKV-IPReG) in 2. und 3. Lesung beschlossen. Zu den in diesem Gesetz eingeführten Vorschriften gehört die Neuregelung der außerklinischen Intensivpflege in § 37c SGB V (s. unten III.2.).

Die Regelung des § 37c SGB V, die den Leistungsbereich der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) auf Leistungen der "medizinischen Behandlungspflege" beschränkt (s. unten III. und IV.), hat weitreichende Auswirkungen auf die Haushalte in den Ländern (s. unten V.). Damit stellt sich die Frage nach den Rechten des Bundesrates (s. unten VI.).

II. Die außerklinische Intensivpflege als Einsparpotenzial im Gesetzgebungsverfahren

1. In den vergangenen fünfzehn Jahren hat der Bereich der außerklinischen Intensivpflege als Leistungsbereich der GKV deutlich an Bedeutung gewonnen. Dabei sehen sich die Krankenkassen im Bereich der häuslichen außerklinischen Intensivpflege mit einem individuellen, unbeschränkten (also nicht durch eine Fallpauschale "gedeckelten") Sachleistungsverschaffungsanspruch der Versicherten konfrontiert. Dieser Anspruch steht außerhalb des Systems der diagnosebezogene Fallgruppen (Diagnosis Related Groups - DRG), das aus einem (umstrittenen) Klassifikationssystem mit pauschalitem ("gedeckelten") Abrechnungsverfahren besteht, mit dem Krankenhausfälle (Patienten) anhand von medizinischen Daten Fallgruppen zugeordnet werden. Dementsprechend groß ist das Bedürfnis der Krankenkassen den unbeschränkten Anspruch auf außerklinische Intensivpflege (vergleichbar dem System der DRG) finanziell „unter Kontrolle“ zu bringen. Das erklärte Ziel im Rahmen der Neuregelung der außerklinischen Intensivpflege ist es deshalb auch, zu Gunsten der Krankenkassen einen mittleren dreistelligen Millionenbeitrag einzusparen.

So ausdrücklich der Referentenentwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Stärkung von Rehabilitation und intensivpflegerischer Versorgung in der gesetzlichen Krankenversicherung

(Reha- und Intensivpflege-Stärkungsgesetz – RISG), S. 19. Ebenso der Gesetzentwurf der Bundesregierung zum GKV-IPReG (BT-Drs. 19/19369, S. 4; auf S. 19 werden die Ausgaben der GKV im Bereich der außerklinischen Intensivpflege für 2018 mit rd. 1,9 Mrd. Euro beziffert).

2. Der erste Gesetzentwurf zur Neuregelung der außerklinischen Intensivpflege, das "Gesetz zur Stärkung von Rehabilitation und intensivpflegerischer Versorgung in der gesetzlichen Krankenversicherung (Reha- und Intensivpflege-Stärkungsgesetz – RISG)" wollte die Einsparungen vor allem durch eine massive strukturelle Versorgungsverschiebung zu Gunsten stark kohortierter vollstationärer Versorgungen und zu Lasten ambulanter Versorgungen erreichen. Eine Veränderung des Leistungsanspruchs selbst war im RISG nicht vorgesehen. Aufgrund massiver Proteste gegen die letztlich in der Möglichkeit von Zwangseinweisung von Betroffenen aus der Häuslichkeit in vollstationäre Pflegeheime mündenden Verschiebungen wurde das RISG im Bereich der Intensivpflege umfänglich reformiert und als Intensivpflege- und Rehabilitationsstärkungsgesetz (GKV-IPReG) erneut in den Beratungsprozess eingebracht.

3. Als zentrale Veränderung verzichtet das GKV-IPReG nunmehr auf die Festlegung der vollstationären Versorgung als Regelversorgung. Damit entfällt die Möglichkeit, dass Krankenkassen Kosteneinsparungspotentiale durch strukturelle Verschiebungen der Versorgungen von ambulanten zu vollstationären Versorgungen umstandslos realisieren können. Dennoch hält das GKV-IPReG aber an dem Einsparungsziel des RISG von einem mittleren dreistelligen Millionenbetrag fest. Dieses Ziel kann aber nur erreicht werden, wenn es gelingt eine Einschränkung des Leistungsanspruchs der Versicherten gegenüber der jeweiligen Krankenkasse durchzusetzen. Mit dem GKV-IPReG wird nunmehr der Leistungsanspruch der Versicherten von Leistungen der „Behandlungspflege“ auf Leistungen der „medizinischen Behandlungspflege“ reduziert. Diese Änderung hat grundlegende Bedeutung für die Leistungserbringung (dazu unten III. und IV.).

Im Gesetzgebungsverfahren blieb diese Reduktion auf die "medizinische Behandlungspflege" in der Öffentlichkeit weitestgehend unbeachtet. Dies änderte sich erst, als deutlich wurde, in welche Richtung sich die Konkretisierung des Tatbestandsmerkmals "medizinische Behandlungspflege" entwickeln würde, eine Konkretisierung, die das Gesetz dem Gemeinsamen Bundesausschuss (G-BA) überträgt (vgl. § 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 SGB V).

III. Die rechtliche Bedeutung der "medizinische Behandlungspflege"

1. a) Die Leistung "medizinische Behandlungspflege" ist bislang im Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung nach dem SGB V lediglich in § 37 Abs. 2 Satz 3 SGB V vorgesehen.

Danach gilt der Anspruch auf Behandlungspflege nach § 37 Abs. 2 Satz 1 SGB V "auch für solche Versicherte in zugelassenen Pflegeeinrichtungen im Sinne des § 43 des Elften Buches, die auf Dauer, voraussichtlich für mindestens sechs Monate, einen besonders hohen Bedarf an medizinischer Behandlungspflege haben."

Warum der Gesetzgeber - abweichend von § 37 Abs. 2 Satz 1 SGB V, in dem als Leistung die "Behandlungspflege" genannt wird - in § 37 Abs. 2 Satz 3 SGB V das Tatbestandsmerkmal "medizinische Behandlungspflege" eingeführt hat und was darunter zu verstehen ist, lässt sich den Gesetzgebungsmaterialien nicht entnehmen.

Weder der Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung des Wettbewerbs in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz – GKV-WSG - BT-Drs. 16/3100, S. 105) noch andere Materialien des Gesetzgebungsverfahrens, in dem die genannte Regelung in das SGB V eingefügt wurde, gehen auf eine Umschreibung des Tatbestandsmerkmals "medizinische Behandlungspflege" ein.

b) Der G-BA hat (auf der Grundlage des § 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 und Abs. 7 SGB V) den Bedarf an "medizinischer Behandlungspflege" wie folgt umschrieben (vgl. § 1 Abs. 7 Satz 3 der Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses über die Verordnung von häuslicher Krankenpflege (Häusliche Krankenpflege-Richtlinie), zuletzt geändert am 18.6.2020, Bundesanzeiger - BAnz AT - 16.7.2020 B4, in Kraft getreten am 17.7.2020):

"Dies ist der Fall, wenn die ständige Anwesenheit einer geeigneten Pflegefachkraft zur individuellen Kontrolle und Einsatzbereitschaft oder ein vergleichbar intensiver Einsatz einer Pflegefachkraft erforderlich ist, insbesondere weil

- behandlungspflegerische Maßnahmen in ihrer Intensität oder Häufigkeit unvorhersehbar am Tag und in der Nacht erfolgen müssen oder
- die Bedienung und Überwachung eines Beatmungsgerätes im Sinne der Nr. 8 der Anlage am Tag und in der Nacht erforderlich ist."

c) Demgegenüber lässt sich in der sozialgerichtlichen Rechtsprechung und in der einschlägigen Literatur keine explizite Umschreibung des Tatbestandsmerkmals "medizinischer Behandlungspflege" finden.

Das BSG hat lediglich in seinem Urteil vom 25.2.2015 (B 3 KR 11/14 R, Rn. 28, 31) festgestellt, dass zur medizinischen Behandlungspflege "auch einfachste Maßnahmen gehören, für die es keiner besonderen medizinischen Sachkunde oder medizinischer Fertigkeiten bedarf und die daher regelmäßig von dem in der Einrichtung beschäftigten Personal, wie von jedem erwachsenen Haushaltsangehörigen, ohne Weiteres ausgeführt werden könne"; und ferner: "Hilfen zur Grundpflege und zur hauswirtschaftlichen Versorgung können innerhalb be-

stimmter Grenzen regelmäßig von Personen erbracht werden, die diesbezüglich keine besondere Ausbildung haben."(Rn. 27).

Vgl. aus neuerer Zeit z.B. Bernhard Opolony, Medizinische Behandlungspflege und Pflegebedürftigkeit, NZS 2017, 409 ff., der an keiner Stelle keine Umschreibung des Begriffs "medizinische Behandlungspflege" leistet, obwohl er diesen Begriff schon in der Überschrift seines Beitrags verwendet.

2. a) § 37c SGB V (Außerklinische Intensivpflege) i.d.F. des Gesetzes zur Stärkung von intensivpflegerischer Versorgung und medizinischer Rehabilitation in der gesetzlichen Krankenversicherung - Intensivpflege- und Rehabilitationsstärkungsgesetz - GKV-IPReG) bestimmt in Abs. 1:

"Versicherte mit einem besonders hohen Bedarf an medizinischer Behandlungspflege haben Anspruch auf außerklinische Intensivpflege. Ein besonders hoher Bedarf an medizinischer Behandlungspflege liegt vor, wenn die ständige Anwesenheit einer geeigneten Pflegefachkraft zur individuellen Kontrolle und Einsatzbereitschaft oder ein vergleichbar intensiver Einsatz einer Pflegefachkraft erforderlich ist. Der Anspruch auf außerklinische Intensivpflege umfasst die medizinische Behandlungspflege, die zur Sicherung des Ziels der ärztlichen Behandlung erforderlich ist, sowie eine Beratung durch die Krankenkasse zur Auswahl des geeigneten Leistungsorts nach Absatz 2."

Die Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung führt zur Einführung des § 37c SGB V aus (BT-Drs. 19/19368, S. 2):

"Die bisherigen Regelungen zur Erbringung medizinischer Behandlungspflege für Versicherte mit intensivpflegerischem Versorgungsbedarf werden in einen neuen Leistungsanspruch auf außerklinische Intensivpflege überführt."

und suggeriert damit, dass das (bisherige) Verständnis des Tatbestandsmerkmals "medizinische Behandlungspflege" auch für die Regelung des § 37c SGB V maßgeblich sein soll. Ferner wird ausgeführt:

S. 23: "Der anspruchsberechtigte Personenkreis nach § 37c SGB V ist im Wesentlichen der Personenkreis, der nach bisherigem Recht aufgrund eines besonders hohen Bedarfs an medizinischer Behandlungspflege auch bei Unterbringung in stationären Pflegeeinrichtungen ausnahmsweise Anspruch auf häusliche Krankenpflege nach § 37 Absatz 2 Satz 3 SGB V hatte."

S. 27: "Es wird ein neuer Leistungsanspruch auf außerklinische Intensivpflege eingeführt. Der Anspruch besteht für Versicherte, die einen besonders hohen Bedarf an medizinischer Behandlungspflege haben. Dabei handelt es sich um Versicherte, die bislang auch bei Unterbringung in zugelassenen Pflegeeinrichtungen, die Leistungen im Sinne des § 43 SGB XI erbringen, ausnahmsweise Anspruch auf häusliche Krankenpflege nach § 37 hatten. Insoweit wird auf die bestehende, bewährte Abgrenzung des Anwendungsbereichs zurückgegriffen. Nach der Spezifizierung in der Richtlinie über die Verordnung von häuslicher Krankenpflege des Gemeinsamen Bundesausschusses besteht ein besonders hoher Bedarf an medizinischer Behandlungspflege, wenn die ständige Anwesenheit einer geeigneten Pflegefachkraft zur indivi-

duellen Kontrolle und Einsatzbereitschaft oder ein vergleichbar intensiver Einsatz einer Pflegefachkraft erforderlich ist, insbesondere weil

- behandlungspflegerische Maßnahmen in ihrer Intensität oder Häufigkeit unvorhersehbar am Tag und in der Nacht erfolgen müssen oder

- die Bedienung und Überwachung eines Beatmungsgerätes am Tag und in der Nacht erforderlich ist.

Bei der Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen kann demnach nicht alleine auf das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein eines Tracheostomas abgestellt werden."

b) Damit wird nach der Gesetzesbegründung das Tatbestandsmerkmal "medizinische Behandlungspflege" inhaltlich aus der oben (1. b)) zitierten HKP-Richtlinie des G-BA übernommen. Dies bestätigt auch die Stellungnahme der hauptamtlichen unparteiischen Mitglieder des G-BA vom 11.6.2020 zur öffentlichen Anhörung zum GKV-IPReG). Dort wird ausgeführt (aus S. 1):

"Es wird begrüßt, dass mit der Definition des Anspruchs auf außerklinische Intensivpflege eine Kongruenz mit der bisherigen Definition in der Häusliche Krankenpflege-Richtlinie (HKP-RL) zum besonders hohen Bedarf an medizinischer Behandlungspflege hergestellt wird."

Was unter einem "besonders hohen Bedarf" und was unter "medizinischer Behandlungspflege" i.S.d. § 37c SGB V zu verstehen ist, bestimmt der G-BA in den Richtlinien nach § 92 Absatz 1 Satz 2 Nr. 6 und Abs. 7 SGB V. Die oben zitierte Stellungnahme der hauptamtlichen unparteiischen Mitglieder des G-BA im Gesetzgebungsverfahren zum GKV-IPReG lässt nur den Schluss zu, dass der G-BA in der Richtlinie zu § 37c SGB V (Außerklinische Intensivpflege-Richtlinie – AIP-Richtlinie) die in der bisherigen HKP-Richtlinie festgelegte Umschreibung der medizinischen Behandlungspflege fortführen wird.

IV. Konsequenz: Reduktion der GKV-Leistungen

1. Für Versicherte mit einem Bedarf an außerklinischer Intensivpflege, die bislang auf der Grundlage des § 37 Abs. 2 GB V (häusliche Krankenpflege) versorgt werden, wird der Leistungsinhalt durch das so verstandene Tatbestandsmerkmal "medizinische Behandlungspflege" in § 37c SGB V reduziert auf Maßnahmen der ärztlichen Behandlung, die dazu dienen, Krankheiten zu heilen, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder Krankheitsbeschwerden zu lindern und die ausschließlich an qualifizierte (examinierte) Pflegefachkräfte delegiert werden können.

Die Beschlussempfehlung und der Bericht des Ausschusses für Gesundheit (BT-Drs. 19/2070, S. 64) führen zwar Folgendes aus: "Soweit Versicherte nach § 37c rund um die Uhr von einem Pflegedienst versorgt werden, hat dieser umfassend alle anfallenden Pflegeleistungen zu erbringen. Für weitere Ansprüche auf Behandlungspflege ist daneben kein Raum.". Unklar bleibt dabei aber, welche "alle anfallenden Pflegeleistungen" gemeint sind, insbesondere, ob über die "medizinische Behandlungspflege" im oben dargestellten Sinne hinaus auch Leistungen durch (nicht examinierte) Pflegehelfer (bzw. Laienhelfer) erfasst sein sollen.

Dies kann nach alledem in der Praxis nur bedeuten: Die bislang im Rahmen der Behandlungspflege erlaubte Leistungserbringung durch Pflegehelfer (Laien) wird ausgeschlossen. Damit fallen Kosten für Leistungen von Pflegehelfern bzw. Assistenten, die bislang im Rahmen der Behandlungspflege von den Krankenkassen getragen wurden, zukünftig nicht mehr in den Leistungsbereich der GKV (zu den weiteren - auch finanziellen - Folgen im Hinblick auf diese Kosten s. unten V.).

Bestätigt wird dies auch durch die Gesetzesbegründung (BT-Drs. 19/19368), in der ausgeführt wird (S. 3):

"Leistungen der außerklinischen Intensivpflege dürfen künftig nur von Leistungserbringern erbracht werden, die besondere Anforderungen erfüllen."

2. Zugleich wird mit der so konzipierten "medizinischen Behandlungspflege" der Personenkreis mit einem hohen Bedarf an einer solchen Behandlungspflege vom Anwendungsbereich des § 37 SGB V ausgeschlossen. Dies ist nach der Gesetzesbegründung auch ausdrücklich gewollt (vgl. BT-Drs. 19/19368, S. 44):

"Deshalb haben Versicherte mit einem besonders hohen Bedarf an medizinischer Behandlungspflege, die nach § 37c SGB V anspruchsberechtigt sind, nach Ablauf des gesetzlichen Übergangszeitraums keinen Anspruch mehr auf häusliche Krankenpflege nach § 37 Absatz 2 SGB V."

Zudem stellen Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Gesundheit zum GKV-IPReG fest (vgl. BT-Drs. 19/20720, S. 64):

"Soweit Versicherte nach § 37c rund um die Uhr von einem Pflegedienst versorgt werden, hat dieser umfassend alle anfallenden Pflegeleistungen zu erbringen. Für weitere Ansprüche auf Behandlungspflege ist daneben kein Raum."

3. a) Zusammengefasst führt die Reduktion des Tatbestandsmerkmals "medizinische Behandlungspflege" dazu, dass

aa) der bisherige Anspruch der Betroffenen auf "Behandlungspflege" gemäß § 37 Abs. 2 SGB V für Versicherte i.S.d. § 37c SGB V ausgeschlossen wird, wobei - um den Unterschied der "Behandlungspflege" i.S.d. § 37 Abs. 2 SGB V zur "medizinischen Behandlungspflege" im oben dargestellten Verständnis zu verdeutlichen -

- die bisherige Leistung "Behandlungspflege" alle Pflegemaßnahmen umfasst, die durch bestimmte Erkrankungen erforderlich werden, speziell auf den Krankheitszustand des Versicherten ausgerichtet sind und dazu beitragen, die Krankheit zu heilen, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder Krankheitsbeschwerden

zu verhindern oder zu lindern, wobei diese Maßnahmen typischerweise nicht von einem Arzt, sondern von Vertretern medizinischer Hilfsberufe oder auch von Laien erbracht werden (vgl. nur BSG Urteil v. 13.06.2006 - B 8 KN 4/04 KR R; BSG Urteil v. 3.8.2006 - B 3 KR 24/05 R; BSG Urteil v. 17.06.2010 - B 3 KR 7/09 R; BSG Urteil v. 21.7.2011, B 3 KR 14/10 R, jeweils mwN),

- die bisherige Leistung "Behandlungspflege" nicht von medizinischen Kenntnissen und medizinischer Kunstfertigkeit geprägt ist und daher typischerweise nicht von einem Arzt, sondern von Vertretern der medizinischen Hilfsberufe oder von (nicht examinierten) Pflegehelfern bzw. Assistenten Laien erbracht werden kann (vgl. LSG Niedersachsen-Bremen Urt. v. 22.12.2010 - L 1 KR 81/10),

- die bisherige Leistung "Behandlungspflege" i.S.d. § 37 Abs. 2 SGB V auch die Grundpflege umfasst (BSG Urteil vom 16.07.2014 - B 3 KR 2/13 R).

bb) Wird aber die bislang im Rahmen der Behandlungspflege erlaubte Leistungserbringung durch nicht examinierte Pflegehelfer bzw. Assistenten ausgeschlossen, führt dies dazu, dass diejenigen Kosten für Pflegeleistungen, die von Pflegehelfern bzw. Assistenten erbracht werden und die bislang im Rahmen der Behandlungspflege von den Krankenkassen getragen wurden, zukünftig nicht mehr in den Leistungsbereich der GKV fallen.

Vielmehr werden die von der so verstandenen "medizinischen Behandlungspflege" i.S.d. § 37c SGB V nicht mehr umfassten Maßnahmen der der Pflege und der Assistenz durch Pflegehelfer bzw. Assistenten nunmehr als

- Leistungen der Pflegeversicherung nach dem SGB XI und

- Leistungen der Eingliederungshilfe nach dem SGB VIII (für Kinder und Jugendliche) bzw. nach dem SGB IX (für Erwachsene)

zu gewähren sein - soweit die Leistungen nach SGB VIII, SGB IX und SGB XI für diese Bedarfe reichen - und (soweit dies nicht der Fall ist) - von den betroffenen außerklinisch Pflegebedürftigen als Eigenleistung oder - im Falle der Bedürftigkeit - als Leistung der Träger der Hilfe zur Pflege oder der Eingliederungshilfe zu Lasten der (von den Ländern für zuständig erklärten) Träger in Anspruch genommen werden müssen (mit der daraus im Einzelfall resultierenden Armut).

b) Dass diese Konsequenz aus der Regelung des § 37c SGB V und dem Verständnis des Tatbestandsmerkmals "medizinische Behandlungspflege" (in der Ausgestaltung durch den G-BA) mit der daraus resultierenden Aufspaltung von Leistungszuständigkeiten in gesetzliche Krankenversicherung einerseits sowie der Träger der Eingliederungshilfe, der Kinder- und Jugendhilfe und der Hilfe

zur Pflege andererseits - vom Gesetzgeber gesehen wird und gewollt ist, zeigt die Regelung des § 37c Abs. 2 Satz 4 SGB V: Danach soll für den Fall, dass im Hinblick auf die Sicherstellung der medizinischen und pflegerischen Versorgung am Ort der Leistung Nachbesserungsmaßnahmen erforderlich sind, die Krankenkasse über diese Nachbesserungsmaßnahmen mit dem Versicherten eine Zielvereinbarung abschließen, "an der sich nach Maßgabe des individuell festgestellten Bedarfs weitere Leistungsträger zu beteiligen haben."

In der Beschlussempfehlung und im Bericht des Ausschusses für Gesundheit wird diese Leistungsaufspaltung im Zusammenhang mit der genannten Zielvereinbarung ausdrücklich betont (vgl. BT-Drs. 19/20720, S. 60; Hervorhebungen der Verf. kursiv):

"Damit wird auf ein bewährtes Instrument des Neunten Buches Sozialgesetzbuch zurückgegriffen, mit dem die Eigenverantwortung und Selbstbestimmung der Leistungsberechtigten durch eine *enge Kooperation mit dem jeweils verantwortlichen Kostenträger* gestärkt wird. An der Zielvereinbarung haben sich *bei Bedarf weitere Leistungsträger* zu beteiligen; der Abschluss der Zielvereinbarung soll dann angelehnt an das bewährte Instrument des Teilhabepflichtverfahrens erfolgen. Dabei obliegt es den *Krankenkassen und Leistungserbringern gemeinsam*, eine bedarfsgerechte und dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse entsprechende pflegerische Versorgung zu gewährleisten zu gewährleisten..., jedoch schuldet die Krankenkasse keine über den Leistungsumfang des SGB V hinausgehenden Leistungen."

V. Finanzielle Auswirkungen der Neuregelung auf die Haushalte der in den Bundesländern zuständigen Träger

1. Zunächst ist festzustellen, dass es aktuell keine wissenschaftlich gesicherten Erkenntnisse zu der Zahl der Anspruchsberechtigten als auch zu den mit der Versorgung verbundenen Kosten gibt. Aus Hochrechnungen der Versorgungssituation einzelner Krankenkassen in einzelnen Bundesländern lässt sich jedoch eine Einschätzung zu den Kosten auf Bundesebene ermitteln. Eine Kasse mit etwa 1,6 Mio. Versicherten versorgt in einem Bundesland mit etwa 2 Mio. Einwohnern zehn Versicherte mit häuslicher Krankenpflege in Form einer Intensivpflegerischen Versorgung. Das bedeutet etwa pro 4.000 Versicherte ist ein Versicherter mit einem Bedarf an häuslicher Intensivpflege gegeben. Dementsprechend kann bundesweit von etwa 20.000 Betroffenen ausgegangen werden. Die jährlichen Versorgungskosten belaufen sich auf 250.000 € bis 300.000 €. Somit ist davon auszugehen, dass für den Bereich der häuslichen Intensivpflege jährlich ein Betrag zwischen 5 und 6 Mrd. € aufgewandt werden muss.

Sofern in Bezug auf die Qualifikation zukünftig eine Leistungserbringung der Leistungen der außerklinischen Intensivpflege in ambulanten Versorgung durch Pflegehelfer ausgeschlossen wird, wird dieser bestehende Bedarf - wie zuvor dargestellt (oben IV. 2. und 3.) - durch die Träger der Eingliederungshilfe, der Kinder- und Jugendhilfe sowie der Sozialhilfe übernommen werden müssen.

Gerade im Bereich der ländlichen Versorgung wird dieser Anteil hoch sein, weil aufgrund des Fachkräftemangels der Anteil von Pflegehelfern in der Versorgung sehr hoch ist. Vor dem Hintergrund, dass etwa 25% der Versicherten ländlich wohnen und wenigstens 50% der Personalkosten auf Pflegehelfer entfallen, dürften alleine in diesen Versorgungsstrukturen Leistungen von 600 bis 750 Mio. € jährlich von den Ländern und Kommunen zu tragen sein.

2. Sofern in einem weiteren Schritt die bislang bestehende Anspruchskonkurrenz zwischen dem Leistungskatalog der Medizinischen Behandlungspflege und den Leistungen der Sozialen Pflegeversicherung durch den G-BA aufgehoben wird, ist davon auszugehen, dass etwa ein Drittel der bisherigen Leistungen der Gesetzlichen Krankenversicherung in den Bereich der Sozialen Pflegeversicherung verlagert werden. Nach Ausschöpfung der pauschalen Erstattungsbeträge müssten jährlich etwa 75.000 € von den Betroffenen - und dementsprechend nach dem kurzfristigen Eintritt wirtschaftlicher Bedürftigkeit - von den genannten Trägern (insbesondere von den Trägern der Sozialhilfe) geleistet werden. Dies entspräche einem weiteren Kostenvolumen von etwa 1,5 Mrd. € jährlich. Das GKV-IPReG formuliert zwar die Leistungspflicht der genannten Träger der Länder nicht explizit; diese Pflicht folgt aber zwangsläufig aus den oben dargestellten Regelungen und den damit verbundenen Verfahren.

3. Aufgrund der aus dem GKV-IPReG resultierenden Leistungsreduktion der Gesetzlichen Krankenversicherung werden - bei weiterem Fortbestand des Bedarfs der Versicherten - mithin die Haushalte der in den Bundesländern zuständigen Träger erheblich belastet, obwohl der bei den Versicherten vorliegende Bedarf an Sachleistungen ursächlich durch eine schwere Erkrankung begründet ist.

VI. Die Rechte des Bundesrats im Hinblick auf das GKV-IPReG

Da das GKV-IPReG die oben dargestellte Ausgabenbelastung der in den Ländern zuständigen Träger zur Folge hat, stellt sich die Frage nach den Rechten des Bundesrates im Hinblick auf dieses Gesetz.

Der Gesetzentwurf selbst geht davon aus, dass keine Zustimmungspflicht besteht. Gleichzeitig wird aber unter „Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand festgestellt: „Für die Träger der Eingliederungshilfe können ebenfalls nicht bezifferbare Mehrausgaben für intensivpflegebedürftige Personen entstehen, die von der eigenen Häuslichkeit in eine vollstationäre Einrichtung der Behindertenhilfe umziehen. Ebenfalls nicht bezifferbare Mehrausgaben können den Trägern der Sozialhilfe entstehen, wenn Krankenkassen bei Wegfall des Anspruchs auf außerklinische Intensivpflege keine Satzungsleistungen nach § 37c Absatz 3 Satz 2 SGB V gewähren und Patienten, die in Pflegeeinrichtungen umgezogen sind, nicht wieder ausziehen und finanziell bedürftig sind.“.

Nicht benannt werden im Gesetzentwurf Mehrkosten die Leistungsträgern – hier kommen insbesondere die Träger der Eingliederungshilfe und der Sozialhilfe (im Rahmen der Hilfe zur Pflege) in Betracht - dadurch entstehen können, dass der Leistungsumfang der GKV im Rahmen des neuen § 37c SGB V auf „medizinische Behandlungspflege“ begrenzt werden und die umfassenderen Leistungen nach § 37 SGB V daneben nicht mehr beansprucht werden können (vgl. Art. 2 Nr. 1 § Änderung § 37 Abs. 2 SGB V) bzw. dass durch diese Neuregelung Leistungsverchiebungen aus der Krankenkasse in die Sozialhilfe (Hilfe zur Pflege) oder unter Umständen auch Eingliederungshilfe (s. § 37c Abs. 2 Nr. 4 SGB V = zur Umsetzung der ZV schuldet die Krankenkasse nur Leistungen nach diesem Buch). In diesem Zusammenhang können auch Menschen, die in ihrem Haushalt, in betreuten Wohnformen oder an sonst einem geeigneten Ort intensivpflegerisch versorgt werden sollen, zu Nachbesserungen verpflichtet werden, über die Zielvereinbarungen geschlossen werden sollen (ein typisches Instrument Persönlicher Budgets nach § 29 SGB IX), an denen sich auch „weitere Leistungsträger zu beteiligen haben“ (wobei gleichzeitig festgestellt wird, dass „zur Umsetzung der Zielvereinbarung die Krankenkasse nur Leistungen nach diesem Buch (schuldet)).“ Das setzt voraus, dass hier für die Möglichkeit der Erbringung der neuen Leistung weitere, bis dahin nicht erbrachte Leistungen von anderen Trägern (auf Ebene der Länder und Kommunen), die gegenwärtig aber nicht konkretisiert werden können, zu erbringen sind.

Art 104a Abs. 4 GG bestimmt, dass Bundesgesetze der Zustimmung des Bundesrates bedürfen, wenn „ sie die Pflichten der Länder zur Erbringung von Geldleistungen, geldwerten Sachleistungen oder vergleichbaren Dienstleistungen gegenüber Dritten begründen und von den Ländern als eigene Angelegenheit oder nach Absatz 3 Satz 2 im Auftrag des Bundes ausgeführt werden.“

Hier ist an die Variante zu denken, dass in diesem Kontext möglicher Leistungsverchiebungen Sach- und Dienstleistungen in der Debatte stehen, die auf örtliche und überörtliche Träger der Sozialhilfe bzw. Träger der Eingliederungshilfe abgewälzt werden könnten. Wie wahrscheinlich dies ist und in welchem Umfang solche Leistungsverchiebungen zu Lasten der Länder konkret drohen, lässt sich erst ermessen, wenn der G-BA den Richtlinienauftrag nach § 37c Abs. 1 Satz 7 SGB V umgesetzt, die Vereinbarungspartner die Rahmenempfehlungen nach § 132j Abs. 2 SGB V abgeschlossen und die Vertragspartner die Verträge nach § 132j Abs. 5 SGB V abgeschlossen haben.

In der Begründung zu Art 104a Abs. 4 GG wurde festgehalten, dass der Begriff der Sachleistungen in diesem Zusammenhang zum einen auch Sozialleistungen umfassen kann (es ging dabei in der Gesetzesbegründung unter anderem um Tagesbetreuungsplätze für Kinder), vor allem aber weit auszulegen ist und auch keine untere Grenze kennt.

Vgl. BT-Drs. 16/813, S. 18: "Im Bereich der Sozialversicherung wird von Sachleistungen gesprochen, wenn es sich um Leistungen handelt, die dem Empfänger in Form von Diensten gewährt werden (z.B. bei Maßnahmen der Heilbehandlung). Im Bereich des Sozialgesetzbuches werden Geld-, Sach- und Dienstleistungen unter dem Begriff der Sozialleistungen zusammengefasst. Nach der oben eingeführten Interpretation sind diese Dienstleistungen vom Begriff der Sachleistung als vergleichbare Leistungen umfasst."

Es spricht also Einiges dafür, dass hier ein Fall des Art 104a Abs. 4 GG gegeben sein könnte. Die Begründung des IPReG jedenfalls nennt keinen Grund, warum das nicht der Fall sein sollte, sondern geht offensichtlich davon aus, dass hier die Zustimmungspflicht deswegen nicht gegeben sein soll, weil sie in Art 74 Abs. 2 GG nicht angeordnet ist.

Heidenheim
Sebastian Lemme

Hamburg
Dr. Oliver Tolmein

Marburg
Prof. Dr. Peter Trenk-Hinterberger