

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

der S... GmbH,
vertreten durch ihre Geschäftsführer D... und Dr. S...

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Oppenländer,
Altenbergstraße 3, 70180 Stuttgart -

gegen § 130 a Abs. 3 b Satz 5 und 6 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) in der Fassung des Art. 1 Nr. 97 Buchstabe e Doppelbuchstabe bb des Gesetzes zur Stärkung des Wettbewerbs in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz - GKV-WSG) vom 26. März 2007 (BGBl I S. 378)

und Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung

hat die 3. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

den Präsidenten Papier
und die Richter Steiner,
Gaier

gemäß § 93 b in Verbindung mit § 93 a BVerfGG in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473) am 15. Mai 2007 einstimmig beschlossen:

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen.

Damit erledigt sich zugleich der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung.

Gründe:

I.

Die Verfassungsbeschwerde betrifft Regelungen des Gesetzes zur Stärkung des Wettbewerbs in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-WSG), die einen Abschlag auf die Abgabepreise für Generika zugunsten der gesetzlichen Krankenversicherung vorsehen. 1

1. § 130 a Sozialgesetzbuch Fünftes Buch – Gesetzliche Krankenversicherung – (SGB V) begründet die Pflicht der pharmazeutischen Unternehmer, den gesetzlichen Krankenkassen bei der Abgabe von Arzneimitteln an gesetzlich Versicherte einen Abschlag auf den Abgabepreis zu gewähren. Diese Pflicht wurde mit Wirkung ab dem 1. April 2006 auf patentfreie, wirkstoffgleiche Arzneimittel, die so genannten Generika, erstreckt, wobei der zu gewährende Abschlag auf 10 % festgelegt wurde 2

(§ 130 a Abs. 3 b Satz 1 SGB V). Auf den Abschlag wurden Preissenkungen, die ab dem 1. Januar 2007 erfolgten, angerechnet (§ 130 a Abs. 3 b Satz 2 SGB V). Die Vorschrift lautet:

Für patentfreie, wirkstoffgleiche Arzneimittel erhalten die Krankenkassen ab dem 1. April 2006 einen Abschlag von 10 vom Hundert des Abgabepreises des pharmazeutischen Unternehmers ohne Mehrwertsteuer; für preisgünstige importierte Arzneimittel gilt Absatz 3 a Satz 3 entsprechend. Eine Absenkung des Abgabepreises des pharmazeutischen Unternehmers ohne Mehrwertsteuer, die ab dem 1. Januar 2007 vorgenommen wird, vermindert den Abschlag nach Satz 1 in Höhe des Betrages der Preissenkung; wird der Preis innerhalb der folgenden 36 Monate erhöht, erhöht sich der Abschlag nach Satz 1 um den Betrag der Preiserhöhung ab der Wirksamkeit der Preiserhöhung bei der Abrechnung mit der Krankenkasse.

Einige pharmazeutische Unternehmer, darunter die Beschwerdeführerin, umgingen diesen gesetzlichen Abschlag. Sie erhöhten im Dezember 2006 die Preise um 10 % und mehr und senkten sie im Januar 2007 um mindestens 10 %. Dadurch kamen sie in den Genuss der Regelung des § 130 a Abs. 3 b Satz 2 SGB V, die eine Anrechnung der Senkung auf den Abschlag vorsah. In der Folge entfiel faktisch der Abschlag für die betreffenden Unternehmer.

Auf diese Umgehung, die entgegen der Intention des Gesetzgebers zu konstanten oder sogar steigenden Kosten für Generika der betreffenden Unternehmer führte, reagierte der Gesetzgeber mit der angegriffenen Neuregelung in Art. 1 Nr. 97 Buchstabe e Doppelbuchstabe bb GKV-WSG durch Ergänzung des § 130 a Abs. 3 b SGB V um zwei Sätze. Die zum 1. April 2007 in Kraft getretene Ergänzung (Art. 46 Abs. 1 GKV-WSG) lautet:

Satz 2 gilt nicht für ein Arzneimittel, dessen Abgabepreis nach Satz 1 im Zeitraum von 36 Monaten vor der Preissenkung erhöht worden ist; Preiserhöhungen vor dem 1. Dezember 2006 sind nicht zu berücksichtigen. Für ein Arzneimittel, dessen Preis einmalig zwischen dem 1. Dezember 2006 und dem 1. April 2007 erhöht und anschließend gesenkt worden ist, kann der pharmazeutische Unternehmer den Abschlag nach Satz 1 durch eine ab 1. April 2007 neu vorgenommene Preissenkung von mindestens 10 vom Hundert des Abgabepreises des pharmazeutischen Unternehmers ohne Mehrwertsteuer ablösen, sofern er für die Dauer von zwölf Monaten ab der neu vorgenommenen Preissenkung einen weiteren Abschlag von 2 vom Hundert des Abgabepreises nach Satz 1 gewährt.

Danach entfällt die Möglichkeit der Anrechnung einer freiwilligen Preissenkung (§ 130 a Abs. 3 b Satz 2 SGB V), wenn der Abgabepreis nach dem 1. Dezember 2006 erhöht worden ist. So wird ausgeschlossen, dass der Abschlag durch eine vorangegangene Preiserhöhung und anschließende Preissenkung umgangen wird (§ 130 a Abs. 3 b Satz 5 SGB V).

Ferner enthält die Neuregelung eine Ausnahme für diejenigen Arzneimittel, deren

Preis einmalig zwischen dem 1. Dezember 2006 und dem 1. April 2007 erhöht und anschließend gesenkt worden ist. Für diese Arzneimittel, die von der Umgehung betroffen sind, ermöglicht der Gesetzgeber die Ablösung des Abschlags durch eine Preissenkung von mindestens 10 % ab dem 1. April 2007. Diese Ablösung steht unter der Bedingung, dass die betroffenen Unternehmer für die Dauer von 12 Monaten einen weiteren Abschlag von 2 % gewähren (§ 130 a Abs. 3 b Satz 6 SGB V).

2. Die Beschwerdeführerin ist ein Unternehmen der Pharmaindustrie. Sie umging den Abschlag in Bezug auf 279 Arzneimittel durch Erhöhung und Senkung ihrer Abgabepreise. 9

Mit ihrer Verfassungsbeschwerde wendet sich die Beschwerdeführerin unmittelbar gegen § 130 a Abs. 3 b Satz 5 und 6 SGB V in der Fassung des Art. 1 Nr. 97 Buchstabe e Doppelbuchstabe bb GKV-WSG und rügt eine Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 3 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 GG). 10

Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 GG sei verletzt, weil die Beschwerdeführerin durch den Ausschluss einer Anrechnung von Preissenkungen von weniger als 10 % auf den Abschlag in ihrer Preisflexibilität beeinträchtigt werde. Derartige freiwillige Senkungen der Abgabepreise von weniger als 10 % seien auf dem Generika-Markt, auf dem ein intensiver Preiswettbewerb herrsche, unverzichtbar. Sie gingen bei ihr voll zu Lasten des Ertrages, während sie bei den konkurrierenden Unternehmen gemäß § 130 a Abs. 3 b Satz 2 SGB V auf den Abschlag von 10 % angerechnet würden. Darin liege eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung. 11

Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 GG sei auch dadurch verletzt, dass die Beschwerdeführerin im Gegensatz zu der von der Neuregelung nicht betroffenen Konkurrenz eine Ablösung des Abschlags bei einer Preissenkung von mindestens 10 % nur dann erreichen könne, wenn sie zusätzlich einen befristeten Abschlag von weiteren 2 % gewähre. 12

Ferner verstoße der befristete weitere Abschlag von 2 % gegen Art. 12 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip. Der weitere Abschlag habe die Funktion, in pauschalierter Weise die Vorteile abzuschöpfen, die die von der Neuregelung betroffenen Unternehmer aufgrund der Umgehung des Abschlags in den Monaten Januar bis März 2007 erzielt hätten. Das sei als eine unzulässige echte Rückwirkung zu behandeln. 13

Schließlich sei Art. 12 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip auch dadurch verletzt, dass die Neuregelung der Beschwerdeführerin den Status der Abschlagsfreiheit gemäß § 130 a Abs. 3 b Satz 5 SGB V wieder entziehe. Damit werde ihr ein in der Vergangenheit erworbener und auf Dauer angelegter rechtlicher Vorteil wegen eines in der Vergangenheit liegenden Vorgangs unzulässigerweise wieder entzogen. 14

II.

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen. Die Annahmenvoraussetzungen des § 93 a Abs. 2 BVerfGG liegen nicht vor. Der Verfassungsbeschwerde kommt grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung nicht zu. Die Annahme ist auch nicht zur Durchsetzung von Grundrechten der Beschwerdeführerin angezeigt. Die Verfassungsbeschwerde hat keine Aussicht auf Erfolg. Die Beschwerdeführerin ist nicht in ihren Grundrechten aus Art. 3 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip verletzt. 15

1. a) Das Bundesverfassungsgericht hat bereits entschieden, dass eine Regelung, die einen zwangsweise zu gewährenden Preisabschlag zugunsten der gesetzlichen Krankenkassen vorsieht, an der Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG zu messen ist (vgl. BVerfGE 114, 196 <244 ff.>). Das Grundrecht umfasst auch die Freiheit, das Entgelt für berufliche Leistungen selbst festzusetzen oder mit den Interessenten auszuhandeln (vgl. BVerfGE 102, 197 <212 f.>; 106, 275 <298>). Der Preisabschlag bewirkt der Sache nach eine Preisreglementierung und stellt sich insofern als Eingriff in die Berufsfreiheit in Form einer Berufsausübungsregelung dar (vgl. BVerfGE 68, 193 <216>; 114, 196 <244>). 16

b) Der in der Abschlagsregelung als solcher liegende Eingriff ist jedoch durch einen vernünftigen Grund des Gemeinwohls gerechtfertigt (vgl. BVerfGE 114, 196 <244 ff.>). Ein solcher Grund liegt in dem seitens des Gesetzgebers verfolgten Ziel der Sicherung der finanziellen Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung (vgl. BVerfGE 68, 193 <218>; 114, 196 <244>). Das Bundesverfassungsgericht hat insofern festgestellt, dass die Senkung der Arzneimittelpreise durch Einführung eines zwangsweise zu gewährenden Abschlags im Hinblick auf dieses Ziel geeignet und erforderlich ist (vgl. BVerfGE 114, 196 <245>). Auch die Angemessenheit begegnet keinen durchgreifenden Bedenken. Zu berücksichtigen ist insoweit, dass die Arzneimittelhersteller zwar Belastungen unterworfen sind, sie aber zugleich von der Einbindung in das System der gesetzlichen Krankenversicherung profitieren (vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 20. Dezember 1990 - 1 BvR 1418 u.a. -, DtZ 1991, S. 91 <93>; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 1. September 1999 - 1 BvR 264/95 u.a. -, NJW 2000, S. 1781 <1782>). Insofern sind Belastungen grundsätzlich hinzunehmen, soweit sie die Betroffenen nicht unzumutbar belasten (vgl. BVerfGE 114, 196 <246>). Davon geht auch die Beschwerdeführerin aus, die die Abschlagsregelung als solche ausdrücklich nicht angreift. 17

2. Die Beschwerdeführerin wendet sich aber dagegen, dass die Neuregelung gemäß § 130 a Abs. 3 b Satz 5 SGB V den Abschlag in Höhe von 10 % des Abgabepreises erneut auf sie erstreckt. Insofern ist der aus Art. 12 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 3 GG abzuleitende Grundsatz des Vertrauensschutzes Maßstab der Prüfung. 18

a) Ein Fall von echter Rückwirkung liegt nicht vor, weil die Vorschrift des § 130 a Abs. 3 b Satz 5 SGB V nicht nachträglich ändernd in abgewickelte, der Vergangen- 19

heit angehörende Tatbestände eingreift (vgl. BVerfGE 95, 64 <86>; 101, 239 <263>). Dies käme allenfalls dann in Betracht, wenn die Vorschrift Abschlüge auch für den Zeitraum von Januar bis März 2007 vorsehen würde, was nicht der Fall ist. Darüber hinaus begründet die in den Monaten Januar bis März 2007 bestehende Abschlagsfreiheit auch keinen „Status“ im Sinne einer individuell zugeordneten Rechtsposition, deren Veränderung unter dem Gesichtspunkt einer echten Rückwirkung zu behandeln sein könnte.

b) Ob ein Fall von unechter Rückwirkung vorliegt, ist zumindest zweifelhaft. Denn eine unechte Rückwirkung liegt nicht schon dann vor, wenn eine Regelung Rechtsfolgen an einen in der Vergangenheit liegenden Sachverhalt knüpft und damit diesem Sachverhalt für die Zukunft eine neue rechtserhebliche Bedeutung beimisst. Es gibt keinen Vertrauensschutz dagegen, dass der Gesetzgeber eine in der Vergangenheit noch nicht geregelte Frage nunmehr für regelungsbedürftig hält und dabei an solche Sachverhalte anknüpft (vgl. BVerfGE 103, 271 <287>; 109, 96 <121 f.>). So aber liegt es hier. Der Gesetzgeber knüpft an den in der Vergangenheit liegenden Tatbestand einer Preiserhöhung eine für die Zukunft nachteilige Rechtsfolge. Dabei war in der Vergangenheit einer Preiserhöhung nicht etwa eine bestimmte Rechtsfolge zugeordnet, die nunmehr entfällt und auf deren Fortbestand die Beschwerdeführerin vertrauen durfte. Vielmehr fehlte es diesbezüglich an jeder Regelung. Die allgemeine Erwartung der Unveränderlichkeit der Rechtslage ist indes nicht Gegenstand des verfassungsrechtlichen Vertrauensschutzes (vgl. BVerfGE 105, 17 <40>; 109, 133 <180 f.>).

20

c) Selbst wenn man von einer unechten Rückwirkung ausgehen und Art. 20 Abs. 3 GG als Prüfungsmaßstab heranziehen wollte (vgl. BVerfGE 101, 239 <262>; 103, 271 <287>), begegnete die Neuregelung keinen Bedenken. Eine unechte Rückwirkung ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts grundsätzlich zulässig (vgl. BVerfGE 95, 64 <86>; 109, 96 <122>). Grenzen können sich aus dem Grundsatz des Vertrauensschutzes und dem Verhältnismäßigkeitsprinzip ergeben, wenn auf Seiten des Betroffenen ein schutzwürdiges Vertrauen besteht. Daran fehlt es hier, weil die Beschwerdeführerin schon in dem Zeitpunkt, an den die Neuregelung anknüpft, nicht mit dem Fortbestand der für sie günstigen Rechtslage rechnen durfte (vgl. BVerfGE 95, 64 <87>). Das Verhalten der Beschwerdeführerin entsprach zwar dem Wortlaut der gesetzlichen Regelung, missachtete aber für jedermann offenkundig ihren eindeutigen Sinn und Zweck, Einsparungen im Bereich der Arzneimittelversorgung zu bewirken. Denn die von der Beschwerdeführerin vorgenommenen Preiserhöhungen und anschließenden Preissenkungen führten zu konstanten oder sogar steigenden Arzneimittelpreisen. Angesichts dieser Sachlage musste der Beschwerdeführerin klar sein, dass der Gesetzgeber reagieren und die Umgehungsmöglichkeit für die Zukunft beseitigen würde (vgl. BTDrucks 16/4247, S. 47).

21

3. Weiter wendet sich die Beschwerdeführerin gegen eine Diskriminierung aufgrund der Nichtanrechnung von Preissenkungen von weniger als 10 % auf den Abschlag, die den von der Neuregelung nicht betroffenen Unternehmern möglich ist, sowie auf-

22

grund des von ihr bei einer Anrechnung für 12 Monate zu gewährenden Abschlags von weiteren 2 %. Insoweit ist die betreffende Regelung des § 130 a Abs. 3 b Satz 6 SGB V am Maßstab des allgemeinen Gleichheitssatzes des Art. 3 Abs. 1 GG zu messen.

a) Der allgemeine Gleichheitssatz gebietet, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln. An Ungleichbehandlungen sind besondere Anforderungen zu stellen, die je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen vom bloßen Willkürverbot bis hin zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen (vgl. BVerfGE 88, 87 <96>; 107, 27 <47>). Eine strenge, am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ausgerichtete Prüfung ist vor allem dann vorzunehmen, wenn Personengruppen unterschiedlich behandelt werden (vgl. BVerfGE 55, 72 <88>; 95, 267 <316>). Aber auch wenn nicht Personengruppen, sondern lediglich Sachverhalte einer verschiedenen Behandlung unterliegen, ist ein umso strengerer Maßstab anzulegen, je stärker sich die Ungleichbehandlung auf die Ausübung grundrechtlich geschützter Freiheiten nachteilig auswirken kann (vgl. BVerfGE 82, 126 <146>; 107, 27 <46>).

23

b) Gemessen daran ist eine über die bloße Willkürkontrolle hinausgehende Prüfung geboten. Die Ungleichbehandlung betrifft zwar weder mittelbar noch unmittelbar Personengruppen, sondern lediglich Sachverhalte, nämlich Arzneimittel, deren Preise nach dem 1. Dezember 2006 erhöht worden sind, einerseits, und Arzneimittel, bei denen das nicht der Fall ist, andererseits. Ein über eine bloße Willkürkontrolle hinausgehender Prüfungsmaßstab folgt aber daraus, dass sich die Ungleichbehandlung nachteilig auf die Berufsfreiheit der Beschwerdeführerin aus Art. 12 Abs. 1 GG auswirkt. Die Neuregelung erschwert Preissenkungen und lässt die Produkte der Beschwerdeführerin am Markt optisch teurer erscheinen, als sie es aufgrund des Abschlags tatsächlich sind. Dies mindert ihre Absatzchancen am Markt und wirkt sich nachteilig auf die von Art. 12 Abs. 1 GG garantierte Teilhabe am Wettbewerb nach Maßgabe seiner Funktionsbedingungen (vgl. BVerfGE 105, 252 <265>) aus.

24

c) Der danach gebotene Prüfungsmaßstab bewirkt, dass die Ungleichbehandlung vor Art. 3 Abs. 1 GG nur dann Bestand haben kann, wenn Gründe von solcher Art und solchem Gewicht vorliegen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen können (vgl. BVerfGE 88, 87 <98>; 95, 267 <317>). Dabei ist zu berücksichtigen, dass dem Gesetzgeber auf dem Gebiet des Sozialrechts wegen der fortwährenden schnellen Veränderungen des Arbeits-, Wirtschafts- und Soziallebens ein besonders weiter Gestaltungsspielraum zusteht. Das Bundesverfassungsgericht kann deshalb nicht prüfen, ob der Gesetzgeber im Einzelnen die zweckmäßigste, vernünftigste oder gerechteste Lösung gefunden hat (vgl. BVerfGE 71, 255 <271>; 81, 156 <205 f.>). Gemessen daran ist die Neuregelung nicht zu beanstanden.

25

aa) Die Neuregelung führt mit § 130 a Abs. 3 b Satz 5 SGB V den Grundsatz ein, dass Preissenkungen bei Arzneimitteln dann nicht abschlagsmindernd berücksichtigt werden, wenn in einem Zeitraum von 36 Monaten zuvor eine Preiserhöhung stattge-

26

funden hat. Der rechtfertigende Grund für die darin liegende Ungleichbehandlung gegenüber denjenigen Arzneimitteln, deren Preise nicht erhöht worden sind, liegt in dem vorangegangenen Verhalten der betroffenen Unternehmer selbst. Diese haben eine legale, aber vom Gesetzgeber offenkundig nicht beabsichtigte Möglichkeit zur Umgehung des Abschlags gemäß § 130 a Abs. 3 b Satz 1 SGB V genutzt, indem sie ihre Preise zunächst erhöht und anschließend wieder gesenkt haben. Dies hatte zur Folge, dass die Pflicht zur Gewährung des Abschlags aufgrund der anzurechnenden Preissenkung gemäß § 130 a Abs. 3 b Satz 2 SGB V entfiel, obwohl damit aufgrund der vorangegangenen Preiserhöhung kein Einspareffekt auf Seiten der Krankenkassen verbunden war. Eine solche Umgehung stellt einen rechtfertigenden Grund dafür dar, die erkannte Gesetzeslücke dadurch zu schließen, dass Preissenkungen nach vorangegangener Preiserhöhung den Abschlag nicht mindern. Die Beseitigung von Umgehungsmöglichkeiten dient – wie der Abschlag selbst – der finanziellen Stabilität der Krankenversicherung, die ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut darstellt (vgl. BVerfGE 68, 193 <218>; 114, 196 <248>). Ohne ein solches Handeln des Gesetzgebers stand zu befürchten, dass der geplante Einspareffekt jedenfalls in wesentlichen Teilen ausbleiben würde. Eine wirksame Beseitigung der vorhandenen Umgehungsmöglichkeit auf anderem Wege war dem Gesetzgeber nicht möglich.

bb) Unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten war der Gesetzgeber nicht gehalten, die von der Neuregelung betroffenen Unternehmer trotz der vorangegangenen Preiserhöhung in möglichst hohem Maße den nicht betroffenen Unternehmern gleichzustellen. Vielmehr wäre er befugt gewesen, es bei der Regelung des § 130 a Abs. 3 b Satz 5 SGB V zu belassen und die Anrechnung von Preissenkungen nach einer Preiserhöhung generell auszuschließen. Dies folgt schon daraus, dass dem Gesetzgeber – wie ausgeführt – ein weiterer Gestaltungsspielraum zukommt. Auch im Bereich des Sozialrechts muss der Gesetzgeber nicht auf jede Sonderkonstellation mit einer Sonderregelung reagieren. Vielmehr ist ihm eine generalisierende, typisierende und pauschalierende Behandlung von Sachverhalten grundsätzlich gestattet (vgl. BVerfGE 112, 268 <280>; 113, 167 <236>).

Trotz dieses ihm eingeräumten Spielraums hat der Gesetzgeber den verfassungsrechtlich nicht zu beanstandenden Grundsatz der Nichtanrechnung um eine Sonderregelung für diejenigen Arzneimittel ergänzt, deren Preise zwischen dem 1. Dezember 2006 und dem 1. April 2007 einmalig erhöht und anschließend gesenkt worden sind. Soweit bei diesen Arzneimitteln nach dem 1. April 2007 eine weitere Preissenkung von mindestens 10 % stattfindet und der Unternehmer zusätzlich für die Dauer von 12 Monaten einen Abschlag von weiteren 2 % gewährt, entfällt die Pflicht zur Gewährung des Abschlags von 10 % gemäß § 130 a Abs. 3 b Satz 6 SGB V. Das Begehren der Beschwerdeführerin ist auf eine Ausweitung dieser sie begünstigenden Sonderregelung gerichtet.

Aus Art. 3 Abs. 1 GG lässt sich eine dahingehende Pflicht des Gesetzgebers jedoch nicht ableiten. Da es angesichts seines weiten Gestaltungsspielraums im Bereich des Sozialrechts verfassungsrechtlich unbedenklich gewesen wäre, für die betroffenen

27

28

29

Unternehmer jede Anrechnungsmöglichkeit auszuschließen, begegnet erst recht der bloße Ausschluss der Teilanrechnung keinen Bedenken. Der Gesetzgeber hat sich erkennbar und über das verfassungsrechtlich durch Art. 3 Abs. 1 GG gebotene Maß hinaus bemüht, eine Gleichstellung der Unternehmer, die die Umgehungsmöglichkeit genutzt haben, zu bewirken. Es begründet keinen Gleichheitsverstoß, dass dieses Bemühen nicht zu einer vollständigen Gleichstellung geführt hat. Denn es gibt gerade keinen Anspruch auf die aus Sicht der Beschwerdeführerin zweckmäßigste, vernünftigste oder gerechteste Lösung (vgl. BVerfGE 71, 255 <271>; 81, 156 <206>).

Hinzu kommt, dass der weitere befristete Abschlag von 2 % auch deshalb nicht zu beanstanden ist, weil es dem Gesetzgeber unbenommen ist, die wirtschaftlichen Folgen des Verhaltens der betroffenen Unternehmer für die gesetzlichen Krankenkassen bei der Neuregelung zu berücksichtigen. Insofern entspricht der weitere Abschlag von 2 %, den ein Unternehmer gewähren muss, wenn er in den Genuss der Anrechnung einer Preissenkung kommen möchte, bei typisierender Betrachtung etwa dem zusätzlich zu Lasten der Krankenkassen erzielten Gewinn. Dieser beträgt 10 % in einem Zeitraum von drei Monaten, was auf das Jahr gerechnet 2,5 % entspricht. Dieser Betrag wird von der Neuregelung, die 2 % für 12 Monate vorsieht, nicht erreicht.

30

4. Soweit sich die Beschwerdeführerin gegen den befristeten weiteren Abschlag von 2 % unter dem Gesichtspunkt wendet, dass ihr damit in der Vergangenheit rechtmäßig erlangte Vorteile wieder entzogen werden, ist Art. 12 Abs. 1 GG als Prüfungsmaßstab heranzuziehen.

31

a) Dabei bedarf es keiner Entscheidung, ob die Neuregelung insoweit einen Grundrechtseingriff oder eine eingriffsgleiche Beeinträchtigung darstellt. Denn der Abschlag in Höhe von 2 % ist nicht zwangsweise zu gewähren. Kein Unternehmer ist verpflichtet, von der bloß fakultativen Anrechnungsmöglichkeit des § 130 a Abs. 3 b Satz 6 SGB V Gebrauch zu machen. Allerdings stellt sich die Regelung als Teil einer umfassenden und als solche in Art. 12 Abs. 1 GG eingreifenden Preisreglementierung dar. Darüber hinaus besteht ein erheblicher wirtschaftlicher Druck, die Anrechnungsmöglichkeit zu nutzen. Art. 12 Abs. 1 GG schützt die Berufsfreiheit grundsätzlich auch vor solchen faktischen Beeinträchtigungen, soweit sie sich als funktionales Äquivalent eines Eingriffs darstellen (vgl. BVerfGE 105, 252 <273>).

32

b) Auch bei Vorliegen eines Eingriffs oder einer eingriffsgleichen Beeinträchtigung wäre diese jedenfalls gerechtfertigt. Das vom Gesetzgeber verfolgte Ziel liegt darin, den durch die Umgehung der gesetzlichen Regelung seitens einiger Unternehmer verursachten Mehraufwand der gesetzlichen Krankenversicherung zu kompensieren (vgl. BTDrucks 16/4247, S. 47). Zu diesem Zweck wird ein befristeter weiterer Abschlag erhoben, der sich an den zusätzlich erzielten Gewinnen orientiert. Diese Regelung ist zum Ausgleich des Mehraufwands geeignet und erforderlich. Auch die Angemessenheit begegnet angesichts des Gesamtziels der Sicherung der finanziellen Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung (vgl. BVerfGE 114, 196 <244 ff.>)

33

keinen durchgreifenden Bedenken. Dass der Zuschlag von 2 % für die Beschwerdeführerin unzumutbare Wirkungen entfaltet, hat diese selbst nicht dargetan.

c) Eine andere Betrachtung ergibt sich auch nicht im Hinblick auf den Grundsatz des Vertrauensschutzes (Art. 12 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG). Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin handelt es sich um keinen Fall der Rückwirkung. § 130 a Abs. 3 b Satz 6 SGB V knüpft an ein Verhalten nach Inkrafttreten des Gesetzes, nämlich an eine Preissenkung ab dem 1. April 2007, an und bewirkt Rechtsfolgen ausschließlich für die Zukunft. Angesichts dieser konkreten Ausgestaltung der gesetzlichen Regelung ist das gesetzgeberische Ziel, in der Vergangenheit entstandene Einbußen auszugleichen, unerheblich. Der Gesetzgeber hat eine Regelung gewählt, die eine Rechtsposition der Beschwerdeführerin aus einer aus der Zeit vor dem 1. April 2007 stammenden Rechtsbeziehung nicht antastet. Lediglich für die in diesem Zusammenhang den Krankenkassen entstandenen Einbußen ist bei zukünftigen Geschäften in begrenztem Umfang ein Ausgleich zu leisten.

34

Von einer weiteren Begründung wird gemäß § 93 d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG abgesehen.

35

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

36

Papier

Steiner

Gaier

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom
15. Mai 2007 - 1 BvR 866/07**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 15. Mai 2007
- 1 BvR 866/07 - Rn. (1 - 36), [http://www.bverfg.de/e/
rk20070515_1bvr086607.html](http://www.bverfg.de/e/rk20070515_1bvr086607.html)

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2007:rk20070515.1bvr086607