



Bundesministerium  
für Gesundheit, Familie  
und Jugend  
Radetzkystraße 2  
1030 Wien

BUNDESARBEITSKAMMER

PRINZ EUGEN STRASSE 20-22  
1040 WIEN  
T 01 501 65-0

DVNR. 1048384



## AUSGANG

13. April 2007

| Ihr Zeichen        | Unser Zeichen | Bearbeiter/in | Tel     | 501 65  | Fax | Datum      |
|--------------------|---------------|---------------|---------|---------|-----|------------|
| 600.614/000 SV-GSt |               | Weißenstein   | DW 2273 | DW 2695 |     | 11.04.2007 |
| 1-V/2/200          | 510327        |               |         |         |     |            |

Bundesgesetz, mit dem das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz und das Bauern-Sozialversicherungsgesetz geändert werden

Die Bundesarbeitskammer nimmt zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz (ASVG) und das Bauernsozialversicherungsgesetz (BSVG) geändert werden, wie folgt Stellung:

Der Entwurf enthält vor allem die konkrete Umsetzung des aufgrund von mehreren Erkenntnissen des Verfassungsgerichtshofes bzw eines anhängigen Vertragsverletzungsverfahrens zur Transparenz-Richtlinie der EU veranlassten Anpassungsbedarfs von Sozialversicherungsgesetzen. Wesentliche Maßnahmen des Entwurfs sind nicht nur in ihren rechtspolitischen Wirkungen problematisch, sondern zum Teil auch verfassungsrechtlich bedenklich und daher zu überdenken.

### Zu den einzelnen Bestimmungen:

#### Zu Art 1 Z 2 des Entwurfs (§ 31 Abs 6 ASVG):

Der VfGH hat mit Erkenntnis vom 19.6.2006, G 145/05, unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass die Erlassung von Richtlinien im eigenen Wirkungsbereich des Hauptverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger verfassungswidrig ist, wenn diese Richtlinien unmittelbare Geltung auch für Vertragspartner (in diesem Fall die Vertragsärzte) der Kassen haben.

Die Erlassung derartiger Rechtsvorschriften kann nach Auffassung des VfGH verfassungskonform nur im übertragenen Wirkungsbereich in Bindung an Weisungen des zuständigen obersten Staatsorgans erfolgen. Es sei daher im Gesetz klarzustellen, dass

die Erlassung von Richtlinien, die Rechte und Pflichten von (natürlichen oder juristischen) Personen außerhalb des Kreises der verbandsangehörigen Sozialversicherungsträger regeln, im übertragenen und nicht wie bisher im eigenen Wirkungsbereich zu erfolgen habe.

Im Entwurf (§ 31 Abs 6) wird diese Intention folgendermaßen umzusetzen versucht: „Die vom Hauptverband aufgestellten Richtlinien und die im Rahmen seines gesetzlichen Wirkungskreises gefassten Beschlüsse sind für die im Hauptverband zusammengefassten Versicherungsträger verbindlich. Werden darin Rechte und Pflichten von natürlichen und juristischen Personen außerhalb des Kreises der verbandsangehörigen Sozialversicherungsträger geregelt, so bedarf es einer Weisung der Bundesministerin für Gesundheit, Familie und Jugend.“

Nach Auffassung der Bundesarbeitskammer kann diese Formulierung der Zielsetzung aber nicht gerecht werden.

Für den Heilmittelbereich würde diese Textierung („Beschlüsse“) ohne Zweifel zur Folge haben, dass die bisherigen Kompetenzen im Arzneimittelbereich de facto von der Selbstverwaltung des Hauptverbandes auf das nunmehr über Weisungen auch zustimmungsberechtigte Bundesministerium für Gesundheit, Familie und Jugend übergingen. Aufgrund des vorliegenden Textes ist davon auszugehen, dass neben Richtlinien und Rahmenregelungen (wie zum Beispiel die Verfahrensordnung zur Herausgabe des Erstattungskodex, die Verfahrenskostenordnung, die Geschäftsordnung der Heilmittel-Evaluierungs-Kommission) auch Beschlüsse des Hauptverbandes, die Personen außerhalb der Versichertengemeinschaft (also zum Beispiel Unternehmen, Mitglieder der Heilmittel-Evaluierungs-Kommission) betreffen, nicht mehr allein vom Hauptverband verfügt werden dürfen, sondern zwecks Erlangung rechtlicher Wirksamkeit von Weisungen des Bundesministeriums für Gesundheit, Familie und Jugend abhängig sind. Es liegt auf der Hand, dass ein solches Ergebnis unter dem Aspekt der Selbstverwaltung in höchstem Maße fragwürdig ist und ein ökonomisch eigenverantwortliches Handeln des Hauptverbandes in den genannten Feldern mehr oder weniger verunmöglicht.

Falls mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf - wie es scheint - wirklich daran gedacht wurde, auch Einzelentscheidungen (Entscheidungen über Aufnahmen in den EKO) im Heilmittelbereich dem Bundesministerium für Gesundheit, Familie und Jugend zu übertragen, würde diese Situation nicht nur bis zum Wirksamwerden einer neuen Verfahrensverordnung, sondern auf unbestimmte Zeit bestehen.

Diese Regelung verwundert insofern, als sie bei näherer Betrachtung keineswegs zwingend dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes zu entnehmen ist, das sich dem Wortlaut nach wohl nur auf die Schaffung einheitlicher Grundsätze (etwa von Richtlinien) beziehen dürfte und aus gutem Grund nicht auch auf Beschlüsse individueller Natur. Dem Urteil nach dürfte die Einzelentscheidung, ob ein Arzneimittel in den Erstattungskodex aufgenommen oder als nichterstattungsfähig eingestuft wird, weiterhin durchaus beim Hauptverband liegen.

Sinnvollerweise sollte daher auch der geplante § 31 Abs 6 ASVG in diesem Sinne korrigiert werden, um nicht am Ende zu völlig realitätsfremden und inakzeptablen Ergebnissen zu kommen. Wer soll in Hinkunft im Bundesministerium für Gesundheit die erforderlichen, bisher im Hauptverband vorgenommenen pharmakologischen und pharmaökonomischen Bewertungen eines Aufnahmeantrages vornehmen und wie soll unter Einhaltung der in der EU-Transparenz-Richtlinie 89/105/EWG vorgeschriebenen Fristen ein transparentes und nachvollziehbares Verfahren abgewickelt werden, das auch einer Kontrolle durch die Unabhängige Heilmittelkommission (UHK) standhält?

Aber selbst im Falle einer Weisung, die sich auf Grundsätze (vor allem Richtlinien) bezieht, entstehen durch die Neuregelung insofern Schwierigkeiten, als im Entwurf nicht beschrieben ist, wie die Vorgangsweise bei der Aufnahme von Arzneimitteln in den Erstattungskodex sein soll, wenn es diesbezüglich noch keine neuen einheitlichen Grundregeln betreffend eine Verfahrensordnung durch die Bundesministerin für Gesundheit, Familie und Jugend gibt. Die dafür notwendige Verordnung hat einen organisatorischen Vorlauf und bedarf der technischen Umsetzung.

Alles in allem wird ein derart umfassender Kompetenzübergang vom Hauptverband zum Bundesministerium für Gesundheit, Familie und Jugend von der Bundesarbeitskammer abgelehnt. Es wird aber eingeräumt, dass eine gesetzliche Ermächtigung zu einem Verwaltungshandeln im übertragenen Wirkungsbereich in jenem Ausmaß, wie es das zitierte Erkenntnis des VfGH vorgibt (also ohne Berücksichtigung von „Beschlüssen“, wohl aber unter Bedachtnahme auf Richtlinien des Hauptverbandes) zur Herstellung einer verfassungsrechtlich einwandfreien Rechtslage notwendig ist. In diesem Zusammenhang stellt sich aber die Frage, ob der Gesetzgeber nicht auch eine generelle Befugnis für den Hauptverband, in bestimmten Fällen im übertragenen Wirkungsbereich tätig werden zu können, erteilen kann.

#### **Zu Art 1 Z 8 u 9 sowie 11 bis 13 (§§ 351c Abs 1, Abs 7 Z 1 und 351d Abs 1 ASVG):**

Gemäß § 351d Abs 1 in der Entwurfsfassung hat der Hauptverband über den Antrag (einschließlich des Preises) auf die Aufnahme in den gelben oder grünen Bereich des Erstattungskodex innerhalb von 90 Tagen (wird auch über den Preis entschieden: innerhalb von 180 Tagen) auf Grundlage der Empfehlung der Heilmittel-Evaluierungs-Kommission zu entscheiden. § 351c Abs 1 sieht vor, dass das zum Vertrieb berechtigte Unternehmen erst nach Vorliegen der Feststellung über die grundsätzliche Erstattungsfähigkeit durch den Hauptverband (in einer Art Vorprüfungsverfahren) oder nach dem Verstreichen der Frist von 90 Tagen berechtigt sein soll, einen zweiten (konkreten) Antrag auf Aufnahme in den gelben oder grünen Bereich des Erstattungskodex zu stellen.

Das Verfahren besteht also in Zukunft aus zwei Stufen: Durch die erste Antragstellung auf Aufnahme in den Erstattungskodex befindet sich das beantragte Heilmittel zunächst im roten Bereich des Erstattungskodex, nach der zweiten soll die endgültige Entscheidung über den Status des Heilmittels fallen.

Die Bundesarbeitskammer macht jedoch darauf aufmerksam, dass das zum Vertrieb des Heilmittels berechtigte Unternehmen laut Gesetzestext keinesfalls verpflichtet ist, einen zweiten Antrag (auf Aufnahme in den gelben oder grünen Bereich) zu stellen.

Da eine gesetzliche Anordnung darüber fehlt, dass das Unternehmen einen solchen Antrag auf Aufnahme in den gelben oder grünen Bereich stellen muss, kann die Heilmittel-Evaluierungs-Kommission und in weiterer Folge der Hauptverband bei Nichtvorliegen eines Antrages nicht tätig werden und eine Entscheidung treffen. Das beantragte Heilmittel würde daher unbefristet im roten Bereich des Erstattungskodex verbleiben. Der Hauptverband hat rechtlich keine Möglichkeit zu einer Streichung des Arzneimittels aus dem roten Bereich.

Vor diesem Hintergrund ist entgegen den Ausführungen in den Erläuternden Bemerkungen zu befürchten, dass Unternehmen bei einer Umsetzung des vorliegenden Gesetzesentwurfes für den Fall, dass sie keinen zweiten Antrag stellen, vor allem bei neuen innovativen Arzneimittelspezialitäten eine freie Preisgestaltung hätten. Um dieser Konsequenz aus dem Weg zu gehen, sollte die Neuregelung in Einklang mit den Erläuterungen gebracht werden.

Die Bundesarbeitskammer kann das Argument, dass aufgrund des anhängigen Vertragsverletzungsverfahrens sofort eine Rechtsänderung notwendig ist, sachlich nicht nachvollziehen. Da das Verfahren mit hoher Wahrscheinlichkeit zumindest noch bis zum nächsten Jahr dauern wird und die geplante Novellierung keinerlei Gewähr bietet, dass der Änderungsvorschlag EU-konform ist, ist es absolut angebracht, über bessere Regelungen nachzudenken und dazu Verhandlungen unter Einbeziehung der Sozialpartner zu führen.

#### **Zu Art 2 des Entwurfs (BSVG):**

Die Bundesarbeitskammer bringt gegen das vorgeschlagene Gesamtpaket der Neuregelung des Anfalls und Wegfalls der Betriebsrente in der bäuerlichen Unfallversicherung massive verfassungsrechtliche Bedenken vor.

Der Novellierungsvorschlag geht weit über die im VfGH-Erkenntnis (G 16/06 vom 19.6.2006) aufgehobenen Wortfolgen (in den §§ 148i und j BSVG) hinaus und enthält zweifellos erneut verfassungswidrige Bestimmungen.

Das genannte Erkenntnis betrifft den Wegfall einer Betriebsrente beim Anfall einer Pension aus dem Versicherungsfall der geminderten Arbeitsfähigkeit. Bereits in einem früheren Erkenntnis (G 147/04 vom 10.3.2005) betreffend den Anfall einer Betriebsrente wurde festgehalten, es sei verfassungswidrig, wenn bei BezieherInnen einer ASVG-Alterspension keine Betriebsrente anfalle. § 149d BSVG wurde in der Folge im BGBl I 2006/60 geändert.

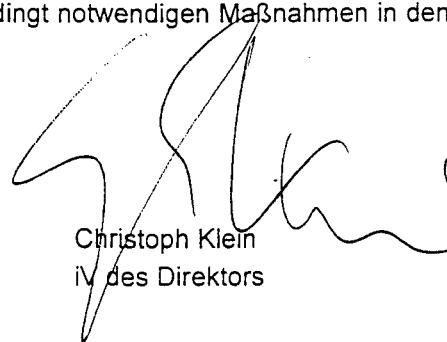
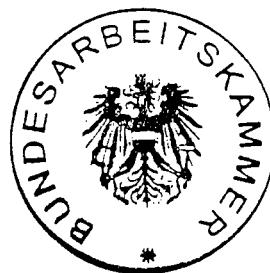
In der nunmehr vorliegenden Fassung wird § 149d BSVG zum zweiten Mal und in einer nach Auffassung der Bundesarbeitskammer verfassungswidrigen Weise novelliert: Bei BezieherInnen einer Pension aus dem Versicherungsfall der geminderten Arbeitsfähigkeit, die das Regelpensionsalter erreicht haben, soll keine Betriebsrente anfallen; ebenso fällt keine Rente beim Bezug einer Alterspension nach dem BSVG oder einem anderen Bundesgesetz (dh auch einer vorzeitigen Alters- bzw Korridor- oder Schwerarbeitspension) an. Diese Maßnahme steht klar im Widerspruch zum Erkenntnis zu § 149d BSVG.

§ 148i BSVG des Entwurfs statuiert, dass die Betriebsrente mit dem Tag der Aufgabe des Betriebes, spätestens mit dem Anfall einer Pension aus dem Versicherungsfall des Alters (also auch einer vorzeitigen Alterspension) wegfällt. Ein (noch früherer) Wegfall ist vorgesehen, wenn die Versicherten den Betrieb unter die Versicherungsgrenze in der Pensionsversicherung einschränken, wenn der Lebensunterhalt nicht überwiegend aus der Landwirtschaft bestritten wird. Der zuletzt genannte Wegfallsgrund stellt eine nach der Judikatur des VfGH unsachliche Differenzierung dar.

Aus den Ausführungen ist ersichtlich, dass es sich um eine ohne Zweifel komplexe Materie handelt, deren Neuordnung nach den VfGH-Entscheidungen aber bedauerlicherweise wiederum nicht gelungen ist. Es wäre daher sinnvoll, die Rechtsgestaltung nicht nur Experten der Sozialversicherungsanstalt der Bauern zu überlassen, sondern eine umfassende Neuordnung unter Einbeziehung aller Sozialpartner anzustreben. In die Novelle sollten nur die durch die Judikatur des VfGH unbedingt notwendigen Maßnahmen in den §§ 148i und j BSVG aufgenommen werden.



Herbert Tumpel  
Präsident



Christoph Klein  
IV des Direktors