

# Kommentar zu den BMG-Antworten zum ALBVVG

## Warum wir so schlau sind wie zuvor

Aus der juristischen Brille ändern die Antworten des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG) wenig. Streitigkeiten, bei denen man sich auf keinerlei übereinstimmende Auslegungen einigen kann, sind ein Indiz für ein handwerklich schlecht gemachtes Gesetz. Doch den Verfasser zu fragen, was er eigentlich meinte, ist nicht so einfach. Denn, dass der Gesetzesentwurf zum ALBVVG aus der Feder des BMG stammt, kann hier fehlteilen.

Gesetze macht der Gesetzgeber, nicht das Ministerium. Daher ist das juristische Gewicht der Antworten aus dem BMG gering; erfahrungsgemäß umso geringer, je deutlicher ein Ministerium (Exekutive) versucht, die Deutungshoheit über ein vom Parlament erlassenes Gesetz zu erlangen. Insbesondere das Bundessozialgericht (BSG) neigt in solchen Fällen dazu, klarzumachen, wessen Aufgabe es ist, verbindliche Rechtsauslegungen vorzunehmen. Die Rechtsprechung sichert damit die in der Verfassung verankerte Gewaltenteilung. Kurzum: Rechtssicherheit gibt es nur über „eindeutige“ Gesetze oder die Rechtsprechung, nicht aber über das BMG.

### Kurzeinschätzung der BMG-Antworten

Bei Abgabe-/Retaxregeln handelt es sich im weitesten Sinne um Abrechnungsvorschriften. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG finden in einem Streitfall lediglich zwei Auslegungsmethoden Anwendung. Maßgeblich für die Interpretation ist dann die Auslegung im Wortlaut, allenfalls unter Zuhilfenahme systematischer Erwägungen. Dieser kleine Exkurs ist insofern erforderlich, als in den aktuellen Diskussionen oftmals Argumente bemüht werden, wonach gewisse Interpretationen Sinn und Zweck des Gesetzes (teleologische Auslegung) oder dessen Entstehungsgeschichte (historische Auslegung) widersprächen. Das mag sogar so sein, sollte aber aus oben genannten Gründen dahinstehen. Dies im Hinterkopf können die neuen Abrechnungsregeln des ALBVVG bzw. die Streitpositionen hierzu betrachtet werden. Laut BMG ist die Abgabерangfolge nach Rahmenvertrag komplett zu durchlaufen (GKV-Position), Rabattverträge haben hier „Vorfahrt“. Gleichwohl wurde eine differenzierte Betrachtung des Themas vorgeschlagen, da auch das Gesetz eine Differenzierung zwischen Fallgruppen

vornimmt. Und hierbei bleibt es, mangels neuer juristischer Argumente.

Bezüglich des zeitlichen Anknüpfungspunktes der Retaxationsausschlüsse geht das BMG nach Meinung des Verfassers zutreffend von einer Wirksamkeit der neuen Regelungen ab Inkrafttreten des Gesetzes ohne Rückwirkung auf bereits laufende Verfahren aus.

Beim Engpasszuschlag teilt das BMG die Auslegung des GKV-Spitzenverbands zur lediglich singulären Fälligkeit der Zusatzvergütung unter Berufung auf den Wortlaut des neuen § 3a Abs. 1a AMPreisV. Das ist zu kurz gesprungen. Wie einleitend dargelegt, spielt auch die Systematik eine wesentliche Rolle für Abrechnungsvorschriften. Diejenige der AMPreisV kennt einen eindeutigen Packungsbezug, „Verordnungszeilen“ kennt sie hingegen nicht. Insofern dürfte eine gerichtliche Durchsetzbarkeit der 50 Cent je Packung möglich sein – Fragen der Wirtschaftlichkeit bleiben dahingestellt.

Bei den Teilmengen legt das BMG das Gesetz pro Apotheke aus. Doch Vorsicht ist geboten. Mit den relevanten Auslegungsmethoden lässt sich dieses Ergebnis nicht erzielen (vgl. DAP Newsletter vom 12.10.2023), und Krankenkassen sind nicht an die Rechtsauffassung des BMG gebunden.

### Fazit

Die vorliegenden Antworten des BMG nutzen in Bezug auf die erhoffte Rechtssicherheit wenig – unabhängig davon, welcher Seite die jeweilige Antwort besser in den Kram passt. Weder Krankenkassen noch Apotheken sind hieran gebunden. Was es also aktuell braucht, ist ein Gefühl für Risiken, will man sich nicht in falscher Sicherheit wiegen. Umgekehrt bleiben einige (Abrechnungs-)Optionen bestehen. Je „offensiver“ Sie allerdings agieren, desto eher ist mit Gegenwind zu rechnen, dem Sie höchstwahrscheinlich gerichtlich begegnen müssen.