

947 969 152

Tillmann Schmidt

Sozialversicherung und marktwirtschaftlich-wettbewerbliche Risikoabsicherung

Zur Abgrenzung in Europarecht und
Grundgesetz am Beispiel der
Krankenversicherung mit Blick auf
Bürgerversicherung, GKV-WSG und weitere
Reformvorschläge

A 257288

Bremen 2009

Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung	23
2	Auswahl relevanter, umgesetzter oder diskutierter Modelle	29
2.1	GKV-WSG: Modifikationen der GKV als Sozialversicherung .	29
2.1.1	Finanzierung und Beitragsbemessung: Gesundheitsfonds, Einheitsbeitrag und Zusatzbeitrag	29
2.1.2	Wahltarife und Auswirkungen auf die solidarische Finanzierung	30
2.2	Basistarif nach GKV-WSG als vertragsbasierte Versicherungspflicht und Kontrahierungszwang in der PKV	31
2.3	Bürgerversicherung	32
2.4	Kopfpauschalenmodelle	35
2.5	Reform der Krankenversicherung in den Niederlanden	37
3	Begriff, Reichweite und Grenzen von sozialem Sicherungssystem auf europäischer und Sozialversicherung auf nationalverfassungsrechtlicher Ebene	39
3.1	europäisches Wettbewerbsrecht	39
3.1.1	Vorüberlegungen und Vorgehen	40
3.1.2	Die Abgrenzung solidarischer sozialer Sicherungssysteme von wirtschaftlicher Tätigkeit nach den Kriterien des EuGH	41
3.1.2.1	Entwicklung der EuGH-Rechtsprechung	41
3.1.2.1.1	Höfner / Elser	41
3.1.2.1.2	Poucet / Pistre	42
3.1.2.1.3	Fédération française	43
3.1.2.1.4	Albany u. a.	43
3.1.2.1.5	CISAL / INAIL	44
3.1.2.1.6	Festbetragsentscheidung (AOK-Bundesverband)	45
3.1.2.1.7	Fenin	47

3.1.2.2	Systematisierung und Zusammenfassung . . .	48
3.1.2.2.1	Solidaritätsprinzip als zentrales Differenzierungsmerkmal und die Kriterien zu dessen näherer Bestimmung	49
3.1.2.2.2	Weitere, dienende bzw. indizielle Merkmale	51
3.1.2.2.3	Zusammenfassung: Solidarprinzip als zentrales Abgrenzungskriterium	54
3.1.3	Zum Hintergrund und zur systematischen Einordnung der Abgrenzungskriterien nach der EuGH-Rechtsprechung	54
3.1.3.1	Allgemeine Abgrenzung des Anwendungsbereichs des europäischen Wettbewerbsrechts in der Gegenüberstellung hoheitlicher vs. wirtschaftlicher Tätigkeiten	56
3.1.3.2	Wesentliche Abgrenzungskriterien für wirtschaftliche Tätigkeiten	57
3.1.3.2.1	Tatsächlicher Auftritt auf existierendem Markt	57
3.1.3.2.2	Das Kriterium theoretisch möglicher privater Erbringung (ggf. ergänzt durch Nichtanwendbarkeit in "traditionell" hoheitlichen Bereichen)	58
3.1.3.2.3	Das Kriterium der Ausübung einer (staatlichen) Tätigkeit unter Marktbedingungen	62
3.1.3.3	Der Aspekt der vertikalen Kompetenzordnung im Bereich sozialer Sicherungssysteme	64
3.1.3.4	Bewertung und Zusammenfassung	66
3.1.3.4.1	Das Kriterium eines tatsächlichen Marktauftritts	66
3.1.3.4.2	Zur Einordnung staatlichen Handelns jenseits eines unmittelbaren Auftritts auf einem tatsächlich vorhandenen Markt neben privaten Anbietern: Kriterium der theoretisch privaten Erbringbarkeit vs. Kriterium der "Marktgerichtetheit" . . .	67

3.1.3.4.2.1	Konsequenzen für den Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers	67
3.1.3.4.2.2	Das Kriterium der theoretisch privat-marktförmigen Erbringbarkeit und die Untauglichkeit eines Abstellens auf "traditionell" oder notwendigerweise hoheitliche Bereiche o. ä. zur Abgrenzung demokratisch legitimierter Gestaltungsbe-fugnisse gegenüber von "Markt-first"-Bereichen	68
3.1.3.4.2.3	Marktorientierung als geeignetes Abgrenzungskriterium zwischen dem sich wirtschaftlich-marktgängig betätigenden und dem anderweitig gestaltenden Staat	71
3.1.3.4.3	Mitgliedstaatliche Gestaltungskompetenz und vertikale Kompetenzordnung	75
3.1.3.4.4	EuGH-Rechtsprechung als jedenfalls bereichsspezifische Anerkennung eines wirtschaftspolitisch neutralen Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers	78
3.1.3.4.5	Zwischenbilanz / -ergebnis	79
3.1.4	Abgleich des bisherigen Befunds mit anderen Ansätzen	82
3.1.4.1	Wirtschaftliche Tätigkeit schon wegen theoretisch möglicher privater Erbringbarkeit der Leistung außerhalb von Sozialversicherung .	83
3.1.4.2	Bereichsspezifischer Schutz mitgliedstaatlicher Kompetenzen auf dem Gebiet sozialer Sicherungssysteme im Rahmen einer Rechtfertigungslösung über Art. 86 Abs. 2 EGV .	84

3.1.4.3	Wirtschaftliche Tätigkeit bei Vorliegen schon von im weitesten Sinne verknüpfbaren, "irgendwie" in Beziehung gesetzten "Leistungen und Gegenleistungen"	85
3.1.4.4	Wirtschaftliche Tätigkeit von Sozialversicherungsträgern aufgrund tatsächlichen Marktauftritts mangels Abgrenzungsmöglichkeiten gegenüber privaten Versicherungsunternehmen	88
3.1.4.5	Kritik an mitgliedstaatlichem Entscheidungsspielraum	89
3.1.4.6	Annahme einer Abkehr vom funktionalen Unternehmensbegriff	91
3.1.4.7	Wirtschaftliche Tätigkeit durch die Ausdehnung der Pflichtversicherung auf vormals freiwillig Versicherte	91
3.1.4.8	Nachfragetätigkeit von Krankenkassen als wirtschaftliche Tätigkeit	93
3.1.4.9	Zwischenergebnis	97
3.1.5	Ergebnis	97
3.2	Sozialversicherung i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG	97
3.2.1	Vorklärungen und Vorgehensweise	100
3.2.1.1	Sozialversicherung als weitgefasster Gattungsbegriff	100
3.2.1.1.1	Bestimmung von Sozialversicherung im Spannungsfeld zwischen präkonstitutioneller Tradition und Entwicklungsoffenheit	100
3.2.1.1.2	Beschreibung von Sozialversicherung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	100
3.2.1.1.3	Zur Annahme eines Katalogs immer notwendiger primärer Merkmale für das Vorliegen von Sozialversicherung	101
3.2.1.2	Sozialversicherung als Versicherung?	103
3.2.1.3	Grenzen der Konkretisierung jenseits der Beurteilung eines konkreten Sachverhalts aus den Charakteristika eines offenen Gattungsbegriffs	103

3.2.1.4	Weiteres Vorgehen	104
3.2.2	Solidarische Bedarfsdeckung und deren Organisation .	104
3.2.2.1	Gemeinsame Bedarfsdeckung in der Sozialversicherung	104
3.2.2.1.1	„Sozialversicherungsfähiger“ Bedarf	105
3.2.2.1.1.1	Bedarfsdeckung als Deckung bestimmter „sozialer“ Risiken	105
3.2.2.1.1.2	Bedarfsdeckung als Deckung bestehenden, auch eigenen Bedarfs des Versicherten .	106
3.2.2.1.2	Gemeinsame Deckung des Bedarfs	107
3.2.2.1.2.1	Gemeinsame Deckung als Kostendeckung sowie als eigene Risikotragung in der GKV (vs. „Risiko-Handel“ auf einem Versicherungsmarkt)	108
3.2.2.1.2.2	Gewährleistung der tatsächlichen (wirtschaftlichen) Fähigkeit zur Bedarfsdeckung in der GKV in Abhängigkeit von der Leistungsfähigkeit von Versichertengemeinschaft und staatlichem Gemeinwesen	111
3.2.2.1.2.3	Abgrenzung zur Konzeption in der PKV	113
3.2.2.1.2.4	Abgleich mit der Abgrenzung zwischen Sozialversicherung und privatrechtlichem Versicherungswesen in der BVerfG-Rechtsprechung zur Pflegeversicherung	117
3.2.2.1.2.5	Abgleich mit anderen Sozialversicherungszweigen .	120
3.2.2.1.3	Zwischenbilanz	121

3.2.2.2	Solidarität als (gesetzlich angeordneter) sozialer Ausgleich	122
3.2.2.2.1	Zur Terminologie: Sozialer Ausgleich und Umverteilung als Solidarität im marktwirtschaftlich-wettbewerblichen Kontext	123
3.2.2.2.2	Formen und Ausprägungen von sozialem Ausgleich	124
3.2.2.2.2.1	Abgrenzung zu reinem Risikoausgleich und “Ansparfunktion”	124
3.2.2.2.2.2	Interpersonelle Umverteilung / sozialer Ausgleich zwischen verschiedenen Personengruppen, Einkommen und Risiken / Heranziehung nach Leistungsfähigkeit	125
3.2.2.2.2.3	Sozialer Ausgleich zwischen den Generationen	127
3.2.2.2.2.4	Sozialer Ausgleich als Schutz vor sinkender eigener Leistungsfähigkeit	128
3.2.2.2.2.5	Zwischenbilanz	129
3.2.2.2.3	Maßstäbe für Leistungsfähigkeit / Keine Begrenzung auf Einkommen aus abhängiger Beschäftigung	129
3.2.2.2.4	Abgleich mit der Rechtsprechung des BVerfG zur privaten Pflegeversicherung	130
3.2.2.2.5	Eher “sekundäre” bzw. “funktionale” Elemente: Herstellung der Solidargemeinschaft durch gesetzliche Anordnung	131
3.2.2.2.5.1	Pflichtversicherung	131
3.2.2.2.5.2	Kollektive Bestimmung von Beitrag und Leistung	132
3.2.2.2.6	Zwischenbilanz solidarische Umverteilung	132
3.2.2.3	Organisationsform von Sozialversicherung und Funktion für solidarische Bedarfsdeckung	133

3.2.2.3.1	Überblick Rechtsprechung und Meinungsstand zu Organisationsform und Sozialversicherung	134
3.2.2.3.1.1	BVerfG und h. Lit: Öffentlich-rechtliche Organisation als wesentliches Merkmal von Sozialversicherung	134
3.2.2.3.1.2	A. A.: Auch Einbeziehung privater Versicherungsunternehmen durch Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG gedeckt	135
3.2.2.3.1.3	Das Verhältnis von Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 und Art. 87 Abs. 2 GG hinsichtlich der Organisationsform von Sozialversicherung	135
3.2.2.3.2	Zum weiteren Vorgehen: Grenzen von Sozialversicherung hinsichtlich der Organisationsform mit Blick auf deren Funktion für solidarische Bedarfsdeckung	137
3.2.2.3.3	Traditionelle Beschaffenheit bzw. Entwicklung der Organisationsform in GKV und anderen Sozialversicherungszweigen	139
3.2.2.3.4	Funktion der Organisationsform von Sozialversicherung für die bislang aufgefundenen Elemente von solidarischer Bedarfsdeckung in der Sozialversicherung	139
3.2.2.3.4.1	Übersicht aufgefundener Elemente von Sozialversicherung als solidarischer Bedarfsdeckung	139
3.2.2.3.4.2	Eigene Bedarfsdeckung (Risikotragung) durch die Versicherungsgemeinschaft selbst in Abgrenzung zu einem Handel mit dem Risiko	140

3.2.2.3.4.3	Kostendeckung unter Ausschluss von Gewinnorientierung	141
3.2.2.3.4.4	Gewährleistung der tatsächlichen Fähigkeit zur Bedarfsdeckung in Abhängigkeit von der Leistungsfähigkeit von Versicherungsgemeinschaft und staatlichem Gemeinwesen sowie bereichsspezifische Armutsvermeidung .	141
3.2.2.3.4.5	Sozialer Ausgleich durch interpersonelle und intergenerationelle Umverteilung inkl. Absicherung des Risikos künftig sinkender Leistungsfähigkeit und kollektive Bestimmung von Beitrag und Leistung	142
3.2.2.3.4.6	Zwischenbilanz: öffentlich-rechtliche Organisationsform dient zur Herstellung der Solidargemeinschaft und Sicherstellung ihrer tatsächlichen Fähigkeit zur Bedarfsdeckung	143
3.2.2.3.5	Zwischenbilanz / Zusammenfassende Präzisierung der Grenzen von Sozialversicherung hinsichtlich der Organisationsform	144
3.2.2.4	Ergebnis solidarische Bedarfsdeckung . . .	145
3.2.3	Abgleich mit diskutierten weiteren Aspekten und anderen Konzepten von Sozialversicherung	145
3.2.3.1	Versicherungsprinzip und Anforderungen an ein Mindestmaß an Individualäquivalenz in der Sozialversicherung?	145
3.2.3.1.1	Versicherungsprinzip als unpräziser Begriff	146

3.2.3.1.1.1	Versicherungsprinzip im Sinne von Globaläquivalenz bzw. Kostendeckung	147
3.2.3.1.1.2	Versicherungsprinzip als Aspekt von Individualäquivalenz in der Sozialversicherung . .	147
3.2.3.1.2	Annahme einer zwingenden Begrenzung von Sozialversicherung i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG aus Individualäquivalenz	149
3.2.3.1.2.1	“Obergrenze” aus Individualäquivalenz	149
3.2.3.1.2.2	Individualäquivalenz als Abgrenzungsmerkmal zwischen Sozialversicherung(sbeitrag) und Steuer	150
3.2.3.1.3	Untersuchungen zu Individualäquivalenz und Sozialversicherung in der Literatur	151
3.2.3.1.3.1	Individualäquivalenz als zwingendes Merkmal aus historischer Entwicklung und Anerkennung in der Rechtsprechung des BVerfG? . .	151
3.2.3.1.3.2	Individualäquivalenz als nur ökonomische Kategorie der Versicherungswirtschaft . .	152
3.2.3.1.4	Individualäquivalenz und Versicherungsprinzip in der Rechtsprechung des BVerfG	155
3.2.3.1.4.1	Gesetzgebungskompetenz des Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG . .	155
3.2.3.1.4.2	Allgemeiner Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG . . .	157
3.2.3.1.4.3	Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG	161
3.2.3.1.4.4	Zwischenergebnis Rechtsprechung	163

3.2.3.1.5	Zwischenbilanz: Individualäquivalenz kein notwendiges Merkmal von Sozialversicherung	164
3.2.3.2	Abgrenzung des Sozialversicherungsbeitrags zur Steuer und Forderungen nach "Gruppenhomogenität u. ä.	165
3.2.3.2.1	Überblick Ansätze	165
3.2.3.2.1.1	"Enger" Begriff des Sozialversicherungsbeitrags in Abgrenzung zur Steuer . .	166
3.2.3.2.1.2	Sozialversicherungsbeitrag als Abgabentypus eigener Art mit eigenständiger Kompetenzgrundlage in Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG	171
3.2.3.2.2	Rechtsprechung des BVerfG	173
3.2.3.2.3	Trennung kompetenzrechtlicher von grundrechtlichen Aspekten und Bewertung	177
3.2.3.2.3.1	Trennung kompetenzrechtlicher und grundrechtlicher Probleme	177
3.2.3.2.3.2	Notwendigkeit und Gewährleistung der Abgrenzung des Sozialversicherungsbeitrags zur Steuer	177
3.2.3.2.4	Zwischenergebnis	180
3.2.3.3	Grenzen der solidarischen Umverteilung aus "Schutzbedürftigkeit" als Merkmal von Sozialversicherung i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG?	180
3.2.3.4	Zur Annahme einer Art "Mindestleistungsfähigkeit" als Voraussetzung für die Einbeziehung in Sozialversicherung	184
3.2.3.5	Zwischenergebnis	186
3.2.4	Ergebnis Sozialversicherung i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG	186

4 Grenzen für den Sozialversicherungsgesetzgeber aus subjektiven Rechten von Versicherungsunternehmen sowie von

Versicherten	188
4.1 Grenzen für Sozialversicherung aus Grundrechten	188
4.1.1 Möglicherweise durch Sozialversicherung betroffene Freiheitsrechte der Versicherer	188
4.1.1.1 Die Berufsfreiheit der Versicherer aus Art. 12 Abs. 1 GG	189
4.1.1.1.1 Vorüberlegungen zur Dogmatik des Art. 12 Abs. 1 GG hinsichtlich von Verwaltungsmonopolen und berufs- regelnder Tendenz	189
4.1.1.1.1.1 Meinungs- und Rechtspre- chungsstand zu Verwaltungs- monopolen	189
4.1.1.1.1.2 Rechtsprechungs- und Mei- nungsstand zum Kriterium der berufsregelnden Tendenz	190
4.1.1.1.1.3 Bewertung	191
4.1.1.1.1.4 Zwischenergebnis und wei- teres Vorgehen	195
4.1.1.1.2 Schutzbereich der Berufsfreiheit der Versicherer	196
4.1.1.1.3 Zu möglichen Eingriffen in den Schutz- bereich	196
4.1.1.1.3.1 Eingriffsqualität von Aus- weitungen des Kreises der Pflichtversicherten	197
4.1.1.1.3.2 Sonderfall der erdrosseln- den Wirkung bei komplet- tem "Austrocknen" eines Mark- tes durch ein Verwaltungs- monopol	199
4.1.1.1.4 Zwischenergebnis/ Zusammenfas- sung	200
4.1.1.2 Art. 14 Abs. 1 GG	200
4.1.1.2.1 Die Annahme eines Eingriffs in das Eigentumsrecht von PKV-Unter- nehmen durch eine Ausweitung der GKV-Pflichtversicherung	200

4.1.1.2.2	Der Streitstand zum eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb und dessen einzelnen Elementen als Eigentum i. S. d. Art. 14 Abs. 1 GG	201
4.1.1.2.2.1	Die Rechtsprechung des BVerfG zu eingerichtetem und ausgeübtem Gewerbebetrieb und dessen Elementen hinsichtlich Art. 14 Abs. 1 GG . . .	202
4.1.1.2.2.2	Literaturstimmen und sonstige Rechtsprechung	203
4.1.1.2.3	Beurteilung hinsichtlich einer Ausdehnung von Sozialversicherung im Bereich der GKV	204
4.1.1.2.4	Zwischenergebnis: Kein Eingriff durch Ausdehnung der GKV	206
4.1.1.3	Zusammenfassung betroffene Grundrechte der Versicherungsunternehmen	206
4.1.2	Möglicherweise durch Sozialversicherung betroffene Grundrechte der Versicherten	206
4.1.2.1	Eingriffe in Freiheitsrechte	207
4.1.2.1.1	Pflichtmitgliedschaft und Art. 9 Abs. 1 GG	207
4.1.2.1.2	Beitragspflicht und Art. 14 Abs. 1 GG	208
4.1.2.1.3	Sozialversicherungspflicht und Art. 12 Abs. 1 GG	211
4.1.2.1.4	Versicherungspflicht als Eingriff in Art. 2 Abs. 1 GG	211
4.1.2.1.5	Zusammenfassung Freiheitsrechte der Versicherten	211
4.1.2.2	Anforderungen aus dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG	212
4.1.2.2.1	Vorüberlegungen zur Dogmatik	212
4.1.2.2.2	Möglicherweise entstehende bzw. verschärfte Ungleichbehandlungen durch Ausweitung von Sozialversicherung	214

4.1.2.2.2.1	Ungleichbehandlung zwischen "fremdleistenden" Sozialversicherten und Nicht-Sozialversicherten und Erfordernis von "Gruppenhomogenität"?	215
4.1.2.2.2.2	Ungleichbehandlung durch die Einbeziehung von Nichterwerbseinkommen bei der Beitragsbemessung	217
4.1.2.2.2.3	Generelle Ungleichbehandlung durch sozialen Ausgleich	219
4.1.2.2.2.4	Zusammenfassung: Möglicherweise entstehende bzw. verschärfte Ungleichbehandlungen durch Ausweitung von Sozialversicherung	221
4.1.2.2.3	Existierende Ungleichbehandlungen, die durch Ausweitungen von Sozialversicherung relativiert oder beseitigt werden könnten	221
4.1.2.2.3.1	Differenzierung zwischen versicherungspflichtigen und versicherungsfreien Personen nach der Höhe des Einkommens	222
4.1.2.2.3.2	Differenzierung zwischen pflichtversicherten und versicherungsfreien Personen nach (beruflicher) Tätigkeit	225
4.1.2.2.3.3	Differenzierung bei der Heranziehung nach Leistungsfähigkeit nach der Art des Einkommens	227
4.1.2.2.3.4	Einräumung eines Wahlrechts für einen Teil der (potentiellen) Versicherten	228

	4.1.2.2.3.5	Gleichheitswidrige Subventionierung durch Steuerzuschüsse an eine nur Teile der Bevölkerung umfassende Sozialversicherung? . . .	229
	4.1.2.2.3.6	Zusammenfassung existierende Ungleichbehandlungen	230
	4.1.2.2.4	Zusammenfassung Anforderungen aus dem allgemeinen Gleichheitssatz	231
	4.1.2.3	Zusammenfassung Grundrechte der Versicherten	231
4.1.3		Rechtfertigungsmöglichkeiten für Grundrechtseingriffe in Freiheitsrechte durch Sozialversicherung	231
	4.1.3.1	Legitimer Zweck	232
	4.1.3.1.1	Soziale Sicherheit und sozialer Ausgleich durch Sozialversicherung als Verfolgung des sozialen Staatsziels	233
	4.1.3.1.1.1	Inhalt des sozialen Staatsziels mit Blick auf Sozialversicherung	233
	4.1.3.1.1.2	Leistungsfähige Solidargemeinschaft und finanzielle Stabilität als Teilaspekt von sozialer Sicherheit und sozialem Ausgleich	235
	4.1.3.1.1.3	Sozialer Ausgleich grundsätzlich kein legitimes Element von Sozialversicherung?	237
	4.1.3.1.1.4	Zum Schutz der Allgemeinheit vor mangelnder Individualvorsorge	238
	4.1.3.1.1.5	Zusammenfassung soziales Staatsziel	238
	4.1.3.1.2	Ausweitung von Sozialversicherung zum Zwecke einer besseren Gewährleistung der Gleichbehandlungsanforderungen aus Art. 3 Abs. 1 GG	239

4.1.3.1.3	Zusammenfassung legitimer Zweck	240
4.1.3.2	Sozialversicherung als legitimes Mittel . . .	240
4.1.3.2.1	Die Frage von Existenz und Reichweite eines materiell-rechtlichen, evtl. auch grundrechtsbeschränkenden Gehalts der Kompetenzvorschrift des Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG . . .	241
4.1.3.2.1.1	Meinungsstand	241
4.1.3.2.1.2	Bewertung	243
4.1.3.2.2	Zusammenfassung legitimes Mittel	245
4.1.3.3	Eignung	245
4.1.3.4	Zur Frage der Erforderlichkeit von Sozialversicherung im Verhältnis zu "eigener Vorsorge"	245
4.1.3.4.1	Individuell-selbstständige Bedarfsdeckung vs. Bedarf der Risikoabsicherung wegen Unkalkulierbarkeit	247
4.1.3.4.2	Privatrechtliche Versicherung als Alternative zur Sozialversicherung	248
4.1.3.4.3	Alternative der "sozialversicherungsähnlichen" Regulierung der PKV-Unternehmen	249
4.1.3.4.4	Zusammenfassung Erforderlichkeit und "eigene Vorsorge"	250
4.1.3.5	Vorüberlegungen zur Angemessenheit der Einbeziehung in Sozialversicherung mit Blick auf die betroffenen Pflichtversicherten . . .	250
4.1.3.5.1	Das Gewicht der verfolgten Ziele als Ausfluss des sozialen Staatsziels	251
4.1.3.5.2	Die Relativierung des Eingriffs durch den Leistungsanspruch	253
4.1.3.5.3	Die Bedeutung eines Eingriffs in Freiheitsrechte als Ausfluss des allgemeinen Gleichheitssatzes des Art. 3 Abs. 1 GG	254
4.1.3.5.4	Der Grad der Einschränkung der eigenständigen Lebensgestaltung in Abhängigkeit vom Einkommen durch die Beitragspflicht selbst	254

4.1.3.5.5	Zusammenschau mit weiteren Belastungen	255
4.1.3.5.6	Zwischenergebnis Vorüberlegungen zur Angemessenheit der Einbeziehung in Sozialversicherung mit Blick auf die betroffenen Pflichtversicherten	256
4.1.3.6	Vorüberlegungen zur Angemessenheit eines Eingriffs in die Eigentumsrechte der Pflichtversicherten	257
4.1.3.7	Vorüberlegungen zur Angemessenheit eines Eingriffs in die Berufsfreiheit von PKV-Unternehmen hinsichtlich der Drei-Stufen-Lehre des BVerfG	258
4.1.3.7.1	Zur Frage einer generellen Einstufung von Eingriffen hinsichtlich der Rechtfertigungsanforderungen anhand ihres Charakters eines Verwaltungsmonopols	258
4.1.3.7.2	Abgrenzung des Berufsbildes	260
4.1.3.7.3	Drei-Stufen-Lehre als erste Orientierung typischer Eingriffsintensitäten	262
4.1.3.7.4	BVerfG zur Angemessenheit evtl. Eingriffe durch Ausweitung der Pflichtversicherung	263
4.1.3.7.5	Zusammenfassung Angemessenheit und Berufsfreiheit von PKV-Unternehmen	264
4.1.3.8	Zusammenfassung Rechtfertigungsmöglichkeiten für Grundrechtseingriffe	264
4.1.4	Zusammenfassung Grundrechte	265
4.2	Grenzen für soziale Sicherungssysteme aus der Dienstleistungsfreiheit	266
4.2.1	Die Beurteilung der Bedeutung der Dienstleistungsfreiheit bzw. allgemein der Grundfreiheiten für soziale Sicherungssysteme in Rechtsprechung und Literatur	266
4.2.1.1	Die Rechtsprechung des EuGH	266

4.2.1.1.1	Rechtsprechung zur Bedeutung der Grundfreiheiten für die Risikoabsicherung selbst durch soziale Sicherungssysteme	267
4.2.1.1.2	Rechtsprechung des EuGH zur Leistungserbringung in sozialen Sicherungssystemen	269
4.2.1.2	Literaturstimmen zum Verhältnis von Binnenmarkt-Grundfreiheiten und nicht- (markt-) wirtschaftlichen sozialen Sicherungssystemen	269
4.2.1.2.1	Mangels Eröffnung des Anwendungsbereichs des europäischen Wettbewerbsrechts auch keine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit bzw. allgemein der Grundfreiheiten möglich	270
4.2.1.2.2	Entgegen EuGH sowohl Wettbewerbsrecht wie auch Grundfreiheiten anwendbar	273
4.2.1.2.3	Beurteilung des Anwendungsbereichs der Grundfreiheiten bzw. speziell der Dienstleistungsfreiheit unabhängig vom Anwendungsbereich des europäischen Wettbewerbsrechts	275
4.2.2	Systematisierung und Bewertung der aufgefundenen Ansätze und Argumente	276
4.2.2.1	Wahrung mitgliedstaatlicher Kompetenz im Bereich der sozialen Sicherung / Vermeidung einer Konterkarierung der im Wettbewerbsrecht gerade geschützten mitgliedstaatlichen Kompetenz durch die Dienstleistungsfreiheit	277
4.2.2.2	Zur Annahme einer generellen Parallelität der Anwendungsbereiche des europäischen Wettbewerbsrechts und der Grundfreiheiten bzw. Abstellen auf die Dienstleistungsqualität der möglicherweise beschränkenden Maßnahme	278

4.2.2.3	Annahme einer Anwendbarkeit von Wettbewerbsrecht und Dienstleistungsfreiheit / Rechtfertigungslösungen	281
4.2.2.4	Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit sind auch durch selbst keine Dienstleistung erbringende, nicht-wirtschaftliche soziale Sicherungssysteme möglich	281
4.2.2.5	Berücksichtigung der mitgliedstaatlichen Kompetenzen im Rahmen einer Unterscheidung zwischen rechtlich fixiertem und faktischem Monopol	282
4.2.2.6	Soziales Sicherungssystem selbst als Dienstleistung / unzulässige Privilegierung gegenüber anderen (potentiellen) Anbietern	283
4.2.2.7	Begrenzung der Grundfreiheiten auf Diskriminierungsverbote	284
4.2.3	Zwischenfazit und weiteres Vorgehen	284
4.2.4	Vereinbarkeit von gemeinschaftlichem Binnenmarktrecht und mitgliedstaatlichen Kompetenzen bei Begrenzung der Grundfreiheiten auf Diskriminierungsverbote jedenfalls hinsichtlich sozialer Sicherungssysteme	285
4.2.4.1	Skizze der Entwicklung des Begriffs der Beeinträchtigung in der Rechtsprechung des EuGH und die Aufnahme in der Literatur . .	285
4.2.4.2	Grundfreiheiten als Diskriminierungsverbote: Grundsätzliche Kritik des freiheitsrechtlichen Verständnisses	287
4.2.4.3	Zurückhaltendere, diskriminierungsorientiertere EuGH-Rechtsprechung im Bereich der Sozialpolitik	292
4.2.4.4	Zum weiteren Gang der Untersuchung . . .	294
4.2.4.5	Grenzen und Funktion(en) der Grundfreiheiten im Binnenmarkt	295
4.2.4.5.1	Primäre Funktion der Grundfreiheiten: Binnenmarkt / gemeinsamer Markt	295
4.2.4.5.2	Zusätzliche "Markteröffnungs- und Harmonisierungsfunktionen"? . .	295

4.2.4.5.3	Keine “Harmonisierungsfunktion” bei fehlender gemeinschaftlicher Kompetenz	297
4.2.4.5.4	Jedenfalls bei fehlender gemeinschaftlicher Kompetenz auch keine “Markteröffnungsfunktion”	298
4.2.4.6	Zusammenfassung / Zwischenergebnis	298
4.2.4.7	Exemplarische Anwendung auf den Bereich sozialer Sicherungssysteme	299
4.2.5	Alternative: Rechtfertigungslösung	300
4.2.6	Zusammenfassung: Maßstab für die Beurteilung der Vereinbarkeit eines sozialen Sicherungssystems mit der Dienstleistungsfreiheit	301
5	Zwischenbilanz	303
6	Exemplarische Prüfung verschiedener Modelle	305
6.1	Exemplarische Modell-Auswahl: Systematisierung und Typisierung	305
6.2	Bürgerversicherung bei Beibehaltung der spezifischen, öffentlich-rechtlichen Struktur	307
6.2.1	Typisierung des hier geprüften Modells	307
6.2.2	Europäisches Wettbewerbsrecht	308
6.2.3	Sozialversicherung im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG	309
6.2.4	Grundrechte Versicherer	310
6.2.4.1	Eingriff nach der BVerfG-Rechtsprechung	310
6.2.4.1.1	Eingriffsqualität einer Erhöhung der Pflichtversicherungsgrenze in der Rechtsprechung des BVerfG exemplarisch anhand des Beschlusses zum BSSichG	311
6.2.4.1.2	Sonderfall einer erdrosselnden Wirkung bei komplettem “Austrocknen” eines Marktes durch ein Verwaltungsmonopol	312
6.2.4.2	Rechtfertigung eines Eingriffs in die Berufsfreiheit von PKV-Unternehmen	314
6.2.4.2.1	Legitimer Zweck und legitimes Mittel	314

	6.2.4.2.2	Eignung	315
	6.2.4.2.3	Erforderlichkeit	315
	6.2.4.2.4	Angemessenheit	316
6.2.5		Grundrechte der Pflichtversicherten	319
	6.2.5.1	Betroffene Grundrechte	319
	6.2.5.2	Rechtfertigung von Grundrechtseingriffen	320
	6.2.5.2.1	Legitime Zwecke und Mittel so- wie Eignung und Erforderlichkeit	320
	6.2.5.2.2	Angemessenheit	320
	6.2.5.2.3	Zwischenergebnis	322
6.2.6		Dienstleistungsfreiheit	322
6.3		Kopfpauschalmodelle in öffentlich-rechtlicher Struktur als Reduzierung sozialen Ausgleichs	323
	6.3.1	Typisierung des hier geprüften Modells	323
	6.3.2	Europäisches Wettbewerbsrecht	323
	6.3.3	Sozialversicherung im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG	325
	6.3.4	Grundrechte Versicherer	327
	6.3.5	Grundrechte Pflichtversicherte	329
	6.3.6	Dienstleistungsfreiheit	331
6.4		GKV-WSG: Modifikationen der GKV als Sozialversicherung	331
	6.4.1	Gesundheitsfonds mit Einheits- und Zusatzbeitrag nach GKV-WSG	331
	6.4.1.1	Skizze des hier geprüften Modells	332
	6.4.1.2	Europäisches Wettbewerbsrecht	332
	6.4.1.3	Sozialversicherung i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG	333
	6.4.1.4	Grundrechte PKV-Unternehmen	335
	6.4.1.5	Grundrechte Pflichtversicherte	336
	6.4.1.6	Dienstleistungsfreiheit	338
	6.4.2	Wahltarife nach GKV-WSG	338
	6.4.2.1	Skizze des hier geprüften Modells	338
	6.4.2.2	Europäisches Wettbewerbsrecht	339
	6.4.2.3	Sozialversicherung i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG	340
	6.4.2.4	Grundrechte Versicherer	342
	6.4.2.5	Grundrechte Pflichtversicherte	342
	6.4.2.6	Dienstleistungsfreiheit	344
6.4.3		Mehrleistungswahltarife nach GKV-WSG	345
	6.4.3.1	Skizze des hier geprüften Modells	345

6.4.3.2	Europäisches Wettbewerbsrecht	346
6.4.3.3	Sozialversicherung i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG	348
6.4.3.4	Grundrechte Versicherer	349
6.4.3.5	Grundrechte Pflichtversicherte	350
6.4.3.6	Dienstleistungsfreiheit	350
6.5	Vertragsbasierte Versicherungspflicht: Basistarif in der PKV nach GKV-WSG	351
6.5.1	Skizze des hier geprüften Modells	351
6.5.2	Europäisches Wettbewerbsrecht	351
6.5.3	Sozialversicherung i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG	353
6.5.4	Grundrechte der Versicherungsunternehmen	354
6.5.5	Grundrechte der Versicherten	355
6.5.5.1	Grundrechte der PKV- Versicherten	355
6.5.5.2	Gleichheitsrechtliche Betroffenheit von PKV- und GKV-Versicherten	355
6.5.6	Dienstleistungsfreiheit	356
6.6	Bürgerversicherung unter Einbeziehung der PKV in Form und als Beispiel sozialversicherungsartiger, atypisch-vertragsbasierter Krankenversicherung	357
6.6.1	Zum hier geprüften Modell	357
6.6.2	Europäisches Wettbewerbsrecht	359
6.6.3	Sozialversicherung i. S. d. Art 74 Abs. 1 Nr. 12 GG	361
6.6.4	Grundrechte PKV-Unternehmen	364
6.6.5	Grundrechte der Pflichtversicherten	366
6.6.6	Dienstleistungsfreiheit	367
6.7	Zusammenfassendes Fazit der exemplarischen Anwendung der Untersuchungsergebnisse	368