

ÜBERSETZUNG

Geschäftsverzeichnissrn. 7371, 7372 und 7373
Entscheid Nr. 154/2021 vom 28. Oktober 2021

ENTSCHEIDSAUSZUG

In Sachen: Vorabentscheidungsfragen in Bezug auf Artikel 56ter § 5 Nr. 1 Buchstabe *b)* des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung und Artikel 33 des Gesetzes vom 30. Oktober 2018 « zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheit », gestellt vom französischsprachigen Arbeitsgericht Brüssel.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten P. Nihoul und L. Lavrysen, und den Richtern T. Giet, R. Leysen, M. Pâques, T. Detienne und S. de Bethune, unter Assistenz des Kanzlers F. Meersschaut, unter dem Vorsitz des Präsidenten P. Nihoul,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

*

* *

I. Gegenstand der Vorabentscheidungsfragen und Verfahren

In drei Urteilen vom 28. Februar 2020, deren Ausfertigungen am 6. März 2020 in der Kanzlei eingegangen sind, hat das französischsprachige Arbeitsgericht Brüssel folgende Vorabentscheidungsfragen gestellt:

« 1. Verstößt Artikel 56ter § 5 Nr. 1 Buchstabe *b*) des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung in der zwischen dem 18. Januar 2018 und dem 31. Dezember 2018 einschließlich geltenden Fassung, angewandt auf Leistungen, für welche die nationale Medianausgabe gleich null ist, gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung,

- dahin ausgelegt, dass er keinen Berechnungsmodus für die zu erstattenden Beträge vorsieht, während dies wohl der Fall ist für Leistungen, für welche die nationale Medianausgabe nicht gleich null ist?

- dahin ausgelegt, dass er als Berechnungsmodus für die zu erstattenden Beträge die Verwendung des Kriteriums der nationalen Medianausgabe vorsieht, während ein anderer Modus für Leistungen vorgesehen ist, für welche die nationale Medianausgabe nicht gleich null ist?

2. Verstößt in dem Fall, dass Artikel 56ter § 5 Nr. 1 Buchstabe *b*) des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung keinen Berechnungsmodus für die zu erstattenden Beträge für Leistungen, für welche die nationale Medianausgabe gleich null ist, vorsieht, Artikel 33 des Gesetzes vom 30. Oktober 2018 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheit gegen Artikel 16 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 6 Absatz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zu dieser Konvention, indem er das belgische Recht rückwirkend abändert, während eine Streitsache anhängig ist, an der eine halbstaatliche Einrichtung beteiligt ist? ».

Diese unter den Nummern 7371, 7372 und 7373 ins Geschäftsverzeichnis des Gerichtshofes eingetragenen Rechtssachen wurden verbunden.

(...)

III. Rechtliche Würdigung

(...)

In Bezug auf die fraglichen Bestimmungen

B.1.1. Artikel 56ter des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung (nachstehend: Gesetz vom 14. Juli 1994), ersetzt durch Artikel 50 des Gesetzes vom 19. Dezember 2008 « zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheitspflege », anschließend abgeändert durch die Artikel 31 und 44 des Gesetzes vom 10. Dezember 2009 « zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheit », durch Artikel 8 Nr. 1 des Gesetzes vom 19. März 2013 « zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheit (I) » und durch die Artikel 27 bis 33 des Gesetzes vom 10. April 2014 « zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheit », bestimmte vor seiner Aufhebung durch Artikel 9 des Gesetzes vom 19. Juli 2018 « über die Bündelfinanzierung der Krankenhauspflege mit niedriger Variabilität » (nachstehend: Gesetz vom 19. Juli 2018):

« § 1. In Abweichung von den Bestimmungen des vorliegenden Gesetzes und seiner Ausführungserlasse werden jährlich Referenzbeträge pro Aufnahme angewandt für die Beteiligung der Versicherung, die in einem Krankenhaus aufgenommenen Begünstigten bewilligt wird, was die in § 8 erwähnten Leistungsgruppen betrifft, insofern diese in den in § 9 erwähnten APR-DRG-Gruppen erwähnt sind. Unter APR-DRG-Gruppen ist die Einstufung von Patienten in Diagnosegruppen zu verstehen, so wie im Handbuch ‘ All Patient Refined Diagnosis Related Groups, Definition manuel, version 28.0 ’ beschrieben. Der König kann die Anwendung der Referenzbeträge auf Leistungen ausdehnen, die während eines Krankenhausaufenthalts, der zur Zahlung einer Tagespauschale führt, so wie in dem in Anwendung von Artikel 46 geltenden Abkommen erwähnt, oder während gleich welchen Aufenthalts, der zur Zahlung eines Pflegetagpreises führt, erbracht werden.

§ 2. Diese Referenzbeträge werden für die in § 1 erwähnten APR-DRG-Gruppen für die Klassen 1 und 2 der klinischen Schwere, für die in § 8 erwähnten Leistungsgruppen und nach Streichung der ‘ outliers ’ vom Typ 2 berechnet, die in den Erlassen in Ausführung von Artikel 95 des am 10. Juli 2008 koordinierten Gesetzes über die Krankenhäuser und andere Pflegeeinrichtungen erwähnt sind.

§ 3. Die betreffenden Referenzbeträge entsprechen dem Durchschnitt der jährlichen Ausgaben pro Aufnahme, erhöht um 10 Prozent, und beruhen auf den Daten, die in Artikel 206 § 2 des vorliegenden Gesetzes und in Artikel 156 § 2 Absatz 2 des Gesetzes vom 29. April 1996 zur Festlegung sozialer Bestimmungen erwähnt sind.

§ 4. Die betreffenden Referenzbeträge werden jährlich von dem technischen Büro, das in Artikel 155 des Gesetzes vom 29. April 1996 zur Festlegung sozialer Bestimmungen erwähnt ist, auf der Grundlage der in den Paragraphen 3 und 11 erwähnten Daten in Bezug auf die in § 1 erwähnten Leistungen berechnet. Die Referenzbeträge werden im Mai jeden Jahres der in Artikel 153 des Gesetzes vom 29. April 1996 zur Festlegung sozialer Bestimmungen erwähnten Mehrparteienstruktur im Bereich Krankenhauspolitik übermittelt.

Die jährlichen Referenzbeträge pro Aufnahme werden zum ersten Mal für das Jahr 2006 festgelegt. Sie werden jährlich auf der Grundlage der in Absatz 1 erwähnten Daten mit Bezug auf die Aufnahmen, die nach dem 31. Dezember des vorhergehenden Jahres und vor dem 1. Januar des folgenden Jahres enden, berechnet.

§ 5. 1. Die Auswahl der Krankenhäuser, die für die tatsächliche Rückforderung der zu erstattenden Beträge in Frage kommen, und die Berechnung der Beträge, die die ausgewählten Krankenhäuser dem Institut effektiv erstatten müssen zu Lasten der Honorare, die der Versicherung angerechnet wurden, werden durch folgenden Berechnungsmodus, der in zwei Teile aufgeteilt ist, bestimmt:

a) Auswahl der Krankenhäuser, die für die tatsächliche Rückforderung der zu erstattenden Beträge in Frage kommen:

- Berechnung pro Krankenhaus der Differenzen zwischen einerseits den tatsächlichen Ausgaben für die in § 1 erwähnten Aufnahmen unter Berücksichtigung der in § 2 erwähnten Einschränkungen und andererseits den Referenzausgaben, die gemäß den in den Paragraphen 2, 3 und 4 erwähnten Modalitäten berechnet werden,

- Zusammenrechnung pro Krankenhaus der positiven und negativen Ergebnisse dieser Berechnungen; nur Krankenhäuser, für die das Ergebnis dieser Zusammenrechnung positiv ist, werden für die Erstattung berücksichtigt.

b) Berechnung der effektiv zu erstattenden Beträge für die in Buchstabe a) ausgewählten Krankenhäuser:

- für die APR-DRG, klinischer Schweregrad 1 oder 2 und Leistungsgruppe, für die das in Buchstabe a) erster Gedankenstrich berechnete Ergebnis positiv ist; Berechnung pro Krankenhaus der Differenzbeträge zwischen einerseits den tatsächlichen Ausgaben für die in § 1 erwähnten Aufnahmen unter Berücksichtigung der in § 2 erwähnten Einschränkungen und andererseits der entsprechenden nationalen Medianausgabe pro APR-DRG, pro klinischen Schweregrad 1 beziehungsweise 2 und pro Leistungsgruppe,

- alle positiven Differenzbeträge der vorerwähnten Berechnungen pro Krankenhaus bilden die effektiv zu erstattenden Beträge für die in Buchstabe a) ausgewählten Krankenhäuser, insofern die Summe dieser positiven Differenzbeträge 1.000 EUR übersteigt.

2. Die vom Krankenhaus zu erstattenden Beträge werden zwischen dem Krankenhausverwalter und den Krankenhausärzten aufgeteilt gemäß der Regelung, die in Artikel 149 Nr. 1 Absatz 2 oder in Artikel 150 Absatz 1 des am 10. Juli 2008 koordinierten Gesetzes über die Krankenhäuser und andere Pflegeeinrichtungen erwähnt ist. Solange keine Regelung vorgesehen ist, findet die in Artikel 151 Absatz 3 bis 5 des vorerwähnten Gesetzes erwähnte Regelung Anwendung.

§ 6. Das Institut wendet den in § 5 Nr. 1 beschriebenen Berechnungsmodus auf der Grundlage der vom technischen Büro bereitgestellten Daten an und teilt jedem Krankenhaus das individuelle Ergebnis mit. Die Mitteilung der Ergebnisse einschließlich der zu erstattenden Beträge erfolgt im September jeden Jahres.

Sind Beträge zu erstatten, überweist das betreffende Krankenhaus sie dem Institut spätestens zum 15. Dezember des Jahres der Mitteilung. Bei Beanstandungen überweist das betreffende Krankenhaus dem Institut die zu erstattenden Beträge binnen dreißig Tagen nach der Mitteilung des Beschlusses des Versicherungsausschusses, wenn diese Frist über den vorerwähnten 15. Dezember hinausgeht. Jede Zahlung der zu erstattenden Beträge muss in einer einmaligen Pauschalzahlung erfolgen.

Der Versicherungsausschuss ist mit der Regelung der Streitsachen in Bezug auf die Berechnung der zu erstattenden Beträge beauftragt. Ab dem Datum der Mitteilung der Ergebnisse verfügen die Krankenhäuser zur Vermeidung der Unzulässigkeit über dreißig Kalendertage, um die Angaben für die Berechnung der zu erstattenden Beträge beim Versicherungsausschuss zu beanstanden.

Die Beanstandungen können folgende Angaben betreffen:

- die Zusammensetzung des verwendeten Case Mix,
- die tatsächlichen Ausgaben mit Bezug auf den Case Mix,
- eventuelle materielle Fehler bei den vorgenommenen Berechnungen.

Beanstandungen, die durch Beweise begründet und gerechtfertigt sind, müssen per Einschreibebrief eingereicht werden.

Der Versicherungsausschuss fasst binnen neunzig Tagen nach Empfang der Beanstandung einen Beschluss und teilt diesen dem Krankenhaus per Einschreibebrief mit.

§ 7. Die von den Krankenhäusern erstatteten Beträge werden gemäß den Bestimmungen von Artikel 191 des vorliegenden Gesetzes als Einkünfte der Gesundheitspflegeversicherung angesehen.

§ 8. Folgende Leistungsgruppen werden berücksichtigt:

1. in Artikel 3 § 1 A II und C I, Artikel 18 § 2 B Buchstabe *e*) und Artikel 24 § 1 der Anlage zum Königlichen Erlass vom 14. September 1984 zur Festlegung des Verzeichnisses der Gesundheitsleistungen für die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung aufgeführte Leistungen, Pauschalerstattungen ausgenommen,

2. in Artikel 17 § 1 Nr. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, *17bis*, *17ter* und *17quater* der Anlage zum vorerwähnten Königlichen Erlass vom 14. September 1984 aufgeführte Leistungen, Pauschalerstattungen ausgenommen,

3. in Artikel 3 der Anlage zum vorerwähnten Königlichen Erlass vom 14. September 1984 aufgeführte Leistungen, Leistungen der klinischen Biologie ausgenommen, und in Artikel 7, Artikel 11, Artikel 20 und Artikel 22 der Anlage zum vorerwähnten Königlichen Erlass vom 14. September 1984 aufgeführte Leistungen.

§ 9. Die Diagnosegruppen werden auf der Grundlage der ‘ All Patients Refined Diagnosis Related Groups, Definitions Manual, Version 28.0 ’ festgelegt:

1. APR-DRG 024 - Eingriffe an extrakranialen Gefäßen; APR-DRG 073 - Eingriffe am Auge, Augenhöhle ausgenommen; APR-DRG 097 - Eingriffe an den Mandeln und Entfernung von Wucherungen; APR-DRG 171 - Einsetzen eines permanenten Herzschrittmachers ohne akuten Myokardinfarkt, kardiale Dekompensation oder Schock; APR-DRG 176 - Ersetzen eines Herzschrittmachers und Defibrillators; APR-DRG 180 - Andere Eingriffe am Kreislaufsystem; APR-DRG 225 - Appendektomie; APR-DRG 228 - Eingriffe wegen Hernia inguinalis, femoralis und umbilicalis; APR-DRG 263 - Laparoskopische Cholezystektomie; APR-DRG 301 - Ersetzen des Hüftgelenks; APR-DRG 302 - Ersetzen des Kniegelenks; APR-DRG 313 - Eingriffe am Knie und am Unterschenkel, Fuß ausgenommen, bei Verzeichniskode 300344 - Partielle oder totale Meniskektomie; APR-DRG 445 - Andere Eingriffe an der Blase; APR-DRG 482 - Transurethrale Prostatektomie; APR-DRG 513a - Eingriffe an Uterus/Adnexen bei gutartigen Erkrankungen, Leiomyom ausgenommen, bei Verzeichniskode 431281 - Totale abdominale Hysterektomie; APR-DRG 513b - Eingriffe an Uterus/Adnexen bei gutartigen Erkrankungen, Leiomyom ausgenommen, bei Verzeichniskode 431325 - Totale vaginale Hysterektomie, einschließlich vordere Kolporrhaphie und/oder gegebenenfalls hintere Kolpoperineoplastik; APR-DRG 517 - Dilatation und Kürettage bei nichtgeburtshilflichen Diagnosen; APR-DRG 518 - Andere Eingriffe am weiblichen Fortpflanzungssystem und ähnliche Eingriffe bei Verzeichniskode 432703 - Laparoskopie für Eingriffe an den Tuben einschließlich Pneumoperitoneum; APR-DRG 519a - Eingriffe an Uterus/Adnexen bei Leiomyom bei Verzeichniskode 431281 - Totale abdominale Hysterektomie; APR-DRG 519b - Eingriffe an Uterus/Adnexen bei Leiomyom bei Verzeichniskode 431325 - Totale vaginale Hysterektomie; APR-DRG 540 - Entbindung durch Kaiserschnitt; APR-DRG 560 - Vaginale Entbindung,

2. APR-DRG 045 - Schlaganfall und präzerebrale Okklusion mit Hirninfarkt; APR-DRG 046 - Nicht näher bezeichneter Schlaganfall und präzerebrale Okklusion ohne Hirninfarkt; APR-DRG 047 - Transitorische ischämische Attacke (TIA); APR-DRG 134 - Lungenembolie; APR-DRG 136 - Bösartige Erkrankung der Atemwege; APR-DRG 139 - Andere Pneumonie; APR-DRG 190 - Akuter Myokardinfarkt; APR-DRG 198 - Angina Pectoris und koronare Arteriosklerose; APR-DRG 204 - Synkope und Kollaps; APR-DRG 244 - Divertikulitis und Divertikulose; APR-DRG 465 - Urolithiasis und erworbener Verschluss des oberen Harntraktes.

§ 10. Um den Entwicklungen in der medizinischen Berufsausübung und in den Unterschieden der Berufsausübung Rechnung zu tragen, kann der König durch einen im Ministerrat beratenen Erlass und nach Stellungnahme der in Artikel 153 des vorerwähnten Gesetzes vom 29. April 1996 erwähnten Mehrparteienstruktur die in § 8 erwähnten Leistungen und die in § 9 erwähnten APR-DRG-Gruppen anpassen.

§ 11. Für die Aufnahmen, die nach dem 31. Dezember 2008 enden, werden die Paragraphen 1 bis 10 gemäß den folgenden Modalitäten angewandt:

1. In der in § 8 Nr. 3 bestimmten Leistungsgruppe werden die Leistungen von Artikel 22 (Physiotherapie) von der Berechnung der Referenzbeträge für die folgenden fünf Diagnosegruppen ausgeschlossen: APR-DRG 045 - Schlaganfall und präzerebrale Okklusion mit Hirninfarkt; APR-DRG 046 - Nicht näher bezeichneter Schlaganfall und präzerebrale Okklusion ohne Hirninfarkt; APR-DRG 139 - Andere Pneumonie; APR-DRG 301 - Ersetzen des Hüftgelenks; APR-DRG 302 - Ersetzen des Kniegelenks.

2. Der König kann für die in § 9 Nr. 1 bestimmte Diagnosegruppe die Modalitäten und das Datum des Inkrafttretens festlegen, um bei der Berechnung der Referenzbeträge und der Medianausgabe ebenfalls alle Leistungen aus den in § 8 definierten Leistungsgruppen zu berücksichtigen, die während der Karenzzeit von dreißig Tagen erbracht worden sind, die einer Aufnahme vorausgeht, die für die Berechnung der Referenzbeträge berücksichtigt wird; der König kann bestimmen, wie diese Daten verarbeitet werden.

Wenn während der Karenzzeit eine andere Aufnahme der für die Berechnung der Referenzbeträge berücksichtigten Aufnahme vorausgeht, beginnt diese Karenzzeit am Tag nach dem Ende der vorhergehenden Aufnahme.

3. Unabhängig von der Anwendung von § 4 werden die Referenzbeträge, wie in § 3 bestimmt, im Voraus auf der Grundlage der verfügbaren jährlichen Daten neuesten Datums vor dem in § 4 Absatz 2 erwähnten Anwendungsjahr berechnet. Sie werden den Krankenhäusern vor dem 1. Januar des betreffenden Jahres als Indikator mitgeteilt.

4. Bei der Anwendung von § 4 werden die gemäß § 11 Nr. 3 berechneten Referenzbeträge pro APR-DRG, pro klinischen Schweregrad 1 beziehungsweise 2 und pro Gruppe von Leistungen, die in § 8 erwähnt sind, mit den gemäß § 4 berechneten Referenzbeträgen verglichen.

Von diesem Vergleich werden pro APR-DRG, pro klinischen Schweregrad 1 beziehungsweise 2 und pro Gruppe von Leistungen, die in § 8 erwähnt sind, die gemäß § 4 berechneten Referenzbeträge berücksichtigt, wenn diese Beträge pro APR-DRG, pro klinischen Schweregrad 1 beziehungsweise 2 und pro Gruppe von Leistungen, die in § 8 erwähnt sind, die gemäß § 11 Nr. 3 berechneten Beträge übersteigen.

Der König kann für die Anwendung des vorhergehenden Absatzes die Modalitäten für die Einführung oder Berechnung eines Schwellenwertes bestimmen, den die gemäß § 4 berechneten Referenzbeträge überschreiten müssen, um berücksichtigt zu werden.

5. Der König kann außer für das erste Jahr der Anwendung von § 11 die Modalitäten für die Einführung oder Berechnung eines Schwellenwertes bestimmen, bei dem die Referenzbeträge, die nach dem in § 11 Nr. 4 bestimmten Vergleich berücksichtigt werden, nicht niedriger sein dürfen als die im vorhergehenden Jahr festgelegten Referenzbeträge.

6. Der König kann die Modalitäten für die Einführung oder Berechnung eines Schwellenwertes bestimmen, bei dem die Referenzbeträge, die nach dem in § 11 Nr. 4 bestimmten Vergleich berücksichtigt werden, nicht niedriger sein dürfen als die während des ersten Jahres der Anwendung von § 11 festgelegten Referenzbeträge.

7. Die bestimmten und nach Anwendung der Paragraphen 4 und 11 Nr. 3 bis 6 schließlich berücksichtigten Referenzbeträge sind die definitiven Referenzbeträge, die gemäß § 4 übermittelt werden und als Grundlage für die Anwendung von § 5 dienen.

8. Wenn die Medianausgabe pro APR-DRG, pro klinischen Schweregrad 1 beziehungsweise 2 und pro Leistungsgruppe für die in § 5 Nr. 1 Buchstabe b) bestimmte Berechnung der von den Krankenhäusern zu erstattenden Beträge gleich Null ist, wird sie durch die Durchschnittsausgabe ersetzt.

9. Im Rahmen der Anwendung von § 11 Nr. 2 werden die in § 5 Nr. 1 Buchstabe b) bestimmten pro Krankenhaus zu erstattenden Beträge nach Verhältnis des Prozentsatzes der tatsächlichen Ausgaben gekürzt, die im Laufe der für die Anwendung von Artikel 56ter im betreffenden Krankenhaus berücksichtigten Aufnahmen gemacht werden für die APR-DRG und die Leistungsgruppen, die im Rahmen der Referenzbeträge in Frage kommen.

§ 12. Für die Aufnahmen, die nach dem 31. Dezember 2012 enden, werden die Paragraphen 1 bis 10 und § 11 Nr. 2 bis 9 gemäß den folgenden Modalitäten angewandt:

1. die Diagnosegruppe APR-DRG 190 wird unterteilt in die Diagnosegruppen APR-DRG 190 - Akuter Myokardinfarkt, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt, das, alleine oder in einem Pflegeverband, während des Anwendungsjahres nicht über ein Pflegeprogramm B oder B1 verfügt, und APR-DRG 190 - Akuter Myokardinfarkt, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt, das, alleine oder in einem Pflegeverband, während des Anwendungsjahres über ein Pflegeprogramm B oder B1 verfügt,

2. die Diagnosegruppen APR-DRG 45, APR-DRG 46, APR-DRG 139, APR-DRG 301 und APR-DRG 302 werden unterteilt in die Diagnosegruppen APR-DRG 45 - Schlaganfall und präzerebrale Okklusion mit Hirninfarkt, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt, das während des Anwendungsjahres mit dem Versicherungsausschuss ein Abkommen über die Rehabilitation neurologischer Bewegungsstörungen (7.71 oder 9.50) geschlossen hat, APR-DRG 46 - Nicht näher bezeichneter Schlaganfall und präzerebrale Okklusion ohne Hirninfarkt, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt, das während des Anwendungsjahres mit dem Versicherungsausschuss ein Abkommen über die Rehabilitation neurologischer Bewegungsstörungen (7.71 oder 9.50) geschlossen hat, APR-DRG 139 - Andere Pneumonie, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt, das während des Anwendungsjahres mit dem Versicherungsausschuss ein Abkommen über die Rehabilitation neurologischer Bewegungsstörungen (7.71 oder 9.50) geschlossen hat, APR-DRG 301 - Ersetzen des Hüftgelenks, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt, das während des Anwendungsjahres mit dem Versicherungsausschuss ein Abkommen über die Rehabilitation neurologischer Bewegungsstörungen (7.71 oder 9.50) geschlossen hat, APR-DRG 302 - Ersetzen des Kniegelenks, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt, das während des Anwendungsjahres mit dem Versicherungsausschuss ein Abkommen über die Rehabilitation neurologischer Bewegungsstörungen (7.71 oder 9.50) geschlossen hat, APR-DRG 45 - Schlaganfall und präzerebrale Okklusion mit Hirninfarkt, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt, das während des Anwendungsjahres mit dem Versicherungsausschuss kein Abkommen über die Rehabilitation neurologischer Bewegungsstörungen (7.71 oder 9.50) geschlossen hat, APR-DRG 46 - Nicht näher bezeichneter Schlaganfall und präzerebrale Okklusion ohne Hirninfarkt, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt, das während des Anwendungsjahres mit dem Versicherungsausschuss kein Abkommen über die Rehabilitation neurologischer Bewegungsstörungen (7.71 oder 9.50) geschlossen hat, APR-DRG 139 - Andere Pneumonie, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt, das während des Anwendungsjahres mit dem Versicherungsausschuss kein Abkommen über die Rehabilitation neurologischer Bewegungsstörungen (7.71 oder 9.50) geschlossen hat, APR-DRG 301 - Ersetzen des Hüftgelenks, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt, das während des Anwendungsjahres mit dem Versicherungsausschuss kein Abkommen über die Rehabilitation neurologischer Bewegungsstörungen (7.71 oder 9.50) geschlossen hat, APR-DRG 302 - Ersetzen des Kniegelenks, wenn die Aufnahme in einem Krankenhaus erfolgt,

das während des Anwendungsjahres mit dem Versicherungsausschuss kein Abkommen über die Rehabilitation neurologischer Bewegungsstörungen (7.71 oder 9.50) geschlossen hat ».

B.1.2. Diese Bestimmung enthält drei teilweise unterschiedliche Berechnungsmethoden. Die erste (die so genannte « Methode 2006 »), die in den Paragraphen 1 bis 10 festgelegt ist, findet Anwendung auf die Ausgaben für Krankenhausaufenthalte während der Jahre 2006, 2007 und 2008. Die zweite (die so genannte « Methode 2009 »), die in den Paragraphen 1 bis 10, so wie sie durch die Bestimmungen von Paragraph 11 mit Modalitäten verbunden werden, festgelegt sind, findet Anwendung auf die Ausgaben für Krankenhausaufenthalte, die nach dem 31. Dezember 2008 beendet wurden. Schließlich sind in Paragraph 12 andere Berechnungsmethoden für Krankenhausaufenthalte, die nach dem 31. Dezember 2012 enden, vorgesehen.

B.2.1. Artikel 56ter wurde in das Gesetz vom 14. Juli 1994, eingefügt durch Artikel 11 des Gesetzes vom 22. August 2002 « zur Festlegung von Maßnahmen in Bezug auf die Gesundheitspflege », um « die Praxisunterschiede in den Standardverfahren, die in den Krankenhäusern angewandt werden, aufzuheben » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2001-2002, DOC 50-1905/001, S. 8).

Aufgrund von Artikel 60 des Gesetzes vom 22. August 2002 mussten die Referenzbeträge zum ersten Mal für das Jahr 2003 berechnet werden auf der Grundlage der Daten in Bezug auf die Aufnahmen, die nach dem 1. Oktober 2002 und vor dem 31. Dezember 2003 endeten.

B.2.2. Das in Artikel 56ter vorgesehene System der Referenzbeträge wurde anschließend durch das Gesetz vom 27. Dezember 2005 gründlich abgeändert, indem insbesondere eine Berechnungsweise des zurückzufordernden Betrags in zwei Phasen vorgesehen wurde (eine Auswahl der betroffenen Krankenhäuser und anschließend eine Berechnung des durch diese Krankenhäuser tatsächlich zu erstattenden Betrags), wobei der König jedoch die Fristen und Modalitäten für die Berechnung der betreffenden Beträge sowie die Weise, auf die sie vom Krankenhaus an die Gesundheitspflegeversicherung erstattet werden, festlegen sollte. Während der Vorarbeiten zu diesem Gesetz wurde somit festgestellt, dass « die Referenzbeträge noch nicht angewandt worden sind und zum ersten Mal 2006 auf der Grundlage der Aufnahmen, die vor dem 1. Januar 2004 enden, angewandt werden » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2005-2006, DOC 51-2098/028, S. 17).

B.2.3. In Ermangelung von Ausführungserlassen ist das 2002 eingeführte System der Referenzbeträge jedoch nie konkret angewandt worden (*Parl. Dok.*, Kammer, 2008-2009, DOC 52-1491/006, S. 9), bevor der neue Artikel 56ter durch Artikel 50 des Gesetzes vom 19. Dezember 2008 « zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheitspflege » (nachstehend: Gesetz vom 19. Dezember 2008) eingefügt wurde.

B.3.1. Das in Artikel 56ter des Gesetzes vom 14. Juli 1994 enthaltene System der Referenzbeträge soll die Pflegeerbringer zur Verantwortung ziehen, um die Kosten der sozialen Sicherheit zu verringern. Dazu bezweckt es, « ungerechtfertigte Unterschiede in der Praxis für medizinische und chirurgische Standardleistungen im Krankenhaussektor zu beseitigen » (ebenda, SS. 8-9), indem eine Methode eingeführt wird, die es ermöglicht, die Ausgaben der Krankenhäuser für die Übernahme der Kosten einer gewissen Anzahl häufig vorkommender Erkrankungen zu vergleichen.

B.3.2. Artikel 50 des Gesetzes vom 19. Dezember 2008, der Artikel 56ter des Gesetzes vom 14. Juli 1994 ersetzt, soll der Verpflichtung der Regierung entsprechen, « die Unterschiede in der medizinischen Praxis bei gleichen Erkrankungen zu verringern und, um dieses Ziel besser zu erreichen, das derzeit bestehende System der Referenzbeträge anzupassen » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2008-2009, DOC 52-1491/001 und 52-1492/001, S. 34); « das ursprüngliche Ziel wird wiederholt und beibehalten, doch die Anwendungsmechanismen sind anzupassen, um effizienter zu sein und gewisse Kunstgriffe, die auf die ursprüngliche oder korrigierte Methodik zurückzuführen sind, zu begrenzen oder zu vermeiden » (ebenda).

B.3.3. Zunächst wird für jedes Jahr der durchschnittliche Wert der Ausgaben aller Krankenhäuser nach Leistungsgruppen, nach Erkrankungen und nach Schweregrad ermittelt. Diese Durchschnittswerte, zuzüglich 10 Prozent, sind die Referenzbeträge. Die Krankenhäuser, deren Gesamtausgaben über den Referenzbeträgen für sämtliche ins Auge gefassten Erkrankungen liegen, werden ausgewählt, weil sie die Bedingungen für eine Erstattung erfüllen. In einem zweiten Schritt sind die ausgewählten Krankenhäuser verpflichtet, dem LIKIV die Beträge zu erstatten, die dieses für die in diesen Einrichtungen hospitalisierten Patienten gezahlt hat, pro Gruppe von Erkrankungen, bei gleichem Schweregrad und pro Leistungsgruppe, über die Beträge hinaus, die für die Patienten gezahlt wurden, die in der

Einrichtung hospitalisiert waren, deren Ausgaben dem Medianwert der Ausgaben aller Krankenhäuser entsprechen.

B.4.1. In seinem Entscheid Nr. 15/2017 vom 9. Februar 2017, der auf eine Vorabentscheidungsfrage hin erlassen worden ist, hat der Gerichtshof für Recht erkannt:

« 1. Artikel 56ter § 5 des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung, ersetzt durch Artikel 50 des Gesetzes vom 19. Dezember 2008 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheitspflege, verstößt für die vor dem 1. Januar 2009 endenden Aufnahmen gegen Artikel 16 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention, insofern er vorsieht, dass die tatsächlich zu erstattenden Beträge der Differenz zwischen den tatsächlichen Ausgaben der ausgewählten Krankenhäuser und der nationalen Medianausgabe entsprechen, wenn diese gleich null ist.

2. Im Übrigen verstößt dieselbe Bestimmung nicht gegen die Artikel 10, 11 und 16 der Verfassung, an sich oder in Verbindung mit Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention, mit Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zu dieser Konvention, mit dem Grundsatz der Nichtrückwirkung der Gesetze, mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit, mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und mit dem Grundsatz *non bis in idem*.

[...] ».

B.4.2. Nach der in Punkt 1 des Tenors dieses Entscheids enthaltenen Feststellung eines Verstoßes wurde der Gerichtshof in Anwendung von Artikel 4 Absatz 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof mit einer Nichtigkeitsklage befasst.

In seinem Entscheid Nr. 6/2018 vom 18. Januar 2018 hat der Gerichtshof den vorerwähnten Artikel 56ter § 5 Nr. 1 Buchstabe b) des Gesetzes vom 14. Juli 1994, ersetzt durch Artikel 50 des Gesetzes vom 19. Dezember 2008, für nichtig erklärt, « insofern er vorsieht, dass die tatsächlich zu erstattenden Beträge für die vor dem 1. Januar 2009 endenden Aufnahmen der Differenz zwischen den tatsächlichen Ausgaben der ausgewählten Krankenhäuser und der nationalen Medianausgabe entsprechen, wenn diese gleich null ist ».

B.5.1. Artikel 33 des Gesetzes vom 30. Oktober 2018 « zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheit » (nachstehend: Gesetz vom 30. Oktober 2018), der in Abschnitt 16 mit der Überschrift « Referenzbeträge – Berichtigung nach Nichtigkeitsentscheid des Verfassungsgerichtshofes » von Kapitel 2 (« Abänderungen des am 14. Juli 1994

koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung »)
des Gesetzes vom 30. Oktober 2018 aufgeführt ist, bestimmt:

« Pour les admissions qui prennent fin après le 31 décembre 2005 et avant le 1er janvier 2009, lorsque, pour le calcul des montants à rembourser par les hôpitaux défini à l'article 56ter, § 5, 1°, b, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, tel qu'en vigueur avant son remplacement par l'article 50 de la loi du 19 décembre 2008 portant des dispositions diverses en matière de santé, la dépense médiane par APR-DRG, par degré de gravité clinique 1 ou 2 et par groupe de prestations est nulle, elle est remplacée par la dépense moyenne.

Nonobstant les délais visés à l'article 56ter, § 6, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, l'Institut applique un nouveau calcul conformément au paragraphe 5, 1°, b et à l'alinéa précédent sur la base des données fournies par la cellule technique.

Sur la base de ce calcul, l'Institut communique à chaque hôpital la différence entre le résultat de ce calcul ainsi réalisé et les résultats communiqués antérieurement pour les admissions qui prennent fin après le 31 décembre 2005 et avant le 1er janvier 2009.

La communication des résultats, en ce compris les éventuels montants à verser à l'hôpital, se fait au plus tard le 31 décembre 2018 ».

B.5.2. Diese Bestimmung stammt aus einem Abänderungsantrag, der nach dem vorerwähnten Nichtigkeitsentscheid Nr. 6/2018 gestellt und so begründet wurde:

« Le constat d'inconstitutionnalité ne concerne que la méthode de calcul de ces montants à rembourser pour les admissions prenant fin avant le 1er janvier 2009, et uniquement pour les prestations pour lesquelles la dépense nationale médiane est égale à zéro. La méthode de sélection des hôpitaux, l'obligation de remboursement et les autres modalités de calcul des montants à rembourser n'ont pas été invalidés par la Cour constitutionnelle. La méthode de calcul visée par l'arrêt ne s'applique plus depuis le 1er janvier 2009 : l'article 56ter a été modifié et la nouvelle mouture prévoit notamment que lorsque la dépense nationale médiane est égale à zéro, elle est remplacée par la dépense moyenne. La portée de l'arrêt d'annulation est donc limitée, ce dernier validant le système pour l'essentiel et ne mettant pas en cause l'obligation de remboursement qui pèse sur les hôpitaux. Dès lors que la compétence de calculer les montants à rembourser est confiée par la loi à l'INAMI, il lui appartient de recalculer les montants à rembourser en tenant compte du cadre légal, à interpréter au regard des enseignements de l'arrêt de la Cour constitutionnelle. La portée rétroactive de la méthode de calcul est justifiée dès lors qu'il s'agit d'assurer la réfection d'une loi partiellement annulée de manière à tenir compte des enseignements de la Cour constitutionnelle. La mesure ne porte pas atteinte à la sécurité juridique dès lors que les hôpitaux ont connaissance de l'obligation de remboursement (le mécanisme de sélection n'étant pas remis en cause par la Cour constitutionnelle) et que le remplacement de la médiane nulle par la moyenne est une mesure appliquée pour les admissions qui prennent fin après le 31 décembre 2008, mesure par ailleurs validée par la Cour constitutionnelle.

À la suite de l'annulation d'une règle de calcul contraignante, il appartient à l'Institut, en tenant compte des enseignements de l'arrêt de la Cour constitutionnelle et en application du principe de bonne administration, de déterminer les montants à rembourser. Dans un but d'uniformité et par cohérence avec le régime mis en place pour les périodes subséquentes, il est proposé d'appliquer le critère de la moyenne pour les admissions prenant fin avant le 1er janvier 2009, sachant que ce critère a été appliqué, et validé par la Cour constitutionnelle, pour ces admissions à partir du 1er janvier 2009. Par souci d'égalité entre les hôpitaux et compte tenu du nombre limité d'opérateurs concernés, l'Institut procédera d'initiative à un calcul rectificatif. Dans la mesure où l'inconstitutionnalité relevé ne porte que sur une partie du calcul, l'Institut communiquera la différence entre les calculs réalisés antérieurement et le calcul rectifié s'agissant des prestations pour lesquelles la médiane est nulle.

Dans la mesure où le texte proposé est envisagé comme une disposition réparatrice et où il existe un risque de confusion s'il était incorporé dans l'actuel article 56ter, il est proposé de faire usage d'une disposition autonome » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2017-2018, DOC 54-3226/002, SS. 14-15).

B.6. Artikel 9 des Gesetzes vom 19. Juli 2018 hebt Artikel 56ter des Gesetzes vom 14. Juli 1994 auf.

Artikel 16 des Gesetzes vom 19. Juli 2018 bestimmt:

« Les dispositions abrogées par les articles 9, 10, 12, 13 et 14 continuent à produire leurs effets pour les admissions qui prennent fin avant le 1er janvier 2018 ».

Zur Hauptsache

In Bezug auf die erste Vorabentscheidungsfrage

B.7. Die erste Vorabentscheidungsfrage bezieht sich auf Artikel 56ter § 5 Nr. 1 Buchstabe b) des Gesetzes vom 14. Juli 1994 « in der zwischen dem 18. Januar 2018 und dem 31. Dezember 2018 einschließlich geltenden Fassung, angewandt auf Leistungen, für welche die nationale Medianausgabe gleich null ist ».

B.8.1. Aus den Vorlageentscheidungen geht hervor, dass der vorlegende Richter, indem er sich auf die « zwischen dem 18. Januar 2018 und dem 31. Dezember 2018 einschließlich geltenden Fassung » bezieht, den Gerichtshof zu der Fassung der fraglichen Bestimmung befragt, wie sie nach ihrer teilweisen Nichtigerklärung durch den vorerwähnten Entscheid

Nr. 6/2018 vom 18. Januar 2018 und vor ihrer Aufhebung durch Artikel 9 des Gesetzes vom 19. Juli 2018, das am 1. Januar 2019 in Kraft getreten ist, fortbestand.

B.8.2. Der Gerichtshof weist darauf hin, dass Nichtigkeitsentscheide gemäß Artikel 9 § 1 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof absolute Autorität der abgeurteilten Sache ab ihrer Veröffentlichung im *Belgischen Staatsblatt* haben und nicht ab dem Datum ihrer Verkündung.

Im vorliegenden Fall wurde der Nichtigkeitsentscheid Nr. 6/2018 am 21. Februar 2018 im *Belgischen Staatsblatt* veröffentlicht, sodass die teilweise Nichtigerklärung der fraglichen Bestimmung ab diesem Datum *erga omnes* wirksam wird.

B.8.3. Die vor den vorlegenden Richter gebrachten Streitsachen betreffen die Berechnung der von den Krankenhäusern zu erstattenden Beträge für Leistungen im Zusammenhang mit Aufnahmen, die nach dem 31. Dezember 2005 und vor dem 1. Januar 2009 enden, für welche die nationale Medianausgabe gleich null ist. Im vorliegenden Fall wird daher die « Methode 2006 » für die Berechnung der von den Krankenhäusern zu erstattenden Beträge verwendet.

Wie in B.4 erwähnt, hebt Artikel 9 des Gesetzes vom 19. Juli 2018 die fragliche Bestimmung nur bezüglich der Aufnahmen auf, die nach dem 1. Januar 2018 enden: Gemäß Artikel 16 desselben Gesetzes bleibt die aufgehobene Bestimmung bezüglich Aufnahmen, die vor diesem Datum enden, weiterhin wirksam. Die fragliche Bestimmung wurde daher am 31. Dezember 2018 durch Artikel 9 des Gesetzes vom 19. Juli 2018 nicht abgeändert, insoweit sie die Berechnung der zu erstattenden Beträge für Krankenhausaufenthalte im Laufe der Jahre 2006, 2007 und 2008 betrifft.

B.8.4. Aus dem Vorstehenden geht hervor, dass sich die Vorabentscheidungsfrage auf Artikel 56ter § 5 Nr. 1 Buchstabe b) des Gesetzes vom 14. Juli 1994 in der nach seiner teilweisen Nichtigerklärung durch den Entscheid Nr. 6/2018 fortbestehenden Fassung für Leistungen im Zusammenhang mit Aufnahmen, die nach dem 31. Dezember 2005 und vor dem 1. Januar 2009 enden, für welche die nationale Medianausgabe gleich null ist, bezieht.

B.9.1. Der Gerichtshof wird zur Vereinbarkeit der in Rede stehenden Bestimmung mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung, befragt, wenn diese Bestimmung einerseits dahin ausgelegt

wird, dass sie « keinen Berechnungsmodus für die zu erstattenden Beträge vorsieht, während dies wohl der Fall ist für Leistungen, für welche die nationale Medianausgabe nicht gleich null ist » (erste Auslegung) und andererseits dahin ausgelegt wird, dass sie « als Berechnungsmodus für die zu erstattenden Beträge die Verwendung des Kriteriums der nationalen Medianausgabe vorsieht, während ein anderer Modus für Leistungen vorgesehen ist, für welche die nationale Medianausgabe nicht gleich null ist » (zweite Auslegung).

Aus den Vorlageentscheidungen geht hervor, dass der vorlegende Richter entschieden hat, dem Gerichtshof die beiden unterschiedlichen Auslegungen der fraglichen Bestimmung, die im Zentrum des Gegenstands der anhängigen Streitsachen stehen, vorzulegen.

B.9.2. Es obliegt grundsätzlich dem vorlegenden Richter, die auf die ihm unterbreitete Streitsache anwendbaren Normen zu bestimmen und auszulegen. Es ist nicht Sache des Gerichtshofes, die Auslegung zu bestimmen, die der fraglichen Bestimmung gegeben werden könnte. Wenn jedoch wie im vorliegenden Fall die Vorabentscheidungsfrage einen Zusammenhang mit den Folgen eines Nichtigkeitsurteils aufweist, muss der Gerichtshof prüfen, ob die Schlussfolgerungen, auf die sich die Frage stützt, in der durch den vorlegenden Richter angegebenen Auslegung richtig sind.

B.9.3. Der Gerichtshof hat daher zu prüfen, ob sich die Auslegung des vorlegenden Richters auf die Tragweite der teilweisen Nichtigerklärung stützen kann, die im vorerwähnten Urteil Nr. 6/2018 entschieden wurde und die auf der Grundlage der Feststellung eines Verstoßes im Urteil Nr. 15/2017, nach dem der Urteil Nr. 6/2018 erlassen wurde, ergangen ist.

B.10.1. In seinem vorerwähnten Urteil Nr. 15/2017 hat der Gerichtshof geurteilt:

« B.17.1. In der vierten Vorabentscheidungsfrage wird der Gerichtshof gebeten, die Vereinbarkeit von Paragraph 5 der fraglichen Bestimmung mit Artikel 16 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention, sowie mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung zu prüfen. Die Frage betrifft die Methode zur Berechnung der durch die ausgewählten Krankenhäuser zu erstattenden Beträge, die zu einem offensichtlichen Missverhältnis zwischen den festgestellten Überschreitungen gegenüber dem nationalen Durchschnittswert im Stadium der Auswahl der Krankenhäuser und den Beträgen, die tatsächlich zurückgezahlt werden müssten, führe.

B.17.2. Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention hat eine Tragweite, die analog ist zu derjenigen von Artikel 16 der Verfassung, sodass die darin enthaltenen Garantien ein untrennbares Ganzes mit denjenigen bilden, die in dieser Verfassungsbestimmung festgelegt sind, weshalb der Gerichtshof bei der Prüfung der angefochtenen Bestimmungen diese Vertragsbestimmung berücksichtigt.

B.17.3. Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls bietet nicht nur einen Schutz gegen eine Enteignung oder eine Eigentumsentziehung (Absatz 1 Satz 2), sondern auch gegen jeden Eingriff in das Recht auf Achtung des Eigentums (Absatz 1 Satz 1) und gegen jede Regelung der Benutzung des Eigentums (Absatz 2). Die fragliche Bestimmung, die zum Zweck und zur Folge hat, den ausgewählten Krankenhäusern einen Teil der Leistungen zu versagen, der der Erstattung der für ihre Patienten getätigten Ausgaben entspricht, stellt eine Einmischung in ihr Recht auf Achtung des Eigentums dar.

In Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls wird erwähnt, dass der Schutz des Eigentumsrechts ‘ in keiner Weise das Recht des Staates [beeinträchtigt], diejenigen Gesetze anzuwenden, die er für die Regelung der Benutzung des Eigentums im Einklang mit dem Allgemeininteresse oder zur Sicherung der Zahlung der Steuern oder sonstigen Abgaben oder von Geldstrafen für erforderlich hält ’.

B.18. Wie in B.5 dargelegt wurde, bezweckt die fragliche Bestimmung, zur Verringerung der Ausgaben für die soziale Sicherheit beizutragen, indem die Pflegeerbringer, deren Praktiken zu übermäßigen Ausgaben im Verhältnis zum nationalen Durchschnittswert führen, zur Verantwortung gezogen werden. Ein solches Ziel ist legitim. Der Gerichtshof muss jedoch prüfen, ob die Modalitäten der Berechnung der zu erstattenden Beträge keine unverhältnismäßigen Folgen für die ausgewählten Krankenhäuser haben.

B.19.1. Die angewandte Berechnungsweise umfasst zwei Phasen: In einer ersten Phase wird ermittelt, ob ein Krankenhaus insgesamt mehr ausgegeben hat als die vorgesehenen Referenzausgaben auf der Grundlage der Referenzbeträge, zuzüglich einer Spanne von zehn Prozent; in einer zweiten Phase wird der effektiv zu erstattende Betrag festgelegt, wobei nicht die durchschnittlichen Referenzausgaben, zuzüglich zehn Prozent, berücksichtigt werden, sondern die Medianausgaben.

B.19.2. Grundsätzlich kann weder das Kriterium des Durchschnittswertes noch dasjenige des Medianwertes als unverhältnismäßig gegenüber dem vom Gesetzgeber mit der fraglichen Maßnahme verfolgten Ziel betrachtet werden. Es handelt sich um zwei Methoden, die es ermöglichen, den Unterschied zwischen den Ausgaben, die ein bestimmtes Krankenhaus für die Behandlung einer bestimmten Erkrankung tätigt, und den Ausgaben, die man vernünftigerweise als notwendig zur Behandlung derselben Erkrankung betrachten kann, entsprechend den in der anderen Krankenhäusern des Landes beobachteten Praktiken, zu erfassen.

B.19.3. Die Anwendung des Kriteriums des Medianwertes zur Berechnung des Betrags, der tatsächlich zurückgezahlt werden muss, führt jedoch zu einem unverhältnismäßigen Ergebnis in dem besonderen Fall, dass der Medianwert auf null festgesetzt wird. Dieser Fall kann insbesondere dann auftreten, wenn eine Leistungsgruppe nur durch eine Minderheit von Krankenhäusern für eine bestimmte Erkrankung ausgeführt wird, weil beispielsweise nur diese Minderheit von Krankenhäusern über die geeignete Abteilung verfügt, sodass ein Krankenhaus, das im Medianwert liegt, für diese Leistungsgruppe null Ausgaben aufweist. In diesem Fall sind

die Krankenhäuser, die die betreffenden Leistungen ausführen, veranlasst, die Gesamtheit der entstehenden Ausgaben zu erstatten, was schließlich zur Abschaffung der Abteilungen oder Leistungen führen könnte.

B.19.4. Der Gesetzgeber war sich im Übrigen dieser unverhältnismäßigen Auswirkung bewusst, denn er hat in Paragraph 11 der fraglichen Bestimmung vorgesehen, dass ab 2009 die Medianwerte, die null betragen, durch die Durchschnittswerte ersetzt werden. In der Begründung heißt es diesbezüglich:

‘ In der zweiten, durch die Mehrparteienstruktur beantragten Korrektur ist vorgesehen, dass zur Berechnung der Geldbuße (Rückforderung), falls der Medianwert null beträgt, das zurückgefordert wird, was über dem Durchschnittswert liegt. Hierdurch werden die Auswirkungen der Rückforderung für diese Grenzfälle ein wenig abgemildert. Andernfalls hätte man die gesamten Ausgaben zurückfordern müssen (da sie über dem Nullmedian liegen) oder, nach Auffassung anderer, überhaupt nichts zurückfordern müssen; da diese beiden Vorschläge als übertrieben betrachtet werden, wird vorgeschlagen, den Durchschnittswert zu nehmen ’ (*Parl. Dok.*, Kammer, 2008-2009, DOC 52-1491/001 und DOC 52-1492/001, SS. 42-43).

B.20. Für die Aufnahmen, die vor dem 1. Januar 2009 enden, ist die fragliche Bestimmung nicht vereinbar mit Artikel 16 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention, insofern darin vorgesehen ist, dass die tatsächlich zu erstattenden Beträge der Differenz zwischen den tatsächlichen Ausgaben der ausgewählten Krankenhäuser und der nationalen Medianausgabe entsprechen, wenn Letztere null beträgt.

Die Vorabentscheidungsfrage ist in diesem Maße bejahend zu beantworten ».

B.10.2. Es geht sowohl aus dem Tenor als auch aus den vorstehend zitierten Erwägungen B.18 bis B.20 hervor, dass die Feststellung des Verstoßes durch den Gerichtshof im vorerwähnten Entscheid Nr. 15/2017 auf eine Modalität beschränkt ist, die in einer Phase der Berechnung der zu erstattenden Beträge verwendet wird, in dem besonderen Fall, dass die nationale Medianausgabe gleich null ist. Insbesondere aus B.19 des vorerwähnten Entscheids Nr. 15/2017 geht hervor, dass der Gerichtshof die Verwendung der Kriterien des Durchschnittswertes oder des Medianwertes zur Festlegung der zwei Berechnungsmethoden der zu erstattenden Beträge berücksichtigt hat und dass er das in der zweiten Phase der Berechnung verwendete Kriterium des Medianwertes anstelle des in der ersten Phase der Berechnung verwendeten Kriteriums des Durchschnittswertes nur für unverhältnismäßig erklärt hat, wenn die nationale Medianausgabe gleich null ist, für Aufnahmen, die vor dem 1. Januar 2009 enden.

Die grundsätzliche Erstattung im Fall einer Überschreitung der Referenzbeträge für bestimmte Leistungen sowie die anderen Berechnungsmodalitäten für diese Erstattung,

darunter das Kriterium des Medianwertes in dem Fall, dass die nationale Medianausgabe nicht gleich null ist, wurden im Hinblick auf das in diesem Fall verfolgte Ziel nicht für unverhältnismäßig erklärt.

Der Gerichtshof hat ebenfalls betont, dass der Gesetzgeber sich « dieser unverhältnismäßigen Auswirkung bewusst [war], denn er hat in Paragraph 11 der fraglichen Bestimmung vorgesehen, dass ab 2009 die Medianwerte, die null betragen, durch die Durchschnittswerte ersetzt werden » (B.19.4). Der Gerichtshof hat so angegeben, dass für Aufnahmen, die vor dem 1. Januar 2009 enden, der Ersatz der Medianwerte, die gleich null sind, durch Durchschnittswerte eine zu dem in diesem Fall verfolgten Ziel im Verhältnis stehende Maßnahme darstellt.

B.11.1. In seinem vorerwähnten Entscheid Nr. 6/2018 hat der Gerichtshof geurteilt:

« B.6.1. Artikel 56ter § 5 Nr. 1 Buchstabe *b*) des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung, ersetzt durch Artikel 50 des Gesetzes vom 19. Dezember 2008 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheitspflege, verstößt gegen Artikel 16 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention, insofern darin für die Aufnahmen, die vor dem 1. Januar 2009 enden, vorgesehen ist, dass die tatsächlich zu erstattenden Beträge der Differenz zwischen den tatsächlichen Ausgaben der ausgewählten Krankenhäuser und der nationalen Medianausgabe entsprechen, wenn diese gleich null ist.

B.6.2. In diese Maße ist der einzige Klagegrund begründet.

B.7. Artikel 56ter § 5 Nr. 1 Buchstabe *b*) des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung, ersetzt durch Artikel 50 des Gesetzes vom 19. Dezember 2008 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheitspflege, ist für nichtig zu erklären, insofern er vorsieht, dass die tatsächlich zu erstattenden Beträge für die vor dem 1. Januar 2009 endenden Aufnahmen der Differenz zwischen den tatsächlichen Ausgaben der ausgewählten Krankenhäuser und der nationalen Medianausgabe entsprechen, wenn diese gleich null ist ».

B.11.2. Da Artikel 56ter § 5 Nr. 1 Buchstabe *b*) des Gesetzes vom 14. Juli 1994 nur teilweise für nichtig erklärt wurde, ist diese Bestimmung infolge des Entscheids Nr. 6/2018 nur teilweise aus der Rechtsordnung verschwunden.

Der Berechnungsmodus für die tatsächlich zu erstattenden Beträge für Aufnahmen, die vor dem 1. Januar 2009 enden, wurde deshalb nur insoweit für nichtig erklärt, als dabei anstelle des Kriteriums des in der ersten Phase der Berechnung verwendeten Durchschnittswertes in der

zweiten Phase der Berechnung das Kriterium des Medianwertes verwendet wird, wenn dieser gleich null ist.

B.12. Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass die fragliche Bestimmung, wie sie nach ihrer teilweisen Nichtigerklärung durch den Entscheid Nr. 6/2018 fortbesteht, nicht dahin ausgelegt werden kann, dass sie für Aufnahmen, die vor dem 1. Januar 2009 enden, keinen Berechnungsmodus für die zu erstattenden Beträge, wenn die nationale Medianausgabe gleich null ist, vorsieht.

In der dem Gerichtshof vorgelegten ersten Auslegung bedarf die erste Vorabentscheidungsfrage daher keiner Antwort.

B.13.1. Der Gerichtshof muss somit die Vereinbarkeit der fraglichen Bestimmung in der nach ihrer teilweisen Nichtigerklärung durch den Entscheid Nr. 6/2018 fortbestehenden Fassung dahin ausgelegt, dass sie als Berechnungsmodus für die zu erstattenden Beträge für Aufnahmen, die vor dem 1. Januar 2009 enden, die Verwendung des Kriteriums der nationalen Durchschnittsausgabe vorsieht, wenn die nationale Medianausgabe gleich null ist, während ein anderer Modus für Leistungen vorgesehen ist, für die die nationale Medianausgabe nicht gleich null ist, mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung prüfen.

B.13.2. Wie in B.10.2 erwähnt, beruht der Unterschied bei der Berechnung der zu erstattenden Beträge je nachdem, ob das Kriterium des Medianwertes oder des Durchschnittswertes verwendet wird, zwischen den Leistungen, für die die nationale Medianausgabe nicht gleich null ist, und den Leistungen, für die die nationale Medianausgabe gleich null ist, wie der Gerichtshof in seinen vorerwähnten Entscheiden Nrn. 15/2017 und 6/2018 geurteilt hat, auf dem Umstand, dass die Anwendung des Kriteriums des Medianwertes für die Berechnung nur in dem besonderen Fall, in dem der Medianwert auf null festgesetzt wird, zu einem unverhältnismäßigen Ergebnis führt.

Wie der Gerichtshof in der Erwägung B.19.3 des vorerwähnten Entscheids Nr. 15/2017 geurteilt hat, kann der Fall einer nationalen Medianausgabe, die gleich null ist, insbesondere dann auftreten, wenn eine Leistungsgruppe nur durch eine Minderheit von Krankenhäusern für eine bestimmte Erkrankung ausgeführt wird, weil beispielsweise nur diese Minderheit von Krankenhäusern über die geeignete Abteilung verfügt, sodass ein Krankenhaus, das im

Medianwert liegt, für diese Leistungsgruppe null Ausgaben aufweist. In diesem Fall sind die Krankenhäuser, die die betreffenden Leistungen ausführen, veranlasst, die Gesamtheit der entstehenden Ausgaben zu erstatten, was schließlich zur Abschaffung der Abteilungen oder Leistungen führen könnte.

Im Übrigen können weder das Kriterium des Durchschnittswertes noch das des Medianwertes als unverhältnismäßig im Hinblick auf das vom Gesetzgeber mit der fraglichen Maßnahme verfolgte Ziel angesehen werden. Es handelt sich um zwei Methoden, die es ermöglichen, den Unterschied zwischen den Ausgaben, die ein bestimmtes Krankenhaus für die Behandlung einer bestimmten Erkrankung tätigt, und den Ausgaben, die man vernünftigerweise als notwendig zur Behandlung derselben Erkrankung betrachten kann, entsprechend den in den anderen Krankenhäusern des Landes beobachteten Praktiken, zu erfassen.

B.13.3. Artikel 56^{ter} § 11 Nr. 8 des Gesetzes vom 14. Juli 1994 sah übrigens dieses Kriterium des Durchschnittswertes für Aufnahmen vor, die ab dem 1. Januar 2009 enden, wenn die nationale Medianausgabe gleich null ist, und in Artikel 33 des Gesetzes vom 30. Oktober 2018 wurde für Aufnahmen, die vor dem 1. Januar 2009 enden, die Verwendung dieses Kriteriums des Durchschnittswertes mit dem Ziel der Rechtssicherheit bestätigt, wenn die nationale Medianausgabe gleich null ist.

B.13.4. In der dem Gerichtshof vorgelegten zweiten Auslegung ist die erste Vorabentscheidungsfrage verneinend zu beantworten.

In Bezug auf die zweite Vorabentscheidungsfrage

B.14. Die zweite Vorabentscheidungsfrage betrifft die Vereinbarkeit von Artikel 33 des Gesetzes vom 30. Oktober 2018 mit Artikel 16 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 6 Absatz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention und mit Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zu dieser Konvention, « in dem Fall, dass Artikel 56^{ter} § 5 Nr. 1 Buchstabe *b*) des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung keinen Berechnungsmodus für die zu erstattenden Beträge für Leistungen, für welche die nationale Medianausgabe gleich null ist, vorsieht ».

B.15. Unter Berücksichtigung des in Bezug auf die ersten Vorabentscheidungsfrage Erwähnten bedarf die zweite Vorabentscheidungsfrage, die von einer falschen Annahme ausgeht, keiner Antwort.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erkennt für Recht:

- Dahin ausgelegt, dass er als Berechnungsmodus für die zu erstattenden Beträge für Aufnahmen, die vor dem 1. Januar 2009 enden, die Verwendung des Kriteriums der nationalen Durchschnittsausgabe vorsieht, wenn die nationale Medianausgabe gleich null ist, verstößt Artikel 56ter § 5 Nr. 1 Buchstabe b) des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung, ersetzt durch Artikel 50 des Gesetzes vom 19. Dezember 2008 « zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Gesundheitspflege », in der nach seiner teilweisen Nichtigerklärung durch den Entscheid Nr. 6/2018 vom 18. Januar 2018 fortbestehenden Fassung nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung.

- Im Übrigen bedürfen die Vorabentscheidungsfragen keiner Antwort.

Erlassen in französischer und niederländischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 28. Oktober 2021.

Der Kanzler,

Der Präsident,

(gez.) F. Meersschaut

(gez.) P. Nihoul