

Stellungnahme

zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen für ein fokussiertes, proaktives und digitales Wettbewerbsrecht 4.0 und anderer wettbewerbsrechtlicher Bestimmungen (GWB-Digitalisierungsgesetz)

15. Oktober 2020

Bewertung von Artikel 1, Nr. 43c (Änderung in § 186 GWB)

Der Entwurf sieht mit der Ergänzung von § 186 mit einem Absatz 9 eine wettbewerbsrechtliche Privilegierung von Krankenhauszusammenschlüssen vor, sofern diese durch den Strukturfonds gefördert werden. Damit geht die Regierung – anders als der Bundesgerichtshof in seiner Entscheidung vom 16.01.2008 – offenbar nicht von einer Zielkongruenz zwischen der Fusionskontrolle und der Gesundheitspolitik aus. Wir begrüßen ausdrücklich die Bereitschaft, eine Lösung für das Spannungsfeld, das durch die Anwendung der wettbewerbsrechtlichen Fusionskontrolle im Krankenhausesektor entstanden ist, zu finden.

Die Beschränkung der Ausnahme auf solche Zusammenschlüsse, die mit öffentlichen Mitteln durch den Strukturfonds gefördert werden, greift aus Sicht des kkvd jedoch zu kurz und ist auch nicht sachgerecht. Seit der Einführung des Strukturfonds übersteigen die Förderanträge die zur Verfügung stehenden Mittel, so dass viele gesundheitspolitisch gewollte und auch grundsätzlich förderungsfähige Vorhaben, nicht in den Anwendungsbereich der Ausnahme kämen.

Auch die Begründung, dass mit einer weitergehenden Ausnahme von der Fusionskontrolle „Finanzinvestoren ein uneingeschränkter Zugriff auf die deutsche Krankenhauslandschaft eröffnet werden“ würde, teilen wir nicht. Viele Zusammenschlüsse im katholischen Bereich sind nicht durch den Strukturfonds gefördert, sondern werden mit den Mitteln von langjährig die deutsche Krankenhauslandschaft prägenden Trägern bewirkt. Durch sie ist keinesfalls ein „uneingeschränkter Zugriff“ von „Finanzinvestoren“ zu befürchten, würde die Ausnahme weiter gefasst.

Wir sind der Auffassung, dass eine Ausnahme, die sich am Instrument des Strukturfonds orientiert, nicht an Auszahlungsbescheiden, sondern allenfalls an die grundsätzliche Förderfähigkeit eines Vorhabens anknüpfen dürfte.

1. Vorschlag: Bereichsausnahme für Krankenhäuser

Eine Veränderung des geltenden Fusionskontrollrechts ist dringend geboten. Wir befürchten, dass eine Fortführung der bisher geübten Prüfpraxis für die Verbesserung der Versorgungsstrukturen notwendige Zusammenschlüsse be- und verhindern würde. Grundsätzlich halten wir eine wettbewerbsrechtliche Zusammenschlusskontrolle im Krankenhaussektor nicht für zielführend. Die Verantwortung für eine bedarfsgerechte Versorgung der Bevölkerung mit leistungsfähigen Krankenhäusern liegt bei den Bundesländern. Über ihre Krankenhausplanung können sie die notwendigen Entscheidungen zur Ausgestaltung guter Krankenhausstrukturen treffen. Eine ergänzende wettbewerbsrechtliche Regulierung zur Sicherstellung von Versorgungsqualität ist dabei nicht erforderlich. Im Gegenteil ist es fraglich, ob Aspekte der Versorgungsqualität im Rahmen der aktuellen Anwendungspraxis ausreichend berücksichtigt werden. So sieht die Monopolkommission in ihrem Hauptgutachten es als hilfreich an, die Berücksichtigung von synergiebedingten Qualitätsvorteilen ausdrücklich zu regeln.

Wir halten die Anwendung der Zusammenschlusskontrolle im Krankenhaussektor nicht für sachgerecht und fordern daher, im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, ausdrücklich eine Bereichsausnahme für Krankenhäuser zu regeln.

2. Hilfsweiser Vorschlag: Berücksichtigung von Qualitätsvorteilen

Sofern an der wettbewerbsrechtlichen Prüfung festgehalten werden soll, sind die besonderen Voraussetzungen des Krankenhaussektors zu berücksichtigen. Notwendig ist in diesem Fall ein sachgerechter Ausgleich sowohl des Interesses der Zusammenschlusskontrolle als auch der spezifischen Situation im Krankenhaussektor. Dazu hat die Monopolkommission vorgeschlagen, solche Zusammenschlüsse zu privilegieren, die die Versorgungsqualität verbessern und positive Auswirkungen auf Versorgungssicherungsziele der zuständigen Landesbehörden haben. Qualitätsvorteile sollten durch ein Sachverständigengutachten ermittelt werden und mit Wettbewerbsnachteilen abgewogen werden. Dabei sollten auch die Versorgungsziele, die in den jeweiligen Bundesländern bestehen, berücksichtigt werden.

Um die Anwendung einer solchen Ausnahmeregelung durch das Bundeskartellamt zu erleichtern, schlagen wir ergänzend eine gesetzliche Vermutung vor, die auf die Förderfähigkeit des Vorhabens auf der Grundlage der Krankenhausstrukturfondsverordnung – KHSFV abstellt.

Die Bewilligung von Fördermitteln zur Umsetzung gesundheitspolitischer Ziele ist bereits heute an die wettbewerbsrechtliche Einschätzung der Länder geknüpft. So verlangt § 14 Absatz 2 Nr. 3a Krankenhausstrukturfonds-Verordnung – KHSFV im Rahmen der Antragstellung eine Bestätigung des Landes, „dass die Konzentration von akutstationären Versorgungskapazitäten wettbewerbsrechtlich zulässig ist“. Auch für den Antrag auf Förderung aus dem gerade neu etablierten Krankenhauszukunftsfonds ist gem. § 22 Absatz 2 Nr. 5 der Krankenhausstrukturfonds-Verordnung –KHSFV „die Bestätigung des antragstellenden Landes, dass das Konzept zur Abstimmung des Leistungsangebotes mehrerer Krankenhäuser wettbewerbsrechtlich zulässig ist“, notwendig. Es ist daher nur folgerichtig, die Ausnahme vom Untersagungstatbestand an das Vorliegen dieser gesetzlich normierten Bestätigungen der Länder zu knüpfen.

Vorschlag: Ergänzung von § 36 Abs. 1 Satz 2 durch eine neue Nr. 4:

(1) Ein Zusammenschluss, durch den wirksamer Wettbewerb erheblich behindert würde, insbesondere von dem zu erwarten ist, dass er eine marktbeherrschende Stellung begründet oder verstärkt, ist vom Bundeskartellamt zu untersagen. Dies gilt nicht, wenn (...)

4. die von einem Zusammenschluss von Krankenhäusern ausgehenden Qualitätsvorteile und positive Auswirkungen auf Versorgungssicherungsziele der zuständigen Landesbehörden die Behinderung des Wettbewerbs überwiegen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn das Land bestätigt, dass der Zusammenschluss wettbewerbsrechtlich zulässig ist.

Kontakt:

Bernadette Rümmelin
Geschäftsführerin
Katholischer Krankenhausverband Deutschlands e. V. (kkvd)
Große Hamburger Str. 5 | 10115 Berlin
Telefon +49 (0)30 2408368 11
kkvd@caritas.de | www.kkvd.de

Der Katholische Krankenhausverband Deutschlands (kkvd) vertritt bundesweit rund 400 katholische Krankenhäuser mit circa 200.000 Beschäftigten. Jährlich werden mehr als 3,5 Millionen Patienten stationär und rund fünf Millionen Patienten ambulant versorgt. Jeder fünfte Ausbildungsplatz in der Pflege ist an ein katholisches Krankenhaus gebunden.