

Abteilung Sozialpolitik

Tel.: 030 / 72 62 22 – 124

Fax: 030 / 72 62 22 – 328

Sekretariat: 030 / 72 62 22 – 125

E-Mail: fabian.szekely@sovd.de

Stellungnahme

**anlässlich der öffentlichen Anhörung im Ausschuss für Wirtschaft und Technologie
des Deutschen Bundestages am 27. Juni 2012 zum Gesetzentwurf der Bundesregierung
Achstes Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB)
(BT-Drucksache 17/9852)**

Der Sozialverband Deutschland (SoVD) möchte das Achte Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen zum Anlass nehmen, sich noch einmal entschieden gegen die Absicht der Bundesregierung zu wenden, das Handeln der Krankenkassen in noch größerem Maße als bisher unter die Anwendung des Kartellrechts zu stellen. Unsere Bedenken gegen die Ausweitung des Kartellrechts hatten wir bereits anlässlich des Arzneimittelmarktneuordnungsgesetzes (AMNOG) geltend gemacht.

Diese Gesetzänderung stellt nach Auffassung des SoVD einen weiteren Baustein dar, mit dem die Gesetzlichen Krankenversicherungen (GKV) schrittweise unter dieselben wettbewerbsrechtlichen Bedingungen gestellt wird wie die Privaten Krankenversicherungen. Dabei wird verkannt, dass die GKV aufgrund des Kontrahierungszwanges, des Sachleistungsprinzips und der Solidarität zwischen den Versicherten gerade nicht entsprechend der PKV, nämlich primär wettbewerbslich, ausgerichtet ist. Der einzige Wettbewerb, den die Kassen führen sollen, ist der Wettbewerb um die beste Versorgungsqualität im Interesse der Patientinnen und Patienten.

Die GKV soll die Gesundheit der Patientinnen und Patienten sowie der Versicherten fördern, sichern und wiederherstellen. Damit stehen der Patient und seine Gesundheit im Mittelpunkt und nicht ein deregulierter Markt. Die Anwendung des Kartellrechtes legt aber gerade nah, dass ein weitgehend deregulierter Markt Mittelpunkt des Geschehens ist. Dabei ist Gesundheit kein marktgängiges Gut. Im Krankheitsfall besteht oftmals nicht die Möglichkeit, umfassende Wahlentscheidungen zu treffen, denn eine bestimmte Behandlung wird benötigt. Eine Erkrankung zwingt dazu, konkrete Leistungen abzufordern. Deshalb sollten nach unserem Verständnis Krankenkassen nicht unter wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten, sondern vor allem und primär unter dem Gesichtspunkten der Erfüllung ihres sozialrechtlichen Versorgungsauftrages handeln.

Dass die Kartellbehörden diesen sozialrechtlichen Versorgungsauftrag bei kartellrechtlichen Prüfungen für nicht berücksichtigungswürdig halten, hat namentlich das Bundeskartellamt in seiner Stellungnahme zum GKV-OrgWG vom 8.10.2008 geäußert. Dort wird ausgeführt, dass das deutsche Kartellrecht weltweit dafür hoch angesehen ist, dass die Prüfung allein nach wettbewerblichen Kriterien erfolgt. Sonderregelungen für die GKV bergen die Gefahr, dass dann auch andere Branchen fordern, deren Besonderheiten zu berücksichtigen. Die Behörden würden also den Versorgungsauftrag vernachlässigen und die Gesundheit wie jedes andere marktgängige Gut behandeln. Im Versicherteninteresse wäre aber gerade eine umgekehrte Abwägung, nämlich anhand der Auswirkung auf die Versorgung.

Für den SoVD geht es bei der Ausgestaltung der GKV zudem darum, allen Versicherten der GKV, also auch und gerade älteren Menschen, Menschen mit Behinderung und chronisch kranken Menschen, diejenige medizinischen Leistungen zur Verfügung zu stellen, für die Bedarf besteht. Gerade deshalb können Kooperationen zwischen Krankenkassen zur Steigerung der Leistungsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit sinnvoll sein. Das hat der Gesetzgeber erkannt und in § 4 Abs. 3 S. 1 SGB V niedergeschrieben.

Nunmehr werden diese vom Gesetzgeber gewünschten Kooperationen unter den Kartellvorbehalt gestellt. Denn die Bewertung dieser Kooperationen ist unklar. Die Gesetzesbegründung spricht davon, dass diese Kooperationen kartellrechtlich unbeachtlich sein dürften. Die Bundesregierung ist sich also nicht sicher, ob dies tatsächlich der Fall ist.

Es ist widersprüchlich, wenn das GWB für diese Fälle entsprechend anwendbar wäre, obwohl das SGB V diese Handlungsmöglichkeiten zur Verbesserung der Versorgung bewusst eröffnet hat. Unklar ist auch, wie das Kartellrecht wirkt, wenn das SGB V vorsieht, dass entweder die Krankenkassen oder ihre Verbände, zusammen handeln können. Das Handeln der Verbände ist kartellrechtlich sicherlich eher problematisch. Das SGB V sieht aber gerade dies vor. Der Gesetzgeber muss eindeutig regeln, dass die Spielräume, die sozialrechtlich zur Verbesserung der Versorgung eröffnet wurden, nicht auf Grund des ökonomisch geprägten Wettbewerbsrechts nicht genutzt werden können.

Schließlich muss der Gesetzgeber klären, wie sich die Anwendung des Kartellrechts mit dem Haftungsverbund der Krankenkassen in Übereinstimmung bringen lässt. Krankenkassen können nach § 265b SGB V zusammenarbeiten, um den Insolvenz- oder Schließungsfall abzuwenden und die betroffene Krankenkasse zu sanieren. Sollte hier das Kartellrecht eingreifen, so würde das widersprüchliche Ergebnis entstehen, dass ein Rettungsversuch nach § 265b SGB V kartellrechtlich zu einer Beanstandung führen kann mit dem Ergebnis, dass die Kasse schließen muss bzw. insolvent wird. Im Ergebnis haften dann aber die Kassen, die die Krankenkasse eigentlich sanieren wollten, gemeinsam. Für die Versicherten würde das bedeuten, dass der Schließung bzw. der Insolvenz von Krankenkasse der Vorzug gegeben wird. Die Folgen für die Versicherten sind, wie das Beispiel City-BKK zeigt, dramatisch.

Für den SoVD ist unklar, inwiefern sich diese Gesetzesänderung auf die europäische Rechtsprechung einwirkt, nachdem die Krankenkassen gerade keine Unternehmen sind. Der deutsche Gesetzgeber begibt sich in die Gefahr, dass auch für die Beziehungen der Akteure in der GKV europarechtliches Wettbewerbsrecht anwendbar ist. Damit muss sich dann aber jede Gesetzgebung im SGB V an diesen europarechtlichen Regelungen messen lassen. Der Gesetzgeber verliert damit an Handlungsspielraum. Zudem wird das System der Selbstverwaltung weiter geschwächt, denn es müsste sich ebenfalls europarechtlichen Regelungen beugen.

Zur vorgeschlagenen Zuweisung dieser Streitigkeiten zu der ordentlichen Gerichtsbarkeit (Zivilgericht) bleibt es bei unserer Auffassung, dass auf Grund der größeren Sachnähe eine Zustän-

digkeit der Sozialgerichtsbarkeit zielführend ist. Diese ist auch in der Lage, spezifische sozialrechtliche Besonderheiten in ihren Entscheidungen aufgrund eigener Erfahrungen zu berücksichtigen und haben dies bisher auch unter Beweis gestellt.

Schließlich möchte der SoVD anmerken, dass Hintergrund der Gesetzesänderung vor allem die gemeinsame Pressekonferenz einiger Krankenkassen bezüglich der Einführung von Zusatzbeiträgen und die Verneinung der Anwendung kartellrechtlicher Vorschriften durch das LSG Hessen ist. Auch aus Versichertensicht war dieses Verhalten stark zu kritisieren. Um einem solchen Verhalten entgegenzuwirken, könnte aber auch eine einfache Verbotsvorschrift im Rahmen § 242 SGB V, der den kassenindividuellen Zusatzbeitrag regelt, genügen. Es ist daher zu prüfen, ob die vorgeschlagene Änderung tatsächlich notwendig ist oder aber über das Ziel hinaus reicht.

Abschließend möchten wir betonen, dass das Ziel einer jeden Gesetzesänderung im Gesundheitswesen die Verbesserung der Versorgung sein muss. Inwiefern die Anwendbarkeit von Regelungen, die nur einen möglichst vielgestaltigen, ungehinderten, freien Wettbewerb zum Erreichen dieses Ziels beitragen, ist nach dem Gesagten aus Sicht von Patientinnen und Patienten aber auch aus Sicht der Versicherten nicht erkenntlich.

Für den SoVD spricht daher vieles dafür, das Kartellrecht nicht auf die Krankenkassen anzuwenden. Sollte der Gesetzgeber davon überzeugt sein, zwingend ein Wettbewerbsrecht zwischen den Krankenkassen zu verankern, so muss dies auf der Grundlage der Regelungen in den verschiedenen Sozialgesetzbüchern erfolgen.

Berlin, den 21. Juni 2012

DER BUNDESVORSTAND
Abteilung Sozialpolitik