Deutscher Gewerkschaftsbund

Bundesvorstand

Abteilung
Wirtschafts-, Finanz- und Steuerpolitik

Stellungnahme des Deutschen Gewerkschaftsbundes (DGB)

zum 19. Hauptgutachten der Monopolkommission
„STÄRKUNG DES WETTBEWERBS BEI HANDEL UND DIENSTLEISTUNGEN“

anlässlich der Anhörung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie am 19. September 2012

Berlin, 25.09.2012

Herausgeber:
DGB-Bundesvorstand
Abteilung Wirtschafts-,
Finanz- und Steuerpolitik

Verantwortlich:
Claus Matecki

Henriette-Herz-Platz 2
10178 Berlin

Fragen an:
Martin Stuber
Tel.: 0 30/2 40 60-305
Fax: 0 30/2 40 60-218
E-Mail: martin.stuber@dgb.de

Einführung

Das 19. Hauptgutachten der Monopolkommission befasst sich unter dem Titel „Stärkung des Wettbewerbs bei Handel und Dienstleistungen" mit aktuellen Fragen der Wettbewerbspolitik, der Analyse der Unternehmenskonzentration, der kartellrechtlichen Entscheidungspraxis der letzten Jahre sowie mit der Wettbewerbsintensität auf den Märkten des Lebensmittelhandels und dem Einfluss des Planungsrechts auf den Wettbewerb im Einzelhandel.

Der DGB bezieht sich in dieser Stellungnahme auf die Ausführungen der Monopolkommission zu aktuellen Fragen der Wettbewerbspolitik. Der gewerkschaftliche Blick richtet sich dabei vor allem auf die Auswirkungen der Wettbewerbspolitik auf die Arbeits- und Lebensbedingungen der Beschäftigten – bzw. auf Konsequenzen, die aus den Empfehlungen der Monopolkommission erwachsen könnten.

Die Wettbewerbspolitik bestimmt in hohem Maße die Rahmenbedingungen, unter denen Unternehmen in Deutschland und weltweit tätig werden. Wie sich Unternehmen im Wettbewerb aufstellen, betrifft Beschäftigte häufig direkt, zum Beispiel, wenn sich ganze Branchen oder Unternehmen aufgrund wettbewerbsrechtlicher Vorgaben oder Einschränkungen umstrukturieren bzw. neu aufstellen müssen. Betroffen sind Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer auch dann, wenn sich Unternehmen durch Kartellverbote in bestimmten Geschäftsfeldern nicht verstärken dürfen oder aufgrund empfindlicher Kartellstrafen dem Unternehmen Mittel für Investitionen, Ausbildung und FuE fehlen.

Aus Sicht der Gewerkschaften kann von fairem Wettbewerb nur die Rede sein, wenn neben florierenden Unternehmen auch die Beschäftigten der jeweiligen Branchen gute Arbeitsbedingungen vorfinden und angemessen bezahlt werden. Deshalb darf es beim Kampf gegen Missbrauch und Übermacht einzelner Unternehmen nicht darum gehen, allein dem Kriterium des günstigsten Preises Geltung zu verschaffen. Im Gegenteil: die Monopolkommission sollte in ihren Gutachten darauf dringen, dass sich der Wettbewerb um die Qualität der Dienstleistungen und Produkte drehen muss – unter Einbeziehung der Erstellungsphase, wozu u. a. Arbeitsbedingungen und Umweltverträglichkeit gehören. Denn der Markt ist oft blind für die sozialen und ökologischen Folgen des Wirtschaftens.

Die „Freiheit der Märkte" darf sich aber nicht darin erschöpfen, dass – auch aufgrund von fehlender Regulierung – Kosten externalisiert werden. Eine nachhaltige Wettbewerbspolitik, die auch sozialen Zusammenhalt und Gemeinwohl im Blick hat, muss die Abwälzung von Kosten auf Beschäftigte, die öffentliche Hand, auf Zulieferer oder die Umwelt regulatorisch unterbinden.

Aktuelle Probleme der Wettbewerbspolitik

Nach Auffassung der Monopolkommission sind die den Wettbewerb beschränkenden Regelungen für das deutsche **Seelotswesen** (Absatz **10.*ff)** im vorliegenden Umfang durch Sicherheitsbedenken allein nicht zu rechtfertigen. Die Regulierung sei überzogen. Grundsätzlich müssten hoheitliche Aufgaben nicht zwangsläufig dem Wettbewerb verschlossen bleiben. So zeige sich im Falle des Versetzwesens, dass die hoheitliche Aufgabe der Lotsenbeförderung auch per Ausschreibung an private Anbieter vergeben werden könne und der Staat lediglich die Aufgabenerfüllung garantiere.

Die hier zugrunde liegende Idee des Gewährleistungsstaates ist aus DGB-Sicht darauf angelegt, Kosten zu sozialisieren, wenn sie mit einer Verschlankung der Verwaltung einhergeht. Die Folge sind Kontroll- und Durchsetzungsdefizite. Das Gutachten vermerkt dazu unter Abschnitt **11.*** lakonisch: „…deutlich negative Auswirkungen auf unbeteiligte Dritte durch Fehler bei der Schiffsführung, mögen lediglich insoweit eine gewisse Rolle spielen, sofern sich Haftungsregeln nicht oder nicht vollständig durchsetzen lassen."

Aus Sicht des DGB spricht sich die Monopolkommission aus prinzipiellen Gründen für eine Deregulierung des Lotswesens aus. So wird vorgeschlagen, die Reviersprache von Deutsch auf Englisch zu ändern, um die Markteintrittschancen für nicht deutsche Lotsenanwärter zu verbessern. Es wird nicht erläutert, worin der Vorteil für die Sicherheitsbedürfnisse vor Ort bestände. Moniert wird hingegen fehlender Preiswettbewerb zu Lasten der Reeder. Der im Sinne des Gemeinwesens bewährten Verbindung aus Selbstverwaltung und Aufsicht des Bundes soll unter dem Vorwurf der Intransparenz Bürokratielasten auferlegt werden.

Absatz **16.*:** Die Zielrichtung der Kommissionsempfehlung gegen Beschäftigteninteressen wird deutlich, wenn die Lotstarifverordnung dem „freien" Vertragsschluss nachgeordnet werden soll. Unter **79.** moniert die Monopolkommission, dass weder ein Preis- noch ein Qualitätswettbewerb stattfinde. Im Folgenden argumentiert sie allerdings widersprüchlich, weil ihr preislich und qualitativ gute Leistung nur als Folge von Wettbewerb möglich erscheint. Da es sich aber um eine hoheitliche Aufgabe handelt, muss der Staat sicherstellen, dass der Lotsendienst überall und jederzeit zum gleichen Preis und in gleicher Qualität vorgehalten wird. Es dürfte im Sinne der Nachfrager sein, dass sie dafür in für Lotsen weniger attraktiven Revieren keine Mondpreise zahlen müssen, während sie in attraktiven Revieren nicht Gefahr laufen, zum günstigsten Preis an einen Lotsen ohne Ortskenntnis zu geraten.

Wenn sich die Monopolkommission in Abschnitt **17.*** für „eine Erweiterung der Befreiungsmöglichkeiten von der Lotsenannahmepflicht" und die Option ausspricht, dass Lotsen auch bei Reedern angestellt werden können, so wird erkennbar, dass die Forderung nach mehr Wettbewerb im Lotswesen ausschließlich der Stärkung der Position der Reeder dient, während die Unsicherheit für Häfen und Beschäftigte zunimmt. Daraus entstehende Kosten müsste die Allgemeinheit tragen.

Die Monopolkommission ist für eine grundlegende Veränderung der gesetzlichen Rahmenbedingungen im Eisenbahnsektor. Sie nimmt zu aus ihrer Sicht relevanten Regelungen des nun vorliegenden Entwurfs eines **Gesetzes zur Neuordnung der Regulierung im Eisenbahnbereich** des BMVBS Stellung.

Die Kritik der Monopolkommission richtet sich in Absatz **19.*** gegen fehlende Anforderungen an die „rechtliche, organisatorische und entscheidungsbezogene Unabhängigkeit der Betreiber der Eisenbahninfrastruktur". Bisher konnte jedoch nicht nachgewiesen werden, dass eine strikte Trennung von Infrastruktur- und Transportleistungen überhaupt sinnvoll ist. Integrierte Bahnunternehmen gehören im internationalen Vergleich zu den erfolgreichsten Verkehrsdienstleistern. Betriebswirtschaftlich und haushalterisch hatte das Privatisierungsunterfangen DB AG erhebliche Fehlallokationen zur Folge, die das Unternehmen noch heute abarbeiten muss. Aus gesamtgesellschaftlicher Perspektive muss zudem die Frage erlaubt sein, wie eine aus Klimaschutzgründen notwendige Verkehrswende (mehr Güter auf die Schiene) ohne ein integriertes großes Bahnunternehmen und gezielte öffentliche Investitionen bewerkstelligt werden soll.

Absatz **20.*:** Für den DGB ist eine „aktive Wettbewerbsentwicklung im **Eisenbahnsektor**" kein Selbstzweck. Vielmehr geht es um die Stärkung des Schienenverkehrs im Sinne eines nachhaltigen Gesamtverkehrssystems. Unverzichtbarer Bestandteil sind gute Arbeitsbedingungen und tarifvertragliche Entlohnung. Davon ist im Gutachten der Monopolkommission keine Rede. Es bleibt zu hoffen, dass „wirksamer und unverfälschter Wettbewerb" (**20.***) nicht meint, was leider auch auf der Schiene verbreitete Praxis ist: Wettbewerbsvorteile durch Lohn- und Sozialdumping.

Der DGB fordert den Erhalt des integrierten Konzerns Deutsche Bahn AG. Eine Trennung von Netz und Betrieb wäre für eine umfassende und nachhaltige Stärkung sowie den zukunftsfähigen Ausbau der Infrastruktur Eisenbahn hinderlich. Dazu gehört:

1. Erhalt und Ausbau der Schieneninfrastruktur als Voraussetzung für einen starken Wirtschaftsstandort Deutschland sowie für den Erhalt und die Schaffung von attraktiven und sicheren Arbeitsplätzen.
2. Mehr Verkehr von der Straße auf die Schiene verlagern als Beitrag zum Schutz der Menschen und der Umwelt und zur Bewältigung des wachsenden Güterverkehrsaufkommens.
3. Ausbau von Umschlagsknoten im Güterverkehr sowohl von der Straße zur Bahn als auch vom Schiff zur Bahn.
4. Dumpingwettbewerb im ÖPNV/SPNV muss verhindert werden, gute Lohn- und Sozialstandards müssen für die Beschäftigten sichergestellt sein, dazu gehören Tariftreuegesetze in allen Bundesländern sowie ein flächendeckender Mindestlohn.

Der DGB zieht grundsätzlich in Zweifel, dass die Marktöffnung im Verkehrssektor generell zu größerer Effizienz und geringeren Preisen geführt hat. Zu beobachten ist vielmehr, dass sich die Ungleichgewichte im Wettbewerb zwischen den Verkehrsträgern durch die Deregulierung der Arbeitsmärkte verschärft haben – mit negativen Folgen für die Effizienz des Gesamtverkehrssystems.

Die Monopolkommission nimmt in **25.*ff** zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Einrichtung einer **Markttransparenzstelle** nach § 62 Abs. 1 EnWG für den Großhandel mit Strom und Gas Stellung. Der DGB teilt die in **32.*** zum Ausdruck gebrachte Einschätzung der Monopolkommission, dass eine Marktbeobachtung des Kraftstoffmarktes mithilfe einer Markttransparenzstelle in der derzeitigen Konzeption wirkungslos bleiben könnte. Er hält aber die Ahndung von Verstößen gegen das **Verbot von Untereinstandspreisverkäufen** für einen gangbaren Weg, um dem Verdrängungswettbewerb der Großunternehmen über Preisdumping einen Riegel vorzuschieben. Erwägenswert ist auch der Vorschlag der Monopolkommission, Tankstellenbetreiber zu verpflichten, Kraftstoffpreisänderungen in eine entsprechende Datenbank einzuspeisen, so dass Verbraucherinnen und Verbrauchern Preise in Echtzeit vergleichen könnten.

Die Monopolkommission wiederholt ab **166.** ihre im Februar 2012 in einem Sondergutachten zum Referentenentwurf für die **Achte GWB-Novelle** enthaltenen Empfehlungen. Der DGB begrüßt, dass auch die Monopolkommission dafür plädiert, die Instrumente der **Abwägungsklausel** und der **Ministererlaubnis** sowie die spezifisch deutschen Zusammenschlusstatbestände in § 37 GWB beizubehalten.
Die Anhebung der **Einzelmarktbeherrschungsvermutung** von einem Drittel auf 40 Prozent sieht der DGB kritisch.

Die Monopolkommission hält die Vorschläge zur **Pressefusionskontrolle** in ihrer Gesamtheit für wettbewerbspolitisch vertretbar. Der DGB hingegen lehnt eine **Anhebung der Aufgreifschwelle**, ab der Pressefusionen vom Bundeskartellamt überprüft werden müssen, grundsätzlich ab. Bisher gilt, dass sich fusionierende Verlage bereits ab einem weltweiten Gesamtumsatz von 25 Mio. Euro einer kartellrechtlichen Prüfung unterziehen müssen. Dies entspricht einer 20mal strengeren Vorgabe als bei allen anderen Fusionen, bei der das Bundeskartellamt erst ab Gesamtumsätzen von 500 Mio. Euro prüft.

Mit dem Referentenentwurf übernahm die Bundesregierung allerdings eins zu eins eine zentrale Forderung der Verlegerverbände BDZV und VDL. Demnach soll die Aufgreifschwelle vom bisherigen Faktor 20 auf den Faktor 8 abgesenkt werden. Eine kartellrechtliche Prüfung von Verlagsfusionen würde dann erst ab einem gemeinsamen Umsatz von 62,5 Mio. Euro stattfinden. Der Regierungsentwurf bezieht nun die Absenkung von 20 auf den Faktor 8 auch auf die Bagatellmarktklausel, so dass diese statt bisher 750.000 Euro jetzt 1,875 Mio. Euro betragen soll. Aus Sicht des DGB hat sich die für den Pressemarkt geltende Aufgreifschwelle bewährt und darf nicht verändert werden. Eine Erleichterung von Presse-

fusionen durch eine Heraufsetzung der kartellrechtlichen Aufgreifschwelle würde die publizistische Vielfalt in Deutschland weiter verringern.

Schon jetzt gibt es im gesamten Bundesgebiet bei 353 Verlagen als Herausgeber nur noch 135 publizistische Einheiten – d. h., eine beachtliche Anzahl von Zeitungstiteln hat inzwischen einen vollständig gleichen oder in wesentlichen Teilen identischen Mantel und damit den identischen Inhalt. Allein im Verlauf der letzten 20 Jahre hat die Zahl der Verlage als Herausgeber als auch der publizistischen Einheiten um jeweils 14 Prozent abgenommen. Ein ähnliches Bild zeigt sich bei der Zeitungsdichte. So nimmt die Zahl der Ein-Zeitungs-Kreise – Kreise und kreisfreie Städte, in denen es nur eine Lokalzeitung ohne Konkurrenz gibt – seit Jahren zu. Schon heute gibt es selbst in Großstädten wie Kiel, Braunschweig, Augsburg, Karlsruhe oder Mannheim nur noch eine Tageszeitung (Stand 2008). Belief sich der Anteil an Ein-Zeitungs-Kreisen am bundesdeutschen Zeitungsmarkt Ende der 1960er Jahre auf ein Viertel, war es zum Zeitpunkt der Wiedervereinigung bereits fast die Hälfte, im Jahr 2008 fast 60 Prozent.

Beide Entwicklungen belegen eine Abnahme publizistischer Vielfalt in Deutschland. Diese Tendenz würde mit einer Anhebung der Aufgreifschwelle spürbar verschärft. Denn auch die Fusion kleiner oder mittlerer Verlage wird der Ausweitung von publizistischen Einheiten und Ein-Zeitungs-Kreisen und damit einer weiteren Abnahme publizistischer Vielfalt Vorschub leisten.

Der DGB ist daher der Ansicht, dass die Verlage die Entwicklung neuer Geschäftsmodelle vorantreiben müssen, um in Zukunft bestehen zu können. Die Erleichterung von Pressefusionen aber, die stets auf Kosten der publizistischen Vielfalt geht, darf nicht als Ausgleich für mangelnde Wettbewerbsfähigkeit dienen. Die beteiligten Kreise sollten vielmehr über sinnvolle Maßnahmen der Presseförderung diskutieren, für die es in anderen Ländern bereits vielversprechende Ansätze gibt.

Darüber hinaus hält der DGB die Wiedereinführung der amtlichen Pressestatistik für ratsam. Dann könnten die Auswirkungen politischer Entscheidungen seriöser eingeschätzt werden. Die Pressestatistik müsste Grundlage gesetzgeberischen Handelns sein, nicht die Wünsche der Verleger!

Der DGB plädiert für eine **Verlängerung des erweiterten Verbotes, Nachfragemacht zu missbrauchen**, um von Lieferanten sachlich nicht gerechtfertigte Leistungen zu fordern. So ist bspw. der Lebensmitteleinzelhandel deutlich stärker konzentriert als große Teile der Ernährungsindustrie. Den führenden Handelsunternehmen auf den Beschaffungsmärkten stehen überwiegend mittelständische Hersteller gegenüber. Die Nichtverlängerung würde in der Praxis zu Abgrenzungsschwierigkeiten im Hinblick auf die Unterscheidung von kleinen und mittleren Unternehmen im Gegensatz zu großen Unternehmen führen. Im Gegensatz zur Monopolkommission ist es für den DGB sachlich nicht nachzuvollziehen, warum die Ausnutzung von Marktmacht gegenüber kleinen und mittleren Unternehmen untersagt bleiben soll, während die gleichen Verhaltensweisen gegenüber großen Unternehmen nicht mehr verfolgt werden sollen.

Der DGB spricht sich auch für eine Verlängerung des Verbotes des Verkaufes von Lebensmitteln unter dem Einstandspreis aus. Das **Verbot von Untereinstandspreisverkäufen** soll helfen, dem Verdrängungswettbewerb der Großunternehmen über Preisdumping einen Riegel vorzuschieben. Aus Sicht des DGB sind das Verbot des Verkaufs unter Einstandspreis und das Verbot des Forderns ungerechtfertigter Vorzugsbedingungen Bausteine für eine nachhaltige Lebensmittelwirtschaft, die auf der Erkenntnis basiert, dass qualitativ hochwertige Lebensmittel auch einen entsprechenden Preis haben. Die Eindämmung der Nachfragemacht des Lebensmitteleinzelhandels ist aus Gewerkschaftssicht eine zentrale flankierende Maßnahme, um fairen Wettbewerb zu realisieren.

Anders als die Monopolkommission begrüßt es der DGB, dass das Verbot des Verkaufs von Lebensmitteln unter Einstandspreis laut Regierungsentwurf um fünf Jahre verlängert werden soll. Wohlfeil ist die Argumentation der Monopolkommission, höhere Preise im Einzelhandel führten nicht zwangsläufig zu Qualitätsverbesserungen im Handel selbst. Umgekehrt gilt umso eher, dass niedrige Einzelhandelspreise ein Hemmnis für Qualitätsverbesserungen sind. Die Abschaffung könnte zu einer unkontrollierten Ausweitung von Unternehmenskonzentrationen führen und die Existenz von kleinen und mittleren Unternehmen und Zulieferern bedrohen. Um das Verbot des Verkaufs unter Einstandspreis wirkungsvoller zu gestalten, sollten Hersteller von Lebensmitteln und Verbänden aktiv legitimiert werden, um entsprechende Gerichtsverfahren einleiten zu können.

Der DGB begrüßt, dass die Freistellung der **Wasserwirtschaft** vom Kartellverbot in das GWB (§ 31) integriert wird. Dies ist aufgrund von Besonderheiten der Wasserwirtschaft unbedingt gerechtfertigt. Damit sind in der Wasserwirtschaft weiterhin Demarkations-, Konzessions- und Verbundverträge sowie Meistbegünstigungen zulässig. Demgegenüber sind wie bisher Regelungen zu einer besonderen kartellrechtlichen Missbrauchsaufsicht für die Wasserwirtschaft kodifiziert. Dass eine flächendeckende Trinkwasserversorgung der deutschen Bevölkerung auf höchstem Qualitätsniveau zu angemessenen Preisen sichergestellt wird, ist nicht zuletzt den Beschäftigten in der deutschen Wasserwirtschaft zu verdanken.

Kritisch sieht der DGB allerdings die im Entwurf formulierte Einschätzung, dass das im § 31-5 verankerte Vergleichsmarktkonzept für die Kartellbehörden an Bedeutung gewonnen habe. Das Versorgungsunternehmen muss hier beweisen, dass ein Vergleich der Wasserpreise bzw. Erlöse mit einem anderen, „gleichartigen" Unternehmen nicht sachgerecht ist. Dabei ist der Begriff der „Gleichartigkeit" von untersuchten Unternehmen sehr weit und unklar gefasst, wie unterschiedliche richterliche Entscheidungen der jüngsten Vergangenheit gezeigt haben.

Besonders problematisch ist, dass die konstatierte Unschärfe des Begriffes „Gleichartigkeit" nun einseitig zugunsten von Erleichterungen für die Kartellbehörden ausgelegt wird. Der Begriff der „Gleichartigkeit" sei „weit gefasst", wird in der Gesetzesbegründung konstatiert, um sogleich aus der Unklarheit des Begriffes zu folgern: „An die sachgerechte Prüfung und Festlegung von Vergleichsunternehmen durch die Kartellbehörde sind keine zu hohen Anforderungen zu stellen." Eine derartige Auslegung des rechtlichen Sachverhaltes der Unklarheit eines Rechtsbegriffes überrascht.

Der DGB erwartet, dass bei der Frage der Vergleichbarkeit von Wasserunternehmen und ihrer Preisgestaltung höchste qualitative Maßstäbe gestellt werden, um eine faire und kostengerechte Preisgestaltung sicherzustellen. Um dauernde rechtliche Auseinandersetzungen zu vermeiden, sollten diese missverständlichen Formulierungen in der Begründung gestrichen werden. Stattdessen sollte ein Passus aufgenommen werden, der den Kartellbehörden empfiehlt, bei der gegebenenfalls gewählten Vergleichsmarktmethode höchste Sorgfalt und Transparenz anzustreben.

Der DGB begrüßt vor diesem Hintergrund, dass im Regierungsentwurf vorgesehen ist, dass Wasserpreise alternativ zum Vergleichsmarktkonzept auch auf Basis der beim Wasserversorger entstandenen Kosten geprüft werden können.

Die Monopolkommission vertritt die Ansicht, dass die gesetzlichen **Krankenkassen** prinzipiell dem allgemeinen Kartellrecht zu unterstellen sind und hat einen entsprechenden Gesetzesvorschlag vorgelegt. Der DGB hält die Einbeziehung von Sozialleistungsträgern in das Kartellrecht nicht für sachgemäß und lehnt sie kategorisch ab. Das GWB zielt auf Unternehmen und Unternehmensvereinigungen mit den konstitutiven Merkmalen: erwerbswirtschaftliches Prinzip, Prinzip des Privateigentums und des Autonomieprinzips. Dazu gehören Streben nach Gewinnmaximierung und Selbstbestimmung des Wirtschaftsplans. Diese Unternehmen sind frei in ihrem wirtschaftlichen Handeln. Über diese wirtschaftlichen Freiheiten

verfügen die gesetzlichen Krankenkassen als Einrichtungen der mittelbaren Staatsverwaltung nicht. Weder können sie über ihre Einnahmen oder ihre „Kundinnen und Kunden" (d. h. Mitglieder und deren Angehörige) noch über den Großteil ihrer Ausgaben eigenständig bestimmen. Zudem ist ihnen Gewinnerzielung und sogar die Bildung unbegrenzter Rücklagen verboten. Schon die Bildung von Rücklagen in gesetzlich erlaubter Höhe führt zu öffentlichen Debatten, diese abzuschmelzen. Die gesetzlichen Krankenkassen sind den Aufgaben und Zielen des Sozialgesetzbuchs gem. § 1 Abs. 1 SGB I verpflichtet: „Das Recht des Sozialgesetzbuchs soll zur Verwirklichung sozialer Gerechtigkeit und sozialer Sicherheit Sozialleistungen (…) gestalten. Es soll dazu beitragen,

- ein menschenwürdiges Dasein zu sichern,
- gleiche Voraussetzungen für die freie Entfaltung der Persönlichkeit, insbesondere auch für junge Menschen, zu schaffen,
- die Familie zu schützen und zu fördern,
- den Erwerb des Lebensunterhalts durch eine frei gewählte Tätigkeit zu ermöglichen und
- besondere Belastungen des Lebens, auch durch Hilfe zur Selbsthilfe, abzuwenden oder auszugleichen."

Die Krankenkassen dienen damit der Sicherstellung der gesundheitlichen Versorgung in Deutschland und sind Teil der öffentlichen Daseinsvorsorge. Darüber hinaus gibt es zahlreiche gesetzliche Regelungen, die die Krankenkassen zur Zusammenarbeit verpflichten, u.a. im GKV-Spitzenverband. Das Gebot der Zusammenarbeit dient der Wirtschaftlichkeit und einer Gleichmäßigkeit der Versorgung. Durch die Unterwerfung der gesetzlichen Krankenkassen unter das Kartellrecht werden die Möglichkeiten der Krankenkassen untergraben, ihre gesetzlich vorgegebenen und inhaltlich sinnvollen Aufgaben erfolgreich umzusetzen.

Wettbewerbliche Elemente sind in die gesetzliche Krankenversicherung eingeführt worden, um die Qualität der gesundheitlichen Versorgung zu verbessern. Eine Auswertung dieser Einführung steht bis heute aus. Dieser Herausforderung stellt sich auch die Monopolkommission nicht. Insgesamt stellen wettbewerbliche Elemente bei den gesetzlichen Krankenkassen als Träger der mittelbaren Staatsverwaltung nur minimale Bereiche dar. Denn auf der Einnahmenseite sind 98,69 Prozent nicht wettbewerblich, auf Ausgabenseite 85,4 Prozent nicht wettbewerblichen Charakters.

Wenn nun über das Kartellrecht die Krankenkassen mit gewinnorientierten Unternehmen gleichgestellt werden, besteht die Gefahr, dass der EuGH künftig die Unternehmenseigenschaft der gesetzlichen Kassen neu bewerten und bejahen wird. Dies hätte die unmittelbare Anwendbarkeit weiterer EU-Normen zur Folge, die an den Unternehmensbegriff anknüpfen. Gesetzliche Krankenkassen würden faktisch privatisiert. Ist dies seitens der Monopolkommission gewollt?

Eine ausführliche Begründung für die kategorische Ablehnung des DGB zur Einbeziehung von Sozialleistungsträgern in das Kartellrecht ist der **Stellungnahme zu den die GKV betreffenden Regelungsvorschlägen im Gesetzesentwurf zur 8. GWB Novelle** vom 27. Juni 2012 zu entnehmen (siehe Anlage). Der DGB begrüßt, dass der Bundesrat eine erweiterte Anwendung des GWB im Bereich der gesetzlichen Krankenkassen im Mai dieses Jahres nachdrücklich abgelehnt hat.

Deutscher Gewerkschaftsbund

Bundesvorstand

Stellungnahme des

Deutschen Gewerkschaftsbundes zu

Anhörung des

Bundestagsausschusses für Wirtschaft

und

Fachgespräch des

Bundestagsausschuss für Gesundheit

zum

Gesetzentwurf der Bundesregierung

zu den die GKV betreffenden Regelungsvorschlägen im Gesetzesentwurf zur 8. GWB Novelle (8. GWB-ÄndG)

(BT-Drs. 17/9852)

am 27. Juni 2012

DGB Bundesvorstand
VB Annelie Buntenbach
Abteilung Sozialpolitik

Henriette-Herz-Platz 2
10178 Berlin

Rückfragen an:
Knut Lambertin

Tel.: 030 24060-706
Fax: 030 24060-226

I. Vorbemerkung

Am 15. Juni 2012 fand die erste Lesung des 8.GWB-ÄndG statt. Am 27. Juni wird der Bundestagsausschuss für Wirtschaft und Technologie dazu eine öffentliche Anhörung durchführen. Obwohl im Entwurf Änderungen mit weitreichenden Konsequenzen für die gesetzlichen Krankenkassen enthalten sind, ist kein Anhörungsblock dazu vorgesehen. Vertreter der Beitragszahlerinnen und Beitragszahler sind eben so wenig geladen wie Vertreter der Krankenkassen.

Dieses Vorgehen ist nicht akzeptabel und wird der Bedeutung der geplanten Regelungen für die gesetzliche Krankenversicherung nicht gerecht.

II. Bewertung

Im 8.GWB-ÄndG-Entwurf sind Änderungen des SGB V enthalten, die eine ausgeweitete Anwendung kartellrechtlicher Regelungen auf die gesetzliche Krankenversicherung (GKV) zum Gegenstand haben. Zudem soll das Bundeskartellamt (BKartA) verwaltungstechnisch zuständig werden, bei kartellrechtlichen Streitigkeiten die Zivilgerichte. Über rechtstechnische Verweise auf das GWB soll das allgemeine Kartellverbot (§ 1 GWB) auf das Verhältnis der Krankenkassen und ihrer Verbände untereinander sowie zu den Versicherten „entsprechend" übertragen werden. Des Weiteren soll das kartellrechtliche Verwaltungsverfahren inklusive der Interventions- und Sanktionsmöglichkeiten des BKartA bzw. Dritter (z. B. Bußgeldverfahren, Gewinnabschöpfung, Schadensersatz- und Unterlassungsansprüche) „entsprechend" zur Geltung gebracht werden. Auch soll bezüglich der Zusammenschlusskontrolle das Bundeskartellamt für freiwillige Kassenvereinigungen „entsprechend" zuständig werden.

Der DGB lehnt die Regelungen insgesamt ab.

Krankenkassen sind keine freien Marktteilnehmerinnen

Das GWB zielt auf Unternehmen und Unternehmensvereinigungen mit den konstitutiven Merkmalen erwerbswirtschaftliches Prinzip, Prinzip des Privateigentums und des Autonomieprinzips. Dazu gehören Streben nach Gewinnmaximierung und Selbstbestimmung des Wirtschaftsplans. Diese Unternehmen sind frei in ihrem wirtschaftlichen Handeln.

Über diese wirtschaftlichen Freiheiten verfügen die gesetzlichen Krankenkassen als Einrichtungen der mittelbaren Staatsverwaltung nicht. Weder können sie über ihre Einnahmen oder ihre „Kundinnen und Kunden" (d.h. Mitglieder und deren Angehörige) noch über den Großteil ihrer Ausgaben eigenständig bestimmen. Zudem ist ihnen Gewinnerzielung und sogar die Bildung unbegrenzter Rücklagen verboten. Schon die Bildung von Rücklagen in gesetzlich erlaubter Höhe führt zu öffentlichen Debatten, diese abzuschmelzen. Die gesetzlichen Krankenkassen sind den Aufgaben und Zielen des Sozialgesetzbuchs gem. § 1 Abs. 1 SGB I verpflichtet: „Das Recht des Sozialgesetzbuchs soll zur Verwirklichung sozialer Gerechtigkeit und sozialer Sicherheit Sozialleistungen (…) gestalten. Es soll dazu beitragen,

- ein menschenwürdiges Dasein zu sichern,
- gleiche Voraussetzungen für die freie Entfaltung der Persönlichkeit, insbesondere auch für junge Menschen, zu schaffen,
- die Familie zu schützen und zu fördern,
- den Erwerb des Lebensunterhalts durch eine frei gewählte Tätigkeit zu ermöglichen und
- besondere Belastungen des Lebens, auch durch Hilfe zur Selbsthilfe, abzuwenden oder auszugleichen."

Die Krankenkassen dienen damit der Sicherstellung der gesundheitlichen Versorgung in Deutschland und sind Teil der öffentlichen Daseinsvorsorge. Darüber hinaus gibt es zahlreiche gesetzliche Regelungen, die die Krankenkassen zur Zusammenarbeit verpflichten, u.a. im GKV-Spitzenverband. Das Gebot der Zusammenarbeit dient der Wirtschaftlichkeit und einer Gleichmäßigkeit der Versorgung. Durch die Unterwerfung der gesetzlichen Krankenkassen unter das Kartellrecht werden die Möglichkeiten der Krankenkassen untergraben, ihre gesetzlich vorgegebenen und inhaltlich sinnvollen Aufgaben erfolgreich umzusetzen.

Daher hält der DGB die Einbeziehung von Sozialleistungsträgern in das Kartellrecht nicht für sachgemäß und lehnt sie kategorisch ab.

Privatisierung der Krankenkassen droht

Mit dem 8.GWB-ÄndG-Entwurf wird mittelbar EU-Recht für die gesetzlichen Krankenkassen wirksam. Die nationalen Gesundheitssysteme unterliegen (bislang) nicht dem EU-Gemeinschaftsrecht. Im Gegensatz dazu können Wirtschafts- und Wettbewerbsrecht nicht mehr eigenständig nationalstaatlich geregelt werden, darauf bezogene Kompetenzen gingen vom deutschen Gesetzgeber auf die EU-Ebene über.

Bisher sind nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) die gesetzlichen Krankenkassen weder im Verhältnis zu ihren Versicherten noch bei der Beschaffung von Gesundheitsleistungen (also im Leistungserbringungsrecht) als Unternehmen im kartellrechtlichen Sinne anzusehen.

Der EuGH hat bisher die Unternehmenseigenschaft für die deutschen Krankenkassen generell verneint. Wenn der deutsche Gesetzgeber nun über das Kartellrecht die Krankenkassen mit gewinnorientierten Unternehmen gleichstellt, besteht die Gefahr, dass der EuGH künftig die Unternehmenseigenschaft der gesetzlichen Kassen neubewerten und bejahen wird. Dies hätte die unmittelbare Anwendbarkeit weiterer EU-Normen zur Folge, die an den Unternehmensbegriff anknüpfen. Ggf. würden die Kassen der Mehrwert-, Umsatz- oder Körperschaftsteuer unterliegen. Gesetzliche Krankenkassen würden faktisch privatisiert.

Der nationale Gesetzgeber wäre in der Konsequenz an europäisches Wettbewerbsrecht gebunden. Bewährte Regelungen und Instrumente wie das Festbetragsverfahren, die Nutzenbewertung von Arzneimitteln sowie Kooperationen bei Rabattverträgen, Mammografie-Screening, zentralen Registern u. v. m. würden in Frage gestellt bzw. bedürften spezieller risikobehafteter gesetzlicher Ausnahme- und Sonderregelungen. Eine erforderliche weitergehende staatliche Regulierung würde das Selbstverwaltungsprinzip unterlaufen. Die Sozialpartner wären in kaum mehr in der Lage, über die Selbstverwaltung das Versorgungsgeschehen inhaltlich zu gestalten.

Der DGB fordert eindringlich, diesen Weg nicht weiter zu verfolgen und stattdessen auf die Unterwerfung der Krankenkassen unter das Kartellrecht zu verzichten.

Wettbewerb für Krankenkassen sozialrechtlich regeln

Der Gesetzgeber möchte den Wettbewerb zwischen Sozialleistungsträgern einerseits und mit Sozialleistungserbringern andererseits regeln. Der 8.GWB-ÄndG-Entwurf trägt diesem Wunsch Rechnung.

Angesichts der Besonderheiten bei der gesundheitlichen Versorgung, den Leistungsträgern und sowie der möglichen Gefahren ist eine Übertragung des Kartellrechts nicht sachgemäß:

> „Doch ist dieser Wettbewerb instrumenteller Natur, d. h. auf die sozialpolitischen Ziele des Krankenversicherungssystems bezogen und daher mit dem Wettbewerb in der gewerblichen Wirtschaft nicht vergleichbar. Das Krankenversicherungsrecht ist geprägt durch ein System gegenseitiger Abstimmung unter den Krankenkassen, das die wesentliche Funktion hat, allen Versicherten unabhängig von ihrer Leistungsfähigkeit ein einheitliches Versorgungsniveau zu garantieren. Die Zusammenarbeit der Krankenkassen in Verbänden und in Arbeitsgemeinschaften gehört daher seit über 100 Jahren zu den wesentlichen Strukturprinzipien des deutschen Gesundheitssystems. Dementsprechend verpflichtet § 4 Abs. 3 SGB V die Krankenkassen in allgemeiner Form, „im Interesse der Leistungsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit der gesetzlichen Krankenversicherung" zusammenzuarbeiten."*

Der DGB fordert daher, eine Wettbewerbsordnung für das Handeln der Krankenkassen innerhalb des Sozialrechts zu schaffen, die das Verhältnis der Krankenkassen untereinander und im Verhältnis zu den Versicherten regelt. Die Zuständigkeit der Sozialgerichte für alle Angelegenheiten der gesetzlichen Krankenversicherung muss uneingeschränkt gelten und festgeschrieben werden.

---

* vgl. Kingreen, Thorsten: Schriftliche Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Arzneimittelmarktes in der gesetzlichen Krankenversicherung (AMNOG), (BT-Drucks. 17/2413) vom 27. September 2010, S. 5.