



## NMa, Zeeuwse ziekenhuizen en het algemeen belang

Eind maart gaf de NMa groen licht voor de fusie tussen de ziekenhuizen in Goes en Vlissingen, en hielp zo in Midden-Zeeland een monopolist in het zadel. Van verschillende kanten kwam scherpe kritiek op het besluit. De taak van de NMa was toch juist om marktmacht te beteugelen en monopolies te voorkomen? Waar economen betoogden dat de NMa te weinig haar tanden had laten zien (*NRC*, 8 april), stelden juristen juist dat de NMa te veel op de stoelen van andere bestuursorganen was gaan zitten (*FD*, 14 april). Kan de NMa het nooit goed doen?

Al in 2004 werd geconcludeerd dat Midden-Zeeland te klein was om twee basisziekenhuizen van voldoende kwaliteit overeind te houden. De regio ontvolkt, terwijl technologische ontwikkelingen schaalgroottes belangrijker maken. Te weinig kinderen om de kinderafdeling rendabel te houden en te weinig operaties om specialisten voldoende praktijkervaring op te laten doen, terwijl *learning by doing* essentieel is voor kwaliteit. De beste chirurgen kiezen sowieso liever voor een stedelijk gebied, met een beter cultureel aanbod. Het ooit door Geert Mak zo mooi omschreven proces hoe God uit Jorwerd verdween is ook in Zeeland aan de gang. Net zoals de bakker, de bank en het postkantoor uit het dorp vertrokken, verdwijnt ook het ziekenhuis uit een kleine stad.

In 2005 werd een aanvraag tot fusie bij de NMa ingediend. Artikel 41 van de Mededingingswet (Mw) stelt dat de NMa een vergunning moet weigeren indien als gevolg van de fusie de mededinging op significante wijze belemmerd wordt, met name als gevolg van het creëren of versterken van een economische machtspositie. Op de dag voordat de NMa zou publiceren dat de fusie verboden was, werd de aanvraag weer ingetrokken. In 2008 probeerde men het opnieuw, en ditmaal wel met succes. Wat is in drie jaar veranderd? Betoogd kan worden dat Mak's proces ondertussen verder voortgeschreden is: het is nu duidelijker dat de Walcherse-Bevelandse markt een natuurlijk monopolie is. Het monopolie ontstaat niet door de fusie, maar wordt door de marktomstandigheden zelf afgedwongen, zodat het "als gevolg van" in Artikel 41 niet van toepassing is. Blijkens het persbericht van 25 maart (het Besluit zelf is nog niet gepubliceerd), heeft de NMa niet voor deze zuiver economische redenering gekozen. Volgens dit argument waren de Zeeuwen zonder fusie immers nog slechter af geweest, en had de NMa aan

haar goedkeuring geen voorwaarden kunnen verbinden. Dat heeft zij wel gedaan: aan het fusieziekenhuis worden zware verplichtingen van tariefsregulering en toegangsregulering opgelegd.

Het persbericht stelt dat de NMa op basis van de zienswijzen van de inspectie (IGZ) en de NZa tot de conclusie gekomen is dat een fusie noodzakelijk was om de continuïteit van goede zorg in deze regio te garanderen. Een redenering waar vermoedelijk niets tegenin te brengen is, maar dat wil nog niet zeggen dat zij een basis kan vormen voor het besluit. Hoe past continuïteit van zorg in de mededingingstoets van Artikel 41?

Het past alleen als deze toets voldoende opgerekt wordt. In een recente speech gaf Pieter Kalbfeisch aan hoe de NMa dat doet: *"The enhancement of consumer welfare, both short term and long term should be to the forefront when we are applying competition law."* De NMa heeft duidelijk goed geluisterd naar Neelie Kroes die al eerder de consumentenwelvaart als doel centraal stelde en concurrentie slechts als middel om dit doel te bereiken. Men kan een dergelijke beweging toejuichen (of niet), maar feit is dat Artikel 41 Mw niet direct naar het consumentenbelang verwijst. Heeft de NMa de toets te ver opgerekt?

De NMa had zich er ook nog op andere manieren eenvoudig van af kunnen maken. Artikel 47 Mw stelt bijvoorbeeld dat de Minister de NMa kan overrulen indien er naar zijn oordeel gewichtige redenen van algemeen belang zijn, die zwaarder wegen dan de beperking van de mededinging. Opnieuw is niet duidelijk waarom de NMa niet deze weg bewandeld heeft. Evenmin is duidelijk waarom de NMa de strikte regulering van het nieuwe ziekenhuis niet aan de NZa heeft overgelaten. De NZa heeft ervaring met dit instrument, is deskundig, en is juist als toezichthouder opgezet. Mededingingsbelang, consumentenbelang, algemeen belang. De Zeeuwse zaak roept belangrijke vragen op over de mate waarin deze belangen uit elkaar lopen en over het mandaat van de NMa. Later dit jaar, als de adviezen van de Raad van State over een specifieke fusietoets voor de zorgsector, en van de SER en de KVS, beide over marktwerking en publieke belangen, beschikbaar zijn zullen we de antwoorden hopelijk hebben.