

Vergaderjaar 2009–2010

32 393

**Wijziging van de Wet marktordening
gezondheidszorg en enkele andere wetten in
verband met de aanvulling met instrumenten
voor bekostiging (Wet aanvulling instrumenten
bekostiging WMG)**

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

Inhoud

Algemeen	3
1. Doel en achtergrond van het voorstel	3
1.1. Samenvatting	3
1.2. Korte voorgeschiedenis	3
2. Wet marktordening gezondheidszorg	6
2.1. Karakter van de wet	6
2.2. Aanwijzingsprocedure	7
2.3. Tariefsysteem	8
2.4. Randvoorwaarde inzet instrumenten	9
3. Macrobudgettaire beheersbaarheid	10
3.1. Algemeen	10
3.2. Kostenbeheersing	11
3.3. Grenzen aan kostenbeheersing	11
3.4. Macrobudgettaire beheersing medisch specialismen	11
3.5. Macrobudgettaire beheersing zelfstandige behandelcentra	13
3.6. Macrobeheersing met instrument begrenzing	14
4. Wijzigen declaratieverkeer samenwerkende zorgaanbieders	14
4.1. Algemeen	14
4.2. Declaratieverkeer	15
4.3. Onderhandelingsmacht bij aanmerkelijke marktmacht	18
4.4. Fiscale positie medisch specialisten	19
5. Afrekenen overdekking 2005 – heden	19
5.1. Algemeen	19
5.2. Wettelijke verankering vereffeningbedrag	21
6. Eerlijke kostentoerekening en beschikbaarheidsbijdrage	21
6.1. Algemeen	21
6.2. Criteria beschikbaarheidsbijdrage	22
6.3. Voorbeelden beschikbaarheidsbijdrage	22
6.4. Wettelijke verankering beschikbaarheidsbijdrage	24

6.5.	Procesbeschrijving beschikbaarheidbijdrage	25
7.	Instrument begrenzing	25
7.1.	Algemeen	25
7.2.	Beheerste speelruimte	26
7.3.	Wettelijke verankering begrenzinginstrument	27
7.4.	Begrenzing en macrobudgettair beheersingsproces	28
8.	Europeesrechtelijke aspecten	31
8.1.	Stappen naar speelruimte en verantwoordelijkheid	31
8.2.	In het licht van Europees recht	35
8.3.	Vrij verkeer van diensten en vrijheid van vestiging	35
8.4.	Staatssteun	37
8.5.	Dienstenrichtlijn, kartelverbod en verbod op misbruik van economisch machtspositie	39
9.	Administratieve lasten en advies Acta¹	40
10.	Overige adviezen¹ en consultaties	42
10.1.	Algemeen	42
10.2.	Nederlandse Zorgautoriteit	42
10.3.	College voor zorgverzekeringen	42
10.4.	College bescherming persoonsgegevens	43
	Artikelsgewijs	43
	Bijlage: Lijst van afkortingen	58

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt van de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

ALGEMEEN

1. Doel en achtergrond van het voorstel

1.1. Samenvatting

Dit wetsvoorstel voorziet in een wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg (WMG) en enkele andere wetten in verband met aanvulling van de WMG met enkele instrumenten ten behoeve van de bekostiging van zorg en een beheerste kostenontwikkeling daarvan.

De noodzaak de overheidsfinanciën op orde te houden voor een kwalitatief goede, betaalbare en toegankelijke gezondheidszorg is evident. De macrobudgettaire problematiek bij medisch specialisten en zelfstandige behandelcentra (zbc's) dient te worden opgelost¹. Het is van belang een volgend kabinet van adequate instrumenten te voorzien ongeacht de signatuur die dat heeft en ongeacht de richting die het volgend kabinet kiest. De regering vindt het dan ook urgent de WMG aan te vullen met instrumenten voor:

- het macrobudgetmodel medisch specialisten en zbc's,
- het declareren van medisch specialisten aan het ziekenhuis,
- de opbrengstverrekening tussen ziekenhuizen en ziektekostenverzekeraars zolang het functioneel budget voor ziekenhuizen blijft bestaan en
- een eerlijke kostentoerekening door een beschikbaarheidsbijdrage voor niet aan een individuele zorgverzekeraar of patiënt toe te rekenen kosten van zorg waarvan anders de toegankelijkheid in gevaar komt.

De nieuwe instrumenten nopen tot opnieuw ordenen en stroomlijnen van de bepalingen in de WMG over aanwijzingen, beleidsregels en tarief- en prestatieregulering; overigens zonder daarbij aan de zorgvuldigheid van de procedures te tornen.

De WMG is een kaderwet: hij dwingt niet tot een bepaalde beleidsrichting of tot het toepassen van instrumenten. De WMG is beleidsarm en kan net zo goed worden toegepast in situaties van aanbodsturing als van vraagsturing, van meer of van minder marktprikkels, bij functionele bekostiging of bij een eventuele vorm van prestatiebekostiging, al naar gelang politieke opvattingen dat vragen. Mede om die reden bevat de WMG een belangrijke waarborg voor parlementaire betrokkenheid vooraf bij beleidsbeslissingen die de bekostiging van zorg betreffen. Dit gebeurt in de vorm van een voorhangprocedure bij beide Kamers der Staten-Generaal. De normstelling van de WMG ligt aldus in het beleidsmatig gebruik van de instrumenten. De in dit wetsvoorstel opgenomen aanvullende instrumenten kunnen pas worden ingezet nadat die voorhangprocedure is gevolgd. De WMG wordt kort beschreven in hoofdstuk 2.

1.2. Korte voorgeschiedenis

Het nu voorliggende voorstel van wet is een verkorte versie van het voorstel tot wijziging van de WMG in verband met de invoering van een maatstafstelsel, waarover de Raad van State op 28 februari 2008 adviseerde². De Raad maakte vooral een aantal opmerkingen met betrekking tot het motief, de vormgeving en toepassing van de specifieke uitwerking van het instrument maatstaf. Hij vond de noodzaak voor de toepassing van het maatstafmodel onvoldoende gemotiveerd. Volgens de Raad waren andere mogelijkheden om prestatieprikkels in de medisch specialistische zorg in te voeren, die geen wetswijziging noodzakelijk maakten, onvoldoende benut. Hij wees daarbij op de vergroting van het B-segment. De Raad adviseerde daarom het maatstafmodel te herover-

¹ Kamerstukken II 2009/10, 32 333, nr. 27.

² Advies inzake het voorstel van wet houdende wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg en enkele andere wetten, onder meer in verband met de invoering van een maatstafstelsel, 28 februari 2008, nr. W.013.07.0492/I

wegen. Dat advies is gevolgd; van het voorgenomen specifieke maatstafmodel is afgezien. Dat wetsvoorstel wordt buiten verdere behandeling gelaten¹.

Het kabinet heeft in zijn brief «Waardering voor betere zorg IV» van 19 januari 2010 beide Kamers der Staten-Generaal geïnformeerd over zijn voornemens tot de modernisering van de ziekenhuisbekostiging². In die brief is aangegeven dat een aanvulling van de WMG noodzakelijk is voor het voltooiën van een beheerste, geleidelijke en soepele overgang van budget- naar prestatiebekostiging en voor de borging van de macrobudgettaire beheersbaarheid van de zorguitgaven. Het voorliggende wetsvoorstel – dat mede de daarvoor noodzakelijke instrumenten in de WMG zou opnemen – is eveneens aan de Raad van State voorgelegd, onder de naam: voorstel van wet houdende wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg en enkele andere wetten in verband met de aanvulling met instrumenten voor prestatiebekostiging. Bij die onderscheiden toepassingen zou hetzelfde instrumentarium op verschillende manieren worden ingezet.

De Raad adviseerde eerst een aantal problemen, zoals die ook in de genoemde brief staan vermeld, op te lossen³. Vooral de problemen rond een stabiele structuur van product- en prestatiebeschrijvingen met diagnose behandelingcombinaties (dbc's) en een gelijk speelveld voor zorgaanbieders door het oplossen van de kapitaallastenproblematiek en macrobudgettaire beheersing van medisch specialisten en zelfstandige behandelcentra (zbc's). Het kabinet is het eens met de Raad dat die problematiek bij voorrang moet worden opgelost, ongeacht de beslissing of wordt overgegaan naar prestatiebekostiging. Daarnaast bevindt de wereld zich in een financiële crisis, die ook ons land niet voorbij gaat. Daardoor ziet de regering zich voor een forse macrobudgettaire opgave gesteld.

Inmiddels is het kabinet demissionair. De Tweede Kamer der Staten-Generaal heeft op 4 maart 2010 de kabinetsbrief »Waardering voor betere zorg IV« controversieel verklaard⁴. Bij brief van 5 maart verzocht de Tweede Kamer schriftelijk te worden geïnformeerd over de budgettaire consequenties van dit besluit op macro-, meso- en microniveau en over welke noodzakelijke maatregelen dientengevolge genomen moeten worden. Voorts heeft de Kamer van de gelegenheid gebruik gemaakt om te vragen welke maatregelen, anders dan voorgesteld in de genoemde brief, genomen kunnen worden om specialisten onder het ziekenhuisbudget te brengen en welke terughaalregeling ontworpen kan worden in geval van budgetoverschrijding. Bij brief van 16 maart 2010⁵ is daaraan gehoor gegeven.

De eerdergenoemde kabinetsbrief van 19 januari 2010 bevatte de volgende voorstellen en kabinetsvoornemens voor het jaar 2011 (punt 1 t/m 6), respectievelijk 2010 (punt 7):

1. de invoering van DOT⁶ ter vervanging van de huidige dbc⁷-systematiek;
2. de afschaffing van de budgetbekostiging van ziekenhuizen via een overgangsmodel;
3. het voornemen om het segment met vrije prijsvorming (het B-segment) uit te breiden naar 50%;
4. de afbouw van de ex post compensaties van verzekeraars in de periode 2011–2014, met in 2011 de afbouw van de macrona calculatie van verzekeraars tot 70% onder de voorwaarden dat er geen onverantwoorde problemen ontstaan met betrekking tot risicoselectie ten aanzien van patiënten en met betrekking tot premieverhogingen (koopkracht)⁸;

¹ Staatscourant 2010, 2813.

² Kamerstukken II 2009/10, 29 248, nr. 109.

³ Advies inzake het voorstel van wet houdende wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg en enkele andere wetten in verband met de aanvulling met instrumenten voor prestatiebekostiging, 12 maart 2010, nr. W.013.10.0048/I

⁴ Kamerstukken II 2009/10, 32 333, nr. 22.

⁵ Kamerstukken II 2009/10, 29 248, nr. 113.

⁶ DOT: Dbc's Op weg naar Transparantie.

⁷ dbc: diagnose behandelingcombinatie.

⁸ Ingeval zich deze contra-indicaties voordoen kan dat invloed hebben op tempo en/of de hoogte van de afbouw.

5. de invoering van een macrobudgettair compensatie-instrumentarium waarmee de mogelijkheid wordt gecreëerd ook na de afschaffing van de ziekenhuisbudgetten onverhoopte macrobudgettaire overschrijdingen door zorgaanbieders zelf te laten compenseren, door deze om te slaan over de omzetten van zorgaanbieders (ziekenhuizen, medisch specialisten en zelfstandige behandelcentra);
6. de invoering van een nieuw bekostigingsmodel voor de medisch specialisten, teneinde overschrijdingen bij de medisch specialisten te voorkomen;
7. de invoering van een nieuwe overgangsregeling voor de bekostiging van de kapitaallasten van ziekenhuizen (in relatie tot het vervallen van gegarandeerde budgetvergoedingen hiervoor).

In de bedoelde brief van 16 maart 2010 is geschetst wat de technische en financiële gevolgen zijn voor de overheid en voor ziekenhuizen als deze voorstellen en voornemens niet conform het tijdpad en de beleidskeuzes uit »Waardering voor betere zorg IV» geïmplementeerd zouden worden en welke maatregelen dientengevolge noodzakelijk zijn.

De vaste commissie voor Volksgezondheid, Welzijn en Sport van de Tweede Kamer der Staten-Generaal heeft daaropvolgend op 7 april 2010 een Algemeen Overleg met de minister gehouden over DOT en kapitaallasten. Daarin heeft de minister de commissie toegezegd met betrekking tot DOT in 2011 te starten met een nader uit te werken vorm van schaduw-draaien onder handhaving van het functioneel budget bij ziekenhuizen. Het besluit over de invoering van DOT wordt overgelaten aan een volgend kabinet. In het Algemeen Overleg is benadrukt dat een goede beschrijving van producten en prestaties in ieder bekostigingssysteem wenselijk is voor de transparantie voor zorgaanbieders, ziektekostenverzekeraars en patiënten, en niet alleen bij prestatiebekostiging.

Dat het gereedschap op orde moet zijn geldt ook voor het volgende punt. Op 1 juli 2009 heeft een Algemeen Overleg plaatsgevonden over de budgettaire maatregelen¹. Onderdeel hiervan waren de maatregelen om voor 2010 de overschrijdingen bij de vrijgevestigde medisch specialisten te mitigeren. Tijdens dit debat kwam aan de orde of de overschrijdingen bij de vrijgevestigd medisch specialisten in 2008 en 2009 met terugwerkende kracht kunnen worden teruggehaald. Bij brief van 5 oktober 2009 is de Tweede Kamer geïnformeerd waarom dit juridisch niet mogelijk is². Daarbij is ook aangegeven dat de gebleken overschrijdingen bij de medisch specialisten een onaangename verrassing waren. De regering vindt het – zeker in deze tijd waar extra kritisch gekeken wordt naar de collectieve uitgaven – dat middelen in de zorg op een doelmatige manier moeten worden besteed. Dat het terughalen van overschrijdingen in 2008 en 2009 binnen de huidige wet- en regelgeving niet mogelijk is, is reden te meer om in ieder geval in 2010 de overschrijdingen bij de medisch specialisten wel te corrigeren en dit wetsvoorstel in te dienen. De Tweede Kamer is bij brief van 11 februari 2010 bij de beantwoording van de vragen inzake het voornemen tot het geven van een aanwijzing aan de Nederlandse Zorgautoriteit (hierna: zorgautoriteit) over maatregelen medisch specialistische zorg ingelicht over de invoering van een nieuw bekostigingsmodel voor de medisch specialisten³. Het doel is overschrijdingen van het macrobudgettair kader voor medisch specialisten te voorkomen. Dat lijkt ook in lijn met de strekking van de motie van de leden Sap en Van der Veen⁴. Uit de besluitenlijst van de vaste commissie van 24 maart 2010 blijkt dat de antwoorden voor kennisgeving zijn aangenomen, nadat deze aanvankelijk controversieel waren verklaard. Het kabinet gaat ervan uit dat het belang van het redresseren van overschrijdingen bij de medisch specialisten door de commissie blijft onderschreven gelet op het feit dat de voorhangbrief om €137 miljoen te

¹ Kamerstukken II 2009/10, 31 700 XVI, nr. 174.

² Kamerstukken II 2009/10, 32 123 XVI, nr. 9.

³ Kamerstukken II 2009/10, 29 248, nr. 111.

⁴ Kamerstukken II 2009/10, 32 123-XVI, nr. 63.

korten op de medisch specialistische zorg (tariefmaatregel) niet is gestuit. Met het op orde brengen van de gereedschapskist in dit wetsvoorstel wordt beoogd in structurele zin maatregelen te kunnen treffen om overschrijdingen te kunnen tegengaan.

Naast en losstaand van deze politieke ontwikkelingen heeft het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb) op 29 januari 2010 uitgesproken dat een medisch specialist alleen via het ziekenhuis aan de patiënt of diens verzekeraar mag declareren indien en voor zover hij daadwerkelijk bij de geleverde dbc is betrokken¹. Het CBb heeft vastgesteld dat het ziekenhuis wel in alle gevallen het volledige tarief voor een dbc mag declareren en dat een medisch specialist ook los van de geleverde dbc's voor zijn diensten aan het ziekenhuis mag declareren. Dat betekent dat het huidige dbc systeem van prestatiebeschrijvingen in de zin van de WMG en de declaratiewijze van die dbc's niet zonder nadere maatregelen met betrekking tot de wijze van declareren kan worden gehandhaafd.

Conclusie

Het wetsvoorstel rust door voorgaande politieke ontwikkeling thans vooral op de tweede pijler. De noodzaak het beslag op de collectieve middelen op orde te houden voor een kwalitatief goede, betaalbare en toegankelijke gezondheidszorg is evident. Het is ook voor een nieuw kabinet van belang goed gereedschap te hebben, ongeacht de signatuur van dat kabinet en ongeacht de richting die het kiest. De urgentie om spoedig over de instrumenten van het wetsvoorstel te kunnen beschikken blijft volgens de regering bestaan.

In onderstaande hoofdstukken worden de verschillende onderwerpen verder uitgewerkt. Voor een goed begrip van de rest van de memorie van toelichting wordt de WMG in het volgend hoofdstuk kort toegelicht. In het voorliggende wetsvoorstel is uiteraard rekening gehouden met de adviezen van de Raad van State.

2. De Wet marktordening gezondheidszorg

Voor een goed begrip van de verhouding tussen de wet zelf en de daarop te baseren maatregelen en modellen is ten eerste van belang dat de WMG het karakter heeft van een proceswet. Ten tweede is belangrijk dat de tarief- en prestatiereregulering die ingevolge de WMG mogelijk is, gebaseerd is op een verbodssysteem. Karakter en tariefsysteem van de WMG worden hieronder kort toegelicht, met inbegrip van de aanwijzingsprocedure.

2.1. Karakter van de wet

De WMG bevat regels met het oog op een doelmatig en doeltreffend stelsel van zorg en de beheersing van de kostenontwikkeling van de zorg. De WMG kent ook regels voor de bescherming en bevordering van de positie van patiënten en verzekerden. De werkingssfeer van de WMG ligt vast in de wet en kan bij algemene maatregel van bestuur nader worden afgebakend (art. 2).

De WMG is een kaderwet. Hij bevat de algemene principes en instrumenten en regelt de verantwoordelijkheden en procedures. De WMG bevat géén gedetailleerde regels of bepalingen die tot een directe toepassing van de wettelijke instrumenten verplichten. De WMG biedt het raamwerk; de wegen waarlangs en de kaders waarbinnen meer gedetailleerde voorschriften kunnen worden uitgevaardigd voor nader te bepalen situaties. De WMG is te vergelijken met een goed gevulde gereedschapskist. Dit wetsvoorstel voegt daar enkele extra instrumenten aan toe.

¹ LJN BL 2085: Craenen en de Orde van Medisch Specialististen versus de Nederlandse Zorgautoriteit.

Net als bij de timmerman is de gereedschapskist geen tafel of kast, maar is het gereedschap nodig om een tafel of kast te maken. Voor minister, parlement en zorgautoriteit is de WMG de gereedschapskist die nodig is om het beleid en de beleidsuitvoering vorm te geven en van een solide juridisch fundament te voorzien. Net als bij de timmerman is het gereedschap al dan niet in combinatie te gebruiken om van alles te maken.

Of en zo ja hoe en met welke mate van detaillering van het instrumentarium van de WMG wordt gebruik gemaakt bij de uitvoeringspraktijk komt zoals gebruikelijk aan de orde in een zogenaamde voorhangbrief waarin de zakelijke inhoud van het voornemen van de minister een aanwijzing te geven aan de zorgautoriteit wordt geschetst. Het gaat hier in deze toelichting enkel om voorbeelden van het gebruik van het instrument en niet om de specifieke gedetailleerde toepassing daarvan. De memorie van toelichting van een kaderwet als de WMG biedt hoogstens een gebruiksaanwijzing voor het instrument, geen bestek voor constructies waarbij het instrument slechts een hulpmiddel is. Hoe de maatregelen en modellen uiteindelijk worden vormgegeven blijkt uit de beleidsregels van de zorgautoriteit.

Steeds gaat het bij beleid en uitvoering om het vinden van een goede mix van sturing en vrijheid, zodat de partijen in de zorg op de juiste wijze worden geprikkeld om te komen tot een voor ieder toegankelijke, betaalbare en kwalitatief goede zorg. De artikelen van de WMG zijn neutraal geredigeerd en geschikt voor elke nader te omschrijven marktordenings situatie, met als ene uiterste de situatie van volledige overheidssturing en als andere uiterste de situatie een volkomen markt. Aldus bevat de WMG het gereedschap dat afhankelijk van het voorgenomen beleid alleen dan wel in verschillende combinaties kan worden ingezet om dat beleid te realiseren.

2.2. Aanwijzingsprocedure

De minister kan op grond van artikel 7 van de WMG aanwijzingen geven aan de zorgautoriteit om voor bij die aanwijzing te benoemen situaties beleidsregels en algemene regels vast te stellen. Zo kan snel worden ingespeeld op veranderende omstandigheden.

Er zijn verschillende redenen waarom een aanwijzing wordt gegeven. Het kan gaan om situaties waarop de wetgever expliciet het oog had en om situaties die van een dermate politiek bestuurlijk gewicht zijn dat een politiek draagvlak zeer wenselijk is om de maatregel door de zorgautoriteit tot uitvoering te laten brengen. In artikel 59 van de WMG staat nu opgesomd dat een aanwijzing nodig is voor het vaststellen van beleidsregels voor nieuwe prestaties, voor vaststellen en wijzigen van een tariefsoort en voor experimenten. Ook voor het wijzigen van het declaratieverkeer bij samenwerkende zorgaanbieders zal met dit wetsvoorstel voorafgaand aan het vaststellen van een daartoe strekkende regel een aanwijzing nodig zijn (hoofdstuk 4). Het politiek draagvlak wordt vooral gewenst bij het opleggen van kortingen, ingrijpende systeemwijzigingen in de bekostiging en als er essentiële marktordeningseffecten zijn.

Indien de minister bijvoorbeeld met betrekking tot de bekostiging van zorg een wijziging wenselijk acht of indien hij in verband met de macrobudgettaire beheersbaarheid een korting wil opleggen, kan de minister aan de zorgautoriteit een aanwijzing geven om ter zake beleidsregels en algemene regels op te stellen of te wijzigen. De zorgautoriteit vertaalt dat indien nodig weer door in een aanpassing van de tarieven.

Voordat de minister een aanwijzing geeft, legt hij de zakelijke inhoud daarvan voor aan beide kamers van het parlement. Die voorhangprocedure is uitdrukkelijk tot stand gekomen op initiatief van de Tweede Kamer om vooraf het met de wet uit te voeren beleid mede te kunnen bepalen (art. 8)¹. Die kamers hebben dertig dagen de tijd om de minister hun opvatting te laten weten². Nadat de kamers hun opvatting hebben gegeven kan de minister de aanwijzing aan de zorgautoriteit verzenden. Zo komt politiek draagvlak tot stand voor de door de zorgautoriteit uit te voeren maatregelen. De aanwijzing is een opdracht aan de zorgautoriteit waar de zorgautoriteit niet van kan afwijken (zie artikelsgewijze toelichting bij artikel I, onderdeel N, art. 59). Indien de zorgautoriteit de aanwijzing niet uitvoerbaar acht, meldt zij dat bij de minister. De zorgautoriteit wordt in verband met de uitvoerbaarheid en de handhaafbaarheid van voorgenomen maatregelen bij de voorbereiding van de zakelijke inhoud en bij de aanwijzing geconsulteerd.

De wetgever heeft in de WMG expliciet de vaststelling van prestatiebeschrijvingen en tarieven opgedragen aan de zorgautoriteit. De minister mag geen aanwijzingen geven met betrekking tot een individuele zorgaanbieder, verzekeraar of consument. Voor deze constructie is gekozen omdat de minister daardoor niet in de positie kan worden gebracht dat hij bij het vaststellen van tarieven de schijn van bevoordeling op zich laadt (art. 7, derde lid).

De WMG heeft zo alle voordelen van een proceswet waarbij er zowel een degelijke wettelijke basis gegeven wordt aan belangrijke voorschriften en de toepassing van instrumenten en tegelijkertijd de details van die voorschriften en toepassingen snel kunnen worden aangepast aan veranderde omstandigheden, zonder dat de wet zelf telkens hoeft te worden gewijzigd.

2.3. Tariefsysteem

Wat betreft de tariefregulering is de WMG de opvolger van de Wet tarieven gezondheidszorg (WTG); de bepalingen zijn bij het maken van de WMG bijna ongewijzigd overgenomen uit de WTG. De aard, inhoud en het technisch karakter van de regels op het terrein van bekostiging en tarifiering zijn daarbij in beginsel niet veranderd³. Dat is bevestigd door het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb), waardoor ook de relevante jurisprudentie van kracht blijft⁴ (zie verder het slot van de artikelsgewijze toelichting). Daarmee is de continuïteit en rechtszekerheid in wet en jurisprudentie gegarandeerd.

Het systeem van de WMG met betrekking tot de totstandkoming van prestatiebeschrijvingen en tarieven zit als volgt in elkaar.

Op basis van de WMG kan de zorgautoriteit voor prestaties tarieven vaststellen (art. 50, eerste lid)⁵. Het is verboden een tarief in rekening te brengen voor een zorgprestatie tenzij deze door de zorgautoriteit is vastgesteld (art. 35). De WMG strekt zich uit tot alle zorg die is omschreven bij of krachtens de Zorgverzekeringswet (Zvw) en de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) of wordt geleverd door personen die zijn opgenomen in de Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg (art. 1, onderdeel b). Bij algemene maatregel van bestuur kan de werkingssfeer worden uitgebreid of beperkt (art. 2).

De WMG kent inde praktijk grofweg een systeem van vaste tarieven, maximumtarieven en vrije tarieven. De vaste tarieven worden door de zorgautoriteit vastgesteld en daarvan kan niet worden afgeweken (art. 50, eerste lid, onderdeel b, jo. art. 35, eerste lid). De maximumtarieven

¹ Amendement Lansink-De Korte; Kamerstukken II 1979/80, 14 182, nr. 47.

² Bij amendement van het lid Heemskerk bij de totstandkoming van de WMG is de termijn van tien naar dertig dagen verlengd; Kamerstukken II 2005/06, 30 186, nr. 10.

³ Kamerstukken II 2004/05, 30 186, nr. 3, p. 3–13; Kamerstukken II 2003/04, 29 379, nr. 3, p. 9.

⁴ LJN: BH3025, AWB 08/78 en CBb 30 december 2009, AWB 08/96.

⁵ Zie voor uitvoerige toelichting de tekst bij artikel I, onder D, van de artikelsgewijze toelichting.

worden eveneens door de zorgautoriteit vastgesteld maar zorgaanbieder en ziektekostenverzekeraar of consument kunnen nadere afspraken maken over de daadwerkelijk voor de geleverde zorg in rekening te brengen tarieven zolang die niet meer bedragen dan het maximum (art. 50, eerste lid, onderdeel c, jo. art. 35, eerste lid). Bij vrije tarieven kunnen genoemde partijen zelf afspraken maken over de tariefhoogte voor een zorgprestatie zonder dat de zorgautoriteit zich daarmee bemoeit (art. 50, eerste lid, onderdeel a).

Tegen tariefbeschikkingen van de zorgautoriteit kan bezwaar worden gemaakt op grond van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Tegen de beslissing op bezwaar van de zorgautoriteit kan beroep worden ingesteld bij het CBb (art. 105). Hoger beroep is niet mogelijk. Voor deze relatief korte rechtsgang is gekozen opdat alle betrokken partijen zo spoedig mogelijk uitsluitel krijgen over de juistheid van de vastgestelde tarieven. Dat is noodzakelijk voor de bedrijfsvoering. Bij de procedure bij het CBb kunnen, naast de tariefbeschikking zelf, ook de rechtmatigheid van de onderliggende beleidsregel en van de aanwijzing ter discussie worden gesteld.

Zorgaanbieders en ziektekostenverzekeraars moeten voor de beschrijving van de zorgprestaties een aanvraag doen bij de zorgautoriteit (art. 53). Dat moet ook voor de daarbij behorende tarieven, tenzij deze vrij zijn of gelijk zijn aan of onder het maximumtarief liggen dan wel liggen tussen de bandbreedte die door de zorgautoriteit is vastgesteld (art. 52). De zorgautoriteit kan ook ambtshalve prestatiebeschrijvingen en tarieven vaststellen (art. 52). De zorgautoriteit toetst een aanvraag aan door haar opgestelde beleidsregels en algemene regels (art. 55). Ook de ambtshalve vastgestelde prestatiebeschrijvingen en tarieven moeten aan de beleidsregels voldoen.

De beleidsregels bevatten de elementen die belangrijk zijn voor de tariefbepaling zoals hoogte, opbouw en wijze van berekening en relevante omstandigheden. De bekostigingsystemen voor de zorg zijn verankerd in die beleidsregels (art. 57). Algemene regels kan de zorgautoriteit onder andere stellen over wat er op de declaratie moet worden vermeld en welke gegevens periodiek aan de zorgautoriteit moeten worden geleverd (artt. 37 en 62 jo. art. 61).

Het veld, zorgaanbieders en ziektekostenverzekeraars, is vertegenwoordigd in de adviescommissies van de zorgautoriteit om te zorgen dat deze voldoende wordt geïnformeerd ten behoeve van de vaststelling van beleidsregels en algemene regels.

2.4. Randvoorwaarde inzet instrumenten

De Raad van State concludeert in zijn advies dat zolang een stabiele productstructuur en een oplossing voor medisch specialisten en zbc's en voor kapitaallasten ontbreekt overheidsbemoeienis nodig is. De regering is met de Raad van mening dat de overheidsbemoeienis af kan nemen indien die kwesties het hoofd zijn geboden. Ook deelt de regering de opvatting van de Raad dat de positie van verzekeren en mogelijk dominante posities van zorgverzekeraars op regionale zorgmarkten nadere aandacht verdienen. De zorgautoriteit heeft blijk gegeven daarvoor oog te hebben in haar visiedocument «Inkoopmacht en collectief onderhandelen, de verhoudingen op de zorginkoopmarkt», uitgebracht in januari 2010. De WMG voorziet reeds in het instrument aanmerkelijke marktmacht waarmee partijen in een gelijker onderhandelingspositie kunnen worden geplaatst (artt. 47, 48 en 49). Dat instrumentarium is overigens (nog) niet van toepassing op mogelijke afhankelijkheidssituaties

waarbij de ene zorgaanbieder diensten inkoop bij de andere zorgaanbieder teneinde gezamenlijk zorg te kunnen leveren aan de patiënt of diens verzekeraar. In die mogelijke toepassing wordt met het oog op de eerdergenoemde uitspraak van het CBb met dit wetsvoorstel wel voorzien.

De regering deelt tevens de opvatting van de Raad van State dat de toepassing van een instrument een zekere tijdelijkheid moet bevatten in die zin dat de toepassing niet langer moet duren dan nodig is. Indien en voor zover het noodzakelijk is die tijdelijkheid vast te leggen, gebeurt dat in de beleidsregels en regels van de zorgautoriteit.

3. Macrobudgettaire beheersbaarheid

Met het oog op de noodzaak de overheidsfinanciën zo veel mogelijk gezond te houden en het zorgstelsel financieel toegankelijk en betaalbaar, is het evident dat in de periode waarin niet met zekerheid is te zeggen dat het stelsel op korte termijn al zo doelmatig is dat het macrobudget niet wordt overschreden, de overheid over instrumenten moet beschikken die de kostenontwikkeling kunnen beheersen. Alvorens de mogelijke modellen voor de medisch specialisten en de zbc's kort worden beschreven komen de noodzaak en beperkingen van een beheerste kostenontwikkeling met het instrumentarium uit de WMG aan bod.

3.1. Algemeen

Niet alleen nu – vanwege de toestand van de rijksfinanciën – maar in het algemeen geldt dat de regering geen avontuur wil aangaan rond de uitgaven in de gezondheidszorg. Welke (aanvullende) kwaliteitsverhogende en volumebeheersende prikkels ook worden geïntroduceerd, de regering wil zeker gesteld zien dat de uitgaven structureel binnen de daartoe geldende kaders blijven. Daarom wordt in de WMG met het instrument begrenzing de mogelijkheid verankerd dat onverhoopte overschrijdingen van de relevante macrobudgettaire kaders door zorgaanbieders kunnen worden omgeslagen over de volledige omzetten (A- en B-segment gezamenlijk) van zorgaanbieders. Dit mechanisme sluit (wat betreft prikkelwerking en wat betreft de systematiek voor de verdeling van de korting over zorgaanbieders) aan bij het mechanisme dat nu reeds bestaat om budgetkortingen te kunnen boeken in het A-segment. Macrobudgettaire overschrijdingen zullen in beginsel structureel worden geredresseerd, tenzij hier beredeneerd van kan worden afgeweken (in dat geval zijn ook andere compensatiemaatregelen denkbaar). De manier waarop de redressering zal plaatsvinden zal door de zorgautoriteit worden vastgelegd in beleidsregels.

Nota bene: zogenaamde zorgdeficit

Als gevolg van het beperkte budgetonderhoud van de afgelopen jaren bevatten de ziekenhuisbudgetten voor sommige behandelingen nu geen separate kostendeckende vergoedingen, waardoor deze behandelingen terughoudend worden aangeboden. De zorgautoriteit heeft zorgaanbieders er per brief op gewezen dat zij voor innovaties die nog niet regulier worden bekostigd een bekostiging kunnen krijgen via de beleidsregel «Innovatie ten behoeve van nieuwe zorgprestaties». Als bij de overstap naar een andere vorm van bekostiging deze basisverzekerde zorg evenwel (ten opzichte van de huidige situatie) beter toegankelijk zou worden, zouden hier meerkosten aan verbonden kunnen zijn.

3.2. Kostenbeheersing

Beheersing van de kostenontwikkelingen in de zorg is een van de essentiële doelstellingen van de WMG en als zodanig dan ook in de considerans van de wet verankerd. De WMG borduurt daarmee voort op de bepalingen over de totstandkoming van tarieven zoals die in voorgaande wetgeving als de Wet ziekenhuistarieven en de WTG is vastgelegd. Op de historische ontwikkeling van die regelgeving wordt uitgebreid ingegaan in de memorie van toelichting bij de WTG ExPres¹. Met zijn uitspraak over de korting 2007 van de budgetten van ziekenhuizen heeft het CBb bevestigd dat de opvattingen over de hantering van de bepalingen over de totstandkoming van prestatiebeschrijvingen en tarieven ten opzichte van eerdere wetgeving met de komst van de WMG niet zijn gewijzigd² (zie verder artikelsgewijze toelichting, artikel I, onderdeel J).

3.3. Grenzen aan kostenbeheersing

In een uitspraak op 30 december 2009 bevestigde het CBb dat de acceptabele ondergrens bij het opleggen van kortingen aan zorgaanbieders bereikt is zodra de kwaliteit van zorg in gevaar komt³. In een recente uitspraak over kortingen bij medisch specialisten in verband met overschrijding van de macro beschikbare middelen heeft het CBb onder andere uitgesproken dat de zorgautoriteit alvorens over te gaan tot generiek korten eerst moet onderzoeken of niet specifiek kan worden gekort bij de veroorzakers van die overschrijding. Daarbij heeft het CBb terloops gewezen op het belang van een goede raming⁴. De opgelegde kortingsmaatregelen worden uitgewerkt in beleidsregels en regels van de zorgautoriteit.

3.4. Macrobudgettaire beheersing medisch specialismen

Voor het vaststellen van het gemiddeld aandeel van medisch specialismen bij de levering van dbc's wordt gebruik gemaakt van normtijden. Dat zijn gemiddelde tijden die een specialisme aan een dbc besteed. Vanwege voortschrijdende ontwikkelingen in de zorg en de mogelijk veranderende tijd die per specialisme voor een dbc nodig is moet er een voortdurend proces van bijstelling van die normtijden zijn om de tarieven voor de dbc's te herijken. Immers, zolang die normtijden geen goede afspiegeling van de werkelijk bestede tijd zijn, dreigt het gevaar dat op papier meer tijd wordt besteed aan de dbc dan in werkelijkheid. Dat heeft dan mogelijk tot gevolg dat er meer geproduceerd wordt in dezelfde tijd. En dat meer declaraties leiden tot een overschrijding. Om dat te voorkomen is er behoefte aan een gefaseerd tijdsbestedingonderzoek dat eens in de zoveel tijd alle dbc's en daarmee de dbc-tarieven herijkt.

Op dit moment is er geen volumebeheersing voor medisch specialisten in het A- en B-segment. Wel is het uurtarief van de medisch specialisten begrensd. Dit uurtarief biedt tegelijkertijd ook een garantie aan de medisch specialisten door de ondergrens en de koppeling aan de in de dbc vermelde normtijden, ongeacht of deze daadwerkelijk worden besteed aan de desbetreffende dbc's. Als alternatief valt te denken aan een honorering die bijvoorbeeld gekoppeld is aan het aantal werkelijke uren dat de medisch specialist werkzaam is geweest. Het aantal werkbare uren is tenslotte beperkt.

¹ Kamerstukken II 2003/04, 29 379, nr. 3, p. 27 e.v.

² LJN BH3025, AWB 08/78.

³ Uitspraak CBb 30 december 2009, AWB 08/96.

⁴ LJN BL 0808, AWB 09/1429, AWB 09/1494.

De Raad van State gaf in zijn advies van 12 maart 2010 aan dat het ten behoeve van het creëren van een gelijk speelveld tussen de verschillende typen zorgaanbieders noodzakelijk is om de problematiek van de macrobudgettaire beheersbaarheid van de kosten van de medisch

specialisten (al dan niet in loondienst) en die van de zelfstandige behandelcentra op te lossen.

De regering onderkent dat er voor de komende jaren te veel onzekerheid blijft bestaan over de beheersbaarheid van de macrobudgettaire uitgavenontwikkeling bij de medisch specialisten, ondanks de structurele kortingen die op aanwijzing van de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport door de zorgautoriteit zijn toegepast. Deze onzekerheid is onder meer gelegen in de dbc-tarieven, meer in het bijzonder in de in 2005 vastgestelde normtijden. Aangezien deze normtijden niet meer actueel zijn, zal de herijking van de normtijden zo spoedig mogelijk plaatsvinden. De doorlooptijd van een dergelijk onderzoek is zodanig dat de resultaten pas per 2012 kunnen worden verwerkt in de dbc-tarieven. Een ander deel van de onzekerheid is gelegen in de volumeontwikkeling, hetgeen onder andere blijkt uit onderzoek van PricewaterhouseCoopers (PwC) Het rapport van PwC ontvangen beide Kamers der Staten-Generaal per separate brief¹.

Om te borgen dat de uitgaven binnen de jaarlijks vastgestelde macrobudgettaire kaders blijven, zijn beide Kamers der Staten-Generaal conform artikel 8 WMG op de hoogte gesteld van de zakelijke inhoud van het voornemen de zorgautoriteit een aanwijzing te geven ingevolge artikel 7 van de WMG om limieten vast te stellen aan de vergoeding van instellingen ten behoeve van de honorering van de medisch specialisten². Deze maximale vergoedingen zullen worden vastgesteld op instellingsniveau. Randvoorwaarde is dat het totaal van de vergoedingen niet hoger is dan het beschikbare macrobudgettaire kader voor de medisch specialisten voor het betreffende jaar.

Het is de bedoeling om de macrobudgettaire beheersing van de medisch specialisten op hoofdlijnen op de volgende manier vorm te geven:

1. De zorgautoriteit krijgt de bevoegdheid om het bedrag (grens) vast te stellen dat een instelling in een jaar ten hoogste voor honoraria van medisch specialisten in de tarieven mag verrekenen (de zogenaamde referentie-omzet) plus een bepaalde gedempte groei ten opzichte van die grens. De zorgautoriteit mag deze bevoegdheid niet zo maar hanteren. De minister moet daaraan voorafgaand aan de zorgautoriteit aanwijzingen geven. Een van de uitgangspunten hierbij is dat de macro beschikbare middelen voor medisch specialisten bekend zijn.
2. Bij overschrijding van de grens (referentie-omzet) moet de instelling na vaststelling daarvan door de zorgautoriteit het meerdere afdragen aan het zorgverzekeringsfonds.
3. De wet bepaalt in welk geval de vrijgevestigd medisch specialist uitsluitend tegenover de instelling waar hij werkzaam is, recht heeft een vergoeding voor zijn werkzaamheden, en niet tegenover de patiënt of de zorgverzekeraar.
4. De wet laat aan instelling en medisch specialist de vrijheid om de hoogte van de individuele vergoeding en de daarmee samenhangende voorwaarden te regelen.

In dit model is het de bedoeling dat ziekenhuis en medisch specialist gezamenlijk afspraken maken over de vergoeding voor de werkzaamheden van de medisch specialist. De instelling krijgt hiermee de vrijheid om de vergoeding voor de werkzaamheden van de medisch specialist in te passen in het bredere instellingsbeleid en deze toe te passen op de lokale situatie. Om de benodigde ruimte te creëren voor de instellingen om met (het collectief) van medisch specialisten te onderhandelen, worden het normatieve uurtarief en de bijbehorende normtijden als basis voor de honorering van medisch specialisten losgelaten. Tarieven tussen medisch specialist en instelling worden in beginsel niet langer van

¹ Brief CZ/IPZ-2994184 aan de Tweede Kamer; brief CZ/IPZ-2997074 aan de Eerste Kamer.

² Brief CZ/IPZ-2996974; de aanwijzing zal niet eerder in werking treden dan nadat het voorliggende wetsvoorstel tot wet is verheven en de desbetreffende artikelen of onderdelen daarvan in werking zijn getreden.

overheidswege gereguleerd. In de onderhandelingen tussen instelling en medisch specialist kan worden overeengekomen óf en in welke mate de specialist economisch risico loopt. De wijze van honorering zoals die door instelling en medisch specialisten overeengekomen wordt kan zich richten op bijvoorbeeld gewerkte uren, totale productie of anderszins¹. In beginsel zijn instelling en specialisten hierin volledig vrij. Afhankelijk van de aard van de afspraken die door specialist en instellingsbestuur contractueel worden vastgelegd, kan er sprake zijn van fiscaal ondernemerschap of loondienst (zie par. 4.4.).

In het volgende hoofdstuk komt de bevoegdheid van de zorgautoriteit te bepalen dat de instelling degene is die declareert en dat de medisch specialist declareert aan de orde.

Gezien de doelstelling van het beheersingsmodel (budgettaire zekerheid) dienen in beginsel alle medisch specialisten onder het beheersingsmodel ondergebracht te worden. Dit betekent dat ook specialisten in loondienst daaronder komen te vallen. Hierdoor ontstaat een gelijk speelveld tussen ziekenhuizen met specialisten in loondienst en ziekenhuizen waar de specialisten vrij gevestigd zijn. Daarnaast is het mogelijk dat er, indien alle specialisten binnen hetzelfde regime vallen, een dynamiek ontstaat in de vorm van specialisten die vrijgevestigd zijn die in loondienst treden en vice versa.

Uit het eerder aangehaalde onderzoek van PwC blijkt dat de medisch specialisten werkzaam in zbc's in vergelijking met de specialisten werkzaam in algemene en academische ziekenhuizen, tezamen procentueel gezien de grootste honorariumontwikkeling hebben doorgemaakt. Door ook de specialisten werkzaam in zbc's onder het beheersingsmodel te plaatsen ontstaat er gelijk speelveld tussen ziekenhuizen en zbc's. Daarnaast wordt de mogelijkheid van weglek van productie van de ziekenhuizen naar zbc's beperkt. Als er voor de medisch specialisten werkzaam bij zbc's geen beheersingsmodel geldt, terwijl dat wel het geval is voor medisch specialisten werkzaam bij ziekenhuizen zou er een prikkel ontstaan voor medisch specialisten om hun zorgproductie (deels) te verplaatsen van ziekenhuizen naar zbc's.

3.5. Macrobudgettaire beheersing zelfstandige behandelcentra

Bij zelfstandige behandelcentra (zbc's) is op dit moment geen goed macrobudgettair instrumentarium beschikbaar om overschrijdingen te redresseren. Voor zbc's hebben de dbc-tarieven in het A-segment het karakter van maximumtarieven. Er is voor het A-segment geen volumebeheersing mogelijk. Voor het B-segment zijn de dbc-tarieven vrij onderhandelbaar en geldt geen volumebeperking. Met het oog op macro beperkte budgettaire middelen en met het oog op het feit dat ziekenhuizen wel gebonden zijn aan een budget bestaat er behoefte aan een instrumentarium dat zbc's en ziekenhuizen in een zoveel mogelijk gelijke positie plaatst.

Daarom moet aan het A- en B-segment een gezamenlijke grens kunnen worden gesteld, die bij overschrijding kan worden geredresseerd.

Te denken valt aan volgend model. De zorgautoriteit stelt voor zbc's een inkomstenbegrenzing vast. De zbc's kennen maximumtarieven. Als de inkomsten de instellingsspecifieke inkomstengrens overschrijden, wordt het teveel aan inkomsten afgeroomd. Zijn er minder inkomsten dan is dat voor rekening en risico van het zbc, dat is nu ook al het geval. Het nadeel van een dergelijke inkomstenbegrenzing is dat de stimulansen voor instellingen om zo doelmatig mogelijk zo goed mogelijke zorg te leveren (sterk) worden verminderd. Prestaties op dat vlak betalen zich bij een dergelijke inkomstenbegrenzing immers per saldo niet uit in hogere netto

¹ De zorgautoriteit zal een prestatiebeschrijving voor de diensten van de medisch specialist vaststellen die daarvoor de ruimte biedt.

inkomsten. Om de nadelige effecten op de prikkelwerking zo veel mogelijk te beperken, kan worden gekozen voor een inkomstenbegrenzing die deels mee beweegt met de feitelijk gerealiseerde of mogelijk te realiseren inkomsten. De inkomstengrens voor een instelling voor een bepaald jaar wordt dan deels beïnvloed door de feitelijk door die instelling behaalde inkomsten over dat jaar en is in die zin dus flexibel. In de zin van de wet is desondanks nog steeds sprake van een maximumgrens, aangezien de grens uiteindelijk (na afloop van het jaar) vast staat en dan tegelijkertijd als bovengrens fungeert voor de instellingsinkomsten. Het doet er daarbij niet aan of dat deze grens bestaat uit een vooraf bekende formule die later aan de hand van dan beschikbare gegevens tot een vaste maximumuitkomst leidt.

Of en zo ja hoe en met welke detaillering van het instrumentarium van de WMG wordt gebruik gemaakt bij de nadere uitwerking en toepassing van het model komt zoals gebruikelijk aan de orde in een zogenaamde voorhangbrief waarin de zakelijke inhoud van het voornemen van de minister een aanwijzing te geven aan de zorgautoriteit wordt geschetst. De uitwerking van de voorgenomen toepassing geschiedt net als bij medisch specialisten later gedetailleerd in beleidsregels en regels van de zorgautoriteit. Vanwege de mogelijk negatieve effecten op de kwaliteit en toegankelijkheid van de zorg zal de inzet van de macrobeheersinstrumenten voor specialisten en zbc's zo kort mogelijk moeten zijn.

3.6. Macrobeheersing met instrument begrenzing

Zoals hierboven bij de macrobeheersing van medisch specialismen en zbc's is aangegeven wordt naast de bestaande tarief- en budgetmaatregelen met het wetsvoorstel het instrument begrenzing geïntroduceerd. Die begrenzing kan zich over de volle omzet van zorgaanbieders uitstrekken, ongeacht welk segment en onderliggende tariefregulering het betreft en rekening houdend met het voor de desbetreffende zorg beschikbare macrobedrag. Het kan zijn dat de macrobudgettaire beheersbaarheid in het geding is, zowel van het gereguleerde als van het vrije prijsdeel en dat als gevolg daarvan de financiële toegankelijkheid en betaalbaarheid van het zorgstelsel in gevaar komt. Bij ziekenhuizen kan deels worden teruggevallen op het functioneel budget voor het A-segment. Bij medisch specialisten en zbc's bestaat een dergelijk fb-instrument niet. Om dat risico te ondervangen wordt de volgende samenhangende maatregelen getroffen door er voor te zorgen dat ook de macrobudgettaire beheersbaarheid van de kosten van medisch specialisten en zelfstandige behandelcentra wettelijk is geregeld.

Hoofdstuk 7 gaat verder in op het instrument begrenzing en de mogelijke toepassingen daarvan.

4. Wijzigen declaratieverkeer samenwerkende zorgaanbieders

4.1. Algemeen

In de inleiding van deze toelichting is al aangegeven dat het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb) op 28 januari 2010 in de zaak Craenen en Orde van Medisch Specialisten versus de Nederlandse Zorgautoriteit heeft uitgesproken dat een medisch specialist alleen via het ziekenhuis aan de patiënt of diens verzekeraar mag declareren indien en voor zover hij daadwerkelijk bij de geleverde dbc is betrokken¹. Het CBb heeft vastgesteld dat het ziekenhuis wel in alle gevallen het volledige tarief voor een dbc mag declareren en dat een medisch specialist los van de geleverde dbc's voor zijn diensten aan het ziekenhuis mag declareren. Dat betekent dat het huidige dbc-systeem en de declaratiewijze van die dbc's niet zonder nadere maatregelen met betrekking tot de wijze van decla-

¹ LJN BL 2085.

renen kan worden gehandhaafd. Vanwege de samenhang met de macrobudgettaire beheersbaarheid van medisch specialismen en de behoefte om op korte termijn de declaratiewijze voor medisch specialisten te regelen wordt het wetsvoorstel met de noodzakelijke bepalingen aangevuld. De Tweede Kamer is bij brief van 11 februari 2010 bij de beantwoording van de vragen inzake het voornemen tot het geven van een aanwijzing aan de zorgautoriteit over maatregelen medisch specialistische zorg ingelicht over het voornemen tot de invoering van een nieuw beheersingsmodel voor de medisch specialisten¹.

Als gevolg van de uitspraak Craenen/Orde van het CBb strekt dit wetsvoorstel er mede toe de prestatiebeschrijvingen en het declaratieverkeer voor patiënten, ziektekostenverzekeraars en zorgaanbieders zo transparant mogelijk te houden (par. 4.2.). Daartoe krijgt de zorgautoriteit expliciet de bevoegdheid met een algemeen voorschrift het declaratieverkeer zodanig te regelen dat het recht van een zorgaanbieder om rechtstreeks te declareren aan de patiënt² of diens verzekeraar via een andere zorgaanbieder («via»-constructie) komt te vervallen en dat deze in plaats daarvan nog slechts mag declareren aan de andere zorgaanbieder («aan»-constructie). Dit naar aanleiding van de bovenaangehaalde uitspraak in de zaak Craenen/Orde en in verband met de beheersing van de kostenontwikkeling voor medisch specialistische zorg. Daarbij wordt gedacht aan een model waarbij ziekenhuizen en zbc's een maximale vergoeding krijgen voor de vergoeding van diensten die door medisch specialisten in de instelling worden geleverd. De instelling kan dan zelf kiezen of zij de medisch specialisten in dienstverband neemt of dat zij toelatingsovereenkomsten afsluit met vrijgevestigde medisch specialisten (zie par. 3.4). In verband met de onderhandelingen tussen zorgaanbieders onderling voorziet dit wetsvoorstel er ook in dat de zorgautoriteit de bevoegdheid krijgt om in incidentele gevallen aan een zorgaanbieder met aanmerkelijke marktmacht de verplichting op te leggen ruimte te laten voor andere zorgaanbieders en niet alle capaciteit «op te kopen». De uitwerking van de concrete toepassing wordt zoals gebruikelijk neergelegd in (beleids)regels van de zorgautoriteit.

4.2. Declaratieverkeer

Transparante prestatiebeschrijvingen en declaratieverkeer

Het is meer dan wenselijk dat de prestatiebeschrijvingen zodanig zijn dat de patiënt weet waar hij recht op heeft en wat hij krijgt, dat de zorgaanbieder weet wat hij moet leveren en wat hij in rekening kan brengen en dat de ziektekostenverzekeraar weet wat hij moet inkopen of wat hij moet betalen. Het is daarbij evenzeer nodig dat helder is wie wat waarvoor betaalt aan wie. Daarom dienen de beschrijvingen van prestaties of geheel van prestaties en het declaratieverkeer zo eenduidig en transparant mogelijk zijn.

Voor medisch specialistische curatieve zorg is daartoe een aanzet gegeven met dbc's. Daarmee werd een einde gemaakt aan het systeem waarbij per verrichting een tarief in rekening werd gebracht en de patiënt of de verzekeraar een veelvoud van declaraties ontving waaruit voor hen niet direct een verbinding viel te leggen met de gestelde diagnose. In een dbc zijn de kostencomponenten opgenomen die noodzakelijk kunnen zijn voor behandeling op grond van de gestelde diagnose. De som van die kostencomponenten vormt het (maximum) tarief dat in rekening mag worden gebracht. Een dbc bevat zowel de componenten gerelateerd aan het ziekenhuis als die aan de onderscheiden medisch specialismen. De huidige prestatiebeschrijvingen voor medisch specialistische zorg bestaan uit rond de 30.000 verschillende dbc's. Het is de bedoeling ten behoeve van de patiënt, verzekerde, ziektekostenverzekeraar en zorgaanbieder deze

¹ Kamerstukken II 2009/10, 29 248, nr. 111.

² De WMG spreekt van «consument» in artikel 1, onderdeel i.

sterk terug te brengen tot een overzichtelijk geheel van ongeveer 3000 dbc-beschrijvingen.

Declaratiewijze algemeen

De WMG gaat ervan uit dat partijen bij een tariefverzoek aan de zorgautoriteit zelf een voorstel doen over de wijze waarop het onderlinge declaratieverkeer wordt geregeld (art. 54). Dit wordt in beginsel aan partijen overgelaten, maar in bijzondere gevallen kan de zorgautoriteit op grond van artikel 37, eerste lid, nadere regels stellen over de wijze waarop wordt gedeclareerd¹. Bijvoorbeeld als het wenselijk is de patiënt of diens verzekeraar voor een prestatie die is opgebouwd uit verschillende onderdelen, voor een geheel van prestaties of voor een prestatie die door verschillende zorgaanbieders in combinatie worden uitgevoerd, één declaratie te sturen en daarvoor één aanspreekpunt te hebben.

Huidige declaratiewijze dbc's

Op de declaratie van een tarief voor een dbc wordt een zichtbaar onderscheid gemaakt tussen het ziekenhuisdeel en het medisch specialisatiedeel van dat tarief. Op grond van een declaratieregule van de zorgautoriteit kunnen de vrijgevestigde medisch specialisten zowel hun aandeel in rekening brengen aan het ziekenhuis of via het ziekenhuis aan de patiënt of diens verzekeraar. Dit geldt zowel voor de zogenaamde poortspecialisten (degenen die als eerste een diagnose stellen bij een patiënt), als voor zogenaamde ondersteunende specialisten. De laatsten worden niet in alle gevallen bij de dbc levering betrokken, maar hun kosten zijn wel versleuteld over alle dbc's waarbij zij zouden kunnen worden betrokken en krijgen aldus wel op grond van het in rekening brengen van de dbc een honorarium vergoed. Instelling en vrijgevestigde medisch specialist mogen thans zelf onderling regelen of zij gebruik maken van de «aan»- of «via»-constructie, maar altijd declareert de instelling. Zo is er één helder aanspreekpunt voor de declaratie: het ziekenhuis.

Uitspraak CBB over declaratiewijze dbc's

Zoals reeds eerder vermeld heeft het CBB met betrekking tot de wijze waarop dbc's worden gedeclareerd op 28 januari 2010 een belangrijke uitspraak gedaan². Die uitspraak Craenen/Orde noodzaakt tot het nemen van wettelijke maatregelen om de noodzakelijke transparantie voor patiënt, zorgaanbieders en ziektekostenverzekeraars te realiseren. In de uitspraak geeft het CBB het volgende aan. Voor het geldend kunnen maken van een aanspraak op betaling van een tarief dient een civielrechtelijke grondslag bestaan en wijst daarbij op de geneeskundige behandelingsovereenkomst. De WMG zelf roept geen zelfstandig recht op betaling voor een prestatie door een zorgverlener in het leven. De WMG scheidt, voor zover het om tariefregulering gaat, slechts publiekrechtelijke verplichtingen voor de betrokken partijen met betrekking tot met name de hoogte en declaratiewijze van het tarief voor een prestatie, die in acht genomen moeten worden telkens wanneer een zorgaanbieder jegens een ander aanspraak maakt op betaling als tegenprestatie voor verrichte of te verrichten diensten.

Het CBB heeft vastgesteld dat het ziekenhuis wel in alle gevallen het volledige tarief voor een dbc mag declareren en dat een medisch specialist ook los van de geleverde dbc's voor zijn diensten aan het ziekenhuis mag declareren. Het CBB heeft ook vastgesteld dat de «via»-constructie alleen rechtens kan worden toegepast voor de vrijgevestigde medisch specialist die ook daadwerkelijk in het kader van de individuele dbc werkzaamheden verricht.

¹ Zie ook Kamerstukken II 2004/05, 30 186, nr. 3, p. 61.

² LJV BL 2085.

Gevolgen voor de declaratiewijze van dbc's

De uitspraak dat een vrijgevestigd medisch specialist alleen «via» het ziekenhuis mag declareren indien hij daadwerkelijk bij de levering van de dbc is betrokken zet het dbc-systeem en de beoogde transparantie ernstig onder druk. Zou de «via»-constructie voor alle vrijgevestigde medisch specialisten moeten worden gehandhaafd, dan zou een verdere differentiatie van dbc's nodig zijn die alle eventuele combinaties van behandelingen van betrokken medisch specialisten zou beslaan. Dan ligt een forse toename van het aantal dbc's eerder in het verschiep dan de beoogde vereenvoudiging naar 3000 dbc's. Teruggaan naar een verrichtingensysteem is geen optie, dat biedt zeker niet de beoogde transparantie. Dat betekent dat voor een transparant en stabiel stelsel van prestatiebeschrijvingen de declaratiewijze van dbc's eenduidig moet worden vormgegeven. Die eenvormigheid is alleen te bereiken door alle ziekenhuizen, ongeacht of daarin vrijgevestigde medisch specialisten werkzaam zijn, op dezelfde wijze te laten declareren. Conform de uitspraak van het CBB dat het ziekenhuis wel de volledige dbc mag declareren, wordt het met voorliggende wetsvoorstel mogelijk gemaakt dat de zorgautoriteit (na aanwijzing door de minister en met voorhang van de zakelijke inhoud van de aanwijzing bij beide Kamers der Staten-Generaal) de declaratiewijze zodanig vorm geeft dat het ziekenhuis aan de patiënt en diens ziektekostenverzekeraar declareert en dat de vrijgevestigde medisch specialisten aan het ziekenhuis declareren.

Wijziging declaratieverkeer

Op grond van het nieuwe tweede lid van artikel 37 kan de zorgautoriteit in een algemene regel opnemen dat voor het in rekening brengen van een tarief voor een prestatie of geheel van prestaties waarbij twee of meer zorgaanbieders zijn betrokken, uitsluitend een van de daarbij door de zorgautoriteit aangewezen zorgaanbieders dat tarief in rekening mag brengen aan de patiënt of diens ziektekostenverzekeraar, waarbij de andere betrokken zorgaanbieders uitsluitend aan de eerstbedoelde zorgaanbieder voor hun aandeel een tarief in rekening kunnen brengen. Zoals gebruikelijk kan de zorgautoriteit daarbij voorwaarden, voorschriften of beperkingen vaststellen. In de regel wijst de zorgautoriteit aan voor welke zorg dit algemeen voorschrift geldt. Dat kan bij elke samengestelde prestatie of geheel van prestaties zijn. Naast dbc's is dat bij bijvoorbeeld multidisciplinaire zorgverlening chronische aandoeningen diabetes mellitus type 2 en cardiovasculair risicomangement¹.

Indien de zorgautoriteit het tweede lid van artikel 37 toepast is de patiënt of diens verzekeraar uitsluitend de betaling van een tarief verschuldigd aan de zorgaanbieder die op grond van de regeling van de zorgautoriteit het tarief in rekening mag brengen. Dat regelt het derde lid van artikel 37. Daarmee is de patiënt of diens verzekeraar geen betaling verschuldigd aan andere zelfstandige zorgaanbieders die bij de levering van de prestatie zijn betrokken. Andere kosten die verband houden met die dbc mogen niet in rekening worden gebracht. Alle prijzen die in rekening worden gebracht namens, ten behoeve van of in verband met het verlenen van zorg door een zorgaanbieder vallen onder de definitie van het begrip tarief in de wet. Zo kan de zorgautoriteit bij de opbouw van de tarieven bepalen dat bepaalde categorieën onkosten niet in de berekening van het tarief (mogen) worden meegenomen. Op die manier wordt voorkomen dat naast het tarief allerlei andere kosten onder een andere titel dan de prestatie van de zorgaanbieder worden gedeclareerd en die daarmee een prijsopdrijvend effect kunnen krijgen. Te denken valt aan posten als «hulpmiddelen», «kantoorkosten» of «administratiekosten».

¹ Aanwijzing aan de zorgautoriteit van 28 oktober 2009; kenmerk CZ/EKZ/296667.

Niet alle tussen ziekenhuizen en vrijgevestigde medisch specialisten gesloten overeenkomsten zullen direct in overeenstemming zijn met de door de zorgautoriteit vastgestelde declaratieregel. Tenzij door de wetgever wordt ingegrepen, kunnen deze overeenkomsten, alleen met goedvinden van beide partijen of een andere reden die is opgenomen in de overeenkomst worden gewijzigd. Daarom biedt het nieuwe artikel 46 de zorgautoriteit de mogelijkheid een termijn te stellen waarbinnen die overeenkomsten moeten zijn aangepast. Met deze bepaling wordt voorkomen dat de bestaande overeenkomsten ongewijzigd en voor een onbeperkte tijd blijven voortbestaan. Na het verlopen van die termijn zijn de overeenkomsten voor zover zij in strijd zijn met die regel nietig.

Afzonderlijke prestatiebeschrijving

Ten behoeve van het in rekening brengen van de prestatie jegens de andere zorgaanbieder stelt de zorgautoriteit voor de aan die zorgaanbieder leverende zorgaanbieder met betrekking tot het verlenen van diensten ten behoeve van de gecombineerde prestatie op grond van artikel 53 WMG een afzonderlijke prestatiebeschrijving vast als bedoeld in artikel 50, eerste lid. Er hoeft immers geen directe relatie te zijn tussen de kostencomponent die in de berekening van het tarief voor dbc's is meegenomen en de vergoeding die de vrijgevestigde medisch specialist voor zijn betrokkenheid bij het leveren bij die specifieke dbc of bij voor zijn diensten in het algemeen met het ziekenhuis is overeengekomen. Dat kunnen de declarerende zorgaanbieders en de andere zorgaanbieders, met inachtneming van het bij of krachtens deze wet bepaalde onderling regelen.

Regelgevende bevoegdheid

De toepassing van het voorgestelde tweede lid van artikel 37 en de daaraan verbonden gevolgen gaan het karakter van een technische regeling te boven. Om die reden wordt in het vierde lid aan de toepassing van het tweede lid een binnen de WMG gebruikelijke procedure verbonden, te weten een voorafgaande verplichte aanwijzingsprocedure¹. Op grond van artikel 7 kan de minister via een aanwijzing de zorgautoriteit opdragen een regel te maken of te wijzigen. Om de parlementaire inbreng te waarborgen bepaalt het nieuwe vierde lid van artikel 37 dat artikel 8 van overeenkomstige toepassing is. Hierdoor moet de zakelijke inhoud van de voorgenomen aanwijzing dertig dagen worden voorgehangen bij beide Kamers der Staten-Generaal alvorens een dergelijke aanwijzing aan de zorgautoriteit kan worden gegeven (zie par. 2.2.).

4.3. Onderhandelingsmacht bij aanmerkelijke marktmacht

Als gevolg van de toepassing van het tweede lid van artikel 37 komen de betrokken zorgaanbieders in de positie dat zij moeten onderhandelen over het onderling in rekening te brengen tarief. Het kan zijn dat de onderhandelingsmacht tussen de zorgaanbieders onderling zodanig verschillend is dat er sprake is van aanmerkelijke marktmacht. Om de wettelijke bepalingen uit de WMG over het instrument aanmerkelijke marktmacht ook van toepassing te laten zijn tussen zorgaanbieders onderling wordt artikel 47 aangevuld.

Op grond van artikel 57 stelt de zorgautoriteit beleidsregels vast voor de toepassing van het instrument aanmerkelijke marktmacht. In de beleidsregels geeft de zorgautoriteit aan in welke situatie zij welke verplichting uit artikel 48 oplegt. De beleidsregels zijn openbaar, partijen kunnen daarop anticiperen.

Indien de zorgautoriteit op grond van artikel 48 van oordeel is dat er sprake is van aanmerkelijke marktmacht kan de zorgautoriteit een of meer verplichtingen die in dat artikel staan aan de desbetreffende partij

¹ Vergelijk artikel 59 WMG.

opleggen. Tot de bestaande verplichtingen behoort de verplichting voor een ziektekostenverzekeraar om in zijn overeenkomsten met zorgaanbieders niet een onredelijk hoge capaciteit overeen te komen in relatie tot de capaciteit die de eerstbedoelde ziektekostenverzekeraar naar verwachting voor zijn consumenten nodig heeft. De bedoeling van die verplichting is dat er ruimte blijft voor andere ziektekostenverzekeraars om ook zorg in te kopen. Zou dat niet gebeuren dan zou de consument met de keuze voor een zorgaanbieder ook gebonden zijn aan de keuze voor een ziektekostenverzekeraar. Het is wenselijk een equivalent te introduceren in de situatie waarbij zorgaanbieders onderling afspraken maken, zodat zij geen exclusieve positie verwerven. Zo zou het ziekenhuis zich bijvoorbeeld niet gedwongen moeten voelen in te stemmen met een exclusief levering/afneemcontract met een maatschap. Dat zou het ziekenhuis te veel kunnen belemmeren in zijn keuze voor medisch specialisten of in zijn keuze tussen dienstverband en toelating. Derhalve wordt een dergelijke verplichting als mogelijk op te leggen verplichting aan artikel 48 toegevoegd.

Tot de bestaande verplichtingen behoort ook de verplichting om onder redelijke voorwaarden te voldoen aan elk redelijk verzoek van een zorgaanbieder of ziektekostenverzekeraars tot het sluiten van een overeenkomst op of ten behoeve van de zorginkoopmarkt (art. 48, onderdeel e). Deze verplichting is ook toepasbaar op de inkoop van diensten van de ene zorgaanbieder ten behoeve van de levering van zorg door de andere zorgaanbieder. Tot de redelijke voorwaarden in dat onderdeel behoort ook de verplichting om rekening te houden met een grens waaraan de andere partij bij of krachtens wet is gebonden, in die zin dat van de andere partij niet gevraagd mag worden de opgelegde grens te overschrijden.

4.4. Fiscale positie medisch specialisten

Zoals hiervoor is uiteengezet wijzigt het declaratiestelsel als gevolg waarvan de medisch specialist het zelfstandig declaratierecht jegens de patiënt of diens verzekeraar verliest, indien de zorgautoriteit artikel 37, tweede lid, toepast. In de brief van de minister van Financiën van 15 maart 2010 over de fiscale positie van medisch specialisten¹ is aangegeven dat dat zelfstandig declaratierecht en het daaraan verbonden debiteurenrisico essentieel is voor de vraag of sprake is van fiscaal ondernemerschap. Mede door de zaak Craenen/Orde en de daaruit voortvloeiende wettelijke mogelijkheid tot wijziging van het declaratiestelsel komt dat fiscaal ondernemerschap dan ook ter discussie te staan. In dit kader is van belang dat de medisch specialisten de vrijheid hebben om met de instellingen zodanige afspraken te maken dat uit andere hoofde het fiscaal ondernemerschap behouden kan blijven (zie eveneens de eerder genoemde brief van de minister van Financiën van 15 maart 2010). Het is aan de Belastingdienst om van geval tot geval te beoordelen of sprake is van fiscaal ondernemerschap.

5. Afrekenen overdekking 2005–heden

5.1. Algemeen

Het instrument vereffeningbedrag is in het voorstel opgenomen met het oog op een specifieke situatie. Het gaat bij het instrument vereffeningbedrag namelijk om de herberekening van – achteraf bezien te hoge – vergoedingen van ziektekostenverzekeraars aan ziekenhuizen. Bij de overgang van het verrichtingensysteem naar een nieuw systeem van prestatiebeschrijvingen met dbc's was niet van tevoren in te schatten wat de financiële effecten zouden zijn voor de ziekenhuizen en de verzekeraars. Vanwege het nog aanwezig zijn van een budgetsystematiek met

¹ Kamerstukken II 2009/10, 32 222, nr. 11.

daarnaast declaraties in dbc-termen, is de afspraak met alle betrokkenen gemaakt dat het te veel betaalde op basis van actuele gegevens over marktaandeelen wordt terugbetaald aan verzekeraars. Toen in 2005 met de dbc-systematiek is begonnen is zekerheidshalve het verrekenpercentage voor de dbc-prestaties ruim vastgesteld. Het verrekenpercentage zou later tot de juiste hoogte worden bijgesteld.

Het dbc-verreken tarief is het bedrag dat het ziekenhuis verplicht in rekening brengt bovenop het kostenbedrag van de dbc's uit het A-segment.

Ziekenhuizen krijgen jaarlijks een vastgesteld budget. Het ziekenhuisbudget wordt gefinancierd via de behandelingen die patiënten in het ziekenhuis ondergaan. Hiervoor brengt het ziekenhuis dbc-tarieven en overige tarieven in rekening bij zorgverzekeraars en patiënten. De totale opbrengst van deze gedeclareerde tarieven is echter niet precies gelijk aan de hoogte van het vastgestelde ziekenhuisbudget. Om ervoor te zorgen dat ziekenhuizen toch hun jaarlijkse budget binnenhalen, wordt er per ziekenhuis een individueel verrekenpercentage vastgesteld. Dit verrekenpercentage compenseert dus het verschil tussen het vastgestelde ziekenhuisbudget en de opbrengsten uit de gedeclareerde tarieven.

De kostenbedragen van dbc's uit het A-segment moeten met dit verrekenpercentage worden verhoogd of verlaagd. Het percentage verschilt per ziekenhuis. Dit betekent dat de prijzen voor dbc's in het A-segment niet voor ieder ziekenhuis gelijk zijn. Overigens kan het verrekenpercentage ook voor een ziekenhuis per periode verschillen als de hoogte van het budget tussentijds wijzigt. Ziekenhuizen moeten het verrekenpercentage apart op de rekening vermelden.

Die verrekening kan bij een ziekenhuis afhankelijk van het volume per individuele verzekeraar verschillen. Het is wenselijk dat de zorgautoriteit de bedragen per onderscheiden verzekeraar kan vaststellen, zodat ziekenhuis en verzekeraar weten waar ze aan toe zijn. De verzekeraars kunnen dan aan het desbetreffende ziekenhuis een «vereffeningbedrag» in rekening brengen. Hoe onderling wordt verrekend is aan het ziekenhuis en de verzekeraar. Zolang de individuele ziekenhuizen en verzekeraars zich aan de afspraak houden zijn de beleidsregels opgeschort inzake de eerder geschetste verrekeningsystematiek bij het geldende budgetteringsysteem. Toen de aanwijzing voor de opbrengstverrekening van 24 augustus 2007¹ tot stand werd gebracht is met betrokken partijen afgesproken dat wettelijk zal worden zeker gesteld dat de opbrengstverrekening te gelegener tijd kan worden afgedwongen. Dat is in de toelichting bij die aanwijzing opgenomen. In de huidige wetgeving ontbreekt dit nog. Ten tijde van de afspraak werd ervan uit gegaan dat de opbrengstverrekening c.q. overdekking zich zou beperken tot de jaren 2005 en 2006. Op basis van de voorhangbrief van 30 maart 2009² is inmiddels een nieuwe aanwijzing³ aan de zorgautoriteit gegeven om de vrijwillige systematiek ook toe te passen voor de overdekking van de jaren 2007 en verder. Zolang de opbrengstverrekening c.q. overdekking nog niet is afgerond blijft de noodzaak voor een stok achter de deur bestaan. De afroommogelijkheid die hoort bij het nog te bespreken instrument begrenzing biedt die stok.

Bij een vereffening kan de verrekening twee kanten op gaan. Ofwel de zorgaanbieder moet de individuele verzekeraar(s) terugbetalen, ofwel de individuele verzekeraar(s) moet(en) bijbetalen. In het laatste geval brengt de zorgaanbieder het bedrag in rekening bij de verzekeraar(s). Daarvoor zijn de bestaande WMG-tariefprocedures van toepassing.

¹ Kenmerk MC-U-2791698.

² Kamerstukken II 2008/09, 29 248, nr. 78.

³ Stcrt. 2009, 9643.

5.2. Wettelijke verankering vereffeningbedrag

De bevoegdheid tot het vaststellen van een vereffeningbedrag en de daartoe te volgen procedure is neergelegd in een nieuwe paragraaf 4.5, artikel 56b. Daarbij worden eisen gesteld, vergelijkbaar met die voor een aanvraag voor een tarief. Het is strafbaar meer in rekening te brengen dan het bedrag dat door de zorgautoriteit is vastgesteld (nieuw art. 35b).

De zorgautoriteit stelt per individuele zorgaanbieder per betrokken individuele verzekeraar een grens vast (art. 50, tweede lid). Nadat de zorgautoriteit de grens heeft vastgesteld kan zij een keuze maken uit de wijze waarop de grensoverschrijding moet worden verrekend. Daarbij kan zij bepalen dat de verrekening plaatsvindt door storting in het Zorgverzekeringsfonds (Zvf) dan wel het Algemeen Fonds Bijzondere Ziektekosten (AFBZ), tenzij de zorgaanbieder en de desbetreffende verzekeraar, binnen een door de zorgautoriteit te stellen periode of met inachtneming van bepaalde door de zorgautoriteit gegeven voorschriften of beperkingen, het voor hen geldende vereffeningbedrag hebben verrekend (artt. 37, aanhef en onder b, 50, derde en vierde lid, dan wel 56b). De afdracht aan de verzekeraars door middel van het instrument vereffeningbedrag als bedoeld in het nieuwe artikel 56b vindt alleen plaats indien de verzekeraars voldoende prikkels houden om effectief en efficiënt in te kopen. Indien nodig kan de zorgautoriteit dit handhaven door een zorgaanbieder een aanwijzing te geven om de eerdere opdracht tot storting na te leven of door deze zorgaanbieder een last onder dwangsom op te leggen (artt. 76 respectievelijk 82).

Het instrument vereffeningbedrag is bedoeld als een tijdelijk instrument dat dient als overgangsmaatregel. Het stimuleert verzekeraars namelijk niet direct tot het scherp inkopen van zorg. Het streven is de tarieven van de door ziekenhuizen te leveren prestaties zo zuiver mogelijk vast te stellen. Al eerder is in deze toelichting vermeld dat een tijdbestedingonderzoek onder medisch specialisten daarvan onderdeel uitmaakt. Naarmate de tarieven een zuiverder afspiegeling zijn van de prestatie, wordt ook het risicovereveningssysteem steeds beter en kan op termijn de ex post nacalculatie worden afgeschaft.

6. Eerlijke kostentoe rekening en beschikbaarheidsbijdrage

6.1. Algemeen

Met de invoering van de Zvw en daarmee samenhangende wijzigingen in het zorgstelsel zijn het aanbod en de bekostiging van curatieve zorg in beginsel een verantwoordelijkheid van de zorgaanbieders en ziektekostenverzekeraars. De overheid blijft daarnaast wel eindverantwoordelijk voor een aantal vormen van zorg waarvan de kwaliteit, toegankelijkheid en betaalbaarheid mogelijk niet zonder meer in voldoende mate zijn gewaarborgd. Om de beschikbaarheid van deze specifieke vormen van zorg te waarborgen, is overheidsbemoediging door het scheppen van financiële voorwaarden vooraf dan wel achteraf noodzakelijk. De Raad van State constateert dat met uit elkaar halen van aspecten van financiering van zorginstellingen en de totstandkoming van tarieven die specifiek gekoppeld zijn aan de kosten van bepaalde activiteiten moet worden voorzien in de financiering van zorg die anders niet gewaarborgd is (zoals bijvoorbeeld bij traumahelikopters). In aanvulling daarop zij opgemerkt dat dat ook geldt voor zorg, waarvan de kosten niet of nauwelijks in redelijkheid aan een individuele patiënt of diens verzekeraar zijn toe te rekenen. De kosten daarvan zijn bijvoorbeeld niet in de tarieven verwerkt maar wel in de budgetten. Daardoor geven de tarieven geen zuiver beeld van de kosten van de prestatie. De voorgestelde beschikbaar-

heidbijdrage vormt een gepast instrument om daar wat aan te doen. De Raad merkt in dit verband terecht op dat de beschikbaarheidsbijdrage mogelijk als steunmaatregel kan worden gezien en dient te worden aangemeld in het kader van artikel 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (ex artikel 88 EG). Die aanbeveling wordt gevolgd.

6.2. Criteria beschikbaarheidsbijdrage

Hierboven is al kort aangegeven dat er verschillende redenen zijn voor een beschikbaarheidsbijdrage. Ten eerste kan het gaan om vormen van zorg waarvan de kosten voor de afzonderlijke prestaties van die zorgvormen niet of niet geheel zijn toe te rekenen naar individuele verzekeraars of verzekerden. Dit speelt ten algemene in die situaties waarin er geen directe relatie gelegd kan worden tussen de (kosten van) prestaties en de individuele verzekeraar of de patiënt aan wie die prestatie wordt geleverd. Een voorbeeld is de academische component voor universitaire medische centra (zie par.6.3.). Een ander voorbeeld van een dergelijke zorgvorm betreft de beschikbaarheid van de acute zorg in ziekenhuizen of crisisopvang in de geestelijke gezondheidszorg. De beschikbaarheid van deze zorgvormen wordt door de overheid gegarandeerd door daartoe financiële voorwaarden te scheppen. Zelfs wanneer gedurende een bepaalde periode geen enkele patiënt gebruik maakt van die zorg op een bepaalde locatie, kan het hebben van een dergelijke voorziening op die locatie of de nabijheid daarvan noodzakelijk zijn.

Ten tweede kan het gaan om vormen van zorg waarbij het toerekenen naar tarieven van alle met de prestatie of geheel van prestaties gemoeide kosten naar voor die prestatie of geheel van prestaties in rekening te brengen tarieven tot zodanige tarieven zou leiden dat het de marktverhoudingen serieus verstoort. Als zorgaanbieders deze kosten in rekening brengen als onderdeel van de tarieven voor aan deze zorg nauw gerelateerde prestaties of als onderdeel van tarieven voor andere prestaties, ontstaan irreële tarieven die niet in verhouding staan tot de geleverde prestatie. Daarmee verdwijnt de vergelijkbaarheid tussen de tarieven en de daarvoor geleverde prestaties met andere zorgaanbieders. Dat kan een reden zijn in die specifieke (aan te wijzen) gevallen in (een deel van) de kosten van deze zorg te voorzien door middel van een bijdrage. Daarbij kan het ook gaan om de verrekening van een onderschrijving als eerder geschetst in het transitie-model. De zorgautoriteit kan zoals boven al is aangegeven bij het vaststellen van het «gewone» tarief voor de betrokken zorgaanbieder rekening houden met het al dan niet toegekend hebben van een dergelijke bijdrage.

Overigens: ook een al te royale bijdrage kan de marktverhoudingen verstoren. Daarom past de nodige terughoudendheid bij een eventuele conclusie dat er voor de zorgverzekeraars geen plaats dan wel belang is. Er moet goed worden bezien tot welke kosten de bijdrage zich uitstrekt en hoe die wordt vastgesteld. Het wetsvoorstel voorziet er dan ook in dat de kosten niet al op een andere wijze worden vergoed.

6.3. Voorbeelden beschikbaarheidsbijdrage

Een concrete toepassing van de beschikbaarheidsbijdrage is bijvoorbeeld de wijze waarop de academische component bij de universitair medische centra en het Nederlands Kanker Instituut/Antoni van Leeuwenhoekziekenhuis terechtkomt. Samen met de minister van Financiën is met de Algemene Rekenkamer afgesproken de huidige wijze van financiering te vervangen door de beschikbaarheidsbijdrage om aan de discussie of de

huidige wijze van financiering in overeenstemming is met de Comptabiliteitswet een einde te maken.

In deze paragraaf worden nog andere mogelijkheden geschetst op het terrein van curatieve medisch specialistische zorg.

Zorgfuncties bij ziekenhuizen: uitgangspunten

Functies die in beginsel (deels of geheel) in aanmerking kunnen komen voor bekostiging via een beschikbaarheidsbijdrage, zijn uitsluitend functies die:

- nu uit het ziekenhuisbudget worden bekostigd én
- onder de reikwijdte van de WMG vallen én
- uit oogpunt van de publieke belangen ten minste op een of meer plekken in Nederland moeten worden aangeboden én
- niet of onvoldoende zouden blijven bestaan als deze (uitsluitend) via de tarieven van declarabele prestaties zouden worden bekostigd.

Dit laatste kan het gevolg zijn van diverse factoren. Zo is het mogelijk dat er geen prestaties voor de betreffende functies kunnen worden gedefinieerd die rechtstreeks bij een individuele zorgverzekeraar of patiënt in rekening kunnen worden gebracht. Ook kan het zo zijn dat de kosten van de betreffende functie redelijkerwijs niet of niet geheel aan dergelijke prestaties zijn toe te rekenen omdat het productievolume in hoge mate onvoorspelbaar is of vanwege de hoogte van de kosten zelf. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als de kosten van de betreffende functie vooral zijn gekoppeld aan het garanderen van de beschikbaarheid van de functie.

Op grond van deze algemene uitgangspunten en de uitvoeringstoets van de zorgautoriteit, kan een nadere lijst van functies worden opgesteld (zie hierna) die in aanmerking kunnen komen voor (gedeeltelijke) bekostiging via het instrument «beschikbaarheidsbijdrage».

Andere zorgfuncties waaraan kan worden gedacht:

Functies waarvoor geen declarabele prestaties (dbc-zorgproducten of add-ons) beschikbaar zijn, moeten *geheel* via het functioneel budget of via beschikbaarheidsbijdrage worden bekostigd. Gedacht wordt aan:

- enkele functies die bekostigd worden via de zogenaamde academische component en die ook vanaf 2011 bekostigd blijven worden via de academische component, te weten:
 - topreferente zorg (dit betreft zeer specialistische zorg waarvoor geen doorverwijzing meer mogelijk is (last resort functie) en waarbij de zorgverlening gekoppeld is aan fundamenteel wetenschappelijk onderzoek);
 - fundamenteel zorggerelateerd wetenschappelijk onderzoek en ontwikkeling;
- donorumnameteams;
- een calamiteitenhospitaal;
- helikoptervoorzieningen voor traumazorg;
- het ontwikkelen van de kennisfunctie en coördinatie van de trauma(ke)ten) zorg en het opleiden trainen en oefenen ten behoeve van rampen.

Andere functies kunnen *deels* via een beschikbaarheidsbijdrage bekostigd worden, omdat hiervoor ook declarabele zorgprestaties bestaan. Deze functies zijn:

- spoedeisende hulp,
- traumazorg,
- brandwondenzorg.

Het kan ook gaan om de kosten van onderdelen van een behandeling die niet goed in de reguliere dbc-systematiek kunnen worden opgenomen, omdat ze tot een te grote kostenspreiding per dbc zouden leiden. Deze kosten kunnen worden gedeclareerd via zogenaamde add-ons. Add-ons worden gedeclareerd samen met de reguliere dbc's waarbij ze zijn geleverd (vandaar de aanduiding: add-on). Onderdelen van een behandeling die op deze manier zullen worden bekostigd betreffen de verstrekking van dure en weesgeneesmiddelen en de bekostiging van zorg op de intensive care.

6.4. Wettelijke verankering beschikbaarheidsbijdrage

Om de beschikbaarheidsbijdrage van een wettelijke basis te voorzien wordt een nieuw artikel 56a voorgesteld. Hierdoor wordt een aparte bijdrage aan de bekostiging mogelijk gemaakt voor bepaalde bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen vormen van zorg. Het gaat dan om vormen van zorg waarvan de kosten voor de afzonderlijke prestaties in redelijkheid niet of niet geheel zijn toe te rekenen naar en in rekening te brengen zijn aan individuele ziektekostenverzekeraars of verzekerden. Het kan ook gaan om vormen van zorg die bij een dergelijke toerekening of een dergelijke tarifiering marktversturend zouden werken. Zo kunnen via een beschikbaarheidsbijdrage alsnog de kosten worden vergoed die de zorgaanbieder noodzakelijkerwijs moet maken om kwalitatief goede en verantwoorde zorg te kunnen leveren en die niet in de tarieven voor de geleverde zorgprestaties zijn verwerkt. Dat is nodig op grond van het uitgangspunt – dat ook door het CBb is bevestigd – dat een zorgaanbieder voor de door hem geleverde dienstverlening zoveel inkomsten kan en mag verwerven dat er in redelijkheid een normale exploitatie mogelijk is zodat de kwaliteit van zorg niet in gevaar is¹.

De beschikbaarheidsbijdrage maakt in zekere zin een inbreuk op het verzekeringssysteem waarbij de plicht om te zorgen dat de verzekerde de nodige zorg kan krijgen bij de verzekeraar ligt. Het is noodzakelijk om enerzijds niet te lichtvaardig een beschikbaarheidsbijdrage voor zorg in te voeren en anderzijds toch de nodige dynamiek te houden om indien nodig zonder zware wetgevingsprocedure vormen van zorg aan te kunnen wijzen die voor een beschikbaarheidsbijdrage in aanmerking komen. De te treffen algemene maatregel van bestuur zal de motivering van de aanwijzing van de desbetreffende zorg bevatten. Daarna komt nog de afweging in welke mate van de mogelijkheid een beschikbaarheidsbijdrage toe te kennen gebruik wordt gemaakt. In het verlengde van de algemene maatregel van bestuur waarbij de vormen van zorg worden aangewezen, stelt de zorgautoriteit beleidsregels op waarin staat hoe en onder welke omstandigheden zij de bevoegdheid tot het vaststellen van de bijdrage voor die aangewezen zorgvorm zal uitvoeren en hoe de hoogte en wijze van berekening van de bijdrage wordt vastgesteld (art. 57).

De zorgautoriteit stelt deze beleidsregels niet eerder vast dan nadat daartoe een aanwijzing is gegeven door de minister (art. 59, aanhef en onder e, juncto art. 7). De minister overweegt een aanwijzing indien wordt gevreesd dat zonder het instrument beschikbaarheidsbijdrage de kwaliteit, toegankelijkheid en betaalbaarheid van een vorm van zorg mogelijk niet zonder meer in voldoende mate zijn gewaarborgd en een of meer van de toepassingscriteria uit paragraaf 6.2 van toepassing is.

Daarbij wordt in aanvulling op de bovengenoemde criteria voor het daadwerkelijk toekennen van een beschikbaarheidsbijdrage gezien of er een andere wijze van financiering bestaat die leidt tot volledige bekostiging van de mogelijk aan te wijzen zorgvormen. Het stelsel van tarieven en bijdragen moet in beginsel kunnen leiden tot een kostendekkende exploitatie waarbij de kwaliteit van zorg is gewaarborgd. De zorgautoriteit

¹ CBb 30 december 2009, AWB 08/96.

houdt bij de vaststelling van tarieven en bijdragen over en weer rekening met de omstandigheid of naast een tarief een bijdrage is vastgesteld of andersom. Zo wordt voorkomen dat kosten dubbel in rekening worden gebracht.

De beschikbaarheidsbijdrage kan door een zorgaanbieder rechtstreeks in rekening worden gebracht bij het College voor zorgverzekeringen (CVZ). De bijdrage in de kosten geschiedt daarmee zonder onnodige tussenkomst van verzekeraars, en rechtstreeks ten laste van het Zvf of AFBZ. Daartoe zullen de benodigde middelen binnen het Zvf en het AFBZ afzonderlijk worden geregistreerd en zichtbaar gemaakt in de verantwoording van de uitgaven, conform het bepaalde in artikel 40 Zvw respectievelijk artikel 89 Wet financiering sociale verzekeringen (Wfsv) (zie ook par. 10.2).

6.5. Procesbeschrijving beschikbaarheidsbijdrage

Het proces van totstandkoming van de bevoegdheid tot het gebruik maken van het instrument beschikbaarheidsbijdrage laat zich als volgt kort omschrijven:

- de wetgever legt in de wet (WMG) criteria vast;
- de minister wijst vormen van zorg aan die (buiten verzekeraars om) voor bijdrage in de kosten in aanmerking komen;
- de minister bericht de zakelijke inhoud van de aanwijzing aan de zorgautoriteit om beleidsregels vast te stellen voor onderscheiden vormen van zorg die in de algemene maatregel van bestuur zijn opgesomd;
- de minister geeft na de voorhangperiode een aanwijzing aan de zorgautoriteit;
- de zorgautoriteit stelt met inachtneming van de aanwijzing beleidsregels op voor vaststelling van de bijdrage;
- de zorgautoriteit treft beschikkingen voor bijdragen aan individuele zorgaanbieders;
- met de beschikking krijgt de zorgaanbieder recht op de beschikbaarheidsbijdrage;
- de zorgaanbieder verzoekt betaling van de beschikbaarheidsbijdrage bij het CVZ;
- het CVZ betaalt het bedrag van de beschikbaarheidsbijdrage uit aan de zorgaanbieder.

De bovenstaande procesinrichting doet recht aan taak, bevoegdheid en verantwoordelijkheid van parlement, minister, zorgautoriteit en CVZ: de minister bepaalt het beleid, het parlement controleert de minister vooraf via de aanwijzingprocedure, de zorgautoriteit voert het beleid uit en het CVZ is kassier. In de Zvw en Wfsv wordt opgenomen dat het CVZ betalingen kan doen met het oog op de beschikbaarheidsbijdrage.

7. Instrument begrenzing

7.1. Algemeen

Er zijn verschillende situaties denkbaar waarbij het wenselijk is aan de inkomsten van een zorgaanbieder een grens (vaste, onder-, boven- of bandbreedtegrens) te stellen in relatie tot de aan die zorgaanbieder toegerekende of toe te rekenen kosten over een daarbij vast te stellen periode. Voorbeelden zijn gegeven bij macrobeheersing van medisch specialisten en van zbc's (paragrafen 3.4 en 3.5) of bijvoorbeeld bij de overgang naar een nieuw systeem van product- en prestatiebeschrijvingen of van bekostiging voor zorgaanbieders. Op die manier kunnen al te abrupte financiële gevolgen van een overgang worden ondervangen.

Zoals eerder geschetst voor medisch specialisten of zbc's uit het oogpunt van macrobudgettaire beheersing van zorguitgaven is het wenselijk op een zekere vorm van inkomstenbegrenzing terug te kunnen vallen, mocht er na verloop van tijd onverhoopt toch sprake zijn van budgetoverschrijdingen. In dat geval kan er behoefte zijn aan een kortingsinstrument waarmee verplicht kan worden gesteld dat zorgaanbieders een bepaald van te voren (in euro's) vastgesteld en bekendgemaakt bedrag inleveren. Dat kan bijvoorbeeld gerelateerd zijn aan hun omzet dan wel aan de mate waarin zij hebben bijgedragen aan de overschrijding.

Voor een verrekensysteem dat hetzelfde beoogt als de werking van een systeem van functionele budgettering maar waar er niet een dergelijk systeem geldt, ontbreekt thans een wettelijke grondslag. Die grondslag moet er kort gezegd in voorzien dat het mogelijk is om een vaste grens, onder-, boven- of bandbreedtegrens vast te stellen en het eventuele tekort aan te vullen of het teveel af te romen.

Het instrument begrenzing kan zowel op microniveau bij de individuele zorgaanbieder als op macroniveau bij alle zorgaanbieders worden ingezet. Daaraan voorafgaand moet een raming en verdeling van de macrobudgettaire beschikbare middelen hebben plaatsgevonden. De overschrijding moet immers worden gerelateerd aan de omvang van die middelen. De begrenzing kan tot een korting leiden voor zorgaanbieders.

Op microniveau gaat het om het overschrijden van een grens die specifiek voor de individuele instelling geldt en die door de instelling ook zodanig is te beïnvloeden dat de overschrijding zich niet voordoet («micro-overschrijding»; vergelijkbaar met het voor individuele instellingen vastgestelde functioneel budget). De zorgautoriteit kan op grond van artikel 37, eerste lid, onderdeel b, algemene regels stellen welk bedrag wordt verrekend door afdracht aan het Zvf of aan het AFBZ¹, wordt verrekend door tariefbijstelling per zorgaanbieder of wordt verrekend door vereffening met de ziektekostenverzekeraars zoals geschetst in hoofdstuk 5. Bij deze wijze van toepassing kan de instelling de overschrijding voorzien en kan zij deze voorkómen. Is een eventuele overschrijding verwijtbaar dan kan er een boete worden opgelegd.

Op macroniveau gaat het om het overschrijden van het macrobudget door alle betrokken zorgaanbieders gezamenlijk. Een dergelijke overschrijding is door de individuele instelling niet zodanig te beïnvloeden dat de overschrijding zich niet voordoet. In beide trajecten deelt de zorgautoriteit van tevoren aan de individuele zorgaanbieders in een beschikking de te hanteren grens mee. De zorgautoriteit kan ook hier algemene regels stellen welk bedrag wordt verrekend door afdracht aan het Zvf of aan het AFBZ of door tariefbijstelling voor alle zorgaanbieders. Bij deze wijze van toepassing kan de individuele instelling de macrooverschrijding niet voorzien en kan die deze ook niet voorkómen. Een eventuele overschrijding is dan niet verwijtbaar aan de individuele instelling en er kan dan geen boete worden opgelegd. Zie ook paragraaf 7.4.

De zorgautoriteit kan bepalen dat terstond wordt verrekend of dat er voor de toekomst wordt gezorgd dat de overschrijding als gevolg van dezelfde oorzaken zich niet meer voor kan doen.

7.2. Beheerste speelruimte

Met dit instrument begrenzing kan het macrobudgettaire beslag van de totale omzet van individuele zorgaanbieders worden beheerst, onafhankelijk van de wijze waarop de prijsvorming van de tarieven binnen de te onderscheiden segmenten tot stand komt en ongeacht de omzet binnen

¹ Op grond van artikel 37, aanhef en onder b.

die onderscheiden segmenten. Onder omzet moet hier niet alleen worden verstaan de inkomsten uit tarieven die daadwerkelijk in rekening zijn gebracht maar ook de inkomsten die waren te vergaren als de tarieven in rekening zouden zijn gebracht. De som kan verschillend zijn. Het kan gaan om de som van tarieven die in een bepaalde periode in rekening zijn gebracht, de som van tarieven die in rekening zijn gebracht en die zijn betaald en ook de som van de tarieven die voor prestaties in rekening hadden kunnen worden gebracht. Dat laatste is van belang indien er vrees bestaat dat de zorgaanbieders gaan wachten met declareren totdat de begrenzing is verdwenen (art. 3:307 van het Burgerlijk Wetboek, BW, staat vorderen tot vijf jaar na het ontstaan daarvan toe).

Tot nu toe is in de beheersing van de onderscheiden segmenten bij ziekenhuizen ieder op eigen specifieke wijze voorzien: in het A-segment door de budgetsystematiek en vaste tarieven, in het B-segment door een prijsbeheersinginstrument (PBI) en vrije prijzen.

Overigens biedt deze aanvulling van de WMG een alternatief voor de huidige afzonderlijke beheersing van het A- en B-segment door een beheersingsinstrument dat zich over alle segmenten kan uitstrekken en dat kan worden ingezet onverhoopt toch sprake zou zijn van macrobudgettaire overschrijdingen.

Op basis van de aanvullende instrumenten die door dit voorstel in de WMG worden opgenomen kunnen – met de juiste en solide juridische grondslag - zoals voor medisch specialisten en zbc's modellen worden ontwikkeld, die in beleidsregels van de zorgautoriteit worden vastgelegd, en die worden ingevoerd om de zorgaanbieders de nodige ruimte te geven en het macrobudget te beheersen¹.

7.3. Wettelijke verankering begrenzinginstrument

Om het begrenzingssysteem te kunnen toepassen is het nodig de WMG op enkele punten aan te vullen. Daarom wordt het volgende expliciet in de wet opgenomen.

1. De zorgautoriteit kan bij de vastlegging van een tariefsoort of vaststelling van een tarief voor individuele prestaties een vaste, onder-, boven- of bandbreedtegrens vaststellen voor het totaal van de tarieven voor de betrokken prestaties gerelateerd aan een de daarbij aangegeven periode; dat kan bijvoorbeeld een periode zijn waarin de levering van de prestatie is gestart dan wel is beëindigd (art. 50, tweede lid);
2. De zorgautoriteit kan die bevoegdheid niet gebruiken zonder een daartoe strekkende aanwijzing van de minister (art. 59, onderdeel c)²;
3. De zorgautoriteit is bevoegd een algemeen geldende regel te stellen voor alle zorgaanbieders of een aanwijzing te geven aan een individuele zorgaanbieder bij een eventuele overschrijding van de vastgestelde grens, niet zijnde een ondergrens, die ertoe strekt dat de zorgaanbieder de overschrijding afdraagt aan het Zvf of het AFBZ (art. 37, eerste lid, aanhef en onderdeel b; art. 50, derde lid);
4. De zorgautoriteit is bevoegd tot invordering en afdracht van de overschrijding als de zorgaanbieder niet voldoet aan de aan hem door de zorgautoriteit gegeven aanwijzing of aan de voor hem geldende algemene regel; dit is geregeld in het nieuwe tweede lid van artikel 76, de toevoeging aan het eerste lid van artikel 81 en in het nieuwe tweede lid van artikel 104; het bepaalde over de invordering van bestuursrechtelijke geldschulden in titel 4.4. van de Awb is van overeenkomstige toepassing verklaard;
5. Ten slotte is een verwijtbare overschrijding van de grens beboetbaar, als extra prikkel om aan de grens te voldoen (art. 85 jo. art. 35, zesde lid).

¹ Het CbB heeft in een uitspraak van 30 december 2009, kenmerk AWB 08/96, nog eens bevestigd dat er in de beleidsregels van de zorgautoriteit spelregels gesteld kunnen worden (Treenormen over aanvaardbare wachttijden, gemiddelde bandbreedte en een percentage overproductie) in het kader van de budgettaire beheersbaarheid mits dit niet ten koste gaat van de kwaliteit van zorg

² Zie aanwijzingsprocedure in paragraaf 2.2.

De Zvw en de Wfsv worden aangepast om mogelijk te maken dat zorgaanbieders kunnen storten *in* het Zvf en het AFBZ.

7.4. Begrenzing en macrobudgettaire beheersingsproces

Legitimatie macrobudgettaire proces

In deze paragraaf wordt het macrobudgettaire proces en wijze waarop overschrijdingen kunnen worden geredresseerd beschreven. Eerst het proces zoals dat afgelopen decennia heeft gefunctioneerd, daarna het proces zoals dat met het in dit wetsvoorstel gecreëerde nieuwe macrobudgettaire beheersinstrument kan worden vormgegeven. Waar nodig worden relevante wetsartikelen en rechterlijke uitspraken vermeld¹.

Huidige macrobudgettaire proces

- De minister bereidt in het jaar t de opstelling van de begroting voor het jaar t+1 voor met alle betrokken partijen en instanties (art. 3:2 Awb).
- De minister stelt de begroting op, waarin wordt aangegeven welke macromiddelen voor onderscheiden posten beschikbaar zijn.
- De begroting van het ministerie is een van de begrotingswetten die onderdeel uitmaakt van de Rijksbegroting.
- De Rijksbegroting wordt in het jaar t door de minister van Financiën bij de opening van het parlementaire jaar aan het parlement gepresenteerd.
- De Rijksbegroting wordt in de Tweede en Eerste Kamer der Staten-Generaal beschouwd in het begin van het parlementaire jaar.
- De Tweede Kamer behandelt en stemt over de begrotingswet van het ministerie in het jaar t.
- De Eerste Kamer behandelt en stemt over de begrotingswet in het jaar t of t+1 en brengt geen verschuivingen aan in de middelenverdeling.
- Na de stemming van de Tweede Kamer staat de tekst van de begrotingswet vast en daarmee ook welke macromiddelen beschikbaar zijn voor de onderscheiden posten voor het jaar t+1.
- In of na afloop van het jaar t+1 wordt bezien hoe de uitgaven over het jaar t+1 de beschikbare middelen overschrijden.
- Bij constatering van een macro-overschrijding beziet de minister op welke wijze hij de overschrijding kan redresseren.
- De minister heeft daarbij de keuze tussen meer premie heffen voor de wettelijke verzekeringen, het verminderen van de dekking van de wettelijke verzekeringen of subsidies of de verlaging van de tarieven of budgetten van zorgaanbieders.
- Indien de minister besluit tot verlaging van de tarieven of budgetten van zorgaanbieders geeft hij aan de zorgautoriteit een aanwijzing op grond van de WMG. De WMG heeft mede tot doel de ontwikkeling van de kosten in de zorg te beheersen (considerans van de wet) en biedt daarmee de legitimatie voor ingrijpen. Dit wetsvoorstel versterkt dat.
- Voordat de minister de aanwijzing aan de zorgautoriteit geeft bericht hij aan beide Kamers der Staten-Generaal de zakelijke inhoud van de voorgenomen aanwijzing (art. 8 WMG).
- Nadat beide Kamers expliciet of stilzwijgend met de voorgenomen maatregel hebben ingestemd, geeft de minister de aanwijzing aan de zorgautoriteit.
- De zorgautoriteit stelt op basis van de aanwijzing van de minister haar beleidsregels en algemene regels zo vast dat deze leiden tot het gewenste resultaat. Zonodig geeft de minister de zorgautoriteit opdracht tot ambtshalve vaststelling van de tarieven of budgetten op basis van de beleidsregels en algemene regels.
- De zorgautoriteit stelt de beleidsregels en algemene regels op na raadpleging van alle betrokkenen (art. 3:2 Awb).
- De zorgautoriteit stelt op basis van de gewijzigde beleidsregels beschikkingen vast (art. 50 en volgende).

¹ In deze paragraaf wordt de artikelnummering gebruikt zoals die zal komen te luiden nadat dit voorstel tot wet is verheven en volledig in werking is getreden.

- Belanghebbenden kunnen tegen de beschikkingen in bezwaar bij de zorgautoriteit en beroep aantekenen bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb; art. 105).
- Standaardjurisprudentie van het CBb is dat de minister op grond van de begrotingprocedure de bevoegdheid heeft te beslissen over de verdeling van de macrobudgettaire middelen en ook over de wijze waarop hij de overschrijding van die middelen wil corrigeren; dat hoeft niet altijd specifiek bij de veroorzaker van de overschrijding te zijn. Het CBb heeft expliciet vastgesteld¹ dat met de WMG de lijn van de WTG² is voortgezet.
- In een uitspraak over kortingen bij medisch specialisten heeft het CBb vastgesteld dat eerst moet worden nagegaan waardoor de overschrijding is veroorzaakt en moet worden nagegaan of de overschrijding is te redresseren bij de categorie van zorgaanbieders die de overschrijding heeft veroorzaakt. Pas als een gedifferentieerde korting niet mogelijk is mag een generieke korting worden opgelegd.³

Dit proces fungeert al decennia, minister en parlement zijn op basis van de wet bij alle cruciale stappen in het proces betrokken en de minister en de zorgautoriteit zijn door de wet gelegitimeerd tot het treffen van maatregelen om de macrobudgettaire middelen te beheersen. In de rechtspraak is dit vele malen bevestigd.

Extra macrobudgettair beheersingsinstrument

Met dit wetsvoorstel wordt een expliciet instrument geïntroduceerd om de macrobudgettaire beheersing vorm te kunnen geven, de begrenzing. Op grond van artikel 50, tweede lid, mag de zorgautoriteit een grens stellen aan het beslag dat zorgaanbieders individueel of gezamenlijk leggen op de macrobudgettaire middelen. Op grond van artikel 57, derde lid, mag de zorgautoriteit in beleidsregels vastleggen dat de relatie tussen in rekening gebrachte tarieven en het volume zodanig is dat de macro- dan wel micro-omzet vaststaat volgens de formule $P \text{ (prijs)} \times Q \text{ (volume)} = O \text{ (omzet)}$, waarbij de O een vooraf vastgesteld bedrag is. Een zodanige bepaling was ook al in de voorganger van de WMG, de WTG, opgenomen onder artikel 11, tweede lid. In voorkomende gevallen kan de zorgautoriteit in beleidsregels bepalen wat onder omzet wordt verstaan.

Het kan bij de grens gaan om de som van tarieven die in een bepaalde periode in rekening zijn gebracht, de som van tarieven die in rekening zijn gebracht en die zijn betaald en ook de som van de tarieven die voor prestaties in rekening hadden kunnen worden gebracht. Dat laatste is van belang indien er vrees bestaat dat de zorgaanbieders gaan wachten met declareren totdat de begrenzing is verdwenen (art. 3:307 BW staat vorderen tot vijf jaar na het ontstaan daarvan toe). In de formulering van de grens kan de macro-omzet in de vorm van een formule worden vastgelegd. De zorgautoriteit legt dan de grens vast in beleidsregels en in een beschikking die voor alle relevante zorgaanbieders geldt. Die kunnen dan ook alle in de redressering van de overschrijding worden betrokken. Daarbij hoeft de zorgautoriteit zich niet te beperken tot degenen die de overschrijding hebben veroorzaakt. Ook dat is vaste jurisprudentie van het CBb, laatstelijk nog vastgelegd in een uitspraak van 30 december 2009⁴. In een recente uitspraak over kortingen bij medisch specialisten in verband met overschrijding van de macro beschikbare middelen heeft het CBb onder andere uitgesproken dat de zorgautoriteit alvorens over te gaan tot generiek korten eerst moet onderzoeken of niet specifiek kan worden gekort bij de veroorzakers van die overschrijding. Daarbij heeft het CBb terloops gewezen op het belang van een goede raming³.

¹ LJN BH3025, AWB 08/78.

² De WTG is op 1 oktober 2006 vervangen door de WMG; Stb. 2006, 415 en Stb.2006, 432.

³ LJN BL0808, AWB 09/1429, AWB 09/1494.

⁴ AWB 08/96; Zie ook dissertatie prof. mr. G.R.J. de Groot, Tarieven in de gezondheidszorg, ISBN 90-312-1721-2.

Aanvulling op huidige macrobudgettaire proces

Aan het eerder beschreven macrobudgettaire proces wordt met het nieuwe instrument begrenzing nog het volgende toegevoegd.

- Op basis van de begrotingwet voor het jaar t+1 kan de minister in het jaar t aan de zorgautoriteit een aanwijzing geven om voor de desbetreffende vorm van zorg de beleidsregels en algemene regels voor het jaar t+1 zodanig vast te stellen dat deze ertoe leiden dat de voor die vorm beschikbare macrobudgettaire middelen niet worden overschreden. Daarbij kan de minister aangeven op welke wijze en onder welke voorwaarden en/of met inachtneming van welke voorschriften en beperkingen een eventuele overschrijding die aan een individuele zorgaanbieder wordt toegerekend wordt geredresseerd (art. 7 jo. art. 37, eerste lid, aanhef en onderdeel b).
- De zorgautoriteit stelt daarvoor beleidsregels en algemene regels vast en vaardigt op grond van de beleidsregels een beschikking uit met een voor alle zorgaanbieders die de desbetreffende vorm van zorg leveren geldende macrobudgettaire grens (art. 50, tweede en derde lid).
- Als er ondanks de verbeterde systeemprikkels onverhoopt toch overschrijdingen van het ziekenhuiskader optreden, dan zullen die via het macrobudgettaire compensatie-instrumentarium worden verhaald, tenzij hier beredeneerd van kan worden afgeweken (in dat geval zijn ook andere compensatiemaatregelen denkbaar).
- Na afloop van het jaar t+1 wordt door de minister vastgesteld of er sprake is van een overschrijding, wat de hoogte van de overschrijding is en of die overschrijding via het macrobudgettaire compensatie-instrumentarium wordt verhaald.
- Indien er sprake is van een overschrijding draagt de zorgautoriteit er, na over de hoogte van de overschrijding en of die overschrijding via het macrobudgettaire compensatie-instrumentarium moet worden verhaald te zijn bericht door de minister, conform haar beleidsregels en algemene regels zorg voor dat de overschrijding wordt geredresseerd.

Dit nieuwe instrument geeft meer vroegtijdig aan hoe overschrijdingen zullen worden teniet gedaan. De minister kan door een nieuwe aanwijzingsprocedure, met voorhang bij het parlement, na het vaststellen van de overschrijding kiezen voor een andere wijze van het redresseren van de overschrijding.

Voorbeeld toepassing macrobeheersinginstrument

Uit een oogpunt van macrobeheersbaarheid wordt mede door middel van het instrument begrenzing in de WMG verankerd dat binnen het systeem van de bekostiging eventuele overschrijdingen van de macrobudgettaire kaders structureel kunnen worden omgeslagen over alle zorgaanbieders. Bij een macro-overschrijding kunnen zorgaanbieders dan voor een bepaald bedrag worden aangeslagen, bijvoorbeeld naar rato van hun marktaandeel dan wel naar rato van hun aandeel in de overschrijding. Een zorgaanbieder met een markt- of overschrijdingaandeel van 1% in jaar t-1 zal dan bij een macrobudgettaire overschrijding van € 100 miljoen in datzelfde jaar, voor € 1 miljoen worden aangeslagen. Als de overschrijding van € 100 miljoen over jaar t-1 in de loop van jaar t wordt geconstateerd en de kortingsmaatregel in jaar t ver genoeg van tevoren wordt aangekondigd (zodat zorgaanbieders zich op de kortingsmaatregel kunnen voorbereiden) zal deze in t+1 van kracht kunnen worden¹. De «begrenzing» voor een individuele instelling in jaar t+1 komt er dan in dit voorbeeld als volgt uit te zien:

$$\text{bovengrens}_{(t+1)} = \text{omzet}_{(t+1)} - \text{kortingsbedrag}^2 \text{ (in €)}$$

¹ Als er in jaar t-1 al voldoende zekerheid bestaat over de overschrijding, is het ook mogelijk – mits tijdig in jaar t-1 aangekondigd – de kortingsmaatregel al in jaar t van kracht te laten worden.

² Gebaseerd op de geconstateerde overschrijding.

Het verschil met de op deze wijze vastgestelde «bovengrens» en de huidige budgetten is dat de hierboven genoemde bovengrens veel flexibeler kan zijn, want – behoudens de vergoedingen die al dan niet via het vaste segment worden gegeven en de korting – is de »grens» in beginsel geheel of gedeeltelijk afhankelijk van het aantal prestaties en beweegt deze volledig mee met de daadwerkelijk in jaar t+1 geleverde omzet. De instellingsbudgetten van ziekenhuizen bewegen weliswaar op dit moment ook deels mee met de daadwerkelijke productie (mits over die productie afspraken zijn gemaakt met de verzekeraars), maar slechts in beperkte mate. Zorgaanbieders zullen binnen dit nieuwe systeem de korting op grond van een regeling van de zorgautoriteit moeten afdragen aan het Zvf of de AWBZ. Zou het instrument begrenzing zowel voor het A én B-segment worden ingezet dan heeft de zorgaanbieder meer ruimte om eventuele gevolgen in beide segmenten te verwerken.

Slot

De kortingen die via dit nieuwe instrumentarium – bij onverhoopte overschrijdingen – kunnen worden opgelegd, kunnen in macrobudgetair opzicht zowel een incidenteel als een structureel karakter hebben. Analoog aan de huidige situatie kan de minister een aanwijzing geven aan de zorgautoriteit tot het jaarlijks vaststellen van de genoemde (flexibele) »begrenzing» voor zorgaanbieders, waarin een bepaalde korting structureel wordt verwerkt. Voor het opleggen van een structurele korting is dus – net als nu – een eenmalige aanwijzing nodig. Structurele overschrijdingen worden in principe structureel aangepakt door inzet van het WMG-instrumentarium, tenzij hier beredeneerd van kan worden afgeweken (in dat geval zijn ook andere compensatiemaatregelen denkbaar). De minister kan indien een incidentele makro-korting gewenst is daartoe een aanwijzing geven aan de zorgautoriteit, overigens ook zonder dat het instrument begrenzing wordt ingezet. Die aanwijzing zal zich dan richten op het bijstellen van tarieven of budgetten.

Opgemerkt zij dat het hier bedoelde nieuwe macrobudgettaire compensatie-instrumentarium te beschouwen is als een extra veiligheidsmaatregel. De primaire weg waarlangs de regering de macrobudgettaire beheersbaarheid van de zorguitgaven wil waarborgen is het tot stand brengen van een effectief en efficiënt werkend stelsel.

Net als al eerder bij andere hoofdstukken is gemeld maakt het kaderwetkarakter van de WMG het mogelijk maatwerk te leveren zodat de maatregel niet langer wordt ingezet dan noodzakelijk en dat zoveel mogelijk dynamiek van het stelsel wordt behouden ten behoeve van een kwalitatief goede, betaalbare en toegankelijke gezondheidszorg.

8. Europeesrechtelijke aspecten

Alvorens in te gaan op de Europeesrechtelijke aspecten van de afzonderlijke instrumenten die met het voorstel de WMG zullen aanvullen, wordt kort geschetst hoe de overheid op weg naar de eindfase van het met de Zorgverzekeringswet geïntroduceerde stelsel voor de curatieve geneeskundige zorg door het zetten van achtereenvolgende stappen soepel en beheerst een voorzichtig proces van loslaten en overdragen van speelruimte en verantwoordelijkheid heeft ingezet.

8.1. Stappen naar speelruimte en verantwoordelijkheid

Evolutie

In dit millennium zijn achtereenvolgens kleine stappen gezet om de zorgaanbieders en de verzekeraars meer speelruimte te laten voor een gezamenlijke prijsstelling van ziekenhuiszorg. Met die speelruimte krijgen

zij ook meer verantwoordelijkheid en handelen partijen op onderdelen voor eigen rekening en risico. De stappen beginnen bij een situatie waarin de overheid sinds het midden van de vorige eeuw geleidelijk alle verantwoordelijkheid en risico naar zich heeft getrokken.

De hierna kort te beschrijven stappen laten een beeld zien van een overheid die langzaam en beheerst de verantwoordelijkheid voor de gang van zaken in het veld weer bij dat veld legt. Om zorgaanbieders en verzekeraars die verantwoordelijkheid te kunnen laten dragen, moet er een transparant en stabiel stelsel van prestaties zijn waarover zij afspraken kunnen maken. Om die voorwaarden te scheppen en de verantwoordelijkheid over te dragen zijn onderstaande stappen ondernomen, waarbij de overheid, zorgaanbieders, patiënten en verzekeraars geen onoverkoombaar financieel risico mogen lopen. Er is dan ook sprake van een evolutionair proces, waarbij steeds aan de hand van evaluatie van reeds gezette stappen wordt gezien of en zo ja hoe de volgende stap wordt gezet. Dat wordt hierna geïllustreerd.

Pré-dbc

Tot 2005 declareerden ziekenhuizen op basis van losse verrichtingen. Met die losse declaraties ontbrak zowel voor patiënten als voor verzekeraars het zicht op de diagnose en de daarvoor noodzakelijke werkzaamheden; een transparante en stabiele productstructuur ontbrak. Noch de ziekenhuizen, noch de verzekeraars liepen risico. De ziekenhuizen waren gebonden aan het functioneel budget, dat diende als totale kostengrens voor de totale productie. Op basis van productieafspraken tussen het ziekenhuis en het collectief van gezamenlijke verzekeraars werd dat budget aan de hand van de beleidsregels van de voorloper van de zorgautoriteit bepaald en werden voor het ziekenhuis geldende vaste tarieven vastgesteld. Haalde het ziekenhuis te veel aan tariefinkomsten binnen, dan werd het overschot verrekend met de tarieven/ het budget van het volgende jaar. Werd te weinig aan tariefinkomsten binnengehaald, dan werden het budget en daarmee ook de tarieven voor volgend jaar verhoogd. Op die wijze werd altijd gegarandeerd dat het ziekenhuis net zo veel inkomsten had waar het recht op had (budget).

Dbc-systeem

In 2005 werd een begin gemaakt met het systeem van dbc's om tot een stabiele en transparante productstructuur te komen zodat zorgaanbieders en verzekeraars heldere afspraken konden maken over product, volume en prijs. Om te beoordelen of het tot die afspraken zou kunnen komen en wat het effect daarvan zou zijn kregen partijen de vrijheid om over tien procent van de dbc's zelf tariefafspraken te maken, zonder dat de zorgautoriteit die tarieven moest vaststellen. Over de gevolgen van de tariefafspraken over die tien procent liepen partijen zelf risico. Dat deel van de totale productie werd B-segment genoemd. De andere negentig procent werd het A-segment genoemd. Voor het A-segment bleef voor de ziekenhuizen de systematiek van functionele budgettering (fb-systeem) gelden.

Uitbreiding B-segment

In 2007 is het B-segment op grond van goede ervaringen uitgebreid naar twintig procent. Het A-segment van tachtig procent bleef gegarandeerd door het fb-systeem. In 2008 is het B-segment wederom na goede ervaringen uitgebreid tot vierendertig procent met nog steeds de garantie voor zesenzestig procent van de totale productie door het fb-systeem.

Toedeling en opschoning

Bij iedere wijziging van de verhouding tussen A- en B-segment moesten de kosten die aan de totale productie waren gekoppeld worden toegerekend naar beide segmenten. Het toedelen van kosten aan het B-segment werd het «opschonen» van het fb genoemd. Naarmate het B-segment groter werd moest de opschoning preciezer gebeuren. In de eerste plaats omdat het ziekenhuis over het B-segment risico liep dat de kosten niet met tariefopbrengsten werden gedekt (zie ook hoofdstuk 6). In de tweede plaats moesten er niet te veel kosten aan het A-segment worden toegerekend, omdat dan het B-segment alleen de lusten zou hebben en niet de lasten van de vrijheid.

Dbc's op weg naar transparantie

Inmiddels is gebleken dat ook met het dbc-systeem zoals dat tot nu toe is ontwikkeld nog niet de transparante en stabiele productstructuur is ontstaan waarmee zorgaanbieder en verzekeraar heldere afspraken kunnen maken. Daarvoor is het aantal van dertigduizend dbc's gewoonweg te groot. In dat licht wordt een vereenvoudiging ontwikkeld, het DOT-systeem genaamd, dat het aantal reduceert tot drieduizend dbc's. Verwacht wordt dat dit aantal partijen voldoende greep zal kunnen geven voor zinvolle onderhandelingen en keuzes. De invoering van het systeem wordt aan een volgend kabinet overgelaten. In 2011 wordt een nader uit te werken vorm van schaduwdraaien beproefd om ervaring op te doen met het DOT-systeem.

Financiële risico's

Die ervaring is ook nodig voordat eventueel op basis van een besluit van een volgend kabinet tot invoering van DOT wordt overgegaan. De introductie van een nieuw systeem brengt op zich risico's met zich. Zowel voor ziekenhuizen, zbc's als voor verzekeraars zal het effect van de overgang naar DOT van tevoren niet exact te overzien zijn. Voor ziekenhuizen en zbc's zal niet helder zijn hoe een en ander uitpakt in de verdeling tussen A- en B-segment. Voor verzekeraars zal niet helder zijn hoe een en ander uitpakt in het op de Zvw gebaseerde vereveningsstelsel op grond waarvan zij een vergoeding krijgen voor de voor hun verzekeren in te kopen zorg. Alle partijen verkeren in het ongewisse over het financieel risico dat zij lopen bij het overgaan naar DOT-dbc's.

Dit wetsvoorstel voorziet in adequate instrumenten voor de zorgautoriteit die ook voor een volgend kabinet van groot belang kunnen zijn om eventuele voornemens te realiseren.

Overgangsmaatregel

Mocht het volgend kabinet besluiten tot invoering van DOT dan is het niet de bedoeling dat de partijen van de mogelijke overgang naar DOT grote nadelen ondervinden. Die nadelen moeten daarom zoveel mogelijk worden gecorrigeerd door een overgangsmaatregel. Omdat zowel het A- als B-segment betrokken zijn dient een eventuele overgangsmaatregel voor de ziekenhuizen zich ook over beide segmenten uit te kunnen strekken. Daarmee zouden dan de onbedoelde financiële effecten voor zover die enkel voortvloeien uit de overgang naar een DOT voor de ziekenhuizen moeten worden gecorrigeerd en de ziekenhuizen net als bij het fb-systeem meer zekerheid verschaffen over hun inkomsten. Er moet dan tevens worden bezien of naast een dergelijk overgangsinstrument – dat zich over het A- en B-segment uitstrekt met de bedoeling de inkomsten van de ziekenhuizen te regelen – ook nog eens een afzonderlijk instrument als het fb-systeem voor het A-segment in stand moet blijven. De ervaring op te doen met het voormelde schaduwdraaien biedt daarvoor een goede gelegenheid

Ruimte voor verzekeraars en zorgaanbieders

Het is de bedoeling dat in het eindplaatje van het met de Zorgverzekeringswet geïntroduceerde stelsel voor de curatieve zorg de verzekeraars onafhankelijk van elkaar onderhandelen met de zorgaanbieders over kwaliteit, service en prijs van de prestatie, waarbij verzekeraar en zorgaanbieder zelf de consequenties van hun afspraken dragen. Door zo gunstig mogelijke afspraken in de zorginkoopmarkt kunnen verzekeraars zich profileren op de verzekerdenmarkt en zo een zo groot mogelijk marktaandeel verwerven. Zolang de verzekeraars nog gebonden worden aan een norm bij het ziekenhuis die voor alle verzekeraars hetzelfde is, bestaat er nog weinig ruimte voor individuele verzekeraars zich te onderscheiden. Met andere woorden naarmate het model meer leidt tot een vaste van te voren vaststaande uitkomst is er niet of nauwelijks ruimte voor onderscheidende onderhandelingen.

Beschikbaarheid garanderen

In het model van het zorgstelsel waarbij de regie bij verzekeraars ligt, zal de meeste zorg op grond van de zorgplicht van de verzekeraars gegarandeerd zijn. Dat zal niet gelden voor zorg waarvan de kosten niet of niet geheel zijn toe te rekenen naar individuele ziektekostenverzekeraars of verzekerden of waarvan de kosten niet of niet geheel door middel van tarieven aan hen in rekening te brengen zijn. Of voor zorg waarvan de bekostiging bij een zodanige toerekening, dan wel een zodanige tarifiering marktversturend zou werken en die niet op andere wijze wordt bekostigd. Voor die zorg is een afzonderlijk instrument bedacht met een bijdrage rechtstreeks uit de premie-middelen, zonder tussenkomst van verzekeraars, om de noodzakelijke zorg beschikbaar te houden. Een dergelijke bijdrage kan – afhankelijk de desbetreffende zorg – (deels) vooraf worden verstrekt als er geen tarief voor die zorg in rekening kan worden gebracht of achteraf indien ervan uit wordt gegaan dat de bekostiging in eerste instantie moet geschieden door het in rekening brengen van tarieven en slechts bij te weinig opbrengsten moet worden aangevuld. De bijdrage wordt verstrekt om de zorg voor de patiënt betaalbaar en beschikbaar te houden. Er wordt verwacht dat dit instrument voor ongeveer tien procent van de zorg kan worden ingezet.

Financiële paraplu

Met het oog op noodzaak de overheidsfinanciën zo veel mogelijk gezond te houden en het zorgstelsel financieel toegankelijk en betaalbaar en van voldoende kwaliteit, is het evident dat in de periode waarin niet met volle honderd procent zekerheid is te zeggen dat het stelsel al leidt tot een zodanige doelmatigheid dat het macrobudget niet wordt overschreden, de overheid over instrumenten moet beschikken die de kostenontwikkeling kunnen beheersen. Naast de bestaande tarief- en budgetmaatregelen wordt met het voorstel het instrument begrenzing geïntroduceerd, dat zich over de volle omzet van zorgaanbieders kan uitstrekken, ongeacht welk segment en onderliggende tariefregulering, rekening houdend met voor alle zorgaanbieders beschikbare macrobedrag. Zonder een dergelijk instrument komt de financiële toegankelijkheid en betaalbaarheid van het zorgstelsel in gevaar (hoofdstukken 3 en 7).

Conclusie

Alles overziend kan worden geconcludeerd dat er sprake is van een heel voorzichtig loslaten van de overheidsgreep en voorzichtig laten van speelruimte en verantwoordelijkheid aan ziekenhuizen en verzekeraars, met uitbreiding met dit wetsvoorstel van instrumenten voor een macrobudgettaire beheersbaarheid voor een toegankelijk, betaalbaar en kwalitatief verantwoord zorgstelsel.

Alternatief instrumentarium

Hierboven is aangegeven dat langzaam op weg wordt gegaan van een volledig door de overheid gecontroleerd systeem naar een systeem waarin patiënten, zorgaanbieders en verzekeraars een doorslaggevende rol spelen. Zolang die situatie van een goed werkend stelsel niet is bereikt zijn de instrumenten van de Mededingingswet niet dan wel niet voldoende om noodzakelijke correcties aan te brengen. Dat geldt ook voor het instrument aanmerkelijke marktmacht uit de WMG. Daarenboven bestaat de vraag of deze instrumenten de voor het behoud van het zorgstelsel zo essentiële macrobudgettaire beheersbaarheid kunnen garanderen

8.2. In het licht van Europees recht

Voor de toetsing van de voorgenomen inzet van de nieuwe instrumenten moet worden gezien of en zo ja in hoeverre de Europese regels inzake de interne markt (in concreto het vrij verkeer van diensten en de vrijheid van vestiging) en de mededinging, waaronder wordt verstaan de regels inzake staatssteun, het kartelverbod en het misbruik van een economische machtspositie, een rol spelen. Paragraaf 8.3 bevat het juridisch kader betreffende het vrije verkeer van diensten en de vrijheid van vestiging en de toetsing op de verenigbaarheid van de afzonderlijke instrumenten met het Europees recht. Daarna gaat paragraaf 8.4 in op staatssteun. In paragraaf 8.5 komt de relevantie van de richtlijn (EG) nr. 2006/123/EG (hierna: dienstenrichtlijn) – als uitwerking van artikel 56 van het verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: het Verdrag) – aan bod, alsmede het kartelverbod en het verbod op misbruik van een economisch machtspositie.

Benadrukt wordt dat dit slechts een toetsing aan het Europees recht is van het wettelijk kader waarin de instrumenten zijn vastgelegd. Voordat deze instrumenten in de praktijk kunnen worden toegepast is een aanwijzing van de minister aan de zorgautoriteit vereist. In dat geval zal opnieuw moeten worden nagegaan of toepassing van het instrument in dat concrete geval de toets met het Europees recht kan doorstaan.

8.3. Vrij verkeer van diensten en vrijheid van vestiging

Juridisch kader

Artikel 49 van het Verdrag gebiedt de afschaffing van belemmeringen van de vrijheid van vestiging. Artikel 56 gebiedt de afschaffing van belemmeringen van het vrij verrichten van diensten. Alle maatregelen die de uitoefening van deze vrijheden verbieden, belemmeren of minder aantrekkelijk maken, zijn als dergelijke belemmeringen te beschouwen¹.

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie² (hierna: het Europees Hof) volgt dat nationale maatregelen die de uitoefening van de door het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheden belemmeren, slechts gerechtvaardigd kunnen zijn wanneer zij aan de volgende vier voorwaarden voldoen:

- de maatregel moet zonder discriminatie worden toegepast;
- de maatregel moet beantwoorden aan dwingende redenen van algemeen belang;
- de maatregel moet geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen en
- de maatregel mag niet verder gaan dan nodig is voor het bereiken van dat doel.

¹ Zie voor de vrijheid van vestiging, arrest van 30 maart 1993, Konstantinidis, C-168/91, punt 15, en voor de vrijheid van dienstverlening, arrest van 20 februari 2001, Analir e.a., C-205/99, Jurispr. blz. I-1271, punt 21.

² Zie arresten van 30 november 1995, Gebhard, C-55/94,, punt 37, en 4 juli 2000, Haim, C-424/97, punt 57, en arrest Mac Quen e.a., C-108/96, punt 26.

De voorgestelde nieuwe instrumenten belemmeren in geval van een grensoverschrijdend effect – evenals overigens de huidige tarief- en prestatieregulering – het vrije verkeer van diensten en/of de vrijheid van vestiging en zullen dus gerechtvaardigd moeten worden.

Vrij verkeer: algemeen

De instrumenten begrenzing en de vaststelling van tariefsoorten en tarieven leveren mogelijk alleen een belemmering op van het vrije verkeer van diensten en de vrijheid van vestiging. Deze belemmering zou er dan bestaan uit het feit dat deze instrumenten het verlenen van diensten en het vestigen van ondernemingen op het gebied van zorg in Nederland minder aantrekkelijk maakt.

Vrij verkeer: begrenzing

Voor het instrument begrenzing geldt dat het van toepassing is ongeacht de nationaliteit en de lidstaat van vestiging van de personen tot wie het gericht is. Hiermee is het instrument non-discriminatoire en is voldaan aan de eerste voorwaarde voor rechtvaardiging van een mogelijke belemmering van het vrije verkeer van diensten en de vrijheid van vestiging.

De volgende vraag is of een dwingende reden van algemeen belang de toepassing van dit instrument kan rechtvaardigen. Het betaalbaar en toegankelijk houden van de gezondheidszorg van voldoende kwaliteit voor de consument vormt in principe een deugdelijke basis voor een beperking van de economische vrijheid van zorgaanbieders, mits de begrenzing systematisch en coherent wordt ingezet met inachtneming van de hiervoor aangegeven door het Europese Hof geformuleerde voorwaarden¹. Onder deze condities zullen, als er onverhoopt toch overschrijdingen van het ziekenhuiskader optreden, deze via het macro-budgettaire compensatie-instrumentarium worden verhaald, tenzij hier beredeneerd van kan worden afgeweken (in dat geval zijn ook andere compensatiemaatregelen denkbaar). Een en ander betekent ook dat alle segmenten onder één «paraplu» kunnen worden gebracht, ongeacht de mate van tariefregulering van de verschillende segmenten. Dit maakt het begrenzinginstrument een geschikt instrument om de betaalbaarheid van het systeem te garanderen en wordt voldaan aan het criterium van een dwingende reden van algemeen belang.

Tot slot is van belang of de voorgestelde maatregelen geschikt zijn voor en evenredig zijn aan het nagestreefde doel. Er zijn voor de Nederlandse situatie geen alternatieven bekend die op dit moment aantoonbaar tot een minder belemmerend resultaat zouden kunnen leiden en tegelijkertijd met dezelfde effectiviteit de doelstellingen zouden kunnen halen. Het invoeren van een fb-systeem voor instellingen die tot nu toe geen fb-systeem kennen is geen alternatief. De mogelijkheid tot overheidsingrijpen is noodzakelijk om de toegankelijkheid en de betaalbaarheid van de gezondheidszorg te kunnen garanderen. Hiermee is ook aan het derde en vierde criterium voldaan.

Vrij verkeer: tariefsoorten en tarieven

De bevoegdheid tot het vaststellen van tariefsoorten en tarieven van overheidswege is van toepassing ongeacht de nationaliteit en de lidstaat van vestiging van de personen tot wie het gericht is. De toepassing strekt zich uit tot alle zorg die op het grondgebied van het Koninkrijk der Nederlanden gelegen in Europa wordt verleend. Hiermee zijn de instrumenten non-discriminatoire en is ook om deze reden voldaan aan de eerste voorwaarde voor rechtvaardiging van de belemmering van het vrije verkeer van diensten en de vrijheid van vestiging.

¹ Arrest van 10 maart 2009, Hartlauer, C-169/07, punt 52 en 55.

Er zijn twee dwingende redenen van algemeen belang die, gelet op de jurisprudentie van het Europese Hof, hier relevant zijn. Die redenen zijn de volksgezondheid (ook vervat in de artikelen 52 en 62 van het Verdrag) en het risico van een ernstige aantasting van het financiële evenwicht van het stelsel van sociale zekerheid¹. Het belang van de volksgezondheid omvat de doelstelling om een kwalitatief hoogstaande, evenwichtige en voor iedereen toegankelijke verzorging door artsen en ziekenhuizen te handhaven². Beide dwingende redenen van algemeen belang komen er in feite op neer dat de overheid de toegang tot de gezondheidszorg moet kunnen garanderen.

Op de Nederlandse markt voor gezondheidsdiensten kan die toegang niet voor iedereen worden gegarandeerd als de tarieven voor die diensten zonder meer worden vrijgelaten. Het reguleren via tarieven in het A-segment is dan ook noodzakelijk om de toegang tot de gezondheidszorg te garanderen. Er zijn twee redenen waarom prestaties in het A-segment vallen en daarom getarifeerd worden. In de eerste plaats is het door de informatieasymmetrie in het A-segment, mede door het op dit moment nog ontbreken van de stabiliteit van de productstructuur, niet verantwoord om op dit moment vrije tarieven toe te laten in het A-segment. Hierdoor zou namelijk een opdrijving van de prijs, doordat de verzekeraar als zorginkoper een informatieachterstand heeft, zeker in de lijn der verwachtingen liggen. Het hanteren van (maximum)tarieven in het A-segment is daarmee een geschikt en noodzakelijk middel ter bescherming van de volksgezondheid en ter vermindering van het risico van een ernstige aantasting van het nationale gezondheidszorgstelsel. Mede met het oog op de proportionaliteit van het instrument zullen de (maximum)tarieven tijdelijk zijn. Wanneer de informatieasymmetrie is opgelost en de onderhandelingspositie van de verzekeraar daardoor is verbeterd zullen er meer dbc's klaar zijn voor overheveling naar het B-segment. In de tweede plaats is in het A-segment sprake van zorg die dusdanig belangrijk is dat deze te allen tijde voorhanden moet zijn. Vooraf moet worden benadrukt dat de vraag naar deze zorg zeer volatiel is en dat er vaak hoge kosten aan verbonden zijn. Hierdoor zouden deze vormen van zorg bij vrije marktwerking niet rendabel zijn voor zorgaanbieders. De conclusie hieruit is dat er geen sprake kan zijn van een efficiënt werkende markt. Deze zorg is echter noodzakelijk om het door de overheid gewenste niveau van zorg te realiseren. Om deze reden moeten er voor deze vormen van zorg (maximum)tarieven worden vastgesteld. In de jurisprudentie van het Europese Hof³ is aan lidstaten een grote vrijheid toegekend aangaande het niveau van zorg dat deze lidstaat wil realiseren. Daarnaast is het noodzakelijk om tarieven toe te passen in dit segment om de betaalbaarheid van het systeem te waarborgen. Bij het toelaten van vrije tarieven zouden de kosten voor velen onbetaalbaar worden; het vasthouden aan (maximum)tarieven is het enige geschikte middel om deze vormen van zorg toegankelijk en betaalbaar te houden. Het stellen van (maximum)tarieven gaat ten slotte niet verder dan noodzakelijk om het gestelde doel te bereiken. Er zijn op dit moment geen andere maatregelen denkbaar die de beschikbaarheid van deze specifieke en zeer belangrijke vormen van zorg beter waarborgt dan het stellen van (maximum)tarieven.

8.4. Staatssteun

Juridisch kader

Een maatregel wordt gezien als staatssteun wanneer deze voldoet aan de volgende criteria:

- de maatregel wordt met overheidsmiddelen bekostigd;
- de maatregel verschaft een economisch voordeel aan een onderneming;

¹ Arrest van 13 mei 2003, Müller/Fauré, C-85/99.

² Arrest van 10 maart 2009, Hartlauer, C-169/07, punt 47.

³ Zie bijvoorbeeld rechtsoverweging 51 van zaak C-141/07, Commissie t. Duitsland, Jur. 2008, 11 september 2008, n.n.g.

- het voordeel is selectief en
- het voordeel vervalst de mededinging en heeft een potentiële invloed op tussenstaatse handel.

Wanneer aan al deze criteria is voldaan moet de steun worden gemeld bij de Europese Commissie ingevolge artikel 108 van het Verdrag in samenhang met Verordening (EG) nr. 659/1999¹ en Verordening (EG) nr. 794/2004².

De instrumenten vereffening (zie hoofdstuk 5) en beschikbaarheidsbijdrage (zie hoofdstuk 6) kunnen mogelijk staatssteun opleveren in de zin van artikel 107 van het Verdrag. Hieronder worden deze instrumenten getoetst aan de staatssteunregels.

Staatssteun: vereffeningbedrag

Zoals geschetst in hoofdstuk 5 kan een grensoverschrijding op drie manieren worden afgeroomd. Ten eerste via een vereffeningbedrag dat een ziektekostenverzekeraar bij een zorgaanbieder in rekening kan brengen. Ten tweede via een verrekening via toekomstige tarieven. Tot slot door een bedrag van ten hoogste het overschot te storten in het Zvf of het AFBZ.

Zoals in hoofdstuk 5 is geschetst is het instrument vereffeningbedrag bestemd voor een vrij specifieke situatie die te maken heeft met de overgang van het verrichtingsstelsel naar het dbc-systeem. Het gaat er daarbij om dat verzekeraars die te veel hebben betaald aan zorgaanbieders als gevolg van overheidsmaatregelen dat bedrag terug kunnen krijgen van die zorgaanbieders. Zowel de vergoeding die zorgaanbieders hebben gekregen als het terug te vorderen bedrag betreffen indirect en gedeeltelijk overheidsmiddelen.

Het vereffeningbedrag wordt indirect en gedeeltelijk door overheidsmiddelen bekostigd. De inzet van het instrument vereffening dient zodanig te gebeuren dat er geen sprake is van een selectief economisch voordeel voor de zorgaanbieders. Dit betekent dat het vereffeningbedrag dat een ziektekostenverzekeraar bij een zorgaanbieder in rekening brengt, er niet toe mag leiden dat de ene zorgaanbieder wordt bevoordeeld ten opzichte van de andere zorgaanbieder. Anders dan de Raad van State veronderstelt wordt het vereffeningbedrag per ziekenhuis per verzekeraar vastgesteld. Dit gebeurt echter naar van het marktaandeel van iedere verzekeraar bij ieder ziekenhuis. Doordat er de facto een economisch voordeel aan een selecte groep ondernemingen wordt gegeven is er sprake van vervalsing van de mededinging. Wanneer er sprake is van (potentiële) interstatelijke handel zou de steun als onverenigbare steun kunnen worden gekwalificeerd. Wanneer de minister in een aanwijzing de zorgautoriteit oplegt om het instrument vereffening te gebruiken, zal moeten worden gekeken hoe dat kan gebeuren zonder dat dit uitmondt in ongeoorloofde staatssteun. In deze aanwijzing zal duidelijk moeten worden beargumenteerd waarom er met die aanwijzing geen sprake zal zijn van ongeoorloofde staatssteun.

Ten aanzien van de verrekening via toekomstige tarieven geldt dat er sprake is van een a- selectieve maatregel. Het eventuele economisch voordeel dat ziektekostenverzekeraars of zorgaanbieders toevalt, komt via algemene criteria tot stand waarbij geen selectief voordeel wordt toegekend. Daardoor kan deze maatregel niet leiden tot ongeoorloofde staatssteun.

¹ Verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag.

² Verordening (EG) nr 794/2004 van de Commissie van 21 april 2004 tot uitvoering van Verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag.

Bij een storting in het Zvf of het AFBZ komt het geld niet terug bij de ziektekostenverzekeraars. Aangezien het afstorten aan het Zvf of het AFBZ de ziektekostenverzekeraars geen economisch voordeel verschaft, is er hier ook geen sprake van (ongeoorloofde) staatssteun.

Staatssteun: melding bij de Europese Commissie

Het is vanuit het oogpunt van rechtszekerheid en transparantie gewenst deze instrumenten die mogelijk kunnen leiden tot steun aan te melden bij de Europese Commissie, om zo onomstotelijk vast te stellen dat de beschikbaarheidsbijdrage en het vereffeningbedrag verenigbaar zijn met het Europese recht. Gezien de afwegingstoets van de Commissie bij het beoordelen van staatssteun (een duidelijk omschreven doelstelling van algemeen belang, een goed ontworpen instrument en de afweging van de positieve en negatieve effecten) is de verwachting dat de Europese Commissie, mocht zij dit al kwalificeren als staatssteun, de beschikbaarheidsbijdrage en het vereffeningbedrag dan in ieder geval als verenigbare steun zal verklaren.

Staatssteun: beschikbaarheidsbijdrage

De beschikbaarheidsbijdrage moeten worden getoetst aan de regels betreffende staatssteun vervat in artikel 107 van het Verdrag. Het is van belang vast te stellen dat er een sterke samenhang bestaat tussen het instrument beschikbaarheidsbijdrage en de vaste tarieven voor de desbetreffende zorg. Gezien het feit dat bepaalde essentiële vormen van zorg in bepaalde regio's onrendabel zijn om te exploiteren is het gewenst om deze vormen van zorg aan de markt over te laten. Deze essentiële vormen van zorg lopen dan het gevaar uit deze regio's te verdwijnen. Doordat de markt niet werkt voor deze specifieke vormen van zorg en de overheid toch wenst dat deze beschikbaar zijn, is het derhalve nodig van overheidswege een bijdrage te leveren zodat deze vormen van zorg in die «onrendabele» regio's beschikbaar zijn.

Toetsing van de beschikbaarheidsbijdrage aan de criteria van staatssteun levert het volgende op. De beschikbaarheidsbijdrage wordt gefinancierd door overheidsmiddelen en voldoet hiermee aan de eerste voorwaarde voor steun. Doordat de onderneming een beschikbaarheidsbijdrage ontvangt, krijgt zij een economisch voordeel ten opzichte van andere ondernemingen die deze niet krijgen. Hiermee wordt mogelijk de mededinging vervalst. Daarnaast is de beschikbaarheidsbijdrage selectief van aard. Deze bijdrage zal namelijk alleen beschikbaar zijn voor instellingen die voldoen aan de zorgfuncties opgesomd in een nog uit te vaardigen algemene maatregel van bestuur, per geval zal moeten worden vastgesteld of de zorgverlener de beschikbaarheidsbijdrage nodig heeft om één van die zorgfuncties uit de lijst uit te oefenen. Er is voldaan aan het laatste criterium wanneer er sprake is van (potentiële) interstatelijke handel. De beschikbaarheidsbijdrage zou dus als staatssteun kunnen worden gekwalificeerd.

8.5. Dienstenrichtlijn, kartelverbod en verbod op misbruik van economisch machtspositie

De dienstenrichtlijn is niet van toepassing op diensten in de gezondheidszorg gelet op het feit dat artikel 2, tweede lid, onderdeel f, van de dienstenrichtlijn bepaalt dat uitgesloten van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn zijn: «diensten van de gezondheidszorg al dan niet verleend door gezondheidszorgfaciliteiten en ongeacht de wijze waarop zij op nationaal niveau zijn georganiseerd en worden gefinancierd en ongeacht de vraag of de diensten openbaar of particulier van aard zijn».

Wat betreft het Europese mededingingsrecht betreffende het kartelverbod en het verbod op misbruik van een economische machtspositie is een toetsing aan de artikelen 101 en 102 van het Verdrag niet nodig gelet op de aard van de voorgestelde regulering. De nieuwe instrumenten begrenzing, beschikbaarheidsbijdrage en vereffeningbedrag bevorderen noch zetten ondernemingen aan tot het maken van mededingingsbeperkende afspraken of misbruik van economische machtspositie. Partijen worden niet gestimuleerd artikelen 101 en 102 van het Verdrag te overtreden nu deze wet slechts strekt tot het uitbreiden van het instrumentarium van de WMG

9. Administratieve lasten en advies Actal

Het Adviescollege administratieve lasten (Actal) heeft op 19 november 2007 laten weten¹ geen advies uit te brengen over het wetsontwerp inzake wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg en enkele andere wetten, onder meer in verband met de invoering van een maatstaf-systeem. Dat wetsvoorstel wijkt, met uitzondering van de memorie van toelichting tekstueel nauwelijks af van het nu voorliggende voorstel (zie ook par. 1.2.) Daarom kan dat advies ook als advies over het nu voorliggende wetsvoorstel worden beschouwd.

Actal benadrukt dat pas bij nadere uitwerking van het systeem duidelijk wordt wat de eenmalige en structurele effecten zullen zijn voor bedrijven en burgers. Actal wijst op de rol van de zorgautoriteit bij de administratieve lasten en vraagt terecht ongewenste dubbele informatie-uitvraag bij de inzet van de instrumenten te voorkomen. Aan die vraag wordt tegemoet gekomen in die zin dat bij de toepassing van die instrumenten naar zo min mogelijk extra administratieve belasting wordt gestreefd. Hieronder wordt niettemin kort ingegaan op mogelijke administratieve lasten verbonden aan de verschillende elementen van het wetsvoorstel

Het wetsvoorstel bevat een herschikking van bepalingen over de totstandkoming van tarieven en prestatiebeschrijvingen en de daarbij behorende aanvraagprocedure voor zorgaanbieders en ziektekostenverzekeraars bij de zorgautoriteit (artikel I, onderdelen D, juncto onder B, K en L). Het voordeel van die herschikking is dat er meer overzicht en transparantie ontstaat, terwijl de bij het veld al jaren bekende eenvoudige aanvraagprocedures blijven bestaan. Aldus is er geen materieel effect met betrekking tot administratieve lasten.

Het voorstel bevat twee nieuwe bevoegdheden voor de zorgautoriteit waarbij de uitvoering ook voor zorgaanbieders en verzekeraars een kopie is van de bestaande tarief- en prestatieprocedures bij de zorgautoriteit. Het gaat om het instrument beschikbaarheidsbijdrage en het instrument vereffeningbedrag, die hierboven beide uitvoerig zijn beschreven (hoofdstukken 5 en 6).

Overigens is als alternatief voor de vaststelling door de zorgautoriteit van de beschikbaarheidsbijdrage overwogen om een subsidieregeling te introduceren, waarbij de minister de subsidie vaststelt. Dan zouden de zorgautoriteit en de minister samen over een deel van de bekostiging van zorgaanbieders besluiten. Mede vanwege de administratieve en bestuurlijke lasten die dat met zich zou brengen bij de afstemming en gegevensuitwisseling tussen de verschillende bevoegde bestuursorganen over de bekostiging, bezwaar en beroep, is dat alternatief verlaten en wordt ook de academische component onder het nieuw in deze wet te introduceren instrument beschikbaarheidsbijdrage gebracht. Zie verder artikelsgewijze toelichting (artikel I, onderdelen Q, L en N, en artikelen II, III en IV). De tweede bevoegdheid betreft de bevoegdheid van de zorgautoriteit om een bedrag vast te stellen dat ziektekostenverzekeraars in rekening

¹ Kenmerk RL/AZ/2007/203.

kunnen brengen bij zorgaanbieders in het kader van een vereffening van een naar achteraf geconstateerde «overbetaling». Deze bevoegdheid maakt het gemakkelijk om direct onderling te vereffenen in plaats van een vereffening door middel van de vaststelling van lagere tarieven die mogelijk in de toekomst door de desbetreffende zorgaanbieder bij de desbetreffende ziektekostenverzekeraar in rekening wordt gebracht. Het versnelt de onderlinge vereffening. Ook aan deze bevoegdheid is een verbod verbonden om meer in rekening te brengen dan het vastgestelde vereffeningbedrag (artikel I, onderdelen C, K en L en artikel IV).

Met het wetsvoorstel wordt een begrenzingsstelsel mogelijk gemaakt, dat in zekere zin qua werking en gevolgen lijkt op het bij zorgaanbieders en verzekeraars bekende stelsel van functionele budgettering. De wet legt een dergelijk stelsel niet direct op, maar koppelt het aan een algemene aanwijzing door de minister aan de zorgautoriteit met een voorhang bij het parlement, zonder welke de zorgautoriteit geen beleidsregels ter zake van de uitvoering kan vaststellen. De vastgestelde grens kan op vele getrapte manieren worden gehandhaafd, te beginnen met de verstrekking van een informatie en waarschuwingssysteem al dan niet door de zorgautoriteit, en vervolgens de eigen afdracht van de geconstateerde overschrijding aan het Zvf dan wel het AFBZ tot de invordering van die overschrijding door de zorgautoriteit en het opleggen van een bestuurlijke boete (artikel I, onderdelen B, E, J, N, O, P, Q en R en artikelen II en III).

Verder merkt Actal het volgende op: de inhoudelijke wijzigingen van het wetsvoorstel worden, binnen de kaders van een aanwijzing door de minister, uitgewerkt in algemene voorschriften en beleidsregels van de zorgautoriteit. De invulling daarvan bepaalt de precieze omvang van de administratieve lasten. De zorgautoriteit, die het beperken van de administratieve lasten in de zorg als een belangrijke pijler van haar beleid heeft benoemd, zal deze effecten in beeld brengen en meewegen bij haar besluitvorming. Zo ook Actal in zijn advies.

Actal constateert terecht dat er een essentieel verschil is tussen de wettelijke bevoegdheden en de toepassing daarvan. Met name over de toepassing en dan in het bijzonder met betrekking tot de gevolgen van de segmentering heeft de Raad van State twijfels geuit over de daardoor veroorzaakte administratieve lasten¹.

De Raad denkt daarbij niet alleen aan de facturering (welk tarief gehanteerd moet worden), maar ook aan de aanlevering van gegevens die nodig is om de zorgautoriteit in staat te stellen de verschillende financiële instrumenten toe te passen. Naar het de Raad voorkomt zullen de voorgestelde instrumenten in ieder geval niet bijdragen aan een vermindering van administratieve lasten of vereenvoudiging van het financieringssysteem in de zorgsector als geheel. In reactie op de vermoedens van de Raad zij gesteld dat de beoogde toepassing van de instrumenten in beginsel een tijdelijke toepassing is en dat de daarmee gepaard gaande tijdelijke verhoging na het einde van de inzet van die instrumenten tot een vermindering van administratieve lasten leidt. Daarbij dient bedacht dat het vaste segment nodig is ten behoeve van de beschikbaarheid van vormen van zorg die niet als afzonderlijke prestatie bekostigd worden. De noodzaak van die beschikbaarheid weegt op tegen de administratieve lasten gemoeid met het vaste segment. Dat neemt niet weg dat de mogelijke administratieve lasten bij de uitwerking door de zorgautoriteit zo veel mogelijk worden beperkt.

¹ Advies inzake het voorstel van wet houdende wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg en enkele andere wetten, onder meer in verband met de invoering van een maatstafstelsel, 28 februari 2008, nr. W.013.07.0492/I.

10. Overige adviezen en consultaties

10.1. Algemeen

De hieronder vermelde instanties hebben, evenals Actal, advies uitgebracht over het eerdere wetsvoorstel houdende wijziging van de WMG en enkele andere wetten onder meer in verband met de invoering van een maatstafstelsysteem. Dat wetsvoorstel wijkt tekstueel nauwelijks af van het nu voorliggende voorstel (zie ook par. 1.2). Daarom kan hun advies ook als advies over het nu voorliggende wetsvoorstel worden beschouwd.

10.2. Nederlandse Zorgautoriteit

In hoofdstuk 9 is vermeld dat het instrument van premiesubsidies is overwogen voor bekostiging van de beschikbaarheid van bepaalde vormen van zorg. Dit voorstel behelst dat de minister van VWS de mogelijkheid zou krijgen om subsidies te verstrekken om bij te dragen aan de beschikbaarheid van zorg, in het geval dat toerekenen naar tarieven voor individuele verzekeraars of verzekerden niet (geheel of in redelijkheid) mogelijk is, of indien toerekening marktverstoring zou werken. De zorgautoriteit heeft bedenkingen geuit; zij heeft aangegeven te vrezen dat het instrument premiesubsidie ten behoeve van beschikbaarheid van zorg leidt tot praktische afstemmingsproblemen bij timing van besluiten over tarieven en subsidies met betrekking tot dezelfde zorgaanbieder en bij de daartegen gevoerde bezwaar- en beroepsprocedures. Daarnaast heeft de zorgautoriteit gewezen op de voordelen van het in één hand leggen van tariefstelling respectievelijk de bekostiging van zorgaanbieders. De zorgautoriteit heeft de taakverdeling met de minister aangehaald die in de memorie van toelichting van de WMG is neergelegd: de minister bepaalt het beleid, de zorgautoriteit voert uit¹.

Ook is aan de orde geweest of het niet eenvoudiger zou zijn het toekennen van de gelden aan de zorgautoriteit over te laten. Dat heeft geresulteerd in de variant zoals die nu in het wetsvoorstel is opgenomen in het nieuwe artikel 56a en is toegelicht in hoofdstuk 6, de beschikbaarheidsbijdrage.

Deze variant komt tegemoet aan de genoemde bezwaren en doet tevens recht aan de bijzondere verantwoordelijkheid van de minister voor de bedoelde vormen van zorg. Bijkomend voordeel is dat de uitvoeringslasten van deze variant minder zijn dan lasten gekoppeld aan de premiesubsidievariant. Zo is er in het huidige voorstel geen afstemming en gegevensuitwisseling meer nodig tussen minister en zorgautoriteit over de beoordeling van individuele instellingen.

De zorgautoriteit heeft in haar uitvoeringstoets «van budget naar prestatie» van oktober 2009 ook aandacht besteed aan de wettelijke grondslag van prestatiebekostiging (par. 3.6 van de uitvoeringstoets) en aan de noodzakelijke wetswijzigingen (par. 3.4.3 van de uitvoeringstoets)². De zorgautoriteit doet daarbij aanbevelingen tot het aanpassen van de WMG, de Zvw, de Wfsv en de Wet op bijzondere medische verrichtingen (WBMV), zoals die in dit wetsvoorstel zijn opgenomen (par. 6.3 van deze toelichting). De uitvoeringstoets is controversieel verklaard.

10.3. College voor zorgverzekeringen

Het CVZ heeft net als de zorgautoriteit gereageerd op een conceptversie van het wetsvoorstel waarin de premiesubsidievariant was opgenomen als alternatief voor de beschikbaarheidsbijdrage. Het CVZ heeft aangegeven vanuit zijn taak als pakketautoriteit te willen adviseren over de vormen van zorg die voor premiesubsidie in aanmerking zouden komen.

¹ Kamerstukken II 2004/05, 30 186, nr. 3, p. 5.

² Kamerstukken II 2009/10, 29 248, nr. 105, bijlage.

Advisering leek het CVZ niet op zijn plaats omdat er geen sprake was van aantasting of uitbreiding van het verzekerd pakket. Voorts benadrukte het CVZ dat de uitgaven ten behoeve van premiesubsidie afzonderlijk geadministreerd dienen te worden. Dit zal ook gelden met betrekking tot de beschikbaarheidsbijdragen die door zorgaanbieders bij het CVZ in rekening worden gebracht. Met betrekking tot de voor het CVZ relevante onderdelen van het wetsvoorstel en de beoogde beschikbaarheidsbijdrage is geen wijziging opgetreden.

10.4. College bescherming persoonsgegevens

Bij brief van 8 november 2007 is het wetsontwerp voor advies aan het College bescherming persoonsgegevens (CBP) voorgelegd. Het CBP heeft op 28 november 2007 advies uitgebracht¹. Daarbij heeft het CBP aandacht gevraagd voor de mogelijke uitwisseling van persoonsgegevens die het CVZ nodig heeft voor de controle op de rechtmatigheid van de beschikbaarheidsbijdrage die door de zorgautoriteit is vastgesteld en in rekening wordt gebracht bij het CVZ. Voor zover thans is vast te stellen zal er geen beschikbaarheidsbijdrage in rekening worden gebracht die voor het CVZ te herleiden moet zijn naar individuele personen. Omdat derhalve geen persoonsgegevens de gezondheidszorg betreffende worden verstrekt, gaat het CBP ervan uit dat er voor de gegevensuitwisseling voldoende grondslag is te vinden in artikel 8, onder e, van de Wet bescherming persoonsgegevens (de noodzaak voor de goede invulling van een publiekrechtelijke taak door het desbetreffende bestuursorgaan dan wel het bestuursorgaan waaraan de persoonsgegevens worden verstrekt). Met betrekking tot de voor het CBP relevante onderdelen van het wetsvoorstel is geen wijziging opgetreden.

ARTIKELSGEWIJS

Inleiding

Het nu voorliggende voorstel van wet is een verkorte versie van het voorstel tot wijziging van de WMG in verband met de invoering van een maatstafstelsel, waarover de Raad van State op 28 februari 2008 heeft geadviseerd². De Raad maakte in dat advies een aantal opmerkingen met betrekking tot het motief, de vormgeving en toepassing van de specifieke uitwerking van het instrument maatstaf, en enkele andere punten. De Raad vond de noodzaak voor de toepassing van het maatstafmodel onvoldoende gemotiveerd. Volgens de Raad waren andere mogelijkheden om prestatieprikkels in de medisch specialistische zorg in te voeren, die geen wetswijziging noodzakelijk maakten, onvoldoende benut, en wees daarbij op de vergroting van het B-segment. De Raad adviseerde het maatstafmodel te heroverwegen. Het advies van de Raad is gevolgd. Van het voorgenomen specifieke maatstafmodel is afgezien. Dat wetsvoorstel wordt buiten verdere behandeling gelaten³.

Inmiddels had het kabinet besloten via een andere weg stappen te zetten naar meer prestatiebekostiging voor medisch specialistische zorg. Die stappen zijn beschreven in de brief «Waardering voor Betere Zorg IV»⁴. Zoals in die brief is aangegeven is een aanvulling van de WMG noodzakelijk voor het voltooiën van een beheerste, geleidelijke en soepele overgang van budget- naar prestatiebekostiging én voor de ultieme borging van de macrobudgettaire beheersbaarheid van de zorguitgaven onder een systeem van prestatiebekostiging. Het onderhavig wetsvoorstel dat mede daarvoor de noodzakelijke instrumenten in de WMG zou aanvullen is eveneens aan de Raad van State voorgelegd. De Raad geadviseerd eerst een aantal problemen zoals die ook in de genoemde brief staan vermeld op te lossen, zoals het scheppen van een stabiele structuur van product – en prestatiebeschrijvingen met diagnose

¹ Kenmerk z2007-01352.

² Advies inzake het voorstel van wet houdende wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg en enkele andere wetten, onder meer in verband met de invoering van een maatstafstelsel, 28 februari 2008, nr. W.013.07.0492/1

³ Staatscourant 2010, 2813.

⁴ Kamerstukken II, 2009/10, 29 248, nr. 109.

behandelingcombinaties (dbc's) en het scheppen van een gelijkwaardig speelveld voor zorgaanbieders door het oplossen van de kapitaallastenproblematiek en de macrobudgettaire beheersing van medisch specialisten en zelfstandige behandelcentra (zbc's)¹.

Vanwege het demissionaire status van het kabinet ten tijde van de indiening van het wetsvoorstel beperkt het voorstel zich tot het aanvullen van de WMG met instrumenten ten behoeve van :

- het macrobudgetmodel medisch specialisten en zbc's,
- het declareren van medisch specialisten aan het ziekenhuis,
- de opbrengstverrekening tussen ziekenhuizen en ziektekostenverzekeraars zolang het functioneel budget voor ziekenhuizen blijft bestaan en
- een eerlijke toedeling van kosten door het invoeren van een beschikbaarheidsbijdrage voor niet aan individuele zorgverzekeraar of patiënt toe te rekenen kosten van zorg waarvan anders de toegankelijkheid in gevaar komt.

De nieuwe instrumenten nopen tevens tot opnieuw ordenen en stroomlijnen van de bepalingen in de WMG betreffende aanwijzingen, beleidsregels en tarief- en prestatieregulering; overigens zonder daarbij aan de procedures te tornen.

Dit wetsvoorstel bevat slechts die wetsartikelen uit het oorspronkelijke voorstel die betrekking hebben op de beoogde wijze van prestatiebekostiging. De overige wijzigingen die in het oorspronkelijke voorstel waren opgenomen zullen in een ander wetsvoorstel worden opgenomen samen met andere technische wijzigingen en aanvullingen.

In het voorliggende wetsvoorstel is met de adviezen van de Raad rekening gehouden.

Artikel I

A

De wijziging van artikel 7 is noodzakelijk in verband met de herordening van de bepalingen over de totstandkoming van prestatiebeschrijvingen en daarbij behorende tarieven.

B

Artikel 35 is de verbodsbepaling in de WMG met betrekking tot het in rekening brengen van tarieven voor prestaties van zorg. Het is daarmee het centrale artikel wat betreft de regulering van prestatiebeschrijvingen en tarieven en de handhaving daarvan.

Een van de overtredingen van artikel 35 van de wet kan zijn het declareren van een onjuiste prestatie (het gebruiken van de verkeerde prestatiebeschrijving) of een onjuist tarief. Onderdeel b van het eerste lid verbiedt het in rekening brengen van een tarief met een prestatiebeschrijving die niet past bij de daadwerkelijk verrichte prestatie (onjuiste prestatie). Onderdeel c verbiedt het in rekening brengen van een tarief dat niet past bij de daadwerkelijk verrichte prestatie (onjuist tarief). Dit artikellid spreekt over de «betrokken prestatie» en niet over de – al dan niet terecht – gedeclareerde «betrokken prestatiebeschrijving». Een combinatie van de verboden in beide artikelonderdelen levert het verbod op van het in rekening brengen van een ander tarief dan het tarief dat de zorgautoriteit aan de daarbij behorende prestatiebeschrijving heeft gekoppeld. Om dat laatste te kunnen vaststellen is kennisnemen van declaratie en tariefbeschikking voldoende. Om de overtreding van de eerste twee verboden vast te stellen is het noodzakelijk de medische gegevens in te zien die bij de desbetreffende declaratie horen. De zorgautoriteit is daartoe bevoegd op grond van de Regeling categorieën persoonsgegevens WMG². De zorgautoriteit beschikt daarvoor noodzakelijkerwijs over de medische gegevens en de gegevens die zijn vermeld op de declaratie. Die laatste zullen veelal overeenkomen met de gegevens waarover ziektekostenverze-

¹ Advies inzake het voorstel van wet houdende wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg en enkele andere wetten in verband met de aanvulling met instrumenten voor prestatiebekostiging, 12 maart 2010, nr. W.013.10.0048/I

² Stcrt. 2008, 247.

kerars beschikken in de regelingen op grond van artikel 87 Zvw, artikel 68a WMG en artikel 53 van de AWBZ. De zorgautoriteit kan zelf op grond van artikel 38, tweede lid, nog aanvullende declaratievoorschriften maken over het specificeren van de op verrichtte prestaties betrekking hebbende rekeningen.

De redactie van het eerste lid van artikel 35 is aangepast aan de volgorde van de onderdelen van het nieuwe artikel 50; dat is het artikel dat de zorgautoriteit opdraagt tarieven en prestatiebeschrijvingen vast te stellen en tevens aangeeft welke tariefsoorten mogelijk zijn.

Het nieuwe zesde lid van artikel 35 houdt verband met het begrenzingsstelsel. Op basis van artikel 50, tweede lid, stelt de zorgautoriteit bij een vrij tarief of de vaststelling van een tarief voor individuele prestaties op grond van artikel 50, eerste lid, ambtshalve een vaste-, onder-, boven- of bandbreedtegrens vast voor het totaal van de tarieven voor de betrokken prestaties in de daarbij aangegeven periode. Artikel 35, zesde lid, bepaalt dat niet van die grens mag worden afgeweken. Dat betekent, rekening houdend met de aard van de grensoort, dat die vaste, boven- en bovenste bandbreedtegrens niet mag worden overschreden en de ondergrens en onderste bandbreedtegrens niet mag worden overschreden. Het is natuurlijk vanzelfsprekend dat voor het opleggen van sancties in verband met het overtreden van het verbod door een zorgaanbieder vereist dat het de zorgaanbieder kan worden verweten en dat er geen rechtvaardigings- of schulditsluitingsgronden aanwezig zijn.

De vaststelling van een grens door de zorgautoriteit geschiedt altijd ambtshalve, op grond van door haar vastgestelde beleidsregels. De zorgautoriteit mag die beleidsregels pas vaststellen indien de minister de zorgautoriteit een daartoe strekkende aanwijzing heeft gegeven (artikel I, onderdeel N, nieuw artikel 59, aanhef en onderdelen c en d, juncto artt. 7 en 8; zie voor de aanwijzingsprocedure par. 2.2).

C

Ter aanvulling op de uitbreiding van de centrale strafbepaling, artikel 35, worden twee nieuwe verbodsbepalingen, artikel 35a en artikel 35b, in de wet opgenomen om de nieuwe bevoegdheden van de zorgautoriteit te kunnen handhaven. Artikel 35a verbiedt de zorgaanbieder een hoger bedrag in rekening te brengen dan door de zorgautoriteit is vastgesteld conform het nieuwe artikel 56a (beschikbaarheidsbijdrage). Artikel 35b verbiedt de verzekeraar een hoger bedrag in rekening te brengen dan de op grond van het nieuwe artikel 56b vastgestelde vereffening (vereffeningbedrag). Zie voor de inhoud van de artikelen 56a en 56b de toelichting op artikel I, onderdeel G. Zie voor de handhaving van de verboden in de artikelen 35a en 35b de toelichting op artikel IV.

D

De wijziging van artikel 36 is noodzakelijk in verband met de herordening van de bepalingen over de totstandkoming van prestatiebeschrijvingen en daarbij behorende tarieven.

E

Met de tekstuele wijziging en aanvulling met een onderdeel b van artikel 37, eerste lid, wordt bewerkstelligd dat de zorgautoriteit voor alle zorgaanbieders geldende algemene regels kan stellen over de afdracht van de overschrijding van de grens bedoeld in artikel 50, tweede lid. Daarnaast krijgt de zorgautoriteit de bevoegdheid om daarvoor individuele zorgaanbieders een aanwijzing te geven op grond van het nieuwe tweede lid van artikel 76 (artikel I, onderdeel M). Op grond van artikel 50, tweede lid, mag de zorgautoriteit een grens stellen aan het beslag dat zorgaanbieders individueel of gezamenlijk

leggen op de macrobudgettaire middelen. Op grond van artikel 57, derde lid, mag de zorgautoriteit in beleidsregels vastleggen dat de relatie tussen in rekening gebrachte tarieven en het volume zodanig is dat de macrodan wel micro-omzet vaststaat volgens de formule P (prijs) \times Q (volume) = O (omzet), waarbij de O een vooraf vastgesteld bedrag is. Een zodanige bepaling was ook al in de voorganger van de WMG, de Wet tarieven gezondheidszorg (WTG) opgenomen onder artikel 11, tweede lid, WTG. Daarbij kan in de beleidsregels door de zorgautoriteit in voorkomende gevallen worden bepaald wat onder omzet wordt verstaan.

Op grond van het nieuwe tweede lid van artikel 37 kan de zorgautoriteit in een algemene regel opnemen als bedoeld in het eerste lid dat voor het in rekening brengen van een tarief voor een prestatie of geheel van prestaties waarbij twee of meer zorgaanbieders zijn betrokken, uitsluitend een van de daarbij door de zorgautoriteit aangewezen zorgaanbieders dat tarief in rekening mag brengen aan de patiënt of diens ziektekostenverzekeraar, waarbij de andere betrokken zorgaanbieders uitsluitend aan de eerstbedoelde zorgaanbieder voor hun aandeel een tarief in rekening kunnen brengen. Zoals gebruikelijk kan de zorgautoriteit daarbij voorwaarden, voorschriften of beperkingen vaststellen. In de regel wijst de zorgautoriteit aan voor welke zorg dit algemeen voorschrift geldt. Dat kan bij elke samengestelde prestatie of geheel van prestaties zijn. Indien de zorgautoriteit het tweede lid van artikel 37 toepast is de patiënt of diens verzekeraar uitsluitend betaling van een tarief in de zin van de wet verschuldigd aan de zorgaanbieder die op grond van de regeling van de zorgautoriteit het tarief in rekening mag brengen. Dat regelt het derde lid van artikel 37. Daarmee is de patiënt of diens verzekeraar geen betaling verschuldigd aan zelfstandige zorgaanbieders die bij de levering van de prestatie zijn betrokken. Het is een zorgaanbieder verboden een tarief in rekening brengen anders dan op de wijze die overeenkomstig deze wet is vastgesteld (art. 35, eerste lid, aanhef en onder e). Het derde en vierde lid van verbodsbepaling artikel 35 zijn eveneens van toepassing.

Zoals in de memorie van toelichting van de WMG¹ is gesteld betreft de toepassing van de bevoegdheid door de zorgautoriteit zoals die, na aanvulling met onderdeel b, is neergelegd in artikel 37, eerste lid, onderdeel a, een aangelegenheid van technische aard en tast het gebruik van die bevoegdheid op zich geen rechten en plichten aan. Op grond van Aanwijzing voor de regelgeving 124c is er dan ook geen bezwaar tegen het toekennen van die bevoegdheid aan het zelfstandig bestuursorgaan. De aard van de regel wordt anders indien de zorgautoriteit het nieuwe tweede lid van artikel 37 toepast. Volgens het derde lid van dat artikel vloeit daaruit automatisch voort dat de patiënt of diens verzekeraar aan de zorgaanbieder die niet wordt aangewezen als degene die voor de prestatie of het geheel van prestaties het tarief mag declareren aan de patiënt of diens verzekeraar geen betaling verschuldigd is. Als gevolg van die toepassing kan deze zorgaanbieder geen op grond van het tweede lid enkel nog voor zijn aandeel een tarief in rekening brengen bij de zorgaanbieder die mag declareren en jegens wie de patiënt of diens verzekeraar bedoelde betaling wel verschuldigd is. De toepassing van het tweede lid van artikel 37 de daaraan verbonden gevolgen gaan het karakter van een enkel technische regeling te boven. Om die reden wordt in het vierde lid aan de toepassing van het tweede lid een binnen de WMG gebruikelijke procedure verbonden, te weten een voorafgaande verplichte aanwijzingsprocedure². Op grond van artikel 7 kan de minister met een aanwijzing de zorgautoriteit opdragen een regel te maken of te wijzigen. Om de parlementaire inbreng te waarborgen bepaalt het nieuwe vierde lid van artikel 37 dat artikel 8 van overeenkomstige toepassing is. Zonder dat een aanwijzing is gegeven is de zorgautoriteit niet bevoegd het tweede lid van artikel 37 toe te passen.

¹ Kamerstukken II 2004/05, 30 186, nr. 3.

² Zie ook artikelsgewijze toelichting Artikel I, onderdeel N.

F en G

Om onderscheid aan te brengen met de andere bepalingen in deze paragraaf wordt een kopje geplaatst: Invloed op overeenkomsten. Niet alle tussen ziekenhuizen en vrijgevestigde medisch specialisten gesloten overeenkomsten zullen direct in overeenstemming zijn met de door de zorgautoriteit vastgestelde declaratieregel. Tenzij door de wetgever wordt ingegrepen, kunnen deze overeenkomsten, alleen met goedvinden van beide partijen of een andere reden die is opgenomen in de overeenkomst worden gewijzigd. Daarom biedt het nieuwe artikel 46 de zorgautoriteit de mogelijkheid een termijn te stellen waarbinnen die overeenkomsten moeten zijn aangepast. Met deze bepaling wordt voorkomen dat de bestaande overeenkomsten ongewijzigd en voor een onbeperkte tijd blijven voortbestaan. Na het verlopen van die termijn zijn de overeenkomsten voor zover zij in strijd zijn met die regel nietig. Vanwege het kaderwetkarakter van de WMG geldt deze bepaling voor alle regelingen die door de zorgautoriteit worden vastgesteld.

H en I

Als gevolg van de toepassing van het tweede lid van artikel 37 komen de betrokken zorgaanbieders in de positie dat zij moeten onderhandelen over het onderling in rekening te brengen tarief. Het kan zijn dat de onderhandelingsmacht tussen de zorgaanbieders onderling zodanig verschillend is dat er sprake is van aanmerkelijke marktmacht. Om de wettelijke bepalingen uit de WMG betreffende aanmerkelijke marktmacht ook van toepassing te laten zijn tussen zorgaanbieders onderling wordt artikel 47 aangevuld.

Op grond van artikel 57 stelt de zorgautoriteit beleidsregels vast voor de toepassing van het instrument aanmerkelijke marktmacht. In de beleidsregels geeft de zorgautoriteit aan in welke situatie zij welke verplichting uit artikel 48 oplegt. De beleidsregels zijn openbaar, partijen kunnen daarop anticiperen.

Indien de zorgautoriteit op grond van artikel 48 van oordeel is dat er sprake is van aanmerkelijke marktmacht kan de zorgautoriteit een of meer verplichtingen die in dat artikel staan aan de desbetreffende partij opleggen. Tot de bestaande verplichtingen behoort de verplichting voor een ziektekostenverzekeraar om in zijn overeenkomsten met zorgaanbieders niet een onredelijk hoge capaciteit overeen te komen in relatie tot de capaciteit die de eerstbedoelde ziektekostenverzekeraar naar verwachting voor zijn consumenten nodig heeft. De bedoeling van die verplichting is dat er ruimte blijft voor andere ziektekostenverzekeraars om ook zorg in te kopen. Zou dat niet gebeuren dan zou de consument met de keuze voor een zorgaanbieder ook gebonden zijn aan de keuze voor een ziektekostenverzekeraar. Het is wenselijk een equivalent te introduceren in de situatie waarbij zorgaanbieders onderling afspraken maken, zodat zij geen exclusieve positie verwerven. Zo zou het ziekenhuis zich bijvoorbeeld niet gedwongen moeten voelen in te stemmen met een exclusief levering/afneemcontract met een maatschap. Dat zou het ziekenhuis te veel belemmeren in zijn keuze voor medisch specialisten of in zijn keuze tussen dienstverband en toelating. Derhalve wordt een dergelijke verplichting in artikel 48 ingevoegd. Tot de bestaande verplichtingen behoort ook de verplichting om onder redelijke voorwaarden te voldoen aan elk redelijk verzoek van een zorgaanbieder of ziektekostenverzekeraars tot het sluiten van een overeenkomst op of ten behoeve van de zorginkoopmarkt (artikel 48, onderdeel e). Deze verplichting is ook toepasbaar op de inkoop van diensten van de ene zorgaanbieder ten behoeve van de levering van zorg door de andere zorgaanbieder. Tot de redelijke voorwaarden in dat onderdeel behoort ook de verplichting om rekening te houden met een grens waaraan de andere partij bij of krachtens wet is gebonden, in die zin dat van de andere partij niet

gevraagd mag worden de aan hem van overheidswege opgelegde grens te overschrijden.

J

Paragraaf 4.4 van de wet

De bepalingen over de regulering van tarieven en prestatiebeschrijvingen zijn voortdurend aan nieuwe beleidsdoelstellingen en uitvoeringsmodaliteiten aangepast. Het begon in de WVG met de uniformering van de wijze van totstandkoming van tarieven in de zorg in de vorm een simpele aanvraag om goedkeuring of vaststelling van een (punt)tarief, maar is in de loop der tijd uitgegroeid tot een breed geheel, waarin andere tariefsoorten, prestatiebeschrijvingen en specifieke procedureregels een eigen plaats kregen. De transparantie en toegankelijkheid van die bepalingen hebben daaronder te lijden gehad. Dat effect zou nog worden versterkt met de opnemings van de nieuwe instrumenten beschikbaarheidsbijdrage, vereffeningbedrag en begrenzing. Daarom wordt van de gelegenheid gebruik gemaakt de desbetreffende bepalingen te herordenen en opnieuw te redigeren. Daarbij worden geen wijzigingen in de praktijk aangebracht.

Het is verboden een tarief in rekening te brengen dat niet is vastgesteld door de zorgautoriteit of niet ligt binnen de door haar vastgestelde ruimte, dan wel niet is voorzien van de daarvoor door de zorgautoriteit vastgestelde prestatiebeschrijving dan wel niet voldoet aan de daarbij door de zorgautoriteit vastgestelde algemene regels, voorschriften of beperkingen (artikel 35). Die vaststelling is dus de spil waar alles om draait; daarom begint de voorgestelde paragraaf 4.4 met die vaststelling van tariefsoorten en prestatiebeschrijvingen (artikel 50).

De wettelijke bevoegdheid tot het bepalen van de tariefsoort ligt bij de minister (artikel 59, onderdelen a en b). De wettelijke bevoegdheid tot het bepalen van de hoogte van de tarieven ligt exclusief bij de zorgautoriteit (artikel 50, eerste lid).

Artikel 50 geeft in het eerste lid aan welke tariefsoorten de zorgautoriteit kan vastleggen in een beschikking: allereerst kan dat een «vrij» tarief zijn, dat wil zeggen een tarief dat de zorgaanbieder en de ziektekostenverzekeraar met elkaar kunnen afspreken en waarbij zij de afspraak niet aan de zorgautoriteit hoeven voor te leggen. Vervolgens een vast tarief, ook wel punttarief genoemd. Als derde is er het minimum- of maximumtarief, met alle varianten daarop, zoals een bandbreedtetarief, een pendeltarief, etc. De zorgautoriteit legt op grond van onderdeel d genoemd in artikel 50, eerste lid, de prestatiebeschrijving die bij die tarieven hoort vast in een beschikking.

De vastlegging en vaststelling in een beschikking door de zorgautoriteit geschieden ten behoeve van het in rekening kunnen brengen van een rechtsgeldig tarief door een zorgaanbieder. Een tarief kan in rekening gebracht worden voor een prestatie, deel van een prestatie, geheel van prestaties, deel van een geheel van prestaties en een geheel van delen van een prestatie.

Deze variatie maakt dat een dbc of een keten van prestaties altijd op grond van de WMG getarifeerd kan worden. Zie ook de definitie van tarief in artikel 1, onderdeel k, WMG.¹

Het tweede lid van artikel 50 maakt, zoals al toegelicht bij artikel I, onderdeel B, in combinatie met artikel 35, zesde lid, en artikel 37, eerste lid, onderdeel b, onderdeel uit van het begrenzungssysteem. Het tweede lid geeft de zorgautoriteit de bevoegdheid om boven een tarief als bedoeld in het eerste lid van artikel 50, onderdelen a, b of c, voor individuele prestaties of bovengenoemde variaties tevens ambtshalve een vaste, onder-, boven- of bandbreedtegrens vast te stellen voor het totaal van de

¹ Definitietarief: prijs voor een prestatie, een deel van een prestatie of geheel van prestaties van een zorgaanbieder.

tarieven voor de betrokken prestaties in de daarbij aangegeven periode. De grens staat in hiërarchie boven de tariefstelling. Artikel 37, eerste lid, onderdeel b, vult het instrument begrenzing aan met de bevoegdheid van de zorgautoriteit de desbetreffende zorgaanbieder een administratieve aanwijzing te geven een bedrag van ten hoogste de overschrijding van de grens te storten in het Zorgverzekeringsfonds of het Algemeen Fonds Bijzondere Ziektekosten. Op grond van artikel 3:307 van het Burgerlijk Wetboek kan een tarief voor zorgverlening in rekening worden gebracht tot vijf jaar nadat de vordering is ontstaan. Om te voorkomen dat declaraties worden vastgehouden om de begrenzing te omzeilen kan het noodzakelijk zijn om niet gedeclareerde tarieven voor declarabele prestaties bij de begrenzing te betrekken. Om die reden kan de zorgautoriteit in voorkomende gevallen in de beleidsregels bepalen wat onder omzet wordt verstaan. Het kan bijvoorbeeld bij die grens gaan om de som van tarieven die in een bepaalde periode in rekening zijn gebracht, de som van tarieven die in rekening zijn gebracht en die zijn betaald en ook de som van de tarieven die voor prestaties in rekening hadden kunnen worden gebracht. De grens kan ook in de vorm van een formule worden vastgelegd. De zorgautoriteit legt de grens vast in beleidsregels en in een beschikking die voor de individuele zorgaanbieder of voor alle relevante zorgaanbieders geldt.

Het derde en vierde lid van artikel 50 bevatten bepalingen die in de huidige WMG nog over verschillende artikelen verspreid staan. Nu zij in samenhang met de vaststelling van het tarief en de prestatiebeschrijving zijn opgenomen, is duidelijk dat zij in alle gevallen van vaststelling gelden, ongeacht de daarbij gevolgde procedure. Een voorbeeld van een voorschrift of beperking bedoeld in het derde lid is de mogelijkheid alleen een tarief voor bepaalde prestaties in rekening te brengen indien die prestaties niet tegelijkertijd met andere prestaties zijn uitgevoerd. Zo worden in de mondzorg prestaties onderscheiden die zowel op zich als in combinatie met andere prestaties vastgelegd in een afzonderlijke prestatiebeschrijving een tarief kennen. In geval er een combinatie wordt geleverd mogen dan niet de afzonderlijke tarieven voor de «losse» prestaties in rekening worden gebracht doch enkel het tarief voor de «combinatie» prestatie.

Het instrument begrenzing kan zowel op microniveau bij de individuele zorgaanbieder als op macroniveau bij alle zorgaanbieders worden ingezet. Daaraan voorafgaand moet een raming en verdeling van de macrobudgetaire beschikbare middelen hebben plaatsgevonden. De overschrijding moet immers worden gerelateerd aan de omvang van die middelen. De begrenzing kan tot een korting leiden voor zorgaanbieders. Op microniveau gaat het om het overschrijden van een grens die specifiek voor de individuele instelling geldt en die door de instelling ook zodanig is te beïnvloeden dat de overschrijding zich niet voordoet («micro-overschrijding»); vergelijkbaar met het voor individuele instellingen vastgestelde functioneel budget). De zorgautoriteit kan op grond van artikel 37, eerste lid, onderdeel b, algemene regels stellen welk bedrag wordt verrekend door afdracht aan het Zorgverzekeringsfonds (Zvf) of aan het Algemeen Fonds Bijzondere Ziektekosten (AFBZ), wordt verrekend door tariefbijstelling per zorgaanbieder of wordt verrekend door vereffening met de ziektekostenverzekeraars zoals geschetst in hoofdstuk 5. Bij deze wijze van toepassing kan de instelling de overschrijding voorzien en kan zij deze voorkómen. Is een eventuele overschrijding verwijtbaar dan kan er een boete worden opgelegd. Op macroniveau gaat het om het overschrijden van het macrobudget door alle betrokken zorgaanbieders gezamenlijk. Een dergelijke overschrijding is door de individuele instelling niet zodanig te beïnvloeden dat de overschrijding zich niet voordoet. In beide trajecten deelt de zorgautoriteit

van tevoren aan de individuele zorgaanbieders in een beschikking de te hanteren grens mee. De zorgautoriteit kan ook hier algemene regels stellen welk bedrag wordt verrekend door afdracht aan het Zvf of aan het AFBZ of door tariefbijstelling voor alle zorgaanbieders.

Bij deze wijze van toepassing kan de individuele instelling de macrooverschrijding niet voorzien en kan die deze ook niet voorkómen. Een eventuele overschrijding is dan niet verwijtbaar aan de individuele instelling en er kan dan geen boete worden opgelegd. Zie ook paragraaf 7.4.

Een aanvraag is een van de manieren om een tarief of prestatiebeschrijving vastgesteld te krijgen door de zorgautoriteit; ambtshalve vaststelling is de tweede. De artikelen 51, 52 en 53 geven aan wanneer een aanvraag wordt gedaan en wanneer de zorgautoriteit een tarief of prestatiebeschrijving ambtshalve kan of moet vaststellen.

De minister kan door middel van een aanwijzing op grond van artikel 7 de zorgautoriteit opdracht geven voor bepaalde vormen van zorg een vrij tarief vast te stellen. De zorgautoriteit doet dat dan ambtshalve dat wil zeggen zonder dat de zorgaanbieder en verzekeraar een aanvraag tot vaststelling hoeven in te dienen. Ook het vaststellen van een grens naast een tarief kan alleen bij ambtshalve beschikking plaatsvinden en na een algemene aanwijzing ingevolge artikel 59, onderdeel c, jo. artikel 7. De minister kan ingevolge het derde lid van artikel 7 geen opdracht geven die betrekking heeft op een individuele zorgaanbieder. De aanwijzingsprocedure staat beschreven in paragraaf 2.2 van het algemeen deel van de toelichting.

Artikel 52 geeft aan op welke manieren een vast, minimum-, maximumtarief of een bandbreedtetarief, bij een combinatie van de laatste twee tariefsoorten, tot stand komt. In beginsel is dat een aanvraag op basis van een overeenkomst tussen zorgaanbieder en verzekeraar, maar ook ambtshalve vaststelling is mogelijk, bijvoorbeeld wanneer de zorgautoriteit op de aanvraag afwijzend beslist of wanneer geen overeenkomst tot stand komt. Ook kan een beleidsregel de ambtshalve vaststelling vorderen. Een en ander verschilt niet van de huidige in de WMG of daarvoor in de WTG neergelegde procedures. Alleen onderdeel f is nieuw; daarin wordt bepaald dat vaststelling van een tarief in combinatie met een grens alleen ambtshalve mogelijk is.

Artikel 53 hercodificeert de in de WMG neergelegde bepalingen over de wijze van vaststelling van een prestatiebeschrijving. Doorgaans vindt die vaststelling plaats bij gelegenheid van het vaststellen van een tarief; dat tarief mag immers volgens artikel 35 niet in rekening worden gebracht zonder de daarvoor vastgestelde prestatiebeschrijving. Daar sluit het eerste onderdeel van artikel 53 bij aan en verwijst naar de relevante onderdelen in artikel 52. Maar ook bij een vrij tarief hoort een prestatiebeschrijving; het voorgestelde artikel 53, onderdeel b, neemt daartoe de inhoud over van het bestaande artikel 56, eerste lid. Ten slotte is ook hier ambtshalve vaststelling mogelijk wanneer een beleidsregel dat vordert.

Artikel 54 geeft aan welke onderwerpen in de aanvraag om een vaststelling moeten zijn opgenomen. Hoewel de WMG niet uitdrukkelijk eist dat in een tariefbeschikking de periode wordt aangegeven waarvoor het betrokken tarief geldt, gebeurt dit in de praktijk wel. Deze praktijk wordt vastgelegd in artikel 54, eerste lid, onderdeel b. Overigens kan die periode ook worden aangegeven als: «voor onbepaalde duur». Voor het overige bevat artikel 54 niets nieuws.

Artikel 55 brengt de thans in de WMG verspreid voorkomende weigeringsgronden voor de vaststelling bijeen, uitgesplitst naar tarief en prestatiebeschrijving. Onder de weigeringsgronden is ook die wegens vormfouten, waarna op grond van artikel 52, eerste lid, onderdeel b, of 53, onderdeel c, de zorgautoriteit ambtshalve tot vaststelling overgaat.

Artikel 56 bevat wat thans in artikel 55 van de WMG is opgenomen, uiteraard met aanpassing van de verwijzingen. Het betreft een uitbreiding ten opzichte van artikel 4:7 Awb dat slechts ziet op horen voorafgaand aan een afwijzende beschikking. De zorgautoriteit hoort betrokkenen in voorkomende gevallen voorafgaand aan elke tarief- of prestatiebeschrijvingsbeschikking.

Tot slot volgen hieronder, ten behoeve van het kunnen vergelijken van de bepalingen van de oude paragrafen 4.4 en 4.5 van de wet met de nieuwe paragraaf 4.4, twee transponeringstabellen.

Transponeringtabel 1

Nieuwe bepalingen inzake tarieven en prestaties ten opzichte van oude

Van paragraaf 4.4 naar paragrafen 4.4. en 4.5

Nieuw	Oud
art. 50 lid 1 sub a	art. 57 lid 4 sub c
sub b	sub a
sub c	sub b, art. 54 lid 1
sub d	art. 56 lid 1
lid 2	nieuw
lid 3	nieuw
lid 4	art. 52 lid 7, art. 53 lid 8, art. 54 lid 2, art. 56 lid 4
lid 5	art. 52 lid 6, art. 53 lid 7, art. 54 lid 2, art. 56 lid 4
art. 51	nieuw
art. 52 sub a	art. 50 lid 1, 2
sub b	art. 52 lid 1
sub c	art. 52 lid 2
sub d	art. 52 lid 3
sub e	art. 52 lid 5
sub f	nieuw
art. 53 sub a	art. 50 jo. 51 lid 1 sub a en art. 53 leden 2, 3 en 4,
sub b	art. 56 lid 1
art. 54 lid 1 sub a	art. 51 lid 1 sub b
sub b	nieuw
lid 2	art. 51 lid 1 sub a, art. 56 lid 2
lid 3	art. 51 lid 2, art. 56 lid 3
art. 55 lid 1 sub a	nieuw
sub b	art. 52 lid 4, art. 54 lid 2
lid 2 sub a	art. 53 lid 1, art. 56 lid 4
sub b	art. 53 lid 5, art. 56 lid 4
art. 56 lid 1	art. 55 lid 1, 3
lid 2	art. 55 lid 2

Transponeringtabel 2

Oude bepalingen inzake tarieven en prestaties ten opzichte van nieuwe

Van paragrafen 4.4. en 4.5. naar 4.4

Oud	Nieuw
art. 50 lid 1	art. 52 sub a jo. art. 50 lid 1 sub b, d
lid 2	sub a
art. 51 lid 1 sub a	art. 54 lid 2
sub b	lid 1 sub a
lid 2	lid 3
art. 52 lid 1	art. 52 sub b
lid 2	sub c
lid 3	sub d

Oud	Nieuw
lid 4	art. 55 lid 1 sub b
lid 5	art. 52 sub e
lid 6	art. 50 lid 4
lid 7	lid 3
art. 53 lid 1	art. 55 lid 2 sub a
lid 2	art. 53 sub a
lid 3	sub a
lid 4	sub a
lid 5	art. 55 lid 2 sub b
lid 6	art. 53 sub a
lid 7	art. 50 lid 4
lid 8	art. 50 lid 3
art. 54 lid 1	lid 1 sub c
lid 2	zie bij art. 52, 53
lid 3	art. 50 lid 1 sub c jo. artt. 52, 53
lid 4	art. 50 lid 1 sub c jo. art. 52
art. 55 lid 1	art. 56 lid 1
lid 2	lid 2
lid 3	lid 1
art. 56 lid 1	art. 53 sub b
lid 2	art. 54 lid 2
lid 3	art. 54 lid 3
lid 4	art. 52, 53, art. 50 lid 4
art. 57 lid 4	art. 50 lid 1
lid 5	art. 50 lid 1 jo. art 52, 53

K

Hier wordt een nieuwe invulling gegeven aan paragraaf 4.5. van de wet met twee nieuwe bevoegdheden van de zorgautoriteit, het vaststellen van een beschikbaarheidsbijdrage en het vaststellen van een vereffening-bedrag.

Artikel 56a maakt het mogelijk dat de zorgautoriteit op aanvraag of ambtshalve een bedrag vaststelt als bijdrage voor de beschikbaarheid van bij algemene maatregel van bestuur opgesomde vormen van zorg dat door een zorgaanbieder bij het CVZ ten laste van het Zvf of het AFBZ in rekening kan worden gebracht. Voor de vaststelling van een beschikbaarheidsbijdrage voor een vorm van zorg moet de zorgautoriteit op grond van artikel 57, onderdeel e, beleidsregels vaststellen. De zorgautoriteit mag die beleidsregels pas vaststellen nadat de minister daartoe expliciet een aanwijzing voor die vorm van zorg heeft gegeven (artikel 59, onderdeel e). Het gaat dan om vormen van zorg waarvan de kosten voor de afzonderlijke prestaties in redelijkheid niet of niet geheel zijn toe te rekenen naar en in rekening te brengen zijn aan individuele ziektekostenverzekeraars of verzekerden. Het kan ook gaan om vormen van zorg die bij een dergelijk toerekening of een dergelijke tarifiering marktverstoring zouden werken (zie ook hoofdstuk 6 van het algemeen deel van deze toelichting). Zo kunnen kosten die de zorgaanbieder noodzakelijkerwijs moet maken om kwalitatief goede en verantwoorde zorg te kunnen leveren en die niet in de tarieven voor de geleverde zorgprestaties zijn verwerkt via een beschikbaarheidsbijdrage alsnog worden vergoed. Dat is nodig op grond van het uitgangspunt dat door het CBb is bevestigd dat een zorgaanbieder voor de door deze geleverde dienstverlening zoveel inkomsten kan en mag verwerven dat er in redelijkheid een normale exploitatie mogelijk is zodat de kwaliteit van zorg niet in gevaar is².

Artikel 56b maakt het mogelijk dat de zorgautoriteit op aanvraag of ambtshalve een bedrag ter vereffening vaststelt, dat de ziektekostenverzekeraar bij de zorgaanbieder in rekening kan brengen indien in de loop van een periode waarvoor een tarief voor een prestatie is vastgesteld, uit berekeningen van de zorgautoriteit blijkt dat de kosten van die prestatie lager zijn dan waarvan is uitgegaan bij het vaststellen van het tarief. Het

² CBb 30 december 2009, AWB 08/96.

eenmaal vastgestelde tarief blijft ongewijzigd en kan rechtsgeldig in rekening worden gebracht, maar in aanvulling daarop kan de zorgautoriteit op verzoek van de verzekeraar of zorgaanbieder een bedrag vaststellen dat de verzekeraar ter vereffening bij de zorgaanbieder in rekening kan brengen. Voor de vaststelling van een vereffeningbedrag moet de zorgautoriteit op grond van artikel 57, onderdeel e, beleidsregels vaststellen. De zorgautoriteit mag die beleidsregels pas vaststellen nadat de minister daartoe expliciet een aanwijzing heeft gegeven (artikel 59, onderdeel e). Voor de specifieke toepassing en achtergrond van het instrument vereffeningbedrag wordt verwezen naar hoofdstuk 5 van het algemeen deel van deze memorie.

Bij het opstellen van de artikelen is aangesloten bij de systematiek van paragraaf 4.4. van de wet. Aan de vaststelling kunnen voorschriften of beperkingen worden verbonden. Daarbij kan gedacht worden aan aanvraagprocedures of samenloop met tariefaanvragen, met bijdragen en met bedragen voor andere doeleinden. Voor de toepassing van deze instrumenten moet de zorgautoriteit beleidsregels opstellen. Zorgaanbieder en ziektekostenverzekeraar hebben beide belang bij zekerheid betreffende hun financiële rechten en plichten. Derhalve kunnen beide partijen bij de zorgautoriteit een aanvraag doen voor een beschikbaarheidsbijdrage en voor een vereffeningbedrag. Zo krijgen zij zo snel mogelijk de gewenste zekerheid.

L

Het eerste lid van artikel 57 geeft de zorgautoriteit de opdracht met betrekking tot de daar genoemde bevoegdheden beleidsregels vast te stellen. Ook wordt deze bepaling in overeenstemming gebracht met de heringerichte paragraaf 4.4 en de nieuwe paragraaf 4.5. van de wet. Verder wordt met een nieuw vierde lid de omissie met de Wet op bijzondere medische verrichtingen hersteld; zie de artikelsgewijze toelichting bij artikel V.

Het (oorspronkelijke) derde, vierde en vijfde lid van het bestaande artikel 57 zijn na de vorenbedoelde herinrichting overbodig; de mogelijke inhoud van de beleidsregels wordt immers bepaald door het eerste lid van dit artikel: daar zijn de onderwerpen aangegeven waarover de zorgautoriteit beleidsregels vaststelt. Die onderwerpen zijn, voor zover hier van belang, het vaststellen van tarieven en van prestatiebeschrijvingen op grond van artikel 50. In dat artikel zijn in het eerste lid onder meer de mogelijke tariefsoorten opgesomd; de daaropvolgende artikelen geven de mogelijke procedures aan voor de vaststelling: op aanvraag of ambtshalve. Omdat uit artikel 35, eerste lid, volgt dat bij het in rekening brengen van een tarief een geldige prestatiebeschrijving moet worden gehanteerd en dus tarief en prestatiebeschrijving in onderlinge samenhang moeten worden vastgesteld, kunnen de beleidsregels ook op die samenhang betrekking hebben.

Op grond van het derde lid mag de zorgautoriteit in beleidsregels vastleggen dat de relatie tussen in rekening gebrachte tarieven en het volume zodanig is dat de macro- dan wel micro-omzet vaststaat volgens de formule $P \text{ (prijs)} \times Q \text{ (volume)} = O \text{ (omzet)}$, waarbij de O een vooraf vastgesteld bedrag is. Een zodanige bepaling was ook al in de voorganger van de WMG, de WTG opgenomen onder artikel 11, tweede lid, WTG. Daarbij kan in de beleidsregels door de zorgautoriteit in voorkomende gevallen worden bepaald wat onder het begrip «omzet» wordt verstaan.

M

In artikel 58 wordt een verwijzing naar artikel 35 aangepast aan de nieuwe redactie van dat laatste artikel.

N

Er zijn verschillende redenen waarom door de minister een aanwijzing wordt gegeven aan de zorgautoriteit. Het kan gaan om situaties waarop de wetgever expliciet het oog had en om situaties die van een dermate politiek bestuurlijk gewicht zijn dat een politiek draagvlak zeer wenselijk is om de maatregel door de zorgautoriteit tot uitvoering te laten brengen. In artikel 59 staat nu opgesomd dat een aanwijzing nodig is voor het vaststellen van beleidsregels voor nieuwe prestaties, voor het vaststellen en wijzigen van een tariefsoort en voor experimenten. Het politiek draagvlak wordt vooral gewenst bij het opleggen van kortingen, ingrijpende systeemwijzigingen in de bekostiging en als er essentiële marktor-deningeffecten zijn. Voor de aanwijzingsprocedure wordt verwezen naar paragraaf 2.2. van het algemeen deel van deze toelichting.

De nieuwe formulering van artikel 59 zet de essentie van dat artikel voorop, namelijk dat de zorgautoriteit sommige beleidsregels alleen kan vaststellen na een daartoe strekkende aanwijzing van de minister. Daardoor kan zij haar aan die beleidsregels gekoppelde bevoegdheid niet eerder gebruiken dan na vaststelling van een zodanige aanwijzing. De zorgautoriteit kan bijvoorbeeld een grens niet zelfstandig op grond van artikel 50, tweede lid, vaststellen. Immers, voor beslissingen die gericht zijn op de omvang en mate van vrijheden van partijen in de zorg draagt de minister de verantwoordelijkheid.

In de nieuwe formulering van artikel 59 zijn de opgedane ervaringen met het geven van een aanwijzing over tariefsoorten meegenomen. De nieuwe formulering in onderdeel a maakt duidelijk dat niet alleen een aanwijzing moet worden gegeven bij het onderbrengen onder de WMG van nieuwe vormen van zorg, maar ook in geval bestaande zorg door een wijziging door meerdere categorieën van zorgaanbieders in rekening kan worden gebracht. Dat doet zich bijvoorbeeld voor bij overheveling van AWBZ-zorg, waarvan de levering gebonden is aan een bepaalde categorie van zorgaanbieders of Wet BIG-geregistreeerden, naar de zorgverzekering als bedoeld in de Zvw waar de zorg functioneel is omschreven en iedere zorgaanbieder die daartoe gekwalificeerd is en verantwoorde zorg levert tarieven voor die zorg in rekening kan brengen. De wetgever had bij het formuleren van het aanwijzingsvereiste de samenspraak tussen minister en parlement op het oog bij maatregelen die essentiële markteffecten konden hebben¹. De praktijk wordt hiermee gecodificeerd.

De wijziging van het tweede lid van artikel 59 in het nieuwe onderdeel b verduidelijkt dat het daar gaat om een verschuiving van een prestatie naar een ander tariefregime door een andere tariefsoort op die prestatie toe te passen. Als voorbeeld kan de overgang van een dbc-prestatie van een vast tarief in het A-segment naar een vrij tarief in het B-segment worden genoemd. Ook al kan worden gesteld dat voor «ziekenhuiszorg» al een beleidsregel bestaat op grond waarvan een vrij tarief kan worden vastgesteld, dan is toch voor de betrokken dbc-prestatie sprake van wijziging van de tariefsoort als bedoeld in dit artikelonderdeel. Er is dan ook al tweemaal een aanwijzing gegeven tot uitbreiding van het B-segment².

Het nieuwe onderdeel c geeft aan dat voor het vaststellen van beleidsregels inzake een grens de zorgautoriteit een daartoe strekkende aanwijzing van de minister nodig heeft. Onderdeel d bepaalt dat ook, net als bij wijziging van een tariefsoort, aan de wijziging in beleidsregels van de zorgautoriteit van een vaste grens, ondergrens of bovengrens of bandbreedtebegrenzing een aanwijzing van de minister vooraf dient te gaan.

Het nieuwe onderdeel e geeft aan dat voor het vaststellen van een bedrag als bijdrage voor beschikbaarheid van bij algemene maatregel aange-wezen vorm van zorg ook eerst een aanwijzing verplicht is alvorens de

¹ Amendement Lansink / De Korte Kamerstuk-ken II 1979/80, 14 182, nr. 47.

² Stcrt. 2007, 181 en Stcrt. 2008, 189.

zorgautoriteit beleidsregels vaststelt. Door middel van de aanwijzing heeft de minister ondermeer de mogelijkheid waar nodig invloed uit te oefenen op de wijze van berekening van zulke bedragen ten algemene. Wellicht ten overvloede zij gezegd dat de minister geen invloed heeft op de besluitvorming ten aanzien van individuele zorgaanbieders, ziektekostenverzekeraars of zorgconsumenten met betrekking tot tarieven, beschikbaarheidsbijdragen, vereffeningbedragen of grenzen (artikel 7, derde lid).

Overigens zij bij de figuur van de aanwijzing het volgende opgemerkt. Uit de recente jurisprudentie blijkt dat de aanwijzing in de zin van de WMG wordt opgevat als een daad van materiële wetgeving waartoe de minister bevoegd is en die onderworpen is aan politieke controle. De voorzieningenrechter stelde vast dat daarop bij een dergelijke daad van materiële controle alleen bij onmiskenbare onrechtmatigheid kan worden ingegrepen. Daarbij wordt de aanwijzing getoetst aan algemene beginselen van behoorlijk bestuur¹.

In die lijn heeft ook het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb) zich in beroep uitgesproken tegen tariefkortingen door de zorgautoriteit opgelegd bij de uitwerking van de aanwijzing ziekenhuiskortingen 2007². Het CBb heeft daarbij vastgesteld dat de relevante wettelijke bepalingen uit de WMG voortkomen uit de WTG, zoals die met de WTG ExPres is gewijzigd, en de wetgever met de WMG geen verandering in betekenis aan die bepaling heeft willen geven. Het CBb volgt daarmee de memorie van toelichting van de WMG, waarbij steeds verwezen wordt naar WTG en WTG ExPres. Het CBb stelde daarop vast dat de door hem uitgezette lijn en in jurisprudentie vastgelegde beoordelingskader van tariefgeschillen in de zorg niet wordt doorbroken en doorloopt van WTG, WTG ExPres naar WMG. Dat beoordelingskader behelst dat het CBb pas in beroepsprocedure over een tariefbeschikking de eventuele voorafgaande aanwijzing kan beoordelen. Daarmee geeft het CBb impliciet aan dat tegen een aanwijzing geen bezwaar en beroep open staat.

Het CBb beoordeelt in een tariefprocedure of de tariefbeschikking op zich juist is, of de tariefbeschikking in overeenstemming is met beleidsregel, of de aanwijzing rechtmatig is en of de beleidsregel rechtmatig is. De aanwijzing moet voldoen aan wettelijke eis dat deze betrekking moet hebben op onderwerp waarop de zorgautoriteit ingevolge wet algemene regels of beleidsregels mag stellen, aldus het CBb. De minister maakt beleidskeuzes inzake tariefregulering en volumebeheersing, al dan niet met voorhang van een aanwijzing aan het parlement, en de zorgautoriteit maakt binnen die grenzen beleidsregels en beschikkingen. Volgens het CBb moet de zorgautoriteit een aanwijzing opvolgen, tenzij deze niet rechtmatig is (strijd met het recht), in strijd is met algemene beginselen behoorlijk bestuur of het onderwerp van de aanwijzing niet past bij haar wettelijke taak/bevoegdheid; andere weigeringsgronden zijn er niet. Om te voorkomen dat een dergelijke situatie ontstaat of naderhand kan ontstaan dat de zorgautoriteit de aanwijzing niet opvolgt wordt de zorgautoriteit vroegtijdig bij de voorbereiding van de aanwijzing betrokken. Voorafgaand aan de mededeling aan beide kamers der Staten-Generaal op grond van artikel 8 van de zakelijke inhoud van het voorgenomen besluit tot het geven van een aanwijzing aan de zorgautoriteit, toetst die autoriteit of er naar haar oordeel strijd is met het recht, met algemene beginselen van behoorlijk bestuur of met haar bevoegdheid. Tevens toetst de zorgautoriteit daarbij of zo ja hoe een eenmaal gegeven aanwijzing op grond van die voornemens kan worden uitgevoerd en gehandhaafd. Datzelfde gebeurt nogmaals voorafgaand aan de verzending van de aanwijzing. De eerstbedoelde toetsen vindt ook plaats voordat de zorgautoriteit een uitvoeringstoets, waarbij de zorgautoriteit haar oordeel geeft over de uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid van de voorgestelde toepassing van de WMG, uitbrengt op grond van artikel 21, eerste lid. De aanwijzing kan zowel het doel dat de zorgautoriteit moet bereiken als het

¹ LJN BG8784, Voorzieningenrechter Rechtbank Den Haag, 324556 / KG.

² LJN BH3025, AWB 08/78.

middel betreffen waarvan de zorgautoriteit zich moet bedienen. Indien de zorgautoriteit aan de aanwijzing die de minister na politieke toetsing bij het parlement geeft blijft de opdracht tot navolging van die aanwijzing onverkort bestaan totdat deze bij een aanwijzing of hogere regeling is herroepen.

O

Het voorgestelde tweede lid van artikel 76 dient in combinatie met het eerste lid daarvan ter handhaving van de vastgestelde grenzen. Indien het totaal van de volgens de beleidsregels van de zorgautoriteit gerealiseerde of toe te rekenen inkomsten in verband met het leveren van prestaties van een zorgaanbieder de vaste, boven- of bandbreedtegrens overschrijdt, kan de zorgautoriteit die zorgaanbieder er door middel van een aanwijzing toe verplichten een bedrag van ten hoogste de overschrijding in een bij de aanwijzing aangegeven fonds te storten. Dit is uiteraard niet van toepassing bij een ondergrens. Deze wijze van afroeping van de overschrijding laat onverlet de afroeping op grond van een algemene regel in de zin van artikel 37, eerste lid, aanhef en onderdeel b. Ter bevordering van de nakoming van die algemene regel kan de zorgautoriteit ook de aanwijzingsbevoegdheid op grond van artikel 76 benutten.

P

Indien de zorgaanbieder geen gevolg geeft aan de krachtens artikel 76, eerste juncto tweede lid, gegeven aanwijzing, kan de zorgautoriteit op grond van het gewijzigde artikel 81, eerste lid, onder c, het bij de aanwijzing vastgestelde bedrag invorderen. De invordering volgt de procedure die in titel 4.4. van de AWB is opgenomen voor de invordering van bestuurlijke geldschulden.

Q

Omdat artikel 104 wordt uitgebreid met een bepaling over de afdracht door de zorgautoriteit van ingevorderde bedragen, wordt de titel van deze paragraaf daarmee uitgebreid.

R

Het voorgestelde vierde lid van artikel 104 verplicht de zorgautoriteit tot het afdragen van een ingevolge artikel 81 ingevorderde overschrijding aan een fonds. De keuze voor een der genoemde fondsen wordt bepaald door het wettelijke kader waartoe de betrokken zorg behoort.

Artikel II

De plicht tot het afdragen van een overschrijding aan het Zorgverzekeringsfonds noopt tot de wijziging van de op dat fonds betrekking hebbende bepaling in de Zvw om die gelden te kunnen ontvangen. Tevens is nodig te bepalen dat de betaling van bijdragen ten behoeve van de beschikbaarheid van bij algemene maatregel van bestuur aangewezen zorg ook uit het fonds mogelijk is. Dat wordt geregeld door de toevoeging van een onderdeel aan het derde lid van artikel 39 Zvw.

Artikel III

Wat hierboven bij artikel II is gezegd over het Zorgverzekeringsfonds geldt mutatis mutandis ook voor het in de Wet financiering sociale verzekeringen geregelde Algemeen Fonds Bijzondere Ziektekosten.

Artikel IV

De Wet op de economische delicten wordt aangepast omdat in de WMG nieuwe verbodsbepalingen worden opgenomen. Zorgaanbieders mogen

niet meer in rekening brengen dan het bedrag dat als bijdrage voor beschikbaarheid is vastgesteld en verzekeraars mogen niet meer in rekening brengen dan het vereffeningbedrag (artikel 35a respectievelijk artikel 35b).

Bij handhaving van het bij of krachtens de WMG geregelde gaat het om bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handhaving. De zorgautoriteit doet de bestuursrechtelijke handhaving, het Openbaar Ministerie is belast met de strafrechtelijke handhaving.

De zorgautoriteit richt zich bij de handhaving op de naleving van voorschriften van technische aard als informatie- en administratievoorschriften, door de zorgautoriteit opgelegde verplichtingen en gegeven aanwijzingen aan zorgaanbieders en ziektekostenverzekeraars en om lichte overtredingen bij vastgestelde tarieven en prestatiebeschrijvingen, en na inwerkingtreding van deze wet ook om lichte overtredingen bij beschikbaarheidsbijdrage, vereffeningbedrag en begrenzing.

De strafrechtelijke handhaving is vooral aangewezen bij herhaaldelijke of opzettelijke overtreding of indien in combinatie met die overtredingen ook een vermoeden bestaat dat er sprake is van valsheid in geschrifte, oplichting of ander frauduleus handelen. Over die verdeling wordt overlegd tussen het handhavende bestuursorgaan, in casu de zorgautoriteit, en het Openbaar Ministerie.

Samenloop van bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handhaving doet zich ook voor bij handhaving van de beschikbaarheidsbijdrage, vereffeningbedrag en grens. Over het algemeen zal bij handhaven de bestuursrechtelijke weg volstaan. Indien er sprake is herhaaldelijke of opzettelijke overtredingen of tevens van valsheid in geschrifte, oplichting of ander frauduleus handelen, zal ook bij deze overtredingen de weg van de strafrechtelijke handhaving in zicht komen.

Artikel V

Artikel 8 van de Wet op bijzondere medische verrichtingen (Wbmv) bevat de koppeling met de wetgeving over prestaties en tarieven in de zorg om de meerkosten van instellingen die daartoe op grond van dat artikel zijn aangewezen in rekening te kunnen brengen via tarieven. De beleidsvisie, bedoeld in het eerste lid van artikel 8 Wbmv, kan inhouden dat de minister, voor zover dat noodzakelijk is, zorg draagt voor bekostiging van de instandhouding dan wel continuïteit van de uitvoering van de bijzondere aspecten van de in het eerste lid bedoelde verrichtingen door een instelling die op grond van het tweede lid is aangewezen. De tekst van artikel 8 Wbmv richt zich nog op de Wet tarieven gezondheidszorg. Die wet is inmiddels vervangen door de WMG. Het is wenselijk de bedoelde koppeling te herstellen. Dat gebeurt met deze wijziging en met een nieuw vierde lid bij artikel 57.

Artikel VI

Er wordt naar gestreefd deze wet in werking te laten treden met ingang van 1 januari 2011 of zoveel eerder als mogelijk is. Dat kan mogelijk betekenen dat niet alle artikelen of onderdelen daarvan tegelijk in werking kunnen treden. De inwerkingtredingbepaling houdt daar rekening mee.

Artikel VII

Deze wet brengt essentiële wijzigingen aan in de WMG, waaronder een vernieuwing van de bepalingen met betrekking tot de totstandkoming en vaststelling van prestatiebeschrijvingen en tarieven en zal als gevolg daarvan vaak worden geciteerd of aangehaald, ook in jurisprudentie. Het is daarom wenselijk deze wet te voorzien van een afzonderlijke citeertitel.

De minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,
A. Klink

BIJLAGE

Lijst van afkortingen

Actal	Adviescollege administratieve lasten
AFBZ	Algemeen Fonds Bijzondere Ziektekosten
Awb	Algemene wet bestuursrecht
AWBZ	Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten
BW	Burgerlijk Wetboek
CBb	College van Beroep voor het bedrijfsleven
CBP	College bescherming persoonsgegevens
CVZ	College voor zorgverzekeringen
dbc	diagnose behandelingcombinatie
DOT	Dbc's Op weg naar Transparantie
PBI	Prijsbeheersinginstrument
PwC	PricewaterhouseCoopers
WBMV	Wet op bijzondere medische verrichtingen
Wfsv	Wet financiering sociale verzekeringen
WMG	Wet marktordening gezondheidszorg
WTG	Wet tarieven gezondheidszorg
zbc	zelfstandige behandelcentrum
Zvf	Zorgverzekeringsfonds
Zvw	Zorgverzekeringswet