

Het Recht van het Onrecht en de Onmacht van de Macht

Stichting de Vrije Huisarts analyseert de uitspraak van de Raad van State

13 mei 2007

Vrije Huisartsen moeten nu eens gaan begrijpen, hoe het werkelijk zit met de macht in de Markt.

Enkele groepen huisartsen, waaronder Stichting de Vrije Huisarts, tekenden in 2005 ⁽⁹⁾ ⁽⁸⁾ ⁽⁷⁾ ⁽⁶⁾ beroep aan bij het CTZ tegen de weigering van enkele ziekenfondsen om met huisartsen contractonderhandelingen te voeren en zich te beperken tot het toezenden van standaardcontracten. De CTZ wees het beroep af⁽⁵⁾, waarna enkele collega's doorgingen ⁽²⁾ ⁽³⁾ ⁽⁴⁾ met hun bezwaarprocedures bij de Raad van State, die deze week uitspraak deed.

De uitspraak⁽¹⁾ van de Raad van State van 9 mei j.l. is een slag onder de gordel van de bezwaar makende huisartsen.

Gesprekken over contracten tussen huisartsen en verzekeraars horen⁽¹²⁾ transparant en met een gezamenlijk set aan waarden en doelen plaats te vinden. In het geval Menzis werd in het betreffende jaar 2004 nauwelijks tot niet met huisartsen gesproken. Daar maakten huisartsen bezwaar tegen. Zo ook destijds Stichting de Vrije Huisarts. De rol van de toezichthouder (CTZ) vonden wij dubieus⁽¹¹⁾. Eerst wordt gesteld door het CTZ dat het niet tot taak heeft te oordelen of het ziekenfonds "redelijk en billijk" besprekingen heeft gevoerd. Verderop echter meent CTZ wel te moeten concluderen dat het aanbod van de ziekenfondsen "niet onredelijk is".

"meer evenwichtige verhoudingen .. willen bevorderen"?

In de slotlinea's van de uitspraak meent de Raad van State daar nog aan toe te moeten voegen dat de wetgever met de ontheffingsmogelijkheid "meer evenwichtige verhoudingen" in de onderhandelingen tussen ziekenfondsen en zorgaanbieders heeft willen bevorderen door te voorkomen dat ziekenfondsen " ... genoodzaakt zouden zijn in te gaan op eisen van zorgaanbieders die niet in het belang zijn van een doelmatige zorgverlening danwel een beheerste kostenontwikkeling... "⁽¹⁾ Het is wel de wereld op zijn kop: zorgaanbieders stellen aan de kaak dat ziekenfondsen niet van zins zijn te onderhandelen met zorgaanbieders en vervolgens draait de Raad van State de zaak om alsof de zorgaanbieders hun macht in de (niet gevoerde) contractonderhandelingen hebben misbruikt danwel zouden willen misbruiken.

Onduidelijke stellingname.

Waar die stellingname op gebaseerd is, blijft onduidelijk. Het is niet een sterke actie om zonder bewijzen de ene partij ongefundeerd zwart te maken, en de andere partij bij ondermaats presteren, voor het niet voeren van onderhandelingen, de hand boven het hoofd te houden.

Haalt de NZa niet zelf in haar "Consultatiedocument Aanmerkelijke Marktmacht in de Zorg"⁽¹⁴⁾ van 11 december 2006 Edmund Burke aan met: "The greater the power, the more dangerous the abuse." ?

Oude politiek in een neoliberal jasje.

Het wapen van gesanctioneerd machtsmisbruik is weer eens van stal gehaald, waarbij krom krom blijft, en recht onrecht wordt.

Zaaknummer: 200605163/1, 200605167/1 en 200605168/1⁽¹⁾

Publicatie datum: woensdag 9 mei 2007

Tegen: de Nederlandse Zorgautoriteit (voorheen: het College toezicht zorgverzekeringen)

Proceduresoort: Eerste aanleg – meervoudig

Rechtsgebied: Kamer 3 – Eerste aanleg – Overige

200605163/1, 200605167/1 en 200605168/1.⁽¹⁾

Datum uitspraak: 9 mei 2007

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak in het geding tussen:

1. **[appellanten sub 1], allen wonend te [woonplaats],**
2. **[appellant sub 2], wonend te [woonplaats],**
3. **de huisartsen behorend tot de stichting "Stichting Samenwerkingsverband Huisartsen Bodegraven/Zwammerdam, gevestigd te Bodengraven,**

en

de Nederlandse Zorgautoriteit (voorheen: het College toezicht zorgverzekeringen),

verweerster.

1. Procesverloop

Bij besluiten van 14 februari 2005 heeft College toezicht zorgverzekeringen (hierna: het CTZ) aan de onderlinge waarborgmaatschappijen met uitgesloten aansprakelijkheid "OWM Amicon zorgverzekeraar U.A.", "OWM Geové zorgverzekeraar U.A.", "OWM ziekenfonds Nederzorg U.A." en "Onderlinge Ziekenfonds Maatschappij AnderZorg U.A.", alle behorend tot het Menzis-concern, (hierna: de ziekenfondsen) voor het jaar 2004 ontheffing verleend van de verplichting overeenkomsten te sluiten ter zake van huisartsenzorg.

Bij uitspraken van 29 maart 2006 heeft de Afdeling het besluit van het CTZ van 11 mei 2005, waarbij hij de door appellanten tegen de besluiten van 14 februari 2005 gemaakte bezwaren niet-ontvankelijk heeft verklaard, vernietigd.

Bij besluiten van 21 juni 2006 heeft het CTZ de door appellanten tegen de besluiten van 14 februari 2005 gemaakte bezwaren ongegrond verklaard.

Tegen deze besluiten hebben appellanten bij onderscheiden brieven, bij de Raad van State ingekomen op 13 juli 2006, beroep ingesteld. Appellanten hebben allen de gronden aangevuld bij brieven van 9 oktober 2006.

Bij brieven van 6 november 2006 heeft de Nederlandse zorgautoriteit (hierna: de NZa) als rechtsopvolger van het CTZ een verweerschrift ingediend.

De Afdeling heeft de zaken ter zitting gevoegd behandeld op 13 februari 2006, waar [gemachtigde] in persoon en bijgestaan door mr. N. van 't Grunewold, medewerker van de Landelijke Huisartsen Vereniging (hierna: LHV), en de overige appellanten vertegenwoordigd door deze, en de NZa, vertegenwoordigd door mr. R.N. van Donk, ambtenaar in dienst van de NZa, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 2.1.1 van de Invoerings- en aanpassingswet Zorgverzekeringswet (Stb. 2005, 525), die in werking is getreden op 1 januari 2006 (Stb. 2005, 649), wordt de Ziekenfondswet ingetrokken.

Ingevolge artikel 2.1.2, tweede lid, van deze wet is ten aanzien van bezwaar en beroep tegen een besluit op grond van het bepaalde bij of krachtens deze paragraaf het recht zoals dat gold voorafgaand aan het tijdstip van intrekking van de Ziekenfondswet van toepassing.

Ingevolge artikel 11a, derde lid, van de Ziekenfondswet kan het College toezicht zorgverzekeringen, voor zover een ziekenfonds in de onmogelijkheid verkeert op voor hem aanvaardbare voorwaarden met een genoegzaam aantal personen of instellingen ter zake van een of meer vormen van zorg overeenkomsten te sluiten als bedoeld in artikel 44, hem ontheffen van de verplichting zodanige overeenkomsten te sluiten.

2.1.1. Het CTZ heeft in circulaire nr. CTZ 04/12 van 15 december 2004 beleidsregels opgesteld waarin, onder meer, het beleid is neergelegd dat het voert bij de beoordeling of aanleiding bestaat voor de verlening van een ontheffing. Volgens deze circulaire moet het CTZ bij het uitoefenen van de bevoegdheid als bedoeld in artikel 11a, derde lid, van de Ziekenfondswet de nodige feiten vergaren over de relevante feiten en de af te wegen belangen. Daarbij gelden met name de volgende beoordelingsaspecten:

- ❖ Heeft het ziekenfonds de onderhandelingen met de zorgaanbieders tijdig gestart? Heeft het ziekenfonds de zorgaanbieder(s) een concept-overeenkomst aangeboden?
- ❖ Wat is de aard en omvang van het geschil? Is er sprake van een open en reëel overleg tussen partijen? Heeft het ziekenfonds, gezien zijn bestaande onderhandelingsruimte, zijn aanbod bijgesteld?
- ❖ Kon het ziekenfonds deze vorm van zorg onder dezelfde (bijgestelde) redelijke voorwaarden bij andere zorgaanbieders contracteren?
- ❖ Blijft het ziekenfonds acties ondernemen om tot een overeenkomst te komen?
- ❖ Heeft het ziekenfonds zijn acties inzichtelijk vastgelegd (bijvoorbeeld correspondentie en verslagen over de onderhandelingen)?
- ❖ Zijn er gerechtelijke procedures gevoerd en zo ja, wat is daarvan de uitkomst?
- ❖ Zijn de activiteiten van het ziekenfonds in overeenstemming met de uitgangspunten en voorschriften van de ziekenfondsverzekering en gericht op een doelmatige uitvoering daarvan?

2.2. Bij besluiten van 14 februari 2005 heeft het CTZ aan de ziekenfondsen voor het jaar 2004 ontheffing verleend van de verplichting overeenkomsten te sluiten ter zake van huisartsenzorg, als bedoeld in artikel 11a, derde lid, van de Ziekenfondswet, omdat deze ziekenfondsen naar het oordeel van het CTZ, voor wat betreft het jaar 2004, in de onmogelijkheid verkeren om op voor hen aanvaardbare voorwaarden met een genoegzaam aantal personen overeenkomsten te sluiten ter zake van huisartsenzorg.

Bij de thans bestreden beslissingen op bezwaar van 21 juni 2006 heeft het CTZ deze besluiten gehandhaafd.

2.2.1. Aan de besluiten van 14 februari 2005 ligt een onderzoeksrapport van het CTZ van 4 februari 2005 ten grondslag. In dit rapport komt het CTZ tot de volgende bevindingen. Het College voor Zorgverzekeringen heeft, nadat onderhandelingen tussen de LHV en de Zorgverzekeraars Nederland over een modelovereenkomst niet tot een uitkomst hadden geleid, op 27 mei 2004 een modelovereenkomst huisartsenzorg vastgesteld. Begin juni 2004 heeft Menzis namens de ziekenfondsen aan de huisartsen in Nederland een concept-overeenkomst aangeboden, met bijgevoegd een RIZ-lijst (Regeling Initiatiefruimte Zorgverzekering). Op 12 juli 2004 en 30 september 2004 heeft

Menzis schriftelijk gereageerd op de reacties van de meeste huisartsen op de aangeboden overeenkomst. Voorts heeft Menzis op 3 september 2004 een nadere toelichting verzonden op de RIZ-lijst. Eind september en begin december heeft Menzis de huisartsen gerappelleerd. Op 4 februari 2005 bleken 20% van de huisartsen in de kernwerkgebieden en 3% van de huisartsen in de buitenwerkgebieden het niet eens te zijn met de aangeboden overeenkomst. De geschilpunten met de huisartsen binnen de kernwerkgebieden betreffen de inhoud van de overeenkomst. Deze huisartsen willen dat Menzis het LHV-model als uitgangspunt hanteert, waarin een aantal andere modules is opgenomen. De huisartsen buiten de kernwerkgebieden die weigerden te tekenen, hebben Menzis verzocht aan te sluiten bij de concept-overeenkomst met de preferente zorgverzekeraar. Menzis heeft op dit laatste punt positief gereageerd voor zover het betreft het volgen van de RIZ-lijst. Menzis heeft onderhandeld over de extra modules en bezien of het belang van de continuïteit en kwaliteit van de zorg hiermee is gediend.

2.3. Appellanten betogen – samengevat weergegeven – dat het CTZ zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de ziekenfondsen in de onmogelijkheid verkeren om op voor hen aanvaardbare voorwaarden met een genoegzaam aantal huisartsen een overeenkomst aan te gaan, nu de ziekenfondsen zich geen of onvoldoende inspanning hebben getroost met hen een overeenkomst te sluiten. Het CTZ heeft de zaak niet voldoende zorgvuldig beoordeeld en voorts de belangen van appellanten onvoldoende bij het bestreden besluit betrokken, aldus appellanten.

2.3.1. Bij het verlenen van de ontheffing als bedoeld in artikel 11a, derde lid, van de Ziekenfondswet dient het CTZ te beoordelen of de ziekenfondsen in de onmogelijkheid verkeren om op voor hen aanvaardbare voorwaarden met een genoegzaam aantal personen of instellingen overeenkomsten te sluiten. Of de voorwaarden van de ziekenfondsen aanvaardbaar zijn, kan door het CTZ, gelet op de tekst van deze wettelijke bepaling, slechts terughoudend worden beoordeeld; het oordeel van de ziekenfondsen is hier immers het uitgangspunt. Slechts indien de door een ziekenfonds gestelde voorwaarden kennelijk onredelijk zijn kan het CTZ tot het oordeel komen dat een ziekenfonds niet in de onmogelijkheid verkeert om overeenkomsten te sluiten. Voorts dient het CTZ te beoordelen of de ziekenfondsen zich voldoende hebben ingespannen met een genoegzaam aantal huisartsen op redelijke condities een overeenkomst te sluiten. Anders dan appellanten menen, is het daarbij **niet de taak van het CTZ te beoordelen of het ziekenfonds als partij in de precontractuele fase de onderhandelingen met inachtneming van de redelijkheid en billijkheid heeft gevoerd en of deze al dan niet mochten worden afgebroken. Die rechtsverhouding dient door de burgerlijke rechter te worden beantwoord. De vraag hier aan de orde is, of de ziekenfondsen zich in het algemeen voldoende hebben ingespannen.** Het CTZ heeft bij deze beoordeling terecht de beleidsregels van 15 december 2004 in acht genomen. Appellanten hebben geen argumenten naar voren gebracht waaruit valt af te leiden dat deze beleidsregels niet van toepassing zijn. Het CTZ heeft zich naar het oordeel van de Afdeling in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat het aanbod tijdig is gedaan. Dat de ziekenfondsen volgens appellanten de modelovereenkomst die door de LHV is voorgesteld, niet hoefden af te wachten, zodat het aanbod eerder had kunnen worden gedaan, betekent niet dat het in mei 2004 gedane aanbod zodanig laat is gedaan dat er redelijkerwijs geen ruimte meer was voor onderhandelingen en het sluiten van overeenkomsten. De ziekenfondsen hebben in een algemene schriftelijke ronde de vragen van huisartsen beantwoord en zijn de huisartsen buiten de kernwerkgebieden tegemoetgekomen door de RIZ-lijst van de preferente verzekeraar te hanteren. **Het CTZ heeft zich dan ook in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de ziekenfondsen, waar dat naar hun oordeel mogelijk is, tegemoet zijn gekomen aan de wensen van de huisartsen en dat het aanbod van de ziekenfondsen aan de huisartsen niet-onredelijk is** en in overeenstemming is met de uitgangspunten en voorschriften van de Ziekenfondswet en de doelmatige uitvoering daarvan. Daarbij heeft het CTZ mogen betrekken dat de ziekenfondsen de afspraken over modules, anders dan in het model van de LHV het geval is, meer resultaatgericht willen formuleren, hetgeen in overeenstemming is met het beleid van de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport en het rapport 'Kwaliteitsafspraken bij overeenkomsten' van het CTZ.

Mede gelet op de beoordelingscriteria die het CTZ in de circulaire nr. CTZ 04/12 van 15 december 2004 heeft neergelegd, **heeft het CTZ zich dan ook in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de ziekenfondsen in de onmogelijkheid verkeren om op voor hen aanvaardbare voorwaarden met een genoegzaam aantal personen of instellingen ter zake van huisartsenzorg overeenkomsten te sluiten.**

2.3.2. De wetgever heeft bij de invoering van de ontheffingsmogelijkheid van artikel 11a, derde lid, van de Ziekenfondswet in ogenschouw genomen dat **zorgaanbieders andere belangen kunnen hebben dan een doelmatige zorgverlening en een beheerste kostenontwikkeling vereisen.** Dat de belangen van zorgverleners strijdig zijn met het verlenen van een ontheffing, nu die ontheffing afbreuk doet hun onderhandelingspositie, is blijkens de toelichting op de Nota van wijziging bij de Wet herziening overeenkomstenstelsel zorg (TK 2003–2004, 28 994, nr. 15) onder ogen gezien. De wetgever heeft met de mogelijkheid van het verlenen van een ontheffing **meer**

evenwichtige verhoudingen in de onderhandelingen tussen ziekenfondsen en zorgaanbieders willen bevorderen, door **te voorkomen dat ziekenfondsen door de verplichting contracten te sluiten met zorgaanbieders genoodzaakt zouden zijn in te gaan op eisen van zorgaanbieders die niet in het belang van een doelmatige zorgverlening dan wel een beheerste kostenontwikkeling zijn.**

2.4. Het beroep is ongegrond.

2.5. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

verklaart het beroep ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. P. van Dijk, Voorzitter, en mr. A.W.M. Bijloos en mr. D. Roemers, Leden, in tegenwoordigheid van mr. M.R. Poot, ambtenaar van Staat.

w.g. Van Dijk w.g. Poot

Voorzitter ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 9 mei 2007

Bronnen:

Links kunt u aanklikken op: < <http://devrijehuisarts.org/asp/RechtOnrechtOnmachtMacht130507.asp> >

1. Uitspraak Raad van State, Huisartsen tegenover de NZa 9 mei 2007 [integraal in ons artikel afgedrukt]
2. Uitspraak Raad van State, Huisarts tegenover het CTZ 29 maart 2006
3. Uitspraak Raad van State, Diverse huisartsen tegenover het CTZ 29 maart 2006
4. Uitspraak Raad van State, Huisartsen Bodegraven/Zwammerdam tegenover het CTZ 29 maart 2006
5. DVH, Het bezwaar van DVH tegen de CTZ-conceptbeschikking i.c. Menzis, wordt door het CTZ zelf op betwistbare formele gronden afgewezen [pdf] 11 mei 2005
6. DVH, Verslag van de CTZ hoorzitting [pdf] 13 april 2005
7. DVH, Nadere toelichting van DVH op het CTZ-Bezwaarschrift [pdf] 20 maart 2005
8. DVH, Toelichting van DVH op het CTZ-Bezwaarschrift [pdf] 10 maart 2005
9. DVH, Bezwaarschrift van DVH aan het CTZ tegen een mogelijke beschikkingen op verzoek van Menzis [pdf] 25 februari 2005
10. DVH, (concept-)beschikkingen van het CTZ op het verzoek van Menzis [pdf] 4 februari 2005
11. DVH, De rol van het CVZ en het CTZ bij contractering van huisartsenzorg 11 juni 2004
12. DVH, Samenvatting hoorzitting CTG bezwaarschrift huisartsentarieven 7 mei 2001
13. DVH, Bezoek aan NZa 12 februari 2007
14. NZa, Consultatiedocument Aanmerkelijke Marktmacht (AMM) in de Zorg [pdf], "The greater the power, the more dangerous the abuse." (Edmund Burke), 11 december 2006

Bent u al donateur van De Vrije Huisarts? Meteen DOEN.