



Besluit

Ons kenmerk : ACM/UIT/595636
Zaaknummer : ACM/20/043369
Datum : **19 april 2023**

Samenvatting

Op 2 juni 2020 ontving de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) van [vertrouwelijk] een verzoek om handhavend op te treden tegen Zorgverzekeraars Nederland (hierna: ZN).

[vertrouwelijk] klaagt zich over de Regeling continuïteitsbijdrage (hierna: CB-regeling) die ZN, als koepelorganisatie van zorgverzekeraars, heeft gemaakt.¹ Volgens [vertrouwelijk] heeft ZN met de CB-regeling een verboden overeenkomst gesloten en misbruik van een machtspositie gemaakt (artikel 6 en 24 van de Mededingingswet (hierna: Mw)).

De rechtbank heeft op 24 juni 2022 geoordeeld dat, anders dan de ACM eerder heeft beslist, [vertrouwelijk] belanghebbende is bij een goede uitvoering van de CB-regeling. De ACM heeft daarna een initieel inventariserend onderzoek verricht naar de CB-regeling, ZN schriftelijk vragen gesteld en [vertrouwelijk] en ZN op een hoorzitting gehoord. In dit besluit komt de ACM op basis van haar prioriteringsbeleid tot de conclusie dat zij voorrang geeft aan andere (lopende) onderzoeken. De ACM wijst het verzoek tot handhaving van [vertrouwelijk] in deze beslissing op bezwaar af.

Bezwaargronden

1. Op grond van het bezwaarschrift, zienswijze en mondelinge toelichting hierop tijdens de hoorzitting, leest de ACM de bezwaren van [vertrouwelijk] als volgt:
2. Volgens [vertrouwelijk] houden drie bepalingen van de CB-regeling, ieder afzonderlijk, een overtreding van het kartelverbod (artikel 6 Mw) in en/of maakt ZN hiermee misbruik van een economische machtspositie (artikel 24 Mw).² De door [vertrouwelijk] genoemde bepalingen zijn opgenomen in beide Addenda bij de CB-regeling.³ Het gaat hier om de volgende drie bepalingen:
3. Artikel 1.2, onder b, d en f, Addenda bij de CB-regeling:

¹ [Regeling continuïteitsbijdrage v2.0 dd. 13 juli 2020](#)

² In de beoordeling van de onderhavige zaak gaat de ACM uit van de aanname dat de deelnemende zorgverzekeraars aan de CB-regeling handelen als ondernemingen als bedoeld in artikel 1, a onder f, Mw en de CB-regeling kwalificeert als een besluit van een ondernemersvereniging.

³ Er is zowel een Addendum voor gecontracteerde als voor niet-gecontracteerde zorgaanbieders. De bepalingen waar [vertrouwelijk] zich op beroept zijn in beide Addenda identiek. Daarom verwijst de ACM gemakshalve naar de Addenda (meervoud). Zie bijlage 1 in dossierstuk ACM/IN/728408 voor het Addendum voor niet-gecontracteerde zorgaanbieders.

“De Zorgverzekeraar is gerechtigd de Zorgaanbieder uit te sluiten van de (regeling omtrent de) Continuïteitsbijdrage en tevens dit Addendum te ontbinden in de zin van artikel 5.4 van dit Addendum indien:

[...]

b. de Zorgaanbieder de afgelopen acht jaar door een (tucht)rechter is veroordeeld wegens handelen in strijd met de geldende tuchtnormen, het in rekening brengen van een onrechtmatig tarief of het aangaan van een transactie in dat kader;

[...]

d. er opvallende resultaten zijn geconstateerd bij uitgevoerde formele en/of materiele controles en/of fraudeonderzoeken die duiden op ondoelmatige, onrechtmatige of frauduleuze verlening dan wel declaratie van zorg;

[...]

f. de Zorgaanbieder in de afgelopen drie jaar tot op heden een juridische procedure en/of procedure bij het Nederlands Arbitrage Instituut (NAI) heeft gehad dan wel dat deze lopend is met betrekking tot zorgcontractering en/of de doelmatigheid en rechtmatigheid van de geleverde zorg;

[...]”

4. [vertrouwelijk] stelt dat deze bepalingen verder gaan dan noodzakelijk is voor het doel van de CB-regeling, namelijk het waarborgen van continuïteit in zorgverlening.
5. Bovendien is het volgens [vertrouwelijk] onrechtmatig dat controlebevoegdheden voor doelmatige en rechtmatige (declaratie van) zorgverlening worden ingezet in het kader van de CB-regeling. De CB-regeling biedt daar volgens [vertrouwelijk] geen grondslag voor.
6. Volgens [vertrouwelijk] is de bepaling waarin staat dat zorgaanbieders zorgverleners een continuïteitsbijdrage mogen weigeren als zij in de drie jaar voor hun CB-aanvraag een juridische procedure zijn gestart over de zorgcontractering en/of de doelmatigheid en rechtmatigheid van geleverde zorg ook strijdig met het recht op een eerlijk proces. [vertrouwelijk] vindt dat het zorgaanbieders moet vrijstaan procedures bij de rechter te starten zonder dat dit, al voordat een rechter uitspraak heeft gedaan, van invloed is op hun aanvraag van een continuïteitsbijdrage.
7. [vertrouwelijk] stelt zich daarnaast op het standpunt dat in het digitale aanvraagformulier voor een continuïteitsbijdrage vragen worden gesteld die niet gesteld mogen worden. Daarin wordt informatie gevraagd die nodig is om te kunnen beoordelen of de aanvrager onder de gewraakte uitsluitingsgronden van het addendum zou kunnen vallen. [vertrouwelijk] vindt dat hij niet verplicht kan zijn die te beantwoorden. Hij wijst bijvoorbeeld op de vragen over gerechtelijke procedures die hebben plaatsgevonden of nog lopen.
8. De bezwaren van [vertrouwelijk] richten zich ten slotte tegen artikel 2.5, onder e, en 2.6.3 van de Addenda bij de CB-regeling. Deze bepalingen betreffen de verrekening van omzet uit inhaalzorg met de continuïteitsbijdrage. Deze verrekening is volgens [vertrouwelijk] een ongewenste inmenging van de zorgverzekeraar als marktpartij in de bedrijfsvoering van een andere marktpartij.⁴
9. [vertrouwelijk] wil met zijn bezwaar bereiken dat de ACM ZN onder druk zet om zijn aanvraag een continuïteitsbijdrage te ontvangen in behandeling te nemen.⁵ Meer in het algemeen is hij

⁴ Handhavingsverzoek 2 juni 2020, ACM/IN/496908, p.2.

⁵ Verslag van de hoorzitting, ACM/UIT/588175, p. 5.

van mening dat er moet worden opgetreden wanneer tijdens een noodsituatie misbruik wordt gemaakt van een bevoegdheid en in strijd met de Mw wordt gehandeld.

Prioriteringsbeleid

10. De ACM ontvangt meer verzoeken om handhaving en signalen over mogelijke overtredingen dan zij gelet op haar onderzoekscapaciteit in onderzoek kan nemen. De bevoegdheid tot handhaven is een discretionaire bevoegdheid van de ACM.
11. Vanwege de noodzaak om haar onderzoekscapaciteit doelmatig in te zetten, moet de ACM prioriteiten stellen. Dit doet de ACM op basis van haar prioriteringsbeleid (hierna: het prioriteringsbeleid)⁶ waarbij zij een afweging maakt op basis van de volgende criteria:
 - de schadelijkheid van het gedrag waarop het verzoek of het signaal ziet voor de consumentenwelvaart;
 - het maatschappelijk belang bij het optreden van de ACM;
 - in hoeverre de ACM in staat is doeltreffend en doelmatig op te treden.
12. Het prioriteringsbeleid van de ACM is geen optelsom. De ACM kan op basis van een lage(re) score bij één criterium concluderen dat een handhavingsverzoek (op dit moment) niet in behandeling neemt. Om dit te kunnen beoordelen voert de ACM een initieel inventariserend onderzoek uit.

Beoordeling handhavingsverzoek

13. Met de beleidsregel '*continuïteitsbijdrage en meerkosten in verband met de uitbraak van het SARS-CoV-2 virus*'⁷ heeft de NZa het mogelijk gemaakt dat zorgaanbieders die als gevolg van de uitbraak van het coronavirus te maken hebben met omzetverlies een bijdrage kunnen aanvragen ter dekking van doorlopende kosten (de continuïteitsbijdrage). Het doel daarvan is om de continuïteit van de zorg te waarborgen.⁸ In de beleidsregel is in artikel 4 de prestatiebeschrijving 'continuïteitsbijdrage' opgenomen waarbij in de toelichting is vermeld dat ziektekostenverzekeraars hierover afspraken maken met zorgaanbieders. Ter uitvoering hiervan heeft ZN de CB-regeling opgesteld die gold van 1 maart tot en met 31 december 2021.
14. De ACM ziet de noodzaak van de CB-regeling en ziet ook het belang van bepalingen in de CB-regeling die voorkomen dat onrechtmatige zorgkosten worden vergoed. Door het aanvragen van een continuïteitsbijdrage konden zorgverleners die wegens het coronavirus genoodzaakt waren het niet-spoedeisende werk tijdelijk neer te leggen of bepaalde specifieke kosten te maken, zich alsnog verzekeren van enige continuïteit in het bestaan van hun zorgpraktijk. Dit was nodig omdat zorgbehoevenden hierdoor zorg konden blijven ontvangen gedurende de periode dat het coronavirus heerste en ook daarna. Het gebrek aan of sterke terugloop van inkomsten bij zorgverleners kan leiden tot faillissement en het wegvallen van zorg kan leiden tot consumentenschade. Ook voor het bestaan van zorg na de coronacrisis zou dat schadelijk zijn.⁹

⁶ Prioritering van handhavingsonderzoeken door de Autoriteit Consument en Markt, <https://wetten.overheid.nl/jci1.3:c:BWBR0037737&z=2016-03-18&q=2016-03-18>

⁷ De beleidsregel is opgesteld op aanwijzing van de minister (artikel 57, eerste lid, onderdelen b en c in combinatie met artikel 59, aanhef en onder a, van de Wet Marktordening Gezondheidszorg).

⁸ Zie artikel 2 van de beleidsregel continuïteitsbijdrage en meerkosten in verband met de uitbraak van het SARS-CoV-2 virus - BR/REG-20157.

⁹ Zie: <https://www.acm.nl/nl/publicaties/acm-zorgverzekeraars-mogen-gezamenlijk-zorgaanbieders-financieel-steunen-tijdens-coronacrisis>

15. Hoewel twijfel mogelijk is over de noodzakelijkheid van de gewraakte bepalingen, kan gelet op de economische en juridische context van de CB-regeling niet op voorhand worden aangenomen dat sprake is van een verboden overeenkomst of misbruikte machtspositie. De ACM moet daarom afwegen of zij een onderzoek gaat opstarten naar een mogelijke overtreding van de artikelen 6 en 24 van de Mw. Om vast te stellen of sprake is van een mededingingsrechtelijke overtreding moet onderzoek worden gedaan naar de effecten van de CB-regeling op de zorgmarkt en de merkbaarheid van de genoemde bepalingen. Of daar capaciteit voor wordt ingezet wordt beoordeeld aan de hand van het prioriteringsbeleid.
16. Naar het oordeel van de ACM is het maatschappelijk belang onvoldoende gediend bij een onderzoek en mogelijk optreden. De ACM kan zich voorstellen dat [vertrouwelijk] als gevolg van de gewraakte bepalingen negatieve effecten kan ervaren, maar merkt op dat volgens ZN slechts 2,7% van alle aanvragen om een continuïteitsbijdrage is afgewezen en 0,44% van de aanvragen die tandartsen hadden ingediend.¹⁰ Of die gevallen zijn afgewezen op grond van de bepalingen waar [vertrouwelijk] op wijst, is niet bekend. Ook zijn er bij de ACM geen andere klachten ten aanzien van de CB-regeling bekend. Of en hoeveel schade er is als gevolg van de gewraakte bepalingen in de CB-regeling is dus onduidelijk en een onderzoek naar een overtreding van artikel 6 of artikel 24 Mw vergt capaciteit ten koste van andere zaken.
17. Ook wanneer de gewraakte bepalingen uit het addendum niet noodzakelijk zijn voor het met de continuïteitsbijdrage nagestreefde doel, betekent dat niet automatisch dat sprake is van een mededingingsrechtelijke inbreuk. Om te kunnen beoordelen of er sprake is van een verboden regeling of misbruik van een economische machtspositie moet een in tijd en kosten omvangrijk onderzoek worden opgezet. De capaciteit die daarop moet worden ingezet en de kosten die dat onderzoek vergt, wegen niet op tegen de mogelijke uitkomsten daarvan.

Onderzoek verboden regeling

18. Wanneer onderzoek wordt gedaan naar een overtreding van artikel 6 Mw zal allereerst worden onderzocht of de CB-regeling of de invulling daarvan objectief tot doel heeft om de mededinging te beperken. Daarbij moet worden gekeken naar de bewoordingen en de doelstellingen van de CB-regelingen de economische en de juridische context van de CB-regeling. Bovendien moet een eventuele mededingingsbeperking merkbaar zijn om van een schending van artikel 6 Mw te kunnen spreken.¹¹
19. Initieel inventariserend onderzoek van de bewoordingen, de juridische en de economische context van de gewraakte bepalingen maakt niet aannemelijk dat de regeling tot doel heeft de mededinging te beperken op de (deel)markten waarop zorgaanbieders actief zijn (artikel 6, eerste lid, Mw). Wat betreft de bewoordingen en de juridische context, gaat het bij de gewraakte bepalingen om een bevoegdheid van de zorgverzekeraars en is het geen verplichting voor de zorgverzekeraars om een zorgaanbieder die aan de gewraakte bepalingen voldoet, uit te sluiten. Daardoor is uitsluiting van de continuïteitsbijdrage geen automatisme. Om vast te stellen of de CB-regeling verboden is moet daarom worden onderzocht of zorgverzekeraars ook daadwerkelijk van de gewraakte bepalingen gebruik hebben gemaakt. Daarbij moet niet alleen onderzoek worden gedaan naar de keren dat zij een aanvraag hebben afgewezen, maar ook naar de gevallen waarin een aanvraag vanwege de gewraakte bepalingen had kunnen worden afgewezen en dat niet is gebeurd.
20. Wat betreft de economische context, neemt de ACM de tijdelijkheid van de regeling in ogenschouw. Nu het een eenmalige en tijdelijke regeling is en de bepalingen niet van invloed

¹⁰ Beantwoording vragen over CB-regeling door ZN, ACM/IN/728408, rn. 21-26.

¹¹ Arrest van het HvJEU, van 2 april 2020, C-228/18, *Budapest Bank*, EU:C:2020:265, r.o. 34; arrest van het HvJEU van 20 januari 2016, C-373/14 P, *Toshiba Corporation/Commissie*, EU:C:2016:26, r.o. 25; arrest van het HvJEU van 26 november 2015, C-345/14, *Maxima Latvija*, EU:C:2015:784, r.o. 17; 'arrest van het HvJEU van 11 september 2014, C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, ECLI:EU:C:2014:2204, r.o. 53.

zijn op de onderhandelingen over contracten met zorgaanbieders, duidt de economische context op voorhand niet op een mededingingsbeperking. Nader onderzoek naar de economische context zou vereisen dat de aard van de betrokken diensten, de betrokken markt(en) en de daadwerkelijke voorwaarden voor het functioneren van de markt(en) in kaart worden gebracht. De eerste vraag is of de verlening van tandartszorg een aparte markt is, eventueel nog verder gesegmenteerd naar verschillende typen mondzorg. De driehoeksrelatie tussen zorgverlener, zorgverzekeraar en verzekerde maakt deze marktafbakening complexer, omdat de zorgverzekeraar zorg inkoop bij een zorgverlener die de zorgverlener vervolgens verleent aan de verzekerde. Een dergelijk onderzoek naar de economische context van de regeling vereist daarom een aanzienlijke inzet van mensen en middelen en gaat ten koste van de onderzoekscapaciteit die de ACM op dit moment inzet in andere zaken.

21. Ook als de CB-regeling niet tot *doel* heeft de mededinging te beperken, kan de regeling verboden zijn wanneer als *gevolg* van de regeling de mededinging wordt verhinderd, beperkt of vervalst.¹² Om dat vast te stellen, is een zo nodig nog uitvoeriger economisch onderzoek nodig. Dit onderzoek zal zich onder meer moeten richten op de afbakening van de relevante markt(en), de positie van de betrokken partijen op deze markt(en) en de gevolgen van de bepalingen voor die partijen. A fortiori vereist dat een nog grotere inzet van mensen en middelen dat ten koste gaat van de onderzoekscapaciteit die de ACM op dit moment inzet in andere zaken.
22. Een eventuele mededingingsbeperking is tenslotte alleen verboden als deze merkbaar is, zowel wanneer er eventueel sprake zou zijn van een mededingingsbeperkend doel, als bij een mededingingsbeperkend gevolg. De ACM kan zich voorstellen dat [vertrouwelijk] door de door hem aangehaalde artikelen in de CB-regeling negatieve effecten kan ervaren en dat het mogelijk mislopen van de continuïteitsbijdrage voor *hem persoonlijk* merkbaar is. Dat is evenwel iets anders dan de merkbaarheidstoets in het mededingingsrecht onder artikel 6, eerste lid, Mw. Die merkbaarheid is niet eenvoudig vast te stellen. Daarvoor is onderzoek nodig naar de vraag of de misgelopen continuïteitsbijdrage de mededinging op de (deel)markten waarop zorgverleners actief zijn ook merkbaar heeft beperkt.
23. Vanwege de genoemde geringe percentages afwijzingen van een continuïteitsbijdrage lijkt niet aannemelijk dat van merkbaarheid sprake zal zijn (zo de mededinging überhaupt al wordt beperkt door de gewraakte bepalingen). Daarnaast kan de misgelopen continuïteitsbijdrage voor een individuele zorgverlener als [vertrouwelijk] weliswaar een wezenlijk bedrag vormen, maar de voor de ACM te beantwoorden vraag is of de zorgverleners die een continuïteitsbijdrage zijn misgelopen door de gewraakte bepalingen ook een merkbare beperking van de concurrentie oplevert op de relevante (deel)markt(en). Door de tijdelijkheid van de CB-regeling, lijkt de hoogte van de misgelopen continuïteitsbijdrage per zorgverlener op voorhand niet zo hoog te kunnen zijn dat door het mislopen van die continuïteitsbijdrage de mededinging op de (deel)markt(en) waarop de zorgverlener actief is merkbaar wordt beperkt.

Onderzoek economische machtspositie

24. De ACM kan zich voorstellen dat [vertrouwelijk] de zorgverzekeraars, verenigd in ZN, ervaart als ondernemingen die aanzienlijk machteriger zijn dan hijzelf als [vertrouwelijk], omdat zij veel groter zijn en er verhoudingsgewijs veel minder zorgverzekeraars zijn die zorgdiensten inkopen dan dat er zorgaanbieders zijn die zorgdiensten aanbieden. [vertrouwelijk] ervaart het als misbruik dat hij op basis van de gewraakte bepalingen van de CB-regeling mogelijk kan worden uitgesloten van de continuïteitsbijdrage. Het ervaren machtsverschil in onderhandelingspositie tussen zorgverzekeraar en zorgaanbieder is evenwel niet automatisch hetzelfde als een economische machtspositie in de zin van artikel 24 Mw. Ook het ervaren

¹² Arrest van het HvJEU van 14 maart 2013, C-32/11, *Allianz Hungária*, ECLI:EU:C:2013:160, r.o. 34.

misbruik van de gewraakte bepalingen, komt niet automatisch overeen met de wettelijk vereiste toets voor de vaststelling van misbruik onder artikel 24 Mw.

25. De ACM merkt ZN aan als een ondernemingsvereniging en niet als een onderneming in de zin van artikel 24 Mw. Het handhavingsverzoek ten aanzien van ZN valt derhalve buiten de reikwijdte van dat artikel van de Mededingingswet. Voor een eventueel bedoeld handhavingsverzoek wegens mogelijk misbruik van een economische machtspositie door de zorgverzekeraars, komt de ACM tot de conclusie dat er geen aanwijzingen zijn die maken dat in dit geval een nader en omvangrijk economisch onderzoek moet worden uitgevoerd.
26. Om van een machtspositie te kunnen spreken, moeten de zorgverzekeraars individueel of als collectief in staat zijn de mededinging in de relevante markt te verhinderen doordat zij sterk genoeg zijn zich in belangrijke mate onafhankelijk van hun concurrenten, afnemers en uiteindelijk de consumenten te gedragen.¹³ Om dat vast te stellen moeten de (inkoop)markt(en) waarop zorgverzekeraars en zorgverleners als [vertrouwelijk] actief zijn en hun werking volledig in kaart worden gebracht. Vervolgens zal moeten onderzocht of één zorgverzekeraar of het collectief ook daadwerkelijk een economische machtspositie heeft op die markt(en). Ook dat vereist onderzoek.
27. Als al sprake is van een al dan niet collectieve economische machtspositie zal moeten worden onderzocht of van die positie ook misbruik wordt gemaakt. Volgens [vertrouwelijk] wordt als gevolg van de in randnummer 2 aangehaalde bepalingen een bepaalde groep zorgaanbieders ten onrechte uitgesloten van de regeling. Naar het oordeel van de ACM is het in deze zaak zonder uitgebreid economisch onderzoek niet mogelijk een verboden vorm van uitsluiting vast te stellen, temeer daar de bewoordingen van de bepaling op een bevoegdheid duiden en niet op automatische uitsluiting.
28. Zoals uit de voorgaande overwegingen volgt moet om een overtreding van artikel 6 of artikel 24 Mw te kunnen vaststellen uitvoerig onderzoek plaatsvinden. Het belang van verdergaand onderzoek in deze zaak weegt echter minder zwaar dan het belang van (het continueren van) onderzoek in andere zaken.

Conclusie prioritering

29. De ACM is van oordeel dat de mate van onderzoek die zij dient te verrichten en de gevolgen die dat met zich mee brengt voor andere zaken van de ACM, niet in verhouding staan tot de mogelijke schadelijkheid van de gedraging en het maatschappelijk belang bij een vergaand onderzoek. Daarom zal de ACM de klacht van verzoeker niet verder onderzoeken, maar prioriteit geven aan andere zaken. In deze beslissing op bezwaar wijst de ACM het verzoek van [vertrouwelijk] om handhavend op te treden tegen ZN af op grond van het prioriteringsbeleid.

Overige bezwaren

30. De ACM ziet geen reden om op het punt van de bepalingen over de verrekening van inhaalzorg handhavend op de treden of onderzoek te doen naar een eventuele overtreding van de Mw. De bepalingen over de verrekening van de omzet uit inhaalzorg met de continuïteitsbijdrage waren ingegeven door de gedachte dat de vraaguitval aan zorg mogelijk al snel kon worden gecompenseerd. Toen bleek dat de coronacrisis langer aanhield en zorgaanbieders daardoor voor langere tijd met vraaguitval te maken hadden zijn die

¹³ Artikel 1, sub i, Mw.

bepalingen losgelaten. Daarnaast zijn er geen aanwijzingen dat de bepalingen over de verrekening van inhaalzorg in de praktijk zijn toegepast.

31. Voor zover [vertrouwelijk] stelt dat de wijze waarop de CB-regeling moet worden aangevraagd in strijd is met de privacywetgeving is de Autoriteit Persoonsgegevens bevoegd om over dat deel van de klacht te oordelen en verklaart de ACM zich onbevoegd.

Besluit

De ACM verklaart het bezwaar van [vertrouwelijk] gegrond. [vertrouwelijk] is bij besluit van 20 juli 2020 ten onrechte niet als belanghebbende aangemerkt. De ACM herroept haar besluit van 20 juli 2020 en wijst het verzoek tot handhaving van de artikelen 6 en 24 Mededingingswet van [vertrouwelijk] af op grond van het prioriteringsbeleid.

Den Haag, **19 april 2023**

Hoogachtend,

Autoriteit Consument en Markt,
namens deze,

mr. M.T.P.J. van Oers
Directeur Juridische Zaken

Als u belanghebbende bent, kunt u beroep instellen tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde beroepschrift naar de Rechtbank Rotterdam, Sector bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM Rotterdam. Dit moet u doen binnen zes weken na de dag waarop dit besluit bekend is gemaakt. Meer informatie over de beroepsprocedure vindt u op www.rechtspraak.nl. U kunt ook digitaal beroep instellen, via www.rechtspraak.nl. Daarvoor moet u beschikken over een elektronische handtekening (DigiD). Kijk op de genoemde site voor de precieze voorwaarden.

Bijlage 1: juridisch kader

Algemene wet bestuursrecht

Artikel 1:2

1. Onder belanghebbende wordt verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken.
2. Ten aanzien van bestuursorganen worden de hun toevertrouwde belangen als hun belangen beschouwd.
3. Ten aanzien van rechtspersonen worden als hun belangen mede beschouwd de algemene en collectieve belangen die zij krachtens hun doelstellingen en blijkens hun feitelijke werkzaamheden in het bijzonder behartigen.

Artikel 1:3

1. Onder besluit wordt verstaan: een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan, inhoudende een publiekrechtelijke rechtshandeling.
2. Onder beschikking wordt verstaan: een besluit dat niet van algemene strekking is, met inbegrip van de afwijzing van een aanvraag daarvan.
3. Onder aanvraag wordt verstaan: een verzoek van een belanghebbende, een besluit te nemen.
4. Onder beleidsregel wordt verstaan: een bij besluit vastgestelde algemene regel, niet zijnde een algemeen verbindend voorschrift, omtrent de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften bij het gebruik van een bevoegdheid van een bestuursorgaan.

Mededingingswet

Artikel 1

In deze wet en de daarop berustende bepalingen wordt verstaan onder:

- a. Onze Minister: Onze Minister van Economische Zaken en Klimaat;
- b. Autoriteit Consument en Markt: de Autoriteit Consument en Markt, genoemd in artikel 2, eerste lid, van de Instellingswet Autoriteit Consument en Markt;
- c. [Red: vervallen;]
- d. Verdrag: het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie;
- e. overeenkomst: een overeenkomst in de zin van artikel 101, eerste lid, van het Verdrag;
- f. onderneming: een onderneming in de zin van artikel 101, eerste lid, van het Verdrag;
- g. ondernemersvereniging: een ondernemersvereniging in de zin van artikel 101, eerste lid, van het Verdrag;
- h. onderling afgestemde feitelijke gedragingen: onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 101, eerste lid, van het Verdrag;
- i. economische machtspositie: positie van een of meer ondernemingen die hen in staat stelt de instandhouding van een daadwerkelijke mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan te verhinderen door hun de mogelijkheid te geven zich in belangrijke mate onafhankelijk van hun concurrenten, hun leveranciers, hun afnemers of de eindgebruikers te gedragen;
- j. [Red: vervallen;]
- k. verordening 1/2003: verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van de Europese Unie van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag (PbEG 2003, L 1);
- l. verordening 139/2004: verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad van de Europese Unie van 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (PbEG L 24);
- m. mededingingsverordening: verordening genoemd in de onderdelen k en l;
- n. consumentenorganisaties: stichtingen of verenigingen met volledige rechtsbevoegdheid die krachtens hun statuten tot taak hebben het behartigen van de collectieve belangen van consumenten;
- o. richtlijn (EU) 2019/1: richtlijn (EU) 2019/1 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 tot toekenning van bevoegdheden aan de mededingingsautoriteiten van de

lidstaten voor een doeltreffendere handhaving en ter waarborging van de goede werking van de interne markt (PbEU 2019, L 11).

Artikel 6

1. Verboden zijn overeenkomsten tussen ondernemingen, besluiten van ondernemersverenigingen en onderling afgestemde feitelijke gedragingen van ondernemingen, die ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan wordt verhinderd, beperkt of vervalst.
2. De krachtens het eerste lid verboden overeenkomsten en besluiten zijn van rechtswege nietig.
3. Het eerste lid geldt niet voor overeenkomsten, besluiten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen die bijdragen tot verbetering van de productie of van de distributie of tot bevordering van de technische of economische vooruitgang, mits een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen de gebruikers ten goede komt, en zonder nochtans aan de betrokken ondernemingen
 - a. beperkingen op te leggen die voor het bereiken van deze doelstellingen niet onmisbaar zijn, of
 - b. de mogelijkheid te geven, voor een wezenlijk deel van de betrokken goederen en diensten de mededinging uit te schakelen.
4. Een onderneming of ondernemersvereniging die zich op het derde lid beroept, bewijst dat aan dat lid is voldaan.

Artikel 10

Artikel 6 geldt niet voor overeenkomsten, besluiten en gedragingen als bedoeld in dat artikel die rechtstreeks verbonden zijn aan een concentratie als bedoeld in artikel 27, en noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van de desbetreffende concentratie.

Artikel 24

1. Het is ondernemingen verboden misbruik te maken van een economische machtspositie.
2. Het tot stand brengen van een concentratie als omschreven in artikel 27 wordt niet aangemerkt als het misbruik maken van een economische machtspositie.

Addendum bij een Zorgovereenkomst (uitsluitend voor gecontracteerde zorgaanbieders)

Artikel 1.1

- a. De Zorgaanbieder heeft uitsluitend recht op een door de Zorgverzekeraar te verstrekken Continuïteitsbijdrage indien de Zorgaanbieder aan de volgende voorwaarden voldoet en gedurende de looptijd van dit Addendum blijft voldoen:
 - a. De Zorgaanbieder en de Zorgverzekeraar hebben voor verzekeringsjaar 2020 een Zorgovereenkomst gesloten en/of een tijdelijke of aanvullende overeenkomst gesloten in verband met de continuïteit van zorg of meerkosten;
 - b. De Zorgaanbieder levert zorg die op dit moment valt onder de basisverzekering of de aanvullende ziektekostenverzekering (voorwaarden 2020);
 - c. De Zorgaanbieder en de Zorgverzekeraar hebben – naast de Zorgovereenkomst, dit Addendum en een eventuele vooruitbetalingsovereenkomst ten aanzien van de Continuïteitsbijdrage–geen andere overeenkomst gesloten overeenkomend met het doel en de strekking van dit Addendum;
 - d. De Zorgaanbieder heeft in januari, februari en maart 2020 zorgprestaties geleverd tegen een vergoeding in totaal gelijk aan ten minste 5% over die drie maanden van de bij de Zorgverzekeraar bekende zorgkosten op jaarbasis;
 - e. De Zorgaanbieder is de afgelopen drie jaar niet om kwalitatieve redenen uitgesloten van een zorgovereenkomst met de Zorgverzekeraar;
 - f. De Zorgaanbieder lijdt als gevolg van de Maatregel omzetverlies;
 - g. De Zorgaanbieder doet geen beroep op de rijksregelingen (waaronder de Tijdelijke noodmaatregel overbrugging voor werkbehoud (NOW)) die zijn ingesteld naar aanleiding van het coronavirus, met uitzondering van het deel omzetzaling dat mogelijk resteert na aftrek van de vergoeding die de Zorgaanbieder ontvangt op basis van dit Addendum. Het gebruik maken van fiscale regelingen is toegestaan;

-
- h. De Zorgaanbieder heeft via VECOZO aangegeven gebruik te willen maken van de (regeling omtrent de) Continuïteitsbijdrage;
 - i. De Zorgaanbieder borgt dat zoveel als in redelijkheid van hem verlangd kan worden de reguliere zorg geleverd blijft worden met aandacht voor doelmatigheid en gepast gebruik overeenkomstig de bepalingen van de Zorgovereenkomst;
 - j. De Zorgaanbieder zal zich binnen de grenzen van de Maatregel en de overige (bestaande) rijksregelingen en regelgeving aantoonbaar inzetten voor maximale inzet van zorg op afstand en overige innovatieve oplossingen;
 - k. De Zorgaanbieder stelt zich in de periode van vraaguitval in zijn reguliere werk, waar nodig beschikbaar voor het bieden van noodzakelijke zorg in deze moeilijke tijd, zowel door personele inzet als door middel van faciliteiten en hulpmiddelen. Indien de Zorgaanbieder tijdens de coronacrisis minder zorg kan leveren dan verwacht is de Zorgaanbieder bereid extra inspanningen te doen om inhaalzorg te leveren en de wachtlijsten niet onnodig te laten oplopen;
 - l. De Zorgaanbieder registreert onverminderd alle prestaties voor de geleverde en te leveren zorg goed en volledig en declareert conform de betreffende bepalingen van de Zorgovereenkomst;
 - m. De Zorgaanbieder spant zich maximaal in om zowel op de korte als op de langere termijn zijn bestaande capaciteit in stand te houden, zowel voor wat betreft personeel als middelen in de meest ruime zin van het woord. Dit betekent ten aanzien van personeel dat de Zorgaanbieder in zijn rol als werkgever géén ontslag op grond van bedrijfseconomische redenen zal aanvragen voor zijn werknemers gedurende de periode waarin de Zorgaanbieder de Continuïteitsbijdrage ontvangt. Deze voorwaarde geldt met terugwerkende kracht vanaf de ingangsdatum van dit Addendum (1 maart 2020) en de Zorgverzekeraar kan nakoming daarvan vanaf die ingangsdatum via dit Addendum ook afdwingen;
 - n. De Zorgaanbieder brengt geen wijzigingen aan in zijn juridische structuur, de structuur van de groep waartoe de Zorgaanbieder behoort (bijvoorbeeld door het oprichten van een nieuwe vennootschap) of de rechtsverhoudingen met een aandeelhouder, bestuurder of een aan hen gelieerde derde. Het voorgaande geldt eveneens voor wijzigingen die (nadelige)gevolgen kunnen hebben voor de rechtpositie of verhaalspositie van zijn werknemers en voor de reikwijdte van dit Addendum en in het bijzonder de naleving van sub k. Deze voorwaarde geldt met terugwerkende kracht vanaf de ingangsdatum van dit Addendum (1 maart 2020) en de Zorgverzekeraar kan nakoming daarvan vanaf die ingangsdatum via dit Addendum ook afdwingen;
 - o. De Zorgaanbieder die structureel gebruik maakt van onderaannemers voor de verlening van zorg dient deze onderaannemers uit te betalen met de ontvangen Continuïteitsbijdrage gedurende de periode waarin de Zorgaanbieder de Continuïteitsbijdrage ontvangt, tenzij de Zorgaanbieder aantoont dat dit niet van hem geveerd kan worden om de continuïteit van de Zorgaanbieder zelf te kunnen waarborgen. Deze voorwaarde geldt met terugwerkende kracht vanaf de ingangsdatum van dit Addendum (1 maart 2020) en de Zorgverzekeraar kan nakoming daarvan vanaf die ingangsdatum via dit Addendum ook afdwingen;
 - p. De Zorgaanbieder maakt geen misbruik respectievelijk oneigenlijk gebruik van de (regeling omtrent) Continuïteitsbijdrage, voorkomt dubbele betalingen (waaronder tevens financieringen uit andere publieke geldstromen dan de Zvw worden verstaan), wendt de Continuïteitsbijdrage uitsluitend aan in het kader van de continuïteit van zorg en komt niet in een financieel betere positie te verkeren dan voorzien ten tijde van het sluiten van de Zorgovereenkomst en handelt derhalve uitsluitend in de geest van de regeling zoals uiteengezet in dit Addendum;
 - q. De Zorgaanbieder gaat onverwijld met de Zorgverzekeraar in gesprek indien de Zorgaanbieder in een situatie dreigt te raken waarin hij met het betalen van zijn schulden niet zal kunnen voortgaan ondanks de ontvangst van de Continuïteitsbijdrage; en
 - r. De Zorgaanbieder verklaart zich door ondertekening van dit Addendum op voorhand bereid om op verzoek van de Zorgverzekeraar mee te werken aan de benoeming van een stille bewindvoerder⁴ door de bevoegde rechtbank indien de Zorgaanbieder in een situatie dreigt te raken waarin hij met het betalen van zijn schulden niet zal kunnen voortgaan ondanks de ontvangst van de Continuïteitsbijdrage.

Artikel 1.2

De Zorgverzekeraar is gerechtigd de Zorgaanbieder uit te sluiten van de (regeling omtrent de) Continuïteitsbijdrage en tevens dit Addendum te ontbinden in de zin van artikel 5.4 van dit Addendum indien:

- a. de Zorgaanbieder geregistreerd is in het intern verwijzingsregister(IVR), extern verwijzingsregister (EVR) dan wel enig ander frauderegister;
- b. de Zorgaanbieder de afgelopen acht jaar door een (tucht)rechter is veroordeeld wegens handelen in strijd met de geldende tuchtnormen, het in rekening brengen van een onrechtmatig tarief of het aangaan van een transactie in dat kader;
- c. de Zorgaanbieder vanwege meldingen van mogelijke onregelmatigheden of (statistisch) opvallende afwijkingen in zijn declaratiepatroon is of was geselecteerd voor een materiele of formele controle of fraudeonderzoek;
- d. er opvallende resultaten zijn geconstateerd bij uitgevoerde formele en/of materiele controles en/of fraudeonderzoeken die duiden op ondoelmatige, onrechtmatige of frauduleuze verlening dan wel declaratie van zorg;
- e. er meldingen bij bijvoorbeeld toezichthouders of de Zorgverzekeraar (of andere zorgverzekeraars) zijn dat de Zorgaanbieder ondoelmatige zorg heeft geleverd of in strijd met wet- en regelgeving heeft gehandeld;
- f. de Zorgaanbieder in de afgelopen drie jaar tot op heden een juridische procedure en/of procedure bij het Nederlands Arbitrage Instituut (NAI) heeft gehad dan wel dat deze lopend is met betrekking tot zorgcontractering en/of de doelmatigheid en rechtmatigheid van de geleverde zorg;
- g. de Zorgaanbieder niet in het Ultimate Beneficial Owner-register(UBO-register) is ingeschreven; en/of
- h. om andere dan bovengenoemde redenen, dit er beoordeling van de Zorgverzekeraar

Artikel 2.5

De definitieve Continuïteitsbijdrage wordt in de loop van 2021 door Vektis vastgesteld op basis van de volgende informatie:

- a. De omzet die de Zorgaanbieder normaal gesproken gemiddeld per maand had mogen verwachten in 2020 zonder coronacrisis (de Normomzet);
- b. De gerealiseerde omzet in de maanden waarin dit Addendum van kracht is (de Gerealiseerde Omzet);
- c. Het vergoedingspercentage voor de gedeerde omzet (het Vergoedingspercentage CB). Dit percentage is sectorspecifiek vastgesteld op basis van expertise van adviesbureau Gupta (zie bijlage 1 bij het Beleidsdocument (Bijlage 1 bij dit Addendum));
- d. De gerealiseerde omzet in de zes maanden na de laatste maand waarover de Zorgaanbieder een voorlopige Continuïteitsbijdrage heeft ontvangen (de Gerealiseerde Omzet Na Beëindiging); en
- e. Het vergoedingspercentage voor de inhaalzorg: indien de Zorgaanbieder inhaalzorg levert (omzet boven de Normomzet wordt geacht inhaalzorg te zijn behoudens tegenbewijs van de Zorgaanbieder waaruit onomstotelijk blijkt dat de overschrijding van de Normomzet op geen enkele wijze gerelateerd is aan coronagerelateerde omstandigheden, hierna: Inhaalzorg) geldt daarvoor een aangepaste vergoeding (het Vergoedingspercentage Inhaalzorg). Dit percentage is sectorspecifiek vastgesteld op basis van expertise van adviesbureau Gupta (zie bijlage 1 bij het Beleidsdocument (Bijlage 1 bij dit Addendum)). Het Vergoedingspercentage Inhaalzorg geldt gedurende de periode waarin dit Addendum van kracht is en de zes maanden na de laatste maand waarover de Zorgaanbieder een voorlopige Continuïteitsbijdrage heeft ontvangen. Indien door een verlenging van dit Addendum, de bedoelde periode van zes maanden doorloopt in verzekeringsjaar 2021, dan blijven de in dit Addendum gemaakte afspraken over de vergoeding van Inhaalzorg onverkort gelden tussen partijen en automatisch (zonder nadere onderhandelingen) onderdeel van een voor 2021 eventueel tussen Partijen te sluiten Zorgovereenkomst.

Artikel 2.6.1

De Zorgverzekeraar(althans Vektis namens de Zorgverzekeraar) stelt eerst de definitieve bijdrage vast voor de omzetderving in de periode waarin dit Addendum van kracht is. Deze definitieve bijdrage is voor iedere

maand gelijk aan het Vergoedingspercentage CB vermenigvuldigd met de Normomzet minus de Gerealiseerde Omzet (Vergoedingspercentage CB x (Normomzet – Gerealiseerde Omzet) (de CB Omzetderving). Vektis stelt de CB Omzetderving per AGB per Zorgverzekeraar vast op basis van de marktaandeelen 2019 en corrigeert dit voor de verzekerdenuitmutatie 2019 –2020.

Artikel 2.6.3

De Zorgverzekeraar (althans Vektis namens de Zorgverzekeraar) stelt vervolgens per maand de correctie vast in verband met Inhaalzorg gedurende de periode waarin dit Addendum van kracht is en de zes maanden na de laatste maand waarover de Zorgaanbieder een voorlopige Continuïteitsbijdrage heeft ontvangen (de Inhaalcorrectie). Voor de maanden n waarvoor een voorlopige Continuïteitsbijdrage is betaald geldt de volgende formule: $(100\% - \text{Vergoedingspercentage Inhaalzorg}) \times (\text{Gerealiseerde Omzet} - \text{Normomzet})$. Voor de zes maanden na de laatste maand waarover de Zorgaanbieder een voorlopige Continuïteitsbijdrage heeft ontvangen, geldt de volgende formule: $(100\% - \text{Vergoedingspercentage Inhaalzorg}) \times (\text{Gerealiseerde Omzet Na Beëindiging} - \text{Normomzet})$. De uitkomst van deze formules kan voor een bepaalde maand niet negatief zijn en de som over de maanden maart tot en met december 2020 kan niet groter zijn dan de CB Omzetderving van artikel 2.6.1 van dit Addendum.

Artikel 5.4

De Zorgverzekeraar is gerechtigd dit Addendum te ontbinden, als gevolg waarvan de Continuïteitsbijdrage in zijn geheel onverschuldigd is betaald en door de Zorgverzekeraar kan worden verrekend dan wel teruggevorderd, zonder dat de Zorgverzekeraar op enigerlei wijze aansprakelijk is jegens de Zorgaanbieder, indien:

- a. sprake is van een toerekenbare tekortkoming van de Zorgaanbieder in de nakoming van een verplichting voortvloeiend uit dit Addendum (waaronder het niet (meer) voldoen aan de voorwaarden van artikel 1.1 van dit Addendum); en/of
- b. naar het oordeel van de Zorgverzekeraar een reëel risico bestaat dat de Zorgaanbieder surseance van betaling aanvraagt of dat het faillissement van de Zorgaanbieder wordt aangevraagd.