

Consultatiedocument zorggroepen

1. Algemeen

1. In de zorg , maar met name in de eerste lijn is een ontwikkeling gaande waarin de zorg voor diabetes, COPD, hartfalen en cardiovasculair risico management (CVR) multidisciplinair wordt georganiseerd en als één product wordt aangeboden. Het gaat hier om zorg voor patiënten met een chronische aandoening. In een diabetesprogramma werken bijvoorbeeld verschillende disciplines als huisartsen, doktersassistenten, Praktijk Ondersteuners Huisarts (POH's), diëtisten, fysiotherapeuten, verpleegkundigen, internisten, oogartsen, apotheken en diagnostische centra samen.
2. Om deze multidisciplinaire zorgproducten (ketenzorg) te organiseren worden onder andere zogenoemde zorggroepen opgericht. Zorggroepen zijn organisaties van overwegend eerstelijnszorgaanbieders die met zorgverzekeraars contracten sluiten om de hierboven genoemde zorg in een bepaalde regio te coördineren en uit te voeren en hiermee de kwaliteit van zorg te verbeteren.
3. De meest voorkomende vorm van een zorggroep is die waarbij de afzonderlijke zorgaanbieders zelfstandig blijven. De zorggroep contracteert dan als hoofdcontractant met zorgverzekeraars, en sluit vervolgens zelf met verschillende zelfstandige zorgaanbieders contracten voor de daadwerkelijke levering van de zorg. De zorgaanbieders blijven zelfstandig en gaan niet op in de zorggroep, maar leveren wel zorg in naam van de zorggroep. Daarnaast kunnen individuele aanbieders prestaties die onderdeel uitmaken van ketenzorg, los van de zorggroep blijven aanbieden. Een kenmerk van de huidige zorggroepen, die zich vooral richten op diabetes, is dat de zorggroep zorg inkoopt bij grote aantallen beroepsbeoefenaren die concurrenten van elkaar zijn. Dit geldt met name voor huisartsen,

maar bijvoorbeeld ook voor diëtisten. Het komt voor dat er in regio's maar één zorggroep actief is, waarvoor alle huisartsen in die regio zorg leveren

4. Met betrekking tot de financiering van deze zorggroepen is een aantal beleidsregels van de NZa zoals de beleidsregel Innovatie voor nieuwe zorgprestaties en de beleidsregel Samenwerking voor geïntegreerde eerstelijnszorgproducten van toepassing. Per 1 januari 2010 wordt daarnaast de beleidsregel Prestatiebeprestiging multidisciplinaire zorg voor chronische aandoeningen ingevoerd voor diabeteszorg en CVR.¹ Zorgverzekeraar en zorggroep kunnen op grond van deze beleidsregels één, vrij onderhandelbaar, tarief afspreken voor de totale zorg ten aanzien van een bepaalde aandoening, de keten DBC. Tot 1 januari 2010 dienden zorgverzekeraars met de verschillende zorgaanbieders die bij een aandoening betrokken zijn aparte afspraken te maken en golden verschillende, deels wettelijk vastgestelde, tarieven (tenzij experiment onder beleidsregel innovatie of beleidsregel samenwerking). Per 1 januari 2010 hoeft dit niet meer.²
5. De wijze waarop zorggroepen op dit moment in de praktijk worden georganiseerd kan mededingingsproblemen met zich meebrengen en daadwerkelijke concurrentie belemmeren. Aandachtspunten zijn bijvoorbeeld het al dan niet bestaan van een machtspositie van zorggroepen (waardoor zorggroepen zich in belangrijke mate onafhankelijk kunnen gedragen van hun omgeving en er onvoldoende concurrentiedruk is), de precieze inhoud van de afspraken tussen zorggroepen en de daadwerkelijke zorgverleners en de precieze inhoud van afspraken tussen zorgverleners onderling.
6. Zowel de NMa als de NZa krijgen regelmatig signalen dat het voor veldpartijen onduidelijk is wat vanuit een mededingingsrechtelijk kader wel en niet toegestaan is ten aanzien van samenwerking binnen de zorggroepen.
7. De NMa en NZa zijn voornemens om eventuele onduidelijkheid over het mededingingsrechtelijk kader zoveel mogelijk weg te nemen middels een gezamenlijke publicatie, zodat gewenste ontwikkelingen in het zorgaanbod kunnen worden vormgegeven waarbij de patiënt of verzekerde optimaal wordt bediend als gevolg van een gezonde concurrentiesituatie. Dit consultatiedocument bevat de bouwstenen voor een dergelijk kader. In dit consultatiedocument staan de zorggroepen centraal en wordt met name het voorbeeld van diabeteszorg gebruikt omdat dit op dit moment het meest voorkomende zorgproduct is dat wordt aangeboden door zorggroepen. Het consultatiedocument richt zich echter ook op andere groepen die in reactie op de huidige zorggroepen ontstaan. Zo

¹ De functionele bekostiging gaat uit van de zorgvraag of aandoening van de patiënt. Functionele bekostiging is bekostiging van de prestatie en niet van de zorgaanbieder die de prestatie levert. Het gaat niet om 'wie' maar om 'wat' wordt bekostigd. In principe kan elke aanbieder die aan bepaalde vereisten voldoet de zorg aanbieden.

² Door invoering van prestatiebeprestiging voor ketenzorg *hoeft* het zorgaanbod in ketens niet meer separaat bekostigd te worden, maar dit *kan* nog wel. Vooralsnog is sprake van een transitieperiode van 3 jaar waarin de 'oude' bekostiging en de beleidsregels Innovatie en Samenwerking ook van kracht blijven voor de zorg vallende onder de prestatiebeprestiging ketenzorg.

ontstaan er ook groepen die alleen uit fysiotherapeuten of apotheken bestaan om sterker te staan ten opzichte van de zorggroepen die zorg bij hen inkopen.

8. Beide toezichthouders hebben er oog voor dat de markt waarin de zorggroepen zich begeven een markt in transitie is, waarbij partijen hun rol nog moeten vinden. Het is van belang dat de zorg op een integrale gecoördineerde manier wordt aangeboden en dat er samenwerkingsrelaties ontstaan tussen de verschillende multidisciplinaire spelers in een keten. Het is echter ook van belang dat hierbij de Mededingingswet (hierna: Mw) en de Wet marktordening gezondheidszorg (hierna: Wmg) worden gerespecteerd. Partijen kunnen dit consultatiedocument, en ander beschikbaar materiaal zoals de Richtsnoeren voor de zorgsector³ en de Beleidsregel AMM⁴, gebruiken als leidraad bij de vormgeving van hun organisatie en hun onderlinge relaties met andere spelers, voor nu en in de toekomst.
9. Het is op voorhand goed om te benadrukken dat onderstaand kader waarschijnlijk niet alle vragen van partijen zal beantwoorden. Zo zal niet elke concrete manier waarop een zorggroep georganiseerd kan worden of wijze waarop aanbieders met elkaar samenwerken voor elke specifieke zorggroep behandeld kunnen worden. Het is ook niet de bedoeling om een vastomlijnde organisatievorm te presenteren waaraan elke zorggroep zich idealiter zou moeten houden of spiegelen. Het is juist wenselijk dat aanbieders/zorggroepen gebruik maken van de ruimte die zij hebben om zich van elkaar te onderscheiden. Zij hebben daarbij een eigen verantwoordelijkheid om te voldoen aan de Mw en de Wmg, en om zelf te toetsen of de manier waarop zij samenwerken past binnen het kader van de Mw/ Wmg.
10. Met dit consultatiedocument willen de NMa en de NZa partijen een handreiking bieden voor het beantwoorden van vragen over de toepassing van de mededingingsregels zoals opgenomen in de Mw en de Wmg op de zorggroepen. Behalve een eigen verantwoordelijkheid van partijen, beschouwen de NMa en NZa het als hun eigen taak partijen een zo helder mogelijk kader mee te geven voor de toepassing van die regels. Hiermee geven de NMa en de NZa tevens nadere invulling aan een verzoek van de Minister van VWS in de brief Ruimte en Rekenschap om bij samenwerking in zorggroepen zo concreet mogelijk aan te geven wat wel en niet is toegestaan⁵.
11. De NMa en NZa stellen in dit consultatiedocument een aantal specifieke vragen om het kader zo helder mogelijk te kunnen formuleren. Met behulp van de reacties van partijen zullen de NMa en NZa vervolgens het document aanpassen en aanscherpen.

Opbouw consultatiedocument

12. Het consultatiedocument is als volgt opgebouwd. In hoofdstuk 2 wordt kort stil gestaan bij de organisatievormen van zorggroepen. Dit is van belang omdat er verschillende organisatievormen van zorggroepen denkbaar zijn, er ook in de praktijk een veelheid aan

³ Te vinden op www.nmanet.nl

⁴ NZa Beleidsregel AMM, Aanmerkelijke Marktmacht in de zorg, nr. AL/BR-100.086 en de Toelichting op de beleidsregel. Zie http://www.nza.nl/dossier/aanmerkelijke_marktmacht/Documentatie

⁵ De brief van de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport d.d. 9 juli 2009 over ruimte en rekenschap voor zorg en ondersteuning (TK 2009-2010, 32 012, nr. 1)

organisatievormen valt te constateren, en juist de specifieke vormgeving van belang is voor de toets aan de Mw en de Wmg.

13. Vervolgens wordt in hoofdstuk 3 een korte toelichting gegeven op de voor de marktafbakening relevante aspecten. In hoofdstuk 4 wordt het kartelverbod van artikel 6 van de Mededingingswet behandeld. De NMa ziet toe op de naleving van dit artikel. In de praktijk zullen veel vormen van samenwerking in het kader van ketenzorg zijn toegestaan. Samenwerking tussen verschillende zorgaanbieders is juist de sleutel tot de beoogde meerwaarde van ketenzorg, zeker waar die samenwerking zich richt op het verbeteren van de kwaliteit van zorg. Sommige vormen van samenwerking zijn daarentegen vrijwel altijd verboden. Dit zijn met name afspraken tussen concurrenten over te hanteren verkoopprijzen, afspraken gericht op het verdelen van markten of afspraken gericht op gemeenschappelijke leveringsweigering. Maar ook andere afspraken tussen marktpartijen die de normale onzekerheid over het gedrag van concurrenten wegnemen kunnen in strijd zijn met artikel 6 van de Mededingingswet.
14. Hoofdstuk 5 gaat nader in op de mogelijke mededingingsrechtelijke problemen als zorggroepen over een machtspositie beschikken. Een zorggroep heeft een machtspositie als deze over een zo'n sterke positie beschikt dat de zorggroep zich in belangrijke mate onafhankelijk van concurrenten, zorgverzekeraars en cliënten kan gedragen. In dat geval zou de zorggroep bijvoorbeeld de kwaliteitsstandaard kunnen verlagen en/of de prijs kunnen verhogen omdat patiënten of zorgverzekeraars over onvoldoende alternatieven beschikken om elders zorg af te nemen. In paragraaf 5.1 wordt ingegaan op het aanmerkelijke marktmachtinstrumentarium van de NZa, en ook stilgestaan bij de generieke maatregelen die de NZa kan opleggen om de concurrentie in de sector te bevorderen. In paragraaf 5.2 wordt kort het mededingingsrechtelijke kader van artikel 24 Mw geschetst. De NMa ziet toe op de naleving van artikel 24 Mw.
15. In hoofdstuk 6 wordt ingegaan op de rolverdeling tussen de NZa en de NMa.
16. Hoofdstuk 7, tot slot, schetst de vervolprocedure.

2. Organisatie van zorggroepen

17. Zorggroepen zijn organisaties van overwegend eerstelijnszorgaanbieders die met zorgverzekeraars contracten sluiten om de chronische zorg in een bepaalde regio te coördineren en uit te voeren met als doelstelling de kwaliteit van zorg te verbeteren. De rechtsvorm waarvoor zorggroepen kiezen zijn met name stichtingen, coöperaties en besloten vennootschappen, maar ook maatschappen komen voor.
18. De zorggroep is verantwoordelijk voor de uitvoering van bijvoorbeeld een diabetesprogramma en de afspraken over inhoud (aan de hand van zorgstandaarden) en prijs met de verzekeraar. Over de prijs voor de verschillende zorgproducten kunnen de zorggroep en verzekeraars vrij onderhandelen. De zorggroep is daarnaast verantwoordelijk voor het bewaken van de kwaliteit van de zorgverlening.
19. De zorggroep is voorts verantwoordelijk voor de daadwerkelijke inkoop van zorg door bijvoorbeeld zorgaanbieders in dienst te nemen of door afspraken te maken met zelfstandige zorgaanbieders. In het laatste geval is de zorggroep hoofdcontractant en maken de 'onderaannemers' geen deel uit van de onderneming van de zorggroep, maar leveren wel de daadwerkelijke zorg. Over de hoogte van de verschillende tarieven voor de betrokken zorgaanbieders in geval van 'onderaanneming' kan vrij onderhandeld worden. De zorggroep bepaalt ook de verdeling van de verschillende taken die binnen het programma geleverd moeten worden door de verschillende beroepsbeoefenaren (hoeveel uur diëtetiek, hoeveel uur fysiotherapie).
20. Zorggroepen nemen verschillende taken op zich. Zij kunnen bijvoorbeeld de informatievoorziening richting de patiënt verzorgen, er voor zorgen dat de bij de groep betrokken zorgaanbieders regelmatig bijgeschoold worden, dat er gegevens verzameld worden over het zorgproces en dat er inzicht wordt verkregen in de kwaliteit van de geleverde zorg van individuele aanbieders. Ook zijn zij verantwoordelijk voor de registratie van de kwaliteit van de geleverde zorg en de terugkoppeling van deze informatie aan de zorgverleners die namens de zorggroep zorg leveren. De zorggroep ondersteunt daarmee de zorgaanbieders bij het leveren van goede diabeteszorg aan patiënten.
21. De bestaande zorggroepen zijn veelal opgezet door huisartsen om op een integrale manier ketenzorg te kunnen leveren. In veel regio's zijn huisartsen daarom bestuurder, aandeelhouder, certificaathouder, participant, lid of (mede-)eigenaar van de zorggroep. Huisartsen hebben deze rol opgepakt omdat zij in de praktijk nu veelal regievoerder zijn van de chronische zorg en daarnaast ook uitvoerder van (delen van) de zorg. Maar er zijn ook gevallen waarin ziekenhuizen en huisartsenlaboratoria samen met huisartsen, of samen met fysiotherapeuten een zorggroep hebben gevormd. Noch eerstelijns noch tweedelijns aanbieders zijn uitgesloten van het kunnen vormen van een zorggroep. In de toekomst zouden daarom bijvoorbeeld ook apothekers of zelfs patiëntenorganisaties het initiatief kunnen nemen om een zorggroep te vormen.

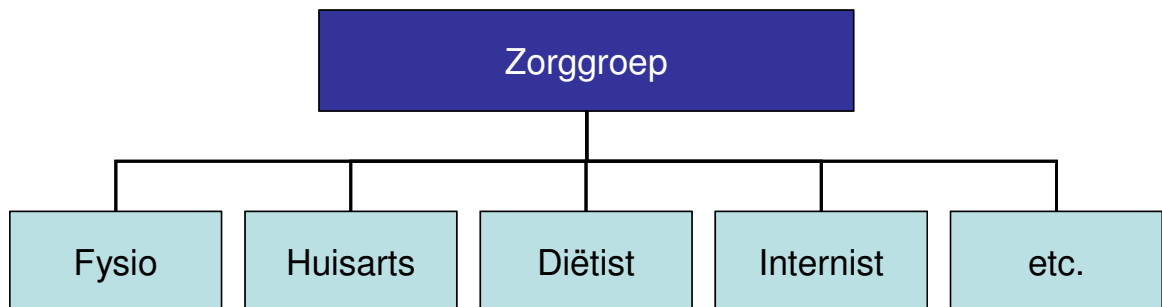
Vraag 1

Herkent u in bovenstaande beschrijving van de organisatie van zorggroepen? Zo niet, dan verzoeken wij u om concreet aan te geven waar de beschrijving niet volledig of onjuist is.

22. Zoals al aangestipt kan de wijze waarop individuele zorgaanbieders binnen de zorggroep samenwerken of een relatie hebben met de zorggroep per zorggroep verschillen. Voor zover relevant in verband met de toepassing van de Mededingingswet en de Wmg kunnen grofweg twee hoofdvormen worden onderscheiden, plus een mengvorm:

- i. De zorgaanbieders blijven zelfstandige ondernemers, i.e., los van de zorggroep.⁶ De zorggroep treedt dan als hoofdcontractant op. De zorggroep sluit de overeenkomsten met zorgverzekeraars en betreft de zorg van de individuele zorgaanbieders. Deze laatsten maken dus geen deel uit van de zorggroep, maar leveren als zelfstandige ondernemers zorg krachtens een daartoe met de zorggroep gesloten overeenkomst. In deze structuur opereren zowel de zorggroep als de zorgaanbieders als zelfstandige ondernemingen⁷. Figuur 1 geeft deze organisatievorm weer.

Figuur 1. Type I: de zorgaanbieders blijven zelfstandig.

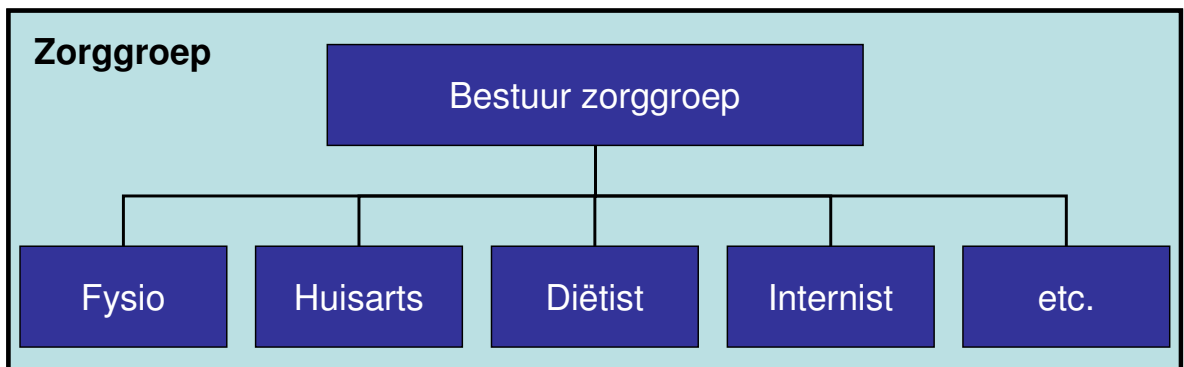


- ii. Zorgaanbieders als onderdeel van de zorggroep. De zorgaanbieders sluiten zich aaneen tot een zorggroep en gaan daarin op. In dit geval brengen zij hun onderneming geheel of gedeeltelijk in in de zorggroep en houden op zelfstandig ondernemer te zijn, althans voor het deel van de activiteiten dat zij aan de zorggroep hebben overgedragen. Figuur 2 geeft deze organisatievorm weer.

⁶ Met 'zelfstandige ondernemers' worden zowel individuele beroepsbeoefenaren als combinaties van die beroepsbeoefenaren die met elkaar een onderneming vormen bedoeld. Waar het om gaat is dat de zorggroep en de 'onderaannemers' van elkaar te onderscheiden zelfstandige ondernemingen zijn.

⁷ Ook wanneer de zorggroep de vorm van een coöperatieve vereniging heeft is doorgaans van deze situatie sprake. De coöperatie vormt immers doorgaans niet één economische eenheid met haar leden.

Figuur 2. Type II: zorgaanbieders als onderdeel van de zorggroep.



- iii. Mengvorm. In de praktijk is vaak sprake van een mengvorm, waarbij een zorggroep als onder ii., die dus zorg aanbiedt middels zorgverleners die bijvoorbeeld bij haar in dienst zijn, daarnaast ook zorg betreft bij zelfstandige zorgaanbieders (bijvoorbeeld individuele vrijgevestigde aanbieders, zorginstellingen of huisartsenlaboratoria).

Vraag 2

Zijn dit volgens u de te onderscheiden samenwerkingsvormen in de praktijk? Zo nee, kunt u aangeven welke andere samenwerkingsvormen er in de praktijk zijn te onderscheiden?

Mogelijke relevantie concentratietoezicht Mw

23. Bij de vorming van een zorggroep zoals hierboven beschreven onder ii. kan sprake zijn van een concentratie in de zin van de Mw. Er kan immers sprake zijn van een fusie, of van de verkrijging van zeggenschap door een zorggroep over de ondernemingen van voorheen zelfstandige zorgaanbieders, of van het tot stand brengen van een gemeenschappelijke onderneming (art. 27 Mw). Indien de omzetten van de betrokken ondernemingen de meldingsdrempels overschrijden zal de concentratie bij de NMa moeten worden gemeld.
24. Voor de zorgsector zijn voor de periode tot en met 2012 bijzondere, verlaagde, meldingsdrempels vastgesteld.⁸ Deze zijn van toepassing indien bij een concentratie ten minste twee ondernemingen zijn betrokken die elk met het verlenen van zorg in het voorafgaande kalenderjaar een omzet van meer dan € 5,5 miljoen hebben behaald. Is dit het geval, dan moet de voorgenomen concentratie bij de NMa worden gemeld indien de totale omzet van de bij de concentratie betrokken ondernemingen in het voorafgaande

⁸ Besluit van 6 december 2007, houdende tijdelijke verruiming van het toepassingsbereik van het concentratietoezicht op ondernemingen die zorg verlenen, Stb. 2007, 518.

kalenderjaar tezamen meer bedroeg dan € 55 miljoen, waarvan door ten minste twee van de betrokken ondernemingen ieder ten minste € 10 miljoen in Nederland is behaald.

25. Indien de concentratie de mededinging niet significant belemmert zal de NMa deze goedkeuren. Indien de concentratie leidt tot een significante belemmering van de daadwerkelijke mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan, met name als het resultaat van het in het leven roepen of versterken van een economische machtspositie, kan de NMa de concentratie in het uiterste geval verbieden.

3. Afbakening relevante markt

26. Bij de mededingingsrechtelijke beoordeling van zorggroepen, bijvoorbeeld bij de vaststelling wat het gevolg van bepaald gedrag voor de mededinging is geweest, maar ook bij de bepaling van marktaandelen voor de bagatelbepaling (zie randnummer 24) of bij het vaststellen van aanmerkelijk marktmacht, is de afbakening van de relevante markt vaak een belangrijk hulpmiddel. Het is een instrument om de grenzen van de mededinging tussen ondernemingen te onderkennen en af te bakenen, en kan van belang zijn om de positie van een onderneming ten opzichte van andere ondernemingen op de markt te bepalen. Het bepalen van marktaandelen kan vervolgens behulpzaam zijn om bijvoorbeeld de impact van een gedraging op de concurrentieverhoudingen op die markt te beoordelen, en biedt zowel waar het gaat om het vaststellen van een AMM-positie als bij het opsporen van kartels een nuttige eerste indicatie van de marktstructuur en van het relatieve belang van de verschillende ondernemingen die op de markt actief zijn.⁹
27. In algemene zin geldt dat de relevante markt van een product of een dienst A alle producten en diensten omvat die concurrentiedruk uitoefenen op de producent van A. De relevante markt wordt bepaald door de aard van de desbetreffende producten of diensten en door het geografische gebied waarbinnen de betrokken onderneming moet concurreren en de objectieve mededingingsvoorwaarden voor alle ondernemingen gelijk zijn. In mededingingsrechtelijke termen wordt daarbij verwezen naar ‘de relevante productmarkt’ en ‘de relevante geografische markt’.
28. De relevante *productmarkt* bestaat uit alle diensten die – op grond van hun kenmerken, prijzen en het gebruik waarvoor zij zijn bestemd – door patiënten als onderling verwisselbaar (in economische termen: substitueerbaar) worden beschouwd. Daarnaast kan op grond van zogenaamde ‘aanbodsubstitutie’ zorg geleverd door bijvoorbeeld huisartsen en ziekenhuizen, al dan niet aangesloten bij een zorggroep, in bepaalde gevallen tot dezelfde markt gerekend worden. Dat is het geval als bepaalde zorgaanbieders die nu nog op een andere markt actief zijn makkelijk en snel tot de productmarkt zouden kunnen toetreden omdat zij alle bronnen en expertise in huis hebben c.q. kunnen halen. Voorwaarde hiervoor is dat die zorgaanbieders daadwerkelijk kunnen overschakelen en het product of de dienst op korte termijn op de markt kunnen brengen zonder aanzienlijke bijkomende kosten of risico’s te lopen.
29. De relevante *geografische* markt is het gebied waarbinnen zorggroepen en andere aanbieders hun diensten aanbieden, waarbinnen de concurrentievoorwaarden gelijkwaardig zijn én duidelijk afwijken van die van aangrenzende gebieden. Van belang voor de afbakening van de markt zijn de reistijden en de reisbereidheid van patiënten, omdat patiënten bij de keuze voor een zorgaanbieder reistijd vaak een rol laten spelen. De reisbereidheid van

⁹ Daarnaast zijn de aanwezigheid van toe- en uittredingsdrempels; overstapkosten; schaalvoordelen en de mate van compenserende inkoopmacht van zorgverzekeraars van belang bij het vaststellen van een AMM positie, zie ook hoofdstuk 6.

patiënten hangt af van het type zorg . Vanuit de patiënt bezien is de behoefte aan zorg, zeker waar het gaat om chronische zorg, doorgaans lokaal of regionaal. Voor meer specialistische vormen van zorg zal een patiënt eerder bereid zijn om meer reistijd te accepteren. Bij het afbakenen van de relevante markt moet met dergelijke verschillen rekening worden gehouden. Daarnaast moet ook voor het bepalen van de geografische markt rekening worden gehouden met de mogelijkheid van aanbodssubstitutie, en worden nagegaan of aanbieders hun werkgebied kunnen vergroten door relatief eenvoudig op korte termijn en zonder al te hoge investeringen activiteiten in een andere regio te ontplooiën.

30. De NMa en de NZa hebben in hun toezichtpraktijk nog geen uitspraak gedaan over de afbakening van de markt waarop zorggroepen actief zijn. Voor het navolgende betekent dit dat, als over de markt of marktaandelen op die markt wordt gesproken, geen sprake is van een relevante markt in mededingingsrechtelijke zin.

4. Zorggroepen en het kartelverbod (artikel 6 Mw)

4.1 Mededingingsrechtelijk kader (artikel 6 Mw)

31. De Mw bevat een verbod op mededingingsbeperkende afspraken *tussen* ondernemingen. Het begrip 'onderneming' omvat elke eenheid die een economische activiteit uitoefent, ongeacht de rechtsvorm van deze eenheid en haar wijze van financiering. Het leveren van zorg is een economische activiteit en zorgaanbieders zijn ondernemingen in de zin van de Mw. Een zorggroep die zorg aanbiedt zal in het algemeen dus ook als onderneming in de zin van de Mw moeten worden aangemerkt. Afspraken *binnen één* onderneming worden niet geraakt door het kartelverbod.
32. Op grond van artikel 6, lid 1 Mw zijn overeenkomsten tussen ondernemingen en onderling afgestemde feitelijke gedragingen tussen ondernemingen verboden als zij ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan wordt verhinderd, beperkt of vervalst. Voorbeelden van dergelijke afspraken zijn, kort geformuleerd, prijsafspraken, marktverdelingsafspraken over bijvoorbeeld de geografische verdeling van markten of de verdeling van klanten, en afspraken tot een collectieve boycot, i.e., een gemeenschappelijke weigering tot levering van bepaalde producten of diensten.
33. Niet alle overeenkomsten tussen (concurrerende) ondernemingen vallen onder het kartelverbod. Zo kan de bagatelbepaling van toepassing zijn, zoals neergelegd in artikel 7, lid 1, Mw. In deze bagatelbepaling is geregeld dat het kartelverbod niet van toepassing is op overeenkomsten waarbij niet meer dan acht aanbieders (ondernemingen) betrokken zijn en de totale gezamenlijke omzet niet hoger is dan EUR 1.100.000 (in geval van diensten). Daarnaast geldt het kartelverbod niet als het gezamenlijk marktaandeel van de betrokken ondernemingen die daadwerkelijke of potentiële concurrenten zijn niet groter is dan 5% en de gezamenlijke omzet waarop de afspraak betrekking heeft niet hoger is dan EUR 40.000.000. De reden van de vrijstelling van deze overeenkomsten van het kartelverbod is dat deze overeenkomsten weliswaar de mededinging kunnen beperken, maar dat het effect hiervan zo gering wordt verondersteld, dat zij op voorhand van de werking van het verbod zijn uitgezonderd.
34. Voorts geldt dat als de gedraging niet merkbaar is, hij ook niet onder het kartelverbod valt. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn wanneer afstemming heeft plaatsgevonden tussen twee concurrenten met zeer lage marktaandelen. Ook kunnen sommige overeenkomsten die mededingingsbeperkende effecten hebben, op grond van artikel 6, lid 3, Mw, per saldo toch gunstig zijn voor de consument, bijvoorbeeld omdat zij tot een grote technologische vooruitgang leiden. In dat geval dient door marktpartijen zelf overtuigend te worden aangetoond dat het positieve effect van een bepaalde overeenkomst opweegt tegen het nadeel van de beperking van de mededinging. Daarnaast dienen de positieve effecten te worden doorgegeven aan de klant, mag er geen minder mededingingsbeperkend alternatief zijn en moet er restconcurrentie overblijven.
35. Bij overtreding van het kartelverbod kan de NMa de betrokken ondernemingen een boete opleggen. Boetes kunnen oplopen tot maximaal 10 procent van de totale jaaromzet van de

onderneming. Ook kan de NMa een boete opleggen aan de persoon die is aan te merken als opdrachtgever of feitelijk leidinggever met betrekking tot de ondernemingsgedraging. Persoonlijke boetes bedragen maximaal EUR 450.000.

36. In de richtsnoeren voor de zorgsector wordt het kartelverbod uit artikel 6 Mw nader toegelicht.¹⁰ Hieronder wordt nader ingegaan op de betekenis van het kartelverbod voor zorggroepen.

4.2 Samenwerking en afstemming *binnen* zorggroepen

37. Een belangrijk verschil tussen de in hoofdstuk 3 onderscheiden hoofdvormen van zorggroepen betreft de toepasselijkheid van het kartelverbod. In geval i zijn afspraken tussen de zorgverleners en tussen de zorgverleners en de zorggroep onderworpen aan het kartelverbod. Immers, zowel de zorgverleners als de zorggroep zijn ondernemingen in de zin van de Mw en de bedoelde afspraken zijn dus afspraken tussen ondernemingen. In geval ii wordt deze samenwerking *binnen* één onderneming geregeld en is het kartelverbod dus niet van toepassing op daarop betrekking hebbende afspraken. Dit geldt vanzelfsprekend alleen voor zover de zorgaanbieders deel zijn gaan uitmaken van de zorggroep en daarmee met de zorggroep tot één economische eenheid¹¹ zijn gaan behoren.

(i) De zorgaanbieders blijven zelfstandig

38. Een zorggroep kan een zelfstandige, coördinerende rol op zich nemen los van de bij een keten betrokken aanbieders. De zorggroep sluit in dat geval met een zorgverzekeraar een contract voor het leveren van zorgproducten koopt de zorg in bij de individuele zorgaanbieders die feitelijk de zorg die binnen de keten geleverd wordt, leveren. De zorggroep sluit als hoofdcontractant met iedere zorgaanbieder bij wie hij/zij zorg inkoopt een aparte overeenkomst over de te leveren zorg en de prijs.
39. De afspraken tussen de individuele zorgaanbieders en tussen de zorgaanbieders en de zorggroep zijn in dit geval, zoals hierboven ook al aangegeven, onderworpen aan het kartelverbod. De afspraken zijn afspraken tussen ondernemingen, en kunnen risico's voor de mededinging met zich meebrengen. De volgende randnummers gaan nader op deze risico's in.

Niet- concurrenten

40. Er bestaan geen mededingingsrechtelijke bezwaren als aanbieders van verschillende disciplines elkaar informeren over de door hen gevraagde prijzen. Zo zal een mededeling van een huisarts aan een fysiotherapeut over de hoogte van zijn tarief voor de dienst die hij aan

¹⁰ Te vinden op www.nmanet.nl

¹¹ Voor het begrip economische eenheid kan onder meer worden verwezen naar de Geconsolideerde mededeling van de Commissie over bevoegdheidskwesities op grond van Verordening (EG) nr. 139/2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (Pb 2008, C 95/01), randnummer 10.

een zorggroep levert in de regel niet tot een beperking van de mededinging leiden omdat het hier gaat om niet-concurrenten die elkaar informeren over hun prijs.

Concurrenten

41. Ten aanzien van kleinschalige samenwerking tussen concurrenten kan mogelijk de bagatelbepaling van toepassing zijn. Een beperkt aantal aanbieders en met een beperkte omzet (zie randnummer 24), mag afspraken met elkaar maken, ook als die de mededinging beperken (bijvoorbeeld prijsafspraken).
42. Boven de bagatelgrens is samenwerking tussen zorgaanbieders niet toegestaan indien die (mede) gericht is op beperking van de mededinging of daartoe leidt. Dit zal bijvoorbeeld zeer waarschijnlijk het geval zijn als het gaat om de afstemming van prijzen. Een aantal situaties is hierbij denkbaar.
 - i. Ten eerste kan het gaan om afstemming op horizontaal niveau (tussen soortgelijke aanbieders) richting de zorggroep. Denk hierbij bijvoorbeeld aan de mogelijkheid dat alle diëtisten gezamenlijk afspreken welke prijs zij willen ontvangen van de zorggroep.
 - ii. Ten tweede kan het strijdig zijn met art. 6 Mw, indien de zorggroep als hoofdcontractant de prijs die wordt aangeboden aan de zorgverzekeraar afstemt met de aanbieders waarbij de zorggroep zorg inkoopt (de 'onderaannemers').
 - iii. Ten derde kan er sprake zijn van afstemming door de zorggroep met een bepaalde groep onderaannemers over hoe het totale bedrag dat is afgesproken door de zorggroep met de verzekeraar verdeeld wordt over de verschillende onderaannemers die gecontracteerd zijn door de zorggroep. Hierdoor kunnen deze onderaannemers namelijk (gezamenlijk) de hoogte van hun eigen tarief beïnvloeden.
43. In het voorgaande is prijsafstemming als voorbeeld genomen. Ingevolge de Mw mogen echter aanbieders ook niet de markt verdelen. Eventuele samenwerkingsafspraken mogen niet ten koste gaan van de mogelijkheid voor patiënten om van aanbieder te veranderen (eventueel met een eigen bijbetaling).
44. De samenwerking tussen zelfstandige zorgaanbieders (horizontaal) binnen een zorggroep mag zich wel richten op bijvoorbeeld een betere coördinatie van de zorg, verbetering van de kwaliteit van zorg en stroomlijning van administratie en procedures. Afspraken over kwaliteitsbevordering tussen concurrenten leveren in het algemeen geen concurrentiebeperking op indien deze enkel tot doel hebben om via objectieve en transparante criteria de verantwoordelijkheden en bekwaamheden van de zorgaanbieders binnen een keten zeker te stellen en het algemene kwaliteitsniveau van de te leveren zorg te bevorderen. Derhalve zijn afspraken zoals vastgelegd in landelijke standaarden, protocollen, nascholing en bijscholing, afspraken over het registreren van kwaliteit niet aan te merken als mededingingsbeperkingen in de zin van artikel 6, lid 1 Mw wanneer zij zuiver en alleen de kwaliteit van de te verlenen zorg betreffen. Ook afspraken over administratieve procedures leveren vaak geen concurrentiebeperkingen op. Hierover mogen aanbieders op landelijk niveau en ook binnen de zorggroepen dus afspraken maken.

45. Zorggroepen zouden kunnen weigeren om bijvoorbeeld bepaalde huisartsen toe te laten tot een zorggroep. Zorggroepen zijn in principe vrij in hun keuze om niet elke huisarts toe te laten tot hun organisatie of om niet elke huisarts te contracteren. Een huisarts die geweigerd wordt kan immers in principe ook zelf diabeteszorg leveren, maar moet daar dan individueel afspraken over maken met andere aanbieders die betrokken zijn bij het leveren van diabeteszorg. Indien een huisarts van mening is dat hij zonder deelname aan een zorggroep zijn zorg niet op een efficiënte of kwalitatief goede manier kan aanbieden en deelname daarom noodzakelijk is, dient de huisarts dit aan te tonen.

(ii) Zorgaanbieders als onderdeel van de zorggroep

46. Als zorgaanbieders (of een deel van hun onderneming) opgaan in de zorggroep komt dus ook de zeggenschap over hun activiteiten bij de zorggroep te berusten. De betrokken individuele zorgaanbieders hebben dan – in ieder geval voor wat betreft de door de zorggroep te leveren ketenzorg - geen zelfstandige zeggenschap meer en dienen zich te richten naar de instructies van (het bestuur van) de zorggroep.

47. Het overleg binnen de zorggroep over bijvoorbeeld prijzen vindt in dit geval plaats binnen één onderneming en betreft de prijzen en tarieven van die onderneming voor de verschillende diensten die zij levert. Op dergelijk overleg is het karteltoezicht niet van toepassing; het vindt immers niet plaats *tussen* ondernemingen. Dit toezicht blijft wel van toepassing op eventuele afspraken tussen de zorggroep enerzijds en individuele aanbieders als zelfstandige ondernemingen anderzijds over eventuele activiteiten die de aanbieders als zelfstandige ondernemers, en dus niet in het kader van de zorggroep, verrichten. In het geval van huisartsen gaat het dan bijvoorbeeld om de reguliere huisartsenzorg die zij in hun eigen praktijk leveren naast diabeteszorg. Daarnaast is het karteltoezicht vanzelfsprekend van toepassing op afspraken tussen zorggroepen (Zie ook randnummers 32 t/m 37).

Enkele voorbeelden

Voorbeeld 1

In een bepaalde geografische markt, zeg stad A, zijn 25 diëtisten werkzaam die zelfstandig een eigen praktijk voeren. Deze aanbieders hebben een contract gesloten met de lokale zorggroep X om zorg aan diabetespatiënten te leveren. Zij zijn het echter niet eens met het door de zorggroep voorgestelde tarief en komen bij elkaar om een tegenvoorstel te formuleren. Zij spreken af dat als de zorggroep niet met dit voorstel akkoord gaat, zij gezamenlijk zullen weigeren om zorg aan deze zorggroep te leveren. Mag dit?

Antwoord:

Nee, deze vorm van samenwerking mag niet. Het maken van gezamenlijke tariefafspraken is verboden en strijdig met artikel 6, lid 1 Mw. Omdat het om 25 diëtisten gaat, geldt er geen vrijstelling om gezamenlijk prijsafspraken te maken. Daarnaast mogen zij niet gezamenlijk afspreken om niet in te gaan op het aanbod van de zorggroep, er zou dan namelijk sprake zijn van een collectieve boycot. De diëtisten moeten individueel bepalen of zij ingaan op het aanbod van de zorggroep of niet.

Voorbeeld 2

In een bepaalde geografische markt, zeg gemeente B wordt eerstelijns zorg aangeboden in een gezondheidscentrum. In dit gezondheidscentrum werken 10 huisartsen, 5 fysiotherapeuten en 1 diëtist. Zij worden ondersteund door 3 praktijkondersteuners. De individuele zorgaanbieders zijn in dienst van het gezondheidscentrum. Het gezondheidscentrum heeft onderhandeld met zorgverzekeraar Y over de inhoud van de diabetes keten DBC en de totale prijs voor die DBC. Op het wekelijks werkoverleg wordt over de hoogte van de bij de zorgverzekeraar neergelegde prijs gesproken en wordt gevraagd of men zich hierin kan vinden. Mag dit?

Antwoord:

Ja, het gezondheidscentrum vormt één onderneming. Afstemming over de prijs vindt niet plaats tussen concurrenten en kan dus niet tot een beperking van de mededinging leiden. Van belang is hierbij dat de zorgaanbieders onder een zelfstandig bestuur vallen en dus geen individuele zeggenschap hebben over de praktijkvoering, los van een medisch inhoudelijke professionele autonomie.

Voorbeeld 3

In een bepaalde geografische markt, zeg provincie C hebben 220 huisartsen een contract gesloten met een zorggroep om voor die zorggroep zorg te leveren. Iedere huisarts houdt zelfstandig zeggenschap over zijn eigen praktijkvoering. Het bestuur van de zorggroep (de hoofdcontractant), bestaande uit twee huisartsen, een fysiotherapeut en een diëtist heeft met zorgverzekeraar Z onderhandeld over de inhoud van de keten, de wijze van dossiervorming en de prijs van het te leveren product. Op een vergadering van de zorggroep, waarvoor alle betrokken zorgaanbieders die zorg leveren namens de zorggroep zijn uitgenodigd, worden deze onderwerpen toegelicht en ter stemming voorgelegd. De huisartsen stemmen in met het voorgelegde tarief. Mag dit?

Antwoord:

Nee, de zorggroep mag de prijs van het product waarover hij met de verzekeraar onderhandelt niet afstemmen met andere aanbieders. Hierdoor zou de mededinging tussen de huisartsen op het gebied van prijzen worden beperkt. De zorggroep dient als hoofdcontractant tot overeenstemming over de prijs met de zorgverzekeraar komen zonder dat hij over die prijs overleg pleegt met de partijen waarbij hij zorg inkoop. De zorggroep zal daarnaast met iedere zorgaanbieder tot individuele overeenstemming moeten komen over de voorwaarden en prijs voor de onderaanneming.

48. Tot slot en voor de goede orde: bovenstaande is geen uitputtende beschrijving van de toelaatbaarheid van bepaalde afspraken. Of er in een concreet geval sprake is van schending van het kartelverbod zal mede afhangen van de concrete omstandigheden van het geval, zoals de organisatievorm van de zorggroep, de positie van de zorggroep op de markt en de inhoud van de afspraken die met het functioneren van de zorggroep verband houden.

Vraag 3

Is voor u duidelijk waar de grenzen liggen bij het maken van prijs- en kwaliteitsafspraken tussen aanbieders? Zo niet, kunt u concreet aangeven welke onduidelijkheden er volgens u hierover bestaan? Mist u nog voorbeelden?

4.3 Samenwerking en afstemming tussen zorggroepen

Uitwisseling concurrentiegevoelige informatie

49. Zorgverzekeraars onderhandelen met verschillende zorggroepen over de prijs en inhoud van de geleverde diensten. Hierdoor hebben zij inzicht in de prijs- en kwaliteitsverschillen tussen zorggroepen en deze informatie kunnen zij gebruiken in hun voordeel. Zorggroepen mogen deze informatie van hun kant niet met elkaar delen. Zij dienen individueel de prijs te bepalen waarover zij willen onderhandelen met de verzekeraar. De uitwisseling van (concurrentiegevoelige) prijsinformatie kan namelijk leiden tot een uitschakeling van de normale onzekerheid in de markt over de vast te stellen prijs. Door prijsinformatie met elkaar te delen kan een gemiddelde door zorggroepen vastgestelde prijs als richtprijs gaan werken waaronder zorggroepen niet bereid zijn om onder deze prijs te werken, ook al geeft de regionale situatie hier geen reden toe.

Vraag 4

Is voor u duidelijk dat een zorggroep geen concurrentiegevoelige informatie mag delen met andere zorggroepen? Zo niet, kunt u concreet aangeven welke onduidelijkheden er volgens u hierover bestaan?

5. Zorggroepen met een machtspositie

50. In dit hoofdstuk wordt nader ingegaan op de mogelijke mededingingsrechtelijke problemen als zorggroepen over een machtspositie beschikken. In paragraaf 6.1 wordt ingegaan op het aanmerkelijke marktmachtinstrumentarium van de NZa, en ook stilgestaan bij de generieke maatregelen die de NZa kan opleggen om de concurrentie in de sector te bevorderen. In paragraaf 6.2 wordt kort het mededingingsrechtelijke kader van de NMa op basis van artikel 24 Mw geschetst.

5.1 Kader NZa

Aanmerkelijke Marktmacht (AMM)

51. De NZa heeft de bevoegdheid om regulerend op te treden in situaties waar er sprake is van AMM. AMM is de positie van een of meer zorgaanbieder(s) of ziektekostenverzekeraar(s) om alleen dan wel gezamenlijk de ontwikkeling van daadwerkelijke concurrentie op de Nederlandse markt of een deel daarvan te kunnen belemmeren door de mogelijkheid zich in belangrijke mate onafhankelijk te gedragen van: zijn concurrenten; ziektekostenverzekeraars indien het een zorgaanbieder betreft; zorgaanbieders indien het een ziektekostenverzekeraar betreft; of consumenten. Door AMM kunnen zij hun concurrenten in potentie uitsluiten en/of consumenten uitbuiten, zonder dat de markt hen daarvoor "afstraft".
52. Het AMM-instrument van de NZa is bedoeld om potentieel ongewenst gedrag van een dominante speler op de markt te voorkomen (ex ante), en andere spelers op de markt ook een kans te geven. Misbruik is hiervoor geen vereiste. De NZa kan verplichtingen opleggen om het gedrag van een partij met AMM te disciplineren. De mogelijke verplichtingen zijn limitatief opgesomd in artikel 48 Wmg. De AMM-verplichting is dus een specifieke verplichting ("op maat") gericht op het gedrag van één partij. Dit in tegenstelling tot generieke verplichtingen opgelegd op basis van artikel 45 Wmg die voor alle partijen gelden. Inzet van instrumenten door de NZa dient aan het proportionaliteitsvereiste te voldoen. Dat wil zeggen dat de keuze voor het instrument ingegeven is door geschiktheid en passendheid. Daarnaast dient het lichtste instrument waarmee het doel kan worden bereikt worden ingezet. Bovendien is een AMM-maatregel per definitie tijdelijk.
53. In de beleidsregel AMM en de toelichting daarop¹² geeft de NZa uitleg over de wijze waarop zij artikel 48 en 49 Wmg beoordeelt en toepast. Het onderhavige consultatiedocument hanteert dezelfde uitleg en toepassing, maar dan toegespitst op zorggroepen.

Vaststellen AMM

54. Voor het bepalen van AMM is de specifieke situatie van belang. Vastgesteld moet worden:

¹² Zie www.nza.nl voor de 'Beleidsregel AMM' en de 'Toelichting op de beleidsregel'. De NZa is op grond van artikel 57 Wmg overgegaan tot het vaststellen van deze beleidsregel.

- de relevante geografische markt en relevante product markt;
- een AMM-positie op een markt;
- de (potentiële) mededingingsproblemen die de AMM-positie veroorzaakt;
- of er één of meer proportionele verplichtingen zijn waarmee de potentiële problemen kunnen worden opgelost.

55. De wijze van afbakening van de relevante markt is reeds uiteengezet in hoofdstuk 3. Hierin is aangegeven dat een afbakening van de markt in mededingingsrechtelijke zin afhangt van de specifieke situatie per zorggroep. Dit document voorziet niet in een dergelijke afbakening van de markt, want er ligt geen AMM-onderzoek in de zin van artikel 48 of 49 Wmg aan ten grondslag.

Voorbeeld 4

Zorggroep A in regio B biedt diabeteszorg aan alle patiënten van de aangesloten huisartsen bij zorggroep A. Als ter illustratie de markt voor huisartsenzorg in regio B als relevante markt zou worden beschouwd dan kan het marktaandeel van zorggroep A als vuistregel worden ingeschat als: (1) het aantal ingeschreven patiënten van de bij de zorggroep aangesloten huisartsen, gedeeld door (2) het totaal aantal ingeschreven patiënten bij alle huisartsen in het werkgebied van de zorggroep.

56. De grootte van het marktaandeel is een belangrijke aanwijzing voor AMM. Tenzij er andere factoren zijn die er sterk op wijzen dat er toch effectieve concurrentie is, kan bij meer dan 55% marktaandeel de conclusie getrokken worden dat er sprake is van AMM (zie NZa beleidsregel AMM en de toelichting hierop). Tussen de 40 en de 55% marktaandeel is een nader onderzoek vereist, terwijl tussen de 25 en de 40% marktaandeel in het geval van controle van essentiële voorzieningen het bestaan van AMM mogelijk is. Bij een marktaandeel lager dan 25% is het bestaan van AMM onwaarschijnlijk.

57. In alle gevallen geldt wel dat het marktaandeel in zijn context moet worden gezien om te beoordelen of er werkelijk sprake is van AMM. Factoren die hierbij een rol spelen zijn de aanwezigheid van toe- en uittredingsdrempels; overstapkosten; schaalvoordelen en de mate van compenserende inkoopmacht van zorgverzekeraars.

Vraag 5

Zijn de hierboven genoemde vuistregels voldoende duidelijk en/of operationeel hanteerbaar om het marktaandeel van een zorggroep vast te stellen? Zo nee, welke invulling zou wel hanteerbaar zijn?

Toetredingsmogelijkheden nieuwe zorggroepen

58. Verzekeraars en aanbieders geven aan dat er een bepaalde grootte nodig is om goede diabeteszorg te kunnen leveren. Het is daarbij volgens partijen vooral belangrijk dat er een minimum aantal patiënten bij een zorggroep is aangesloten. Alleen dan kan de zorggroep voldoende kwaliteitsinformatie verzamelen, registreren en terugkoppelen aan de aanbieders met wie zij afspraken heeft gemaakt. Ook de omvang van (bijvoorbeeld ICT-)investeringen nodig om deze kwaliteitsinformatie te verzamelen kan een zekere schaalgrootte vereisen. Om het minimum aantal aan patiënten te garanderen is het volgens veldpartijen van belang dat er een minimum aantal huisartsen bij een zorggroep is aangesloten. Dit is een van de redenen waarom in de praktijk een groot aantal huisartsen in dezelfde regio worden gecontracteerd door dezelfde zorggroep. Omdat het hier om concurrenten gaat bestaat het risico dat de mededinging hierdoor verstoord wordt.
59. Als een zorggroep veel of zelfs alle huisartsen in een regio contracteert en er in feite maar één zorggroep actief is in een bepaalde regio kan het voor nieuwe zorggroepen die tot de regio willen toetreden moeilijker worden om deze zorg ook aan te bieden. Uiteindelijk kan dit tot te weinig alternatieven voor zorgverzekeraars en hun verzekerden leiden. Het is daarom de vraag in welke mate er toetredingsdrempels tot de huidige markt bestaan die ervoor zorgen dat er geen nieuwe partijen tot de markt toetreden. Als de toetredingsdrempels laag zijn kan hiervan voldoende disciplinerende werking uitgaan op de huidige zorggroepen.
60. Een van de aspecten die de toetredingsmogelijkheden van nieuwe aanbieders bepalen is de duur van de contracten die de zorggroep heeft gesloten met zijn onderaannemers. Als een nieuwe zorggroep niet kan toetreden tot de markt, omdat de bestaande zorggroep met alle aanbieders in een regio contracten heeft gesloten waarin onredelijk lange opzegtermijnen zijn opgenomen, dan is dit niet toegestaan. Nieuwe partijen kunnen dan immers niet tot de markt toetreden en dit leidt tot een verstarring van de markt. De toetredende partijen moeten dan wel aantonen dat zij voor deze toetreding afhankelijk zijn van de door de bestaande zorggroep gecontracteerde aanbieders.
61. Zorggroepen zouden kunnen weigeren om een deel van bijvoorbeeld de diëtisten toe te laten tot een zorggroep. Zorggroepen staan in principe vrij in hun keuze om niet elke diëtist toe te laten tot hun organisatie of om niet elke huisarts te contracteren. De weigering als zodanig van een zorggroep om een contract aan te gaan met een onderaannemer, bijvoorbeeld een diëtist, of om individueel te onderhandelen over een voorgelegd contract is in de meeste gevallen dan ook toegestaan. Dit volgt uit de wettelijke contracteervrijheid. Er zou pas sprake zijn van een mededingingsprobleem als de weigering om een contract te sluiten of als bepaalde exclusiviteitsafspraken in een contract er toe leidt dat het zorgaanbod in zodanige mate van de markt zou verdwijnen dat (potentieel) concurrerende zorggroepen niet meer over voldoende onderaannemers kunnen beschikken. De concurrenten wordt op die manier uitgesloten van de markt waardoor de zorggroep zich onafhankelijk kan gedragen. Dit kan leiden tot te hoge prijzen of een versobering van de kwaliteit.

Overstapdrempels

62. Op dit moment is het de vraag in hoeverre patiënten het zich bewust zijn dat zij de zorg die zij krijgen in verband met hun chronische aandoening afkomstig is van een zorggroep. Een eventuele overstap naar een andere zorggroep zal voor hen dan ook vooral betekenen een overstap naar andere zorgaanbieders, in het bijzonder naar een andere huisarts.
63. De kosten, in ruime zin, voor patiënten om over te stappen van één huisarts naar een andere huisarts zijn groot. Patiënten hebben namelijk vaak een vertrouwensband met hun huisarts en zijn niet snel bereid deze band te verbreken. Verder hebben huisartsen vaak geen capaciteit beschikbaar om meer patiënten in te schrijven, en dit bemoeilijkt ook het overstappen. Ook de maximale reistijd van 15 minuten die huisartsen hanteren huisbezoeken speelt hierin een rol.

Schaalvoordelen

64. De omvang van een zorggroep kan schaalvoordelen met zich meebrengen. Bepaalde investeringen moeten worden verricht, ongeacht de grootte van de zorggroep. Denk bijvoorbeeld aan de kosten van het ontwerpen en opzetten van een zorgprogramma, aan de kosten van onderhandelen met zorgverzekeraars en zorgaanbieders (transactiekosten), of aan de kosten van het opzetten van een informatiesysteem voor aangesloten zorgaanbieders. Deze schaalvoordelen zorgen ervoor dat nieuwe toetreders met lagere aantallen patiënten een hoger tarief nodig hebben om de gemiddelde totale kosten terug te verdienen.

Inkoopmacht zorgverzekeraar

65. Inkoopmacht aan de zijde van de zorgverzekeraar kan een eventuele positie van AMM aan de zijde van een zorggroep compenseren. Inkoopmacht is marktmacht aan de inkoopzijde van een markt en betreft de positie die een afnemer of inkoper heeft ten opzichte van leveranciers. Als een zorgverzekeraar voldoende compenserende inkoopmacht heeft kan hij hiermee een eventuele machtspositie van een zorggroep neutraliseren.
66. In het algemeen wordt aangenomen dat een zekere mate van inkoopmacht voordelen met zich meebrengt zolang de voordelen doorgegeven worden aan de consument (via de premies).
67. Of er sprake is van compenserende inkoopmacht dient per geval bekeken te worden. Factoren die meewegen zijn de zorgplicht van de zorgverzekeraar (hij moet de toegang tot de zorg voor zijn verzekerden mogelijk maken), alternatieven zoals inkoop van losse diensten, angst voor reputatieschade bij zorgverzekeraars, wanneer ketens van een zorggroep niet worden ingekocht, de (on)mogelijkheden van sturing van verzekerden, concurrentie op de zorgverzekeringsmarkt (als een concurrent wel inkoop, welke (potentiële) gevolgen heeft dat voor verzekeraar die niet inkoop), (on)mogelijkheden voor de zorgverzekeraar om op toetreding andere zorggroepen te sturen.
68. De ontwikkeling van zorggroepen lijkt nog in een beginfase te verkeren. De machtsverhoudingen in de zorginkoop zijn dan ook nog niet uitgekristalliseerd. Indien een

zorgverzekeraar gelet op voorgenoemde elementen haar inkoopmacht niet kan uitoefenen zal een eventuele AMM-positie aan de kant van de zorggroep hierdoor niet gecompenseerd worden.

Vraag 6

Is het volgens u mogelijk dat er meerdere zorggroepen opereren in dezelfde regio, bijvoorbeeld op gemeenteniveau? Waarom wel, niet? Wij verzoeken u uw antwoord zo concreet mogelijk toe te lichten.

Vraag 7

Is het mogelijk voor nieuwe partijen om tot een bepaalde regio toe te treden en een zorggroep op te richten? Welke succes- en faal factoren spelen hierbij een rol (bijvoorbeeld minimum omvang)? Verschilt dit voor regio's waar al één grote regionale zorggroep actief is?

Potentiële mededingingsproblemen

69. In het algemeen zijn er twee categorieën mededingingsproblemen die een aanbieder met AMM zou kunnen vertonen, en die met regulering voorkomen zouden kunnen worden:

- *Uitsluiting*: gedragingen waarbij de positie van aanmerkelijke marktmacht wordt gebruikt om de eigen positie verder te versterken door die van haar (efficiënte) concurrenten te verzwakken of toetreding te bemoeilijken. Concreet kan het hierbij bijvoorbeeld gaan om gedragingen als selectief of exclusief contracteren.
- *Uitbuiting*: gedragingen waarbij de machtspositie wordt gebruikt om voordelen te behalen die in normale marktomstandigheden niet behaald zouden kunnen worden. Concreet kan het hierbij bijvoorbeeld gaan om gedragingen als te hoge tarieven richting zorgverzekeraar, te lage tarieven voor onderaannemers, te lage kwaliteit, etc. (zie beleidsregel AMM en de toelichting erop);

70. Ten aanzien van zorggroepen van het type i (de zorgaanbieders blijven zelfstandig) kunnen zich in potentie tenminste de volgende mededingingsproblemen voordoen, wanneer sprake is van AMM van de betreffende zorggroep:

- Een mededingingsprobleem dat kan optreden is te hoge (integrale) tarieven door de zorggroep aan zorgverzekeraars (een te hoog integraal tarief voor ketenzorg). Met te hoge tarieven kan een zorggroep overwinsten genereren die niet in verhouding staan tot de onderliggende kosten. Dit kan niet alleen door te hoge tarieven te rekenen, maar ook door verschraving van kwaliteit.
- Andere potentiële mededingingsproblemen: te lage tarieven van de zorggroep aan zorgaanbieders; uitsluiting van zorgaanbieders doordat de zorggroep met bepaalde zorgaanbieders geen contracten afsluit; uitsluiting van andere zorggroepen door exclusieve contracten met "schaarse" faciliteiten zoals een huisartsenlaboratorium of een ziekenhuis.

Voorbeeld 5

In een bepaalde provincie is nog slechts een zorggroep actief die zich bezighoudt met ketenzorg voor COPD. Daags na het verdwijnen van haar laatste concurrent verhoogt deze zorggroep de tarieven met 50%, zonder dat er daarbij inhoudelijk wijzigingen optreden in het zorgaanbod. Mag dit?

Antwoord: Zoals hierboven is beschreven hangt het antwoord af van veel verschillende factoren en is er dus geen algemeen geldend antwoord te geven. Een forse tariefverhoging zonder dat de onderliggende kostprijs aantoonbaar (flink) is gestegen, is een aanwijzing voor het bestaan van een AMM-positie. De aanzienlijke prijsverhoging kan worden gezien als een bewijs van de mogelijkheid tot onafhankelijk gedrag, en er is dus reden de aanwezigheid van een AMM-positie nader te onderzoeken.

Voorbeeld 6

Zorggroep X beschikt over een AMM-positie en heeft een contract gesloten met de verzekeraar voor het leveren van diabeteszorg. In het kader van deze zorg moet zij ook zorg inkopen bij diëtisten. In de specifieke regio waarvoor zij een contract heeft gesloten zijn 40 diëtisten werkzaam. De zorggroep wil echter maar een contract sluiten met 20 diëtisten omdat zij hiermee aan haar zorgvraag kan voldoen. Hiertoe doet de zorggroep een openbare aanbesteding met transparante normen voor contractering. Een diëtist die in eerste instantie niet gecontracteerd is benadert de zorggroep met het verzoek verder te onderhandelen. De zorggroep meldt de diëtist in een brief dat zij voldoende diëtisten heeft gecontracteerd en dat ze niet op zijn aanbod om verder te onderhandelen in gaan. Mag dit?

Antwoord: Ja, de zorggroep hoeft niet met elke diëtist een contract te sluiten. Zij mag zelf bepalen met welke diëtisten en tegen welke voorwaarden zij een contract sluit. Er is niet automatisch sprake van uitsluiting als een zorggroep met bepaalde individuele zorgaanbieders geen contract afsluit .

71. Ten aanzien van zorggroepen van het type II (zorgaanbieders als onderdeel van de zorggroep) kunnen zich in potentie de volgende mededingingsproblemen voordoen, wanneer sprake is van AMM van de betreffende zorggroep:

- Een te hoog integraal tarief voor ketenzorg (zie randnummer 71)
- Uitsluiting van andere zorgaanbieders. In dit geval heeft de zorggroep namelijk een sterke prikkel om onafhankelijke zorgaanbieders die niet in loondienst zijn uit te sluiten.

Voorbeeld 7

Zorggroep X beschikt over een AMM-positie en dwingt de verzekeraars die zorg bij haar

moeten contracteren om een exclusief contract te sluiten voor het leveren van diabeteszorg. In het kader van deze zorg heeft zij 10 diëtisten in dienst. In de specifieke regio waarvoor zij een contract heeft gesloten zijn daarnaast 30 zelfstandige diëtisten werkzaam. Het exclusiviteitsbeding met de verzekeraars heeft tot gevolg dat deze de zelfstandige diëtisten niet kunnen contracteren voor het leveren van (een deel van) diabeteszorg. Mag dit?

Antwoord: Nee, de zorggroep maakt misbruik van haar machtspositie door zelfstandige diëtisten de mogelijkheid te ontnemen om een contract te sluiten met verzekeraars voor het leveren van (een deel van) diabeteszorg.

Vraag 8

Herkent u zich in bovenstaande beschrijving van de potentiële mededingingsproblemen rond zorggroepen? Zo niet, dan verzoeken wij u welke mededingingsproblemen u ziet.

AMM-verplichtingen

72. Wanneer er sprake is van AMM kan de NZa op grond van artikel 48 Wmg verplichtingen opleggen.

73. Deze verplichtingen betreffen (limitatieve opsomming):

- transparantie: de verplichting om door de NZa te bepalen categorieën van informatie aan door de NZa te bepalen (groepen van) belanghebbenden bekend te maken op een door de NZa te bepalen wijze;
- non-discriminatie: de verplichting om bij de levering van door de NZa te bepalen diensten, de afnemers van die diensten in gelijke gevallen gelijk te behandelen;
- ontbundeling: de verplichting om een door de NZa te bepalen dienst los te leveren van andere diensten;
- delen van voorzieningen (openbaar aanbod): de verplichting om voor het medegebruik van door de NZa aan te wijzen categorieën van zorg, diensten of voorzieningen een openbaar aanbod te doen en in stand te houden;
- wijzigingen in aanbod opvolgen: de verplichting om het hiervoor beschreven openbare aanbod volgens door de NZa gegeven aanwijzingen te wijzigen;
- contracteerplicht: de verplichting om onder redelijke voorwaarden te voldoen aan elk redelijk verzoek van een zorgaanbieder of ziektekostenverzekeraar tot het sluiten van een overeenkomst;

- gescheiden boekhouding: de verplichting om de kosten en opbrengsten van door de NZa te bepalen diensten die de zorgaanbieder of ziektekostenverzekeraar intern of extern aanbiedt, te scheiden van die van zijn overige activiteiten;
- geen overcapaciteit: het niet mogen reserveren van een onredelijke capaciteit (tegengaan schaarste);
- prijscontrole (tariefregulering): de verplichting tot het vaststellen van de tarieven voor door de NZa aangewezen diensten of leveringen volgens een bepaalde berekeningsmethode;
- kostentoerekening (tariefregulering): de verplichting om bij het vaststellen van prijzen zoals genoemd onder prijscontrole een systeem van kostentoerekening te hanteren dat voldoet aan door de NZa te bepalen toerekeningsprincipes;
- aantonen aan verplichtingen te voldoen: de verplichting om op door de NZa te bepalen wijze, bijvoorbeeld door een accountantsverklaring, eenmalig of periodiek aan te tonen dat aan door de NZa opgelegde AMM-verplichtingen is voldaan.

74. Daarnaast kan de NZa op grond van artikel 49 van de Wmg vooruitlopend op een artikel 48 Wmg onderzoek een spoedverplichting opleggen (bij een risico op onomkeerbare schade als de uitkomsten van het onderzoek inzake 48 Wmg worden afgewacht). Deze verplichting geldt voor de duur van ten hoogste zes maanden.

75. De NZa kan een verplichting in het kader van artikel 48 Wmg opleggen voor een periode van maximaal drie jaar, gerekend vanaf de datum waarop de verplichting ingaat. De NZa kan binnen deze termijn beslissen de verplichting in te trekken als die niet meer noodzakelijk is of te wijzigen en/of te verlengen, telkens voor een periode van ten hoogste drie jaar.

76. Bij het niet naleven van opgelegde verplichtingen kan de NZa sancties opleggen. Daartoe kan zij aan een aanbieder onder meer een bestuurlijke boete geven of een last, zonedig onder dwangsom, opleggen om de niet nagekomen verplichting(en) alsnog na te leven. In spoedeisende gevallen die inhoudelijk voldoende duidelijk zijn, kan de NZa ook voorlopige maatregelen opleggen om de belangrijkste problemen alvast op te lossen in afwachting van een definitieve procedure.

77. Voorwaarde voor het opleggen van deze verplichtingen is dat ze proportioneel (ofwel evenredig) en passend zijn, in die zin dat ze geëigend zijn voor het bestrijden van het geconstateerde mededingingsprobleem en niet verder gaan dan wat daartoe noodzakelijk is.

78. Om het risico van te hoge integrale tarieven tegen te gaan zou de NZa de volgende maatregelen kunnen nemen:

- Transparantie: zorggroepen kunnen worden verplicht om de volgende informatie aan de NZa te rapporteren ten behoeve van monitoring (bv jaarlijks of halfjaarlijks): hoogte integrale tarieven; tariefopbouw integrale tarieven; aantal en locaties van aangesloten huisartsen; bij die huisartsen aangesloten patiënten (met locaties);

totaal aantal patiënten in werkgebied; winst- en verliesrekening; prestatie indicatoren. Bepaalde gegevens kunnen mogelijk worden doorgegeven aan zorgverzekeraars om hun onderhandelingspositie te verbeteren en lagere integrale tarieven te bedingen.

- Non-discriminatie: zorggroepen kunnen worden verplicht om kleinere zorgverzekeraars in een regio dezelfde tarieven aan te bieden als de grotere zorgverzekeraars. Hierdoor kunnen kleinere zorgverzekeraars “meeliften” op de minder zwakke onderhandelingspositie van grotere zorgverzekeraars¹³.
- Tariefregulering: er kan een maximum integraal tarief worden vastgesteld.

79. Om het risico van uitsluiting van andere zorgaanbieders tegen te gaan, en aldus te stimuleren dat nieuwe aanbieders toetreden, zou de NZa de volgende maatregelen kunnen nemen:

- Non-discriminatie: zorggroepen zouden verplicht kunnen worden andere zorgaanbieders vergelijkbare voorwaarden te bieden als zorgaanbieders die reeds gecontracteerd en/of in loondienst zijn. Variant: alle zorgaanbieders vergelijkbare voorwaarden (niet noodzakelijk vergelijkbaar met zorgaanbieders in loondienst).
- Openbaar aanbod: zorggroepen zouden verplicht kunnen worden een openbaar aanbod aan zorgaanbieders te doen. Mits aan bepaalde, redelijke eisen wordt voldaan kan elke zorgaanbieder dan in principe een contract afsluiten.

80. Voor de keuze van inzet van AMM-verplichting hanteert de NZa prioriteringscriteria. Naast het vermoeden van AMM, zijn dit het consumentenbelang, de ernst van de situatie, in hoeverre optreden van de NZa doelmatig en doeltreffend is en in hoeverre uitvoering van het onderzoek mogelijk is gelet op de beschikbare mensen en middelen. De NZa kan ambtshalve (uit eigen initiatief) of naar aanleiding van een klacht AMM verplichtingen opleggen.

Generieke maatregelen

81. Zorggroepen zijn reeds onderhevig aan generieke regulering¹⁴ van de NZa. Per 1 januari 2010 gaat het om de volgende regulering:

- prestatieregulering: in de beleidsregel prestatiebekostiging multidisciplinaire zorgverlening chronische aandoeningen is vastgelegd welke onderdelen van de keten declarabel zijn;

¹³ De NZa signaleert dat, om transactiekosten te besparen, kleinere verzekeraars nu vaak al dezelfde voorwaarden hebben als de “dominante” verzekeraar in de regio. Indien het risico aanwezig is dat deze praktijk zou kunnen gaan veranderen, zou het wenselijk kunnen zijn om dit via een verplichtingen te faciliteren.

¹⁴ Generieke regulering is regulering die van toepassing is op alle aanbieders die de betrokken dienst aanbieden, en dus niet om specifieke regulering van een specifieke aanbieder met AMM.

- contractueel: in de beleidsregel prestatiebekostiging multidisciplinaire zorgverlening chronische aandoeningen is opgenomen dat deze pas gedeclareerd mogen worden als hierover overeenstemming bestaat (contractueel) tussen de aanbieder van de keten en de zorgverzekeraar;
- tarieftransparantie: partijen die keten-dbc's declareren zijn verplicht een minimale dataset (MDS) bij te houden, waarin onder andere opgenomen het tarief per dbc. De bedoeling is dat verzekeraars een goede vergelijking kunnen maken.

82. De NZa kan ook aanvullende generieke maatregelen opleggen, aan alle zorggroepen, met het oog op de inzichtelijkheid van de zorgmarkt of de bevordering van de concurrentie.

Argumenten om aanvullend maatregelen generiek (in plaats van AMM-specifiek) op te leggen zijn:

- Minder toezichtskosten: In plaats van een maatregel van AMM geval tot AMM geval apart op te leggen kan het doelmatiger zijn voor de NZa en voor partijen in termen van transactiekosten om de maatregel generiek op te leggen.
- Minder onzekerheid voor zorggroepen: bij een AMM maatregel weet een partij niet met zekerheid of die maatregel aan hem zal worden opgelegd.

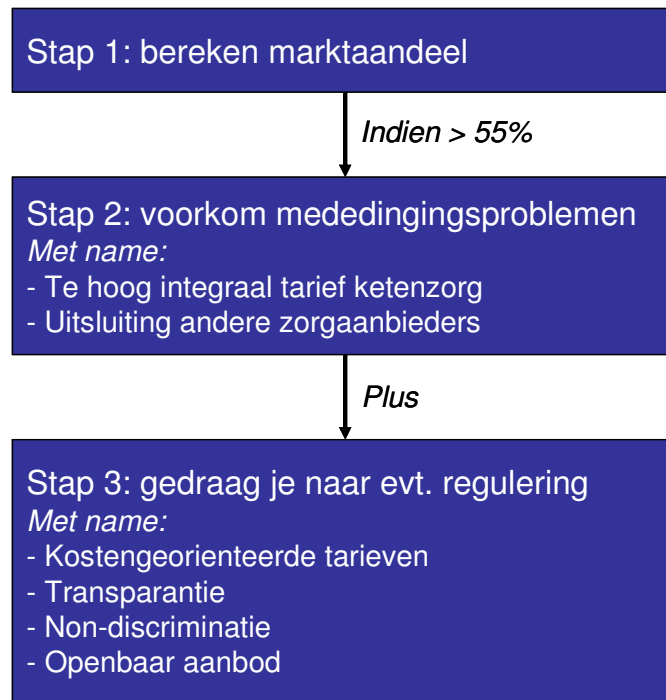
83. Onduidelijk is nu echter nog hoe groot de kans is dat zich daadwerkelijk mededingingsproblemen zullen voordoen en wanneer. Dit betekent dat met generieke maatregelen het risico bestaat dat er bij individuele partijen ten onrechte verplichtingen worden opgelegd omdat mededingingsproblemen zich niet voordoen.

84. Voor het opleggen van generieke maatregelen op basis van artikel 45 Wmg (ingrijpen in de voorwaarden van overeenkomsten en wijze van totstandkomen van overeenkomsten met betrekking tot zorg en tarieven) geldt dat in ieder geval sprake moet zijn van structurele belemmeringen van de mededinging en/of de transparantie.

85. Voor het (her)invoeren van generieke tariefregulering is een aanwijzing van de Minister van VWS noodzakelijk.

Conclusie NZa kader

86. De NZa zal de komende periode – mede op basis van deze consultatie – bekijken in hoeverre het noodzakelijk is aanvullende generieke maatregelen op te leggen. Vooral nog is voor bestaande zorggroepen relevant dat als zij een AMM-positie (dreigen) te vormen, zij zich gedragen naar de regels die de NZa anders gedwongen zou zijn op te leggen. Een zorggroep kan voor zichzelf vaststellen of er mogelijk sprake is van (bedoeld danwel onbedoeld) misbruik van een aanmerkelijke marktmachtspositie en of hij dus in aanmerking komt voor AMM-regulering door het volgende schema langs te lopen:



Vraag 9

Kunt u uit de voeten met bovenstaande stappen voor het vaststellen van een risico op AMM-regulering? Zo niet, dan verzoeken wij u om concreet aan te geven waar de beschrijving niet volledig of juist is.

5.2 Kader NMa

Verbod op misbruik van een economische machtspositie (EMP)

87. Hierboven is reeds ingegaan op de bevoegdheidsverdeling tussen de NMa en de NZa met betrekking tot machtsposities in de zorgsector (zie ook paragraaf 2). Zoals aangegeven worden machtsposities in de zorgsector in beginsel in eerste instantie door de NZa beoordeeld. Van deze afspraak kan worden afgeweken indien op basis van effectiviteit van het wettelijke instrumentarium, uit efficiëntie of uit andere overwegingen, de situatie beter door de NMa kan worden beoordeeld. Daarom lichten wij hier tot slot ook kort het EMP-instrumentarium van de NMa toe¹⁵.

88. Artikel 24 Mw verbiedt ondernemingen misbruik te maken van een economische machtspositie. Het hebben van een economische machtspositie op zichzelf is niet in strijd

¹⁵ Voor een nadere toelichting op het toezicht van de NMa op misbruik van economische machtsposities zie www.nmanet.nl.

met de mededingingswet.¹⁶ Een economische machtspositie kan namelijk het resultaat zijn van bijzondere prestaties, zoals bijvoorbeeld een hoge mate van innovatie en technologische kennis, efficiënte verkoop- en distributiekkanalen, ervaring en reputatie, schaalvoordelen en andere omstandigheden die een voorsprong kunnen geven op de concurrenten.

89. Een onderneming met een economische machtspositie is evenwel in staat zich in belangrijke mate onafhankelijk te gedragen ten opzichte van haar concurrenten, leveranciers, afnemers of de eindgebruikers. Hierdoor wordt deze onderneming niet meer gedisciplineerd door deze partijen.
90. De NMa heeft op basis van artikel 24 Mw de bevoegdheid om handhavend op te treden als zij heeft vastgesteld dat er misbruik is gemaakt van een economische machtspositie. Voor misbruik zal moeten worden vastgesteld of sprake is van een economische machtspositie en of die positie vervolgens ook wordt misbruikt door concrete feitelijke gedragingen in de markt. Er kan bijvoorbeeld sprake zijn van misbruik indien er sprake is van het 'wegdrukken' van concurrenten of het vragen van onredelijke prijzen. De NMa kan ondernemingen die misbruik maken van een economische machtspositie sancties opleggen voor overtredingen van het misbruikverbod.

Vraag 10

Heeft u nog overige opmerkingen die u kwijt wilt met betrekking tot de zorggroepen?

¹⁶ Wijzigingen in de structuur van ondernemingen door fusies en overnames zouden tot het ontstaan of versterken van een economische machtspositie kunnen leiden. Echter dan worden deze verboden op basis van de in de Mededingingswet opgenomen concentratietoezicht. Zie ook randnummer X.

6. Bevoegdheden NMa en NZa

91. De NMa en de NZa hebben beide eigen taken in het markttoezicht op zorggroepen, maar er kan ook sprake zijn van samenloop van bevoegdheden tussen de NZa en de NMa. Deze samenloop betreft in de eerste plaats de situatie waarin de uitoefening van bepaalde bevoegdheden van de NZa met betrekking tot aanmerkelijke marktmacht (hierna ook: AMM) en de uitoefening van bevoegdheden van de NMa in het kader van misbruik van een economische machtspositie in de zorgsector (kunnen) samenvallen of complementair (kunnen) zijn. Daarnaast kan er in zekere mate sprake zijn van overlappende bevoegdheden waar het gaat om de handhaving van artikel 6 door de NMa, en het opleggen van verplichtingen aan partijen met een AMM-positie op basis van artikel 48 Wmg door de NZa.
92. Voor die gevallen waar samenloop met betrekking tot aanmerkelijke marktmacht en misbruik van een economische machtspositie aan de orde is, voorziet artikel 18 Wmg in een voorrangsregeling. Deze voorrangsregeling is nader uitgewerkt in het Samenwerkingsprotocol tussen de NMa en de NZa¹⁷. Hoofddlijn van deze voorrangsregeling en de samenwerkingsafspraken tussen de NMa en de NZa is dat bij samenloop van de betreffende bevoegdheden de beide autoriteiten bevorderen dat belanghebbenden zich in eerste instantie wenden tot de NZa. Van deze afspraak kan worden afgeweken indien de NZa en de NMa gezamenlijk vaststellen dat een zaak op basis van effectiviteit van het wettelijke instrumentarium, uit efficiëntie of uit andere overwegingen, beter door de NMa of door de NMa en de NZa gezamenlijk kan worden behandeld. De NZa dient zich bij de uitleg van begrippen omtrent aanmerkelijke marktmacht rekening te houden met de uitleg van begrippen die de NMa hanteert bij de toepassing van het mededingingsrecht.
93. Wat betreft de handhaving van artikel 6 Mw door de NMa en het opleggen van verplichtingen aan partijen met een machtspositie op basis van artikel 48 Wmg door de NZa, kan er ook sprake zijn van overlappende bevoegdheden bijvoorbeeld als een eventuele machtspositie van een zorggroep zijn oorsprong vindt in kartelafspraken tussen ondernemingen. De situatie waarin partijen op de markt feitelijk optreden als één blok waaraan een overeenkomst tussen ondernemingen ten grondslag ligt die ertoe strekt of ten gevolg heeft dat de mededinging wordt beperkt, is, zoals in paragraaf 3 nader wordt toegelicht, verboden op grond van artikel 6 van de Mw. De NMa ziet toe op de naleving van deze bepaling. Daarom bevorderen de beide autoriteiten dat bij een dergelijke overlap van bevoegdheden belanghebbenden zich in eerste instantie wenden tot de NMa. Van deze afspraak kan worden afgeweken indien de NZa en de NMa gezamenlijk vaststellen dat een zaak op basis van effectiviteit van het wettelijke instrumentarium, uit efficiëntie of uit andere overwegingen, beter door de NZa of door de NMa en de NZa gezamenlijk kan worden behandeld.

¹⁷ Zie artikel 4 van het Samenwerkingsprotocol tussen de NMa en de NZa.

7. Tot slot

94. De NZa en de NMa leggen dit consultatiedocument via een consultatieprocedure voor aan zorggroepen, verzekeraars en onafhankelijke deskundigen met de vraag om de in dit document gestelde vragen te beantwoorden en om aan te geven waar er nog onduidelijkheid bestaat over de toepassing van de mededingingsregels van de Mw en de Wmg. Zoals ook in de inleiding is opgenomen staat de in dit kader genoemde wet- en regelgeving op zichzelf. De vragen naar mogelijke onduidelijkheden betreffen de specifieke uitleg van de wet- en regelgeving in het specifieke geval van zorggroepen, niet de wet- en regelgeving zelf.
95. De consultatievragen staan opgenomen bij de paragraaf waarop de vraag betrekking heeft. De reacties van partijen worden gebruikt om het kader aan te scherpen en eventuele nog bestaande onduidelijkheden weg te nemen. De in dit document opgenomen richtlijnen zijn daarom nog niet de richtsnoeren zelf.
96. Wij nodigen u uit om uiterlijk **15 februari 2010** te reageren door de consultatievragen in dit document schriftelijk te beantwoorden. Wij verzoeken u de antwoorden op de vragen zoveel mogelijk te motiveren. U hoeft zich niet verplicht te voelen om op alle vragen een antwoord te geven. Uw schriftelijke reactie kunt u sturen naar ketenzorg@nza.nl en ketenzorg@nmanet.nl. Wij vragen u ook om in uw bijdrage de naam, het telefoonnummer en het e-mail adres van een contactpersoon te vermelden, zodat wij bij vragen contact op kunnen nemen.
97. Omdat het een openbare consultatieprocedure betreft, is uw bijdrage in principe openbare informatie. Binnengekomen reacties plaatsen wij op de websites van de NMa (www.nmanet.nl) en NZa (www.nza.nl). Als u om een vertrouwelijke behandeling van uw commentaar verzoekt en/of een duidelijk als zodanig gemarkeerde vertrouwelijke en een niet-vertrouwelijke versie van uw commentaar verstrekt, zal alleen de niet-vertrouwelijke versie openbaar gemaakt worden.
98. Voorafgaand aan de termijn waarop schriftelijke reacties kunnen worden ingediend zullen de NMa en de NZa een consultatiebijeenkomst organiseren waarin de NMa en de NZa hun kader zullen presenteren en partijen vragen kunnen stellen. Hiermee willen beide toezichthouders partijen de mogelijkheid geven om hun schriftelijke reactie zo goed mogelijk vorm te geven en te laten aansluiten bij de in dit document gestelde vragen. Deze bijeenkomst zal plaatsvinden op **8 februari 2010 van 11.00 tot 13.00 uur**, in Utrecht. U kunt zich tot uiterlijk **25 januari** per e-mail aanmelden via ketenzorg@nza.nl voor de consultatiebijeenkomst.