

# ECLI:NL:CBB:2023:506

Instantie College van Beroep voor het bedrijfsleven

Datum uitspraak 19-09-2023

Datum publicatie 19-09-2023

Zaaknummer 22/2005

Rechtsgebieden Bestuursrecht

Bijzondere kenmerken Eerste aanleg - meervoudig  
Proceskostenveroordeling

Inhoudsindicatie

Tariefbeschikking voor de geestelijke gezondheidszorg en de forensische zorg 2022. De Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie (NVvP) komt op tegen de in die tariefbeschikking opgenomen tariefdifferentiatie. Die tariefdifferentiatie houdt in dat de vrijgevestigde psychiater als zijn inzet volgens het Landelijk Kwaliteitsstatuut GGZ (LKS) noodzakelijk is, het psychiatertarief mag declareren. Als zijn inzet volgens het LKS niet noodzakelijk is geldt een lager tarief. Het College verklaart het beroep van de NVvP gegrond. Er kan namelijk niet goed worden bepaald wanneer de inzet van de psychiater noodzakelijk is. Het LKS is daarvoor niet geschikt. Het College oordeelt dat de tariefdifferentiatie onrechtmatig is, omdat deze in strijd is met het rechtszekerheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel. De NZa heeft ook in strijd met artikel 7:11, tweede lid, van de Awb onvolledig beslist op het bezwaar.

Wetsverwijzingen Wet marktordening gezondheidszorg

Vindplaatsen Rechtspraak.nl  
Sdu Nieuws Bestuursrecht 2023/251  
GZR-Updates.nl 2023-0284

## Uitspraak

uitspraak

---

**COLLEGE VAN BEROEP VOOR HET BEDRIJFSLEVEN**

zaaknummer: 22/2005

**uitspraak van de meervoudige kamer van 19 september 2023 in de zaken tussen**

**de Nederlandse Vereniging voor Psychiatrie (NVvP), te Utrecht,**

(gemachtigde: mr. J.J. Rijken),

en

**de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa),**

(gemachtigden: mr. A. Jonkheer en mr. J. Mulder).

**Procesverloop**

Met de tariefbeschikking TB/REG-22619-04 van 8 november 2021 (de tariefbeschikking) heeft de NZa prestatiebeschrijvingen en bijbehorende maximumtarieven voor het jaar 2022 vastgesteld voor de geestelijke gezondheidszorg en de forensische zorg.

De NZa heeft het bezwaar van de NVvP tegen de tariefbeschikking bij besluit van 30 augustus 2022 ongegrond verklaard.

De NVvP heeft tegen dat besluit beroep ingesteld.

De NZa heeft een verweerschrift ingediend.

Op 13 april 2023 heeft de NZa een gewijzigde beslissing op bezwaar genomen.

Over een aantal stukken die de NZa moest overleggen heeft NZa meegedeeld dat alleen het College daarvan kennis mag nemen. De rechter-commissaris heeft beslist dat die gevraagde beperking van de kennisneming gerechtvaardigd is. De NVvP heeft het College toestemming verleend om mede op grondslag van die stukken uitspraak te doen.

Op 16 mei 2023 heeft het College de zaak op een zitting behandeld. Aan die zitting hebben de gemachtigden van partijen deelgenomen. Verder waren namens de NVvP aanwezig [naam 1] , [naam 2] , [naam 3] en namens de NZa [naam 4] en [naam 5] .

**Overwegingen**

Inleiding

- 1.1 Deze zaak gaat over de vraag of de NZa in de gehandhaafde tariefbeschikking van 8 november 2021 voor de zorg die door vrijgevestigde psychiaters wordt verleend, voor het jaar 2022 gedifferentieerde prestaties en tarieven mocht vaststellen. De NZa heeft namelijk voor iedere verrichting die de vrijgevestigde psychiater kan verlenen steeds twee prestaties met bijbehorend maximumtarief vastgesteld. Welke prestatie met bijbehorend tarief van toepassing is en dus gedeclareerd mag worden, hangt volgens de tariefbeschikking af van de vraag of volgens het Landelijk Kwaliteitsstatuut GGZ (LKS) de inzet van een psychiater als regiebehandelaar noodzakelijk is. Als de inzet van een psychiater noodzakelijk is, dan mag de vrijgevestigde psychiater het psychiatertarief declareren. Als die inzet volgens het LKS niet noodzakelijk is, dan geldt een lager tarief, namelijk het tarief van een klinisch psycholoog. Dat lagere tarief is ongeveer 20% lager dan het reguliere psychiatertarief. In sommige gevallen geldt een verhoogd laag tarief. Dat tarief is ongeveer 18% lager dan het psychiatertarief.
- 1.2 Deze zaak gaat alleen over de differentiatie naar lage tarieven en de verhoogd lage tarieven ten opzichte van het reguliere psychiatertarief die voor het jaar 2022 zijn vastgesteld.
- 1.3 De NVvP krijgt van het College gelijk.
  - 1.3.1 Er kan namelijk niet goed worden bepaald wanneer de inzet van de psychiater noodzakelijk is. De NZa heeft aan de van de gehanteerde differentiatie in tarieven geen duidelijk zorginhoudelijk kader ten grondslag gelegd om dat te kunnen bepalen. Het LKS, waarnaar de NZa in eerste instantie verwijst, is hiervoor ongeschikt. Het LKS is een medische standaard die alleen een minimumnorm aangeeft voor welke opleiding en beroepsbeoefenaar moet hebben voor de rol van (indicerend of coördinerend) regiebehandelaar. Een ander kader ontbreekt. Hierdoor is het niet duidelijk in welke gevallen vrijgevestigde psychiaters het psychiatertarief mogen declareren en wanneer het lagere tarief moest worden gedeclareerd. De differentiatie in tarieven is onrechtmatig, omdat het in strijd is met het beginsel van rechtszekerheid.
  - 1.3.2 Het is daarbij ook in strijd met het evenredigheidsbeginsel. Dit oordeel is van belang met het oog op de nu nog bestaande situatie tot aan de eventuele invoering van de zorgvraagtypering. De gedifferentieerde tarieven kunnen bijvoorbeeld leiden tot de vergoeding van een te laag tarief, terwijl een psychiater noodzakelijke zorg biedt. De NZa heeft berekend dat een zelfstandig gevestigd psychiater toch voor het geheel van de geleverde prestaties kostendekkend kan werken. Deze berekening is uitgevoerd op basis van een vergelijking met de tarieven die golden onder het oude DBC-systeem. Die tarieven waren voor zelfstandig gevestigde psychiaters te laag.
  - 1.3.3 De NZa heeft op 13 april 2023 de beslissing op bezwaar aangepast en onder meer gesteld dat in de gevallen waarin volgens de tariefbeschikking 2022 het verhoogde lage tarief mocht worden gedeclareerd, toch het gewone tarief voor de inzet van een psychiater gedeclareerd mag worden. De NZa heeft echter nagelaten de tariefbeschikking aan te passen. De beslissing op bezwaar is dus om meerdere redenen niet rechtmatig. De tariefdifferentiatie is in strijd met de rechtszekerheid en het evenredigheidsbeginsel en de Nza heeft onvolledig op bezwaar beslist.
  - 1.3.4 Het College vernietigt dan ook de beslissing op bezwaar. Het College zet ook een streep door de tariefbeschikking van 2022. Het College stelt een eigen beslissing voor de tariefbeschikking 2022 in de plaats en bepaalt dat het reguliere psychiatertarief voor alle prestaties van psychiaters in de tariefbeschikking geldt.

1.3.5 In 2022 hebben vrijgevestigde psychiaters contracten gesloten met zorgverzekeraars en declaraties gedaan op basis van de onrechtmatige tarieven. Het College vindt dat het nu op de weg van de NZa ligt om een manier te vinden om benadeelde psychiaters schadeloos te stellen.

1.4 Hieronder geeft het College eerst achtergrondinformatie. Daarbij worden de feiten en omstandigheden vastgesteld en legt het College uit wat het beoordelingskader is. Daarna worden de standpunten en argumenten van de partijen samengevat weergegeven. Vervolgens motiveert het College zijn oordeel en geeft het zijn beslissing.

#### Achtergrond van het geschil

2.1 De van belang zijnde bepalingen uit de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg) zijn opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak. De bijlage maakt deel uit van deze uitspraak.

2.2 De NZa is op grond van artikel 16, derde lid, van de Wmg belast met markttoezicht, marktontwikkeling en tarief- en prestatieregulering, op het terrein van de gezondheidszorg.

Op grond van artikel 35 van de Wmg is het een zorgaanbieder verboden een tarief in rekening te brengen, en een zorgverzekeraar verboden een tarief te betalen of te vergoeden, in afwijking van een tarief dat door de NZa is vastgesteld voor een door de NZa beschreven zorgprestatie. Als een maximumtarief wordt vastgesteld mag dus geen hoger tarief in rekening worden gebracht, betaald of vergoed.

2.3 De nieuwe prestaties en tarieven die in 2022 voor de geestelijke gezondheidszorg en de forensische zorg van toepassing zijn geworden, houden verband met een nieuw bekostigingsmodel dat op 1 januari 2022 voor de geestelijke gezondheidszorg en de forensische zorg is ingevoerd. Tot 1 januari 2022 gold het zogenoemde DBC-stelsel, waarbij de bekostiging plaatsvond op basis van gemiddelde trajecten van diagnostiek en behandeling. Onder het nieuwe zorgprestatiemodel wordt de bekostiging van de zorg echter gebaseerd op de feitelijke inzet van zorgverleners. Dit maakt een vergoeding op maat mogelijk voor mensen met een ernstige psychiatrische aandoening en/of een complexe zorgvraag.

2.4 Het is de bedoeling dat in de toekomst voor de bekostiging onder het zorgprestatiemodel volledig wordt uitgegaan van de zorgvraag van de patiënt. Daarvoor wordt een zorgvraagtypering ontwikkeld die een verband moet leggen tussen de zorgvraag van de patiënt en de inzet van zorg die daarvoor nodig is. Omdat deze zorgvraagtypering nog in ontwikkeling is, worden de tarieven nu nog niet bepaald door de daadwerkelijke zorgvraag, maar door het beroep van de zorgverlener, de setting waarin de zorg wordt geleverd, de vraag of sprake is van diagnostiek of behandeling en de duur van het consult. Specifiek voor de vrijgevestigde psychiater is voor het toepasselijke tarief, zoals hierna verder uiteengezet, van belang of diens inzet noodzakelijk wordt geacht.

2.5 De NZa heeft in juni-juli 2020 een impactanalyse uitgevoerd om een beeld te krijgen van de mogelijke verschuivingen van opbrengsten tussen groepen zorgaanbieders of tussen groepen patiënten als gevolg de invoering van het zorgprestatiemodel. Bij die analyse is ervan uitgegaan dat het aantal aanbieders, patiënten, zorgverleners en geschreven minuten gelijk zullen blijven. Uit die impactanalyse bleek dat invoering van het zorgprestatiemodel tot gevolg zou hebben dat de omzet van de vrijgevestigde psychiaters met 17,5% zou stijgen. Dit was het gevolg van het feit dat het tarief van de psychiater onder het DBC-stelsel werd gebaseerd op de gemiddelde kosten van alle beroepsbeoefenaars. Het tarief van de psychiater werd toen "vervuild" door de lagere tarieven van lager opgeleide beroepsbeoefenaars. Daardoor was het voor de vrijgevestigde psychiater vastgestelde tarief in feite te laag.

2.6 De staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) heeft op 14 december 2020 op

basis van artikel 7 van de Wmg een aanwijzing gegeven aan de Nza om het zorgprestatie­model in te voeren. De staatssecretaris heeft de door hem voorgenomen aanwijzing met een begeleidende brief van 6 oktober 2020 aan de Tweede Kamer toegezonden. In die brief heeft de staatssecretaris onder meer vermeld:

“Met het oog op het belang van een passende inzet van beroepen zie ik in het zorgprestatie­model nog wel het risico dat psychiaters in vrije vestiging tegen een hoog tarief patiënten met relatief lichte problematiek kunnen behandelen. Ik zal de Nza dan ook vragen om bij de invoering van de nieuwe bekostiging het voor vrijgevestigde psychiaters alleen mogelijk te maken een hoog «psychiatertarief» in rekening te brengen voor zover zij zorg leveren aan cliënten die ook daadwerkelijk zorg van een psychiater nodig hebben; voor overige zorg krijgen zij dan een lager tarief dat aansluit bij de aard van de geboden zorg.”

- 2.7 De Nza heeft vervolgens voor de zorg die de vrijgevestigde psychiaters verlenen gedifferentieerde tarieven vastgesteld. De NZa wil daarmee vanuit doelmatigheidsoogpunt, voorkomen dat vrijgevestigde psychiaters enkel of voornamelijk lager complexe zorg zouden gaan verlenen, waarvoor de inzet van een psychiater niet noodzakelijk is.
- 2.8 De NZa heeft die gedifferentieerde tarieven vormgegeven door voor iedere verrichting die de vrijgevestigde psychiater kan verlenen (dit betreft verrichtingen in de setting 'Ambulant-kwaliteitsstatuut sectie II'), steeds twee prestaties met bijbehorend maximumtarief vast te stellen. Welke prestatie met bijbehorend tarief van toepassing is, is gekoppeld aan de vraag of volgens het LKS de inzet van een psychiater als regiebehandelaar noodzakelijk is. Als de inzet van een psychiater noodzakelijk is dan mag de vrijgevestigde psychiater het psychiatertarief declareren. Als die inzet volgens het LKS niet noodzakelijk is, dan geldt een lager tarief, namelijk het tarief van een klinisch psycholoog. In de prestatiebeschrijving met het psychiatertarief is steeds vermeld "(...) Arts – specialist, psychiater als regiebehandelaar noodzakelijk conform LKS" en in de prestatiebeschrijving met het lage tarief is steeds vermeld "(...) Arts – specialist, psychiater als regiebehandelaar niet noodzakelijk conform LKS". Daarnaast geldt in sommige gevallen een verhoogd laag tarief.
- 2.9 In het LKS is een indeling van patiënten in vier categorieën gemaakt, naar de mate van complexiteit van de problematiek van de patiënt (laagcomplex, hoogcomplex of crisissituatie) en de zorg die daarvoor nodig is (laagcomplex of hoogcomplex). Vervolgens is in een tabel voor ieder van die categorieën aangegeven welke beroepsopleiding volgens de Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg (Wet BIG) de indicierend of coördinerend regiebehandelaar minimaal moet hebben. In een aantal gevallen is volgens de tabel minimaal een artikel 14 Wet BIG-registratie vereist. Daaronder valt de psychiater. In andere gevallen is volgens die tabel minimaal een beroepsopleiding volgens artikel 3 Wet BIG vereist; daaronder vallen bijvoorbeeld een GZ-psycholoog, een klinisch psycholoog, een verpleegkundig specialist of een sociaal-psychiatrisch verpleegkundige.

#### Beoordelingskader

- 2.10 Zoals het College al vaker heeft geoordeeld (zie de overzichtsuitspraak van 19 oktober 2021, ECLI:NL:CBB:2021:950), moeten de tarieven die de NZa op grond van de Wmg vaststelt voldoen aan de eis van kostendekkendheid: dit betekent dat de tarieven dekking moeten geven aan redelijke kosten van zorg. De NZa kan tarieven op verschillende manieren vaststellen, maar de tariefbeschikkingen moeten zowel wat betreft de wijze van totstandkoming als wat betreft de uitkomst de rechtmatigheidstoets kunnen doorstaan.
- 2.11 De door het College te verrichten rechtmatigheidstoets houdt niet alleen in dat de door de NZa vastgestelde tarieven moeten voldoen aan de eis van kostendekkendheid, maar ook dat deze tarieven moeten zijn voorzien van een draagkrachtige motivering en moeten voldoen aan eisen van zorgvuldigheid en de materiële algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

## Standpunten van partijen

- 3.1.1 De NVvP voert allereerst aan dat de lage en verhoogd lage tarieven die de NZa heeft vastgesteld voor de vrijgevestigde psychiater niet redelijkerwijs kostendekkend zijn, aangezien die tarieven niet zijn gebaseerd op de daadwerkelijke kosten van de vrijgevestigde psychiater, maar op de (lagere) kostprijzen van een klinisch psycholoog. Het is voor de vrijgevestigde psychiater niet mogelijk om op basis van de lage en verhoogd lage tarieven op een kostendekkende wijze zorg te leveren.
- 3.1.2 Als tweede beroepsgrond voert de NVvP aan dat de NZa de prestaties in de tariefbeschikking ten onrechte heeft gebaseerd op de indeling van de patiëntcategorieën in het LKS. Die indeling is namelijk onvoldoende uitgekristalliseerd terwijl er bij de inwerkingtreding van de nieuwe tarieven, en ook daarna, geen nadere duiding van die categorieën is gekomen. Omdat de bekostiging gekoppeld is aan die indeling, bestaat er voor zorgverleners geen duidelijkheid over het tarief dat zij voor de door hen te leveren zorg kunnen declareren. De NZa handelt daarmee volgens de NVvP in strijd met het *lex certa*-beginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.
- 3.1.3 Als derde beroepsgrond voert de NVvP aan dat de NZa haar keuze voor gedifferentieerde tarieven voor de vrijgevestigde psychiater onvoldoende zorgvuldig heeft voorbereid en onvoldoende heeft gemotiveerd.
- 3.2 De NZa heeft als verweer onder meer gesteld dat de vraag of de inzet van de psychiater in een bepaald geval noodzakelijk is, een zorginhoudelijke afweging betreft waarbij het LKS slechts richting biedt. Ook heeft de NZa erop gewezen dat de NVvP zelf een zorginhoudelijk kader heeft opgesteld voor de sector, waarmee zij een nadere invulling geeft aan de afweging wanneer de inzet van een psychiater noodzakelijk wordt geacht en er dus een regulier psychiatertarief kan worden gedeclareerd.
- 3.3 Waar nodig zal het College in de beoordeling verder ingaan op de argumenten die partijen hebben aangevoerd.

## Beoordeling door het College

4. Het College oordeelt dat de tariefbeschikking van de NZa in strijd is met het rechtszekerheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel voor zover daarin een differentiatie is doorgevoerd in het psychiatertarief in de vrije vestiging (setting Ambulant kwaliteitsstatuut sectie II). Verder is de beslissing op bezwaar zoals gewijzigd in strijd met artikel 7:11, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Het College overweegt daarover het volgende.

*NZa handelt in strijd met artikel 7:11, tweede lid, van de Awb*

- 4.1 Met de beslissing op bezwaar van 30 augustus 2022 heeft de NZa het bezwaar van de NVvP ongegrond verklaard. Met het besluit van 13 april 2023 heeft de NZa deze beslissing op bezwaar gewijzigd. Dit wijzigingsbesluit is een besluit als bedoeld in artikel 6:19 van de Awb. Hiermee is de motivering van de beslissing op bezwaar van 30 augustus 2022 gewijzigd. Verder is met ingang van 1 mei 2023 een inhoudelijke wijziging gebracht in de tariefbeschikking voor het kalenderjaar 2023, die voor zover van belang gelijkloënd was aan de tariefbeschikking voor 2022 die in deze zaak in geschil is. De verwijzing naar het LKS is uit de tariefbeschikking voor 2023 geschrapt. Volgens de NZa volgt uit de gewijzigde motivering en de wijziging van de tariefbeschikking voor 2023 dat het bezwaar van de NVvP volgens de NZa gedeeltelijk gegrond is. De gewijzigde motivering houdt in dat in de gevallen waarin volgens de tariefbeschikking 2022 het verhoogde lage tarief mocht worden gedeclareerd, toch het gewone tarief voor de inzet van een psychiater gedeclareerd mag worden. Daarom merkt het College dit aan als een wijzigingsbesluit en niet

alleen als een gewijzigde motivering. Het in bezwaar bestreden besluit, de tariefbeschikking van 8 november 2021 (en dus niet de beslissing op bezwaar van 30 augustus 2022 zoals de NZa meent), had dus (gedeeltelijk) moeten worden herroepen wegens onrechtmatigheid als bedoeld in artikel 7:11, tweede lid, van de Awb. De NZa heeft echter nagelaten aan de gewijzigde beslissing op bezwaar consequenties te verbinden ten aanzien van de tariefbeschikking 2022. Dat betekent dat de NZa in strijd heeft gehandeld met artikel 7:11, eerste lid, van de Awb. Ten overvloede merkt het College op dat de NZa terecht op grond van artikel 7:15 van de Awb een vergoeding van de door de NVvP gemaakte kosten in bezwaar heeft toegekend.

#### *Strijd met het rechtszekerheidsbeginsel*

4.2 Het College is van oordeel dat het LKS een medische kwaliteitsstandaard is, die niet geschikt is om te bepalen of de inzet van een psychiater noodzakelijk is en welk tarief de psychiater mag declareren. Weliswaar heeft het LKS voor de daarin beschreven categorieën patiënten aan welke minimale Wet BIG registratie een beroepsbeoefenaar moet hebben om de rol van (indicerend of coördinerend) regiebehandelaar uit te oefenen, maar het LKS geeft slechts een minimumnorm. Het in de prestatiebeschrijving opgenomen criterium 'als regiebehandelaar niet noodzakelijk conform LKS' suggereert daarom ten onrechte dat het LKS een duidelijk kader biedt. Het LKS biedt geen sluitende afbakening tussen wel en niet noodzakelijke zorg en beoogt die ook niet te bieden. Daarom kan op basis van het LKS niet worden bepaald wanneer de inzet van een psychiater als regiebehandelaar mag worden gedeclareerd zonder het verbod van artikel 35 van de Wmg te overtreden. Het College betreft hierbij dat de NZa bij de gewijzigde beslissing op bezwaar de verwijzing naar het LKS heeft geschrapt. Weliswaar is dat gebeurd voor de toekomst (vanaf 1 mei 2023), maar de redenen ervoor zien op de tekortkomingen van het LKS als declaratie-instrument. In de gewijzigde beslissing op bezwaar heeft de NZa namelijk uiteengezet dat bij noodzakelijke inzet van de vrijgevestigd psychiater in alle categorieën (genoemd in het LKS), en ook als medebehandelaar, altijd het psychiatertarief kan worden gedeclareerd. Dat standpunt wijkt nadrukkelijk af van wat in de tariefbeschikking staat en komt neer op een erkenning van de onjuistheid van de door de NVvP bestreden bepalingen. Verder stelt het College vast dat er in 2022 geen zorginhoudelijk kader was waaraan kon worden getoetst of de inzet van een psychiater noodzakelijk was. Om die reden is het bestreden besluit in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel. De poging tot verduidelijking die de NZa in de gewijzigde beslissing op bezwaar heeft gedaan en de informatiekaart die is opgesteld missen betekenis, want die nadere uitleg en informatiekaart waren er niet in 2022. Dat geldt ook voor de door de NVvP zelf opgestelde zorginhoudelijke criteria, nu de NZa in een brief aan de NVvP van 30 januari 2023 immers zelf heeft aangegeven dat zij daar in de prestatiebeschrijving nog niet naar kan verwijzen, omdat daarover nog geen afstemming heeft plaatsgevonden en daarover in ieder geval met de verzekeraars nog geen consensus is.

#### *Strijd met het evenredigheidsbeginsel*

4.3 De differentiatie zonder zorginhoudelijk kader maakt dat de tariefbeschikking ook in strijd is met het evenredigheidsbeginsel.. Het is van belang dit te beoordelen omdat de interimssituatie tot aan de beoogde invoering van de zorgvraagtypering mogelijk niet met ingang van 2024 zal eindigen. Het College overweegt hierover het volgende.

4.3.1 Het evenredigheidsbeginsel staat in artikel 3:4, tweede lid, van de Awb. Bij de toepassing van deze bepaling voert de bestuursrechter een drietrapstoets uit, waarbij de geschiktheid, de noodzakelijkheid en de evenwichtigheid van het besluit een rol spelen.

4.3.2 De NZa heeft aangegeven dat het doel van de tariefdifferentiatie is dat de vrijgevestigde psychiaters voornamelijk het complexe werk uitvoeren waarvoor zij noodzakelijk zijn, zodat deze zorg beschikbaar blijft voor patiënten met complexe problemen. De vrees bestaat namelijk dat wanneer psychiaters enkel of voornamelijk laagcomplexe zorg zouden gaan verlenen, de schaarste aan psychiaters voor patiënten met hoogcomplexe problemen zou

toenemen. Het Zorgprestatie­model is opgesteld mede op basis van de doelstelling dat de bekostiging volledig wordt bepaald door de zorgvraag. Er moet een zorgvraag­typering komen die het verband legt tussen de zorgvraag en de inzet van zorg. Deze zorgvraag­typering en het zorginhoudelijke kader waren ten tijde van het vaststellen van de tariefbeschikking nog (en zijn nog steeds) in ontwikkeling. Tot die tijd wordt onder het Zorgprestatie­model het tarief van een zorgprestatie bepaald door het beroep van de uitvoerder en de setting waarin de zorg wordt geleverd, in plaats van door de daadwerkelijke zorgvraag.

- 4.3.3 Het College laat in het midden of het inderdaad noodzakelijk is maatregelen te nemen om te voorkomen dat psychiaters (te veel) zorg leveren die ook door minder hoog gekwalificeerde zorgverleners kan worden geleverd zolang de zorgvraag­typering niet tot stand is gekomen. De in de tariefbeschikking neergelegde tarief­differentiatie is in elk geval een ongeschikt middel en onevenwichtig.

*Is het besluit geschikt om het doel te bereiken?*

- 4.3.4 Het College is van oordeel dat dit niet het geval is. Zoals hiervoor al is vastgesteld is de verwijzing in de prestatie­beschrijvingen naar het LKS in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel.

*Is het besluit evenwichtig?*

- 4.3.5 Het besluit om gedifferentieerde prestaties en tarieven vast te stellen voor vrijgevestigde psychiaters is ook niet evenwichtig, omdat het onevenredige gevolgen voor de vrijgevestigde psychiaters heeft in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen. Het besluit leidt er namelijk toe dat de vrijgevestigde psychiaters voor (een deel van) de door hen geboden zorg een lager tarief vergoed krijgen dan het tarief dat de NZa voor de beroepsgroep van de psychiaters heeft vastgesteld. Dat is bijvoorbeeld het geval als de psychiater noodzakelijke zorg biedt, die door de zorgverzekeraar op basis van de onduidelijke prestatie­beschrijving als niet noodzakelijk door de psychiater te verrichten zorg wordt gezien of die door de zorgverzekeraar slechts op basis van het (verhoogd) lage tarief wordt vergoed. Maar dat is ook het geval als de psychiater door bijvoorbeeld een verkeerde verwijzing zorg verleent aan een patiënt met een minder complexe problematiek, als het om medische redenen niet verantwoord wordt geacht om die patiënt opnieuw door te verwijzen. Voor zover de NZa heeft berekend dat ondanks de lage tarieven voor een deel van de geleverde zorgprestaties een zelfstandig gevestigd psychiater toch voor het geheel van de geleverde prestaties kostendekkend kan werken, faalt dit argument. Deze berekening is namelijk uitgevoerd op basis van een vergelijking met de tarieven die golden onder het oude DBC-systeem. Vast staat dat die tarieven voor zelfstandig gevestigde psychiaters te laag waren.

- 4.3.6 Nu het besluit om gedifferentieerde prestaties en tarieven vast te stellen voor de vrijgevestigde psychiaters niet evenwichtig en ook niet geschikt is om het beoogde doel te bereiken, is de tariefbeschikking voor zover daarin deze gedifferentieerde prestaties en tarieven zijn opgenomen in strijd met het evenredigheidsbeginsel.

- 4.4 De overige beroepsgronden hoeven vanwege deze uitkomst niet besproken te worden.

*Welke gevolgen heeft het oordeel van het College voor de beslissing op bezwaar?*

5. De tariefbeschikking is bij de beslissing op bezwaar en de gewijzigde beslissing op bezwaar ongewijzigd gehandhaafd, ondanks dat de gewijzigde beslissing op bezwaar daartoe wel aanleiding hadden moeten geven. De NZa had de tariefbeschikking wegens onrechtmatigheid moeten herroepen voor zover het de gedifferentieerde tarieven betrof en daar op grond van

artikel 7:11, tweede lid, van de Awb consequenties aan moeten verbinden. Het College vernietigt de beslissing op bezwaar en de gewijzigde beslissing op bezwaar wegens strijd met het rechtszekerheidsbeginsel, artikel 3:4, tweede lid, van de Awb en artikel 7:11, eerste lid, van de Awb.

### *Finale geschilbeslechting*

6.1 Het College zal zelf doen wat de NZa op grond van artikel 7:11, eerste lid, van de Awb had behoren te doen, met toepassing van artikel 8:72, derde lid, onder b, van de Awb. Het College herroept de tariefbeschikking van 8 november 2021 en de daarbij behorende bijlage voor het jaar 2022 wegens onrechtmatigheid voor zover daarin lage en verhoogd lage tarieven voor de psychiater in de vrije vestiging (setting Ambulant kwaliteitsstatuut sectie II Arts) zijn opgenomen. Het College bepaalt dat daarvoor in de plaats het reguliere psychiatertarief als geldend in 2022 is opgenomen. Er bestaat namelijk voor het jaar 2022 geen alternatief toetsingskader voor het LKS om te beoordelen wanneer de inzet van een psychiater noodzakelijk was. De gewijzigde motivering met volgens de NZa verduidelijkende toelichting bij de tariefbeschikking en de informatiekaart van NZa lossen dat niet op. De NZa stelt nu dat de differentiatie niet meer wordt bepaald aan de hand van het LKS, maar op basis van een zorginhoudelijke afweging van de noodzaak van de inzet van een psychiater als (mede-)behandelaar. Maar een zorginhoudelijk kader daarvoor ontbreekt nog steeds. Bovendien stelt NZa dat het LKS bij die afweging leidend moet blijven, terwijl dat zoals gebleken onvoldoende houvast biedt. Het gebrek aan rechtszekerheid is dus niet herstelbaar. De consequentie daarvan is dat alleen het hanteren van het reguliere psychiatertarief rechtmatig is. Het gebleken evenredigheidsgebrek is dus evenmin herstelbaar. Dat betekent dat in 2022 niet rechtmatig een gedifferentieerd tarief gehanteerd kon worden.

6.2 Het College is zich ervan bewust dat de daadwerkelijk gedeclareerde en betaalde tarieven uiteindelijk zijn gebaseerd op overeenkomsten die zijn gesloten tussen de zelfstandig gevestigde psychiaters en de zorgverzekeraars. Deze uitspraak heeft geen rechtsgevolgen voor deze overeenkomsten en ook niet voor reeds betaalde declaraties. Ter zitting is naar voren gebracht dat zelfstandig gevestigde psychiaters als gevolg van de onrechtmatige tariefbeschikking overeenkomsten hebben moeten sluiten met zorgverzekeraars waarbij zij met te lage tarieven genoegen hebben moeten nemen respectievelijk te lage tarieven hebben moeten declareren. Voor zover zij financieel zijn benadeeld ligt het nu op de weg van de NZa om een manier te vinden waarop deze schade wordt vergoed, als zelfstandig gevestigde psychiaters daar aanspraak op maken. Dit zou bijvoorbeeld kunnen door het opstellen van een regeling om de schade die individuele zelfstandig gevestigde psychiaters hebben geleden als gevolg van de onrechtmatige tarieven in de tariefbeschikking te vergoeden. Het College verwijst hierbij naar de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 21 december 2021 (ECLI:NL:RVS:2021:2899).

### Conclusie

7.1 Het beroep van de NVvP is gegrond. De beslissing op bezwaar van 30 augustus 2022 en de gewijzigde beslissing op bezwaar van 13 april 2023 worden vernietigd. De tariefbeschikking TB/REG-22619-04 van 8 november 2021 en de daarbij behorende bijlage voor het jaar 2022 wordt herroepen voor alle lage en verhoogd lage tarieven voor de psychiater in de vrije vestiging (setting Ambulant kwaliteitsstatuut sectie II Arts). Het College voorziet zelf in de zaak en bepaalt dat in de tariefbeschikking en de daarbij behorende bijlage voor alle (verhoogd) lage tarieven voor de psychiater in de vrije vestiging (setting Ambulant kwaliteitsstatuut sectie II Arts) het reguliere psychiatertarief is opgenomen voor 2022.

7.2 Omdat het beroep gegrond is, moet de NZa de proceskosten van de NVvP betalen.

Deze kosten stelt het College op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht vast op €

1.674,- (1 punt voor het indienen van het beroepschrift en 1 punt voor het verschijnen op de zitting, met een waarde per punt van € 837,- en een wegingsfactor 1). Omdat de NZa de kosten van bezwaar al heeft vergoed, bestaat voor een kostenveroordeling in zoverre geen aanleiding meer. De NZa moet ook het door de NVvP betaalde griffierecht vergoeden.

## **Beslissing**

Het College:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt de beslissing op bezwaar van 30 augustus 2022 zoals gewijzigd bij de beslissing op bezwaar van 13 april 2023;
- herroept de tariefbeschikking TB/REG-22619-04 van 8 november 2021 en de daarbij behorende bijlage voor het jaar 2022 voor alle lage en verhoogd lage tarieven voor de psychiater in de vrije vestiging (setting Ambulant kwaliteitsstatuut sectie II) en bepaalt dat daarvoor in de plaats het reguliere psychiatertarief is opgenomen en bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit;
- draagt de NZa op het betaalde griffierecht van € 365,- aan de NVvP te vergoeden;
- veroordeelt de NZa in de proceskosten van de NVvP tot een bedrag van € 1.674,-.

Deze uitspraak is gedaan door mr. J.L. Verbeek, mr. M.C. Stoové en mr. C.T. Aalbers, in aanwezigheid van mr. J.M.M. Bancken, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 19 september 2023.

w.g. J.L. Verbeek w.g. J.M.M. Bancken

Bijlage: wettelijk kader

## Wet marktordening gezondheidszorg

### Artikel 1

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

[...]

c. zorgaanbieder:

1°. de natuurlijke persoon of rechtspersoon die beroeps- of bedrijfsmatig zorg verleent;

2°. de natuurlijke persoon of rechtspersoon voor zover deze tarieven in rekening brengt namens, ten behoeve van of in verband met het verlenen van zorg door een zorgaanbieder als bedoeld onder 1°;

[...]

k. tarief: prijs voor een prestatie, een deel van een prestatie of geheel van prestaties van een zorgaanbieder;

I. zorgautoriteit: de Nederlandse Zorgautoriteit, genoemd in artikel 3;

#### Artikel 3

1. Er is een Nederlandse Zorgautoriteit, die rechtspersoonlijkheid bezit.

[...]

3. De zorgautoriteit is belast met de taken die haar bij of krachtens wet zijn opgedragen.

#### Artikel 7

1. Onze Minister kan de zorgautoriteit een algemene aanwijzing geven met betrekking tot:

a. de onderwerpen waaromtrent de zorgautoriteit ingevolge deze wet bevoegd is regels vast te stellen;

b. de onderwerpen waaromtrent de zorgautoriteit ingevolge deze wet bevoegd is beleidsregels vast te stellen.

2. Onze Minister kan in een aanwijzing als bedoeld in het eerste lid, onder b, bepalen dat de zorgautoriteit ambtshalve een tarief als bedoeld in artikel 50, eerste lid, onderdeel b of c, of een prestatiebeschrijving vaststelt.

#### Artikel 8

Alvorens Onze Minister overeenkomstig artikel 7, eerste lid, onder b, een aanwijzing vaststelt, deelt hij de zakelijke inhoud van het voorgenomen besluit schriftelijk mede aan de beide kamers der Staten-Generaal. Hij stelt het besluit niet eerder vast dan nadat 30 dagen zijn verstreken na die mededeling. Van de vaststelling doet Onze Minister mededeling door plaatsing in de Staatscourant.

#### Artikel 16

De zorgautoriteit is belast met:

a. markttoezicht, marktontwikkeling en tarief- en prestatieregulering, op het terrein van de gezondheidszorg;

[...]

#### Artikel 35

1. Het is een zorgaanbieder verboden een tarief in rekening te brengen:

a. dat niet overeenkomt met het tarief dat voor de betrokken prestatie op grond van artikel 50, eerste lid, onderdeel b, is vastgesteld;

b. dat niet ligt binnen de tariefruimte die op grond van artikel 50, eerste lid, onderdeel c, voor de betrokken prestatie is vastgesteld;

c. voor een prestatie waarvoor geen prestatiebeschrijving op grond van artikel 50, eerste lid, onderdeel d, is vastgesteld;

d. voor een prestatie waarvoor een andere prestatiebeschrijving wordt gehanteerd dan op grond van artikel 50, eerste lid, onderdeel d, is vastgesteld;

e. anders dan op de wijze die overeenkomstig deze wet is vastgesteld.

[...]

#### Artikel 50

1. De zorgautoriteit legt, met inachtneming van de artikelen 51 tot en met 56 en 59, in een beschikking ten behoeve van het rechtsgeldig in rekening kunnen brengen van een tarief vast:
  - a. of er sprake is van een vrij tarief, zijnde een tarief waarop artikel 35, eerste lid, onderdelen a en b, niet van toepassing is;
  - b. of er sprake is van een vast tarief;
  - c. of er sprake is van een bedrag dat ten minste of ten hoogste als tarief in rekening kan worden gebracht;
  - d. de beschrijving van de prestatie, deel van de prestatie of geheel van prestaties behorend bij het tarief bedoeld in de onderdelen a, b en c.

Bij de toepassing van de aanhef en onderdelen b en c in de eerste volzin stelt de zorgautoriteit de hoogte van het tarief dan wel het bedrag dat als tarief in rekening kan worden gebracht vast in die beschikking.

[...]

3. De zorgautoriteit kan aan de vaststelling van een tarief, een prestatiebeschrijving of een grens als bedoeld in de voorgaande leden voorschriften of beperkingen verbinden.
4. De vaststelling van een tarief of een prestatiebeschrijving bevat in ieder geval voor zover van toepassing de onderwerpen, genoemd in artikel 54.

#### Artikel 52

De zorgautoriteit past artikel 50, eerste lid, onderdelen b en c, toe:

[...]

- e. ambtshalve, indien een beleidsregel als bedoeld in artikel 57 dat vordert;

[...]

#### Artikel 57

1. De zorgautoriteit stelt beleidsregels vast met betrekking tot:

[...]

- b. het uitoefenen van de bevoegdheid om tarieven vast te stellen op grond van artikel 50, eerste lid, onderdeel a, b en c;
- c. het uitoefenen van de bevoegdheid tot het vaststellen van prestatiebeschrijvingen op grond van artikel 50, eerste lid, onderdeel d;

[...]

#### Artikel 59

De zorgautoriteit stelt niet dan na een aanwijzing van Onze Minister op grond van artikel 7, eerste lid, onder b, een beleidsregel vast met betrekking tot:

- a. het toepassen van artikel 50, eerste lid, onderdeel a, b of c, indien voor de betrokken prestatie of voor een betrokken categorie van zorgaanbieders met betrekking tot de betrokken prestatie nog geen zodanige beleidsregel geldt;
- b. het wijzigen van een beleidsregel met betrekking tot de vaststelling van een tarief als bedoeld in artikel 50, eerste lid, onderdeel a, b of c, in die zin dat de bij die beleidsregel betrokken prestatie onder een andere tariefsoort als bedoeld in die onderdelen komt te vallen;

[...]

