

## Samenvatting

# Zorgplicht bij inkoop- en verkoopmacht

Een samenvatting van het richtinggevend kader voor de verdere ontwikkeling van het toezicht op de zorgplicht van zorgverzekeraars

# Inhoud

<b>Inleiding: waarom een nieuw richtinggevend kader?</b>	<b>3</b>
<b>1. Nieuw richtinggevend kader: grenzen aan marktmacht</b>	<b>5</b>
1.1 Stappenplan	5
1.2 Schaarste in het aanbod	5
1.3 Tijdelijke schaarste	6
1.4 Structurele schaarste	6
1.5 Financiële grenzen	7
<b>2. Zorgplicht en overmacht</b>	<b>7</b>
<b>3. Conclusie</b>	<b>8</b>

## Inleiding: waarom een nieuw richtinggevend kader?

*Dit is een leesbare samenvatting van het Richtinggevend kader voor de verdere ontwikkeling van het toezicht op de zorgplicht, van de NZa. Voor een volledig beschrijving van alle ontwikkelingen en voornemens van de NZa ten aanzien van haar toezicht op de zorgplicht wordt verwezen naar dat kader.*

De Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) gaat andere accenten leggen in het toezicht op de zorgplicht van zorgverzekeraars. De NZa vindt een bepaalde mate van inkoopmacht bij verzekeraars wenselijk zolang burgers maar profiteren van de voordelen. In de praktijk bleek echter dat zorgverzekeraars zich tot nu toe overwegend richten op financiële voordelen bij de inkoop van zorg. Daar profiteren verzekerden ook van, maar heeft als groot nadeel een mogelijke vershraling van wat minstens even belangrijk is als betaalbaarheid: de kwaliteit en toegankelijkheid van de zorg. De laatste jaren waren er allerlei situaties waarin goede en tijdige zorg voor verzekerden in het gedrang kwam. De focus in ons toezicht ligt daarom nu meer op de zorgplicht van zorgverzekeraars als het gaat om kwalitatief goede en tijdige zorg.

### *Zorgplicht*

Zorgverzekeraars moeten ervoor zorgen dat verzekerden de zorg krijgen waar zij recht op hebben (natura), of de kosten daarvan vergoed krijgen (restitutie). Het gaat hierbij niet alleen om de inhoud en omvang van de (vergoeding van) zorg, maar ook om de kwaliteit, tijdigheid en bereikbaarheid van de verzekerde zorg. Dit is de zorgplicht van de zorgverzekeraar. Een zorgverzekeraar kan voldoen aan zijn zorgplicht door zorg in te kopen bij zorgaanbieders. Selectief contracteren of te veel focus op betaalbaarheid in de zorginkoop mag niet leiden tot schending van minimumnormen voor kwaliteit, bereikbaarheid en tijdigheid. Zorgverzekeraars moeten minimaal de zorg inkopen (en/of bemiddelen om de toegang tot zorg te regelen) die noodzakelijk is om aan de zorgplicht voor zijn verzekerden te voldoen. Zijn zorgplicht stelt zo grenzen aan zijn inkoopmacht.

### **Voorbeeld: onvoldoende aanbieders gecontracteerd**

Een grote zorgverzekeraar stuurde bij de zorginkoop vooral op betaalbaarheid van de zorg. Daarom zijn niet alle zorgaanbieders in de betreffende regio gecontracteerd. Enkele zorgaanbieders die wel zijn gecontracteerd, hebben wachttijden die langer zijn dan de Treeknormen. De vraag is of er voldoende alternatief is voor de verzekerden om hun aanspraak op en behoefte aan zorg binnen de Treeknormen te kunnen krijgen. Dat blijkt niet het geval. Conclusie: de zorgverzekeraar heeft niet voldoende zorg ingekocht en voldoet zodoende niet aan zijn zorgplicht.

### *Verkoopmacht*

Naast de inkoopmacht van zorgverzekeraars is er ook de verkoopmacht van zorgaanbieders. Die macht is vooral groot als een aanbieder een (bijna-) monopoliepositie heeft. Die situatie kan betekenen dat er te veel wordt betaald of dat de zorg van lage kwaliteit is, en dat is nadelig voor burgers. Waar inkoopmacht nog tot positieve effecten voor burgers kan leiden, heeft verkoopmacht in zo'n situatie mogelijk alleen negatieve gevolgen voor hen.

**Voorbeeld: transgenderzorg**

Een ziekenhuis besluit eind 2013 een patiëntenstop in te stellen voor transgenderzorg. Het ziekenhuis is de grootste aanbieder van transgenderzorg in Nederland. Er zijn maar weinig alternatieven. Volgens de grootste zorgverzekeraar maakt het ziekenhuis misbruik van zijn machtspositie. Het ziekenhuis stelt echter dat er meer geld nodig is voor transgenderzorg en dat de zorgverzekeraar dat weigert te betalen. De zorgverzekeraars hebben naar hun mening voldoende geld geboden voor transgenderzorg.

In bovenstaand voorbeeld zien we dat een zorgaanbieder met verkoopmacht het zich kan veroorloven zijn wachtlijst te sluiten. Met als gevolg dat de levering van zorg stopt of helemaal stopt. Dit maakt het moeilijk voor zorgverzekeraars hun zorgplicht na te komen. In dit geval hebben zorgverzekeraars uiteindelijk meer geld verstrekt aan het VUmc, om de nodige transgenderzorg alsnog beschikbaar te maken.

Soms heeft een zorgaanbieder of ziektekostenverzekeraar zoveel marktmacht dat hij zich onafhankelijk van concurrenten of de wens van consumenten kan gedragen. Dat noemen we 'aanmerkelijke marktmacht' (AMM). De NZa kan dan ingrijpen door zogenoemde AMM-verplichtingen op te leggen als het belang van burgers in gevaar komt.

*Richtinggevend kader*

Zorgplicht is verbonden met marktmacht. De NZa heeft daarom geanalyseerd hoe de zorgplicht zich verhoudt tot inkoopmacht van zorgverzekeraars en verkoopmacht van zorgaanbieders. De resultaten van deze analyse staan in een richtinggevend kader. We gebruiken dit kader om ons toezicht op de zorgplicht van zorgverzekeraars aan te vullen.

Het richtinggevend kader werpt licht op alle drie de publieke belangen van zorg: betaalbaarheid, kwaliteit en toegankelijkheid. En het maakt duidelijk hoe deze belangen zich tot elkaar verhouden.

De verdere uitwerking van de visie van de NZa op inkoopmacht houdt in dat de NZa:

- de zorgplicht als wezenlijk onderdeel inbrengt in haar visie op inkoopmacht;
- de toegankelijkheid, betaalbaarheid en kwaliteit van zorg ten opzichte van elkaar afweegt om te kijken of de inkoopmacht voordelen oplevert voor de burgers;
- de vraag wil beantwoorden of één van de drie belangen lijdt onder inkoopmacht en aangeeft vanaf wanneer de zorgplicht in het geding komt.

*Toezicht door de NZa*

De NZa controleert de uitvoering van de zorgplicht door zorgverzekeraars, de uitvoerders van de Wet langdurige zorg (Wlz) en zorgkantoren. Als de zorgplicht niet wordt nagekomen kan de NZa ingrijpen, door bijvoorbeeld een bindende aanwijzing op te leggen. Zorgverzekeraars, de uitvoerders van de Wet langdurige zorg (Wlz) en zorgkantoren moeten zich aan de aanwijzing houden. De NZa treedt alleen op als het algemeen consumentenbelang wordt getroffen. Dat belang ligt in het verlengde van de publieke belangen, die draaien om het waarborgen van betaalbaarheid, kwaliteit en toegankelijkheid van zorg.

De ervaringen die we met dit kader opdoen, voegen we toe aan de bestaande beleidsregel Toezichtkader zorgplicht zorgverzekeraars Zvw en de beleidsregel toezichtkader zorgplicht Wlz. Ook zullen we waar nodig de beleidsregel voor toepassing AMM aanpassen. Intussen kunnen zorgverzekeraars en -aanbieders zich voorbereiden de accentverschuiving in het toezicht.

## 1. Nieuw richtinggevend kader: grenzen aan marktmacht

Het nieuwe kader bestaat uit een stappenplan in de vorm van een vragenlijst. De NZa doorloopt deze stappen om een oordeel te vormen over situaties waarin de continuïteit van zorg in het geding is.

### 1.1 Stappenplan

- Stap 1. Is er een probleem in de continuïteit van zorg?

Dit is de eerste vraag die de NZa beantwoordt. Dat doen we aan de hand van de toezichtkaders zorgplicht Zvw en Wlz. Een 'probleem in de continuïteit van zorg' betekent dat de juiste zorg niet of niet tijdig geleverd kan worden aan de verzekerden. Als dit het geval is, gelden de onderstaande vervolgvragen.

- Stap 2. Wordt dit probleem veroorzaakt door schaarste aan de aanbodzijde van de zorgmarkt? Met andere woorden: is er te weinig zorg beschikbaar?
- Stap 3. Heeft de zorgverzekeraar al het mogelijke gedaan om de levering van de zorg te continueren?
- Stap 4. Is er sprake van overmacht of schiet de verzekeraar constateerbaar en voorzienbaar tekort in zijn zorgplicht?

### 1.2 Schaarste in het aanbod

Grofweg de volgende soorten situaties kunnen problemen opleveren voor nakoming van de zorgplicht door zorgverzekeraars:

- Een zorgaanbieder met verkoopmacht wil geen contract aangaan met een zorgverzekeraar.
- Een zorgaanbieder met verkoopmacht wil alleen een contract aangaan tegen exorbitant hoge prijzen.
- Een zorgaanbieder met verkoopmacht wil het gesloten contract niet meer nakomen.

Niet elke situatie betekent dat de continuïteit van de zorg in het geding is. De NZa zal daarom elke situatie moeten beoordelen. Daarbij maakt het uit of het gaat om een naturapolis of een restitutiepolis.

#### *Naturapolis*

Bij een naturapolis moet een zorgverzekeraar de zorg doen leveren aan zijn verzekerden. Bij voorgenoemde problemen moet een zorgverzekeraar van naturapolissen al het mogelijke doen om zijn zorgplicht na te komen:

- De zorgverzekeraar spant zich tot het uiterste in om een alternatief zorgaanbod te bieden. Door bijvoorbeeld zelf in de zorg te voorzien of de zorg in het buitenland te organiseren.
- De zorgverzekeraar biedt een hogere contractprijs aan.
- De zorgverzekeraar spreekt de zorgaanbieder aan op de nakoming van het contract.
- Hij verzoekt de NZa om (met spoed) in te grijpen, bijvoorbeeld via het opleggen van AMM-verplichtingen.

Als het voor de zorgverzekeraar onmogelijk wordt om in te grijpen, is er sprake van overmacht. Dit moet per geval beoordeeld worden en zal niet snel aannemelijk zijn.

#### *Restitutiepolis*

Een zorgverzekeraar die een restitutiepolis aanbiedt moet volgens de zorgplicht de kosten van de zorg vergoeden. Kosten die hoger zijn dan in de Nederlandse marktomstandigheden in redelijkheid passend zijn, hoeft de zorgverzekeraar niet te vergoeden. Dit volgt uit het Besluit zorgverzekering. Het berekenen van een passende prijs kan lastig zijn als er sprake is van een monopolistische aanbieder. Het ontbreekt dan aan goed vergelijkingsmateriaal. Als er wel meerdere aanbieders zijn, lijkt het eenvoudiger om die grens te vinden. Als duidelijk is wat een redelijke prijs is zal er niet snel een probleem ontstaan, gezien de wettelijke begrenzing in het Besluit zorgverzekering.

### 1.3 Tijdelijke schaarste

Tijdelijke, voorzienbare schaarste is géén rechtsgeldige reden voor de zorgverzekeraar om zijn zorgplicht niet na te komen. Hij moet in dat geval uitwijken naar duurdere alternatieven of alternatieven buiten de regio om de zorg te kunnen leveren.

Er kan ook een situatie ontstaan waarbij een zorgaanbieder door onvoorzienbare omstandigheden tijdelijk wegvalt, of een vorm van zorg even niet beschikbaar is. Ook dan moet de zorgverzekeraar alles in het werk stellen om de zorg aan te blijven bieden. Ook als dat betekent dat de zorgverzekeraar (tijdelijk) zelf de zorg verleent.

#### **Voorbeeld: toerekenbaar tekortschieten**

Een verzekerde met een naturapolis heeft het geneesmiddel Pregnyl nodig. Dit is echter niet altijd leverbaar omdat de grondstof van Pregnyl, de urine van zwangere vrouwen, niet altijd voorradig is. De verzekerde moest daarom noodgedwongen gebruikmaken van het geneesmiddel Ovitrelle, waarvoor een eigen bijdrage verschuldigd was.

De Geschillencommissie Zorgverzekeringen van de SKGZ oordeelde in dit geval dat de verzekeraar de eigen bijdrage niet in rekening mocht brengen. Dat de grondstof niet altijd beschikbaar is is voorzienbaar en is het risico van de verzekeraar. Deze is dus toerekenbaar tekortgeschoten in het nakomen van zijn zorgplicht, en moet het bedrag compenseren.

### 1.4 Structurele schaarste

In het zorgaanbod kan een structureel tekort ontstaan. De zorgplicht schrijft voor dat de verzekeraar structurele schaarste moet voorkomen of oplossen. Dit kan op verschillende manieren. De verzekeraar kan bijvoorbeeld extra financiële middelen verstrekken aan de bestaande

aanbieders of zorgen voor een betere spreiding van de zorg. Ook kan hij de zorg (tijdelijk) zelf aanbieden.

## 1.5 Financiële grenzen

De financiële grenzen van de zorgplicht zijn lastig aan te geven. Een zorgverzekeraar kan aan zijn zorgplicht voldoen door een hogere prijs te betalen, of een zorgaanbieder die dreigt om te vallen financieel te steunen. Hij kan ook een nieuwe zorgaanbieder oprichten. Dit betekent wel dat hij een flink hogere prijs betaalt dan elders of in andere situaties. De effecten daarvan op de premies of de bedrijfsvoering kunnen uiteindelijk zijn marktpositie bedreigen.

Vraagt een aanbieder van schaarse zorg buitensporige prijzen, dan is het logisch dit probleem niet alleen aan te pakken via de zorgplicht, maar ook het AMM-instrumentarium van NZa in te zetten. Het toezicht op de zorgplicht en AMM zijn niet de oplossing voor alle problemen. Zeker als de markt kampt met een tekort aan capaciteit, schieten deze maatregelen tekort. Markten met een beperkt aanbod lenen zich in principe niet voor vrije prijzen. Tariefregulering is daar zinvoller.

## 2. Zorgplicht en overmacht

Een zorgverzekeraar moet al het mogelijke doen om aan zijn zorgplicht te voldoen. Bij naturapolissen geldt dat de zorgverzekeraar moet betalen als er meer geld nodig is om de zorg te (doen) leveren. Om een mogelijk continuïteitsprobleem op te lossen kan de zorgverzekeraar de zorg ook zelf aanbieden of een aanbieder uit het buitenland contracteren. Maar van een zorgverzekeraar kan niet het onmogelijke worden verwacht. Daarom geldt soms overmacht. In dat geval kan het de zorgverzekeraar niet worden toegerekend dat hij de zorg niet kan (laten) leveren aan zijn verzekerden.

De overheid heeft bepaald dat in sommige situaties de NZa toetst of er sprake is van overmacht van de zorgverzekeraar. Dat is het geval bij cruciale zorg. Dit zijn ambulancezorg, spoedeisende hulp, acute verloskunde, crisis GGZ en alle zorg die onder de Wlz valt. De NZa heeft een speciaal beleid voor overmacht bij problemen in de continuïteit van cruciale zorg.

In haar beleid verstaat de NZa onder overmacht:

'De situatie waarin de verzekeraar niet langer kan voldoen aan zijn zorgplicht met betrekking tot het leveren van cruciale zorg. Het betreft een ernstige en uitzonderlijke situatie, waarin de verzekeraar kan aantonen al het mogelijke te hebben gedaan om de continuïteit van de betreffende zorgverlening te borgen maar hier desondanks niet in kan slagen.'

Om een succesvol beroep te doen op overmacht moet de zorgverzekeraar kunnen aantonen dat het onmogelijk is om de levering van zorg te organiseren. Dit kan het geval zijn bij de uitbraak van MRSA-bacterie, of brand, waardoor patiënten in een ander ziekenhuis moeten worden ondergebracht, of ergens anders hun zorg moeten krijgen. De zorgverzekeraar moet kunnen aantonen dat het onmogelijk is de zorg zelf te verlenen. Ook als een vorm van zorg in Nederland niet wordt aangeboden, blijft een zorgverzekeraar de plicht hebben om zijn verzekerden de zorg te leveren.

#### *Rechtvaardigingsgrond*

Ook bij opgelegde maatregelen door de NZa kan overmacht een rol spelen. Als een zorgverzekeraar een wettelijk opgelegde verplichting niet nakomt, kan de NZa een sanctie opleggen. Tenzij voor de overtreding een rechtvaardigingsgrond bestond, zoals overmacht. Alleen bij actuele en concrete nood heeft zo'n beroep op overmacht kans van slagen. De NZa hoeft niet actief te toetsen of er een rechtvaardigingsgrond is. De zorgverzekeraar moet zelf onderbouwen waarom hij daar een beroep op doet.

#### *AMM-verplichting*

Niet alle problemen kunnen via de zorgplicht worden opgelost. Soms is een AMM-onderzoek door de NZa nodig. Het toezicht op de zorgplicht en het opleggen van AMM-verplichtingen kunnen samenvallen. Door een AMM-verplichting op te leggen aan een aanbieder, kunnen we de balans doen terugkeren, waardoor de zorgverzekeraar weer in staat is om aan zijn zorgplicht te voldoen. Eén van de verplichtingen die de NZa kan opleggen is het ingaan op een redelijk verzoek tot het sluiten van een contract.

### **3. Conclusie**

De zorgplicht is een belangrijke verplichting van de zorgverzekeraars, Wlz-uitvoerders en zorgkantoren. Deze verplichting houdt in dat zij moeten zorgen voor voldoende, tijdige en kwalitatief goede zorg voor hun verzekerden. De NZa heeft in dit document uiteengezet wat marktmacht betekent voor de nakoming van de zorgplicht. Het richtinggevend kader is bedoeld om duidelijkheid te creëren voor zorgverzekeraars en zorgaanbieders als het gaat om situaties waar zorglevering in gevaar kan komen of zijn. Met deze duidelijkheid kunnen risico's of problemen in zorglevering aan burgers hopelijk voorkomen worden.

Aan de hand van het richtinggevend kader gaat de NZa de komende periode haar toezicht op de nakoming van de zorgplicht door zorgverzekeraars nader invullen.