

BESLISSING OP BEZWAAR**305797-508838**

Bij brief van 4 oktober 2018 die is binnengekomen bij de NZa op 4 oktober 2018 heeft u namens NVOS-Orthobanda (hierna: NVOS) pro forma bezwaar gemaakt tegen de beschikking met kenmerk 293861/456617 d.d. 11 september 2018. Op 3 december 2018 heeft bezwaarde de gronden aangevuld. Naar aanleiding van dit bezwaar zijn belanghebbenden op 15 februari 2019 gehoord.

In haar vergadering van 2 april 2019 heeft de NZa het besluit van 11 september 2018 in heroverweging genomen. De NZa herroept het besluit met kenmerk 293861/456617 d.d. 11 september 2018 en stelt dit besluit op bezwaar daarvoor in de plaats.

Hieronder volgt de motivering daarvan.

DE AANGEVOERDE BEZWAREN

Bezwaarde stelt dat de NZa de beginselplicht tot handhaving en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur niet heeft toegepast bij de behandeling van het handhavingsverzoek van bezwaarde en in het bestreden besluit. Bezwaarde heeft dit in de gronden van bezwaar, kort en zakelijk samengevat, als volgt toegelicht.

1. Dialoog NVOS en VGZ

Ten eerste wijst bezwaarde op de volgende alinea uit het bestreden besluit.

"Ik kan mij voorstellen dat de veelheid aan correspondentie, zowel vanuit de zorgverzekeraar als vanuit de branchevereniging, over het Inkoopbeleid 2019 voor extra vragen en onduidelijkheid bij de zorgaanbieders heeft gezorgd. Het is jammer dat de dialoog tussen NVOS en VGZ, waarvan aanvankelijk sprake was, niet op een constructieve wijze lijkt te zijn voortgezet. Uit de reacties van beide partijen is bij mij het beeld ontstaan dat partijen nauwelijks (meer) in staat zijn om een goed gesprek over het inkoopproces met elkaar aan te gaan. Dit voedt een sfeer van wantrouwen waar geen van beide partijen bij gebaat is."

Bezwaarde herkent zich niet in het beeld dat de NZa van NVOS schetst en de feiten zoals genoemd in het bestreden besluit kunnen deze conclusie niet dragen. Voor zover er volgens de NZa sprake is van het feit dat er geen mogelijkheid meer is voor een "goed gesprek", is dat geenszins ingegeven door de houding van NVOS. De NZa laat VGZ de rollen omdraaien in het bestreden besluit en in deze beschouwing die aan het einde is opgenomen: had VGZ de dwingende regels uit de Regeling zorginkoop immers wel gevolgd, dan was VGZ ook niet geconfronteerd geweest met de door VGZ gemelde vragen van NVOS en/of de leden van NVOS.

Uit bovenstaand citaat komt ook naar voren dat de NZa om VGZ uit de wind te houden NVOS een rol toedicht die feitelijk niet past bij de taakstelling van een branchevereniging in de context van de Regeling zorginkoop. Immers, het bestaan van een branchevereniging als NVOS doet uiteraard niet af aan het feit dat de VGZ vis-a-vis zorgaanbieders te allen tijde tijdig de regels uit de Regeling zorginkoop heeft na te leven. Het citaat toont aan dat de NZa de communicatie van VGZ richting de leden van NVOS onvoldoende heeft onderzocht en zich alleen heeft gericht op de communicatie die plaatsvond tussen NVOS als branchevereniging en VGZ. Dat die communicatie aan de leden en aan NVOS door VGZ in 2018 vervolgens feitelijk tegenstrijdig is, wordt bovendien door de NZa in het Besluit volledig genegeerd. Om die redenen is het besluit voorzienbaar onvoldoende zorgvuldig tot stand gekomen.

2. Schending artikel 4, eerste lid, Regeling zorginkoop

Volgens artikel 4 van de Regeling TH/NR-011 Transparantie zorginkoopproces Zvw (hierna: Regeling zorginkoop) had VGZ uiterlijk op 1 april 2018 een tijdpad moeten opnemen in het Inkoopbeleid. VGZ heeft dit in het inkoopbeleid 2018 nagelaten en houdt tot een nog onbekend moment voor zichzelf de optie open dat als gevolg van de Visieontwikkeling een geheel nieuw contract 2019 wordt aangeboden. Deze aanpak is dus evident strijdig met de Regeling zorginkoop en strookt ook niet met de doelstelling van deze Regeling. Dat VGZ in correspondentie na 1 april 2018 opeens voordoet alsof de Visieontwikkeling geen gevolgen heeft voor de contractering van 2019, doet daar niets aan af.

De NZa gaat er aan voorbij dat VGZ tot juli 2018 ook had kunnen kiezen om wél een geheel nieuw contractaanbod 2019 te doen (bijvoorbeeld vanwege VGZ's Visieontwikkeling waarover al gesprekken met zorgaanbieders gaande waren volgens VGZ). Juist nu VGZ het beste van twee werelden voor zichzelf wilde creëren door pas veel later dan 1 april 2018 (juli 2018) de knoop voor de zorgaanbieders door te hakken over wel of niet een nieuw contractaanbod, moet VGZ tijdig uiterlijk 1 april 2018 in het Inkoopbeleid een tijdpad schetsen. Zou de NZa voorgaande als verenigbaar met de Regeling zorginkoop kwalificeren, dan holt dat de werking van de Regeling zorginkoop volstrekt uit. Op die wijze zouden zorgverzekeraars namelijk steeds uiterlijk 1 april (op onderdelen) een uitermate summier zorginkoopbeleid kunnen presenteren, waarin zij (net als VGZ) opnemen dat zij eerst op een later moment geheel naar eigen goeddunken eenzijdig bepalen of er al dan niet daadwerkelijk een contractaanbod zal volgen. Dat zorgaanbieders uiterlijk 1 april 2018 weten waar zij bij VGZ aan toe zijn is nu juist precies het doel van (artikel 4, eerste lid van) de Regeling zorginkoop.

Opvallend is ook de verklaring van VGZ, later in 2018, aan de NZa dat VGZ al in mei 2018 had besloten om het contract 2018 voor de aanbieders die in dat jaar gecontracteerd waren ongewijzigd te gaan verlengen voor 2019. Die verklaring is lastig of niet te verenigen met de boodschap die VGZ op 9 mei 2018 meldt aan NVOS: "*Of er wel of geen*

sprake zal zijn van een nieuw contract(aanbod) 2019 is afhankelijk van tal van factoren zoals het verschil tussen de gewenste situatie (op basis van onze afgeronde visie) en de bestaande situatie, het tijdspad waarin de gewenste situatie kan worden bereikt en de stappen die hiertoe moeten worden gezet alsmede de haalbaarheid van een en ander."

Onvoldoende gemotiveerd

Bezwaarde acht het bestreden besluit onvoldoende gemotiveerd (als bedoeld in artikel 3:46 Awb). Bezwaarde voert hiertoe het volgende aan.

De NZa gaat in het bestreden besluit geheel voorbij aan de argumenten die NVOS aandraagt dat juist als de verzekeraar twee opties schetst (mogelijk geen dan wel juist wel een nieuw of gewijzigd contract 2019), dit alleen maar de roep om een tijdspad in het inkoopbeleid vergroot. Op dat moment moet immers niet alleen duidelijk worden i) hoe het tijdspad er in 2018 uitziet als VGZ er inderdaad voor kiest om een nieuw (of gewijzigd) contractaanbod 2019 te doen, maar ii) ook een tijdspad dat inzicht verschaft in welke stappen VGZ in 2018 zet tot het moment dat besloten wordt welke variant (nieuw contract of verlenging bestaande contract) het volgens VGZ wordt ten aanzien van 2019. Evident daarbij is dat het antwoord van VGZ aan NVOS op het ontbreken van een tijdspad in het Inkoopbeleid voor voetorthesen en aanverwante zorg conform artikel 4 Regeling zorginkoop dat "na de zomer" meer duidelijkheid wordt verschaft door VGZ, geen informatie is (gebleken) waar zorgaanbieders (leden van NVOS) hun capaciteit enzovoort op hebben kunnen afstemmen.

Voor zover de NZa meent dat VGZ reeds op 26 april 2018 aan NVOS heeft medegedeeld dat haar leden ervan uit moeten gaan dat er geen nieuw contractaanbod 2019 zal komen, waardoor er geen sprake meer was van een onzekere situatie over het inkoopproces van VGZ, is het bestreden besluit onvoldoende gemotiveerd. Deze conclusie valt ten eerste immers niet te rijmen met het feit dat VGZ zelf op 9 mei 2018 per e-mail aan NVOS nogmaals herhaalt dat "[...] of er wel of geen sprake zal zijn van een nieuw contract(aanbod) 2019 is afhankelijk van tal van factoren". VGZ houdt dus zelf ook op 9 mei 2018 wederom nog alle opties open en spreekt zichzelf tegen. Aan deze e-mail van VGZ aan NVOS van 9 mei 2018 gaat de NZa volledig voorbij in het bestreden besluit, terwijl de NZa in het bestreden besluit zelf meent waarde te mogen toekennen aan de communicatie van VGZ aan NVOS in het kader van de vraag of VGZ de Regeling zorginkoop wel of niet schond. Ten tweede doet de NZa in het bestreden besluit zelf melding van het feit dat VGZ aan de NZa heeft verklaard dat deze beslissing pas gevallen is eind mei 2018 (pagina 3 bovenaan van het Besluit) en dat de 'onduidelijkheid' begin juli 2018 pas in het inkoopbeleid is weggenomen. Bij dat laatste is bovendien van belang dat de tekst uit het inkoopbeleid (en niet mededelingen aan een branchevereniging, daar ziet de Regeling zorginkoop niet op) leidend is om te voldoen aan de Regeling zorginkoop, waaronder artikel 4. Daarnaast: al zou VGZ op 26 april 2018 een knoop hebben doorgehakt over het wel of niet aanbieden van een contract (waarvan VGZ zelf heeft gesteld dat deze beslissing pas in mei 2018 viel), dan nog valt deze beslissing ruim na 1 april 2018. Ook in dat geval had VGZ in het inkoopbeleid een tijdspad moeten schetsen om te voldoen aan eisen die op VGZ rusten uit hoofde van artikel 4 van de Regeling zorginkoop.

Tot slot redeneert de NZa dat als er geen schending is van artikel 4, er dus ook geen schending kan zijn van artikel 6 en 7 van de Regeling zorginkoop. Juist als de NZa voor die aanpak kiest, ligt het op de weg van de NZa om in het bestreden besluit voldoende gemotiveerd en zorgvuldig in te gaan op de juridische kwalificatie van VGZ's schending van artikel 4, eerste lid van de Regeling zorginkoop.

Onzorgvuldig tot stand gekomen

Bezwaarde acht het bestreden besluit onzorgvuldig tot stand gekomen (als bedoeld in artikel 3:2 Awb). Bezwaarde voert hiertoe het volgende aan.

De NZa heeft het bestreden besluit onzorgvuldig opgesteld nu zij constateert dat VGZ niet 'duidelijk' is geweest over de verplichtingen die op VGZ rusten op grond van artikel 4 van de Regeling zorginkoop, terwijl er sprake is van een objectief meetbare welbewuste overtreding van artikel 4 van de Regeling zorginkoop. Dit geldt te meer nu de NZa ook redeneert dat als er geen schending is van artikel 4, er dus ook geen schending kan zijn van artikel 6 en 7 van de Regeling zorginkoop. Voorts is sprake van onzorgvuldige besluitvorming omdat de NZa deze beslissing niet voldoende heeft gemotiveerd en voorbij is gegaan aan de argumenten van NVOS.

Onredelijke belangenafweging

Bezwaarde stelt voorts dat de NZa geen oog toont voor de gerechtvaardigde belangen van NVOS en haar leden, waar de NZa deze belangen juist wel mee dient te wegen. Het bestreden besluit is daarom in strijd met artikel 3:4, tweede lid Awb. Bezwaarde voert hiertoe het volgende aan.

Hoewel de NZa inziet dat VGZ artikel 4, eerste lid van de Regeling zorginkoop schond, wenst zij VGZ maximaal uit de wind te houden. In het bestreden besluit stelt de NZa zich op het standpunt dat VGZ "duidelijker had kunnen zijn in haar inkoopbeleid op het moment van publicatie". [...] "VGZ had in haar inkoopbeleid duidelijk kunnen maken dat de te ontwikkelen visie nog geen inhoudelijke gevolgen zou hebben voor de contracten voor 2019" [...] "Uiteindelijk is de onduidelijkheid in het Inkoopbeleid begin juli weggenomen." [onderstreping bezwaarde] De NZa verbindt geen consequenties aan deze onduidelijkheden van de kant van VGZ. In het Besluit is om die reden sprake van een onredelijke belangenafweging. Dat geldt temeer nu VGZ, zoals de NZa weet, door NVOS en de NZa al was gewaarschuwd voor de effectieve naleving van (artikel 4, eerste lid van) de Regeling zorginkoop. Met de cursief weergegeven aanpak in het Besluit toont de NZa geen oog te hebben voor de gerechtvaardigde belangen van NVOS en haar leden, waar de NZa deze belangen juist wel mee dient te wegen (in strijd met artikel 3:4, tweede lid Awb).

In het Besluit lijkt de NZa bovendien ook mee te willen wegen dat VGZ op 26 april 2018 aan NVOS had laten weten waarschijnlijk niet te kiezen voor een nieuw contractaanbod (gezien het voegwoord 'hoewel'); "VGZ [heeft] tot begin juli 2018 de mogelijkheid opengelaten dat er op enig moment in 2018 een inhoudelijk nieuw contract zou worden aangeboden, hoewel zij aan u eerder (op 26 april) schriftelijk te kennen had gegeven dat er geen wijziging in de contractering per 2019 te verwachten valt".

Op pagina 4 herhaalt de NZa; *"Met de mededeling [op de website dat de contracten worden verlengd] heeft VGZ wél definitief uitgesloten dat er, als gevolg van de visieontwikkeling, een gewijzigd contract voor 2019 zou worden aangeboden. Dit nadat VGZ eerder had laten weten dat een gewijzigd contractaanbod voor 2019 niet waarschijnlijk was."*

[onderstreping bezwaarde] De NZa lijkt hiermee te suggereren dat (de leden van) NVOS vóór juli jl., en meer specifiek, reeds op 26 april 2018 konden weten dat er waarschijnlijk geen sprake zou zijn van een nieuw aanbod. Dat is onjuist en tegenstrijdig met de bij de NZa bekende uitingen van VGZ aan het adres van NVOS. Op 9 mei 2018 meldt VGZ immers aan NVOS: *"Of er wel of geen sprake zal zijn van een nieuw contract(aanbod) 2019 is afhankelijk van tal van factoren zoals het verschil tussen de gewenste situatie (op basis van onze afgeronde visie) en de bestaande situatie, het tijdpad waarin de gewenste situatie kan worden bereikt en de stappen die hiertoe moeten worden gezet alsmede de haalbaarheid van een en ander."*

Zou de Regeling zorginkoop niet van toepassing zijn op situaties waarin de zorgverzekeraar om eigen (dus niet exogene redenen) nog geen knoop heeft doorgehakt en welbewust meerdere opties openhoudt bij de contractering, dan handelt de NZa niet conform de evenredige belangenafweging die de NZa moet doen bij het nemen van een besluit (in strijd met artikel 3:4, tweede lid Awb). Zorgaanbieders staan dan met lege handen wanneer zorgverzekeraars gebruik maken van deze door de NZa gecreëerde 'maas in de wet' door in het inkoopbeleid in weerwil van de doelstelling van de Regeling zorginkoop keuzes uit te stellen en een niet transparant zorginkoopproces te creëren.

3. Schending artikel 4, vierde lid, Regeling zorginkoop

Artikel 4, vierde lid van de Regeling zorginkoop bepaalt dat de zorgverzekeraar op 1 april klare wijn moet schenken over de minimumeisen waaraan zorgaanbieders moeten voldoen om in aanmerking te komen voor een contract. De toelichting bij de Regeling zorginkoop maakt expliciet duidelijk dat wanneer een zorgverzekeraar gebruik wil maken van selectieve inkoop, dit *op voorhand* (dus uiterlijk op 1 april) bekend moet zijn gemaakt door de zorgverzekeraar.

VGZ heeft in het inkoopbeleid geen minimumeisen bekendgemaakt ten aanzien van de inkoop van voetorthesen en aanverwante zorg, anders dan dat VGZ het volgende in het inkoopbeleid (p. 11) meldt: *"Bij VGZ behandelen we alle zorgaanbieders gelijk. Het is voor ons niet bepalend wie de zorg levert, maar wat geleverd wordt. Voor alle aanbieders binnen een bepaalde zorgsoort gelden dezelfde voorwaarden, dus ook voor nieuwe toetreders."*

Ook vermeldt VGZ minimumeisen ten aanzien van kwaliteit (keurmerken en dergelijke) waaraan zorgaanbieders moeten voldoen, willen zij in aanmerking komen voor een contract (inkoopbeleid, p. 7). In de praktijk blijkt dat VGZ na 1 april 2018 nog een andere minimumeis hanteert voor zorgaanbieders om in aanmerking te komen voor een contract 2019 met VGZ. VGZ heeft leden van NVOS die een gang naar de Onafhankelijke Geschilleninstantie Zorgcontractering hebben moeten maken namelijk

om die reden geen contract 2019 aangeboden en het contract 2018 opgezegd ondanks de mededeling van deze leden dat zij wel een contract 2019 wensen te hebben. In het inkoopbeleid is deze minimumeis niet terug te vinden. Dit is in strijd met artikel 4, vierde lid van de Regeling zorginkoop.

De NZa stelt zich in het bestreden besluit ten onrechte op het standpunt dat het buiten de reikwijdte van de Regeling zorginkoop en het toezicht van de NZa valt wanneer VGZ de gang naar de Onafhankelijke Geschilleninstantie Zorgcontractering aangrijpt om selectief bepaalde contracten op te zeggen. Dit zijn volgens de NZa (uitsluitend) afspraken tussen private partijen. Zou deze redenering van de NZa hout snijden, dan betekent dat de facto dat de NZa nooit handhavend kan optreden wanneer een zorgverzekeraar na 1 april 2018 de minimumeisen om in aanmerking te komen voor een contract in strijd met artikel 4, vierde lid van de Regeling zorginkoop aanpast of aanvult. Het introduceren van een minimumeis om in aanmerking te komen voor een contract of het toepassen van (een vorm van) selectieve zorginkoop, is immers per definitie een zaak die is terug te voeren op het uitgangspunt van contractvrijheid; de zorgverzekeraar mag (tot op zekere hoogte) bepalen met wie hij contracten sluit. Het toezicht van de NZa hierop grijpt niet in op de contractvrijheid van partijen, maar is terug te voeren op het doel van de Regeling zorginkoop: een transparant zorginkoopproces waarbij alle partijen tijdig weten waar zij wanneer aan toe zijn.

De NZa is bovenal per definitie bevoegd om zich uit te laten over deze handelwijze van VGZ, omdat deze gedraging van VGZ ertoe leidt dat zorgaanbieders midden in de zomervakantieperiode door VGZ zijn overvallen met het feit dat zij in 2019 geen contract meer hebben met VGZ omwille van een reden die in het Inkoopbeleid had moeten staan. Hadden zorgaanbieders dit uiterlijk 1 april 2018 kunnen weten, dan hadden zij daar, als zij dat hadden gewild, rekening mee kunnen houden bij hun overweging om een gang naar de Onafhankelijke Geschilleninstantie Zorgcontractering te initiëren en/of door te zetten.

De NZa heeft ook geen onderzoek gedaan naar de tegenstrijdigheid van de berichtgeving van VGZ. Zo is immers de tekst op de VGZ-website dat zij de contracten met alle gecontracteerde aanbieders zullen verlengen tegenstrijdig aan het besluit van VGZ om eenzijdig de contracten op te zeggen van precies die zorgaanbieders die zich gedwongen zagen een geschil met VGZ aan de Onafhankelijke Geschilleninstantie Zorgcontractering voor te leggen. De NZa stelt in het Besluit over onvoldoende informatie te beschikken, terwijl de NZa de mogelijkheid had en daarom ook expliciet door NVOS is verzocht dit punt uit te vragen en te onderzoeken bij VGZ. Daarbij heeft de NZa ook telkens verzoeken van NVOS om dit bij de NZa te bespreken, afgehouden.

Door geen onderzoek te verrichten en zichzelf niet bevoegd te verklaren op dit punt, is de NZa niet toegekomen aan de inhoudelijke behandeling van de door NVOS beschreven overtreding van artikel 4, vierde lid van de Regeling zorginkoop. Door hier in zijn geheel aan voorbij te gaan, is het bestreden besluit onvoldoende gemotiveerd (als bedoeld in artikel 3:46 Awb) en onvoldoende zorgvuldig tot stand gekomen (als bedoeld in artikel 3:2 Awb).

4. Eerste schending Artikel 7 Regeling zorginkoop

Op 5 juli 2018 heeft VGZ gecontracteerde zorgaanbieders ongevraagd verzocht om de lopende overeenkomst 2018 van voetorthesen te verlengen. Op het moment dat dit contractaanbod aan leden van NVOS kenbaar werd gemaakt, was in het Inkoopbeleid nog steeds te lezen dat VGZ bezig was met de Visieontwikkeling. Pas op het moment van het contractaanbod werd het voor leden van NVOS duidelijk dat de Visieontwikkeling niet zou worden gebruikt als input voor de contractering 2019. De Visieontwikkeling heeft, anders dan is aangekondigd op 1 april 2018, geen enkel effect meer op de contractering voor 2019. Deze wijziging heeft VGZ:

- Niet *tijdig* aangekondigd. VGZ heeft zelf erkend deze beslissing in mei 2018 te hebben genomen (Bestreden besluit, pagina 3 bovenaan). VGZ heeft tot begin juli gewacht om dit kenbaar te maken, terwijl VGZ wist dat deze datum midden in de zomervakantieperiode valt. Daarmee kan deze wijziging van het Inkoopbeleid niet kwalificeren als *tijdig*.
- Niet *op dezelfde wijze* aangekondigd. Leden van NVOS moesten via het aanbod 2019 vernemen dat de Visieontwikkeling geen gevolgen heeft voor 2019.
- Niet voldoende *gemotiveerd*. VGZ stelt enkel in het contractaanbod stakeholders te (willen) betrekken om input te leveren tijdens de Visieontwikkeling en om die reden nu een contractaanbod 2019 te doen. Deze redenering is geen motivering voor de wijziging die VGZ doorvoert. Ook vóór de eenzijdig afgekondigde wijziging van het Inkoopbeleid was VGZ immers al bezig met de Visieontwikkeling, waarbij VGZ zei stakeholders te betrekken.
- Niet gebaseerd op *externe factoren*. De NZa, Zorginstituut Nederland of VWS hebben geen wet- en/of regelgeving vastgesteld die VGZ ertoe dwingen om het Inkoopbeleid te wijzigen. Dat VGZ de Visieontwikkeling niet langer van invloed laat zijn of wil laten zijn op de contractering 2019, is op geen enkele wijze terug te voeren op dergelijke exogene factoren.

Daarmee is deze tussentijdse wijziging van het Inkoopbeleid in strijd met artikel 7 van de Regeling zorginkoop tot stand gekomen. Het standpunt van de NZa in het bestreden besluit dat er geen sprake is van een schending van artikel 7 van de Regeling zorginkoop is onjuist.

Ten eerste baseert de NZa haar oordeel op een aantal onterechte aannames over de inhoud van de 'verlenging'. Het verzoek van VGZ om het contract 2018 te 'verlengen' is geen gebruikelijk aanbod: het is niet aangekondigd als verlengmogelijkheid in het contract, het is niet aan alle zorgaanbieders aangeboden en het is voorzien van een zeer korte termijn van twee weken midden in de zomervakantie. De NZa had bij het onderzoeken moeten betrekken:

- dat er onder leden onduidelijkheid bestond of de stilzwijgende verlenging uit het contract 2018 ook nog van toepassing was bij niet-tekenen;
- of de informatie die VGZ verspreidde op vragen van zorgaanbieders wel gestoeld was op feiten of dat VGZ de leden ongefundeerd onder druk zette door desgevraagd te melden aan zorgaanbieders dat VGZ bij niet binnen de termijn tekenen alsnog in 2018 kan besluiten op te zeggen zodat de aanbieder ineens in 2019 zonder contract met VGZ zit.

- dat sommige NVOS-leden vanwege vakantie überhaupt niet in de gelegenheid waren binnen twee weken te reageren.¹
- of VGZ de leden van NVOS in het kader van de wijziging van haar inkoopbeleid wel heeft voorzien van – zoals de Regeling zorginkoop dat voorschrijft – een deugdelijke (correcte) motivering. Dat alles terwijl VGZ tegelijkertijd op haar website meldt besloten te hebben alle gecontracteerde aanbieders voor 2018 ook voor 2019 te contracteren.
- of VGZ de zorgaanbieders in de zomer 2018 niet voorzag van desinformatie bij vragen over deze wijziging van het Inkoopbeleid door deze zorgaanbieders. Dit onder andere door de zorgaanbieders desgevraagd te melden dat VGZ bij het door zorgaanbieders niet binnen de door VGZ gestelde termijn tekenen van het contractaanbod 2019 (en afzien van mogelijkheden om daarover te onderhandelen etc.), alsnog in 2018 kan besluiten op te zeggen zodat de aanbieder ineens in 2019 zonder contract met VGZ zit (zie de mails in bijlagen 22, 23 en 24 van de aanvullende gronden).
- of de vrees van VGZ dat VGZ te maken zou hebben met opzeggingen van het lopende contract 2018 niet (zoals NVOS aan de NZa gemotiveerd heeft gedemonstreerd) uitsluitend gelegen was in het feit dat VGZ zelf had besloten om een selecte groep van zorgaanbieders geen contract 2019 aan te gaan bieden. Met andere woorden, de NZa heeft nimmer onderzocht of VGZ de leden van NVOS in het kader van de wijziging van haar Inkoopbeleid wel heeft voorzien van – zoals de Regeling zorginkoop dat voorschrijft – een deugdelijke (correcte) motivering. Dat alles terwijl VGZ tegelijkertijd op haar website meldt besloten te hebben alle gecontracteerde aanbieders voor 2018 ook voor 2019 te contracteren.
- dat er geen gewone 'verlenging' heeft plaatsgevonden. Dit nu het aanbod om het contract te verlengen niet aan alle huidige partijen met wie VGZ een contract heeft gesloten is toegestuurd. Daarmee wordt ook duidelijk dat het aanbod van 5 juli jl. een vorm van selectieve inkoop is. Ook de introductie van deze vorm van selectieve inkoop is als hierboven toegelicht een wijziging van het Inkoopproces.

In de evenredige belangenafweging (als bedoeld in artikel 3:4, tweede lid Awb) had de NZa dit mee moeten wegen, hetgeen de NZa heeft nagelaten. Het bestreden besluit is bovendien om die reden onvoldoende gemotiveerd (als bedoeld in artikel 3:46 Awb) en onzorgvuldig tot stand gekomen (als bedoeld in artikel 3:2 Awb).

Ten tweede baseert de NZa haar oordeel op een aantal onterechte aannames over de toepassing van de Regeling zorginkoop op contracten die in de kern geen volledig nieuw aanbod behelzen. Ook het introduceren van een nieuwe tussenstap in het proces, ook al blijft de gemaakte afspraak over verlenging gelden, betreft een wijziging van het inkoopproces als gepubliceerd op 1 april 2018. Noch op 1 april 2018, noch in het lopende contract 2018 was immers bekendgemaakt aan

¹ Dit kwalificeert tevens als een schending van artikel 6 van de Regeling zorginkoop en wordt hierna nader toegelicht.

zorgaanbieders dat het verlengaanbod als stap door VGZ zou worden gezet. Het Inkoopbeleid moet volgens artikel 4, eerste lid van de Regeling zorginkoop informatie bevatten over "de verschillende fase waaruit de zorginkoop bestaat en de termijnen waarbinnen de zorgaanbieder onderscheidenlijk de zorgverzekeraar in de verschillende fasen moeten reageren". Daarbij verwijst NVOS ook naar de toelichting bij artikel 4, eerste lid van de Regeling zorginkoop: "Voor zorgaanbieders is het van belang te weten welke stappen wanneer worden gezet in het zorginkoopproces zodat zij hierop kunnen anticiperen."

Ten derde gaat de NZa alleen in op de vraag of het aanbod om te verlengen moet worden beschouwd als een wijziging van het inkoopproces, terwijl de NZa er ten onrechte aan voorbij gaat dat het ineens ongemotiveerd wijzigen (loslaten van de Visieontwikkeling) ook een wijziging behelst van het Inkoopproces. Immers, uit het aanbod tot verlenging volgt dat, anders dan is aangekondigd op 1 april 2018, de Visieontwikkeling geen effect meer heeft op de contractering voor 2019. Deze wijziging heeft VGZ *niet tijdig* en *niet op dezelfde wijze* aangekondigd en bovendien *onvoldoende gemotiveerd*. Ook zijn er geen externe factoren die ertoe leiden dat VGZ het Inkoopbeleid wel moest aanpassen. Op dit punt is het bestreden besluit onvoldoende gemotiveerd en onzorgvuldig vastgesteld.

5. Schending van Artikel 6 Regeling zorginkoop

Op 5 juli 2018 biedt VGZ onaangekondigd aan dat het alvast de 'contractverlenging' voor 2019 wil overeenkomen met zorgaanbieders. Zij krijgen in de zomervakantie 2018 slechts twee weken de tijd om deze 'verlenging' te tekenen.

De reactietermijn die VGZ leden van NVOS op 5 juli 2018 gunde om het VGZ contractaanbod 2019 te bestuderen en vragen te stellen, bedroeg midden in de zomervakantie twee weken. Deze reactietermijn is onder geen beding "*een redelijke termijn*" als bedoeld in het eerste lid van artikel 6 van de Regeling zorginkoop, nu het tweede lid van artikel 6 Regeling zorginkoop voorschrijft dat dit minimaal vier weken dient te zijn. Deze (minimale) termijn heeft VGZ aantoonbaar niet in acht genomen. Door in zijn geheel geen tijdspad te schetsen in haar Inkoopbeleid, kan VGZ zich niet aan de toepasselijkheid van artikel 6, eerste en tweede lid van de Regeling zorginkoop onttrekken. Sterker nog, dat dwingt VGZ er juist toe zorgvuldigheid te betrachten, omdat de leden van NVOS door nalaten van VGZ niet weten waar zij aan toe zijn als het gaat om het wel/niet aanbieden van een contract 2019.

De tekentermijn van twee weken is, zeker gezien de zomervakantieperiode, evident onredelijk kort. VGZ weet, of behoort te weten dat zorgaanbieders gedurende de zomervakantieperiode niet of in mindere mate beschikbaar zijn om een contractaanbod te bestuderen en/of vragen te stellen. Dat geldt temeer als VGZ in het Inkoopbeleid willens en wetens geen tijdspad opneemt waardoor de leden van NVOS niet kunnen weten dat VGZ in de zomervakantieperiode 2018 een belangrijke vraag aan hen gaat stellen over het contractaanbod 2019 en

daarbij – midden in de zomervakantie – slechts twee weken de tijd gunt om te tekenen. Bovendien weet VGZ ook, of behoort VGZ te weten dat zorgaanbieders wanneer zij een contractaanbod ontvangen, in veel gevallen ook extern (juridisch) advies moeten inwinnen over het contractaanbod. Dat geldt temeer nu VGZ weet dat de zorgaanbieders in 2018 nog maar beperkte ervaring hadden met de (financiële) gevolgen van het contract dat VGZ in 2017 had voorzien van meerdere zeer drastische aanpassingen ten opzichte van het vorige contract.

Uiteindelijk heeft VGZ, eerst nadat de NZa was verwittigd van de twee weken termijn, ervoor gekozen om te gaan werken met een *voorwaardelijke* reactietermijn van 13 augustus 2018. Om dezelfde redenen als genoemd in de voorgaande alinea, is dit eveneens een onredelijke termijn. Bovendien is deze termijn onredelijk omdat leden van NVOS om gebruik te kunnen maken van deze *voorwaardelijke* tekentermijn aan VGZ eerst moeten aantonen dat zij met vakantie zijn of zijn geweest om gebruik te kunnen maken van deze tekentermijn.

Zorgaanbieders worden door VGZ voorzien van desinformatie: niet tekenen zou erin kunnen resulteren dat VGZ het contract alsnog opzegt in 2018 en de aanbieder in 2019 toch geen contract heeft. Dat VGZ op de VGZ website het tegenovergestelde beweert wordt door VGZ en de NZa genegeerd. VGZ heeft immers op dat moment op haar website vermeld staan besloten te hebben het contract 2018 te verlengen met iedere aanbieder die in 2018 voor Voetorthesen en aanverwante producten is gecontracteerd. De NZa heeft daar niet alleen onvoldoende onderzoek naar gedaan, maar in het bestreden besluit mist de deugdelijke motivering waarom VGZ ook hierbij niet de Regeling zorginkoop heeft geschonden.

De NZa stelt zich ten onrechte op het standpunt dat "de bepalingen in de Regeling niet zien op het aanbod van VGZ om het contract te verlengen". De NZa onderbouwt niet op welke redenering dit gestoeld is. Artikel 6 van de Regeling zorginkoop maakt echter geen onderscheid tussen verschillende soorten initiële contractvoorstellen. In de toelichting bij de Regeling zorginkoop is geen uitzondering opgenomen waaruit volgt dat voor verlengingen van lopende contracten de redelijke termijn van ten minste vier weken niet van toepassing is. Dat zou ook indruisen tegen de gedachte van de Regeling zorginkoop. Dit onder andere nu zorgaanbieders altijd voldoende tijd moeten krijgen om te bekijken of de afspraken en condities uit het lopende contract nog toereikend zijn ten behoeve van een nieuw contractjaar en vragen daarover moeten kunnen stellen aan VGZ en derden. Dat geldt temeer in dit geval waar VGZ weet dat de zorgaanbieders in 2018 nog maar beperkte ervaring hadden met de (financiële) gevolgen van het contract 2018 dat VGZ in 2017 had voorzien van meerdere zeer drastische aanpassingen ten opzichte van het vorige contract en VGZ juridisch gezien zelf meent dat er sprake is van het aanbieden van een contractaanbod 2019. Een aanbod om het huidige contract te 'verlengen' is onder de geven omstandigheden gelijk aan een geheel nieuw contract.

VGZ kent bovendien de urgentie van het hanteren van een redelijke termijn, nu VGZ eerder van de NZa te verstaan heeft gekregen dat er altijd een redelijke tekentermijn dient te worden gehanteerd. Desondanks neemt VGZ wederom deze redelijke termijn niet in acht.

Zowel de initiële te korte termijn van twee weken als de voorwaardelijke verlenging van de reactietermijn zijn niet in lijn met artikel 6 van de Regeling zorginkoop. De NZa heeft de relevante feiten en omstandigheden onvoldoende meegewogen in het Besluit. Het Besluit is om die reden op dit punt onvoldoende gemotiveerd (als bedoeld in artikel 3:46 Awb) en onzorgvuldig tot stand gekomen (als bedoeld in artikel 3:2 Awb).

6. Tweede schending artikel 7 Regeling zorginkoop

Gedurende de zomer van 2018 meldde VGZ plotseling op haar website te hebben besloten "om de huidige Zorgovereenkomst Voetorthesen voor 2019 te verlengen". Om die reden meldt VGZ "de laatste woorden zoals opgenomen in het inkoopbeleid op pagina 5: "...op contractering voor voetorthesen in 2019 en verder" [te hebben] verwijderd". In strijd met artikel 7 van de Regeling zorginkoop heeft VGZ deze wijziging niet tijdig en voldoende gemotiveerd aangekondigd en de wijziging was niet gebaseerd op externe factoren.

In het bestreden besluit stelt de NZa ten onrechte dat de mededeling dat de contracten worden verlengd geen wijziging is van het inkoopbeleid.

Ten eerste is het besluit van VGZ om alle contracten te verlengen een wijziging ten opzichte van het inkoopbeleid. Immers, voor VGZ deze mededeling deed, liet het inkoopbeleid ruimte om bepaalde contracten niet te verlengen of om extra zorg in te kopen. De NZa gaat in haar besluit in zijn geheel niet in op deze situatie, waarmee de motivering van de NZa onvolledig en het besluit onzorgvuldig is (artikelen 3:2 en 3:46 Awb).

Anderzijds schrijft de NZa zelf ook op dat er na 1 april 2018 wel degelijk een verandering heeft plaatsgehad door deze mededeling. De NZa schrijft immers: "*Met de mededeling heeft VGZ wél definitief uitgesloten dat er, als gevolg van de visieontwikkeling, een gewijzigd contract voor 2019 zou worden aangeboden. Dit nadat VGZ eerder had laten weten dat een gewijzigd contractaanbod voor 2019 niet waarschijnlijk was. De mededeling op de website is geen wijziging van het inkoopproces, maar een verduidelijking.*" [onderstreeping bezwaarde] De NZa omschrijft hier dat de 'mededeling' een rechtsgevolg met zich brengt: vóór de mededeling was het nog niet uitgesloten of VGZ een gewijzigd contract zou aanbieden, maar door de mededeling is het niet langer een vraag meer of de Visieontwikkeling effect heeft voor 2019: VGZ heeft dit nu (ruim na 1 april 2018) uitgesloten. De NZa vergeet hierbij in het bestreden besluit te vermelden dat VGZ zelf nimmer aan de zorgaanbieders heeft gecommuniceerd voordat het contractaanbod 2019 ongevraagd werd aangeboden in de zomervakantie, dat een gewijzigd contractaanbod als gevolg van de Visieontwikkeling voor 2019 niet waarschijnlijk was. De NZa verwacht één mededeling aan NVOS met een mededeling aan zorgaanbieders die heeft te geschieden conform de eisen die de Regeling zorginkoop daaraan stelt. Daar komt nog bij dat de informatie die VGZ aan NVOS verschaftte als toegelicht niet accuraat was.

Desondanks komt de NZa in het bestreden besluit niet tot de conclusie dat er daarmee ook sprake is van een wijziging van het Inkoopbeleid als bedoeld in artikel 7 van de Regeling zorginkoop.

Bovendien is het frappant dat de NZa lijkt te suggereren dat er geen sprake kan zijn van een wijziging als bedoeld in artikel 7 van de Regeling zorginkoop, omdat NVOS al op de hoogte zou zijn: *"Dit nadat VGZ eerder had laten weten dat een gewijzigd contractaanbod voor 2019 niet waarschijnlijk was. De mededeling op de website is geen wijziging van het inkoopproces, maar een verduidelijking."* De NZa gaat er daarbij aan voorbij dat i) dergelijke mededelingen aan NVOS of enkele leden niet kwalificeren als wijzigingen van het Inkoopbeleid als bedoeld in artikel 7 van de Regeling zorginkoop. Deze waren immers bijvoorbeeld *niet* in het Inkoopbeleid gepubliceerd, waardoor evident niet voldaan is aan de eisen uit artikel 7 van de Regeling zorginkoop en ii) dat de mededelingen aan NVOS en haar leden steeds van het kaliber waren dat VGZ het nog niet wist en alle opties nog openhield.

7. Derde schending artikel 7 Regeling zorginkoop

Als toegelicht in de vorige paragraaf, heeft VGZ haar Inkoopbeleid gewijzigd door op de VGZ-website en in een aangepast Inkoopbeleid te melden dat VGZ heeft besloten *"om de huidige Zorgovereenkomst Voetorthesen voor 2019 te verlengen"*. Deze duidelijke, ondubbelzinnige uitspraak van VGZ wordt door VGZ tenietgedaan door het feit dat VGZ nog steeds een conditionele tekentermijn van 13 augustus 2018 hanteert voor de verlenging. VGZ heeft daarmee blijkbaar toch niet (definitief) besloten het contract 2018 te 'verlengen' voor 2019.

Deze handelwijze van VGZ kwalificeert op geen enkele wijze als 'transparant' of 'voorspelbaar' en hiermee schendt VGZ wederom de Regeling zorginkoop. De tekst op de website dat VGZ heeft besloten *"om de huidige Zorgovereenkomst Voetorthesen voor 2019 te verlengen"* is in de praktijk voor leden van NVOS niet bruikbaar. Zij kunnen géén beroep doen op deze tekst op de website om ook na 13 augustus 2018 het contractaanbod 2019 van VGZ te tekenen. Volgens VGZ lopen zij dan het risico dat VGZ besluit het contract op te zeggen.

Door middel van het blijven vasthouden aan de (voorwaardelijke) tekentermijn van 13 augustus 2018, wijzigt VGZ dus het Inkoopbeleid. VGZ verlengt immers niet – zoals VGZ op haar website wel stelt – (standaard) de overeenkomst 2018, maar VGZ verlengt wanneer zorgaanbieders deze verlenging ook uiterlijk op 13 augustus 2018 tekenen (en wanneer zij eerst hebben kunnen aantonen op vakantie te zijn geweest). Deze wijziging van het Inkoopbeleid heeft VGZ niet tijdig, gemotiveerd en op dezelfde wijze bekendgemaakt. Ook deze wijziging is wederom niet terug te voeren op externe factoren.

De NZa legt niet uit waarom deze gedraging van VGZ niet zou vallen onder de Regeling zorginkoop. De NZa heeft nagelaten te onderzoeken of hetgeen VGZ als reden voor de tekentermijn van twee weken en 13 augustus 2018 heeft aangevoerd wel feitelijk juist en gebaseerd op reële zorgen van VGZ is geweest en er geen sprake was van het nodeloos onder valse voorwendselen onder druk zetten van zorgaanbieders. De NZa heeft niet onderzocht of de enige angst van VGZ voor opzeggingen door zorgaanbieders niet de selecte groep van aanbieders (leden van NVOS) betrof die VGZ nota bene zelf in de zomer 2018 ondanks hun protest had gemeld op te gaan zeggen. Het Besluit van de NZa is op dit punt onzorgvuldig (als bedoeld in artikel 3.2 Awb) tot stand gekomen en onvoldoende gemotiveerd (als bedoeld in artikel 3:46 Awb).

8. Vierde schending artikel 7 Regeling zorginkoop

De laatste schending van artikel 7 van de Regeling zorginkoop gaat wederom om het feit dat VGZ de uitspraak op haar website doet dat VGZ heeft besloten "*om de huidige Zorgovereenkomst Voetorthesen voor 2019 te verlengen*", maar dit besluit in de praktijk helemaal niet ten uitvoer brengt (en aldus wijzigt). VGZ behandelt namelijk niet alle leden van NVOS gelijk: NVOS-leden die naar de Onafhankelijke Geschilleninstantie Zorgcontractering stappen of willen stappen, komen niet langer voor een contract met VGZ in aanmerking. Dit kwalificeert als een wijziging van het Inkoopbeleid die niet in overeenstemming is met artikel 7 van de Regeling zorginkoop.

Net als in het Inkoopbeleid 2018 staat in het Inkoopbeleid 2019 dat alle zorgaanbieders gelijk worden behandeld door VGZ. Door in de zomer van 2018 (dus ruim na 1 april 2018) ineens per e-mail aan bepaalde leden van NVOS juist het tegenovergestelde te melden, laat VGZ zien dat VGZ er aantoonbaar voor kiest om haar Inkoopbeleid na 1 april 2018 te wijzigen (en leden zonder enige dwingende reden op ongelijk te behandelen bij de contractering 2019). VGZ heeft in weerwil van artikel 7 van de Regeling transparantie zorginkoop dit besluit niet *tijdig* en *gemotiveerd* en op de *dezelfde wijze* kenbaar gemaakt. Van *externe factoren* is geen sprake.

De NZa stelt dat ook de beslissing van VGZ om niet iedereen een contractverlenging aan te bieden buiten de reikwijdte van de Regeling zorginkoop en het toezicht van de NZa valt, maar motiveert dit niet. De Regeling zorginkoop ziet wel degelijk op de voorwaarden die verzekeraars mogen hanteren bij het voeren van een Inkoopbeleid. De minimumeisen om in aanmerking te komen voor een contract vallen daar op grond van artikel 4 van de Regeling zorginkoop onder. Het gaat immers niet om afspraken tussen partijen, maar om de eisen die vooraf (op 1 april van elk jaar) kenbaar gemaakt moeten zijn aan zorgaanbieders om in aanmerking te komen voor een contract. De NZa gaat hier in het bestreden besluit volledig aan voorbij. Het bestreden besluit van de NZa is om die reden onzorgvuldig tot stand gekomen (als bedoeld in artikel 3:2 Awb) en onvoldoende gemotiveerd (als bedoeld in artikel 3:46 Awb).

9. De NZa heeft het besluit vooringenomen genomen

Op grond van artikel 2:4, eerste lid, Awb dient de NZa zonder vooringenomenheid haar handhavingsbevoegdheden uit te oefenen. Dat heeft de NZa niet gedaan. Dit volgt onder andere uit de volgende punten:

- De NZa kwalificeert het gedrag van VGZ niet als een overtreding, maar als "*onduidelijk*" of "*slordig*" en stelt op punten onterecht geen (wettelijke) taak te hebben.
- De NZa heeft bewust tal van feiten en omstandigheden buiten beschouwing gelaten, waaronder bijvoorbeeld aandacht voor de handelswijze van VGZ in het licht van de Gedragscode Goed Zorgverzekeraarschap.
- Snelheid is boven zorgvuldigheid van het nemen van het besluit gegaan, dit terwijl bezwaarde juist verzocht besluitvorming uit te stellen, totdat er in alle rust een afweging van alle relevante belangen heeft kunnen plaatsvinden.

- De NZa heeft meerdere gemotiveerde verzoeken van NVOS om met de NZa om tafel te gaan geweigerd.
- De NZa onderzoekt niet adequaat, bijvoorbeeld bij het opvragen van een lopend contract bij VGZ in plaats van bij NVOS, of door het geven van te lange reactietermijnen aan VGZ.
- De NZa gaf reeds tijdens het onderzoek naar aanleiding van het handhavingsverzoek aan dat op punten geen sprake was van een overtreding, zelfs in een officiële brief aan VGZ.
- De NZa heeft een gesprek met VGZ gevoerd, zonder NVOS uit te nodigen of zonder een verslag te maken waar de NVOS kennis van kon nemen. Dit gesprek is zo laat in het jaar gevoerd dat een positieve werking van dit gesprek met VGZ voor het contracteerseizoen voorzienbaar afwezig was.
- De NZa heeft na 9 oktober 2018 van de NVOS meerdere concrete voorbeelden ontvangen die aantonen dat VGZ wederom in 2018 in strijd met de dwingende regels van de NZa handelt. Ook die schendingen heeft de NZa zonder het opleggen van enige sanctie aan VGZ afgedaan terwijl ook hier de NZa niet kan ontkennen dat VGZ – ondanks de brief d.d. 10 augustus en het gesprek d.d. 9 oktober 2018 – wederom de dwingende regels van de NZa niet naleeft.

10. Conclusie

Gelet op al het voorgaande verzoekt bezwaarde de NZa om het bestreden besluit integraal te herroepen en alsnog over te gaan tot handhaving conform het ingediende Handhavingsverzoek, dit bezwaarschrift en alle correspondentie die NVOS met de NZa daaromtrent heeft gevoerd.

Bezwaarde verzoekt de NZa haar de kosten voor rechtsbijstand in de bezwaarschriftprocedure te vergoeden.

STANDPUNT VGZ

VGZ verzoekt de NZa om het bezwaarschrift van NVOS ongegrond te verklaren. Zakelijk samengevat, stelt VGZ het volgende.

1. Het inkoopbeleid

VGZ betoogt dat zij artikel 4 van de Regeling zorginkoop niet heeft geschonden, omdat zij niet gehouden was om een tijdpad voor de contractering 2019 in haar inkoopbeleid op te nemen. VGZ motiveert dit als volgt.

Ten eerste heeft de overeenkomst voetorthesen 2018 een initiële looptijd van een jaar, met de mogelijkheid tot verlenging. De verwachting van VGZ was om voor 2019 geen nieuw contract aan te bieden, maar gebruik te maken van deze verlengingsmogelijkheid. In lijn met deze verwachting heeft VGZ in haar inkoopbeleid 2019 geen tijdpad opgenomen voor het aanbieden van een nieuwe overeenkomst. Hoe zou immers het tijdpad voor stilzwijgende verlenging van een overeenkomst eruitzien?

Ten tweede is het geen unicum dat VGZ geen tijdspad opneemt voor een bepaalde deelmarkt. In het inkoopbeleid is daarover het volgende opgenomen: *"We nemen niet elk jaar alle deelmarkten onder de loep. Voor een aantal deelmarkten is dat ook niet nodig aangezien hier recent, na zorgvuldig doorlopen inkooptrajecten, meerjarige overeenkomsten van toepassing zijn, Voor andere deelmarkten geldt dat omvang of ontwikkeling van dien aard zijn dat actie (nog) niet nodig is. (...)"*

In het inkoopbeleid wordt voor een aantal deelmarkten een tijdspad gegeven. Voor de overige deelmarkten, waaronder voetorthesen, is voldoende zorgaanbod gecontracteerd. Het inkoopbeleid vermeldt: *"Voor alle overige hulpmiddelen geldt dat er voldoende zorgaanbod is gecontracteerd om aan de behoefte van onze verzekerden te voldoen."*

Voorts heeft VGZ haar inkoopbeleid niet gewijzigd, maar heeft VGZ begin juli 2018 haar inkoopbeleid verduidelijkt om eventuele onduidelijkheden op de markt te voorkomen. VGZ heeft daartoe de woorden zoals opgenomen op pagina 5 van het inkoopbeleid: *"... op contractering voor voetorthesen in 2019 en verder"* verwijderd.

Ook heeft VGZ besloten om de daarvoor in aanmerking komende partijen alvast op de hoogte te stellen van de wens om de overeenkomst te verlengen. Reden daarvoor was dat VGZ van gecontracteerde zorgaanbieders met enige regelmaat vragen ontving over de overeenkomst 2019.

VGZ stelt voorop dat artikel 7 van de Regeling zorginkoopproces niet van toepassing is: het gaat immers niet om een wijziging in het contracteerbeleid, maar om een verduidelijking van dat beleid. Daarop ziet de Regeling zorginkoopproces niet. In een door leden van NVOS aangespannen arbitrageprocedure heeft ook de arbiter geoordeeld dat het gaat om een verduidelijking van het inkoopbeleid, waarop de Regeling zorginkoopproces niet ziet.

VGZ is, evenals de arbiter, van mening dat deze verduidelijking tijdig is gedaan. De informatie is immers circa een half jaar voor het aflopen van het contract bekendgemaakt. Ook heeft VGZ een motivering gegeven voor de verduidelijking van haar inkoopbeleid. VGZ heeft in lijn met de geboden verlenging een verduidelijking van het inkoopbeleid 2019 aangewezen geacht. Tot slot verwijt NVOS VGZ dat de wijziging niet gebaseerd is op externe factoren. Een dergelijke eis volgt echter niet uit de Regeling Zorginkoopproces. Weliswaar staat in de toelichting dat het bij wijzigingen 'met name zal gaan om wijzigingen door externe factoren', maar dat brengt niet met zich mee dat 'wijzigingen op andere gronden' niet mogelijk of toegelaten zijn. VGZ heeft voorts in haar inkoopbeleid opgenomen dat zij haar inkoopbeleid tussentijds kan aanpassen: VGZ behoudt zich het recht voor om haar zorginkoopbeleid (...) aan te passen indien de omstandigheden (waaronder, maar niet uitsluitend wijzigingen in wet- en/of regelgeving) hiertoe naar het oordeel van VGZ aanleiding geven.

2. De verlenging

VGZ heeft eveneens begin juli 2018 aan de daarvoor in aanmerking komende contractspartijen een aanbod tot verlenging gedaan. Partijen die willen instemmen met de verlenging zijn verzocht binnen twee weken te tekenen.

Artikel 6 Regeling zorginkoopproces is op het verlengingsvoorstel niet van toepassing. De toelichting bij het artikel maakt duidelijk dat artikel 6 ziet op het 'initiële contractvoorstel'. Nu het gaat om de verlenging van de bestaande zorgovereenkomst, is er geen sprake van een initieel contractvoorstel. Daarbij merkt VGZ ten overvloede op dat een reactietermijn van twee weken gebruikelijk is bij een ongewijzigde verlenging van de zorgovereenkomst. De inhoud van het voorstel is immers reeds bekend. VGZ is tevens coulant met deze termijn omgegaan. Partijen die het voorstel hebben ontvangen in de periode dat zij al op vakantie waren of dicht waren en daardoor niet tijdig hebben kunnen reageren, kregen – onder vermelding van deze reden – zes weken de tijd om te reageren.

Artikel 7 Regeling zorginkoopproces is evenmin van toepassing, omdat er geen sprake is van een 'wijziging', maar van een verduidelijking. Immers, VGZ was voornemens om het contract 2018 te verlengen. Om zo veel mogelijk duidelijkheid te bieden, heeft VGZ ervoor gekozen om al in de zomer van 2018 verlenging aan te bieden. Dat is geen wijziging. Het niet instemmen met de verlenging leidt ook niet tot een wijziging in de situatie van de contractant. Het contract met de mogelijkheid van stilzwijgende verlenging blijft in dat geval gewoon gelden. Het aanbod van VGZ in de zomer is slechts een schriftelijke markering van hetgeen reeds volgt uit het inkoopbeleid: voor 2019 wordt geen nieuwe overeenkomst aangeboden.

Zo daar anders over wordt gedacht, stelt VGZ dat deze 'wijziging in het inkoopbeleid' tijdig is gedaan. Partijen hebben immers voldoende tijd gekregen om te besluiten in te stemmen met verlenging in de zomer of te wachten op stilzwijgende verlenging later in het jaar. Het verlengingsvoorstel is voorts uitgebreid gemotiveerd.

Tot slot reageert VGZ kort op de – niet onderbouwde – aantijgingen van NVOS dat VGZ partijen ongeoorloofd onder druk heeft gezet om te tekenen en daarbij onwaarheden heeft verteld om de leden NVOS welbewust op het verkeerde been te zetten. VGZ kan zich allerminst in dit geschetste beeld vinden. Voorts merkt VGZ op dat deze klacht van NVOS ziet op de privaatrechtelijke verhouding tussen haar leden en VGZ op een onderdeel dat niet wordt bestreken door de Wmg en daarmee niet relevant is in een bestuursrechtelijk handhavingsverzoek. In de door leden van NVOS aangespannen arbitrale procedure is reeds naar deze holle klacht gekeken, waarbij de arbiter geen ongeoorloofde druk heeft kunnen constateren.

3. De opzegging

VGZ heeft in juli 2018 aan 106 van haar 121 contractpartijen verlenging aangeboden. Vijftien partijen die de overeenkomst onderwerp van een arbitrale procedure hebben gemaakt, hebben geen verlengingsvoorstel gekregen. VGZ achtte het niet reëel dat deze aanbieders een aanbod tot verlenging zouden aanvaarden, althans niet zouden aanvaarden zonder de overeenkomst 2019 ook te betrekken in de arbitrale procedure. Op grond van artikel 10 lid 1 van de overeenkomst moet de overeenkomst drie maanden voor het einde van de looptijd opgezegd worden. Gebeurt dat niet, dan wordt de overeenkomst stilzwijgend verlengd. Een eventuele opzegging moest dus voor 1 oktober 2018 plaatsvinden. Omdat een uitspraak voor 1 oktober 2018 niet werd verwacht, heeft VGZ besloten de contracten met deze 15 zorgaanbieders op te zeggen. VGZ wilde het risico voorkomen om voor 2019 gebonden te zijn aan een overeenkomst die zij op voorhand niet kent en niet heeft gewild. Tegen de achtergrond van de arbitrale procedure leek het VGZ daarom beter om de uitkomst van de procedure af te wachten en naar aanleiding daarvan te bezien op welke wijze de relatie met deze partijen voor 2019 vormgegeven kon worden. Inmiddels is de arbitrale procedure afgerond en hebben alle betrokken partijen alsnog verlenging aangeboden gekregen.

VGZ betwist dat zij in strijd heeft gehandeld met artikel 4 van de Regeling zorginkoopproces door met de opzegging nieuwe minimumeisen te introduceren. VGZ constateert dat NVOS verzuimt te vermelden dat VGZ consequent naar de betreffende leden van NVOS heeft gecommuniceerd voornemens te zijn om een overeenkomst 2019 met hen te sluiten. Ook laat NVOS na om te vermelden dat op uitnodiging van VGZ op 26 september 2018 een gesprek heeft plaatsgevonden tussen de raadslieden van de opgezegde zorgaanbieders en VGZ, met als doel om te komen tot een goede, werkbare afspraak voor de contractering 2019. Tijdens dat overleg hebben partijen geen overeenstemming bereikt. VGZ heeft zich daarom op het standpunt gesteld te wachten op de uitkomst van het arbitrale geding, zodat VGZ afhankelijk van het vonnis een contract kon opstellen dat recht zou doen aan het vonnis, alsmede aan de belangen van VGZ. Nu VGZ dus nooit het beleid heeft gevoerd dat een zorgaanbieder die een arbitraal geding start per definitie geen contract krijgt, volgt reeds daaruit dat er geen sprake is van een nieuwe minimumeis.

De stelling van NVOS slaagt ook om andere redenen niet. Dat VGZ van haar contractuele bevoegdheid gebruik heeft gemaakt om in een bepaalde situatie een aantal contracten op te zeggen, betekent immers niet dat VGZ een nieuwe minimumeis heeft geïntroduceerd. Die mogelijkheid tot opzegging ligt al in het contract besloten. De reden voor de opzegging is immers niet het aanhangig maken van het arbitrale geding, maar de voor VGZ ontstane onzekerheid over de overeenkomst 2018 en – als VGZ niet zou opzeggen – de overeenkomst 2019. Als de leden van NVOS ervoor hadden gekozen om voortvarend te procederen, dan had deze onzekerheid voor het contract 2019 voorkomen kunnen worden.

NVOS stelt voorts dat de opzegging in strijd is met artikel 7 van de Regeling zorginkoopproces. NVOS kwalificeert de opzegging als een wijziging van het inkoopbeleid, omdat de opzegging in strijd is met de mededeling op de website dat VGZ de huidige Zorgovereenkomst Voetorthesen voor 2019 zal verlengen. Wederom is er geen sprake van wijziging van het inkoopbeleid. In de eerste plaats staat de zin waar de NVOS naar verwijst niet in het inkoopbeleid, maar op de website van VGZ. Alleen daarom al is er geen wijziging van het inkoopbeleid. In de tweede plaats volgt uit de zin op de website dat "VGZ heeft besloten om de huidige Zorgovereenkomst Voetorthesen voor 2019 te verlengen" niet dat de overeenkomsten met *alle* zorgaanbieders verlengd worden. VGZ heeft nergens de expliciete toezegging gedaan om alle gecontracteerde zorgaanbieders verlenging aan te bieden. In de derde plaats heeft VGZ nergens op de website gemeld afstand te doen van haar contractuele bevoegdheid om overeenkomsten op te kunnen zeggen. Ook op grond daarvan kan niet succesvol betoogd worden dat er sprake is van wijziging van het inkoopbeleid.

4. De sanctie

Gelet op het voorgaande is VGZ van mening dat zij de Regeling zorginkoopproces niet heeft geschonden. Voor zover de NZa daarover anders mocht oordelen, merkt VGZ op dat de door NVOS gewenste sancties – een last onder dwangsom of aanwijzing en een boete – niet de aangewezen handhavingsactiviteiten zijn. Voorts kan geen sanctie worden opgelegd wegens schending van het doel van een wettelijk voorschrift.

Ten aanzien van de last onder dwangsom en de aanwijzing onderstreept VGZ dat dit 'herstelsancties' zijn. Herstel is in dit geval niet langer mogelijk, omdat de inkoop voor 2019 reeds afgerond is. De overeenkomsten 2019 zijn gesloten, waaronder met de leden van NVOS wiens overeenkomst eerder opgezegd was. Aanpassing van het inkoopbeleid 2019 is daarom zinloos. Het opleggen van een herstelsanctie is niet mogelijk als herstel blijvend onmogelijk is (Beleidsregel TH/BR-016 Handhaving, 'Beleidsregel handhaving'). Dit verzoek van NVOS kan reeds daarom niet worden toegewezen.

Ten aanzien van de boete merkt VGZ op dat een boete een punitieve sanctie is. Voor punitieve sancties geldt geen beginselplicht tot handhaving. Daar sluit de Beleidsregel handhaving bij aan. Uit de Beleidsregel handhaving volgt dat de NZa zich laat leiden door effectiviteit en efficiency, en kiest voor de 'slimste' manier van handhaven om normnaleving te verhogen. Daarbij neemt de NZa steeds in ogenschouw of er een algemeen consumentenbelang is dat wordt gediend en op welke wijze dat het beste mogelijk is. De Beleidsregel handhaving maakt voorts duidelijk dat handhaving geen doel op zich is.

Omdat VGZ niet of niet bewust of opzettelijk enige bepaling uit de Regeling zorginkoopproces heeft geschonden, de schending zo die heeft plaatsgevonden slechts met een vergrootglas valt waar te nemen en op geen enkel moment het consumentenbelang in het geding is geweest en ook redelijkerwijs niet valt in te zien hoe de leden van NVOS in hun bij of krachtens de Wmg beschermde belangen zijn geschonden, is VGZ van mening dat een formele sanctie zoals een boete in dit stadium niet proportioneel is.

VGZ merkt daarbij op dat de NZa het op 1 april 2018 gepubliceerde inkoopbeleid heeft bestudeerd en op dat moment geen schendingen heeft geconstateerd. Ook later heeft de NZa geen schending kunnen constateren. Daaruit is af te leiden dat er geen sprake is van een onmiskenbare schending van de Regeling zorginkoopproces.

Met haar handelen vanaf juli 2018 heeft VGZ getracht om aan haar zorgaanbieders zoveel mogelijk duidelijkheid te bieden. VGZ heeft daarvoor gekozen omdat zij vragen ontving van zorgaanbieders, waaronder leden van NVOS. VGZ heeft echter nimmer beoogd om de Regeling zorginkoopproces niet na te leven en verkeert in de veronderstelling dat zij zich aan de Regeling zorginkoopproces heeft gehouden.

Uit de Beleidsregel handhaving volgt dat een formele sanctie zoals een boete passend is, als de ernst van de situatie zodanig is dat meteen ingegrepen moet worden. Van zo'n situatie is in het geheel geen sprake. Daarbij is van belang dat het gedrag van VGZ het belang van de consument of de zorg niet heeft geschaad. Zo heeft VGZ te allen tijde voldaan aan haar zorgplicht richting haar verzekerden.

Een boete zal in de voorliggende situatie ook niet effectief zijn. Een boete kan ertoe leiden dat zorgverzekeraars een eenmaal gepubliceerd inkoopbeleid niet meer durven te verduidelijken – ook niet als de markt daarom vraagt – vanwege mogelijke repercussies. Dat kan ertoe leiden dat het opleggen van een boete een contraproductief effect heeft.

Voorts is er geen grond om een eventuele boete met 100% te verhogen, vanwege vermeende 'recidive'. Uit de Beleidsregel AL/BR-0050 Beleidsregel Bestuurlijke Boete Wet marktordening gezondheidszorg 2018 volgt dat van recidive sprake is als de NZa of een andere bevoegde autoriteit, reeds eerder onherroepelijk eenzelfde of een vergelijkbare door de overtreder begane overtreding heeft vastgesteld. Daarvan is geen sprake. VGZ heeft slechts in het verleden na een gesprek met de NZa de reactietermijn voor verpleegkundigen in haar inkoopbeleid aangepast. Dat is niet hetzelfde als een onherroepelijk vastgestelde overtreding.

Kortom, het verzoek van de NVOS tot het opleggen van een boete moet gelet op het hiervoor besprokene afgewezen worden.

ACHTERGRONDEN

Voordat de NZa ingaat op de aangevoerde gronden wordt eerst een weergave gegeven van het juridisch kader en de feiten en omstandigheden van deze zaak.

Gesteld wordt dat VGZ zich niet heeft gehouden aan de bepalingen van de Regeling Transparantie zorginkoopproces Zvw. De NZa heeft deze regeling ingesteld op grond van artikel 45 van de Wet marktordening gezondheidszorg.

JURIDISCH KADER

Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg)

Op grond van artikel 45 van de Wmg kan de NZa met het oog op de inzichtelijkheid van de zorgmarkten, de bevordering van de concurrentie of de tijdige signalering van risico's voor de continuïteit van bepaalde vormen van zorg, regels stellen betreffende de wijze van totstandkoming van overeenkomsten met betrekking tot zorg of tarieven en betreffende de voorwaarden in die overeenkomsten.

Op grond van artikel 46 van de Wmg kan de NZa bij het vaststellen van een regel op grond van artikel 45 van de Wmg bepalen dat overeenkomsten in strijd met die regel nietig zijn indien en voor zover deze niet zijn aangepast binnen een door de zorgautoriteit te stellen termijn.

Op grond van artikel 76 van de Wmg is de NZa bevoegd ter handhaving van het bepaalde bij of krachtens artikel 45 een aanwijzing te geven, erop gericht dat aan het bepaalde bij of krachtens die artikelen wordt voldaan. Hierbij dient de NZa artikel 79 van de Wmg in acht te nemen, waarin is vastgelegd dat de NZa geen aanwijzing geeft omtrent de beoordeling of behandeling van individuele gevallen door degene tot wie de aanwijzing is gericht.

Indien een zorgaanbieder of een ziektekostenverzekeraar niet tijdig aan deze aanwijzing voldoet, is de NZa bevoegd om een last onder bestuursdwang, een last onder dwangsom (artikelen 81 en 82 van de Wmg) of een bestuurlijke boete (artikel 85 van de Wmg) op te leggen.

Regeling TH/NR-011 Transparantie zorginkoopproces Zvw

De regeling Transparantie zorginkoopproces Zvw (hierna: de Regeling zorginkoop) ziet op het proces waarin zorgaanbieders en zorgverzekeraars tot overeenkomsten komen. De regeling beoogt de transparantie van dit proces voor zorgaanbieders en zorgverzekeraars te vergroten. In deze zaak staat ter discussie of VGZ de artikelen 4, 6 en 7 heeft geschonden.

De tekst van de voor deze zaak relevante artikelen luidt als volgt:

Artikel 4. Bekendmaking zorginkoopbeleid en procedure van zorginkoop
Zorgverzekeraars maken het zorginkoopbeleid en de procedure van de zorginkoop uiterlijk op 1 april voorafgaand aan het kalenderjaar of de kalenderjaren waarvoor de zorginkoop zal plaatsvinden bekend. Deze informatie betreft in ieder geval:

1. de verschillende fasen waaruit de zorginkoop bestaat en de termijnen waarbinnen de zorgaanbieder onderscheidenlijk de zorgverzekeraar in de verschillende fasen moeten reageren;
2. de bereikbaarheid van de zorgverzekeraar gedurende de zorginkoop;
3. het kwaliteitsbeleid dat de zorgverzekeraar bij de zorginkoop hanteert;
4. de minimumeisen waaraan zorgaanbieders moeten voldoen om in aanmerking te komen voor een contract;
5. in welke mate de zorgverzekeraar ruimte biedt voor innovatief zorgaanbod en, indien van toepassing, welke specifieke eisen de zorgverzekeraar stelt aan dergelijk innovatief zorgaanbod;

6. een overzicht van de wijzigingen in het zorginkoopbeleid ten opzichte van het voorgaande zorginkoopbeleid.

Artikel 6. Redelijke termijn voor bestudering

1. De zorgverzekeraar neemt in het tijdspad voor het zorginkoopproces een redelijke termijn op voor de zorgaanbieders om het initiële voorstel te bestuderen en vragen te stellen.
2. De in het eerste lid bedoelde termijn bedraagt ten minste vier weken, tenzij partijen anders overeenkomen.
3. Het tweede lid is niet van toepassing voor zover dat lid afbreuk doet aan het gestelde bij of krachtens de wet.

Artikel 7. Bekendmaking van wijzigingen

1. Indien de zorgverzekeraar een wijziging aanbrengt in het zorginkoopbeleid en de procedure van de zorginkoop, maakt hij dit tijdig bekend op dezelfde wijze waarop de bekendmaking van de eerdere informatie heeft plaatsgevonden.
2. Wijzigingen na 1 april worden bij bekendmaking door de zorgverzekeraar gemotiveerd.

— — —

In de toelichting bij deze regeling is – voor zover in casu relevant – het volgende opgenomen.

Algemeen

Het doel van deze regeling is de transparantie van het zorginkoopproces tussen zorgaanbieders en zorgverzekeraars te vergroten. In 2010 en 2014 heeft de NZa Good Contracting Practices (GCP's) uitgebracht, waarin aanbevelingen werden opgenomen om het zorginkoopproces soepeler te laten verlopen. Het soepeler laten verlopen van het zorginkoopproces kan bereikt worden door voor partijen de inzichtelijkheid van het proces te vergroten. Een deel van deze aanbevelingen ziet daarom op de transparantie van het zorginkoopproces. Ondanks de GCP's ontving de NZa veel signalen (klachten) over het zorginkoopproces. Dit versterkte de noodzaak tot het versterken van de juridische status van de (als richtlijn bedoelde) GCP's naar meer bindende voorschriften (in de vorm van een Nadere Regel).
(...)

Deze regeling geldt voor zorg die wordt ingekocht door zorgverzekeraars. Het gaat alleen om zorg die onder de Zorgverzekeringswet (de basisverzekering) valt. De regeling is dus zowel van toepassing op eerstelijnszorg als op tweedelijnszorg.

Artikelsgewijs

Artikel 4

Met het bekend maken van de procedure wordt ook bedoeld het bekend maken van de inkoopmethodiek die gehanteerd wordt, bijvoorbeeld selectieve inkoop of een aanbesteding in de zin van de aanbestedingswetgeving. Indien zorgverzekeraars in hun zorginkoop specifiek aandacht besteden aan kleine organisaties en nieuwe toetreders in de markt van zorgaanbieders, vermelden ze in het inkoopbeleid op grond van dit artikel ook welke eisen voor kleine organisaties en nieuwe toetreders gelden.

Wanneer een zorgverzekeraar helemaal geen zorg inkoop, is het ook niet noodzakelijk om het zorginkoopbeleid en de procedure daarbij bekend te maken.

De regeling staat er niet aan in de weg dat zorgverzekeraars en zorgaanbieders al voor 1 april met elkaar in dialoog treden over de zorginkoop.

Onder 1

Zorgverzekeraars dienen op basis van dit onderdeel inzichtelijk te maken wat de belangrijke momenten in het contracteerproces zijn (zoals het verzenden van de contractvoorstellen) en wanneer deze plaatsvinden, alsmede welke reactietermijnen er gelden in het contracteerproces. Voor zorgaanbieders is het van belang te weten welke stappen wanneer worden gezet in het zorginkoopproces zodat zij hierop kunnen anticiperen.

Onder 4

Onder eisen wordt onder meer verstaan eisen aan de kwaliteit van de te leveren zorg.

Onder 5

De zorgverzekeraar is niet verplicht om bij de zorginkoop speciaal beleid te voeren voor innovatief zorgaanbod. Op grond van dit artikel vermeldt de zorgverzekeraar wel of deze bij de zorginkoop speciaal beleid voert voor innovatief zorgaanbod, en zo ja, welke specifieke eisen de zorgverzekeraar daarbij stelt aan dergelijk innovatief zorgaanbod.

Onder 6

Zorgverzekeraars dienen op basis van dit onderdeel inzichtelijk te maken wat de wijzigingen in het zorginkoopbeleid zijn ten opzichte van het voorgaande zorginkoopbeleid. Met wijzigingen worden de inhoudelijke wijzigingen ten opzichte van het vorige zorginkoopbeleid bedoeld. Voor zorgaanbieders is deze inzage van belang om sneller en eenvoudiger een beeld te krijgen van de veranderingen in het inkoopbeleid.

Artikel 6

Het gaat hier om het initiële contractvoorstel dat een zorgverzekeraar aan de zorgaanbieder aanbiedt. Onder voorstel wordt ook verstaan het antwoord van de zorgverzekeraar op een offerte van een zorgaanbieder. Het is van belang dat zorgaanbieders een redelijke termijn krijgen voor het bestuderen van een overeenkomst die zorgverzekeraars aanbieden en daarover vragen te stellen. Wat een redelijke termijn precies zou moeten zijn, is in zijn algemeenheid niet vast te stellen. Dit kan onder meer afhangen van de complexiteit van de aangeboden overeenkomst, de sector, de hoeveelheid te bestuderen stukken en de mate waarin de overeenkomst verschilt ten opzichte van vorige jaren. Een redelijke termijn om het initiële voorstel te bestuderen en daarover vragen te stellen bedraagt echter ten minste vier weken, tenzij partijen anders overeenkomen.

Bij de uitzondering genoemd in het derde lid kan bijvoorbeeld worden gedacht aan aanbestedingsprocedures in de zin van de aanbestedingswetgeving. Wanneer het vanwege een aanbestedingsprocedure nodig is om een kortere termijn te hanteren dan vier weken, dan creëert het derde lid hier ruimte voor. Voor de duidelijkheid wordt opgemerkt dat uit het derde lid ook volgt dat partijen niet een kortere termijn kunnen overeenkomen – een mogelijkheid die wordt geboden in het tweede lid – als die termijn in strijd is met wet- en regelgeving omtrent inkoopprocedures.

Artikel 7

Dit artikel geeft de zorgverzekeraar de ruimte om de informatie, als bedoeld in artikel 4, te wijzigen. De zorgverzekeraar dient de wijziging te motiveren en tijdig bekend te maken. Dit artikel heeft met name betrekking op wijzigingen door externe factoren. Dit gaat met name om nieuwe standpunten van het Zorginstituut Nederland, wijzigingen in de regelgeving van de NZa en wijzigingen in het budgettair kader van het ministerie van VWS.

FEITEN EN OMSTANDIGHEDEN

In 2017 hebben VGZ en de aanbieders van orthopedische hulpmiddelen een jaarcontract gesloten dat geldt van 1 januari 2018 tot en met 31 december 2018. In het contract staat dat de overeenkomst maximaal driemaal stilzwijgend wordt verlengd voor de duur van een jaar, tenzij één van beide partijen de overeenkomst schriftelijk opzegt. Partijen moeten hierbij een opzegtermijn van drie maanden in acht nemen.

Eind maart 2018 heeft VGZ haar "Inkoopbeleid hulpmiddelen 2019" gepubliceerd. Op pagina 5 van het inkoopbeleid staat een hoofdstuk met als titel: "Onze visie op hulpmiddelen". De laatste paragraaf van dit hoofdstuk luidt:

"Specifiek voor voetorthesen en aanverwante zorg werken we aan een nieuwe toekomstbestendige visie. Met een aantal stakeholders voeren wij daarom in 2018 gesprekken om input op te halen. Deze input gebruiken we om een visie te ontwikkelen op contractering voor voetorthesen in 2019 en verder."

Op pagina 11 van het inkoopbeleid wordt een planning beschreven voor de inkoop van verschillende hulpmiddelen. Voor de inkoop van voetorthesen en orthopedische schoenen is geen tijdpad opgenomen. Het inkoopbeleid vermeldt:

"Voor alle overige hulpmiddelen geldt dat er voldoende zorgaanbod is gecontracteerd om aan de behoefte van onze verzekerden te voldoen."

Op 6 juli 2018 heeft VGZ op haar website laten weten het inkoopbeleid hulpmiddelen 2019 aan te passen:

"In lijn met het besluit om de huidige Zorgovereenkomst Voetorthesen voor 2019 te verlengen, zijn de laatste woorden zoals opgenomen in het inkoopbeleid op pagina 5: "...op contractering voor voetorthesen in 2019 en verder" verwijderd."

Op 5 juli 2018 heeft VGZ aan 106 van de 121 gecontracteerde aanbieders van orthopedische hulpmiddelen een voorstel gedaan om het contract over 2018 onder dezelfde voorwaarden te verlengen tot en met 2019. VGZ hanteerde een reactietermijn van twee weken.

Op 13 juli 2018 heeft VGZ aan NVOS bericht dat aanbieders die het voorstel hebben gekregen in de periode dat ze al op vakantie of dicht waren en daardoor niet binnen deze termijn kunnen tekenen, onder vermelding van deze reden tot uiterlijk 13 augustus 2018 kunnen reageren.

VGZ heeft voor 1 oktober 2018 de overeenkomst opgezegd met vijftien gecontracteerde zorgaanbieders die de overeenkomst onderwerp van een arbitrale procedure hebben gemaakt. Na het afronden van de arbitrale procedure heeft VGZ alle betrokken partijen alsnog een contract aangeboden.

OORDEEL NZa

1. Dialoog NVOS en VGZ

Bezwaarde stelt ten eerste dat het bestreden besluit onvoldoende zorgvuldig tot stand is gekomen, omdat de NZa – om VGZ uit de wind te houden – NVOS een rol toedicht die feitelijk niet past bij de taakstelling van een branchevereniging in de context van de Regeling zorginkoop. De NZa dient de communicatie tussen VGZ en de zorgaanbieders – leden van NVOS – te beoordelen, terwijl zij zich alleen heeft gericht op de communicatie die plaatsvond tussen NVOS als branchevereniging en VGZ.

De NZa stelt voorop dat zij een onafhankelijk oordeel velt en geen partij uit de wind houdt of wenst te houden. Hieronder, in paragraaf 8. 'De NZa heeft het besluit vooringenomen genomen', zal de NZa nader ingaan op de punten van vooringenomenheid die bezwaarde de NZa verwijt.

Voor zover bij de voorbereiding van het bestreden besluit onvoldoende aandacht zou zijn uitgegaan naar de communicatie tussen VGZ en de zorgaanbieders, wordt dit gebrek in dit besluit op bezwaar hersteld.

2. Schendingen artikel 4 Regeling zorginkoop

In heroverweging oordeelt de NZa als volgt. Vast staat dat op het moment van publicatie van het Inkoopbeleid hulpmiddelen 2019 in maart 2018, VGZ nog werkt aan een visie op de inkoop voor voetorthesen en aanverwante zorg voor 2019. Dit blijkt uit de passage in het inkoopbeleid op bladzijde 5: "*Specifiek voor voetorthesen en aanverwante zorg werken we aan een nieuwe toekomstbestendige visie. Met een aantal stakeholders voeren wij daarom in 2018 gesprekken om input op te halen. Deze input gebruiken we om een visie te ontwikkelen op contractering voor voetorthesen in 2019 en verder.*".

In een reactie op vragen van de NZa hierover, stelt VGZ (bij brief van 28 juni 2018): *“Het inkoopbeleid maakt geen melding van een inkoopproces ten behoeve van 2019 en/of een nieuw contract per 2019 omdat dit wat VGZ betreft ook (nog) niet aan de orde is. Immers dit is – zoals bekend bij NVOS – afhankelijk van een (gezamenlijke) visieontwikkeling voor de toekomst. Bij een eventueel voornemen om voor 2019 een nieuw contract aan te bieden, zal VGZ dit voornemen tijdig en conform de vereisten van artikel 7 van de Regeling kenbaar maken, zoals ook aangegeven in hoofdstuk 3 van het inkoopbeleid.”*

Artikel 4 van de Regeling zorginkoop schrijft voor dat zorgverzekeraars het zorginkoopbeleid en de procedure van de zorginkoop uiterlijk op 1 april voorafgaand aan het kalenderjaar of de kalenderjaren waarvoor de zorginkoop zal plaatsvinden, bekend maken. Uit de toelichting op de Regeling volgt dat wanneer een zorgverzekeraar geen zorg inkoopt, het niet noodzakelijk is om het zorginkoopbeleid en de procedure daarbij bekend te maken.

Op pagina 11 van het inkoopbeleid 2019 stelt VGZ dat zij voldoende zorg voor voetorthesen en orthopedische schoenen heeft ingekocht. Zou VGZ hebben volstaan met deze mededeling dan zou zij dus geen zorginkoopbeleid en procedure bekend hoeven maken. Echter, door op pagina 5 van hetzelfde inkoopbeleid aan te geven dat verandering van visie er alsnog toe kan leiden dat VGZ toch voetorthesen en aanverwante zorg gaat inkopen voor 2019, geeft VGZ aan dat het inkoopbeleid dus niet definitief is.

De Regeling zorginkoop schrijft voor dat zorgverzekeraars het zorginkoopbeleid en de procedure van de zorginkoop uiterlijk op 1 april voorafgaand aan het kalenderjaar of de kalenderjaren waarvoor de zorginkoop zal plaatsvinden bekend maken, zodat zorgaanbieders weten waar zij aan toe zijn en hier op kunnen anticiperen. Met de genoemde passage op pagina 5 van het inkoopbeleid biedt VGZ deze vereiste zekerheid niet. Dat VGZ begin juli bekend maakt dat zij in 2019 geen wijzigingen in de contractering met aanbieders van voetorthesen en orthopedische schoenen zal doorvoeren, doet er niet aan af dat volgens artikel 4 van de Regeling zorginkoop dit beleid reeds op 1 april duidelijk had moeten zijn.

Op grond van het voorgaande concludeert de NZa dat de voorschriften van artikel 4 van de Regeling zorginkoop door VGZ zijn geschonden.

Bezwaarde is van mening dat VGZ tevens artikel 4, vierde lid van de Regeling zorginkoop heeft geschonden door na 1 april 2018 in de praktijk een minimumeis te hanteren om in aanmerking te komen voor een contract 2019 met VGZ, die niet is opgenomen in het inkoopbeleid 2019. VGZ heeft leden van NVOS die een gang naar de Onafhankelijke Geschilleninstantie Zorgcontractering hebben gemaakt namelijk om die reden geen contract 2019 aangeboden en het contract 2018 opgezegd ondanks de mededeling van deze leden dat zij wel een contract 2019 wensen te hebben, aldus bezwaarde. De NZa oordeelt hierover als volgt.

Tijdens de hoorzitting is door VGZ aangegeven, en door bezwaarde niet bestreden, dat aan alle zorgaanbieders die in 2018 zijn gecontracteerd ook voor 2019 een contract is aangeboden. VGZ heeft aannemelijk gemaakt dat zij in de praktijk geen nieuwe eis in haar inkoopbeleid 2019 heeft opgenomen, noch in de praktijk heeft gehanteerd. De NZa stelt daarom vast dat het bezwaar op dit punt ongegrond is.

3. Schending Artikel 7 Regeling zorginkoop; verwijderen van een zin in het inkoopbeleid en verlenging contracten

Op 5 juli 2018 doet VGZ een aanbod tot contractverlenging aan een deel van de zorgaanbieders. Op 6 juli bericht VGZ op haar website: *"In lijn met het besluit om de huidige Zorgovereenkomst Voetorthesen voor 2019 te verlengen, zijn de laatste woorden zoals opgenomen in het inkoopbeleid op pagina 5: "...op contractering voor voetorthesen in 2019 en verder" verwijderd."*

Bezwaarde heeft aangevoerd dat pas op het moment dat VGZ een onaangekondigd aanbod tot contractverlenging d.d. 5 juli 2018 deed het voor leden van NVOs duidelijk werd dat de in het inkoopbeleid 2019 genoemde Visieontwikkeling niet zou worden gebruikt als input voor de contractering 2019. Deze aanpassingen van het inkoopbeleid door VGZ voldoen niet aan de voorschriften van artikel 7 van de Regeling zorginkoop, aldus bezwaarde. Bezwaarde stelt dat in het bestreden besluit ten onrechte niet op het schrappen van de zin uit het inkoopbeleid is ingegaan. Voorts stelt bezwaarde dat de NZa ten onrechte heeft geconcludeerd dat bij de contractverlenging geen sprake is van een situatie die onder de Regeling zorginkoop valt. Ten slotte had de NZa de evenredige belangenafweging (als bedoeld in artikel 3:4, tweede lid Awb) mee moeten wegen en is het bestreden besluit om die reden onvoldoende gemotiveerd (als bedoeld in artikel 3:46 Awb) en onzorgvuldig tot stand gekomen (als bedoeld in artikel 3:2 Awb).

In heroverweging oordeelt de NZa hierover als volgt. Het verwijderen van de zin *"...op contractering voor voetorthesen in 2019 en verder"* uit het zorginkoopbeleid 2018 en de daaraan verbonden aanbieding tot contractverlenging door VGZ, betreffen een wijziging van dat inkoopbeleid. Met de wijziging sluit VGZ uit dat zij per 2019 gewijzigde afspraken wil maken met de gecontracteerde aanbieders, waar het inkoopbeleid hier voorheen nog onduidelijk over was. De wijziging betreft derhalve een wijziging als bedoeld in artikel 7 van de Regeling zorginkoop.

Volgens de voorschriften van artikel 7 van de Regeling zorginkoop moet een dergelijke wijziging tijdig bekend worden gemaakt op dezelfde wijze waarop de bekendmaking van de eerdere informatie heeft plaatsgevonden en dient deze wijziging door de zorgverzekeraar te worden gemotiveerd.

Nu de NZa in haar brief van 20 juni 2018 de vraag heeft opgeworpen of de gewijzigde passage in het inkoopbeleid in overeenstemming was met de Regeling zorginkoop en VGZ deze wijzigingen op 6 juli via haar website bekend heeft gemaakt, komt de termijn waarbinnen VGZ deze wijziging heeft doorgevoerd de NZa als redelijk voor. VGZ heeft echter het aanbod van contractverlenging aan zorgaanbieders niet eerder bekend gemaakt dan het moment waarop zij dit aanbod daadwerkelijk aan partijen heeft gedaan. Een beslissing om een contract onder de geldende voorwaarden voort te zetten is een voor zorgaanbieders belangrijke beslissing, die voorbereiding vergt. VGZ heeft zorgaanbieders in vakantietijd aanvankelijk een periode van twee weken gegeven om hierop te reageren. De afwezigheid van een aankondiging, het belang van de beslissing en de korte reactietermijn in samenhang bezien, kan de NZa niet aanmerken als het tijdig bekendmaken van de wijziging. Dat VGZ eerst na een opmerking hierover door de NZa de reactietermijn onder omstandigheden heeft verlengd doet hier niet aan af.

Hoewel VGZ het aanbod van contractverlenging enkel heeft gedaan op het online Vecozo-portaal, heeft VGZ het schrappen van de zin uit het inkoopbeleid wel op haar website bekend gemaakt. Nu VGZ het oorspronkelijke inkoopbeleid eind maart eveneens via haar website bekend heeft gemaakt, is door VGZ ook voldaan aan het vereiste dat de wijziging op dezelfde wijze is bekend gemaakt als waarop de bekendmaking van de eerdere informatie heeft plaatsgevonden.

Met betrekking tot de motivering van de wijziging geldt het volgende. VGZ heeft op haar website de volgende informatie gepubliceerd *'In lijn met het besluit om de huidige Zorgovereenkomst Voetorthesen voor 2019 te verlengen, zijn de laatste woorden zoals opgenomen in het inkoopbeleid op pagina 5: "...op contractering voor voetorthesen in 2019 en verder" verwijderd'*. Bij consultatie van de website van VGZ constateert de NZa dat het inkoopbeleid 2019 is te downloaden en dat dit inderdaad de gewijzigde versie betreft.² De wijziging is evenwel niet gemotiveerd, noch in het inkoopbeleid, noch met een aanvullend bericht op de website waar de informatie voor zorgaanbieders over de zorginkoop is weergegeven.

Het bovenstaande in ogenschouw nemend, heeft VGZ artikel 7 van de Regeling zorginkoop overtreden door de wijziging niet tijdig en gemotiveerd bekend te maken.

4. Schending van Artikel 6 Regeling zorginkoop

Bezwaarde heeft aangevoerd dat de NZa zich in het bestreden besluit ten onrechte op het standpunt stelt dat de bepalingen in de Regeling niet zien op het aanbod van VGZ om het contract te verlengen. Bezwaarde acht de reactietermijnen (zowel de initiële termijn van twee weken die VGZ leden van NVOS op 5 juli 2018 gunde, als de verlengde termijn voor zorgaanbieders die op vakantie waren) om het VGZ contractaanbod 2019 te bestuderen in strijd met artikel 6 van de Regeling zorginkoop. Voorts heeft bezwaarde aangevoerd dat de NZa onvoldoende onderzoek heeft gedaan en haar beslissing onvoldoende heeft gemotiveerd.

² <https://www.cooperatievgz.nl/zorgaanbieders/hulpmiddelen/inkoopbeleid>, geraadpleegd op 4 januari 2019.

De NZa oordeelt hierover als volgt. Artikel 6 van de Regeling ziet expliciet op het initiële contractvoorstel dat een zorgverzekeraar aan de zorgaanbieder aanbiedt. 'Initieel' betekent zoveel als 'het begin betreffend'.³ Toegepast op het contract tussen zorgverzekeraar en zorgaanbieder betreft dit dus het voorstel dat het begin vormt van de contractuele relatie. Van een verlenging van een reeds lopend contract kan niet worden gesteld dat dit het begin betreft. Derhalve concludeert de NZa, na heroverweging van het bestreden besluit, dat de voorschriften van artikel 6 van de Regeling zorginkoop niet zien op de termijn om te tekenen voor de verlenging van een lopend contract. Hieruit volgt dat artikel 6 van de Regeling zorginkoop niet door VGZ is geschonden.

Voor zover in het bestreden besluit niet zou zijn voldaan aan de vereisten die voortvloeien uit artikel 3:46 van de Awb, is dit gebrek in deze beslissing op bezwaar hersteld.

5. Schending artikel 7 Regeling zorginkoop: tegenstrijdigheid verlengaanbod

Bezwaarde voert aan dat de uitspraak op de VGZ-website dat VGZ heeft 'besloten om de overeenkomsten 2019 te verlengen' tegenstrijdig is aan het verlengaanbod met een conditionele tekentermijn. Dat laatste zou een wijziging betreffen ten opzichte van het eerste.

De NZa oordeelt hierover als volgt. De NZa heeft reeds hierboven geconstateerd dat het schrappen van de zin uit het inkoopbeleid en de contractverlenging wijzigingen vormen van het inkoopbeleid zoals VGZ dat in maart 2018 had gepubliceerd, waarbij door VGZ niet is voldaan aan de voorschriften van artikel 7 van de Regeling zorginkoop. Met bezwaarde is de NZa van oordeel dat het niet duidelijk is hoe de twee genoemde elementen zich tot elkaar verhouden. De NZa onderstreept dan ook nogmaals het belang van een heldere en duidelijke communicatie door VGZ. Deze onduidelijkheid levert evenwel geen extra overtreding op van artikel 7 van de Regeling zorginkoop, daar dit artikel ziet op wijzigingen van het zorginkoopbeleid ziet en de onduidelijkheid an sich geen aparte wijziging is.

6. Vierde schending artikel 7 Regeling zorginkoop

Bezwaarde voert aan dat de uitspraak op de VGZ-website dat VGZ heeft 'besloten om de overeenkomsten 2019 te verlengen' tegenstrijdig is aan de praktijk waarin niet voor alle zorgaanbieders het contract wordt verlengd, namelijk niet met die zorgaanbieders die een zaak aanhangig hebben gemaakt bij de Onafhankelijke Geschilleninstantie Zorgcontractering. Dat laatste zou een wijziging betreffen ten opzichte van het eerste.

Tijdens de hoorzitting is door VGZ aangegeven, en door bezwaarde niet bestreden, dat (uiteindelijk) aan alle zorgaanbieders die in 2018 zijn gecontracteerd ook voor 2019 een contract is aangeboden. De NZa stelt daarom vast dat van een tegenstrijdigheid geen sprake is. Het bezwaar is op dit punt ongegrond.

³ De definitie is ontleend aan het Van Dale Handwoordenboek van hedendaags Nederlands.

7. De NZa heeft het besluit vooringenomen genomen

Bezwaarde stelt dat de NZa niet conform artikel 2:4, eerste lid, van de Awb zonder vooringenomenheid haar handhavingsbevoegdheden heeft uitgeoefend. De NZa oordeelt hierover in heroverweging als volgt.

Ten aanzien van de gronden dat de NZa haar afwijzende oordeel te snel gereed had, de NZa ten onrechte geen of niet adequaat onderzoek heeft gedaan, niet op alle aangedragen punten is ingegaan en bezwaarde onvoldoende gelegenheid heeft gehad het standpunt mondeling toe te lichten, geldt dat voor zover daar sprake van is, deze gebreken in de procedure ter voorbereiding op deze beslissing op bezwaar zijn hersteld.

Voor zover het verwijt betreft dat de NZa niet is ingegaan op alle aangedragen feiten en omstandigheden, wijst de NZa er ook op dat niet alle aangedragen feiten relevant zijn voor de beoordeling of sprake is van een overtreding door VGZ. Zo ziet de NZa bijvoorbeeld niet toe op de Gedragscode Goed Zorgverzekeraarschap en heeft zij dit derhalve onbesproken gelaten.

Voor zover het verwijt betreft dat de NZa reeds tijdens het onderzoek naar aanleiding van het handhavingsverzoek aangaf dat op punten geen sprake was van een overtreding, zelfs in een officiële brief aan VGZ, geldt het volgende. De werkwijze van de NZa bij handhavingsverzoeken met betrekking tot de Regeling zorginkoop is gericht op het snel oplossen van problemen met de zorginkoop, omdat betrokken partijen daar in beginsel het meest bij gebaat zijn. In deze zaak is er op 10 augustus 2018 door de NZa een brief verstuurd aan VGZ. Daaraan voorafgaand had men bijna dagelijks intensief contact met de gemachtigde van bezwaarde, onder andere over de tekentermijn van het tussentijdse aanbod tot contractverlening waarvan op 13 augustus 2018 de deadline verliep. Gemachtigde van bezwaarde vroeg de NZa om direct in actie te komen, omdat hij van oordeel was dat alleen dan de lopende schending van de Regeling kon worden beëindigd. De brief aan VGZ, die vermeldt dat de NZa op dat moment geen directe reden zag om handhavend op te treden, moet tegen die achtergrond worden gezien.

Gelet op het voorgaande constateert de NZa dat geen sprake was van vooringenomenheid.

Met betrekking tot de verwijten ten aanzien van het gesprek tussen de NZa en VGZ d.d. 9 oktober 2018 en vermeende schendingen door VGZ van de regeling zorginkoop na 11 september 2018, ziet de NZa niet hoe deze hebben kunnen leiden tot gebreken in het bestreden besluit, omdat deze beide zijn gelegen in de periode nadat de NZa reeds op het handhavingsverzoek had besloten.

De NZa hecht er aan te benadrukken dat zij zowel in de voorbereiding op het bestreden besluit, als in de voorbereiding op het besluit op bezwaar, getracht heeft de nodige kennis te vergaren omtrent de relevante feiten en de af te wegen belangen en op basis daarvan zonder vooringenomenheid een oordeel te vormen.

Zouden al NZa medewerkers met vooringenomenheid het bestreden besluit hebben voorbereid – hetgeen de NZa bestrijdt – dan is dit gebrek in deze beslissing op bezwaar hersteld, nu deze medewerkers niet betrokken zijn geweest bij het nemen van de beslissing op bezwaar.

MAATREGEL

Als de NZa constateert dat er een overtreding is begaan, treedt zij op. Er is een veelheid aan manieren om normnaleving te bewerkstelligen en de NZa kiest voor de meest effectieve en efficiënte interventie. Zoals ook is vermeld in de NZa beleidsregel Handhaving (TH/BR-016) rekent de NZa naast de formele handhavinginstrumenten als de aanwijzing, last onder dwangsom en boete ook andere – informele - instrumenten tot de definitie van handhaving.

Bezwaarde heeft een verzoek gedaan tot het opleggen van een boete, subsidiair tot het opleggen van een aanwijzing of last onder dwangsom.

De aanwijzing en de last zijn reparatoire sancties. Omdat de overtredingen door VGZ van de artikelen 4 en 7 van de regeling Zorginkoop niet (meer) hersteld kunnen worden, is het opleggen van een aanwijzing of een last geen geschikt instrument.

Een boetesanctie kan aan de orde zijn als er naar het oordeel van de NZa aanleiding is om bijvoorbeeld te bestraffen om te voorkomen dat overtreding in de toekomst opnieuw plaatsvindt; of om financieel voordeel weg te nemen dat er zonder de overtreding niet zou zijn geweest (TH/BR-016).

De NZa acht het opleggen van een boete in de onderhavige zaak onevenredig in verhouding tot de daarmee te dienen belangen. De NZa acht het niet waarschijnlijk dat VGZ een financieel voordeel heeft genoten bij het overtreden van de Regeling zorginkoop. Een boetesanctie om financieel voordeel weg te nemen is derhalve niet aan de orde. In de onderhavige zaak is het in het belang van zorgaanbieders in het algemeen, waaronder uiteraard de leden van NVOS, dat wordt voorkomen dat VGZ in de toekomst de Regeling zorginkoop opnieuw overtreedt. In lijn met het beleid bij dergelijke handhavingverzoeken, heeft de NZa in casu na ontvangst van het handhavingverzoek, VGZ benaderd en VGZ heeft getracht snel en uit eigen beweging het beleid aan te passen. De NZa heeft reeds een gesprek gevoerd met VGZ, met als doel om herhaling te voorkomen. Om deze redenen acht de NZa een boete in dit geval niet proportioneel in relatie tot de omvang van de overtreding en de schade die is geleden en de met een boete te dienen belangen.

Naast bovengenoemde wettelijke instrumenten, kan de NZa gebruik maken van informele maatregelen, zoals voorlichting en de openbaarmaking van (sanctie)besluiten. In deze zaak hebben de NZa en VGZ reeds naar aanleiding van het bestreden besluit een gesprek gevoerd om te voorkomen dat volgend jaar tijdens het proces van contractering over 2020 wederom onduidelijkheden ontstaan.

Nu de NZa in heroverweging heeft vastgesteld dat niet enkel sprake was van 'slordigheden' in het inkoopbeleid van VGZ, maar dat VGZ tevens de artikelen 4 en 7 van de Regeling zorginkoop heeft overtreden, legt de NZa een waarschuwing op aan VGZ. De waarschuwing houdt in dat als VGZ in 2019 de artikelen 4 en/of 7 van de Regeling zorginkoop opnieuw overtreedt bij de inkoop van hulpmiddelen, de NZa tegen deze overtreding zal optreden met een bestuurlijke boete.

Met het afgeven van deze waarschuwing maakt de NZa duidelijk dat zij het vormen van een visie op de inkoop van zorg, en transparantie van zorgverzekeraars over een te vormen visie richting zorgaanbieders, aanmoedigt, maar dat dit proces van visievorming tijdig afgerond dient te zijn. Het vormen van een visie is een integraal onderdeel van het vormen van inkoopbeleid. Echter, er dient een streep te worden getrokken op 1 april voorafgaand aan het jaar waarvoor de zorginkoop zal plaatsvinden. Visievorming die aanleiding vormt voor nieuw beleid ná 1 april, kan pas effect sorteren in het inkoopbeleid van het jaar dáárna. Op deze wijze is geborgd dat zorgaanbieders tijdig weten waar zij aan toe zijn, welke stappen wanneer gezet worden in het zorginkoopproces en kunnen zij hierop anticiperen.

CONCLUSIE

Heroverwegend heeft de NZa in de onderhavige zaak geconstateerd dat VGZ artikel 4 en artikel 7 van de Regeling Transparantie zorginkoopproces Zvw heeft overtreden. Gezien het voorgaande ziet de NZa geen aanleiding om een formeel handavingsinstrument in te zetten, maar geeft zij VGZ een waarschuwing die inhoudt dat als VGZ in 2019 de artikelen 4 en/of 7 van de Regeling opnieuw overtreedt bij de inkoop van hulpmiddelen, de NZa tegen deze overtreding zal optreden met een bestuurlijke boete. Het handavingsverzoek wordt daarom afgewezen.

De NZa herroept het besluit met kenmerk 293861/456617 d.d. 11 september 2018 en stelt dit besluit op bezwaar daarvoor in de plaats.

Artikel 7:15, tweede lid, van de Awb stelt dat kosten, die een belanghebbende in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken, worden vergoed voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan een bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Nu het bestreden besluit wordt herroepen, wijst de NZa het verzoek om vergoeding van de kosten voor rechtsbijstand in de bezwaarschriftprocedure toe. Over de vergoeding van kosten gemaakt tijdens een bezwaarprocedure is conform artikel 7:15, vierde lid, van de Awb bij algemene maatregel van bestuur bepaald dat slechts bepaalde kosten (tot een bepaalde hoogte) worden vergoed. De kostenvergoeding is niet bedoeld als volledige schadevergoeding, maar als een tegemoetkoming in de kosten.⁴

⁴ MvT, Stb. 1993, 763, p. 5.

Uit artikel 1 sub b van het Besluit proceskosten bestuursrecht volgt dat uitsluitend de volgende kosten voor vergoeding in aanmerking kunnen komen:

“a. kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand,
b. kosten van een getuige, deskundige of tolk die door een partij of een belanghebbende is meegebracht of opgeroepen, dan wel van een deskundige die aan een partij verslag heeft uitgebracht,
c. reis- en verblijfkosten van een partij of een belanghebbende,
d. verletkosten van een partij of een belanghebbende,
e. kosten van uittreksels uit de openbare registers, telegrammen, internationale telexen, internationale telefaxen en internationale telefoongesprekken, en
f. kosten van het als gemachtigde optreden van een arts in zaken waarin enig wettelijk voorschrift verplicht tot tussenkomst van een gemachtigde die arts is.”

De door bezwaarde opgegeven kosten vallen onder sub a, kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand. In een bezwaarprocedure kunnen, op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht, de volgende proceshandelingen van de juridische rechtsbijstand worden vergoed:

- Het indienen van een bezwaarschrift;
- Het verschijnen op de hoorzitting;
- Het verschijnen op een nadere hoorzitting.

Deze kosten komen voor vergoeding in aanmerking overeenkomstig het tarief dat is vastgesteld in het besluit, afgezet tegen het gewicht van de bezwaarzaak.

De NZa merkt bij de vaststelling van de hoogte van de toe te kennen kosten in bezwaar de zaak als van gemiddeld gewicht aan. Derhalve wordt een forfaitaire vergoeding toegekend op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht à € 1.024,-. Dit bedrag is als volgt opgebouwd: 2 punten (indienen van het bezwaarschrift en verschijnen op de hoorzitting) x € 512,- (waarde per punt) x (wegingsfactor) 1.

Wij vragen u binnen twee weken na dagtekening van dit besluit de volgende informatie te verstrekken, teneinde het bedrag te kunnen overboeken:

- Rekeningnummer (IBAN);
- Tenaamstelling rekeninghouder;
- Kenmerk/verwijzingen waaronder het overboeken moet plaatsvinden.

Ingevolge artikel 8:1 van de Algemene wet bestuursrecht in samenhang met artikel 107 van de Wet marktordening gezondheidszorg kan een belanghebbende binnen zes weken na de datum van verzending van dit besluit beroep instellen bij de rechtbank Rotterdam, Postbus 50950, 3007 BL Rotterdam. Het beroep dient conform artikel 6:5 lid 1 Awb schriftelijk en ondertekend te worden ingediend en moet ten minste de volgende gegevens bevatten: naam en adres van de indiener, een omschrijving van het besluit waartegen het beroep zich richt en de gronden van het beroep. Indien beschikbaar dient een afschrift van het besluit te worden meegezonden.

Hoogachtend,
Nederlandse Zorgautoriteit

dr. M.J. Kaljouw
voorzitter Raad van Bestuur