

BESLISSING OP BEZWAAR**315724-496766**

Bij brief van 10 december 2018 die per fax is ingekomen bij de NZa op 4 januari 2019 is door het Streekziekenhuis Koningin Beatrix (hierna: bezwaarde of SKB) bezwaar gemaakt tegen het besluit met kenmerk 0100609-BB-2017-ZOV-VA01-SAV d.d. 31 oktober 2018 (hierna: bestreden besluit). In dit besluit is de beschikbaarheidsbijdrage voor spoedeisende hulp (SEH) en acute verloskunde (AV) voor het jaar 2017 niet conform aanvraag vastgesteld. Het bestreden besluit is op grond van de 'Beleidsregel beschikbaarheidsbijdrage op aanvraag' (BR/REG-17180a) (hierna: beleidsregel) en de beleidsregel 'Uniform kader beschikbaarheidsbijdrage NZa' (BR/REG-17152) (hierna: uniform kader) tot stand gekomen. Op 19 december 2018 is een verzoek om verzuimherstel verstuurd aan bezwaarde omdat het bezwaar niet was ingediend op de daarvoor in de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) voorgeschreven wijze. In dit verzoek is een termijn gesteld om uiterlijk op 4 januari 2019 het bezwaar per post of per fax in te dienen. Het bezwaar is vervolgens op 4 januari 2019 per fax ingediend.

Naar aanleiding van dit bezwaar is bezwaarde op 5 maart 2019 gehoord.

Op grond van het Besluit organisatie, mandaat, volmacht en machtiging is de plaatsvervangend directeur Strategie van de NZa bevoegd om namens de NZa te beslissen op het bezwaarschrift.

De NZa heeft besloten dat niet tegemoet kan worden gekomen aan het bezwaar om het bestreden besluit conform aanvraag te herzien. Het bezwaar wordt dan ook ongegrond verklaard.

Hieronder volgt de motivering daarvan.

DE AANGEVOERDE BEZWAREN

Kort samengevat stelt de NZa zich volgens bezwaarde op het standpunt dat het niet is toegestaan om het tekort dat is ontstaan door de overproductie ten laste te brengen van de beschikbaarheidsbijdrage SEH en AV. Bezwaarde kan zich niet verenigen met dat standpunt. Hiervoor heeft bezwaarde de volgende argumenten aangedragen.

Genormeerde systematiek beschikbaarheidsbijdrage

Binnen de systematiek van de beschikbaarheidsbijdrage gaat de NZa uit van normbedragen voor zowel de kosten- als de opbrengstenkant. Vanwege die normering zou het niet toegestaan zijn om de werkelijke opbrengsten op te geven. Dit is volgens bezwaarde niet in lijn met de tekst van de beleidsregel, waarin het volgende is opgenomen: "Na afloop van het jaar wordt de beschikbaarheidsbijdrage vastgesteld op basis van het aantal *daadwerkelijk gerealiseerde* spoedeisende hulp (hierna: SEH)-consulten." De werkelijkheid speelt dus wel degelijk een rol. Het bestreden besluit levert daarom in elk geval een motiveringsgebrek op en is op onjuiste gronden vastgesteld en daarmee in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel, aldus bezwaarde. Met voornoemd standpunt gaat de NZa er volgens bezwaarde bovendien aan voorbij dat de genormeerde benadering botst met het achterliggende doel van de beschikbaarheidsbijdrage, te weten tekorten dekken die ontstaan doordat

prestatiebekostiging niet (altijd) toereikend is om de kosten van een door de overheid essentieel geachte voorziening te dekken.

Geen maximum opbrengsten (plafondafspraken)

De NZa stelt dat voor SEH en AV geen plafondafpraak zou mogen gelden. Er zou geen maximum gesteld mogen worden aan de opbrengsten en daarmee aan de patiëntenopnames. Volgens bezwaarde stelt de NZa met dit argument feitelijk het gehele zorgcontracteringsstelsel ter discussie. Het is de gangbare praktijk dat er afspraken worden gemaakt met verzekeraars in de vorm van aanneemsommen dan wel productieplafonds, waarbij niet gedifferentieerd wordt naar bepaalde specialismen/producten. Het is een feit van algemene bekendheid dat ziekenhuizen vanaf 2012 met zorgverzekeraars dergelijke omzetplafonds afspreken. Dit leidt naar de mening van bezwaarde tot strijd met het vertrouwensbeginsel en het beginsel van rechtszekerheid. Als de NZa bij de berekening van de beschikbaarheidsbijdrage met bepaalde marktomstandigheden rekening wil houden, dient zij dat volgens bezwaarde duidelijk en vooraf in de beleidsregels op te nemen. De NZa mag bij het vaststellen van de beschikbaarheidsbijdrage niet uitgaan van de door haar gewenste situatie, maar moet uitgaan van de feiten. Bezwaarde stelt te maken te hebben met productieplafonds en op deze realiteit is de beschikbaarheidsbijdrage geënt.

Verskil met 2016

De NZa verklaart in het bestreden besluit op geen enkele wijze het verschil in benadering tussen 2016 en 2017. Dit is volgens bezwaarde in strijd met het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel. De NZa heeft in twee achtereenvolgende jaren op grond van dezelfde feiten en omstandigheden en met toepassing van gelijklopende beleidsregels twee verschillende besluiten genomen. De algemene beginselen van behoorlijk bestuur verzetten zich hiertegen.

Hoorzitting

Tijdens de hoorzitting refereert bezwaarde aan een aantal contactmomenten met de NZa over de aanvraag tot vaststelling van de beschikbaarheidsbijdrage voor het jaar 2016. Op aanraden van haar accountant heeft bezwaarde bewust het contact gezocht met de NZa om te verifiëren of de aanvraag correct was. In telefonisch contact en via de e-mail zou de NZa volgens bezwaarde het vertrouwen hebben gewekt dat de aanvraag voor 2017 op dezelfde wijze kon worden ingediend als voor 2016. Bezwaarde stelt dat de NZa telefonisch heeft aangegeven dat de aanvraag in lijn ligt met de beoogde doelstelling. Bezwaarde is er hierdoor van uit gegaan dat zij de overproductie net als voor de aanvraag over het jaar 2016, deels ten laste kon brengen van de beschikbaarheidsbijdrage.

De NZa heeft hierop aangegeven dat nergens is terug te vinden dat de NZa de toezegging heeft gedaan om de lijn uit 2016 ook voor het jaar 2017 voort te zetten. Bezwaarde stelt dat er geen concrete toestemming is, maar dat er een bepaald vertrouwen is gewekt door telefonisch contact met een beleidsmedewerker van de NZa waarin volgens bezwaarde is besproken dat de verwerking in lijn lag met de beoogde doelstelling. Verder is volgens bezwaarde een nader vertrouwen gewekt

in het memo van 4 juli 2017 en in de accordering door de NZa van de aanvraag tot vaststelling voor het jaar 2016.

Bezwaarde benadrukt voorts dat zij de beleidsregel onvolledig vindt en dat er tegenstrijdigheden in voor komen. Bijvoorbeeld door zinnen op te nemen als "het beoogde tekort dekken" en "opbrengsten in plaats van declaraties". Tevens zou in de beleidsregel volgens bezwaarde beter het woord 'vergoedde' moeten staan in plaats van 'gerealiseerde', omdat op deze manier rekening wordt gehouden met onder- en overproductie. De NZa zou de beleidsregel duidelijker moeten formuleren en deze moeten ontdoen van ruis. Volgens bezwaarde heeft de NZa hierdoor onzorgvuldig gehandeld. De regels van de NZa en de realiteit sluiten niet bij elkaar aan. VWS zou hier nadere *guidance* aan moeten geven, aldus bezwaarde.

Conclusie bezwaar

Samengevat verzoekt bezwaarde de NZa het bestreden besluit te herzien en de beschikbaarheidsbijdrage over het jaar 2017 alsnog vast te stellen conform aanvraag. Daarnaast verzoekt zij om vergoeding van de proceskosten.

RELEVANTE REGELGEVING

Alvorens in te gaan op de gronden van het bezwaar zal eerst de achtergrond van het toepasselijke beleid worden weergegeven.

Bij AMvB is door de Minister van VWS een aantal vormen van zorg aangewezen waarvoor de NZa een beschikbaarheidsbijdrage kan vaststellen. Ook de SEH en de AV van gevoelige ziekenhuizen komen in aanmerking voor een beschikbaarheidsbijdrage. In onderdeel B, aanhef en onder 7 en 8, van de Bijlage bij de AMvB is vastgelegd dat de beschikbaarheidsbijdrage SEH is bedoeld om een basis afdeling SEH beschikbaar te houden. Uit de aanwijzingen vloeit voort dat één arts-SEH of één door de KNMG geregistreerde SEH-arts en één SEH-verpleegkundige wordt vergoed. Onder SEH wordt verstaan het herkennen, reanimeren en stabiliseren van acute patiënten en deze doorverwijzen naar een meer gespecialiseerde behandelaar. Voor AV geldt de voorwaarde dat deze zorg binnen 45 minuten per ambulance bereikbaar is en dat binnen 30 minuten na vaststelling van de diagnose van een spoedeisende situatie door een gynaecoloog of geautoriseerd obstetrisch professional de benodigde medisch specialistische behandeling kan worden gestart.

Voor een aantal activiteiten en voorzieningen van zorgaanbieders is het niet mogelijk en/of wenselijk om deze rechtstreeks aan zorgproducten voor individuele consumenten toe te rekenen. Het gaat om specifieke functies of kenmerken van de zorgverlening, zoals beschikbaarheid, specifieke deskundigheid of specifieke voorzieningen. Doel van de beleidsregel betreft het vaststellen van de wijze van bekostiging van deze activiteiten en voorzieningen.

De beleidsregel is van toepassing op het beschikbaar hebben en bekostigen van zorg als bedoeld in artikel 2 van de AMvB, juncto onderdeel B, onder 3 tot en met 10, 14, 15 en 16 van de bijlage bij de

AMvB. In het uniform kader is het beleid neergelegd dat de NZa hanteert bij het verlenen en vaststellen van beschikbaarheidsbijdragen voor onder andere de SEH en de AV. De beleidsregel is aanvullend op het uniform kader.

Op grond van artikel 57, eerste lid, aanhef en onder e, van de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg), stelt de NZa beleidsregels vast met betrekking tot het uitoefenen van de bevoegdheid om beschikbaarheidsbijdragen vast te stellen. Op grond van artikel 56a, tweede lid, onder a, van de Wmg geeft de NZa op aanvraag toepassing aan artikel 56a, eerste tot en met zevende lid, van de Wmg. Ingevolge artikel 59, aanhef en onder e, van de Wmg heeft de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) bij brief van 16 juni 2015 met kenmerk 776212-137548-MC een aanwijzing op grond van artikel 7 Wmg (hierna: aanwijzing) aan de NZa gegeven.

Op de beschikbaarheidsbijdrage zijn titel 4.2 en 4.4 van de Awb, het Besluit beschikbaarheidsbijdrage WMG (hierna: AMvB) en het Besluit van de Europese Commissie van 20 december 2011 (C(2011)9380) van toepassing.

In de artikelen 7.2 en 8.2 van de beleidsregel is opgenomen wanneer een aanbieder voor een beschikbaarheidsbijdrage SEH of AV in aanmerking kan komen. Daarvoor moet een aanbieder aan elk van de volgende criteria voldoen:

1. De SEH en/of afdeling voor AV moet voldoen aan de geldende (minimum)normen die worden gesteld aan een SEH en/of aan een afdeling voor AV;
2. De SEH en/of afdeling voor AV moet onvoldoende inkomsten uit de tarieven hebben om de kosten van de SEH en/of afdeling voor AV te dekken;
3. De SEH en/of afdeling voor AV moet gevoelig zijn voor de 45-minutennorm volgens de meest relevante analyse van het RIVM.

De beschikbaarheidsbijdrage wordt op aanvraag verleend en vastgesteld. Voor de vaststelling van de beschikbaarheidsbijdrage dient de zorgaanbieder voor 1 juni na afloop van het subsidiejaar een aanvraag in bij de NZa. Zonder verlening van een beschikbaarheidsbijdrage kan geen aanvraag tot vaststelling van een beschikbaarheidsbijdrage worden ingediend. De NZa beslist binnen 22 weken na indiening van een complete aanvraag over de aanvraag tot vaststelling van een beschikbaarheidsbijdrage. De zorgaanbieder verantwoordt zich bij de aanvraag tot vaststelling over de activiteiten waaraan de beschikbaarheidsbijdrage is besteed en de kosten die daarvoor zijn gemaakt.

De beschikbaarheidsbijdrage wordt uitsluitend besteed aan de activiteiten en daarmee verband houdende kosten van de activiteiten waarvoor deze is verleend. De zorgaanbieder draagt zorg voor een overzichtelijke administratie die een juist, volledig en actueel beeld geeft van de activiteiten waarvoor de beschikbaarheidsbijdrage is verleend. De vaststelling kan worden ingetrokken of ten nadele van de zorgaanbieder worden gewijzigd op het moment dat de geldende voorwaarden en voorschriften niet zijn nageleefd.

OORDEEL NZa

Beoordeling bezwaren

Inleiding

Bezwaarde heeft bij de NZa een aanvraag ingediend voor het vaststellen van een beschikbaarheidsbijdrage voor de zorgfuncties SEH en AV over het jaar 2017. De NZa heeft de aanvraag tot vaststelling beoordeeld en heeft besloten een beschikbaarheidsbijdrage voor de uitoefening van de zorgfuncties SEH en AV vast te stellen.

De NZa stelt voorop dat zij via de beleidsregel, het uniform kader en het bestreden besluit uitvoering heeft gegeven aan de aanwijzing die de minister van VWS aan de NZa heeft gegeven. De grondslag voor de bevoegdheid van de minister van VWS tot het geven van aanwijzingen is in artikel 7 van de Wmg vastgelegd. De NZa is gehouden de aanwijzing te volgen, nu deze voldoet aan de wettelijke eis dat een aanwijzing betrekking moet hebben op een onderwerp waarover de NZa ingevolge de wet beleidsregels kan vaststellen, namelijk de beschikbaarheidsbijdrage. Bij de beoordeling van de rechtmatigheid van de aanwijzing heeft de minister van VWS, naar het oordeel van de NZa, in redelijkheid doorslaggevende betekenis kunnen toekennen aan het feit dat met het verlenen van de beschikbaarheidsbijdrage SEH en AV marktverstoring wordt voorkomen. Deze beschikbaarheidsbijdragen maken bekostiging van zorgaanbieders mogelijk voor vormen van zorg waarvan de kosten voor de afzonderlijke prestaties in redelijkheid niet of niet geheel zijn toe te rekenen naar en in rekening te brengen zijn aan individuele ziektekostenverzekeraars of verzekerden dan wel waarbij een toerekening van de kosten naar tarieven marktverstoring zou werken. Derhalve is de NZa van oordeel dat de aanwijzing rechtmatig is en dat de minister van VWS met de aanwijzing niet buiten de grenzen van een redelijke beleidsbepaling is getreden. Het bestreden besluit is aldus in overeenstemming met de in de beleidsregel en het uniform kader neergelegde regels tot stand gekomen.

Vervolgens dient beoordeeld te worden of er ruimte bestaat om in het individuele geval wegens bijzondere omstandigheden op grond van artikel 4:84 van de Awb af te wijken van de beleidsregel en het uniform kader. Is sprake van omstandigheden die geacht kunnen worden in de beleidsregel en het uniform kader te zijn verdisconteerd respectievelijk omstandigheden waarvan bewust in de beleidsregel of het uniform kader is geabstraheerd, dan doen zich geen bijzondere omstandigheden voor die afwijking van de beleidsregel of het uniform kader kunnen rechtvaardigen.

De NZa heeft de door bezwaarde opgegeven aantallen SEH-consulten en verloskunde dbc's verhoogd. Dit is gedaan aan de hand van het door bezwaarde op 24 september 2018 toegestuurde Excel bestand met daarin een berekening van de overproductie ten behoeve van de vaststelling. Het is niet toegestaan om het tekort dat is ontstaan door de overproductie ten laste te brengen van de beschikbaarheidsbijdrage SEH en AV. Om deze reden zijn de beschikbaarheidsbijdragen SEH en AV 2017 niet conform aanvraag vastgesteld.

Vershil 2016 en 2017

Bezwaarde merkt op dat de NZa in twee achtereenvolgende jaren op grond van dezelfde feiten en omstandigheden en met toepassing van dezelfde bepalingen uit de beleidsregels twee verschillende besluiten heeft genomen. Dit verschil in benadering is volgens bezwaarde op geen enkele wijze onderbouwd.

Voor het jaar 2016 is conform aanvraag beslist. Bij de aanvraag voor 2016 is door bezwaarde in een memo aangegeven dat een deel van de overproductie via de beschikbaarheidsbijdrage is verrekend. De NZa heeft deze verrekening op dat moment niet voldoende kritisch beoordeeld op basis van het vigerende beleid, waardoor het besluit deels op onjuiste gronden is vastgesteld. Bij de aanvraag voor het jaar 2017 heeft bezwaarde in een memo wederom aangegeven dat een deel van de overproductie via de beschikbaarheidsbijdrage is verrekend. Voor 2017 is de NZa afgeweken van het memo. De motivering hiervoor is uiteengezet in het bestreden besluit van 31 oktober 2018 en is naar het oordeel van de NZa rechteus juist.

Bij de aanvraag tot vaststelling van de beschikbaarheidsbijdrage voor het jaar 2016 heeft de NZa aldus een onjuist besluit genomen. Het besluit zoals dat is genomen voor de aanvraag over het jaar 2017 had ook voor 2016 moeten gelden. De NZa zal het besluit voor het jaar 2016 desondanks in stand laten, nu het aan de NZa te wijten is dat het besluit voor 2016 op onjuiste wijze is vastgesteld.

Genormeerde systematiek beschikbaarheidsbijdrage

De NZa bepaalt de hoogte van een beschikbaarheidsbijdrage naar aanleiding van een kostenonderzoek waarbij de NZa informatie ophaalt bij zorgaanbieders over de gemaakte kosten voor een specifieke zorgfunctie. Dit kostenonderzoek wordt in principe elke drie jaar herhaald, om ervoor te zorgen dat de hoogte van de beschikbaarheidsbijdrage zoveel mogelijk aansluit bij de daadwerkelijk gemaakte kosten van zorgaanbieders. De beschikbaarheidsbijdrage moet namelijk kostendekkend zijn, maar mag ook niet overcompenseren, om te voldoen aan Europese regelgeving wat betreft staatssteun.

De NZa mag bij het berekenen van de hoogte van de beschikbaarheidsbijdrage uitgaan van normatieve kosten en normatieve opbrengsten (zie artikel 4., Europese aspecten uit de Nota van Toelichting bij het Besluit beschikbaarheidsbijdrage WMG). Bij een kostenonderzoek wordt dan ook berekend hoe hoog eventuele normbedragen moeten zijn om een kostendekkende beschikbaarheidsbijdrage toe te kennen. De NZa weegt bij een kostenonderzoek altijd af voor welke posten normbedragen worden gehanteerd en welke posten op basis van nacalculatie uitgevraagd worden aan zorgaanbieders bij de vaststelling van de beschikbaarheidsbijdrage.

Voor de beschikbaarheidsbijdrage SEH werkt de NZa met een normbedrag per SEH-consult, namelijk € 90,60,- prijspeil 2017. Voor de opbrengsten van een SEH-consult is gekozen voor een normbedrag, omdat de opbrengsten van de SEH niet rechtstreeks te bepalen zijn. Dit komt doordat het aandeel van de SEH in een DBC (diagnose-behandel-combinatie) per patiënt verschilt. De opbrengsten per instelling worden

daarom bepaald door het aantal werkelijke SEH-bezoekers dat de instelling opgeeft, te vermenigvuldigen met een normatief bepaalde opbrengst per SEH-consult. De NZa volgt bezwaarde in haar stelling dat de werkelijkheid daadwerkelijk een rol speelt. Het gaat namelijk om het aantal daadwerkelijk gerealiseerde SEH-consulten en niet zoals bezwaarde betoogt om de vergoede SEH-consulten.

Voor de beschikbaarheidsbijdrage AV heeft de NZa per product een percentage vastgesteld met de mate waarin het betreffende product kan worden toegerekend aan de activiteiten van de beschikbare gynaecoloog/obstetrisch professional. De verloskunde-DBC's maken deel uit van het vrije segment. Voor de bepaling van de omzet van AV gaat de NZa daarom uit van het gemiddelde tarief van de ziekenhuizen uit het kostenonderzoek 2016 voor de verloskunde-DBC's. Deze DBC-omzet wordt in mindering gebracht op de normatieve kosten van de AV. Ook voor de AV geldt dat het aantal daadwerkelijk gerealiseerde AV-DBC's wordt gehanteerd bij de bepaling van de hoogte van de beschikbaarheidsbijdrage AV.

Geen maximum opbrengsten (plafondafspraken)

Bezwaarde is van mening dat de NZa het hele zorgcontracteringsstelsel ter discussie stelt omdat de NZa aangeeft dat voor de SEH- en AV-afdelingen op gevoelige locaties geen plafondafspraken zouden mogen gelden. De NZa is er van op de hoogte dat in de praktijk plafondafspraken gemaakt worden tussen zorgaanbieders en zorgverzekeraars wat betreft de omzet die een zorgaanbieder maximaal mag maken in een jaar. Bij het maken van die afspraken dient rekening te worden gehouden met de omstandigheid dat aan een ziekenhuis een beschikbaarheidsbijdrage is toegekend. Gelet op het doel van de beschikbaarheidsbijdrage SEH en/of AV mogen eventuele tekorten in de SEH en/of AV niet worden doorberekend in die beschikbaarheidsbijdrage. Immers, ziekenhuizen krijgen de beschikbaarheidsbijdragen om de SEH- en AV-afdelingen in de lucht te houden. Daarbij vergoedt de NZa het tekort aan inkomsten doordat er te weinig aanloop van patiënten is en niet de overschrijding van een contractafpraak.

Daarnaast hebben zorgverzekeraars een zorgplicht om voor hun verzekerden voldoende zorg in te kopen. Die zorgplicht volgt uit de Zorgverzekeringswet zelf. Zorgverzekeraars hebben een wettelijke verantwoordelijkheid voor het contracteren en vergoeden van de SEH- en acute verloskundige zorg, ook al wordt een beschikbaarheidsbijdrage toegekend. Deze beschikbaarheidsbijdrage voorziet in de extra kosten van bepaalde SEH's en acute verloskundige voorzieningen omdat daar de kosten hoger liggen dan de opbrengsten vanwege de beperkte vraag. De beschikbaarheidsbijdrage ontheft de zorgverzekeraar niet van de contractering (bij een naturaverzekering) en vergoeding (bij een restitutieverzekering) van de DBC's. Dit betekent dat er geen verhinderende plafondafspraken kunnen gelden die betrekking hebben op deze zorgfunctie, omdat die 24/7 beschikbaar moet zijn op door de bereikbaarheidsanalyse van het RIVM aangewezen SEH- en AV-afdelingen.

Afgezien daarvan is het ook in strijd met de regels van de NZa om de beschikbaarheidsbijdrage te gebruiken voor de dekking van kosten die geen verband houden met de activiteiten waarvoor deze is toegekend. In

het uniform kader is in artikel 6 bepaald dat de beschikbaarheidsbijdrage uitsluitend besteed mag worden aan de activiteiten en daarmee verband houdende kosten van de activiteiten waarvoor deze is verleend. Dit betekent dat het via de beschikbaarheidsbijdrage SEH/AV verrekenen van een algemeen tekort dat ontstaat door budgetplafondafspraken voor het gehele ziekenhuis in strijd is met de regelgeving van de NZa. Bovendien is in de AMvB opgenomen dat de beschikbaarheidsbijdrage SEH is bedoeld om een basis afdeling SEH beschikbaar te houden. De beschikbaarheidsbijdrage AV is bedoeld om 24/7 een gynaecoloog of geautoriseerd obstetrisch professional beschikbaar te houden.

Beroep op het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur

Kort samengevat stelt bezwaarde dat de NZa op grond van het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel voor het jaar 2017 gehouden is om, net als over het jaar 2016, conform aanvraag te beslissen. De inhoud van de beleidsregels was voor beide jaren gelijklopend en bezwaarde heeft voor beide jaren op exact dezelfde wijze gehandeld. De NZa heeft voor het jaar 2016 conform aanvraag beslist en er zijn verschillende contactmomenten geweest tussen bezwaarde en de NZa over de aanvraag. Bezwaarde is van mening dat zij er op basis van deze omstandigheden op mocht vertrouwen dat voor het jaar 2017 eveneens conform aanvraag zou worden beslist.

Zoals reeds is beschreven erkent de NZa dat zij de aanvraag voor het jaar 2016 onvoldoende kritisch aan het toen geldende beleid heeft getoetst. Bovendien is bezwaarde transparant geweest door bij beide aanvragen voor 2016 en 2017 een memo te voegen waarin is toegelicht dat er een afslag is doorgevoerd op de productieaantallen vanwege overproductie die niet door de zorgverzekeraars wordt vergoed. Er is zodoende niets wat bezwaarde bij de aanvragen anders had kunnen of moeten doen.

De vraag is of dit maakt dat er een succesvol beroep op het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel kan worden gedaan, nu naar het oordeel van de NZa vaststaat dat zij bij de aanvraag voor het jaar 2017 het beleid op de juiste wijze heeft toegepast. Meer concreet moet de NZa de vraag beantwoorden of een beroep op deze twee beginselen ertoe kan leiden dat voor het jaar 2017 in dezelfde zin wordt beslist als in 2016 is gebeurd. De NZa is van mening dat bij behoorlijk bestuur hoort dat een juiste afweging gemaakt moet worden volgens geldend beleid. Het bewust voortzetten van onjuiste besluitvorming verzet zich hiertegen. Daarnaast is het belangrijk dat aanvragen van zorgaanbieders die in aanmerking komen voor een beschikbaarheidsbijdrage SEH/AV op gelijke wijze worden beoordeeld. Het is daarom niet te verantwoorden aan overige zorgaanbieders om onjuiste besluitvorming in stand te houden. Naar het oordeel van de NZa kan het beroep op het vertrouwensbeginsel, mede wegens deze *contra legem* werking, dan ook niet slagen. Het had op de weg van de NZa gelegen dit te motiveren in het bestreden besluit.

Bezwaarde stelt voorts dat de NZa telefonisch en per e-mail bij bezwaarde het vertrouwen heeft gewekt dat de aanvraag voor 2017 op dezelfde wijze kon worden ingediend als voor het jaar 2016. De NZa zou telefonisch hebben aangegeven dat de aanvraag voor het jaar 2017 in

lijn ligt met de beoogde doelstelling. Bezwaarde is er hierdoor van uit gegaan dat zij de overproductie, net als voor de aanvraag voor het jaar 2016, deels kon betrekken bij de beschikbaarheidsbijdrage. Het is echter niet duidelijk wat er precies in deze telefoongesprekken is gezegd. Naar het oordeel van de NZa is het wel zeker dat er nooit toezeggingen zijn gedaan. Bezwaarde is bovendien niet in staat gebleken te bewijzen dat de NZa heeft bevestigd dat de overproductie meegenomen kon worden. De aangedragen grond is enkel op grond van deze bewering onvoldoende om een succesvol beroep te kunnen doen op het vertrouwensbeginsel.

Ook een beroep op het rechtszekerheidsbeginsel kan thans niet slagen. Het gegeven dat de NZa één keer een besluit heeft genomen dat abusievelijk niet geheel volgens de vigerende (beleids)regels tot stand is gekomen, maakt niet dat zij hier vervolgens in de daarop volgende jaren aan kan worden gehouden.

Slotopmerkingen

Naar het oordeel van bezwaarde gaat de NZa er - met het standpunt dat het gezien het uitgangspunt van normbedragen niet is toegestaan om de werkelijke opbrengsten op te geven - aan voorbij dat de genormeerde benadering botst met het achterliggende doel van de beschikbaarheidsbijdrage. Dat doel bestaat volgens bezwaarde uit de tekorten dekken die ontstaan doordat prestatiebekostiging niet (altijd) toereikend is om de kosten van een door de overheid essentieel geachte voorziening te dekken.

Dat is echter niet het doel van de beschikbaarheidsbijdrage zoals omschreven in de beleidsregel: "Voor een aantal activiteiten en voorzieningen van zorgaanbieders is het niet mogelijk en/of wenselijk om deze rechtstreeks aan zorgproducten voor individuele consumenten toe te rekenen. Het gaat om specifieke functies of kenmerken van de zorgverlening, zoals beschikbaarheid, specifieke deskundigheid of specifieke voorzieningen. Doel van deze beleidsregel betreft het vaststellen van de wijze van bekostiging van deze activiteiten en voorzieningen."

Bezwaarde heeft tijdens de hoorzitting voorts aangegeven dat er onduidelijkheden en tegenstrijdigheden voorkomen in de beleidsregel en dat deze zou moeten worden aangescherpt. Bezwaarde ziet tegenstrijdigheden door termen als "het beoogde tekort dekken" en 'opbrengsten' in plaats van 'declaraties'. Ook had in de beleidsregel beter 'vergoedde' in plaats van 'gerealiseerde' kunnen staan, want op die manier wordt er rekening gehouden met onder- en overproductie. De NZa zal, conform dit verzoek van bezwaarde, bekijken of de beleidsregel in de toekomst duidelijker kan worden verwoord en zal de feedback van bezwaarde hierbij mee nemen. Wel wil de NZa nogmaals met klem benadrukken dat het gaat om daadwerkelijk gerealiseerde SEH-consulten. Na afloop van het jaar wordt op basis van deze daadwerkelijk gerealiseerde consulten de beschikbaarheidsbijdrage vastgesteld. Het aantal daadwerkelijk gerealiseerde SEH-consulten wordt opgeteld, niet de consulten die al dan niet worden betaald door de zorgverzekeraar.

De NZa concludeert ter afsluiting dat de door bezwaarde naar voren gebrachte gronden geen bijzondere omstandigheden vormen die kunnen leiden tot de conclusie dat aan het verzoek van bezwaarde om de

aanvraag voor een beschikbaarheidsbijdrage SEH en AV voor het jaar 2017 volledig te honoreren, tegemoet moet worden gekomen.

Wat betreft de onevenredig nadelige gevolgen is tevens gekeken naar de financiële positie van bezwaarde en het (toekomstige) effect van de huidige afwijzing van het verzoek. De NZa heeft uit de jaarrekening 2017 niet af kunnen leiden dat de financiële positie van bezwaarde dusdanig is dat het afwijzen van het verzoek onevenredig nadelige gevolgen met zich brengt. Uit de jaarrekening van het SKB over 2017 blijkt immers dat reserves en vermogen zijn gestegen en het resultaat ongeveer € [vertrouwelijk] is.

Voor zover de primaire beslissing niet voldoende is gemotiveerd wordt dit gebrek in deze beslissing op bezwaar hersteld met bovenstaande overwegingen.

CONCLUSIE

Gelet op het voorgaande heeft de NZa dan ook besloten om het bezwaar ongegrond te verklaren.

Bezwaarde heeft een beroep gedaan op toekenning van een proceskostenvergoeding. De NZa is van oordeel dat dit verzoek niet gehonoreerd kan worden. Om in aanmerking te komen voor een proceskostenvergoeding dient het bestreden besluit te worden herroepen wegens een aan de NZa te wijten onrechtmatigheid. In de onderhavige situatie is hiervan geen sprake.

Hoogachtend,
Nederlandse Zorgautoriteit

drs. J.M.T. Hautvast
plv. directeur Strategie

Indien u het niet eens bent met dit besluit, dan kunt u binnen zes weken na verzending/bekendmaking van dit besluit beroep instellen bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven.

*Adres: College van Beroep voor het bedrijfsleven
Postbus 20021
2500 EA 'S-GRAVENHAGE*

Het beroep moet volgens artikel 6:5, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht schriftelijk en ondertekend worden ingediend en dient ten minste de volgende gegevens te bevatten:

- naam en adres van de indiener;*
- de dagtekening;*
- een omschrijving van het besluit waartegen het beroep zich richt;*
- de gronden (onderbouwing) van het beroep.*

Indien mogelijk dient een afschrift van dit besluit te worden meegezonden