

BESLISSING OP BEZWAAR

Kenmerk
35534-49773

Pagina
1 van 9

Met een brief van 18 maart 2013 heeft De Bascule tijdig bezwaar gemaakt tegen een tariefbeschikking van de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) van 15 februari 2013 met kenmerk 0029853/37185. Met deze beschikking heeft de NZa de aanvraag van De Bascule inzake compensatie voor vaste activa gedeeltelijk toegewezen (spookgebouw locatie [vertrouwelijk], [vertrouwelijk €]) en afgewezen voor zover het oude plankosten ten bedrage van [vertrouwelijk] betreft.

Naar aanleiding van dit bezwaar zijn belanghebbenden op 17 juni 2013 gehoord.

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

De NZa heeft de hierboven vermelde beschikking in heroverweging genomen en besloten dat niet tegemoet kan worden gekomen aan het bezwaar en dat het oorspronkelijke besluit ongewijzigd in stand dient te blijven. Het bezwaar wordt ongegrond verklaard. Hieronder volgt de motivering daarvan.

DE AANGEVOERDE BEZWAREN

Het bezwaar luidt zakelijk weergegeven als volgt.

Het bezwaar richt zich tegen de afwijzing van het verzoek tot compensatie voor oude plankosten, groot [vertrouwelijk €]. Door de afwijzing wordt De Bascule onevenredig in haar belang geschaad.

Als reden voor de afwijzing vermeldt de NZa dat er geen verklaring van de minister is op grond waarvan het oude bouwplan niet is gerealiseerd. De Bascule heeft echter op 17 augustus 2008 een vergunning ontvangen voor de realisatie van nieuwbouw van een Forensisch Jeugd-psihiatrische kliniek (FPJK).

Bij de planvoorbereiding werd De Bascule geconfronteerd met sterk wijzigende externe omstandigheden. Uiteindelijk is de planvoorbereiding in overleg met de zorgverzekeraar en het ambtelijk apparaat van het ministerie van VWS gestaakt. Door uitsluitend op het ontbreken van de ministeriële bekrachtiging te focussen wordt onvoldoende recht gedaan aan de noodzaak tot staking van het initiatief, en aan de instemming van alle betrokkenen daarbij.

Verzocht wordt het verzoek tot compensatie alsnog toe te wijzen.

OORDEEL NZa

Voordat op het bezwaar wordt ingegaan, worden hieronder eerst de achtergronden van het toepasselijke beleid weergegeven.

Achtergronden van het beleid

De Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) voorziet in een volksverzekering tegen bijzondere ziektekosten. Verzekerden hebben op grond van de wet "aanspraak op zorg ter voorkoming van ziekten en ter voorziening in hun geneeskundige behandeling, verpleging en verzorging". De door de AWBZ verzekerde zorg is nader omschreven in een algemene maatregel van bestuur, het Besluit Zorgaanspraken AWBZ (Besluit Zorgaanspraken). In het Besluit Zorgaanspraken wordt de aanspraak op zorg onderverdeeld naar zorgtypen (de zogenoemde functies), zoals persoonlijke verzorging, verpleging, begeleiding, behandeling, verblijf en vervoer.

Op de instellingen die deze zorg verlenen is de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg) van toepassing. Centrale begrippen in die wet zijn prestatie en tarief. Onder prestatie verstaat de Wmg 'de levering van zorg door een zorgaanbieder' en onder tarief de 'prijs voor een prestatie, een deel van een prestatie of een geheel van prestaties van een zorgaanbieder'. Het vaststellen welke tarieven zorgaanbieders voor verlening van AWBZ-zorg in rekening mogen brengen en welke prestatiebeschrijvingen daarbij in acht moeten worden genomen, is op grond van de Wmg een taak van de NZa. De materiële normen die de NZa bij het vaststellen van prestaties en tarieven in acht neemt, legt zij op grond van de wet vast in beleidsregels.

De tarieven voor de instellingen die AWBZ-zorg leveren worden bepaald op basis van een telkens per kalenderjaar vast te stellen bedrag aan aanvaardbare kosten, ook wel budget genoemd. Deze aanvaardbare kosten vallen in grote lijnen in twee delen uiteen.

Het ene deel betreft de zorgproductie van een instelling en de afspraken die daarover tussen de instelling en het regionale zorgkantoor zijn gemaakt. Het andere deel wordt gevormd door de zogenoemde kapitaallasten, de kosten van rente en afschrijving als gevolg van investeringen in gebouwen.

Per 1 januari 2009 wordt de intramurale zorg, dat is de zorg die gepaard gaat met de functie verblijf zoals bedoeld in de AWBZ en het Besluit Zorgaanspraken, beschreven in de zogenoemde 'zorgzwaartepakketten', kortweg ZZP's. Een ZZP is een volledig pakket van intramurale zorg dat aansluit op de kenmerken van de cliënt en de zorg die deze nodig heeft. De ZZP's worden gebruikt als parameter bij de vaststelling van ('het ene deel' van) het aanvaardbare kostenbedrag en gelden tegelijkertijd als de prestatie die door zorgaanbieders in rekening kan worden gebracht. De NZa heeft in de Beleidsregel Prestatiebeschrijvingen en tarieven zorgzwaartepakketten (nummer CA-300-510)¹ per ZZP een prestatiebeschrijving vastgelegd.

¹ Geldend per 1 januari 2012, gevolgd door CA-300-537 per 1 januari 2013

Voor het te bespreken bezwaar is met name het onderdeel kapitaallasten van belang. Dit budgetonderdeel werd tot het jaar 2012 volledig vastgesteld aan de hand van de door de zorgaanbieder gemaakte (werkelijke c.q. genormeerde) kosten van afschrijving, rente, huur en erfpacht, instandhouding, inventaris, kleinschalig wonen en van de kapitaallasten bij uitbesteding. In de Beleidsregel Kapitaallasten bestaande zorgaanbieders² heeft de NZa de daarbij te hanteren regels vastgelegd. Het risico voor zorgaanbieders was daarmee gering.

Het geringe risico ten aanzien van kapitaallasten was geheel in lijn met een relatief grote overheidsbemoeienis met bouwinvesteringen in de zorgsector. Tot 2009 gold voor aanbieders van langdurige zorg namelijk een 'bouwregime' met een vergunningprocedure via het College bouw zorginstellingen (Bouwcollege), gebaseerd op de bepalingen in de Wet toelating zorginstellingen (WTZi)³.

Zorgaanbieders die voor hun bouwplannen goedkeuring hadden verkregen van de overheid, kregen de kosten die met die bouwplannen samenhangen vergoed, ook als niet alle capaciteit werd benut en er bijvoorbeeld sprake was van leegstand. Voor opname in de aanvaardbare kosten kwamen tot 2009 dan ook uitsluitend die kapitaallasten in aanmerking die betrekking hadden op de activa waarvoor een vergunning op grond van de Wet ziekenhuisvoorzieningen (tot en met 31 december 2005) respectievelijk een toelating op grond van de Wet toelating zorginstellingen (per 1 januari 2006) was verstrekt. Investeringsbedragen die op grond van de WTZi na toetsing van een individuele aanvraag door het Bouwcollege als aanvaardbaar waren aangemerkt vormden voor de tariefvaststelling door de NZa een gegeven.

Inmiddels is een door de minister beoogde overgang naar integrale tarieven (die zowel de kosten van zorg als kapitaallasten omvatten) ingezet. Het bouwregime is afgeschaft en de zogenoemde normatieve huisvestingscomponent (NHC) is geïntroduceerd als tarief voor kapitaallasten. Stapsgewijs zal de vergoeding van kapitaallasten via de aanvaardbare kosten⁴ worden afgeschaft. Uiteindelijk zullen alle aanbieders van langdurige zorg voor hun vastgoedinvesteringen volledig risicodragend worden.

De hoofdlijnen van het overheidsbeleid inzake huisvesting voor verblijfszorg, de afschaffing van het bouwregime per 1 januari 2009 en de overgang naar bekostiging via integrale tarieven zijn neergelegd in een brief van de minister en de staatssecretaris van 9 juli 2007 getiteld 'Met zorg ondernemen' (Tweede Kamer, vergaderjaar 2006–2007, 27 659 en 29 248, nr. 84), een vervolg op de brief over transparante en integrale tarieven van 8 maart 2005 (TK 2004-2005, 27 659, nr. 52).

² voor 2012: CA-300-542

³ Per 1 januari 2009 is hoofdstuk V van het Uitvoeringsbesluit WTZi geschrapt. Dat betekent dat de WTZi artikelen over bouw niet meer van toepassing zijn.

⁴ Dit geldt uitsluitend voor de "bestaande zorgaanbieder" als omschreven in artikel 3.1 van de beleidsregel Invoering normatieve huisvestingscomponent (NHC) bestaande zorgaanbieders (voor 2012: CA-300-551). Aanbieders die na 1 januari 2012 van start gaan vallen direct volledig onder het NHC-regime.

Een verdere concretisering van dit beleid is neergelegd in een brief van 9 juli 2009 aan de Tweede Kamer (TK 2008-2009, 27 659, nr. 114), waarin de minister de voorlopige uitgangspunten voor integrale tarieven en een overgangsregeling kenbaar heeft gemaakt.

Kenmerk
35534-49773

Pagina
4 van 9

Een aanzet tot de daadwerkelijke invoering van de verdere beleidsvoornemens vormt een brief van de minister van 1 juni 2011 (DLZ-U-3052463), waarin de minister haar voornemen tot het geven van een aanwijzing aan de NZa kenbaar heeft gemaakt. Dit beleidsvoornemen is uitgevoerd met een brief van 12 juli 2011 (Stcrt. 2011, 13319), waarin de minister de NZa een aanwijzing heeft gegeven om op budgettair neutrale wijze een uniforme kapitaallastenvergoeding voor instellingen voor langdurige zorg in te voeren. Deze aanwijzing is op onderdelen gewijzigd met een brief van 8 augustus 2011 (Stcrt. 2011, 16189).

De door de minister als einddoel beoogde systematiek van een prestatiegebonden vergoeding op basis van de NHC kent samengevat de volgende verschillen ten opzichte van de nacalculatiesystematiek. De vergoeding voor de kapitaallasten wordt niet langer gebonden aan een object en individueel berekend; in plaats daarvan zal sprake zijn van een vaste productievergoeding per geleverde prestatie. De vergoeding van kapitaallasten zal ook niet langer gekoppeld zijn aan een vergunning. Daarmee zal de samenhang tussen moment van investeren en de vergoeding van de kapitaallasten volledig losgelaten zijn.

In navolging van de aanwijzing heeft de NZa de beleidsvoornemens ten aanzien van de invoering van een NHC vertaald in een drietal beleidsregels, vastgesteld op 26 juli 2011, namelijk de Beleidsregel Invoering normatieve huisvestingscomponent bestaande zorgaanbieders (CA-300-551), de Beleidsregel Kapitaallasten bestaande zorgaanbieders (CA-300-542) en de Beleidsregel Compensatie vaste activa AWBZ en GGZ in verband met invoering normatieve huisvestingscomponent (CA-300-493, hierna ook: Beleidsregel Compensatie vaste activa).

Daarnaast heeft de NZa veldpartijen geïnformeerd met de circulaire AWBZ/11/12c ('Invoering normatieve huisvestingscomponent'). Met de invoering van dit beleid wordt de vergoeding voor rente van en afschrijving op vastgoed van zorgaanbieders onderdeel van de integrale tarieven en wordt in het tarief een normatieve vergoeding voor kapitaallasten opgenomen, passend bij dat zorgzwaartepakket.

Voor nieuwe zorgaanbieders geldt dat de bekostiging van huisvestingslasten volledig uit deze integrale tarieven plaats moet vinden. Voor bestaande aanbieders zal de bekostiging in geleidelijk toenemende mate op basis van hun prestaties en productie plaatsvinden, doordat in de periode 2012 - 2018 op een steeds kleiner deel van de kapitaallasten zal worden nagecalculeerd volgens het volgende schema.

Jaar	Budget Kapitaallasten	Budget NHC
2011	100%	0%
2012	90%	10%
2013	80%	20%
2014	70%	30%
2015	50%	50%
2016	30%	70%
2017	15%	85%
2018	0%	100%

De Beleidsregel CA-300-506 'Tarieven normatieve huisvestings-component bestaande zorgaanbieders' geeft inzicht in de opbouw en de hoogte van de NHC voor bestaande zorgaanbieders van intramurale AWBZ-zorg met de functie verblijf.

De periode 2012 tot 2018 is een overgangperiode, waarin bestaande zorgaanbieders geleidelijk wennen aan en hun bedrijfsvoering kunnen aanpassen op de situatie dat zij vanaf 2018 volledig risicodragend zullen zijn voor de door hen geleverde zorg én hun vastgoed. De vergoeding wordt stapsgewijs steeds meer gebaseerd op de normatieve vergoeding en zal dus steeds meer gerelateerd zijn aan de werkelijk geleverde zorg.

De NHC is een productiegebonden normatieve vergoeding voor (vervangende) nieuwbouw en instandhouding. Deze vergoeding bestaat uit een geïndexeerde jaarlijkse bijdrage die voldoende is om, over de gehele levenscyclus van een nieuwbouw AWBZ-voorziening, rente, afschrijvings- en instandhoudingsuitgaven bij een bezettingspercentage van 97% en bij een vastgestelde investeringsnorm te dekken.

Waar onder het 'oude regime' kapitaallasten van met vergunning gebouwde maar niet langer bestaande of leegstaande gebouwen voor nacalculatie in aanmerking kwamen, zal dat onder de nieuwe systematiek (in ieder geval vanaf 2018) niet meer zo zijn. De (normatieve) vergoeding voor kapitaallasten kan immers alleen in rekening worden gebracht als daadwerkelijk zorg wordt verleend.

In haar brief van 1 juni 2011 is de minister specifiek op die problematiek ingegaan. Ze stelde vast dat leegstand, niet langer bestaande gebouwen en oude plankosten, voor zover ze hebben geleid tot (ver)nieuwbouw, kunnen samenhangen met de beleidsmatig gewenste verbetering van de privacy. Het gaat hierbij om gebouwen die zijn of worden vervangen omdat zij "oranje of rood" scoorden in de sector gehandicaptenzorg of om gebouwen met meerpersoonskamers in de sector verpleging & verzorging. De minister gaf aan dat een deel van deze problematiek kan worden opgelost door de zogenoemde Bouwimpulsmiddelen⁵.

⁵ Zie Beleidsregel 'Invulling bouwimpuls (AWBZ)' (CA-399)

Instellingen die geen geslaagd beroep op de extra middelen hebben kunnen doen, zullen hun voornemen voor (ver)nieuwbouw moeten inpassen in de systematiek van het overgangsregime van de procentuele afbouw van de nacalculatie en de procentuele opbouw naar de NHC (een en ander passend binnen het daarvoor beschikbare budgettaire kader). Duidelijk is daarmee dat de overgangsregeling niet in een algemene voorziening voor boekwaardeproblemen zal voorzien.

Voor één specifiek onderwerp, de compensatie voor immateriële vaste activa, heeft de minister een aanvullende regeling willen treffen, zo blijkt uit de brief van 1 juni 2011 en de daarop volgende aanwijzingen. De NZa heeft in navolging van de aanwijzing van 12 juli 2011 zoals gezegd de Beleidsregel Compensatie vaste activa vastgesteld. Deze beleidsregel voorziet conform de aanwijzing in bepaalde gevallen en onder voorwaarden in de mogelijkheid om versneld af te schrijven op resterende boekwaarde van gesloopte en leegstaande gebouwen en in de bekostiging van het verwijderen van asbest en oude plankosten. Het gaat daarbij om gebouwen waarvoor blijkens een nieuwe vergunning vervangende nieuwbouw is of wordt gepleegd. Voor compensatie komen in aanmerking:

- de restant boekwaarde per 31 december 2011 van spookgebouwen/leegstaande gebouwen waarvoor vervangende nieuwbouw op basis van een goedkeuring is of wordt gerealiseerd;
- de werkelijke oude plankosten van lopende of na 2011 in gebruik genomen/te nemen bouwprojecten waarvoor een goedkeuring is afgegeven waarvan activering uiterlijk in de jaarrekening 2011 plaatsvindt. De werkelijke oude plankosten kunnen maximaal 75% van 14% van de bouwkosten uit het oorspronkelijk goedgekeurde bouwplan dat niet is uitgevoerd bedragen;
- de werkelijke kosten per 31 december 2011 van het verwijderen van asbest van lopende of na 2011 in gebruik genomen/te nemen vervangende nieuwbouw op basis van een goedkeuring. Indien kosten van het verwijderen van asbest voor vervangende nieuwbouw op basis van een goedkeuring zijn voorzien, komen voorzieningen voor kosten van het verwijderen van asbest, voor compensatie in aanmerking mits deze kosten op 31 december 2011 zijn geactiveerd in de jaarrekening 2011.

De beleidsregel is uitsluitend van toepassing op activa die in eigendom zijn, of onderwerp van financial lease, en niet op gehuurde activa.

De kapitaallasten die niet in aanmerking komen voor compensatie blijven onderdeel uitmaken van de nacalculatie die in het overgangsmodel naar integrale tarieven stapsgewijs wordt afgebouwd. Eventuele boekwaardeproblemen die ondanks de compensatieregeling en de overgangsregeling resteren zullen zoals hiervoor al aangegeven door de zorgaanbieders zelf moeten worden opgevangen.

Beoordeling van het bezwaar

Kernvraag van dit bezwaar is, of de NZa op goede gronden heeft besloten tot afwijzing van de gevraagde compensatie voor oude plankosten, omdat De Bascule geen verklaring op grond van de Wet Ziekenhuisvoorzieningen, of een "toelating met bouw" op grond van de Wet Toelating Zorginstellingen heeft overgelegd waaruit blijkt dat een oorspronkelijk bouwplan is vervangen. Om deze vraag te kunnen beantwoorden, zal eerst nader worden ingegaan op het beleid met betrekking tot de compensatie voor oude plankosten.

Aanknopingspunten in de aanwijzing van de minister over het door de NZa op te stellen beleid, zijn dat er een compensatieregeling moest komen voor oude plankosten, waaraan een vergunning gebaseerd op een van de in de aanwijzing genoemde wetten ten grondslag dient te liggen, tot een door de zorgautoriteit vast te stellen maximum, een en ander te beoordelen naar de situatie per 31 december 2011.

Uit de systematiek van de Wmg vloeit voort, dat de NZa binnen de grenzen van een aanwijzing altijd een eigen beleidsvrijheid houdt. De aanwijzing spreekt in artikel 9 dan ook van *uitgangspunten* voor een compensatieregeling. Dit betekent dat de NZa ook aan verzoeken om compensatie van oude plankosten voorwaarden heeft kunnen verbinden, hetgeen zij ook heeft gedaan. Voor de nadere invulling van het beleid inzake de versnelde afschrijving van oude plankosten heeft de NZa aansluiting gezocht bij het voormalige overheidsbeleid met betrekking tot de verrekening van planontwikkelingskosten⁶. Belangrijke onderdelen van dit beleid waren 1) dat voor eigen rekening en risico van de initiatiefnemer bleven, de planontwikkelingskosten die samenhangen met een besluit tot stopzetting van de werkzaamheden voor een bouwinitiatief zonder schriftelijke instemming van de minister en 2) dat van instemming van de minister met het wél in de tarieven doorberekenen van de plankosten moest blijken uit een nieuw goedkeuringsdocument.

De Beleidsregel Compensatie bevat bepalingen van gelijke strekking in de toelichting bij artikel 4.1 lid c, zij het in omgekeerde volgorde: oude plankosten waarvoor geen goedkeuring of toelating met bouw is afgegeven worden niet aangemerkt als oude plankosten in de zin van de beleidsregel, en oude plankosten die samenhangen met het *door de aanbieder* bijstellen van bouwplannen zonder dat hieraan een specifiek goedkeuringsdocument ten grondslag ligt, komen niet in aanmerking voor deze regeling.

Uit het voorgaande volgt samenvattend dat zowel onder het bouwregime als onder de hier aan de orde zijnde compensatieregeling alleen die oude plankosten voor (versnelde) nacalculatie in aanmerking komen (kwamen) die zijn veroorzaakt door "ingrijpen van de minister" en die hebben geleid tot een nieuwe, vervangende goedkeuring. De Beleidsregel Compensatie verwoordt dit in de definitie van oude plankosten, die in artikel 3.7 is opgenomen.

⁶ Staatscourant 1995 nr. 185, Bekendmaking beleid verrekening planontwikkelingskosten

De plankosten waarvoor De Bascule compensatie vraagt voldoen op beide punten niet aan de voorwaarden van de beleidsregel. Er is geen sprake van een schriftelijke toestemming van de minister voor het staken van de bouwplannen, zodat de plannen geacht moeten worden te zijn bijgesteld door De Bascule zelf (hetgeen in de hoorzitting ook is bevestigd). Daarnaast is er geen sprake van een nieuwe goedkeuring of toelating met bouw. De conclusie moet dus zijn dat de afwijzing van de door De Bascule gevraagde compensatie in overeenstemming is met het geldende beleid.

Dat het ministerie van VWS als verantwoordelijke voor de jeugdzorg op enig moment met een e-mail heeft meegedeeld niet te verwachten in de toekomst extra plaatsen nodig te hebben, maakt het voorgaande niet anders. Die mededeling is naar in de hoorzitting is verklaard mede aanleiding geweest voor het besluit om van de bouw af te zien, maar dat besluit is, zoals De Bascule heeft bevestigd, een eigen besluit geweest. Van een opdracht van de minister om de bouwplannen te staken is dus geen sprake geweest.

Vervolgens moet nog worden beoordeeld of er sprake is van bijzondere omstandigheden die aanleiding zijn om in dit geval van het beleid af te wijken. De zogenoemde inherente afwijkingsbevoegdheid bedoeld in artikel 4:84 Algemene wet bestuursrecht (Awb) bepaalt immers dat een bestuursorgaan zoals de NZa volgens het eigen beleid handelt, tenzij er sprake is van bijzondere omstandigheden en onverkorte toepassing van dat beleid als gevolg van die omstandigheden zou leiden tot een voor de belanghebbende onevenredig bezwarende uitkomst.

Het feit dat een potentiële afnemer van de in het niet-gebouwde pand te leveren zorg op enig moment heeft laten weten "af te haken" is naar het oordeel van de NZa geen bijzondere omstandigheid, omdat dit een risico is dat iedere zorgaanbieder loopt. Er is - bijvoorbeeld door aanbestedingsprocedures - zelden sprake van omzetgaranties voor de toekomst. Bovendien is uit de overgelegde mailwisseling voldoende duidelijk dat er vooraf geen sprake is geweest van "harde toezeggingen" of het afnemen van zorg.

De NZa stelt vast dat (andere) bijzondere omstandigheden niet zijn gesteld of zijn gebleken. Er is in dit geval dus geen aanleiding tot toepassing van de inherente afwijkingsbevoegdheid.

CONCLUSIE

Op grond van bovenstaande overwegingen heeft de NZa besloten het bezwaar ongegrond te verklaren en de bestreden beslissing ongewijzigd te handhaven.

Ingevolge artikel 105 van de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg) kan een belanghebbende binnen zes weken na de datum van verzending van dit besluit beroep instellen bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven, postbus 20021, 2500 EA 's-Gravenhage. Het beroep dient conform artikel 6:5 lid 1 Awb schriftelijk en ondertekend te worden ingediend en moet tenminste 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

Kenmerk
35534-49773

Pagina
9 van 9

Hoogachtend,
De Nederlandse Zorgautoriteit

dr. M.C. Mikkers RA,
directeur Strategie en Juridische Zaken