

**BESLISSING OP BEZWAAR**

**100708-186118**

Bij brief van 16 oktober 2014, ontvangen op 20 oktober 2014, is namens Stichting Service Modern Nederland (hierna: bezwaarde) pro forma bezwaar gemaakt tegen de tariefbeschikking van 11 september 2014 (kenmerk: 300-1336-14-2) inzake de vaststelling van de nacalculatie 2013.

Bij brief van 20 februari 2015 zijn de gronden aangevuld.

Bezwaarde heeft op 11 juni 2015 gebruik gemaakt van het recht te worden gehoord. Hieraan voorafgaand heeft het zorgkantoor per e-mail van 8 juni 2015 een reactie gegeven, inclusief bijbehorende stukken. Ter hoorzitting heeft bezwaarde hierop gereageerd, eveneens met aanvullende stukken.

Op grond van het Besluit organisatie, mandaat, volmacht en machtiging NZa is de directeur Strategie en Juridische Zaken van de NZa bevoegd om namens de NZa te beslissen op het bezwaarschrift. De directeur ziet geen aanleiding om aan het bezwaar tegemoet te komen en handhaaft het primaire besluit namens de NZa. Hieronder volgt de motivering daarvan.

**DE AANGEVOERDE BEZWAREN**

Ter onderbouwing van haar bezwaarschrift heeft bezwaarde de gebeurtenissen die hebben geleid tot het bestreden besluit chronologisch weergegeven.

Ter hoorzitting heeft bezwaarde aanvullend het volgende naar voren gebracht.

Bezwaarde geeft aan dat het zorgkantoor in mei 2013 per e-mail een prognose en een motivatie voor de herschikking bij bezwaarde heeft opgevraagd. Naar aanleiding van deze e-mail heeft bezwaarde op 14 juni 2013 de prognose met een bijbehorende motivatie verzonden naar het zorgkantoor.

Bezwaarde voert aan dat zij de volgende aantallen heeft opgegeven van periode 5 tot en met 31 december 2013:

- H126 PV: 10300
- H104 VP: 1500
- H531 Dag act. Basis: 4800
- H803 Vervoer: 75

Het zorgkantoor heeft op 9 augustus 2013 per brief de uitkomst van de herschikking gecommuniceerd aan bezwaarde. Bezwaarde heeft het herschikkingsformulier vervolgens onder protest ondertekend.

In de tussentijd zou het zorgkantoor het contract met bezwaarde per brief hebben beëindigd, uiteindelijk per september 2013.

Ook heeft bezwaarde e-mailverkeer gehad met het zorgkantoor betreffende de declaratie van uren. Bezwaarde stelt dat het zorgkantoor op 15 augustus 2013 in een e-mail heeft bevestigd dat alle uren in de AW319 en in het productieformat bijgeschreven konden worden en dat de geleverde uren alsnog uitbetaald zouden worden.

Verder zou bezwaarde contact hebben opgenomen met de NZa over het vastgestelde budgetbedrag in de beschikking. De NZa zou aangegeven hebben dat bezwaarde het beschikkingsformulier dient te ondertekenen en dat overproductie ingediend kon worden bij de nacalculatie.

Met betrekking tot deze gang van zaken stelt bezwaarde dat er sprake is van een eenzijdige beschikking en dat gezien het door het zorgkantoor gecommuniceerde over de declaratie van de uren in AW319, zij ervan uit mocht gaan dat alle gerealiseerde uren alsnog uitbetaald zouden worden. Met het oog op de beëindiging van het contract zou het ook logisch geweest zijn dat er een goede afsluiting van de betaling plaatsvindt. Daarbij zou het declaratieproces niet helemaal zijn verlopen zoals het is afgesproken. Vanuit het zorgkantoor is er sprake geweest van tegenstrijdige communicatie.

Ook zou de prognose van bezwaarde ten onrechte afgewezen zijn door het zorgkantoor, aangezien de inkoper had kunnen inzien dat bezwaarde het toegekende budget reeds bijna had bereikt. Daarnaast had het zorgkantoor voor de vaststelling van de uitkomst van de beschikking in gesprek moeten gaan met bezwaarde. Bij de vaststelling van het budget had het zorgkantoor de knelpuntenprocedure moeten toepassen. Daarbij komt dat het zorgkantoor de aangeleverde cijfers voor de beschikking verkeerd heeft geïnterpreteerd. De juiste interpretatie van de aangeleverde cijfers voor de beschikking dient de optelsom van gerealiseerde uren tot periode 4 en de geprognoseerde cijfers van periode 5 tot en met december 2013 te zijn. Door een verkeerde interpretatie zou de aanvraag uiteindelijk op een lager aantal vastgestelde uren zijn uitgekomen.

Tot slot stelt bezwaarde het niet eens te zijn met de stelling van het zorgkantoor dat met de ondertekening van het budgetformulier bezwaarde akkoord is gegaan met de definitieve productieafspraken. Bezwaarde heeft de afspraak uitdrukkelijk onder protest getekend. Bezwaarde voelde zich genoodzaakt het beschikkingsformulier te ondertekenen, aangezien werd aangegeven dat bij het niet akkoord gaan met het beschikkingsformulier bezwaarde zou terugvallen op het initiële budget. Bezwaarde heeft het formulier uiteindelijk ondertekend om het bedrijf niet verder in de problemen te brengen. De uren zouden wel door bezwaarde rechtmatig zijn geleverd en daarnaast zou er ook genoeg budget zijn bij het zorgkantoor om de betaling van bezwaarde netjes af te handelen.

*Standpunt Zorgkantoor*

Het zorgkantoor stelt dat bezwaarde met het ondertekenen van het budgetformulier akkoord is gegaan met de bedoelde definitieve productieafspraken. Daarnaast heeft het zorgkantoor een uiteenzetting gegeven van de gebeurtenissen die tot de definitieve productieafspraken hebben geleid.

Op 23 mei 2013 is naar alle zorgaanbieders een brief verstuurd over het beleid herschikking 2013. Basis voor de herschikkingsafspraken zijn de door het zorgkantoor goedgekeurde realisatiecijfers tot en met periode 5, lineair naar jaarbasis geëxtrapoleerd. Individuele bijzondere omstandigheden en/of regionale knelpunten in de zorgverlening kunnen voor het zorgkantoor reden zijn om af te wijken van deze rekenmethode. Bezwaarde zou naar de mening van het zorgkantoor hier gebruik van hebben gemaakt en heeft haar verwachting aangegeven tot en met periode 13.

Het zorgkantoor heeft op 9 augustus 2013 een terugkoppeling gegeven van de uitkomst van de herschikking en op 9 september 2013 is de definitieve uitkomst van de herschikking gecommuniceerd.

Betreffende het gecommuniceerde over de declaratie, betreft het de declaratie van uren die nog niet bij het zorgkantoor bekend waren. Uiteraard tot maximaal de productieafspraken.

Op verzoek van bezwaarde heeft het zorgkantoor binnen de beperkte financiële ruimte van het zorgkantoor het herschikkingsbedrag ten opzichte van de initiële budgetafspraken voor bezwaarde opgehoogd tot €869.862,-. Hierbij is rekening gehouden met de afbouw van cliënten richting 1 september. Het genoemde bedrag is 8.75/13<sup>e</sup> deel van het gevraagde budget, omdat de overeenkomst per september is beëindigd.

**BELEID NZa**

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

*Beleidsregel Contracteerruimte**Achtergrond*

Sinds 2005 wordt de financiële ruimte in de AWBZ begrensd door aanwijzingen van de bewindspersonen van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) inzake de vaststelling van de contracteerruimte. De contracteerruimte is geïntroduceerd om de zorguitgaven en de AWBZ-premie te beheersen, zodat sprake kan zijn van een stabiel en betaalbaar verzekeringssysteem. De contracteerruimte vormt het financiële kader waarbinnen de 32 zorgkantoren de AWBZ-zorg inkopen.

De minister van VWS heeft op 19 november 2012 (MC-U-3140368) een aanwijzing gegeven op grond van artikel 7 Wmg inzake de vaststelling van de contracteerruimte voor de AWBZ in 2013.

In vervolg op deze aanwijzing heeft de NZa de Beleidsregel contracteerruimte 2013 (CA-300-596) vastgesteld. In deze beleidsregel worden de bedragen vastgesteld waarvoor zorgkantoren in 2013 maximaal zorg kunnen contracteren. Tevens is in deze beleidsregel de systematiek neergelegd voor de verwerking van dat maximumbedrag in budgetten per regionale zorgaanbieder. Binnen de hier beschreven systematiek is het aan zorgkantoor en zorgaanbieder om gezamenlijk in het begin van het jaar een aanvraag in te dienen voor het budget van de zorgaanbieder. Het budget wordt bepaald aan de hand van de formule  $p$  (prijs)  $\times$   $q$  (volume). De  $p \times q$ -formule betekent geen begrenzing van het totaal aan zorg, maar alleen een begrenzing van de financiële middelen. Als het plafond van de productieafspraken is bereikt kan de zorgaanbieder meer zorg leveren, maar dit kan geen verandering brengen in het totaal van de middelen die voor de zorgverlening door de desbetreffende zorgaanbieder beschikbaar zijn.

Op grond van de Beleidsregel contracteerruimte 2013 is de uiterste inzenddatum voor aanvullende productieafspraken tijdens de herschikkingsronde 31 oktober 2013. Na deze datum wordt het landelijk beeld voor de contracteerruimte vastgesteld. Aanvullende productieafspraken ingediend na de uiterste inzenddatum van 31 oktober 2013, kunnen niet meer leiden tot een mutatie van de aanvaardbare kosten 2013. Deze aanvullende productieafspraken worden zonder inhoudelijk oordeel afgewezen, omdat zij in strijd zijn met het hiervoor gestelde.

Het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb) heeft in meerdere uitspraken geoordeeld dat het systeem van macrobudgettering, resulterend in de jaarlijkse vaststelling van contracteerruimte, niet onrechtmatig of anderszins onaanvaardbaar kan worden geacht (zie onder meer de uitspraken van 30 december 2009 (LJN: BL5633), 5 oktober 2011 (LJN: BU1575) en 28 mei 2013 (ECLI:NL:CBB:2013:CA2392).

#### *Beleidsregel*

De Beleidsregel contracteerruimte 2013 (CA-300-596) heeft als doel om de maximale contracteerruimte vast te stellen waarbinnen de zorgkantoren voor het jaar 2013 zorg kunnen contracteren. Ook geeft de beleidsregel aan op welke wijze de verwerking van de gemaakte productieafspraken in de budgetten van zorgaanbieders plaatsvindt.

Artikel 10 van de beleidsregel bepaalt de wijze waarop de aanvragen worden verwerkt. Zo dient het formulier waarin de productieafspraken voor de budgetronde 2013 tussen zorgaanbieder en zorgkantoor zijn vastgelegd (budgetformulier), voor 1 november 2012 te worden ingediend bij de NZa. De productieafspraken voor het jaar 2013 die zijn vastgesteld in de budgetronde kunnen worden aangepast in de herschikking. Hiervoor dient de zorgaanbieder het herschikkingsformulier vóór 1 november 2013 in te dienen bij de NZa.

Zoals hiervoor aangegeven kunnen ingevolge artikel 10.2.2 aanvullende productieafspraken die bij de NZa zijn ingediend na de uiterste indieningsdatum van 1 november 2013 niet meer leiden tot een mutatie van de aanvaardbare kosten.

Voorts kunnen partijen op grond van artikel 10.3.1 van het beleid een eenzijdig verzoek indienen. Hiervoor geldt een zogenoemd beslismodel.

In artikel 11 wordt aangegeven van welke productieafspraken (aantal en prijs) de NZa uitgaat voor de toetsing van de productieafspraken aan de beschikbare contracteerruimte.

Ingevolge artikel 11.2 wordt een afspraak met betrekking tot een bepaalde q en/of p die is vastgesteld in de budgetronde, alleen in de herschikkingsronde aangepast als daartoe een nieuw tweezijdig verzoek wordt ingediend. Eenzijdige verzoeken ter aanpassing van een in eerste budgetronde 2013 vastgestelde q en/of p worden zonder inhoudelijk oordeel afgewezen.

#### Beleidsregel nacalculatie

De Beleidsregel nacalculatie 2013 (CA-300-603) bevat het beleid van de NZa met betrekking tot de beoordeling en afhandeling van de nacalculatieopgaven 2013.

De zorgaanbieder levert tezamen met het zorgkantoor een opgave in die gegevens bevat over de gerealiseerde productie en de kapitaallasten en overige onderdelen 2013. De NZa calculeert na op deze gerealiseerde productie 2013 en op de kapitaallasten en de overige onderdelen van de aanvaardbare kosten 2013.

De opgave wordt aangeleverd via het nacalculatieformulier 2013 dat door de NZa is opgesteld. De opgave moet bovendien voorzien zijn van een controleverklaring. Het voorblad van de nacalculatieopgave 2013 moet worden ondertekend door het bestuur van de zorgaanbieder en door het bestuur van het zorgkantoor. Daarnaast moet de gehele nacalculatieopgave 2013 worden gewaarmerkt door de accountant als bedoeld in artikel 393 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

Uit artikel 4.1.2 volgt dat de NZa op basis van de ontvangen nacalculatieopgave 2013 ambtshalve de aanvaardbare kosten 2013 vaststelt.

Artikel 4.2 van de beleidsregel regelt de wijze van afhandeling van de nacalculatiebare productie. In sub a van het artikel is bepaald dat op de afgesproken productie over 2013, zoals die is vastgesteld door de NZa na verwerking van de budgetronde en de herschikkingsronde over 2013, volledig wordt nagecalculeerd op basis van de gerealiseerde productie, tenzij een expliciete uitzondering op een bepaalde prestatie/budgetcomponent in de geldende beleidsregels is opgenomen.

In sub b is bepaald dat bij de nacalculatie op de gerealiseerde productie, het totaalbedrag van de gehonoreerde productieafspraken de bovengrens vormt.

## OORDEEL NZa

Bij de nacalculatie 2013 heeft bezwaarde gerealiseerde productie opgegeven van € [vertrouwelijk ]. De overproductie van € [vertrouwelijk ] is door de NZa gecorrigeerd, omdat bij de herschikking het budget voor 2013 is vastgesteld op € [vertrouwelijk ].

Naar het geldende beleid (artikel 4.2 van de Beleidsregel nacalculatie 2013) is het totaalbedrag van de gehonoreerde productieafspraken de bovengrens. De NZa constateert hiermee dat de nacalculatiebare productie naar het geldende beleid is gecorrigeerd en derhalve de aanvaardbare kosten 2013 conform het beleid zijn vastgesteld.

Nu uit bovenstaande blijkt dat de bestreden tariefbeschikking conform de beleidsregel tot stand is gekomen, dient te worden getoetst of er wegens bijzondere omstandigheden afgeweken had moeten worden van de beleidsregel omdat een onverkorte toepassing voor de aanbieder leidde tot onevenredige gevolgen.

De NZa stelt hierbij voorop dat met het onderhavige bezwaar niet kan worden bereikt dat de tariefbeschikking inzake de herschikking 2013 in het geding komt. Bij tariefbeschikking d.d. 11 december 2013, verzonden op 13 december 2013, is de herschikking vastgesteld. Hiertegen heeft bezwaarde geen bezwaar ingediend binnen de daarvoor gestelde termijn. Hiermee is de tariefbeschikking in rechte komen vast te staan. De productieafspraken zoals ingediend bij de herschikking vormen de bovengrens. De nacalculatie is niet bedoeld als een tweede herschikkingsronde dan wel derde budgetronde. Dit standpunt is door het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna: CBB) in meerdere uitspraken gevolgd.<sup>1</sup>

Voorts is niet gebleken van bijzondere omstandigheden die nopen tot afwijking van de beleidsregel. Bij de vraag of wegens bijzondere omstandigheden afwijking van beleidsregels geboden kan zijn, is van belang of het gaat om omstandigheden die geacht kunnen worden in de beleidsregel te zijn verdisconteerd respectievelijk omstandigheden waarvan bewust in de beleidsregel is geabstraheerd. Is het een of ander het geval, dan doen zich geen bijzondere omstandigheden voor die afwijking van de beleidsregel kunnen rechtvaardigen.

Zakelijk weergegeven heeft bezwaarde in dit kader aangevoerd dat zij de productieafspraken in de herschikking 2013 onder protest heeft getekend. Daarbij zou door het zorgkantoor de aangeleverde geprognosticeerde productiecijfers verkeerd zijn geïnterpreteerd. Gezien de (bedrijfseconomische) omstandigheden had bezwaarde ook geen andere keuze dan het herschikkingsformulier te ondertekenen. Voorts voert bezwaarde aan dat gelet op het gecommuniceerde door het zorgkantoor, zij erop had mogen vertrouwen dat de gerealiseerde kosten gedeclareerd mochten worden. Ook zou de NZa hebben aangegeven dat bezwaarde het herschikkingsformulier diende te ondertekenen en de overproductie opgevoerd kon worden in de nacalculatie.

---

<sup>1</sup> Zie o.m. CBB 5 december 2012, ECLI:NL:CBB:2012:2656; CBB 15 november 2013, ECLI:NL:CBB:2013:241; CBB 28 april 2015, ECLI:NL:CBB:2015:153

De NZa is van oordeel dat de genoemde omstandigheden niet als bijzonder zijn aan te merken. Het is aan het zorgkantoor om te bepalen of de productieafpraak die gemaakt is afdoende is. De NZa treedt niet in het onderhandelingsproces tussen het zorgkantoor en de zorgaanbieder. Zoals hiervoor aangegeven heeft vanuit het oogpunt van de beheersing van de collectieve uitgaven de contracteerruimte sinds 2005 zijn intrede gedaan. Binnen dit kader hebben de zorgkantoren de vrijheid maar ook de plicht om de toegewezen middelen zo doelmatig mogelijk in te zetten.

Het feit dat bezwaarde het herschikkingsformulier onder protest richting het zorgkantoor heeft getekend, maakt dit voor de NZa niet anders. Immers, het is aan het zorgkantoor om naar eigen inzicht de toegewezen middelen met het oog op de zorgvraag doelmatig in te kopen. Een verschil van inzicht tussen de zorgaanbieder en het zorgkantoor is een omstandigheid die reeds in de beleidsregel is verdisconteerd.

Indien bezwaarde van mening is dat het zorgkantoor de aangeleverde productiecijfers verkeerd geïnterpreteerd zou hebben, ligt het op de weg van bezwaarde om het opgehelderd te krijgen bij het zorgkantoor. Ten overvloede merkt de NZa in dit verband op dat het zorgkantoor heeft aangegeven dat de rekenmethode voor de herschikking een lineaire extrapolatie is van de tot P5 *gerealiseerde* productiecijfers (en dus niet de prognose cijfers van bezwaarde). Deze rekenmethode zou wellicht voor bezwaarde kunnen verklaren waarom de productieafpraak in de herschikking lager is uitgekomen dan de prognose die bezwaarde heeft aangeleverd. Het zorgkantoor heeft aangegeven dat zij afwijkt van deze methode als de zorgaanbieder bijzondere omstandigheden kan aantonen (zie brief d.d. 23 mei 2013 van het zorgkantoor).

Het gestelde dat het zorgkantoor aan bezwaarde zou hebben medegedeeld dat deze (op een later moment) zou overgaan tot betaling van alle gerealiseerde uren, is ook niet aan te merken als een bijzondere omstandigheid. De NZa is bevoegd tot het vaststellen van de aanvaardbare kosten. Aan de toezegging/mededeling van het zorgkantoor kan de NZa dan ook geen betekenis toekennen. Bovendien heeft het zorgkantoor de door bezwaarde gestelde mededeling betwist.

Voor de NZa is de vastgestelde productieafpraak in de herschikking leidend. Een hogere productie dan afgesproken zal derhalve in principe niet leiden tot verhoging van de aanvaardbare kosten.

Met betrekking tot het gestelde dat een medewerker van de NZa geadviseerd zou hebben om de herschikking te ondertekenen en dat de overproductie opgevoerd kan worden in de nacalculatie merkt de NZa het volgende op. Uit een telefoonnotitie van oktober 2013 blijkt dat is aangegeven dat de NZa niet kan adviseren over de contractering van het zorgkantoor. Aangegeven is dat als partijen er niet uitkomen een eenzijdige herschikking 2013/nacalculatie 2013 kan worden ingediend. Uit het voorgaande kan niet worden afgeleid dat er van de zijde van de NZa is toegezegd dat de overproductie bij de nacalculatie 2013 zou worden gehonoreerd.

Tot slot stelt bezwaarde dat zij de zorg rechtmatig heeft geleverd en dat het zorgkantoor voldoende budget zou hebben om bezwaarde uit te betalen. Ook zou er sprake zijn van (regionale) knelpunten in de zorgverlening, waardoor bezwaarde in aanmerking zou komen voor aanvullende productieafspraken.

Zoals hierboven is aangegeven worden binnen de AWBZ-budgetsystematiek alleen die kosten vergoed die vallen binnen het plafond van de productieafspraken in de herschikking. Het leveren van zorg boven de afspraak die is vastgesteld in de herschikking komt zoals hiervoor betoogd voor rekening en risico van bezwaarde.

Met betrekking tot het aangevoerde over de toepassing van de knelpuntenprocedure, is de NZa als volgt van oordeel. De knelpuntenprocedure (zie Beleidsregel Knelpuntenprocedure CA-300-559) is verbonden aan strikte voorwaarden. Kort gezegd kan deze procedure worden ingezet als de NZa signalen bereiken over fricties tussen de vraag naar AWBZ-zorg en beschikbare middelen. Aangezien de NZa geen signalen heeft ontvangen over mogelijke regionale fricties in 2013 is er geen grond voor toepassing van de genoemde procedure.

Ook indien er wel bijzondere omstandigheden aanwezig zouden zijn, moet er gekeken worden of toepassing van de beleidsregel onevenredig uitpakt. Met betrekking tot de gestelde problemen waarin het bedrijf van bezwaarde verkeerde is de NZa van oordeel dat het niet aannemelijk is geworden dat de desbetreffende ongunstige situatie het directe gevolg is geweest van het niet honoreren van de overproductie door de NZa. In dit verband zij opgemerkt dat er reeds andere factoren aanwezig waren die maakte dat bezwaarde in een ongunstige bedrijfseconomische positie verkeerde, waaronder het opzeggen van het contract door het zorgkantoor. Hierdoor kan er niet gezegd worden dat er sprake is van een tot de bestreden tariefbeschikking herleidbare ontstane situatie, die onevenredig zou zijn met de beleidsregel te dienen doelen.

### **CONCLUSIE**

Gelet op het voorgaande heeft de NZa besloten het primaire besluit te handhaven.

Hoogachtend,  
Nederlandse Zorgautoriteit

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



Ingevolge artikel 8:1 Algemene wet bestuursrecht (Awb) juncto 8:6 Awb juncto hoofdstuk 2, artikel 4 van Bijlage 2 Awb (Bevoegdheidsregeling bestuursrechtspraak) 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 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.