

Besluit tot goedkeuring concentratie

Kenmerk
204624

Besluit van de Nederlandse Zorgautoriteit als bedoeld in artikel 49c van de Wet marktordening gezondheidszorg.

Betreft: Stichting ZorgSaam Zeeuws-Vlaanderen - Stichting Curamus

Aanvraag tot goedkeuring van een concentratie

1. Op 19 september 2016 heeft de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) een aanvraag ontvangen in de zin van artikel 49a van de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg) voor het verkrijgen van goedkeuring van een voorgenomen concentratie (hierna: de aanvraag). Hierin is medegedeeld dat Stichting ZorgSaam Zeeuws-Vlaanderen en Stichting Curamus voornemens zijn te fuseren in de zin van artikel 27, eerste lid, onder a, van de Mededingingswet (Mw) (hierna: het voornemen).

Partijen

2. Stichting ZorgSaam Zeeuws-Vlaanderen (hierna: ZorgSaam) is een stichting naar Nederlands recht. ZorgSaam is onder meer actief op het gebied van ziekenhuiszorg, ambulancezorg, intramurale ouderenzorg en thuiszorg in de regio Zeeuws-Vlaanderen.
3. Stichting Curamus (hierna: Curamus) is een stichting naar Nederlands recht. Curamus is onder meer actief op het gebied van intramurale ouderenzorg, thuiszorg, geriatrische revalidatiezorg, palliatief terminale zorg, kortdurend verblijf en crisisopname, dagverzorging en dagbehandeling in de gemeenten Hulst en Terneuzen.
4. Hierna worden ZorgSaam en Curamus ook aangeduid als 'partijen'.

Het voornemen

5. Het voornemen betreft een juridische fusie waarbij Curamus de verdwijnende en ZorgSaam de verkrijgende stichting is. Het voornemen is onder meer vastgelegd in een bij de aanvraag overgelegd, voorgenomen besluit tot juridische fusie, dat door de raden van toezicht en de raden van bestuur van partijen is ondertekend op 17 juli 2016.

Toepasselijkheid van de zorgspecifieke concentratietoets

6. Betrokken organisaties zijn ZorgSaam en Curamus.
7. Het voornemen leidt tot het tot stand brengen van een concentratie in de zin van artikel 27, eerste lid, onder a, Mw. De hierboven, onder punt 5, omschreven transactie leidt er namelijk toe dat betrokken organisaties fuseren.

8. Uit de bij de aanvraag ter beschikking gestelde gegevens over het aantal personen dat werkzaam is binnen de betrokken organisaties blijkt dat de voorgenomen concentratie binnen de werkingssfeer van het in hoofdstuk 4 van de Wmg geregelde zorgspecifieke concentratietoezicht valt.

Kenmerk

204624

Pagina

2 van 9

Wettelijk kader voor de beoordeling

9. Op grond van artikel 49a, eerste en derde lid, van de Wmg is het een zorgaanbieder die door ten minste 50 personen zorg doet verlenen verboden een concentratie tot stand te brengen zonder voorafgaande goedkeuring van de NZa. De eisen waaraan een aanvraag voor de goedkeuring moet voldoen en het wettelijke toetsingskader voor de beoordeling van de aanvraag is opgenomen in de artikelen 49b en 49c van de Wmg.
10. Blijkens artikel 49b, eerste lid, van de Wmg dient de aanvraag vergezeld te gaan van een rapport over de verwachte effecten van de beoogde concentratie, de zogenaamde fusie-effectrapportage. Volgens het tweede lid van artikel 49b van de Wmg biedt de fusie-effectrapportage ten minste inzicht in de onder a tot en met h van deze bepaling opgenomen onderwerpen.
11. In het onderhavige geval zijn, gezien het negatieve advies van de ondernemingsraad van ZorgSaam en de vraag of hij door ZorgSaam op de juiste wijze is betrokken bij de voorbereiding van de voorgenomen concentratie, met name de wettelijke bepalingen omtrent de betrokkenheid van cliënten en personeel bij de voorbereiding van een voorgenomen concentratie van belang.
12. Blijkens artikel 49b, tweede lid, onder g, van de Wmg dient de fusie-effectrapportage inzicht te bieden in:
- “het oordeel en de aanbevelingen van cliënten, personeel en andere betrokkenen over het voornemen tot concentratie en de wijze waarop zij dit kenbaar hebben kunnen maken, alsmede een onderbouwing voor de wijze waarop het oordeel of de aanbevelingen zijn meegewogen bij het voornemen tot concentratie.”
13. Blijkens artikel 49c, tweede lid, onder a en b, van de Wmg onthoudt de NZa haar goedkeuring aan de concentratie indien:
- “cliënten, personeel en andere betrokkenen niet op een zorgvuldige wijze zijn betrokken bij de voorbereiding van de concentratie, waarbij zij in ieder geval tijdig en op begrijpelijke wijze op de hoogte moeten zijn gebracht van de inhoud van de concentratieplannen en de manier waarop oordelen of aanbevelingen hierover kenbaar kunnen worden gemaakt;”
- of
- “het oordeel en de aanbevelingen van cliënten, personeel en andere betrokkenen niet overtuigend en beargumenteerd zijn meegewogen in de besluitvorming tot concentratie.”

14. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de toets die de NZa moet uitvoeren op grond van 49c, tweede lid, van de Wmg voornamelijk een procedurele toets is.¹ De NZa is niet bevoegd om een inhoudelijk oordeel te vellen over de door de zorgaanbieders in de fusie-effectrapportage te beschrijven onderdelen op grond van artikel 49b, tweede lid, van de Wmg. Of de door de zorgaanbieders bedachte fusieplannen goed of slecht zijn voor de betaalbaarheid, toegankelijkheid en kwaliteit van de zorg, de haalbaarheid van de beoogde doelstellingen en uitvoerbaarheid van de fusieplannen, valt niet onder de reikwijdte van deze toets. Evenmin is de NZa bevoegd om een inhoudelijk oordeel te geven over de inbreng van het personeel, de cliënten en de andere betrokkenen in het kader van het fusieproces en de afwegingen die de zorgaanbieders maken bij het al dan niet overnemen van deze inbreng.
15. Bij de beoordeling hieronder wordt, waar nodig, nader ingegaan op de wettelijke kaders voor de toetsing door de NZa en de uitleg die de NZa hieraan geeft.

Kenmerk

204624

Pagina

3 van 9

Beoordeling

A. Betrokkenheid belanghebbenden

16. Uit de bij de aanvraag ter beschikking gestelde gegevens blijkt dat cliënten, personeel en andere betrokkenen op een zorgvuldige wijze zijn betrokken bij de voorbereiding van de concentratie, waarbij zij in ieder geval tijdig en op begrijpelijke wijze op de hoogte zijn gebracht van de inhoud van de concentratieplannen en de manier waarop oordelen of aanbevelingen hierover kenbaar konden worden gemaakt.
17. Uit de bij de aanvraag ter beschikking gestelde gegevens blijkt dat het oordeel en de aanbevelingen van cliënten, personeel en andere betrokkenen overtuigend en beargumenteerd zijn meegewogen in de besluitvorming tot concentratie.
18. Met betrekking tot de betrokkenheid van de ondernemingsraad van ZorgSaam als stakeholder bij de voorgenomen concentratie merkt de NZa het volgende op:

Medezeggenschapsproces ondernemingsraad ZorgSaam

Feiten

19. Uit de door zowel partijen als de ondernemingsraad overgelegde gegevens blijkt dat tijdens het medezeggenschapsproces van de ondernemingsraad omtrent de voorgenomen concentratie er veelvuldig is overlegd, gecorrespondeerd en informatie is uitgewisseld tussen de ondernemingsraad van ZorgSaam (hierna: de ondernemingsraad) en de raad van bestuur van ZorgSaam. De NZa beschrijft hieronder de feiten en omstandigheden die voor haar besluitvorming omtrent de voorgenomen concentratie relevant zijn.

¹ Zie bijvoorbeeld Kamerstukken II, 2011-2012, 33 253, nr. 3, p. 11 en 12. De enige uitzondering hierop is de toetsing van de NZa op grond van artikel 49c tweede lid, onder c, van de Wmg of als gevolg van de concentratie cruciale zorg in het geding komt.

20. Op 17 mei 2016 hebben de raden van bestuur van ZorgSaam en Curamus, na de daartoe verleende mandaten van hun respectievelijke raden van toezicht, een voorgenomen besluit tot een juridische fusie genomen.
21. Het voorgenomen besluit tot fusie is nader uitgewerkt in het bij de aanvraag overgelegde fusievoorstel van 17 mei 2016.
22. Bij brief van 18 mei 2016 heeft de raad van bestuur van ZorgSaam zijn ondernemingsraad overeenkomstig artikel 25, lid 1, sub b, van de Wet op de ondernemingsraden (hierna: WOR) gevraagd om advies uit te brengen over de voorgenomen concentratie en de wijze waarop deze vormgegeven wordt.
23. Op 16 juni 2016 heeft de raad van bestuur van ZorgSaam zijn adviesaanvraag nader toegelicht aan zijn ondernemingsraad.
24. De ondernemingsraad heeft bij brief van 4 juli 2016 aangegeven positief tegenover de voorgenomen fusie te staan, maar desalniettemin negatief te adviseren vanwege het beoogde besturingsmodel, het ontbreken van zicht op de personele consequenties en de medezeggenschap (door middel van een overdrachtsplan en formatieplaatsenplan). De ondernemingsraad heeft in overleg met de raad van bestuur van ZorgSaam zijn advies ten aanzien van het dienstencentrum opgeschort, omdat daarvoor nog een nadere adviesaanvraag zou volgen.
25. Bij brief van 2 augustus 2016 heeft de raad van bestuur van ZorgSaam hierop inhoudelijk gereageerd, waarin hij aangeeft het advies met betrekking tot de personele consequenties als opgeschort te beschouwen totdat het overleg met de vakbonden is afgerond. Voorts heeft de raad van bestuur van ZorgSaam toegelicht waarom hij het beoogde besturingsmodel handhaaft.
26. De ondernemingsraad heeft bij brief van 23 augustus 2016 bevestigd dat zijn advies met betrekking tot de personele consequenties is opgeschort tot na het overleg met de vakbonden en benoemt dat zijn advies in de tussentijd noodzakelijkerwijs negatief is.
27. Bij brief van 6 september 2016 heeft de ondernemingsraad de raad van bestuur van ZorgSaam geïnformeerd dat hij positief adviseert ten aanzien van de statuten en het directiereglement, maar dat zijn negatieve advies over de voorgenomen fusie gehandhaafd blijft.

Kenmerk

204624

Pagina

4 van 9

28. Bij brief van 16 september 2016 heeft de raad van bestuur van ZorgSaam een samenvatting gegeven van het tot dan toe gevolgde adviestraject en de openstaande punten: de raad van bestuur van ZorgSaam benoemt daarin dat de ondernemingsraad over de voorgenomen concentratie en de wijze waarop deze vormgegeven wordt positief advies heeft uitgebracht onder de voorwaarde dat vóór de fusiedatum overeenstemming is bereikt over het sociaal plan en het overdrachtsprotocol en inzicht aan de ondernemingsraad wordt gegeven over de formatieve ontwikkelingen. Wat betreft het door de raad van bestuur van ZorgSaam beoogde besturingsmodel van de fusieorganisatie heeft de ondernemingsraad negatief geadviseerd, waarop de raad van bestuur van ZorgSaam in zijn brief van 2 augustus 2016 gemotiveerd zijn besluit aangaande het besturingsmodel heeft toegelicht. Voorts wordt genoemd dat het advies met betrekking tot het dienstencentrum is opgeschort.
29. Op 22 september 2016 heeft overleg plaatsgevonden tussen de vakbonden, partijen en een afvaardiging van de ondernemingsraden van ZorgSaam en Curamus. Hier is gebleken dat men het in grote lijnen eens is over het sociaal plan en overdrachtsprotocol.
30. Nadat afstemming heeft plaatsgevonden over de laatste punten, zijn partijen inmiddels tot definitieve afstemming van het sociaal plan en overdrachtsprotocol gekomen. Deze plannen zijn op 17 november 2016 ondertekend.
31. Tevens heeft de ondernemingsraad, blijkens de brief van 1 december 2016 aan de NZa, inmiddels de door hem gewenste duidelijkheid omtrent de personele consequenties van de voorgenomen fusie gekregen. De raad van bestuur van ZorgSaam heeft immers het door de ondernemingsraad gevraagde overdrachtsplan en formatieplaatsenplan aan de ondernemingsraad verstrekt. In dezelfde brief wordt tevens aangegeven dat het (opgeschorte) advies omtrent het dienstencentrum is afgehandeld.
32. De ondernemingsraad heeft zijn wensen met betrekking tot het verlichten van het beoogde besturingsmodel, losgelaten. Hierover hebben de raad van bestuur van ZorgSaam en de ondernemingsraad gezamenlijk afgesproken deze na drie jaar te evalueren en afhankelijk daarvan eventueel te kiezen voor verlichting van het model.

Standpunten van de ondernemingsraad

33. De ondernemingsraad stelt zich, kort samengevat, op het volgende standpunt:
34. Tijdens het fusieproces is er veelvuldig overleg geweest tussen de ondernemingsraad en de raad van bestuur van ZorgSaam. Hoewel de ondernemingsraad op bepaalde momenten tijdsdruk heeft ervaren en de raad van bestuur van ZorgSaam om nadere informatie en toelichting heeft moeten vragen, heeft hij zijn taken als ondernemingsraad naar behoren kunnen uitoefenen en is de zorgvuldigheid van het adviestraject niet in het geding geweest.

Volgens de ondernemingsraad heeft de raad van bestuur van ZorgSaam, na diverse overleggen en correspondentie, de door hem gewenste informatie verstrekt en op alle punten, die aanleiding vormden voor zijn negatieve advies van 4 juli 2016, alsnog tegemoetgekomen aan de wensen van de ondernemingsraad.

Kenmerk
204624

Pagina
6 van 9

Beoordeling medezeggenschapsproces ondernemingsraad ZorgSaam

35. Hieronder wordt, na een aantal inleidende opmerkingen, beoordeeld of ZorgSaam haar ondernemingsraad, kort gezegd, op een zorgvuldige wijze heeft betrokken bij de voorbereiding van de voorgenomen concentratie.
36. De ondernemingsraad onderschrijft het belang van de voorgenomen fusie. Desondanks heeft de ondernemingsraad op 4 juli 2016 een negatief advies uitgebracht omtrent de voorgenomen fusie. Zoals in randnummer 24 is weergegeven, vormden voornamelijk het beoogde besturingsmodel en het ontbreken van zicht op de personele consequenties en de medezeggenschap aanleiding voor dit negatieve advies.
37. Het voorgaande maakt echter niet dat de raad van bestuur van ZorgSaam de ondernemingsraad op een onzorgvuldige wijze heeft betrokken bij de voorbereiding van de concentratie. Daartoe is het volgende redengevend:
38. Met de zorgspecifieke concentratietoets heeft de wetgever, onder andere, beoogd dat de stakeholders door de zorgaanbieders in staat worden gesteld om invloed te kunnen uitoefenen op de concentratieplannen door hun oordelen en aanbevelingen daarover te kunnen geven. Om dat mogelijk te maken heeft de wetgever in artikelen 49b, tweede lid, van de Wmg en 49c, tweede lid, van de Wmg eisen gesteld aan de wijze waarop de betrokkenheid van de stakeholders moet plaatsvinden. Deze eisen gelden als ondergrens en vormen het toetsingskader voor de NZa.
39. De NZa kan haar goedkeuring aan een concentratie, wat betreft de betrokkenheid van de stakeholders bij de voorbereiding van de voorgenomen concentratie, niet onthouden wanneer de stakeholders (i) tijdig, (ii) op een begrijpelijke wijze, (iii) op de hoogte zijn gebracht van de inhoud van de concentratieplannen en (iv) in de gelegenheid zijn gesteld hun oordelen en aanbevelingen daarover kenbaar te maken en deze oordelen en aanbevelingen door de zorgaanbieder (v) overtuigend zijn meegewogen in de besluitvorming tot concentratie.
40. Blijkens de wetsgeschiedenis is daarbij, wat betreft het personeel, aangesloten bij de in de WOR verankerde advies- en instemmingsrechten van ondernemingsraden bij voorgenomen concentraties en de bijbehorende bezwaarmogelijkheden bij de commissie van vertrouwenslieden en de Ondernemingskamer van het gerechtshof te Amsterdam.² Om die reden acht de NZa, wat betreft de wijze waarop de ondernemingsraden betrokken moeten worden bij de voorbereiding van de concentratie, de procedures in de WOR leidend.

² Zie, onder andere, Kamerstukken II, 2011-2012, 33 253, nr. 3, p. 12; Kamerstukken II, 2012-2013, 33 253, nr. 6, p. 13; Kamerstukken I, 2012-2013, 33 253, C, p. 15-17.

41. De NZa is van oordeel dat de wijze waarop ZorgSaam haar ondernemingsraad heeft betrokken bij de voorbereiding van de concentratie voldoet aan het in randnummer 39 beschreven toetsingskader.
42. Met betrekking tot het adviestraject merkt de NZa het volgende op:
43. De ondernemingsraad heeft op 18 mei 2016, op hetzelfde moment als de ondernemingsraad van Curamus en de cliëntenraden van ZorgSaam en Curamus, een adviesaanvraag ontvangen om binnen zes weken een advies uit brengen over de voorgenomen fusie tussen ZorgSaam en Curamus. Op 4 juli 2016 heeft de ondernemingsraad zijn negatieve advies uitgebracht.
44. Na voornoemd advies is er veelvuldig overleg geweest en gecorrespondeerd tussen de ondernemingsraad en de raad van bestuur van ZorgSaam. Daarbij is de ondernemingsraad in de gelegenheid gesteld zijn advies (nader) toe te lichten. Tevens heeft de raad van bestuur van ZorgSaam de ondernemingsraad, mede naar aanleiding van de verzoeken van de ondernemingsraad, nader geïnformeerd over de inhoud van de concentratieplannen.
45. Gelet op de hiervoor beschreven gang van zaken is de NZa tot het oordeel gekomen dat de raad van bestuur van ZorgSaam de ondernemingsraad voldoende tijd en informatie heeft verstrekt en ondersteuning heeft gegeven zodat de ondernemingsraad in staat was zijn oordelen en aanbevelingen omtrent de concentratie te kunnen geven en deze ook toe te lichten aan de raad van bestuur van ZorgSaam.
46. Tevens is de NZa, gelet op het feit dat de raad van bestuur van ZorgSaam op alle punten, zoals verwoord door de ondernemingsraad in zijn advies van 4 juli 2016, tegemoet is gekomen aan de wensen van de ondernemingsraad, van oordeel dat de raad van bestuur van ZorgSaam de oordelen en aanbevelingen van de ondernemingsraad heeft meegewogen in de besluitvorming tot concentratie.
47. Concluderend: beziet men het doorlopen medezeggenschapsproces met de ondernemingsraad in zijn geheel, dan is de NZa van oordeel dat dit proces zorgvuldig en in overeenstemming met de in randnummers 9 tot en met 15 weergegeven wettelijk kaders is verlopen.

Kenmerk
204624

Pagina
7 van 9

B. Cruciale zorg

48. ZorgSaam levert ambulancezorg, spoedeisende hulp en acute verloskunde. Uit de bij de aanvraag overgelegde gegevens blijkt dat, als gevolg van de voorgenomen concentratie, geen veranderingen zullen plaatsvinden in de organisatie en verlening van deze vormen van zorg.
49. Betrokken organisaties leveren zorg op basis van de Wet langdurige zorg (Wlz-zorg). Wlz-zorg is een bij algemene maatregel van bestuur aangewezen vorm van cruciale zorg, als bedoeld in artikel 56a, eerste lid, van de Wmg. Uit de bij de aanvraag overgelegde gegevens blijkt dat door de concentratie geen veranderingen zullen optreden in de Wlz-zorg.

C. Inzicht in de verwachte effecten van de concentratieKenmerk
204624Pagina
8 van 9

50. De bij de aanvraag ter beschikking gestelde effectrapportage biedt voldoende inzicht in de verwachte effecten van de beoogde concentratie, zoals opgesomd in artikel 49b, tweede lid, van de Wmg:
- de doelstellingen van de concentratie;
 - de redenen voor concentratie;
 - de structuur van de beoogde organisatie van de zorgaanbieder of zorgaanbieders;
 - de financiële gevolgen van de concentratie;
 - de gevolgen van de concentratie voor de zorgverlening aan de cliënt;
 - de risico's van de concentratie voor de kwaliteit en bereikbaarheid van de zorg en de wijze waarop deze risico's worden ondervangen;
 - de wijze waarop overleg is gepleegd met betrokkenen over het voornemen om een concentratie tot stand te brengen en de wijze waarop met de inbreng van betrokkenen is omgegaan;
 - de wijze waarop en het tijdsbestek waarbinnen de concentratie zal worden gerealiseerd.

Conclusie

51. Na onderzoek van deze aanvraag concludeert de NZa dat:
- a. cliënten, personeel en andere betrokkenen op een zorgvuldige wijze zijn betrokken bij de voorbereiding van de concentratie, waarbij zij in ieder geval tijdig en op begrijpelijke wijze op de hoogte zijn gebracht van de inhoud van de concentratieplannen en de manier waarop oordelen of aanbevelingen hierover kenbaar kunnen worden gemaakt;
 - b. het oordeel en de aanbevelingen van cliënten, personeel en andere betrokkenen overtuigend en beargumenteerd zijn meegewogen in de besluitvorming tot concentratie;
 - c. als gevolg van de concentratie de continuïteit van bij algemene maatregel van bestuur aangewezen vormen van zorg als bedoeld in artikel 56a, eerste lid, van de Wmg niet in gevaar komt;
 - d. de aanvraag tot goedkeuring voldoende inzicht biedt in de verwachte effecten van de beoogde concentratie aan de hand van de eisen, bedoeld in artikel 49b, tweede en derde lid van de Wmg.
52. Gelet op het bovenstaande verleent de NZa goedkeuring aan het tot stand brengen van de concentratie waarop de aanvraag betrekking heeft.

Datum: 21 december 2016
De Nederlandse Zorgautoriteit,

dr. M.J. Kaljouw
voorzitter Raad van Bestuur

Kenmerk
204624

Pagina
9 van 9

Ingevolge artikel 8:1 Algemene wet bestuursrecht (Awb) juncto artikel 7:1 lid 1 Awb kan een belanghebbende binnen zes weken na de datum van verzending van dit besluit een bezwaarschrift indienen bij de Nederlandse Zorgautoriteit, unit Juridische Zaken, Postbus 3017, 3502 GA Utrecht. Het bezwaar kan per post, per fax of, indien in uw geval van toepassing, via het webportaal Toegang (<https://toegang.nza.nl>) ingediend worden (dus niet via e-mail). In de linkerbovenhoek van de envelop vermeldt u: Bezwaarschrift. Het bezwaar moet volgens artikel 6:5 lid 1 Awb schriftelijk en ondertekend worden ingediend en moet ten minste de volgende gegevens bevatten: naam en adres van de indiener, de dagtekening, een omschrijving van het besluit waartegen het bezwaar zich richt en de gronden van het bezwaar. Wij verzoeken u een kopie van het bestreden besluit bij te voegen.