W13.12.0097/III

Wet van

houdende Wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg en enkele andere wetten, teneinde te voorkomen dat zorgverzekeraars zelf zorg verlenen of zorg laten verlenen door zorgaanbieders waarin zij zeggenschap hebben

Wij Beatrix, bij de gratie Gods, Koningin der Nederlanden, Prinses van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten:

Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat het wenselijk is in de Wet marktordening gezondheidszorg een bepaling op te nemen om te voorkomen dat zorgverzekeraars verzekerden zelf zorg verlenen of hen deze zorg laten verlenen door zorgaanbieders waarin zij zeggenschap hebben;

Zo is het, dat Wij, de Afdeling advisering van de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:

ARTIKEL I

De Wet marktordening gezondheidszorg wordt als volgt gewijzigd:

A

Onder vervanging van de punt aan het slot van onderdeel d door een puntkomma, wordt aan het tweede lid van artikel 20 een onderdeel toegevoegd, luidende:

e. de beschikkingen met betrekking tot ontheffingen als bedoeld in artikel 49.

B

Artikel 40 wordt als volgt gewijzigd:

1. Onder vernummering van het vierde lid tot zesde lid, worden twee leden ingevoegd, luidende:
4. Zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars en rechtspersonen als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten maken ten behoeve van de inzichtelijkheid, voor verzekerden, van de belangen die zij hebben in zorgaanbieders openbaar:
a. bij welke zorgaanbieders zij direct invloed hebben op de samenstelling van het bestuur, wat die invloed inhoudt en hoe groot die invloed is;
b. in welke zorgaanbieders zij direct financiële belangen hebben, wat die belangen inhouden en in welke mate die belangen het hen in staat stellen, het beleid van de zorgaanbieder te bepalen.
5. Onder financiële belangen, bedoeld in het vierde lid, onderdeel b, worden niet verstaan financiële belangen die rechtstreeks voortvloeien uit de uitvoering van tussen hen en de zorgaanbieders gesloten contracten tot het leveren van zorg of overige verzekerde diensten.
2. In het zesde lid (nieuw) wordt na "door ziektekostenverzekeraars" ingevoegd: en van rechtspersonen als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten.

C

Onder vernummering van artikel 49 tot artikel 48a wordt na artikel 48a (nieuw) een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 49

1. Het is een zorgverzekeraar, een AWBZ-verzekeraar, een rechtspersoon als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten of een persoon die direct of indirect zeggenschap heeft over zo'n verzekeraar of over zo'n rechtspersoon verboden om:
a. zelf zorg of overige diensten als bedoeld bij en krachtens artikel 11 van de Zorgverzekeringswet of bij en krachtens de artikelen 6 of 44 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten te verlenen,
b. direct of indirect zeggenschap als bedoeld in artikel 26 van de Mededingingswet te hebben over een zorgaanbieder die zorg of overige diensten als bedoeld in onderdeel a verleent of die namens, ten behoeve van of in verband met zo'n zorgaanbieder tarieven in rekening brengt.
2. De zorgautoriteit verleent een zorgverzekeraar, een AWBZ-verzekeraar of een rechtspersoon als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten desgevraagd ontheffing van het in het eerste lid, onderdeel a of b, bedoelde verbod voor zover dat voor hem noodzakelijk is om aan een verplichting als bedoeld in artikel 11, eerste lid, aanhef en

onderdeel a, van de Zorgverzekeringswet of artikel 6 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten te kunnen voldoen.
3. De zorgautoriteit is bevoegd desgevraagd ontheffing te verlenen van het in het eerste lid, onderdeel a of b, bedoelde verbod indien de aanvrager aannemelijk maakt dientengevolge in staat te zijn vernieuwingen in het aanbod of de levering van zorg of overige diensten als bedoeld bij of krachtens artikel 11 van de Zorgverzekeringswet of 6 of 44 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten teweeg te brengen.
4. Een ontheffing wordt verleend voor in die ontheffing te benoemen vormen van zorg of overige diensten als bedoeld bij of krachtens artikel 11 van de Zorgverzekeringswet of de artikelen 6 of 44 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten en heeft een maximumduur van vier jaar, met dien verstande dat een ontheffing als bedoeld in het derde lid desgevraagd eenmaal met een maximumduur van vier jaar kan worden verlengd.
5. Naast de beperkingen, bedoeld in het vierde lid, kan de zorgautoriteit bij de verlening van de ontheffing ook andere beperkingen alsmede voorwaarden aan de ontheffing verbinden.
6. De zorgautoriteit is bevoegd de ontheffing in te trekken indien degene waaraan deze is gegeven handelt in strijd met de daaraan verbonden voorwaarden of beperkingen.

D

In artikel 57, eerste lid, onderdeel a, wordt "de artikelen 48 en 49" vervangen door: de artikelen 48 en 48a.

E

In artikel 76, eerste lid, wordt "49" vervangen door: 48a, 49.

F

In artikel 80, eerste lid, wordt "dan wel een AWBZ-verzekeraar" vervangen door: dan wel een AWBZ-verzekeraar of een rechtspersoon als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten.

G

De aanhef van artikel 81, eerste lid, komt te luiden:

1. Indien een persoon tot wie een aanwijzing als bedoeld in artikel 76 zich richt, niet binnen de termijn, bedoeld in artikel 79 aan de aanwijzing voldoet, is de zorgautoriteit bevoegd:

H

In artikel 82 wordt "49" vervangen door: 48a, 49.

I

In artikel 85, eerste lid, wordt "49" vervangen door: 48a, 49.

ARTIKEL II

De Zorgverzekeringswet wordt als volgt gewijzigd:

A

In artikel 12, eerste lid, wordt "dan wel indien de aanbieder bij hem in dienst is" vervangen door: dan wel, voor zover de zorgverzekeraar over een ontheffing als bedoeld in artikel 49 van de Wet marktordening gezondheidszorg beschikt, indien de aanbieder bij hem in dienst is.

B

Artikel 13 komt als volgt te luiden:

Artikel 13

1. Indien de zorgverzekeraar dit in de modelovereenkomst heeft bepaald, heeft een verzekerde die krachtens zijn zorgverzekering een bepaalde vorm van zorg of een andere dienst dient te betrekken van een aanbieder met wie zijn zorgverzekeraar een overeenkomst over deze zorg of dienst en de daarvoor in rekening te brengen prijs heeft gesloten of, indien zijn zorgverzekeraar over een ontheffing als bedoeld in artikel 49 van de Wet marktordening gezondheidszorg beschikt, van een aanbieder die bij zijn zorgverzekeraar in dienst is, en die deze zorg of andere dienst desalniettemin betrekt van een andere aanbieder, recht op een door zijn zorgverzekeraar te bepalen vergoeding van de voor deze zorg of dienst gemaakte kosten.
2. Zonodig in afwijking van het eerste lid heeft een verzekerde als bedoeld in dat lid recht op de in het derde lid bedoelde vergoeding van de voor de zorg of andere dienst gemaakte kosten indien:
a. sprake was van een behoefte aan acute zorg of andere dienst,
b. de zorg of andere dienst niet op redelijke termijn beschikbaar was bij een zorgaanbieder met wie zijn zorgverzekeraar een overeenkomst als bedoeld in het eerste lid heeft gesloten,
c. een overeenkomst tussen zijn zorgverzekeraar en een aanbieder als bedoeld in het eerste lid is beëindigd nadat de zorg of andere dienst waaraan de verzekerde behoefte had, reeds bij die zorgaanbieder was aangevangen, of
d. niet voor 1 januari van het jaar waarin de verzekerde de zorg of andere dienst genoot, bekend was van welke gecontracteerde aanbieders hij de zorg of dienst kon betrekken of dat hij de zorg van een bij zijn zorgverzekeraar in dienst zijnde aanbieder kon betrekken.

3. De vergoeding, bedoeld in het tweede lid, is gelijk aan de vergoeding die de zorgverzekeraar verschuldigd zou zijn geweest indien hij de genoten zorg of andere dienst op de in artikel 11, eerste lid, onderdeel b, beschreven wijze zou hebben verzekerd.
4. De zorgverzekeraar neemt in de modelovereenkomst op:
a. de wijze waarop hij de vergoeding, bedoeld in het eerste lid, berekent, waarbij hij ervoor zorgt dat de berekeningswijze voor alle verzekerden als bedoeld in dat lid die een zelfde vorm van zorg of dienst behoeven, gelijk is,
b. de uitzonderingen, bedoeld in het tweede lid, met de daarvoor geldende vergoeding, en
c. de wijze waarop hij bij of krachtens de algemene maatregel van bestuur, bedoeld in artikel 11, bepaalde eigen bijdragen in de vergoeding verwerkt.

ARTIKEL III

In artikel 1, onderdeel 2, van de Wet op de economische delicten wordt "de Wet marktordening gezondheidszorg, de artikelen 25, tweede lid, 35, 35a, 35b, 36, eerste en tweede lid, 38, eerste, tweede en vierde lid, 40, eerste tweede en derde lid, 60, 63 en 66, eerste lid, alsmede de regels, vastgesteld krachtens de artikelen 36, derde lid 37, eerste lid, 38, zevende lid, 40, vierde lid, en 45 46" vervangen door: de Wet marktordening gezondheidszorg, de artikelen 25, tweede lid, 35, 35a, 35b, 36, eerste en tweede lid, 38, eerste, tweede en vierde lid, 40, eerste tot en met vierde lid, 60, 63 en 66, eerste lid, alsmede de regels, vastgesteld krachtens de artikelen 36, derde lid, 37, eerste lid, 38, zevende lid, 40, zesde lid, 45 en 46.

ARTIKEL IV

De Wet marktordening gezondheidszorg wordt als volgt gewijzigd:

A

Onder vervanging van de punt aan het slot van onderdeel d, door een puntkomma, wordt aan het tweede lid van artikel 20 een onderdeel toegevoegd, luidende:
e. de beschikkingen met betrekking tot ontheffingen als bedoeld in artikel 49.

B

Artikel 40 wordt als volgt gewijzigd:

1. Onder vernummering van het vierde lid tot zesde lid, worden twee leden ingevoegd, luidende:
4. Zorgverzekeraars en AWBZ-uitvoerders maken ten behoeve van de inzichtelijkheid, voor verzekerden, van de belangen die zij hebben in zorgaanbieders openbaar:
a. bij welke zorgaanbieders zij direct invloed hebben op de samenstelling van het bestuur, wat die invloed inhoudt en hoe groot die invloed is;
b. in welke zorgaanbieders zij direct financiële belangen hebben, wat die belangen inhouden en in welke mate die belangen het hen in staat stellen, het beleid van de zorgaanbieder te bepalen.
5. Onder financiële belangen, bedoeld in het vierde lid, onderdeel b, worden niet verstaan financiële belangen die rechtstreeks voortvloeien uit de uitvoering van tussen hen en de zorgaanbieders gesloten contracten tot het leveren van zorg of overige verzekerde diensten

C

Onder vernummering van artikel 49 tot artikel 48a wordt na artikel 48a (nieuw) een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 49

1. Het is een zorgverzekeraar, een AWBZ-uitvoerder of een persoon die direct of indirect zeggenschap heeft over zo'n verzekeraar, uitvoerder of rechtspersoon verboden om:
a. zelf zorg of overige diensten als bedoeld bij en krachtens artikel 11 van de Zorgverzekeringswet of bij en krachtens de artikelen 6 of 44 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten te verlenen,
b. direct of indirect zeggenschap als bedoeld in artikel 26 van de Mededingingswet te verkrijgen over een zorgaanbieder die zorg of overige diensten als bedoeld in onderdeel a verleent of die namens, ten behoeve van of in verband met zo'n zorgaanbieder tarieven in rekening brengt.
2. De zorgautoriteit verleent een zorgverzekeraar of een AWBZ-uitvoerder desgevraagd ontheffing van het in het eerste lid, onderdeel a of b, bedoelde verbod voor zover dat voor hem noodzakelijk is om aan

een verplichting als bedoeld in artikel 11, eerste lid, aanhef en onderdeel a, van de Zorgverzekeringswet of artikel 6 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten te kunnen voldoen.
3. De zorgautoriteit is bevoegd desgevraagd ontheffing te verlenen van het in het eerste lid, onderdeel a of b, bedoelde verbod indien de aanvrager aannemelijk maakt dientengevolge in staat te zijn vernieuwingen in het aanbod of de levering van zorg of overige diensten als bedoeld bij of krachtens artikel 11 van de Zorgverzekeringswet of 6 of 44 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten teweeg te brengen.
4. Een ontheffing wordt gegeven voor in die ontheffing te benoemen vormen van zorg of overige diensten als bedoeld bij of krachtens artikel 11 van de Zorgverzekeringswet of de artikelen 6 of 44 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten en heeft een maximumduur van vier jaar, met dien verstande dat een ontheffing als bedoeld in het derde lid desgevraagd eenmaal met een maximumduur van vier jaar kan worden verlengd.
5. Naast de beperkingen, bedoeld in het vierde lid, kan de zorgautoriteit bij de verlening van de ontheffing ook andere beperkingen alsmede voorwaarden aan de ontheffing verbinden.
6. De zorgautoriteit is bevoegd de ontheffing in te trekken indien degene waaraan deze is gegeven handelt in strijd met de daaraan verbonden voorwaarden of beperkingen.

D

In artikel 57, eerste lid, onderdeel a, wordt "de artikelen 48 en 49" vervangen door: de artikelen 48 en 48a.

E

In artikel 76, eerste lid, wordt "49" vervangen door: 48a, 49.

F

De aanhef van artikel 81, eerste lid, komt te luiden:

1. Indien een persoon tot wie een aanwijzing als bedoeld in artikel 76 zich heeft gericht, niet binnen de termijn, bedoeld in artikel 79 aan de aanwijzing voldoet, is de zorgautoriteit bevoegd:

G

In artikel 82 wordt "49" vervangen door: 48a, 49.

H

In artikel 85, eerste lid, wordt "49" vervangen door: 48a, 49.

ARTIKEL V

Indien het bij koninklijke boodschap van *P.M.* ingediende voorstel van wet houdende wijziging van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) en enige ander wetten in verband met wijziging van de uitvoering van de AWBZ door zorgverzekeraars voor hun eigen verzekerden (Kamerstukken II, *P.M.*, nrs. 1-3 e.v.) tot wet wordt verheven en in werking treedt nadat de artikel I van deze wet in werking is getreden, wordt de Wet marktordening gezondheidszorg als volgt gewijzigd:

A

In artikel 40, vierde lid, wordt ", AWBZ-verzekeraars en rechtspersonen als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten," vervangen door: AWBZ-uitvoerders.
2. In het vijfde lid vervalt: en van rechtspersonen als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten.

B

Artikel 49 wordt als volgt gewijzigd:
1. In het eerste lid wordt "een AWBZ-verzekeraar, een rechtspersoon als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten" vervangen door: een AWBZ-uitvoerder.
2. In het tweede lid wordt ", een AWBZ-verzekeraar of een rechtspersoon als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten" vervangen door: of een AWBZ-uitvoerder.
3. In het vierde lid wordt ", de AWBZ-verzekeraar of de rechtspersoon als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten" vervangen door: of de AWBZ-uitvoerder.

C

In artikel 80, eerste lid, vervalt: of een rechtspersoon als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten.

ARTIKEL VI

1. In dit artikel wordt onder verstaan onder:
a. zorgautoriteit: de Nederlandse zorgautoriteit, bedoeld in de Wet marktordening gezondheidszorg;
b. zorgaanbieder: de zorgaanbieder, bedoeld in artikel 1 van de Wet marktordening gezondheidszorg.

2. Zorgverzekeraars als bedoeld in de Zorgverzekeringswet of de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten, rechtspersonen als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten, AWBZ-uitvoerders in de zin van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten alsmede personen die direct of indirect zeggenschap hebben over deze zorgverzekeraars, over deze rechtspersonen als bedoeld in artikel 40 van de Algemeen Wet Bijzondere Ziektekosten of over deze AWBZ-uitvoerders, die op de dag voor de datum waarop deze wet in werking treedt zelf zorg of overige diensten verlenen als bedoeld bij of krachtens artikel 11 van de Zorgverzekeringswet of bij of krachtens de artikelen 6 of 44 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten, worden, indien zij daartoe binnen zes weken na de datum waarop deze wet in werking is getreden een aanvraag hebben ingediend, door de zorgautoriteit voor de zorg of andere diensten die zij op deze dag verlenen ontheven van het verbod, bedoeld in artikel 49 van de Wet marktordening gezondheidszorg.
3. Zorgverzekeraars als bedoeld in de Zorgverzekeringswet of de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten, rechtspersonen als bedoeld in artikel 40 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten of AWBZ-uitvoerders in de zin van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten alsmede personen die direct of indirect zeggenschap hebben over deze zorgverzekeraars, over deze rechtspersonen als bedoeld in artikel 40 van de Algemeen Wet Bijzondere Ziektekosten of over deze AWBZ-uitvoerders, die op de dag voor de datum waarop deze wet in werking treedt direct of indirect zeggenschap als bedoeld in artikel 26 van de Mededingingswet hebben over een zorgaanbieder die zorg of overige diensten verleent als bedoeld bij of krachtens artikel 11 van de Zorgverzekeringswet of bij of krachtens de artikelen 6 of 44 van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten, worden, indien zij daartoe binnen zes weken na de datum waarop deze wet in werking is getreden een aanvraag hebben ingediend, door de zorgautoriteit voor de zeggenschap in de desbetreffende zorgaanbieder ontheven van het verbod, bedoeld in 49 van de Wet marktordening gezondheidszorg.
4. De ontheffing, bedoeld in het tweede of derde lid, geldt zolang de verlening van zorg of overige diensten waarvoor de ontheffing verleend is dan wel de zeggenschap in de zorgaanbieder waarvoor de ontheffing verleend is, niet is beëindigd.
5. De houder van de ontheffing stelt de zorgautoriteit op de hoogte van een beëindiging als bedoeld in het vierde lid, waarna de zorgautoriteit de ontheffing intrekt.
6. Artikel 20 van de Wet marktordening gezondheidszorg is van overeenkomstige toepassing.

ARTIKEL VII

1. Onze Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport zendt binnen vijf jaar na inwerkingtreding van deze wet, en vervolgens na telkens na vijf

jaar, aan de Staten-Generaal een verslag over de doeltreffendheid en de effecten van deze wet in de praktijk.
2. In het verslag wordt tevens uitdrukkelijk aandacht besteed aan de noodzaak en wenselijkheid van deze wet in het licht van de alsdan geldende marktomstandigheden.

ARTIKEL VIII

De artikelen van deze wet treden in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen datum, die voor de verschillende artikelen of onderdelen daarvan verschillend kan worden vastgesteld.

Lasten en bevelen dat deze in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat alle ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren die zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.

De Minister van Volksgezondheid,
Welzijn en Sport,

Memorie van toelichting **W13.12.0097/III**

ALGEMEEN

1. Inleiding

Het Nederlandse zorgstelsel is in verandering. Een traditioneel sterk aanbodgereguleerd systeem verandert in de richting van een stelsel waarin zorgaanbieders meer ruimte krijgen om te luisteren naar en in te spelen op de patiënt. Tegelijkertijd worden zorgaanbieders aangezet om doelmatige en kwalitatief hoogstaande zorg te leveren. Zorgverzekeraars worden gestimuleerd om zorg in te kopen in het belang van verzekerden en patiënten.

Nog niet aan alle voorwaarden voor een goed werkend stelsel is voldaan. Zonder nadere regulering kan de kwaliteit en toegankelijkheid voor de patiënt in het gedrang komen. Het is van belang dat de overgang geleidelijk en naadloos is. Een te snelle overgang zou het zorgstelsel kunnen schaden, waardoor de Nederlandse overheid de kwalitatief hoogstaande gezondheidszorg niet meer aan iedere burger zou kunnen garanderen. Op verschillende punten is daarom een specifieke regulering nodig. Eén van die aanvullende reguleringsaspecten betreft het verbod op verticale integratie tussen zorgverzekeraars (zoals bedoeld in de Zorgverzekeringswet en de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten) en zorgaanbieders. Om redenen die hieronder zullen worden toegelicht, is het kabinet van mening dat het samengaan van de rollen van zorgverzekeraars en zorgaanbieders waarmee verticale integratie gepaard gaat, niet past binnen het

zorgsysteem zolang dat nog in ontwikkeling is. Zolang dit het geval is, wil het kabinet integratie van zorgverzekeraars met zorgaanbieders – dat wil zeggen constructies waarin een zorgverzekeraar overwegende zeggenschap verkrijgt over de activiteiten van een zorgaanbieder dan wel constructies waarin een zorgverzekeraar als zorgaanbieder zelf zorg aanbiedt - voorkomen. Zonder zo'n 'verbod van verticale integratie' zou het risico ontstaan dat de zorgverzekeraars de belangen van hun verzekerden minder objectief en optimaal behartigen. Het verbod op verticale integratie tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders is een uitwerking van het Regeerakkoord.

2. Doel wetsvoorstel: eenduidige en objectieve zorginkoop

2.1 Transitie

Het Nederlandse zorgstelsel is in transitie. De gedetailleerde wijze waarop de overheidssturing op de zorgsector in het verleden geleidelijk aan gestalte heeft gekregen, bleek steeds meer een belemmering voor een kwalitatief goed en doelmatig functionerende zorgsector te vormen. Meer en meer werd duidelijk dat er onvoldoende essentiële prikkels voor zorgaanbieders zijn om te komen tot een kwalitatief hoogstaande, innovatieve, doelmatige en vraaggerichte zorg.
Dit vergt een nieuwe balans in de verdeling van verantwoordelijkheden tussen de overheid en de organisaties in de zorgsector (zorgverzekeraars en zorgaanbieders) en om een versterking van de positie van de patiënt.

Mede gezien haar grondwettelijke plicht om maatregelen te nemen ter bevordering van de volksgezondheid, spant de overheid zich in in Nederland noodzakelijke zorg van goede kwaliteit voor alle patiënten en potentiële patiënten toegankelijk te maken, ongeacht hun leeftijd, gezondheidstoestand en -vooruitzichten of inkomenspositie. Goede kwaliteit betekent ook dat de geboden zorg doeltreffend en klantgericht is. Wel treedt er een verschuiving op in de manier waarop die belangen veiliggesteld worden. De keuze voor een besturingsmodel waarin privaatrechtelijke personen en organisaties op decentraal niveau meer beslissingsvrijheid krijgen om de publieke zorgbelangen veilig te stellen, kan niet los worden gezien van een door de overheid te hanteren kaderstellend instrumentarium. Dit vormt het raamwerk waarbinnen de decentrale beslissingsvrijheid ingevuld kan worden.

Het is van belang dat de overheid hiertoe over een effectief instrumentarium beschikt. Op alle relevante publieke doelen moet adequaat toezicht mogelijk zijn. De overheid zal bovendien over een adequaat instrumentarium moeten (blijven) beschikken om in te kunnen grijpen als er imperfecties optreden in het zelfregulerend systeem en als bepaalde publieke gezondheidszorgbelangen onvoldoende gewaarborgd worden, of dreigen te worden.
De overgang naar meer decentrale beslissingsruimte moet evenwichtig verlopen. Situaties die gedurende vele jaren zijn ontstaan veranderen geleidelijk. Het bestaande instrumentarium van aanbodbeheersing is stapsgewijs teruggebracht. Het kaderstellende instrumentarium van overheidswege wordt daaraan aangepast. Dit vraagt andere vormen van regulering. Het verbod op verticale integratie behoort daar toe.

2.2 Rolverdeling

Tussen de verzekerde of patiënt, zorgverzekeraar en zorgaanbieder bestaan verschillende relaties.
Iedere Nederlander is verplicht zich te verzekeren tegen ziektekosten. Voor de curatieve sector (Zorgverzekeringswet, Zvw) kan een keuze worden gemaakt uit verschillende zorgverzekeraars die een te verzekeren pakket aan zorg aanbieden dat door de overheid is vastgesteld. Volwassen verzekerden betalen daarvoor naast een inkomensafhankelijke bijdrage een nominale premie die per zorgverzekeraar kan verschillen. Tevens kunnen zorgverzekeraars aanvullende pakketten aanbieden. Het kiezen van een verzekeraar vindt plaats op de zorgverzekeringsmarkt. Verzekerden kunnen jaarlijks van zorgverzekeraar wisselen. De zorgverzekeraars hebben een wettelijke zorgplicht. Daarnaast is sprake van een wettelijke acceptatieplicht, van een verbod om in de premiestelling te differentiëren naar gelang van het individuele risicoprofiel en van een risicovereveningssysteem om de risicoverschillen in de verzekerdenportefeuilles die dientengevolge kunnen onstaan, glad te strijken.

Zorgverzekeraars kunnen hun verzekerden zorg in natura aanbieden (naturaverzekering) of de kosten van genoten verzekerde zorg vergoeden (restitutieverzekering). In geval de zorg in natura verzekerd is, dient de verzekeraar zijn verzekerden de verzekerde zorg te verschaffen die zij nodig hebben (zorgplicht). Hij kan er op dit moment voor kiezen de desbetreffende zorg zelf – dat wil zeggen: binnen zijn eigen rechtspersoon door werknemers die hij op arbeidsovereenkomst in dienst heeft genomen – te verlenen, maar het nieuwe zorgsysteem - zoals neergelegd in de Zvw en de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg) - gaat er toch vooral van uit dat hij de zorgverlening op basis van zogenoemde 'zorginkoopcontracten' uitbesteedt aan andere rechtspersonen en natuurlijke personen, de zorgaanbieders. Zorgverzekeraars worden gestimuleerd om de zorg in te kopen conform de wensen van de verzekerden door de concurrentieverhoudingen op de zorgverzekeringsmarkt. Immers, afhankelijk van de mate waarin verzekerden (on)tevreden zijn over de inhoud van het door de verzekeraar gecontracteerde aanbod of de doelmatigheid van de zorginkoop (wat tot uiting komt in de verzekeringspremie), kunnen zij besluiten van verzekeraar te wisselen. Omdat zorgaanbieders op hun beurt met elkaar concurreren om zorginkoopcontracten van zorgverzekeraars (zij zijn daar voor hun voortbestaan van afhankelijk), zullen ook zij met de wensen van de verzekerden, zoals door de zorgverzekeraars in het kader van de zorgcontractering ingebracht, rekening dienen te houden. Dit natuurlijk nog afgezien van het feit dat zorgaanbieders ook rekening zullen houden met de wensen (en klachten) van patiënten die hen direct bereiken.
Een verzekerde patiënt die zorg nodig heeft, kan kiezen voor een zorgaanbieder binnen de ruimte die de polis hem biedt. Soms is die keuze volledig vrij (de zorg is verzekerd met een restitutiepolis zonder nadere beperkingen), soms kan die keuze worden beperkt doordat de polis bepaalde zorgaanbieders uitsluit en soms kan de verzekerde patiënt hebben gekozen voor een naturapolis waarbinnen de verzekeraar zorgaanbieders selectief heeft gecontracteerd. De keuzevrijheid voor de zorgvrager brengt een externe prikkel voor zorgaanbieders met zich om goede zorg te leveren.

Een goed werkend zorgstelsel vereist een kritische opstelling van verzekerden en patiënten ten aanzien van de kwaliteit en de prijs van de geleverde diensten. In overeenstemming met de grotere verantwoordelijkheid die aan verzekerden en patiënten wordt toegekend, worden zij hiertoe aangezet door het betalen van een

nominale premie aan hun verzekeraar en eventueel een vorm van eigen betalingen/eigen risico bij zorggebruik. Voor een kritische opstelling is een belangrijke randvoorwaarde dat patiënten inzicht hebben in de inhoud, de kwaliteit en de prijs van de geleverde diensten door zorgaanbieders en zorgverzekeraars.

2.3 Risico's van verticale integratie tussen zorgverzekeraar en zorgaanbieder

De werking van het zorgstelsel – en daarmee de kwaliteit, toegankelijkheid en de betaalbaarheid van de zorg - hangt in belangrijke mate af van de wijze waarop de zorgverzekeraars hun rol (kunnen) invullen. Daarbij is kenmerkend voor het zorgstelsel dat de relaties tussen de verschillende partijen elkaar beïnvloeden. Patiënten oefenen druk uit op zorgaanbieders via hun keuzegedrag. Zij bepalen uiteindelijk naar welke zorgverlener zij toegaan als ze zorg nodig hebben. Daarnaast worden zorgaanbieders door zorgverzekeraars via de zorginkoop gestimuleerd om kwalitatief goede en doelmatige zorg te verlenen aan de verzekerde en patiënt. Zorgverzekeraars op hun beurt worden ertoe aangezet de zorg in te kopen zoals hun verzekerden die graag ontvangen door de mogelijkheid die hun verzekerden hebben om voor een andere zorgverzekeraar te kiezen.

Sinds de introductie van de Zvw is het mogelijk voor zorgverzekeraars om deelneming in een zorgaanbieder te verwerven, ook indien deze deelneming leidt tot feitelijke zeggenschap in een zorgaanbieder. Daarnaast mag een naturaverzekeraar zijn verzekerden ook zelf de benodigde zorg leveren, door middel van in dienst genomen hulpverleners. Ook in dat geval is uiteraard sprake van zeggenschap over de kwaliteit van en de wijze waarop de zorg wordt verleend. Indien een zorgverzekeraar zeggenschap heeft over een zorgaanbieder of zelf vanuit de eigen rechtspersoon zorg verleent, wordt wel gesproken van 'verticale integratie'. Door verticale integratie tussen zorgverzekeraar en zorgaanbieder binnen het Nederlandse zorgstelsel, zoals dat op dit moment feitelijk functioneert[1], ontstaat een risico dat zorgverzekeraars de belangen van zorgvragers minder objectief en optimaal behartigen. In het stelsel hebben zorgverzekeraars een belangrijke rol als inkoper van zorg en behartigen zij als inkoper de belangen van hun verzekerden, de zorgvragers. Het kabinet is van mening dat de zorgverlening en de zorginkoop objectief en eenduidig moeten zijn, zonder directe inmenging bij het reilen en zeilen van zorgaanbieders in de vorm van zeggenschap. De zorginkoop door zorgverzekeraars moet uitsluitend en objectiveerbaar gericht zijn op kwalitatief goede en doelmatige zorg voor de verzekerden en patiënten.
Zorgverzekeraars moeten daarbij alle (potentiële) zorgaanbieders een eerlijke kans geven. Dat is in het belang van de verzekerden en patiënten. Die afweging kan worden verstoord als een zorgverzekeraar directe andere belangen heeft bij een zorgaanbieder dan een inkooprelatie. Dit leidt immers tot het risico dat bij de zorginkoop het belang van het geïntegreerde bedrijf (continuïteit/rentabiliteit) boven het belang van de patiënt wordt gesteld (kwaliteit, bejegening, prijs).

Als de zorgverzekeraar belang krijgt bij het (financiële) resultaat van een zorgaanbieder waarover hij tevens zeggenschap heeft, dreigt een spanning te ontstaan. Het bereiken van transparantie en het waarborgen van patiëntenpreferenties kan schijnbaar of daadwerkelijk op gespannen voet komen

[1] Overigens zijn er op dit moment geen zorgverzekeraars die zelf zorg verlenen.

te staan met de financiële verwevenheid van zorgverzekeraar en zorgaanbieder. Daarmee kan ook een schijnbare of daadwerkelijke spanning ontstaan tussen medisch-inhoudelijke gronden en andere gronden. Dit kan de patiënt tegenover een verticaal geïntegreerde zorgverzekeraar en zorgaanbieder kwetsbaar maken. Dit brengt een risico met zich: het is niet goed mogelijk te objectiveren dat de zorgverzekeraar of de zorgaanbieder in alle gevallen het belang van de zorgvrager voorop stelt.

Het bestaande gebrek aan transparantie over de kosten en de kwaliteit van zorg jaagt dit effect nog verder aan. Immers, patiënten en verzekerden zijn nog niet goed in staat de kwaliteit van de aangeboden zorg - en daarmee ook niet de kwaliteit van de zorginkoop - te beoordelen. Als verzekerden van verzekeraar veranderen dan is dat tot dusverre vooral op basis van premieverschillen en niet op basis van (niet goed waar te nemen) kwaliteitsverschillen tussen de ingekochte zorg. Tevens moet worden bedacht dat door de aard van het verzekeringsstelsel in de zorg het moment van zorggebruik (vaak eenmalig en onverwacht) en het moment van keuze voor een zorgverzekeraar/polis niet samenvallen. Eventuele 'ontevredenheid' over de zorg zal daardoor niet meteen leiden tot verandering van zorgverzekeraar. De 'disciplinering' van zorgverzekeraars door hun verzekerden, de zorgvragers, is als gevolg van het zorgstelsel zoals dat op het moment feitelijk werkt, beperkt. Dit leidt er bovendien toe dat verticaal geïntegreerde zorgverzekeraars/zorgaanbieders in mindere mate worden aangezet om mee te werken aan meer transparantie, terwijl het tot stand komen van die transparantie wel noodzakelijk is voor de werking van het stelsel.

Indien een zorgaanbieder gecontroleerd wordt door een zorgverzekeraar, zodanig dat die zorgverzekeraar de mogelijkheid heeft om op grond van feitelijke of juridische omstandigheden een beslissende invloed uit te oefenen op de activiteiten van een zorgaanbieder, bestaat het risico dat de zorgverzekeraar keuzes afdwingt bij de zorgaanbieder die niet in het belang zijn van de patiënt. Zeker indien verticale integratie op grote schaal zijn intrede zou doen, zou dat de doorontwikkeling naar een meer vraaggericht zorgstelsel kunnen belemmeren. Patiënten en verzekerden moeten kunnen vertrouwen op de onafhankelijkheid van zorgverzekeraars. In het zorgstelsel zouden zorgverzekeraars immers in de eerste plaats het belang van de patiënt moeten vertegenwoordigen en niet het belang van de zorgaanbieder. Verzekerden en patiënten moeten bovendien meer en meer wennen aan het idee dat zorgverzekeraars bepaalde zorgaanbieders wel en andere zorgaanbieders niet contracteren. De verzekerde en patiënt moeten er van uit kunnen gaan dat deze selectieve contractering plaatsvindt op de juiste gronden. Daarbij kan de schijn van een belangenverstrengeling tussen een verticaal geïntegreerde zorgverzekeraar / zorgaanbieder reeds afbreuk doen aan de werking van het stelsel. Immers, van belang is dat de verzekerde en patiënt nog vertrouwen moet krijgen in de werking van dit zorgstelsel. Patiënten moeten ervan uit kunnen gaan dat de zorgverzekeraars en de zorgaanbieders hun rol invullen op een wijze die voor de patiënt eenduidig en transparant is. Daarbij past het niet dat de mogelijkheid bestaat dat de zorgverzekeraar de schijn zou wekken een belang te hebben patiënten naar de eigen zorgaanbieder te sturen om redenen anders dan patiëntbelang. Ook past het niet dat een zorgverzekeraar de eigen zorgaanbieder zou voortrekken bij de zorginkoop dan wel een andere zoraanbieder achter zou stellen bij deze inkoop. Ten slotte moet voorkomen worden dat patiënten, door de mogelijke schijn van belangenverstrengeling,

zorgaanbieders waarin zorgverzekeraars zeggenschap hebben, vermijden. Dat zou de werking van het zorgstelsel afbreuk doen.

Omdat het zorgsysteem in ontwikkeling is[2] en op dit moment niet is uit te sluiten dat de hiervoor genoemde effecten daadwerkelijk optreden, acht het kabinet het van belang voor het goed functioneren van het stelsel dat de rol van zorgverzekeraars helder is. Reeds de kans dat boven genoemde scenario's zich voor zouden doen is voor het kabinet afdoende reden om verticale integratie in deze fase van de ontwikkeling van het zorgstelsel te verbieden.

3. Verbod, werking van de maatregel

3.1 Reikwijdte

Om bovenstaande redenen is het Nederlandse kabinet van mening dat het in een organisatie samenkomen van belangen door verticale integratie van zorgverzekeraars en zorgaanbieders niet past binnen het systeem van de Nederlandse gezondheidszorg zoals dat op dit moment feitelijk functioneert. Om te voorkomen dat de mogelijkheid ontstaat dat voor de verzekerde en patiënt de kwaliteit en toegankelijkheid van de zorg in het geding komen, wil het kabinet dergelijke verticale integratie verbieden.

Dit verbod geldt voor verticale integratie met zorgaanbieders als bedoeld in de Zorgverzekeringswet (cure) èn zorgaanbieders als bedoeld in de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ; care). Het AWBZ-stelsel is immers ook in ontwikkeling waarbij - zo dat niet nu al het geval is - op termijn dezelfde risico's zich zouden kunnen voordoen ten aanzien van het samenkomen van de rollen van inkoop en uitvoering van de zorg.

Omdat het verbod voor de cure en de care geldt, strekt het verbod zich ook uit over zorgkantoren – dat wil zeggen de instanties die op dit moment de AWBZ daadwerkelijk uitvoeren - die soms in een separate rechtspersoon zijn ondergebracht, maar wel binnen het controlerend domein van zorgverzekeraars kunnen vallen. Waar in het algemene deel van deze de toelichting over zorgverzekeraar gesproken wordt, wordt dus steeds ook het zorgkantoor bedoeld.[3]

Het verbod geldt zowel voor naturazorgverzekeraars als voor restitutieverzekeraars, ook al hebben de laatsten niet de taak zorg in te kopen voor hun verzekerden. Indien een verbod tot verticale integratie zich niet ook tot de restitutieverzekeraar zou richten, zou een zorgverzekeraar die zowel natura- als restitutieverzekeringen aanbiedt (iets dat op grond van de Zvw is toegestaan en ook daadwerkelijk voorkomt), onduidelijk zijn of hij in een zorgaanbieder waarbij hij als naturaverzekeraar inkoopt, "met de pet van restitutieverzekeaar

[2] Het wetsvoorstel voorziet tevens in een evaluatiebepaling, zie hoofdstuk 5. Indien transparantie, keuzebereidheid en vertrouwen van de patiënt in het stelsel toenemen, zal de noodzaak voor een algeheel verbod op verticale integratie afnemen.

[3] In het artikelgewijze deel van de toelichting, dat juridischer van aard is, wordt wél steeds onderscheid gemaakt tussen zorgverzekeraars (Zvw), AWBZ-verzekeraars (de Wmg-term voor de huidige zorgverzekeraars die verantwoordelijk zijn voor de uitvoering van de AWBZ) en de zorgkantoren (de instanties waaraan de AWBZ-verzekeraars de daadwerkelijke uitvoering van de AWBZ hebben opgedragen). Het voornemen bestaat om deze zorgkantoren af te schaffen.

op" zeggenschap mag hebben. Dat zou de regering overigens onwenselijk vinden, omdat de verzekeraar dan als restitutieverzekeraar het beleid van de zorgaanbieder waarin hij zeggenschap heeft, kan bepalen, om daar vervolgens in zijn rol van naturaverzekeraar een groot zorginkoopcontract mee te sluiten en zijn naturaverzekerden zoveel mogelijk naartoe te sturen. Bovendien hebben restitutieverzekeraars de plicht om desgevraagd inspanningen te verrichten om hun restitutieverzekerden naar zorg te bemiddelen. Indien een restitutieverzekeraar zeggenschap heeft in een zorgaanbieder, kan de neiging ontstaan om de verzekerden juist naar die zorgaanbieder te bemiddelen. In die zin kan ook bij de restitutieverzekeraar het risico ontstaan dat hij zijn verzekerden om andere dan zorginhoudelijke redenen naar een bepaalde zorgaanbieder bemiddelt.

3.2 Definitie verticale integratie

Uitgangspunt is dat zorgverzekeraars geen juridische of feitelijke zeggenschap verkrijgen over zorgaanbieders. Onder zeggenschap wordt, in navolging van wat dienaangaande is geregeld in artikel 26 van de Mededingingswet (Mw) verstaan de mogelijkheid om op grond van feitelijke of juridische omstandigheden een beslissende invloed uit te oefenen op de activiteiten van een zorgaanbieder. Hieronder vallen dus alle situaties waarbij een zorgverzekeraar direct of indirect controle krijgt over een zorgaanbieder. Er kan ook sprake zijn van gezamenlijke zeggenschap.[4]

Directe en indirecte zeggenschap

Ook indirecte zeggenschap valt onder de reikwijdte van het verbod. Daarom mogen entiteiten die onder controle staan van zorgverzekeraars geen zeggenschap verkrijgen over zorgaanbieders. Ook mogen entiteiten die zeggenschap hebben over zorgverzekeraars geen zeggenschap krijgen over zorgaanbieders. Door dergelijke middellijke zeggenschap zou het verbod anders immers eenvoudig kunnen worden omzeild, door een rechtspersoon tussen de zorgverzekeraar en de zorgaanbieder te schuiven. Juist daarom heeft het kabinet besloten om al deze situaties te verbieden. De wet beoogt namelijk alle vormen van verticale integratie tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders te verbieden.

Naar analogie van het bovenstaande is in het onderhavige wetsvoorstel tevens sprake van verticale integratie in de zin van deze wet indien een zorgverzekeraar en een zorgaanbieder opgaan in een nieuwe onderneming of zorgaanbieder. Het kan daarbij gaan om de situatie waarin een of meer zorgaanbieders juridisch ophouden te bestaan en nieuwe rechtspersonen worden opgericht, zoals bij een juridische fusie het geval kan zijn. Het is ook denkbaar dat de juridische entiteiten blijven bestaan, maar niettemin een nieuwe economische eenheid wordt gecreëerd waarin activiteiten van de bij de integratie betrokken zorgverzekeraar(s) en zorgaanbieder(s) worden ondergebracht. Ook dan is er sprake van een verticale integratie in de zin van deze wet.

Juridische en feitelijke zeggenschap

De aanwezigheid van zeggenschap hangt vooral af van de eigendomsverhoudingen in de onderneming en van de mogelijkheid om, al dan

[4] Met gezamenlijke zeggenschap wordt de situatie bedoeld waarin twee of meer zorgverzekeraars overeenstemming moeten bereiken om een beslissende invloed uit te oefenen op de activiteiten van een zorgaanbieder. Zie hierover ook de geconsolideerde mededeling van de Commissie over bevoegdheidskwesties op grond van Verordening (EG) nr. 139/2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen, nummer 2008/C 95/01.

niet in samenhang met de eigendom, stemrecht uit te oefenen. Daarnaast kunnen zich andere omstandigheden voordoen die bepalend zijn voor het al of niet bestaan van zeggenschap. Onder zeggenschap wordt de mogelijkheid verstaan om op grond van feitelijke of juridische omstandigheden een beslissende invloed uit te oefenen op de activiteiten van een zorgaanbieder. Onder juridische omstandigheden wordt bijvoorbeeld verstaan het hebben van een meerderheidsaandeel of het hebben van zeggenschap op basis van contracten. Ook kan er sprake zijn van feitelijke omstandigheden die tot zeggenschap leiden. Dit komt alleen in uitzonderlijke situaties voor. Het kan dan bijvoorbeeld gaan over duurzame economische afhankelijkheid. Hiervan kan sprake zijn in een samenstelling van factoren zoals het hebben van een langdurig exclusief inkoopcontract in combinatie met structurele banden. De inkoopcontracten die zorgverzekeraars momenteel hebben met zorgaanbieders vallen hier overigens doorgaans niet onder. Dat zou alleen dan het geval zijn indien zorgaanbieders via de inkoopcontracten zodanig afhankelijk worden van de zorgverzekeraar, dat er sprake is van feitelijke zeggenschap in de zin van de mededingingsregels. Of op een zorgaanbieder beslissende invloed kan worden uitgeoefend zodat van zeggenschap over die zorgaanbieder gesproken kan worden, hangt met name af van de vraag of belangrijke strategische beslissingen met betrekking tot die zorgaanbieder kunnen worden genomen.

Aansluiting bij verticale integratie mededingingsrecht

Bij de keuze en omschrijving van het begrip zeggenschap in de Mw is nauw aangesloten bij de Europese Concentratieregels. Deze zijn vastgelegd in Verordening 139/2004 en uitgewerkt in een bekendmaking van de Europese Commissie over bevoegdheidskwesties in concentratiezaken (hierna "de bekendmaking").[5] De algemene mededingingstoezichthouder, de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa) heeft deze bekendmaking ook in haar toepassingspraktijk gebruikt, zoals bedoeld was door de wetgever bij inwerkingtreding van de Mw. Voor de uitleg van dit begrip moet worden aangesloten bij de Mw en de uitleg daarvan op basis van de bekendmaking.

Het begrip zeggenschap dient te worden toegepast zoals dat op basis van de Mw door de NMa en de rechter is toegepast. Een overname, fusie of andere transactie waarbij een zorgverzekeraar en een zorgaanbieder direct of indirect betrokken zijn en die, als de concentratie op basis van deze wet niet verboden zou zijn, bij de NMa gemeld zou moeten worden op basis van de concentratiecontroleprocedure uit de Mw, valt dus altijd onder de reikwijdte van het verbod. Het is niet de bedoeling dat het verbod uit de onderhavige wet op andere situaties dan deze vorm van zeggenschapsoverdracht van toepassing is.

3.3 Uitzonderingen

Op het verbod van verticale integratie tussen zorgverzekeraar en zorgaanbieder zullen twee uitzonderingen worden toegestaan. Bij deze uitzonderingen gaat het steeds om uitzonderlijke situaties waarbij bestaande zorgaanbieders kennelijk niet kunnen realiseren wat in de ogen van de zorgverzekeraar voor patiënten en verzekerden wel nodig is.

[5] Geconsolideerde mededeling van de Commissie over bevoegdheidskwesties op grond van Verordening (EG) nr. 139/2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen, nummer 2008/C 95/01.

Ontheffing ten behoeve van zorgplicht
Ten eerste kan verticale integratie in de zin van deze wet tijdelijk voor een periode van vier jaar toegestaan worden, indien een naturazorgverzekeraar (dat wil zeggen de naturazorgverzekeraar in de zin van de Zvw, de AWBZ-verzekeraar of het zorgkantoor) niet op andere wijze aan zijn zorgplicht kan voldoen. De zorgverzekeraar kan daartoe een ontheffing aanvragen bij de sectorspecifieke markttoezichthouder, de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa). De NZa is verplicht een ontheffing af te geven indien de zorgverzekeraar aannemelijk maakt dat het hebben van zeggenschap nodig is om aan zijn zorgplicht te kunnen voldoen. Indien de zorgverzekeraar op basis van de ontheffing zeggenschap wenst te verkrijgen over een zorgaanbieder, zal de zorgaanbieder indien hij aan de daarvoor te stellen regels voldoet, ook de in het wetsvoorstel tot 'wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg, de Wet cliëntenrechten zorg en enkele andere wetten in verband met het tijdig signaleren van risico's voor de continuïteit van zorg alsmede in verband met het aanscherpen van procedures met het oog op de kwaliteit en bereikbaarheid van zorg' (Kamerstukken II 2011/12, *PM*)' voorziene zorgspecifieke concentratietoets bij de NZa moeten doorlopen.

Is de zorg in natura verzekerd, dan heeft de zorgverzekeraar ingevolge zijn zorgplicht een resultaatsverplichting tot het leveren van de benodigde zorg. Ook in geval van discontinuïteit van zorg zal de zorgverzekeraar de overeengekomen zorg moeten leveren. In voorkomend geval kan dat betekenen dat een zorgverzekeraar een financiële deelneming in een zorgaanbieder moet nemen om deze aanbieder overeind te houden of dat de verzekeraar voorziet in nieuw aanbod. In beide gevallen kan het gaan om een deelneming die zo groot is, dat er sprake is van zeggenschap. Voor dergelijke gevallen is deze ontheffingsmogelijkheid bedoeld.
Aangezien een restitutiezorgverzekeraar als bedoeld in de Zvw niet de plicht heeft ervoor te zorgen dat zijn verzekerden de benodigde zorg krijgen, geldt de ontheffingsmogelijkheid om aan de zorgplicht te kunnen voldoen niet voor hem. (Zijn zorgplicht houdt immers in dat hij genoten verzekerde zorg dient te vergoeden en dat hij desgevraagd inspanningen dient te verrichten om zijn verzekerden naar zorg te begeleiden, zonder dat dit echter tot resultaat hoeft te leiden. Zolang hij financieel op orde is, kan hij dus altijd aan zijn zorgplicht voldoen).
Ook voor niet-zorgverzekeraars die zeggenschap hebben over zorgverzekeraars geldt de ontheffingsmogelijkheid niet. Dergelijke (groot)moedermaatschappijen hebben immers geen zorgplicht, zodat zij ook niet met het oog op het kunnen voldoen aan hun zorgplicht van het verbod van verticale integratie ontheven kunnen worden.

Ontheffing ten behoeve van innovatie
De NZa is voorts bevoegd een ontheffing van het verbod op verticale integratie te verlenen indien een zorgverzekeraar het bestaande zorgaanbod wil innoveren door het zelf in de markt zetten van tijdelijk aanbod. Met 'innovatie' wordt hier specifiek gedoeld op de implementatie of toepassing van een product of behandeling met betere prestatiekenmerken. Hieronder begrepen is een objectieve nieuwe of verbeterde dienst aan de patiënt. Het kan daarbij gaan om vernieuwingen in de human resources, werkmethoden of een combinatie van deze. Het kan zowel een innovatie in Nederland of in de regio betreffen. Innovaties kunnen zowel technologisch als niet-technologisch van aard zijn. Een technologische procesinnovatie is de implementatie of het aannemen van nieuwe

of sterk verbeterde methoden.[6] Bij technologische innovatie gaat het om het vernieuwen dan wel sterk verbeteren van producten of diensten of de processen waarmee producten en diensten worden voortgebracht. Van niet-technologische innovatie is bijvoorbeeld sprake als bestaande producten of diensten op een nieuwe manier worden toegepast.[7] Innovatie in de zin van deze wet zal vaak niet uitsluitend technologisch van aard zijn, aangezien zorgverzekeraars juist op het gebied van behandel-, proces-, en organisatie-innovatie een belangrijke rol kunnen spelen. De NZa geeft de ontheffing uitsluitend af indien de zorgverzekeraar aannemelijk maakt dat de zeggenschap nodig is om deze innovatie te bereiken. Indien de zorgverzekeraar op basis van deze ontheffing zeggenschap wenst te verkrijgen in een zorgaanbieder, zal deze zorgaanbieder, indien hij onder de termen van de concentratietoets valt zoals deze is opgenomen in het eerder in deze paragraaf genoemde wetsvoorstel, ook de zorgspecifieke concentratietoets bij de NZa moeten doorlopen. De ontheffing heeft een maximumduur van vier jaar, maar kan in voorkomend geval met maximaal vier jaar verlengd worden. Hiervan kan sprake zijn indien de oorspronkelijk ontheffingstermijn van vier jaar te kort blijkt te zijn om de innovatie goed door te voeren. Aangezien de ontheffing uitdrukkelijk beoogt van tijdelijke aard te zijn, is slechts eenmaal verlenging mogelijk.

Na afloop van de periode waarvoor ontheffing is verkregen, dient de zorgverzekeraar zijn verticale integratie te beëindigen. De zorgverzekeraar dient dus een einde te maken aan de zeggenschap op basis van feitelijke of juridische omstandigheden. Hoe de zorgverzekeraar de zeggenschapsrelatie beëindigt, is afhankelijk van de opzet van de verticale integratie en de gekozen constructie. Hij kan de zeggenschap bijvoorbeeld beëindigen door de zorgaanbieder te vervreemden aan een derde partij of door zijn meerderheidsbelang af te bouwen.

3.4 Evaluatie van de maatregel

Verticale integratie kan in een vraaggestuurd stelsel, waarin prijs en kwaliteit transparant zijn, ook positieve effecten hebben. Het toezichts- en handhavingskader van de NZa en NMa moet in zo'n stelsel de negatieve effecten van verticale integratie voorkomen. Gelet hierop en gezien de voortdurende ontwikkelingen binnen het Nederlandse stelsel, waaronder de verwachte verbetering ten aanzien van het inzicht in kwaliteit en keuzemogelijkheden dat de verzekerde en patiënt in de toekomst heeft, dient het verbod uit deze wet telkens na vijf jaar geëvalueerd te worden, waarbij uitdrukkelijk aandacht besteed zal worden aan de noodzaak en wenselijkheid ervan.
Een evaluatie zou ten minste een analyse moeten bevatten van de transparantie van het aanbod en het keuzegedrag van de verzekerde op de zorgverzekeringsmarkt. Voorts zal de mate waarin de verzekerde / patiënt vertrouwen heeft in de objectieve en eenduidige inkoop van de zorgverzekeraar, onderdeel van deze evaluatie uitmaken. Naarmate dat vertrouwen groter is, is de mogelijkheid van schijn van belangenverstrengeling kleiner. Ten slotte zal in de evaluatie nagegaan worden welke voor de zorg waardevolle intitiatieven niet van de grond zijn gekomen als gevolg van het verbod van verticale integratie.

[6] OECD, Oslo Manual, OECD/EUROSTAT; *The measurement of scientific and technological activities.* (2005, p8) Bron: http://www.oecd.org/dataoecd/35/61/2367580.pdf.
[7] CBS definities, Bron: http://www.cbs.nl/nl-NL/menu/methoden/begrippen/default.htm?conceptid=2703.

3.5 Keuze voor verbod op verticale integratie tussen zorgverzekeraar en zorgaanbieder

Andere, minder verstrekkende opties om zorginkoop op objectieve en eenduidige gronden te borgen en intransparante keuzemogelijkheden voor patiënten te voorkomen, zijn niet voorhanden. Ook met het bestaande instrumentarium kunnen de hierboven geschetste nadelige gevolgen van verticale integratie om de redenen onvoldoende worden tegengegaan.

Bestaand instrumentarium niet voldoende

De NMa is op basis van het mededingingsrecht niet geëquipeerd om verticale integratie tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders tegen te houden op andere gronden dan beperking van de mededinging. Hoewel het toezicht door de NMa, waaronder het preventieve toezicht op voorgenomen fusies, een belangrijk instrument is om de kwaliteit, toegankelijkheid en keuzevrijheid binnen het Nederlandse zorgstelsel te borgen, is dit toezicht primair ingegeven door mededingingsrechtelijke motieven en niet door motieven die hun grondslag vinden in de volksgezondheid. Op basis van de Mw kan de NMa in voorkomende gevallen verticale integratie voorkomen. De NMa kan optreden door te weigeren een vergunning af te geven voor een overname of fusie die leidt tot verticale integratie. De NMa kan dat echter uitsluitend doen indien deze verticale integratie leidt tot een significante beperking van de mededinging. Hoewel het voorafgaand concentratietoezicht op basis van mededingingsregels discretionaire ruimte laat voor de beoordeling van individuele gevallen, kan de NMa niet in actie komen wanneer een voorgenomen verticale integratie de mededinging niet significant beperkt. Dat is ook logisch, aangezien de mededingingsrechtelijke toets met betrekking tot verticale integratie uiteindelijk ten doel heeft te voorkomen dat de economische nadelen de efficiëntievoordelen overtreffen.
Binnen het mededingingsrechtelijk kader is de kans dat verticale integratie de daadwerkelijke mededinging op significante wijze kan belemmeren, doorgaans kleiner dan bij horizontale fusies. Zo dient er bij de beoordeling van verticale integratie tussen zorgaanbieder en zorgverzekeraar sprake te zijn van significante marktmacht bij de zorgaanbieder of bij de zorgverzekeraar. Indien dit het geval is, dient de geïntegreerde entiteit, wil de voorgenomen verticale integratie door de NMa verboden worden, niet alleen de mogelijkheid te hebben om de markt in hoge mate af te schermen, maar dient zij voorts de financiële prikkels te hebben om dit te doen en dient een dergelijke afschermingstrategie de concurrentie ook daadwerkelijk te kunnen schaden.

Het voorkomen van concentraties (verticaal of horizontaal) is in het mededingingsrecht ook geen doel op zich. Het doel van het mededingingsrecht is het voorkomen van significante beperkingen van de mededinging. Echter, niet iedere aantasting van het publieke belang is een direct gevolg van beperking van de mededinging. Het kabinet acht het mogelijk dat als gevolg van verticale integratie publieke belangen worden aangetast zonder dat er sprake is van een beperking van de mededinging.

De NZa heeft nog geen formele bevoegdheden ten aanzien van concentraties. Zij heeft daarmee ook geen bevoegdheid om vooraf op te treden tegen voorgenomen verticale integratie door zorgverzekeraars en zorgaanbieders. De NZa kan de NMa bij voorgenomen fusies adviseren over de verwachte gevolgen voor de kwaliteit, bereikbaarheid en toegankelijkheid, waarbij zij voorts is gebonden aan de uitleg

die de NMa aan een aantal relevante wettelijke bepalingen[8] geeft, alsook aan de uiteindelijke mededingingsrechtelijke beoordeling van de voorgenomen fusie.

Uit het oogpunt van zorgvuldige belangenafweging ten aanzien van kwaliteit en bereikbaarheid, voorafgaand aan concentraties in de zorg, zal de NZa een zorgspecifieke fusietoets krijgen. Hiertoe dient het in paragraaf 3.3 aangehaalde wetsvoorstel. Met dit wetsvoorstel worden partijen met een fusievoornemen verplicht tot het indienen van een zogeheten concentratie-effectrapportage bij de NZa. Uit deze rapportage zal moeten blijken dat partijen met een concentratievoornemen dit voornemen ook daadwerkelijk goed hebben doordacht. In de brief van 14 juni 2011[9] van de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport wordt nader ingegaan op de aanscherping van de zorgspecifieke fusietoets en de concentratie-effectrapportage. Zoals ook in voornoemde brief beschreven, zal de NZa, kort samengevat, toetsen of betrokkenen, waaronder in ieder geval de cliëntenraad en de ondernemingsraad, door de partijen met een fusievoornemen tijdig zijn betrokken bij het fusieproces. Ook zal de NZa kijken of de inbreng van betrokkenen voldoende is meegewogen. Dit onderdeel van de toets is zuiver procedureel van aard. Naast het onderdeel van de zorgspecifieke fusietoets dat betrekking heeft op de inbreng van betrokkenen, zal de NZa ook bezien of op grond van de voorgenomen fusie de bereikbaarheidsnormen in gevaar komen en of de kwaliteit als gevolg van de fusie door de van toepassing zijnde minimumkwaliteitseisen zakt. Voorts zijn goede zorg en verwijsrelaties onderdeel van de zorgspecifieke fusietoets. Echter, de NZa kan op basis van het instrument van de zorgspecifieke fusietoets niet tegen verticale integratie in zijn algemeenheid optreden.

De NZa kan – nadat verticale integratie heeft plaatsgevonden - ook eventueel optreden wanneer een partij op de zorgmarkt aanmerkelijke marktmacht heeft.[10] Optreden bij aanmerkelijke marktmacht kan zelfs voordat er misbruik van deze economische machtspositie plaatsvindt. Het kabinet acht het echter, zoals ten aanzien van het concentratietoezicht van de NMa ook al werd aangegeven, mogelijk dat als gevolg van verticale integratie publieke belangen worden aangetast zonder dat er sprake is van een (al dan niet potentiële) beperking van de mededinging.
De Wet toelating zorginstellingen (Wtzi) handelt over de toelating van zorgaanbieders. In deze wet is echter geen instrument opgenomen waarmee verticale integratie tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders voorkomen zou kunnen worden, en bovendien voorziet het wetsvoorstel 'Wet cliëntenrechten zorg' (Kamerstukken II 2009/10, 32402, nrs. 1-3 e.v.) in intrekking van de Wtzi. Ook kwaliteitstoezicht ziet niet ex ante op verticale integratie. De Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ) heeft ook een functie bij het bewaken of er verantwoorde zorg wordt geleverd.[11] Echter, ook hier is sprake van ex post toezicht.[12] Objectief kwaliteitstoezicht is niet goed ex-ante uitvoerbaar, de kwaliteit van de geleverde zorg is daarvoor van te veel op elkaar ingrijpende factoren afhankelijk.

[8] Artikel 18, lid 4, Wet marktordening gezondheidszorg.
[9] Kamerstukken II 2010/11, 32 620, nr. 15.
[10] Artikel 48 Wet marktordening gezondheidszorg.
[11] Artikel 8 jo. 2 Kwaliteitswet zorginstellingen.
[12] De Regering is voornemens de IGZ de bevoegdheid te geven zorgaanbieders te verplichten op te splitsen. Het gaat hier om een zeer ingrijpend middel – een ultimum remedium - uit het oogpunt van kwaliteitsbewaking. Het instrument is dus als zodanig niet geschikt om de door de Regering onwenselijk geachte verticale integratie in de zin van deze wet te voorkomen.

Andere overwogen beleidsopties
De regering heeft andere beleidsopties overwogen om vermenging van rollen tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders die zij onwenselijk acht tegen te gaan. De regering heeft overwogen om elke financiële deelneming of elke bestuurlijke invloed, dus ook zonder dat daarbij zeggenschap ontstaat, te verbieden. Hierdoor zouden de rollen van zorgverzekeraars en zorgaanbieders geheel gescheiden blijven. Echter, een dergelijk verbod zou zeer ver strekkende gevolgen hebben en zou bij bijvoorbeeld indirecte financiële deelneming ook moeilijk te controleren zijn. Bovendien acht het kabinet het op zichzelf niet onwenselijk dat financiering door of via zorgverzekeraars beschikbaar komt voor zorgaanbod, zolang dientengevolge maar geen sprake is van een zeggenschapsrelatie tussen zorgverzekeraar en zorgaanbieder. Ten slotte zou een dergelijke verstrekkende maatregel niet te verenigen zijn met het Europees recht in het algemeen en de verkeersvrijheden in het bijzonder.

Ook heeft de regering overwogen om verticale integratie tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders van geval tot geval te doen beoordelen door een onafhankelijke toezichthouder. De regering acht echter, zoals hierboven is uiteengezet, uit het oogpunt van het vertrouwen in het stelsel dat bij de verzekerde en patiënt moet ontstaan en de wens om de schijn van belangenverstrengeling tegen te gaan elke vorm van verticale integratie tussen zorgverzekeraar en zorgaanbieder onwenselijk, tenzij het een van de in deze wet geformuleerde uitzonderingen betreft. Individuele beoordeling zou in dit geval dan ook niet het meest efficiënte en doelmatige instrument zijn.

Ook heeft de regering overwogen om uitsluitend te verplichten om bestuurlijke en financiële banden tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders transparant te (laten) maken. Het transparant maken van banden – financieel en bestuurlijk – geeft verzekerden en patiënten meer inzicht en vertrouwen ten aanzien van hun zorgverzekeraar en zorgaanbieder.

Waar het echter financiële of bestuurlijke deelname betreft die zo ver gaat dat er sprake is van verticale integratie, heeft de zorgverzekeraar daadwerkelijk de mogelijkheid om op grond van feitelijke of juridische omstandigheden een beslissende invloed uit te oefenen op de activiteiten van een zorgaanbieder. In dat geval acht het kabinet het inzichtelijk maken welke banden een zorgverzekeraar heeft met een zorgaanbieder alleen niet voldoende. Daarmee wordt immers nog niet uitgesloten dat een zorgverzekeraar om hem moverende redenen het beleid van de zorgaanbieder ten nadele van de patiënt beïnvloedt of dat twijfel ontstaat over de objectiviteit van de zorginkoop door zorgverzekeraars. Het verbod op verticale integratie zorgt er dan ook voor dat de scheiding van rollen vooraf strikt helder is. Daardoor wordt de daadwerkelijke mogelijkheid om het beleid bij de zorgaanbieder op onwenselijke wijze te beïnvloeden alsook enige twijfel over de objectiviteit van de zorginkoop door zorgverzekeraars voorkomen. Hierdoor kan de burger vertrouwen blijven houden in het Nederlandse zorgstelsel in het algemeen en de zorgverzekeraars en zorgaanbieders die in Nederland actief zijn in het bijzonder.

Overigens bevat het wetsvoorstel wel een algemene bepaling die het zorgverzekeraars verplichten om hun bestuurlijke en financiële belangen in zorgaanbieders openbaar te maken. Die bepaling geldt ongeacht de omvang van deze belangen. Ook als ze geen zeggenschap opleveren, dienen deze derhalve

openbaar te worden gemaakt. Aangezien zeggenschap op grond van voorliggend wetsvoorstel verboden wordt, zou de openbaarmaking strikt genomen als het goed is zelfs nooit inhouden dat er een zeggenschapsrelatie is (behalve in ontheffingsgevallen).

Gevolgen
De gevolgen van het wetsvoorstel zijn op het moment relatief beperkt. Ingevolge het bij dit wetsvoorstel behorende overgangrecht kunnen bestaande vormen van verticale integratie blijven voortbestaan. De regering heeft geen redenen om aan te nemen dat zorgverzekeraars de taken waarmee zij belast zijn niet goed zouden kunnen uitvoeren zonder de verboden verticale integratie. Voor die gevallen waarin wel verticale integratie nodig is, staan de in paragraaf 3.3 beschreven ontheffingsmogelijkheden open.

4. Toezicht en handhaving

De regering acht het van belang dat het toezicht op en de handhaving van het verbod op verticale integratie op een robuuste wijze worden vormgegeven. De NZa zal aan de hand van signalen actief onderzoeken of er sprake is van verboden verticale integratie. De NZa zal daartoe gebruik maken van de informatie die zij ontvangt van zorgaanbieders en zorgverzekeraars in de jaarverslaglegging. Bovendien zal de NZa putten uit de signalen die haar bereiken via de tiplijn en signalen voortkomend uit ander onderzoek. Ten slotte worden zorgverzekeraars op grond van deze wet verplicht alle bestuurlijke of financiële deelnemingen in zorgaanbieders, ook deelnemingen die zijn aangegaan voorafgaande aan inwerkingtreding van deze wet, transparant te maken. De informatievoorziening van zorgverzekeraars aan de NZa die nodig is om toezicht te kunnen houden, zal zoveel mogelijk aansluiten bij bestaande informatiestromen, zoals bijvoorbeeld het jaarverslag en fusiemeldingen bij de NMa. Aan de hand van deze informatie zal de NZa controleren of zorgverzekeraars zich houden aan het verbod op verticale integratie.

De NZa kan verschillende instrumenten inzetten om toezicht te houden en te handhaven. Het meest afschrikwekkend is de boete die de NZa kan inzetten indien verboden verticale integratie zonder een daarvoor door de NZa afgegeven ontheffing is doorgevoerd. Naast een boete kan de NZa ook middels een last onder dwangsom gelasten de verboden verticale integratie ongedaan te maken. De NZa kan echter ook lichtere instrumenten inzetten zoals bijvoorbeeld een aanwijzing. Door deze mix van instrumenten kan de NZa gericht en proportioneel handhaven. Daardoor zijn de handhaving en het toezicht robuust.

Zorgverzekeraars zouden, bij afwezigheid van deze wet, ook verplicht zijn om verticale integratie te melden bij de NMa of Europese Commissie op basis van de mededingingsregels. Na inwerkingtreding van deze wet is het niet mogelijk voor een zorgverzekeraar om rechtsgeldig zeggenschap te verwerven over een zorgaanbieder zonder ontheffing van de NZa. Indien een voornemen tot verticale integratie toch bij de NMa of de Europese Commissie zou worden gemeld, zullen deze autoriteiten de melding niet in behandeling nemen, aangezien het gemelde voornemen niet tot verticale integratie kan leiden.[13]

[13] De NMa neemt dan een besluit (in de zin van art. 37 van de Mw) dat art. 34 van de Mw niet van toepassing is; als de Europese Commissie van mening is dat er geen sprake is van een intentie te goeder trouw die kan leiden tot een

Dat ligt echter anders indien een zorgverzekeraar een tijdelijke ontheffing voor verticale integratie verkrijgt van de NZa en deze wenst te gebruiken om zeggenschap te krijgen in een zorgaanbieder. De beantwoording van de vraag of een ontheffing kan worden verstrekt gaat vooraf aan de – toekomstige - zorgspecifieke concentratie-toets van de NZa[14] en aan de eventuele beoordeling van dergelijke concentraties op de gevolgen voor de mededinging zoals uitgevoerd door de NMa. Gegeven het algemene karakter van het verbod op verticale integratie, is het vanuit overwegingen van efficiëntie niet wenselijk dat de NMa reeds start met het beoordelen van een dergelijke concentratie voordat hiervoor door de NZa een ontheffing is afgegeven en de zorgspecifieke concentratie-toets is afgerond. Indien de NZa geen ontheffing van het verbod van verticale integratie verleent, kan de verticale integratie geen doorgang vinden. Indien de NZa wèl een ontheffing voor verticale integratie verleent, al dan niet onder verbinding van voorwaarden of beperkingen, en de zorgspecifieke fusietoets is afgerond, kan deze vervolgens bij de NMa aangemeld worden. Melding van een voornemen tot concentratie, ook een verticale, is namelijk in bepaalde gevallen verplicht.[15] De NMa beoordeelt vervolgens de gevolgen voor de mededinging van het voornemen tot verticale integratie met inachtneming van de door de NZa hieraan verbonden voorwaarden of beperkingen. Indien tijdens een onderzoek van de NMa mededingingsbezwaren naar voren komen waaraan niet tegemoetgekomen kan worden zonder daarbij afbreuk te doen aan eventuele door de NZa aan de ontheffing verbonden voorwaarden of beperkingen, kan de NMa hieraan geen goedkeuring verlenen. Het is in dat geval aan de meldende partijen om bezwaar aan te tekenen tegen het besluit van de NMa.
Indien zorgverzekeraars moedwillig de verplichtingen uit deze wet omzeilen door bijvoorbeeld een verkeerde weergave van feiten in de jaarrekening te publiceren, is het ook mogelijk dat de bestuurder(s) of commissaris(sen) op grond van het Wetboek van Strafrecht wordt vervolgd voor bijvoorbeeld valsheid in geschrifte (artikel 225 Wetboek van Strafrecht). Ook kan het Openbaar Ministerie vervolgen indien in de jaarrekening een valse voorstelling van zaken wordt gegeven over bijvoorbeeld de structuur en verhouding tussen vennootschappen uit de groep of onderlinge bestuurlijke relaties binnen een groep van een zorgverzekeraar. Het Openbaar Ministerie kan dan optreden op grond van de Wet op de economische delicten (Wed). De NZa speelt een rol bij het doorgeven van signalen die zij ontvangt, maar is niet belast met opsporing en bestraffing van dergelijke strafbare feiten. Het Openbaar Ministerie is daartoe toegerust.

5. Samenhang Europees en internationaal recht

Het verbod op verticale integratie tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders raakt op een aantal punten aan bepalingen van Europees recht. Volgens het Europees recht kunnen aan een zorgverzekeraar voorwaarden en beperkingen worden opgelegd ingeval de zorgverzekeraar belast is met het beheer van een dienst van algemeen economisch belang. Het verhinderen van verticale integratie wordt door het Nederlandse kabinet gezien als een noodzakelijke voorwaarde of beperking. Daarbij is op te merken dat de maatregel uitsluitend beoogt te regelen

concentratie in de zin van bedoelde verordening. dan zal zij een besluit in de zin van artikel 6.1.a van Verordening 139/2004 nemen.

[14] *PM referentie invoegen zodra wet zorgspecifieke fusietoets een Kamerstuknummer heeft.*

[15] Op basis van artikel 27 en verder Mededingingswet en Verordening 139/2004.

dat zorgverzekeraars niet vanuit de eigen rechtspersoon zorg verlenen dan wel zodanig financiële of bestuurlijke deelname hebben in een andere rechtspersoon die zorg verleent, dat zij zeggenschap hebben in het beleid van de zorgverlenende rechtspersoon, de zorgaanbieder. Deze regel geldt voor alle zorgverzekeraars die in Nederland[16] belast zijn met vorenbedoelde dienst van algemeen economisch belang en werkt dus zonder onderscheid. Het verbod is daarmee van toepassing zonder dat sprake is van discriminatie op grond van nationaliteit. De maatregel raakt met name (1.) het vrij verkeer (van diensten, kapitaal en vestiging), (2.) de Europese schadeverzekeringsrichtlijn[17] en (3.) de Europese concentratieverordening.[18]

5.1 Vrij Verkeer

De bepalingen omtrent de interne markt uit het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) verbieden alle beperkingen van het vrij verkeer van diensten, kapitaal en vestiging – de verkeersvrijheden. Zowel verzekeren als het verlenen van zorg zijn diensten in de zin van de Europese marktregels. Het kenmerkende verschil van deze vrijheid met de vrijheid van vestiging is de duur van verblijf in een andere lidstaat van degene die de dienst verleent.
Beperkingen van de verkeersvrijheden tussen lidstaten onderling en lidstaten en derde landen, inclusief alle directe investeringen (dus inclusief alle investeringen die door natuurlijke personen of rechtspersonen worden verricht en die gericht zijn op vestiging of handhaving van duurzame en directe betrekkingen tussen de kapitaalverschaffer en de onderneming van economische activiteit) zijn dus verboden. Dit geldt niet alleen voor discriminerende maatregelen, maar ook voor maatregelen zonder onderscheid. Het verbod op verticale integratie van zorgaanbieder en zorgverzekeraar kan het recht van zorgverzekeraars uit andere lidstaten om controlerend financieel deel te nemen in zorgaanbieders in Nederland alleen beperken, indien zij als zorgverzekeraar in Nederland zorgverzekeringen aanbieden. Er zou dan sprake van beperking van vrij verkeer van kapitaal kunnen zijn. Grensoverschrijdende verticale integratie van zorgverzekeraars en zorgaanbieders kan ook als vestiging in een andere lidstaat worden gezien. Indien immers een speler uit een andere Lidstaat in Nederland een verticaal geïntegreerde zorgverzekeraar/zorgaanbieder wil vestigen, zou hem deze mogelijkheid ontnomen worden door het verbod uit deze wet.

Het verbod op verticale integratie kan dus een beperking opleveren van de verkeersvrijheden als bedoeld in artikel 49, 56 en 63 VWEU. Alle maatregelen die de uitoefening van deze vrijheid verbieden, belemmeren of minder aantrekkelijk maken, zijn als dergelijke belemmeringen te beschouwen.[19]
Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof) volgt dat nationale maatregelen die de uitoefening van de door het VWEU gewaarborgde fundamentele vrijheden belemmeren, gerechtvaardigd kunnen zijn indien zij aan de volgende vijf voorwaarden voldoen:

[16] Alhoewel het in theorie mogelijk is, is er in de praktijk op dit moment geen sprake van toetreding van zorgverzekeraars uit andere lidstaten op de Nederlandse markt voor zorgverzekeringen.
[17] Richtlijn 2009/138/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 betreffende de toegang tot en uitoefening van het verzekerings- en het herverzekeringsbedrijf (Solvabiliteit II), (PbEU L 335).
[18] Verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad van 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (de "EG-concentratieverordening"), (PbEG L 24).
[19] Zie voor de vrijheid van vestiging, HvJ EG 30 maart 1993, nr. C-168/91 (Konstantinidis), punt 15; HvJ EG 30 september 2003, nr. C-167/01 (Inspire Art); HvJ EG 9 maart 1999, nr. C-212/97 (Centros) en voor de vrijheid van dienstverlening HvJ EG 20 februari 2001, nr. C-205/99 (Analir e.a.) punt 21.

- de maatregel moet beantwoorden aan dwingende redenen van algemeen belang;
- de maatregel moet geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen;
- de maatregel mag niet verder gaan dan nodig is voor het bereiken van dat doel;
- de maatregel moet kenbaar en voorspelbaar zijn;
- de maatregel moet zonder discriminatie worden toegepast.[20]

Vooropgesteld moet worden dat het opleggen van voorwaarden in dit wetsvoorstel noodzakelijk is om de toegankelijkheid, kwaliteit en betaalbaarheid van de zorg te blijven waarborgen.[21] De regering acht het immers van belang dat de rollen van zorgverzekeraars en zorgaanbieders gescheiden blijven. Dit is reeds uiteengezet in hoofdstuk 2 van deze toelichting en met name paragraaf 2.3. Uit verschillende arresten blijkt dat het Hof bereid is de beleidsvrijheid te respecteren die lidstaten in de zorg hebben.[22]

Ten slotte is er een uitzondering mogelijk voor diensten van algemeen economisch belang, als ondernemingen daar mee belast zijn. De regels die lidstaten aan deze ondernemingen voorschrijven, moeten voldoen aan de verplichtingen die voortvloeien uit het Verdrag, mits de toepassing daarvan de vervulling van de hun toevertrouwde bijzondere taak niet verhindert. Maar als het noodzakelijk is om de dienst van algemeen belang uit te kunnen voeren, mogen lidstaten het vrij verkeer beperken. De Nederlandse zorgverzekeraars zijn belast met een dienst van algemeen economisch belang in de zin van het Europees recht.

Dwingende redenen van algemeen belang
Indien en voor zover de verkeersvrijheden worden beperkt, is er in dit geval sprake van een op het Verdrag gebaseerde rechtvaardigingsgrond, als bedoeld in artikel 52 VWEU of van de ongeschreven uitzonderingsgrond uit het oogpunt van een dwingende reden van algemeen belang. Dit wetsvoorstel voldoet aan de uitzonderingen die het Europese recht voor dergelijke situaties formuleert met betrekking tot de bevoegdheden van lidstaten om hun socialezekerheidsstelsel in te richten, en met name om maatregelen te nemen om gezondheidsdiensten te organiseren. Het verbod uit deze wet eerbiedigt daarmee de verdragsbepalingen omtrent de verkeersvrijheden. Hoewel het lidstaten verboden is ongerechtvaardigde beperkingen van het gebruik van de verkeersvrijheden op het gebied van de gezondheidszorg in te voeren of te handhaven[23], hebben lidstaten de taak en de vrijheid te beslissen op welk niveau zij de bescherming van de volksgezondheid wensen te verzekeren en hoe dit dient te gebeuren. De lidstaat heeft hier zelf een grote beoordelingsmarge, aangezien de inrichting van het zorgstelsel per lidstaat verschilt.[24] Belangrijk is dat de maatregel, in dit geval het verbod op verticale integratie tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders, geschikt en noodzakelijk is om het beoogde doel te bereiken. De regering acht het immers van belang dat de rollen van zorgverzekeraars en zorgaanbieders gescheiden blijven. Dit is reeds uiteengezet in hoofdstuk 2 van deze toelichting en

[20] HvJ EG 30 november 1995, nr. C-55/94 (Gebhard); HvJ EG 4 juli 2000, nr. C-424/97 (Haim); HvJ EG 1 februari 2001, nr. C-108/96 (Mac Quen e.a.).
[21] HvJ EG 30 september 2003, nr. C-167/01 (Inspire Art).
[22] HvJ EU 10 maart 2009, nr. C-169/07 (Hartlauer); HvJ EU 19 mei 2009, nr. C-531/06 (Commissie tegen Italië); HvJ EU 19 mei 2009 gevoegde zaken nrs. C-171/07 en C-172/07 (Apothekerkammer des Saarlandes).
[23] HvJ EG 16 mei 2006, nr. C-372/04 (Watts), HvJ EU 10 maart 2009, nr. C-169/07 (Hartlauer).
[24] HvJ EG 11 december 2003, nr. C-322/01 (Deutscher Apothekerverband).

met name paragraaf 2.3. Het kabinet heeft in dit geval geoordeeld dat een verbod op verticale integratie tussen zorgverzekeraar en zorgaanbieder geschikt en noodzakelijk is om de verwezenlijking van een veilige, onafhankelijke en kwalitatief hoogstaande zorginkoop voor de bevolking te garanderen, waardoor het vertrouwen in het zorgstelsel en daarmee het zorgstelsel zelf gedurende de transitiefase gegarandeerd blijft. De dwingende redenen van algemeen belang zijn reeds uiteengezet in hoofdstuk 2 van deze toelichting en met name in paragraaf 2.3.

Geschikt en noodzakelijk
De regering erkent dat de ingreep in de vrijheid van zorgverzekeraars aanzienlijk is, maar deze is naar mening van de regering wèl noodzakelijk.
De werking van het zorgstelsel zoals hierboven beschreven – en daarmee de kwaliteit, toegankelijkheid en de betaalbaarheid van de zorg - hangt af van de wijze waarop de verschillende partijen hun rol (kunnen) invullen. Daarbij is kenmerkend voor het zorgstelsel dat de relaties tussen de verschillende partijen (i.c. zorgverlening, zorginkoop en zorgverzekering) elkaar beïnvloeden. Aangezien de regering, zoals hierboven is uiteengezet, van mening is dat er aanzienlijke risico's ontstaan voor de werking van het Nederlandse zorgstelsel zoals dat op dit moment feitelijk functioneert, indien de functie van de dienst van algemeen economisch belang die zorgverzekeraars uitoefenen (te weten: verzekeren) gecombineerd wordt met de functie van het aanbieden van de zorg, is de enige werkbare en effectieve maatregel om deze functies strikt te scheiden. De bestaande instrumenten op basis van het mededingingstoezicht, het markttoezicht bij de NZa, het kwaliteitstoezicht bij de IGZ en transparantiebepalingen zijn niet afdoende bevonden om de negatieve effecten van verticale integratie in deze fase van de herziening van het zorgstelsel te voorkomen. Dit geldt voor zowel de ex-ante als de ex-post instrumenten. Hetzelfde geldt voor andere, nieuwe instrumenten (zij het dat het eerste in paragraaf 3.5 genoemde alternatief wel afdoende zou zijn, maar niet proportioneel).

Met betrekking tot zorgverzekeraars kan niet worden ontkend dat deze ondernemingsactiviteiten ontplooien. Omdat zij echter een zorgplicht hebben en geacht worden zorg in te kopen in het belang van de verzekerde, worden zij geacht niet uitsluitend het ondernemersperspectief voorop te stellen, maar ook het belang van de verzekerde en patiënt na te streven door op eenduidige en objectieve gronden zorg in te kopen. In dit geval acht de regering in deze fase van transitie in het zorgstelsel de taak die een zorgverzekeraar in het Nederlandse stelsel heeft op basis van de specifieke publieke belangen zoals die in de Zvw bij de zorgverzekeraars zijn belegd, niet compatibel met de taak van zorgaanbieder. Zoals in vaste rechtspraak van het Europees Hof van Justitie tot uitdrukking komt, kan de lidstaat in een dergelijk geval oordelen dat er een risico bestaat dat een aan een bepaalde speler toebedeelde rol in de praktijk niet in acht zal worden genomen.[25] Niet noodzakelijk is dat de lidstaat het bestaan van de risico's reeds voorafgaand aan de maatregel ten volle aantoont. De lidstaat kan, indien er onzekerheid bestaat over het bestaan of de omvang van risico's voor gezondheid van personen, reeds beschermende maatregelen nemen.[26] In dit geval bestaat er onzekerheid of de risico's daadwerkelijk volledig aanwezig zijn en of zij zich zullen

[25] HvJ EU 19 mei 2009 gevoegde zaken nrs. C-171/07 en C-172/07 (Apothekerkammer des Saarlandes).
[26] HvJ EU 19 mei 2009, nr. C-531/06 (Commissie / Italië); HvJ EU 1 juni 2010, gevoegde zaken nrs. C- 570/07 en C-571/07 (Blanco Pérez en Chao Gómez).

materialiseren. Enerzijds toont onderzoek (zie ook hieronder) dat de risico's beperkt zijn en mogelijk deels zijn ondervangen door middel van het mededingingstoezicht[27], anderzijds is er een breed gedeelde mening in de samenleving dat de risico's wel degelijk aanwezig zijn en niet worden ondervangen door bestaand toezicht [28] (zie ook hieronder).

De regering acht, zelfs indien niet ten volle zou zijn aangetoond dat de risico's zoals hierboven geschetst zullen optreden, het verbod van verticale integratie evenwel geschikt en noodzakelijk om het beoogde doel te bereiken. Juist in deze fase van de transitie, waarin zorgverzekeraars de gevolgen van zorginkoop grotendeels voor hun rekening krijgen door afbouw van de ex-post nacalculaties, zullen er zorgverzekeraars zijn die hun risico willen verminderen door middel van verticale integratie. Voordat deze beweging op gang kan komen, is het noodzakelijk dat patiënten vertrouwen kunnen krijgen in de intenties van de zorgverzekeraars, doordat ze ook daadwerkelijk inzicht hebben in transparantie van prijs en kwaliteit van zorg.

Proportioneel
In paragraaf 3.5 is reeds uitvoerig uitgelegd waarom het kabinet heeft gekozen voor deze maatregel en niet voor een andere. Volgens de regering is het publieke belang op geen andere manier te beschermen dan door middel van een verbod op verticale integratie zoals dat in deze wet is geformuleerd.

Om tegemoet te komen aan de proportionaliteitseis is in deze wet een tweetal ontheffingsgronden geformuleerd. Daarmee kunnen zorgverzekeraars die het verwerven van zeggenschap noodzakelijk achten om aan de zorgplicht te voldoen of om innovaties in zorgverlening te bewerkstelligen, voor tijdelijke ontheffing in aanmerking komen. Bovendien acht de regering het van belang dat het verbod regelmatig wordt geëvalueerd en wordt bezien of de noodzaak en wenselijkheid van een algeheel verbod op verticale integratie tussen zorgaanbieder en zorgverzekeraar nog steeds onverminderd aanwezig is. Ten slotte is van belang op te merken dat het wetsvoorstel een deelneming die geen verticale integratie is, niet verbiedt. Een dergelijke deelneming, waarbij een zorgverzekeraar geen overwegende zeggenschap verwerft over de zorgaanbieder, maakt het dus mogelijk een evenwicht te vinden tussen de eerbiediging van de verkeersvrijheden en de garantie van onafhankelijkheid van zorginkoop ten opzichte van het zorgaanbod, zodat mogelijke intransparante beperking van keuzevrijheid en invloed op het zorgaanbod voorkomen worden en op eenduidige en objectieve gronden zorg ingekocht wordt.[29] Daarmee is de regering van mening dat ook aan het vereiste van proportionaliteit tegemoet gekomen wordt.

5.2 Verzekeringsrichtlijn
Nadere regels op het gebied van het vrij verkeer van diensten en van vestiging met betrekking tot verzekeringen worden gesteld in Richtlijn 2009/138[30] (hierna:

[27] Eindrapport commissie verticale integratie tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders, 29 mei 2009 http://www.seo.nl/uploads/media/2009-81_Eindrapport_commissie_verticale_integratie_tussen_zorgverzekeraars_en_ zorgaanbieders.pdf
[28] E. Plomp, "Winst in de zorg, Juridische aspecten van winstuitkering door zorginstellingen" dissertatie gezondheidsrecht 1 november 2011.
[29] Europese Commissie / Franse Republiek, zaak C-89/09.
[30] Richtlijn 2009/138/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 betreffende de toegang tot en uitoefening van het verzekerings- en het herverzekeringsbedrijf (Solvabiliteit II), Pb EU L 335. Deze richtlijn moet uiterlijk 31 oktober 2012 zijn geïmplementeerd en vervangt de richtlijnen 64/225/EEG, 73/239/EEG,

de Richtlijn). In eerste instantie moet de onderhavige maatregel worden getoetst aan de Richtlijn en daar waar de Richtlijn de lidstaten een discretionaire bevoegdheid laten om nadere regels te stellen, moeten deze voldoen aan het primaire en overige secundaire recht van de Europese Unie. Deze paragraaf gaat alleen in op de relatie van het onderhavige voorstel met de Richtlijn. Voor de verhandeling over de overige Europeesrechtelijke punten wordt verwezen naar de andere paragrafen van dit hoofdstuk van de toelichting.

In het kader van het verbod op verticale integratie springt het arrest van het Hof van 20 april 1999, nr. C-241/97 (Skandia) in het oog. In dit arrest is bepaald dat artikel 18, lid 1, van Richtlijn 73/239 voldoende nauwkeurig en onvoorwaardelijk is om voor de nationale rechter tegenover de overheid ingeroepen te kunnen worden (toekenning rechtstreekse werking). Artikel 18, lid 1, van Richtlijn 73/239[31] luidt: "De lidstaten stellen geen enkel voorschrift vast met betrekking tot de aard van de activa welke aanwezig zijn boven de activa die de in artikel 15 bedoelde technische voorzieningen dekken." Deze bepaling verzet zich, volgens het Hof, tegen een regel van nationaal recht, die verzekeringsondernemingen verbiedt zonder bijzondere vergunning in hun vrije vermogen aandelen te houden die meer dan 5% van alle stemrechten in een binnenlandse of buitenlandse naamloze vennootschap vertegenwoordigen. Dit arrest, alhoewel de onderliggende zaak niet ziet op zorgverzekeringsondernemingen, zou kunnen worden ingeroepen indien de in paragraaf 5.1 genoemde dwingende reden van algemeen belang niet zou worden erkend. Bij de totstandkoming van de Richtlijn, een herschikking, is echter de materiële inhoud van genoemd artikel 18, lid 1, niet teruggekomen. Hieruit wordt door de regering geconcludeerd dat het Europees Parlement en de Raad het wenselijk hebben geacht dat de lidstaten wel degelijk grenzen kunnen stellen aan de aanwending van het vrije vermogen van verzekeringsondernemingen.
Naast het vorenstaande kent de Richtlijn nog meerdere bepalingen die aan de lidstaten een discretionaire bevoegdheid geven om nadere regelen te stellen zoals de onderhavige.

Wat betreft de AWBZ wordt gewezen op het feit dat artikel 3 van de Richtlijn stelt dat de richtlijn geen betrekking heeft op verzekeringen die vallen binnen een wettelijke regeling van sociale zekerheid. De AWBZ is zo'n verzekering.
De Richtlijn heeft wel betrekking op de Zvw. De Zvw kent restitutiepolissen en naturapolissen. Wat betreft de restitutiepolissen geldt dat artikel 18, lid 1, onder a, van de Richtlijn verzekeringsondernemingen reeds verbiedt om andere handelsactiviteiten verrichten dan activiteiten die strekken tot het verzekeringsbedrijf en de verrichtingen die daaruit rechtstreeks voortvloeien. Dit betekent dat verzekeringsondernemingen die een vergunning hebben voor het uitoefenen van het verzekeringsbedrijf reeds uit dien hoofde een verbod hebben verticaal te integreren. Dit verbod geldt dan echter nog niet voor de onderneming waartoe een verzekeringsonderneming kan behoren.

Blijven over de verzekeringsondernemingen die alleen in in naturapolissen handelen. Ook hier houdt de Richtlijn, getuige de artikelen 180 en 206, lid 1,

---

73/240/EEG, 76/580/EEG, 78/473/EEG. 84/641/EEG, 87/344/EEG, 88/357/EEG, 92/49/EEG, 98/78/EG, 2001/17EG, 2002/83/EG en 2005/68/EG. Deze toelichting gaat er van uit dat Richtlijn 2009/138/EG van toepassing is.

[31] Eerste Richtlijn 73/239/EEG van de Raad van 24 juli 1973 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, en de uitoefening daarvan, Pb EG L228.

onder a, oog voor maatregelen die worden getroffen in het kader van het algemeen belang. De laatste bepaling geeft aan lidstaten de bevoegdheid bij bijzondere wettelijke bepalingen eisen te stellen aan de verzekeringsovereenkomsten ter bescherming van het algemeen belang waarop de ziektekostenverzekering betrekking heeft. Onderhavig voorstel strekt daar, zoals in paragraaf 5.1 uitvoerig is betoogd, toe.
Geconcludeerd wordt dan ook dat de maatregel in voorliggend voorstel inhoudende een verticaal integratieverbod ter bescherming van het algemeen belang van de volksgezondheid niet in strijd komt met de verzekeringsrichtlijn.

5.3 Concentratieverordening

De Concentratieverordening staat het lidstaten niet toe een concentratie waarover de Europese Commissie bevoegd is het effect op de mededinging te beoordelen, nogmaals afwijkend te beoordelen op dezelfde gronden van mededinging. Dat is in onderhavig voorstel niet het geval. Het gaat om een algemene regel die zonder onderscheid geldt voor alle zorgverzekeraars die actief zijn op de Nederlandse markt en die bovendien niet ziet op enige beoordeling ten aanzien van het effect op de mededinging. Er is geen sprake van inmenging in individuele zaken. Bovendien vallen concentraties uitsluitend binnen de bevoegdheid van de Europese Commissie indien de gezamenlijke omzet van betrokken ondernemingen bepaalde drempelwaarden in een bepaald aantal lidstaten overschrijdt. Hiervan zal doorgaans geen sprake zijn. Ten slotte is er op dit moment geen sprake van toetreding door buitenlandse zorgverzekeraars, waardoor het onwaarschijnlijk is dat deze drempelwaarden gehaald zullen worden.[32] Daarmee is het onwaarschijnlijk dat de Europese Commissie bevoegd zou zijn.

6. Budgettaire aspecten

Dit wetsvoorstel heeft geen directe effecten voor de hoogte van het Budgettair Kader Zorg (BKZ), omdat het de reguliere bekostiging van medisch-specialistische zorg (via zorgverzekeraars) niet verandert.

7. Regeldruk

Zorgverzekeraars zullen met een aantal elementen uit deze wet rekening moeten houden. Mogelijk worden hierdoor de administratieve lasten voor de zorgverzekeraars verzwaard. Er treden drie effecten op. Ten eerste zullen de zorgverzekeraars moeten nagaan of en in hoeverre zij voldoen aan de verbodsbepaling uit deze wet. Ten tweede bevat deze wet de mogelijkheid om een ontheffing van het verbod aan te vragen. In voorkomend geval levert die aanvraag administratieve lasten op. Ten derde zullen zij de transparantieverplichting moeten naleven.
Zorgverzekeraars moeten nagaan of zij geen inbreuk maken op de verbodsbepaling uit deze wet. Daartoe dienen zij doorlopend na te gaan of zij geen zeggenschap verwerven over een zorgaanbieder. Hoewel dit voor de zorgverzekeraar een zekere hoeveelheid administratief werk oplevert, is dit geen stijging van de administratieve lasten. De zorgverzekeraar is namelijk op basis van de Mw en de Europese Concentratieverordening reeds gehouden dit na te gaan. Aangezien de uitleg van de begrippen verticale integratie en zeggenschap

[32] Overigens zal de Europese Commissie vanwege de “tweederde-regel” uit de Concentratieverordening niet snel bevoegd zijn over concentraties tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders.

uit deze wet en in het mededingingsrecht is gelijkgeschakeld, levert dit dus geen extra administratieve lasten op.
Het naleven van de plicht om bestuurlijke en financiële deelnemingen in zorgaanbieders transparant te maken, is een nalevingslast die wordt opgelegd aan de zorgverzekeraar. De zorgverzekeraar zal zich extra moeten inspannen om eventuele deelnemingen per zorgaanbieder inzichtelijk te maken. Opgemerkt zij dat deze gegevens voor het opmaken van de jaarrekening en het jaarverslag al aanwezig zijn. Wel dienen deze gegevens voor publicatie geschikt gemaakt te worden en teruggeleid naar individuele zorgaanbieders. Bovendien dienen ze ook daadwerkelijk transparant gemaakt te worden.
De kwantificering van de administratieve belasting op macroniveau is vervolgens afhankelijk van het aantal ontheffingsverzoeken dat plaats zal vinden. Er zijn enkele gevallen uit het verleden bekend die voor een ontheffingsaanvraag in aanmerking zouden komen. De gevallen waarin een zorgverzekeraar zelf een zorgaanbieder oprichtte om zorg te kunnen blijven leveren of om het zorgaanbod te innoveren zijn in het verleden beperkt gebleven. Voor de toekomst is dit niet anders. De regering gaat uit van niet meer dan vijf gevallen per jaar. De kosten voor het opstellen van een ontheffingaanvraag en het indienen ervan bij de NZa – uitgaande van ongeveer vier weken arbeid door een hoger opgeleide medewerker - worden geraamd op ongeveer € 8.000 per ontheffing. Hiermee is dus jaarlijks in totaal € 40.000 gemoeid.
De totale last die dit wetsvoorstel oplevert bedraagt de verhoging van de administratieve lastendruk op macroniveau van € 40.000 per jaar.

8. Onderzoek en overleg met de Europese Commissie

In 2009 kwam de Commissie verticale integratie tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders ('de commissie') met haar eindrapport over verticale integratie. De Commissie had tot taak te onderzoeken in hoeverre een wettelijk verbod op verticale integratie van zorgverzekeraar en zorgaanbieder noodzakelijk en proportioneel is voor het borgen van de publieke belangen kwaliteit, bereikbaarheid en betaalbaarheid. De commissie concludeerde dat een wettelijk verbod op verticale integratie tussen zorgverzekeraar en zorgaanbieder niet noodzakelijk en proportioneel zou zijn. Daarbij gaat de commissie ervan uit dat een specifiek wettelijk verbod alleen onder specifieke omstandigheden gerechtvaardigd is:

- De omstandigheid dat vooraf duidelijk is dat verticale integratie ten koste gaat van de publieke belangen kwaliteit, bereikbaarheid en betaalbaarheid van zorg en dat er geen of onvoldoende voordelen aan verbonden zijn;
- De omstandigheid dat het toetsingskader voor verticale integratie (bedoeld is toezicht door NMa en NZa) niet consistent is met de doelstelling van de borging van de drie genoemde publieke belangen;
- De omstandigheid dat het toezichtkader op zich juist is maar de toezichthouder tekortschiet.

De commissie neemt als startpunt dat de publieke belangen uitsluitend benadeeld kunnen worden indien verticale integratie leidt tot significante beperking van de mededinging. De commissie neemt aan dat indien verticale integratie de concurrentie beperkt, deze ook in de weg staat aan de publieke doelen. Het rapport concentreert zich vervolgens met name op oorzaken en gevolgen van verticale integratie in economische en mededingingsrechtelijke zin. Het rapport concludeert onder andere dat het thans niet vaststaat dat de concurrentie op de zorgverzekeringsmarkt en/of concurrentie op de zorgverleningsmarkt dermate

ineffectief is dat alle verticale integratie in zijn algemeenheid per saldo nadelig is voor consumenten. Een verbod op verticale integratie is dan ook uit het oogpunt van concurrentie niet doelmatig en snijdt de weg af naar verticale integratie die per saldo positief kan uitpakken voor de consument. Bovendien concludeert het rapport dat het niet waarschijnlijk of aannemelijk is dat verticale integratie de keuzevrijheid van consumenten onacceptabel beperkt en dat er verschillende andere waarborgen zijn die dat kunnen voorkomen. Ten slotte stelt het rapport dat een wettelijk algemeen verbod op verticale integratie niet effectief is en niet haalbaar uit Europeesrechtelijk oogpunt.

Het is op zich juist dat indien verticale integratie de concurrentie beperkt, deze vaak ook in de weg staat aan de publieke doelen. Dat neemt echter niet weg dat niet elke benadeling van een publiek belang tevens ook een significante beperking van de mededinging inhoudt waarop de NMa en de NZa toezicht kunnen houden.[33] Er kunnen ook publieke belangen in het gedrang komen zonder dat sprake is van significante beperkingen van de mededinging die onder het toezicht van de NMa en NZa vallen. Te denken valt bijvoorbeeld aan intransparante beperking van keuzemogelijkheden voor patiënten, beïnvloeding van het beleid van een zorgaanbieder en het belang dat op eenduidige en objectieve gronden zorg ingekocht wordt. De commissie gaat in haar advies niet in op de publieke rol van de zorgverzekeraar die het belang van de patiënt dient te vertegenwoordigen en op eenduidige en objectieve gronden zorg moet inkopen. De vraag is dan ook niet of consumenten voldoende keuzemogelijkheden hebben, maar of er voldoende transparantie is zodat patiënten op de cruciale momenten dat zij zorg genieten er op kunnen vertrouwen dat de zorgverzekeraar primair hun belang vertegenwoordigt.[34] Bovendien is nog des te sterker van belang dat de verzekerde en patiënt gedurende de transitie waarin het zorgstelsel zich bevindt, het vertrouwen heeft om zich door een onafhankelijke zorgverzekeraar te laten sturen. Met deze uitgangspunten staat, zoals eerder in deze toelichting reeds uiteengezet, verticale integratie mogelijk op gespannen voet. Zelfs al zijn er situaties denkbaar waarin de NMa en NZa op basis van het huidige mededingingsrechtelijke instrumentarium kunnen optreden, dan nog blijven er situaties waarin verticale integratie niet voorkomen zou kunnen worden.

De commissie stelt ook dat een verbod op verticale integratie op diverse manieren is te ontwijken. Met dit wetsvoorstel is helder dat het verwerven van zeggenschap door een zorgverzekeraar in ruime zin in een zorgaanbieder in ruime zin is verboden. Zie daarover ook paragraaf 3.1 van deze toelichting (reikwijdte). Omzeiling van dit verbod is niet geoorloofd. Het toezicht op het verbod is robuust geregeld door hoge boetes, de mogelijkheid van een aanwijzing en de mogelijkheid van een last onder dwangsom. Er zijn tijdelijke uitzonderingen geregeld door middel van een ontheffing bij de NZa. Omzeiling is volgens de regering niet goed denkbaar.
Ten slotte heeft de commissie gesteld dat het verbod uit Europeesrechtelijk oogpunt niet haalbaar is. De regering heeft daarop uitvoerig overlegd met de Europese Commissie. De bevoegde diensten van de Europese Commissie, waaronder de Juridische Dienst van de Europese Commissie, hebben zich over de

[33] E. Plomp, "Winst in de zorg, Juridische aspecten van winstuitkering door zorginstellingen" dissertatie gezondheidsrecht 1 november 2011.
[34] Het wetsvoorstel voorziet tevens in een evaluatiebepaling, zie hoofdstuk 5. Indien transparantie, keuzebereidheid en vertrouwen van de patiënt in het stelsel toenemen zal de noodzaak voor een algeheel verbod op verticale integratie afnemen.

vraag van verenigbaarheid van het Europese recht met een verbod op verticale integratie tussen zorgaanbieders en zorgverzekeraars gebogen. De Europese Commissie heeft bevestigd dat het verbod op verticale integratie in principe een belemmering van de vrijverkeersregels inhoudt, maar dat deze belemmering, in het licht van de meest recente jurisprudentie van het Europees hof van Justitie en de grote mate van vrijheid die lidstaten op het terrein van de volksgezondheid hebben om het nationale zorgstelsel zodanig in te richten dat de volksgezondheid beschermd is, kan vallen onder de situaties waarin zo'n belemmering gerechtvaardigd is. De Europese Commissie heeft daarbij wel benadrukt dat het van belang is dat deze bepaling tussentijds wordt geëvalueerd. Ook dient het verbod uitsluitend te zien op verticale integratie van een zorgverzekeraar en een zorgaanbieder en niet op situaties van horizontale concentraties, en dienen er een tweetal tijdelijke uitzonderingsgronden te zijn, namelijk die ten bate van innovatie en het voldoen aan de zorgplicht. Zoals in paragraaf 5.1 uitvoerig is uiteengezet, is de regering van mening dat de rechtvaardigingsgrond waar de Europese Commissie op doelt, in casu inderdaad aanwezig is.

In een onderzoek op persoonlijke titel van enkele medewerkers van het Centraal Planbureau en de NZa worden de effecten van verticale fusies en exclusieve contracten in de zorg onderzocht, waarbij verzekeraars en ziekenhuizen bilateraal onderhandelen over contracten.[35] In het theoretische model onderhandelen twee ziekenhuizen met twee verzekeraars, waarbij verzekeraars via hun premiestelling concurreren om consumenten. In een model zonder verticale integratie vinden de onderzoekers dat sommige partijen geen contracten afsluiten indien de verschillen tussen de twee ziekenhuizen groot zijn. De onderzoekers leiden hieruit af dat het goed mogelijk is dat het samengaan van zorgverzekeraars en ziekenhuizen nadelig uitpakt voor de patiënt. Onderzoekers richten zich "op de concurrentie-effecten van integratie tussen verzekeraars en zorgaanbieders, niet op de politieke discussie over de wenselijkheid van rolvermenging tussen verzekeraars en zorgaanbieders." Onderzoekers laten zien dat het samengaan van zorgaanbieder en verzekeraar het makkelijker maakt om derden uit te sluiten dan indien iedereen zelfstandig is. De uitkomsten van het onderzoek laten zien dat bij de beoordeling van verticale fusies op tweezijdig geconcentreerde markten van zorgaanbieders en zorgverzekeraars in elk geval verscherpte aandacht wenselijk is, waarbij ook rekening moet worden gehouden met toekomstige marktontwikkelingen die de concentratie op één van beide markten kunnen doen toenemen, zoals een toename van de kwaliteitsverschillen tussen ziekenhuizen of een toename van de concentratie op één van beide markten. De studie ziet niet op de wenselijkheid van de combinatie van rollen door zorgverzekeraar en zorgaanbieder, bijvoorbeeld ten aanzien van het belang dat op eenduidige en objectieve gronden zorg ingekocht wordt.

Ook is er gepubliceerd dat het verbod op verticale integratie tussen zorgverzekeraar en zorgaanbieder, zoals vervat in het Regeerakkoord, onwenselijk, onnodig en onuitvoerbaar zou zijn.[36] In het desbetreffende artikel wordt uiteengezet dat bij de totstandkoming van de Zvw (2006) het wettelijk verbod op het samengaan van zorgverzekeraars en zorgaanbieders (verticale integratie), zoals dat onderdeel uitmaakte van de voormalige Ziekenfondswet, is

[35] Rudy Douven, Rein Halbersma, Katalin Katona, Victoria Shestalova, 2011, "Kritisch oog op samengaan ziekenhuizen en zorgverzekeraars nodig", *Me Judice*, jaargang 4, 9 maart 2011.
[36] Marco Varkevisser, Erik Schut, "Fusieverbod zorgverzekeraar en zorgaanbieder is onverstandig", Me Judice, jaargang 3, 8 november 2010.

komen te vervallen. Schrijvers stellen dat het verbod onverstandig zou zijn, omdat fusies van zorgverzekeraars en zorgaanbieders grote zorginhoudelijke voordelen met zich mee kunnen brengen. Zodra één organisatie zowel medisch als financieel geheel verantwoordelijk zou zijn voor het verlenen van zorg, zouden sterke prikkels ontstaan om vermijdbare complicaties, het verlenen van onnodige (dure) zorg en een slechte afstemming van opeenvolgende schakels in de zorgverlening te voorkomen. De schrijvers stellen dat in de Verenigde Staten diverse Health Maintenance Organizations (HMO's), waarin de functies van verzekeraar en zorgaanbieder sterk geïntegreerd zijn, koplopers zijn als het gaat om het aanbieden van ketenzorgprogramma's voor chronisch zieken (diabetes, hartfalen, COPD). Schrijvers verwijzen daarbij naar recente onderzoeken.[37] Ten slotte menen de schrijvers dat een verbod op verticale integratie de positieve effecten van verticale deelname en samenwerking onnodig zou hinderen.

De schrijvers nemen als vertrekpunt van hun beoordeling een mededingingsrechtelijke analyse. Zij stellen dat verticale integratie alleen de keuzevrijheid van patiënten op het spel zet, als één van beide partijen voorafgaand aan de fusie een machtspositie heeft. Daar zou in veel gevallen geen sprake van zijn. Het verbod op verticale integratie is echter, zoals hierboven reeds is aangegeven, niet bedoeld als extra mededingingsrechtelijke regulering. Het verbod op verticale integratie beoogt te borgen dat zorgverzekeraars op eenduidige en objectieve gronden zorg inkopen. Daarbij hoort niet dat er intransparante keuzemogelijkheden zijn of dat de zorgverzekeraar zich op een directie manier met het beleid van het ziekenhuis bemoeit. Om te voorkomen dat een verbod op verticale integratie de positieve effecten van verticale deelname en samenwerking onnodig zou hinderen, bevat dit wetsvoorstel tenslotte een tweetal ontheffingsgronden.

Ten slotte is meest recent een dissertatie[38] verschenen waarin de schrijver uitlegt dat vanuit economisch perspectief waarschijnlijk juist is dat geen sprake is van een bedreiging van de publieke belangen in de gezondheidszorg wanneer er geen beperking van de mededinging wordt voorzien als gevolg van verticale integratie. De schrijver leidt uit de beschikkingpraktijk van de NMa af dat de NMa inschat dat het risico van marktafsluiting in de huidige marktomstandigheden nagenoeg afwezig is en dat op die grond vanuit mededingingsrechtelijk perspectief er geen reden is om verticale integratie te verbieden. Volgens de schrijver wordt er in het mededingingsrecht terecht van uitgegaan dat een beperking van de mededinging leidt tot een aantasting van de publieke belangen. Maar volgens de schrijver hoeft niet iedere aantasting van het publiek belang een gevolg te zijn van beperking van de mededinging. Andere redenen en oorzaken die in dit verband voldoende geacht worden om grenzen te stellen aan inmenging van zorgverzekeraars in zorgaanbieders zijn volgens de schrijver het risico of de schijn van belangenverstrengeling. Het zou echter, volgens de schrijver, te ver gaan om deelname van zorgverzekeraars in zorgaanbieders algeheel te verbieden, aangezien dan de eventuele voordelen van deelname door zorgverzekeraars in

[37] Enthoven, A.C. (2006), Consumer choice of health plan: connecting insurers and providers in systems: keynote address for the VGE-conference 'Consumer choice in health care: the right choice?', Vereniging voor Gezondheidseconomie (VGE) / Erasmus University Rotterdam; Ho, K. (2009), 'Barriers to entry of a vertically integrated health insurer: an analysis of welfare and entry costs', Journal of Economics & Management Strategy, 18(2): 487–545.

[38] E. Plomp, "Winst in de zorg, Juridische aspecten van winstuitkering door zorginstellingen" dissertatie gezondheidsrecht 1 november 2011.

zorgaanbieders ook worden uitgesloten. Om praktische redenen ziet de schrijver niets in uitzonderingen die het zorgverzekeraars wel zouden toestaan verticaal te integreren als de zorgplicht van de verzekeraar dat noodzakelijk maakt. Bovendien stelt de schrijver dat verticale integratie tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders veel positieve effecten teweeg kan brengen zoals de mogelijkheid dat zorgverzekeraars investeren in zorgaanbieders uit het oogpunt van beschikbaarheid en toegankelijkheid. Een verbod met ontheffing zou dan resulteren in een ongelijk speelveld. De schrijver beveelt daarom zelfregulering aan.

De dissertatie illustreert dat waardering van publieke belangen en mededingingsrechtelijke beoordelingen uiteen kunnen lopen. Met name is van belang dat niet elke aantasting van het publiek belang ook tevens een beperking van de mededinging is en dus ook met dat instrument kan worden tegengegaan. Uit praktisch oogpunt en om de mogelijkheid open te houden dat zorgverzekeraars investeren in zorgaanbieders, wordt uiteindelijk zelfregulering aanbevolen. Echter, dit wetsvoorstel introduceert een werkbare ontheffingsprocedure, waardoor de uitzonderingen praktisch worden geoperationaliseerd en zorgverzekeraars onder gelijkluidende niet-discriminerende voorwaarden in zorgaanbod kunnen investeren. Van zelfregulering is de regering in dit geval geen voorstander, aangezien eventueel terugdraaien van verticale integratie zonder voorafgaande wettelijke maatregel achteraf zeer moeilijk is en tot aanzienlijk hoge kosten leidt.

Artikelsgewijs

Vooraf: indeling wetsvoorstel

Zoals in het algemeen deel van deze toelichting is aangegeven, zal het verbod van verticale integratie niet alleen voor zorgverzekeraars als bedoeld in de Zvw en de AWBZ en voor zorgkantoren[39], gelden, maar ook voor (rechts)personen die direct of indirect zeggenschap hebben over deze zorgverzekeraars en zorgkantoren. Om die reden is besloten het verbod niet in de Zvw en de AWBZ – die zich toch voornamelijk richten op de zorgverzekeraars - op te nemen, maar in de Wmg. Dit past bovendien goed bij het voorstel van wet tot 'wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg, de Wet cliëntenrechten zorg en enkele andere wetten in verband met het tijdig signaleren van risico's voor de continuïteit van zorg alsmede in verband met het aanscherpen van procedures met het oog op de kwaliteit en bereikbaarheid van zorg' (Kamerstukken II 2011/12, *PM*). In dat wetsontwerp wordt namelijk onder meer voorgesteld in de Wmg te regelen dat concentraties waarbij ten minste één zorgaanbieder partij is, aan een aantal voorwaarden moeten voldoen. Voorliggend wetsvoorstel beperkt de concentratiemogelijkheid van zorgaanbieders in die zin, dat concentraties tussen hen en zorgverzekeraars, zorgkantoren of rechtspersonen die direct of indirect zeggenschap hebben in zorgverzekeraars of zorgkantoren, in principe verboden

[39] Artikel 40 AWBZ bepaalt dat de Minister van VWS bij algemene maatregel van bestuur (amvb) rechtspersonen kan aanwijzen die de administratie of controle verzorgen in geval van gebruik van bij die amvb genoemde vormen van AWBZ-zorg. Op grond van het 'Administratiebesluit Bijzondere Ziektekostenverzekering' is de administratie vervolgens deels opgedragen aan regionaal werkende 'verbindingskantoren'. Voor iedere regio is een kantoor aangewezen dat hoort bij de zorgverzekeraar die ten tijde van de Ziekenfondswet het dominantie ziekenfonds in de regio was. De zorgverzekeraars als bedoeld in de AWBZ (deze worden in de AWBZ 'zorgverzekeraars' en in de Wmg 'AWBZ-verzekeraars' genoemd), die verantwoordelijk zijn voor (de rest van) de uitvoering van de AWBZ, hebben vervolgens ook vrijwel al het andere met de uitvoering van de AWBZ gepaard gaande werk door middel van volmachten en mandaten aan deze kantoren opgedragen. De verbindingskantoren worden in de praktijk 'zorgkantoren' genoemd.

worden. Aan het toepassen van de met eerdergenoemd wetsvoorstel te introduceren voorwaarden wordt dan niet toegekomen.

Met het bij koninklijke boodschap van *P.M.* ingediende voorstel van wet houdende wijziging van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) en enige ander wetten in verband met wijziging van de uitvoering van de AWBZ door zorgverzekeraars voor hun eigen verzekerden (Kamerstukken II, *P.M.*, nrs. 1-3 e.v.) wordt beoogd de uitvoering van de AWBZ niet meer te laten plaatsvinden door zorgverzekeraars als bedoeld in die wet en zorgkantoren, maar door zogenoemde 'AWBZ-uitvoerders'. Na inwerkingtreding van laatstbedoeld wetsvoorstel, zal het in de AWBZ op te nemen verbod op verticale integratie zich daarom tot deze AWBZ-uitvoerders in plaats van tot zorgverzekeraars als bedoeld in de AWBZ en zorgkantoren moeten richten. Om deze reden wordt in artikel IV de Wmg gewijzigd voor het geval laatstbedoeld wetsvoorstel eerder in werking zal treden dan voorliggend wetsvoorstel. Kan het wetsvoorstel waarmee de AWBZ-uitvoerders de zorgverzekeraars als bedoeld in de AWBZ en de zorgkantoren vervangen eerder in werking treden dan voorliggend wetsvoorstel, dan zal artikel IV van deze wet wel en artikel I van deze wet niet in werking treden. Het inwerkingtredingsartikel van deze wet (artikel VIII) voorziet in die mogelijkheid.

Voor het geval het wetsvoorstel waarmee de AWBZ-uitvoerders de zorgverzekeraars als bedoeld in de AWBZ en de zorgkantoren vervangen later in werking treedt dan voorliggend wetsvoorstel, voorziet artikel V van voorliggende wet in een wijziging van het alsdan reeds – via de inwerkingtreding van de artikel I - in werking getreden, in de Wmg opgenomen verbod van verticale integratie zodanig, dat dit zich vanaf het moment waarop de nieuwe AWBZ-uitvoerders de zorgverzekeraar AWBZ en het zorgkantoor vervangen, op deze nieuwe AWBZ-uitvoerders (en op de personen die daar zeggenschap in hebben) richt. In dat geval zal artikel IV nooit in werking treden.

Artikel I (wijziging Wmg)

Onderdeel A (art. 20 Wmg)

In artikel 49 Wmg wordt het verbod op verticale integratie neergelegd. Tevens wordt daar geregeld dat van dat verbod twee soorten ontheffingen mogelijk zijn. De wijziging van artikel 20, tweede lid, Wmg, leidt ertoe dat de NZa van deze ontheffingen en van intrekkingen daarvan mededeling dient te doen in de Staatscourant. Tevens dient de NZa deze mededelingen bij haar ter inzage te leggen. Op grond van artikel 20, eerste lid, onderdeel b, Wmg, zal de NZa de inhoud van de ontheffingen en intrekkingen bovendien op haar website moeten publiceren.

Onderdeel B (art. 40 Wmg)

Artikel 40 Wmg regelt welke informatie ziektekostenverzekeraars met het oog op de transparantie voor consumenten openbaar moeten maken. Voorgesteld wordt om aan dat artikel een nieuw vierde lid toe te voegen, waarin het zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars en zorgkantoren wordt opgedragen om ook openbaar te maken bij welke zorgaanbieders zij direct of indirect invloed hebben op het bestuur en in welke mate zij direct of indirect financiële belangen in zorgaanbieders hebben. Aldus zal het een verzekerde inzichtelijk zijn in welke mate zijn verzekeraar invloed uitoefent of kan uitoefenen op het beleid van een zorgaanbieder waar hij (mogelijk) voor zijn zorg naar toe wil gaan.

Onder het begrip 'zorgaanbieder' vallen, gezien de definitie daarvan in artikel 1, onderdeel c, onder 1^{e}, Wmg, niet alleen rechtspersonen die beroeps- of bedrijfsmatig zorg verlenen (zoals ziekenhuizen) maar ook natuurlijke personen (zoals een zelfstandig werkende huisarts). Uiteraard is bestuurlijke deelname in

een zelfstandig werkende huisarts niet mogelijk. Financiële deelname echter wel (zie hierna).

Daarnaast vallen onder 'zorgaanbieder' ook van de zorgaanbieder in enge zin (als bedoeld in art. 1, onderdeel c, onder 1e, Wmg) onafhankelijk opererende personen die tarieven in rekening brengen namens, ten behoeve van of in verband met de zorgverlening door deze zorgaanbieders in enge zin (zie art. 1, onderdeel c, onder 2e, Wmg). Het gaat hier vooral om rechtspersonen die namens de zorgaanbieders in enge zin facturen verzenden (bijvoorbeeld Fa-med B.V., dat namens o.a. huisartsen rekeningen verstuurt). Om de schijn van belangenverstrengeling tussen zorgverzekeraars en zorgkantoren enerzijds en zorgaanbieders anderzijds te voorkomen, wordt in artikel 49 ook zeggenschap van de eerste groep in zulke rechtspersonen verboden. Dientengevolge ligt het tevens voor de hand om de in artikel 40, vierde lid, Wmg te regelen openbaarmakingsplicht ook te laten zien op dergelijke zorgaanbieders.

Onderdeel a van het nieuwe vierde lid brengt met zich dat de zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars en zorgkantoren openbaar moeten maken bij welke zorgaanbieders zij invloed hebben op de samenstelling van het bestuur, wat die invloed inhoudt en hoe groot deze is. De meest voor de hand liggende wijze waarop een rechtspersoon invloed uit kan oefenen op de samenstelling van het bestuur van een andere rechtspersoon, is door het benoemen van een of meer bestuursleden van die andere rechtspersoon. Echter, ook andere vormen van invloed zijn mogelijk. Te denken valt onder andere aan de situatie waarin een verzekeraar of een zorgkantoor het recht zou hebben bestuursleden voor te dragen, die dan vervolgens door een orgaan waar de verzekeraar of het zorgkantoor geen invloed op heeft worden benoemd. Ook dergelijke andere wijzen van beïnvloeding van de samenstelling van het bestuur dient de verzekeraar of het zorgkantoor openbaar te maken. Tevens dient de verzekeraar of het zorgkantoor aan te geven, in welke mate hij invloed op de samenstelling van het bestuur heeft. In geval van het benoemen van bestuursleden dient dan ook meegedeeld te worden hoeveel bestuursleden de verzekeraar of het zorgkantoor mag benoemen en hoeveel bestuursleden de zorgaanbieder in totaal heeft.

Onderdeel b van het nieuwe vierde lid verplicht de verzekeraars en zorgkantoren om openbaar te maken in welke zorgaanbieders zij financiële belangen hebben, welke belangen dat zijn en in welke mate zij dergelijke belangen hebben. Bij het hebben van financiële belangen kan men uiteraard allereerst denken aan het hebben van aandelen in een zorgaanbieder, iets dat naar verwachting na de inwerkingtreding van het wetsvoorstel tot 'wijziging van de Wet cliëntenrechten zorg en enkele andere wetten om het mogelijk te maken dat aanbieders van medisch-specialistische zorg, mits zij aan een aantal voorwaarden voldoen, winst uitkeren (voorwaarden voor winstuitkering medisch-specialistische zorg)' (Kamerstukken II 2011/12, 33 168, nrs. 1-3 e.v.) vaker zal gaan gebeuren dan nu voorkomt[40]. Daarnaast kan men echter ook denken aan het verschaffen van leningen, of het sluiten van overeenkomsten waarbij de verzekeraar of het zorgkantoor zich als borg of hoofdelijk medeschuldenaar voor de zorgaanbieder verbindt, zich voor een derde sterk maakt of zich tot zekerheidsstelling voor een schuld van een ander verbindt. Ook dergelijke andere financiële belangen in een zorgaanbieder – waarvan overigens ook sprake kan zijn indien die aanbieder een natuurlijke persoon is - moeten openbaar worden gemaakt. Daarnaast moet bekend worden gemaakt in welke mate de financiële belangen die een verzekeraar of een zorgkantoor in de instelling heeft, hem in staat stellen het beleid van die zorgaanbieder te bepalen. Hierbij is bijvoorbeeld van belang of en in welke mate de aandelen die een verzekeraar of een zorgkantoor in een zorgaanbieder heeft, hem stemrecht verschaffen. Voorts is bijvoorbeeld niet uitgesloten dat een

[40] Op grond van dat wetsvoorstel zullen immers niet-academische ziekenhuizen en zelfstandige behandelcentra, mits aan de in dat wetsvoorstel opgenomen voorwaarden is voldaan, winst mogen gaan uitkeren. Dientengevolge zullen ze naar verwachting vaker privaatrechtelijk vermogen kunnen aantrekken.

zorgverzekeraar in een overeenkomst tot kredietverlening of borgstelling bedingt, dat zonder zijn goedkeuring geen registergoederen worden vervreemd of dat een zorgaanbieder zonder zijn goedkeuring niet mag fuseren met een andere instelling.

Niet als financiële belangen worden overigens beschouwd geldelijke belangen die rechtstreeks voortvloeien uit tussen een verzekeraar of zorgkantoor met een zorgaanbieder gesloten zorginkoopcontract (het voorgestelde artikel 40, vijfde lid, Wmg). Indien, derhalve, een zorgverzekeraar met een ziekenhuis zorginkoopafspraken heeft gemaakt die onder meer inhouden dat hij het ziekenhuis, onder de voorwaarde dat deze zijn verzekerden zorg gaat verlenen, voorschotten verstrekt, wordt deze voorschotverstrekking niet gezien als het hebben van een financieel belang in de zorgaanbieder.

De openbaarmakingsplicht die in artikel 40, vierde lid, Wmg wordt geregeld geldt overigens slechts voor situaties waarin verzekeraars en zorgkantoren directe invloed hebben op de bestuurssamenstelling van een zorgaanbieder of daar direct financiële belangen in hebben. Derhalve geldt zij niet indien de verzekeraar of het zorgkantoor invloed heeft op of belangen heeft in een persoon die op zijn beurt – of via nog meer tussengeschoven personen - weer invloed heeft op de bestuurssamenstelling van een zorgaanbieder of daar financiële belangen in heeft.

Omdat artikel 49 het de verzekeraars en zorgkantoren verbiedt zeggenschap te hebben in zorgaanbieders, zullen de op grond van artikel 40, vierde lid, Wmg openbaar te maken gegevens (behalve voor ontheffingsgevallen of voor de overgangsgevallen als bedoeld in artikel VI) als het goed is nooit inhouden dat een verzekeraar of zorgkantoor meer dan de helft van de bestuursleden benoemt, ten gevolge van aandelenbezit meer dan 50% van de stemrechten heeft, of anderszins via bestuurlijke of financiële betrekkingen het beleid van de zorgaanbieder kan bepalen. De openbaarmakingsplicht ziet echter toch op alle vormen van invloed op de benoeming van het bestuur en op alle financiële belangen. Een verzekeraar die of zorgkantoor dat zonder ontheffing van de NZa zeggenschap heeft in een zorgaanbieder en die zijn invloed op het bestuur van of zijn financiële belangen in de aanbieder bovendien niet openbaar heeft gemaakt, overtreedt derhalve niet alleen artikel 49 Wmg, maar ook artikel 40, vierde lid, Wmg. Aan de andere kant kan de NZa, indien een verzekeraar of zorgkantoor openbaar zou maken zoveel bestuursleden te benoemen of dusdanig financiële belangen te hebben dat hij in staat is het beleid van de zorgaanbieder te bepalen, deze gegevens vervolgens gebruiken om onderzoek in te stellen naar een mogelijke overtreding van artikel 49 Wmg. In die zin kan artikel 40, vierde lid, dan ook worden beschouwd als instrument voor de NZa voor de handhaving van het in artikel 49 Wmg neer te leggen verbod van verticale integratie.

Anders dan artikel 49, ziet de openbaarmakingsplicht van artikel 40, vierde lid, niet ook op de personen die direct of indirect zeggenschap in zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars of zorgkantoren hebben. Zoals uit de vorige alinea blijkt, zal het artikel als het goed is alleen leiden tot openbaarmaking van bestuurlijke en financiële belangen die de verzekeraar of het zorgkantoor geen zeggenschap geven over de zorgaanbieder. Zouden nu ook nog alle personen die direct of indirect zeggenschap hebben in zo'n verzekeraar of zorgkantoor hun niet tot zeggenschap leidende belangen in een zorgaanbieder openbaar moeten maken, dan zou dit in de praktijk tot een enorme vloed van openbaarmakingen leiden. Immers, banken zullen vaak aandelen hebben in zorgverzekeraars en in zorgaanbieders. De bepaling zou dan met zich brengen dat een bank al deze aandelen bekend zou moeten maken. Niet alleen zou daarmee het doel van de bepaling – te weten het verzekerden inzichtelijk maken in welke mate zijn verzekeraar invloed uitoefent of kan uitoefenen op het beleid van een zorgaanbieder waar hij (mogelijk) voor zijn zorg naar toe wil gaan – voorbij worden gestreefd, maar ook zou dit tot een zeer grote toename van de administratieve lasten leiden.

Het toezicht op de naleving van het nieuwe artikel 40, vierde lid, Wmg is op grond van artikel 16, aanhef en onderdeel a, Wmg opgedragen aan de NZa.

Onderdeel C (art. 49 Wmg)

plaats van het verbod op verticale integratie in de Wmg
Artikel 49 Wmg bevat het verbod op verticale integratie, met de onheffingsmogelijkheden daarvan. Besloten is dit verbod, onder vernummering van het bestaande artikel 49 Wmg tot artikel 48a, als een nieuw artikel 49 Wmg op te nemen, omdat het voorstel van wet tot 'wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg, de Wet cliëntenrechten zorg en enkele andere wetten in verband met het tijdig signaleren van risico's voor de continuïteit van zorg alsmede in verband met het aanscherpen van procedures met het oog op de kwaliteit en bereikbaarheid van zorg' (Kamerstukken II 2011/12, *PM*) voorziet in invoeging van de artikelen 49a tot en met 49d in de Wmg, waarin concentraties van zorgaanbieders slechts mogelijk worden gemaakt na goedkeuring van de NZa. Het gaat in dat wetsvoorstel om alle concentraties in de zin van artikel 27 van de Mw waarbij een zorgaanbieder is betrokken. Dat betekent dat het, louter naar dat wetsvoorstel kijkend, onder andere kan gaan om situaties waarin een zorgverzekeraar, een AWBZ-verzekeraar een zorgkantoor of een persoon die direct of indirect zeggenschap heeft in zo'n verzekeraar of kantoor, zeggenschap verwerft in een zorgaanbieder.

Door nu het verbod op verticale integratie vóór de nieuwe bepalingen over de concentratietoets van de NZa op te nemen, wordt duidelijk dat concentraties van zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars of zorgkantoren of van personen die direct of indirect zeggenschap hebben in deze verzekeraars en zorgkantoren enerzijds met zorgaanbieders anderzijds, niet op grond van de artikelen 49a tot en met 49d Wmg vooraf getoetst hoeven te worden, omdat zij reeds op grond van artikel 49 Wmg verboden zullen zijn. Anders is het indien de NZa voor zo'n concentratie onheffing heeft verleend. In dat geval zal de voorgenomen concentratie, indien deze aan de termen van het in voornoemd wetsvoorstel opgenomen artikel 49a Wmg voldoet, door de zorgaanbieder bij de NZa voor goedkeuring moeten worden aangemeld[41].

artikel 49, eerste lid, Wmg

Het eerste lid, onderdeel a, verbiedt het zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars en zorgkantoren om zelf de zorg en andere diensten als bedoeld in de Zvw of in de AWBZ te leveren. Daarnaast wordt het hen verboden om zorg te verlenen die op grond van artikel 44 van de AWBZ gesubsidieerd wordt. Hier is voor gekozen omdat op grond van de AWBZ gefinancierde zorg zorg kan zijn ten aanzien waarvan het voornemen bestaat deze te doen opnemen in de AWBZ-verzekeringsaanspraken en omdat het kan gaan (en in de praktijk ook daadwerkelijk gaat) om zorg die in de plaats komt van een AWBZ-aanspraak, maar die inhoudelijk gelijk kan zijn aan de verzekerde zorg. Het zelf leveren van zorg die op grond van artikel 68 Zvw wordt gesubsidieerd, wordt in dit wetsvoorstel niet verboden. Op dit moment worden er op grond van dit artikel namelijk geen subsidies meer vertrekt en het voornemen bestaat om dit artikel via een toekomstige Bezemwet VWS te schrappen.

[41] In geval van de hierna bij artikel 49, tweede lid, te bespreken ontheffing van het verbod zeggenschap te verwerven in een zorgaanbieder om aan de zorgplicht te kunnen voldoen, kan spoed geboden zijn. Het wetsvoorstel 'wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg, de Wet cliëntenrechten zorg en enkele andere wetten in verband met het tijdig signaleren van risico's voor de continuïteit van zorg alsmede in verband met het aanscherpen van procedures met het oog op de kwaliteit en bereikbaarheid van zorg' geeft de NZa voor degelijke gevallen de mogelijkheid de zorgaanbieder ontheffing te verlenen van het verbod om zonder haar goedkeuring een concentratie aan te gaan.

Het eerste lid, onderdeel b, verbiedt het zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars en zorgkantoren om zeggenschap te verwerven in een zorgaanbieder die zorg als bedoeld in de Zvw of in de AWBZ verleent dan wel zorg verleent waarvoor AWBZ-subsidies worden verstrekt. Ook mag geen zeggenschap worden verworven in personen die namens, ten behoeve van of in verband met dergelijke zorgaanbieders tarieven in rekening brengen (het gaat hier om de zorgaanbieders, bedoeld in artikel 1, onderdeel c, 2e, Wmg, voor zover deze tarieven in rekening brengen voor onder de zorgverzekering of de AWBZ verzekerde of gesubsidieerde zorg).

Voor de inhoud van het begrip 'zeggenschap' wordt aangesloten bij het begrip zoals dat in artikel 26 van de Mw wordt gebruikt en geïnterpreteerd. Voor een omschrijving daarvan wordt verwezen naar het algemeen deel van deze toelichting. Hierbij wordt wel nog aangetekend dat artikel 26 van de Mw het begrip 'zeggenschap' uitsluitend gebruikt in combinatie met het begrip onderneming. De Wmg gaat uit van een begrip 'zorgaanbieder' waarbij ondernemerschap in de zin van de Mw niet relevant is. In voorliggend wetsvoorstel is het zeggenschapsbegrip derhalve ook nadrukkelijk van toepassing in geval van directe of indirecte zeggenschap in zorgaanbieders die geen ondernemingen zijn in de zin van de Mw.

De onderdelen a en b van het eerste lid verbieden niet alleen directe zeggenschap in zorgaanbieders, maar ook indirecte. Dat betekent dat het een zorgverzekeraar, AWBZ-verzekeraar of zorgkantoor ook niet toegestaan is zeggenschap te hebben in een niet-zorgaanbieder, die vervolgens zelf weer – direct on indirect - zeggenschap heeft in een zorgaanbieder. Zou dat wel worden toegestaan, dan zou het verbod van verticale integratie door middel van het "tussenschuiven" van rechtspersonen te gemakkelijk omzeild kunnen worden.

Hoewel restitutiezorgverzekeraars zelf geen zorg verlenen en hun verzekerden geen zorg hoeven te betrekken van door hen gecontracteerde zorgaanbieders, richt het verbod zich ook tot hen. Een aantal zorgverzekeraars biedt namelijk zowel natura- als restitutiezorgverzekeringen aan. Zou het verbod op verticale integratie alleen zien op verzekeraars die naturaverzekeringen aanbieden, dan is onduidelijk wat voor dergelijke zorgverzekeraars geldt. Dat is onwenselijk. Bovendien zou dit ertoe kunnen leiden dat (de moeder van) een naturaverzekeraar in dat geval zou kunnen besluiten een restitutiezorgverzekeraar op te richten, die zeggenschap verwerft over een zorgaanbieder, waarna de naturaverzekeraar – na het sluiten van een zorginkoopcontract met die zorgaanbieder - zijn verzekerden beweegt naar deze zorgaanbieder te gaan. Ook dat vindt de regering om de in hoofdstuk 2 van het algemeen deel van deze toelichting uiteengezette redenen onwenselijk. Ten derde hebben ook restitutieverzekeraars enige sturingsmacht, omdat zij op grond van artikel 11, eerste lid, Zvw desgevraagd inspanningen moeten verrichten om hun verzekerden naar zorg te bemiddelen. Aldus zouden zij, indien het verbod van verticale integratie zich niet op hen zou richten, in principe vooral kunnen gaan bemiddelen naar zorgaanbieders waarin zij zeggenschap hebben. Verzekerden zijn weliswaar niet verplicht gebruik te maken van de bemiddelingsinspanningen van hun restitutieverzekeraar, maar ze zullen dat naar verwachting natuurlijk wel relatief vaak doen. Anders zouden ze immers niet om bemiddeling hebben gevraagd. En ten slotte vindt de regering, zeker nu een zorgverzekeraar ook polissen aan kan bieden waarbinnen sommige zorg op naturabasis en andere op restitutiebasis verzekerd is, een systeem waarin een zorgverzekeraar wel zeggenschap mag verwerven in een zorgaanbieder voor zover hij de soort zorg die die aanbieder biedt op restitutiebasis heeft verzekerd en deze niet mag verwerven voor zover hij de zorg van een aanbieder op naturabasis heeft verzekerd, onoverzichtelijk en bovendien onlogisch. Dat laatste – het gebrek aan logica - omdat niet te verklaren zou zijn waarom wel zeggenschap zou mogen worden genomen in zorgaanbieders die zorg verlenen die op restitutiebasis is verleend, maar geen zeggenschap in zorgaanbieders die zorg verlenen die op naturabasis is verzekerd *voor zover,*

althans, de zorgverzekeraar bij de desbetreffende aanbieders geen zorg zou inkopen.

De twee verboden richten zich ten slotte niet alleen tot zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars en zorgkantoren, maar ook tot alle personen die direct of indirect zeggenschap hebben over deze zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars of zorgkantoren (verder ook wel de (groot)moeders[42] van de zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraar en zorgkantoren genoemd). Veel zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars en zorgkantoren maken immers deel uit van een groep. Zou het verbod zich slechts tot hen richten, dan zouden de (groot)moeders van de groep wèl zelf verzekerde zorg kunnen gaan verlenen dan wel zeggenschap kunnen verwerven in zorgaanbieders die dergelijke zorg verlenen, en vervolgens hun verzekeraars-dochters de opdracht kunnen geven om zorg in te kopen bij henzelf of bij die zorgaanbieders, waarover zij zeggenschap hebben. In dat geval zou het doel van voorliggend wetsvoorstel niet worden bereikt.

De (groot)moeders worden omschreven als 'personen' die zeggenschap hebben in een zorgverzekeraar, AWBZ-verzekeraar of zorgkantoor om aan te geven dat het verbod niet alleen geldt voor rechtspersonen, maar ook voor natuurlijke personen. Hoewel dit niet voor de hand ligt, is het namelijk niet juridisch uitgesloten dat ook natuurlijke rechtspersonen zeggenschap verwerven in een verzekeraar of zorgkantoor.

Het verbod is zo opgesteld, dat (groot)moeders van zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars en zorgkantoren ook niet via een speciaal daartoe opgerichte tussenpersonen, dat wil zeggen via een rechtspersoon of natuurlijke persoon die niet tevens zorgverzekeraar, AWBZ-verzekeraar of zorgkantoor is, zeggenschap in een zorgaanbieder mogen verwerven. Immers, de (groot)moeder is een rechtspersoon die zeggenschap heeft over een zorgverzekeraar, AWBZ-verzekeraar of zorgkantoor, en deze (groot)moeder mag op grond van artikel 49, eerste lid, geen directe of indirecte zeggenschap in een zorgaanbieder hebben. In het hier gegeven voorbeeld heeft de (groot)moeder zeggenschap in de tussenpersoon die op zijn beurt weer zeggenschap heeft in de zorgaanbieder. Dat leidt tot indirecte en daarmee verboden zeggenschap van de (groot)moeder.

Overigens beperkt het verbod zich tot zeggenschap. Zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars, zorgkantoren en hun (groot)moeders mogen derhalve wel bestuurlijke of financiële belangen in zorgaanbieder hebben, zolang deze maar geen zeggenschap opleveren. Wel dienen zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars en zorgkantoren dergelijke belangen overigens op grond van het in onderdeel B voorgestelde nieuwe artikel 40, vierde lid, Wmg openbaar te maken. Dit laatste geldt niet voor hun (groot)moeders.

artikel 49, tweede lid, Wmg

Naturazorgverzekeraars hebben krachtens de door hen gesloten zorgverzekeringen respectievelijk de AWBZ de plicht om hun verzekerden binnen redelijke termijn de zorg te verlenen waarop zij zijn aangewezen. Dit wordt wel 'de zorgplicht' genoemd. Op dit moment kunnen zij aan deze plicht voldoen door deze zorg zelf te leveren (dat wil zeggen door zorgverleners in dienst te nemen en hen binnen de eigen rechtspersoon aan het werk te zetten om hun verzekerden te helpen) of door zogenoemde 'inkoopcontracten' te sluiten met zorgaanbieders. Die zorgaanbieders verlenen dan de verzekerde zorg namens de naturazorgverzekeraar.

[42] Overigens richt het verbod zich ook tot overgrootmoeders, enzovoorts. Het geldt voor iedere persoon direct of indirect zeggenschap heeft over een zorgverzekeraar, AWBZ-verzekeraar of zorgkantoor.

Artikel 49, eerste lid, zal het de naturazorgverzekeraars verbieden om aan hun zorgplicht te voldoen door zelf zorg te verlenen. Er zijn echter situaties denkbaar waarin een naturazorgverzekeraar slechts aan zijn zorgplicht kan voldoen door zelf zorg te verlenen. Het tweede lid regelt dat hij in dat geval ontheffing van het verbod op zelf zorg verlenen kan aanvragen bij de NZa. De Nza dient deze ontheffing te verlenen indien de naturazorgverzekeraar aantoont dat deze noodzakelijk is om aan zijn zorgplicht te voldoen. De ontheffing zal er in dat geval overigens slechts toe kunnen leiden dat de naturazorgverzekeraar zijn eigen verzekerden zorg verleent, aangezien de eerste richtlijn inzake het schadeverzekeringsbedrijf respectievelijk, vanaf 1 november 2012, de richtlijn 'Solvency II' hem verbieden zorg te verlenen aan niet-verzekerden. Dat zou namelijk neerkomen op het verrichten van nevenactiviteiten, hetgeen privaatrechtelijke schadeverzekeraars op grond van deze richtlijnen verboden is (zie ook paragraaf 5.2 van deze toelichting).

Ook indien de naturazorgverzekeraar jegens de NZa aannemelijk maakt dat ontheffing van het *zeggenschapsverbod* noodzakelijk is om aan zijn zorgplicht te voldoen, dient de NZa deze ontheffing te geven. Hiervan kan bijvoorbeeld sprake zijn indien een zorgaanbieder die voor een naturaverzekeraar een belangrijke contractspartner is, wegens financiële problemen niet meer aan zijn contractsverplichtingen dreigt te kunnen voldoen en de verzekeraar in dezelfde regio geen vervangende zorg kan inkopen.

De ontheffingsmogelijkheid van het tweede lid kan niet voor restitutiezorgverzekeraars gelden. Immers, deze hebben krachtens de door hen afgesloten zorgverzekeringen slechts de plicht om reeds van zorgaanbieders afgenomen zorg, mits verzekerd, te vergoeden en desgevraagd inspanningen te verrichten om hun verzekerden naar zorg te bemiddelen. Anders dan naturaverzekeraars, hebben zij derhalve niet de plicht hun verzekerden de benodigde zorg te verschaffen. Dientengevolge is een mogelijkheid van ontheffing van het verbod op verticale integratie opdat een restitutiezorgverzekeraar zijn verzekerden zelf de benodigde zorg kan verschaffen, niet nodig. Op grond van het verbod van nevenactiviteiten uit de eerste richtlijn inzake het schadeverzekeringsbedrijf respectievelijk, vanaf 1 november 2012, de richtlijn 'Solvency II' (zoals geïmplementeerd in de Wet op het financieel toezicht) geldt overigens zelfs dat zij niet bevoegd zijn om hun verzekerden zelf – dat wil zeggen vanuit de eigen rechtspersoon – zorg te verlenen.

Indien een zorgverzekeraar Zvw bepaalde zorg in natura heeft verzekerd en voor andere zorg slechts de gemaakte kosten restitueert – hetgeen op grond van artikel 11, tweede lid, Zvw, mogelijk is - kan een ontheffing als bedoeld in het tweede lid van artikel 49 Wmg slechts zien op de in natura verzekerde zorg (zie ook het vierde lid van art. 49 Wmg).

Aangezien de AWBZ-zorg in natura verzekerd is, geldt de ontheffingsmogelijkheid ook voor AWBZ-verzekeraars. Deze zal door de NZa dan echter wel beperkt dienen te worden tot de mogelijkheid zeggenschap in zorgaanbieders te verwerven, aangezien de AWBZ niet voorziet in de mogelijkheid om zelf zorg te verlenen. Ook het zelf verlenen van zorg door zorgkantoren ligt, hoewel dit niet met zoveel woorden in de AWBZ is uitgesloten, in de praktijk niet voor de hand. Voor hen geldt in ieder geval wel de mogelijkheid van ontheffing van het verbod om zeggenschap te verwerven. Aangezien zij steeds zorg inkopen namens de AWBZ-verzekeraars, zullen in dat geval dan wel ook de AWBZ-verzekeraars namens welke zijn werkzaam zijn, een ontheffing moeten hebben.

De ontheffingsmogelijkheid geldt niet voor het verbod om zelf zorg te verlenen waarvoor AWBZ-subsidies worden verstrekt of zeggenschap te verkrijgen in zorgaanbieders die dergelijke zorg verlenen. In dat geval is namelijk geen sprake van een zorgplicht waaraan een verzekeraar, AWBZ-verzekeraar of zorgkantoor moet voldoen.

Ten slotte: omdat personen die direct of indirect zeggenschap hebben in zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars of zorgkantoren zelf geen zorgplicht hebben, geldt de onheffingsmogelijkheid niet voor hen. Voor zover zorgverzekeraars of AWBZ-verzekeraars zeggenschap hebben in zorgkantoren hoeft dit niet belemmerend te werken, aangezien zorgkantoren zelf een ontheffing kunnen krijgen.

artikel 49, derde lid

Naast de verplicht door de NZa te verlenen ontheffing – indien dat voor de naturazorgverzekeraar, de AWBZ-verzekeraar of het zorgkantoor noodzakelijk is om aan zijn zorgplicht te voldoen – bestaat een ontheffings*mogelijkheid* indien een zorgverzekeraar, AWBZ-verzekeraar, zorgkantoor of een rechtspersoon die direct of indirect zeggenschap in zo'n verzekeraar of zorgkantoor heeft, jegens de NZa voldoende aannemelijk kan maken dat het zelf zorg verlenen of het verwerven van zeggenschap in een zorgaanbieder nodig is om innovatie (vernieuwingen) in het aanbod van zorg of de levering daarvan teweeg te brengen. Bij vernieuwingen in het aanbod van zorg kan gedacht worden aan nieuwe behandelingsvormen, bij vernieuwingen in de levering van zorg aan verbeteringen in de kwaliteit of de doelmatigheid van de geleverde zorg. Voor een uitgebreidere toelichting van wat onder 'innovatie' wordt verstaan, wordt verwezen naar paragraaf 3.3 van het algemene deel van deze toelichting.

Anders dan in het tweede lid, geldt deze ontheffing ook voor een restitutiezorgverzekeraar, althans als deze niet zelf zorg wil gaan verlenen (dat mag hij immers niet, zie de toelichting bij het tweede lid) maar zeggenschap wenst te verkrijgen in zorgaanbieders om te zorgen voor innovatie van de zorg. Hoewel een restitutieverzekeraar niet de plicht heeft om ervoor de zorgen dat zijn verzekerde binnen redelijke termijn de zorg kan verkrijgen waarop hij is aangewezen, heeft hij immers, indien zijn verzekerden daar om vragen, wel een plicht om desgevraagd bemiddelingsactiviteiten naar zorgaanbieders te verrichten (zie artikel 11, eerste lid, onderdeel b, Zvw; anders dan bij de naturaverzekeraar, die de plicht heeft ervoor te zorgen dat de benodigde zorg beschikbaar is, gaat het hier overigens over een inspanningverplichting). In dat verband kan ook de restitutieverzekeraar er belang bij hebben, dat er vernieuwingen op de zorgmarkt plaatsvinden. Daarnaast is het, zoals ook in de toelichting artikel 49, eerste lid, is aangegeven, mogelijk dat een verzekeraar zorgverzekeringen aanbiedt waarin sommige zorg op naturabasis en andere op restitutiebasis verzekerd is. Het zou te onoverzichtelijk worden indien de NZa hem dan slechts een ontheffing voor zorg die hij op naturabasis heeft verzekerd, zou mogen verlenen.

Anders dan de ontheffing voor het zelf verlenen van zorg, kan de ontheffing voor zorginnovatie desgevraagd ook aan een (groot)moeder van een zorgverzekeraar, AWBZ-verzekeraar of zorgkantoor worden verleend. De ontheffing geldt louter voor degene die daarin wordt genoemd. Indien, bijvoorbeeld, Achmea Holding een ontheffing heeft, betekent dat niet dat de afzonderlijke zorgverzekeraars die tot die holding behoren, zeggenschap in een zorgaanbieder kunnen verwerven. Alleen Achmea Holding – de moedermaatschappij - mag dat dan. Evenzo geldt een ontheffing voor zorgverzekeraar Zilveren Kruis niet ook voor Achmea Holding of - indien het om AWBZ-zorg gaat - voor de AWBZ-zorgverzekeraar Zilveren Kruis of voor een zorgkantoor van Zilveren Kruis. Een ontheffing voor meerdere rechtspersonen tegelijk is mogelijk, maar dat dient dan in de aanvraag aangegeven te worden.

artikel 49, vierde lid

Indien de NZa van mening is dat een ontheffing van het verbod op verticale integratie is aangewezen, neemt het in de beschikking tot ontheffing op voor welke vormen van zorg de ontheffing geldt.

De NZa neemt tevens de ontheffingsduur in de beschikking op. Deze is maximaal vier jaar. Voor een ontheffing van het verbod opdat de aanvrager aan zijn zorgplicht kan voldoen, wordt deze termijn voldoende geacht. De verzekeraar of het zorgkantoor moet zorg die hij tijdelijk vanuit de eigen rechtspersoon verleent op die termijn hebben kunnen verzelfstandigen en ook is het redelijk van hem te verlangen dat hij zeggenschap die hij met het oog op het kunnen voldoen aan zijn zorgplicht in een zorgaanbieder verworven heeft, op deze termijn heeft teruggebracht naar een belang dat geen zeggenschap meer oplevert. Het opzetten en bereiken van innovatie kan langer duren. Om die reden kan de NZa een ontheffing die is verleend met het oog op innovatie, op verzoek eenmaal met een maximumduur van vier jaar verlengen. De NZa doet dit uiteraard slechts indien de aanvrager aantoont de eerdere ontheffing daadwerkelijke te hebben benut voor (het treffen van voorbereidingen voor) innovatie.

artikel 49, vijfde en zesde lid

De NZa kan bij het nemen van een ontheffingsbeschikking naast de beperkingen, bedoeld in het vierde lid, nog andere beperkingen of voorwaarden verbinden (vijfde lid). Met het oog op de rechtszekerheid voor de onthevenen, is niet geregeld dat de NZa gedurende de looptijd van de ontheffing andere voorwaarden en beperkingen mag stellen. Dit laat onverlet dat een onthevene die van mening is dat een bij de ontheffing opgelegde voorwaarde of beperking gedurende de looptijd van de ontheffing niet (meer) voldoet, de NZa om wijziging van die voorwaarden of beperkingen kan vragen. Als de NZa dit verzoek honoreert, zal zij onder intrekking van de oude ontheffing een nieuwe ontheffing met nieuwe voorwaarden en beperkingen kunnen geven (de looptijd van de nieuwe ontheffing kan daarbij al dan niet worden gesteld op de periode die de oude vergunning nog zou hebben doorgelopen indien zij niet ingetrokken zou zijn).

Uiteraard kan de NZa de ontheffing intrekken, indien degene waaraan deze is gegeven, niet aan de voorwaarden of beperkingen voldoet (zesde lid). Van een ontheffing en van een intrekking van een ontheffing doet de NZa ingevolge de in onderdeel A opgenomen wijziging van artikel 20 Wmg mededeling in de Staatscourant, terwijl hij deze beschikkingen bovendien ter inzage legt. Daarnaast leidt artikel 20, eerste lid, onderdeel b, Wmg ertoe dat de NZa ontheffingen en intrekkingen daarvan op zijn website publiceert. Aldus kunnen geïnteresseerden nagaan of een zorgverzekeraar, AWBZ-verzekeraar of zorgkantoor, dan wel, in innovatiegevallen, hun (groot)moeder, terecht zelf zorg verleent of zeggenschap heeft in een zorgaanbieder.

De termijn waarbinnen de NZa op een verzoek tot ontheffing, verlenging of een verzoek tot wijziging van een voorwaarde of beperking in een ontheffing dient te besluiten, is de 'redelijke termijn' uit artikel 4:13 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Deze termijn is in ieder geval verlopen na acht weken, tenzij de NZa de aanvrager voordien heeft laten weten hoeveel langer hij nodig heeft om tot een beschikking te komen (zie art. 4:14, derde lid, Awb).

Tegen een door de NZa genomen beschikking inzake een ontheffing staat binnen zes weken nadat de beschikking is genomen (art. 6:7 Awb) bezwaar open bij de NZa open (art. 7:1 Awb), waarna de aanvrager in beroep kan komen bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven (art. 105 Wmg[43]).

ten slotte

[43] Na inwerkingtreding van het voorstel van wet houdende Wijziging van de Algemene wet bestuursrecht en aanverwante wetten met het oog op enige verbeteringen en vereenvoudigingen van het bestuursprocesrecht (Wet aanpassing bestuursprocesrecht; Kamerstukken II 2009/10, 32450, nrs. 1-3 e.v.) zal dit geregeld zijn in artikel 4 van Bijlage 2 bij de Awb.

Nu artikel 49 wordt opgenomen in paragraaf 4.3 van de Wmg (Ontwikkeling zorgverzekeringsmarkt, zorverleningsmarkt en zorginkoopmarkt) is via artikel 16, aanhef en onderdeel a, Wmg, automatisch voorzien in toezicht door de NZa op de naleving van dat artikel.

Onderdeel D (art. 57 Wmg)

Nu artikel 49 Wmg wordt vernummerd tot artikel 48a, dient ook de verwijzing in artikel 57 Wmg naar artikel 49 Wmg gewijzigd te worden in een vernummering naar artikel 48a Wmg.

Onderdeel E (art. 76 Wmg)

De wijziging van artikel 76 Wmg zorgt ervoor dat de NZa ook bij overtreding van het verbod van verticale integratie een aanwijzing kan geven.

Onderdeel F (art. 80 Wmg)

Op grond van artikel 78 Wmg kan de NZa aan zowel AWBZ-verzekeraars als zorgkantoren een aanwijzing geven indien zij niet voldoen aan hetgeen bij en krachtens de AWBZ is bepaald. In artikel 80 ontbreekt echter de mogelijkheid om tegen een zorgkantoor op te treden, indien deze een dergelijke aanwijzing niet binnen de daarvoor geldende termijn heeft opgevolgd. Mede omdat ook de aanwijzingsbevoegdheid, bedoeld in artikel 81 Wmg, voor zorgkantoren zal gaan gelden (zie de toelichting op het volgende onderdeel) wordt deze mogelijkheid nu alsnog toegevoegd.

Onderdeel G (art. 81 Wmg)

Artikel 81 Wmg regelt wat de NZa kan doen als een zorgaanbieder of ziektekostenverzekeraar een tot hem gerichte aanwijzing, anders dan een aanwijzing tot navolging van het bij of krachtens de Zvw of de AWBZ geregelde, niet opvolgt. Het gaat daarbij om gevallen waarin een aanwijzing als bedoeld in artikel 76 Wmg, dat wil zeggen een aanwijzing om een of meer van de in dat artikel genoemde Wmg-artikelen in acht te nemen, niet is nagekomen (of, in gevallen als bedoeld in artikel 81, tweede lid, Wmg, om gevallen waarin met spoed tot de in het eerste lid van dat artikel bedoelde openbaarmaking moet worden overgegaan).

Zoals hiervoor is aangegeven, wordt artikel 76 Wmg uitgebreid met de mogelijkheid om een aanwijzing te geven aan personen die het in artikel 49 Wmg te regelen verbod op verticale integratie overtreden. Dat betekent dat artikel 81 ook dient te gelden voor het geval zo'n aanwijzing niet wordt opgevolgd. Het huidige artikel 81, eerste lid, Wmg geldt voor het geval zorgaanbieders en ziektekostenverzekeraars (dat wil, gezien artikel 1, onderdeel f, Wmg, zeggen: zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars en particuliere ziektekostenverzekeraars) een aanwijzing als bedoeld in artikel 76 niet hebben opgevolgd. Aangezien het verbod op verticale integratie zich niet alleen richt op zorgverzekeraars en AWBZ-verzekeraars, maar ook tot zorgkantoren alsmede alle personen die direct of indirect zeggenschap hebben over deze verzekeraars en zorgkantoren, dient de reikwijdte van artikel 81 Wmg te worden uitgebreid. Dit geschiedt door de aanhef van artikel 81, eerste lid, te vervangen. Omdat het noemen van alle rechts- (of, maar dat zal in de praktijk vrijwel nooit het geval zijn natuurlijke) personen waar het om zou kunnen gaan tot een erg lange opsomming zou leiden, is besloten om, anders dan in de aanhef van artikel 80, eerste lid, Wmg waar nog wel een – kortere - opsomming wordt gehandhaafd, slechts te regelen dat de in artikel 81 neergelegde bevoegdheden van de NZa zich kunnen richten tot personen waaraan een aanwijzing als bedoeld in artikel 76 Wmg is gegeven. Voor zover in de rest van artikel 81 Wmg het woord 'betrokkene' wordt gebruikt, wordt hier uiteraard

steeds degene mee bedoeld, die een aanwijzing als bedoeld in artikel 76 niet binnen de daarvoor geldende termijn heeft opgevolgd.

Onderdeel H (art. 82 Wmg)

Artikel 82 Wmg wordt gewijzigd nu de in dat artikel geregelde last onder dwangsom ook moet kunnen worden gebruikt bij overtreding van het verbod van verticale integratie.

Onderdeel I (art. 85 Wmg)

Artikel 85 bepaalt dat de NZa een bestuurlijke boete op kan leggen van € 500.000 of, indien dit meer is, 10% van de omzet, bij overtreding van een aantal in het eerste lid genoemde Wmg-artikelen. Voorgesteld wordt om daar overtreding van het verbod van verticale integratie aan toe te voegen.

Artikel II (wijziging Zvw)

Onderdeel A (art. 12 Zvw)

Artikel 12 Zvw bevat de mogelijkheid om bij algemene maatregel van bestuur (amvb) vormen van zorg of overige diensten aan te wijzen die een zorgverzekeraar slechts mag financieren indien daar zorgcontracten tussen hem en zorgaanbieders aan ten grondslag liggen (het zal dan vrijwel altijd om zorginkoopcontracten gaan) of indien de zorgverzekeraar deze zorg zelf - dat wil zeggen door middel van zorgverleners die bij hem op arbeidsovereenkomst in dienst zijn - verleent. Omdat een plicht om zorgcontracten te sluiten het buitenlandse zorgverzekeraars in de praktijk moeilijker maakt tot de met de Zvw gecreëerde zorgverzekeringsmarkt toe te treden, en daarmee het vrij verkeer van diensten en de vrijheid van vestiging zou kunnen belemmeren, zal, zoals ook in het eerste lid van artikel 12 is gecodificeerd, van deze mogelijkheid alleen gebruik worden gemaakt indien dit nodig is ter bescherming van het algemeen belang.

Nu voorliggend wetsvoorstel het de zorgverzekeraars, door middel van een nieuw artikel 49 Wmg, onder meer verbiedt om zelf zorg te verlenen, dient de mogelijkheid om - indien eerdergenoemde amvb getroffen wordt - zelf zorg te verlenen, uit artikel 12 geschrapt te worden. Dit geldt uiteraard niet voor de vormen van zorg of andere verzekerde diensten die de zorgverzekeraar op grond van een ontheffing als bedoeld in het tweede of derde lid van artikel 49 Wmg zelf aan zijn verzekerden mag verlenen.

Onderdeel B (art. 13 Zvw)

Artikel 13 Zvw wordt om twee redenen opnieuw geredigeerd. Ten eerste is het wenselijk om in het eerste lid tot uitdrukking te brengen dat een verzekerde met een naturazorgverzekering slechts naar een zorgaanbieder toe mag die bij zijn zorgverzekeraar in dienst is, indien die zorgverzekeraar daartoe over een ontheffing als bedoeld in artikel 49 van de Wmg beschikt (zie ook de toelichting op het vorige onderdeel).

Ten tweede is van de gelegenheid gebruik gemaakt om de tekst van het eerste lid, en dientengevolge ook die van de overige leden, beter af te stemmen op ontwikkelingen in het Europese recht. Dit houdt verband met het volgende.

In artikel 13 Zvw is op dit moment geregeld dat verzekerden met een naturazorgverzekering, die derhalve ingevolge hun zorgpolis de verzekerde zorg die zij nodig hebben dienen te betrekken van een door hun zorgverzekeraar gecontracteerde zorgaanbieder of – en dan straks alleen als er een ontheffing als

bedoeld in artikel 49, tweede lid of derde lid, Wmg is - van hun zorgverzekeraar, desalniettemin tegen een vergoeding zorg van een andere aanbieder mogen betrekken. Ingevolge de tekst van het wetsartikel is de verzekeraar vrij om in zijn modelovereenkomst – en daarmee automatisch ook in de individuele zorgpolis – de hoogte van de vergoeding te bepalen, al zal hij wel de berekeningswijze bekend moeten maken (het huidige art. 13, tweede en derde lid, Zvw) en dient die berekeningswijze zo te zijn, dat verzekerden die in een zelfde situatie een zelfde vorm van zorg nodig hebben, een gelijke vergoeding krijgen (het huidige art. 13, vierde lid, Zvw). In de memorie van toelichting op de Zvw is echter aangegeven, dat de vergoeding niet zo laag mag zijn, dat deze voor de naturaverzekerde een feitelijke hinderpaal op zou leveren om naar een niet door zijn verzekeraar gecontracteerde zorgaanbieder te gaan.[44] Dit vloeide voor buitenlandse zorgaanbieders voort uit het arrest Müller-Fauré/Van Riet (HvJ 13 mei 2003, C-385/99; verder 'Müller-Fauré' genoemd). Aangezien de wetgever Nederlandse zorgaanbieders niet wilde achterstellen bij buitenlandse, is vervolgens in de memorie van toelichting op de Zvw aangegeven dat deze ondergrens voor de vergoeding ook voor zorg van in Nederland opererende zorgaanbieders diende te gelden. Wanneer sprake is van een 'feitelijke hinderpaal', is in zijn algemeenheid niet te zeggen. Dit hangt in ieder geval ook af van de hoogte van de kosten van de zorg. Een vergoeding van 85% kan een feitelijke hinderpaal opleveren bij een complexe en dure operatie, terwijl een vergoeding van bijv. 30% geen hinderpaal hoeft op te leveren bij een kleine, goedkope ingreep. Bij de opstelling van de Zvw was de gedachte dat het aan de zorgverzekeraars was om in concurrentie — en uiteindelijk getoetst door de rechter — zelf af te tasten welke grenzen zij beleidsmatig en juridisch verantwoord achtten. Op dit moment geldt 80% van het marktconforme tarief als een breed gedragen praktijknorm voor hoe laag de vergoeding mag zijn wil deze geen hinderpaal zijn. In een enkel geval wordt ook 60% gehanteerd.

Inmiddels is het arrest Müller-Fauré achterhaald door de EU-Richtlijn patiëntenrechten bij grensoverschrijdende gezondheidszorg (Richtijn 2011/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2011 betreffende de toepassing van de rechten van patiënten bij gerensoverschrijdende gezondheidszorg, PbEU 2011, L 88/45). Uit artikel 7 van die richtlijn kan worden afgeleid dat, anders dan uit het arrest Müller-Fauré voortvloeit, de vergoeding voor niet gecontracteerde zorg in het buitenland gelijk mag worden gesteld aan de vergoeding die daarvoor in Nederland zou worden gegeven. Dat opent de mogelijkheid om de grens van de 'feitelijke hinderpaal' los te laten[45].

Naar de mening van de regering is het wenselijk om van die mogelijkheid gebruik te maken. Kern van de gedachte achter de naturazorgverzekering is namelijk, dat de zorg betaalbaar en van een hoge kwaliteit kan blijven indien naturazorgverzekeraars zoveel mogelijk contracteren met zorgaanbieders die een goede prijs/kwaliteitsverhouding kunnen leveren en daar hun verzekereden naartoe kunnen sturen. Nu de transparantie van de kwaliteit van zorg toeneemt, kunnen verzekeraars bovendien ook daadwerkelijk steeds selectiever contracteren. Daarnaast is de risicodragendheid van zorgverzekeraars toegenomen, zodat zij er een groter belang bij hebben gekregen dat hun naturaverzekerden ook daadwerkelijk zoveel mogelijk naar gecontracteerde zorgaanbieders gaan. De uit het arrest Müller-Fauré voortvloeiende minimum-

[44] Kamerstukken II 2003/04, 29 763, nr. 3, pp. 31 en 110.

[45] Extra steun voor deze zienswijze geeft préambule 4 bij de richtlijn, waarin staat dat patiënten niet mogen worden aangemoedigd om buiten hun lidstaat een behandeling te ondergaan; daarvan zou sprake zijn indien de vergoedingen in het buitenland hoger zouden moeten liggen dan in Nederland.

vergoedingshoogte past niet goed bij het hier beschreven systeem. Nu deze lijn gegeven de Richtlijn patiëntenrechten bij grensoverschrijdende gezondheidszorg verlaten mag worden, is het zaak van die mogelijkheid gebruik te maken. Om dit te expliciteren, wordt voorgesteld artikel 13, eerste lid, aan te passen. Er wordt nu duidelijk aangegeven, dat de naturazorgverzekeraar in zijn modelovereenkomst – en daarmee in zijn zorgpolis – zelf kan bepalen of hij bij niet gecontracteerde zorgaanbieders genoten zorg vergoedt en zo ja, tot welke hoogte. Die hoogte kan derhalve lager zijn dan de "feitelijke-hinderpaalvergoeding". De verzekeraar kan er zelf voor kiezen om (al dan niet slechts voor door hem in de modelovereenkomst aangegeven vormen van zorg of andere diensten) in het geheel geen vergoeding te geven. Dat vloeit voort uit de clausule, in het eerste lid, dat er een vergoeding kan worden gegeven 'indien de zorgverzekeraar dit in de modelovereenkomst heeft bepaald'.

Overigens geldt op dit moment al, dat de naturazorgverzekeraar een volledige vergoeding moet betalen indien de zorg niet van een gecontracteerde zorgaanbieder (of bij hem zelf) kan worden betrokken omdat (1) de zorg acuut nodig was, (2) de naturaverzekeraars te weinig zorgaanbieders had gecontracteerd waardoor hij niet binnen redelijke termijn aan zijn zorgplicht kon voldoen of (3) een zorginkoopcontract met een zorgaanbieder eindigde op het moment waarop een naturaverzekerde reeds bij die aanbieder in behandeling was. De eerste twee gevallen zijn op dit moment niet expliciet geregeld, maar vloeien voort uit het systeem van de wet. Het derde geval is geregeld in het huidige artikel 13, vijfde lid, Zvw. Nu de zorgverzekeraar op grond van het voorgestelde artikel 13, eerste lid, expliciet meer vrijheid krijgt om te bepalen of en zo ja, hoeveel vergoeding wordt geboden, is het aangewezen om ook deze uitzonderingen op het eerste lid expliciet te regelen. Dat gebeurt nu in het voorgestelde tweede lid, onderdelen a tot en met c. Aan deze drie uitzonderingen is nog een vierde toegevoegd. Een belangrijke voorwaarde voor het bieden van de vrijheid aan verzekeraars om zelf de hoogte van de vergoeding vast te stellen bij afwijking van de gecontracteerde zorg, is dat voor de verzekeringnemer/verzekerde op het moment waarop hij zijn zorgverzekering sluit of verlengt (dat wil zeggen doorgaans voor 1 januari van ieder kalenderjaar), duidelijk is welke zorgaanbieders zijn naturaverzekeraar heeft gecontracteerd. Alleen dan weet hij immers waar hij aan toe is op het moment dat hij voor het komende jaar voor een zorgverzekering kiest. Vanuit het oogpunt van consumentenbescherming gaat het niet aan om de zorgverzekeraar toe te staan een flinke korting op de vergoeding te regelen voor het geval de verzekerde naar een niet gecontracteerde zorgaanbieder is gegaan, indien verzekeringnemer/verzekerde niet vooraf kon weten wie precies gecontracteerd was. Met het oog hierop is onderdeel d aan het tweede lid toegevoegd. Overigens ondersteunt de Richtlijn patiëntenrechten bij grensoverschrijdende gezondheidszorg deze transparantie-eis in artikel 7, zesde lid. Daarin staat dat de lid-staten voor de toepassing van artikel 7 moeten beschikken *«over een transparant mechanisme voor de te vergoeden kosten bij grensoverschrijdende zorg en dat dit mechanisme berust op objectieve, niet-discriminerende en vooraf bekende criteria die worden toegepast op het relevante bestuurlijke niveau (lokaal, regionaal of nationaal)»*.
Deze transparantie-eis betekent dat zorgverzekeraars de met deze wetswijziging geboden vrijheid alleen kunnen benutten als de zorgverzekeraar per 1 januari van het verzekeringsjaar zover is gevorderd met het contracteerproces dat de verzekerde weet waar hij aan toe is.

De vergoeding die een zorgverzekeraar zijn naturaverzekerde dient te betalen indien deze onder een in het tweede lid geregeld uitzonderingsgeva, naar een niet

gecontraceerde zorgaanbieder is gegaan, is gelijk aan de vergoeding die een restitutieverzekeraar voor de desbetreffende zorg dient te betalen. Dat wil zeggen: 100% van de gemaakte kosten (uiteraard alleen voor zover het om verzekerde zorg ging), met dien verstande dat niet meer wordt betaald dan de kosten die in de Nederlandse marktomstandigheden in redelijkheid passend zijn te achten en dat eigen bijdragen in mindering worden gebracht (art. 2.2 Besluit zorgverzekering). Dit is in het derde lid geregeld.

Het vierde lid zorgt ervoor dat de zorgverzekeraar vooraf duidelijkheid geeft over de door hem vastgestelde vergoedingen en de uitzonderingsgevallen met hun vergoedingen. Tevens dient hij aan te geven op welke wijze hij rekening houdt met eigen bijdragen. Immers, indien hij op grond van het eerste lid zou bepalen dat hij voor een bepaalde vorm van zorg, indien betrokken van een niet-gecontracteerde tweedelijnspsycholoog, 50% vergoedt, is het voor de verzekerde van belang om te weten of 50% wordt vergoed van de kosten na aftrek zijn eigen bijdrage, of of het gaat om 50% van de totaal door hem voor deze zorg gemaakte kosten (in welk geval het vergoedingpercentage in werkelijkheid dus hoger dan 50 is).

De komende jaren zal nagegaan worden in welke mate naturaverzekeraars gebruik maken van de ruimte die het nieuwe artikel 13 hen biedt en of dit ertoe leidt dat hun verzekerden in voldoende mate gebruik maken van gecontracteerde zorg. Zou blijken dat dit niet het geval is, dan kunnen nadere maatregelen worden overwogen.

Artikel III (wijziging van de Wed)

Overtreding van de in artikel 1, onderdeel 2, van de Wet op de economische delicten (Wed) opgesomde Wmg-artikelen leidt tot een strafrechtelijk vervolgbaar economisch delict als bedoeld in die wet. Nu de verplichtingen van het huidige artikel 40 Wmg in die opsomming zijn opgenomen en de nieuw in artikel 40, vierde lid, op te nemen openbaarmakingsverplichting daar niet op wezenlijke onderdelen van afwijkt, wordt voorgesteld ook overtreding van dat artikellid als een economisch delict aan te merken.

Voorts is van de gelegenheid gebruik gemaakt om enkele taalkundige fouten in het artikelonderdeel te herstellen.

Artikel IV (wijziging Wmg)

Artikel IV regelt de openbaarmakingsplicht van belangen in zorgaanbieders en het verbod van verticale integratie voor het geval het wetsvoorstel tot 'wijziging van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) en enige ander wetten in verband met wijziging van de uitvoering van de AWBZ door zorgverzekeraars voor hun eigen verzekerden' (Kamerstukken II 2011/12, *P.M.*) eerder in werking treedt dan voorliggend wetsvoorstel. Met dat wetsvoorstel zullen de AWBZ-verzekeraars en de zorgkantoren vervangen worden door 'AWBZ-uitvoerders'.

Dientengevolge zullen de openbaarmakingsplicht en het verbod van verticale integratie zich in dat geval onder meer dienen te richten tot (de personen die direct of indirect zeggenschap hebben in) AWBZ-uitvoerders in plaats van (de personen die direct of indirect zeggenschap hebben in) AWBZ-verzekeraars of zorgkantoren. Artikel IV voorziet hierin. Hetgeen in dit artikel wordt geregeld is voor het overige gelijk aan hetgeen in artikel I is geregeld. Voor een verdere toelichting wordt daarom naar de toelichting op dat artikel verwezen.

Indien artikel IV in werking treedt, zullen de artikelen I en V niet in werking treden.

Artikel V (wijziging Wmg)

Artikel V is geschreven voor de situatie waarin het wetsvoorstel tot 'wijziging van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) en enige ander wetten in verband met wijziging van de uitvoering van de AWBZ door zorgverzekeraars voor hun eigen verzekerden' later in werking treedt dan voorliggend wetsvoorstel. In dat geval gelden de verplichtingen op grond van deze wet, omdat artikel I in werking is getreden, eerst voor (personen die direct of indirect zeggenschap hebben in) zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars en zorgkantoren. Zodra eerderbedoeld wetsvoorstel tot wijziging van de AWBZ in werking treedt, zullen de verplichtingen dan gaan gelden voor (personen die directe of indirect zeggenschap hebben in) AWBZ-uitvoerders, in plaats van AWBZ-verzekeraars en zorgkantoren. Daar zorgt artikel V voor.

Inhoudelijk blijven de artikelen 40, vierde lid, 49 en 80 Wmg verder geheel gelijk, zodat voor een verdere toelichting wordt verwezen naar de toelichting op artikel I.

Artikel VI (overgangsrecht)

Artikel VI bevat het bij voorliggend wetsvoorstel behorende overgangsrecht. Op grond van het tweede lid van dat artikel mogen zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars, zorgkantoren of AWBZ-uitvoerders alsmede de personen die daar direct of indirect zeggenschap in hebben, in afwijking van het in artikel 49 Wmg neer te leggen verbod, zelf de verzekerde zorg of andere diensten blijven verlenen die zij reeds voor de inwerkingtreding van voorliggend wetsvoorstel verleenden. Zij dienen daartoe overigens wel een ontheffing van de NZa te hebben. Voor zover bij het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport bekend, was overigens op het moment van indienen van dit wetsvoorstel bij het parlement geen sprake van het zelf verlenen van zorg of andere verzekerde diensten door zorgverzekeraars, AWBZ-verzekeraars of zorgkantoren.

Het derde lid regelt dat bovengenoemde personen zeggenschap in zorgaanbieders die zij al voor de datum van inwerkingtreding van dit wetsvoorstel hadden, mogen behouden. Ook hier geldt dat zij hiervoor over een ontheffing van de NZa dienen te beschikken.

De NZa heeft bij het verlenen van de hier bedoelde ontheffingen geen discretionaire bevoegdheid. Dat wil zeggen dat zij de onheffing moet verlenen zodra wordt aangetoond dat men voor de datum van inwerkingtreding van dit wetsvoorstel reeds zelf zorg verleende of zeggenschap in een zorgaanbieder had.

De ontheffing geldt slechts voor de zorg of andere diensten die men op de datum van inwerkingtreding verleende respectievelijk voor de zeggenschap over een zorgaanbieder die men op deze datum had. Een zorgverzekeraar met een ontheffing op grond van artikel VI mag derhalve op grond van die ontheffing geen andere zorg gaan verlenen dan de zorg waarvoor de ontheffing geldt of zeggenschap in een nieuwe zorgaanbieder verwerven. Evenzo dient een moedermaatschappij van een verzekeraar, indien zij reeds voor de datum van inwerkingtreding van deze wet zeggenschap in een zelfstandig behandelcentrum (zbc) had en daarvoor de hier bedoelde ontheffing krijgt, haar zeggenschap tot dat zbc te beperken.

De duur van de ontheffing is onbepaald, met dien verstande dat zij eindigt zodra de houder stopt met het zelf verlenen van de zorg of andere dienst waarvoor de ontheffing is verleend dan wel zijn zeggenschap over de zorgaanbieder verliest (artikel VI, vierde lid). Vanaf dat moment zal hij de desbetreffende zorg of dienst slechts kunnen verlenen of slechts (weer) zeggenschap in de desbetreffende zorgaanbieder kunnen verkrijgen met een ontheffing als bedoeld in artikel 49, tweede of derde lid, Wmg.

Het vijfde lid verplicht de houder van de ontheffing de NZa van het beëindigen van de zorg of andere diensten waarvoor deze geldt of van het beëindigen van zeggenschap over een zorgaanbieder op de hoogte te brengen. De NZa trekt vervolgens de ontheffing in.

Het van overeenkomstige toepassing verklaren van artikel 20 Wmg in het zesde lid van het artikel van overgangsrecht, leidt ertoe dat de NZa ook van de ontheffingen in het kader van het overgangsrecht mededeling doet in de Staatscourant, en deze ter inzage legt en op haar website publiceert. Hetzelfde geldt voor intrekking van de ontheffingen.

Artikel VII (evaluatiebepaling)

De in artikel 40, vierde lid, Wmg te regelen openbaarmakingsplicht en het in artikel 49 van die wet op te nemen verbod van verticale integratie (met de onhheffingsmogelijkheden) zullen iedere vijf jaar worden geëvalueerd. Naast de gebruikelijke punten van evaluatie, te weten de doeltreffendheid en de effecten van de openbaarmakingsplicht en het verbod, zal ook aandacht worden besteed aan de vraag of de openbaarmakingsplicht en het verbod van verticale integratie in het licht van de marktomstandigheden zoals zij ten tijde van de evaluatie gelden, nog noodzakelijk en wenselijk zijn.

Artikel VIII (inwerkingtredingsbepaling)

Het streven is voorliggend wetsvoorstel op 1 januari 2013, tegelijk met het wetsvoorstel 'voorwaarden voor winstuitkering medisch-specialistische zorg' in werking te laten treden.

De inwerkingtreding zal geschieden bij koninklijk besluit, waarin voor de verschillende artikelen of onderdelen daarvan verschillende tijdstippen kunnen worden vastgesteld. Dat houdt verband met het feit dat onduidelijk is of voorliggend wetsvoorstel eerder of later in werking zal kunnen treden dan het wetsvoorstel tot 'wijziging van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) en enige ander wetten in verband met wijziging van de uitvoering van de AWBZ door zorgverzekeraars voor hun eigen verzekerden'.

Indien voorliggend wetsvoorstel eerder in werking kan treden dan dat wetsvoorstel (waarin de AWBZ-verzekeraars en de zorgkantoren vervangen worden door AWBZ-uitvoerders) zal artikel IV van deze wet niet in werking treden. Artike IV zal dan op een gelegen moment geschrapt worden.

Indien voorliggend wetsvoorstel later in werking treedt dan het wetsvoorstel waarin de AWBZ-verzekeraars en de zorgkantoren vervangen worden door AWBZ-uitvoerders, zal artikel IV van deze wet wel in werking treden en zullen de artikelen I en V niet in werking treden. Laatstbedoelde artikelen zullen dan op een gelegen moment geschrapt worden.

De Minister van Volksgezondheid,
Welzijn en Sport,

mw. drs. E.I. Schippers