



College Perinatale Zorg

# Handreiking mededinging

**Samenwerking binnen en via geboortezorgnetwerken**

2021





# 1. Inleiding

## Aanleiding

Dit is de Handreiking Mededinging 2021 van het College Perinatale Zorg ('CPZ'). Deze vernieuwde Handreiking is het resultaat van de in de *Leidraad Mededinging JZOJP 2020* aangekondigde actualisatie en integratie van de *Handreiking Mededinging – Op weg naar Integrale geboortezorg* uit 2017. In deze vernieuwde Handreiking is ook de inhoud van de *Leidraad Mededinging JZOJP 2020* verwerkt. Deze Handreiking geeft adviezen aan geboortezorgnetwerken waarmee mogelijke mededingingsrechtelijke risico's kunnen worden beperkt.

Geboortezorgnetwerken zijn verloskundige samenwerkingsverbanden (VSV's) en integrale geboortezorgorganisaties (IGO's). In deze Handreiking zijn IGO's integrale geboortezorgorganisaties die deelnemen aan het NZa experiment integrale geboortezorg. De adviezen voor deze IGO's zijn afgestemd met de Autoriteit Consument & Markt ('ACM').

Alle andere adviezen voor geboortezorgnetwerken, anders dan IGO's, zijn afgeleid uit mededingingsrechtelijke wet- en regelgeving, zonder specifieke afstemming met de ACM.

## Integrale (bekostiging van) geboortezorg – achtergrond

Om een betere samenwerking binnen de geboortezorg te realiseren en daarmee de kwaliteit van de zorg voor moeder en kind te verbeteren, kunnen VSV's – bestaande uit verloskundigen, gynaecologen, kraamverzorgenden en ziekenhuizen – sinds 2017 een integraal tarief voor geboortezorg afspreken met zorgverzekeraars. De Nederlandse Zorgautoriteit ('NZa') heeft in dat verband in 2017, op grond van de Wet marktordening gezondheidszorg ('Wmg') – op aanwijzing van de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport ('de minister van VWS') – een beleidsregel voor de geboortezorg opgesteld (verder: de 'NZa-beleidsregel').<sup>1</sup> In de NZa-beleidsregel is voor integrale bekostiging van geboortezorg een experiment opgenomen. Voor dit experiment zijn de voorwaarden vastgelegd, waaronder kan worden afgeweken van de reguliere monodisciplinaire bekostiging van (geboorte)zorg. Het uitgangspunt van de NZa-beleidsregel is dat het geheel aan integrale geboortezorgprestaties in samenhang overeen wordt gekomen. Als wordt voldaan aan de voorwaarden die in de NZa-beleidsregel aan het experiment worden gesteld, dan is het mogelijk te werken met integrale bekostiging van geboortezorg.

De NZa-beleidsregel zal na 31 december 2021 van rechtswege komen te vervallen.<sup>2</sup> Een opvolgende beleidsregel ('nieuwe NZa-beleidsregel') is inmiddels door de NZa vastgesteld.<sup>3</sup> Ook deze nieuwe NZa-beleidsregel heeft een experimenteel karakter. Het uitgangspunt in de nieuwe NZa-beleidsregel is dat zorgverzekeraar en een IGO het geheel aan prestaties voor de integrale geboortezorg in samenhang overeen komen. De tarieven voor de negen in de nieuwe NZa-beleidsregel omschreven prestaties zijn vrij onderhandelbaar. Uiteindelijk besluit de minister van VWS over landelijke invoering van integrale bekostiging.

---

<sup>1</sup> Beleidsregel integrale geboortezorg BR/REG – 18150.

<sup>2</sup> Deze (oude) Beleidsregel blijft van toepassing op besluiten en aangelegenheden die hun grondslag vinden in die beleidsregel en die betrekking hebben op de periode waarvoor die beleidsregel gold (artikel 9 nieuwe NZa-beleidsregel).

<sup>3</sup> Beleidsregel integrale Geboortezorg, BR/REG-22100.

### **Mededinging: de Mededingingswet**

De ACM is de Nederlandse toezichthouder op het gebied van mededinging en de Mededingingswet. De Mededingingswet heeft als doel effectieve en eerlijke concurrentie te waarborgen. Dit betekent dat de ACM-toezicht houdt op (eerlijke) concurrentie tussen ondernemingen. De ACM stelt in dit verband regels op en houdt ook toezicht op de bescherming van consumenten. Zorgaanbieders verrichten economische activiteiten en zijn daarom 'ondernemingen' in de zin van de Mededingingswet. Ook zorgaanbieders dienen zich daarom te houden aan de mededingingsregels.

Voor geboortezorgnetwerken zoals VSV's, betekent dit dat zij bij een eventuele samenwerking – op het gebied van integrale geboortezorg – te maken krijgen met de Mededingingswet, en ook de ACM. De Mededingingswet heeft tot gevolg dat geboortezorgnetwerken hun marktgedrag niet zonder meer onderling mogen afstemmen, maar zich dienen te onderscheiden naar (aanstaande) moeders. Zij moeten in beginsel dus met elkaar concurreren. Het uitgangspunt is dat effectieve concurrentie zorgt voor goede, betaalbare en toegankelijke zorg.

In sommige gevallen is het zo dat niet concurrentie, maar juist een samenwerking tussen geboortezorgnetwerken, zorgt voor innovatievere, betere en efficiëntere zorgverlening. De ACM omschrijft dit treffend: samenwerking en concurrentie zijn geen tegenpolen. Samenwerking is dan noodzakelijk. Ook bij integrale geboortezorg is samenwerking vaak noodzakelijk. Op die manier kan goed worden ingespeeld op de wensen, verwachtingen en behoeften van (aanstaande) moeders.

Een samenwerking raakt mogelijk aan het zogeheten kartelverbod. Dat verbod staat in de Mededingingswet. In de Mededingingswet is het kartelverbod vastgelegd zoals in onderstaand kader is weergegeven:

**Artikel 6 lid 1 van de Mededingingswet** verbiedt 'overeenkomsten tussen ondernemingen, besluiten van ondernemersverenigingen en onderling afgestemde feitelijke gedragingen van ondernemingen, die ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan wordt verhinderd, beperkt of vervalst.' Dit wordt ook wel het kartelverbod genoemd. Het verbiedt dat concurrenten prijsafspraken maken, onderling klanten of afzetgebieden verdelen, samen de afzet of de capaciteit beperken of vooroverleg hebben bij inschrijving op aanbestedingen.

**Artikel 6 lid 3 van de Mededingingswet** gaat over de cumulatieve voorwaarden voor uitzondering op het kartelverbod. Toegepast op samenwerkingsafspraken in de zorg betekenen deze uitzonderingen dat:

- a) sprake moet zijn van concrete voordelen verbonden aan de samenwerking;
- b) deze voordelen in voldoende mate ten goede dienen te komen aan de inkopers, patiënten en verzekerden;
- c) de afspraken noodzakelijk dienen te zijn om deze voordelen te realiseren en niet verder gaan dan nodig;
- d) voldoende concurrentie overblijft op de betreffende markt.

**Artikel 7 van de Mededingingswet** is de zogeheten bagateluitzondering en bepaalt dat het kartelverbod (ook) niet geldt voor afspraken waar niet meer dan acht ondernemingen bij betrokken zijn en waarvan de gezamenlijke omzet relatief beperkt is (€ 1.100 000). Het kartelverbod is (ook) niet van toepassing op afspraken tussen ondernemingen met een gezamenlijk marktaandeel van 10 procent of minder. Dus ook als dat om afspraken tussen acht of meer ondernemingen gaat.

Van belang is dat op het gebied van samenwerking vaak meer mogelijk is dan wordt gedacht. Niet alle samenwerking beperkt namelijk de concurrentie. Bijvoorbeeld als er medisch-inhoudelijke kwaliteitsafspraken worden gemaakt, of als er afspraken worden gemaakt over administratieve procedures. Ook wanneer de concurrentie wel wordt beperkt, kan het zijn dat de voordelen van de samenwerking opwegen tegen de nadelen. En dan is de samenwerking volgens de Mededingingswet vaak ook toegestaan.

Er zijn echter wel grenzen. Samenwerking die te ver gaat, kan als gevolg hebben dat cliënten – de (aanstaande) moeders – hier juist geen voordeel van ondervinden. Bijvoorbeeld omdat de prijzen stijgen of de prikkel om de kwaliteit te verbeteren verdwijnt.

Om de grens tussen toegestane en niet-toegestane samenwerking en daarmee artikel 6 lid 3 van de Mededingingswet te verduidelijken, hebben het CPZ en de ACM afspraken gemaakt over het (kunnen) vormgeven van een IGO. Deze afspraken zijn eerder al vastgelegd in de hiervóór al genoemde Handreiking Mededinging 2017. De inhoud van deze afspraken is door het uitbrengen van deze geüpdatete Handreiking niet gewijzigd en maken hiervan (dus) eveneens deel uit.

Daarnaast heeft de ACM een beleidsregel, genaamd ‘Beleidsregel Juiste zorg op de juiste plek (‘JZOJP’), opgesteld, die op 16 december 2019 is gepubliceerd (hierna: ‘Beleidsregel JZOJP’).<sup>4</sup> In de Beleidsregel JZOJP geeft de ACM aan in welke mate samenwerking tussen verschillende partijen in de zorg is toegestaan en wanneer de ACM zal optreden tegen een samenwerking. In hoofdstuk 5 van deze Handreiking wordt de Beleidsregel JZOJP meer in detail toegelicht. De ACM legt, samengevat, geen boete op als de samenwerking voldoet aan vijf voorwaarden. In deze Handreiking worden deze voorwaarden geduid en nader toegelicht. Deze Handreiking biedt daarmee hulp aan zorgaanbieders en geboortezorgnetwerken bij het bepalen van de mededingingsrechtelijke toelaatbaarheid van de huidige of de gewenste toekomstige situatie.

Uit het hiervoor weergegeven kader blijkt dat het kartelverbod evenmin geldt voor samenwerkingsafspraken die worden gemaakt door acht of minder ondernemingen waarvan de omzet relatief beperkt is. Ook als de samenwerkingsafspraken zijn gemaakt tussen ondernemingen met een gezamenlijk marktaandeel van minder dan 10% op de relevante markt geldt het kartelverbod niet. Dit is de zogenaamde *bagatelbepaling*. Mocht uw organisatie vallen onder deze bagatelbepaling, dan is samenwerking mogelijk en niet in strijd met het kartelverbod. Toch is het belangrijk om op de hoogte te blijven van de mededingingsrechtelijke risico’s die met samenwerking gepaard gaan, omdat marktaandelen dynamische gegevens zijn. Een organisatie die eerst nog onder de bagatelbepaling valt, kan door een stijging van het marktaandeel op een later moment toch aan een toets van de ACM worden onderworpen. Het is raadzaam hier dus alert op te zijn en te blijven.

### **Aanvullingen en opmerkingen**

Deze Handreiking is opgesteld als dynamisch document. Waar nodig kan het worden aangevuld en aangescherpt. Bijvoorbeeld op basis van nieuwe inzichten en op basis van suggesties uit het werkveld en van beroepsorganisaties, cliëntorganisaties en zorgverzekeraars.

Elke suggestie om deze Handreiking te verbeteren wordt op prijs gesteld. Als er onverhoopt onjuistheden in staan horen we dit ook graag. Vragen en opmerkingen bij deze Handreiking kunt u sturen naar het volgende e-mailadres: [juridischehelpdesk@collepez.nl](mailto:juridischehelpdesk@collepez.nl).

---

<sup>4</sup> Beleidsregel Juiste zorg op de juiste plek (JZOJP)

## **Opbouw van deze Handreiking**

Deze Handreiking is verder als volgt opgebouwd:

- **Hoofdstuk 2: De kanttekeningen bij gebruik van deze Handreiking.**
- **Hoofdstuk 3: De beschrijving van de organisatiemodellen die aan de ACM zijn voorgelegd.**
- **Hoofdstuk 4: Adviezen van de ACM over drie mededingingsrechtelijke risico's voor integrale geboortezorgorganisaties.**
- **Hoofdstuk 5: Het comfort dat de ACM biedt aan geboortezorgorganisaties bij de handhaving van de mededingingsregels.**

## 2. Kanttekeningen

Deze Handreiking is bedoeld als hulpmiddel voor geboortezorgnetwerken bij de beoordeling van de eigen situatie. Bij gebruik van deze Handreiking is het belangrijk om met het volgende rekening te houden.

### **Geen garantie**

Uit het overleg tussen het CPZ en de ACM zijn enkele adviezen van de ACM voortgekomen. Door deze adviezen te volgen kunnen mogelijke risico's op het gebied van het mededingingsrecht bij de in deze Handreiking omschreven organisatievormen zo veel mogelijk worden beperkt. Deze adviezen zijn een hulpmiddel en bieden geen garantie. Dit betekent dat aan deze Handreiking geen rechten kunnen worden ontleend. Bij twijfel over de situatie van uw organisatie, kunt u het CPZ benaderen om mee te denken. Ook de 'Richtsnoeren voor de Zorgsector' van de voorloper van de ACM, de Nederlandse Mededingingsautoriteit ('NMa'), kunnen meer duidelijkheid geven.

De geboortezorg is altijd in beweging. Dit betekent dat deze Handreiking na verloop van tijd achterhaald kan zijn door ontwikkelingen in de zorg of (beleidsmatige) ontwikkelingen in en rondom JZOJP. Ook kunnen wijzigingen in wet- en regelgeving en rechtspraak maken dat de Beleidsregel JZOJP achterhaald wordt.

### **Niet alle modellen in beeld**

Met de ACM zijn enkele organisatiemodellen afgestemd die door veel VSV's worden gebruikt. De betreffende organisatiemodellen komen in het navolgende aan de orde. Niet alle mogelijke organisatiemodellen zijn dus aan de ACM voorgelegd. IGO's hebben zelf de afweging gemaakt om hun model al dan niet te bespreken met het CPZ en de ACM.

### **Afwijkende modellen**

IGO's die kiezen voor een organisatiemodel dat, of werkwijze die, op cruciale onderdelen afwijkt van de beschreven modellen, kunnen hun model nog voorleggen aan het CPZ. Het CPZ kan dan bekijken of het zinvol is om het model alsnog voor te leggen aan de ACM.

## 3. Kenmerken voorgelegde modellen

### 3.1. Verschillende juridische vormen

Het merendeel van de VSV's, die de overstap naar integrale bekostiging gaan maken of al hebben gemaakt, doen dit in de vorm van een IGO met één van de juridische vormen zoals hieronder weergegeven. Daarbij wordt door de IGO zelf geen zorg verleend. Niet als hoofdaannemer en ook niet als onderaannemer. De zorg wordt door de zorgverzekeraar gecontracteerd met de aangesloten zorgaanbieders die feitelijk de geboortezorg verlenen. De verplichtingen op grond van de Wkkgz, de WTZi en per 1 januari 2021 Wtza<sup>5</sup> liggen in dat geval op het niveau van die individuele zorgaanbieders. De Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd ('IGJ') houdt toezicht op de naleving van de verplichtingen op grond van (onder meer) voornoemde wetten door de individuele zorgaanbieders.

Dat het de individuele zorgaanbieder is, die eindverantwoordelijk is voor de naleving van de relevante (wettelijke) verplichtingen, is ook bevestigd door het CIBG<sup>6</sup> en de IGJ. Dit betekent dat geen 'formele' relatie ontstaat tussen de IGJ en de IGO. Die laatste verleent immers feitelijk geen zorg. De op dit moment bestaande mogelijkheid voor de IGJ om in bepaalde situaties een individuele zorgaanbieder op grond van de wetgeving, zoals de Wkkgz aan te spreken, blijft ook in de toekomst bestaan.

De IGO's die inmiddels zijn overgegaan op een integrale bekostiging hebben gekozen voor verschillende juridische vormen. Sommige IGO's kiezen voor de oprichting van een rechtspersoon (bijvoorbeeld een coöperatie), andere kiezen voor een rechtsvorm zonder rechtspersoonlijkheid (bijvoorbeeld een maatschap of een samenwerkingsovereenkomst).

### 3.2. Schematisch overzicht van modellen

De kenmerken van de aan de ACM voorgelegde modellen zijn in onderstaand kader opgenomen.

#### Relevante kenmerken van de aan de ACM voorgelegde organisatiemodellen

- |  |  |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"><li>• De IGO heeft de vorm van een rechtspersoon (bijvoorbeeld een coöperatie) of een rechtsvorm zonder rechtspersoonlijkheid (bijvoorbeeld een maatschap of een samenwerkingsovereenkomst).</li></ul> | <ul style="list-style-type: none"><li>• De IGO voert op basis van een door alle partijen afgegeven mandaat, namens alle partijen de onderhandelingen met de zorgverzekeraars over het regionale geboortezorgprogramma en het bijbehorende integraal tarief. De IGO maakt daartoe kwaliteits-, volume-, en integrale tariefafspraken met de zorgverzekeraars.</li></ul> |
| <ul style="list-style-type: none"><li>• De IGO verleent zelf geen zorg, niet als hoofd- of onderaannemer, maar de zorg wordt door de zorgverzekeraar gecontracteerd met de aangesloten</li></ul>   | <ul style="list-style-type: none"><li>• De IGO heeft een Commissie Financiën (of andere benaming) die zich bezighoudt met de totstandkoming van het integraal tarief van de IGO.</li></ul>   |

<sup>5</sup> Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg, Wet Toelating Zorginstellingen en Wet toetreding zorgaanbieders.

<sup>6</sup> Het CIBG is een uitvoeringsorganisatie van het ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport dat zich onder meer bezig houdt met zorgregistraties en toelatingen in het kader van de WTZi.



zorgaanbieders die de geboortezorg feitelijk verlenen.

- 
- Elke aangesloten zorgaanbieder blijft zelfstandig beslissen over het commerciële beleid van de eigen onderneming en is zelf verantwoordelijk voor (de kwaliteit van) de verleende zorg aan de cliënt.
  - De IGO incasseert de vergoedingen van de zorgverzekeraars en keert de ontvangen gelden volgens een overeengekomen financiële verdeelsleutel uit aan de deelnemende partijen. Uit deze verdeelsleutel is het bedrag af te leiden dat de zorgverlener voor de verrichte werkzaamheden toekomt.
- 

### 3.3. Het mededingingsrecht, de ACM en de verschillende samenwerkingsvormen

De wijze waarop de samenwerking juridisch is vormgegeven is voor de ACM en voor het mededingingsrecht niet relevant. Wel hebben verschillende vormen van samenwerking verschillende juridische gevolgen.

Een samenwerkingsovereenkomst is vaak een voor de hand liggende mogelijkheid in de eerste fase van de samenwerking. Een samenwerkingsovereenkomst is echter minder handig als er meer dan twee partijen bij de samenwerking zijn betrokken; vaak dient dan te veel onderling te worden afgestemd. De onderlinge verantwoordelijkheid van de contractspartners is en blijft daardoor vaak (te) onduidelijk.

In een samenwerkingsovereenkomst dienen de verantwoordelijkheden van de contractspartners goed te worden vastgelegd. Iedere contractspartner blijft zelfstandig aansprakelijk voor de verleende zorg en moet dat ook blijven. Bij meer dan twee partijen moet in de samenwerkingsovereenkomst worden geregeld dat bij opzegging door één partner de overeenkomst voor de andere betrokkenen in stand blijft. Er moeten verder ook afspraken in staan over de samenwerking, zorgprocedures, zorgprotocollen, het uitwisselen van kennis en ervaring en ontwikkelafspraken.

Als meer dan twee partijen bij de samenwerking zijn betrokken, of de samenwerking heeft in de eerste fase goede resultaten opgeleverd, dan zou bijvoorbeeld een maatschap of Vennootschap onder Firma ('VOF') kunnen worden aangegaan. Hiermee krijgt de samenwerking een meer bestendig karakter, mede doordat daarmee een afgescheiden vermogen wordt gecreëerd. De betrokken partijen werken – bij een VOF – met een gemeenschappelijke naam en er is vertegenwoordigingsbevoegdheid met een hoofdelijke aansprakelijkheid van de vennoten. Bij een maatschap werken de betrokken partijen ook met een gemeenschappelijke naam, is er voor de maatschap vertegenwoordigingsbevoegdheid en is er aansprakelijkheid voor gelijke delen van de maten, bij een zogenaamde deelbare prestatie. Voor een ondeelbare prestatie geldt ook aansprakelijkheid voor het geheel.

Een andere (volgende) mogelijkheid voor een samenwerking is om een rechtspersoon op te richten, zoals bijvoorbeeld een coöperatie of een besloten vennootschap (BV). Een coöperatie kan worden opgericht met uitgesloten aansprakelijkheid (UA). Zowel bij een coöperatie U.A. als een BV zijn de bestuurders en de aandeelhouders (bij een coöperatie officieel 'leden' genoemd) in beginsel niet aansprakelijk voor schulden van het bedrijf; ook niet na een faillissement. Uitzonderingen zijn mogelijk, maar komen niet snel voor, bijvoorbeeld bij bestuurdersaansprakelijkheid of onrechtmatige besluitvorming. Er is bij die rechtsvormen dus geen (hoofdelijke) aansprakelijkheid van de vennoten (aandeelhouders/leden), zoals bij een VOF wel het geval is.

Ook als wordt gekozen voor het (gezamenlijk) oprichten van een rechtspersoon, blijft gelden dat slechts sprake mag zijn van een samenwerking. Dit wordt ook wel een *coöperatieve joint venture* genoemd. Het zogenoemd overdragen van zeggenschap, in de vorm van een zogeheten *concentratieve joint venture*, is niet toegestaan. Bij het overdragen van zeggenschap is sprake van een concentratie in de zin van de Mededingingswet. Bij het tot stand brengen van een concentratie in de zorg moet eerst een aanmeldingstraject bij de NZa, en vervolgens bij de ACM, worden doorlopen.

## 4. Adviezen ACM / Mededinging

### 4.1 Mededingingsrechtelijke kwesties

Het CPZ heeft met de ACM gesproken over de mededingingsrechtelijke risico's op basis van de voorgelegde modellen. De ACM heeft vervolgens adviezen over die modellen meegegeven. Deze adviezen worden in dit hoofdstuk toegelicht.

Bij deze door de ACM gegeven adviezen is het volgende essentieel om te vermelden. In de gesprekken met het CPZ heeft de ACM benadrukt dat in de regel regio-specifieke marktomstandigheden worden meegewogen bij de toetsing of een bepaalde wijze van samenwerking geoorloofd is.

Het CPZ heeft echter *basis*modellen aan de ACM voorgelegd, waarover de ACM advies heeft gegeven. Het gaat hier aldus om organisatiemodellen waar geen rekening is gehouden met specifieke marktomstandigheden. De ACM heeft zich het recht voorbehouden om eventuele klachten over een IGO in behandeling te nemen en bij de behandeling van die klacht de specifieke marktomstandigheden te betrekken. Bijvoorbeeld een klacht over een IGO die een te sterke (machts)positie heeft in een bepaalde regio.

De opvolging van de adviezen van de ACM biedt dus geen waterdichte garantie voor (samenwerkende) geboortezorgorganisaties, maar beperkt het risico van mededingingsbeperkingen.

De volgende mededingingsrechtelijke onderwerpen en de adviezen van de ACM daarbij worden hieronder toegelicht:

1. Hantering van kwaliteitsnormen en toetredingseisen;
2. Voorkoming van niet-toegestane afstemming tussen concurrenten bij de totstandkoming van het integraal tarief;
3. Voorkoming van een concentratie.

### 4.2 Adviezen ACM

#### 4.2.1 Hantering van kwaliteitsnormen en toetredingseisen

Ongerechtvaardigde uitsluiting van andere zorgaanbieders door een IGO is niet toegestaan. De ACM heeft, na afstemming met het CPZ, de volgende adviezen gegeven. IGO's doen er goed aan deze adviezen op te volgen.

IGO's mogen (minimum) kwaliteitsnormen stellen aan de al bij haar aangesloten zorgaanbieders en nieuwe toetreders, zolang deze normen voldoen aan de volgende kenmerken:

- De kwaliteitsnormen zijn uitsluitend gebaseerd op kwaliteit. De kwaliteitsnormen zijn breed gedragen en gaan niet verder dan de objectieve eisen die bijvoorbeeld door de beroepsorganisaties of het Zorginstituut Nederland worden gesteld.<sup>7</sup>
- De kwaliteitsnormen leiden niet tot ongerechtvaardigde uitsluiting van zorgaanbieders die willen toetreden tot de samenwerking. De aanwezigheid van voldoende zorgaanbieders van een bepaalde discipline binnen de IGO (voldoende capaciteit) mag geen argument zijn om zorgaanbieders, die willen toetreden, te weigeren.<sup>8</sup>
- Over de toetreding van nieuwe zorgaanbieders beslist de IGO (denk aan: ALV, bestuur of ander vergelijkbaar orgaan) met een zodanige meerderheid van stemmen, dat één bepaalde groep van zorgaanbieders niet een nieuwkomer/concurrent de toegang kan belemmeren. Hetzelfde geldt voor uittreding, wanneer een zorgaanbieder niet meer aan de vastgestelde eisen voldoet.
- Het besluit tot toetreding of weigering daarvan wordt genomen op basis van open, transparante, objectieve en niet-discriminerende criteria.
- Beroep tegen een afwijzend besluit staat open bij een onafhankelijke instantie, zoals een onafhankelijke commissie of arbiter.

#### **4.2.2 Voorkoming van niet-toegestane afstemming tussen concurrenten bij de totstandkoming van het integraal tarief**

##### **Enkel noodzakelijke afstemming**

De ACM heeft bij de door het CPZ voorgelegde modellen een risico gezien op 'horizontale afstemming'. Dat wil zeggen: overleg en uitwisseling van concurrentiegevoelige informatie (zoals tariefafspraken) tussen concurrerende zorgaanbieders. Het maakt daarbij niet uit of deze afstemming tussen concurrenten plaatsvindt in het kader van (bijvoorbeeld) een ALV, in commissieverband of anderszins. Als binnen de integrale geboortezorg afspraken worden gemaakt met concurrenten moet de betrokkenheid van de concurrenten namelijk noodzakelijk zijn met het oog op de zorgverlening. De samenwerking mag niet verder gaan dan strikt noodzakelijk voor de samenwerking en de voordelen moeten ten goede komen aan cliënten.

##### **Concurrentiegevoelige informatie**

Concurrentiegevoelige informatie mag nooit worden uitgewisseld. Onder concurrentiegevoelige informatie valt meer dan alleen informatie over bijvoorbeeld prijzen. Ook informatie over capaciteit, de hoeveelheid aangeboden behandelingen, de marges, de werktijden, de eigen productieafspraken met zorgverzekeraars, extra services, wachttijden en de duur van het consult vallen hieronder.

Als deze informatie wél zou worden uitgewisseld, zou de onderlinge concurrentie kunnen veranderen in onderlinge afstemming. Daardoor zou de innovatie en keuzevrijheid van de cliënten worden beperkt. Informatie die voor iedereen openbaar toegankelijk is via de website valt niet onder

---

<sup>7</sup> Bijvoorbeeld de normen van de Zorgstandaard integrale geboortezorg, zoals vastgesteld door het Zorginstituut (19 mei 2020) en opgenomen in het kwaliteitsregister.

<sup>8</sup> Dit ligt anders in een model hoofdaannemer-onderaannemer. In dat geval koopt de hoofdaannemer de zorg in en beslist hij zelf met wie wel en met wie geen contract wordt gesloten (dit is vergelijkbaar met de zorginkoop door zorgverzekeraars). Aanwezigheid van voldoende capaciteit mag dan wél een rol spelen en er mogen hogere kwaliteitseisen worden opgelegd.

concurrentiegevoelige informatie. Zorginhoudelijke kennis en ervaring mag wel worden uitgewisseld. Dat is namelijk in het belang van de cliënten.

### **Stappenplan**

IGO's kunnen de volgende vijf stappen toepassen bij de totstandkoming van het integraal tarief. Door de toepassing van deze stappen worden de mededingingsrechtelijke risico's aanzienlijk beperkt.

#### **Stap 1: ophalen informatie bij de zorgaanbieders**

Van iedere zorgaanbieder wordt historische informatie van de twee voorafgaande jaren over de omzetten (tarief maal het aantal verrichtingen:  $p \times q$ ) opgevraagd door een externe onafhankelijke adviseur, die deze informatie geaggregeerd terugkoppelt aan de Commissie Financiën (of andere benaming). Ook eventuele wensen van de individuele zorgaanbieder ten aanzien van het met de zorgverzekeraar uit te onderhandelen tarief kunnen kenbaar gemaakt worden aan deze onafhankelijke adviseur.

#### **Stap 2: Commissie Financiën komt met voorstellen**

De Commissie Financiën berekent vervolgens de gemiddelde kostprijs van ieder van de negen prestaties integrale geboortezorg, zoals beschreven in de nieuwe NZa-beleidsregel, en formuleert op basis hiervan een voorstel dat als uitgangspunt voor het integraal tarief voor de onderhandelingen met de zorgverzekeraar zal dienen. In het voorstel kan ook een opslag voor overhead/transitiekosten van de IGO worden meegenomen. Dit voorstel wordt **niet** ter goedkeuring aan de ALV of achterban van de IGO voorgelegd.

De Commissie Financiën doet ook een voorstel voor de verdeelsleutel tussen de zorgaanbieders bij ieder van de negen prestaties integrale geboortezorg. De Commissie Financiën doet dat op een zodanige wijze dat in de overgangsfase voor ieder van de zorgaanbieders niet al te grote inkomensverschuivingen zullen plaatsvinden als gevolg van de invoering van de integrale bekostiging. Het voorstel is in lijn met de Zorgstandaard Integrale Geboortezorg. Het voorstel voor een verdeelsleutel kan ter goedkeuring aan de ALV of achterban van de IGO worden voorgelegd.

#### **Stap 3: Onderhandeling zorgverzekeraar**

Het bestuur, of een commissie die daartoe in het leven is geroepen, onderhandelt met de zorgverzekeraars over de hoogte van het integraal tarief voor de negen prestaties integrale geboortezorg. Het uitgangspunt daarbij is het hierboven genoemde voorstel van de Commissie Financiën, dat gebaseerd is op de kostprijs per negen prestaties, met een opslag voor transitiekosten/overheadkosten.

#### **Stap 4: uitonderhandelde tarief wordt voorgelegd aan de zorgaanbieder**

Het uiteindelijke door het bestuur of de commissie met de zorgverzekeraars uitonderhandelde integraal tarief voor de negen prestaties wordt vervolgens aan iedere zorgaanbieder individueel voorgelegd. De zorgaanbieder kan het uitonderhandelde tarief accepteren dan wel weigeren.

#### **Stap 5: overeenkomst komt tot stand**

Vervolgens komt een overeenkomst tot stand tussen de IGO (in geval van een rechtspersoon), de individuele bij die IGO betrokken zorgaanbieders – die hebben ingestemd met het uitonderhandelde tarief – en de zorgverzekeraar.

Individuele zorgaanbieders die niet hebben ingestemd met het uitonderhandelde tarief nemen niet deel aan de geboortezorg gedurende de looptijd van het contract met de zorgverzekeraar. Zij kunnen wel weer deelnemen bij een volgende 'contractsrond'.

### 4.2.3 Voorkoming van een concentratie

Wanneer een IGO zowel een integraal tarief als een uniform beleid voor de uitvoering van de zorgactiviteiten overeenkomt, bestaat het risico op een *concentratie*. Een concentratie houdt in dat de (betrokken) zorgaanbieders niet meer als zelfstandige onderneming handelen, maar onder een 'centraal bestuur' staan.<sup>9</sup>

Om het risico op het ontstaan van een concentratie te vermijden is het belangrijk dat er sprake is en blijft van alleen een samenwerking van onafhankelijke zorgaanbieders, en dus dat iedere zorgaanbieder in het kader van een IGO zelfstandig besluit om al dan niet het contract met de zorgverzekeraar te tekenen en zelfstandig het eigen beleid bepaalt ten aanzien van de wijze waarop de zorg wordt verleend. Dat wil zeggen dat de zorgaanbieder zelf de kwaliteit en de wijze van uitvoering van de eigen zorgactiviteiten bepaalt, zoals de duur van een consult, openingstijden, de kwaliteit van de zorg (voor zover deze uitgaat boven de door de IGO vastgestelde minimumnormen), het aannamebeleid van de eigen medewerkers, investeringen, enzovoorts.

Anders gezegd: het mag niet zo zijn dat toch afspraken worden gemaakt waarbij of waarmee (enige) zeggenschap wordt overgedragen. Bij dergelijke afspraken moet worden gedacht aan het geven van invloed aan een van de andere in de samenwerking betrokken zorgaanbieders. Bijvoorbeeld op het gebied van commerciële of strategische beslissingen, het wijzigen van doelstellingen, het dienstenpakket, het gebruiken van nieuwe technologie, het al dan niet doen van investeringen, het vaststellen van een bedrijfsplan, begroting of budget, of het ontslaan of aannemen van bestuurders.

Als wel sprake is (wordt) van een concentratie, omdat zeggenschap wordt overgedragen, dan moet dit vanaf bepaalde (omzet)drempels vóóraf worden goedgekeurd door de NZa en vervolgens de ACM. De ACM moet de overtuiging hebben gekregen dat er geen reden is om aan te nemen dat de mededinging in belangrijke mate wordt beperkt door de aangemelde concentratie. Indien een concentratie niet vóór de totstandkoming ervan wordt gemeld kunnen de NZa en de ACM boetes opleggen aan zowel de organisatie als de leidinggevende personen binnen de organisatie.

---

<sup>9</sup> Dit zegt overigens niet automatisch iets over het behoud van het fiscaal ondernemerschap van de aangesloten zorgaanbieders. De Belastingdienst hanteert hiervoor zijn eigen toetsingskader. De Handreiking Fiscaliteit is te vinden op de website van het CPZ: [kennisnetgeboortezorg.nl](http://kennisnetgeboortezorg.nl)

## 5. Handhaving van de mededingingsregels

Met de ACM heeft afstemming plaatsgevonden over de manier waarop de ACM omgaat met de handhaving van de mededingingsregels voor de integrale geboortezorg. De ACM heeft aangegeven coulant te zullen omgaan met situaties waarin een vermoeden bestaat van niet-toegestane mededingingsbeperkingen.

Als de belangrijke 'stakeholders', namelijk de cliënten (verenigd in cliëntenraden) en de zorgverzekeraar(s) in de regio, de gekozen samenwerkingsvorm omarmen en positief beoordelen, zal de ACM handelen in lijn met haar gepubliceerde beleid over de eerstelijnszorg. Dit betekent dat de ACM zo nodig eerst partijen zal waarschuwen en in de gelegenheid zal stellen eventuele mededingingsbeperkingen weg te nemen. Als partijen vervolgens voortvarend zorgdragen voor de nodige bijstelling, is er voor de ACM geen reden om een onderzoek te starten dat is gericht op het opleggen van een boete. Het uitgangspunt van de ACM daarbij is wel dat het gaat om IGO's waarin mededingingsrechtelijke risico's vooral zien op de samenwerking tussen eerstelijns zorgaanbieders binnen de IGO (verloskundigen en kraamzorgaanbieders) en dat in de IGO in de regel slechts één ziekenhuis vertegenwoordigd zal zijn.<sup>10</sup>

### 5.1 Geen boete ACM als wordt voldaan aan 5 voorwaarden

De ACM geeft in de Beleidsregel JZOJP aan geen boete te zullen opleggen als voldaan is aan de volgende vijf voorwaarden.

#### 1. Regiobeeld

**De afspraken zijn gebaseerd op een *feitelijk en openbaar regiobeeld*.**

Aandachtspunten zijn:

- Het beschrijven van de relatie tussen het feitelijk regiobeeld en de afspraak.
- Het regiobeeld geeft een feitelijke weergave van de sociale situatie en de gezondheidssituatie van een regio en de opgave waar de regio voor staat.
- Een brede samenstelling van organisaties bij het opstellen van een regiobeeld is gewenst.
- Organisaties kunnen voor het opstellen van een feitelijk regiobeeld informatie met elkaar uitwisselen. Wanneer het gaat om uitwisseling van bedrijfsvertrouwelijke gegevens die een impact kunnen hebben op de onderlinge concurrentie, dient de noodzaak hiervan te worden vastgelegd. Een noodzaak voor het uitwisselen van huidige en toekomstige tarieven acht de ACM op voorhand niet aanwezig. Deze informatie mag dus niet zomaar worden uitgewisseld.
- Het Berenschot-eindrapport 'Stand van het Land Regiobeelden' van 31 juli 2020 geeft een schets van actuele regiobeelden.

---

<sup>10</sup> Als dit anders is voor een specifieke IGO, is het raadzaam om CPZ te benaderen. Samen met één van de betrokken mededingingsjuristen en zo nodig de ACM wordt dan gekeken hoe het beste kan worden gehandeld.

## 2. Belanghebbenden zijn betrokken

**Zorgaanbieders, zorginkopers en cliënten(vertegenwoordigers) zijn *volwaardig betrokken*.**

Aandachtspunten zijn:

- Zorgaanbieders, zorginkopers en cliënten(vertegenwoordigers) zijn vanaf een vroeg stadium inhoudelijk betrokken bij de totstandkoming en bespreking van de verschillende plannen, voorstellen, scenario's en de uiteindelijke afspraken.
- Partijen, die de afspraken maken, leggen de inbreng van de verschillende voornoemde belanghebbenden vast. Als een bepaalde inbreng niet wordt overgenomen of de uiteindelijke afspraken van de inbreng afwijkt, dan wordt dat vastgelegd en voorzien van de afweging aan de betrokken belanghebbende(n) gecommuniceerd.
- Inhoudelijke betrokkenheid van zorgaanbieders, zorginkopers en cliënten(vertegenwoordigers) is noodzakelijk voor volwaardige betrokkenheid. Alleen goedkeuren van de afspraken is onvoldoende.
- Er moet sprake zijn van een instellingoverstijgende regionale kijk op het cliëntenbelang.

## 3. Doelstellingen publieke belangen

**De doelstellingen zijn *concreet, meetbaar, toetsbaar* en beschreven in termen van *kwaliteit, toegankelijkheid* en *betaalbaarheid van de zorg*.**

Aandachtspunten zijn:

- De doelstellingen zijn meetbaar en achteraf toetsbaar. Hierbij wordt aangegeven wat partijen met de samenwerking willen bereiken.
- Organisaties kunnen voor het opstellen van de doelstellingen informatie met elkaar uitwisselen. Zie voor het opstellen van het feitelijk regiobeeld ook hiervoor bij 'Regiobeeld'. Als het gaat om uitwisseling van bedrijfsvertrouwelijke gegevens die een impact kunnen hebben op de onderlinge concurrentie, dan dient de noodzaak hiervoor te worden vastgelegd. Een noodzaak voor het uitwisselen van huidige en toekomstige tarieven acht de ACM op voorhand niet aanwezig.

## 4. Proportionaliteit

**Onderbouwd is dat de afspraken niet verder gaan dan noodzakelijk voor het bereiken van de doelstellingen.**

Aandachtspunten zijn:

- De afspraken die de concurrentie beperken mogen geen verdere beperking zijn dan nodig om de doelstellingen te bereiken.
- Afspraken die toetreding of uitbreiding van activiteiten op de markt beperken, verhinderen of anderszins bemoeilijken, gelden voor maximaal drie jaar. Voor andere afspraken geldt in het kader van de Beleidsregel JZOJP geen maximale termijn.

## 5. Openbaarheid

**De doelstellingen, de afspraken en de onderbouwing van de noodzakelijkheid worden openbaar gemaakt.**

Aandachtspunten zijn:

- De openbaarheid wordt daadwerkelijk in acht genomen. De doelstellingen, de afspraken en de onderbouwing van de noodzakelijkheid worden gepubliceerd op de websites van de betrokken marktpartijen.
- De insteek is het delen van *best practices*.

### 5.2. Voorwaarden toepasselijk op meerdere situaties

In de Beleidsregel JZOJP worden deze hiervoor weergegeven voorwaarden nader toegelicht. Ook wanneer geboortezorgnetwerken afspraken maken, die grote gevolgen hebben voor de concurrentie, kunnen zij ervoor kiezen om zich aan de voorwaarden van de Beleidsregel JZOJP te houden. Denk bijvoorbeeld aan het vormgeven van integrale geboortezorg en -bekostiging waarbij veel regionale spelers betrokken zijn. Een ander voorbeeld is als één of meer van de samenwerkingspartijen een sterke marktpositie heeft. Zolang de geboortezorgnetwerken voldoen aan de voorwaarden van de Beleidsregel JZOJP dreigt voor hen geen boete.

Wanneer geboortezorgnetwerken met hun samenwerking voldoen aan bovenvermelde vijf voorwaarden, dan is aannemelijk gemaakt dat zij de samenwerking aangaan om integrale geboortezorg te verbeteren door bij te dragen aan de verwezenlijking van de publieke belangen: (1) kwaliteit; (2) toegankelijkheid; en (3) betaalbaarheid. Toegepast op samenwerking in het kader van JZOJP geldt dat geboortezorgnetwerken kunnen samenwerken om (duurdere) zorg te voorkomen, zorg te verplaatsen en zorg te vervangen, zolang die samenwerking zo is vormgegeven dat die goed uitpakt voor zwangeren en/of (aanstaande) moeders op de korte en de lange termijn. De geboortezorgnetwerken hebben dan de zekerheid dat de ACM geen onderzoek gericht op het opleggen van een boete zal starten.

### 5.3. Volgbeleid zorgverzekeraars

Een veelvoorkomende vraag is hoe het zit met zogenaamde volgbeleid aan de kant van zorgverzekeraars. Daarover staat in de Beleidsregel JZOJP het volgende:

‘Van een andere orde, maar ook geen beperking van de concurrentie, zijn afspraken die worden gemaakt in het kader van het zogenoemde volgbeleid. Een individuele zorgverzekeraar kan in een bepaalde regio afspraken maken met verschillende zorgaanbieders en andere marktpartijen over bijvoorbeeld verplaatsing of vervanging van zorg. Als een zorgaanbieder tevreden is met de gemaakte afspraken, kan deze andere zorgverzekeraars vragen om die afspraken te volgen. Een zorgverzekeraar kan ook uitspreken (bijvoorbeeld publiekelijk of in zijn contracteerbeleid) in het algemeen de intentie te hebben door zorgaanbieders aangeboden contractuele afspraken te volgen voor zover dat in het belang van zijn verzekerden is. Zolang het verzoek tot volgen bij de zorgaanbieder ligt en individuele zorgverzekeraars het verzoek ook naast zich neer kunnen leggen, mag dit. Zowel zorgaanbieders als zorgverzekeraars behouden hier immers hun contracteervrijheid.’

### 5.4. Self-assessment door voortdurende monitoring

De samenwerking van geboortezorgnetwerken is niet statisch maar dynamisch en zal naar verwachting van langere duur zijn. Bij een dergelijke samenwerking moet regelmatig worden getoetst of alle partijen nog voldoen aan de voorwaarden van de Mededingingswet en (dus) ACM. Het gaat dus niet om een momentopname bij het aangaan van de samenwerking.



Daarom is het verstandig dat de zorgaanbieders, die deel uitmaken van de samenwerking, ieder een zogeheten 'Protocol self-assessment' opstellen. Het doel daarvan is om zelf een richtlijn te hebben waarmee voortdurend kan worden getoetst of de samenwerking nog steeds voldoet aan de voorwaarden van de ACM. Er moet bij de uitvoering van de samenwerking immers telkens worden gemonitord of het cliëntenbelang, en niet het ondernemersbelang, nog steeds voorop staat en voorop blijft staan.

In de VSV toolkit [www.kennisnetwerkgeboortezorg.nl/organisatie-bekostiging/vsv-toolkit/](http://www.kennisnetwerkgeboortezorg.nl/organisatie-bekostiging/vsv-toolkit/) vindt u meer hulpmiddelen en voorbeelden van andere geboortezorgnetwerken die u kunnen helpen op uw weg naar integrale geboortezorg.