

College van Beroep voor het bedrijfsleven  
zittingsplaats Den Haag  
zitting d.d. 20 maart 2015, 10:30  
nr. AWB 15/163 VV

## **PLEITNOTA**

inzake

### **Vereniging Praktijkhoudende Huisartsen (VPHuisartsen)**

gevestigd te Amsterdam

verzoeker

gemachtigde: prof. mr. J.G. Sijmons

tegen

### **De Nederlandse Zorgautoriteit**

gevestigd te Utrecht

verweerder

gemachtigden: mrs. E.C. Pietermaat en H.M. den  
Herder

---

Mijnheer, mevrouw de Voorzieningenrechter,

### **Inzet van de procedure**

1.

Het verzoek richt zich (mede) tegen de tariefbeschikking van de NZa d.d. 22 december 2014, hoewel de beslissing op bezwaar van 14 januari 2015 deze niet noemt. In het verweerschrift lees ik echter de erkenning dat artikel 6: 19 Awb in dezen van toepassing is. Inzet van de procedure is verder inhoudelijk of de huisartsen die geen contracten sluiten met zorgverzekeraars – en dat is een relevante groep – voor een aantal prestaties volgens de prestatiebeschrijvingen van de NZa tarieven in rekening kunnen brengen bij de patiënt (respectievelijk diens zorgverzekeraar).

Het betreft uit het Segment 1:

- Consulten passant / militair / gemoedsbezwaarden (volgens NZa buiten segmenten)
- Prestaties POH-GG

Uit het Segment 2:

- Multidisciplinaire zorg DM2/VRM
- Multidisciplinaire zorg COPD/Astma

Uit het Segment 3:

- Resultaatbeloning
- Zorgvernieuwing e-health en meekijkconsult

En uit de prestaties buiten segmenten, respectievelijk over alle segmenten:

- ANW-verrichtingen buiten HDS
- M&I-verrichtingen

2.

VPHuisartsen heeft ten opzichte van het verzoekschrift bij brief van 18 maart jl. het petitum nader gepreciseerd. De e-health is voor het 2<sup>de</sup> segment eraan toegevoegd. De M&I verrichtingen zitten wat verstopt in de tarievenlijst, maar de specificatie in het verweerschrift van de NZa, geeft aan dat het zo moet worden gelezen dat, M&I verrichtingen moet worden toegevoegd de prestatieomschrijvingen van segmenten 1 en 2:

- Overige S1-prestaties:  
volgens de vergelijking in tabel 2 verweerschrift: M&I Verrichtingen groep chirurgie
- POH Somatiek:  
Volgens tabel 2 M&I modules POH-somatiek

### **Vrije artsenkeuze en contracteervereiste**

3.

Het contracteervereiste is volgens VPHuisartsen in strijd met de wet, het Europese recht en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. De NZa stelt het in haar verweerschrift scherp: artikel 35 Wmg verbiedt de huisartsen om andere dan de vastgestelde prestatiebeschrijvingen en vastgestelde tarieven of tarieven buiten tariefruimte vast te stellen. Door het stellen van de voorwaarde in het kader van de prestatiebeschrijving en tarief van een overeenkomst met de zorgverzekeraar, kan de zorg zonder overeenkomst met de zorgverzekeraar dus niet in rekening worden gebracht en het tarief ook niet rechtstreeks worden betaald door de patiënt. De combinatie van het contracteervereiste in de prestatiebeschrijving heeft tot gevolg dat artikel 35 *verbiedt* dat zonder contract met een zorgverzekeraar:

- a) huisartsen de desbetreffende prestaties (geleverde zorg) in rekening brengen aan hun patiënten of hun verzekeraars;
- b) Patiënten en zorgverzekeraars eventuele in rekening gebrachte tarieven of enige andere vergoeding (tarief) betalen voor die geleverde zorg.

#### *Europees recht*

4.

Het meest verstrekkende argument is, dat de tariefbeschikking en de beroepen beslissing op bezwaar tevens in strijd komen met het Europees recht en het recht op het vrije verkeer van diensten. Om dit standpunt te onderbouwen heeft VPHuisartsen een tweetal gezaghebbende opinies overgelegd, nl. van Prof. Van de Gronden van de Radboud Universiteit uit 2013 (prod.8 van het aanvullend bezwaarschrift, overgelegd als productie A-4) en van prof. Davies van de Vrije Universiteit uit 2014 (bijlage verslag hoorzitting, productie A1-1), die de conclusies van prof. Van de Gronden onderschrijft. Beide zijn hoogleraar in het Europese recht. Van de NZa hebben wij noch in de beslissing op bezwaar, noch in het verweerschrift een verweer of deugdelijke argumentatie hiertegen gehoord. Hun conclusies staan wat VPHuisartsen betreft recht overeind.

5.

Betref het in die adviezen de wetswijziging van artikel 13 Zorgverzekeringswet en hier een tariefgeschil, beide zaken komen overeen dat zij een hinderpaal opwerpen – hier in de vorm van een contracteervereiste – voor de vrije artsenkeuze en – Europeeser geformuleerd – het vrij verkeer van diensten en daarom in strijd zijn met het Europese recht, meer in het bijzonder de Richtlijn grensoverschrijdende patiëntenzorg van de EU (Richtlijn 2011/24/EU). Het contracteervereiste heeft immers tot gevolg, dat het Nederlandse patiënten ten aanzien van de eerstelijns zorg onmogelijk gemaakt wordt om voor deze zorg naar een andere (niet gecontracteerde) zorgverlener in de Europese Unie te gaan. Het contracteervereiste is daardoor in strijd met de Richtlijn 2011/24/EU en dan met name artikel 7 lid 1 van deze Richtlijn.

Bovendien komt de tariefbeschikking in strijd met het algemenere artikel 56 betreffende het vrije verkeer van diensten uit het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VwEU) en de jurisprudentie van het Europese Hof van Justitie op dit recht van vrij verkeer van diensten.

De conclusie moet dan zijn dat de beperkende voorwaarde van contractering onverbindend is en niet kan worden gehandhaafd door de NZa.

#### *Geen grond in aanwijzing Minister VWS*

6.

De NZa heeft in het bestreden besluit de bezwaren van de VPHuisartsen verworpen, doch daarbij erkend, dat door de aanwijzing van de Minister van VWS aan de NZa niet was opgedragen het contracteervereiste te stellen (bestreden besluit, p.10). De aanwijzing d.d. 28 oktober 2009, die ten

grondslag ligt aan de huisartsentarievenstructuur 2015 heeft de beslissing daarover overgelaten aan de NZa, die daarvoor de volledige verantwoordelijkheid draagt. Hoe heeft de NZa haar besluit gemotiveerd?

#### *Motivering NZa*

7.

Het meest principiële argument van de NZa is dat de NZa beoogt de zorgverzekeraar als 'countervailing power' te benutten om 'buiten het reguliere takenpakket' om meer vrijheid te creëren om de samenwerking te bevorderen en de kwaliteit van de huisartsenzorg te verbeteren.

8.

De NZa heeft echter nagelaten te onderbouwen, dat uitsluitend door de inzet van de zorgverzekeraars dit resultaat bereikt kan worden. De lopende acties van de huisartsen is er niet voor niets op gericht om aan de kaak te stellen, dat de zorgverzekeraars in deze hun rol niet naar behoren nemen en uitsluitend interveniëren op administratieve belangen en kostenbeheersing. Het contracteervereiste is juist een rem op de ontwikkeling van meer samenwerking en kwaliteit in de huisartsenzorg. De Minister van VWS heeft in zoverre ook een opening geboden, door te onderzoeken of de huisartsen zich – zonder overtreding van het verbod van artikel 6 Mededingingswet – aaneen kunnen sluiten om de samenwerking tot stand te brengen zonder dat de zorgverzekeraars via hun zorgcontractering deze afdwingen. Zie **productie B**, de aangenomen TK-motie van Leijten en Dik-Faber d.d. 13 februari 2015, die de minister uitvoert. De NZa heeft verzuimd te onderzoeken of het contracteervereiste in het verleden dan een effectief middel blijkt te zijn geweest, waar zij dit heeft ingezet.

9.

De NZa gaat er bovendien aan voorbij, dat het contracteervereiste rechtstreeks de reguliere huisartsenzorg raakt. Het is disproportioneel om ter ontwikkeling van een samenwerking rondom de reguliere praktijk, deze reguliere huisartsenzorg eveneens aan het contracteringsvereiste te binden. Daarvoor is geen aanleiding. Het eerste segment is reguliere zorg en de NZa erkent dat deze wordt geraakt door de bestreden maatregel.

10.

De NZa heeft op grond van vorenstaande reeds onvoldoende onderzoek gedaan bij de betrokken belangen en effecten (strijd met artikel 3: 2 Awb) en in ieder geval onvoldoende gemotiveerd (strijd met artikel 3: 46).

### *Principiële bezwaren VPHuisartsen*

11.

De NZa is tevens voorbijgegaan aan fundamentele bezwaren aan de zijde van VPHuisartsen tegen het inperken van de vrije artskenkeuze in de eerste lijn. Daarmee heeft de NZa in haar tariefbeschikking een onjuiste afweging van belangen gemaakt in strijd met artikel 3: 4 Awb. Het contracteervereiste komt in strijd met artikel 13 Zorgverzekeringswet, waarin blijkens de parlementaire geschiedenis de vrije artskenkeuze is gegarandeerd, juist en met name zonder zorgcontractering door de zorgverzekeraars. Dit is juist de quintessens van deze bepaling, dat de macht van de zorgverzekeraars in de vrije artskenkeuze zijn grens heeft.

12.

Nota bene is in de hele aanloop in het gesneuveld wetsvoorstel TK/EK 33 362 een extra artikel 13 aa Zorgverzekeringswet voorgesteld (**productie C**, de TK-motie van Slob c.s. d.d.19 juni 2014, opgenomen in het gewijzigde voorstel van wet EK 33 362, A). In het wetsvoorstel was hiermee een uitzondering gemaakt voor de huisartsenzorg, omdat breed gedragen was, dat de vrije artskenkeuze onbeperkt zou moeten blijven gelden. Overigens heeft het wetsvoorstel EK 33 362 het in december 2014 in de Eerste Kamer niet gehaald, omdat op het principe van de vrije artskenkeuze volgens een meerderheid in de Senaat niet alleen niet in de eerste lijn, maar ook in de tweede lijn geen inbreuk mocht worden gemaakt. Hierin moeten wij lezen dat de vrije artskenkeuze een in de wet verankerd beginsel is en dus een belang vertegenwoordigd, waartegen meer praktische voordelen en doelstellingen van de NZa als bestuursorgaan niet opwegen. Alleen bij wet is een inperking van de vrije artskenkeuze denkbaar.

13.

Ik voeg er zekerheidshalve aan toe, dat het natuurlijk geen pas geeft te argumenteren, dat de huisartsenzorg ook kan worden verleend zonder tarief of vergoeding. De Wmg is er niet voor om de zorgverlening te beletten door een 'nultarief', waarvan men in redelijkheid niet kan aannemen dat de zorgverlener wel bereid is zorg te leveren. Als betoogd is de impact in ieder geval zodanig dat hier een inkomensoffer wordt gevraagd ten gunste van een algemeen belang (vrije artskenkeuze), hetgeen in strijd is met de *égalité devant les charges publiques*.

14.

De NZa is in bezwaar dus voorbij gegaan aan het fundamentele karakter van dit bezwaar en kan aan de algemenere doelstellingen van de Wet marktordening gezondheidszorg ('Wmg') geen rechtvaardiging onttelen om via een contracteervereiste feitelijk de vrije artskenkeuze te belemmeren (hinderpaal).

## **Verweerschrift**

15.

In het navolgende gaat VPHuisartsen nog in op het verweerschrift van de NZa.

### *Achtergrond*

16.

Het moge dan zo zijn dat de LHV met onder meer Zorgverzekeraars Nederland en de minister van VWS een akkoord hebben gesloten over de huisartsbekostiging (Onderhandelingsresultaat eerste lijn 2014-2017, 16 juli 2013). De VPHuisartsen was hierbij geen partij. Zij is niet aan het akkoord gebonden. De Wmg kent geen wettelijke vertegenwoordiging van de belangenorganisaties in de tariefregulering (zoals onder de oude Wet tarieven gezondheidszorg). De VPHuisartsen zijn dus niet gebonden.

17.

Of de LHV wel namens alle individuele leden gesproken heeft, is zeer de vraag. Verontruste huisartsen hebben massaal voor de petitie aan de Minister van VWS getekend om de macht van de zorgverzekeraar te beteugelen. Hierbij wordt overgelegd de petitie en een bericht hierover uit de NRC van dinsdag jl. Daaruit blijkt dat de helft van de huisartsen het eens is met de petitie en vindt dat de zorgverzekeraars te veel macht uitoefenen via zorginkoopcontracten. Het is dus onwaarschijnlijk dat de LHV namens al deze huisartsen heeft gesproken om de eis van een tarifair verplicht contract met de zorgverzekeraar op te leggen aan alle huisartsen. De suggestie van de NZa dat VPHuisartsen tracht 'mee te liften' werpt zij van zich. VPHuisartsen is lange tijd consistent geweest in haar bezwaar en hier voortgezet in haar beroep en verzoek. Het is omgekeerd zo, dat de NZa het massale protest van de huisartsen niet arrogant kan afdoen als 'media-aandacht'. De huisartsen verwerpen zich in algemene zin tegen het machtsspel van de zorgverzekeraars bij de contractering. Een petitie 'Het roer moet om' getuigt daarvan (**productie D**). De huisartsen hebben absoluut een punt, de media herkennen dat, maar de NZa negeert het. Weliswaar is dit punt nu niet onderwerp van geschil, maar wel verwant.

18.

Dat de NZa voor onderdelen uit segment 2 en segment 3 vrije tarieven heeft bepaald is niet in strijd met de eis van VPHuisartsen om het contracteervereiste buiten werking te stellen. Weliswaar zou in een contract met de zorgverzekeraar het tarief kunnen worden afgesproken, maar dat kan evengoed in de relatie tussen huisarts en patiënt. De huisartsen hebben ingevolge artikel 38 Wmg de verplichting hun tarieven openbaar te maken. De patiënten kennen deze tarieven tevoren of kunnen deze tarieven kennen via raadpleging van de website van de huisartsen. Zij hebben vergelijkingsmateriaal en kunnen zien of de huisartsen hen niet te hoge tarieven in rekening

brengen. De contracteervoorwaarde is dus geen essentieel vereiste van de prestatieomschrijving, noch een onmisbare waarborg voor een redelijk tarief. Het is eerder – zoals uit het protest van de huisartsen blijkt – een machtsinstrument voor de zorgverzekeraars om de praktijk van de huisartsen te sturen.

19.

Het contracteerveiste is in het verleden eerder toegepast, waarmee de NZa zich gelegitimeerd acht ook nu dit instrument in te zetten. Niets nieuws? De NZa gaat eraan voorbij dat het verschil met het tarief in 2006-2008 dat voor de maximuminschrijvingstarieven in verband met populatiegebonden vergoedingen weliswaar een contracteerveiste stelde, maar steeds het mogelijk was om een inschrijvingstarief per patiënt in rekening te brengen. Alleen een extra onderhandeling met de zorgverzekeraar verviel. In het onderhavige geval kan in het geheel geen tarief voor de desbetreffende prestatiebeschrijvingen uit het segment 2 en 3 in rekening worden gebracht. Dat is een wezenlijk verschil.

20.

Dat is eveneens een onderscheid met de max-max tarieven en daarom is de verwijzing naar uw uitspraak van [datum] niet relevant. Het extra max-tarief vervalt, maar dan blijft nog een max-tarief over in plaats van het max-max-tarief. Hier heeft de huisarts echter dan niets. Bovendien had de NZa hier dan ook de resultaten van de inzet van het max-max-tarief moeten duidelijk maken. Het resultaat was bedroevend. Het max-max-tarief heeft in de praktijk niet gewerkt. Het is geen doeltreffend of proportioneel middel gebleken. Hier is de parallel eerder te trekken met het tarief voor de GGz-behandelaars (psychotherapeuten en psychiaters), die zonder contract met de zorgverzekeraars nog altijd een afzonderlijk tarief met privacy bescherming kunnen declareren. Het is veelzeggend, dat de NZa nimmer heeft willen beslissen op een verzoek van de VPHuisartsen om een 'restitutie-tarief' in te voeren (zie **productie E**).

21.

De suggestie van de NZa bij verweer dat de huisarts altijd nog een regulier consult of visite in rekening kan brengen, gaat langs de kern van de zaak heen. Hier is niet langer een extra prikkel ingebouwd, hier vervalt met de desbetreffende prestatiebeschrijving enen substantieel deel van de huisartsenzorg: de POH/GGZ-zorg, de zorg aan chronische patiënten waarvan er steeds meer zijn en het in rekening brengen van kosten voor de prestaties. Zie hierna onder 'impact'.

22.

Er is door de NZa geen reden opgegeven, en dus geen deugdelijke motivering aan de beslissing op bezwaar gegeven, waarom het contractvereiste een wezenlijk element van de prestatiebeschrijving zou moeten vormen.

## **Spoedeisendheid**

23

De NZa betwist niet dat het niet goed mogelijk is om achteraf declaraties te versturen na afloop van het jaar en de bodemprocedure (mogelijk pas in 2017). Vóór 2015 kon het tarief nog niet in rekening worden gebracht. Met de combinatie van deze twee is het antwoord op de door de NZa opgeworpen vraag gegeven, waarom tegelijk met het beroep de VPHuisartsen een voorlopige voorziening voor 2015 (en volgende maanden/jaren) wordt gevraagd.

24.

In najaar 2014 bestond bovendien nog enige speelruimte voor huisartsen t.a.v. 2015 om een heroverweging NZa af te wachten. Het kan de bezwaarden toch niet worden tegengeworpen, dat zij er van uit moeten gaan dat de NZa tegen de wet in zal handelen. Integendeel, VPHuisartsen mocht een positief besluit verwachten, dat een voorlopige voorziening voor 2015 overbodig zou maken. Na de beslissing van 14 januari jl. was deze ruimte er niet meer.

25.

Bovendien heeft de NZa nog in december 2014 een nieuwe beleidsregel en daarop gebaseerde tariefbeschikking vastgesteld (zie chronologie in verweerschrift pagina 8). Toen pas was definitief duidelijk waar huisartsen aan toe waren. Na de beslissing op bezwaar is onder die omstandigheden voortvarend een voorlopige voorziening gevraagd.

26.

Dat de huisartsen voldoende belang hebben bij de gevraagde maatregel als zij geen contract hebben, is evident. Dat zijn er in ieder geval ook in de analyse van de NZa van de ca. 10.000 huisartsen ongeveer 300 (zie **productie F**, artikel Medisch Contact, 15 januari 2015 en **productie G**, nieuwsberichten Medisch Contact d.d. 16 december 2014 en 6 januari 2015). Juist is dat deze artsen niet gedwongen willen worden zich over te leveren aan wat in hun ogen een onredelijk contract van de zorgverzekeraars is. Het meest principiële punt is echter dat de vrije artsenuitvoering met het contractvereiste niet wordt gerespecteerd. De huisartsen die geen compromis willen sluiten met de verzekeraar – een in het kader van de marktwerking te respecteren uitgangspunt, nu geen contractverplichting ex artikel 12 Wmg door de minister is opgelegd – kunnen niet voor een normaal tarief zorg leveren op de genoemde onderdelen in de segmenten 1, 2 en 3.

## *Impact*

27.

De NZa levert zelf gegevens waaruit mag blijken in deze voorlopige voorziening, dat de impact tenminste is hetgeen de NZa stelt. VPHuisartsen schat de impact hoger op 30%. Bij elkaar geteld zijn de onderdelen met contractvereiste volgens het verweerschrift van de NZa reeds ruim 15%.



Zij laat de prestaties in segment 2 buiten beschouwing, maar deze er bijgeteld, komt het percentage reeds uit op ruim 22%. Dat is natuurlijk al een substantieel deel van de inkomsten uit de praktijk en voldoende om een voorlopige voorziening te rechtvaardigen (gelet op het feit dat het tarief en de eigen inkomsten direct zijn gerelateerd). Daarmee is voldoende aannemelijk dat de tariefvoorwaarde een substantiële impact heeft.

### **Conclusie**

De VPHuisartsen handhaaft haar verzoek met de wijziging in het petitum als aangegeven (toevoeging e-health onder zorgvernieuwing in segment 2 en M&I in alle segmenten).

---

Behandeld door : prof. mr. J.G. Sijmons  
Correspondentie : Postbus 600, 8000 AP Zwolle  
Telefoon : +31 (0)38 425 92 91  
Fax : +31 (0)38 42 92 52  
E-mail : jaap.sijmons@nysingh.nl  
Dossiernummer : 216942  
Referentie : 216942/2015/0271