

## BESLUIT

Besluit van de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit tot afwijzing van een aanvraag als bedoeld in artikel 17 van de Mededingingswet.

Zaaknummer 537/ Landelijke Huisartsen Vereniging

### 1 Inleiding

1. Op 31 maart 1998 heeft de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit (hierna: d-g NMa) van de Landelijke Huisartsen Vereniging (hierna: LHV) een aanvraag ontvangen tot ontheffing van het verbod van artikel 6 van de Mededingingswet (hierna: Mw). De ontheffingsaanvraag is ingediend voor de volgende regelingen: [1]

- de Statuten van de LHV op 15 juli 1997 verleden;
- het Beleidskader Vestigingsbeleid;
- de voorbeeld-Collectieve Zorg Overeenkomst d.d. 24 november 1993;
- het Beleidskader Overeenkomsten 1996;
- het Model voor Overeenkomst voor intercollegiale waarneming;
- de Nota Bereikbaarheid en beschikbaarheid;
- de Uitkomst van Overleg Zorgverzekeraar Huisarts[2].

### 2 Feitelijke achtergrond

#### 2.1 Aanvraagster

2. De LHV is een beroepsvereniging binnen de Koninklijke Nederlandsche Maatschappij tot bevordering van de Geneeskunst (hierna KNMG) en is als zodanig lid van de KNMG. De LHV heeft als statutair doel om in nauwe verbondenheid met KNMG:

- a) het goed functioneren van de huisartsen met inbegrip van de apotheekhoudende huisartsen in Nederland te bevorderen;
- b) het behartigen van hun sociaal-economische belangen voor zover deze althans niet direct samenhangen met een dienstverband en van hun overige maatschappelijke belangen;
- c) de deskundigheid van huisartsen te bevorderen;
- d) huisartsen te ondersteunen, een en ander in de ruimste zin des woords.

#### 2.1.1 Lidmaatschap

3. Het lidmaatschap van de LHV valt samen met het lidmaatschap van de KNMG. Iedere huisarts in Nederland die het huisartsenberoep uitoefent of wil gaan uitoefenen en die is ingeschreven in het register van de Huisarts en Verpleeghuisarts Registratie Commissie van de KNMG, is automatisch lid van de LHV (gewoon lidmaatschap), tenzij hij te kennen heeft gegeven niet voor het lidmaatschap van de LHV in aanmerking te willen komen. Naast gewone leden kent de LHV kandidaat-leden, rustende leden, ereleden, buitengewone leden en algemene leden. Van de ongeveer 7500 praktiserende huisartsen in

Nederland is circa 90% lid van de LHV.

### 2.1.2 Organen

4. Blijkens de Statuten zijn de belangrijkste organen binnen de LHV het Centraal Bestuur, het Dagelijks Bestuur en de Ledenvergadering.

5. Het Centraal Bestuur is volgens de Statuten belast met het besturen van de LHV, het bevorderen van de doelstellingen van de LHV en de vaststelling van algemene lijnen van het LHV-beleid. Met betrekking tot dit laatste dient het Centraal Bestuur een beleidskader te ontwerpen. De algemene lijnen en het beleidskader zijn onderworpen aan goedkeuring van de Ledenvergadering. Het Centraal Bestuur is voorts belast met de bewaking van het beleidskader.  
[3]

6. Het Dagelijks Bestuur maakt volgens de Statuten deel uit van het Centraal bestuur en is belast met de handhaving van de Statuten en reglementen van de LHV, de voorbereiding en de uitvoering van de besluiten van het Centraal Bestuur, de besluiten van de Ledenvergadering, en in het algemeen met het dagelijkse bestuur van de activiteiten van de LHV.[4]

7. De Ledenvergadering bestaat uit afgevaardigden die door en uit de gewone leden worden gekozen. Aan de Ledenvergadering komen alle bevoegdheden toe die niet door de wet of de Statuten aan de andere organen opgedragen zijn.[5] Specifieke groeperingen van leden binnen de LHV kunnen afdelingen van de Ledenvergadering vormen en besluiten nemen, mits deze niet strijdig zijn met de Statuten van de LHV.

### 2.1.3 De organisatie van de LHV

8. De Statuten bepalen dat de LHV is ingedeeld in districten. Er zijn thans 23 districten. In ieder district bestaat een Districts Huisartsen Vereniging (hierna: DHV(-en)). DHV-en hebben onder meer tot taak: de bevordering van de deskundigheid, de ondersteuning, de belangenbehartiging van huisartsen in hun district en het sluiten van overeenkomsten met ziektekostenverzekeraars en andere overeenkomsten op het gebied van de huisartsengeneeskunde namens de Regionale Huisartsen Verenigingen van het district, de coördinatie en uitvoering van die overeenkomsten en de regulering van vestiging van huisartsen in het District.[6] DHV-en zijn daarbij gebonden aan algemene lijnen zoals uitgezet door het Centraal Bestuur van de LHV. De Statuten van de LHV bepalen in dit verband expliciet dat: de algemene lijnen van het beleid van DHV-en ter zake van deskundigheidsbevordering, ondersteuning, belangenbehartiging en vestigingsbeleid worden vastgesteld door het Centraal Bestuur, op basis van de algemene lijnen van het LHV-beleid en het daarbij behorende beleidskader.[7]

9. Elk district is ingedeeld in regio's. In iedere regio bestaat een Regionale Huisartsen Vereniging (hierna: RHV(-en)). Er zijn in Nederland ongeveer tachtig RHV-en. Ieder lid van de LHV is lid van de RHV in welk gebied zijn of haar praktijk gevestigd is. RHV-en hebben onder meer tot taak: de bevordering van het goed functioneren van de huisartsen in de aan hen toegewezen regio en het behartigen van hun sociaal-economische belangen - voor zover deze althans niet direct samenhangen met een dienstverband - en van hun overige maatschappelijke belangen, en de organisatie van het zorgaanbod in de aan hen toegewezen regio.[8] De algemene lijnen van het

beleid van RHV-en ter zake van deskundigheidsbevordering, ondersteuning en belangenbehartiging worden vastgesteld door het Centraal Bestuur op basis van de algemene lijnen van het LHV-beleid.[9]

10. De gewone leden zijn georganiseerd in Huisartsengroepen (ook wel bekend als Hagros). De Huisartsengroepen zijn, volgens de Statuten van de LHV, verantwoordelijk voor de kwaliteit van de huisartsenzorg geleverd door de leden van de Huisartsengroep. Gewone leden zijn ingevolge artikel 36, lid 1, van de Statuten gehouden om de besluiten, genomen door de Ledenvergadering te goeder trouw na te leven.

## 2.2 Wettelijk kader

11. Het Nederlandse stelsel van ziektekostenverzekeringen is onderverdeeld in drie compartimenten. Het eerste compartiment omvat aanspraken op zorg ter voorkoming van ziekten en ter voorziening in (langdurige) geneeskundige behandeling, verpleging en verzorging. Deze aanspraken vallen onder de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (hierna: AWBZ).

12. Het tweede compartiment heeft betrekking op de niet-chronische, kortdurende zorg, zoals medische hulp, ziekenhuiszorg van beperkte duur, geneesmiddelen en hulpmiddelen. In dit compartiment bestaan naast elkaar de zorgverzekeringen krachtens de Ziekenfondswet (hierna: Zfw) en de particuliere ziektekostenverzekeringen, waaronder de standaard ziektekostenverzekering krachtens de Wet op de toegang tot de ziektekostenverzekeringen (hierna: Wtz).

13. Het derde compartiment betreft de zorg die niet wordt gedekt door de verzekeringen in het eerste of tweede compartiment. Verzekerden kunnen vrijwillig besluiten deze risico's te verzekeren door middel van een aanvullende zorgverzekering. Dergelijke aanvullende verzekeringen worden zowel door ziekenfondsen als door particuliere ziektekostenverzekeraars aangeboden.

14. De ontheffingsaanvraag heeft betrekking op de huisartsenzorg en ziet op het tweede compartiment.

### Het naturastelsel

15. Op grond van de Zfw zijn werknemers die onder een bepaalde loongrens vallen en overige bij wet of algemene maatregel van bestuur aangewezen personen verplicht verzekerd bij een ziekenfonds voor geneeskundige verzorging of de kosten daarvan.[10]

16. De verzekerden hebben op grond van het naturastelsel, dat in artikel 8, lid 1, Zfw is neergelegd, aanspraak op verstrekkingen in natura ter voorziening in hun geneeskundige verzorging.[11] Het ziekenfonds dient ervoor te zorgen dat de bij hem ingeschreven verzekerden een beroep op deze aanspraken kunnen doen.[12] Om te kunnen voldoen aan zijn verplichting om voldoende geneeskundige verzorging te verlenen aan zijn verzekerden sluit het ziekenfonds schriftelijke overeenkomsten met personen of instellingen die n of meer vormen van zorg kunnen verlenen, de zogenaamde medewerkersovereenkomsten.[13] In het Verstrekkingenbesluit ziekenfondsverzekering (hierna: Verstrekkingenbesluit)[14] worden aard, inhoud en omvang van de verstrekkingen waarop de verzekerden aanspraak hebben, geregeld.

## Contracteervrijheid en maximumtarieven

17. In 1992 heeft een stelselwijziging van de Zfw plaatsgevonden. Zo is het voor ziekenfondsen mogelijk geworden om een deel van de premie (de nominale premie) zelfstandig vast te stellen, mogen ziekenfondsen landelijk werken en zijn de verzekerden vrij om zich aan te melden bij een ziekenfonds naar keuze. Deze wijzigingen hebben geresulteerd in toenemende concurrentiemogelijkheden voor ziekenfondsen. Het percentage verzekerden dat bij een ander ziekenfonds is verzekerd dan het ziekenfonds waaraan die regio voorheen was toebedeeld, is gegroeid van 0% naar 10,3% in 1998. De verschillen in nominale premies tussen de verschillende ziekenfondsen liepen in 1999 op tot 28% en in 2001 tot 41%.

18. Ten aanzien van vrije beroepsbeoefenaren is in 1992 de contracteerplicht voor ziekenfondsen in de Zfw en de AWBZ afgeschaft en zijn in de Wet Tarieven Gezondheidszorg (hierna: WTG) de vaste tarieven vervangen door maximumtarieven. Uit de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel tot invoering van de contracteervrijheid en de maximumtarieven blijkt de bedoeling van de wetgever om een meer evenwichtige onderhandelingspositie te creëren en de ziekenfondsen de ruimte te geven tot individueel en selectief onderhandelen met beroepsbeoefenaren in de zorg, waaronder huisartsen. Dit niet in de eerste plaats om het aantal beroepsbeoefenaren te beperken, maar wel om kwaliteit en doelmatigheid van de te leveren diensten te bevorderen.  
[15]

### 3 De aangemelde regelingen

19. De volgende regelingen zijn aangemeld:

- (1) de Statuten van de LHV op 15 juli 1997 verleden;
- (2) het Beleidskader Vestigingsbeleid;
- (3) de voorbeeld Collectieve Zorg Overeenkomst d.d. 24 november 1993;
- (4) het Beleidskader Overeenkomsten 1996;
- (5) het Model voor Overeenkomst voor intercollegiale waarneming;
- (6) de Nota Bereikbaarheid en Beschikbaarheid;
- (7) de Uitkomst van Overleg Zorgverzekeraar Huisarts.

20. Tot de kern van de ingediende ontheffingsaanvraag moet het vestigingsbeleid zoals dat binnen de LHV wordt gehanteerd en het collectief onderhandelen over onder andere tarieven worden gerekend.

#### 3.1 Vestiging

21. Het vestigingsbeleid dat ingevolge de Statuten door het Centraal Bestuur moet worden vastgesteld, is in essentie neergelegd in het document Beleidskader Vestigingsbeleid (zoals hierboven genoemd onder (1) en (2)). Elementen van het vestigingsbeleid zijn ook te vinden in de andere aangemelde regelingen.

22. De Statuten van de LHV gaan uit van een door het Centraal Bestuur in algemene lijnen vastgesteld vestigingsbeleid. [16] De DHV-en moeten binnen deze algemene lijnen de vestiging in hun regio reguleren.

23. In het document getiteld Beleidskader Vestigingsbeleid zijn de basisregels van het vestigingsbeleid neergelegd. Het Beleidskader Vestigingsbeleid is vastgesteld door het Centraal Bestuur en is goedgekeurd door de Ledenvergadering. De LHV beschouwt dit document als een bindend besluit,

genomen op basis van artikel 14, lid 1 van de Statuten. Het Beleidskader is ingegaan op 1 januari 1992 en geldt voor onbepaalde tijd.

24. Het Beleidskader geeft onder meer de volgende regels op landelijk, regionaal en lokaal niveau.

25. Op landelijk (LHV-)niveau worden normen vastgesteld ter zake van de minimum- en maximumpraktijkomvang. Deze zijn vastgesteld op 800 respectievelijk 2750 patiënten. Tevens is in het Beleidskader Vestigingsbeleid vastgelegd dat op DHV-niveau spreidingscriteria worden gehanteerd conform de door de Ledenvergadering geaccordeerde Nota Bereikbaarheid en Beschikbaarheid van de huisartsenzorg.

26. Op regionaal (DHV-)niveau is vestiging, volgens het LHV-vestigingsbeleid, alleen mogelijk indien de DHV concludeert dat er ruimte is voor een nieuwe huisarts. Daarnaast wordt de praktijkomvang van reeds gevestigde huisartsen door de DHV gecontroleerd in verband met de minimum- en maximumpraktijkomvangnormen.

27. Lokale Huisartsengroepen zijn belast met het selecteren en kiezen van kandidaten voor een vestigingsplaats. De Huisartsengroep introduceert de uiteindelijke kandidaat bij de door de DHV ingestelde Vestigingscommissie. De voordracht dient getoetst te worden door de DHV-Vestigingscommissie. De DHV-Vestigingscommissie introduceert de kandidaat vervolgens bij de verzekeraars. De Huisartsengroep moet ten slotte toetsen of de huisarts met een zorgverzekeraar een overeenkomst heeft gesloten die gelijklopend [is] met de overeenkomsten van de andere huisartsen in de Huisartsengroep.

28. Om de regels van het vestigingsbeleid afdwingbaar te kunnen stellen, kan een beroep gedaan worden op n of meer arbiters, gezamenlijk het Scheidsgerecht genoemd. Dit Scheidsgerecht is samengesteld uit huisartsen, juridische en bedrijfseconomische deskundigen. Benoemingen van arbiters moeten worden goedgekeurd door het Centraal Bestuur van de LHV. Het Scheidsgerecht beslist op basis van het Beleidskader Vestigingsbeleid en wat betreft de procedure is zij gebonden aan een arbitragereglement. Het Scheidsgerecht heeft een ruime bevoegdheid. Zij kan kennis nemen van alle mogelijke geschillen verband houdend met het LHV-vestigingsbeleid en kan worden benaderd door alle mogelijke partijen (overdragende huisarts, overnemende huisarts, een afgewezen kandidaat-huisarts, of de DHV-Vestigingscommissie). Ook niet-leden van de LHV kunnen een beroep doen op het Scheidsgerecht, indien zij de rechtsmacht daarvan erkennen. Er is geen voorziening getroffen met betrekking tot het in beroep gaan tegen beslissingen van het Scheidsgerecht.

### 3.2 Overeenkomsten met zorgverzekeraars

29. Op grond van de Statuten behoort het sluiten van overeenkomsten met zorgverzekeraars of andere overeenkomsten op het gebied van de huisartsenzorg tot de taak van de DHV-en.[17] De DHV moet over de hiervoor bedoelde overeenkomsten onderhandelen op basis van een door het Centraal Bestuur vast te stellen raamovereenkomst.[18] Het eindresultaat van deze onderhandelingen moet vervolgens goedgekeurd worden door de Ledenvergadering van de DHV.[19]

30. Met betrekking tot het contracteergedrag van de leden bepaalt artikel 36 van de Statuten voorts, dat de Ledenvergadering van de LHV kan besluiten dat het individuele gewone leden niet is toegestaan overeenkomsten met

verzekeraars te sluiten, anders dan in het kader van een collectieve overeenkomst en anders dan door tussenkomst van de LHV en een DHV. Op grond van het bepaalde in artikel 36, lid 3, van de Statuten kan de Ledenvergadering voorts besluiten dat leden geen deel uit mogen maken van een Huisartsengroep indien deze Huisartsengroep overeenkomsten aangaat met een zorgverzekeraar buiten de LHV of DHV om.

31. Nadere regels zijn gesteld in het Beleidskader Overeenkomsten 1996. Dit is een door de Ledenvergadering aangenomen aanbeveling met zoals de LHV aangeeft normerende en ondersteunende werking. Uitgangspunt van het Beleidskader Overeenkomsten 1996 is dat de taak van het afsluiten van contracten met zorgverzekeraars hoort te liggen op districtsniveau (d.w.z. DHV-niveau). In een bij het Beleidskader Overeenkomsten 1996 opgenomen motie van de Ledenvergadering van 18 juni 1992 is neergelegd dat: de zorgverzekeraar zich moet voegen naar op districtsniveau gemaakte afspraken o.a. omtrent vestigingsbeleid .

32. Het Beleidskader Overeenkomsten 1996 geeft voorts richtlijnen met betrekking tot de inhoud van de tussen de DHV en de zorgverzekeraars te sluiten collectieve zorgovereenkomsten (hierna: CZOs). In het Beleidskader Overeenkomsten 1996 is onder meer neergelegd: De DHV sluit overeenkomsten met zorgverzekeraars in de vorm van een Collectieve Zorg Overeenkomst. In de Collectieve Zorg Overeenkomst worden geregeld:

- a. Afspraken over de regiovisie;
- b. Een model voor de individuele overeenkomst huisarts-zorgverzekeraar, dat de zorgverzekeraar zal aanbieden aan alle huisartsen in de DHV.

Het Beleidskader Overeenkomsten 1996 houdt voorts in:  
Bij het sluiten van overeenkomsten met zorgverzekeraars is de eenheid van de beroepsgroep in het geding ten aanzien van de volgende punten:

- Vestiging
- []
- Bereikbaarheid en Beschikbaarheid
- []

33. Het Beleidskader Overeenkomsten 1996 bevat voorts bepalingen inzake tarieven. Deze zijn vervat onder de titel tariefafspraken. DHV-en worden genstrueerd collectieve tariefafspraken te maken en deze op te nemen in een CZO. In het Beleidskader Overeenkomsten 1996 is in dit verband een tabel opgenomen waaronder een omschrijving volgt van het tarief per verrichting, waarnaast de in CTG-verband vastgestelde maximumtarieven zijn afgedrukt. [20]

34. In het Beleidskader Overeenkomsten 1996 wordt uitgegaan van een toetsing van de overeenkomsten van de DHV-en door de LHV. Het Beleidskader vermeldt de criteria die door de LHV worden gehanteerd bij deze toetsing. En van de criteria die in dit verband worden genoemd is het Beleidskader Vestigingsbeleid.[21]

35. Op verzoek van een aantal DHV-en heeft de LHV omstreeks 1993 een voorbeeld Collectieve Zorgovereenkomst opgesteld. Deze is door de LHV als leidraad aan de DHV-en ter beschikking gesteld. De voorbeeld-Collectieve Zorgovereenkomst (hierna: voorbeeld-CZO) heeft desalniettemin volgens de LHV geen officiele status. De voorbeeld-CZO is volgens de LHV alleen een

voorbeeld van een uitwerking van het Beleidskader Overeenkomsten. Het maakt volgens de LHV geen onderdeel uit van het Beleidskader Overeenkomsten.

36. De voorbeeld-CZO bevat modelclausules voor (collectieve) afspraken over de huisartsenzorg in een regio van een DHV (onder meer ondersteuningsbeleid, automatisering, bereikbaarheid en beschikbaarheid en periodiek overleg). In de voorbeeld-CZO worden de DHV-en geadviseerd een reglement Vestiging Huisartsen op te stellen.[22] Het bevat tevens een modelbepaling ter zake van (collectieve) prijsafspraken. Er is een bijlage met een clausule opgenomen luidende dat tussen de zorgverzekeraar en de individuele huisartsen tariefafspraken gelden die op collectieve basis tussen de zorgverzekeraar en de DHV zijn overeengekomen. In de voorbeeld-CZO staat dat in alle, tussen de zorgverzekeraars en de individuele huisartsen gesloten, overeenkomsten dezelfde tarieven worden gehanteerd. Het tarief dat wordt afgesproken in deze voorbeeld-CZO is het in 1993 in CTG-verband vastgestelde maximumtarief.

37. In de voorbeeld-CZO wordt, in navolging van het Beleidskader Overeenkomsten 1996, voorts uitgegaan van een uniforme overeenkomst die tussen de zorgverzekeraar en de individuele huisartsen binnen de DHV wordt afgesloten. Ook de voorbeeld-CZO geeft expliciet aan dat de zorgverzekeraar zich moet verbinden om aan alle binnen het werkgebied van de DHV gevestigde huisartsen eenzelfde overeenkomst aan te bieden, overeenkomstig het model dat tussen de DHV en de zorgverzekeraar is overeengekomen. Zowel de leden van de DHV als de zorgverzekeraar moeten zich conformeren aan de vestigingsregeling zoals die binnen de DHV is vastgesteld. Daaraan wordt toegevoegd dat het de zorgverzekeraar niet vrij staat om een overeenkomst aan te gaan met een huisarts die zich niet conform het bedoelde vestigingsbeleid heeft gevestigd.

### 3.3 Waarneming

38. Het Model voor een overeenkomst voor intercollegiale waarneming heeft, volgens de LHV, de status van een advies van de LHV aan haar leden.

39. De modelovereenkomst verwijst naar de KNMG-gedragsregels en verklaart deze integraal van toepassing op de partijen bij de overeenkomst voor intercollegiale waarneming.[23] De KNMG-gedragsregels gaan uit van een inspanningsverbintenis voor de toetredende arts (de arts streeft ernaar dat hij wordt opgenomen in een waarneemregeling), waarbij de arts duidelijke afspraken moet maken over onder meer de omvang van het praktijkgebied, waarbij hij zich moet laten leiden door de regelingen van de beroepsverenigingen.

40. De reeds gevestigde artsen moeten ingevolge de KNMG-gedragsregels er in beginsel naar streven dat niemand wordt uitgesloten van waarnemingsregelingen. Opname in de waarneemregeling is echter gekoppeld aan de instemming van de beroepsgenoten ter plaatse. De KNMG-gedragsregels vermelden in dit verband: De arts zet zich naar vermogen in voor de functionele en/of materiele belangen van de beroepsgroep waartoe hij behoort. Artsen zijn in beginsel gehouden binnen redelijke grenzen hun medewerking te verlenen aan een waarneemregeling voor degene die na vooraf gegeven instemming van de beroepsgenoten ter plaatse, hun belangen behartigt, zonder financiële drempels voor deze laatste.

41. Met betrekking tot de relatie tussen huisartsen onderling in het kader van de waarneming geldt ingevolge de KNMG-gedragsregels de volgende non-concurrentiebepaling:

De arts die aan een patiënt hulp heeft verleend tijdens waarneming zal gedurende zes maanden na het desbetreffende contact deze patiënt niet in zijn praktijk opnemen, tenzij daarover tussen de betrokken artsen overeenstemming bestaat.

### 3.4 Bereikbaarheid en beschikbaarheid

42. De Nota Bereikbaarheid en beschikbaarheid heeft volgens de LHV de status van een door de Ledenvergadering geaccordeerde aanbeveling. De Nota bevat in hoofdstuk 2 algemene eisen inzake bereikbaarheid en beschikbaarheid, zoals het gebruiken van een antwoordapparaat, en specifieke administratieve eisen voor waarneemgroepen, doktersdiensten en de parttime werkende huisarts. Voorts stelt de Nota als algemene eis dat de huisarts bij spoedgevallen binnen 15 minuten aanwezig moet kunnen zijn. Hiermee dient bij de bepaling van de patiëntenpopulatie en het geografisch bereik van de waarneemgroep rekening te worden gehouden. De Nota bevat ook regels ten aanzien van het maximum aantal patiënten per waarnemend arts. Voorts stelt het dat waarneming alleen mag worden geregeld middels door de beroepsgroep goedgekeurde waarneemcontracten.[24]

### 3.5 Uitkomst van Overleg

43. De LHV heeft voorts als onderdeel van haar ontheffingsaanvraag een document overgelegd dat wordt aangeduid als Uitkomst van Overleg Zorgverzekeraar[25] Huisarts (hierna: UvO). De achtergrond van dit document is het volgende. Artikel 46 Zfw schrijft voor dat representatieve organisaties van ziekenfondsen en organisaties van personen en instellingen overleg plegen over een aantal in artikel 45 Zfw limitatief voorgeschreven onderwerpen op het gebied van de kwaliteit en de doelmatigheid van de hulpverlening, zoals de te verlenen vormen van hulp, aard en omvang van wederzijdse rechten en verplichtingen en administratieve voorwaarden. Indien het overleg tot overeenstemming leidt, wordt de uitkomst daarvan vastgelegd in een document: UvO. De LHV pleegt vorenbedoeld overleg te voeren met Zorgverzekeraars Nederland. De oorspronkelijk door de LHV aangemelde UvO was van kracht tot 1 januari 1998. De LHV heeft nadien een kopie verstrekt van de daaropvolgende UvO welke tot 1 januari 2000 van kracht is.[26]

## 4 Standpunt LHV

44. De LHV is primair van mening dat de aangemelde regelingen niet onder het verbod van artikel 6 Mw vallen. Hiertoe heeft de LHV in de eerste plaats aangevoerd dat de regelingen niet zijn aan te merken als besluiten van een ondernemersvereniging in de zin van de Mededingingswet, aangezien de LHV niet bevoegd is regels vast te stellen ten aanzien van de bedrijvigheid van haar leden en zij in dat opzicht slechts algemene beleidslijnen vaststelt voor haar leden. In de tweede plaats heeft de LHV aangevoerd dat de aangemelde regelingen de mededinging niet beperken.

45. Subsidiair is de LHV van mening dat de aangemelde regelingen op grond van hetgeen bepaald is in artikel 16 Mw vrijgesteld zijn van het verbod van artikel 6, eerste lid, Mw. Hiertoe heeft zij aangevoerd dat alle regelingen tot stand zijn gekomen op grond van wettelijke verplichtingen.



46. Meer subsidiair is de LHV van mening dat aan de ontheffingsvoorwaarden van artikel 17 Mw is voldaan. De LHV stelt in dit verband dat het geheel van regelingen beoogt de kwaliteit van, en een verantwoorde zorgverlening door huisartsen te bevorderen en te verbeteren, met name door regelingen inzake bereikbaarheid en beschikbaarheid, waarnemings- en vervangingsregelingen, optimale praktijkomvang, en afspraken met zorgverzekeraars voor ziekenfondsverzekerden.

## 5 Verloop van de procedure

47. Bij brief van 31 maart 1998 heeft de LHV bij de NMa een aanvraag tot ontheffing ingediend. De ontheffingsaanvraag is onder zaaknummer 537 geregistreerd.

48. De NMa heeft op 4 augustus 1998, 25 maart 1999, 11 mei 1999, 17 juni 1999, 9 augustus 1999 en 18 oktober 1999 de LHV om aanvullende gegevens verzocht. Deze zijn door de LHV verstrekt op respectievelijk 31 augustus 1998, 29 april 1999, 10 juni 1999, 1 juli 1999, 30 augustus 1999 en 12 november 1999.

49. Bij brief van 18 oktober 1999 heeft de d-g NMa zijn voorlopige bevindingen in deze zaak aan de LHV uiteengezet. De d-g NMa heeft zich in deze brief op het voorlopige standpunt gesteld dat de aangemelde regelingen, met uitzondering van de UvO, in strijd met artikel 6, lid 1, Mw zijn en niet voor een ontheffing ex artikel 17 Mw in aanmerking komen. De LHV is in de gelegenheid gesteld hierop te reageren. Op 14 januari 2000 heeft de LHV een schriftelijke reactie op de voorlopige bevindingen toegezonden.

50. Gedurende de gehele procedure hebben diverse besprekingen tussen de NMa en de LHV plaatsgevonden.

51. De d-g NMa heeft ter informatie op 3 november 1999 een rapport van de regionale Informatie- en Klachtenbureaus Gezondheidszorg, Stichting de Ombudsman en het Landelijk Informatiepunt voor Patinten ontvangen, getiteld Vrije huisartsenkeuze een farce? Nota knelpunten vrije huisartsenkeuze. Het rapport handelt over de rechten van patinten bij vrije artskeuze. Het rapport is in het dossier opgenomen en een kopie is aan de LHV toegezonden. De LHV heeft hierop niet gereageerd.

52. De NMa heeft het Instituut Beleid en Management Gezondheidszorg van de Erasmus Universiteit Rotterdam verzocht een onderzoek uit te voeren terzake van de vraag of regionale collectieve overeenkomsten verbeteringen in economisch opzicht bevatten in de zin van artikel 17 Mw (hierna: BMG-rapport).[27]

53. Op 21 september 1999 en 26 november 1999 heeft de d-g NMa een tweetal klachten ontvangen. Een klacht heeft betrekking op de beperking van de mogelijkheid van vrije vestiging, meer specifiek op de beperkende regels in het Beleidskader Vestigingsbeleid. Kopie van deze klacht is de LHV toegezonden. Hierop is door de LHV niet gereageerd. De andere klacht heeft betrekking op de onderlinge afspraken tussen huisartsen patinten te weigeren en door te verwijzen. Voor zover de klachten betrekking hebben op de door de LHV aangemelde regelingen worden ze betrokken in dit besluit. Op de klachten en de specifieke omstandigheden van de twee gevallen zal apart worden beslist.

54. De d-g NMa heeft van diverse zorgverzekeraars ontheffingsaanvragen ontvangen die betrekking hadden op de CZOs van die betreffende zorgverzekeraars met de regionale DHV-en. Op deze ontheffingsaanvragen zal apart worden beslist. In deze ontheffingsaanvragen heeft de NMa voorlopige bevindingen geschreven welke tevens naar de LHV zijn gestuurd. Hierop is geen reactie van de LHV ontvangen.

55. In Staatscourant nummer 244 van 17 december 1999 is mededeling gedaan van de ontheffingsaanvraag van de LHV. Daarbij zijn belanghebbenden opgeroepen hun zienswijze schriftelijk of mondeling naar voren te brengen. De aanvraag en de daarop betrekking hebbende stukken hebben vier weken ter inzage gelegen ten kantore van de NMa. Geen enkele belanghebbende heeft op grond van artikel 3:13 van de Algemene wet Bestuursrecht zijn zienswijze naar voren gebracht.

56. Bij brief van 27 februari 2001 heeft de LHV aangegeven het Beleidskader Vestigingsbeleid in te trekken. Voorts heeft zij aangegeven de mededingingsbeperkende bepalingen die zijn opgenomen in de overige aangemelde regelingen zodanig aan te passen dat geen sprake meer is van strijd met de Mededingingswet.

## 6 Beoordeling

57. Hoewel de LHV heeft aangegeven het Beleidskader Vestigingsbeleid in te zullen trekken en de overige mededingingsbeperkende regelingen aan te zullen passen, hecht de d-g NMa er aan in het onderhavige geval, uit oogpunt van duidelijkheid voor betrokken partijen (huisartsen en zorgverzekeraars), een mededingingsrechtelijk oordeel te geven over de toepasselijkheid van artikel 6 Mw indien de regelingen zoals aangemeld zouden gelden.

58. De LHV heeft een aanvraag ingediend om ontheffing te verkrijgen als bedoeld in artikel 17 Mw voor het kartelverbod zoals neergelegd in artikel 6 Mw. Alvorens aan de beoordeling onder artikel 6 en 17 Mw toe te komen, dient eerst te worden nagegaan of een beroep kan worden gedaan op de vrijstelling van artikel 16 Mw.

### 6.1 Toepasselijkheid van artikel 16 Mw

59. Artikel 16 Mw bepaalt dat artikel 6, lid 1 Mw niet geldt voor overeenkomsten, besluiten en gedragingen bedoeld in dat artikel die ingevolge het bepaalde bij of krachtens enige andere wet zijn onderworpen aan goedkeuring of door een bestuursorgaan onverbindend verklaard, verboden en vernietigd kunnen worden, dan wel op grond van enige wettelijke verplichting tot stand zijn gekomen.

60. Volgens de LHV komt het geheel van aangemelde regelingen, inclusief de bepalingen die betrekking hebben op het tarief, tot stand op grond van een wettelijke verplichting ter verwezenlijking van wettelijke aanspraken. Ook de inhoud van de regelingen wordt volgens de LHV bepaald door wettelijke verplichtingen en valt daarmee onder het bereik van artikel 16 Mw. Daarbij verwijst de LHV naar de artikelen 9 en 44-46 Zfw en de artikelen 2, 4 en 5 WTG.

61. Ingevolge artikel 9 Zfw kan de ziekenfondsverzekerde zijn recht op verstrekkingen realiseren door zich te wenden tot een persoon of instellingen met wie zijn ziekenfonds een contract heeft gesloten. De artikelen 44 tot en met 46 Zfw schrijven voor dat de UvO, voor zover deze geen betrekking heeft op het tarief, moet worden goedgekeurd door het College voor Zorgverzekeringen (hierna: CVZ). De UvO mag slechts de in de wet limitatief opgesomde onderwerpen bevatten. Ziekenfondsen moeten met individuele zorgaanbieders overeenkomsten sluiten, die in ieder geval moeten bevatten hetgeen in de UvO is geregeld.

62. Hieruit volgt dat de UvO een resultante is van wettelijk voorgeschreven overleg en door het CVZ wordt goedgekeurd.[28] Derhalve is de UvO ingevolge artikel 16 Mw vrijgesteld van het verbod van artikel 6 Mw. Ten aanzien van de overige regelingen kan niet worden gesteld dat deze door de aangehaalde wetsartikelen van de Zfw waarop de LHV zich beroept op enige wijze worden goedgekeurd dan wel ingevolge een wettelijke verplichting tot stand komen.

63. Ten aanzien van het beroep van de LHV op de artikelen 2, 4 en 5 WTG kan het volgende worden opgemerkt. Artikel 2 WTG bepaalt dat het verboden is een tarief in rekening te brengen dat niet overeenkomstig die wet is goedgekeurd of vastgesteld. In de artikelen 4 en 5 WTG is de procedure met betrekking tot de goedkeuring vastgelegd. Goedkeuring geschiedt door het College Tarieven Gezondheidszorg (CTG).[29] Echter, ingevolge artikel 17a WTG kunnen voor bij AMvB aan te wijzen categorieën van organen van gezondheidszorg de artikelen 2, 4 en 5 WTG niet van toepassing worden verklaard. Bij AMvB van 19 december 1991[30] is met betrekking tot de huisartsen bepaald dat de artikelen 2, 4 en 5 WTG niet van toepassing zijn. Derhalve worden de aangemelde regelingen van de LHV evenmin door deze artikelen goedgekeurd dan wel wettelijk verplicht in de zin van artikel 16 Mw.

64. Voor zover de LHV met de aangehaalde artikelen heeft bedoeld dat de regelingen tot stand zijn gekomen dan wel bepaald zijn door het systeem van wettelijke bepalingen, geldt dat uit de bewoordingen van artikel 16 Mw expliciet volgt dat dit wetsartikel ziet op gevallen waarin de wet verplicht tot het sluiten van bepaalde overeenkomsten die een beperking van de mededinging inhouden.[31]

65. Dat de reikwijdte van artikel 16 Mw niet verder gaat dan hierboven vermeld, blijkt nog eens expliciet uit de wetsgeschiedenis van de Mededingingswet. In de Nota naar aanleiding van het verslag geeft de Minister van Economische Zaken naar aanleiding van vragen van Tweede-Kamerleden over de verhouding tussen de Mw en enkele wetten in de zorgsector het volgende voorbeeld: Het verbod van artikel 6, eerste lid, is op grond van artikel 16 dus niet van toepassing op bijvoorbeeld een maximumtariefovereenkomst waarvoor goedkeuring vereist is van het COTG. Voor collectieve overeenkomsten over het toepassen van een vast tarief, beneden of op dat maximumtarief, is de goedkeuring van het COTG niet voorgeschreven. Die mededingingsafspraken zullen alsdan op grond van de nieuwe Mededingingswet verboden zijn.[32]

66. Bovendien heeft de wetgever met de wijzigingen van de Zfw en de WTG doelbewust een bepaalde mate van marktwerking op de zorginkoopmarkt (relatie ziekenfonds zorgaanbieder) en de zorgverzekeringsmarkt (relatie ziekenfonds verzekerde) willen invoeren met de nadruk daarbij op de totstandkoming van onderhandelingen tussen de individuele ziektekostenverzekeraars en de individuele zorgaanbieders en bijgevolg

gedifferentieerde contracten.[33] De aangemelde regelingen gaan lijnrecht in tegen hetgeen door de wetgever beoogd wordt en dientengevolge wordt ieder feitelijk effect onthouden aan de bedoelde wetswijzigingen in de Zfw en de WTG.

67. Uit het bovenstaande volgt dat alleen de UvO onder het toepassingsbereik van artikel 16 Mw valt en derhalve is vrijgesteld van het verbod van artikel 6 Mw. Met betrekking tot de overige aangemelde regelingen volgt niet uit de Zfw, de WTG of enige andere wet dat deze zijn voorgeschreven dan wel goedgekeurd waardoor de regelingen onder het toepassingsbereik van artikel 16 Mw zouden vallen. Derhalve dient met betrekking tot deze regelingen te worden nagegaan of artikel 6 Mw van toepassing is en indien dit het geval is of deze voor ontheffing op grond van artikel 17 Mw in aanmerking komen.

#### 6.2 Toepasselijkheid van artikel 6 Mw

68. Artikel 6 Mw 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.

69. Blijkens hoofdstuk 1 van de Memorie van Toelichting op de Mw dient voor de interpretatie van het verbod van artikel 6 Mw de Europeesrechtelijke beschikkingspraktijk en de jurisprudentie als leidraad.[34]

##### 6.2.1 Ondernemingen en ondernemersvereniging

70. Artikel 1, sub f, Mw verwijst voor een uitleg van het begrip onderneming naar het ondernemersbegrip zoals gehanteerd in artikel 81, lid 1 EG. Deze bepaling bevat zelf geen definitie van het begrip onderneming. Het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap (hierna: Hof van Justitie) heeft het begrip onderneming uitgelegd als elke eenheid die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd. [35]

71. Reeds eerder heeft de d-g NMa vastgesteld dat medische dienstverlening dient te worden gekwalificeerd als een economische activiteit.[36] Individuele, vrijgevestigde huisartsen zijn dan ook ondernemingen in de zin van artikel 1, sub f, Mw, aangezien zij zelfstandig economische activiteiten van commerciële aard ontplooiën, bestaande uit het aanbieden op duurzame basis van huisartsenzorg. Voor het leveren van deze hulp ontvangen zij een beloning in de vorm van vergoedingen van zorgverzekeraars en/of particulier verzekerden. Voorts dragen zij de aan hun beroepsuitoefening verbonden financiële risico's. Hieraan doet niet af dat de leden van de LHV een vrij beroep uitoefenen en dat de diensten van gespecialiseerde aard zijn, noch dat de uitoefening van hun beroep aan regels gebonden is.[37]

72. De LHV is een vereniging wier leden, de huisartsen, ondernemingen zijn. De LHV is derhalve een ondernemersvereniging in de zin van artikel 6, lid 1, juncto artikel 1, sub g, Mw.

##### 6.2.2 Overeenkomsten en besluiten

73. De Statuten van de LHV, welke de basis van de LHV vormen en die de juridische betrekkingen tussen de LHV en haar leden regelen, kunnen volgens

vaste beschikkingspraktijk worden beschouwd als overeenkomsten tussen ondernemingen (de leden) in de zin van artikel 6 juncto artikel 1, sub e, Mw. [38]

74. De overige door de LHV aangemelde regelingen zijn aan te merken als besluiten van een ondernemersvereniging. Het begrip besluit van een ondernemersvereniging omvat volgens vaste Europeesrechtelijke jurisprudentie zowel juridisch bindende beslissingen als beslissingen die niet bindend zijn maar wel door de betrokken leden worden gevolgd.[39] Voorts kunnen niet-bindende beslissingen die de getrouwe weergave zijn van de wil van de vereniging om het gedrag van haar leden op de betrokken markt te coördineren ook aangemerkt worden als besluiten van een ondernemersvereniging.[40]

75. Het Beleidskader Vestigingsbeleid en de Nota Bereikbaarheid en Beschikbaarheid zijn aan te merken als besluiten van een ondernemersvereniging in bovengenoemde zin. Immers, ingevolge de Statuten is de LHV bevoegd om regels te stellen ten aanzien van de bedrijvigheid van haar leden (artikelen 2, 14 lid 4, 18, 19, 36 leden 2 en 3). Meer in het bijzonder is het Beleidskader Vestigingsbeleid een door het Centraal Bestuur op grond van de Statuten vastgestelde regeling[41], waaraan alle leden gebonden zijn. Aangezien de Nota Bereikbaarheid en Beschikbaarheid de status heeft van een door de Ledenvergadering geaccordeerde aanbeveling, vormt zij de getrouwe weergave van de wil van de Ledenvergadering van de LHV om het onderlinge gedrag te coördineren.

76. Het Beleidskader Overeenkomsten 1996, de voorbeeld- CZO en het Model voor een Overeenkomst voor intercollegiale waarneming zijn eveneens aan te merken als besluiten van een ondernemersvereniging in bovengenoemde zin. Deze zijn door de leden van de LHV aangenomen en hebben normerende en ondersteunende werking. Bovendien is statutair vastgelegd dat de DHV-en bevoegd zijn om namens alle leden van het district collectieve overeenkomsten aan te gaan met ziektekostenverzekeraars waaraan de individuele leden gebonden zijn.[42] Hieruit blijkt de ondubbelzinnige uitdrukking van de wil van de LHV om het gedrag van haar leden te coördineren. De regelingen zijn verspreid onder alle leden van de LHV. Bovendien blijken in de praktijk veruit de meeste collectieve zorgovereenkomsten conform de bovengenoemde regelingen van de LHV te zijn gesloten.[43]

77. Derhalve moet worden geconcludeerd dat de aangemelde regelingen besluiten van een ondernemersvereniging zijn overeenkomstig artikel 6 juncto artikel 1, onder e, Mw.

### 6.2.3 Relevante markt

78. De relevante productmarkt omvat alle goederen of diensten ten aanzien waarvan de mededingingsrechtelijk te beoordelen gedragingen van ondernemingen zich afspelen. In algemene zin geldt dat deze markt alle producten of diensten omvat die op grond van hun kenmerken, hun prijzen en het gebruik waarvoor zij zijn bestemd, door de consument als onderling verwisselbaar of substitueerbaar worden beschouwd.[44]

79. De aangemelde regelingen betreffen het aanbod van huisartsenzorg. Het aanbod van huisartsenzorg is niet of in zeer beperkte mate onderling substitueerbaar met andere soorten zorg geleverd door andere zorgaanbieders

(tandartsen, fysiotherapeuten, logopedisten).[45] Voorts zijn de ziekenfondsen beperkt in de invulling van een wettelijke verplichting tot inkoop van zorg doordat verschillende verstrekkingen waarop de verzekerden aanspraak hebben wettelijk omschreven zijn.

80. Het aanbod van huisartsenzorg wordt gevormd door de ongeveer 7500 in Nederland wettelijk geregistreerde en praktiserende huisartsen. Op 1 januari 2000 werkte bijna de helft (ruim 44%) van de Nederlandse huisartsen in een solo praktijk. Circa 32% werkte in een duopraktijk en 15% in een groepspraktijk en 9% in een gezondheidscentrum. Overigens is sinds 1980 het percentage solowerkende huisartsen ieder jaar afgenomen; in 1980 was nog 72% van de huisartsen werkzaam in een solo praktijk.[46]

81. Aan de vraagzijde staan ziekenfondsen aangezien zij ingevolge het naturastelsel namens ziekenfondsverzekerden zorg inkopen. De ziekenfondsen dienen er voor te zorgen dat alle bij hen ingeschreven verzekerden een beroep kunnen doen op hun aanspraken op geneeskundige verzorging en dienen daarbij rekening te houden met de wensen van hun verzekerden.

82. Hoewel voor de zorg in het kader van de (aanvullende) particuliere verzekering het restitutiestelsel geldt, wordt er in de praktijk ook door particuliere zorgverzekeraars voor haar particulier verzekerden zorg in natura ingekocht. Dit is echter een zeer klein deel van de totale inkoop van huisartsenzorg.[47]

83. Andere vragers van huisartsenzorg zijn de particulier verzekerden. Kenmerk hiervan is dat deze vraag verspreid wordt over een groot aantal verzekerden, die niet gezamenlijk inkopen. Deze fragmentarische vraag heeft ten gevolge dat het niet aannemelijk is dat deze resterende vraag, voor zover de afname door verzekerden zelf al als inkoop kan worden beschouwd, kan opwegen tegen de professionele inkoop door ondernemingen, zoals ziekenfondsen.

84. Concluderend kan worden gesteld dat de markt afgebakend kan worden als de markt voor het aanbieden van huisartsenzorg. Of deze productmarkt nader moet worden onderverdeeld naar verschillende soorten afnemers (ziekenfonds, particuliere zorgverzekeraar of particulier verzekerde) kan voor onderhavige beoordeling in het midden worden gelaten.

#### Relevante geografische markt

85. De relevante geografische markt is het gebied waarbinnen de betrokken ondernemingen een rol spelen in de vraag naar en het aanbod van goederen en diensten, waarbinnen de concurrentievoorwaarden voldoende homogeen zijn en dat van aangrenzende gebieden kan worden onderscheiden doordat daar duidelijk afwijkende concurrentievoorwaarden heersen.[48]

86. Voor de patiënt is de fysieke afstand tot de huisarts een belangrijk punt bij de keuze voor een bepaalde huisarts. De behoefte aan huisartsenzorg is derhalve voor de patiënt in het algemeen lokaal en hooguit regionaal. Ondanks het feit dat de ziekenfondsen en de particuliere zorgverzekeraars die zorg in natura inkopen landelijk opereren, kan de markt ook uit het oogpunt van de zorgverzekeraars niet gekenschetst worden als een landelijke markt, omdat de zorgverzekeraars bij hun contractbeleid gestuurd worden door de

behoefte van hun verzekerden. Het betreft immers een dienstverlening die wordt ingekocht, welke naar haar aard door de zorgverzekeraars niet zelf gedistribueerd kan worden.

87. Uit voorgaande overwegingen kan worden geconcludeerd dat de geografische markten voor het aanbieden van huisartsenzorg lokaal en hooguit regionaal zijn. Nadere afbakening van de geografische markten kan in het midden worden gelaten, omdat de materiele beoordeling hierdoor niet wordt beïnvloed. Immers, zowel op de lokale als de regionale markten is ten minste 90% van de huisartsen gebonden aan de regelingen van de LHV.

#### 6.2.4 Mededingingsbeperkingen

88. Vooropgesteld dient te worden dat op een markt als de onderhavige collectief overleg over kwaliteitsbevordering niet beschouwd kan worden als een mededingingsbeperking, aangezien dergelijk overleg enkel tot doel heeft via objectieve en transparante criteria de verantwoordelijkheden en de bekwaamheden van huisartsen te verzekeren en het algemene kwaliteitsniveau te bevorderen.[49] Derhalve zijn afspraken met betrekking tot kwaliteit zoals vastgelegd in standaarden en protocollen, nascholing, intercollegiale toetsing, farmacotherapeutisch overleg en objectieve (minimum-) kwaliteitseisen niet aan te merken als mededingingsbeperkingen in de zin van artikel 6 Mw. Ook overleg over administratieve procedures levert in deze context geen concurrentiebeperkingen op. Het ziet uitsluitend op een efficiënte procedurele en administratieve samenwerking en heeft als zodanig niet tot doel noch tot gevolg dat de mededinging wordt beperkt, verhinderd of vervalst.

89. De aangemelde regelingen bevatten echter niet alleen regels die verband houden met kwaliteit of administratieve procedures maar ook regels die ertoe strekken en ten gevolge hebben dat de mededinging op de Nederlandse markt wordt beperkt. Deze regels hebben betrekking op vestiging en uniformering van het aanbod en de tarieven. Deze regels moeten in onderling verband worden gezien, omdat ze elkaars werking versterken. Zij vormen samen een geheel dat tot gevolg heeft dat de leden (huisartsen) hun gedragingen in vergaande mate op elkaar afstemmen. Deze afstemming vindt plaats met betrekking tot gedragingen die van belang zijn voor de onderlinge concurrentie.

##### 6.2.4.1 Vestiging

90. De regelingen van de LHV bevatten een aantal bindende bepalingen die ertoe strekken en ten gevolge hebben een marktverdeling tot stand te brengen tussen de in Nederland actieve huisartsen op de lokale markten, zowel voor leden als voor niet-leden van de LHV. Deze bepalingen hebben betrekking op (1) de vestiging van huisartsen en (2) het voeren van een praktijk door huisartsen en het werven van patiënten door huisartsen.

##### (1) Beperkingen van vrije keuze van vestiging- en praktijkuitoefeningslocatie

91. Uit de Statuten volgt dat de DHV-en de vestiging van huisartsen in het District dienen te reguleren.[50] Onder punt III van het Beleidskader Vestigingsbeleid worden bindende regels gesteld voor de leden van de LHV die de vrije praktijkuitoefening en vestigingskeuze van huisartsen beperken en die andere huisartsen tegen vrije concurrentie beschermen.

92. In het Beleidskader Vestigingsbeleid is neergelegd dat de DHV- Vestigingscommissie onder meer aan de hand van de criteria van de Nota Bereikbaarheid en Beschikbaarheid en de normen inzake de minimum- en maximumpraktijkomvang vaststelt of sprake is van een (nieuwe) vestigingsplaats (overdracht van een praktijk of vrije vestiging). Vervolgens selecteert de Huisartsengroep de kandidaten. Kandidaten voor een vestigingsplaats worden alln geaccepteerd indien door de gevestigde huisartsen (georganiseerd in een Huisartsengroep) getoetst is (1) of de overeenkomst van de kandidaat wel gelijklopend is aan die van de andere huisartsen in de Huisartsengroep (waarvan de inhoud weer centraal is voorgeschreven door de DHV resp. LHV), en (2) of de kandidaat ook overigens de instemming heeft van de gevestigde huisartsen (in de Huisartsengroep). Een huisarts is voor vestiging dus geheel afhankelijk van de DHV en de lokale Huisartsengroep.

93. Hieruit volgt dat het doel en het gevolg van genoemde bepalingen is om grenzen te stellen aan de vrije vestiging en de praktijkuitoefening. Dit doel wordt nog eens benadrukt door het Scheidsgerecht dat ziet op de daadwerkelijke handhaving van het Beleidskader Vestigingsbeleid. Het geheel van aangemelde regelingen strekt ertoe en heeft tot gevolg een marktverdeling tot stand te brengen tussen de in Nederland actieve huisartsen op de lokale markten.

94. Daarenboven maken deze regelingen nieuwe toetreding afhankelijk van instemming van reeds gevestigde huisartsen. Nog los van het geheel van criteria op grond waarvan wordt beslist (de LHV kon over dit punt, afgezien van de eis van gelijklopendheid van de overeenkomsten, geen helderheid verschaffen), vormt het feit dat concurrenten invloed hebben op de vraag of een nieuwe toetreders de markt mag betreden, naar haar aard en voor wat betreft haar gevolgen een ernstige belemmering van de mededinging.[51]

95. Ten overvloede wordt opgemerkt dat de belemmering van potentiële toetreders, waarover wordt geoordeeld, temeer klemt daar zij reeds aan alle wettelijke eisen om het beroep te mogen uitoefenen, voldoen. De LHV-regels zijn derhalve strenger dan de eisen die de wetgever aan vestiging stelt. Overigens geldt dat 90% van de huisartsen is aangesloten bij de LHV. Dit leidt ertoe dat de vraag of en, zo ja, wie als huisarts (lid danwel geen lid) mag toetreden in een bepaalde regio nagenoeg volledig wordt bepaald door de gevestigde, tot de LHV toegetreden, huisartsen.

(2) Beperkingen van vrij aanbod van praktijkuitoefening: bescherming van praktijkbestand en praktijkgebied.

96. Het non-concurrentiebeding zoals opgenomen in de LHV- waarneemregeling heeft tot gevolg dat de bij de LHV aangesloten huisartsen, derhalve 90% van de aanbieders, zich beschermd weten tegen (directe) concurrentie van andere huisartsen binnen hun waarneemgroep. Deze mogen immers onder de geldende LHV-regels gedurende zes maanden geen patiënten van de huisarts overnemen waarvoor zij hebben waargenomen. Dit geldt zelfs indien de patiënt hier uitdrukkelijk om verzoekt, tenzij de oude huisarts toestemming geeft. In aanmerking nemende dat juist de huisartsen in dezelfde Huisartsengroep (en dus waarneemgroep), potentiële concurrenten van de bestaande huisarts zijn (mede in verband met de binnen de LHV geldende 15 minuten-eis) leidt dit tot een verdeling van patiënten (klanten) tussen de huisartsen onderling, wat er in de praktijk toe kan leiden dat de mogelijkheden voor een patiënt om van huisarts te wisselen, zelfs indien de



patint hier uitdrukkelijk om verzoekt, geheel is uitgesloten.[52]

97. Het praktijkbestand en -gebied worden voorts beschermd door de regels terzake van de minimum- en maximumpraktijkomvang. Deze regels zorgen ervoor dat de eenmaal toegelaten huisartsen niet meer dan een vastgesteld aantal patinten in hun praktijk kunnen opnemen (zowel door het overnemen van patinten van de reeds gevestigde huisartsen in een bepaalde regio als het opnemen van nieuwe patinten). Een ander belangrijk aspect van de maximumpraktijkomvang is dat deze is gericht op de thans nog dominante organisatievorm van de solo-praktijk. Bij doelmatigere organisatievormen waarbij huisartsen samenwerken met elkaar en met andere zorgverleners en waarbij een aantal taken kunnen worden gedelegeerd aan basisartsen, praktijkverpleegkundigen en praktijkmanagers, kunnen huisartsen wellicht meer patinten helpen dan het huidige maximumaantal per huisarts. Derhalve leveren de regels inzake de maximumpraktijkomvang een beperking op voor dergelijke nieuwe ontwikkelingen.

98. Daarenboven wordt de huisarts in zijn praktijkgebied beperkt door de huidige stringente 15-minuten-eis, zoals opgenomen in de waarneemregeling en de Nota Bereikbaarheid en beschikbaarheid. Het kwalitatieve doel van de 15-minuten-eis, te weten het snel kunnen bereiken van een patint in geval van noodsituaties, kan immers ook op minder stringente wijze bereikt worden, bijvoorbeeld door af te spreken dat de huisartsen een inspanningsverplichting op zich nemen om met het oog hierop met andere hulpverleners (zoals ambulances) afspraken te maken. Door de huidige 15-minuten-eis ontstaat een geografische marktverdeling omdat de huisartsen geen patinten kunnen aannemen dan wel overnemen buiten de straal van 15 minuten van hun praktijk.

99. Bovengenoemde regelingen zoals besproken onder (1) en (2) hebben tot doel en tot gevolg enerzijds een klantenverdeling tot stand te brengen c.q. in stand te houden en anderzijds een geografische marktverdeling tot stand te brengen c.q. in stand te houden.

#### 6.2.4.2 Uniformering van aanbod en tarieven

100. Met aanvaarding van de Statuten aanvaardt een LHV-lid dat de DHV in zijn plaats overeenkomsten met zorgverzekeraars aangaat en geeft hij zijn eigen bevoegdheid op om op individuele basis en op zijn eigen voorwaarden te contracteren. Via de door de DHV-en te sluiten CZOs wordt bereikt dat huisartsen binnen de betreffende DHV hun diensten tegen identieke voorwaarden aanbieden. Dit heeft tot gevolg dat concurrentie tussen de huisartsen binnen een DHV onderling, met betrekking tot voorwaarden waaronder zij hun diensten aanbieden, volledig wordt uitgesloten.

101. Voorts kan gewezen worden op het Beleidskader Vestigingsbeleid, waar instructies zijn neergelegd die aanzetten tot collectieve opstelling binnen een Huisartsgroep. In de instructie Hoe te handelen indien de verzekeraar weigert een overeenkomst aan te gaan met de door de groep voorgedragen kandidaat? is bepaald dat: de collegas uit de Huisartsgroep waartoe de nieuwe huisarts behoort zich als collectief opstellen ten opzichte van de verzekeraar. Als deze aan de nieuwe huisarts een overeenkomst aanbiedt met slechte voorwaarden zouden de collegas uit de groep kunnen weigeren de betreffende patinten in hun praktijk op te nemen. Een alternatief is, dat zij op hun beurt weigeren contracten met die verzekeraar aan te gaan, dan wel hun contracten opzeggen. Dergelijke regelingen dienen in het

Huisartsengroepsreglement te worden opgenomen.[53]

102. De collectieve, uniforme opstelling richting zorgverzekeraars blijkt nog eens uit de motie die is aangenomen bij het Beleidskader Overeenkomsten 1996, waarin is vermeld dat De Ledenvergadering van de Landelijke Huisartsen Vereniging op 18-06-1992 te Utrecht in vergadering bijeen [] spreekt als haar mening uit dat de taak van het afsluiten van contracten met zorgverzekeraars hoort te liggen op districtsniveau, [] waarbij de zorgverzekeraar zich moet voegen naar op districtsniveau gemaakte afspraken o.a. omtrent vestigingsbeleid [].[54]

103. Uit het bovenstaande volgt dat de aangemelde regelingen de DHV resp. de LHV in staat stellen als collectief jegens de zorgverzekeraars te opereren. Hierdoor wordt de huisartsen elke mogelijkheid ontnomen om onderling te concurreren op de lokale en hooguit regionale markt voor het aanbod van huisartsenzorg in het kader van de Ziekenfondswet door betere voorwaarden overeen te komen met de zorgverzekeraars dan concurrerende huisartsen.

104. Het bovenstaande ziet niet alleen op zorgverzekeraars die zorg inkopen in het kader van de Zfw maar heeft ook effect op het gebied van de inkoop door particuliere ziektekostenverzekeringen, voorzover door deze zorgverzekeraars met huisartsen wordt gecontracteerd. De regels inzake het contracteerbeleid van de LHV zien immers ook op contracten met particuliere ziektekostenverzekeraars, zoals blijkt onder sub II.4 van het Beleidskader Overeenkomsten 1996: De meeste zorgverzekeraars hebben ofwel een particuliere ziektekostenverzekeraar of zijn daarmee nauw gelieerd. Op enige plaatsen oriënteren zij zich over de mogelijkheid om ook inzake niet-ziekenfondsverzekeringen met huisartsen te contracteren. In dit Beleidskader wordt gestipuleerd dat dat moet gebeuren volgens het in dit Beleidskader gekozen stamien.

105. De beperking in de concurrentie tussen huisartsen heeft weer tot gevolg dat zorgverzekeraars op hun beurt niet tegen betere voorwaarden huisartsenzorg kunnen inkopen dan concurrerende zorgverzekeraars, waardoor de concurrentie op het gebied van het aanbod van zorgverzekeringen wordt beperkt.

106. Een van de voorwaarden die door de collectieve opstelling van de huisartsen is genormeerd, is het tarief dat de huisartsen aan de ziekenfondsen in rekening brengen voor hun diensten. In het Beleidskader Overeenkomsten 1996 wordt in dit verband bepaald dat DHV-en in een CZO collectieve prijsafspraken dienen te maken. De LHV heeft in dit verband ter toelichting aangegeven dat de term tariefafpraak in het Beleidskader Overeenkomsten een wat ongelukkig gekozen term is, omdat het niet zou gaan om de vaststelling van een tarief als zodanig, maar de vaststelling welk door het COTG vastgestelde tarief op de desbetreffende situatie van toepassing is. Er kunnen verschillende COTG tarieven van toepassing zijn op een bepaalde prestatie, afhankelijk van de vestigingsplaats van de huisarts en de samenstelling van zijn patiëntenbestand. Bij het aangaan van een overeenkomst met een zorgverzekeraar vindt daarom een toets plaats om te bepalen welk tarief op de specifieke situatie van de huisarts van toepassing is. Als eenmaal wordt vastgesteld welk (door het COTG vastgesteld) tarief van toepassing is, wordt dit steeds zonder declaratie aan de huisarts uitgekeerd.

107. De LHV miskent hierbij echter dat de WTG sinds 1 januari 1992 een systeem van maximumtarieven voor vrije beroepsbeoefenaren kent.

Zorgverzekeraars en huisartsen zijn geheel vrij om prijzen onder het maximumtarief overeen te komen. De aangemelde regelingen impliceren dat binnen de LHV resp. de DHV wordt afgesproken althans afgestemd dat iedere huisarts de maximumprijzen in rekening brengt. De website van de LHV[55] vormt hiervan ook de uitwerking. Deze geeft een overzicht van vaste tarieven, waarbij niet wordt vermeld dat het om een maximumtarief zou gaan. Het overzicht heeft niet alleen betrekking op huisartsenzorg zoals verstrekt onder de Zfw maar ook op zorg aan particuliere patinten.

108. Het aldus op horizontaal niveau overeenkomen, althans afstemmen, van prijzen is, volgens vaste jurisprudentie van het Hof van Justitie alsmede de beschikkingspraktijk van de Europese Commissie, een ernstige mededingingsbeperking, die de concurrentie op de markt naar haar aard vervalst.[56] Door de d-g NMa is reeds in eerdere besluiten geconcludeerd dat de collectieve opstelling van zorgaanbieders ten aanzien van concurrentieparameters jegens ziekenfondsen bij de inkoop van zorg een beperking van de mededinging vormt.[57]

109. De LHV stelt in dit verband dat bij huisartsen uitsluitend concurrentie kan plaatsvinden op de kwaliteit van de hulpverlening, alsmede dat het beleidskader als zodanig aan deze concurrentie geen enkele beperking stelt. De stelling dat huisartsen alleen op kwaliteit kunnen concurreren is niet juist. Huisartsen kunnen ook op andere factoren concurreren, zoals tarieven, vestiging, beschikbaarheid, service etc. Juist met betrekking tot deze factoren leggen de aangemelde regelingen mededingingsbeperkingen op.

110. Bovengenoemde regelingen hebben tot doel en ten gevolge dat een uniform aanbod tot stand komt, waardoor de mededinging wordt beperkt.

111. Gelet op het feit dat 90% van de huisartsen is aangesloten bij de LHV, is zonder meer duidelijk dat alle bovengenoemde mededingingsbeperkingen merkbaar zijn.

#### 6.2.4.3 Conclusie

112. Het samenstel van de aangemelde regelingen, zoals genoemd onder hoofdstuk 3 van dit besluit en voor zover de regelingen niet zien op kwaliteitsaspecten, bevat een geheel van overeenkomsten tussen ondernemingen dan wel besluiten van een ondernemersvereniging die ertoe strekken en ten gevolge hebben dat de mededinging op de lokale dan wel regionale markten wordt verhinderd, beperkt of vervalst en valt onder art. 6, eerste lid Mw.

113. De d-g NMa overweegt voorts dat het intrekken of aanpassen van de aangemelde regelingen (zie randnummer 56) niet automatisch betekent dat aan de inbreuk van artikel 6 Mw een einde wordt gemaakt. Dit hangt af van het marktgedrag van de leden. Indien meerdere leden hun marktgedrag, dat aanvankelijk was gebaseerd op de mededingingsbeperkende regelingen, na beindiging daarvan zouden voortzetten, vormt dit een inbreuk op artikel 6, lid 1, Mw.

#### 6.3 Toepasselijkheid van artikel 17 Mw

114. De voorwaarden van artikel 17 Mw vereisen dat sprake is van een bijdrage tot verbetering van de productie of van de distributie of tot bevordering

van de technische of economische vooruitgang, mits een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen de gebruikers ten goede komt, en zonder nochtans aan de betrokken ondernemingen beperkingen op te leggen die voor het bereiken van deze doelstellingen niet onmisbaar zijn of de mogelijkheid te geven voor een wezenlijk deel van de betrokken goederen en diensten de mededinging uit te schakelen. Om een ontheffing krachtens artikel 17 Mw te kunnen verlenen, moet aan alle vier de voorwaarden cumulatief zijn voldaan.

115. De LHV is van mening dat aan de gestelde voorwaarden van artikel 17 Mw is voldaan. De LHV heeft in dit kader naar voren gebracht dat het geheel van de aangemelde regelingen beoogt de kwaliteit van en een verantwoorde zorgverlening door huisartsen te bevorderen en te verbeteren. Voorts heeft de LHV gesteld dat de patiënt belang heeft bij een kwalitatief hoogwaardige zorg en dat zonder de bedoelde regelingen het hoogwaardige niveau van de voorziening huisartsengeneeskunde in Nederland zonder meer in gevaar komt.

1. Verbetering van de productie of van de distributie of bevordering van de technische of economische vooruitgang

116. Het is geenszins overtuigend dat het geheel van aangemelde regelingen beoogt de kwaliteit van en een verantwoorde zorgverlening door huisartsen te bevorderen en te verbeteren. Voor zover de aangemelde bepalingen daadwerkelijk zien op de kwaliteit van de te verlenen zorg (protocollen, standaarden, nascholing, intercollegiale toetsing en farmacotherapeutisch overleg e.d.) zijn zij niet mededingingsbeperkend (zie randnummer 88) en komen zij dus in dit kader (de beoordeling onder artikel 17 Mw) niet aan de orde. Voor zover de regelingen niet zien op kwaliteit en onder artikel 6, eerste lid, Mw vallen (zie randnummer 112), worden zij wel getoetst aan de voorwaarden van artikel 17 Mw.

117. Volgens vaste jurisprudentie dient onder de eerste ontheffingsvoorwaarde niet begrepen te worden de in het algemeen onbetwistbare voordelen welke partijen zelf aan de overeenkomst ontleen. De eerste ontheffingsvoorwaarde dient in die zin te worden uitgelegd dat de overeenkomst merkbare objectieve voordelen met zich moet brengen die kunnen opwegen tegen de nadelen voor de concurrentie die ermee verbonden zijn.[58]

Vestiging

118. De LHV heeft niet aangetoond dat de vestigingsregelingen een voordeel in de zin van artikel 17 Mw opleveren.

119. Overigens is het nog maar de vraag of regeling van de vestiging door de beroepsgroep zelf een (positieve) bijdrage levert aan de bevordering van de bereikbaarheid en de beschikbaarheid van huisartsen. Een vestigings- en spreidingsbeleid dat bepaald wordt door de reeds gevestigde huisartsen zal de belangen van de gevestigde huisartsen weerspiegelen. Het belang van de gevestigde huisartsen hoeft niet altijd gelijk te zijn aan dat van de afnemers van de diensten of van de ziekenfondsen en particuliere zorgverzekeraars die diensten inkopen voor hun verzekerden.

120. Ten overvloede kan worden opgemerkt dat de vestigingsregelingen zowel voor een markt waarin sprake is van een overschot aan zorgaanbieders als in een markt waarin sprake is van een tekort, nadelen tot gevolg hebben.[59] Voor een markt waarin sprake is van een overschot heeft de vestigingsregeling een marktafsluitend effect hetgeen nieuwkomers, ook

als zij meer efficiënte en nieuwere vormen van zorg aanbieden, weerhoudt zich te vestigen. Daarnaast ondervinden de reeds gecontracteerde huisartsen geen potentiële concurrentie om hun praktijk zo doelmatig en patiëntvriendelijk mogelijk te organiseren. Het voorgaande wordt nog eens benadrukt door het feit dat de vestigingsregeling tot gevolg heeft dat de mogelijkheden voor een ziekenfonds om selectief te kunnen contracteren met de meest doelmatige zorgaanbieders worden beperkt. Het is derhalve voor een ziekenfonds onmogelijk om een overeenkomst met een ondoelmatige zorgaanbieder op te zeggen en in plaats daarvan een doelmatig werkende nieuwkomer te contracteren.

121. Voor een markt waarin het aanbod schaars is, geldt dat een vestigingsregeling huisartsen niet kan dwingen zich op de minst aantrekkelijke plekken te vestigen. Er zijn dan immers voldoende meer aantrekkelijke plekken voor huisartsen om zich te vestigen.

#### Uniform collectief contracteren

122. Met betrekking tot het collectief contracteren heeft de LHV in een brief aan de Tweede Kamer gesteld dat het niet meer collectief contracteren zal leiden tot een forse toename van de administratieve lasten voor de individuele huisartsen en dus tot een noodzakelijkerwijs gemiddeld fors hoger tarief.

123. Lage transactie- en uitvoeringskosten kunnen voor de betrokkenen bij de overeenkomst zelf beschouwd worden als een voordeel van collectieve onderhandelingen en uniformering ten opzichte van afzonderlijke contractsonderhandelingen. Evenwel moet beoordeeld worden of deze effecten een (economisch) voordeel in de zin van artikel 17 Mw opleveren.

124. Voor zover er sprake zou zijn van een (economisch) voordeel weegt dit in onderhavig geval niet op tegen de economische nadelen die het gevolg zijn van de uniforme overeenkomsten en de uitschakeling van concurrentie.

125. Ten eerste kunnen door de uniformering van de overeenkomsten en tarieven zorgaanbieders die een betere prestatie leveren niet extra worden beloond of in het geval van maximumtarieven minder goede zorgaanbieders minder worden beloond. Op die manier wordt niet alleen mededinging op basis van prijs onmogelijk gemaakt, maar worden de huisartsen ook ontmoedigd om zich te onderscheiden op basis van kosteneffectiviteit en kwaliteit. Huisartsen die zich zoveel mogelijk conformeren aan de door de beroepsgroep ontwikkelde standaarden en protocollen, die bereid zijn tot periodieke nascholing en die gepaste zorg verlenen, krijgen dezelfde overeenkomst en hetzelfde honorarium als hun collegas waarvoor dat allemaal niet geldt.[60]

126. Een tweede nadeel van de uniforme overeenkomsten is dat zij weinig prikkels en mogelijkheden bieden voor het verlenen van zorg-op-maat. Zo belemmeren de uniforme contracten meer flexibele behandelings tijden en vormen zij een belangrijk obstakel voor het benutten van schaal- en synergievoordelen, zowel met betrekking tot samenwerking binnen de beroepsgroep als samenwerking met andere disciplines.[61]

127. Op grond van bovenstaande overwegingen is de conclusie dat het niet aannemelijk is dat er zowel voor de vestigingsregelingen als voor collectief contracteren sprake is van een economisch voordeel in de zin van de eerste voorwaarde van artikel 17 Mw.

## 2. Een billijk aandeel in de voordelen komt de gebruikers ten goede

128. Bij het beoordelen van de tweede voorwaarde, dat een billijk aandeel van de voordelen ten goede moet komen aan de gebruikers, kan volstaan worden met een verwijzing naar hetgeen hierboven met betrekking tot de eerste voorwaarde is overwogen. Immers, nu niet aannemelijk is gemaakt dat de vestigingsregeling dan wel de uniforme collectieve contractering objectieve economische voordelen opleveren in de zin van artikel 17 Mw kan ook niet worden aangetoond dat bij gebrek aan dergelijke voordelen de vestigingsregeling dan wel de uniforme contractering ten goede komen aan de gebruikers.

129. Daarenboven volgt uit het rapport Vrije huisartsenkeuze een farce? Nota knelpunten vrije huisartsenkeuze[62] dat de onderlinge afspraken zoals vestiging en uniforme contractering voor de patinten een beperking van hun recht op vrije huisartsenkeuze betekent. Een meldactie van ruim twee weken leverde ruim 750 klachten op van patinten die problemen hadden ervaren toen zij van huisarts wilden wisselen. Hiervan werd bijna de helft veroorzaakt door onderlinge marktverdelingsafspraken tussen huisartsen.

## 3. De mededingingsbeperkingen zijn noodzakelijk om de voordelen te behalen

130. Nu niet aannemelijk is dat de afspraken inzake vestiging en collectieve contractering bijdragen aan de verbetering van de productie of distributie of de bevordering van de technische of economische vooruitgang is evenmin aan de derde voorwaarde van artikel 17 Mw voldaan.

131. Ten overvloede kan worden opgemerkt dat in het geval de betrokken regelingen daadwerkelijk economische voordelen in de zin van artikel 17 Mw zouden opleveren (quod non), zij verder gaan dan hetgeen noodzakelijk is om de gestelde, onderliggende doelstellingen te behalen en niet onmisbaar zijn om de voordelen te behalen.

132. Met betrekking tot de vestigingsregels kan worden opgemerkt dat een effectievere manier om tot een goede spreiding van huisartsen te komen en huisartsen te motiveren zich op onaantrekkelijker plekken te vestigen zou zijn om de (financile) aantrekkelijkheid van die vestigingsplaatsen te differentiëren (zie randnummer 120 en 121). Omdat ziekenfondsen gehouden zijn aan een zorgplicht zullen zij moeten zorgen dat overal voldoende zorgverleners gevestigd zijn. Hoewel de huidige WVG vooralsnog beperkte mogelijkheden biedt voor financile compensatie in de tarieven sfeer, zou ook door differentiatie van de individuele overeenkomsten door ziekenfondsen de aantrekkelijkheid van bepaalde vestigingsplaatsen kunnen worden verhoogd (bijvoorbeeld door middel van bekostiging van praktijkverpleegkundigen, ondersteuning bij waarneming en andere aantrekkelijke faciliteiten).

133. Met betrekking tot het collectief contracteren kan opgemerkt worden dat de LHV miskent dat afzonderlijke contractonderhandelingen met iedere individuele beroepsoefenaar niet het meest waarschijnlijke, laat staan het enige alternatief zijn voor de collectieve contractafspraken.[63] Zo kan gebruik worden gemaakt van een onafhankelijke derde partij of tussenpersoon om informatie uit te wisselen over de wederzijdse contracteisen (het zogenaamde messengermodel).[64] Voorts vormt openbare aanbesteding een alternatief waarvan de transactiekosten lager zijn dan van individuele contractonderhandelingen. Ten slotte kunnen belangrijke besparingen op transactiekosten worden gerealiseerd door horizontale vormen van samenwerking zolang voldoende concurrentie overblijft op de relevante

markten.

134. Over de regels inzake minimum- en maximumpraktijkomvang, het non-concurrentiebeding bij waarneming en de 15-minuten-eis moet opgemerkt worden dat zij in ieder geval verder gaan dan hetgeen noodzakelijk is om het onderliggende doel te bereiken, zo er al van uitgegaan kan worden dat zij bijdragen aan de verbetering van de dienstverlening. De regels inzake minimum- en maximumpraktijkomvang kunnen geen bijdrage leveren aan de kwaliteit van de dienstverlening, omdat de huidige normen gelden voor de grootte van de praktijk en niet voor een minimaal of maximaal aantal te behandelen patinten per huisarts (al naar gelang zijn praktijksituatie). Zoals hierboven beschreven belemmeren deze normen slechts de ontwikkeling van andere organisatievormen dan de vanouds bestaande solopraktijken.

135. Ook ten aanzien van het non-concurrentiebeding bij waarneming geldt dat dit verder gaat dan noodzakelijk om de onderlinge waarnemregeling in stand te houden. Daartoe zou immers voldoende zijn om tijdens de waarneming het actief werven van patinten te beperken.[65]

136. Ten aanzien van de 15-minuten-eis kan ten slotte worden gemeld dat de LHV zelf heeft erkend dat deze eis allang niet meer haalbaar is vanwege de verkeerssituatie in het land. Zij heeft aangegeven het te willen omzetten in een inspanningsverplichting waarbij de huisarts in de eerste plaats verantwoordelijk is voor het goed inschatten van de hulpvraag.[66]

4. De concurrentie wordt niet voor een wezenlijk deel uitgeschakeld

137. Gelet op het substantiele marktaandeel van de leden van de LHV (90% van de in Nederland werkzame huisartsen) en daarmee ook het substantiele marktaandeel van de leden van de LHV op regionaal en lokaal niveau, alsmede gelet op de aard van de afspraken wordt tengevolge van de aangemelde regelingen de concurrentie voor een wezenlijk deel van de betrokken markt uitgeschakeld. Bovendien worden ook niet-leden door het systeem van de LHV gedwongen zich te conformeren aan de regelingen van de LHV.

138. Het onderdeel van de aangemelde regelingen inhoudende dat de huisartsen als collectief verlangen dat de zorgverzekeraars zich onthouden van het contracteren van huisartsen welke niet zijn gevestigd conform het LHV-vestigingsbeleid (en dus met goedkeuring van de reeds gevestigden), is zelfs rechtstreeks gericht tegen het ontstaan van restconcurrentie.

## 7 Besluit

Gelet op het bovenstaande:

- wordt de aanvraag om ontheffing als bedoeld in artikel 17 Mw met betrekking tot de UvO afgewezen omdat de UvO op grond van artikel 16 Mw is vrijgesteld van het verbod van artikel 6 Mw
- wordt de aanvraag om ontheffing als bedoeld in artikel 17 Mw met betrekking tot de Statuten van de LHV op 15 juli 1997 verleden, het Beleidskader Vestigingsbeleid, de voorbeeld-Collectieve Zorg Overeenkomst d.d. 24 november 1993, het Beleidskader Overeenkomsten 1996, het Model voor Overeenkomst voor intercollegiale waarneming en de Nota Bereikbaarheid en

beschikbaarheid, afgewezen omdat niet voldaan is aan de geldende ontheffingsvoorwaarden.

Datum: 11 april 2001

w.g. A.W. Kist

Directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit

[Besluit inzake bezwaar d.d. 21-12-2001](#)

Tegen dit besluit kan degene, wiens belang rechtstreeks bij dit besluit is betrokken, binnen zes weken na bekendmaking van dit besluit een gemotiveerd bezwaarschrift indienen bij de directeur-generaal van de Nederlandse mededingingsautoriteit, Sectie Beschikkingen, Bezwaar en Beroep, Postbus 16326, 2500 BH Den Haag.

-----  
[1] Na enige onduidelijkheid hieromtrent heeft de LHV bij brief van 1 juli 1999 bevestigd dat de exacte omvang van de ontheffingsaanvraag de bovenstaande regelingen betreft.

[2] Bij de oorspronkelijke ontheffingsaanvraag was een Uitkomst van Overleg d.d. 13 december 1996 gevoegd. Deze is vervangen door de Uitkomst van Overleg d.d. 25 mei 1999. De beoordeling ziet op beide.

[3] Artikel 14, lid 1, Statuten LHV.

[4] Artikel 14, lid 2, Statuten LHV.

[5] Artikel 21 Statuten LHV.

[6] Artikel 19, lid 5, Statuten LHV.

[7] Artikel 19, lid 4, Statuten LHV.

[8] Artikel 18, lid 7, Statuten LHV.

[9] Artikel 18, lid 6, Statuten LHV.

[10] Artikel 2, 3 en 4 Zfw.

[11] Dit in tegenstelling tot het restitutiestelsel van particuliere en aanvullende verzekeringen waar verzekerden recht hebben op vergoedingen van de kosten van verleende zorg.

[12] Artikel 8, lid 5, Zfw.



[13] Artikel 44, lid 1, Zfw

[14] Besluit van 4 januari 1966, Stb. 3.

[15] Zie Kamerstukken II 1989/1990, 21357, nr. 3, p. 4, 7 en 9.

[16] Art 19, lid 4 Statuten.

[17] Artikel 19, lid 5 Statuten LHV.

[18] Artikel 19, lid 6 Statuten LHV.

[19] Artikel 19, lid 7 Statuten LHV.

[20] Beleidskader Overeenkomsten 1996, p.22.

[21] Beleidskader Overeenkomsten 1996, p.13.

[22] De LHV heeft in dit verband in haar brief van 30 augustus 1999 aangegeven dat voor een dergelijk reglement geen model is verstrekt. Bij de opstelling van de voorbeeld-CZO werd ervan uit gegaan dat de DHV-en zelf een dergelijk reglement zouden opstellen, indien zij dat wenselijk achten. Sommigen DHV-en hebben een dergelijk reglement opgesteld samen met de zorgverzekeraars.

[23] De modelovereenkomst vermeldt in dit verband dat partijen zich zullen houden aan de gedragsregels voor artsen van de KNMG in het algemeen en aan de gedragsregels voor waarneming in het bijzonder. De LHV heeft aangegeven dat alleen die KNMG-Gedragsregels die specifiek op waarneming betrekking hebben als onderdeel van deze ontheffingsaanvraag moeten worden aanmerkt. Daarom wordt thans slechts ingegaan op die regels uit de KNMG-gedragsregels die zien op waarneming. De KNMG-gedragscode als geheel maakt geen onderdeel uit van de ontheffingsaanvraag van de LHV. Dit besluit laat een separate mededingingsrechtelijke beoordeling van de KNMG-gedragscode als geheel onverlet.

[24] Nota Bereikbaarheid en beschikbaarheid, pagina 16, paragraaf 2.2.: specifieke eisen voor waarneemgroepen.

[25] Onder zorgverzekeraar wordt volgens de UvO verstaan het overeenkomstig de gestelde regels in de Ziekenfondswet toegelaten ziekenfonds.

[26] Door stilzwijgende verlenging is deze UvO nog steeds van kracht.

[27] Schut, F.T. en W.P.M.M. van de Ven, Economische analyse van mededingingsbeperkende onderdelen van regionale collectieve overeenkomsten in de zorgsector, 2000, NMa/EUR.

[28] De meest recente UvO is goedgekeurd op 1 juli 1999.

[29] Vr 1 juli 1999: Centraal Orgaan Tarieven Gezondheidszorg (COTG).

[30] Besluit werkingsfeer maximumtarieven WTG, Stb. 1991, nr. 733.

[31] Dit blijkt ook uit de Memorie van Toelichting bij de Mw. MvT, TK 1995-1996, 24707, nr. 3, p. 67; Het gaat in artikel 16 [] vooral om goedkeuring en om gevallen waarin de wet verplicht tot het sluiten van bepaalde overeenkomsten die een beperking van de mededinging inhouden.

[32] TK, 1996-1997, 24707, nr. 6, p. 50.

[33] MvT, TK 1989-1990, 21 357, nr. 3, p. 4 en 17.

[34] MvT, TK 1995-1996, 24707, nr. 3, p. 13.

[35] Arrest van het HvJEG van 23 april 1991, Hfner en Elser, Jur. 1991, 1979, r.o. 21.

[36] Besluit d-g NMa van 5 juni 1998, zaak 165, Sophia Ziekenhuis/Verpleeghuis De Weezelanden.

[37] Arrest van het HvJEG van 18 juni 1998, Commissie/Itali, Jur. 1998, I-3851; arrest van het HvJEG van 12 september 2000, P. Pavlov e.a. en Stichting PensioenfondsMedische Specialisten, ro. 76-77, nng.

[38] Besluit d-g NMa van 6 juli 2000, zaak 25/Holland Dier Identiteit versus Koninklijke Nederlandse Maatschappij voor Diergeneeskunde; Besluit d-g NMa van 25 september 2000, zaken 530, 456 en 534/Vereniging van Nederlandse Installatiebedrijven.

[39] Arrest van het HvJEG van 29 oktober 1980, Fedetab t. Commissie, Jur. 1980, 3125, r.o. 86; Arrest van het HvJEG van 8 november 1983, Navewa t. Commissie, Jur. 1983, 3369, r.o. 20.

[40] Arrest van het HvJEG van 27 januari 1987, Verband der Sachversicherer t. Commissie, Jur. 1987, 405, r.o. 32; beschikking van de Commissie van 5 juni 1996, FENEX, Pb. 1996, L 181/28, ov. 41.

[41] Artikel 19, lid 4 Statuten.

[42] Artikel 19, lid 5 Statuten.

[43] Dit blijkt uit de door de diverse zorgverzekeraars aangemelde CZOs, zie randnummer 54.

[44] Zie de Bekendmaking van de Commissie inzake de bepaling van de relevante markt voor het gemeenschappelijke mededingingsrecht, Mededeling van 7 december 1997, Pb. 1997, C 372/5, randnummer 7.

[45] Besluit d-g NMa van 29 december 1998, zaak 1165/Anova-ZAO-ANOZ; besluit d-g NMa van 10 maart 2000, zaak 181/Zorgkantoren.

[46] NIVEL-registratie gevestigde huisartsen, peiling 1-1-2000 ([www.nivel.nl](http://www.nivel.nl)). De cijfers van 1999 zijn vrijwel gelijk aan de cijfers van 2000.

[47] Zie Marktwerking in de Gezondheidszorg, TK 1997 1998, 25 962, nr. 1, p. 6.

[48] Zie de Bekendmaking van de Commissie inzake de bepaling van de relevante markt voor het gemeenschappelijke mededingingsrecht, Mededeling van 7 december 1997, Pb. 1997 nr. C 372, p. 5, randnummer 8.

[49] Vergelijk de beschikking van de Commissie van 7 april 1999, EPI-Gedragscode, Pb 1999, L 106/14, ov. 29. Zie ook besluit van de d-g NMa van 15 december 2000 in zaken 590, 1570 en 1972/Amicon Vrijgevestigde Fysiotherapeuten.

[50] Artikel 19, lid 5 Statuten.

[51] Zie de beschikking van de Commissie van 29 november 1995, SCK en FNK, Pb. 1995, L 312/79, zoals bevestigd door het arrest van het Gerecht van Eerste Aanleg van 22 oktober 1997, SCK en FNK t. Commissie, Jur. 1997, II-1739.

[52] Uit het rapport Vrije huisartsenkeuze een farce? Nota knelpunten vrije huisartsenkeuze (zie randnummer 51) blijkt dat een meldactie van ruim twee weken ruim 750 klachten opleverde van patinten die problemen hadden ervaren toen zij van huisarts wilden wisselen. Hiervan werd bijna de helft veroorzaakt door onderlinge marktverdelingsafspraken tussen huisartsen.

[53] Beleidskader Vestigingsbeleid sub 9.

[54] Beleidskader overeenkomsten 1996, algemene Toelichting, onder motie 1.

[55] [www.knmg.nl](http://www.knmg.nl)

[56] Zie bijvoorbeeld het arrest van het HvJEG, BNIC t. Clair, Jur.1985, p. 391; beschikking van de Commissie van 30 januari 1995, Coapi, Pb. 1995 L 122/37, ov. 37.

[57] Besluit d-g NMa op bezwaar van 13 december 2000, zaak 882/Amicon Zorgverzekeraar; besluit d-g NMa van 15 december 2000, zaken 590, 1570 en 1972/Amicon Vrijgevestigde Fysiotherapeuten.

[58] Zie arrest van het HvJEG van 13 juli 1966, Grndig en Consten, Jur. 1966, 449.

[59] Het huidige, vaak geconstateerde, absolute tekort aan huisartsen lijkt enigszins genuanceerd te kunnen worden. Minister van VWS, mevrouw E. Borst, in Medisch Contact 56, nr. 1: Bijvoorbeeld het aansluitprobleem oplossen tussen huisartsen die een praktijk zoeken en de praktijken die openstaan. Vijfenvestig openstaande praktijken, maar het aantal dokters dat op zoek is naar een praktijk is tienmaal zo groot.. Het Nivel vermeldt het aantal van 556 praktijkzoekende huisartsen per 1 januari 2000 (Nivel-registratie nog niet gevestigde huisartsen, peiling 1-1-2000, [www.nivel.nl](http://www.nivel.nl)).

[60] Zie BMG-rapport, p. 15.

[61] Zie BMG-rapport, p. 15.

[62] Zie randnummer 51.

[63] Zie ook besluit d-g NMa op bezwaar van 13 december 2000, in zaak 882/Amicon Zorgverzekeraar.

[64] Dit is een model dat in de Verenigde Staten is gecreëerd om de kosten van het contracteren voor individuele beroepsbeoefenaren te minimaliseren. In dit model fungeert een onafhankelijke derde partij (de messenger) als tussenpersoon in het contracteringsproces. Deze boodschapper kan fungeren als doorgeefluik van de individuele zorgaanbieders om hun (minimum) contractseisen kenbaar te maken aan de verzekeraars. Voorwaarde is wel dat individuele zorgaanbieders onafhankelijk van elkaar en van de boodschapper beslissen of zij op contractaanbiedingen ingaan of niet.

[65] Zie besluit van de d-g NMa in bezwaar van 15 oktober 1999 in zaak 379/KNMvD, nr. 71-74.

[66] Zie randnummer 98 en BMG-rapport, p. 18.

*Aan de inhoud van deze pagina's kunt u geen rechten ontlelen.*