

Autoriteit
Consument & Markt



Uitkomsten consultatie ACM Beleidsregel JZ0JP



Uitkomsten consultatie ACM

Beleidsregel JZOJP

1. Op 17 december 2019 is de ACM Beleidsregel over afspraken in het kader van de beweging 'De juiste zorg op de juiste plek' (hierna: beleidsregel JZOJP) vastgesteld. In de beleidsregel JZOJP geeft de ACM aan onder welke voorwaarden zij haar boetebevoegdheid niet zal inzetten bij samenwerkingsafspraken die te maken hebben met initiatieven in kader van de juiste zorg op de juiste plek (hierna: JZOJP). Van 18 juli 2019 tot en met 12 september 2019 heeft de consultatie voor deze beleidsregel¹ plaatsgevonden. Naar aanleiding van deze consultatie zijn 28 reacties bij de ACM binnengekomen. De reacties vertegenwoordigen het zorgveld in brede zin². De binnengekomen reacties geven een divers beeld zowel ten aanzien van de algemene hoofdboodschap als op onderdelen. Sommige reacties geven aan dat de ACM met de beleidsregel te vergaand ruimte biedt aan samenwerking terwijl andere reacties juist aangeven dat de beleidsregel een te beperkte stap vormt om de benodigde samenwerking tot stand te laten komen. In dit document bespreekt de ACM op hoofdlijnen de inbreng die tijdens de consultatie is ontvangen. Bij de vaststelling van de beleidsregel JZOJP is dankbaar gebruik gemaakt van de verkregen inbreng.

Nadere duiding begrippen, positionering en reikwijdte beleidsregel

2. In een groot aantal reacties werd gevraagd om nadere duiding van bepaalde begrippen en eisen, de positionering van de beleidsregel en de reikwijdte ervan. Zo werd er gevraagd naar een nadere duiding van wanneer precies sprake is van *JZOJP*, wat een *regiobeeld* precies inhoudt, wie daarbij betrokken dient te zijn, hoe groot *een regio* is en wat *volwaardige betrokkenheid* inhoudt. Ook is de ACM gevraagd te verduidelijken hoe de beleidsregel en de daarin genoemde voorwaarden zich verhouden tot zogenoemde *self-assessments* van marktpartijen om zelf te toetsen of hun afspraken op grond van artikel 6 van de Mededingingswet zijn toegestaan of niet. Sommige partijen vroegen zich af of de beleidsregel niet ook van toepassing kon zijn op het *vervangen* en *voorkomen* van zorg in het kader van JZOJP en ook voor gevallen van (dreigend) faillissement.
3. Mede naar aanleiding van deze reacties is in de beleidsregel JZOJP een aantal begrippen nader uitgewerkt en is verder verduidelijkt wat de ACM met haar voorwaarden beoogt te bereiken. In een aantal gevallen moeten bepaalde begrippen in de praktijk een nadere invulling krijgen. Zo is het niet aan de ACM om te bepalen wat *de regio* precies inhoudt. Dat is aan partijen die samenwerkingsafspraken willen aangaan.
4. De ACM geeft in de beleidsregel JZOJP aan hoe deze zich verhoudt ten opzichte van een self-assessment beoordeling in het kader van artikel 6 van de Mededingingswet. Daarbij geeft de ACM aan wanneer samenwerkingsafspraken in het algemeen geen overtreding vormen in de zin van artikel 6 van de Mededingingswet. Als partijen onzeker zijn of hun afspraken passen zijn binnen de kaders van de Mededingingswet, kunnen zij ervoor kiezen zich aan de

¹ Zie het consultatiedocument "Concept- beleidsregel ACM over het verplaatsen van zorg in het kader van de Juiste Zorg Op de Juiste Plek".

² Brancheverenigingen van en individuele zorgaanbieders en zorgverzekeraars, patiëntenvertegenwoordigers, wetenschappers, adviseurs, consultants, advocaten en een burgercoöperatie.

voorwaarden in de beleidsregel JZOJP te houden. Als zij aan alle voorwaarden voldoen, weten zij zich in ieder geval gevrijwaard van een boete, mochten hun afspraken een inbreuk op de mededingingsregels vormen. De beleidsregel JZOJP bestaat uit een aantal voorwaarden die vooral procedureel van aard zijn. Het voldoen aan deze voorwaarden geeft de ACM voldoende comfort om de boetedreiging achterwege te laten, maar biedt geen antwoord op de vraag of een bepaalde samenwerking in concreto (g)een overtreding vormt van de Mededingingswet.

5. De ACM heeft de reikwijdte van de beleidsregel JZOJP naar aanleiding van de input verruimd naar alle componenten van het JZOJP initiatief: naast het *verplaatsen van zorg*, ziet de beleidsregel JZOJP ook op het *vervangen* en *voorkomen van zorg*. De beleidsregel JZOJP ziet niet op situaties waarin er sprake is van een (dreigend) faillissement. Als er sprake is van een acute situatie waarbij de continuïteit van zorgverlening in geding is, staan de concurrentieregels niet in de weg aan het uitwisselen van informatie en het maken van afspraken die nodig zijn voor het zoeken naar een oplossing in het belang van de patiënt. Bovendien zou het conform de voorwaarden van de beleidsregel openbaar maken van bepaalde afspraken contraproductief kunnen zijn en een dreigend faillissement kunnen versnellen in plaats van voorkomen (*self-fulfilling prophecy*). Bij vragen over de toelaatbaarheid van afspraken in een concrete casus is de ACM vanzelfsprekend bereid mee te denken.

Onderscheid tussen zorgmarkten, mate van complexiteit van zorg, grote of kleine samenwerkingsafspraken en administratieve lasten

6. Sommige reacties op het consultatiedocument drongen er op aan dat de ACM een onderscheid maakt tussen typen zorg (complex en niet complex) of tussen grote en kleine samenwerkingsverbanden. Daarnaast brachten sommige reacties naar voren dat de gestelde voorwaarden tot een verzwaring van de administratieve lasten zouden leiden.
7. Partijen kunnen, als zij vrezen dat hun samenwerkingsplannen mogelijk niet passen binnen de kaders van de Mededingingswet, er voor kiezen zich te houden aan de voorwaarden in de beleidsregel JZOJP. Als de afspraken toch te ver gaan, moeten ze worden aangepast, maar de ACM legt dan geen boete op. De ACM maakt in de beleidsregel geen onderscheid tussen complexe of niet-complexe zorg, of naar de omvang van een samenwerkingsverband. De concurrentieregels doen dat ook niet.³ De ACM kan niet op voorhand in algemene zin bepalen welke afspraken in strijd zijn met de Mededingingswet en per saldo schadelijk zijn voor patiënten en verzekeren. De ACM heeft in de definitieve beleidsregel wel meer aandacht besteed aan een aantal veel voorkomende vormen van toegelaten samenwerking, maar de uiteindelijke mededingingsrechtelijke beoordeling is altijd afhankelijk van specifieke omstandigheden.
8. Het voorkomen van onnodige administratieve lasten is voor de ACM een belangrijk punt van aandacht geweest bij het vaststellen van de definitieve voorwaarden. De ACM heeft in de beleidsregel verduidelijkt dat de reguliere route van self-assessment nog steeds open ligt. Partijen die samenwerkingsafspraken willen maken, kunnen voor zichzelf een beoordeling maken of die afspraken binnen de kaders van de Mededingingswet passen. Als partijen vrezen dat hun samenwerkingsplannen mogelijk niet passen binnen de kaders van de Mededingingswet, kunnen zij er voor kiezen zich te houden aan de voorwaarden in de beleidsregel JZOJP. De ACM gaat er daarbij vanuit dat, om te voldoen aan die voorwaarden, partijen daarbij in belangrijke mate gebruik kunnen maken van datgene wat partijen uit zichzelf al vastleggen uit hoofde van de eigen interne verantwoording (tegenover bijvoorbeeld ondernemingsraden, cliëntenraden, raden van toezicht) en het kunnen monitoren van de uitkomsten van samenwerkingsafspraken.

³ Behoudens het reeds bepaalde in artikel 7 van de Mededingingswet, de Bagatelbepaling.

Duur van eventuele toetredingsbeperkingen

9. Sommige reacties gaven aan dat de periode waarin toetreding tot de markt of uitbreiding van de activiteiten van reeds actieve partijen op de markt beperkt kan worden, langer zou moeten zijn dan het genoemde maximum van drie jaar gezien de benodigde tijd voor afbouw en/of terugverdienen van investeringen.
10. De ACM merkt op dat een van de uitgangspunten van de Mededingingswet is dat afspraken niet mogen leiden tot het belemmeren van toetreding en/of uitbreiding van activiteiten. De ACM beoogt met deze voorwaarde dat huidige en potentiële concurrenten niet blijvend op achterstand kunnen worden gezet. De ACM kan zich situaties voorstellen waarin afspraken om de toetreding of uitbreiding van activiteiten tijdelijk te belemmeren nodig zijn binnen het kader van JZOJP. Als marktpartijen vinden dat zij dergelijke afspraken moeten maken, dienen zij te onderbouwen waarom deze afspraken noodzakelijk zijn in het licht van de vastgestelde doelstellingen. Hierbij gaat de ACM er van uit dat dergelijke afspraken in de regel niet langer dan drie jaar hoeven te duren. De ACM benadrukt dat deze maximale duur van drie jaar alleen ziet op eventuele onderdelen van de afspraken die een toetredings- en / of uitbreidingsbelemmering inhouden en niet op het geheel van de JZOJP-afspraken waar die eventuele afspraak onderdeel van is.

Uitwisselen van kostprijzen en tarieven

11. In het consultatiedocument gaf de ACM aan het uitwisselen van kostprijzen en tarieven niet noodzakelijk te achten voor het opstellen van een regiobeeld en evenmin voor het maken van afspraken in het kader van JZOJP. Hierop zijn meerdere reacties binnengekomen. De meeste hiervan (zowel uit aanbieders- als verzekeraarshoek) gaven te kennen dat er situaties denkbaar zijn waarin specifieke kostprijsinformatie noodzakelijk is om oplossingen te vinden voor de in de regiobeelden geïdentificeerde problemen en om goede afspraken met meetbare resultaten te kunnen maken. Dit heeft ertoe geleid dat de ACM in de definitieve beleidsregel JZOJP alleen nog aangeeft dat *huidige en toekomstige tarieven* op voorhand niet als noodzakelijk worden beschouwd. Partijen die kostprijsinformatie willen uitwisselen dienen te onderbouwen waarom zij de uitwisseling noodzakelijk achten in het licht van de te bereiken doelstellingen om te kunnen voldoen aan de voorwaarden van de beleidsregel JZOJP. In de leidraad *Samenwerking tussen concurrenten*⁴ gaat de ACM nader in op aandachtspunten bij uitwisseling van informatie.

Regiobeelden als uitgangspunt

12. Een aantal reacties op het consultatiedocument stelde ter discussie dat afspraken gebaseerd dienen te zijn op een *gedeeld en openbaar* regiobeeld. Enerzijds omdat zij betwijfelen dat er overeenstemming kan worden bereikt ten aanzien van regiobeelden vanwege de verschillende uiteenlopende en soms tegengestelde belangen van de betrokken partijen en anderzijds vanwege de vertragende werking die het opstellen van een regiobeeld oplevert.
13. In de definitieve beleidsregel JZOJP hanteert de ACM een *feitelijk regiobeeld* als uitgangspunt voor samenwerkingsafspraken in het kader van JZOJP. Een belangrijke inhoudelijke randvoorwaarde voor JZOJP (zoals ook vermeld in de diverse bestuurlijke hoofdlijnenakkoorden tussen VWS en diverse sectoren in de zorg) is de totstandkoming van een feitelijk beeld van de sociale en gezondheidssituatie en opgave in een regio, gemeente of wijk. Daar sluit de ACM in haar beleidsregel JZOJP bij aan. Partijen moeten kunnen verantwoorden dat hun afspraken gestoeld zijn op (een onderdeel van) een regiobeeld en beogen bij te dragen aan een oplossing voor objectief vastgestelde regionale problematiek.

⁴ Zie de recent door de ACM gepubliceerde leidraad over [samenwerking tussen concurrenten](#).

Transparantie en publieke verantwoording

14. Een aantal reacties op het consultatiedocument wees op een mogelijk harmoniserende werking die uit kan gaan van de verplichting zo transparant mogelijk met de afspraken om te gaan en deze openbaar te maken. Doel van de voorwaarde om de doelstellingen, afspraken en de onderbouwing van de noodzakelijkheid daarvan openbaar te maken, is niet meer en niet minder dan het afleggen van publieke verantwoording over de gemaakte afspraken. Daarbij gaat het niet om het openbaar maken van bedrijfsvertrouwelijke informatie, maar om het verantwoorden van nut en noodzaak van de afspraken. Dat maakt het mogelijk om best practices te delen, en het maakt het mogelijk voor andere partijen om, als zij van mening zijn dat de afspraken toch te ver gaan en mogelijk nadelige gevolgen voor patiënten en verzekerden hebben, het gesprek met de samenwerkende partijen aan te gaan of een klacht of signaal bij de ACM in te dienen.

Congruentie, gelijkgerichtheid en eigen koers

15. Sommige reacties op het consultatiedocument pleiten voor het opleggen van verplichtingen aan verzekeraars om in het kader van JZOJP (meer) gezamenlijk op te trekken, andere reacties bepleiten nadrukkelijk het tegenovergestelde. De ACM merkt dat begrippen zoals *congruentie* en *gelijkgerichtheid* vaak niet eenduidig worden gebruikt. De ACM kan en zal marktpartijen uiteraard niet verplichten om afspraken met elkaar te maken of elkaars afspraken te volgen. In de beleidsregel JZOJP gaat de ACM in op de ruimte die in dit kader bestaat om als zorgverzekeraar te kennen te geven open te staan voor het volgen van afspraken in een bepaalde regio die zijn gemaakt met andere verzekeraars. Individuele aanbieders kunnen afspraken die zij met een zorgverzekeraar hebben gemaakt voorleggen aan andere zorgverzekeraars met het verzoek deze afspraken te volgen. Dit *volgen* kan echter niet afgedwongen worden: zowel zorgaanbieders als zorgverzekeraars behouden hun contracteervrijheid.

De rol van patiënten(vertegenwoordigers) en volwaardige betrokkenheid stakeholders

16. Een aantal reacties op het consultatiedocument ging in op de volwaardige betrokkenheid van patiënten(vertegenwoordigers). De ACM stelt vast dat niet ter discussie staat dat JZOJP afspraken gemaakt dienen te worden vanuit de gedachte: de patiënt (en breder, het dagelijks functioneren van mensen) centraal. Desondanks betwijfelde een aantal reacties of patiënten(vertegenwoordigers) de rol die zij in het consultatiedocument toebedeeld krijgen, zullen kunnen waarmaken, zowel qua capaciteit en kennis als qua belangenafwegingen die gemaakt moeten worden. Daarnaast werd ook gevraagd hoe partijen kunnen bepalen welke patiënten of patiënten(vertegenwoordigers) bij concrete afspraken betrokken dienen te worden. Patiëntenvertegenwoordigers hebben in hun reacties juist aangegeven verheugd te zijn over de rol die de ACM beschrijft als het gaat om de patiëntbetrokkenheid. Zij gaven daarbij aan hard aan het werk te zijn om patiënten voor deze rol op te leiden. Zij geven aan vertrouwen te hebben dat zij invulling zullen kunnen geven aan deze rol.
17. De ACM wil voorkomen dat afspraken in het kader van JZOJP uitmonden in afspraken die vooral goed zijn voor gevestigde marktpartijen zelf, en niet of nauwelijks voor patiënten en verzekerden. Volwaardige betrokkenheid van zowel aanbieders, inkopers als patiënten(vertegenwoordigers) dient ertoe dat marktpartijen bij het maken van de afspraken rekening houden met de verschillende invalshoeken en belangen. Dat vergroot de kans dat hun JZOJP-afspraken de publieke belangen in de zorg zullen dienen. In de beleidsregel JZOJP geeft de ACM aan wat zij verstaat onder volwaardige betrokkenheid. Dit betekent niet dat partijen die afspraken willen maken met de betrokken stakeholders tot consensus moeten komen. Stakeholders hebben geen vetomacht ten aanzien van afspraken die andere marktpartijen wensen aan te gaan. Om aan de voorwaarde in de beleidsregel JZOJP te voldoen, acht de ACM het wel van belang dat, als marktpartijen afwijken van de input van stakeholders, zij ervoor zorgen dat (i) de inbreng wordt vastgelegd en (ii) de afwegingen worden vastgelegd die gemaakt zijn ten aanzien van de desbetreffende inbreng om deze al dan niet mee te nemen.

18. De ACM stelt als voorwaarde dat er een instellingoverstijgende regionale kijk op het patiëntenbelang betrokken wordt bij het maken van afspraken in het kader van JZOJP. Er kan niet worden volstaan met het uitsluitend betrekken van de cliëntenraden van de betrokken zorgaanbieders. De ACM biedt hierin wel ruimte voor flexibiliteit. Afhankelijk van de aard en de inhoud van de JZOJP-afspraken kunnen bijvoorbeeld ook ouderenbonden, patiëntenverenigingen, bewonersorganisaties en –collectieven (bijvoorbeeld zorgcoöperaties, wijk- en buurtcoöperaties) en/of individuele patiënten worden betrokken. In de beleidsregel JZOJP geeft de ACM tot slot aan dat doelgroepen die redelijkerwijs belang kunnen hebben bij de JZOJP-afspraken, én doelgroepen die zelf bij marktpartijen aangeven betrokken te willen zijn, daartoe door marktpartijen uitgenodigd respectievelijk in de gelegenheid gesteld worden.

De boetedreiging

19. Een aantal reacties ging in op de mogelijkheid dat de ACM achteraf alsnog een boete zou kunnen opleggen ook al hebben partijen zich aan de voorwaarden gehouden. Deze reacties trokken in twijfel dat op deze wijze door de ACM voldoende comfort wordt geboden aan marktpartijen om samenwerkingsafspraken te maken.
20. De ACM heeft ervoor gekozen om in de beleidsregel JZOJP af te zien van de bevoegdheid een boete op te leggen indien marktpartijen voldoen aan alle gestelde voorwaarden. Om eventueel noodzakelijke aanpassingen achteraf, in geval van een overtreding van de Mededingingswet, door te laten voeren kan de ACM nog wel een van haar andere instrumenten inzetten (zoals een bindende aanwijzing of een last onder dwangsom).

Muzenstraat 41
2511 WB Den Haag
www.acm.nl
070 722 20 00

