

Vergaderjaar 2018–2019

34 445

Wijziging van de Wet marktordening gezondheidszorg en enkele andere wetten in verband met aanpassingen van de tarief- en prestatieregulering en het markttoezicht op het terrein van de gezondheidszorg

Nr. 13

BRIEF VAN DE MINISTER VAN VOLKSGEZONDHEID, WELZIJN EN SPORT

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 22 oktober 2018

In de nota naar aanleiding van het nader verslag bij het wetsvoorstel «Positionering taken NZa» heb ik uw Kamer toegelicht de Autoriteit Consument en Markt (ACM) te hebben gevraagd om, samen met de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) en de Inspectie voor Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ), haar visie vanuit het perspectief van toezichthouder te geven op mogelijke aanscherpingen van het fusietoezicht in de zorg.¹ Conform mijn toezegging informeer ik uw Kamer met deze brief, mede namens de Minister voor Medische Zorg en Sport (MZS) en de Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS), over de reactie van de ACM, die als bijlage bij deze brief is gevoegd². In deze brief schets ik eerst de hoofdlijnen van het huidige toezicht op fusies in de zorgsector en sta ik kort stil bij relevante wettelijke ontwikkelingen. Vervolgens ga ik in op de reactie van de ACM en de wijze waarop ik daarmee om wil gaan.

1. Zorgfusies en het huidige toezicht daarop

Een fusie of overname (hierna: fusie) tussen zorgaanbieders betreft de meest vergaande vorm van onderlinge samenwerking. Zorgfusies kunnen leiden tot betere zorg, bijvoorbeeld omdat door concentratie van (hoogcomplex) zorg of door schaalvoordelen kwaliteit en/of doelmatigheid van de zorg wordt vergroot. Zorgfusies kunnen echter ook risico's met zich brengen voor de betaalbaarheid, kwaliteit en/of toegankelijkheid van de zorg. Zo kunnen door fusies machtsconcentraties ontstaan, waardoor er voor patiënten bij hun keuze voor een zorgaanbieder en zorgverzekeraars bij de zorginkoop onvoldoende keuzemogelijkheden overblijven. Fusies kunnen ook onwenselijke gevolgen hebben indien fusieplannen vooraf niet goed zijn doordacht en/of indien risico's op het

¹ Kamerstuk 34 445, nr. 10. Dit betreft een aanvulling op een eerder verzoek van mijn ambtsvoorganger (Kamerstukken 29 689 en 31 765, nr. 757).

² Raadpleegbaar via www.tweedekamer.nl.

terrein van de bestuurbaarheid van de organisatie optreden. Scherp fusietoezicht is daarom noodzakelijk om de belangen van patiënten en verzekerden te beschermen.

Het huidige fusietoezicht in de zorg sector is als volgt georganiseerd.

- Op grond van de *Mededingingswet* toetst de ACM voorgenoemen zorgfusies op de gevolgen voor de mededinging. De ACM toetst daarbij of er voldoende keuzemogelijkheden overblijven en er door verminderde mededinging bijvoorbeeld geen prijsstijging of kwaliteitsverslechtering op kan treden.
- Op grond van de *Wet marktordening gezondheidszorg* toetst de NZa in het kader van de *zorgspecifieke fusietoets* voorgenoemen zorgfusies op de continuïteit van cruciale zorg en de zorgvuldige betrokkenheid van cliënten, medewerkers en andere stakeholders. De zorgspecifieke fusietoets draagt er onder andere aan bij dat zorginstellingen fusieplannen vooraf doordenken en relevante partijen betrekken.

Op dit moment moet de zorgspecifieke fusietoets zijn doorlopen voordat kan worden getoetst op grond van de *Mededingingswet*. Daarnaast beschikken de toezichthouders in de zorg over verschillende bevoegdheden om de belangen van patiënten en verzekerden te beschermen. Zo beschikt de NZa over het instrument van aanmerkelijke marktmacht (AMM), waarmee specifieke verplichtingen (bv. een contracteerplicht) kunnen worden opgelegd aan partijen met veel marktmacht. De ACM houdt toezicht op de naleving van het verbod op misbruik van een economische machtspositie dat in de *Mededingingswet* is neergelegd. Ten slotte houdt de IGJ toezicht op de kwaliteit en de veiligheid van de zorg.

2. Overheveling van het zorgspecifieke markttoezicht

Ter versterking van het markt- en mededingingstoezicht in de zorgsector wordt in het wetsvoorstel «Positionering taken NZa» voorgesteld het zorgspecifieke markttoezicht, dat wil zeggen de zorgspecifieke fusietoets en het AMM-instrument, over te hevelen naar de ACM. Specifiek ten aanzien van het fusietoezicht brengt het wetsvoorstel «Positionering taken NZa» de volgende verbeteringen met zich:

- Het fusietoezicht komt in één hand; de ACM wordt verantwoordelijk voor zowel de zorgspecifieke fusietoets als het concentratietoezicht op grond van de *Mededingingswet*.
- De reikwijdte van de zorgspecifieke fusietoets wordt verduidelijkt door te werken met heldere omzetrempels.
- De procedures van de zorgspecifieke fusietoets en het fusietoezicht op grond van de *Mededingingswet* worden gestroomlijnd.
- De zorgspecifieke fusietoets wordt aangescherpt doordat partijen expliciet worden verplicht om in de effectrapportage te motiveren welke alternatieven voor een fusie zijn afgewogen.

Daarnaast creëert het wetsvoorstel «Positionering taken NZa» de mogelijkheid om fusies in het kader van de zorgspecifieke fusietoets te laten toetsen op nadere bij ministeriële regeling te bepalen eisen. Zoals ik in de nota naar aanleiding van het nader verslag bij dit wetsvoorstel heb toegelicht, vind ik een aanscherping van de zorgspecifieke fusietoets gepast indien hiermee (i) meer waarborgen worden gecreëerd tegen de risico's van zorgfusies, (ii) voldoende ruimte blijft voor fusies die voordelen met zich brengen en (iii) het fusietoezicht met het oog op onder andere regeldruk en toezichtlasten praktisch werkbaar, uitvoerbaar en handhaafbaar blijft voor partijen en toezichthouders. Tegen deze achtergrond heb ik de ACM gevraagd om, samen met de NZa en de IGJ, vanuit het perspectief van toezichthouder haar visie te geven.

3. Reactie van de ACM

In haar brief staat de ACM, samen met de NZa en de IGJ, kort stil bij ontwikkelingen in haar fusietoezicht op grond van de Mededingingswet en worden vanuit het perspectief van toezichthouder enkele suggesties gedaan voor het beleid ten aanzien van zorgfusies. De ACM benadrukt daarbij dat deze suggesties een eerste inventarisatie betreffen die verdere uitwerking vereisen, waaronder of zij passen binnen (Europese) regelgeving. Ook benoemt de ACM dat de beleidsopties extra administratieve lasten en uitvoeringslasten meebrengen. Ten slotte vereisen de maatregelen specifieke expertise bij de uitvoerende organisatie(s).

Ontwikkelingen fusietoezicht op grond van de Mededingingswet

In haar brief licht de ACM toe dat het bestaande wettelijke instrumentarium in de Mededingingswet voldoet om fusies tegen te houden die als gevolg van een beperking van de mededinging leiden tot een verslechtering van kwaliteit of hogere prijs. Relevant daarbij is dat de ACM ter versterking van haar toezichtpraktijk verschillende onderzoeken heeft verricht naar de effecten van ziekenhuisfusies. In deze onderzoeken concludeerde de ACM dat de prijs van de zorg als gevolg van ziekenhuisfusies relatief stijgt, terwijl de kwaliteit van de zorg niet aantoonbaar verbetert. Mede naar aanleiding van deze onderzoeken heeft de ACM bekend gemaakt dat zij haar aandacht voor de concurrentierisico's van ziekenhuisfusies zal verscherpen. Dat kan betekenen dat de ACM vaker mededingingsrisico's constateert en eerder ziekenhuisfusies verbiedt.³ De ACM is van plan volgend jaar ook onderzoeken te verrichten naar effecten van fusies in de geestelijke gezondheidszorg en de thuiszorg.

Suggesties voor beleid

De ACM beschrijft opties die zien op (het voorkomen van) schaalgrootte en machtsposities (1–3) en maatregelen die specifieke risico's van zorgfusies adresseren (A–C). De ACM benadrukt dat geen van haar suggesties een volledig verbod op fusies of een algemeen «nee, tenzij»-beleid inhouden. De ACM acht een algemeen «nee, tenzij»-beleid onwenselijk vanwege het risico dat fusies die voordelen opleveren voor patiënten en verzekerden niet tot stand komen. Ook zijn algemene normen voor de menselijke maat van zorginstellingen en bereikbaarheid van zorg niet goed te operationaliseren. De ACM heeft deze opties daarom niet verder uitgewerkt. In het onderstaande ga ik in op de beleidssuggesties en geef ik mijn reactie. De ACM beschrijft drie opties die zien op (het voorkomen van) schaalgrootte en machtsposities.

1. Fusies waarbij één van de zorgaanbieders over een machtspositie beschikt zijn in bepaalde situaties en bepaalde zorgsectoren verboden, tenzij hier substantiële voordelen tegenover staan.

Deze suggestie ziet op het verbieden van fusies met een partij met aanmerkelijke marktmacht om potentieel schadelijke effecten van zorgfusies die samenhangen met marktmacht te voorkomen. Onder het huidige regime zijn fusies met een zorgaanbieder met aanmerkelijke marktmacht soms toegestaan op grond van de Mededingingswet. Dit kan het geval zijn indien een fusie geen gevolgen heeft voor de keuzemogelijkheden van patiënten of de inkoop door zorgverzekeraars, bijvoorbeeld omdat de betrokken partijen in andere regio's of in andere zorgsectoren opereren. Er leven zorgen dat er aan een dergelijke fusie niettemin risico's

³ <https://www.acm.nl/nl/publicaties/toelichting-verscherpte-aandacht-voor-concurrentierisicos-ziekenhuisfusies>.

kunnen kleven voor bijvoorbeeld de complexiteit en flexibiliteit van de organisatie. De voorgestelde maatregel biedt daarom meer waarborgen terwijl er toch ruimte blijft voor fusies die leiden tot betere zorg. Ik zie hier potentiële meerwaarde in en ben voornemens om deze suggestie samen met de toezichthouders verder uit te werken om de wenselijkheid en haalbaarheid beter te kunnen beoordelen.

2. Verplichting voor zorgaanbieders met een machtspositie om delen van zorg af te stoten als dit vanuit een kosten- en toegankelijkheidsperspectief wenselijk is.

Zoals de ACM ook in haar reactie opmerkt, betreft dit vergaand ingrijpen in de ondernemingsvrijheid van zorgaanbieders. Daarnaast grijpt de maatregel mijns inziens in op de rollen van zorgaanbieders, zorgverzekeraars en Wlz-uitvoerders om samen tot goede afspraken te komen over waar patiënten het beste zorg kunnen krijgen en heeft een dergelijke maatregel grote gevolgen voor de bedrijfsvoering van een zorgaanbieder. Op dit moment vind ik de noodzaak en proportionaliteit van een dergelijke bevoegdheid, bovenop de bestaande bevoegdheden, niet aangetoond. Ik zal deze suggestie daarom niet verder uitwerken.

3. Fusies boven een bepaalde schaalgrootte zijn verboden, tenzij hier substantiële voordelen tegenover staan.

Ik ben van mening dat het stellen van een algemene grens aan de grootte van zorginstellingen teveel nadruk legt op schaalgrootte ten opzichte van de publieke belangen inzake de betaalbaarheid, kwaliteit en toegankelijkheid van zorg. Ook gaat het stellen van een generieke norm naar mijn oordeel voorbij aan de complexiteit en de dynamische omstandigheden waarin zorginstellingen opereren. Ik zal deze suggestie daarom niet verder uitwerken.

Naast bovenstaande suggesties gaat de ACM in op drie mogelijke maatregelen die specifieke risico's van zorgfusies adresseren.

A. Toets op risico's voor veiligheid voor zorg

Zoals in de reactie van de ACM wordt toegelicht, kan de IGJ de gevolgen van een fusie voor de kwaliteit of veiligheid van zorg niet met zekerheid voorspellen. Wel neemt zij in haar huidige toezichtpraktijk mee dat fusies in algemene zin een risicovol proces voor de kwaliteit en veiligheid kunnen vormen. De beleidssuggestie die wordt voorgesteld is om de mogelijkheid te creëren om een fusie niet in behandeling te nemen of een lopende behandeling te staken als de IGJ een maatregel heeft opgelegd bij (één van) de fusiepartijen, zodat mogelijke extra risico's voor de kwaliteit en veiligheid van zorg kunnen worden voorkomen. Wel benadrukken de toezichthouders dat voor effectieve inzet van de maatregel het noodzakelijk is dat objectieve criteria worden uitgewerkt die bepalen wanneer een fusie niet mag worden aangemeld en dus (voorlopig) geen doorgang mag vinden. Ik zal de IGJ vragen uit te werken of zij dergelijke criteria haalbaar en werkbaar acht. Ik hecht er daarbij aan dat wordt meegenomen dat een fusie in specifieke gevallen noodzakelijk kan zijn om de minimumkwaliteit -of toegankelijkheid van zorg te waarborgen, bijvoorbeeld indien dit de enige manier is om de continuïteit van de zorg te waarborgen.

B. Uitbreiding van bestaande zorgspecifieke fusietoets op continuïteit van zorg

De suggestie houdt in dat fuserende zorgorganisaties een scenario uitwerken hoe de zorg wordt geleverd indien de fuserende organisaties de zorg niet meer kunnen leveren, bijvoorbeeld omdat zij failliet gaan. Omdat de suggestie naar mijn mening inhoudelijk geen extra waarborgen creëert ten opzichte van de huidige toets, maar wel tot extra regeldruk en toezichtlasten leidt, acht ik de meerwaarde van deze suggestie beperkt. Ook merk ik op dat bij het waarborgen van de continuïteit van zorg een expliciete taak is weggelegd voor zorgverzekeraars en Wlz-uitvoerders via de zorgplicht. Ik zal deze suggestie daarom niet verder uitwerken.

C. Beheersbaarheidsmaatregelen bestuurbaarheid

De grootte of complexiteit van organisaties kan risico's creëren voor de bestuurbaarheid. Mede daarom neemt de IGJ een eventuele fusie mee als belangrijk aandachtspunt bij haar toezicht op de kwaliteit en veiligheid van de zorgverlening. Zoals ook de ACM in haar reactie opmerkt, wordt met het wetsvoorstel Aanpassingswet Wet toetreding zorgaanbieders (AWtza) het toezicht op de naleving van de regels rond de transparante financiële bedrijfsvoering geconcentreerd bij de NZa. Ik zie op dit moment geen aanleiding om, naast het doorlopende toezicht van NZa en IGJ op goed bestuur en de regels die hiervoor in de AWtza worden opgenomen, aanvullende maatregelen te nemen ten aanzien van de fusietoets.

Vervolgstappen

In deze brief ben ik ingegaan op verschillende ontwikkelingen op het terrein van fusies in de zorg. Ik ben de ACM, de NZa en de IGJ zeer erkentelijk voor hun analyse en de beleidssuggesties die zij vanuit het perspectief van toezichthouder hebben gedaan. In deze brief heb ik toegelicht dat ik enkele suggesties verder zal onderzoeken en uitwerken om tot afgewogen beleidsconclusies te komen over de wenselijkheid en haalbaarheid van mogelijke aanscherpingen van het fusietoets in de zorg. Ik streef ernaar uw Kamer begin 2019 over de uitkomsten en mijn conclusies te informeren.

De Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,
H.M. de Jonge