

ACM Leidraad Brancheorganisaties en zorgcontractering

Deze concept-leidraad (versie 14 juli 2023) dient ter consultatie.

Wat is de kern van de leidraad?

1. Brancheorganisaties vervullen een belangrijke rol in het zorgveld, gericht op het ondersteunen en vertegenwoordigen van de belangen van individuele zorgorganisaties en zorgverzekeraars en hun mogelijkheden om goede, duurzame, toegankelijke en betaalbare zorg te bieden. Brancheorganisaties hebben, ook binnen de mededingingsregels, veel ruimte om hun leden bij te staan en hun belangen te behartigen. Maar hieraan zitten ook grenzen. Met deze leidraad helpt de Autoriteit Consument en Markt (ACM) brancheorganisaties van zorgaanbieders en zorgverzekeraars bij het ondersteunen van hun leden tijdens de individuele zorgcontractering. De leidraad is een specifiek tot brancheorganisaties in de zorg gerichte aanvulling op meer algemene *guidance* van de ACM inzake samenwerking tussen concurrenten en (regionale) samenwerking in de zorg.¹ Deze leidraad geeft inzicht in de mogelijkheden en grenzen voor brancheorganisaties in de zorg bij:
 - a) het faciliteren van de onderhandelingen van hun leden door het verstrekken van en wijzen op informatie, het geven van verduidelijking en het (laten) uitvoeren van onderzoeken en analyses,
 - b) het geven van adviezen en aanbevelingen aan leden over de individuele zorgcontractering, en
 - c) het monitoren van de voortgang en de uitkomsten van de onderhandelingen en de terugkoppeling van de resultaten van die monitoring.
2. In de leidraad staan voorbeelden die de ACM ontleent aan de praktijk. Na ieder voorbeeld volgt een toelichting. De mogelijkheden zijn aangegeven met een **V** ("toegestaan"). De grenzen zijn aangegeven met een **X** ("verboden").
3. De gegeven voorbeelden dienen ter illustratie en geven richting. Met die nuance moeten de woorden "toegestaan" en "verboden" dan ook worden gelezen. Of een bepaalde handeling of gedraging van een brancheorganisatie tot doel of gevolg heeft dat de concurrentie wordt beperkt, is afhankelijk van de concrete feiten en omstandigheden van het geval.

Voor wie is deze leidraad bedoeld?

4. Deze leidraad is van toepassing op brancheorganisaties van zorgaanbieders in alle zorgmarkten, alsmede op de brancheorganisatie van zorgverzekeraars.

Waarom heeft de ACM deze leidraad opgesteld?

5. Zorgverzekeraars, zorgkantoren en gemeenten zijn op basis van respectievelijk de zorgverzekeringswet (Zvw), de Wet langdurige Zorg (Wlz) en de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo) verplicht om voor hun verzekerden c.q. inwoners voldoende zorg en/of ondersteuning in te kopen. Dit gebeurt door middel van het onderhandelen en het sluiten van privaatrechtelijke contracten met zorgaanbieders.
6. Het uitgangspunt van het Nederlandse zorgstelsel is individuele contractering tussen zorgaanbieders en zorginkopers. Het Integraal Zorgakkoord (IZA)² onderschrijft het uitgangspunt dat het grootste deel van de zorg concurrentieel wordt ingekocht en op individuele basis wordt

¹ ACM Leidraad: Samenwerking tussen concurrenten, februari 2019 en ACM Beleidsregel over afspraken in het kader van de beweging 'De juiste zorg op de juiste plek', december 2019.

² Integraal Zorgakkoord: 'Samen werken aan gezonde zorg' | Rapport | Rijksoverheid.nl, september 2022, p. 15.

onderhandeld en gecontracteerd. In het IZA hebben partijen afgesproken in te zetten op het organiseren van passende en integrale zorg in het regionale verzorgingsgebied (o.a. door zorg te voorkomen, te vervangen of te verplaatsen). Daarbij moeten de afspraken in het IZA aan de mededingingsregels voldoen.³

7. De ACM houdt op grond van de Mededingingswet onafhankelijk toezicht op de naleving van de mededingingsregels door ondernemingen en ondernemersverenigingen in de zin van deze wet. Ook zorgaanbieders en zorgverzekeraars en hun brancheorganisaties vallen onder dit toezicht.⁴ Deze partijen zijn zelf verantwoordelijk voor de naleving van de Mededingingswet. Met de mededingingsregels wordt voorkomen dat binnen brancheorganisaties samenwerkende zorgpartijen in contractonderhandelingen een sterkere positie verwerven waardoor zij meer in hun eigen belang kunnen handelen dan in het belang van de patiënt/verzekerde, met hogere prijzen, mindere kwaliteit en/of minder toegankelijkheid tot gevolg.⁵ Het mededingingstoezicht beschermt de doelen van passende en integrale zorg in de regio door de burger (patiënt/cliënt/verzekerde) te beschermen tegen eventueel schadelijke effecten van gedrag van zorgaanbieders en zorginkopers.⁶
8. De ACM constateert dat brancheorganisaties sinds 2020, mede tegen de achtergrond van de Covid-19-pandemie, een actievare rol hebben gespeeld in de contractonderhandelingen dan in eerdere jaren, met invloed op het individuele contracteerproces. De ACM heeft onderzoek gedaan naar beïnvloeding door brancheorganisaties van de individuele onderhandelingen tussen zorgaanbieders en zorgverzekeraars voor de zorgcontractering voor het jaar 2023.⁷ Uit dit onderzoek kwam onder meer naar voren dat er onduidelijkheden zijn ontstaan over welke ruimte de mededingingsregels bieden voor brancheorganisaties om een rol te spelen in de individuele zorgcontractering. Dit komt mogelijk mede door de Covid-19-periode waarin sprake was van collectieve regelingen met een grote rol van de brancheorganisaties bij de totstandkoming daarvan, het IZA dat mede is ondertekend door een groot aantal brancheorganisaties en waar zij een belangrijke rol hebben bij de monitoring van de afspraken, en/of relatief grote financiële onzekerheden bijvoorbeeld in relatie tot energiekosten. Om duidelijkheid te geven over ruimte en grenzen binnen de mededingingsregels heeft de ACM deze leidraad *Brancheorganisaties en zorgcontractering* opgesteld.
9. Brancheorganisaties mogen de belangen van hun leden behartigen en hun leden bijstaan, maar in het publieke belang worden daar grenzen aan gesteld. Hierna zal voor elk van de drie categorieën genoemd in randnummer 1 worden ingegaan op de ruimte die brancheorganisaties hebben om hun leden te ondersteunen tijdens de individuele zorgcontractering.

³ *Ibid.* p. 100.

⁴ Zie in dit verband ook *Kamerstukken II, 2022/23, 31 765, nr. 790, p. 19.*

⁵ *Ibid.* p. 5.

⁶ *Ibid.* p. 9.

⁷ [ACM start onderzoeken naar beïnvloeding door brancheorganisaties van individuele zorgcontracten | ACM.nl](#)

Informereren, verduidelijken en uitvoeren onderzoek

10. In deze paragraaf gaat de ACM in op de mogelijkheden en grenzen die er zijn om leden te informeren en faciliteren tijdens de onderhandelingen door het verstrekken van en wijzen op informatie, het geven van verduidelijking en het (laten) uitvoeren van onderzoeken en analyses. Brancheorganisaties mogen hun leden hiermee bijstaan als het over aspecten gaat die het concurrentieproces niet raken.

Informereren

11. Toegestaan is om leden in relatie tot de contractonderhandelingen te informeren over of te wijzen op openbare informatie. Brancheorganisaties mogen hier echter geen adviezen of aanbevelingen aan koppelen (zie randnummer 31).

Voorbeelden (toegestaan):

Een brancheorganisatie wijst haar leden:

- *op openbaar beschikbare parameters die een rol kunnen spelen in de onderhandelingen (zoals het vastgestelde macrokader op basis van CPB-ramingen);*
- *op openbare brieven van overheidsinstanties (bijvoorbeeld de Kamerbrief van 9 februari 2023 betreffende 'Diverse onderwerpen met betrekking tot het COVID-19 virus', waarin de minister het gelet op het belang van patiëntenspreiding noodzakelijk acht dat individuele zorgverzekeraars vanuit hun zorgplicht op voorhand voor 2023 en 2024 de individuele afspraak maken met ziekenhuizen dat COVID-ic-opnames in het kader van patiëntenspreiding vergoed worden, ongeacht eventuele budgetplafondafspraken).*

12. Toelichting: deze parameter-informatie kan leden een beter begrip geven van relevante openbare macrocijfers, zodat er tussen zorgaanbieders en zorginkopers minder discussie is over feiten en openbare data op macroniveau. Daarnaast kan een brancheorganisatie door leden te wijzen op Kamerbrieven informatie of overwegingen, een oproep, aanwijzing of opdracht van de Minister aan haar leden onder de aandacht brengen.
13. Toegestaan is om leden te wijzen op afspraken die met andere partijen zijn gemaakt, bijvoorbeeld VWS, zolang het gaat om een volledige en correcte weergave van die afspraken en om objectieve en openbare informatie.

Voorbeeld (toegestaan):

Een brancheorganisatie wijst haar leden op de volgende paragraaf die in het IZA is opgenomen:

"5. Doorvertaling loon- en prijsbijstelling

VWS indexeert de macrokaders jaarlijks op basis van ramingen van het Centraal Planbureau (CPB). Om werkgevers in staat te stellen marktconforme arbeidsvoorwaardenontwikkeling binnen cao's af te spreken, spreken partijen af dat zorgverzekeraars de OVA (overheidsbijdrage in de arbeidskostenontwikkeling) volledig – en zonder korting – doorvertalen in de prijzen en contracten. Generieke doelmatigheidskortingen op deze middelen zijn daarbij niet aan de orde. Ook voor de gereguleerde segmenten zijn deze afspraken van toepassing. De NZa werkt de technische uitwerking daarvan uit.

In de lokale onderhandelingen vormt de prijsontwikkeling (op basis van de CPB-ramingen) het vertrekpunt in samenhang met aspecten als productiviteits- en doelmatigheidswinst, effecten van passende zorg, volumeontwikkeling, historische prijsverschillen, specifieke lokale omstandigheden en de mogelijkheden om hier gezamenlijk verbetering op te boeken.

Partijen motiveren naar elkaar hun voorstellen en maken inzichtelijk hoe elementen als doelmatigheidsverbeteringen, opslagen of in het IZA gecommitteerde volumeontwikkelingen worden gehanteerd.

Partijen verkennen hoe de indexatie die van toepassing is op het kader identiek wordt toegepast in de NZa-tarieven van het A-segment. In deze verkenning wordt betrokken hoe deze indexering zich verhoudt tot het tijdstip van bekendmaking van de tarieven.”

14. **Toelichting:** de brancheorganisatie wijst haar leden op een openbare bron aan de hand van een volledige en letterlijke weergave van paragraaf 5 onderdeel J. Contractering, IZA. Het belang van een volledige weergave wordt onder andere geïllustreerd door de zinsnede “... spreken partijen af dat zorgverzekeraars de OVA volledig – en zonder korting – doorvertalen in de prijzen en contracten.” Op verschillende vragen van individuele (IZA-)partijen heeft de ACM geantwoord dat deze afspraak, in isolatie gelezen, strijdig is met het kartelverbod. In combinatie met de andere passages en in het bijzonder de zin “In de lokale onderhandelingen vormt de prijsontwikkeling (op basis van de CPB-ramingen) het vertrekpunt in samenhang met aspecten als productiviteits- en doelmatigheidswinst, effecten van passende zorg, volumeontwikkeling, historische prijsverschillen, specifieke lokale omstandigheden en de mogelijkheden om hier gezamenlijk verbetering op te boeken.” ziet de ACM evenwel voldoende mogelijkheden om hier in de praktijk feitelijk invulling aan te geven op een manier die verenigbaar is met de mededingingsregels.
15. **✓** Toegestaan is om leden in de zorgcontractering te faciliteren door voorbeeldclausules op te (laten) stellen waarbij verschillende opties worden aangeboden. Daarbij is het niet toegestaan om concurrentieparameters, zoals prijs, indexatiepercentages of volumegroei, in te vullen.

Voorbeeld (toegestaan):

Een brancheorganisatie stelt voor haar leden een aantal voorbeeldclausules op in relatie tot de vraag hoe om te gaan met onzekerheden in de contractering (zoals toekomstige kostenontwikkelingen). Per onderwerp worden verschillende opties geboden. De leden kunnen, als ze dat willen, die clausules gebruiken in hun individuele contractering. Onderdelen in de clausules waarop wordt geconcurrereerd moeten door de individuele partijen (zorgaanbieder en zorgverzekeraar) zelf worden ingevuld.

16. **Toelichting:** voorbeeldclausules kunnen voor efficiëntie in het contracteerproces zorgen. Partijen dienen wel zelfstandig af te wegen of en in welke mate ze gebruik maken van de voorbeeldclausules. Ze moeten kunnen kiezen uit verschillende clausules per onderwerp en de concurrentiegevoelige onderdelen, zoals de af te spreken prijs of het af te spreken volume, moeten open zijn gelaten.
17. **✗** Verboden is het voor brancheorganisaties om leden te informeren over acties, voornemens en/of plannen waar vanwege de boodschap die eruit spreekt een (impliciet) advies volgt op aspecten die het concurrentieproces raken en daarom kunnen resulteren in afgestemd gedrag onder haar leden.

Voorbeelden (verboden):

Een brancheorganisatie informeert haar leden:

- *dat zij (bijvoorbeeld als gevolg van een onverwachte kostenstijging op het gebied van energie) zich gaat inzetten voor een collectieve afspraak (over energievergoeding);*
- *dat zij onderzoek laat uitvoeren naar de vraag of een specifieke prijsopslag (bijvoorbeeld de voorlopig beschikbare prijsindex voor materiële kosten) een passend prijsindexatiemechanisme is (om te verwachte stijgende energiekosten te dekken).*

18. Toelichting: enkel de aankondiging dat een brancheorganisatie zich gaat inzetten voor een collectieve regeling of dat zij onderzoek laat uitvoeren of een specifieke prijsindexatie voldoende kostendekkend is, geeft kleuring aan informatie. Het is in eerste instantie aan individuele partijen om eigen (risico-)inschattingen te maken. Alleen in zeer uitzonderlijke situaties, zoals de crisis in de beginperiode van de Covid-pandemie, is er ruimte voor brancheorganisaties om collectieve regelingen op te zetten als op basis van individuele contractering de continuïteit van de zorgverlening in gevaar komt. Het enkele feit dat zorgaanbieders of zorginkopers met onverwachte zorgkosten worden geconfronteerd, is onvoldoende reden om tot een collectieve regeling over te gaan.⁸ Wel staat het brancheorganisaties vrij om contact met VWS te zoeken als individuele partijen er niet uitkomen.

Verduidelijken

19. Toegestaan is dat brancheorganisaties hun leden helpen in het verkrijgen van een goede informatiepositie door relevante openbare informatie te verduidelijken, bijvoorbeeld door het geven van technische uitleg hoe bepaalde indexatiepercentages worden vastgesteld. Of door een zakelijke toelichting te geven op de gevolgen van gewijzigde wetgeving of bekostiging.⁹

Voorbeelden (toegestaan):

Een brancheorganisatie publiceert een technische toelichting over de methodiek op basis waarvan van CPB-ramingen tot een indexatiepercentage wordt gekomen.

Een brancheorganisatie geeft op een objectieve, neutrale, toegankelijke en leesbare manier een samenvatting van nieuwe regelgeving en de gevolgen daarvan voor haar leden.

20. Toelichting: door openbare informatie te verduidelijken of samen te vatten wordt deze sneller en makkelijker toegankelijk voor elk individueel lid. Hiermee faciliteren de brancheorganisaties de leden in het contracteerproces. Door zich te beperken tot de technische en objectieve aspecten is er geen sprake van concurrentiegevoelige informatie en oefent de brancheorganisatie geen sturende invloed uit op de individuele onderhandelingen. De brancheorganisatie kan ook vragen van haar leden bundelen, bijvoorbeeld over de gevolgen van een wijziging in wetgeving, hier verdere toelichting op geven of hierover in contact treden met overheidsorganisaties.
21. Verboden is het voor brancheorganisaties een interpretatie te geven van (informatie over) concurrentieparameters. Een eigen interpretatie kan, vanwege het niet-objectieve karakter ervan, uitwerken als een (indirect) advies en resulteren in afgestemd gedrag onder haar leden.

Voorbeeld (verboden):

Een brancheorganisatie verduidelijkt voor haar leden dat zij onder het OVA-percentages voor volgend jaar wel/niet ook het nacalculatiepercentage verstaat.

22. Toelichting: dit betreft geen objectieve en onomstreden verduidelijking, omdat de brancheorganisatie een eigen interpretatie geeft aan hetgeen zij verstaat onder het OVA-

⁸ Over de gestegen energieprijzen geeft VWS bijvoorbeeld aan dat het in eerste instantie aan individuele zorgaanbieders en zorginkopers is om hier afspraken over te maken, omdat de individuele situaties sterk van elkaar kunnen verschillen. Zie in dit verband ook *Kamerstukken II, 2022/23, 36 200 XVI, nr. 146*.

⁹ Een brancheorganisatie mag uiteraard ook bij de totstandkoming van wetgeving of bekostiging hierover namens haar leden contact hebben met de relevante overheidsorganisaties.

percentage. Deze opvatting vormt daarmee een (indirect) advies richting de leden die dat als startpunt in de onderhandeling kunnen gebruiken, waardoor de individuele onderhandelingen beïnvloed worden.

Uitvoeren onderzoek en analyse

23. Toegestaan is dat een brancheorganisatie een onderzoek uitvoert of laat uitvoeren door een onderzoeksbureau naar algemene externe factoren en ontwikkelingen die in de brede zin in de betrokken zorgsector spelen en daarmee van invloed kunnen zijn op haar leden.

Voorbeeld (toegestaan):

Een brancheorganisatie laat onderzoek doen naar algemene ontwikkelingen die een rol kunnen spelen in de toekomstige zorgvraag en het toekomstige zorgaanbod, zoals demografische scenario's en (knelpunten in) de arbeidsmarkt.

24. Toelichting: er zal niet snel een concurrentiebeperkend effect uitgaan van het uitvoeren van onderzoeken naar algemene externe factoren en ontwikkelingen die in de brede zin in de zorgsector spelen, omdat er geen concurrentiegevoelige informatie met de leden wordt gedeeld.
25. Toegestaan is dat een brancheorganisatie een analyse uitvoert of laat uitvoeren op basis van openbare informatie.

Voorbeeld (toegestaan):

Een brancheorganisatie huurt jaarlijks een bureau in om de wijzigingen in het gepubliceerde inkoopbeleid van elke zorgverzekeraar ten opzichte van het jaar daarvoor te laten analyseren, zodat voor de leden overzichtelijk is hoe het inkoopbeleid van de verschillende zorgverzekeraars is veranderd.

26. Toelichting: het inkoopbeleid is openbare informatie waar de leden ook onafhankelijk van de brancheorganisatie over beschikken en die zij individueel zouden kunnen (laten) analyseren. Op het moment dat een brancheorganisatie dit onderzoek oppakt, draagt dit bij aan een voortvarend onderhandelingsproces. Doordat de brancheorganisatie de analyse op zich neemt, kan immers elk lid gebruik maken van deze analyse en hoeft niet ieder voor zich deze analyse op te (laten) stellen. Dergelijke informatie zal daarnaast niet snel concurrentiegevoelige informatie bevatten.

Het geven van adviezen en aanbevelingen aan leden

27. In deze paragraaf gaat de ACM in op de mogelijkheden en grenzen voor brancheorganisaties bij het geven van adviezen en aanbevelingen aan hun leden. Onder 'adviezen en aanbevelingen' verstaat de ACM in deze leidraad elke communicatie vanuit de brancheorganisatie aan haar leden, in welke vorm en bewoording dan ook, direct of indirect en expliciet dan wel impliciet, van een verplichting, oproep, advies, aanbeveling of suggestie.
28. Brancheorganisaties mogen hun leden bijstaan met adviezen en aanbevelingen over aspecten die het concurrentieproces niet raken. Niet toegestaan zijn adviezen en aanbevelingen die negatieve gevolgen kunnen hebben voor de concurrentie. Bijvoorbeeld omdat ze het individuele onderhandelingsproces kunnen verstoren, (regionaal) maatwerk kunnen beperken, kunnen resulteren in vertraging en/of onzekerheden, en/of kunnen leiden tot hogere zorgkosten.
29. **V** Toegestaan is, ter ondersteuning van de leden bij (voorbereiding van) de onderhandelingen, het geven van algemene adviezen en aanbevelingen over aspecten die de concurrentie niet raken en die geen negatieve invloed kunnen hebben op de concurrentie.

Voorbeelden (toegestaan):

Een brancheorganisatie adviseert haar leden:

- *zich te laten bijstaan door een derde partij in de zorgonderhandelingen (bijvoorbeeld een externe juridisch adviseur);*
- *algemene informatieve websites ter voorbereiding op de onderhandelingen te raadplegen;*
- *uit welke onderdelen hun aanbod kan bestaan;*
- *gebruik te maken van door de overheid opgestelde handvatten en leidraden (bijvoorbeeld de "Handvatten Contractering en Transparantie gecontracteerde zorg" van de NZa).¹⁰*

30. Toelichting: dergelijke algemene adviezen en aanbevelingen die de leden kunnen helpen in het onderhandelingsproces zijn toegestaan, omdat ze de concurrentie tussen zorgaanbieders of zorgverzekeraars niet beperken en geen schadelijke gevolgen hebben voor patiënten en verzekerden. Integendeel, ze kunnen er voor zorgen dat het onderhandelingsproces voortvarender en effectiever verloopt.

31. **X** Verboden zijn adviezen en aanbevelingen over commerciële aspecten die een rol spelen in de individuele onderhandelingen, zoals prijzen, prijsbijstellingen en indexaties, prijsindexatiemechanismen (waaronder gebruik van een CPB-raming of CBS-index), kostenvergoedingen, op- of afslagen op een tarief of indexatie, volumes (incl. groei) en contractvorm (bijvoorbeeld omzetplafonds, aanneemsommen of P*Q-afspraken).

Voorbeelden (verboden):

Een brancheorganisatie adviseert haar leden:

- *geen prijsindexatie te accepteren in de zorgonderhandelingen die lager is dan X% of lager dan de uitkomst van methode Y (bijvoorbeeld de CPB-raming);*

¹⁰ [Handvatten Contractering en Transparantie gecontracteerde zorg - Nederlandse Zorgautoriteit \(overheid.nl\)](https://overheid.nl/58411).

- gebruik te maken van een specifiek prijsindexatiecijfer voor volgend jaar (bijvoorbeeld in de vorm van een opslag van X% op de CPB-raming om rekening te houden met gestegen inflatie sinds het uitkomen van de CPB-raming);
- dat een max-max tarief ook tot de mogelijkheden behoort om uit te onderhandelen;
- geen max-max tarief af te spreken (bijvoorbeeld om reserves te behouden voor onvoorziene omstandigheden);
- niet af te wijken van de IZA-afspraken dat de OVA volledig -en zonder korting- doorvertaald moet worden in de prijzen en contracten;
- bepaalde meerkosten niet te vergoeden (bijvoorbeeld omdat zorgaanbieders die kosten zelf moeten dragen);
- een bepaald percentage volumegroei uit te onderhandelen (bijvoorbeeld om de kostenontwikkeling op te kunnen vangen);
- dat het beste eerst de volumegroei kan worden uitonderhandeld, voordat onderhandelingen worden gestart over prijsindexaties en/of andere aspecten;
- als onderdeel van de contractonderhandelingen afspraken te maken over prijsplafonds;
- overproductie te vergoeden.

32. Toelichting: wanneer een brancheorganisatie adviseert om bepaalde (onderdelen van) tarieven, prijsindexaties of een bepaalde volumegroei als onderhandelingsuitkomst te realiseren (of om daarop in te zetten), of om een bepaalde onderhandelingsstrategie te volgen, wordt de concurrentie tussen de leden beperkt. Daarbij maakt het niet uit of het gaat om een openbaar cijfer, percentage of mechanisme, of om een door de brancheorganisatie zelf op- of samengestelde vorm. Leden worden beïnvloed bij het maken van hun zelfstandige keuzes en kunnen geneigd zijn zich op dit punt in het onderhandelingsproces op vergelijkbare wijze te gaan gedragen. Naast de concrete cijfers kunnen ook toelichtingen van brancheorganisaties en informatie over eigen berekeningen al snel geassocieerd worden met een (impliciet) advies. Dit doet afbreuk aan de prikkels voor leden om maatwerk af te spreken. Een brancheorganisatie dient zich van dergelijke adviezen en aanbevelingen te onthouden, ook als leden hier om vragen of toe oproepen. Het maakt daarbij niet uit of de onderhandelingsuitkomsten waarop de aanbeveling of het advies ziet, uiteindelijk hoger, gelijk of lager zijn dan zonder aanbeveling of advies. Ook als een brancheorganisatie 'enkel' een maximumprijs adviseert, kan dit negatieve gevolgen hebben, omdat een geadviseerde maximumprijs al snel een richtprijs wordt. Specifiek voor de IZA-passages geldt dat brancheorganisaties wel naar de volledige IZA-teksten mogen verwijzen of deze kunnen citeren (zie randnummer 13), maar hier geen eigen advies of aanbeveling aan mogen koppelen.

33. **X** Verboden is het advies of de aanbeveling aan leden om te wachten met het sluiten van contracten. Hetzelfde geldt voor de aanbeveling om onderhandelingen tijdelijk te staken, of het advies om de onderhandelingen te temporiseren of te vertragen, bijvoorbeeld door onnodig veel vragen te stellen aan de andere contractpartij.

Voorbeelden (verboden):

Een brancheorganisatie adviseert haar leden:

- te stoppen met individuele onderhandelingen (bijvoorbeeld omdat de brancheorganisatie gelijktijdig een collectieve afspraak over bepaalde kosten probeert te maken);
- te wachten met het openingsbod in de individuele onderhandelingen (bijvoorbeeld omdat de brancheorganisatie nog voorbeeldclausules opstelt over hoe om te gaan met bepaalde onzekerheden);
- niet verder te gaan met de onderhandelingen (bijvoorbeeld vanwege in de maak zijnde landelijke afspraken).

34. Toelichting: het advies om te wachten met het sluiten van een contract of om de onderhandelingen tijdelijk te staken kan het afsluiten van contracten vertragen. Dit is schadelijk

voor verzekerden, omdat voor hen pas later en mogelijk niet tijdig duidelijk is met welke zorginstellingen gecontracteerd is. Het is aan individuele partijen om zelfstandig te beslissen over verloop en voortgang van de onderhandelingen.

35. **X** Verboden is om de terugkoppeling van resultaten van een onderzoek of analyse aan leden te vergezellen van het advies om in de onderhandelingen vast te houden aan specifieke waarden of bandbreedtes die uit het onderzoek naar voren komen, bijvoorbeeld gemiddeldes, spreiding en/of minimale of maximale waarden.

Voorbeeld (verboden):

Een brancheorganisatie laat een extern bureau onderzoek doen naar de verwachte kostenontwikkeling (bijvoorbeeld van energie voor het komende jaar). De brancheorganisatie stuurt dit rapport naar haar leden met het advies om in de onderhandelingen ten minste de gemiddelde verwachte kostenontwikkeling te vragen.

36. Toelichting: door aan het rapport het concrete advies te koppelen om ten minste de gemiddelde verwachte kostenontwikkeling te vragen, kunnen de leden afgestemd feitelijk gedrag vertonen. In plaats van uit te gaan van de eigen situatie, vragen leden met een kostenontwikkeling die lager is dan het gemiddelde een hogere vergoeding. De leden die een hogere kostenontwikkeling hebben dan het gemiddelde, kunnen vasthouden aan hun eigen vergoeding. Per saldo resulteert dit in een hoger tarief en daarmee tot hogere zorgkosten.

Monitoring en terugkoppeling

37. In deze paragraaf gaat de ACM in op de mogelijkheden en grenzen voor brancheorganisaties om de onderhandelingen en onderhandelingsresultaten te monitoren en om de bevindingen terug te koppelen aan leden, overheidsorganisaties of andere brancheorganisaties. Voor verzekerden is het van groot belang om op tijd te weten welke zorgaanbieders voor welke zorgvormen zijn gecontracteerd door een zorgverzekeraar, om een passende zorgverzekering te kunnen kiezen. Een voortvarend en constructief onderhandelingsproces tussen zorgverzekeraars en zorgaanbieders draagt bij aan deze duidelijkheid voor verzekerden tijdens de overstapperiode.¹¹ Monitoring en terugkoppeling door brancheorganisaties kan op een positieve manier bijdragen aan een voortvarend en effectief contracteerproces. Echter, het gedurende de onderhandelingen terugkoppelen aan leden van onderhandelingsgegevens op gebieden waarop tussen zorgaanbieders of zorgverzekeraars wordt geconcurrereerd, is verboden, omdat dit leidt tot afgestemd gedrag door leden met schadelijke effecten in de vorm van vertraging in de onderhandelingen, minder maatwerk en hogere zorgkosten. Het gaat daarbij niet alleen om de onderhandelingsuitkomsten, maar bijvoorbeeld ook om informatie over de onderhandelingsinzet en voortgangsinformatie. En niet enkel om individuele gegevens, maar ook om gemiddeldes, bandbreedtes en minima en maxima.

Monitoring

38. Toegestaan is het monitoren door brancheorganisaties van de voortgang en de uitkomsten van de onderhandelingen. Op die manier krijgt de brancheorganisatie inzicht in algemene ontwikkelingen en eventuele knelpunten in de contractering die breed spelen en mogelijk gevolgen hebben voor bijvoorbeeld de toegankelijkheid en kwaliteit van zorg.¹² Voor aandachtspunten bij het vormgeving van de monitoring, zie randnummers 40, 42 en 44.

Voorbeelden (toegestaan):

Een brancheorganisatie zet onder haar leden een onderzoek uit:

- naar de contracteringsgraad (bijvoorbeeld omdat zij op basis van signalen van individuele leden het beeld heeft dat er nog weinig contracten zijn afgesloten terwijl het al bijna 12 november is);¹³
- naar eventuele door leden ervaren knelpunten in de contractering die resulteren in een financieel onhoudbare situatie als gevolg van oplopende energiekosten.

39. Toelichting: Het is toegestaan dat brancheorganisaties van zorgaanbieders en zorgverzekeraars de contracteringsgraad en/of eventuele knelpunten op een feitelijke en neutrale basis onderzoeken, aangezien dit de concurrentie tussen de individuele leden niet beperkt. Een brancheorganisatie kan vervolgens de bevindingen met overheidsinstanties bespreken (zie ook randnummer 46) en onder voorwaarden ook met andere brancheorganisaties (zie ook randnummer 48).

¹¹ Zie NZa Handvatten Contractering en Transparantie gecontracteerde zorg.

¹² Het kan hier bijvoorbeeld gaan om signalen van zorgaanbieders waaruit voor de brancheorganisatie het beeld ontstaat dat in meerdere regio's zorginkopers te weinig zorg inkopen, zorgaanbieders dreigen om te vallen doordat de vergoeding van zorginkopers in veel regio's te laag is of dat inkopers bepaalde kosten in het geheel niet vergoeden, waardoor de continuïteit van de zorgverlening in gevaar komt of bepaalde zorg niet meer wordt aangeboden. Of bijvoorbeeld om signalen van inkopers dat zorgaanbieders massaal weigeren om contracten te ondertekenen.

¹³ Op 12 november moet bekend zijn met welke zorgaanbieders een zorgverzekeraar een contract heeft gesloten en wordt deze informatie vaak openbaar, zodat verzekerden een goede keuze kunnen maken voor een zorgverzekeraar.

40. **V** Toegestaan is het bij leden opvragen van concurrentiegevoelige informatie, ook tijdens de contracteerperiode, zoals gevraagde, geboden en resulterende prijsindexaties en volumes. Een brancheorganisatie moet daarbij aandacht hebben voor de risico's bij het opvragen en verwerken van deze informatie, aangezien dergelijke informatie niet bij leden terecht mag komen. Voor aandachtspunten bij de formuleringen van de uitvraag, zie randnummers 42 en 44.

Voorbeeld (toegestaan):

Een brancheorganisatie schakelt een extern bureau in om te onderzoeken in welke mate een bepaalde vorm van zorgkosten wordt vergoed voor een nieuwe prestatie. Het externe bureau onderzoekt dit en de brancheorganisaties ontvangt een rapport met de onderzoeksresultaten.

41. **Toelichting:** een brancheorganisatie mag bij haar leden concurrentiegevoelige informatie opvragen (waarbij de leden niet verplicht zijn om deze informatie te verstrekken). Concurrentiegevoelige informatie mag niet bij leden terechtkomen, of bij bestuursleden van de brancheorganisatie die tevens bestuurder zijn van een zorgorganisatie. Een brancheorganisatie is verplicht om te zorgen dat dit wordt voorkomen. Hiervoor kan zij waarborgen inbouwen, bijvoorbeeld het inschakelen van een *trusted third party* (TTP). Door de concurrentiegevoelige informatie door een TTP te laten verzamelen en het van de TTP op geaggregeerde, niet-herleidbare wijze te ontvangen, krijgt de brancheorganisatie inzicht in de vraag of en in welke mate er in de praktijk afspraken worden gemaakt over de nieuwe prestatie, zonder dat zij kennisneemt van de individuele respons van haar leden. Zij waarborgt hiermee dat zij zelf geen eigenaar wordt van deze concurrentiegevoelige informatie.
42. **V** Toegestaan is het opvragen van concurrentiegevoelige informatie op basis van open vragen die neutraal en feitelijk zijn geformuleerd. Voor andere aandachtspunten bij de uitvraag, zie randnummers 40 en 44.

Voorbeelden (toegestaan):

Een brancheorganisatie vraagt haar leden, op basis van een open en neutraal en feitelijk geformuleerde vraag:

- *welke loon- en prijsbijstelling door de andere contractpartij is voorgesteld;*
- *wat het bod van de zorgverzekeraar was en op welk percentage partijen uiteindelijk zijn uitgekomen;*
- *in hoeverre het mogelijk was om afspraken te maken over een nacalculatiepercentage bij de loon- en prijsbijstelling;*
- *in hoeverre het mogelijk was om afspraken te maken over COVID-gerelateerde productiedaling.*

43. **Toelichting:** door open vragen te stellen, die neutraal en feitelijk zijn verwoord, stuurt een brancheorganisatie niet op uitkomsten die de onderhandelingen beïnvloeden. Door een open vraagformulering bij het opvragen van concurrentiegevoelige informatie in plaats van het opnemen van kaders, voorbeeldantwoorden en/of cijferranges in de vraagstelling, ontstaan er geen uitkomsten die als ijkpunten voor de leden kunnen gaan fungeren.
44. **X** Verboden zijn vragen in een leden-enquête van een brancheorganisatie gedurende de onderhandelingen die zo zijn geformuleerd dat ze kunnen worden opgevat als een advies, aanbeveling of norm over commerciële aspecten.

Voorbeelden (verboden):

Een brancheorganisatie vraagt haar leden in een enquête:

- *of de zorgverzekeraars tot dusver konden vasthouden aan het NZa-tarief minus X%;*

- of het zorgverzekeraars gelukt is om het financiële risico eenzijdig bij zorgaanbieders te leggen;
- of de zorgverzekeraars al akkoord zijn gegaan met een bepaalde loon- en prijsbijstelling van X%;
- of de zorgverzekeraars al akkoord zijn gegaan met een volumegroei van ten minste X%;
- of de zorgaanbieders tot dusver konden vasthouden aan de opslag voor meerkosten van X%.

45. **Toelichting:** door expliciete percentages, bandbreedtes of minima en maxima op te nemen in de formulering van een vraag, communiceert de brancheorganisatie een uitkomst die leden kunnen opvatten als een norm of advies, waarvan het in de rede ligt om dit daarop in te zetten of aan vast te houden. Als leden zelfstandig dit percentage bepalen in de onderhandelingen, komen zij mogelijk op een ander resultaat uit. De vraagstelling kan sturend werken en als gevolg hebben dat de leden tot een impliciete afstemming komen om dit percentage uit te onderhandelen.

Terugkoppeling resultaten

46. **V** Toegestaan is het delen van resultaten van monitoring met overheidsorganisaties, waaronder VWS en de NZa.¹⁴

Voorbeeld (toegestaan):

Een brancheorganisatie van zorgaanbieders deelt de resultaten van een enquête onder haar leden met de NZa (bijvoorbeeld om een bepaald knelpunt op een bestuurlijke IZA-tafel te bespreken. Het kan bijvoorbeeld gaan om een enquête om te weten te komen of zorgverzekeraars transparant zijn over de verschillende op- en/of afslagen die zij naast de prijsindexatie hanteren ten aanzien van kwaliteit, doelmatigheid, productiviteit, innovatie, effecten van passende zorg, volumeontwikkeling, historische prijsverschillen, en specifieke lokale omstandigheden).

47. **Toelichting:** de resultaten van de enquête kunnen met overheidsinstanties worden gedeeld om onderwerpen en/of knelpunten in relatie tot het onderhandelingsproces bespreekbaar te maken of te onderbouwen. Dit is niet schadelijk voor het concurrentieproces. In geval van opvolgende besprekingen met overheidsorganisaties, kan het voeren ervan, evenals de uitkomsten, worden teruggekoppeld aan de leden.

48. **V** Toegestaan is het delen van concurrentiegevoelige informatie met andere brancheorganisaties indien het delen van deze informatie mede ten goede komt aan patiënten/verzekerden en niet verder gaat dan noodzakelijk. Brancheorganisaties moeten ervoor zorgen dat de concurrentiegevoelige informatie niet bij leden terecht komt. Zij dienen hierbij rekening te houden met zowel de aard van de informatie als met wie deze informatie wordt gedeeld en de waarborgen die de betreffende partij heeft getroffen om te voorkomen dat concurrentiegevoelige informatie bij haar leden belandt.

Voorbeeld (toegestaan):

Een brancheorganisatie heeft een onderzoek laten uitvoeren naar de gemiddelde overeengekomen prijsindexaties. Ze gebruikt dit onderzoek om aan een andere brancheorganisatie te laten zien dat deze prijsindexaties lager zijn dan de op dat moment gemeten kostenstijging, met de boodschap dat daardoor de continuïteit van de zorgverlening in gevaar kan komen. Om dit te staven, overhandigt zij op geaggregeerd en niet individueel-herleidbaar niveau de resultaten van de enquête.

49. **Toelichting:** door deze informatie op een geaggregeerd en niet individueel-herleidbaar niveau te delen met de andere brancheorganisatie wordt voldoende inzicht gegeven in de ontwikkeling van de prijsindexatie ten opzichte van de kostenstijging voor het doel (onderbouwing dat de

¹⁴ De NZa kan uiteraard een brancheorganisatie op eigen initiatief vragen om bepaalde informatie te verzamelen.

continuïteit van zorgverlening in gevaar kan komen). Het is daarvoor niet noodzakelijk om informatie per zorgaanbieder en zorgverzekeraar te delen met de andere brancheorganisatie; dit los van de vraag of het nodig is hier zelf inzicht in te hebben (zie ook randnummer 40). Beide brancheorganisaties moeten er daarnaast voor zorgen dat concurrentiegevoelige informatie niet gedeeld wordt met individuele leden (zie ook randnummer 50).

50. **X** Verboden is het door een brancheorganisatie aan haar leden terugkoppelen van resultaten die zien op commerciële aspecten¹⁵ van het contract, zoals het gemiddelde prijsindexatiecijfer van leden die reeds contracten hebben gesloten of de gemiddelde overeengekomen volumegroei. Dit mag niet terwijl de onderhandelingen nog gaande zijn en niet nadat de onderhandelingen zijn afgerond, omdat de informatie bij wijze van ijkpunt van invloed kan zijn op het volgende contracteerseizoen. Ook het weergeven van dergelijke cijfers en percentages in een andere vorm dan het gemiddelde is niet toegestaan, bijvoorbeeld als bandbreedte, spreiding, minimum en/of maximum van wat is gecontracteerd.

Voorbeelden (verboden):

Een brancheorganisatie koppelt haar leden terug:

- *dat X% van de instellingen de loon- en prijsindexering van x% heeft kunnen afspreken, Y% onder het niveau van de loon- en prijsindexering heeft gecontracteerd en Z% een hogere indexering heeft afgesproken;*
- *dat circa X% van de instellingen niet verwacht in het lopende kalenderjaar de begrote productie zoals opgenomen in het macrokader te realiseren;*
- *dat X% van de leden afspraken heeft kunnen maken over de vergoeding van extra productie boven het omzetplafond;*
- *dat zorgverzekeraar X lager dan de gemiddelde loon- en prijsbijstelling contracteert.*

51. Toelichting: de terugkoppeling van een brancheorganisatie aan haar leden over het door haar leden daadwerkelijk overeengekomen prijsindexatiecijfer, de volumegroei of (vergoedingen van) productieplafonds is concurrentiegevoelige informatie. Deze informatie kan als ijkpunt in de onderhandelingen gebruikt worden voor leden die nog in onderhandeling zijn. Zorgaanbieders kunnen uit deze informatie bijvoorbeeld afleiden dat een groot deel van de aanbieders of een specifieke aanbieder voor een hogere inzet kiest. Hierbij kan de presentatie van de resultaten door brancheorganisaties ook van invloed zijn, bijvoorbeeld omdat de resultaten worden uitgesplitst per individuele zorgverzekeraar of zorgaanbieder. Door de terugkoppeling van de resultaten verstoort de brancheorganisatie de onderhandelingen, omdat een zorgaanbieder zijn eigen situatie niet langer als uitgangspunt zal nemen, maar het teruggekoppelde percentage, in het bijzonder als die voor hem gunstiger is. Het delen van deze informatie kan daarmee tot op een opwaartse druk op prijzen en volumes leiden. Het kan daarnaast leiden tot minder op maat gesneden afspraken of minder kwaliteit dan zonder het ijkpunt tot stand zou zijn gekomen.

52. **X** Verboden is dat een brancheorganisatie voor 12 november¹⁶ het percentage afgesloten contracten voor het komende kalenderjaar aan haar leden terugkoppelt.

¹⁵ Voor een uitgebreidere opsomming zie randnummer 31.

¹⁶ Op 12 november moet bekend zijn met welke zorgaanbieders een zorgverzekeraar een contract heeft gesloten voor het komende kalenderjaar en wordt deze informatie vaak openbaar zodat verzekerden een goede keuze kunnen maken voor een zorgverzekeraar.

Voorbeeld (verboden):

Een brancheorganisatie van zorgaanbieders informeert haar leden eind oktober dat (op basis van 100 geïnterviewde onderhandelingen) circa X% van de onderhandelingen met de eerste en tweede zorgverzekeraar is afgerond en dat Y% van de instellingen verwacht de contractering niet voor 31 december af te kunnen ronden.

53. Toelichting: zorgaanbieders krijgen via deze terugkoppeling tijdens de onderhandelingen inzicht in concurrentiegevoelige informatie, in de vorm van het percentage reeds afgesloten contracten met zorgverzekeraars. Deze informatie kan aanzetten tot het wachten met het sluiten van een contract, omdat een zorgaanbieder weet dat andere zorgaanbieders ook nog geen contract hebben gesloten. Daarmee kan de druk op zorgverzekeraars worden opgevoerd. Dit kan leiden tot hogere tarieven en/of tot onzekerheid voor verzekerden of de zorg van een bepaalde zorgaanbieder zal worden vergoed.

Tot slot

54. Deze leidraad biedt aandachtspunten en aanknopingspunten voor brancheorganisaties bij de naleving van de mededingingsregels tijdens de contractonderhandelingen in de zorgsector, maar is daarin niet uitputtend. Ook andere dan de in de voorbeelden genoemde verboden gedragingen kunnen de goede werking van individuele contractering mogelijk belemmeren. Daarnaast kunnen beschreven verboden gedragingen onder bepaalde omstandigheden gerechtvaardigd zijn.
55. De ACM blijft de ontwikkelingen in de zorg volgen en staat nadrukkelijk open voor vragen, reacties of suggesties naar aanleiding van deze leidraad.
56. De ACM roept eenieder op om signalen te melden over afspraken of gedragingen die de goede werking van het contracteerproces, of van zorgmarkten in het algemeen, kunnen belemmeren.