

Autoriteit Consument en Markt
Postbus 16326
2500 BH Den Haag

0334672900
hoofdkantoor@kngf.nl
kngf.nl
defysiotherapeut.com

Pagina
1 van 7

Datum
24 augustus 2023

Relatienummer

Onderwerp
Reactie concept-leidraad
Brancheorganisaties en
Zorgcontractering

Doorkiesnummer

E-mailadres

Geachte heer, mevrouw,

Het Koninklijk Nederlands Genootschap voor Fysiotherapie (KNGF) heeft met belangstelling kennis genomen van de conceptversie van de Leidraad Brancheorganisaties en Zorgcontractering (Leidraad) van de Autoriteit Consument & Markt (ACM). Het KNGF maakt graag gebruik van de geboden mogelijkheid om haar schriftelijke zienswijze op de Leidraad te geven.

Wat doet het KNGF?

Het KNGF is de beroepsvereniging¹ van en voor fysiotherapeuten in Nederland. De vereniging bestaat uit 13 beroepsinhoudelijke verenigingen en beheert het Kwaliteitsregister Fysiotherapie NL (KRF NL) met daarin meer dan 23.000 geregistreerde fysiotherapeuten.

Fysiotherapie

Er zijn meer dan 35.000 fysiotherapeuten in Nederland, waarvan het overgrote deel in de eerstelijns zorg werkt. Het merendeel daarvan is werkzaam in kleinere praktijken van maximaal 10 fysiotherapeuten. Er wordt in het kader van juiste zorg op de juiste plek, zowel mono- als multidisciplinair samengewerkt. De informatievoorziening en contractering vindt op afstand plaats, waarbij er geen of nauwelijks sprake is van een dialoog tussen de zorgverzekeraar en de praktijk. De contractering loopt via een digitaal portaal van een zorgverzekeraar of een ander gestandaardiseerd proces en de contracten zijn standaard. Het KNGF speelt daarbij een belangrijke rol door analyses te maken en te complexe beleidsinformatie van zowel de zorgverzekeraars als de overheid eenvoudig uit te leggen. Dit helpt alle partijen bij de contractering.

Reactie concept-leidraad

In de Leidraad beschrijft de ACM de mogelijkheden en beperkingen die gelden voor brancheorganisaties in de zorg, zoals het KNGF, bij het ondersteunen van haar leden tijdens individuele zorgcontractering.

Het KNGF acht het bruikbaar dat de Leidraad met duidelijke voorbeelden beschrijft welke gedragingen naar het oordeel van de ACM (niet) toelaatbaar zijn. Het KNGF signaleert evenwel enkele aandachts- en/of knelpunten die zij in deze reactie graag uiteenzet. De aandachtspunten betreffen:

¹In deze brief kan branchevereniging ook worden gelezen als beroepsvereniging.

- i. de afwezigheid van een juridisch kader;
- ii. het onbesproken verschil tussen zorgsectoren en -markten;
- iii. doelgroepen: de toepasselijkheid van de toegestane en verboden gedragingen (Gedragsregels) voor brancheorganisaties van zorginstellingen en/of de brancheorganisatie voor zorgverzekeraars;
- iv. discrepantie tussen Leidraad en andere wet- en regelgeving; en
- v. hoofdstuksgewijze observaties over de Leidraad

Ad i) de afwezigheid van een juridisch kader

1. KNGF stelt de praktische insteek van de Leidraad op basis van toegestane en verboden gedragingen met voorbeelden en toelichting zeer op prijs (randnummers 10 en verder). Voorafgaand aan deze paragrafen mist KNGF evenwel een bondige uitwerking van het toepasselijke (juridische) beoordelingskader. Een toelichting op de criteria voor toetsing van gedragingen van brancheorganisaties aan het kartelverbod (besluit of advies van ondernemersvereniging en merkbare mededingingsbeperking) komt de leesbaarheid van de Leidraad ten goede. Een dergelijke toelichting helpt brancheorganisaties om de genoemde gedragingen in het juiste kader te plaatsen en te begrijpen *waarom* bepaalde gedragingen zijn toegestaan en andere juist verboden zijn.
2. Daarnaast ziet het KNGF graag een nadere toelichting van (de reikwijdte van) het begrip 'brancheorganisatie'. Het begrip komt niet voor in de Mededingingswet. Een toelichting op het begrip ontbreekt eveneens op dit moment in de Leidraad Samenwerking tussen Concurrenten en vormt aldus een nuttige toevoeging op bestaande guidance van de ACM.
3. In het bijzonder wijst het KNGF op het feit dat diverse fysiotherapeuten zich hebben verbonden in coöperaties, bijvoorbeeld (maar niet uitsluitend) ten behoeve van ketenzorg. Afhankelijk van de inrichting van zulke samenwerkingsverbanden, kunnen zij ondernemersverenigingen zijn in de zin van de Mededingingswet. Daarnaast kunnen de 'Richtsnoeren zorggroepen' op zulke samenwerkingsverbanden van toepassing zijn. Het KNGF ziet graag toegelicht of de Leidraad ook van toepassing is op deze samenwerkingsverbanden. Aanvullend hierop is de vraag of deze leidraad op aandoening specifieke netwerken (zoals bijvoorbeeld Chronisch ZorgNet voor COPD) van toepassing is.
4. Ook ziet het KNGF graag toelichting van het begrip 'besluit (of advies) van ondernemersvereniging'. Het KNGF krijgt de indruk dat de ACM deze begrippen dusdanig ruim interpreteert dat zij het bestaansrecht van brancheorganisaties in gevaar kan brengen, zeker als zij (zoals het KNGF) waakzaam zijn voor overtredingen en daarom 'aan de veilige kant' blijven.
5. Het 'informerende' van deelnemers en 'monitoren' (die ook zijn opgenomen in de hoofdstuktitels van de Leidraad) levert immers als uitgangspunt geen besluit van een ondernemersvereniging op. Sterker nog, informeren en monitoren behoren tot de kerntaken van een brancheorganisatie (zie in dat kader ook de hoofdstuksgewijze observatie onder v.). Een verduidelijking van die strekking is volgens het KNGF een waardevolle aanvulling in de Leidraad.
6. Het KNGF verwijst ter illustratie naar paragrafen 11-28 van de Leidraad Goedwerkende Markten voor Zorg-ICT, waarin de ACM het beoordelingskader toelicht in relatie tot zorg-ICT-markten.

7. De Leidraad maakt niet duidelijk bij wie (brancheorganisatie, samenwerkingsverband, coöperatie of de bestuurder) verantwoordelijkheid c.q. aansprakelijkheid ligt en/of hoe de ACM omgaat met prioritering.

Ad ii) het onbesproken verschil tussen zorgsectoren en -markten

8. Het KNGF merkt op dat de Leidraad voornamelijk geschreven lijkt met in het achterhoofd sectoren waar ook echt onderhandeld wordt, althans de Leidraad lijkt (de grote diversiteit aan sectoren) in de zorg over één kam te scheren. In bepaalde zorgsectoren (niet-zijnde de eerste lijn) zijn grote instellingen actief die over de financiële middelen beschikken om zelf interne of externe ondersteuning in te schakelen. Zulke sectoren kenmerken zich in de regel ook door hoge marktaandelen aan de zijde van de aanbieders.

Dit geldt niet voor alle zorgsectoren. Veel fysiotherapeuten zijn zelfstandig actief of nemen plaats in een (kleinschalige) maatschap of coöperatie met een relatief beperkte omzet en/of marktaandeel. Veel van de leden kunnen gebaat zijn bij ondersteuning door brancheorganisaties.

9. Dit raakt het bestaansrecht van een beroepsorganisatie, daar leden juist zijn aangesloten bij een beroepsorganisatie voor het behartigen van hun belangen en zij niet alleen geïnformeerd willen worden, maar ook willen dat het KNGF-bestuur écht voor hun (ook sociaal-economische) belangen opkomt.
10. Het KNGF maakt voor haar leden analyses van het inkoopbeleid en overeenkomsten van zorgverzekeraars en ziet daarmee voor zichzelf een adviserende rol in het kader van contractering én daarmee ook in het kader van belangenbehartiging. Deze analyses kunnen ook waardevol zijn om de kleine zorgaanbieders een gelijkwaardiger informatiepositie ten opzichte van zorgverzekeraars te bieden.
11. De Leidraad maakt volgens het KNGF onvoldoende duidelijk op welke wijze zij haar leden mag informeren over gesprekken en mailwisselingen met zorgverzekeraars.
12. Uit de Leidraad maakt het KNGF niet op hoe zij met zorgverzekeraars kan spreken (en haar leden kan informeren) over selectieve inkoop van bepaalde aandoeningen, zoals COPD, Parkinson). Zorgverzekeraars vinden vaak een inschrijving van een fysiotherapeut in een verbijzonderd register van de beroepsgroep niet voldoende voor de inkoop van zorg voor specifieke doelgroepen (zoals Parkinson). Zorgverzekeraars stellen daarentegen extra voorwaarden waardoor er fysiotherapeuten (die blijkens het register bevoegd en bekwaam zijn) bepaalde zorg niet mogen verlenen of dit alleen tegen een lagere vergoeding mogen doen. Het KNGF is van mening dat aansluiting bij de beroepsstandaarden juist de concurrentie kan bevorderen doordat meer fysiotherapeuten in de markt blijven.

13. De indruk van het KNGF dat de Leidraad onvoldoende rekening houdt met de verschillende sectoren wordt versterkt door de aanleidingen die de ACM noemt voor publicatie van een Leidraad. De ACM signaleert trends naar collectieve regelingen in de Covid-19 periode en grotere invloed van brancheorganisaties op de contractering als gevolg van ondertekening van het IZA. Deze trends herkent het KNGF niet. Het KNGF is geen ondertekenaar van het IZA, maar is wel nauw betrokken bij de uitwerking van voor de fysiotherapie en fysiotherapeuten relevante onderdelen, zoals de visie op de versterking van de eerste lijn. Het KNGF is betrokken geweest bij totstandkoming van de regeling 'covid herstellzorg', maar niet bij de inkoop daarvan door zorgverzekeraars.

Pagina
4 van 7

14. Naar het oordeel van het KNGF kunnen verschillen in de zorgmarkten ook tot een verschillende mededingingsrechtelijke beoordeling leiden. Het KNGF leest in de Leidraad niet terug of sectorale verschillen volgens de ACM van invloed kunnen zijn op de mededingingsrechtelijke beoordeling door de ACM van gedragingen van brancheorganisaties. Een toelichting van die strekking is volgens het KNGF een waardevolle aanvulling van de Leidraad.

Ad iii) doelgroepen: de toepasselijkheid van de toegestane en verboden gedragingen (Gedragsregels) voor brancheorganisaties van zorginstellingen en/of de brancheorganisatie voor zorgverzekeraars

15. Het KNGF begrijpt de keuze van ACM voor één Leidraad voor brancheorganisaties van zorginstellingen respectievelijk verzekeraars. Dat komt de leesbaarheid en herkenbaarheid van de Leidraad niet in alle gevallen ten goede omdat niet alle door ACM geformuleerd Gedragsregels (in dezelfde mate) gelden voor brancheorganisaties voor zorginstellingen als de brancheorganisatie voor zorgverzekeraars. Zo lijkt het voorbeeld onder randnummer 31 inzake het advies om "geen prijsindexatie te accepteren in de zorgonderhandelingen die lager is dan X%" specifiek geënt op brancheorganisaties voor zorgaanbieders. Datzelfde geldt voor de adviezen/aanbevelingen "dat een max-maxtarief ook tot de mogelijkheden behoort om uit te onderhandelen" en "niet af te wijken van de IZA-afpraak dat de OVA volledig -en zonder korting- doorvertaald moet worden in de prijzen en contracten". Omgekeerd lijkt het voorbeeld van een advies om "bepaalde meerkosten niet te vergoeden" en om "geen max-maxtarief af te spreken" uitsluitend bedoeld voor de brancheorganisatie voor zorgverzekeraars.

16. Het komt de duidelijkheid en leesbaarheid van de Leidraad ten goede als de ACM (a.) (waar mogelijk) bij voorbeeldgedragingen slechts gebruikmaakt van casussen die tegelijkertijd op brancheorganisaties voor verzekeraars en instellingen van toepassing zijn, dan wel (b.) per casus duidelijk vermeldt of deze betrekking heeft op brancheverenigingen voor instellingen dan wel zorgverzekeraars.

Ad iv) discrepantie tussen Leidraad en andere wet- en regelgeving

17. Het KNGF constateert discrepanties tussen deze Leidraad en andere wet- en regelgeving. Zoals tussen deze Leidraad en de 'Handvatten contractering en transparantie gecontracteerde zorg' van de Nederlandse Zorgautoriteit. In die handvatten wordt een onderscheid naar doelgroep gemaakt tussen face-to-face en digitale contractering. Een dergelijk onderscheid in doelgroepen tussen grote en kleine zorgaanbieders ontbreekt in de Leidraad naar de mening van het KNGF.

18. Tevens lijkt deze Leidraad niet in lijn met afspraken in het kader van het IZA te zijn. Met name waar het gaat om lokale en regionale samenwerking en de bijbehorende zorg inkoop.

Ad v) hoofdstuksgewijze observaties over de Leidraad

19. Hierna volgt tot slot (per hoofdstuk) een aantal inhoudelijke opmerkingen op specifieke passages in de Leidraad.

Hoofdstuk 1 – Informeren, verduidelijken en onderzoek uitvoeren

20. Na randnummer 17 noemt de ACM de volgende (verboden) voorbeeldgedragingen:

“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 energiecompensatie);*
- *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).”*

21. Daargelaten of dergelijke collectieve onderhandelingen zijn toegestaan, kan het KNGF zich moeilijk voorstellen dat mededelingen daarover in alle gevallen een besluit of advies van een ondernemersvereniging en/of een concurrentiebeperking oplevert. Het KNGF kan deze voorbeelden – bij gebreke van een toelichting van het juridisch beoordelingskader – in ieder geval niet plaatsen in dat kader.
22. Als brancheorganisaties elke vorm van kleuring van informatie (zie ook de toelichting in randnummer 18 van de Leidraad) moeten voorkomen, zullen zij niet of nauwelijks nog eenzijdig informatie kunnen verstrekken. Een dusdanig vergaande beperking van de handelingsvrijheid van brancheorganisaties beperkt hun effectieve speelruimte tot een minimum en kan volgens KNGF niet het doel zijn van de mededingingsregels en de ACM. KNGF is juist blij met het feit dat ACM de meerwaarde van brancheorganisaties uitdrukkelijk benoemt.
23. Naast de beperking van de speelruimte van de brancheorganisatie, wordt ook een onevenredig zwaar beroep gedaan op de financiële middelen en/of schaarse tijd van de kleine zorgaanbieders (zie onder de punten 7 en 8). Tijd die beter kan worden besteed aan het geven van daadwerkelijke zorg.

Hoofdstuk 2 – het geven van adviezen en aanbevelingen aan leden

24. In randnummer 32 staat de volgende passage:

“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.”

25. Uit de door de ACM gekozen bewoordingen lijkt te volgen dat zij meent dat elke toelichting van een brancheorganisatie die ook maar met enig impliciet advies geassocieerd kan worden, per definitie verboden is. Een dergelijke maatstaf beperkt (net als de voorbeelden onder randnummer 17) de

handelingsvrijheid van een brancheorganisatie aanzienlijk en lijkt niet te stroken met de voorwaarde voor overtreding van het kartelverbod dat sprake moet zijn van een besluit van een ondernemersvereniging. Daaronder kunnen immers weliswaar ook (impliciete) adviezen vallen, maar niet 'elke toelichting van een brancheorganisatie die ook maar met enig impliciet advies geassocieerd kan worden'. Als iedere toelichting van een brancheorganisatie tot een overtreding van het kartelverbod kan leiden, levert dat een bedreiging op voor het bestaansrecht van brancheorganisaties. Het KNGF verzoekt de ACM deze passages nogmaals kritisch te evalueren en in lijn te brengen met het geldende juridisch kader voor (overtreding van) het kartelverbod.

Hoofdstuk 3 – Monitoring en terugkoppeling

26. Het KNGF waardeert dat ACM de mogelijkheid benadrukt dat brancheorganisaties de mogelijkheid hebben informatie op te vragen bij hun leden over (lopende) onderhandelingen (bijvoorbeeld in de vorm van enquêtes / onderzoeken), mits de resultaten gedurende de onderhandelingen maar niet gedeeld worden met de leden (nr. 37). Het uiteindelijke doel van zulke onderzoeken zal zijn om de uitkomsten te gebruiken (op termijn en op een toelaatbare wijze). De Leidraad geeft heldere voorbeelden van het mededingingsrechtelijk strijdig gebruik. De Leidraad bevat geen bruikbare voorbeelden van toegestane gedragingen (zoals het moment, het aggregatieniveau) met betrekking tot bijvoorbeeld het delen van onderzoeksresultaten met leden. De Leidraad lijkt de indruk te wekken dat geaggregeerde onderzoeksresultaten in ieder geval niet met leden gedeeld mogen worden: “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.”
27. In paragraaf 41 noemt de ACM als waarborg het inschakelen van een Trusted Third Party (TTP). Het inschakelen van een TTP is een kostbare maatregel die met name voor brancheorganisaties van kleinere zorgaanbieders en samenwerkingsverbanden etc. zwaar kan drukken op de financiën. Voor zover ook de eerder genoemde coöperaties van fysiotherapeuten ondernemersverenigingen zijn, kan deze maatregel voor hen een – naar de inschatting van het KNGF - disproportionele voorwaarde vormen om verwijtbaar handelen te voorkomen. Het KNGF ziet in de toelichting op deze Gedragsregel graag een aanvulling over de wijze waarop de ACM de omvang en financiële armslag van een brancheorganisatie en zijn leden meeweegt in de mededingingsrechtelijke beoordeling.
28. Het KNGF wijst er voor de volledigheid in dat kader op dat bestuursleden bij het KNGF veelal werkzame fysiotherapeuten zijn met een eigen praktijk. Dit geldt ook voor de bestuurders bij de samenwerkingsverbanden en coöperaties.
Uit de Leidraad kan niet worden opgemaakt of deze bestuurders dan zelf geen overeenkomsten met zorgverzekeraars mogen sluiten dan wel of zij geen informatie als bestuurder van een (brancheorganisatie) mogen ontvangen.
29. De Leidraad geeft geen uitsluitel onder welke omstandigheden het voor de ACM verdedigbaar is, dat de bestuurder toch de verkregen informatie tot zich mag nemen, zodat enerzijds de bestuursfunctie behoorlijk kan worden uitgevoerd en anderzijds de bestuurder niet in zijn mogelijkheden voor zijn praktijk te contracteren wordt beperkt.

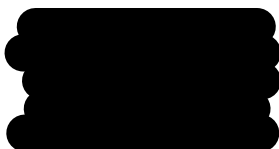
Tot slot

KNGF verzoekt de ACM om de hierboven geformuleerde aandachtspunten in de Leidraad toe te voegen. KNGF is in algemene zin positief over het initiatief van de ACM tot het opstellen van de Leidraad en moedigt haar spoedige inwerkingtreding aan, uiteraard bij voorkeur met inachtneming van de suggesties van KNGF.

Deze reactie van het KNGF kan openbaar worden gemaakt. Het KNGF plaatst de reactie met de concept-leidraad op de website en informeert leden hierover via FysioNieuws. Het is voor ons belangrijk om leden niet alleen te laten weten dat wij op de Leidraad reageren, maar ook hoe.

Met vriendelijke groet,

Pagina
7 van 7



Guido van Woerkom
voorzitter