

# ECLI:NL:RBDHA:2020:9527

Instantie	Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak	01-10-2020
Datum publicatie	01-10-2020
Zaaknummer	C/09/594432 KG ZA 20-529 (zaak 1), C/09/594464 KG ZA 20-532 (zaak 2) C/09/594493 KG ZA 20-535 (zaak 3), C/09/594538 KG ZA 20-541 (zaak 4) C/09/594582 KG ZA 20-545 (zaak 5)
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Kort geding
Inhoudsindicatie	Beleid vijf zorgkantoren voor inkoop langdurige zorg onrechtmatig

De voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag heeft vandaag geoordeeld dat het beleid dat vijf zorgkantoren hebben vormgegeven voor de inkoop van langdurige zorg onrechtmatig is, in ieder geval voor het jaar 2021. De rechter heeft de zorgkantoren verboden de inkoopprocedures voort te zetten, tenzij zij alsnog kunnen aantonen dat met de gehanteerde tarieven in alle gevallen wordt voldaan aan de eisen die daaraan kunnen worden gesteld. Zolang daarvan geen sprake is moeten de zorgkantoren minimaal het tarief hanteren dat in 2020 is toegepast.

## Aanbieders van langdurige zorg tegen zorgkantoren

68 aanbieders van verschillende soorten langdurige zorg, verspreid over heel Nederland, zijn in totaal vijf kort gedingen gestart tegen vijf zorgkantoren. Die zaken zijn door de rechtbank gezamenlijk behandeld. Deze zorgaanbieders zijn het niet eens met de wijze waarop de zorgkantoren het nieuwe inkoopbeleid voor de komende jaren hebben vormgegeven. Zij hebben met name bezwaar tegen de geboden tarieven. Die zijn volgens de zorgaanbieders niet reëel, niet kostendekkend en hiermee wordt geen recht gedaan aan de verschillen tussen zorgaanbieders in de Wlz (wet langdurige zorg). De zorgkantoren wijzen daartegenover onder meer op de uitdagingen waar zij voor staan en op hun taakstelling. Zij menen dat zij geen reële tarieven hoeven te bieden, maar dat de geboden tarieven ruim voldoende zijn om goede zorg van te kunnen leveren en rechtmatig zijn.

## Zorgkantoren moeten reële tarieven bieden

De rechter is van oordeel dat de vijf zorgkantoren reële tarieven moeten bieden, omdat zij gebonden zijn aan de aanbestedingsbeginselen. De rechter stelt daarna vast wat dat betekent en overweegt dat het op de weg van de zorgkantoren ligt om te motiveren waarom daar in dit geval sprake van is.

## Zorgkantoren hebben niet onderbouwd dat zij daaraan voldoen

De zorgkantoren hebben volgens de rechter niet toegelicht waarom met het gehanteerde kortingspercentage op het door de Nederlandse Zorgautoriteit

vastgestelde maximumtarief nog sprake is van reële tarieven. Zij hebben ook niet onderbouwd dat de zorg in alle gevallen doelmatiger kan worden georganiseerd en dit in alle gevallen kan worden bereikt door het hanteren van een kortingspercentage van 6%. Daarbij is relevant dat er evident sprake is van wezenlijke verschillen tussen de zorgaanbieders, die werkzaam zijn in verschillende sectoren. De voorzieningenrechter volgt de zorgaanbieders in hun standpunt dat de vijf zorgkantoren per sector hadden moeten bekijken wat haalbaar is qua tarifiering, in welk opzicht en in welke mate een grotere doelmatigheid kan worden bereikt en in hoeverre het vastgestelde maximum tarief zich ervoor leent om daarop een korting toe te passen. Daarbij overweegt de rechtbank dat tot een maatregel als deze echt niet anders kan worden gekomen dan op basis van deugdelijk onderzoek. Dit hebben de vijf zorgkantoren volgens de rechter nagelaten.

Vindplaatsen

Rechtspraak.nl  
RZA 2020/16

## Uitspraak

### Rechtbank den haag

Team handel - voorzieningenrechter

zaak- / rolnummers:

C/09/594432 KG ZA 20-529 (zaak 1), C/09/594464 KG ZA 20-532 (zaak 2)

C/09/594493 KG ZA 20-535 (zaak 3), C/09/594538 KG ZA 20-541 (zaak 4)

C/09/594582 KG ZA 20-545 (zaak 5)

### Vonnis in kort geding van 1 oktober 2020

in de zaak van

zaak 1:

1. **VERENIGING GEHANDICAPTENZORG NEDERLAND te Utrecht,**
2. **STICHTING DE OPBOUW** te Utrecht,
3. **STICHTING ZUIDWESTER** te Middelharnis;
4. **STICHTING ABRONA** te Huis ter Heide, gemeente Zeist;
5. **STICHTING AMARANT** te Tilburg;
6. **STICHTING ASVZ** te Rotterdam;
7. **STICHTING RADAR** te Maastricht;
8. **STICHTING KEMPENHAEGHE** te Heeze-Leende;

9. **STICHTING ESDÉGÉ-REIGERSDAAL** te Langedijk;
10. **STICHTING DE TRANS** te Aa en Hunze;
11. **STICHTING ODION** te Purmerend;
12. **STICHTING JOYCE-HOUSE NEDERLAND** te Smilde;
13. **STICHTING SIG, ORGANISATIE VOOR ONDERSTEUNING VAN MENSEN MET EEN BEPERKING** te Beverwijk;
14. **STICHTING SOVAK** te Drimmelen;
15. **STICHTING PROFILA ZORG** te Houten;
16. **STICHTING CAREANDER, PROTESTANTS CHRISTELIJKE STICHTING VOOR MENSEN MET EEN VERSTANDELIJKE BEPERKING** te Harderwijk;
17. **STICHTING TRAJECTUM** te Zwolle;
18. **STICHTING HUMANITAS DMH VOOR DIENSTVERLENING AAN MENSEN MET EEN HULPVRAAG** te Nieuwegein;
19. **STICHTING IPSE DE BRUGGEN** te Alphen aan den Rijn;
20. **STICHTING DRIESTROOM** te Overbetuwe;
21. **STICHTING OLMENES** te Appelscha;
22. **STICHTING DICHTERBIJ** te Genneep;
23. **STICHTING PAMEIJER** te Rotterdam;
24. **STICHTING DAELZICHT** te Maasgouw;
25. **STICHTING DAG- EN WOONVOORZIENINGEN VERSTANDELIJK GEHANDICAPTEN WESTELIJK NOORD-BRABANT** te Roosendaal;
26. **STICHTING MIDDIN** te Den Haag;
27. **STICHTING PRISMA** te Waalwijk;
28. **STICHTING 'S HEEREN LOO ZORGGROEP** te Amersfoort;
29. **STICHTING ZOZIJN ZORG** te Voorst;
30. **PROTESTANTS-CHRISTELIJKE STICHTING PHILADELPHIA ZORG** te Amersfoort;
31. **STICHTING KENTALIS ZORG** te Haren;
32. **STICHTING ONS TWEDE THUIS** te Aalsmeer;
33. **STICHTING S & L ZORG** te Roosendaal;
34. **STICHTING WILGAERDENLEEKERWEIDEGROEP** te Medemblik;
35. **STICHTING KORAAAL** te Sittard-Geleen;
36. **STICHTING DE HARTEKAMP GROEP** te Haarlem;
37. **STICHTING AMERPOORT** te Baarn;
38. **STICHTING SIZA** te Arnhem;
39. **STICHTING SHERPA** te Baarn;
40. **STICHTING EPILEPSIE INSTELLINGEN NEDERLAND** te Heemstede;
41. **STICHTING SEVERINUS** te Veldhoven;

eiseressen,

advocaten mrs. J.J. Rijken en H.M. den Herder te Amsterdam en mr. N.A.D. Groot te Brussel,

tegen:

- 1 **Zilveren Kruis Zorgkantoor N.V. te Utrecht,**
2. **VGZ Zorgkantoor B.V.** te Arnhem,
3. **CZ Zorgkantoor B.V.** te Tilburg,
4. **Stichting WLZ-Uitvoerder Zorg en Zekerheid** te Leiden,
5. **Salland Zorgkantoor B.V.,** tevens handelende onder de naam Zorgkantoor Midden IJssel, te Deventer,

gedaagden,

advocaten mrs. T.R.M. van Helmond en H. Zourakhti te Amsterdam.

zaak 2:

1. **Stichting Koninklijke Visio, expertisecentrum voor slechtziende en blinde mensen** te Amsterdam,
2. **Stichting [eiser2]** te Zeist,
3. **[eiser3] Stichting** te Vught,

eiseressen,

advocaten mrs. J.J. Rijken en M.E. Jannink te Amsterdam en mr. N.A.D. Groot te Brussel,

tegen:

- 1 **Zilveren Kruis Zorgkantoor N.V. te Utrecht,**
2. **VGZ Zorgkantoor B.V.** te Arnhem,
3. **CZ Zorgkantoor B.V.** te Tilburg,
4. **Stichting WLZ-Uitvoerder Zorg en Zekerheid** te Leiden,
5. **Salland Zorgkantoor B.V.** te Deventer,

gedaagden,

advocaten mrs. T.R.M. van Helmond en H. Zourakhti te Amsterdam.

zaak 3:

- 1 **VERENIGING GEESTELIJKE GEZONDHEIDSZORG NEDERLAND** te Utrecht,
2. **PARNASSIA GROEP B.V.** te Den Haag,
3. **STICHTING ALTRECHT** te Utrecht,
4. **STICHTING EMERGIS** te Goes,

5. **STICHTING DIMENCE GROEP** te Deventer,
6. **STICHTING GEESTELIJKE GEZONDHEIDSZORG DELFLAND** te Delft,
7. **STICHTING GGNET** te Zutphen,
8. **STICHTING GGZ BREBURG GROEP** te Tilburg,
9. **STICHTING GGZ CENTRAAL** te Amersfoort,
10. **STICHTING GGZ DRENTHE** te Assen,
11. **STICHTING GGZE** te Eindhoven,
12. **STICHTING GGZ FRIESLAND** te Leeuwarden,
13. **STICHTING GGZ WESTELIJK NOORD-BRABANT** te Bergen op Zoom,
14. **STICHTING PAMEIJER** te Rotterdam,
15. **STICHTING PRO PERSONA GGZ** te Renkum,
16. **STICHTING [eiser16]** te 's-Hertogenbosch,
17. **FIVOOR B.V.** te Rotterdam,
18. **STICHTING YULIUS** te Dordrecht,
19. **STICHTING TERWILLE** te Groningen,

eiseressen,

advocaten mrs. D.W.L.A. Schrijvershof, L. Bozkurt en J.C. Plettenburg te Amsterdam,

tegen:

- 1 **CZ Zorgkantoor B.V. te Tilburg,**
2. **Salland Zorgkantoor B.V.** te Deventer,
3. **VGZ Zorgkantoor B.V.** te Arnhem,
4. **Zilveren Kruis Zorgkantoor N.V.** te Utrecht,
5. **Stichting WLZ-Uitvoerder Zorg en Zekerheid** te Leiden,

gedaagden,

advocaten mrs. T.R.M. van Helmond en H. Zourakhti te Amsterdam,

waarin zich heeft gevoegd aan de zijde van eiseressen:

**STICHTING GEESTELIJKE GEZONDHEIDSZORG OOST-BRABANT** te Boekel,  
advocaten mrs. W.L.A. Schrijvershof, L. Bozkurt en J.C. Plettenburg te Amsterdam.

zaak 4:

- 1 **WELTHUIS B.V. te Gouda,**

2. **STICHTING TOPAZ** te Leiden,
3. **STICHTING ICARE** te Meppel,
4. **Stichting Evean Zorg** te Purmerend,

eiseressen,

advocaten mrs. M.M. Fimerius, Y.A. Maasdam en P.A.M. Broers te Rijswijk,

tegen:

- 1 **VGZ Zorgkantoor B.V.te Arnhem,**
2. **CZ Zorgkantoor B.V.** te Tilburg,
3. **Zilveren Kruis Zorgkantoor N.V.** te Apeldoorn,
4. **Stichting WLZ-Uitvoerder Zorg en Zekerheid** te Leiden,

gedaagden,

advocaten mrs. T.R.M. van Helmond en H. Zourakhti te Amsterdam.

zaak 5:

**STICHTING HUMANITAS** te Rotterdam,

eiseres,

advocaten mrs. D. Radder en W.F. van der Wel,

tegen:

- 1 **CZ Zorgkantoor B.V.te Tilburg,**
2. **Zilveren Kruis Zorgkantoor N.V.** te Apeldoorn.

gedaagden,

advocaten mrs. T.R.M. van Helmond en H. Zourakhti te Amsterdam.

De eiseressen in alle zaken en de interveniënt (hierna ook: GGZ Oost-Brabant) worden hierna gezamenlijk aangeduid als: "de zorgaanbieders". In de afzonderlijke zaken worden de eiseressen (inclusief GGZ-Oost-Brabant aan de zijde van eiseressen in zaak 3) hierna respectievelijk aangeduid als: "VGN c.s.", "Visio c.s.", "de GGZ-aanbieders", "Welthuis c.s." en "Humanitas".

De in totaal vijf gedaagden worden hierna gezamenlijk aangeduid als: "de vijf zorgkantoren". Ieder afzonderlijk worden zij hierna respectievelijk aangeduid als (in de volgorde van de gedaagden in zaak 1): "Zilveren Kruis", "VGZ", "CZ", "Zorg en Zekerheid" en "Salland".

## **1 De procedure**

### 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

#### in zaak 1:

- de dagvaarding van de zijde van VGN c.s. met de daarbij en nadien overgelegde producties;
- de akte van de zijde van VGN c.s. houdende een nadere onderbouwing van de vorderingen;
- de conclusie van antwoord met de daarbij overgelegde producties.

#### in zaak 2:

- de dagvaarding van de zijde van Visio c.s. met de daarbij en nadien overgelegde producties;
- de akte van de zijde van Visio c.s. houdende een nadere onderbouwing van de vorderingen en een wijziging van de vorderingen;
- de conclusie van antwoord met de daarbij overgelegde producties.

#### in zaak 3:

- de dagvaarding van de zijde van de GGZ-aanbieders met de daarbij en nadien overgelegde producties;
- de akte van de zijde van GGZ-aanbieders, houdende een nadere onderbouwing van de vorderingen en een wijziging van de vorderingen;
- de akte houdende een incidentele conclusie tot voeging van GGZ Oost-Brabant;
- het bericht van de zijde van de vijf zorgkantoren dat zij geen bezwaar hebben tegen de voeging van GGZ Oost-Brabant;
- de conclusie van antwoord met de daarbij overgelegde producties;

#### in zaak 4:

- de dagvaarding van de zijde van Welthuis c.s. met de daarbij en nadien overgelegde producties;
- de akte van de zijde van Welthuis c.s. houdende een nadere onderbouwing van de vorderingen en een wijziging van de vorderingen;
- de conclusie van antwoord met de daarbij overgelegde producties;

#### in zaak 5:

- de dagvaarding van de zijde van Humanitas, met de daarbij en nadien overgelegde producties;
- de akte van de zijde van Humanitas houdende een nadere onderbouwing van de vorderingen en een wijziging van de vorderingen;
- de conclusie van antwoord met de daarbij overgelegde producties.

### 1.2. Op 10 september 2020 heeft een mondelinge behandeling van de vijf zaken, gezamenlijk, plaatsgevonden. Hierbij zijn overgelegd:

- gezamenlijke pleitaantekeningen van de zorgaanbieders;
- pleitaantekeningen van de eiseressen in ieder afzonderlijk kort geding;
- gezamenlijke pleitaantekeningen van de vijf zorgkantoren.

### 1.3. Ter zitting is bepaald dat in beginsel op 8 oktober 2020 vonnis zal worden gewezen dan wel zoveel eerder als mogelijk blijkt. Partijen zijn daarbij in de gelegenheid gesteld de voorzieningenrechter na de zitting gezamenlijk te verzoeken om eerder een verkort vonnis te wijzen, maar een dergelijk verzoek is niet ingekomen. Nadien is de vonnisdatum nader bepaald op heden.

## **2 Het incident tot voeging in zaak 3**

- 2.1. GGZ Oost-Brabant heeft gevorderd zich te mogen voegen aan de zijde van de GGZ-aanbieders. De GGZ-aanbieders en de vijf zorgkantoren hebben geen bezwaar gemaakt tegen de voeging. GGZ Oost-Brabant is vervolgens toegelaten als gevoegde partij, aangezien zij aannemelijk heeft gemaakt dat zij daarbij voldoende belang heeft. Voorts is niet gebleken dat de voeging aan een voortvarende afdoening van dit kort geding in de weg staat. Hierdoor ontstaat er ook geen strijd met de goede procesorde in het algemeen.

### **3 De feiten**

Op grond van de stukken en het verhandelde ter zitting wordt in dit geding van het volgende uitgegaan.

- 3.1. Eiseressen in de vijf zaken zijn grotendeels zorgaanbieders, die langdurige zorg aanbieden aan mensen met een verstandelijke, lichamelijke of zintuigelijke beperking, die blijvend permanent toezicht c.q. 24 uur per dag zorg in de nabijheid, nodig hebben. Een aantal eiseressen behartigt de belangen van zorgaanbieders.
- 3.2. De Wet langdurige zorg (Wlz) regelt die zorg. Het Centrum Indicatiestelling Zorg (CIZ) neemt besluiten over wie aanspraak kan maken op welke zorg. Het CIZ verstrekt daarvoor indicaties. De Wlz-zorg wordt voor een groot deel gefinancierd door de inning van een inkomensafhankelijke premie Wlz die wordt ingehouden op loon of uitkering en door een door de cliënt aan het Centraal Administratie Kantoor (CAK) te betalen eigen bijdrage.
- 3.3. Nederland is ten behoeve van de uitvoering van de Wlz opgedeeld in regio's. Per regio is een zorgkantoor aangewezen, dat ervoor verantwoordelijk is dat de cliënten in die regio de langdurige zorg krijgen waar ze recht op hebben. Voor het leveren van de zorg kopen zorgkantoren zorg in bij zorgaanbieders, waartoe zij overeenkomsten met elkaar aangaan.
- 3.4. Een van de publiekrechtelijke grenzen hierbij wordt gevormd door de tariefregulering van de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa). De NZa stelt maximumtarieven vast voor de vergoeding van de zorg. Deze zijn gebaseerd op kostprijsonderzoek. Daarop worden nog correcties toegepast om tot de maximum-tarieven te komen. Jaarlijks worden de tarieven geïndexeerd. Verder houdt de NZa toezicht op zorgverzekeraars, zorgkantoren en zorgaanbieders.
- 3.5. Het huidige meerjarige inkoopkader van de zorgkantoren loopt af op 1 januari 2021. Op 29 mei 2020 heeft Zorgverzekeraars Nederland het landelijk inkoopkader van Wlz-zorg voor de jaren 2021-2023 gepubliceerd. Daarnaast hanteren de afzonderlijke zorgkantoren regionale inkoopkaders. Die zijn ook op 29 mei 2020 gepubliceerd.
- 3.6. De zorgaanbieders zijn in de gelegenheid gesteld om over die inkoopkaders vragen te stellen, die zijn beantwoord in een nota van inlichtingen. Naar aanleiding daarvan hebben de zorgkantoren wijzigingen in het Gezamenlijk Inkoopkader en de Regionale Inkoopkaders doorgevoerd. Omdat met die wijzigingen niet tegemoet is gekomen aan de bezwaren van de zorgaanbieders tegen bepaalde aspecten van het inkoopkader, hebben de zorgaanbieders dit kort geding (dat zij vroegtijdig aanhangig hadden gemaakt, omdat rechten om op te komen tegen de inkoopkaders anders verspeeld zouden zijn), doorgezet.

### **4 Het geschil**



#### In zaak 1:

- 4.1. VGN c.s. vorderen, zakelijk weergegeven, de vijf zorgkantoren te verbieden de inkoopprocedures voort te zetten, tenzij daarin eenzelfde of een hoger basistariefpercentage wordt gehanteerd als het betreffende zorgkantoor in 2020 hanteert en daarin wordt afgezien van differentiatie van de NHC/NIC,
- met uitvoerbaarverklaring bij voorraad van de getroffen voorzieningen,
- met hoofdelijke veroordeling van de vijf zorgkantoren in de proceskosten, te vermeerderen met de wettelijke rente.

#### In zaak 2:

- 4.2. Visio c.s. vorderen, na wijziging van eis, zakelijk weergegeven:

1.

primair: VGZ en CZ te verbieden de inkoopprocedures voort te zetten, tenzij daarin voor Wlz-zorg aan mensen met een visuele beperking tarieven worden gehanteerd die gelijk zijn aan de door de Nza vastgestelde tarieven voor deze zorg en daarin wordt afgezien van differentiatie van de NHC/NIC;

subsidiair: VGZ en CZ te verbieden de inkoopprocedures voort te zetten, tenzij daarin voor Wlz-zorg aan mensen met een visuele beperking eenzelfde of een hoger basistariefpercentage wordt gehanteerd als het betreffende zorgkantoor in 2020 hanteert en daarin wordt afgezien van differentiatie van de NHC/NIC;

2.

primair: Zilveren Kruis te verbieden de inkoopprocedures voort te zetten, tenzij daarin voor Wlz-zorg aan mensen met een visuele beperking tarieven worden gehanteerd die gelijk zijn aan de door de Nza vastgestelde tarieven voor deze zorg en daarin wordt afgezien van differentiatie van de NHC/NIC en daarin voor Wlz-zorg aan mensen met een visuele beperking wordt afgezien van een korting op de tarieven voor meerzorg;

subsidiair: Zilveren Kruis te verbieden de inkoopprocedures voort te zetten, tenzij daarin voor Wlz-zorg aan mensen met een visuele beperking eenzelfde of een hoger basistariefpercentage wordt gehanteerd als het betreffende zorgkantoor in 2020 hanteert en daarin wordt afgezien van differentiatie van de NHC/NIC en daarin voor Wlz-zorg aan mensen met een visuele beperking wordt afgezien van een korting op de tarieven voor meerzorg,

met uitvoerbaarverklaring bij voorraad van de getroffen voorzieningen,

met hoofdelijke veroordeling van de vijf zorgkantoren in de proceskosten, te vermeerderen met de wettelijke rente.

#### In zaak 3:

- 4.3. De GGZ-aanbieders vorderen, na wijziging van eis, zakelijk weergegeven:

1. ieder van de vijf zorgkantoren te verbieden overeenkomsten te sluiten op basis van de inkoopprocedures;
2. ieder van de vijf zorgkantoren te gebieden de tarieven die zij hanteren in de inkoopprocedures en daaruit voortvloeiende overeenkomsten met de GGZaanbieders zodanig te wijzigen dat deze in overeenstemming zijn met de aanbestedingsrechtelijke beginselen en precontractuele redelijkheid en billijkheid, althans dat enkel tarieven worden gehanteerd van ten minste 100% van het NZa-tarief voor Wfz-ggz, een en ander met inachtneming van dit vonnis;

op straffe van verbeurte van een dwangsom,

met uitvoerbaarverklaring bij voorraad van de getroffen voorzieningen,  
met hoofdelijke veroordeling van de vijf zorgkantoren in de proceskosten en de nakosten, te vermeerderen met de wettelijke rente.

In zaak 4:

4.4. Welthuis c.s. vorderen, na wijziging van eis, zakelijk weergegeven:

primair:

de vier gedaagde zorgkantoren te verbieden op basis van de inkoopprocedures overeenkomsten te sluiten, tenzij de tarieven voor de jaren 2021 tot en met 2023 worden aangepast naar tenminste het basistariefpercentage van het NZa-maximumtarief van 2020, waaronder ook NHC/NIC,

subsidiar:

1. de vier gedaagde zorgkantoren te verbieden op basis van de inkoopprocedures overeenkomsten te sluiten, tenzij (i) de looptijd van de overeenkomst wordt beperkt tot één jaar (te weten het jaar 2021), en (ii) de tarieven voor het jaar 2021 worden aangepast naar tenminste het basistariefpercentage van het NZa-maximumtarief van 2020, waaronder ook NHC/NIC;
2. de vier gedaagde zorgkantoren te gebieden tijdig een nieuwe inkoopprocedure te doorlopen voor het sluiten van overeenkomsten voor na het jaar 2021;
3. de vier gedaagde zorgkantoren te gebieden ervoor zorg te dragen dat de nieuwe inkoopprocedure voldoet aan de daaraan te stellen eisen, in het bijzonder de eisen van proportionaliteit en transparantie, een en ander met inachtneming van dit vonnis, op straffe van verbeurte van een dwangsom,  
met uitvoerbaarverklaring bij voorraad van de getroffen voorzieningen,  
met hoofdelijke veroordeling van de vier gedaagde zorgkantoren in de proceskosten en de nakosten, te vermeerderen met de wettelijke rente.

In zaak 5:

4.5. Humanitas vordert, na wijziging van eis, zakelijk weergegeven:

1. de twee gedaagde zorgkantoren te verbieden op basis van de inkoopprocedures overeenkomsten te sluiten;
2. ieder van de twee gedaagde zorgkantoren te gebieden om de op basis van de inkoopprocedures te sluiten overeenkomsten te wijzigen, in die zin dat hierin voor de jaren 2021-2023 (i) tenminste eenzelfde of een hoger basistariefpercentage van het NZa-maximumtarief wordt gehanteerd als het betreffende Zorgkantoor in 2020 hanteert en (ii) wordt afgezien van differentiatie van de NHC/NIC;

op straffe van verbeurte van een dwangsom,  
met uitvoerbaarverklaring bij voorraad van de getroffen voorzieningen,  
met hoofdelijke veroordeling van de twee gedaagde zorgkantoren in de proceskosten en de nakosten, te vermeerderen met de wettelijke rente.

In zaken 1 tot en met 5:

4.6. Daartoe voeren de zorgaanbieders – verkort weergegeven – het volgende aan. De vijf zorgkantoren zijn om meerdere redenen gehouden om de aanbestedingsrechtelijke beginselen in acht te nemen bij de inkoopprocedure, die een ingrijpende koerswijziging inhoudt. Uit die beginselen vloeit voort dat de vijf zorgkantoren reële tarieven moeten vergoeden, die zijn gebaseerd op zorgvuldig onderzoek. Met de voorgenomen tariefmaatregel voldoen de vijf zorgkantoren daar niet aan. Van enig onderzoek is niet gebleken en een significant deel van de zorgaanbieders moet met deze tarieven zorg gaan leveren tegen niet kostendekkende tarieven.

De vijf zorgkantoren negeren de veranderingen en kostenstijgingen waarmee de zorgaanbieders de afgelopen jaren zijn geconfronteerd. Er is feitelijk sprake van een bezuinigingsmaatregel die bovenop de verschraving van de zorg komt die al jaren plaatsvindt. Daarnaast hebben de vijf zorgkantoren ook onvoldoende oog voor de verschillen tussen de zorgaanbieders in de Wlz. De eiseressen in de verschillende kort gedingen hebben voorts een onderbouwing gegeven van hun vorderingen, toegespitst op de specifieke zorg die zij leveren.

4.7. De vijf zorgkantoren voeren verweer in de vijf zaken. Dat verweer zal hierna, voor zover nodig, worden besproken.

## **5 De beoordeling van het geschil**

### Beoordelingskader/toepasselijkheid aanbestedingsbeginselen

- 5.1. De voorzieningenrechter overweegt op de eerste plaats dat alle partijen uitvoerig zijn ingegaan op de vraag of de vijf zorgkantoren moeten worden aangemerkt als publiekrechtelijke instellingen als bedoeld in de Aanbestedingswet. Die vraag wordt door de zorgaanbieders bevestigend en door de vijf zorgkantoren ontkennend beantwoord. In de visie van de zorgaanbieders is beantwoording van deze vraag relevant voor hun stelling dat de vijf zorgkantoren gebonden zijn aan de aanbestedingsbeginselen. Dit laatste is naar het oordeel van de voorzieningenrechter echter hoe dan ook het geval, ook als eerder genoemde vraag (zijn de zorgkantoren publiekrechtelijke instellingen als bedoeld in de Aanbestedingswet?) ontkennend zou moeten worden beantwoord. Beantwoording van deze vraag kan in dit geding daarom achterwege blijven.
- 5.2. Voor zover de vijf zorgkantoren namelijk zouden moeten worden aangemerkt als niet-aanbestedingsplichtige entiteiten acht de voorzieningenrechter uitsluiting van de aanbestedingsbeginselen in verband met de bijzondere omstandigheden van dit geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar (zie: HR 3 mei 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ2900). De zorgkantoren die hiertoe zijn overgegaan zijn desondanks gebonden aan de aanbestedingsbeginselen. Dat geldt uiteraard ook voor de zorgkantoren die de aanbestedingsbeginselen niet hebben uitgesloten. Daartoe is het volgende redengevend.
- 5.3. De inkoopprocedures vertonen grote gelijkenissen met gereguleerde aanbestedingsprocedures. Dat is onbetwist en behoeft dan ook geen nadere uitwerking. Verder hebben de vijf zorgkantoren in diverse opzichten een bijzondere positie, die zich door het volgende kenmerkt. De doelstelling van zorgkantoren is om te voorzien in een behoefte van algemeen belang. Zij moeten ervoor zorgen dat mensen de juiste langdurige zorg krijgen die zij nodig hebben. Zij hebben daartoe ook een wettelijke zorgplicht. De vijf zorgkantoren kopen de zorg in bij zorgaanbieders. Dit wordt voor het grootste deel gefinancierd met de inkomensafhankelijke premies die worden ingehouden op lonen en uitkeringen. Dit geld wordt aan de vijf zorgkantoren ter beschikking worden gesteld. De vijf zorgkantoren opereren daarmee niet onder normale marktvoorwaarden. Er is geen sprake van een vorm van concurrentie tussen verschillende zorgkantoren. Zorgkantoren beschikken bij de inkoop over aanmerkelijke marktmacht.
- 5.4. Daarbij is nog van belang dat van een contracteerplicht van de vijf zorgkantoren weliswaar geen sprake is (zoals de vijf zorgkantoren hebben benadrukt en zoals ook volgt uit enkele passages uit de parlementaire geschiedenis waar de vijf zorgkantoren naar verwijzen), maar dat maakt nog niet dat er sprake is van volledige contractsvrijheid. Met de stelling van de vijf zorgkantoren dat de zorgaanbieders vrij zijn om af te zien van het sluiten van een overeenkomst miskennen zij naar het oordeel van de voorzieningenrechter de werkelijkheid. De zorgaanbieders hebben genoegzaam aangetoond dat en waarom het niet aangaan van een overeenkomst met de vijf

zorgkantoren voor hen weliswaar een theoretische, maar geen feitelijke en realistische optie is. Aan hun zijde én aan de zijde van hun cliënten, voor wie de vijf zorgkantoren zoals voormeld een zorgplicht hebben, speelt continuïteit in meerdere opzichten een belangrijke rol. Dat vormt een belangrijke beperkende factor bij de contractsvrijheid in dit geval. De vijf zorgkantoren zullen zich bij het sluiten van de overeenkomsten ook de gerechtvaardigde belangen moeten aantrekken van de zorgaanbieders.

5.5. Hetgeen in de voorgaande twee alinea's is overwogen maakt dat de vijf zorgkantoren gehouden zijn bij de uitvoering van de inkoopprocedures de aanbestedingsbeginselen in acht te nemen. Het standpunt van de vijf zorgkantoren dat, omdat zij onderworpen zijn aan de werking van de precontractuele redelijkheid en billijkheid, een bepaalde mate van transparantie en proportionaliteit moet worden betracht, dekt de lading onvoldoende. De vijf zorgkantoren zijn in volle omvang gebonden aan de aanbestedingsbeginselen. Die beginselen, in dit geval met name de beginselen van gelijkheid, transparantie en proportionaliteit, brengen met zich dat de vijf zorgkantoren op een transparante, niet-discriminatoire en proportionele wijze moeten handelen in het kader van het inkoopproces.

#### Vergoeden van reële tarieven

5.6. Met name uit het beginsel van proportionaliteit vloeit voort dat de vijf zorgkantoren reële tarieven moeten vergoeden voor de zorg die zij inkopen. In twee eerdere kort gedingen betreffende de inkoop van jeugdhulp en van forensische zorg (Vzr rechtbank Den Haag 22 oktober 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:11096, bekrachtigd in Gerechtshof Den Haag 7 juli 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:1120, en Vzr rechtbank Den Haag 28 januari 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:544) is bepaald wat dat (in die gevallen) inhoudt. De vijf zorgkantoren hebben een aantal verschillen genoemd tussen die procedures en de onderhavige procedure, maar dat betreft met name de argumentatie op grond waarvan er reële tarieven moeten worden vergoed (een verplichting waarvan de vijf zorgkantoren het bestaan primair betwisten). Zojuist is al vastgesteld dat en waarom de vijf zorgkantoren daartoe gehouden zijn. Maar ook overigens overtuigt het betoog van de vijf zorgkantoren niet. Niet valt in te zien waarom ten aanzien van de tarieven in dit geval niet geldt wat wel geldt in die andere procedures. Ook in de forensische zorg gelden maximumtarieven van de Nza. Dat de taakverdeling daar anders is dan in de langdurige zorg, laat naar het oordeel van de voorzieningenrechter de kenmerken van reële tarieven onverlet. Deze moeten zijn gebaseerd op zorgvuldig onderzoek en daarbij moet rekening worden gehouden met de sectorale uitvoeringswerkelijkheid, waarbij de kostprijs van de te leveren zorg door een redelijk efficiënt functionerend aanbieder tot uitgangspunt moet worden genomen.

5.7. Verder geldt ook hier wat in voormelde kort gedingen meer in het bijzonder is overwogen ten aanzien van reële tarieven, te weten dat i) acht moet worden geslagen op bepaalde organisatie-specifieke aspecten die een significante impact kunnen hebben op de kostenopbouw, ii) rekening moet worden gehouden met gelegitimeerde regionale of anderszins goed onderbouwde kostenverschillen, iii) geen tarieven hoeven te worden vergoed die voor elke aanbieder kostendekkend zijn, omdat dan de duurste aanbieder de maatstaf zou worden en elke prikkel om efficiënt te werken zou verdwijnen en iv) de prijs niet zodanig laag mag zijn dat het ten koste gaat van de tijdige beschikbaarheid van voldoende, juiste en kwalitatief toereikende zorg.

5.8. Voor zover de vijf zorgkantoren in dit geding nog hebben gewezen op het feit dat zij nu eenmaal een beperkt budget ter beschikking hebben en dat zij enkel gaan over de verdeling daarvan, overweegt de voorzieningenrechter dat ten aanzien daarvan ook hier geldt wat daarover in laatstgenoemde zaak is overwogen, te weten:

*"De omstandigheid dat er bij DJI een beperkt totaalbudget is waaruit zij de zorg wenst te financieren doet aan die eisen niet af. Dat kan er immers niet toe leiden dat het daarom geoorloofd zou zijn om aan de aanbieders van zorg tarieven aan te bieden, waarvoor de gevraagde zorg niet (althans niet met voldoende kwaliteit) geleverd kan worden. Indien zou blijken dat DJI onvoldoende budget heeft om de*

*zorg in te kopen is het aan haar zich in voorkomend geval tot de Minister te wenden. Eventuele tekorten kunnen niet op de zorgaanbieders worden afgewenteld. Hierbij is ook relevant dat door de keuze voor de gevolgde procedure DJI eenzijdig niet-onderhandelbare tarieven bepaalt. Die keuze heeft DJI – onbetwist – mogen maken, maar het ligt dan op haar weg om inzichtelijk te maken dat en waarom de geboden tarieven reële tarieven zijn. Dat klemt te meer daar DJI feitelijk een monopolie positie heeft en zorgaanbieders verplicht zijn om een contract met DJI te hebben om forensische zorg te kunnen verlenen, met de daaraan verbonden hoge kwaliteitsverplichtingen. Schending van die kwaliteitsverplichtingen kan bovendien leiden tot sancties voor de zorgaanbieders, waaronder boetes. De zorgaanbieders kunnen dus niet ongestraft kiezen voor een mindere kwaliteit, nog daargelaten dat patiënten daarvan de dupe zouden worden.”*

De opmerking van de vijf zorgaanbieders ter zitting dat, als de zorgaanbieders hogere tarieven willen, dat tot gevolg heeft dat er minder mensen kunnen worden geholpen en de wachtlijsten zullen oplopen, acht de voorzieningenrechter, in het licht van het bovenstaande, ongerijmd.

- 5.9. De voorzieningenrechter verwerpt het standpunt van de vijf zorgkantoren dat het op de weg van de zorgaanbieders ligt om aan te tonen dat de geboden tarieven *niet* reëel zijn. Het transparantiebeginsel brengt met zich dat de vijf zorgkantoren op controleerbare wijze moeten motiveren waarom zij menen dat sprake is van reële tarieven. Dat laat onverlet dat van de zorgaanbieders mag worden verwacht dat zij, als eisende partijen in dit geding, gemotiveerd stellen dat en waarom volgens hen geen sprake is van reële tarieven, maar daar hebben zij aan voldaan. Zeer kort weergegeven stellen zij dat de tarieven (te) laag zijn en dat zij hier de gevraagde zorg niet met de vereiste kwaliteit voor kunnen leveren, omdat hierbij geen rekening is gehouden met diverse (in de stukken nader beschreven) kostenstijgingen sinds 2016, de tarieven geen opslag bevatten voor het bekostigen van innovaties en het dekken van risico's en hierin geen rekening (meer) wordt gehouden met specifieke kenmerken van de verschillende soorten zorgaanbieders die kostenverhogend kunnen werken. De voorzieningenrechter zal hierna beoordelen of de vijf zorgkantoren voldoende hebben onderbouwd dat sprake is van reële tarieven.

#### Taakstelling zorgkantoren

- 5.10. Bij die beoordeling is allereerst het volgende van belang. De vijf zorgkantoren hebben gemotiveerd toegelicht voor welke uitdagingen zij staan en wat hun taakstelling is. Zij hebben erop gewezen dat de langdurige zorg in Nederland in de toekomst voor grote uitdagingen staat. Uitdagingen die de kwaliteit, toegankelijkheid en betaalbaarheid van de zorg onder druk zetten. De huidige organisatie is zowel qua beroep op de arbeidsmarkt als financiën moeizaam houdbaar. Er is grote urgentie om te bezien hoe tot een meer toekomstbestendig zorgstelsel (in het bijzonder in de langdurige zorg) kan worden gekomen. Hiervoor is door de wetgever een grote rol weggelegd voor zorgkantoren, aldus de vijf zorgkantoren. Daargelaten of dit een regisseursrol behelst of niet (zoals de vijf zorgkantoren stellen, maar waarvan volgens de zorgaanbieders geen sprake is), vaststaat dat zorgkantoren een zorgplicht en in dat kader ook een 'sturende' functie hebben, onder meer omdat zij de taak hebben maatschappelijke gelden op doelmatige wijze in te zetten. Daarbij is ook gebleken dat door de Minister bij de zorgkantoren aandacht is gevraagd voor het bevorderen van contractering van innovatieve zorg met inzet van technologie en voor de verhoging van de kwaliteit van zorg, die volgens de Minister tot stand komt door continu prestatieverbetering bij zorgaanbieders te stimuleren. Het vorenstaande zal door de voorzieningenrechter bij de verdere beoordeling in aanmerking worden genomen.

#### Het inkoopbeleid

- 5.11. De door de vijf zorgkantoren gehanteerde regionale inkoopkaders bevatten alle onder meer de volgende (voor dit geding relevante) eisen/voorwaarden/mededelingen (samengevat weergegeven omdat deze in alle kaders enigszins verschillend zijn geformuleerd):
- met het inkoopkader streven de zorgaanbieders de volgende doelen na: werken aan

kwaliteitsverbetering, stimuleren van innovatie, sturen op doelmatigheid, bieden van meer ruimte voor maatwerk;

- zorgkantoren willen zorgaanbieders die bijdragen aan de opgave de langdurige zorg toegankelijk en betaalbaar te houden extra stimuleren en faciliteren;
- omdat het coronavirus momenteel een enorme druk legt op de gezondheidszorg en in het bijzonder op de zorg voor kwetsbare klanten wordt 2021 een overgangsjaar. De vijf zorgkantoren willen met de zorgaanbieders in gesprek over de financiële uitwerking van de inkoopdoelen en het zorginkoopbeleid vanaf 2022;
- voor 2021 geldt dat de vijf zorgkantoren een basistarief hanteren van 94% van het maximum NZa-tarief voor alle zorgprestaties. Daarbij verwachten zorgkantoren dat vanuit het basistarief de zorg conform geldende kwaliteitskaders en voorlopige kwaliteitsuitgangspunten geleverd kan worden;
- de vijf zorgkantoren bieden de mogelijkheid om voor een opslag van 2% in aanmerking te komen door inspanningen te leveren op (één van de) vier kernelementen. Dit zijn: innovatie, passende zorg, bedrijfsvoering en duurzaamheid. Vanwege de impact van het coronavirus vragen zorgkantoren daarvoor (slechts) een beknopt plan voor 2021. Zorgaanbieders krijgen bovendien ruim de tijd om hun plannen in te dienen;
- de vijf zorgkantoren willen met een gedifferentieerde vergoeding voor NHC/NIC (normatieve huisvestingscomponent/normatieve investeringscomponent) beter aansluiten op de wensen en behoeften van de klant, zodat zij beter kunnen sturen op het aanbod van vastgoed dat past bij de wensen en behoeften van de klant en de opgave in de regio. Zorgkantoren hebben besloten om niet in 2021 al te werken met een gedifferentieerd tarief – het tarief blijft in dat jaar 100% – maar streven ernaar om dat per 2022 te doen.

#### Beoordeling rechtmatigheid inkoopbeleid

*Niet in geschil*

- 5.12. De voorzieningenrechter acht het bij de beoordeling van de rechtmatigheid van dit inkoopbeleid op de eerste plaats van belang om te benoemen dat de vijf zorgkantoren uitvoerig aandacht hebben gevraagd voor de rechtmatigheid van diverse aspecten van dit beleid, een rechtmatigheid die de zorgaanbieders overigens op zichzelf niet betwisten. Dit betreft met name het hanteren van een lager basistarief dan het NZa tarief. Dat dat is toegestaan staat vast. De Nza stelt immers een maximum-tarief vast. Verder staat ook de rechtmatigheid van het hanteren van een "differentiatie"-systematiek met een basistarief en (voorwaardelijke) opslag in dit geding niet ter discussie. Omdat de term differentiëren ook wordt gebruikt door de zorgaanbieders voor het (door hen gewenste) rekening houden met verschillen tussen verschillende soorten zorg/zorgaanbieders, zal hierna bij deze systematiek niet worden gesproken over differentiatie, maar over een basistarief met de mogelijkheid een opslag te verkrijgen.

*Beoordeling*

- 5.13. Ter onderbouwing van het standpunt dat het geboden tarief (door de vijf zorgkantoren aangeduid als een tarief van 96%, maar wat in wezen is een basistarief van 94% met de mogelijkheid een opslag te verkrijgen van 2%) ruim voldoende is om goede zorg van te kunnen leveren – en ook rechtmatig is – wijzen de vijf zorgkantoren in de kern op drie aspecten: i) het feit dat de NZa letterlijk maximum-tarieven heeft vastgesteld, ii) de omstandigheid dat de voorgestelde tarieven geen substantiële koerswijziging met zich brengen en iii) het marktgedrag van (een aantal van) de zorgaanbieders, die wel hebben gecontracteerd met andere zorgkantoren die dezelfde systematiek hanteren, maar waarbij nog een lager basistarief geldt.
- 5.14. Hiermee wordt naar het oordeel van de voorzieningenrechter echter geen controleerbare onderbouwing gegeven van het hanteren van reële tarieven. Nergens wordt gerefereerd aan de

aspecten die daarbij van belang zijn, zoals hiervoor vermeld onder “vergoeden van reële tarieven”. Ook van enige verwijzing naar deugdelijk onderzoek dat ten grondslag ligt aan het gekozen percentage en de gekozen systematiek, is geen sprake.

- 5.15. Meer in het bijzonder ten aanzien van het eerste argument: hiervoor is al vooropgesteld dat niet in geschil is dat de vijf zorgkantoren tarieven mogen bieden onder de maximumtarieven van de Nza. Het lag echter op de weg van de vijf zorgkantoren om toe te lichten waarom met het gehanteerde kortingspercentage op dat maximumtarief nog sprake is van reële tarieven zoals hiervoor gedefinieerd. De stelling dat is gezocht naar een bandbreedte is daartoe evident onvoldoende. Voor zover de vijf zorgkantoren hebben aangevoerd dat er analyses zijn gemaakt van de mogelijke impact op de financiële positie van de zorgaanbieders, heeft te gelden dat de vijf zorgkantoren niet inzichtelijk hebben gemaakt welke analyses dat zijn en wat de uitkomst daarvan is. En dat de zorgkantoren niet zijn gaan zitten op 80% van het maximumtarief, waarbij het – naar zij erkennen – helemaal mis zou gaan voor de zorgaanbieders, betekent nog geenszins dat een percentage van 94% met een (mogelijke) opslag van 2% zonder meer redelijk te achten zou zijn.
- 5.16. De voorzieningenrechter acht verder van essentieel belang dat de vijf zorgkantoren ook niet hebben onderbouwd dat 1) de zorg in alle gevallen doelmatiger kan worden georganiseerd en 2) dit in alle gevallen kan worden bereikt door het hanteren van (zoals door de zorgaanbieders zeer treffend omschreven) een zeis van -6% die over de tarieven wordt gehaald. Er is namelijk weinig verbeelding voor nodig om aan te nemen dat sprake is van wezenlijke verschillen tussen de zorgaanbieders, die werkzaam zijn in de verschillende sectoren. Deze zijn door de zorgaanbieders ook benoemd.
- 5.17. Een aantal in het oog springende voorbeelden zijn de volgende. De GGZ-aanbieders hebben bijvoorbeeld gewezen op grote veranderingen waarmee zij vanaf 2021 te maken krijgen. Zo komt er een instroom van een groot aantal mensen met een psychische stoornis die blijvend behoefte hebben aan permanente zorg vanuit de Wmo naar de Wlz. Hun problematiek en zorgvraag blijft hetzelfde maar de zorgaanbieders ontvangen voor die cliënten een veel lager tarief. Ook hebben de GGZ-aanbieders de noodzaak voor voldoende personeel voor specifiek deze doelgroep toegelicht. Dit is volgens hen essentieel om stabiliteit en rust op afdelingen, met niet zelden agressieve cliënten, te kunnen garanderen. Dit moet volgens hen worden gezien in combinatie met het personeelstekort dat er al jaren is in de GGZ en de grote stijging die dientengevolge heeft plaatsgevonden voor personeel niet in loondienst (PNIL). De verpleeghuissector heeft onder meer gewezen op de omstandigheid dat de tariefkortingen in het verleden er nu juist toe hebben geleid dat enkele jaren geleden de noodklok is geluid. Er was sprake van grote kwaliteitsproblemen in de langdurige ouderenzorg. Dat heeft er toen toe geleid dat er 2,1 miljard aan extra middelen ter beschikking is gesteld. Daarbij is echter door de overheid als eis gesteld dat deze besteed moesten worden aan het aantrekken van extra personeel. Dat moet uiteraard doorwerken in de gecontracteerde tarieven voor 2021 en verder, maar daarvan is volgens deze sector nu in het geheel geen sprake. Visio c.s. hebben onder andere toegelicht waarom hun situatie – in de visuele gehandicaptenzorg – wezenlijk anders is dan die van de andere zorgaanbieders. Zij hebben daartoe onder meer gewezen op de gevolgen van het zijn van “last resort”-aanbieder en op de wijze waarop voor hen recentelijk nog herijkte tarieven tot stand zijn gekomen.
- 5.18. De vijf zorgkantoren hebben geen enkele verklaring gegeven waarom geen rekening is gehouden met dergelijke organisatie-specifieke aspecten en waarom van alle zorgaanbieders, ook in het licht van hun specifieke kenmerken, kan worden verwacht dat zij zodanig doelmatiger gaan werken, dat de voor eenieder gehanteerde korting als reëel moet worden beschouwd.
- 5.19. Verder hebben de zorgaanbieders gemotiveerd weersproken dat met het nieuwe inkoopbeleid er geen sprake is van een substantiële koerswijziging, zoals de vijf zorgkantoren stellen ter onderbouwing van hun standpunt dat er sprake is van reële tarieven. De zorgaanbieders hebben gewezen op een aantal aspecten van de nieuwe systematiek, zoals het hanteren van een

basistarief van 94% met een maximale opslag van 2%, de wijze waarop die opslag kan worden verkregen, het moeten aanwenden van de opslag voor de realisering van specifieke doelen en het niet toepassen van een differentiatie per sector. Van dit alles was volgens hen voorheen geen sprake (dan wel bij dat laatste: juist wel sprake). Daar hebben de vijf zorgkantoren onvoldoende tegenin gebracht. Overigens, ook als van een substantiële koerswijziging geen sprake zou zijn, dan volstaat die stelling nog niet ter onderbouwing van de rechtmatigheid van de thans gehanteerde tarieven. Hieraan ligt immers de veronderstelling ten grondslag dat de zorgaanbieders in het verleden geen bezwaren hadden tegen de gehanteerde tarieven en dat deze toen reëel waren, zodat ook de huidige tarieven als reëel kunnen worden beschouwd. De juistheid van die veronderstelling is echter, gezien de gemotiveerde betwisting daarvan door de zorgaanbieders, niet aannemelijk geworden.

- 5.20. De zorgaanbieders hebben verder genoegzaam toegelicht wat de verschillen zijn tussen het inkoopbeleid van de vijf zorgkantoren en de contracten die zij met andere zorgkantoren hebben gesloten, waarin ook een basistarief en een te verkrijgen opslag wordt gehanteerd. Reeds daarom acht de voorzieningenrechter de verwijzing door de vijf zorgkantoren naar het feit dat de zorgaanbieders daarmee wel hebben ingestemd onvoldoende ter onderbouwing van hun standpunt dat bij hun inkoopbeleid sprake is van reële tarieven. Daarbij blijft onaangeroerd dat nog onduidelijk is of en onder welke voorwaarden er in het inkoopbeleid van de vijf zorgkantoren aanspraak gemaakt kan worden op de opslag. Hoewel de indruk wordt gewekt dat aan het verwerven van die opslag geen hoge eisen worden gesteld zijn de concrete eisen waaraan moet worden voldaan niet geformuleerd, maar is wel duidelijk dat die opslag slechts indirect aan de te verlenen zorg zal kunnen bijdragen, bijvoorbeeld door "innovatie".
- 5.21. De vijf zorgkantoren hebben hun standpunt dat de financiële situatie van de zorgaanbieders ook te wijten is aan het handelen van de zorgaanbieders zelf enkel onderbouwd met een voorbeeld van VGN die volgens hen onverplicht bovengemiddelde loonsverhogingen heeft afgesproken. Zij zijn hier na de gemotiveerde toelichting van VGN c.s. over de inhoud van de afspraken en de reden daarvan niet meer nader op ingegaan, zodat de voorzieningenrechter dit buiten beschouwing laat. Daarnaast had het voor de hand gelegen dat, als de vijf zorgkantoren op deze wijze aandacht besteden aan de loonkosten, zij ook waren ingegaan op de gemotiveerde stellingen van alle zorgaanbieders ten aanzien van de aanzienlijke stijging van de loonkosten waar zij mee te maken hebben, met name als gevolg van de stijging van de PNIL. Dat hebben de vijf zorgkantoren echter nagelaten, terwijl dit toch een vaststaand feit is, dat niet kan worden genegeerd. De voorzieningenrechter acht dit betoog van de vijf zorgkantoren dan ook wat misplaatst, mede gelet op de huidige voor eenieder bekende ontwikkelingen in de zorg.
- 5.22. De voorzieningenrechter volgt de zorgaanbieders dan ook in hun standpunt dat de vijf zorgkantoren ten behoeve van het nieuwe inkoopbeleid per sector hadden moeten bekijken wat haalbaar is qua tarifiering, in welk opzicht en in welke mate een grotere doelmatigheid kan worden bereikt en in hoeverre het vastgestelde maximum tarief zich ervoor leent om daarop een korting toe te passen. Tot een maatregel als deze kan echt niet anders worden gekomen dan op basis van deugdelijk onderzoek. Dat hebben de vijf zorgkantoren nagelaten.
- 5.23. Voor zover de vijf zorgkantoren stellen dat zij daaraan niet kunnen voldoen, gaat de voorzieningenrechter daaraan voorbij. De vijf zorgkantoren hebben die stelling niet onderbouwd in het licht van de gemotiveerde toelichting van de zorgaanbieders, die hebben gewezen op beschikbare kostprijsonderzoeken en op de mogelijkheid om medewerking van zorgaanbieders te vragen. Voorts hebben zij toegelicht dat met een minimale inspanning bepaalde informatie zonder meer kan worden verkregen. De vijf zorgkantoren hebben de onderbouwing van het verweer van de zorgaanbieders niet behoorlijk, dat wil zeggen met een serieuze motivering, weersproken.

#### Conclusie en gevolgen

- 5.24. Al het vorenstaande leidt tot de conclusie dat het inkoopbeleid, zoals dat thans door de vijf



zorgkantoren is vormgegeven voor 2021, naar voorshands oordeel een onrechtmatig karakter heeft. Daarbij overweegt de voorzieningenrechter dat in dit geding enkel naar het inkoopbeleid voor dat jaar wordt gekeken. Aanleiding daarvoor is niet alleen het karakter van deze procedure, waarin in spoedeisende gevallen een ordemaatregel kan worden getroffen – en de beoordeling van het beleid is enkel spoedeisend voor zover dat het jaar 2021 betreft –, maar ook dat nog onduidelijk is hoe het beleid voor de jaren daarna zal gaan luiden, ook al hebben de zorgaanbieders geuit dat zij daar een slecht gevoel over hebben en de vaste tarieven nog verder naar beneden kunnen worden bijgesteld door de zorgkantoren. De voorzieningenrechter hecht er wel aan om reeds thans op te merken dat het niet getuigt van een zorgvuldige wijze van contracteren als van een wederpartij wordt verlangd om te tekenen voor een periode van drie jaar, maar onduidelijk blijft wat de voorwaarden zijn in het tweede en derde jaar. Dat geldt ook als het mogelijk is voor die wederpartij om nog “uit te stappen”, zoals de vijf zorgkantoren meermaals hebben benadrukt. Deze “markt” kenmerkt zich immers, zoals al eerder overwogen, door het belang bij continuïteit dat de zorgaanbieders en hun cliënten hebben en daarnaast door de aanmerkelijke marktmacht van de vijf zorgkantoren en de daardoor aanwezige afhankelijkheid van de zorgaanbieders.

5.25. In de vijf kort gedingen zijn deels verschillende vorderingen ingesteld, maar in alle procedures is (ook) gevorderd om de vijf zorgkantoren te verbieden de inkoopprocedures voort te zetten dan wel overeenkomsten te sluiten op basis van de inkoopprocedures. Die vordering zal worden toegewezen op de wijze zoals hierna vermeld. Daarbij zal het verbod niet gelden als alsnog met deugdelijk onderzoek wordt aangetoond dat met de gehanteerde tarieven in alle gevallen wordt voldaan aan de eisen die daaraan kunnen worden gesteld, zoals vermeld in dit vonnis. Zolang daarvan geen sprake is, zal minimaal het basistariefpercentage moeten worden gehanteerd dat in 2020 is gehanteerd. Dat geldt ook voor NHC/NIC en voor het hanteren van een korting op meerzorg (door Zilveren Kruis), waarvoor de hiervoor vermelde overwegingen op gelijke wijze gelden. De vijf zorgkantoren hebben immers ook niet onderbouwd dat daarmee sprake is van een reëel tarief. Vorderingen die ertoe strekken dat de voorzieningenrechter in dit geding zelf (minimale) tariefpercentages vaststelt (zoals 100% van het Nza-tarief) zijn niet voor toewijzing vatbaar. De voorzieningenrechter kan op basis van al hetgeen in dit geding naar voren is gebracht wel oordelen dat de tariefverlaging voor 2021 onzorgvuldig is, maar voor een bevel een hoger tarief (dan dat van 2020) toe te passen in 2021 bestaat onvoldoende grond in het beperkte beoordelingskader van het kort geding. De verwijzing door de zorgaanbieders naar recent kostprijsonderzoek kan dat niet anders maken. De door enkele zorgaanbieders gevorderde geboden dat de nieuwe inkoopprocedure voldoet aan de daaraan te stellen eisen en om tijdig een nieuwe inkoopprocedure te doorlopen voor het sluiten van overeenkomsten na 2021 acht de voorzieningenrechter niet voldoende concreet om voor toewijzing in aanmerking te kunnen komen. Overigens blijkt uit het voorgaande wel wat de zorgkantoren te doen staat bij de inkoopprocedures voor de komende jaren en lijkt een voorziening daarvoor niet nodig. Die vorderingen zullen dan ook worden afgewezen.

5.26. Voor oplegging van een dwangsom is naar het oordeel van de voorzieningenrechter geen plaats. Gezien de positie van de vijf zorgkantoren mag, en zal ervan worden uitgegaan dat zij dit vonnis zullen naleven, zoals zij overigens ter zitting ook hebben toegezegd.

5.27. De vijf zorgkantoren zullen, als de in het ongelijk gestelde partij, worden veroordeeld in de kosten van dit geding als na te melden. Voor veroordeling in de nakosten bestaat geen grond, nu de kostenveroordeling ook voor deze nakosten een executoriale titel oplevert (vgl. HR 19 maart 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL1116, NJ 2011/237).

## **6 De beslissing**

In de vijf zaken:

De voorzieningenrechter:

- 6.1. verbiedt de vijf zorgkantoren de inkoopprocedures voort te zetten, tenzij alsnog met deugdelijk onderzoek wordt aangetoond dat met de gehanteerde tarieven in alle gevallen wordt voldaan aan de eisen die daaraan kunnen worden gesteld, zoals vermeld in dit vonnis, met dien verstande dat, zolang daarvan geen sprake is, minimaal het (basis)tarief(percentage) zal moeten worden gehanteerd dat in 2020 is gehanteerd;
- 6.2. veroordeelt de vijf zorgkantoren hoofdelijk om binnen veertien dagen nadat dit vonnis is uitgesproken de kosten van dit geding aan respectievelijk VGN c.s., Visio c.s., de GGZ-aanbieders, Welthuis c.s. en Humanitas te betalen, tot dusverre aan de zijde van ieder van hen begroot op € 1.179,38, waarvan € 980,-- aan salaris advocaat, € 656,-- aan griffierecht en € 83,38, aan dagvaardingskosten, voor wat VGN c.s. en de GGZ-aanbieders betreft nog te vermeerderen met een bedrag aan verschotten van € 23,05;
- 6.3. bepaalt dat de vijf zorgkantoren bij gebreke van tijdige betaling de wettelijke rente over de proceskosten verschuldigd zijn;
- 6.4. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
- 6.5. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. H.J. Vetter en in het openbaar uitgesproken op 1 oktober 2020.

ts