

Juridische handreiking zorgverkoop - Zorginkoop door cliënten

Inhoud

1. [Pgb: cliënten die zelf zorg inkopen](#)
2. [Specifieke aandachtspunten in de contractering met pgb-houders](#)
3. [Jurisprudentie en tips & tricks](#)

Zorginkoop door cliënten

Zorgaanbieders sluiten in beginsel met elke cliënt (of diens vertegenwoordiger) een zorg- en/of dienstverleningsovereenkomst. Deze ziet in het algemeen op de zorginhoudelijke kant van de relatie: welke zorg/diensten worden aan een cliënt verleend, onder welke voorwaarden etc. De financiële aspecten zijn veelal geregeld met het zorgkantoor of (in de toekomst) de betreffende gemeente. Als een cliënt echter een persoonsgebonden budget (pgb) heeft, kan hij daarmee zelf zorg inkopen en dus ook voor de betaling zorgdragen. Dit deel van de Handreiking gaat in op de afspraken die dan worden gemaakt tussen zorgaanbieder en cliënt. Voorafgaand daaraan wordt in het kort het juridisch kader rond pgb's geschetst.

1. Pgb: cliënten die zelf zorg inkopen

Zowel voor AWBZ-zorg als voor Wmo-zorg kan een pgb worden aangevraagd.

AWBZ

Het College voor Zorgverzekeringen verleent aan zorgkantoren op aanvraag een subsidie die is bestemd voor het verstrekken van pgb's aan individuele AWBZ-verzekerden.

De AWBZ bepaalt dat het College van Burgemeester en Wethouders voorziet in een onafhankelijk indicatieorgaan dat besluit of iemand is aangewezen op een of meer bij Algemene maatregel van bestuur aan te wijzen vormen van zorg. Het Centrum Indicatiestelling Zorg (CIZ) is door alle gemeenten aangewezen om die rol van onafhankelijk indicatieorgaan te vervullen.

De verzekerde die beschikt over een indicatiebesluit van het CIZ waaruit blijkt dat hij is aangewezen op verblijf en op persoonlijke verzorging, verpleging, begeleiding en/of vervoer heeft de keus die zorg in natura (ZIN) te ontvangen of zelf in te kopen met een pgb. Een belangrijk verschil tussen deze beide is dat er in beginsel een recht bestaat op ZIN (begrensd door het indicatiebesluit), terwijl op een pgb (slechts) recht bestaat zo lang het zorgkantoor daarvoor voldoende subsidie heeft. Bij pgb's geldt dus op=op.

Er is bovendien een aantal indicaties waarbij niet kan worden gekozen voor een pgb:

1. voor de zorgzwaartepakketten LVG 4 of 5 en SGLVG 1 bij een eerste indicatie vanaf 1 januari 2011 omdat dit geacht wordt gespecialiseerde zorg te zijn die alleen gegeven kan worden in een instelling;
2. bij indicatiebesluiten met een geldigheidsduur korter dan een jaar, tenzij (i) de verzekerde een langdurige zorgbehoefte heeft of (ii) de verzekerde een indicatiebesluit

heeft dat is vastgesteld na 30 november 2012 maar vóór 1 januari 2013, en de verzekerde vóór 1 februari 2013 een persoonsgebonden budget heeft aangevraagd;

3. de verzekerde uitsluitend is aangewezen op begeleiding of kortdurend verblijf, tenzij (i) de verzekerde blijkens het indicatiebesluit is aangewezen op tien of meer uren per week begeleiding of (ii) leden van een leefeenheid tezamen, voor zover zij niet in een instelling verblijven als bedoeld in de AWBZ of de Zorgverzekeringswet en zijn aangewezen op tien of meer uren per week begeleiding of (iii) de verzekerde lid is van een leefeenheid en een ander lid van die leefeenheid - kort gezegd - een pgb ontvangt.

Over het hiervoor onder 3. genoemde tien-uurs criterium is veel te doen geweest. Nieuwe cliënten konden sinds 1 januari 2012 alleen aanspraak maken op een pgb indien zij een indicatie hadden voor meer dan 10 uur begeleiding, verzorging en verpleging. Deze maatregel is per 1 januari 2013 verzacht. Vanaf die datum geldt het tien-uurs criterium alleen voor begeleiding. In zijn brief van 5 juli 2013 heeft de Staatssecretaris bovendien aangegeven dat er in overleg met veldpartijen een alternatief voor het tien-uurscriterium voor bestaande budgethouders is gevonden. Voor deze groep gaat het criterium niet gelden.

De verzekerde van 18 jaar of ouder aan wie een pgb is verleend is een eigen bijdrage verschuldigd. De hoogte hiervan is afhankelijk van meerdere factoren, waaronder of het pgb is verleend voor persoonlijke verzorging, verpleging of begeleiding. Het pgb verstrekt op grond van de AWBZ is altijd een netto pgb: het zorgkantoor houdt de eigen bijdrage in op het pgb.

Wet Langdurige zorg

De verwachting is dat de AWBZ vanaf 2015 wordt vervangen door de Wet Langdurige zorg. In de consultatieversie van het concept voor het wetsvoorstel dat in oktober 2013 bekend is gemaakt, komt ook het pgb voor. Anders dan nu in de AWBZ, zal het pgb geen subsidie meer zijn en geldt dus geen subsidieplafond. De voor pgb's beschikbare middelen zullen deel uitmaken van het gehele budget langdurige zorg.

In plaats van een bedrag op de rekening van de betreffende cliënt, krijgt deze een trekkingsrecht waarmee hij (zoals ook vanaf 2014 in de AWBZ) zelf de zorg inkoopt en werkgever wordt. De trekkingsrechten worden, net als voor de Wmo, uitgevoerd door de Sociale Verzekeringsbank. Dit verbetert de fraudebestendigheid van het pgb. Om voor een pgb in aanmerking te komen moet de cliënt motiveren waarom zorg in natura niet passend is, een budgetplan opstellen en aannemelijk maken dat hij (of zijn vertegenwoordiger) het werkgeverschap kan invullen.

Zorgverzekeringswet

De verwachting is dat persoonlijke verzorging en verpleging die nu nog onder de AWBZ vallen, zullen worden ondergebracht binnen de nieuwe aanspraak wijkverpleging in de Zorgverzekeringswet. De bedoeling is dat een zorgverzekeraar er voor kan kiezen in zijn polis een voorschot op restitutie aan te bieden voor alle zorg die onder die Zorgverzekeringswet valt. Dit voorschot op restitutie kan door de cliënten worden gebruikt om zorg in te kopen bij instellingen en gekwalificeerde zelfstandigen, maar ook voor de inzet van niet professionals, mits zij (bijvoorbeeld na instructie) over de kwaliteit beschikken om de betreffende zorg te leveren.

Wmo

Op grond van de Wmo rust op gemeenten een zogenoemde compensatieplicht. Artikel 4 van de Wmo schrijft gemeenten voor dat zij ter compensatie van de beperkingen die iemand ondervindt in zijn zelfredzaamheid en zijn maatschappelijke participatie, voorzieningen treffen. Die voorzieningen moeten de betrokkene in staat stellen een huishouden te voeren, zicht te verplaatsten in en om de woning, zich lokaal te verplaatsen per vervoermiddel en/of medemensen te ontmoeten en op basis daarvan sociale verbanden aan te gaan.

N.B. Volgens de concepttekst van de Wmo 2015 die de huidige Wmo in zijn geheel zou moeten vervangen, maakt de compensatieplicht plaats voor maatwerkvoorzieningen waarbij meer wordt verwacht van overleg tussen gemeente en burger over de aard en omvang van de voorziening. Of dat tot heel andere uitkomsten leidt voor burgers zal moeten blijken. Ook de Wmo 2015 kent de mogelijkheid pgb's toe te kennen.

Bij het bepalen van de voorzieningen moet de gemeente rekening houden met de persoonskenmerken en behoeften van de aanvrager van de voorzieningen, waaronder verandering van woning in verband met wijziging van leefsituatie, alsmede met de capaciteit van de aanvrager om uit een oogpunt van kosten zelf in maatregelen te voorzien. De gemeente Emmen heeft geprobeerd hulp bij het huishouden niet langer als individuele voorziening te kwalificeren, zodat daar geen recht meer op zou bestaan.

Per 1 januari 2013 zou een door de gemeente aangewezen zorginstelling de taken zoals opgenomen in het indicatiebesluit gaan uitvoeren. Pas als betrokkenen zouden aangeven dat zij daarmee onvoldoende worden gecompenseerd en een aanvraag om een individuele voorziening indienen, zou een onderzoek worden verricht en een individuele beoordeling plaatshebben.

De Rechtbank Noord-Nederland¹ oordeelde hierover dat de gemeente daarmee niet voldoet aan de compensatieplicht van de Wmo. Niet valt in te zien dat de betrokkene, die eerder al een individuele voorziening op grond van de Wmo toegekend heeft gekregen, op basis van een recente herindicatie daarvoor opnieuw een aanvraag moet indienen. Voorts acht de rechtbank van belang dat betrokkene door deze werkwijze tijdelijk, namelijk vanaf het moment dat zij de algemene schoonmaakondersteuning krijgt tot het moment dat op de aanvraag om een individuele voorziening is beslist, een voorziening heeft gekregen waarvan niet is onderzocht of deze in het concrete geval voldoet aan de compensatieplicht van de Wmo. Uit niets blijkt dat de toegekende voorziening rekening houdt met de persoonskenmerken, de behoeften en met de capaciteit van eiseres om zelf in maatregelen te kunnen voorzien. Immers, pas nadat een aanvraag om een individuele voorziening is gedaan wordt hiernaar onderzoek verricht en een besluit genomen. Dit klemt in dit geval volgens de rechtbank te meer, nu betrokkene in het bestreden besluit is geïndiceerd voor huishoudelijke hulp naar een omvang van 4 uur en 35 minuten, terwijl volgens de beleidsregels de schoonmaakondersteuning maar 2,5 uur bedraagt. Het besluit van de gemeente Emmen werd vernietigd.

¹ Rechtbank Noord-Nederland, 14 maart 2013, RBNNE: 2013 BZ3131

Op grond van de Wmo moeten gemeenten, tenzij hiertegen overwegende bezwaren bestaan, ter uitvoering van de compensatieplicht personen die aanspraak hebben op een individuele voorziening de keuze bieden tussen het ontvangen van een voorziening in natura of het ontvangen van een hiermee vergelijkbaar en toereikend pgb.

Het pgb wordt als bedrag aan de persoon die aanspraak heeft op een individuele voorziening verstrekt. Voorafgaand aan deze verstrekking wordt hij voorgelicht over de gevolgen van de keuze voor een pgb.

De Gemeenteraad kan bij verordening bepalen dat een persoon van 18 jaren of ouder aan wie maatschappelijke ondersteuning is verleend, voor zover die ondersteuning bestaat uit het verlenen van een individuele voorziening in natura of een pgb een eigen bijdrage is verschuldigd. De hoogte van de eigen bijdrage kan voor de verschillende soorten van maatschappelijke ondersteuning verschillend worden vastgesteld en mede afhankelijk gesteld worden van het inkomen en vermogen van degene aan wie maatschappelijke ondersteuning is verleend en van zijn echtgenoot. Sommige gemeenten hanteren een bruto pgb. De pgb-houder krijgt dan achteraf een factuur voor de eigen bijdrage die aan het Centraal Administratie Kantoor moet worden betaald. Er zijn ook gemeenten die een netto pgb hanteren.

2. Specifieke aandachtspunten in de contractering met pgb-houders

De contractering met pgb-houders wijkt in die zin af van de contractering met cliënten die ZIN ontvangen, dat ook de financiële aspecten aan bod moeten komen. In de Richtlijn Wgbo met modelovereenkomst zorg en dienstverlening en algemene voorwaarden van de VGN is hiervoor een model opgenomen dat kan worden gebruikt.

Hierna wordt met name ingegaan op specifieke aandachtspunten voor de contractering met of via zogenoemde "ouderinitiatieven". Daarmee worden hierna de kleinschalige woonvoorzieningen aangeduid, veelal opgezet door een groep ouders.

De ouders kopen zorg in met het geïndiceerde pgb en regelen de huisvesting. Vaak wordt een stichting of vereniging opgericht die de huurovereenkomst sluit met een verhuurder (bijvoorbeeld een woningcorporatie en soms ook een zorgaanbieder) en onderverhuurovereenkomsten met de individuele cliënten of hun vertegenwoordigers. De zorg wordt al dan niet via de stichting/ vereniging gecontracteerd bij één zorgaanbieder, althans, bij de start.

Bij de contractering in het kader van ouderinitiatieven is het voor zorginstellingen van belang af te wegen met wie de zorgovereenkomst wordt gesloten: met iedere pgb-houder individueel of met het initiatief voor alle betrokken pgb-houders. Vaak is het voor een zorgaanbieder alleen (financieel en/of organisatorisch) haalbaar extramurale zorg te verlenen als er een minimaal aantal cliënten op één locatie verblijft. Bij verschillende zorgverleners voor verschillende pgb-houders binnen één woonlocatie kan zowel de organisatorische (wie doet wat met betrekking tot gezamenlijke activiteiten als koken, schoonmaken etc.), als de financiële haalbaarheid voor een zorgaanbieder onder druk komen te staan.

Om te voorkomen dat op enig moment toch een dergelijke situatie ontstaat, bijvoorbeeld door de komst van nieuwe bewoners, is het raadzaam daarover bij de start afspraken te maken, bij voorkeur met of via het ouderinitiatief.

Wie ook contractspartij is, het ouderinitiatief en/of de individuele pgb-houders, het is na aanvang van de zorg- en dienstverlening in het algemeen voor de zorgaanbieder als opdrachtnemer alleen toelaatbaar de overeenkomst te beëindigen als sprake is van gewichtige redenen. Die redenen kunnen in de zorgovereenkomst al worden benoemd. Gedacht kan worden aan het stellen van voorwaarden aan de (minimale) omvang van de groep aan wie de zorgaanbieder zorg verleent.

Ten aanzien van de start van de zorgovereenkomst(en) is het volgende relevant.

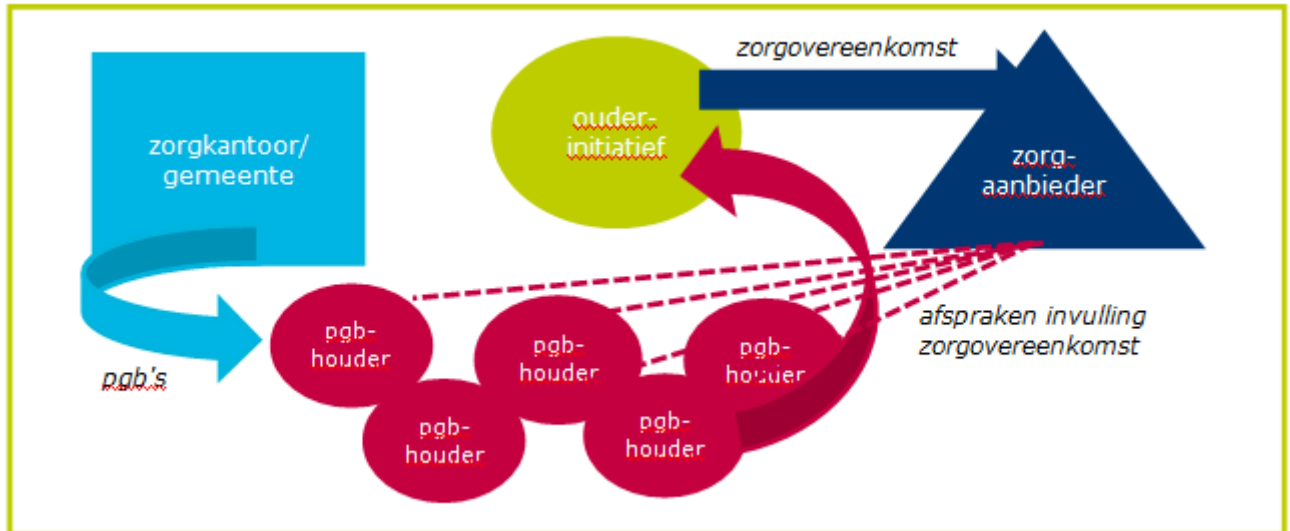
De Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst (Wgbo) doet van rechtswege een geneeskundige behandelingsovereenkomst ontstaan op het moment dat een hulpverlener hulpverlening gericht op genezing start. Hoewel de WGBO naar analogie wordt toegepast in de (niet op genezing gerichte) care, onder meer op grond van Richtlijn Wgbo met modelovereenkomst zorg en dienstverlening en algemene voorwaarden van de VGN, menen wij dat die analoge toepassing niet met zich brengt dat naast een met een ouderinitiatief te sluiten zorgovereenkomst, óók van rechtswege (zoals op grond van de Wgbo) individuele overeenkomsten tot stand komen met elk van de cliënten die bij het initiatief zijn aangesloten.

Individuele overeenkomsten naast een overeenkomst met het ouderinitiatief zijn ook niet per definitie nodig. Binnen het kader van de zorgovereenkomst die de zorgaanbieder met het ouderinitiatief voor de deelnemers sluit, kunnen (natuurlijk) ondersteuningsplannen per individuele cliënt worden opgesteld en uitgevoerd.

Een ander aandachtspunt is een mogelijke verandering in de groepssamenstelling. Bij aanvang van de zorgverlening kan de zorgaanbieder beoordelen of hij in staat is de groep, in die omvang en met die samenstelling, verantwoorde zorg te verlenen. Het is raadzaam ook dan al aandacht te besteden over wat heeft te gelden wanneer na verloop van tijd de zorgvraag van een of meer bewoners toeneemt of wanneer een bewoner vertrekt of overlijdt en geen nieuwe bewoner wordt gevonden of, wel een nieuwe bewoner maar met een zorgvraag waaraan de zorgaanbieder niet kan voldoen.

Gelet op al het voorgaande, zouden wij zorgaanbieders aanraden om in plaats van - of in ieder geval naast - individuele zorgovereenkomsten met cliënten van ouderinitiatieven, één zorgovereenkomst te sluiten met het ouderinitiatief waarbij het ouderinitiatief vervolgens afspraken maakt over de uitvoering daarvan met iedere individuele bewoner. De zorgaanbieder wordt zo als het ware een "onderaannemer" van het ouderinitiatief.

De juridische relatie getekend is dan als volgt:



3. Jurisprudentie en tips & tricks

Er is (nog) weinig gepubliceerde jurisprudentie over de contractering met (cliënten in het kader van) ouderinitiatieven. Recent heeft de voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam evenwel een geschil tussen de ouders betrokken bij een initiatief moeten beslechten.²

De voorzieningenrechter werd gevraagd te oordelen over de volgende casus. Een stichting die ten doel heeft het opzetten en in stand houden van woonvoorzieningen voor vrouwen met een verstandelijke handicap, ongeacht hun woonniveau, huurt een woonruimte voor de bewoonsters en verhuurt deze aan hen onder, op basis van individuele huurovereenkomsten. Daarnaast sluit de stichting een samenwerkingsovereenkomst met een zorginstelling ten behoeve van de zorgverlening aan de bewoonsters. De bewoonsters beschikken ieder over een pgb. De zorginstelling heeft de overeenkomst(en) met de stichting en de bewoonsters op enig moment opgezegd omdat partijen het niet eens konden worden over (onder meer) de tarieven. Er wordt een andere zorgaanbieder gevonden die bereid is de zorgverlening op zich te nemen, WoondroomZorg. Deze organisatie biedt de stichting een samenwerkingsovereenkomst en dienstverleningsovereenkomst aan. Door de moeder en stiefvader van één van de bewoonsters wordt het sluiten van deze nieuwe overeenkomsten echter geblokkeerd door daar niet mee in te stemmen, terwijl dat op grond van de statuten van de stichting wel nodig is.

De voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam verleent vervolgens vervangende toestemming omdat het blokkeren van de nieuwe overeenkomsten onrechtmatig wordt geacht jegens de andere vijf bewoonsters, die wel de overeenkomsten met WoondroomZorg willen sluiten.

² Rechtbank Amsterdam, 14 mei 2013, C/13/537543 / KG ZA 13-283 HB/MB

Tips & tricks

Zowel bij contractering met het ouderinitiatief, als bij contractering rechtstreeks met ieder van de cliënten, verdient het aanbeveling in de overeenkomst(en) onder andere afspraken vast te leggen over:

- de vergoeding die de zorgaanbieder ontvangt bij aanvang en eventueel jaarlijks voor het komende jaar door te voeren aanpassingen, per cliënt of voor het geheel;
- de consequenties voor de zorg- en dienstverlening aan een individuele cliënt indien er geen overeenstemming wordt bereikt over de inhoud en/of financiering van diens ondersteuningsplan;
- zeggenschap bij de keuze van een nieuwe bewoner, in ieder geval op het gebied van de zorgvraag;
- exclusiviteit voor de zorgaanbieder door een koppeling te bewerkstelligen tussen het verlenen van de zorg en de huur;
- vaste aanspreekpunten aan beide kanten (zorgaanbieder en ouderinitiatief) met een bepaald mandaat;
- een periodieke overlegstructuur en evaluatiemomenten;
- een heldere verantwoordelijkheidsverdeling tussen de zorgaanbieder enerzijds en het ouderinitiatief anderzijds, zodat ook voor alle bewoners duidelijk is wie waarvoor verantwoordelijk is en wie waar op is aan te spreken (eventueel ook omvattend verzekeringsplicht, vrijwaring).

Verder is het raadzaam expliciet op te nemen onder welke omstandigheden de overeenkomst kan worden opgezegd/eindigt. Te denken valt aan:

- een zodanige wijziging van het aantal cliënten, de samenstelling van de groep of de indicatie van (een van) de cliënten van het betreffende ouderinitiatief dat de zorg niet meer op verantwoorde wijze kan worden verleend gelet op de bij de zorgaanbieder beschikbare deskundigheid, kennis en ervaring of als de zorg niet rendabel of tenminste kostendekkend kan worden geleverd;
- een einde na een beperkte duur, bijvoorbeeld drie jaar, tenzij op basis van evaluatie drie of zes maanden daarvoor (aan de hand van vooraf te formuleren criteria) voortzetting al dan niet plaatsheeft;
- als de overeenkomst met het ouderinitiatief eindigt, kan ook de individuele overeenkomst worden beëindigd.

De juridische handreiking *Zorgverkoop* is geschreven door Van Doorne Advocaten, in opdracht van de Vereniging Gehandicaptenzorg Nederland (VGN).

De Vereniging Gehandicaptenzorg Nederland (VGN) is de brancheorganisatie die opkomt voor de belangen van aanbieders in de gehandicaptenzorg. De 165 instellingen die bij ons zijn aangesloten, variërend van klein tot groot, bieden zorg en ondersteuning aan mensen met een verstandelijke, lichamelijke en/of zintuiglijke beperking.