

Advies A 15. 02 – Zorgprofessional als onderneming aandeelhouder

Aan de Codecommissie van de stichting Gedragscode Medische Hulpmiddelen (hierna: de Codecommissie) zijn op grond van artikel 37 van het Reglement van de Codecommissie en Commissie van Beroep vragen voorgelegd over de toepasselijkheid van de Gedragscode Medische Hulpmiddelen (hierna: de GMH) op situaties waarbij financiële voordelen worden genoten door niet-zorgprofessionals dan wel door zorgprofessionals in de hoedanigheid van aandeelhouder.

Achtergrondinformatie

De aanvrager van het advies is een beroepsvereniging voor tandartsen. Zij hebben een viertal (fictieve) casus aan de Voorzitter van de Codecommissie voorgelegd met het verzoek om advies over de vraag of de beschreven situaties al dan niet in strijd zijn met de GMH. In dit advies worden de vier door de aanvrager voorgelegde casus geschetst en beoordeeld, waarbij de voor de beoordeling niet relevante details uit de adviesaanvraag zijn weggelaten.

Voorafgaand aan deze beoordeling wijst de voorzitter voor de goede orde op het feit dat de GMH niet formeel door de aanvragende vereniging dan wel door enige andere beroepsvereniging van tandartsen is onderschreven in de zin dat deze vereniging haar leden door middel van een ledenbindend besluit hebben verplicht tot naleving van de GMH. Tandartsen kunnen op dit moment derhalve nog niet worden aangesproken op naleving van de gedragscode. De GMH is echter gebaseerd op het beginsel van wederkerigheid. Dit betekent dat – voor zover de voorzitter bepaalde interacties tussen tandartsen en leveranciers van medische hulpmiddelen ontoelaatbaar zou achten zijn – in ieder geval deze leveranciers niet aan de betreffende interacties mogen meewerken.

Casus 1

Een tandarts-implantoloog is via zijn Holding (deels) eigenaar van twee BV's: van een Distributeur BV die implantaten vervaardigt en verkoopt aan tandartspraktijken in Nederland alsmede van een Tandartsenpraktijk BV waar de tandarts zijn werkzaamheden als tandarts-implantoloog verricht. De Distributeur BV levert implantaten ook aan deze tandartspraktijk BV voor de reguliere verkoopprijs. De inkoopprijs van de implantaten voor de Distributeur BV is 50% van de verkoopprijs aan de klanten in Nederland. De Holding BV van de tandarts-implantoloog factureert een management fee voor de werkzaamheden (management en cursussen) aan de Distributeur BV. De Distributeur BV keert jaarlijks dividend uit aan de Holding BV. De Holding BV keert een mix van salaris en dividend uit aan de tandarts-implantoloog.

De voorzitter overweegt ten aanzien van deze casus als volgt. Allereerst dient de vraag te worden beantwoord of de GMH van toepassing is. De GMH heeft betrekking op interacties tussen een leverancier en een zorgprofessional. De voorzitter concludeert uit bovenstaande casus dat Distributeur BV is te kwalificeren als leverancier in de zin van art. 1 onder d GMH en dat de tandarts aan wie Distributeur BV levert, is te kwalificeren als zorgprofessional in de zin van art. 1 onder b GMH.

Via de Holding komen management fees en dividend terecht bij de tandarts en dus bij een zorgprofessional. Daarmee is in beginsel sprake van een interactie in de zin van art. 1 onder f GMH. De GMH is derhalve in principe van toepassing.

Op deze plaats merkt de voorzitter allereerst op dat het feit dat bepaalde gelden (zoals dividend, salaris of een vergoeding voor dienstverlening) aan een zorgprofessional worden uitgekeerd via een BV (zoals in de casus de Holding BV) niet relevant is. Dit volgt uit de toelichting bij art.1 sub b: "De toepasselijkheid van de Gedragscode kan niet worden ontweken door bijvoorbeeld bepaalde afspraken via een maatschap, een rechtspersoon of een zorginstelling te laten lopen." Deze (Holding) BV wordt als het ware weggedacht zodat de interactie tussen zorgprofessional en leverancier resteert.

De GMH heeft betrekking op een relatie tussen een leverancier en de zorgprofessional als 'klant', waarbij de essentie van de GMH is dat wordt gewaarborgd dat de klant de keuze op integere gronden maakt en niet wordt beïnvloed door voordelen die hem worden aangeboden. Niet alle relaties tussen leveranciers en zorgprofessionals vallen echter onder het bereik van de GMH. Er kunnen relaties zijn waarbij weliswaar gelden worden betaald door een leverancier aan een zorgprofessional, maar die niet door de GMH worden bestreken.

Hoewel de GMH deze relatie niet expliciet uitsluit, is de voorzitter van oordeel dat de GMH niet van toepassing is op de uitkering van dividend door een leverancier BV aan een aandeelhouder van deze BV. Dit is niet een relatie die de GMH beoogt te verbieden, omdat de aard van die relatie wezenlijk anders is dan de in art. 5 lid 3 genoemde en in de diverse daarop volgende artikelen uitgewerkte relaties die betrekking hebben op een leverancier-klant relatie.

De relatie tussen Distributeur BV en de zorgprofessional als eigenaar/aandeelhouder van Distributeur BV is derhalve naar het oordeel van de voorzitter niet een relatie die valt binnen de werkingssfeer van de GMH. Het financiële voordeel voor de zorgprofessional vloeit voort uit zijn aandeelhouderschap, niet uit de omstandigheid dat de leverancier (waarvan de tandarts aandeelhouder is) tracht het inkoopgedrag van de tandarts als klant te beïnvloeden.

Anders is dit voor de management fee die de zorgprofessional (via zijn Holding) ontvangt voor verrichte werkzaamheden voor Distributeur BV. Het gaat daarbij om honorering van dienstverlening in de zin van art. 5 lid 3 onder d GMH. Indien en voor zover gelden worden uitgekeerd als honorering voor dienstverlening zal moeten worden voldaan aan de eisen die zijn gesteld in de artt. 13 en 14 GMH.

Overigens merkt de voorzitter op dat de gelden die de tandarts krijgt uit salaris en dividend van de Tandartspraktijk BV buiten de reikwijdte van de GMH vallen.

Casus 2

Een groep van investeerders, waarvan de meerderheid tandarts is, hebben via een eigen Holding BV, ieder een certificaat in een inkoop BV. Deze BV koopt geneeskundige hulpmiddelen in (implantaten en tandtechniek). Daarmee zou de kwaliteit worden bevorderd en zouden meer inkoopvoordelen behaald kunnen worden. De Inkoop BV levert voornamelijk aan tandartspraktijken waar de certificaathouders werken, maar ook aan derden. De prijzen zijn voor derden en de praktijken waar certificaathouders werken gelijk en overigens ook marktconform. De marge gemaakt in de inkoop BV wordt uitgekeerd als dividend aan de investeerders/tandartsen via hun respectieve Holding BV's.

De GMH is niet van toepassing op de relatie tussen de leverancier (Inkoop BV) en de tandartsen in hun hoedanigheid van aandeelhouder. Korthedshalve verwijst de voorzitter naar de overwegingen omtrent de toepasselijkheid van de GMH op deze relatie bij Casus 1.

Een zorgprofessional mag aandelen hebben in een leverancier. Het gaat erom dat de leverancier zich in de interacties met zorgaanbieders onthoudt van prikkels die tot doel hebben de keuze voor bepaalde hulpmiddelen te beïnvloeden.

Casus 3

Een tandtechnisch bedrijf (Tandtechniek BV) met een niet-tandarts als eigenaar koopt een tandartspraktijk (Praktijk BV). De Tandtechniek BV levert vervolgens de geneeskundige hulpmiddelen (implantaten en o.a. kronen) aan de Praktijk BV. De Praktijk BV betaalt de inkoopfactuur aan de Tandtechniek BV. In Tandtechniek BV wordt winst gemaakt door de verkregen bonussen en kortingen bij de inkoop. De eigenaar van Tandtechniek BV krijgt een mix van salaris en dividend uitgekeerd via zijn Holding. De Holding wordt gevoed vanuit dividenden en management fees vanuit de Tandtechniek BV en Praktijk BV.

Uit deze casus blijkt niet dat er sprake is van een interactie tussen een leverancier en een zorgprofessional. Degene die gelden krijgt uitgekeerd – in de vorm van dividend en management fees – is immers een niet-tandarts die aandeelhouder is van Tandtechniek BV (en de Praktijk BV). Uit de casus blijkt niet dat een zorgprofessional van deze constructie profiteert en deze zorgprofessional dus onwenselijk zou worden beïnvloed. De GMH is niet van toepassing.

Casus 4

Een Private Equity Firma zet een Holding op waaronder 30 tandartspraktijken in aparte werkmaatschappijen vallen. Vervolgens worden een Tandtechniek BV en een Distributeur BV opgericht. Deze verkopen geneeskundige hulpmiddelen (implantaten en o.a. kronen) aan de 30 tandartspraktijken, die deels zelf worden vervaardigd en deels worden ingekocht. De patiënten die behandeld worden krijgen de inkoopprijs van de tandartspraktijk gefactureerd. In de Tandtechniek BV en Distributeur BV wordt marge gemaakt. De marge vloeit naar de Holding van de Private Equity Firma middels dividend en rente en aflossing.

Het verschil tussen deze casus 4 en casus 3 is dat het hier niet gaat om een natuurlijk persoon als eigenaar/aandeelhouder die de gelden incasseert maar om een Private Equity Firma, en dat het niet gaat om één maar om meer tandartspraktijken. De GMH is niet van toepassing op interacties tussen leveranciers en niet-zorgprofessionals. De voorzitter verwijst naar de overwegingen bij de eerdere casus.

Meer in algemene zin merkt de voorzitter ten overvloede nog het volgende op. De GMH heeft als doel te waarborgen dat de zorgprofessional niet ongewenst wordt beïnvloed in zijn/haar keuze voor de medische hulpmiddelen. Daarom is in de GMH geregeld onder welke voorwaarden bepaalde vormen van interactie toelaatbaar zijn.

Onder de GMH vallen noch relaties waarbij een zorgprofessional een financieel voordeel verkrijgt uit hoofde van zijn aandeelhouderschap noch interacties tussen leveranciers en andere personen dan zorgprofessionals, waarbij de gedachte is dat deze immers geen keuze maken voor een bepaald product. Eigenaren/aandeelhouders kunnen echter in de praktijk wel invloed uitoefenen op het beleid en dus de keuzes van de zorgprofessional. Hoewel strikt genomen de GMH op deze vorm van indirecte invloed niet van toepassing is, zou het naar de mening van de voorzitter onwenselijk zijn dat dit zou leiden tot een vorm van beïnvloeding die de Code nu juist beoogt te voorkomen. Transparantie over de zeggenschap en invloed – in de vorm van melding van belangen – ligt dan ook voor de hand, en die gedachte vindt ook steun in art. 18 GMH waaruit blijkt dat de Code belangenverstremgeling breed wordt onderschreven.

Den Haag, 24 augustus 2015



Prof. Mr C.J.J.C. van Nispen
voorzitter Codecommissie GMH