

7 Coöperatieve samenwerking in de zorg

mr W.E. Kuiper¹

1 Inleiding

1.1 *Algemeen*

Economische samenwerking voor en door de leden in de vorm van een coöperatie bestaat reeds geruime tijd. De aloude coöperatie is bezig aan een *revival*, met name buiten de traditionele sectoren van de land- en tuinbouw en de financiële wereld. Een sector waarin de coöperatie al enige tijd hernieuwde belangstelling geniet is de zorgsector, een sector die zich de laatste jaren in dynamische, zometer woelige tijden, bevindt.

Van overheidswege is een breed scala aan maatregelen ingezet in het kader van de introductie van marktwerking in de zorg. Ook zijn bezuinigingen en beperktere financiering aangekondigd en deels reeds doorgevoerd. Tegelijkertijd is een groot aantal wettelijke regelingen van kracht geworden en nog te verwachten, die zien op de positie en rechten van patiënten en de kwaliteit van de zorg. Dientengevolge lopen zorginstellingen meer risico's in het kader van hun bedrijfsvoering. Daarnaast nemen, door de steeds verder voortschrijdende schaalvergroting, de risico's en de verantwoordelijkheid van bestuurders en toezichthouders in de zorgsector navent toe. Een en ander heeft ondertussen geleid tot legio gevallen van steunverlening door de overheid om dreigende faillissementen van zorginstellingen af te wenden. Voorbeelden zijn de IJsselmeerziekenhuizen, Philadelphia, Meavita, Verpleeghuis Hestia, psychiatrisch ziekenhuis Vijverdal Maastricht en Thuiszorg Amsterdam.

1.2 *Nieuwe wetgeving in de zorg*

De afgelopen jaren is een maatschappelijke ontwikkeling ingezet die van publieke instellingen nadrukkelijker dan voorheen verlangt dat verantwoording wordt afgelegd. Er worden strengere eisen gesteld aan de openheid van bestuur en bedrijfsvoering. In de zorgsector zijn deze transpa-

rantie-eisen vastgelegd in de op 1 januari 2006 van kracht geworden Wet Toelating Zorginstellingen (“WTZi”) en het daarmee verbandhoudende Uitvoeringsbesluit WTZi. Hiermee worden wettelijke eisen ten aanzien van goed controleerbaar bestuur en toezicht gekoppeld aan een versoepeling van de regels voor toelating van zorginstellingen in Nederland. Zodoende kan de aanwending van publieke middelen worden gecontroleerd en wordt tegelijkertijd de marktwerking in de zorg gestimuleerd. De transparantie-eisen² zijn van toepassing op alle zorginstellingen met meer dan 50 werknemers.

Inmiddels zijn voorstellen gedaan tot aanpassing van de WTZi, onder meer om winstuitkeringen aan aanbieders van medisch-specialistische zorg – onder voorwaarden – mogelijk te maken. Daarnaast werkt het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (“VWS”) aan diverse (deels al ingediende) wetsvoorstellen die maatregelen bevatten op de onderwerpen *governance* in de zorg, medezeggenschap, klachten, geschillen en kwaliteit in de zorg, continuïteit van zorg en samenwerking in de zorg³.

1.3 *Gedragscodes*

Parallel aan het invoeringstraject van de WTZi hebben brancheorganisaties in de zorg gewerkt aan de totstandkoming van de Zorgbrede Governancecode eind 2005. Hierin staan de spelregels voor goed bestuur, goed toezicht en adequate verantwoording van zorgorganisaties. Inmiddels is er een nieuwe versie vastgesteld die van kracht is geworden per 1 januari 2010. De eerste versie van de Zorgbrede Governancecode neemt het traditionele stichtingsmodel als uitgangspunt, terwijl de WTZi en het daarbij horende Uitvoeringsbesluit slechts spreken over een ‘*organisatorisch verband*’. De nieuwe Zorgbrede Governancecode 2010 biedt echter expliciet de mogelijkheid voor andere rechtsvormen, waaronder de coöperatie en de B.V.

In juli 2005 is door de Nationale Coöperatieve Raad voor land- en tuinbouw gezamenlijk met zijn leden een code voor coöperatief ondernemerschap ingesteld (de “NCR-code”). De NCR-code is bedoeld als hulpmiddel bij discussies over bestuurlijke vernieuwing in coöperatief Nederland. De NCR-code is aangepast in 2011.

1.4 *Vervolg*

In dit hoofdstuk wordt – mede in het licht van de hiervoor aangeduide maatschappelijke ontwikkelingen – nader ingegaan op de redenen die ten grondslag (kunnen) liggen aan de keuze voor de coöperatie in de zorgsec-

tor en op het functioneren van de coöperatie als rechtsvorm voor een zorginstelling (paragrafen 2-5). In paragraaf 6 worden enkele concrete voorbeelden beschreven van coöperaties in de zorgsector. Daarnaast komt de aansprakelijkheid van de maten van een medische maatschap aan de orde en de coöperatie als alternatief.

Vervolgens worden in paragraaf 7 zorgcoöperaties in het licht van het mededingingsrecht beschouwd. Tot slot is paragraaf 8 gewijd aan de Zorgbrede Governancecode in relatie tot de coöperatie in de zorg en aan de vraag hoe deze code zich verhoudt tot de NCR-code.

2 Populariteit van de coöperatie als rechtsvorm in de zorg

2.1 Algemeen

Hoewel de stichting in de zorgsector aanzienlijk vaker voorkomt dan andere rechtspersonen, komt de coöperatie steeds vaker voor, vooral in de eerstelijnszorg maar ook in de tweedelijnszorg⁴. In paragraaf 6 worden enkele voorbeelden beschreven van coöperaties in de zorgsector.

Welke redenen ten grondslag kunnen liggen aan de toegenomen populariteit van de coöperatie in de zorgsector komt in het vervolg van deze paragraaf aan de orde.

2.2 Noodzaak tot samenwerking; Schaalvergroting

Samenwerking in de eerstelijnszorg is – onder meer – een reactie op het beleid van de overheid, dat gericht is op een verschuiving van de zorg vanuit de ziekenhuizen (terug) naar de eerstelijnszorg. Om een dergelijke verschuiving te faciliteren is samenwerking tussen eerstelijnszorgverleners nodig alsook tussen eerstelijns- en tweedelijnszorgverleners. De noodzaak tot samenwerking komt ook voort uit de doelstellingen tot verbetering van kwaliteit en efficiency en besparing van kosten.

Om de gestelde doelen te realiseren is een bepaalde schaalgrootte vereist. Zorgverzekeraars geven er de voorkeur aan te contracteren over inkoop van zorg met partijen die een bepaalde omvang hebben. In de eerstelijnszorg vraagt dit om regionale samenwerking. Ook is samenwerking tussen ziekenhuizen steeds vaker een vereiste, onder meer in het licht van de beperktere budgetten en de hoge kostprijs van geavanceerde apparatuur, zoals scans en ICT-systemen.

Door regionale of lokale samenwerking kan verder professionele lastenverlichting worden gerealiseerd. Zo kan de ondersteuning van huisartsen worden verbeterd door het werkgeverschap van gezamenlijk personeel (zoals praktijkondersteuners in de chronische zorg) bij een gezamenlijke opgerichte rechtspersoon onder te brengen. Een ander voorbeeld is de samenwerking tussen huisartsen in de zorgverlening gedurende avond, nacht en weekend via de huisartsenposten (zie ook paragraaf 6.2.1).

2.3 *Voorwaarden voor samenwerking*

Samenwerking vereist in veel gevallen het vastleggen van afspraken (contracteren) en een duidelijk aanspreekpunt dat bevoegd is namens de aangesloten zorgaanbieders op te treden. Het oprichten van een samenwerkingsvorm met rechtspersoonlijkheid is dan al gauw een voorwaarde.

Zorginstellingen worden door de maatschappelijke ontwikkelingen in de sector steeds meer verplicht zich te gedragen als ondernemingen. Door samenwerking neemt de schaalgrootte toe. Professionalisering en toegenomen risico's en verantwoordelijkheden stellen hogere eisen aan de bestuurlijke inrichting van zorginstellingen. Een voorwaarde voor succesvolle samenwerking is dan ook een helder en passend kader voor de gezamenlijke activiteiten.

2.4 *Samenwerking in coöperatief verband*

In de zorg ligt samenwerking vrijwel steeds in het verlengde van de praktijk of bedrijfsvoering van de betrokken zorgverleners of -instellingen. De samenwerking is niet direct gericht op het genereren van winst, maar veel meer op kostenbesparing. De coöperatie is dan een zeer geschikte rechtsvorm, waarvan het wettelijke organisatie- en bestuursmodel goed aansluit bij de voorgenomen activiteiten. De zeggenschap van de leden over de gezamenlijke activiteiten kan in coöperatief verband zonder problemen worden gewaarborgd. Dit is van belang gelet op de verplichting van zorgaanbieders om verantwoorde zorg te leveren⁵. Bij een stichting is die zeggenschap lastiger te organiseren vanwege het ledenverbod bij de stichting.

Bij beëindiging van de samenwerking kan voorts het batig saldo van de coöperatie worden verdeeld onder de leden (voorzover deze mogelijkheid tenminste niet geblokkeerd wordt door zorgspecifieke regelgeving). Bij de stichting levert dit problemen op gelet op het wettelijke verbod om uitkeringen te doen aan oprichters en aan degenen die deel uitmaken van haar organen (zoals bestuurders en toezichthouders). Ook de gewone vereniging mag – in tegenstelling tot de coöperatie – geen winst verdelen

onder haar leden. Hoewel vennootschappen als uitgangspunt wel uitkeringen kunnen doen aan aandeelhouders, gelden daar weer strakke eisen ten aanzien van kapitaaldeelname en/of kapitaalbescherming. Dit maakt de B.V.⁶ en vooral de N.V. minder aantrekkelijk als rechtsvorm voor samenwerking in de zorg.

Alvorens nader in te gaan op de interne organisatie van de coöperatie (paragraaf 4) en de financiële aspecten (paragraaf 5) wordt hierna kort aangegeven in welke gedaanten de coöperatie in de zorgsector kan verschijnen.

3 Verschillende typen van coöperaties nader bekeken

3.1 Algemeen

In de praktijk zijn er diverse mogelijkheden waarop organisaties in de zorg met behulp van een coöperatie gestructureerd worden. Hierna volgt een kort overzicht.

3.2 De coöperatie als zorginstelling afhankelijk van de aard van de samenwerking

Medici kunnen ervoor kiezen hun praktijk of een gedeelte daarvan in te brengen in een gezamenlijke coöperatie. De coöperatie fungeert dan als verlengstuk van de eigen bedrijfsvoering of praktijk van de leden. In de zorgsector zijn deze leden veelal artsen, apothekers en/of andere (para)medici, zoals fysiotherapeuten. Het kan echter ook gaan om een samenwerking tussen zorginstellingen, zoals ziekenhuizen.

In de variant waarin zorgactiviteiten als gedefinieerd in de WTZi worden ondergebracht in de coöperatie en deze is toegelaten om die zorg te verlenen, kwalificeert de coöperatie als zorginstelling in de zin van de WTZi⁷.

De coöperatie die een samenwerkingsverband is tussen medici of zorginstellingen voor gezamenlijke activiteiten (zoals inkoop en ondersteuning) die niet vallen onder de reikwijdte van de WTZi, is geen zorginstelling en hoeft derhalve niet te voldoen aan de transparantie-eisen van de WTZi.

3.3 De coöperatie als houdstermaatschappij

Desgewenst kan de coöperatie fungeren als houdstermaatschappij van één of meer rechtspersonen (zoals vennootschappen en stichtingen), waarin verschillende zorgactiviteiten worden ondergebracht. Te denken

valt aan een coöperatie die een stichting opricht en in die stichting de werkelijke zorgactiviteiten onderbrengt. De coöperatie behoudt invloed op de aansturing van de zorgactiviteiten – zij het meer op afstand – doordat in de statuten van de stichting diverse bevoegdheden aan de coöperatie (lees: het bestuur van de coöperatie) worden toegekend. Het gaat dan bijvoorbeeld om benoeming van het bestuur van de stichting en goedkeuring van bepaalde bestuursbesluiten. Ingeval van oprichting van een vennootschap (B.V. of N.V.) door de coöperatie loopt de invloed via deelname in het kapitaal. Als enig oprichter en aandeelhouder kan de coöperatie in dat geval via de algemene vergadering van aandeelhouders zeggenschap uitoefenen.

Diverse redenen kunnen aanleiding zijn om voor een dergelijke constructie te kiezen. Deze variëren van risicospreiding, meer slagvaardigheid van bestuur door het op afstand plaatsen van de leden van de coöperatie tot de wens om te komen tot een doelmatige samenwerking voor activiteiten van diverse aard die om financieel-administratieve redenen in afzonderlijke rechtspersonen moeten ondergebracht. Overigens kan het ook gaan om een combinatie van de hier genoemde redenen. In een dergelijke constructie moet men zich echter steeds afvragen welke rechtspersoon als zorginstelling kwalificeert en derhalve aan de eisen van de WTZi moet voldoen. Veelal zal dit de onderliggende entiteit zijn en niet de coöperatie zelf.

3.4 *De 'grote' of structuurcoöperatie*

Coöperaties die voldoen aan bepaalde criteria moeten de structuurregeling toepassen als opgenomen in de artt. 2:63a e.v. BW. Het gaat hierbij om criteria die de coöperatie zelf vervult (grensbedrag eigen vermogen) ofwel die de coöperatie al dan niet tezamen met haar afhankelijke maatschappijen vervult (ondernemingsraad, aantal werknemers)⁸.

Gelet op de wettelijke definitie van 'afhankelijke maatschappij' kwalificeren stichtingen niet als zodanig. De structuurregeling geldt algemeen, dus ook voor coöperaties in de zorgsector. Nu coöperaties met onderliggende stichtingen veel meer voorkomen in de zorgsector dan in puur commerciële sectoren (waarin het bedrijf veelal wordt ondergebracht in een B.V.), betekent dit dat de structuurregeling op coöperaties in de zorg minder snel van toepassing is.

4 Organisatie- en besturingsmodel van de zorgcoöperatie

4.1 *Algemeen*

Zoals gezegd stellen professionalisering en toegenomen risico's en verantwoordelijkheden tegenwoordig hoge eisen aan de bestuurlijke inrichting van zorginstellingen. Succesvol opereren vereist dan ook een helder en passend kader voor organisatie en *governance*. Het algemeen civielrechtelijke kader voor het organisatie- en besturingsmodel van de coöperatie als vervat in het Burgerlijk Wetboek ("BW") biedt vergeleken met de stichting, meer houvast voor transparantie, beter bestuur en toezicht en betrokkenheid van de aangesloten medische professionals. Bij de stichting is dat wettelijke kader zeer summier. Zo bevat het BW in het geheel geen bepalingen over het functioneren van toezichthouders van stichtingen (zij het dat de Minister van Veiligheid en Justitie heeft aangekondigd dergelijke bepalingen in het BW te willen opnemen⁹). Daarentegen is de inrichting van bestuur en organisatie bij de B.V. en vooral bij de N.V. juist erg strikt gereguleerd in het BW.

4.2 *Organen; bevoegdheidsverdeling*

Naast het bestuur en de algemene ledenvergadering ("ALV") die wettelijk verplicht zijn, kan een coöperatie bij de statuten een Raad van Commissarissen instellen. Het Burgerlijk Wetboek stelt alleen voor de 'grote' of structuurcoöperatie de Raad van Commissarissen verplicht. Op grond van de WTZi is echter voor alle zorginstellingen een toezichthoudend orgaan verplicht gesteld (tenzij zij in de regel minder dan 50 werknemers in dienst hebben)¹⁰. Derhalve dienen coöperaties die kwalificeren als zorginstelling, bij de statuten een Raad van Commissarissen in te stellen. Voorts dient op grond van de WTZi de Raad van Commissarissen zodanig te zijn samengesteld dat de leden ten opzichte van elkaar, de dagelijkse en algemene leiding van de instelling en welk deelbelang ook onafhankelijk en kritisch kunnen opereren.

Ook de Wet Medezeggenschap Cliënten Zorginstellingen bevat bepalingen die van invloed zijn op de benoeming van bestuurders en/of toezichthouders van een zorgaanbieder¹¹ en die de cliëntenraad bepaalde advies- en informatiebevoegdheden geeft. Voorts stelt ook de Zorgbrede Governancecode bepaalde eisen ten aanzien van de organen en de bevoegdheidsverdeling binnen zorginstellingen. Deze eisen en voorschriften staan niet in de weg aan de keuze voor de coöperatie als zorginstelling.

Binnen de coöperatie komen belangrijke bevoegdheden dwingendrechtelijk toe aan de ALV, zoals besluiten tot benoeming en ontslag van de meerderheid van bestuurders en toezichhouders, tot statutenwijziging en tot vaststelling van de jaarstukken. De bevoegdheden van de ALV kunnen in de statuten worden uitgebreid, bijvoorbeeld met de bevoegdheid tot het vooraf goedkeuren van strategische bestuursbesluiten, zowel algemeen-bestuurlijk als zorginhoudelijk. De ALV kan daarmee belangrijke invloed uitoefenen op het vaststellen van de kaders waarbinnen bestuurders en toezichhouders opereren. De Zorgbrede Governancecode 2010 bepaalt op dit punt dat de besluiten van de Raad van Bestuur omtrent een belangrijke verandering van de identiteit of het karakter van de organisatie als maatschappelijke onderneming aan de goedkeuring van de ALV zijn onderworpen¹². Van de leden (of hun vertegenwoordigers in de ledenraad) als belangrijke *stakeholders* van de zorgcoöperatie, mag voldoende betrokkenheid en *commitment* verwacht worden die nodig is voor het verantwoord uitoefenen van dergelijke bevoegdheden.

Verder bevordert de betrokkenheid van de medici via de ALV of een ledenraad het scherp houden van bestuurders en toezichhouders. De coöperatie biedt daarmee de mogelijkheid tot een evenwichtig stelsel van *checks and balances* in de bevoegdheidsverdeling binnen een zorginstelling. Dit komt de kwaliteit van bestuur en toezicht ten goede en is tevens de invloed vanuit de beroepsgroep op het zorginhoudelijk kader gewaarborgd.

4.3 *Flexibiliteit*

Hoewel het wettelijke kader een duidelijke bevoegdheidsverdeling geeft tussen bestuur, ALV en Raad van Commissarissen, biedt de coöperatie toch voldoende flexibiliteit om de samenwerking een eigen karakter te geven. Dit gebeurt in de praktijk vaak door te werken met regio's, districten of kringen. Te veel centralisatie kan hierdoor worden voorkomen.

Ook wordt de ALV in sommige gevallen vervangen door een ledenraad, bestaande uit en gekozen door vertegenwoordigers van de leden die zijn gegroepeerd volgens een geografische of functionele indeling. Hoewel de basis van de bevoegdheidsverdeling – anders dan in het geval van de stichting – dus in de wet verankerd ligt, biedt de coöperatie desondanks veel flexibiliteit. De bestuurlijke inrichting is bij de N.V. en de B.V. wettelijk veel strikter geglementeerd.

5 Financiële aspecten; Uitkering van winst

Samenwerking in de zorg vereist in veel gevallen, zoals al eerder aangegeven, een entiteit met rechtspersoonlijkheid. De wijze van financiering van gezamenlijke activiteiten is afhankelijk van het type zorgactiviteit maar vindt grotendeels plaats van overheidswege en in overleg met zorgverzekeraars. De gezamenlijke entiteit treedt veelal op als kassier, waarbij een bepaald van overheidswege vastgesteld (maximum)tarief beschikbaar is als vergoeding voor de inzet van de aangesloten medici. In sommige gevallen wordt door betrokkenen direct risicodragend geïnvesteerd.

Financiële aspecten spelen wel een rol in de opkomst van de coöperatie in de zorg, maar in veel gevallen zijn andere factoren tot nog toe keuzebepalend. Het voordeel van de coöperatie ligt in de meeste gevallen in kostenbesparing, veel meer dan in het genereren (en uitkeren) van winst. De wettelijke mogelijkheid van de coöperatie om winstuitkeringen te doen, wordt door zorgspecifieke regelgeving vaak geblokkeerd. Ingevolge de WTZi geldt immers een verbod op het uitkeren van winst, de zogenaamde winstkleem. Op dit verbod zijn enkele uitzonderingen geformuleerd in het Uitvoeringsbesluit WTZi¹³.

Tot op heden is de mogelijkheid om wel of geen winstuitkeringen te doen derhalve vaak niet relevant voor de keuze van de rechtsvorm. Vaak wordt aan andere factoren meer waarde gehecht, bijvoorbeeld de mate waarin zeggenschap over de gezamenlijke activiteiten kan worden uitgeoefend. De coöperatie onderscheidt zich hier in positieve zin van de stichting.

Eén en ander zal overigens anders worden zodra winstuitkeringen in de zorgsector politiek en wettelijk mogelijk worden gemaakt. Uitkering van winst zal naar verwachting in de toekomst onder randvoorwaarden worden toegestaan¹⁴. Hoe deze wetgeving uiteindelijk in juridisch en fiscaal opzicht zal komen te luiden, is nog niet volledig duidelijk en wordt hier dan ook niet verder uitgewerkt. Wel zal naar verwachting het aantal stichtingen in de zorg daardoor afnemen gelet op het wettelijke verbod voor stichtingen tot het doen van uitkeringen aan (onder meer) oprichters en aan leden van organen van de stichting (zoals bestuurders en toezichthouders).

De coöperatieve sector kent zeer vele financieringsinstrumenten met behulp waarvan de leden 'hun' coöperatie kunnen financieren. De wet legt echter geen enkele verplichting op de leden van een coöperatie om financieel deel te nemen in het vermogen van de coöperatie. In de zorgsector waarin de financiering veelal collectief geregeld is via tariefbeschikkin-

gen en in contracten met zorgverzekeraars is dit een voordeel. Bij de N.V. en (in veel mindere mate) de B.V. is die verplichting tot deelname in het kapitaal er wel en zijn de aandeelhouders per definitie risicodragend. In dit opzicht biedt de coöperatie dus meer vrijheid dan de B.V. en vooral de N.V.

Van belang is dat de coöperatie qua aansprakelijkheidsregime naast de wettelijke aansprakelijkheidsvariant (W.A.) de varianten kent waarbij de aansprakelijkheid van de leden wordt beperkt of geheel wordt uitgesloten, de zogenoemde B.A.- of U.A.-variant. De U.A.-variant is gangbaar in de zorgsector en maakt dat individuele leden in hun eigen praktijk- of bedrijfsvoering niet het risico lopen om in geval van ontbinding of faillissement te moeten bijdragen in het tekort van de coöperatie waarvan zij lid zijn. Zeker daar waar de coöperatie in het licht van de toenemende marktwerking in de zorg wordt gekozen voor commerciële zorgactiviteiten is dit van groot belang.

Ook fiscale motieven kunnen bijdragen in de keuze voor de coöperatie als rechtsvorm voor samenwerking, zowel vanuit het perspectief van de vennootschapsbelasting als de omzetbelasting.

Conclusie is dat financiële aspecten tot op heden meestal niet de hoofdreden zijn om te kiezen voor de coöperatie als rechtsvorm voor een zorginstelling. De coöperatie is echter een rechtsvorm die uitstekend past voor activiteiten in de zorgsector en ook in financieel opzicht op maat gesneden kan worden. Wanneer er meer duidelijkheid gaat ontstaan over de mogelijkheid van winstuitkeringen in de zorg, zal de afweging in sommige gevallen mogelijk anders worden.

6 Coöperaties in de zorg: enkele praktijkvoorbeelden

6.1 Algemeen

Hierna worden enkele praktijkvoorbeelden beschreven van gevallen waarin de coöperatie wordt aangewend – rechtstreeks of indirect - voor het onderbrengen en exploiteren van zorgactiviteiten. Het betreft, zoals gezegd, voorbeelden die dienen voor een beter begrip en verlevendiging van de materie. Er zijn echter vele andere situaties denkbaar waarin de coöperatie kan worden aangewend als rechtsvorm voor of door zorgorganisaties. Ook kan de inrichting van organisatie, bestuur en financiën grote verschillen vertonen afhankelijk van het type activiteit waarvoor de coöperatie wordt opgericht en de voorkeuren van betrokkenen.

6.2 *De coöperatie in de eerstelijnszorg*

6.2.1 *Huisartsenposten*

Op huisartsen rust een 7x24-uurs zorgplicht, die voortvloeit uit de geldende wet- en regelgeving in de zorg en de verplichting van huisartsen om verantwoorde zorg te leveren in overeenstemming met hun professionele standaard. Deze zorgplicht maakt samenwerking tussen zelfstandige huisartsen noodzakelijk. Van oudsher vindt deze samenwerking plaats in de zogenoemde hagro's (huisartsengroepen), kleinschalige samenwerkingsverbanden al dan niet met rechtspersoonlijkheid. De noodzaak tot samenwerking is door gewijzigde maatschappelijke verhoudingen en opvattingen de laatste decennia alleen maar versterkt.

Dit heeft er onder meer toe geleid dat de zorgverlening in de avonden, nachten en weekenden ("**ANW-diensten**") door huisartsen meestal in een grootschalig verband is ondergebracht, de zogenoemde huisartsenposten. Huisartsenposten verlenen huisartsenzorg en worden aangemerkt als zorginstelling in de zin van de WTZi. Huisartsenposten hebben een eigen infrastructuur, hebben eigen personeel en worden apart gefinancierd en afgerekend op basis van specifieke tariefbeschikkingen van de NZa. Een dergelijke organisatie kan niet functioneren zonder rechtspersoonlijkheid. Hoewel diverse rechtsvormen in aanmerking komen, is de coöperatie een bij uitstek geschikte rechtsvorm gebleken voor het onderbrengen van deze ANW-diensten door en voor huisartsen.

Er zijn dan ook diverse voorbeelden van huisartsenposten die zijn ondergebracht in of via een coöperatie. De meest eenvoudige variant is die waarin de coöperatie zelf de ANW-diensten verleent en dus zelf als zorginstelling in de zin van de WTZi moet voldoen aan de transparantie-eisen.

Een meer complexe en grootschalige variant vormt de coöperatie Coöperatieve Huisartsenposten Rijnmond U.A., een organisatie die via een door haar opgerichte stichting vijf grote huisartsenposten in stand houdt. In deze opzet is niet de coöperatie maar de stichting de zorginstelling in de zin van de WTZi. De coöperatie heeft een bestuur, een centrale ledenraad en regionale ledenraden (één per huisartsenpost). Het bestuur van de coöperatie bestaat uit zoveel leden als er huisartsenposten door de stichting in stand worden gehouden plus één. Deze laatste wordt benoemd op bindende voordracht van een regionale huisartsenorganisatie. De overige bestuurders worden benoemd door de centrale ledenraad op bindende voordracht van de regionale ledenraden, waarbij iedere regionale ledenraad het recht heeft één lid, zijnde een bij de betreffende post

aangesloten huisarts, voor te dragen. De afvaardiging vanuit de huisartsengroepen (hagro's) naar de regionale ledenraad is gewogen en afhankelijk van het aantal ingeschreven patiënten per hagro.

De feitelijke uitvoeringsorganisatie van de ANW-diensten waarbinnen de aan de coöperatie verbonden huisartsen de 7x24-uurs bereikbaarheid uitvoeren, is ondergebracht in de stichting. Omdat in deze opzet de stichting geldt als zorginstelling heeft zij naast de Raad van Bestuur een Raad van Toezicht ingesteld. De stichting draagt zorg voor de organisatie, de fysieke middelen en het ondersteunende personeel. De meer dan 400 huisartsen-leden van de coöperatie zijn verdeeld in regio's en hebben een toelatingsovereenkomst met de stichting. De coöperatie (lees: het bestuur van de coöperatie) fungeert door haar statutaire bevoegdheden als klankbord voor het stichtingsbestuur en als medebepaler van de algemene beleidskaders en de identiteit van de stichting. Daarnaast heeft de coöperatie het recht bepaalde bestuursbesluiten, met name van zorginhoudelijke aard, goed te keuren.

De Raad van Toezicht van de stichting staat wat meer op afstand en houdt toezicht op het bestuur, onder meer door het goedkeuren van bepaalde bestuursbesluiten. De leden van de Raad van Bestuur van de Stichting worden benoemd door de Raad van Toezicht. De leden van de Raad van Toezicht worden benoemd door de coöperatie. Over en weer is daarbij bepaald dat profielschetsen in overleg tussen coöperatie en Raad van Toezicht worden vastgesteld. Een en ander is nader uitgewerkt in reglementen, die tevens voorzien in een geschillenregeling.

Door deze opzet en invulling van bevoegdheden kan de organisatie groot-schalig zijn en centraal worden aangestuurd, met behoud van regionale invloed en 'couleur locale'. Daarnaast zijn de huisartsen verzekerd van een bepaalde invloed op de gang van zaken binnen de stichting en met betrekking tot medisch-inhoudelijke aangelegenheden. Daarnaast houdt een onafhankelijke Raad van Toezicht toezicht op de gang van zaken in de stichting conform de eisen van de WTZi.

6.2.2 *Zorggroepen bij ketenzorg*

Een relatief nieuw verschijnsel binnen de gezondheidszorg is de zogenoemde zorggroep. Een zorggroep neemt een coördinerende rol op zich bij de behandeling van een of meer chronische ziekten en bepaalt op welke manier verschillende aanbieders van zorg in een keten samenwerken. Een keten is een samenwerkingsverband tussen partijen die zowel zelfstandig als afhankelijk van elkaar functioneren. Een voorbeeld van ketenzorg is de diabetes-ketenzorg waarin huisartsen, medisch specialisten, diëtisten, diabetesverpleegkundigen, laboratoria e.a. nauw samenwerken om zo efficiënt en effectief mogelijk de diabetes patiënt te behandelen.

Ook bij de organisatie van ketenzorg en de vormgeving van zorggroepen wordt kan worden geopteerd voor samenwerking in coöperatief verband¹⁵. Een bestaande regionale huisartsencoöperatie bijvoorbeeld heeft speciaal voor de verlening van ketenzorg aan diabetes patiënten een B.V. opgericht en daarin haar activiteiten op dat gebied ondergebracht. Daarmee komt de coöperatie tegemoet aan de wens van de zorgverzekeraars om ketenzorg op regionaal niveau te contracteren¹⁶. Achtergrond hiervan is onder meer dat ketenzorg nogal wat investeringen vereist op – onder meer – het gebied van ICT.

Het bestuur van de B.V. wordt benoemd en gevormd door de coöperatie. Een Raad van Commissarissen is niet vereist nu in de B.V. minder dan 50 werknemers werkzaam zijn (zie artikel 2.1 lid 4 van het Uitvoeringsbesluit WTZi).

De uitvoering van de ketenzorg vindt plaats door de leden van de coöperatie en door derden op basis van overeenkomsten met de B.V. Deze zorgaanbieders blijven zelfstandige ondernemers, los van de zorggroep. De condities voor zorgverlening zoals afgesproken tussen de zorgverzekeraar en de B.V. en de protocollen die moeten worden gevolgd bij de behandeling maken deel uit van de overeenkomst. Deze protocollen kunnen overigens tussentijds eenzijdig worden gewijzigd door de B.V., waarbij geldt dat bij de vaststelling van de protocollen de ALV van de coöperatie een doorslaggevende stem heeft. De B.V. kan ook aanwijzingen geven bij de uitvoering van de zorg, welke aanwijzingen worden vastgesteld door het kwaliteitsteam. Op de samenstelling en het functioneren van het kwaliteitsteam heeft de coöperatie belangrijke invloed.

Ook hier geldt dat een specifieke activiteit is ondergebracht in een separate entiteit die is ingekaderd in een coöperatief samenwerkingsverband van zelfstandige zorgaanbieders. Hierdoor kan door de betrokken zorgprofessionals invloed worden uitgeoefend op medische aangelegenheden die verantwoorde zorg waarborgt.

6.3 *De coöperatie in de tweedelijnszorg*

Ook in de tweedelijnszorg wordt de coöperatie gebruikt om samenwerking tussen zorgaanbieders onderling en tussen zorgaanbieders en aanverwante partijen zoals zorgverzekeraars, vorm te geven.

Een voorbeeld van samenwerking in een coöperatie binnen de tweedelijnszorg is een samenwerking van vier ziekenhuizen in de regio Zuid-Holland. 't Lange Land Ziekenhuis, het Medisch Centrum Haaglanden, het Bronovo Ziekenhuis en het Groene Hart Ziekenhuis hebben in 2008 een coöperatie (Samenwerkende Ziekenhuizen West-Nederland Coöpe-

ratief U.A.) opgericht. De coöperatie heeft tot doel om, met behoud van de zelfstandigheid van elk lid, zodanig samen te werken dat een breder en ook nieuw zorgaanbod kan worden geboden, bestaand zorgaanbod in kwaliteit kan worden verhoogd en de kosten van de organisatie van de zorg en de ondersteuning daarvan kunnen worden gereduceerd door schaalvergroting.

De horizontale samenwerking stelt de leden in staat om alle zorg te allen tijde te kunnen bieden, en om de kwaliteit zo hoog mogelijk te houden tegen maatschappelijk aanvaardbare kosten. Door 't Lange Land Ziekenhuis wordt erkend dat de ontwikkelingen in de zorg op het gebied van kwaliteit, technologie en kosten ertoe leiden dat de schaal waarop 't Lange Land Ziekenhuis opereert onvoldoende is om op de langere termijn in alle opzichten autonoom te blijven. Intensieve samenwerking om continuïteit van zorg en kwaliteit te kunnen blijven bieden is vereist.¹⁷

Een ander voorbeeld is de kwestie rondom de coöperatie Vlietland die het Vlietland Ziekenhuis wilde overnemen. Lid (direct of indirect via een andere entiteit) van voornoemde coöperatie zouden zijn onder anderen, een zorgverzekeraar, drie AWBZ-instellingen en een organisatie van 163 huisartsen¹⁸. Op 5 mei 2009 heeft de coöperatie kenbaar gemaakt dat zij voornemens was uitsluitende zeggenschap te verkrijgen over Stichting Samenwerkende Schiedamse en Vlaardingse Ziekenhuizen (het Vlietland Ziekenhuis). Voorts was de coöperatie voornemens de stichting om te zetten in een B.V., waarna de coöperatie houder zou worden van het gehele uitstaande en geplaatste kapitaal in de B.V.

Door de Nederlandse Mededingingsautoriteit ("NMa") en de Nederlandse Zorgautoriteit ("NZa") zijn bezwaren geuit tegen de voorgenoemde verticale concentratie van de coöperatie en het Vlietland Ziekenhuis. Ten eerste werd gevreesd dat het Vlietland Ziekenhuis het verlenen van zorg zoveel mogelijk zou beperken tot patiënten die verzekerd zijn bij de betrokken zorgverzekeraar en dat de vrije keuze voor ziekenhuiszorg voor de verzekerden van de betrokken verzekeraar zou worden beperkt. Verder achtte de NZa de mogelijkheid aanwezig dat de huisartsen in de coöperatie hun patiënten niet alleen op medisch-inhoudelijke gronden naar het Vlietland Ziekenhuis zouden doorverwijzen. Daarnaast vermoedde men dat nieuwe verpleeghuiszorgaanbieders in de regio geen voet aan de grond zouden krijgen omdat zij niet zulke goede afspraken zouden kunnen maken met het Vlietland Ziekenhuis als de drie AWBZ-instellingen die bij de coöperatie zijn aangesloten, waardoor de regionale markt gedeeltelijk zou worden afgesloten. Om die reden heeft de NMa besloten de voorgenoemde concentratie nader te onderzoeken¹⁹. In 2010 heeft de NMa besloten dat de voorgenoemde concentratie vergunningplichtig was. Dit heeft

er uiteindelijk toe geleid dat de plannen gewijzigd zijn. Medio 2012 hebben diverse regionale zorgpartners in de keten en DSW Zorgverzekeraar de verticale ketencoöperatie Zorg Coöperatief Vlietland opgericht. De coöperatie is geen eigenaar geworden van het ziekenhuis, maar faciliteert haar „slechts op allerlei gebied en fungeert voorts als innovatieplatform.

Daarnaast heeft het Vlietland Ziekenhuis voorjaar 2012 met drie andere ziekenhuizen in de regio de horizontale coöperatie 'De Ziekenhuispartners XL' gevormd. De coöperatie heeft als doel om patiënten door nauwere onderlinge samenwerking te verzekeren van de beste zorg op de juiste plaats. De vier ziekenhuizen behouden hun zelfstandigheid. Door samen te werken, kunnen de afzonderlijke ziekenhuizen schaalvoordelen en kwaliteitsverbeteringen realiseren.

6.4 *De coöperatie als alternatief voor de medische maatschap*

In de medische sector zijn zoals bekend vele maatschappen van medisch-specialisten actief. Veelal wordt aangenomen dat dit zogenaamde stille maatschappen zijn: maatschappen die niet op voor derden duidelijk kenbare wijze naar buiten treden onder een gemeenschappelijke naam. Overigens kan worden betwijfeld of een medische maatschap in alle gevallen 'stil' zal zijn en blijven. In het licht van de maatschappelijke ontwikkelingen is het voorstelbaar dat de maten van een medische maatschap niet langer onder alle omstandigheden verstoken blijven van aanspraken vanwege onbehoorlijk presteren van een mede-maat en daarvoor aansprakelijk worden gesteld.

Zekerheidshalve zouden medische maatschappen die zichzelf als 'stil' beschouwen en waarvan de maten derhalve mogelijk aansprakelijk zijn voor onbehoorlijk presteren van een mede-maat (ieder voor een gelijk deel), kunnen overwegen zich om te zetten in een coöperatie met uitsluiting van aansprakelijkheid (U.A.-variant). De maten worden dan lid (al dan niet via een persoonlijke B.V.) van de coöperatie.

De coöperatie kan een aantrekkelijk alternatief zijn voor zowel de eerstelijns- als de tweedelijnszorg omdat enerzijds de samenwerking op een dusdanige wijze kan worden gestructureerd als gewenst wordt geacht, zoals hiervoor uiteengezet, en anderzijds de aansprakelijkheid van de leden beperkt is tot hun inbreng.

7 Zorgcoöperaties in relatie tot het mededingingsrecht

7.1 Algemeen

Bij het al dan niet vormen van een coöperatie als gezamenlijke ondernemingsvorm mag ook het mededingingsrecht niet worden vergeten. Hierover kunnen snel vraagtekens ontstaan, ook aan de kant van de mededingingsautoriteiten die de ontwikkelingen op de voet volgen. Maar samenwerking via een coöperatie betekent niet per definitie dat er kartelvorming plaatsvindt. Integendeel, coöperaties kunnen juist mededingingsbevorderend werken. Deze materie is op dit moment in de zorgsector een hot item en heftig in ontwikkeling.

7.2 Mededingingsrechtelijke aandachtspunten bij zorgcoöperaties

Samenwerkingsverbanden tussen zorgaanbieders worden veelal opgericht om het zorgproces geïntegreerd en efficiënter te laten verlopen. De vorming van samenwerkingsverbanden tussen zorgaanbieders wordt om die reden door de overheid gestimuleerd. Vanuit mededingingsrechtelijk oogpunt kunnen echter ook vraagtekens geplaatst worden bij de vorming van samenwerkingsverbanden tussen zorgaanbieders, waaronder ook zorgcoöperaties. De minister en staatsecretaris van VWS hebben aangegeven als volgt:

“bij de beoordeling of een samenwerkingsvorm die de onderlinge competitie beperkt is toegestaan, is het van belang dat de samenwerking zodanig wordt vorm gegeven dat de onderlinge competitie niet verder dan noodzakelijk wordt beperkt en de voordelen van de samenwerking ook daadwerkelijk terecht komen bij de cliënt. Voor samenwerkingsvormen die de competitie beperken (en die niet per definitie verboden zijn) geldt dat ze zijn toegestaan als de economische en maatschappelijke voordelen van de samenwerking, zoals verbetering van kwaliteit of het garanderen van continuïteit van zorg, de negatieve effecten van het beperken van de competitie overtreffen.”²⁰

De Mededingingswet (“Mw”) bevat drie kernbepalingen waarmee beoogd wordt om een effectieve mededingingstructuur te beschermen. Het betreft:

- a. het verbod op het maken van – kort gezegd – mededingingsbeperkende afspraken (artikel 6 Mw);
- b. het verbod op het maken van misbruik van een machtspositie (artikel 24 Mw);
- c. het verbod op het tot stand brengen van een concentratie zonder voorafgaande toestemming van de NMa (artikel 34 Mw).

Vanuit mededingingsrechtelijk perspectief kunnen op basis van voornoemde kernbepalingen drie soorten problemen onderscheiden worden in relatie tot zorgcoöperaties:

- a. Problemen die kunnen voortvloeien uit de bundeling van het zorgaanbod van verschillende zorgaanbieders met dezelfde geneeskundige discipline binnen een zorgcoöperatie. In dit geval ontstaan de mededingingsrechtelijke problemen doordat binnen een zorgcoöperatie te veel zorgaanbieders met elkaar samenwerken en zij op die manier de onderlinge concurrentie beperken. Indien meerdere concurrerende zorgaanbieders (bijvoorbeeld huisartsen) in een bepaald gebied met elkaar gaan samenwerken middels een zorgcoöperatie, kan dit al snel tot mededingingsrechtelijke bezwaren leiden indien hun gezamenlijk marktaandeel te groot is. Het is dan zaak tijdig een concrete mededingingsrechtelijke analyse te maken.
- b. Problemen die kunnen ontstaan indien een zorgcoöperatie bepaalde zorgaanbieders uitsluit van deelname. In dit geval kunnen problemen ontstaan indien deelname aan de zorggroep de facto voorwaarde is (geworden) om op een bepaalde zorgmarkt actief te kunnen zijn. Uitsluitingsproblemen kunnen zich ook voordoen indien een zorgcoöperatie exclusieve afspraken maakt met een zorgverzekeraar of een ziekenhuis. Naarmate het marktaandeel van de betreffende zorgcoöperatie (en de betrokken zorgaanbieders) hoger is, beperken dergelijke exclusieve afspraken de mogelijkheden van andere zorgverzekeraars en ziekenhuizen om de betreffende zorg in die regio aan te bieden sterker.

Uitsluiting van bepaalde zorgaanbieders of zorgverzekeraars heeft uiteraard ook directe gevolgen voor de betrokken patiënten die beperkt worden in hun recht op vrije artskenkeuze. Ook dit aspect, dat niet zozeer mededingingsrechtelijk van aard is, dient in ogenschouw te worden genomen.

- c. Problemen die kunnen ontstaan indien de zorgcoöperatie op de lokale of regionale markt een machtspositie inneemt en daar misbruik van maakt door bijvoorbeeld excessief hoge tarieven te bedingen. Indien een machtspositie aanwezig wordt geacht, mag de betreffende onderneming (de zorgcoöperatie) daar geen misbruik van maken. Dit houdt onder meer een verbod in op prijsdiscriminatie, koppelverkoop, excessieve prijzen en ongerechtvaardigde weigering tot levering.

Omdat artikel 24 Mw lastig is toe te passen is voor een aantal secto-

ren een aparte regeling met een vergelijkbare strekking opgesteld. Dit geldt ook voor de gezondheidszorg. Artikel 48 van de Wet Marktordening Gezondheidszorg bepaalt dat de NZa een fors aantal verplichtingen kan opleggen aan zorgaanbieders met aanmerkelijke marktmacht.

Het mededingingsrecht staat derhalve in beginsel niet in de weg aan samenwerking door zorgaanbieders in een coöperatie. De samenwerking in een coöperatie zal veelal als een aparte onderneming of ondernemersvereniging in de zin van artikel 6 Mw kwalificeren. Dit is niet anders indien van een andere rechtspersoon zoals een stichting of een B.V., gebruik wordt gemaakt. Wel zou beargumenteerd kunnen worden dat vanwege de veelal niet op geldelijke winst gerichte benadering van zorgaanbieders die samenwerking zoeken middels een coöperatie, mogelijk minder snel sprake zou zijn van strijdigheid met de Mw dan indien gebruik wordt gemaakt van een commerciële rechtspersoon zoals een B.V.

Voorwaarde is dat een dergelijke samenwerking (en de feitelijke invulling daarvan) vanuit kwaliteits- of doelmatigheidsoogpunt wenselijk is en de voordelen ervan ten gunste komen van cliënten/patiënten. Voorts moeten er voldoende keuzemogelijkheden overblijven voor cliënten/patiënten, zorgverzekeraars en andere betrokken partijen. In de "Richtsnoeren voor de zorgsector" van maart 2010 van de NMA en de "Richtsnoeren Zorggroepen" van augustus 2010 van de NMA en de NZa is hier nader invulling aan gegeven.

Geconcludeerd moet worden dat het mededingingsrecht van ondergeschikt belang is bij de keuze voor een coöperatie als rechtsvorm voor een zorginstelling. Uit mededingingsrechtelijk perspectief zijn de verschillen met andere rechtsvormen klein en de feitelijke invulling van een rechtspersoon is uiteindelijk bepalend voor het antwoord op de vraag of er sprake is van strijdigheid met het mededingingsrecht.

8 Gedragcodes

8.1 *De Zorgbrede Governancecode*

In 2005 hebben de toenmalige Brancheorganisaties Zorg ("**BoZ**") een Zorgbrede Governancecode vastgelegd, die met ingang van 1 januari 2006 van kracht werd. In de code zijn algemene opvattingen over goed bestuur, toezicht en verantwoording van zorgorganisaties verwoord. De BoZ vond een verdere verbetering van de code en de naleving noodzakelijk. Om die reden is per 1 januari 2010 een nieuwe versie in werking getreden.

De leden van de BoZ moeten de code naleven als lidmaatschapsverplichting²¹. Naleven betekent toepassen van de codebepalingen, en zo niet, in het Jaardocument Maatschappelijke Verantwoording aangeven waarom niet en op welke punten de betreffende zorgorganisatie met welke vervangende regels daarvan afwijkt ('pas toe of leg uit').

De Zorgbrede Governancecode 2005 was volledig geënt op de zorgorganisatie in stichtingsvorm. Zorgorganisaties met een andere rechtsvorm moesten zelf de vertaalslag maken. Een van de wijzigingen in de code 2010 ten opzichte van de code 2005, is de toevoeging van een hoofdstuk 5 waarin de Algemene Vergadering is opgenomen. Daarmee houdt de code duidelijker dan voorheen rekening met zorgorganisaties in de rechtsvorm van vereniging, coöperatie of vennootschap.

In de toelichting op hoofdstuk 5 wordt onder het kopje 'Het doel van het behalen van winst' opgemerkt dat zorgorganisaties anders dan gewone ondernemingen te allen tijde maatschappelijke ondernemingen zijn. Dat betekent dat voor zorgorganisaties het behalen van winst nimmer centraal staat. Voor zover deze zorgorganisaties gebruik maken van een op winst gerichte rechtsvorm, is dit steeds winst als middel, niet als doel. Uitkeringen voor zover toegestaan, zullen steeds moeten passen binnen het kader van de zorgorganisatie als maatschappelijke onderneming, zulks op straffe van aantastbaarheid.

Voorts wordt in hoofdstuk 5 – onder meer – bepaald dat aan de Algemene Vergadering ten minste de bevoegdheid toekomt tot benoeming, schorsing en ontslag van de leden van de Raad van Bestuur en van de Raad van Toezicht, tenzij deze bevoegdheid wettelijk aan de Raad van Toezicht toekomt. Dit laatste geldt bijvoorbeeld ingeval van een structuurvennootschap.

In de hiervoor genoemde governancebrief 'Ruimte en rekenschap' van 9 juli 2009 van de minister en staatssecretaris van VWS worden maatregelen aangekondigd in aanvulling op de initiatieven vanuit het veld, zoals die van de BoZ. Deze hebben onder meer betrekking op de versterking van de positie en professionalisering van het bestuur en het toezichthoudend orgaan. Aangekondigd werd dat in de Wet Cliëntenrechten zorg zal worden verankerd dat het toezichthoudend orgaan beslissingsbevoegdheid heeft omtrent – onder meer – benoeming en ontslag van bestuurders. Dit lijkt niet aan te sluiten bij de gangbare praktijk waarin de coöperatieve vorm geoorloofd wordt geacht als rechtsvorm voor een zorginstelling en bij de bepalingen van de code. Immers, de wet schrijft voor dat de meerderheid van de bestuurders en commissarissen van een coöperatie

worden benoemd door de algemene vergadering (en dus niet door het toezichthoudend orgaan)²².

Voorts werd in het parlement in 2009 de discussie gevoerd of zorginstellingen wellicht de rechtsvorm van de maatschappelijke onderneming zouden moeten aannemen? Deze kwestie is inmiddels achterhaald: het voorstel voor de Wet Maatschappelijke Onderneming (ingediend in 2009) is inmiddels door de minister van Veiligheid en Justitie ingetrokken bij brief van 23 januari 2013.

Ondertussen heeft dezelfde minister van Veiligheid en Justitie op 12 november 2013 aan de Voorzitter van de Tweede Kamer een brief gezonden inzake de aansprakelijkheid van bestuurders en toezichthouders in semipublieke sectoren. De brief stelt onder meer dat het kabinet de wettelijke positie en taakvervulling van interne toezichthouders in stichtingen en verenigingen wil verduidelijken en zo de drempel tot aansprakelijkstelling of ontslag van wanpresterende bestuurders en toezichthouders wil verlagen. Eind 2013 of begin 2014 zal daartoe een wetsvoorstel inzake bestuur, toezicht en tegenstrijdig belang bij stichtingen en verenigingen ter consultatie worden aangeboden.

Of en hoe een en ander zijn beslag zal krijgen in de uiteindelijke wet- en regelgeving, is op dit moment nog zeer onduidelijk.

8.2 *Relatie Zorgbrede Governancecode – NCR-code*

De Nationale Coöperatieve Raad voor land- en tuinbouw en zijn leden hebben in de NCR-code bijzondere karakteristieken van het coöperatief ondernemerschap van de leden verwerkt in de code. Zo is er veel aandacht besteed aan ledenbetrokkenheid en ledendominantie: ondernemen met en voor een achterban.

Daar waar de NCR-code de leden en hun belangen centraal stelt, heeft de Zorgbrede Governancecode als voornaamste doel professionalisering van bestuur en toezicht om bij te dragen aan het vertrouwen van de omgeving in de zorgorganisatie. De code wil daarbij recht doen aan het unieke karakter van de zorgorganisatie als maatschappelijke onderneming. Het leveren van verantwoorde zorg waarbij de cliënt centraal staat, is het leidmotief.

De focus van beide governance codes is derhalve verschillend, hetgeen enige verschillen tussen beide codes verklaart. Geconcludeerd moet wor-

den dat de NCR-code voornamelijk gericht is op private, commerciële ondernemingen waarbij het belang van de leden centraal staat. De Zorgbrede Governancecode is opgesteld voor en door de (semi-)publieke zorgsector, waarbij de belangen van de leden achtergesteld zijn bij de belangen van cliënten/patiënten. Het voorgaande betekent overigens niet in de Zorgbrede Governancecode geen rekening wordt gehouden met de leden van een coöperatie. Zoals hiervoor aangegeven is ook in de Zorgbrede Governancecode een hoofdstuk (hoofdstuk 5) opgenomen met daarin de bevoegdheden en rechten van de algemene (leden)vergadering, die vergelijkbaar zijn met de bevoegdheden en rechten van leden zoals opgenomen in de NCR-code.

9 Slot

In dit hoofdstuk zijn de belangrijkste aspecten van de coöperatie in de zorgsector aan de orde gekomen in het licht van de maatschappelijke ontwikkelingen en nieuwe wetgeving in de zorg. Conclusie is dat de coöperatie een zeer geschikte rechtspersoon is voor samenwerking in de zorg, zowel voor toegelaten zorginstellingen in de zin van de WTZi als voor gezamenlijke activiteiten die niet onder de reikwijdte van die wet vallen. De verwachting is dan ook dat het aantal coöperaties binnen de zorgsector de komende tijd verder zal groeien. Een coöperatie is eenvoudig op te richten en naar eigen voorkeuren in te richten, waar vereist met inachtneming van de transparantie-eisen van de WTZi en overige relevante wet- en regelgeving.

mr W.E. (Ina) Kuiper
Kuiper ADVocatuur B.V.
Rotterdam, november 2013

Literatuur

- ¹ Mr W.E. (Ina) Kuiper is advocaat en eigenaar van Kuiper ADVocatuur B.V. te Rotterdam.
- ² De WTZi stelt via het Uitvoeringsbesluit WTZi eisen aan de bestuursstructuur, onder meer inhoudende dat zorginstellingen een toezichthoudend orgaan hebben dat de dagelijkse leiding controleert en advies geeft, dat leden van het toezichthoudend orgaan geen directe belangen hebben bij de instelling, dat schriftelijk en inzichtelijk de verantwoordelijkheidsverdeling tussen het toezichthoudend orgaan en de dagelijkse of algemene leiding wordt vastgelegd, alsmede de wijze waarop interne conflicten worden geregeld en dat stichtingen en verenigingen in hun statuten vermelden dat een orgaan dat de cliënten van de instelling vertegenwoordigd is gerechtigd tot het indienen van een enquêteverzoek bij de Ondernemingskamer. Daarnaast zijn er eisen gesteld aan de bedrijfsvoering, die wij hier niet nader specificeren.
- ³ Het betreft de wetsvoorstellen Cliëntenrechten zorg, Kwaliteit klachten en geschillen zorg (Wkkgz), Kwaliteitsinstituut, Continuïteit van zorg, Zorgspecifieke fusietoets en Winstuitkering zorg. Zie de brief van de minister en staatssecretaris van VWS aan de Tweede Kamer d.d. 1 oktober 2009. Zie voorts (o.m.) de brief van de minister van VWS aan de Voorzitter van de Eerste Kamer d.d. 19 maart 2013 inzake de gevolgen van het opknippen van het wetsvoorstel Cliëntenrechten zorg en de brief van de minister en staatssecretaris van VWS aan de Tweede Kamer d.d. 19 september 2013 inzake goed bestuur in de zorg.
- ⁴ De eerstelijnszorg betreft de rechtstreeks toegankelijke hulp, zoals de huisarts, de tandarts, etc. De tweedelijnszorg wordt gevormd door hulpverleners die slechts na verwijzing kunnen worden geconsulteerd, zoals een medisch specialist naar wie de huisarts doorverwijst.
- ⁵ Zie hierover onder meer de artikelen 2 en 4 van de Kwaliteitswet zorginstellingen en artikel 40 van de Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg (Wet BIG). Indien en zodra de Wet kwaliteit klachten en geschillen zorg (Wkkgz) in werking treedt zal de Kwaliteitswet opgaan in deze wet. De Wkkgz spreekt overigens van 'goede zorg'.
- ⁶ Sinds de invoering van de Wet Vereenvoudiging en Flexibilisering bv-recht per 1 oktober 2012 gelden voor de B.V. minder strenge eisen dan voor de N.V. Zo kent de B.V. bijvoorbeeld geen minimumkapitaal meer.
- ⁷ De WTZi definieert een zorginstelling als een organisatorisch verband dat een toelating heeft om verzekerde zorg (zorg die vergoed wordt via de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten of via de Zorgverzekeringswet) te verlenen.
- ⁸ Van een 'grote' of structuurcoöperatie is – grosso modo - sprake als gedurende drie jaar bij het handelsregister is geregistreerd dat het eigen vermogen volgens de balans met toelichting ten minste EUR 16 miljoen bedraagt (Stb. 2004/370), krachtens wettelijke verplichting een ondernemingsraad is ingesteld en in de regel minstens 100 werknemers in Nederland werkzaam zijn.

- ⁹ Brief van de Minister van Veiligheid en Justitie aan de Voorzitter van de Tweede Kamer d.d. 12 november 2013 inzake de aansprakelijkheid van bestuurders en toezichthouders in semipublieke sectoren.
- ¹⁰ Artikel 2.1 lid 4 Uitvoeringsbesluit WTZi jo. artikel 2 lid 1 Wet op de Ondernemingsraden.
- ¹¹ Artikel 7 WMCZ: de cliëntenraad heeft een bindend voordrachtsrecht bij benoeming van ten minste één bestuurslid, of onder voorwaarden, lid van het toezichthoudend orgaan.
- ¹² Zorgbrede Governancecode 2010, Hoofdstuk 5 De Algemene vergadering, 5.1.4
- ¹³ Artikelen 3.1 en 5.4 Uitvoeringsbesluit WTZi, zoals geldend vanaf 1 januari 2008. Het betreft hier onder meer trombosediensten, huisartsenzorg, verloskundige zorg, kraamzorg, mondzorg en ziekenvervoer.
- ¹⁴ TK 32 012 Governance in de zorgsector, nr. 1 Brief Ruimte en rekenschap voor zorg en ondersteuning van de minister en staatssecretaris van VWS d.d. 9 juli 2009 aan de Tweede Kamer. De minister van VWS heeft in februari 2012 een wetsvoorstel ingediend tot wijziging van de WTZi om gereguleerde winstuitkering mogelijk te maken voor aanbieders van medisch-specialistische zorg. Dit voorstel is aangepast in februari 2013,
- ¹⁵ Zie hierover ook de Richtsnoeren Zorggroepen van de NMa en de NZA, augustus 2010, pag. 12 (noot 10).
- ¹⁶ H. Groothuis en P.J.H. Pilon, 'Een steviger positie. Coöperatiemodel voor regionale samenwerking huisartsen', in: Medisch Contact d.d. 21 juli 2006, nr. 29/30
- ¹⁷ Jaardocument 2009 van 't Lange Land Ziekenhuis.
- ¹⁸ Openbare zienswijze van de Nederlandse Zorgautoriteit van 18 februari 2010.
- ¹⁹ Besluit NMa d.d. 19 februari 2010. Zie over mededingingsrechtelijke aangelegenheden ook paragraaf 7.
- ²⁰ TK 32 012 Governance in de zorgsector, nr. 1 Brief Ruimte en rekenschap voor zorg en ondersteuning van de minister en staatssecretaris van VWS d.d. 9 juli 2009 aan de Tweede Kamer.
- ²¹ Er is een tijdelijke dispensatieregeling voor kleine zorgorganisaties, zie artikel 1.3 van de code.
- ²² Vgl. de artikelen 2: 37, 53a en 57a BW.

