

Vergaderjaar 2012–2013

**33 168**

**Wijziging van de Wet cliëntenrechten zorg en enkele andere wetten om het mogelijk te maken dat aanbieders van medisch-specialistische zorg, mits zij aan een aantal voorwaarden voldoen, winst uitkeren (voorwaarden voor winstuitkering aanbieders medisch-specialistische zorg)**

**Nr. 7**

**NOTA VAN WIJZIGING**

Ontvangen 18 februari 2013

Het voorstel van wet wordt als volgt gewijzigd:

**A**

In het opschrift wordt «Wijziging van de Wet cliëntenrechten zorg» vervangen door: Wijziging van de Wet toelating zorginstellingen.

**B**

In de considerans wordt «de Wet cliëntenrechten zorg» vervangen door: de Wet toelating zorginstellingen.

**C**

De artikelen I en II vervallen.

**D**

In artikel III, onderdeel E, eerste regel, wordt «hoofdstuk» vervangen door: hoofdstuk.

**E**

Het in artikel III, onderdeel E, voorgestelde artikel 16a van de Wet toelating zorginstellingen wordt als volgt gewijzigd:

1. In het eerste lid, onderdeel f, wordt «met inbegrip van buitengewone lasten en buitengewone baten» vervangen door: vermeerderd met het buitengewone resultaat, alles na belastingen.

2. Onder vervanging van de punt aan het slot van onderdeel f van het eerste lid door een puntkomma, worden twee onderdelen toegevoegd, luidende:

g. solvabiliteitsmarge: het in procenten uitgedrukte aandeel van het met positieve herwaarderingsreserves verminderde eigen vermogen in het balanstotaal;

h. zorgaanbiedersgroep: een groep als bedoeld in artikel 24b van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, waar een zorgaanbieder aan het hoofd staat.

3. In het tweede lid, onderdeel a, wordt «Zorgverzekeringswet» vervangen door: Zorgverzekeringswet.

4. Het tweede lid, onderdeel b, komt te luiden:

b. zijn in artikel 90quinquies, tweede lid, van het Wetboek van Strafrecht bedoelde justitiële inrichtingen voor verpleging van ter beschikking gestelden, geen zorgaanbieders in de zin van dit hoofdstuk.

## **F**

Het in artikel III, onderdeel E, voorgestelde artikel 16d van de Wet toelating zorginstellingen wordt als volgt gewijzigd:

1. In het eerste lid, onderdeel a, wordt «en dat hij een veiligheidsmanagementsysteem heeft dat voldoet aan NTA 8009:2007» vervangen door: en dat hij een kwalitatief goed veiligheidsmanagementsysteem heeft.

2. De onderdelen b tot en met e van het eerste lid worden geletterd d tot en met g, waarna in dat lid twee onderdelen worden ingevoegd, luidende:

b. indien zijn solvabiliteitsmarge en, indien hij deel uitmaakt van een zorgaanbiedersgroep, de solvabiliteitsmarge van het hoofd van die groep na de winstuitkering minder dan 20% zou zijn;

c. zolang zijn resultaat uit gewone bedrijfsvoering na belastingen niet gedurende de drie boekjaren die aan het uitkeringsjaar vooraf zijn gegaan, positief is geweest.

3. In het derde en vierde lid, wordt «het eerste lid, onderdeel b» telkens vervangen door: het eerste lid, onderdeel d.

4. In het vijfde lid wordt «ofeen coöperatie» vervangen door: , een coöperatie of een rechtspersoon naar buitenlands recht.

## **G**

In het in artikel III, onderdeel E, voorgestelde artikel 16g van de Wet toelating zorginstellingen wordt tussen «16f» en «niet» een spatie ingevoegd en wordt «zonder dat hij voldoet aan artikel 16c, eerste lid, onderdeel b» vervangen door: zonder dat hij voldoet aan artikel 16c, eerste lid, onderdeel b, en aan artikel 16d, eerste lid, onderdeel b en c.

## **H**

In het in artikel III, onderdeel E, voorgestelde artikel 16h, eerste lid, van de Wet toelating zorginstellingen wordt artikel 16d, eerste lid, aanhef en onderdeel b, vervangen door: artikel 16d, eerste lid, aanhef en onderdeel d,.

## **I**

In artikel III, onderdeel E, wordt na artikel 16h een artikel ingevoegd, luidende:

## **Artikel 16i**

1. Binnen drie maanden nadat hij winst heeft uitgekeerd, zendt de zorgaanbieder de zorgautoriteit, bedoeld in de Wet marktordening gezondheidszorg, een verantwoording, waaruit blijkt dat hij de bij en krachtens deze wet en het Burgerlijk Wetboek geregelde voorwaarden voor winstuitkering in acht heeft genomen.

2. De zorgautoriteit kan regels stellen met betrekking tot de inhoud en de inrichting van de verantwoording, bedoeld in het eerste lid, en kan daarbij bepalen dat de verantwoording volgens door haar te stellen regels wordt onderzocht door een accountant als bedoeld in artikel 393 van boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, en op welke wijze deze accountant zijn bevindingen uit het onderzoek kenbaar maakt.

## **J**

Artikel IV komt te luiden:

## **ARTIKEL IV**

De Wet marktordening gezondheidszorg wordt als volgt gewijzigd:

## **A**

Aan artikel 16 wordt, onder vervanging van de punt aan het slot van onderdeel g door een puntkomma, een onderdeel toegevoegd, luidende:

h. toezicht op de uitvoering van het gestelde bij en krachtens de artikelen 16b, 16c, eerste lid, onderdeel b, en tweede, derde en vierde lid, 16d, eerste lid, met uitzondering van onderdeel d, 16f, eerste lid, en 16g tot en met 16i van de Wet toelating zorginstellingen.

## **B**

In artikel 72, eerste lid, aanhef, wordt na «wet» ingevoegd: en van de artikelen, bedoeld in artikel 16, onder h.

## **C**

Na artikel 78a wordt een artikel ingevoegd, luidende:

## **Artikel 78b**

1. De zorgautoriteit kan uit hoofde van haar taak, bedoeld in artikel 16, onder h, een aanwijzing geven aan een zorgaanbieder, erop gericht dat aan de in dat onderdeel bedoelde artikelen van de Wet toelating zorginstellingen wordt voldaan.

2. In geval van nietigheid als bedoeld in artikel 16h, eerste lid, van de Wet toelating zorginstellingen is, tenzij sprake is van een bekrachtiging als bedoeld in dat artikellid, de zorgautoriteit bevoegd de zorgaanbieder een aanwijzing te geven, inhoudende dat hij de uitgekeerde winst van degenen, bedoeld in het tweede lid van dat artikel, als onverschuldigd betaald terugvordert.

## **D**

In artikel 79, eerste lid, wordt «als bedoeld in de artikelen 76 tot en met 78a» vervangen door: als bedoeld in de artikelen 76 tot en met 78b.

## E

Na artikel 81a wordt een artikel toegevoegd, luidende:

### Artikel 81b

1. Indien een zorgaanbieder niet binnen de termijn, bedoeld in artikel 79, aan een krachtens artikel 78b gegeven aanwijzing voldoet, is de zorgautoriteit bevoegd:

a. een last onder dwangsom op te leggen, of  
b. ter openbare kennis te brengen, zo nodig onder vermelding van de overwegingen die tot die kennisgeving hebben geleid:

1°. dat de zorgaanbieder in strijd handelt met een of meer door de zorgautoriteit genoemde, in artikel 16, onder h, bedoelde artikelen;

2°. dat aan de zorgaanbieder een aanwijzing is gegeven dan wel een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete is opgelegd.

2. Artikel 80, tweede tot en met zesde lid, en achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.

3. Indien het adequaat functioneren van de zorgverlenings- of zorginkoopmarkt of de positie van zorgaanbieders op die markt geen uitstel toelaat, kan de zorgautoriteit, in afwijking van het tweede lid juncto artikel 80, tweede tot en met zesde lid, het feit onverwijld ter openbare kennis brengen.

## F

Na artikel 84a wordt een artikel toegevoegd, luidende:

### Artikel 84b

1. De zorgautoriteit kan een zorgaanbieder een last onder dwangsom opleggen ter zake van overtreding van de artikelen 16b, 16c, eerste lid, onderdeel b, of tweede, derde en vierde lid, 16d, eerste lid, met uitzondering van onderdeel d, 16f, eerste lid, 16g of 16i van de Wet toelating zorginstellingen.

2. In geval van nietigheid als bedoeld in artikel 16h, eerste lid, van de Wet toelating zorginstellingen is, tenzij sprake is van een bekrachtiging als bedoeld in dat artikellid, de zorgautoriteit bevoegd de zorgaanbieder een last onder dwangsom op te leggen, inhoudende dat hij de uitgekeerde winst van degenen, bedoeld in het tweede lid van dat artikel, als onverschuldigd betaald terugvordert.

## G

Na artikel 90 wordt een artikel toegevoegd, luidende:

### Artikel 91

1. De zorgautoriteit kan een zorgaanbieder een bestuurlijke boete opleggen ter zake van overtreding van de artikelen 16b, 16c, eerste lid, onderdeel b, of tweede, derde of vierde lid, 16d, eerste lid, met uitzondering van onderdeel d, 16f, eerste lid, 16g of 16i van de Wet toelating zorginstellingen.

2. De bestuurlijke boete voor een afzonderlijk overtreding als bedoeld in het eerste lid bedraagt ten hoogste € 500.000 of, indien dat meer is, ten hoogste tien procent van de omzet van de zorgaanbieder in het boekjaar voorafgaande aan de boetebeschikking.

3. Indien op grond van artikel 5:1, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht toepassing is gegeven aan artikel 51, tweede lid, onder 2°, van het Wetboek van Strafrecht, bedraagt voor de daar bedoelde

overtreder de bestuurlijke boete ten hoogste € 500.000.

4. De berekening van de omzet, bedoeld in het tweede lid, geschiedt op de voet van het bepaalde in artikel 377, zesde lid, van boek 2 van het Burgerlijk Wetboek voor de netto-omzet.

## **H**

Aan artikel 104 wordt een lid toegevoegd, luidende:

6. De zorgautoriteit draagt de op grond van de artikelen 81b, 84b of 91 ingevorderde dwangsommen en bestuurlijke boetes af aan het Zorgverzekeringsfonds of het Algemeen Fonds Bijzondere Ziektekosten.

## **K**

Artikel V vervalt.

## **L**

In artikel VI wordt «84a of 89a van die wet» vervangen door: 81a, 81b, 84a, 84b, 90 of 91 van die wet.

## **M**

In artikel VII wordt «84a of 89a van die wet» vervangen door: 81a, 81b, 84a, 84b, 90 of 91 van die wet.

## **N**

In artikel VIII vervalt: artikel 41b van de Wet cliëntenrechten zorg dan wel, zolang die wet niet in werking is getreden,.

## **O**

In artikel IX vervalt: bedoeld in artikel 41d, tweede lid, van de Wet cliëntenrechten zorg dan wel, zolang die wet niet in werking is getreden,.

## **P**

Het eerste en tweede lid van artikel X, alsmede de aanduiding «3.» voor het derde lid van dat artikel vervallen.

## **Toelichting**

### **Algemeen**

De hoofddoelstelling van het wetsvoorstel «voorwaarden voor winstuitkering aanbieders medisch-specialistische zorg» is een verbetering van de kwaliteit, dienstverlening en doelmatigheid van medisch-specialistische zorg. De desbetreffende aanbieders krijgen de mogelijkheid om investeerders aan te trekken die een bijdrage leveren in de vorm van risicodragend (eigen) vermogen. Dit komt direct de solvabiliteit en continuïteit van de instelling ten goede. De stimulans die uitgaat van winstuitkering zorgt er naar verwachting ook voor dat de bedrijfsvoering van deze aanbieders verbetert. Door een verbetering van hun vermogenspositie krijgen aanbieders meer ruimte om investeringen te financieren, wat innovatie vergemakkelijkt. Ook wordt het voor nieuwe toetreders gemakkelijker om de markt te betreden, waardoor meer dynamiek ontstaat.

De memorie van toelichting bij het wetsvoorstel beschrijft al dat het ongeclausuleerd toestaan van winstuitkering bij medisch specialistische zorg naast deze positieve stimulans tegelijkertijd kan leiden tot extra risico's voor de kwaliteit en de betaalbaarheid van de zorg. In het wetsvoorstel zijn dan ook voorwaarden gesteld om het optreden van dergelijke risico's te voorkomen. Bij het stellen van voorwaarden is het belangrijk om een balans te vinden tussen het vermijden van mogelijke risico's enerzijds en het vermijden van te stringente voorwaarden die het animo om te investeren zouden wegnemen anderzijds.

Deze nota van wijziging is een uitwerking van het nieuwe Regeerakkoord. Daarin staat: «De mogelijkheid om winst uit te keren in de zorg zal zo ingeperkt worden dat het alleen interessant is voor investeerders met een langetermijnperspectief. Winstuitkering is alleen mogelijk bij een surpluswinst boven 20 procent solvabiliteit en alleen bij winst uit reguliere exploitatie»<sup>1</sup>. Deze aanvullende voorwaarden worden met voorliggende nota van wijziging in het wetsvoorstel opgenomen.

Deze twee aanvullende eisen zullen voor langetermijninvesteerders niet ontmoedigend werken. Privaatkapitaalverschaffers die met kennis van de sector en met een langetermijnhorizon risicodragend kapitaal investeren zullen gebaat zijn met een hoge solvabiliteit en een stabiel positief resultaat uit gewone bedrijfsuitoefening. Zij willen immers de waarde van hun investering op lange termijn behouden. De extra voorwaarden schrikken vooral winstbejag op korte termijn af. Daarmee staan de extra voorwaarden uit deze nota van wijziging niet in de weg aan het doel van het wetsvoorstel.

#### *Solvabiliteitseis*

Verschillende onderzoeken laten zien dat de solvabiliteit van aanbieders van medisch-specialistische zorg de afgelopen jaren is gestegen. Zo blijkt uit onderzoeken van BDO<sup>2</sup> en PriceWaterhouseCoopers<sup>3</sup> dat de solvabiliteit is gestegen van 12,0% in 2009, 14,1% in 2010 naar 14,9% in 2011. Wel moet worden vastgesteld dat niet alle instellingen daarmee voldoen aan de normen die deze onderzoeken ten aanzien van solvabiliteit hanteren. Op basis van de gebruikte gegevens voldeden in 2011 16 van de 80 onderzochte algemene ziekenhuizen aan de in de onderzoeken gestelde streefnorm voor solvabiliteit van 20% of hoger.<sup>4</sup>

De streefnorm wordt in deze onderzoeken niet voor niets op 20% gesteld. De solvabiliteitsmarge is een uitdrukking van de financiële weerbaarheid van een instelling op de middellange tot lange termijn. Hiermee biedt deze marge ook een belangrijke indicatie van de continuïteit van de instelling. Zij zegt immers iets over het eigen vermogen dat een instelling beschikbaar heeft om eventuele tegenvallers op te vangen.

De regering acht het van belang dat aanbieders van medisch-specialistische zorg die gebruik willen maken van de mogelijkheid om winst uit te keren, na die winstuitkering voldoende eigen vermogen behouden. Om dit te bewerkstelligen, wordt door middel van voorliggende nota van wijziging in het wetsvoorstel de voorwaarde opgenomen dat het eigen vermogen uitgedrukt als percentage van het balanstotaal, na de winstuitkering ten minste 20% blijft. Hiermee sluit het aan bij de

<sup>1</sup> Zie Kamerstukken II 2012/13, 33 410, nr. 15, p. 22 van de bijlage.

<sup>2</sup> BDO, *Benchmark ziekenhuizen 2012*, oktober 2012.

<sup>3</sup> PriceWaterhouseCoopers, *Brancheanalyse gezondheidszorg 2011*, november 2011.

<sup>4</sup> BDO, *Benchmark ziekenhuizen 2012*, oktober 2012, p. 14.

streefnorm die in verschillende onderzoeken en in het veld veelvuldig wordt gehanteerd.

In de gezondheidszorg worden op dit moment twee methoden gebruikt om de solvabiliteit te berekenen, de budgetratio (eigen vermogen uitgedrukt als percentage van de jaaromzet) en de vermogensratio (eigen vermogen uitgedrukt als percentage van de totale balans).

De budgetratio, waarin het eigen vermogen wordt afgezet tegen de jaaropbrengsten is geïntroduceerd in de zorg in de tijd dat het kapitaallastenrisico voor zorgaanbieders zelf gering was. Aangezien de kapitaallasten een steeds grotere rol zijn gaan spelen, en aangezien zorgaanbieders nu zelf verantwoordelijk zijn voor het vastgoed dat op de balans staat, is het van belang om op de lange termijn naar de solvabiliteit te kijken ten opzichte van de gehele balans. Daarvoor leent de ratio van het eigen vermogen uitgedrukt als percentage van het balanstotaal zich het beste. Deze rekenmethode, waarin het eigen vermogen en het balanstotaal wettelijk gedefinieerd worden in het Burgerlijk Wetboek (BW), is in het economische verkeer gebruikelijk. Banken en zorgaanbieders gebruiken deze ratio ook in hun risicobeoordeling. Daarom is gekozen om een eis van solvabiliteit te stellen waarin het eigen vermogen wordt uitgedrukt als percentage van het balanstotaal (vermogensratio). De weergave van het eigen vermogen afgezet tegen het balanstotaal geeft bovendien een grotere stimulans om schulden af te lossen dan andere berekeningen, zoals het eigen vermogen afgezet tegenover de totale jaaropbrengsten.

Om een juist beeld te krijgen van de solvabiliteitspositie mogen reserves met betrekking tot nog ongerealiseerde, positieve resultaten als gevolg van een herwaardering, niet worden meegeteld bij het bepalen van de solvabiliteit. Deze ongerealiseerde resultaten staan op de balans geboekt als reserve in het eigen vermogen, maar zijn feitelijk nog niet gerealiseerd. Een dergelijk ongerealiseerd resultaat kan bijvoorbeeld het gevolg zijn van een opwaartse herwaardering van inventaris of goodwill. Zouden ook deze positieve balansposten in het eigen vermogen worden beschouwd als voor de solvabiliteit mee te tellen eigen vermogen, dan bestaat het risico dat het eigen vermogen na de winstuitkering (die per definitie ten laste van de wel gerealiseerde winst komt), hoewel de solvabiliteitsmarge nog steeds 20% of hoger is, voor een te groot deel uit ongerealiseerde winst bestaat. Aldus zou de winstuitkering ten koste zijn gegaan van de liquiditeit. Daarom mogen deze niet gerealiseerde reserves niet worden meegeteld bij de berekening van de solvabiliteit. Negatieve bedragen aan herwaarderingsreserves, daarentegen, dienen wel bij de bepaling van het eigen vermogen meegenomen te worden. Dat betekent dat zij een verlagende invloed hebben op dat vermogen. Daarmee zullen negatieve herwaarderingsreserves ertoe leiden dat een zorgaanbieder minder snel aan de solvabiliteitseis voldoet. Het kabinet is van mening dat het gerechtvaardigd is om ongerealiseerde winsten niet en ongerealiseerde verliezen wel voor het eigen vermogen mee te laten tellen, omdat het een voorzichtig beleid ten aanzien van winstuitkering voorstaat. Indien negatieve herwaarderingsreserves niet mee worden genomen bij het bepalen van het antwoord op de vraag of de solvabiliteitsmarge na de winstuitkering 20% blijft, bestaat het risico dat die marge beneden die grens komt indien de reserve wordt omgezet in een daadwerkelijk verlies.

Het berekenen van de solvabiliteit dient niet alleen plaats te vinden op het niveau van de zorgaanbieder die winst wil uitkeren, maar indien de zorgaanbieder deel uitmaakt van een groep ook op het niveau van de hoogste zorgaanbieder in die groep. Aldus wordt vooral voorkomen dat binnen een groep door middel van het verschuiven van schulden tussen leden van het groep het balanstotaal van een zorgaanbieder in de groep

die wil gaan uitkeren kunstmatig zo wordt verlaagd, dat hij ook na winstuitkering een solvabiliteitsmarge van 20% behoudt.

*Reguliere exploitatie moet winstgevend zijn*

De regering wil voorkomen dat zorgaanbieders waarvan de gewone bedrijfsuitoefening op de langere termijn niet in de basis gezond is, toch winst gaan uitkeren. Daarom wordt via deze nota van wijziging, aanvullend op de al bestaande voorwaarden, geregeld dat het bestuur winstuitkering niet mag goedkeuren indien het resultaat uit de gewone bedrijfsuitoefening niet drie achtereenvolgende jaren positief is. Zorgaanbieders zullen er dus op de langere termijn voor moeten zorgen dat de gewone bedrijfsuitoefening ten minste drie aaneengesloten jaren een positief resultaat laat zien. Indien er in de periode van drie boekjaren voorafgaande aan het voorgenomen uitkeringsjaar een jaar verlies op de gewone bedrijfsuitoefening is geleden, is het dus niet mogelijk om winst uit te keren. De regering acht deze voorwaarde noodzakelijk om te voorkomen dat een niet structureel gezonde zorgaanbieder toch winst uitkeert.

Voor de definitie van gewone bedrijfsuitoefening wordt aangesloten bij de regels en definities uit het Burgerlijk Wetboek en de Regeling verslaggeving WTZi. Het resultaat uit gewone bedrijfsuitoefening is de opbrengst (bijvoorbeeld vergoedingen voor het leveren van zorg en het uitlenen van personeel) verminderd met de lasten (bijvoorbeeld personeelskosten en inkoop van goederen) en met de te betalen renten en belastingen. Buitengewone baten en lasten vallen niet onder de gewone bedrijfsuitoefening en tellen dus niet mee om te bezien of het resultaat uit gewone bedrijfsuitoefening positief is of niet. Buitengewone baten en lasten zijn namelijk baten en lasten die niet voortvloeien uit de gewone bedrijfsuitoefening.

De Raad voor de Jaarverslaggeving stelt richtlijnen op voor de beoordeling van jaarrekeningen door accountants. In deze richtlijnen wordt ook ingegaan op buitengewone baten en lasten, waarin wordt aangegeven dat er alleen in zeer uitzonderlijke situaties sprake kan zijn van buitengewone baten of lasten. Een voorbeeld van buitengewone lasten zijn lasten die voortvloeien uit natuurrampen.

Niet onder buitengewone lasten vallen bijvoorbeeld nadelen die voortvloeien uit reorganisaties en afboekingen van debiteuren. Voordelen zoals resultaten die voortvloeien uit verkoop van groepsmaatschappijen, deelnemingen en andere vaste activa zijn evenmin buitengewoon. Deze baten en lasten tellen dus mee in het resultaat uit gewone bedrijfsuitoefening. Buitengewone baten en lasten dienen op grond lid 7 van artikel 2:377 BW te worden toegelicht in de jaarrekening. De accountant zal hier dus ook aandacht aan besteden wanneer hij de jaarrekening controleert.

Deze voorwaarde stimuleert de zorgaanbieder om structurele, langdurige verbeteringen door te voeren in de organisatie. Door de duriebepaling in de deze voorwaarde wordt het minder aantrekkelijk om baten te creëren in een bepaald jaar om daarna winst uit te keren. Eenmalige baten, zoals de verkoop van een deel van de organisatie, hebben namelijk slechts effect in een bepaald jaar, waardoor in de overige jaren nog steeds een positief resultaat dient te worden behaald uit de gewone bedrijfsuitoefening. Dit stimuleert dat investeerders een langetermijnvisie hebben.



## *Toezicht*

Uiteraard is het in eerste instantie de taak en plicht van zorgaanbieders, hun besturen en raden van toezicht zelf om de gestelde voorwaarden na te leven. Bovendien zal de accountant een uitspraak doen over de verslaglegging van de zorgaanbieder. De verslagleggingsverplichtingen die van toepassing zijn vloeien voort uit het BW, uit de Wtzi en uit de overige regels voor de jaarverslaglegging voor zorgaanbieders. Daarnaast wordt de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) belast met het toezicht op en de handhaving van de twee nieuwe voorwaarden. De NZa zal zelfstandig proactief toezicht houden. Dat wil zeggen dat de NZa zich niet uitsluitend baseert op de goede trouw van de besturen en raden van toezicht van zorgaanbieders en hun accountants. Om dit proactief toezicht te faciliteren, wordt in de nota van wijziging opgenomen dat de zorgaanbieder die winst heeft uitgekeerd, binnen drie maanden na de uitkering een verantwoording aan de NZa dient te zenden, waaruit blijkt dat hij de bij en krachtens voorliggend wetsvoorstel alsmede de uit het BW voortvloeiende winstvoorwaarden in acht heeft genomen. Het gaat hier derhalve niet alleen om een verantwoording over het in acht nemen van de twee nieuwe voorwaarden, maar ook om een verantwoording over het in acht nemen van de voorwaarden die al in het wetsvoorstel geregeld zijn, alsmede om, voor zover van toepassing, een verantwoording over het in acht nemen van de in het BW geregelde voorwaarden aan winstuitkering. De NZa krijgt de bevoegdheid om regels te stellen over de inhoud en de inrichting van deze verantwoording. Voorts krijgt de NZa de bevoegdheid om te regelen dat de zorgaanbieder de verantwoording vooraf op door de NZa te bepalen wijze laat onderzoeken door een accountant en dat die accountant zijn onderzoeksbevindingen op een door de NZa te bepalen wijze (bijvoorbeeld in de vorm van een goedkeurende verklaring) bekend dient te maken.

Op basis van de bij de NZa aangeleverde gegevens kan de NZa besluiten of eigen onderzoek of een eventuele aanwijzing of sanctie opportuun is. De NZa kan een eventueel onderzoek (mede) baseren op de bevindingen van een externe accountant maar hoeft dat niet uitsluitend te doen. Ook andere signalen en gegevens kunnen waardevol zijn. De NZa kan bij een geconstateerde inbreuk verschillende instrumenten inzetten waaronder bijvoorbeeld de dwangsom en de bestuurlijke boete. De NZa kiest daarbij het instrument dat het beste past om een voldoende afschrikwekkende werking te hebben in relatie tot de geconstateerde inbreuk. De bestuurlijke boete voor een afzonderlijk overtreding van een van de hierboven beschreven voorwaarden bedraagt 500.000 euro of, indien dat hoger is, 10% van de omzet van de zorgaanbieder in het boekjaar voorafgaande aan de boetebeschikking.

### *Administratieve lasten*

Er zijn twee artikelen in deze nota van wijziging die gevolgen hebben voor regeldruk. Het voorgestelde artikel 16d Wtzi schrijft voor dat voldaan moet worden aan solvabiliteitseisen op het niveau van de zorgaanbieder-groep en op het niveau van de dochter. Deze eis vraagt van zorgaanbieders om tweemaal de solvabiliteit te berekenen. Dit brengt administratieve lasten met zich. In navolging van de berekeningen in de memorie van toelichting bij het oorspronkelijk ingediende wetsvoorstel, zal gerekend worden met 15 zorgaanbieders. Uitgaande van het geval waarin alle 15 zorgaanbieders voor een constructie met een dochter kiezen, leidt dit tot een extra tijdsinspanning van ca. 3 uur. Op basis van een gemiddeld uurtarief van € 37 leidt dit tot een toenamen van de administratieve lasten van € 1665 per jaar.

Het voorgestelde artikel 16i Wtzi schrijft voor dat – indien winst is uitgekeerd – een zorgaanbieder een verantwoording moet opstellen waarbij uiteen wordt gezet dat aan de voorwaarden uit dit wetsvoorstel is voldaan. Deze verantwoording dient te worden gestuurd aan de Nederlandse zorgautoriteit. Uitgaande van het geval waarin alle 15 ziekenhuizen winst uitkeren, betekent ook dit een extra tijdsinspanning van ca. 3 uur tegen eenzelfde uurtarief. Ook hier is dan sprake van een toename van de administratieve lasten van € 1665 per jaar.

In totaal is er dus sprake van een (zeer) beperkte toename van administratieve lasten van € 3300 per jaar.

### **Artikelsgewijs**

#### *Onderdelen A, B, C, K, N, O en P*

Voorliggend wetsvoorstel is in eerste instantie vormgegeven als een wijziging van de «Wet cliëntenrechten zorg» (Wcz), en in tweede instantie, voor het geval het wetsvoorstel dat tot de Wcz zou leiden (Kamerstukken II 2009/10, 32 402, nrs. 1–3 e.v.) niet of later dan voorliggend wetsvoorstel in werking zou kunnen treden, als een wijziging van de Wtzi. Inmiddels is duidelijk geworden dat het wetsvoorstel Wcz niet in zodanige vorm zal worden doorgezet, dat het opnemen van een hoofdstuk met bepalingen over winstuitkering door zorgaanbieders er nog in past. Daarmee is tevens komen vast te staan, dat de Wtzi – waarvan in het wetsvoorstel Wcz de intrekking werd voorzien – voorlopig blijft bestaan. Een en ander betekent dat voorliggend wetsvoorstel vereenvoudigd kan worden tot een wetsvoorstel waarin de winstbepalingen in de Wtzi worden neergelegd, met in de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg) geregeld toezicht. Deze onderdelen voorzien hierin.

#### *Onderdeel D*

Dit onderdeel herstelt een typefout.

#### *Onderdeel E*

De eerste wijziging van artikel 16a Wtzi beoogt slechts om het in de Wtzi te hanteren winstbegrip redactioneel beter aan te laten sluiten op artikel 2:377, eerste lid, BW en om daarbij tegelijkertijd de met de oorspronkelijk gebruikte woorden «met inbegrip van» mogelijk gecreëerde onjuiste indruk weg te nemen, dat buitengewone baten en lasten tot de resultaten uit gewone bedrijfsuitoefening behoren. Een inhoudelijke wijziging ten opzichte van wat over het begrip «winst» in de memorie van toelichting staat, wordt hier niet mee beoogd.

Zoals in het algemene deel van deze toelichting is weergegeven, staat in het Regeerakkoord dat winst slechts mag worden uitgekeerd bij surpluswinst boven 20 procent solvabiliteit. De tweede wijziging van artikel 16a Wtzi definieert het begrip «solvabiliteitsmarge» als:

$$\frac{\text{eigen vermogen} - \text{herwaarderingsreserves (voor zover positief)}}{\text{balanstotaal}} \times 100\%$$

Het eigen vermogen staat aan de passivakant van de balans. De herwaarderingsreserves maken ingevolge artikel 2:373, eerste lid, BW deel uit van het eigen vermogen. Voor de berekening van de solvabiliteitsmarge in het kader van voorliggend wetsvoorstel, worden ze echter voor zover ze een positief bedrag weergeven, uit het eigen vermogen gehaald. Aldus wordt, zoals in het algemeen deel van deze toelichting is aangegeven, voorkomen dat niet gerealiseerde boekwaardestijgingen meetellen

voor het bereiken van de – in artikel 16d Wtzi opgenomen (zie onderdeel F) – 20%-drempel. Herwaarderingsreserves met een negatief bedrag blijven wèl deel uitmaken van het voor de teller van de hierboven weergegeven breuk mee te nemen eigen vermogen.

Het balanstotaal is de som van alle activa, welke som per definitie gelijk is aan de som van alle passiva. Bij de bepaling van het eigen vermogen, de herwaarderingsreserves en het balanstotaal dient rekening te worden gehouden met hetgeen daarover in titel 9 van boek 2 van het BW, in de Regeling verslaggeving Wtzi en in Richtlijn 655 van de Richtlijnen voor de jaarverslaggeving is geregeld.

In de eerste wijziging wordt ook het begrip «zorgaanbiedersgroep» gedefinieerd als een groep als bedoeld in artikel 2:24b BW (dat wil zeggen een economische eenheid waarin rechtspersonen en vennootschappen organisatorisch verbonden zijn) waarbij een zorgaanbieder aan het hoofd staat. Het begrip «zorgaanbieder» is reeds gedefinieerd in het voorgestelde artikel 16a, eerste lid, onderdeel e, Wtzi. Onder «zorgaanbieder» vallen slechts die (verbanden van) natuurlijke personen of rechtspersonen, die bedrijfsmatig zorg doen verlenen. Een ziekenhuis-bv is een rechtspersoon die bedrijfsmatig zorg doet verlenen. Een natuurlijke persoon of rechtspersoon (bijvoorbeeld een investeringsmaatschappij) die de aandelen in een ziekenhuis-bv heeft en niet zelf zorg doet verlenen echter niet, omdat niet gezegd kan worden dat dergelijke personen bedrijfsmatig zorg doen verlenen. Hun (bedrijfsmatige) werkzaamheden zijn immers niet het verlenen van zorg, maar het verschaffen van geld (en mogelijk ook leiding) aan een rechtspersoon die op zijn beurt wèl bedrijfsmatig zorg doet verlenen. Een instelling voor medisch-specialistische zorg die winst wil gaan uitkeren en zich derhalve zal hebben omgezet in een bv of een nv, zal vaak deel uitmaken van een groep, met aan het hoofd een of meer investeerders. Tenzij dergelijke investeerders tevens zelf bedrijfsmatig zorg verlenen, zijn die investeerders echter geen zorgaanbieder in de zin van de winstuitkeringvoorwaarden. Gezien het voorgestelde artikel 16d, tweede lid, onderdeel b, Wtzi (zie hierna) betekent dat voor de vraag of winst mag worden uitgekeerd, de solvabiliteitsmarge van zo'n investeerder niet van belang is.

De derde wijziging van artikel 16a Wtzi betreft herstel van een typefout, en de vierde herstel van een mogelijke onduidelijkheid. In de oorspronkelijk voorgestelde tekst van artikel 16a, tweede lid, onderdeel b, Wtzi was niet direct duidelijk of de passage «als bedoeld in artikel 90 quinquies, tweede lid, van het Wetboek van Strafrecht» verwees naar de ter beschikking gestelden, of naar de justitiële instellingen voor hun verpleging. Het laatste is de bedoeling. De nieuwe redactie van van artikel 16a, tweede lid, onderdeel b, Wtzi, voorkomt deze onduidelijkheid.

#### *Onderdeel F*

In artikel 16d, eerste lid, onderdeel a, Wtzi, van het oorspronkelijke wetsvoorstel is onder andere geregeld dat de aanbieder van medisch-specialistische zorg die winst wil gaan uitkeren, over een veiligheidsmanagementsysteem dient te beschikken dat voldoet aan NEN-norm NTA 8009:2007. Per 1 januari 2013 is deze norm vervangen door NTA 8009:2011. Mede gezien het kabinetsbeleid zoals verwoord in de kabinetsnota «De kenniseconomie in zicht» (Kamerstukken II 2010/11, 27 406, nr. 193), inhoudende dat zo min mogelijk dwingend wordt verwezen naar NEN-normen, is nu toch besloten voor de kwaliteit van het veiligheidsmanagementsysteem niet meer dwingend te verwijzen naar de NTA-norm. In plaats daarvan wordt geregeld dat de zorgaanbieder over

een «kwalitatief goed» veiligheidsmanagementsysteem beschikt. Zo'n systeem zal door de Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ) in ieder geval als «kwalitatief goed» worden bestempeld indien het voldoet aan NTA 8009:2011.

De aanvullende Regeerakkoord-voorwaarde dat winst slechts mag worden uitgekeerd indien de zorgaanbieder daarna een solvabiliteitsmarge van ten minste 20% behoudt (en, indien hij onderdeel van een groep is, indien de groep daarna een solvabiliteitsmarge van ten minste 20% behoudt), wordt als onderdeel b aan het tweede lid van artikel 16d Wtzi toegevoegd. Opgemerkt is dat niet geregeld is dat er geen winst mag worden uitgekeerd indien de solvabiliteitsmarge *dientengevolge* onder de 20% zou geraken. Ook indien de solvabiliteitsmarge om andere redenen dan het uitkeren van winst beneden de 20% komt, is winstuitkering niet is toegestaan. Ter illustratie: indien de solvabiliteitsmarge in het boekjaar voorafgaande aan het jaar waarin men over winstuitkering denkt 23% bedroeg (en aan de overige winstuitkeringsvoorwaarden is voldaan) en men zoveel winst wenst uit te keren, dat dat de solvabiliteitsmarge na de uitkering tot 20% zal terugbrengen, mag toch geen winst worden uitgekeerd indien te verwachten is dat een ander onderdeel van het eigen vermogen, bijvoorbeeld het beklemd vermogen, zodanig in waarde zal dalen, dat de solvabiliteitsmarge na (maar dus niet geheel ten gevolge van) de winstuitkering beneden de 20% zou komen.

Voor zover de instelling deel uitmaakt van een zorgaanbiedersgroep (of hij daar nu centrale leiding aan geeft of een zuster- of dochtermaatschappij van de leidende rechtspersoon) dient voor het bepalen van het antwoord op de vraag of aan de solvabiliteitsmarge wordt voldaan niet alleen de solvabiliteitsmarge van de rechtspersoon die tot winstuitkering wil overgaan, maar ook de solvabiliteitsmarge van het groepshoofd. De solvabiliteit van de investeerder in de zorginstelling (tenzij ook deze investeerder zelf weer zoraanbieder is) speelt bij het bepalen van die solvabiliteitsmarge echter geen rol (zie ook de toelichting op onderdeel E).

In het voorgestelde onderdeel c van artikel 16d, eerste lid, Wtzi, staat de tweede aanvullende voorwaarde uit het Regeerakkoord, te weten dat winstuitkering slechts mogelijk is indien de gewone bedrijfsuitoefening tot winst heeft geleid. Zoals in het algemeen deel van deze toelichting reeds is aangegeven, is deze voorwaarde zo vertaald, dat winstuitkering slechts is toegestaan indien in de drie boekjaren voorafgaande aan het jaar waarin men overweegt winst uit te keren, na belastingen een positief resultaat uit de gewone bedrijfsuitoefening is behaald. Voor het beantwoorden van de vraag of aan deze voorwaarde is voldaan, tellen buitengewone baten en lasten derhalve niet mee. Dat laat onverlet, dat *als* eenmaal aan deze voorwaarde (en aan de overige voorwaarden die het wetsvoorstel aan winstuitkering stelt) is voldaan, ook eventuele buitengewone baten kunnen worden uitgekeerd (zolang de solvabiliteitsmarge maar 20% of hoger blijft, de rechtspersoon haar opeisbare schulden zal kunnen blijven betalen en aan de overige voorwaarden voor de uitkering van winst is voldaan).

De voorwaarde dat het bestuur goedkeuring aan het besluit tot uitkeren van winst geeft, komt ten gevolge van de voorgestelde wijzigingen in onderdeel d van het eerste lid van artikel 16d Wtzi terecht. Aangezien het derde lid inhoudelijk niet wijzigt, zal het bestuur van de rechtspersoon de goedkeuring moeten weigeren indien niet aan alle toepasselijke uitkeringsvoorwaarden – waaronder de twee nieuwe – is voldaan. Evenzo ligt het in de rede dat het toezichthoudend orgaan van de zorgaanbieder negatief adviseert indien niet aan de uitkeringsvoorwaarden is voldaan.

Omdat de winstuitkeringsvoorwaarden zelfstandige juridische voorwaarden zijn, dat wil zeggen niet slechts voorwaarden waaraan het bestuur bij zijn oordeel of het toezichthoudend orgaan bij zijn advies moet toetsen, is een uitkeringsbesluit nietig zodra er niet aan is voldaan (zie het voorgestelde artikel 16h Wtzi). Dit geldt dus ongeacht het antwoord op de vraag of de raad van bestuur het besluit wel had goedgekeurd en of het toezichthoudende orgaan er over had geadviseerd. Evenzo kan de NZa zelfstandig – dus ongeacht de vraag of het bestuur is geconsulteerd dan wel, indien dat is gebeurd, zijn goedkeuring heeft gegeven of onthouden) optreden indien zij constateert dat winst is uitgekeerd zonder dat aan de voorwaarden is voldaan.

De wijziging in het vijfde lid van artikel 16d Wtzi zorg ervoor dat ook bestuurders van een zorgaanbieder die rechtspersoon naar buitenlands recht is, ervoor moeten zorgen dat zij na winstuitkering voort kan gaan met het betalen van haar opeisbare schulden. Deze groep instellingen is per abuis wel in het (met deze nota van wijziging geschrapte) artikel 41d, vijfde lid, Wcz opgenomen, maar niet in het zusterartikel van de Wtzi. Voor een uitgebreidere toelichting wordt verwezen naar pagina 39 van de memorie van toelichting bij dit wetsvoorstel.

#### *Onderdeel G*

Een zorgaanbieder die medisch-specialistische zorg verleent, winst beoogt en die louter ten gevolge van een uitbreiding van het op grond van een zorgverzekering te verzekeren pakket onder de reikwijdte van dit wetsvoorstel komt, hoeft gedurende de eerste drie jaar waarin hij dergelijke verzekerde zorg gaat verlenen, niet te voldoen aan de eis dat hij, indien hij een rechtspersoon naar Nederlands recht is, een bv, nv of coöperatie is (al zullen ze dat veelal al zijn), en ook niet aan de eis dat hij een beschikking van de IGZ heeft, inhoudende dat hij zijn bestuurlijke verantwoordelijkheid voor de kwaliteit en veiligheid van de te verlenen zorg naar behoren heeft ingericht en dat hij een kwalitatief goed veiligheidsmanagementsysteem heeft. Dat is geregeld in artikel 16g Wtzi. Dit onderdeel regelt dat dergelijke zorgaanbieders deze eerste drie jaar ook vrij worden gesteld van de twee nieuwe eisen uit het Regeerakkoord.

#### *Onderdeel H*

Ten gevolge van de vernummering in artikel 16d, eerste lid, dient ook artikel 16h, eerste lid, redactioneel gewijzigd te worden.

#### *Onderdeel I*

De NZa is reeds – naast uiteraard het toezichthoudend orgaan van de uitkerende zorgaanbieder en de door de zorgaanbieder ingeschakelde accountant – belast met het toezicht op de naleving van de winstuitkeringsvoorwaarden, met uitzondering van het toezicht op de vraag of de raad van bestuur goedkeuring aan de winstuitkering heeft verleend en zo ja, of die goedkeuring is gegeven met inachtneming van de uit het Burgerlijk Wetboek voortvloeiende voorwaarden, en met uitzondering van het toezicht op de vraag of het toezichthoudende orgaan in staat is gesteld om advies uit te brengen. Zoals in het algemeen deel van deze toelichting is aangegeven, is besloten ook het toezicht op de twee nieuwe, uit het Regeerakkoord vloeiende uitkeringsvoorwaarden onder het toezicht van de NZa te brengen (zie de in onderdeel J voorgestelde wijziging van artikel 16 van de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg)).

Om de NZa bij het toezicht op de vraag of terecht winst is uitgekeerd te helpen, wordt in het voorgestelde artikel 16i Wtzi geregeld dat een zorgaanbieder binnen drie maanden nadat hij winst heeft uitgekeerd, de

NZa een verantwoording zendt waaruit blijkt dat hij aan alle op hem van toepassing zijnde uitkeringsvoorwaarden (dat wil zeggen aan alle in voorliggend wetsvoorstel geregelde voorwaarden plus, voor zover op hem van toepassing, de in het BW geregelde voorwaarden) voldaan heeft. Aangezien deze verantwoording voor de NZa een goede basis moet zijn voor eventueel verder toezicht of voor het toepassen van sancties, wordt de NZa in het tweede lid van artikel 16i Wtzi in de gelegenheid gesteld om regels te stellen over de inhoud en inrichting van deze verantwoording. Voorts kan de NZa bepalen dat de zorgaanbieder de verantwoording, voordat hij deze aan haar zendt, op door haar te bepalen wijze door een accountant moet laten onderzoeken. Ten slotte kan de NZa bepalen hoe de accountant zijn bevindingen kenbaar maakt. Te denken valt bijvoorbeeld aan een verklaring omtrent de rechtmatigheid van de uitkering.

De NZa zal de verantwoording en, indien door haar voorgeschreven, het accountantsonderzoek en de bevindingen daaruit voor haar toezicht kunnen gebruiken.

#### *Onderdelen J, L en M*

Ook het wetsvoorstel «Wijziging van de Wet cliëntenrechten zorg en andere wetten in verband met de taken en bevoegdheden op het gebied van de kwaliteit van de zorg» (Kamerstukken II 2011/12, 33 243, nrs. 1–3 e.v.; verder «Wet Zorginstituut» genoemd) wijzigt de artikelen 16 van de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg) en voegt artikelen 78a en 81a Wmg in. Bij het verzenden van voorliggend wetsvoorstel naar de Tweede Kamer is ervan uitgegaan dat de Wet Zorginstituut later in werking zou treden dan voorliggend wetsvoorstel. Aangezien er toen bovendien nog van werd uitgegaan dat de Wcz als eerste in werking zou treden, was het voornemen om het wetsvoorstel «Wet Zorginstituut» technisch aan te passen zodra de Tweede Kamer de Wcz en voorliggend wetsvoorstel zou hebben aanvaard. Inmiddels is echter duidelijk geworden dat de Wcz niet in de huidige vorm zal worden doorgezet, terwijl de Tweede Kamer behandeling van voorliggend wetsvoorstel inmiddels achter ligt op de behandeling van het wetsvoorstel Wet Zorginstituut. Dat laatste komt doordat voorliggend wetsvoorstel ten gevolge van de val van het kabinet Rutte I enige tijd controversieel is verklaard, en het wetsvoorstel «Wet Zorginstituut» niet.

Inmiddels wordt er daarom van uitgegaan dat het wetsvoorstel «Wet Zorginstituut» eerder in werking zal treden en tot wet verheven zal worden dan voorliggend wetsvoorstel. Om die reden wordt artikel IV van voorliggend wetsvoorstel nu technisch zo aangepast, dat voorkomen wordt dat er in de Wmg meerdere artikelen of artikelonderdelen terechtkomen die hetzelfde nummer (artikelen) of dezelfde letter (onderdelen) hebben.

Voorts worden de nieuwe Wmg-artikelen aangepast op het feit dat er twee nieuwe onderdelen aan artikel 16d, eerste lid, zijn toegevoegd, die onder het toezicht van de NZa dienen te vallen.

In onderdelen L en M, ten slotte, wordt door te blijven verwijzen naar de artikelen 81a, 84a en 90 Wmg reparatie van een omissie in het wetsvoorstel «Wet zorginstituut» meegenomen.

De minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,  
E.I. Schippers