# De juridische relatie tussen het ziekenhuis en de vrijgevestigde medisch specialist:

*Voldoet de nieuwe Model Toelatingsovereenkomst 2011 aan de aanbevelingen om een volwaardige juridische relatie weer te geven in het licht van de juridische ontwikkelingen waar de Nederlandse ziekenhuiszorg sinds 2006 mee te maken heeft gekregen?*

Masterscriptie Gezondheidsrecht UvA
**Student:** Charlotte Schaub
**Studentnummer:**
**Scriptiebegeleider:** dhr. prof. dr. J. Legemaate
Amsterdam, 25 maart 2012

**Inhoudsopgave**

**Inleiding** **1**

**Hoofdstuk 1. Hoe wordt de juridische relatie tussen de vrijgevestigde medisch specialist en het ziekenhuis vormgegeven?** **3**
1.1 Het Geïntegreerd Medisch Specialistisch Bedrijf **3**
1.2 De Integratiewet **4**
1.3 De Model Toelatingsovereenkomst **5**
1.4 Het Document Medische Staf **6**
1.5 Conclusie **7**

**Hoofdstuk 2. Welke ontwikkelingen hebben zich sinds 2006 rondom de ziekenhuiszorg voorgedaan langs de kaders van Financiering, Marktwerking en Kwaliteit?** **8**
2.1 Inleiding **8**
2.2 De Financiering van vrijgevestigde medisch specialisten **8**
2.2.1 Invoering DBC systematiek **9**
2.2.2 Afschaffing van de lumpsumhonorering **10**
2.2.3 Invoering prestatiebekostiging en DBC op weg naar Transparantie (DOT) per 2012 **11**
2.2.4 Conclusie **12**
2.3 Marktwerking in de gezondheidszorg **13**
2.3.1 Introductie marktwerking in de gezondheidszorg **13**
2.3.2 De zorgverzekeraars maken hun regierol waar **14**
2.3.3 Welk effect heeft de marktwerking op de raad van bestuur en medisch specialist? **14**
2.3.4 Toestemmingsvereiste van de raad van bestuur **15**
2.3.5 Het ontbreken van een non-concurrentie beding in de MTO **16**
2.3.6 Conclusie **17**
2.4 Wie is verantwoordelijk voor de kwaliteit van zorg in het ziekenhuis en is dat geborgd in de MTO 2006? **18**
2.4.1 Wie is wettelijk verantwoordelijk voor de kwaliteit van zorg binnen de zorginstelling? **18**
2.4.2 De raad van bestuur is eindverantwoordelijk voor kwaliteit van zorg **19**
2.4.3 De verantwoordelijkheid van de medisch specialist voor de kwaliteit van zorg **20**
2.4.4 Hoe wordt de verantwoordelijkheid kwaliteit in de juridische relatie vormgegeven? **21**
2.4.5 Hoe wordt de kwaliteit van de door de specialist geleverde zorg beoordeeld? **22**
2.4.6 Heeft de raad van bestuur volgens de MTO 2006 voldoende beschikking tot maatregelen gehad om de eindverantwoordelijkheid van kwaliteit op zich te nemen? **23**

**Hoofdstuk 3. Welke aanbevelingen hebben overheidsinstanties, onderzoekscommissies en prominenten uit de zorgsector gegeven waaraan een nieuwe MTO zou moeten voldoen en voldoet de MTO 2011 aan deze aanbevelingen? 25**
3.1 Inleiding **25**
3.2 Welke aanbevelingen hebben overheidsinstanties, onderzoekscommissies en prominenten uit de sector gegeven waar een nieuwe MTO aan zou moeten voldoen langs de kaders van Financiering, Marktwerking en Kwaliteit? **25**
3.2.1 Financiering **25**
3.2.2 Marktwerking **26**
3.2.3 Kwaliteit **27**
3.2.4 Conclusie **30**
3.3 Hoe verhoudt de MTO 2011 zich ten opzichte van de MTO 2006 en zijn de gegeven aanbevelingen in de nieuwe MTO opgenomen? **30**
3.3.1 Het maken en vastleggen van productie- en honorariumafspraken **31**
3.3.2 De borging van kwaliteit van zorg **32**
3.3.3 Inspelen op marktwerking in de zorg **34**
3.3.4 Conclusie **35**

**Hoofdstuk 4. Conclusie en aanbevelingen 37**

## *Inleiding*

In 2009 zijn er twee artikelen verschenen in het Tijdschrift voor Gezondheidsrecht (TvGR) waarin de juridische relatie tussen de raad van bestuur van het ziekenhuis en de vrijgevestigde medisch specialist ter discussie werd gebracht.[1] De juridische relatie tussen het ziekenhuis en de vrijgevestigde medisch specialist wordt in Nederland vormgegeven door een landelijk model toelatingsovereenkomst. In het artikel geschreven door Joep Hubben en Jaap Sijmons werd betoogd dat onder meer door de invoering van de diagnosebehandelcombinaties in het kader van de prestatiebekostiging (2006), de introductie van marktwerking in de gezondheidszorg (2006), de afschaffing van de lumpumshonorering in 2008 en het borgen van de eindverantwoordelijkheid voor de kwaliteit van zorg in het ziekenhuis al redenen genoeg waren om de juridische relatie aan te passen.[2] In het tweede artikel werd door Phillip Kahn bepleit dat met een aanpassing van de model toelatingsovereenkomst wellicht niet kon worden volstaan.[3] De toelatingsovereenkomst zou zelfs over de houdbaarheidsdatum heen lijken te zijn.

Al in 2006 schreef Erik Meulemans in het TvGR dat de juridische relatie tussen het ziekenhuisbestuur en de vrijgevestigde medisch specialist onder druk stond.[4] De Model Toelatingsovereenkomst (MTO) wordt als een standaard toelatingsovereenkomst gebruikt. De MTO is tussen 2006 en 2011 niet aangepast aan de ontwikkelingen van de zorgwetgeving die een grote impact hebben gehad op deze juridische relatie. De laatste herziening tot 2011 is de invoering van de DBC systematiek in 2006. Per januari 2008 is echter ook de lumpsumhonorering van de medisch specialisten komen te vervallen en dienen zij hun honoraria per DBC te declareren bij het ziekenhuis. Vervolgens begint de marktwerking in de zorg, na de introductie in 2006, zijn werking te doen. Tot slot hebben de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS), de Orde van Medisch Specialisten (Orde) en de Nederlandse Vereniging van Ziekenhuizen (NVZ) een onderhandelingsresultaat in 2010 getekend om de stijgende bekostiging van de ziekenhuiszorg binnen de perken te houden.[5]

Op 20 september 2011 is er een herziene MTO gepresenteerd door de NVZ en de Orde. Deze MTO geeft per 1 januari 2012 de huidige juridische relatie vorm tussen de raad

[1] Tijdschrift voor Gezondheidsrecht 2009, jaargang 33, nummer 1
[2] Hubben en Sijmons 2009, p. 2-16
[3] Kahn 2009, p. 17-25
[4] Meulemans 2006, p. 183
[5] Onderhandelingsresultaat OMS, NVZ en VWS 2010

van bestuur en de medisch specialist. In deze scriptie wil ik onderzoeken of de nieuwe MTO 2011 volstaat om de juridische relatie vorm te geven in het licht van de ontwikkelingen rondom de Nederlandse ziekenhuiszorg van de afgelopen jaren. Tussen 2006 en 2011 zijn er diverse aanbevelingen gedaan door overheidsinstanties, onderzoekscommissies en prominenten uit de zorgsector waaraan een herziene MTO zou moeten voldoen. Op grond hiervan ben ik gekomen tot de volgende probleemstelling: *Voldoet de nieuwe Model Toelatingsovereenkomst 2011 aan de aanbevelingen om een volwaardige juridische relatie vorm te geven in het licht van de juridische ontwikkelingen waar de Nederlandse ziekenhuiszorg sinds 2006 mee te maken heeft gekregen?* Om de probleemstelling te kunnen beantwoorden zal ik antwoord geven op de volgende deelvragen:

1). *Hoe wordt de juridische relatie tussen de vrijgevestigde medisch specialist en het ziekenhuis vormgegeven?*

2). *Welke ontwikkelingen hebben zich sinds 2006 rondom de ziekenhuiszorg voorgedaan langs de kaders van Financiering, Marktwerking en Kwaliteit?*

3). *Welke aanbevelingen hebben overheidsinstanties, onderzoekscommissies en prominenten uit de zorgsector gegeven waaraan een nieuwe MTO aan zou moeten voldoen en voldoet de MTO 2011 aan deze aanbevelingen?*

In hoofdstuk 1 zal de totstandkoming van deze juridische relatie besproken worden. Vervolgens zullen de (juridische) ontwikkelingen rondom de ziekenhuiszorg besproken worden langs de kaders van de financiering van medisch specialisten, wie de eindverantwoordelijkheid draagt voor de kwaliteit van zorg in het ziekenhuis en de beoogde marktwerking in de zorgsector (hoofdstuk 2). Aansluitend worden in het eerste gedeelte van hoofdstuk 3 de aanbevelingen uiteengezet, die door o.a. onderzoekscommissies zijn gegeven, waar een herziene versie van de MTO aan zou moeten voldoen om van toepassing te kunnen zijn op de huidige situatie. In het tweede gedeelte van hoofdstuk 3 wordt de nieuwe MTO met de MTO 2006 vergeleken en wordt besproken of de aanbevelingen in de nieuwe MTO zijn meegenomen. De scriptie zal worden afgesloten met een conclusie en aanbevelingen in hoofdstuk 4.

## *1. Hoe wordt de juridische relatie tussen de vrijgevestigde medisch specialist en het ziekenhuis vormgegeven?*

Met de inwerkingtreding van de Integratiewet in 2000 is er veel veranderd op wettelijk gebied rondom de gezondheidszorg. Al deze wettelijke veranderingen zijn van invloed geweest op de juridische relatie tussen de vrijgevestigde medisch specialist en het ziekenhuis. In dit hoofdstuk zal beschreven worden hoe deze juridische relatie tot stand is gekomen en hoe deze is vormgegeven.

### 1.1. Het Geïntegreerd Medisch Specialistisch Bedrijf

In 1994 heeft de Commissie modernisering curatieve zorg (de commissie Biesheuvel) haar rapport uitgebracht: "Gedeelde zorg, betere zorg".[6] Bij het tot stand komen van dit rapport heeft de commissie Biesheuvel specifiek gekeken naar de relatie tussen het ziekenhuis en de medisch specialist. Er moest een oplossing komen voor de vraag hoe, in het kader van kostenbeheersing en doelmatigheid, het geheel van huisartsenzorg, ziekenhuiszorg en medisch specialistische zorg het beste georganiseerd kon worden.

In het rapport is de commissie Biesheuvel tot de conclusie gekomen dat er overgegaan moest worden naar een continuüm van zorg.[7] Om tot dit continuüm van zorg te komen zou er een integrale zorgverlening tot stand moeten komen. De commissie Biesheuvel heeft daarom het Geïntegreerd Medisch Specialistisch Bedrijf (GMSB) geïntroduceerd. Met het introduceren van het GMSB zou er een verdere integratie dienen te komen van de medisch specialist in de ziekenhuisorganisatie. De ziekenhuisorganisatie in samenwerking met de daar werkzame artsen, verpleegkundigen en ander personeel zijn gezamenlijk verantwoordelijk voor het verlenen van een doelmatige en kwalitatief hoogwaardige patiëntenzorg in het ziekenhuis.[8] Het GMSB richt zich hiermee op een gemeenschappelijke verantwoordelijkheid voor integrale zorgverlening.[9] De positie van de specialist in deze nieuwe structuur werd beoogd op het niveau van de ziekenhuisorganisatie tezamen met het ziekenhuisbestuur.

[6] Commissie modernisering curatieve zorg 1994
[7] Commissie modernisering curatieve zorg 1994, p. 11
[8] Commissie modernisering curatieve zorg 1994, p. 31
[9] Commissie modernisering curatieve zorg 1994, p. 35

Het GMSB omvat de vormgeving van de integratie van de medisch specialisten en de ziekenhuisorganisatie. Om aan het GMSB en andere aanbevelingen van de commissie Biesheuvel uiting te geven is op 1 februari 2000 de Integratiewet in werking getreden.[10]

### 1.2. De Integratiewet[11]

De Integratiewet hield een wijziging in van de toenmalige Ziekenfondswet (Zfw) en van de Wet op de toegang tot ziektekostenverzekeringen (Wtz).[12] De Integratiewet wijzigde in feite artikel 8 van de Zfw en artikel 2 van de Wtz.[13] De aanspraken van ziekenfonds- en Wtz verzekerden werden gewijzigd tot één aanspraak op geïntegreerde medisch specialistische zorg door of vanwege het ziekenhuis.[14] De uitwerking hiervan was om de medisch specialistische zorg en de ziekenhuiszorg onlosmakelijk met elkaar te verbinden en te komen tot een geïntegreerde organisatie, het GMSB. De medisch specialist zou inhoudende deze wijziging geen rechtstreekse juridische relatie meer behouden met het ziekenfonds. Het ziekenfonds sluit vanaf nu alleen nog met het ziekenhuis een overeenkomst. In deze nieuwe situatie declareert de medisch specialist zijn honorarium niet aan het ziekenfonds maar aan het ziekenhuis. Het ziekenhuis op zijn beurt declareert alle geleverde zorg van de medisch specialisten en ziekenhuis aan het ziekenfonds.[15] Door de invoering van de Integratiewet en de doorgevoerde wijzigingen in de Zfw en Wtz hield dit niet alleen het einde in van de rechtstreekse juridische relatie tussen medisch specialist en het ziekenfonds. Het wijzigde tevens de verhouding van de relatie tussen de medisch specialist en het ziekenhuis.

Artikel III van de Integratiewet gaat in op de relatie tussen medisch specialist en het ziekenhuis. In dit artikel wordt gesteld dat de behandelend medisch specialist verantwoordelijk is voor de geneeskundige behandeling en verzorging van patiënten in het ziekenhuis. De medisch specialist neemt daarbij in acht het organisatorische en financiële kader dat is aangegeven door het bestuur. De verantwoordelijkheid die hier bij de medisch specialisten wordt neergelegd is toegevoegd om de professionele autonomie van de medisch specialisten in het ziekenhuis te beschermen.[16] Tevens regelt dit artikel dat de medisch

[10] Integratiewet, stb. 1999, 271
[11] Stb. 1999, 16
[12] Stb. 1999, 16
[13] Artikelen I en II Integratiewet
[14] Hubben en Meulemans 1999, p. 346-358
[15] Hubben en Meulemans 1999, p. 346-358
[16] Kamerstukken II 1997/98, 25 258, nr. 5

specialisten en het ziekenhuis tezamen overleg moeten voeren alvorens het ziekenhuis onderhandelingen met de zorgverzekeraars aangaat.

De Integratiewet geeft niet aan met wat voor soort overeenkomst de medisch specialist en ziekenhuis hun juridische relatie kunnen of moeten vormgeven. Dat er sprake is van een dienstverband tussen de specialist en het ziekenhuis of dat de specialist als vrijgevestigde specialist in het ziekenhuis te werk gaat maakt volgens de wet niets uit. De specialist en het ziekenhuis mogen dit zelf bepalen.

In de algemene en categorale ziekenhuizen werken de medisch specialisten op basis van een arbeidsovereenkomst of een toelatingsovereenkomst.[17] Een vrijgevestigde medisch specialist werkt als zelfstandig ondernemer op grond van 'toelating' door de raad van bestuur in het ziekenhuis.[18] Het blijkt dat in het merendeel van de gevallen de specialist als vrijgevestigde specialist in de algemene ziekenhuizen werkt op basis van de toelatingsovereenkomst die zij met het ziekenhuis zijn overeengekomen.[19]

De medisch specialist die op basis van een arbeidsovereenkomst en in loondienst werkt voor het ziekenhuis zal als zodanig niet behandeld worden in deze scriptie.

### 1.3. De Model Toelatingsovereenkomst

Om vorm te geven aan de GMSB en met de inwerkingtreding van de Integratiewet is in 2000 een Model Toelatingsovereenkomst (MTO) met een bijbehorend Document Medische Staf (DMS) opgesteld.[20] De bepalingen van de MTO zijn op landelijk niveau tot stand gekomen en vastgelegd. De NVZ en de Orde zijn bij de onderhandelingen vrij geweest om de inhoud van de overeenkomst te bepalen.[21] De kernverplichting in de toelatingsovereenkomst is de volgende: '*De specialist verbindt zich om onder zijn persoonlijke verantwoordelijkheid alle patiënten, die zich aan zijn zorg en/of de zorg van het ziekenhuis toevertrouwen te behandelen.*'[22] De toelatingsovereenkomst wordt beheerst door het privaatrecht en geeft de wederzijdse rechten en plichten weer van de relatie tussen medisch specialist en ziekenhuis. Zij wordt aangemerkt als een contract sui generis omdat er geen sprake is van een wettelijke

[17] Kahn 2001, p. 39
[18] Van IJsendoorn en de Laat 2009, p. 22
[19] Kahn 2001, p. 39
[20] Toelichting bij de Model Toelatingsovereenkomst 2011, p. 1
[21] Kahn 2001, p. 59
[22] Kahn 2001, p. 60

grondslag in het Burgerlijk Wetboek en vindt haar grondslag in de algemene contractsvrijheid.[23]

Wanneer een vrijgevestigde medisch specialist op grond van de toelatingsovereenkomst een contract heeft gesloten met het ziekenhuis houdt dit in dat de specialist als zelfstandig ondernemer wordt toegelaten om zijn werkzaamheden uit te voeren binnen de muren van het ziekenhuis. Het is daarom van belang dat de vrijgevestigde medisch specialist voor de wet als zelfstandig ondernemer gezien wordt en daarmee een zelfstandige fiscale positie behoudt ten opzichte van de Belastingdienst.[24] Er mag, om het zelfstandige en vrije beroep van de vrijgevestigde specialist in stand te houden, absoluut geen sprake van zijn dat de vrijgevestigde specialist door middel van een dienstverband in loondienst komt van het ziekenhuis. Alleen wanneer de vrijgevestigde medisch specialist een zelfstandig declaratierecht behoudt en het daaraan verbonden debiteurenrisico zal de vrijgevestigde zijn positie als zelfstandig ondernemer ten opzichte van de Belastingdienst borgen.[25] Om hierin te voorzien is in de MTO een artikel opgenomen waarin staat beschreven dat de specialist zijn honorarium declareert via het ziekenhuis.[26]

Bij de MTO is in opdracht van de Minister van VWS een addendum opgesteld.[27] In dit addendum is de fiscale en sociaal verzekeringsrechtelijke positie van de vrijgevestigde specialist geregeld. Wanneer de vrijgevestigde specialist dit uitgangspunt volgt blijft het fiscale en sociaal verzekeringsrechtelijke ondernemerschap gewaarborgd.[28]

### 1.4 Het Document Medische Staf

De MTO is een landelijk model en dient als uitgangspunt. De raad van bestuur van het ziekenhuis en de vrijgevestigde medisch specialist kunnen op basis van de MTO een toelatingsovereenkomst opstellen die specifiek gericht is op het ziekenhuis. Naast de MTO, die de individuele relatie tussen het ziekenhuis en de medisch specialist regelt, is er tevens het Document Medische Staf (DMS). In het DMS wordt op collectief niveau bepaald over welke onderwerpen afspraken moeten en kunnen worden gemaakt en de wijze waarop de regelingen moeten worden overeengekomen dan wel worden vastgesteld.[29] Deze overeengekomen

[23] Toelichting bij de Model Toelatingsovereenkomst 2011, p. 3
[24] Van IJsendoorn en de Laat 2009, p. 22
[25] Gelpke 2007, p. 1810
[26] MTO 2006, artikel 20
[27] Kamerstukken II 1997/98, 25 258, nr. 13
[28] Hubben en Meulemans 1999, p. 346-358
[29] http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Wat-is-MTO-en-DMS.htm

afspraken worden opgenomen in het algemeen deel van het DMS. In het “bijzonder deel” van het DMS worden de daadwerkelijk geformuleerde regelingen opgenomen.[30] Het DMS is zowel voor de vrijgevestigde medisch specialisten van toepassing als voor de medisch specialisten in dienstverband. Dit is noodzakelijk om tot het GMSB te komen.

De MTO en DMS hebben een systematiek die uitgaat van een individueel contract tussen vrijgevestigd medisch specialist en het ziekenhuis waarbij regelingen die op collectief niveau tussen ziekenhuisbestuur en het bestuur van de medische staf tot stand zijn gekomen doorwerken in de individuele relatie tussen ziekenhuis en specialist.[31] Doordat het DMS doorwerkt in de individuele relatie tussen ziekenhuis en specialist maakt het DMS integraal deel uit van de toelatingsovereenkomst.

### 1.5 Conclusie

De juridische relatie tussen het ziekenhuis en de vrijgevestigde medisch specialist wordt vormgegeven in het landelijk geldende Model Toelatingsovereenkomst. In deze overeenkomst is geborgd dat de specialist op grond van een toelating zijn werkzaamheden in het ziekenhuis uitvoert, die door de belastingdienst wordt aangemerkt als zelfstandig ondernemer en daarmee zijn beroep kan uitvoeren als vrijgevestigd medisch specialist. In de MTO wordt niet alleen de individuele relatie tussen het ziekenhuis en de vrijgevestigde specialist geregeld. Tevens is het DMS onderdeel van de MTO waarin op collectief niveau gemaakte afspraken in het ziekenhuis zijn opgenomen.

[30] http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Wat-is-MTO-en-DMS.htm
[31] Kahn 2001, p. 60

## *2. Welke ontwikkelingen hebben zich sinds 2006 rondom de ziekenhuiszorg voorgedaan langs de kaders van Financiering, Marktwerking en Kwaliteit?*

### 2.1 Inleiding

Voordat de huidige MTO eind 2011 was geformuleerd, heeft de MTO uit 2006 tot en met 2011 de juridische relatie tussen het ziekenhuis en de vrijgevestigde medische specialist vormgegeven. De afgelopen zes jaar heeft de zorgsector een aantal ingrijpende wettelijke veranderingen doorgemaakt waardoor de juridische relatie onder druk is komen te staan. In dit hoofdstuk worden de wettelijke ontwikkelingen besproken die zich tussen de MTO uit 2006 en de nieuwe MTO 2011 hebben voorgedaan. Deze ontwikkelingen zal ik bespreken aan de hand van drie kaders. In het bijzonder op het gebied van de kaders financiering, marktwerking en kwaliteit hebben deze ontwikkelingen impact gehad. In paragraaf 2.2 wordt de wijze van bekostiging van de vrijgevestigde medisch specialisten door de jaren heen beschreven. Vervolgens wordt in paragraaf 2.3 beschreven welke invloed de beoogde marktwerking in de zorgsector heeft, mede door inwerkingtreding van de Zorgverzekeringswet in 2006. Ten slotte wordt in paragraaf 2.4 beschreven wie eindverantwoordelijkheid is voor de kwaliteit van zorg in het ziekenhuis.

### 2.2. De financiering van vrijgevestigde medisch specialisten

Het eerste kader dat in dit hoofdstuk besproken wordt is de financiering van de vrijgevestigde medisch specialist. Tussen de invoering van de DBC systematiek in 2005 en de invoering van de prestatiebekostiging per 2012 hebben de medische specialisten de wijze van financiering van hun werkzaamheden zien veranderen. De wijze van financiering van de vrijgevestigde medisch specialist is, zoals eerder besproken in paragraaf 1.3, van belang om aangemerkt te kunnen blijven als zelfstandig ondernemer door de Belastingdienst. In deze paragraaf van het hoofdstuk wordt beschreven hoe de vrijgevestigde medisch specialist bekostigd is in de periode vanaf 2005 tot en met 2014

### 2.2.1. Invoering DBC systematiek

Met ingang van 1 februari 2005 is er voor ziekenhuizen een nieuw bekostigings- en financieringssysteem op basis van diagnose-behandel-combinaties (DBC's) ingevoerd.[32] Het toenmalige kabinet wilde komen tot een systeem van meer vraagsturing en gereguleerde marktwerking voor de ziekenhuiszorg.[33] Dit zou bereikt moeten worden door een mogelijkheid te creëren waarbij zorgaanbieders kunnen onderhandelen over onder andere de prijs van de zorg die de zorgverzekeraar inkoopt en door een goede kostentoedeling.

De DBC systematiek wordt gedefinieerd als; *"het geheel van prestaties van zorginstelling en medisch specialist, voortvloeiende uit de zorgvraag waarvoor de patiënt de medisch specialist in de zorginstelling consulteert"*.[34] Met de komst van de DBC systematiek wordt de zorgvraag gekoppeld aan de daartoe geleverde zorgprestaties. Voor de introductie van marktwerking in de ziekenhuiszorg heeft de DBC systematiek prestatiebekostiging als doelstelling, een basis voor transparantie van de bedrijfsvoering van ziekenhuizen.[35] Een DBC bestaat uit een kostendeel van het ziekenhuis en de honorariumdelen van de betrokken medisch specialisten.[36]

De ziekenhuiszorg werd verdeeld in twee verschillende soorten segmenten. Tot het A-segment behoort de acute zorg en de beschikbaarheidfunctie van het ziekenhuis.[37] Dit segment omvat 66 % van de totale ziekenhuisproductie.[38] Voor de ziekenhuisproductie die onder het A-segment valt gelden vaste prijzen waar nog geen sprake is van gereguleerde marktwerking. In het A-segment kan alleen onderhandeld worden over het volume van de zorg. Voor het tweede segment, het B-segment, is er wel sprake van vrije prijzen waarover onderhandeld kan worden. Het B-segment omvat de overige 34% van de totale ziekenhuisproductie en tot dit segment behoren de niet spoedeisende ziekenhuisbehandelingen die veel voorkomen.[39] Hierbij kan gedacht worden aan onder andere knie- en heupoperaties.

Sinds 1995 werden de medisch specialisten niet per gedeclareerde verrichting betaald. Zij werden betaald via een lumpsumhonorering (een vast honorariumbudget) onafhankelijk van de hoeveelheid zorg die zij leverden.[40] Deze betalingsmethode had weinig van doen met

---

[32] Linders en van Hekesen-van Bruggen 2005, p. 614
[33] Linders en van Hekesen-van Bruggen 2005, p. 614
[34] Linders en van Hekesen-van Bruggen 2005, p. 614
[35] Kamerstukken II 2003/04, 29 248, nr. 1, p. 3
[36] Orde van Medisch Specialisten 2007, p. 24
[37] Linders en van Hekesen-van Bruggen 2005, p. 617
[38] http://www.nza.nl/zorgonderwerpen/dossiers/dbc-dossier/veelgesteldevragen/veelgestelde-vragen-DBC/
[39] http://www.nza.nl/zorgonderwerpen/dossiers/dbc-dossier/veelgesteldevragen/veelgestelde-vragen-DBC/
[40] Linders en van Hekesen-van Bruggen 2005, p. 616

de werkelijke prestaties en de daarmee samenhangende werkelijke kosten. Met ingang van de DBC systematiek is het de bedoeling dat hier een einde aan kwam. Tot 1 januari 2008 heeft de lumpsumhonorering stand gehouden.

### 2.2.2. Afschaffing van de lumpsumhonorering

Sinds de afschaffing van de lumpsumhonorering worden de vrijgevestigde medisch specialisten volledig gefinancierd op basis van de DBC systematiek. Als uitgangspunt dienen hierbij het normatief uurtarief en de gevalideerde normtijden.[41] De nieuwe bekostigingssystematiek houdt voor de vrijgevestigde medisch specialisten in dat de medisch specialisten in het A- en B-segment afgerekend worden op het aantal geleverde DBC's waarvan het tarief tot stand komt door de normtijd te vermenigvuldigen met het uurtarief.[42] De Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) heeft een normatief uurtarief vastgesteld van 139 euro (prijspeil 2010) die van toepassing is op zowel het A-segment als op het B-segment. Het uurtarief van de medisch specialist is dus niet vrij onderhandelbaar. Voorts is er sprake van een bandbreedte van +/- 6,50 euro per uur. De verantwoordelijkheid voor het tarief, inclusief de bandbreedte, van de vrijgevestigde specialist ligt bij het ziekenhuis.[43] Het ziekenhuis dient ervoor te zorgen dat het honorariumbudget van de toegelaten medisch specialisten niet buiten de bandbreedte treedt. Indien dit wel het geval is kan de NZa met het ziekenhuis afrekenen in de vorm van kortingen of een boete.[44]

Omdat alleen het ziekenhuis en niet de vrijgevestigde specialist gekwalificeerd is als toegelaten organisatorisch verband, kan alleen het ziekenhuis een contract sluiten met de zorgverzekeraars.[45] Voor het contracteren van de collectief verzekerde zorg volgens de Wet toelating zorginstellingen (WTZi) en het vaststellen van het tarief volgens de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg) ligt het primaat bij het ziekenhuis bestuur.[46] Met de nieuwe bekostigingssystematiek wordt bevestigd dat het ziekenhuis eindverantwoordelijk is voor de prijs, kwaliteit en productievolume.[47]

---

[41] Sijmons e.a. 2008, p. 62 en de ministeriele brief van minister Klink 2007, p. 2
[42] Orde van Medisch Specialisten 2007, p. 6
[43] Hubben en Sijmons 2008, p. 104-106
[44] Hubben en Sijmons 2008, p. 104-106
[45] Artikel 5 lid 1 Wet toelating zorginstellingen (WTZi)
[46] Hubben en Sijmons 2009, p. 2-16
[47] Sijmons e.a. 2008, p. 93

### 2.2.3. Invoering prestatiebekostiging en DBC op weg naar Transparantie (DOT) per 2012

Het ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) maakt elk jaar een begroting op van de jaarlijkse, voor de maatschappij, aanvaardbare kosten voor de zorg.[48] Deze begroting wordt ook wel het macrokader zorg genoemd. De bekostiging van de vrijgevestigde medisch specialisten is ondergebracht in een deelkader van het macrokader zorg, het macrokader medisch specialisten.

Vanaf de afschaffing van de lumpsumhonorering in 2008 hebben de honorariumomzetten van de medisch specialisten het macrokader medisch specialisten overschreden in zowel het jaar 2008 als 2009.[49] Om deze overschrijdingen voor de jaren 2010 en 2011 te voorkomen heeft de minister van VWS aan de NZa, via een aanwijzing, de bevoegdheid gegeven om in 2010 en 2011 kortingen op de honorariumtarieven te berekenen en in te voeren.[50]

Om de zorg betaalbaar te houden en er zorg voor te dragen dat de kwaliteit van zorg niet achteruit gaat wordt per 2012 de prestatiebekostiging ingevoerd.[51] Ziekenhuizen worden vanaf dan alleen bekostigd op basis van de totale zorg die zij leveren per patiënt. Voor de vrijgevestigde specialisten houdt dit in dat de minister van VWS, de NVZ en de Orde een onderhandelingsresultaat in 2010 met elkaar zijn overeengekomen waarin de wijze van financiering van de medisch specialisten voor de periode 2012-2014 (transitiefase naar prestatiebekostiging) is vastgelegd.[52]

Voor het macrokader medisch specialisten 2012 worden de medisch specialisten in loondienst niet meer meegerekend, zij zullen vanaf dan vallen onder het macrokader ziekenhuizen.[53] Het macrokader 2012 is in het onderhandelingsresultaat begroot op 2021 miljoen euro (exclusief de kosten voor zelfstandige behandelcentra). Vanaf 2013 zal er jaarlijks rekening gehouden worden met een volumegroei van 2,5%.

In het onderhandelingsresultaat zijn de partijen onder andere met elkaar overeengekomen dat de professionele autonomie niet ter discussie staat en het fiscaal ondernemerschap behouden blijft. Op aanwijzing van de minister en een wetswijziging in de Wmg krijgt de NZa de bevoegdheid om het macrokader medisch specialisten te verdelen over

[48] Orde van Medisch Specialisten 2011, p. 7
[49] Orde van Medisch Specialisten 2011, p. 7
[50] Orde van Medisch Specialisten 2011, p. 7
[51] http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/prestaties-belonen-in-ziekenhuizen/prestatiebekostiging
[52] Onderhandelingsresultaat OMS, NVZ en VWS 2010
[53] Orde van Medisch Specialisten 2011, p. 12 en 13

de ziekenhuizen.[54] Per ziekenhuis wordt een omzetplafond vastgesteld dat betrekking heeft op alle vrijgevestigde specialisten die op basis van de toelatingsovereenkomst werkzaam zijn in dat ziekenhuis.[55] Om de status van vrijgevestigde niet te verliezen wordt de medisch specialisten en maatschappen de voorwaarde gesteld en tevens mogelijkheid gegeven om 'via' de raad van bestuur hun honorarium te declareren.[56] De specialist en/of maatschap dienen zich daarvoor aan te sluiten bij het collectief van medisch specialisten vrij beroepsbeoefenaren in het ziekenhuis waar hij of zij werkzaam is.[57] Dit collectief maakt afspraken met de raad van bestuur over hoe het omzetplafond verdeeld moet worden onder de specialisten in het ziekenhuis. Specialisten en maatschappen die zich niet aansluiten bij het collectief zijn niet verzekerd van hun zelfstandige ondernemerstatus. Deze specialisten declareert zijn honorarium dan 'aan' het ziekenhuis.[58] Het collectief krijgt 75% á 85% van het budget vast te verdelen over de specialisten. De overige 15% á 25% bestaat uit een variabel deel die aan prestaties gekoppeld zullen worden. Het collectief dient over het variabele deel afspraken te maken met de raad van bestuur wanneer het variabele deel behouden blijft na het behalen van zelf in te vullen prestaties zoals veiligheid, kwaliteit en innovatie.[59] Indien de afspraken niet gerealiseerd worden zal nacalculatie plaatsvinden.

### 2.2.4. Conclusie

Ten aanzien van het kader van financiering hebben er een drietal grote veranderingen plaatsgevonden. De inwerkingtreding van de DBC systematiek, de afschaffing van de lumpsumhonorering en de invoering van de prestatiebekostiging. Met de invoering van de prestatiebekostiging per 2012 blijkt de MTO 2006 officieel niet meer afdoende om de nieuwe wijze van het financieren van vrijgevestigde medisch specialisten weer te geven. Om de uitkomsten van het onderhandelingsresultaat tussen VWS, de Orde en de NVZ te kunnen realiseren wordt een nieuwe MTO voor 2012 geformuleerd waarbij rekening wordt gehouden met de positie als zelfstandig ondernemer van de vrijgevestigde specialist.

[54] Orde van Medisch Specialisten 2011, p. 13
[55] Orde van Medisch Specialisten 2011, p. 13
[56] Orde van Medisch Specialisten 2011, p. 13
[57] Orde van Medisch Specialisten 2011, p. 13
[58] Orde van Medisch Specialisten 2011, p. 13
[59] Onderhandelingsresultaat OMS, NVZ en VWS 2010, punt 6

## 2.3. Marktwerking in de gezondheidszorg

Om de stijgende kosten van de gezondheidszorg te kunnen bedwingen is o.a. door inwerkingtreding van de Zorgverzekeringswet (Zvw) marktwerking in de gezondheidszorg geïntroduceerd. De introductie van marktwerking in de zorg zou moeten leiden tot het betaalbaar houden van de zorg en het handhaven en verbeteren van de kwaliteit van zorg. In het tweede gedeelte van dit hoofdstuk zal het kader Marktwerking besproken worden en welke effecten de introductie daarvan heeft gehad op de juridische relatie tussen de raad van bestuur en de vrijgevestigde medisch specialist.

### 2.3.1. Introductie marktwerking in de gezondheidszorg

Op 1 januari 2006 is de Zorgverzekeringswet (Zvw) in werking getreden. Samen met de daarvoor inwerkingtredende DBC systematiek in 2005 werden deze wettelijke ontwikkelingen aangemerkt als de introductie van marktwerking in de gezondheidszorg. Marktwerking in de zorg ontstaat doordat in de Zvw niet omschreven staat op welke wijze, door welke instelling of beroepsbeoefenaar de zorg verleend dient te worden.[60] Daarnaast is vanuit de Zvw een regierol voor de zorgverzekeraar weggelegd die de te verzekeren zorg dient in te kopen bij de zorgaanbieders. Tevens is de contracteerplicht (artikelen 47 en 48 van de Ziekenfondswet) van zorgaanbieders komen te vervallen. Deze rol biedt de zorgverzekeraar de mogelijkheid om kwalitatief goede zorg in te kopen tegen een zo laag mogelijke prijs om de premies betaalbaar te houden en tevens te kunnen concurreren met de andere verzekeraars.[61] Zoals in hoofdstuk 2.2.1 is beschreven kan voor het A-segment alleen onderhandeld worden over het volume van de zorg en voor het B-segment over zowel het volume als de prijs. Tot voor kort is er nog weinig van gebleken dat de zorgverzekeraars op deze manier gebruik hebben gemaakt van de aan hun toebedeelde regierol.[62] De zorgverzekeraars zijn na de inwerkingtreding van de Zvw nagenoeg alle aanbieders blijven contracteren en hebben nog geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid tot selectieve inkoop.

De marktwerking wordt voorts gestimuleerd vanuit de WTZi. Volgens artikel 5 van de WTZi wordt elk organisatorisch verband die zorg verleend waarop aanspraak bestaat ingevolge de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) of de Zvw, voor het verlenen van die zorg toelating krijgt. Het ‘ziekenhuis’ als juridische categorie bestaat niet meer en

[60] Sijmons e.a. 2008, p. 29
[61] Sijmons e.a. 2008, p. 29
[62] Het Financieele Dagblad 2010

daardoor kan op verschillende wijze invulling worden gegeven aan de vorm van een instelling.[63]

Tot slot is er de Wmg om de gereguleerde marktwerking verder te definiëren.[64] De marktwerking is gereguleerd waarbij de rol van de overheid gematigd is en meer macht aan de partijen in het zorgveld (zorgverzekeraar, ziekenhuis en medisch specialist) is overgelaten.[65] De NZa bewaakt als centraal bestuurlijk orgaan over de zorgmarkt.[66]

### 2.3.2. De zorgverzekeraars maken hun regierol waar

In 2010 hebben de zorgverzekeraars eindelijk hun rol als regisseur van de zorg op zich genomen. Zowel zorgverzekeraar CZ als zorgverzekeraar Achmea hebben in dat jaar bekend gemaakt per 1 januari 2011 bepaalde zorg niet meer te contracteren omdat de zorg niet aan gestelde kwaliteitsnormen voldeed.[67] Voor beide verzekeraars was dit de eerste stap om ziekenhuizen die ondermaatse zorg leveren van contractering uit te sluiten. Achmea heeft hierin een verdergaande stap genomen om tevens met de ziekenhuizen, in de regio's waar zij de meeste verzekerden hebben, te praten over specialisatie en concentratie van zorg.[68] Deze specialisering en concentratie van zorg, in het kader van kwaliteit en doelmatigheid, waarbij de ziekenhuizen keuzes zullen maken of zij bepaalde zorg zullen behouden of afstoten (bijv. Spoedeisende hulp en verloskunde). Dit is een tendens waar de overheid voorstander van is en dit ook verwacht van de ziekenhuizen.[69]

### 2.3.3. Welk effect heeft de marktwerking op de raad van bestuur en medisch specialist?

Met de zorgverzekeraars die hun regierol serieus beginnen te nemen en de inkoop van zorg gaan professionaliseren heeft dat invloed op de af te nemen productie en prijs van zorg bij de ziekenhuizen. Daarbij wordt de vrije markt uit het B-segment per 2012 uitgebreid tot 70% van de totale zorg.[70] Dit zal de prijsconcurrentie tussen de ziekenhuizen onderling nog meer versterken. Wanneer de ziekenhuizen voor slechts een deel van het totaal te produceren volume gecontracteerd wordt betekend dit voor de medisch specialist dat hij op een andere manier of buiten het ziekenhuis extra productie moet gaan draaien om zijn inkomen te

[63] Sijmons e.a. 2008, p. 36
[64] Sijmons e.a. 2008, p. 55
[65] Holland 2006, p. 1629
[66] Artikel 3 Wmg
[67] Het Financieele Dagblad 2010
[68] Het Financieele Dagblad 2010
[69] Bestuurlijk hoofdlijnenakkoord 2012-2015, p. 4 en 5
[70] Bestuurlijk hoofdlijnenakkoord 2012-2015, p. 1

compenseren. Deze nevenwerkzaamheden worden veelal uitgevoerd in zelfstandige klinieken die door de medisch specialist of door een maatschap opgezet worden.[71] De zorg die geleverd wordt in deze klinieken is vrij eenvoudig van aard waardoor de ziekenhuizen overblijven met dure en complexe zorg.[72] De specialisten gaan zo de directe concurrentie aan met het ziekenhuis waardoor het ziekenhuis mogelijk patiënten misloopt. De klinieken staan bekend om minder lange wachttijden en zijn zeer toegankelijk voor niet-complexe zorg. Deze vorm van zorgverlening scoort zeer hoog in de klanttevredenheid van de patiënten.[73] Tevens kan dit voor het ziekenhuis betekenen dat de medisch specialistische zorg niet volledig is afgedekt omdat deze een deel van zijn uren op een andere, externe locatie uitvoert en de specialisten minder flexibel in hun te werken uren zullen zijn.

### 2.3.4. Toestemmingsvereiste van de raad van bestuur

De vrijgevestigde specialisten die via de MTO verbonden zijn aan het ziekenhuis krijgen niet zomaar vrijspel om buiten het ziekenhuis nevenwerkzaamheden te verrichten. Volgens de artikelen 3 en 4 van de MTO 2006 dienen de specialisten vooraf schriftelijke toestemming te vragen aan de raad van bestuur om nevenwerkzaamheden te mogen verrichten buiten het ziekenhuis. De raad van bestuur verleent deze toestemming indien de werkzaamheden niet schadelijk zijn te achten voor de specialist zijn werkzaamheden in het ziekenhuis of niet in strijd zijn met het redelijk belang en/of de functies van het ziekenhuis.[74] De bewijslast van geweigerde toestemming rust bij de raad van bestuur.[75] Deze ruim omschreven definiëring van het toestemmingsvereiste geeft de raad van bestuur veel ruimte om de aanvragen tot nevenwerkzaamheden tegen te gaan. In de veel besproken uitspraak van het Scheidsgerecht Gezondheidszorg (SG) in de casus van het Wilhelmina Ziekenhuis te Assen wordt dit verduidelijkt. [76]

In deze casus wilde de maatschap chirurgie van het Wilhelmina Ziekenhuis Assen dat de raad van bestuur toestemming zou geven om nevenwerkzaamheden te verrichten in een kliniek buiten het ziekenhuis.[77] Het ziekenhuis heeft zich op artikel 4.1 van de MTO beroepen en weigerde toestemming. De raad van bestuur was daarbij van mening dat veel patiënten de

[71] Van IJsendoorn en De Laat 2009, p. 24
[72] Van IJsendoorn en De Laat 2009, p. 24
[73] Bosgra 2010
[74] Artikelen 3 en 4 MTO 2006
[75] Hubben en Sijmons 2009, p. 14
[76] SG 8 augustus 2008
[77] SG 8 augustus 2008, p. 49

keuze zouden maken om bij de kliniek behandeld te worden in verband met kortere wachttijden tot de te verlenen laagcomplexe zorg in de kliniek. Dit viel aan te merken als directe concurrentie en de raad van bestuur stelde daarbij dat deze concurrentie de (financiële) positie van het ziekenhuis kon schaden, en daarmee uiteindelijk de goede patiëntenzorg in gevaar kan brengen.[78] Het SG volgt het ziekenhuis in dit oordeel en is tevens van mening dat er sprake zou kunnen zijn van precedentwerking. Volgens het SG dient rekening gehouden te worden met andere specialisten en maatschappen die het voorbeeld zullen volgen om, zonder toestemming, zorg aan te bieden op een andere locatie dan het ziekenhuis.[79] Verder is het SG van mening dat de beoordeling of bedoelde belangen, volgens artikel 4.1 van de MTO, zijn geschaad vooral ligt bij de raad van bestuur van het ziekenhuis.[80] De raad van bestuur heeft daar volgens het SG een zekere beoordelingsvrijheid, die door het SG met enige terughoudendheid dient te worden getoetst.[81] Tevens heeft de maatschap aangevoerd dat artikel 4.1 van de MTO in strijd is met artikel 6 van de Mededingingswet.[82] Het SG is hierbij van oordeel dat: "*artikel 4.1 van de toelatingsovereenkomst niet de strekking heeft de mededinging te beperken, maar om de belangen van het ziekenhuis en/of patiënten te beschermen. Financiële benadeling van het ziekenhuis kan een reden voor weigering van toestemming zijn als daardoor de goede patiëntenzorg in gevaar komt of de exploitatie van het ziekenhuis schade lijdt. Overigens staat het de medisch specialist vrij de toelatingsovereenkomst met de stichting op te zeggen. Daarmee is de belemmering om in de kliniek werkzaam te zijn van de baan. Artikel 4.1. van de toelatingsovereenkomst kan daarom niet worden aangemerkt als een verboden overeenkomst als bedoeld in artikel 6 van de Mededingingswet.*"[83]

### 2.3.5. Het ontbreken van een non-concurrentiebeding in de MTO

Zoals het SG oordeelde in bovengenoemde casus kan de medisch specialist de MTO opzeggen wanneer hij zijn werkzaamheden wil voortzetten buiten het ziekenhuis. De medisch specialist heeft een opzegtermijn van zes maanden.[84] Het laat de medisch specialist niet toe om nevenwerkzaamheden te verrichten, maar door opzegging van de toelatingsovereenkomst

[78] SG 8 augustus 2008, r.o. 4.5, p. 51
[79] SG 8 augustus 2008, r.o. 4.8, p. 52
[80] SG 8 augustus 2008, r.o. 4.4, p. 51
[81] SG 8 augustus 2008, r.o. 4.4, p. 51
[82] SG 8 augustus 2008, r.o. 4.17, p. 53
[83] SG 8 augustus 2008, r.o. 4.18, p. 53 en 54
[84] Artikel 25 MTO 2006

kan de specialist wel ongestoord zijn werkzaamheden uitvoeren in een zelfstandige kliniek. Want waar voor nevenwerkzaamheden toestemming nodig is van de raad van bestuur, is er na opzegging van de toelatingsovereenkomst geen non-concurrentie beding in de MTO opgenomen die de specialist in zijn nieuwe werkzaamheden kan belemmeren. Een medisch specialist is dus na opzegging vrij om te gaan werken waar hij of zij maar wil. Wanneer een medisch specialist of maatschap besluit de toelatingsovereenkomst op te zeggen kan het ziekenhuis hen niet tegenhouden om in de directe omgeving een kliniek op te zetten waar zij aan (eventuele) patiënten van het ziekenhuis van laagcomplexe zorg zullen voorzien.

Het ontbreken van een non-concurrentie beding waarin voorwaarden worden gesteld aan waar, wanneer en of medisch specialisten, die de toelating hebben opgezegd, in de omgeving van het ziekenhuis hun werkzaamheden voortzetten kan het ziekenhuis duur komen te staan. Waar met de vereiste toestemming voor nevenwerkzaamheden rekening gehouden wordt met eventueel te schaden belangen van het ziekenhuis, worden deze te schaden belangen niet minder wanneer een specialist of gehele maatschap de toelatingsovereenkomst opzegt en een eigen kliniek begint. De gevaren voor schade en concurrentie blijven bestaan. De ziekenhuizen investeren ook voor de laagcomplexe zorg in apparatuur en infrastructuur.[85] Wanneer de patiënten wegblijven omdat zij in de zelfstandige kliniek behandeld worden komt deze investering het ziekenhuis duur te staan. Het ziekenhuis heeft baat bij een non-concurrentiebeding om geen bedrijfseconomische risico's te lopen. De maatschapovereenkomsten hebben veelal wel een non-concurrentie beding opgenomen om dit soort risico's te kunnen vermijden.[86] Echter is het ziekenhuis hier geen partij in.

### 2.3.6. Conclusie

De introductie van marktwerking in de zorg wordt gekenmerkt door de DBC systematiek, Zvw, WTZi en Wmg. In 2011 hebben de zorgverzekeraars de aan hun toebedeelde regierol op zich genomen door kwalitatief ondermaatse zorg niet meer te contracteren. Dit kan tot gevolg hebben dat het ziekenhuis niet voldoende volume oplevert waardoor de medisch specialisten buiten het ziekenhuis extra productie moeten gaan draaien om hun inkomsten te compenseren. De medisch specialisten hebben echter toestemming nodig van het ziekenhuisbestuur willen zij nevenwerkzaamheden buiten het ziekenhuis verrichten. De raad van bestuur heeft daarbij een (te) ruime beoordelingsvrijheid. Voor de medisch specialisten wordt het daardoor zeer

[85] Kahn 2010, p. 1274
[86] Van IJsendoorn en De Laat 2009, p. 25

lastig om buiten het ziekenhuis nevenwerkzaamheden te verrichten. Doordat er een non-concurrentie beding ontbreekt in de MTO 2006 is de medisch specialist vrij (bij een opzegtermijn van 6 maanden) om na opzegging van de overeenkomst waar dan ook buiten het ziekenhuis zijn werkzaamheden te verrichtten. Dit kan ertoe leiden dat het ziekenhuis zijn laagcomplexe zorg verliest aan zelfstandige klinieken waar de medisch specialist of een gehele maatschap zich vestigt.

## 2.4 Wie is verantwoordelijk voor de kwaliteit van zorg in het ziekenhuis en is dat geborgd in de MTO 2006?

Zoals ik in de vorige twee delen van dit hoofdstuk heb besproken is de zorgsector de afgelopen jaren onderhevig geweest aan diverse wijzigingen van het wettelijk kader. Ondanks deze wijzigingen moet de kwaliteit van zorg in het ziekenhuis gewaarborgd kunnen blijven. Het is daarom van belang dat voor alle betrokken partijen duidelijk is wie welke verantwoordelijkheid draagt voor de kwaliteit van zorg binnen een instelling en wie er uiteindelijk eindverantwoordelijk voor is. In dit laatste gedeelte van het hoofdstuk bespreek ik wie in het ziekenhuis eindverantwoordelijk is voor de kwaliteit van zorg en welke positie daarbij de raad van bestuur en de vrijgevestigde medisch specialist inneemt. Verder bespreek ik of deze eindverantwoordelijkheid geborgd is in de MTO 2006

### 2.4.1. Wie is wettelijk verantwoordelijk voor de kwaliteit van zorg binnen de zorginstelling?

Volgens de Kwaliteitswet Zorginstellingen (KWZ) wordt de raad van bestuur van het ziekenhuis eindverantwoordelijk gehouden voor de kwaliteit van zorg en de organisatie daarvan. In de KWZ wordt de verantwoordelijkheid van kwaliteit van zorg toebedeeld aan de raad van bestuur in art. 2: "*De zorgaanbieder biedt verantwoorde zorg aan. Onder verantwoorde zorg wordt verstaan zorg van goed niveau, die in ieder geval doeltreffend, doelmatig en patiëntgericht wordt verleend en die afgestemd is op de reële behoefte van de patiënt.*" In art. 3 KWZ wordt de raad van bestuur verplicht de zorgverlening op zodanige wijze te organiseren, voorziet de instelling zowel kwalitatief als kwantitatief zodanig van personeel en materieel, dat een en ander leidt of redelijkerwijs moet leiden tot verantwoorde zorg. Vervolgens wordt in art. 4 KWZ beschreven dat artikel 3 uitgevoerd dient te worden door systematische bewaking, beheersing en verbetering van de kwaliteit van zorg.

Tot slot dient rekening gehouden te worden met het wetsvoorstel voor de Wet cliëntenrechten zorg (WCZ).[87] Deze wet beoogd alle rechten van de cliënten en verplichtingen voor de zorgaanbieders in een wet te bundelen. Voor de raad van bestuur zijn de opgenomen artikelen 2, 5 en 7 van belang, hier wordt hem expliciet de eindverantwoordelijkheid van zorg toegekend.

### 2.4.2. De raad van bestuur is eindverantwoordelijk voor kwaliteit van zorg

In de afgelopen jaren is steeds meer nadruk komen te liggen op de verantwoordelijkheid die de raad van bestuur draagt voor de kwaliteit van zorg in het ziekenhuis. In een aantal onderzoeken van o.a. de Onderzoeksraad voor Veiligheid (OVV) en de Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ) wordt de verantwoordelijkheid nogmaals bij de raad van bestuur neergelegd.

In mei 2008 heeft de OVV een onderzoek uitgebracht over de casus hartchirurgie in het UMC St. Radboud.[88] In dit onderzoek wordt de raad van bestuur verantwoordelijk gehouden voor de organisatie en bewaking van de kwaliteit binnen het ziekenhuis. De OVV zegt hierover: "*De raad van bestuur besteedde onvoldoende aandacht aan de kernactiviteit van de hartchirurgische keten: het verlenen van verantwoorde zorg. Centrale sturing ontbrak. De raad van bestuur veronderstelde een kwaliteitsbesef bij de medische staf en had als standpunt dat leren van incidenten een zaak was van de medische staf zelf, zonder na te gaan of dat gebeurde. Vanuit de raad van bestuur was geen zichtbare betrokkenheid bij de veiligheidszorg op de werkvloer. Dit was ook niet de intentie".*[89] Tevens stelt de OVV: "*In het ziekenhuis werd de kwaliteit van medisch handelen als het domein van specialisten beschouwd. Dit resulteerde in een volgend toezicht in plaats van leidend toezicht".*[90] Vervolgens is in september 2008 een rapport van de IGZ verschenen over het peroperatief proces in de IJsselmeerziekenhuizen en wordt eveneens de raad van bestuur eindverantwoordelijk gehouden voor de kwaliteit. [91] Volgens de IGZ: "*is het de raad van bestuur die verantwoordelijk is voor het scheppen van de noodzakelijke voorwaarden voor veilige patiëntenzorg maar ook voor de veiligheid van haar medewerkers*".[92] Niet alleen de raad van bestuur maar ook de medisch specialisten kregen er in dit rapport van langs: "*De*

[87] TK II 2009 – 2010, 32 402, nr. 2
[88] OVV 2008
[89] OVV 2008, p. 84
[90] OVV 2008, p. 85
[91] IGZ 2008, rapport IJsselmeerziekenhuizen
[92] IGZ 2008, rapport IJsselmeerziekenhuizen, p. 14

*Inspectie moet constateren dat de medisch specialisten geen consequenties hebben getrokken uit het feit dat de Raad van Bestuur geen actie heeft ondernomen om verbeteringen aan te brengen. Zij zijn doorgegaan met opereren, wetende dat de luchtbehandeling op beide OK-complexen niet voldeed en hebben hierdoor hun patiënten blootgesteld aan vermijdbare risico's. Hiermee hebben zij de verantwoordelijkheid die zij hebben ten opzichte van hun patiënten veronachtzaamd ".*[93]

Andere voorbeelden waar de raad van bestuur eindverantwoordelijk wordt gehouden voor de kwaliteit is het IGZ rapport over het Twenteborg Ziekenhuis te Almelo en de rapporten van de commissie Lemstra I en II over de disfunctionerende Twentse neuroloog. [94]

### 2.4.3. De verantwoordelijkheid van de medisch specialist voor kwaliteit van zorg

Nu de raad van bestuur als eindverantwoordelijke wordt gehouden voor de kwaliteit van zorg, hoe verhoudt zich dat tot de kwaliteit waar de medisch specialist voor verantwoordelijk is? In de ogen van de raden van bestuur en de medisch specialisten was kwaliteit de voornaamste verantwoordelijkheid van de medisch specialisten.[95] Deze beleving is te herleiden tot de 'professionele autonomie' van de medisch specialist: "*de vrijheid van oordeelsvorming van de medisch specialist om, gegeven de wettelijke kaders en professionele standaard, zonder inmenging van derden en zonder preventief toezicht van de werkgever, in de individuele arts-patiënt relatie te komen tot diagnostiek, behandeling en advisering over de behandeling en/of alle andere verrichtingen, waaronder begrepen het onderzoeken en geven van raad met de doelstelling de verbetering van de gezondheid van de patiënt*".[96]

De kwaliteit van zorg waar de medisch specialist voor verantwoordelijk is, is terug te voeren naar de individuele (behandel)relatie die de in het ziekenhuis werkzame specialist heeft met de patiënt. De specialist kan voor deze op de individuele zorg en op de patiënt gerichte verantwoordelijkheid via de Wet op de individuele beroepen in de gezondheidszorg (Wet BIG, tuchtrechtelijk, art. 47) en via de WGBO (civielrechtelijk, centrale aansprakelijkheid) aangesproken worden. Het toetsingscriterium dat in de Wet BIG wordt gehanteerd is het handelen of nalaten in strijd met de zorg die de beroepsbeoefenaar behoort te betrachten ten opzichte van de patiënt of naaste, dan wel enig ander handelen of nalaten die

[93] IGZ 2008, rapport IJsselmeerziekenhuizen, p. 15
[94] IGZ 2008; rapport Twenteborg Ziekenhuis, Commissie Lemstra I 2009 en Commissie Lemstra II 2010
[95] RVZ 2010, p. 13
[96] http://orde.artsennet.nl/kwaliteit/wet_en_regelgeving-3/Professionele-autonomie.htm

in strijd is met het belang van een goede uitoefening van individuele gezondheidszorg.[97] Het tuchtrecht van de Wet BIG richt zich echter, enkel en alleen, tot de individuele hulpverlener en is in zijn huidige vorm niet van toepassing op de tekortkoming van kwaliteit te wijten aan de raad van bestuur. [98]

Gegrond verklaarde tuchtrechtelijke klachten richten zich met name op tekortkomingen in de regeling van de verantwoordelijkheid voor de patiëntenzorg en onvoldoende dossiervorming.[99] In art. 7:454 WGBO is beschreven dat de hulpverlener een dossier inricht met betrekking tot de behandeling van de patiënt voor zover dit voor een goede hulpverlening noodzakelijk is. De tuchtrechter hecht veel waarde aan kwalitatieve dossiervorming vanwege het waarborgende karakter van de continuïteit bij medische hulpverlening.[100] Een recent voorbeeld hiervan is de uitspraak van het Centraal Tuchtcollege (CTC) d.d. 15 maart 2011.[101] In deze zaak is een anesthesioloog de tuchtrechtelijke maatregel waarschuwing opgelegd voor slechte verslaglegging in het dossier van de patiënt. De anesthesioloog was verantwoordelijk voor de preoperatieve risico-inschatting ter voorbereiding van een knievervangende operatie. In overweging 4.6 constateert het CTC dat het in deze zaak ontbreekt aan goede verslaglegging en tevens dat een goede verslaglegging van groot belang is om evidente redenen. In deze uitspraak sluit het CTC zich aan bij eerdere uitspraken van het tuchtcollege betreffende dossiervorming.

### 2.4.4. Hoe wordt de verantwoordelijkheid voor kwaliteit in de juridische relatie vormgegeven?

In de MTO 2006 zijn diverse artikelen opgenomen waarin het onderwerp kwaliteit aanbod komt. In deze artikelen worden de verplichtingen van de medisch specialist ten aanzien van kwaliteit beschreven en welke bevoegdheden de raad van bestuur daarbij heeft. Voor het onderwerp van kwaliteit behoeft geen onderscheid gemaakt te worden tussen specialisten in dienstverband en vrijgevestigde specialisten. De bepalingen omtrent kwaliteit die in de arbeid- en toelatingsovereenkomsten zijn opgenomen lijken inhoudelijk veel op elkaar.[102] Voor de specialisten wordt zorg verlenen volgens professionele standaard, dossiervorming, beoordeling van functioneren, het melden van incidenten en aanwijzingen volgen van het

[97] Artikel 47 lid 1 en 2 Wet BIG
[98] Artikelen 1 en 3 Wet BIG
[99] Hubben en Sijmons 2009, p. 10
[100] Hubben en Sijmons 2009, p. 10
[101] CTC 15 maart 2011
[102] RVZ 2010, p. 28

bestuur benoemd ter het zorgdragen van verantwoorde zorg.[103] Voor de raad van bestuur komt dit neer op het geven van aanwijzingen aan de medische staf, het opleggen van disciplinaire maatregelen en het beëindigen van de overeenkomst door opzegging.[104] Behalve dat beide overeenkomsten veel op elkaar lijken ontberen de overeenkomsten ook dezelfde verplichting: er is geen bepaling die een actieve verplichting inhoudt tot het afleggen van verantwoording door de specialist aan de raad van bestuur over zijn handelen.[105]

Een uitzondering hierop is de verplichting van specialisten tot het melden van incidenten aan de Meldingscommissie Incidenten Patiëntenzorg (MIP) volgens artikel 15 van de MTO. In dit artikel wordt de medisch specialist verplicht om alle informatie te verschaffen die in het belang van de patiënt en ziekenhuis noodzakelijk kan worden geacht en worden alleen ernstige incidenten tevens aan de raad van bestuurd gemeld.[106]

### 2.4.5. Hoe wordt de kwaliteit van de door de specialist geleverde zorg beoordeeld?

Behalve de kwaliteitsbepalingen die in beide overeenkomsten zijn opgenomen zijn er overige bepalingen in wet- en regelgeving waaraan, de kwaliteit van de te leveren verantwoorde zorg door de specialist, getoetst kan worden. Een medisch specialist moet zich na voltooiing van zijn opleiding in het register, erkend door de medisch specialisten, laten inschrijven door de Medisch Specialisten Registratie Commissie (MSRC).[107] Elke vijf jaar dient de specialist zich te herregistreren.[108] Herregistratie vindt plaats door te voldoen aan de door het Centraal College Medisch Specialisten (CCMS) vastgestelde minimum criteria *"voor regelmatig patiëntgebonden zorgverlening, deelname aan het visitatieprogramma van de betreffende wetenschappelijke vereniging en een door het CCMS vastgesteld minimum aantal uren geaccrediteerde bij- en nascholing"*.[109] Bij deelname aan het visitatieprogramma (intercollegiale toetsing) van de wetenschappelijke vereniging wordt de medisch specialist met zijn maatschap of vakgroep in het algemeen getoetst op het functioneren van de gehele groep.[110] De specialist wordt dus niet gevisiteerd naar individueel handelen. Het rapport bevat een beschrijving van het visitatiebezoek en conclusies/adviezen die de kwaliteit van zorg

[103] RVZ 2010, p. 28
[104] RVZ 2010, p. 28
[105] RVZ 2010, p. 16
[106] RVZ 2009, p. 44
[107] http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Artikel/Registratie-en-herregistratie-1.htm en artikel 3 Wet BIG
[108] Artikelen 14 en 15 Wet BIG
[109] http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Artikel/Registratie-en-herregistratie-1.htm
[110] Kahn 2009, p. 22

kunnen verbeteren.[111] Het rapport wordt in de meeste gevallen niet openbaar gemaakt en alleen toegezonden aan de maatschap of vakgroep. Hoewel de raad van bestuur de eindverantwoordelijkheid voor kwaliteit draagt hoeft deze niet van het gehele rapport op de hoogte te worden gesteld door de maatschap. Een samenvatting van de uitkomsten is voldoende om de raad van bestuur te informeren wanneer daar naar gevraagd wordt. De visitatie is onder andere daardoor meer een formaliteit dan een scherpe inhoudelijke beoordeling op het functioneren van de specialisten in de maatschap.

Om het individuele functioneren van de specialisten te kunnen toetsen is het Individueel Functioneren Medisch Specialist (IMFS) ontwikkeld.[112] Op basis van een 360 graden feedback wordt de specialist geëvalueerd ter continue verbetering van het professioneel handelen. De specialist wordt geëvalueerd door collega-specialisten uit het ziekenhuis waar hij werkzaam is. Er is dus geen sprake van een onafhankelijke evaluatie zoals dat bij de kwaliteitsvisitaties door de wetenschappelijke verenigingen wel het geval is.

Op te merken valt dat beide vormen van visitaties onvoldoende medisch inhoudelijk plaatsvinden en de raad van bestuur op summiere wijze geïnformeerd dient te worden over de uitkomsten ervan, waardoor dit geen garantie biedt voor verantwoorde verlening van zorg.[113]

### 2.4.6. Heeft de raad van bestuur volgens de MTO 2006 voldoende beschikking tot maatregelen gehad om de eindverantwoordelijkheid van kwaliteit op zich te nemen?

De raad van bestuur is eindverantwoordelijk voor de kwaliteit van zorg binnen de instelling. Het komt erop neer dat de raad van bestuur theoretisch gezien voldoende maatregelen tot zijn beschikking heeft, in acht nemende met wat er in de wet- en regelgeving en de MTO 2006 aan bevoegdheden wordt toegekend om verantwoorde zorg in het ziekenhuis te kunnen borgen. De medisch specialist is tucht- en civielrechtelijk aansprakelijk voor de individuele zorg van een patient, wordt jaarlijks gevisiteerd en zijn functioneren wordt door collega's geëvalueerd volgens het IMFS. Ondanks de toegekende bevoegdheden, de tuchtrechtelijke aansprakelijkheid van de medisch specialist en kwaliteitsvisitaties kan de raad van bestuur zijn eindverantwoordelijkheid voor kwaliteit onvoldoende waarmaken.

Deze conclusie kan getrokken worden door het ontbreken van een actieve plicht tot het afleggen van verantwoording van medisch specialistisch handelen en de uitkomsten van de

[111] http://orde.artsennet.nl/kwaliteit/Kwaliteitsinstrumenten/Kwaliteitsvisitaties-1/Visitatierapport.htm
[112] http://www.orde.nl/pijlers/kwaliteit/functioneren+en+disfunctioneren/onderwerpen/ifms.html
[113] Kahn 2008, p. 428

visitaties die besloten zijn. De raad van bestuur heeft hierdoor geen duidelijk inzicht in de geleverde kwaliteit van zorg en heeft slechts beschikking tot summiere opties om dit af te kunnen dwingen.

## *3. Welke aanbevelingen hebben overheidsinstanties, onderzoekscommissies en prominenten uit de zorgsector gegeven waaraan een nieuwe MTO zou moeten voldoen en voldoet de MTO 2011 aan deze aanbevelingen?*

### 3. 1. Inleiding

Zoals in hoofdstuk 2 uiteen is gezet hebben er tussen 2006 en 2012 een aantal cruciale juridische ontwikkelingen voorgedaan rondom de Nederlandse gezondheidszorg. Deze ontwikkelingen hebben de tot en met in 2011 geldende MTO uit 2006 vrijwel onhoudbaar gemaakt om nog langer de juridische relatie tussen ziekenhuisbestuur en vrijgevestigde medisch specialist weer te kunnen geven. Door de jaren heen zijn er meerdere aanbevelingen gedaan door diverse overheidsinstanties, onderzoekscommissies en prominenten uit de zorgsector waar een nieuwe of aangepaste MTO aan zou moeten voldoen. De NVZ en de Orde hebben zich tot 2011 niet geroepen gevoeld tot het aanpassen van de gedateerde MTO uit 2006. In dit hoofdstuk zullen de aanbevelingen van eerder genoemden aanbod komen en worden besproken langs de drie kaders Financiering, Marktwerking en Kwaliteit (hoofdstuk 3.2). Vervolgens zal in paragraaf 3.3 de nieuwe MTO, die eind 2011 is gepresenteerd en sinds 1 januari 2012 in gebruik is genomen, beschreven worden. De MTO 2011 zal worden vergeleken met de MTO 2006 en wordt duidelijk welke aanbevelingen de Orde en de NVZ hebben overgenomen om de MTO aan te passen aan de huidige situatie.

### 3.2. Welke aanbevelingen hebben overheidsinstanties, onderzoekscommissies en prominenten uit de sector gegeven waar een nieuwe MTO aan zou moeten voldoen langs de kaders van Financiering, Marktwerking en Kwaliteit?

#### 3.2.1. Financiering

Door het onderhandelingsresultaat uit 2010 en de overgang naar invoering van de prestatiebekostiging per 2012 was de MTO 2006 toe aan een aanpassing. De Orde heeft daarom in 2011 bekendgemaakt dat in de nieuwe MTO de volgende wijzigingen opgenomen zullen worden om de uitkomsten van het onderhandelingsresultaat te kunnen realiseren: "*De wijzigingen ten opzichte van de huidige Toelatingsovereenkomst betreffen onder andere de verdeling van het omzetplafond door het collectief, de afspraken hierover met de raad van*

*bestuur, de vaststelling van een vast en variabel deel, de wijze van declareren ('via' of 'aan') en het maken van productieafspraken*".[114]

Een geheel andere aanbeveling zou zijn om de MTO in te ruilen voor een arbeidsovereenkomst. De Raad voor Volksgezondheid en Zorg (RVZ) heeft het advies gegeven dat de medisch specialist in dienstverband voor het ziekenhuis zou kunnen gaan werken.[115] Er zou in dat geval sprake zijn van een gezagsverhouding waarbij de medisch specialist in dienst werkt bij het ziekenhuis en loon ontvangt. Voor de medisch specialist in loondienst zijn de afspraken volgende uit het onderhandelingsresultaat niet van toepassing. Hij of zij ontvangt immers een vast bedrag aan loon per jaar, behorende bij bijvoorbeeld een werkweek van veertig uur, ongeacht of er meer of minder uren gewerkt worden. De vrijgevestigde medisch specialist zal hierbij echter wel zijn fiscale positie als zelfstandig ondernemer verliezen.

### 3.2.2. Marktwerking

De ruime omschrijving van het toestemmingsvereiste en het ontbreken van een non-concurrentiebeding in de MTO zijn niet meer houdbaar in de zorgsector waar marktwerking een steeds grotere rol krijgt. Zowel de medisch specialisten als de ziekenhuizen zijn gebaat bij een aanpassing van de te verlenen toestemming bij nevenwerkzaamheden en de opzegging van de toelatingsovereenkomst.

Phillip Kahn pleit voor een duidelijke omschrijving wanneer wel en wanneer niet nevenwerkzaamheden uitgevoerd mogen worden.[116] Als voorbeeld kan hier de arbeidsovereenkomst voor de medisch specialisten in loondienst worden gebruikt zoals voorgesteld in een artikel van Simon van IJsendoorn en Inge de Laat.[117] Volgens de Arbeidsvoorwaarden Medisch Specialisten (AMS) is tevens expliciete toestemming nodig van de raad van bestuur om nevenwerkzaamheden te mogen verrichten.[118] Het verschil met de MTO is dat in de AMS op een concrete wijze invulling is gegeven aan de randvoorwaarden om de toestemming niet te verlenen.[119] Een heldere omschrijving van randvoorwaarden wanneer toestemming wel of niet verleend wordt geeft het ziekenhuis minder ruimte om zich van de toestemming te onthouden en de medisch specialisten meer ruimte om zich aan te

[114] Orde van Medisch Specialisten 2011, p. 23
[115] RVZ 2009, p. 47
[116] Kahn 2010, p. 1274
[117] Van IJsendoorn en De Laat 2009, p.25
[118] Artikel 3.5.1. AMS 2008-2009
[119] Artikel 3.5.1. AMS 2008-2009

passen aan de huidige situatie van marktwerking in de zorg. Het opnemen van een non-concurrentiebeding in de MTO die in de huidige toelatingsovereenkomst ontbreekt, zal meer bescherming voor het ziekenhuis bieden tegen bedrijfseconomische risico's die het ziekenhuis loopt bij vertrek van medisch specialisten of gehele maatschappen die zich willen vestigen in zelfstandige klinieken, aldus Kahn.[120]

### 3.2.3. Kwaliteit

In paragraaf 2.4 is beschreven dat de raad van bestuur eindverantwoordelijk is voor de kwaliteit van zorg in het ziekenhuis, maar heeft de raad onvoldoende houvast om op deze verantwoordelijkheid te kunnen sturen. In het briefadvies dat de RVZ in 2010 heeft uitgebracht wordt: 'De relatie medisch specialist en ziekenhuis in het licht van de kwaliteit van zorg' besproken.[121] In dit rapport heeft de RVZ een duidelijke visie over wie eindverantwoordelijk is voor kwaliteit en hoe die eindverantwoordelijkheid geïnterpreteerd dient te worden. De RVZ zegt hierover: "*De raad van bestuur moet ook toezien op het handelen van de in de ziekenhuis werkzame medisch specialisten, aangezien zij de zorg feitelijk verlenen. Ofwel: De arts is en blijft verantwoordelijk voor zijn professionele handelen, maar het toezicht op dat handelen valt onder de bestuurlijke verantwoordelijkheid van de raad van bestuur*".[122] Het zich toetsbaar opstellen en verantwoording afleggen wanneer dat nodig is wordt eveneens gerekend als onderdeel van de professionele verantwoordelijkheid van de medisch specialist.[123]

De MTO zal aangepast moeten worden wil de raad van bestuur de eindverantwoordelijkheid voor kwaliteit zich daadwerkelijk toe eigenen om verantwoorde zorg te kunnen verlenen en garanderen in het ziekenhuis. Johan Legemaate stelt dat medisch specialisten en de raad van bestuur zijn uiteindelijk gezamenlijk verantwoordelijk voor het leveren van verantwoorde zorg waardoor een gerichte afstemming en explicitering van de verantwoordelijkheden noodzakelijk is.[124] Uit de, al eerder genoemde, onderzoeken en rapporten over de voorvallen in het St. Radboud, de IJsselmeerziekenhuizen en de Twentse neuroloog blijkt dat dit nog niet het geval is.

---

[120] Kahn 2010, p. 1274
[121] RVZ 2010
[122] RVZ 2010, p. 15
[123] Legemaate 2009, p. 6
[124] Legemaate 2009, p. 18

In de nog niet besproken rapporten over de casus van de disfunctionerende Twentse neuroloog van de twee externe commissies Lemstra I en Lemstra II worden diverse aanbevelingen gegeven om deze problematiek op te lossen.[125] Aan de hand van de belangrijkste aanbevelingen van beide rapporten zal ik deze toetsen met aanbevelingen die in andere beschouwingen, onderzoeken en rapporten gedeeld worden.

In 2009 wordt publiekelijk bekend gemaakt dat een neuroloog, werkzaam in het Medisch Spectrum Twente (MST), het ziekenhuis heeft moeten verlaten wegens disfunctioneren.[126] De neuroloog wordt omschreven als een solitair werkend medisch specialist die o.a. nauwelijks dossiers bijhoudt, diagnoses stelt die niet onderbouwd kunnen worden, vaak niet geïndiceerde medicijnen voorschrijft en schade aan patiënten heeft toegebracht.[127]

In het rapport van de commissie Lemstra I worden een aantal aanbevelingen gegeven aan de raad van bestuur, de IGZ, de Orde, MSRC en de minister van VWS die gericht zijn op het voortijdig signaleren van disfunctioneren van medisch specialisten.[128] De aanbevelingen afkomstig uit het rapport van de commissie Lemstra II nemen als uitgangspunt de aanbevelingen van de commissie Lemstra I. Commissie Lemstra II geeft ten eerste aanbevelingen ter aanvullende maatregelen die volgens haar hiertoe aangewezen zijn en ten tweede aanbevelingen op de wijze waarop omgegaan moet worden met de gevolgen van het disfunctioneren.[129] In een aanbeveling aan de minister van VWS stelt de commissie Lemstra I: *"In de Kwaliteitswet zorginstellingen te expliciteren wat de eindverantwoordelijkheid van de raad van bestuur inhoudt en tevens te verduidelijken hoe diens verantwoordelijkheid zich verhoudt tot die van de arts"*.[130] In een beschouwing die Kahn over beide rapporten heeft geschreven deelt hij de noodzaak van deze aanbeveling niet. Zo stelt Kahn: "*in brede kring is het duidelijk dat het instellingsbestuur eindverantwoordelijk is voor de kwaliteit van de zorg in de instelling, ongeacht de arbeidsrechtelijke relatie met de dokter*".[131] Voorts is hij van mening: "*Naast hiertoe gelegitimeerd te zijn op grond van de wetgeving heeft het*

[125] Commissie Lemstra I 2009 en Commissie Lemstra II 2010
[126] Commissie Lemstra I 2009, p. 3
[127] Commissie Lemstra I 2009, p. 3
[128] Commissie Lemstra I 2009, p. 48-52
[129] Commissie Lemstra II 2010, p. 59
[130] Commissie Lemstra I 2009, p. 48
[131] Kahn 2011, p. 315

*instellingsbestuur contractueel thans voldoende juridische handvatten om de kwaliteit van zorg te kunnen monitoren en indien nodig corrigerend te kunnen optreden*".[132]
Kahn kan zich echter wel vinden in de aanbeveling over het opnemen van beoordeling- en toelatingseisen in de MTO.[133]

In het rapport van de commissie Lemstra II somt de commissie een concrete lijst op aan kwaliteitscriteria voor een beoordelingskader die gehandhaafd zou moeten worden bij een periodiek beoordelingsgesprek die de medisch specialisten zouden moeten afleggen.[134] Het beoordelingskader heeft de commissie direct overgenomen van het beoordelingskader die de RVZ in zijn briefadvies voorstelt en welke ook in vergelijkbare vorm in het Kwaliteitskader voor Medisch Specialisten van de Orde van 2010 wordt opgesomd.[135] Deze periodieke beoordeling staat los van de visitatie van het IMFS en verbind consequenties aan de werkzame medisch specialist. Deze consequenties kunnen uitlopen van aanwijzingen tot het verbeteren van functioneren, het treffen van maatregelen en als ultieme sanctie het beëindigen van de toelating- of arbeidsovereenkomst.[136] Tot slot adviseert de commissie om deelname aan de beoordeling te verplichten en deze verplichting vast te leggen in de arbeids- en toelatingsovereenkomst.

Een andere aanbeveling die Kahn heeft gegeven in een artikel uit 2008 meent hij over de rol van de visitaties, dat deze zouden moeten leiden tot dieper onderzoek naar de resultaten van patiëntenzorg.[137] Benchmarks en dossieronderzoek zouden hier deel van uit moeten gaan maken.[138]

In het rapport 'Governance en kwaliteit van zorg' geeft de RVZ de mogelijkheid aan om alle medisch specialisten in dienst te nemen en daarbij afscheid te nemen van de vrijgevestigde medisch specialist.[139] De RVZ geeft deze aanbeveling vanwege de al oude discussie dat medisch specialisten in dienstverband beter aan te sturen zijn door de raad van bestuur omdat er dan sprake is van een hiërarchische relatie. De casus van de Twentse neuroloog spreekt dit echter tegen. De neuroloog was op basis van een arbeidsovereenkomst werkzaam. Daaruit valt af te leiden dat het disfunctioneren van een medisch specialist in een

[132] Kahn 2011, p. 315
[133] Commissie Lemstra I 2009, p. 6
[134] Commissie Lemstra II 2010, p. 59-61
[135] RVZ 2010, p. 21 en OMS 2010, p.15 en 16
[136] Commissie Lemstra II 2010, p. 60-61
[137] Kahn 2008, p. 431
[138] Kahn 2008, p. 431
[139] RVZ 2009, p. 47

ziekenhuis zich niet alleen voordoet bij specialisten die op basis van een toelatingsovereenkomst werkzaam zijn.

### 3.2.4. Conclusie

De gegeven aanbevelingen door overheidsinstanties, onderzoekscommissies en prominenten uit de zorgsector geven een goede indicatie waar het de MTO 2006 aan ontbrak en waar de nieuwe MTO aan zou moeten voldoen. Voor het kader Financiering heeft de Orde toegezegd om de wijze van declareren en het maken van honorarium- en productieafspraken op te nemen in de nieuwe MTO. Deze aanpassingen zijn nodig om uiting te geven aan de overeengekomen afspraken die volgen uit het Onderhandelingsresultaat 2010. Verder heeft de RVZ voorgesteld om de vrijgevestigde medisch specialisten in loondienst te nemen. Voor het kader Marktwerking is de aanbeveling gegeven om een duidelijkere omschrijven van het toestemmingsvereiste bij nevenwerkzaamheden in de nieuwe MTO op te nemen. Daarnaast is voorgesteld om een non-concurrentie beding op te nemen die het ziekenhuis zal beschermen tegen bedrijfseconomische risico's bij het vertrek van medisch specialisten. Ten slotte is er langs het kader Kwaliteit aanbevolen dat gerichte afstemming en explicitering van de verantwoordelijkheden met betrekking tot kwaliteit noodzakelijk is. En dat er periodiek een beoordelingsgesprek afgelegd dient te worden door de medisch specialist over zijn handelen. Om het beoordelingsgesprek invulling te geven dient een concrete lijst met kwaliteitscriteria als leidraad. De raad van bestuur moet daarbij de mogelijkheid krijgen om consequenties te verbinden aan de uitkomst van het gesprek. Deelname aan het beoordelingsgesprek zou verankerd moeten worden in de MTO. Tevens is ook voor het kader Kwaliteit aanbevolen om medisch specialisten alleen in dienstverband te verbinden aan het ziekenhuis.

## 3.3. Hoe verhoudt de MTO 2011 zich ten opzichte van de MTO 2006 en zijn de gegeven aanbevelingen in de nieuwe MTO opgenomen?

Op 20 september 2011 hebben de NVZ en de Orde overeenstemming bereikt over de nieuwe MTO 2011 die per 1 januari 2012 de individuele relatie tussen het ziekenhuis en de vrijgevestigde medisch specialist vormgeeft.[140] De MTO 2011 is gebaseerd op de afspraken die gemaakt zijn in het onderhandelingsresultaat dat de NVZ, OMS en VWS in december

[140] http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Onderhandelingsresultaat-over-de-Model-Toelatingsovereenkomst-MTO.htm

2010 met elkaar overeen zijn gekomen. Het resultaat heeft betrekking op de transitiefase 2012 tot en met 2014 naar de invoering van prestatiebekostiging in 2015.[141]

In de nieuwe overeenkomst zijn de professionele autonomie en het collectief van vrijgevestigde medisch specialisten geborgd.[142] Tevens is de nieuwe MTO meer gericht op samenwerking tussen het ziekenhuis en de vrijgevestigde specialist.[143] Tot slot is het zelfstandig ondernemerschap behouden gebleven. Middels een brief heeft het ministerie van financiën en de Belastingdienst de nieuwe MTO als positief beoordeelt.[144] Door deze beoordeling blijft de specialist zijn positie als vrijgevestigde behouden wanneer de specialist op basis van de nieuwe MTO een overeenkomst sluit met het ziekenhuis.[145] De voorwaarden hiervoor zijn dat de specialist deelneemt aan het collectief en 'via' het ziekenhuis zijn honorarium declareert.[146] Op 24 november is de voorgestelde MTO goedgekeurd door de leden van de Orde.[147]

Het heeft vijf jaren en vele veranderingen rondom het zorgveld geduurd voordat er een nieuwe MTO is opgesteld. De afgelopen jaren zijn er aanbevelingen gegeven door een aantal belanghebbenden en prominenten uit de zorgsector waar een nieuwe MTO aan zou moeten voldoen. Deze aanbevelingen kunt u in paragraaf 3.2 teruglezen. Zijn deze aanbevelingen meegenomen in de nieuwe MTO? In dit gedeelte van Hoofdstuk 3 wordt daar antwoord opgegeven door de nieuwe MTO 2011 te vergelijken ten opzichte van de MTO 2006. De nieuwe aanpassingen zullen wederom langs de kaders van financiering, kwaliteit en marktwerking besproken worden.

### 3.3.1. Het maken en vastleggen van productie- en honorariumafspraken

Ten opzichte van het vorige MTO is aanbevolen dat er in ieder geval in het nieuwe MTO opgenomen moet zijn dat de specialisten en het ziekenhuis niet alleen afspraken maken over het honorarium maar ook over de overeen te komen productie.[148] Artikel 2 MTO 2011

---

[141] Onderhandelingsresultaat OMS, NVZ en VWS 2010, punt 5
[142] http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Onderhandelingsresultaat-over-de-Model-Toelatingsovereenkomst-MTO.htm
[143] Artikel 1 MTO 2011
[144] http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Financien-beoordeelt-nieuwe-Model-Toelatingsovereenkomst-positief.htm
[145] http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Financien-beoordeelt-nieuwe-Model-Toelatingsovereenkomst-positief.htm
[146] Artikel 15 lid 1 en 2 en artikel 28 MTO 2011 en http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Financien-beoordeelt-nieuwe-Model-Toelatingsovereenkomst-positief.htm
[147] http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Leden-ingestemd-met-nieuwe-MTO-als-uitgangspunt.htm
[148] Sijmons e.a. 2008, p. 63

voorziet hierin doordat de raad van bestuur en de medisch specialist onderling het zorgaanbod moeten afstemmen, waaronder de soorten, aantallen en kwaliteit van te leveren zorgprestaties.[149] Tevens worden elk jaar productie- en honorariumafspraken gemaakt, met inachtneming van het productiekader, voor aanvang van het desbetreffende jaar.[150] De productieafspraken hebben betrekking op het volume, de kwaliteit en de prijs van de zorgprestaties.[151] Wanneer deze afspraken, in het kader van een collectieve regeling als bedoeld in art. 28 lid 3 MTO 2011, overeen worden gekomen tussen de raad van bestuur en het collectief van medisch specialisten dan zijn deze afspraken voor beide partijen bindend volgens art. 2 lid 4 MTO 2011.

Naast de eerder genoemde aanbeveling zijn verder de gemaakte afspraken volgende uit het onderhandelingsresultaat 2010 geborgd in de nieuwe MTO. Vanaf 2012 krijgen de ziekenhuizen en specialisten te maken met een omzetplafond dat door de NZa wordt opgelegd.[152] In artikel 28 van de MTO 2011 zijn deze afspraken opgenomen en vormt daarbij de kern van de nieuwe MTO. In de leden 2 en 3 van dit artikel wordt de deelname van de specialist aan het collectief benoemd in het kader van de verdeling van het omzetplafond en de verdeelafspraken van het vaste- en variabele deel van het honorarium die in een collectieve regeling met de raad van bestuur getroffen wordt.

Tot slot zijn er in de MTO 2011 een tweetal nieuwe regelingen opgenomen ten opzichte van de MTO 2006 in het kader van financiering. Het gaat hier om een administratieplicht in artikel 9 MTO 2011 met betrekking tot de declaraties van de specialist zijn honorarium waarbij de specialist gebruik maakt van de geïmplementeerde systemen. Tevens is het mogelijk geworden dat de raad van bestuur en het collectief een bevoorschottingsregeling kunnen treffen volgens artikel 15 lid 9 MTO 2011.

### 3.3.2. De borging van kwaliteit van zorg

In het ziekenhuis is de raad van bestuur eindverantwoordelijk voor de kwaliteit van zorg. In de MTO 2006 en de opgenomen artikelen met betrekking tot kwaliteit van zorg had de raad van bestuur een aantal aangrijpingspunten om de kwaliteit te monitoren en waar nodig corrigerend op te treden. Onder andere had de raad van bestuur de bevoegdheid om de

[149] Artikel 2 lid 2 MTO 2011
[150] Artikel 2 lid 4 MTO 2011
[151] Artikel 2 lid 4 MTO 2011
[152] Onderhandelingsresultaat OMS, NVZ en VWS 2010, punt 6

medisch specialist aanwijzingen te geven en disciplinaire maatregelen op te leggen.[153] Volgens de eerder genoemde aanbevelingen uit paragraaf 3.2.3 ontbrak er echter nog iets fundamenteels in het kader van de monitoring van kwaliteit. In de MTO 2006 is geen verplichting opgenomen voor een periodiek beoordelingsgesprek, met bijbehorend beoordelingskader, die de specialist aflegt bij de raad van bestuur.

In de nieuwe MTO hebben de Orde en de NVZ deze aanbeveling ter harte genomen en dit heeft geresulteerd in artikel 16 MTO 2011. In dit artikel wordt beschreven dat de medisch specialist periodiek verantwoording aflegt over de kwantiteit en de kwaliteit van de door hem geleverde zorg.[154] Volgens artikel 16 lid 1 MTO 2011 stellen de raad van bestuur en het stafbestuur gezamenlijk het beoordelingskader op van de periodieke verantwoording. Het beoordelingskader wordt vastgelegd in de vorm van een informatieprotocol. De gegevens die periodiek verschaft moeten worden door de medisch specialist zijn de gegevens zoals omschreven in het informatieprotocol van het Kwaliteitskader van medisch specialisten.[155] Onder andere moeten de volgende gegevens verschaft worden volgens artikel 16 lid 2 MTO 2011:

- *Een opgave van door medisch specialist verrichte behandelingen;*
- *Een opgave van de soorten en aantallen van daarbij opgetreden complicaties;*
- *Afschriften van de rapporten van kwaliteitsvisitaties die (mede) de medisch specialist betreffen;*
- *De deelname aan de evaluatie van het individuele functioneren van de medisch specialist onder verantwoordelijkheid van de medische staf (IMFS);*
- *De resultaten van de (mede) op de medisch specialist betrekking hebbende patiënttevredenheidsonderzoeken;*
- *(De stand van zaken in) alle geplande, in gang gezette en voltooide verbeteracties.*

Onder de afschriften van de rapporten van kwaliteitsvisitaties wordt, volgens de memorie van toelichting bij de MTO 2011, vooralsnog alleen verstaan de conclusies en aanbevelingen van deze rapporten.[156] De integrale rapporten zullen hoogstwaarschijnlijk pas vanaf 2013 eventueel beschikbaar worden gesteld aan de raad van bestuur in verband met een overgangstermijn die de NVZ en de Orde hanteren. Wat betreft de deelname van de medisch specialist aan IFMS worden uiterlijk per 1 januari 2013 de uitkomsten en conclusie van deze

[153] Artikel 7 en 22 MTO 2006
[154] Artikel 16 lid 1 MTO 2011
[155] OMS 2010, p. 15 en 16
[156] Toelichting bij de Model Toelatingsovereenkomst 2011, p. 10

evaluatie ter informatie aan het bestuur overlegd.[157] Daarnaast is in artikel 17 MTO 2011 opgenomen dat ook de raad van bestuur periodiek verantwoording dient af te leggen aan het stafbestuur over de kwantiteit en de kwaliteit van de door het ziekenhuis geleverde zorg.

Naast de wederzijdse verplichting tot het periodiek afleggen van verantwoording door de medisch specialist en de raad van bestuur bevat de nieuwe MTO een inperking van de aanwijzingsbevoegdheid van de raad van bestuur in het kader van zijn eindverantwoordelijkheid voor de kwaliteit van zorg. Uit artikel 18 lid 2 MTO 2011 blijkt dat "*de aanwijzingen van de raad van bestuur geen betrekking hebben op de medisch inhoudelijke zorg aan individuele patiënten en treden niet in de verantwoordelijkheid van de medisch specialist die voortvloeit uit de professionele standaard*". Tevens zijn de disciplinerende maatregelen van artikel 22 MTO 2006 in de nieuwe MTO achterwegen gelaten. In het kader van de nieuwe MTO die meer op de samenwerking tussen bestuur en specialist gericht is, wordt er nadruk gelegd op een gezamenlijke eindverantwoordelijkheid voor het kwaliteits- en veiligheidsbeleid.[158] Tot slot is ter verbetering van de kwaliteit van zorg van het ziekenhuis in de nieuwe MTO opgenomen dat de raad van bestuur verantwoordelijk is voor de implementatie van een registratiesysteem voor de monitoring van zorg.[159] Dit registratiesysteem wordt ingezet om de Basisset Prestatie-Indicatoren te kunnen registreren waardoor de geregistreerde gegevens door de raad van bestuur bij de IGZ aangeleverd kunnen worden.[160] Deze registratie draagt bij aan de verbetering van kwaliteit van zorg in het ziekenhuis doordat de medisch specialisten geconfronteerd worden met zijn geleverde kwaliteit van zorg. Zo blijven ziekenhuizen en medisch specialisten voortdurend op de hoogte van de kwaliteit van de door hen geleverde zorg en kunnen er verbeterplannen gemaakt worden wanneer dat nodig is.

### 3.3.3. Inspelen op marktwerking in de zorg

De introductie van marktwerking in de zorg en het in de MTO 2006 ontbreken van een non-concurrentiebeding en een te ruim omschreven toestemmingsvereiste waardoor het voor medisch specialisten vrijwel onmogelijk werd gemaakt om nevenwerkzaamheden buiten het ziekenhuis te verrichten, zijn niet verenigbaar anno 2011. Om in te kunnen spelen op de

[157] Toelichting bij de Model Toelatingsovereenkomst 2011, p. 11
[158] Artikel 11 MTO 2011
[159] Artikel 12 MTO 2011
[160] Toelichting bij de Model Toelatingsovereenkomst 2011, p. 9 en IGZ in samenwerking met NVZ, NFU en OMS 2011

toenemende marktdynamiek hebben de NVZ en de Orde de nieuwe MTO voorzien van een non-concurrentiebeding en een explicietere omschrijving van het toestemmingsvereiste bij nevenwerkzaamheden in artikel 27 MTO 2011.

In artikel 27 lid 2 MTO heeft de medisch specialist voorafgaande toestemming van de raad van bestuur nodig indien hij nevenwerkzaamheden wil verrichten in een zorgaanbod buiten het ziekenhuis dat concurreert met het zorgaanbod van het ziekenhuis. Deze toestemming is niet nodig wanneer de nevenwerkzaamheden plaatsvinden bij een zorgaanbod dat buiten het zorgprofiel van het ziekenhuis valt. Deze nieuwe formulering van het toestemmingsvereiste heeft het doel om de raad van bestuur minder ruimte te bieden bij het tegengaan van het verlenen van toestemming. Daarnaast is in de nieuwe MTO opgenomen dat de raad van bestuur redelijke voorwaarden kan verbinden aan de te verlenen toestemming.[161] De invulling van artikel 27 lid 2 en 3 MTO 2011 lijkt veel op het toestemmingsvereiste zoals geformuleerd in de AMS.[162] Alleen is in de AMS een nadere invulling gegeven aan wat er onder een redelijke voorwaarde wordt verstaan die verbonden kan worden aan een te verlenen toestemming.

Een ander groot gemis uit de MTO 2006 was het ontbreken van een non-concurrentiebeding. Een non-concurrentiebeding is daarom verankerd in artikel 27 lid 5 MTO 2011: "*De medisch specialist die na het beëindigen van deze overeenkomst een goodwillvergoeding ontvangt voor de overdracht van zijn praktijk, onthoudt zich gedurende twee jaren van directe participatie in een zorgaanbod buiten het ziekenhuis dat concurreert met de overgedragen praktijk. Daarvan is sprake indien de medisch specialist zich binnen het adherentiegebied van het ziekenhuis vestigt*". Tevens mag de medisch specialist gedurende deze termijn niet op een actieve wijze patiënten werven uit de overgedragen praktijk.[163]

### 3.3.4. Conclusie

De NVZ en de Orde hebben lang gewacht om een nieuwe MTO te formuleren. Van de aanbevelingen die door de jaren heen zijn gegeven, zijn er veel terug te vinden in de MTO 2011. Om het bekostiging- en werkuren vraagstuk van de vrijgevestigde medisch specialisten te borgen is in de nieuwe MTO opgenomen dat de medisch specialisten met het ziekenhuisbestuur productie- en honorariumafspraken gemaakt moeten worden. Een nieuwe

[161] Artikel 27 lid 3 MTO 2011
[162] Artikel 3.5.1. AMS 2008 - 2009
[163] Artikel 27 lid 5 MTO 2011

toevoeging daarbij is de administratieplicht van de medisch specialisten met betrekking tot de declaraties van de specialist zijn honorarium. Verder wordt volgens de MTO 2011 de mogelijkheid geboden om een bevoorschottingsregeling op te nemen.

Om de kwaliteit van zorg te kunnen borgen is de aanbeveling van een periodiek beoordelingsgesprek met de specialist verankerd. Gedurende het gesprek moeten in ieder geval de punten besproken worden die met de raad van bestuur zijn afgestemd en geformuleerd in het beoordelingskader van het gesprek (informatieprotocol). Het Kwaliteitskader van medisch specialisten moet in ieder geval in het beoordelingskader terugkomen. Een van de te bespreken punten zijn de kwaliteitsvisitaties. Voorlopig hoeven alleen nog de aanbevelingen en conclusies met de raad van bestuur gedeeld te worden. De conclusies en aanbevelingen voortkomende uit de afgenomen IMFS hoeven pas vanaf 2013 met het bestuur gedeeld te worden. Omdat de nieuwe MTO meer gericht is op een samenwerkingsrelatie tussen de raad van bestuur en de vrijgevestigde specialist is aan de MTO toegevoegd dat ook de raad van bestuur jaarlijks verantwoording moet afleggen over de kwaliteit van de geleverde zorg. Er is in de nieuwe MTO dus sprake van een wederzijdse verplichting tot het afleggen over de verantwoording van de kwaliteit van zorg in de instelling. Verder is in het kader van de gezamenlijke verantwoordelijkheid voor kwaliteit, de raad van bestuur de bevoegdheid ontnomen om disciplinaire maatregelen te kunnen opleggen. Ten slotte is voor het kwaliteitsaspect een verplichting voor de raad van bestuur opgenomen om te borgen dat er een registratiesysteem geïmplementeerd wordt om de Basisset Prestatie-Indicatoren te kunnen registreren die de tot doel heeft om de kwaliteit van zorg in het ziekenhuis te verbeteren.

Om te kunnen inspelen op de geïntroduceerde marktwerking in de zorg hebben de NVZ en de Orde de aanbeveling overgenomen om een non-concurrentie beding in de nieuwe MTO op te nemen. En is het toestemmingsvereiste voor nevenwerkzaamheden van de medisch specialist explicieter omschreven dan in de voorgaande MTO. Toestemming is niet meer nodig indien de nevenwerkzaamheden plaatsvinden bij een zorgaanbod dat buiten het zorgprofiel van het ziekenhuis valt. Daarnaast heeft de raad van bestuur de mogelijkheid gekregen om redelijke voorwaarden te verbinden aan de te verlenen toestemming.

## *4. Conclusie en aanbevelingen*

In deze scriptie heb ik antwoord willen geven op de volgende probleemstelling: *Voldoet de nieuwe Model Toelatingsovereenkomst 2011 aan de aanbevelingen om een volwaardige juridische relatie vorm te geven in het licht van de juridische ontwikkelingen waar de Nederlandse ziekenhuiszorg sinds 2006 mee te maken heeft gekregen?*

De juridische relatie tussen de raad van bestuur en de vrijgevestigde medisch specialist wordt vormgegeven door een landelijk geldende Model Toelatingsovereenkomst. Op grond van deze overeenkomst wordt de specialist toegelaten zijn werkzaamheden in het ziekenhuis uit te voeren. De vrijgevestigde specialist wordt daarbij onder bepaalde voorwaarden door de belastingdienst aangemerkt als zelfstandig ondernemer.

Ondanks de ingrijpende juridische ontwikkelingen waar de Nederlandse gezondheidszorg tussen 2006 en 2011 mee te maken heeft gekregen is pas eind 2011 een nieuwe MTO opgesteld. De juridische relatie heeft hierdoor de afgelopen jaren onder druk gestaan. De impact van de ontwikkelingen op de juridische relatie zijn uiteengezet langs de kaders Financiering, Marktwerking en Kwaliteit om de probleemstelling overzichtelijk te kunnen beantwoorden.

Ten aanzien van het kader van de financiering van medisch specialisten hebben de inwerkingtreding van de DBC systematiek, de afschaffing van de lumpsumhonorering en de invoering van de prestatiebekostiging zijn invloed gehad op de MTO 2006. Door de invoering van de prestatiebekostiging in 2012 en de gemaakte afspraken in het onderhandelingsresultaat tussen VWS, de Orde en de NVZ (transitiefase 2012-2014), was de MTO 2006 niet meer afdoende om de wijze van bekostiging van de vrijgevestigde specialist vorm te geven.

In 2006 is marktwerking in de zorg geïntroduceerd door de inwerkingtreding van de Zvw. De zorgverzekeraars hebben een regierol toebedeeld gekregen om over de prijs en volume van zorg te onderhandelen en eventueel bepaalde zorg niet meer te contracteren. Voor de ziekenhuizen kan dit tot gevolg hebben dat er niet genoeg volume gecontracteerd wordt. Zodat specialisten toch aan hun productie en inkomsten kunnen komen, willen de specialisten eventueel buiten de muren van het ziekenhuis nevenwerkzaamheden verrichten. Zij hebben hiervoor echter toestemming nodig van het ziekenhuisbestuur. De raad van bestuur heeft daarbij een zeer ruime beoordelingsvrijheid. Hierdoor wordt het voor de specialisten bijna onmogelijk om nevenwerkzaamheden buiten het ziekenhuis te kunnen verrichten. De specialisten hebben wel de mogelijkheid om de MTO op te zeggen en bij een andere instelling

aan de slag te gaan waar zij aan hun benodigde productie en bijbehorende inkomsten kunnen komen. In de MTO 2006 is er geen non-concurrentie beding opgenomen. De specialist of gehele maatschappen kunnen bij een concurrende instelling gaan werken zonder daarin gehinderd te worden. Voor het ziekenhuis kan dit leiden tot verlies van te leveren zorg waardoor het ziekenhuis in de financiële problemen kan komen.

Door de ontwikkelingen die zich hebben voorgedaan is het van belang dat de kwaliteit van zorg van de instelling daar niet onder komt te lijden. Om de kwaliteit van zorg te borgen is de raad van bestuur hiervoor eindverantwoordelijk gesteld. Ondanks de theoretisch toegekende bevoegden in wet- en regelgeving en de MTO 2006, de tuchtrechtelijke aansprakelijkheid van de medisch specialist, de kwaliteitsvisitaties en evaluatie door het IMFS kan het ziekenhuisbestuur onvoldoende eigenaarschap tonen. Redenen hiertoe zijn het ontbreken van een actieve plicht tot het afleggen van verantwoording door de specialisten en de besloten uitkomsten van de visitaties en evaluaties. Het maakt dat de raad van bestuur geen duidelijk inzicht krijgt in de kwaliteit van de geleverde zorg.

Tussen 2006 en 2011 zijn er diverse aanbevelingen gedaan door overheidsinstanties, onderzoekscommissies en prominenten uit de zorgsector waar de MTO aan zou moeten voldoen om de juridische relatie te blijven behelzen. In een herziene MTO zijn aanpassingen nodig om uiting te geven aan de overeengekomen afspraken volgende uit het onderhandelingsresultaat (wijze van declareren, het maken en opnemen van honorarium- en productieafspraken). Om in te kunnen spelen op de marktwerking zou er een explicietere omschrijving moeten komen van het toestemmingsvereiste bij nevenwerkzaamheden en moet er een non-concurrentie beding opgenomen worden. Om vervolgens de eindverantwoordelijkheid van kwaliteit van zorg te borgen, dienen de specialisten periodiek een beoordelingsgesprek af te leggen. Deze deelname zou in de MTO verankerd moeten worden. Daarbij moet de raad van bestuur beschikken tot de mogelijkheid om consequenties te verbinden aan de uitkomsten van het gesprek. Ten slotte was er een vergaande aanbeveling om alle vrijgevestigde medisch specialisten in loondienst te laten werken. Het MTO zou dan komen te vervallen.

Eind 2011 zagen de Orde en de NVZ eindelijk de noodzaak in om de MTO uit 2006 aan te passen aan de gewijzigde situatie. Veel van de gegeven aanbevelingen zijn terug te vinden in de MTO 2011. Deze MTO geeft per 1 januari 2012 vorm aan de juridische relatie. De MTO 2011 heeft als nieuwe insteek zich meer in te zetten op een samenwerkingsrelatie tussen het ziekenhuisbestuur en de vrijgevestigde medisch specialist. In de nieuwe MTO is in

het kader van de financiering onder andere opgenomen dat er afspraken gemaakt moeten worden over de overeen te komen productie en honoraria van de medisch specialisten. Vervolgens is langs het kwaliteitskader een periodiek beoordelingsgesprek voor de specialist in de MTO opgenomen. Een van de te bespreken punten zijn de conclusies en aanbevelingen van het visitatierapport. De conclusies voortkomende uit het IMFS hoeven pas vanaf 2013 met het bestuur gedeeld te worden. De raad van bestuur heeft een wederzijdse verplichting gekregen tot het afleggen van verantwoording over de kwaliteit van zorg. Deze aanpassingen dragen bij om de eindverantwoordelijkheid van het ziekenhuisbestuur voor de kwaliteit van zorg te borgen en de nieuwe insteek die meer gericht is op een samenwerkingsrelatie met de specialisten. In de nieuwe MTO is de raad van bestuur hierdoor echter wel zijn bevoegdheid ontnomen om disciplinaire maatregelen te kunnen opleggen. Om in te kunnen spelen op de marktwerking is er een non-concurrentie beding opgenomen. Het toestemmingsvereiste voor nevenwerkzaamheden is explicieter omschreven. Voor nevenwerkzaamheden die buiten het zorgprofiel van het ziekenhuis vallen is geen toestemming nodig. Tot slot heeft de raad van bestuur wel de mogelijkheid gekregen om redelijke voorwaarden te verbinden aan de te verlenen toestemming.

De MTO 2011 is zodanig aangepast dat de meeste aanbevelingen terugkomen. De combinatie van de aanbevelingen en eigen toevoegingen van de Orde en NVZ zorgen voor een ruime weergave van de wederzijdse rechten en plichten van de raad van bestuur en vrijgevestigde medisch specialist. Dit maakt de MTO 2011 in eerste instantie een geschikt instrument om de juridische relatie vorm te geven in de gewijzigde situatie waar beide partijen zich voorlopig tot 2014 in bevinden.

Naar mijn mening schiet de MTO 2011 toch deels te kort. Wat mij met name opvalt is, om in te kunnen spelen op de marktwerking van zorg en de specialist meer ruimte te geven bij het verrichten van nevenwerkzaamheden buiten het ziekenhuis dit niet geslaagd is. Het toestemmingsvereiste wordt in de nieuwe MTO explicieter omschreven. Toestemming van de raad van bestuur is alleen nodig indien het zorgaanbod van de andere instelling concurreert met het zorgaanbod van het ziekenhuis. Voor een medisch specialist die is opgeleid tot een bepaald specialisme kan niet zo maar een ander specialisme beoefenen. De specialist krijgt dus vrijwel altijd te maken met een concurrerend zorgaanbod waar hij zijn nevenwerkzaamheden zou willen uitvoeren. Zoals het toestemmingsvereiste nu opgenomen is in de MTO heeft de vrijgevestigde specialist alsnog weinig speelruimte om buiten het

ziekenhuis aan zijn volume en honorarium te komen. Het non-concurrentie beding maakt dat alleen nog maar lastiger. De specialist heeft bij opzegging van de overeenkomst zich te houden dat hij tot twee jaar na opzegging niet mag werken in een concurrerend zorgaanbod in het adherentiegebied van het ziekenhuis. De raad van bestuur zal blij zijn omdat deze regelingen het ziekenhuis beschermen tegen wegtrekkende specialisten. Voor de specialisten echter blijft het lastig deel te nemen in de geïntroduceerde marktwerking. Voor een volgende MTO zou het toestemmingsvereiste explicieter moeten worden beschreven zodat de specialist wel ruimte heeft om nevenwerkzaamheden buiten het ziekenhuis te kunnen verrichten.

Een ander punt dat ik graag anders had gezien is de plicht tot het inlichten van de raad van bestuur over de conclusies en aanbevelingen van de kwaliteitsvisitaties en IMFS. De specialisten zijn in ieder geval tot 2013 niet verplicht om de gehele rapporten van de kwaliteitsvisitaties over te dragen aan de raad van bestuur. De raad van bestuur, als eindverantwoordelijke voor de kwaliteit van zorg, zou mijns inziens volledig inzicht moeten hebben in de geleverde kwaliteit van zorg in de instelling. De specialisten willen echter nog steeds geen openbaarheid geven in hun eigen handelen. In het licht van de huidige discussie om de zorg in Nederland betaalbaar te kunnen houden en de kwaliteit van zorg te verbeteren had deze verplichting nu al in de MTO meegenomen moeten worden in plaats van deze uit te stellen naar 2013 of nog later.

Op twee kritische punten na voldoet de MTO 2011 naar mijn mening aan de huidige transitiefase naar prestatiebekostiging waar de specialist en de raad van bestuur zich in bevinden. Deze transitiefase duurt tot 2015. Daarna zal een aangepaste of nieuwe MTO geformuleerd moeten worden om aan de situatie vanaf 2015 te kunnen voldoen. Ik hoop van harte dat mijn kritische noten daarin terug te vinden zullen zijn.

# ***Literatuurlijst***

*Literatuur*


Gelpke 2007

M. Gelpke, *De vrijgevestigde specialist BV,* Medisch Contact 2007, nr. 44, p. 1808-1811

Holland 2006

J. Holland, *Het einde van de toelatingsovereenkomst,* Medisch Contact 2006, nr. 41, p. 1628-1630

Hubben en Meulemans 1999

J.H. Hubben en E.W.M. Meulemans, *De Integratiewet Gewijzigde verhouding ziekenhuis-specialist patiënt-verzekeraar,* Tijdschrift voor Gezondheidsrecht 1999, afl. 6, p. 346-358

Hubben en Sijmons 2008

J.H. Hubben en J.G. Sijmons, *De zelfstandig gevestigde medisch specialist op een gewijzigd juridisch speelveld,* Nederlands Tijdschrift voor Geneeskunde 2008, 152, p. 104-106

Hubben en Sijmons 2009

J.H. Hubben en J.G. Sijmons, *Herpositionering van ziekenhuis en vrijgevestigd medisch specialist in hun civielrechtelijke verhouding,* Tijdschrift voor Gezondheidsrecht 2009, afl. 1, p. 2-16

Kahn 2001

S. Kahn, *De juridische relatie ziekenhuis - medisch specialist en kwaliteit van zorg,* Lelystad: Koninklijke Vermande 2001

Kahn 2008

Ph.S. Kahn, *Verantwoordelijk voor de black box van kwaliteit,* Tijdschrift voor Gezondheidsrecht 2008, afl. 6, p. 424-431

Kahn 2009

Ph.S. Kahn, *De vrijblijvendheid voorbij. De wetenschappelijke vereniging als kwaliteitskeurmeester*, Tijdschrift voor Gezondheidsrecht 2009, afl. 1, p. 17-25

Kahn 2010

Ph.S. Kahn, *Laatste kans voor toelating,* Medisch Contact 2010, nr. 26, p. 1273-1275

Kahn 2011

Ph.S.Kahn, *De rapporten van de commissies-Lemstra over de disfunctionerende Twentse neuroloog: een beschouwing,* Tijdschrift voor Gezondheidsrecht 2011, afl. 4, p. 313-322

Legemaate 2009

J. Legemaate, *Verantwoordelijkheid nemen voor kwaliteit – Advies naar aanleiding van de aanbevelingen van de Inspectie voor de Gezondheidszorg in haar rapport over de zaak van de Twentse neuroloog,* 12 mei 2009

Linders en van Hekesen-van Bruggen 2005

J.J.M. Linders en G. van Hekesen-van Bruggen, *Juridische aspecten van DBC's,* Tijdschrift voor Gezondheidsrecht 2005, afl. 8, p. 614-633

Meulemans 2006

E.W.M. Meulemans, *De disfunctionerende hulpverlener. Behoeft de dokter behandeling?,* Tijdschrift voor Gezondheidsrecht 2006, afl. 3, p. 184-204

Meulemans 2006

E.W.M. Meulemans, *Gezichtspunt; De relatie ziekenhuis – medisch specialist onder druk,* Tijdschrift voor Gezondheidsrecht 2006, afl. 3, p. 183

Orde van Medisch Specialisten 2007

Orde van Medisch Specialisten, *Het Witte Boek III; Consequenties afschaffing lumpsum, invoering van de DBC- bekostiging voor medisch specialisten (vrij beroepsbeoefenaren) en uw positie in het DBC-onderhandelingstraject,* Utrecht, 23 oktober 2007, www.orde.nl

Orde van Medisch Specialisten 2011

Orde van Medisch Specialisten, *Het Witte Boek IV; Veranderingen per 2012, Beheersmodel medisch specialisten en vorming van een collectief,* Utrecht, juni 2011, www.orde.nl

Sijmons e.a. 2008

J.G. Sijmons e.a., Preadvies de vereeniging "Handelsrecht" 2008, *Maatschappelijk ondernemen in het bijzonder in de zorg,* Deventer: Kluwer 2008

Van IJsendoorn en De Laat 2009

S. van IJsendoorn en I. de Laat, *De bijzondere positie van de medisch specialist,* ArbeidsRecht 2009, nr. 11, p. 21-26

*Adviezen, rapporten en wetgevende stukken*

Bestuurlijk hoofdlijnenakkoord 2012-2015

*Bestuurlijk hoofdlijnenakkoord 2012-2015 tussen de Nederlandse Vereniging van Ziekenhuizen, de Nederlandse Federatie van Universitair Medische Centra, Zelfstandige Klinieken Nederland, Zorgverzekeraars Nederland en het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,* Den Haag, 4 juli

Commissie Lemstra I 2009

Externe onderzoekscommissie MST onder voorzitterschap van prof. dr. W. Lemstra, *En waar was de patiënt…?Rapport over het (dis)functioneren van een medisch specialist en zijn omgeving,* september 2009

Commissie Lemstra II 2010

Tweede externe onderzoekscommissie MST onder voorzitterschap van prof. dr. W. Lemstra, *Heel de patiënt; het handelen van beroepsmatig betrokkenen na het vertrek van een disfunctionerende medisch specialist,* september 2010

Commissie modernisering curatieve zorg 1994

Commissie modernisering curatieve zorg, *Gedeelde zorg: betere zorg,* Rapport van de Commissie modernisering curatieve zorg, 1994

De ministeriele brief van minister Klink 2007

De ministeriele brief van minister Klink, *Afwikkelingstraject afschaffen lumpsum,* CS/TSZ-2781208, d.d. 3 juli 2007, p. 1-4

IGZ 2008, rapport Twenteborg Ziekenhuis

Inspectie voor de Gezondheidszorg, *Onderzoek naar aanleiding van de brand in operatiekamer 8 van het Twenteborg Ziekenhuis te Almelo op 28 september 2006,* Den Haag, mei 2008

IGZ 2008, rapport IJsselmeerziekenhuizen

Inspectie voor de Gezondheidszorg, *Rapport van het onderzoek naar het peroperatief proces in de IJsselmeerziekenhuizen te Lelystad en Emmeloord op 5 en 12 september 2008,* Amsterdam, september 2008

IGZ in samenwerking met NVZ, NFU en OMS 2011

Inspectie voor de Gezondheidszorg in samenwerking met NVZ, NFU en OMS, *Kwaliteitsindicatoren – Basisset ziekenhuizen 2012,* Utrecht, juli 2011

Onderhandelingsresultaat OMS, NVZ en VWS 2010

Onderhandelingsresultaat, *Hoofdlijnen bekostiging vrij gevestigd medisch specialisten transitie 2012-2014. Afspraken tussen de Orde van Medisch Specialisten, De Nederlandse Vereniging van Ziekenhuizen en het Ministerie van VWS*, Den Haag, 15 december 2010

OMS 2010

Orde van Medisch Specialisten, *Kwaliteitskader van Medisch Specialisten; richtlijnen voor medisch specialisten en raden van bestuur,* Utrecht, 2010

OVV 2008

Onderzoeksraad voor veiligheid, *Een onvolledig bestuurlijk proces: hartchirurgie in UMC St Radboud. Onderzoek naar aanleiding van berichtgeving op 28 september over te hoge mortaliteit,* Den Haag, april 2008

RVZ 2009

Raad voor de Volksgezondheid & Zorg, *Governance en kwaliteit van zorg,* Den Haag, 2009

RVZ 2010

Raad voor de Volksgezondheid & Zorg, *Briefadvies: De relatie medisch specialist en ziekenhuis in het licht van de kwaliteit van zorg,* Den Haag, 10 maart 2010

Stb. 1999, 16

Stb. 1999, 271

TK II 1997 - 1998, 25 258, nr. 5

TK II 1997 - 1998, 25 258, nr. 13

TK II 2003 - 2004, 29 248, nr. 1

TK II 2009 – 2010, 32 402, nr. 2

*Jurisprudentie*

CTC 15 maart 2011, Medisch Contact 2011, nr. 24

SG 8 augustus 2008, Tijdschrift voor Gezondheidsrecht 2009, nr. 1, p. 49-55

*Krantenartikelen en nieuwsartikelen*

Het Financieele Dagblad 2010

J. Piersma, Het Financieele dagblad, *Verzekeraars contracteren niet meer alle ziekenhuizen,* Amsterdam, 28 september 2010

*Internetbronnen*

Bosgra 2010

Johannes Bosgra, *Inspectie voor de Gezondheidszorg complimenteert klinieken,* 18 oktober 2010

http://www.zknklanttevredenheidsonderzoek.nl/inspectie-voor-de-gezondheidszorg-complimenteert-klinieken/

Financiën beoordeelt nieuwe MTO positief 2011

Orde.artsennet.nl, *Financiën beoordeelt nieuwe Model Toelatingsovereenkomst positief – fiscaal ondernemerschap binnen nieuwe MTO geborgd,* 9 november 2011

http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Financien-beoordeelt-nieuwe-Model-Toelatingsovereenkomst-positief.htm

Hoe zit het met vaste en vrije prijzen in de ziekenhuiszorg?

NZa.nl, *Hoe zit het met vaste en vrije prijzen in de ziekenhuiszorg?,* Laatst bekeken d.d. 12 december 2011

http://www.nza.nl/zorgonderwerpen/dossiers/dbc-dossier/veelgesteldevragen/veelgestelde-vragen-DBC/

Individueel Functioneren Medisch Specialisten (IFMS)

Laatst bekeken d.d. 14 februari 2012

http://www.orde.nl/pijlers/kwaliteit/functioneren+en+disfunctioneren/onderwerpen/ifms.html

Leden ingestemd met nieuwe MTO als uitgangspunt 2011

Orde.artsennet.nl, *Leden ingestemd met nieuwe MTO als uitgangspunt,* 25 november 2011

http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Leden-ingestemd-met-nieuwe-MTO-als-uitgangspunt.htm

Onderhandelingsresultaat MTO 2011

Orde.artsennet.nl, *Onderhandelingsresultaat over de Model Toelatingsovereenkomst (MTO),* 21 september 2011

http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Onderhandelingsresultaat-over-de-Model-Toelatingsovereenkomst-MTO.htm

Prestatiebekostiging ziekenhuizen – Gunstig voor patiënt

Rijksoverheid.nl, *Prestatiebekostiging ziekenhuizen – Gunstig voor patiënt,* Laatst bekeken d.d. 12 december 2011

http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/prestaties-belonen-in-ziekenhuizen/prestatiebekostiging

Professionele autonomie

Orde.artsennet.nl, *Professionele autonomie,* Laatst bekeken d.d. 12 december 2011

http://orde.artsennet.nl/kwaliteit/wet_en_regelgeving-3/Professionele-autonomie.htm

Registratie en herregistratie 2008

Orde.artsennet.nl, *Registratie en herregistratie,* 31 december 2008

http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Artikel/Registratie-en-herregistratie-1.htm

Visitatierapport

Orde.artsennet.nl, *Visitatierapport,* Laatst bekeken d.d. 12 december 2011

http://orde.artsennet.nl/kwaliteit/Kwaliteitsinstrumenten/Kwaliteitsvisitaties-1/Visitatierapport.htm

Wat is MTO en DMS? 2004

Orde.artsennet.nl, *Wat is MTO en DMS?,* 1 september 2004

http://orde.artsennet.nl/Nieuws/Nieuwsartikel/Wat-is-MTO-en-DMS.htm

www.digitaleams.nl
www.igz.nl
www.nvz-ziekenhuizen.nl
www.nza.nl
www.orde.artsennet.nl

www.ZKNKlantentevredenheidsonderzoek.nl

*Overeenkomsten vrijgevestigde medisch specialisten en medisch specialisten in dienstverband*

Arbeidsvoorwaarden Medisch Specialisten 2008-2009

www.dititaleams.nl

Model Toelatingsovereenkomst 2006

Laatst bekeken d.d. 12 december 2011

http://www.nvz-ziekenhuizen.nl/Werkgeverschap

Model Toelatingsovereenkomst 2011, *Onderhandelingsresultaat NVZ/OMS versie 20 september 2011*

http://www.orde.nl/assets/structured-files/Downloads/Beroepsbelangen/Model+Toelatingsovereenkomst+d.d.+20+september+2011.pdf

Toelichting bij de Model Toelatingsovereenkomst 2011

http://www.orde.nl/assets/structured-files/Downloads/Beroepsbelangen/Toelichting+MTO+d.d.+20+september+2011.pdf