

Dit advies is in overleg met de betrokken partijen niet geanonimiseerd.

Advies 22.04 – Gunstbetoon lezing Japan

Aan de voorzitters van de Codecommissie van de Stichting Gedragscode Medische Hulpmiddelen is op grond van artikel 37 van het Reglement van de Codecommissie en Commissie van Beroep een advies gevraagd over de toelaatbaarheid van een clause in een overeenkomst tussen een ziekenhuis en een leverancier van medische hulpmiddelen.

Aanleiding en procedure

Het advies is aangevraagd door het bestuur van de Stichting GMH (hierna: 'het bestuur'). De aanleiding voor deze adviesaanvraag is een verzoek van het journalistencollectief Follow the Money (hierna: FtM). FtM heeft met een beroep op de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) documenten, waaronder contracten, opgevraagd bij het Erasmus Medisch Centrum (hierna: Erasmus MC). FtM heeft een clause uit het document voorgelegd aan het bestuur, met het verzoek om hierover een aantal vragen te beantwoorden.

Het bestuur heeft vastgesteld dat het verzoek van FtM een beoordeling van interacties tussen zorgprofessionals en leveranciers van medisch hulpmiddelen inhoudt. Omdat het geven van een oordeel daarover binnen de structuur van de Stichting GMH voorbehouden is aan de onafhankelijke Codecommissie, heeft het bestuur besloten om de clause in de vorm van een adviesaanvraag (in de zin van artikel 37 van het Reglement) voor te leggen aan de Codecommissie. Gegeven de bijzondere aanleiding voor de adviesaanvraag zijn beide voorzitters van de Codecommissie bij de beoordeling betrokken en wordt het advies door beide voorzitters gezamenlijk uitgebracht. Daar waar in dit advies gesproken wordt over 'de Codecommissie' worden beide voorzitters bedoeld.

Om een volledig beeld van de casus te krijgen en een zorgvuldige beoordeling te kunnen geven, heeft de Codecommissie de betrokken leverancier en het Erasmus MC gevraagd om meer informatie en om antwoord te geven op een aantal vragen.

Feiten

Het gaat in dit advies om een clause in een overeenkomst die in december 2018 is gesloten tussen Systemx Corporation en het Erasmus MC. Uit de overeenkomst blijkt dat het gaat om vastlegging van afspraken over het verzorgen van een lezing door een bij Erasmus MC werkzame zorgprofessional tijdens een door Systemx Corporation georganiseerde bijeenkomst in Japan. In de overeenkomst staan details vermeld over de doelgroep, het thema en de aard van de lezing. Ook volgt uit de overeenkomst dat de lezing zelf 20 minuten zal duren, het honorarium € 800,- is en reis- en verblijfkosten worden vergoed. Uit het bij de overeenkomst gevoegde programma blijkt dat het gaat om een tweedaagse bijeenkomst op de locatie van Systemx Corporation.

Desgevraagd heeft Systemx Nederland BV de navolgende toelichting gegeven.

Bij de organisatie van de bijeenkomst en de overeenkomst is het Japanse Systemx Corporation betrokken. Systemx Nederland was hierbij niet betrokken. Systemx Nederland is in Nederland ook niet actief op het onderwerp waar de bijeenkomst aan was gewijd.

De bijeenkomst was strikt wetenschappelijk. Het programma van de workshop omvatte lezingen van een groot aantal specialisten en *'key opinion leaders'* op het gebied waar de bijeenkomst overging. De betrokken Nederlandse zorgprofessional was ten tijde van de lezing hoogleraar en bekend expert op dit vakgebied. De zorgprofessional heeft geen zorgberoep waarvoor registratie in het BIG-register geldt en was om die reden dus ook niet BIG-geregistreerd.

Systemex geeft aan dat de vergoeding van € 800 niet alleen voor de lezing van 20 minuten was, maar ook voor deelname aan de workshop zelf en de voorbereiding daarvan, zoals het voorafgaand overleg over de scope van de lezing en de samenstelling van de workshop met Systemex Corporation, het verzamelen van eventuele specifiekere of recentere informatie, het samenstellen van de content en het voorbereiden van de Q&A aangepast aan het doelpubliek. Het aantal in de overeenkomst opgenomen uren was gebaseerd op een inschatting van de hoogleraar van de benodigde tijd en voldeed aan de interne richtsnoeren van Systemex Corporation voor het honoreren van diensten in het kader van dit soort lezingen.

Systemex Corporation heeft uitsluitend onkosten vergoed die noodzakelijk waren in het kader van de dienstverlening. Daarbij is aangesloten bij de eisen van de GMH Code. De kosten van de voorziene maaltijden waren gemiddeld per persoon op de eerste dag € 12,05 voor de lunch en € 54,71 voor het diner. Op de tweede dag was dit respectievelijk € 7,44 en € 39,06. De hotelkosten waren € 485,43 voor 3 nachten. Omdat het ging om een intercontinentale vlucht is een rechtstreekse businessclass vlucht KLM uit Amsterdam vergoed. De kosten hiervoor bedroegen € 4585,73. Andere kosten zijn niet vergoed.

Erasmus MC heeft desgevraagd een korte toelichting gegeven die hiermee in lijn is, en daarnaast aangegeven dat het bedrag aan onkostenvergoeding is uitgekeerd aan het Erasmus MC en niet aan de zorgprofessional zelf.

De Codecommissie is gevraagd om gemotiveerd antwoord te geven op de door FtM gestelde vraag of hier mogelijk sprake is van (ontoelaatbaar) gunstbetoon.

Toepasselijkheid van Gedragscode Medische Hulpmiddelen (GMH Code)

De Codecommissie merkt allereerst op dat de GMH Code de term 'gunstbetoon' als zodanig niet kent. Deze term is afkomstig uit de Wet medische hulpmiddelen, en is uitgewerkt in de Beleidsregels gunstbetoon medische hulpmiddelen. De Codecommissie toetst uitsluitend aan de GMH Code en zal tegen die achtergrond de vraag als volgt herformuleren: is voldaan aan de GMH Code?

De Codecommissie stelt vast dat de adviesaanvraag betrekking heeft op een overeenkomst tussen een leverancier van medische hulpmiddelen in de zin van artikel 1 onder d GMH Code en een instelling waarin zorgprofessionals werkzaam zijn, waarbij een vergoeding wordt betaald voor diensten van een zorgprofessional. Dit is een financieel voordeel waardoor er in beginsel sprake is van een interactie in de zin van artikel 1 onder f GMH Code.

De betrokken leverancier is niet in Nederland gevestigd, maar in Japan. Dat doet op zich aan de toepasselijkheid van de GMH Code niet af (toelichting bij artikel 2, laatste alinea) nu het de bedoeling is dat GMH Code van toepassing is op alle interacties die invloed zouden kunnen hebben

op beslissingen van zorgprofessionals in Nederland, en in het verlengde daarvan, van de instelling die in Nederland is gevestigd.

Systemex Corporation is niet aangesloten bij een van bij de GMH aangesloten koepels en heeft ook niet anderszins de GMH Code onderschreven. Dat doet niet af aan de bevoegdheid die de Codecommissie op grond van artikel 37 heeft om op verzoek van het bestuur advies te geven over verenigbaarheid van handelen of nalaten met de bepalingen van de Gedragscode of de geest en strekking daarvan.

Los daarvan is in ieder geval Erasmus MC via de NFU en is, afhankelijk van de opleiding en achtergrond van de betrokken zorgprofessional, deze via de KNMG gebonden aan de GMH Code.

Beoordeling van de adviesaanvraag

Op deze interactie is de GMH Code van toepassing zoals deze luidde op het moment van de verlening van de diensten. Dat was de versie die in januari 2018 in werking trad en gold tot 1 januari 2021. Deze wijkt op een aantal punten af van de thans geldende Code (versie 2022).

Het gaat om de honorering van dienstverlening in de zin van artikel 13 GMH Code. Op grond van de destijds geldende bepaling was het toegestaan om een zorgprofessional te betalen voor verleende diensten onder een aantal voorwaarden. Deze voorwaarden zijn ook van toepassing als de vergoeding niet wordt betaald aan de zorgprofessional zelf, maar aan de werkgever.

Toetsing van de voorgelegde feiten aan deze voorwaarden leidt tot de volgende conclusies.

Aan de voorwaarden van artikel 13 lid 2 onder a en b GMH Code wordt voldaan. De dienst heeft een legitiem doel dat van betekenis is voor de leverancier, nl. het spreken op een door Systemex Corporation georganiseerde bijeenkomst. Systemex Corporation heeft de keuze voor de zorgprofessional gemotiveerd door te wijzen op diens kwalificaties en expertise in relatie tot de gevraagde dienst en de Codecommissie heeft geen reden om daaraan te twijfelen. Op grond van artikel 13 lid 2 onder c GMH Code moet er een schriftelijke overeenkomst zijn waarin in ieder geval de in artikel 14 lid 1 GMH Code genoemde aspecten zijn vastgelegd. De Codecommissie stelt vast dat daaraan is voldaan. Daarbij dient het volgende te worden aangetekend.

In art 13 lid 7 GMH Code is de verplichting opgenomen dat het bestuur van de instelling dan wel de werkgever toestemming heeft gegeven, en artikel 14 lid 1 onder d eist dat dit in de overeenkomst is vastgelegd en dat de zorgprofessional daarvoor zorg draagt. Het feit dat Erasmus MC de contracterende partij is, rechtvaardigt in dit geval dat een dergelijke bepaling in de overeenkomst ontbreekt.

In artikel 13 lid 8 GMH Code staat dat moet worden voldaan aan de transparantieplichtingen indien en voor zover deze van toepassing zijn. Nu de betrokken zorgprofessional geen BIG-geregistreerde arts was, was deze verplichting niet van toepassing. Dit verklaart ook voldoende dat de in artikel 14 lid 1 onder e GMH Code genoemde bepaling over openbaarmaking in de onderhavige overeenkomst ontbreekt.

De vergoeding voor de diensten en de onkosten moet verder voldoen aan artikel 13 lid 3 t/m 6 GMH Code. In de toelichting worden de begrippen 'marktconforme vergoeding' en 'redelijke onkosten' verder uitgewerkt.

De vergoeding voor de diensten was in dit geval € 800. Het destijds geldende uurtarief was voor een hoogleraar € 200. Nu er € 800 is betaald, is kennelijk uitgegaan van een tijdsinvestering van 4 uur. De leverancier heeft aangegeven dat in deze 4 uur niet alleen de presentatie zelf maar ook de aanwezigheid van de zorgprofessional tijdens de gehele workshop, de voorbereiding van een lezing specifiek voor deze doelgroep en afstemming vooraf, onder meer in verband met de andere sprekers, zijn verdisconteerd. Omdat informatie over de daadwerkelijk bestede tijd ontbreekt, kan weliswaar niet exact beoordeeld worden hoe de tijd precies besteed is maar een totale tijdsbesteding van vier uur aan voorbereiding lijkt de Codecommissie gezien de aard en omvang van de werkzaamheden redelijk. De Codecommissie constateert wel dat partijen het toepasselijke uurtarief en de inschatting van de omvang van de diensten duidelijker in de overeenkomst hadden moeten vastleggen.

Ten overvloede overweegt de Codecommissie dat zij in recentelijk uitgebrachte adviezen heeft benadrukt dat verantwoording achteraf van tijdsbesteding in het kader van dienstverlening van belang en zelfs noodzakelijk is (A20.03 en A20.04).

De GMH Code stelt de eis dat de onkosten voor verblijf redelijk zijn en, nu het gaat om diensten tijdens een bijeenkomst, dat de locatie passend is en dat de verleende gastvrijheid bescheiden en in de tijdsduur en doel ondergeschikt aan het primaire (hoofd)doel van de bijeenkomst. Sysmex Corporation heeft een gedetailleerd overzicht gegeven van de kosten voor overnachting, lunches en diners. Deze komen de Codecommissie niet onredelijk over.

Sysmex heeft de vliegreis op basis van businessclass vergoed. Op grond van de destijds luidende toelichting op artikel 13 was het vergoeden van een vliegreis in het kader van dienstverlening op basis van businessclass toegestaan voor intercontinentale vluchten.

In een advies uit 2012 (A12.004) heeft de Codecommissie in het kader van dienstverlening de vergoeding van een vliegreis op basis van businessclass niet redelijk geacht. Dit heeft echter tot 2021 nooit geleid tot aanpassing van de toelichting bij artikel 13 GMH Code op dit punt, terwijl sindsdien de tekst en toelichting van de GMH Code op andere punten diverse malen zijn aangepast. Gezien het *lex certa* beginsel heeft de Codecommissie er begrip voor dat partijen op de tekst van de toelichting hebben vertrouwd en is de hierover gemaakte afspraak dan ook niet in strijd met de destijds in de GMH Code opgenomen regels.

De Codecommissie merkt op dat de toelichting bij artikel 13 GMH Code in 2021 op dit punt wel is aangepast, en op grond van de huidige toelichting het vergoeden van een vliegreis op basis van businessclass niet langer redelijk wordt geacht, behoudens zeer specifieke individuele omstandigheden.

Conclusie

De Codecommissie concludeert dat op basis van de stukken en de informatie kan worden geoordeeld dat niet in strijd is gehandeld met de GMH zoals deze gold ten tijde van de interactie. De vergoeding voor de diensten was redelijk. Wel hadden het gehanteerde uurtarief alsmede aard omvang van de diensten duidelijker in de overeenkomst moeten worden vastgelegd.

Den Haag, 18 november 2022

De voorzitters van de Codecommissie GMH

A handwritten signature in black ink, appearing to be "C.J.J.C. van Nispen".

prof. mr. C.J.J.C. van Nispen

A handwritten signature in black ink, appearing to be "P.N. van Regteren Altena".

mr. P.N. van Regteren Altena