

## **Verkenning rol van het fiscaal ondernemerschap bij de vormgeving van de samenwerking tussen een ziekenhuis en medisch-specialistische bedrijven.**

Bijgaand treft u de uitkomsten van de verkenning aan over de rol van het fiscaal ondernemerschap bij de vormgeving van de samenwerking tussen een ziekenhuis en medisch-specialistische bedrijven (msb's). Daarnaast zijn in deze verkenning, conform de aanbeveling die de Nederlandse Zorgautoriteit (NZA) in de Monitor verbeterpotentieel medisch-specialistische bedrijven (monitor)<sup>1</sup> heeft gedaan, de conclusies opgenomen ten aanzien van de beoordeling of er een objectieve grens bestaat waarbij vastgesteld kan worden tot hoe ver de bestuurlijke en financiële samenwerking tussen msb's en ziekenhuizen mag gaan zonder dat die samenwerking consequenties heeft voor de positie van medisch specialisten die fiscaal als ondernemer participeren in het fiscaal transparante<sup>2</sup> msb.

Allereerst zal de achtergrond en het ontstaan van msb's worden geschetst. Vervolgens zal het fiscaal toetsingskader worden geschetst wanneer sprake is van fiscaal ondernemerschap en wordt ingegaan op de rol van de fiscaliteit op de vormgeving van de samenwerking tussen ziekenhuis en msb's. Aan de hand van dat fiscaal toetsingskader kan antwoord worden gegeven op de vraag of er een objectieve grens bestaat tussen de situaties waarin samenwerking wel of geen consequenties heeft voor het fiscale ondernemerschap. Ten slotte zal worden aangegeven of en in hoeverre duidelijkheid kan worden gegeven over de gevolgen voor de positie van de medisch specialist als fiscaal ondernemer van de (afzonderlijke) aanbevelingen van de NZa om te komen tot een meer gelijkgerichte samenwerking tussen ziekenhuis en msb.

### *Achtergrond en ontstaan msb's*

Met de invoering van de integrale bekostiging in 2015 is het zelfstandig declaratierecht van de medisch specialist ten opzichte van de verzekeraar en de patiënt vervallen. Het vervallen van het zelfstandig declaratierecht leidde er in beginsel toe dat de medisch specialist niet langer fiscaal ondernemer kan zijn.<sup>3</sup> In het bestuurlijk akkoord van 16 juli 2013<sup>4</sup> is afgesproken dat er ook vanaf 2015 mogelijkheid moet zijn om – afhankelijk van de feiten en omstandigheden – als medisch specialist te werken in vrij beroep. Vanuit die invalshoek is in gezamenlijk overleg tussen de ministeries van Financiën en VWS, de Belastingdienst, de Nederlandse Vereniging van Ziekenhuizen (NVZ) en destijds de Orde van Medisch Specialisten (hierna: de Orde; nu de Federatie van Medisch Specialisten) een aantal besturingsmodellen uitgewerkt waarbij behoud van fiscaal ondernemerschap door de medisch specialist onder voorwaarden mogelijk is.

In de brief van 17 december 2013 van de NVZ en de Orde<sup>5</sup> zijn verschillende besturingsmodellen beschreven, waaronder de fiscaal transparante en niet-transparante samenwerkingsmodellen. Bij de niet-transparante samenwerkingsmodellen is het msb in het algemeen vormgegeven in een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (bv) of een coöperatie. De bv of coöperatie is zelfstandig belastingplichtig voor de vennootschapsbelasting (hierna: vpb). De medisch specialist is over het algemeen via een eigen vennootschap aandeelhouder in of lid van het msb. In deze modellen speelt het fiscale ondernemerschap geen rol. Voor de belastingplicht van een bv of coöperatie in de vpb is het niet relevant of deze een fiscale onderneming drijft. De medisch specialist geniet (gebruikelijk) loon uit zijn eigen vennootschap en wordt als aanmerkelijkbelanghouder voor eventuele reguliere voordelen uit (bijvoorbeeld dividenden) en vervreemdingsvoordelen van zijn aandelen belast in box 2 van de inkomstenbelasting. Bij de transparante samenwerkingsmodellen zal het msb doorgaans in de vorm van een maatschap worden gedreven. Vanuit fiscale optiek bezien is de maatschap transparant. Dat betekent dat de winst niet op het niveau van het samenwerkingsverband zelf wordt belast, maar dat de participanten in de maatschap (in dit geval de medisch specialisten) in de heffing worden betrokken voor hun gerechtigdheid tot de winst uit de maatschap. Aangegeven is dat bij

<sup>1</sup> Bijlage 1 bij Kamerstukken II 2023/24, 31765, nr. 844.

<sup>2</sup> Als een rechtsoorm fiscaal transparant is (zoals bijvoorbeeld een maatschap), is deze niet zelfstandig belastingplichtig voor de vennootschapsbelasting. Er wordt als het ware doorheen gekeken en de achterliggers worden in de belastingheffing betrokken.

<sup>3</sup> Zie in dit kader o.a. Kamerstukken II 2013/14, 32620, nr. 105.

<sup>4</sup> Kamerstukken II 2013/14, 29248, nr. 275, bijlage 241466.

<sup>5</sup> Zie in dit kader de brief van 17 december 2013 van de NVZ en de Orde van Medisch Specialisten (thans de Federatie van Medisch Specialisten) met referentie 10008350/kn.hp en de brief van de Staatssecretaris van Financiën van 18 december 2013 (Kamerstukken II 2013/14, 32260, nr. 105).

transparante samenwerkingsmodellen behoud van fiscaal ondernemerschap voor vrijgevestigde medisch specialisten ondanks het vervallen van het zelfstandig declaratierecht in principe mogelijk is, maar uitsluitend als deze specialisten daadwerkelijk in fiscale zin, onder meer voldoende (ondernemers)risico's lopen, net als alle andere ondernemers.

#### *Fiscaal toetsingskader ondernemerschap*

Zoals hierboven aangegeven, speelt het vraagstuk van fiscaal ondernemerschap uitsluitend bij transparante samenwerkingsmodellen. Het startpunt van de beoordeling is de civielrechtelijke overeenkomst tussen het msb en het ziekenhuis waarin de samenwerking of opdracht is vastgelegd. Op basis van die overeenkomst en de daadwerkelijke feiten en omstandigheden wordt getoetst of sprake is van ondernemerschap voor de inkomstenbelasting en dus van 'winst uit onderneming'.

Bij de beantwoording van de vraag of iemand voor de inkomstenbelasting als ondernemer kan worden aangemerkt, gelden voor medisch specialisten geen bijzondere bepalingen. De vraag of sprake is van een onderneming voor de inkomstenbelasting wordt (aan de hand van de hieronder benoemde criteria) beoordeeld op het niveau van het samenwerkingsverband, het msb. Als sprake is van een onderneming moet vervolgens beoordeeld worden of de onderneming voor rekening en risico van de medisch specialist wordt gedreven. Bij de beoordeling spelen onder andere de volgende in de jurisprudentie ontwikkelde aspecten van het ondernemerschap – in onderlinge samenhang bekeken – een rol:

- de duurzaamheid en de omvang van de werkzaamheden;
- de grootte van de bruto baten;
- de winstverwachting;
- zelfstandigheid en het lopen van ondernemersrisico (niet ieder risico is overigens een ondernemersrisico);
- de beschikbare tijd;
- de bekendheid die naar buiten toe aan de werkzaamheden wordt gegeven;
- het aantal opdrachtgevers;
- of naar spraakgebruik sprake is van ondernemingsactiviteiten.<sup>6</sup>

De medisch specialist kan voor de inkomstenbelasting ondernemer zijn als voldoende aan de voornoemde aspecten wordt voldaan. Bij het lopen van ondernemersrisico's kan worden gedacht aan het investeren in bedrijfsmiddelen (apparatuur), het in dienst nemen van personeel of het anderszins lopen van financiële risico's. Deze risico's dienen reële en substantiële betekenis te hebben. Dat vloeit ook voort uit de jurisprudentie. Uiteindelijk gaat het om een totaalbeeld van de risico's die gelopen worden. Bij de beoordeling van het ondernemerschap worden alle relevante feiten en omstandigheden aan de hand van de hierboven opgenomen aspecten in onderlinge samenhang bekeken en in de beschouwing betrokken. Daarbij wegen niet alle aspecten van het ondernemerschap zoals die in de jurisprudentie zijn ontwikkeld even zwaar. Als men op één element minder scoort, kan dat mogelijk worden gecompenseerd door op een ander element beter te scoren, zodat het totaalbeeld wat betreft het ondernemerschap per saldo toch positief kan uitvallen. Het fiscaal toetsingskader geeft dus geen objectieve grens wanneer er sprake is van fiscaal ondernemerschap. Zie in dat verband onder meer de brief van mijn ambtsvoorganger aan de Tweede Kamer van 18 december 2013.<sup>7</sup>

#### *De rol van de fiscaliteit bij vormgeving van de samenwerking*

Zoals hiervoor toegelicht was een belangrijk onderdeel van het bestuurlijk akkoord van 16 juli 2013 voor de invoering van de integrale bekostiging, de afspraak dat er ook vanaf 2015 mogelijkheid moet zijn om – afhankelijk van de feiten en omstandigheden – als medisch specialist te werken in vrij beroep.<sup>8</sup> Vanuit die invalshoek zijn de samenwerkingsmodellen vormgegeven, waarbij onder voorwaarden sprake kan zijn van ondernemerschap voor de inkomstenbelasting. De ondernemer onderscheidt zich voornamelijk van de werknemer door zijn zelfstandigheid en het werken voor

<sup>6</sup> Kamerstukken II 2009/10, 32222, nr. 11.

<sup>7</sup> Kamerstukken II 2013/14, 32620, nr. 105.

<sup>8</sup> Zogenoemd bestuurlijk akkoord van 16 juli 2013.

eigen rekening en risico. Als niet wordt voldaan aan de voorwaarden voor ondernemerschap voor de inkomstenbelasting zal in beginsel sprake zijn van loon uit dienstbetrekking.

Voor het antwoord op de vraag of de fiscaliteit een belemmering oplevert voor een (toekomstige) meer gelijkgerichte samenwerking tussen het ziekenhuis en het msb, kunnen de resultaten uit de enquête die de NZa heeft gehouden voor de monitor een indicatie geven. In de enquête is als stelling opgenomen: *"Een belemmering voor volledige gelijkgerichtheid, zowel financieel als bestuurlijk, tussen msb en ziekenhuis is het risico dat het msb daarmee de status van fiscale onderneming, resp. het fiscaal ondernemerschap, kwijtraakt."* Uit de resultaten van de enquête blijkt dat 23,3% van de ziekenhuizen en 17,5% van de msb's het met de bovenstaande stelling (volledig) eens is. Hieruit kan niet in algemene zin worden geconcludeerd dat de fiscaliteit als een belemmering wordt ervaren. Er zijn dus mogelijk ook andere factoren die bij de samenwerking als belemmering worden ervaren.

Zoals hiervoor is aangegeven geeft het fiscaal toetsingskader geen objectieve grens wanneer er sprake is van fiscaal ondernemerschap. Om die reden is het ook niet mogelijk om, conform de aanbeveling die de NZa doet in de monitor, een objectieve grens aan te geven waarmee vastgesteld kan worden of en in hoeverre de concrete invulling van de bestuurlijke en financiële samenwerking tussen msb's en ziekenhuizen invloed heeft op de fiscale positie van medisch specialisten. In zijn algemeenheid kan wel worden aangegeven dat als de concrete invulling van een aanbeveling ertoe leidt dat de ondernemersrisico's of de mate van zelfstandigheid van de medisch specialist ten opzichte van het ziekenhuis afnemen, dit invloed kan hebben op het al dan niet concluderen tot ondernemerschap van de medisch specialist. Uit de aanbeveling van de NZa blijkt dat bij het ziekenhuis en de medisch specialisten behoefte bestaat aan duidelijkheid over de fiscale gevolgen. Hieronder zal worden ingegaan op de acht verbeterpunten die de NZa heeft benoemd in de monitor, de mogelijke fiscale gevolgen daarvan en de mogelijkheid om vooraf duidelijkheid te krijgen over de impact van een meer gelijkgerichte samenwerking op de fiscale positie van de medisch specialist.

#### *Fiscale gevolgen verbeterpunten 'bestuurbaarheid van ziekenhuizen'*

De NZa heeft in de monitor het verbeterpotentieel van msb's in kaart gebracht. De NZa heeft deze conclusies verwerkt tot acht verbeterpunten (in willekeurige volgorde)<sup>9</sup>:

1. Stel als msb en ziekenhuis een gezamenlijke (meerjaren)strategie op en leg die vast.
2. Maak als msb het eigen belang ondergeschikt aan het overkoepelende ziekenhuisbelang en het maatschappelijk belang.
3. Versterk als msb het mandaat van het eigen bestuur en investeer in de professionaliteit van de bestuursleden.
4. Verbeter als msb de eigen financiële transparantie.
5. Beslis als msb en ziekenhuis samen over het aannemen van vrijgevestigde medisch specialisten.
6. Verenig losse msb's, die ieder afzonderlijk aan één ziekenhuis zijn verbonden, tot één geïntegreerd msb.
7. Maak als msb geen financiële afspraken die sterkere productieprikkel bevatten dan de bovenliggende financiële afspraken.
8. Zorg als msb dat de eigen financiële belangen meer aansluiten bij die van ziekenhuizen.

Zoals blijkt uit het fiscaal toetsingskader dat hiervoor is geschetst, kan de medisch specialist die participeert in een fiscaal transparant msb voor de inkomstenbelasting ondernemer zijn als, in onderlinge samenhang bezien, voldoende wordt voldaan aan de aspecten zoals in de jurisprudentie ontwikkeld. Bij de beoordeling van het ondernemerschap worden alle relevante feiten en omstandigheden betrokken (het totaalbeeld). Het is daarom in zijn algemeenheid ook niet aan te geven wat het doorvoeren van één of meer van de door de NZa geformuleerde verbeterpunten uit de monitor<sup>10</sup> betekent voor het fiscale ondernemerschap van de individuele medisch specialisten. De NZa komt in de monitor tot acht verbeterpunten, maar geeft ook aan dat er onderwerpen zijn waar geen of bijna geen verbeterpotentieel voor de gelijkgerichtheid tussen ziekenhuizen en msb's

<sup>9</sup> Zie [Monitor verbeterpotentieel medisch-specialistische bedrijven | Rapport | Rijksoverheid.nl](#), p. 2 t/m 4.

<sup>10</sup> Bijlage 1, p. 2 en 3 bij Kamerstukken II 2023/24, 31765, nr. 844.

is aangetroffen, dan wel dat zij onvoldoende informatie had om uitspraken te kunnen doen over het verbeterpotentieel. Het gaat dan bijvoorbeeld om de aanwezigheid van eventuele andere opdrachtgevers (nevenactiviteiten en neveninkomsten) en het aangaan van investeringen door msb's (bij grote ziekenhuisaangelegenheden).<sup>11</sup> Zoals blijkt uit het fiscaal toetsingskader zijn deze factoren mede van belang bij de beoordeling van alle relevante feiten en omstandigheden (het totaalbeeld) of een medisch specialist voor de inkomstenbelasting ondernemer is. Mede gelet op de algemene formulering van de acht verbeterpunten kan op voorhand dus niet worden gezegd dat het doorvoeren van de verbeterpunten leidt tot het einde van het fiscale ondernemerschap en dus ook niet of daarmee de samenwerking tussen het ziekenhuis en het msb wordt belemmerd door de fiscaliteit. Als voorbeelden van verbeterpunten die in beginsel geen belemmering zullen vormen voor het fiscaal ondernemerschap, kunnen verbeterpunt 3 (het versterken van het mandaat van het eigen bestuur van de msb en de investering in de professionaliteit van de bestuursleden) en verbeterpunt 4 (verbetering van de financiële transparantie van msb's) worden genoemd. Wel is het zo dat afhankelijk van de concrete invulling van (een aantal van) de overige verbeterpunten, deze wel invloed kunnen hebben op de mate van zelfstandigheid van de medisch specialist en de ondernemersrisico's die de medisch specialist loopt. Een voorbeeld van een verbeterpunt dat zeker van invloed zal zijn op de mate van zelfstandigheid van de medisch specialist is verbeterpunt 5, waarbij ook het ziekenhuis zeggenschap krijgt over het aantrekken van een vrijgevestigde medisch specialist bij het msb. Bij de vraag of het doorvoeren van verbeterpunten in een individueel geval zou leiden tot het einde van het fiscale ondernemerschap moet aan de hand van alle feiten en omstandigheden worden beoordeeld of er (in onderlinge samenhang bezien) voldoende aan de criteria van ondernemerschap voor de inkomstenbelasting wordt voldaan. Als het ziekenhuis en het msb inzicht hebben in hun voorgenomen plannen omtrent de concrete invulling van één of meer verbeterpunten zoals geformuleerd door de NZa, is het mogelijk om in individuele gevallen op voorhand duidelijkheid te krijgen over wat deze plannen betekenen voor het fiscale ondernemerschap. Deze duidelijkheid kan worden verkregen door voor een specifieke casus een verzoek tot vooroverleg te doen conform de spelregels zoals deze zijn beschreven in het Besluit Fiscaal Bestuursrecht. Bij invoering van de integrale bekostiging is ook regelmatig sprake geweest van vooroverleg waarbij de Belastingdienst in veel gevallen zekerheid vooraf heeft gegeven.

### *Conclusie*

Het is niet mogelijk om een objectieve grens te bepalen waarbij vastgesteld kan worden tot hoe ver de bestuurlijke en financiële samenwerking tussen msb's en ziekenhuizen mag gaan zonder dat die samenwerking consequenties heeft voor de positie van medisch specialisten die als ondernemer voor de inkomstenbelasting participeren in een fiscaal transparant msb. De concrete invulling van die samenwerking maakt onderdeel uit van de relevante feiten en omstandigheden bij de beoordeling of sprake is van ondernemerschap voor de inkomstenbelasting. Een medisch specialist die participeert in een fiscaal transparant msb kan bij de competente belastinginspecteur een verzoek om vooroverleg indienen om duidelijkheid (vooraf) te verkrijgen over deze beoordeling in zijn concrete situatie.

---

<sup>11</sup> Zie [Monitor verbeterpotentieel medisch-specialistische bedrijven | Rapport | Rijksoverheid.nl](#), p. 10 en 55.