



Handhaving

Handhavingsinstrumenten
van de NZa toegelicht

Plan

Handhaving

Handhavingsinstrumenten van de NZa
toegelicht

Inhoud

Managementsamenvatting	5
1. Inleiding	7
2. Uitgangspunten	9
2.1 Inhoud	9
2.1.1 Versterking van de positie van de consument	9
2.1.2 Bewerkstelligen van normconform gedrag	10
2.1.3 Overdragen van normen	10
2.2 Proces	10
2.2.1 Plicht tot handhaven	10
2.2.2 Zorgvuldige belangenafweging	10
2.2.3 Criteria voor de inzet van sancties	11
3. Inzet bestuursrechtelijke handhavinginstrumenten	13
3.1 Inleiding	13
3.2 Gesprek of brief	14
3.3 Het bestuursrechtelijke handhavinginstrumentarium	15
3.3.1 De aanwijzing	15
3.3.2 Het 'ter openbare kennis brengen'	16
3.3.3 Bestuursdwang	17
3.3.4 Last onder dwangsom	18
3.3.5 Bestuurlijke boete	18
3.4 Bestuursrechtelijk en strafrechtelijke handhaving	20
4. Communicatie	21
4.1 Plan handhaving	21
4.2 Handhavingmaatregelen	21
5. Rechtsbescherming	23
5.1 Inleiding	23
5.1.1 Bezwaar en beroep	23
5.1.2 Procedure boete	24
Bijlage plan handhaving	25

Managementsamenvatting

Dit plan biedt de stakeholders van de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) inzicht in de wijze waarop de NZa invulling geeft aan artikel 75 van de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg). Volgens dit artikel dient openbaar te worden gemaakt hoe uitvoering wordt gegeven aan de toegekende taken en bevoegdheden op het terrein van de handhaving.

Het plan beschrijft de kaders die worden gehanteerd bij de inzet van de instrumenten voor de handhaving van een overtreding. Indien bijkomende omstandigheden in het concrete geval van een overtreding daartoe aanleiding geven, kan de NZa afwijken van het kader. Consequent toezicht is daarbij het uitgangspunt. De NZa wil optreden als een streng doch rechtvaardig toezichthouder, die de belangen van de consument voorop stelt bij handhavingzaken.

In dit plan staat de toepassing van de handhavinginstrumenten bij een overtreding centraal. Deze bestaan uit:

- het geven van een aanwijzing;
- het toepassen van bestuursdwang;
- het opleggen van een last onder dwangsom;
- het opleggen van een boete;
- het openbaar maken van bepaalde handhavingmaatregelen.

Onder handhaving wordt hier verstaan: het bestuursrechtelijk optreden door de NZa, met toepassing van één of meer van deze bevoegdheden, nadat een overtreding van een norm of regel is geconstateerd. Het betreft kortweg dus situaties waarin er een overtreding is geconstateerd. De NZa kan daarbij een keuze maken uit bevoegdheden. Deze keuze wordt mede gebaseerd op de aard van de overtreding en bijkomende omstandigheden.

De NZa hanteert algemene uitgangspunten:

inhoudelijk

- versterking van de positie van de consument;
- het bewerkstelligen van normconform gedrag;
- het overdragen van normen.

procesmatig

- de plicht om bij wetsovertredingen te handhaven;
- een zorgvuldige belangenafweging en evenredigheid;
- stappenplan en criteria bij de inzet van sancties.

De NZa kan in situaties van overtreding kiezen uit verschillende handhavinginstrumenten. De NZa maakt van geval tot geval een stapsgewijze keuze. Hierbij weegt de NZa af of een norm het consumentenbelang direct of indirect beschermt. Voorts acht de NZa het van belang of, en in welke mate het consumentenbelang in een concreet geval daadwerkelijk is geschaad.

Dit proces is in drie stappen aangegeven.

stap 1 – de overtreden norm wordt ingedeeld in de categorie 'zeer ernstig' als er direct een consumentenbelang in het geding is of 'ernstig' bij een indirect consumentenbelang

stap 2 – de gevolgen van de overtreding worden geanalyseerd en ingedeeld in 'zeer ernstig', 'ernstig' of 'minder ernstig'. Dan wordt onder meer gekeken of de consument direct last heeft gehad van de overtreding (hoe meer last, hoe ernstiger het gevolg) en of herstel van het gevolg mogelijk is (volledig herstel mogelijk zal minder ernstig zijn dan geen herstel mogelijk).

stap 3 – het handhavingsinstrument wordt gekozen. In de Wmg is te lezen welk handhavingsinstrument tegen welke overtreding kan worden ingezet. Vervolgens gelden twee uitgangspunten specifiek. Het eerste is een zo maximaal mogelijk effect met inzet van een zo licht mogelijke, doch passende sanctie (hierna aangeduid met: evenredige sanctie). Het tweede uitgangspunt is dat bij overtreding van gesloten normen (rule based) zwaardere sancties gelden dan bij open normen (principle based). Daarnaast gelden de specifieke kenmerken van het instrument, zoals het herstellende (reparatoire) of bestraffende (punitieve) karakter ervan. De concrete omstandigheden van de overtreding bepalen mede de keuze van het instrument.

De NZa is opgericht per 1 oktober 2006. De handhavingspraktijk moet zich nog verder ontwikkelen. Ter verduidelijking zijn in dit plan toch voorbeelden gegeven. Aan de hand van praktijkontwikkelingen kunnen (fundamentele) wijzigingen van het kader voor de handhaving worden aangebracht, bijvoorbeeld als dat nodig is voor betere effecten.

1. Inleiding

In dit plan handhaving geeft de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) gevolg aan artikel 75 van de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg). Volgens dat artikel dient openbaar te worden gemaakt hoe de toegekende taken en bevoegdheden op het terrein van de handhaving worden uitgevoerd. Dit plan biedt de stakeholders van de NZa¹ inzicht in kaders die worden gehanteerd bij de inzet van handhavinginstrumenten. De NZa gebruikt handhaving om het consumentenbelang in de zorgsector waar nodig veilig te stellen en voor het creëren van een gelijk speelveld.

In dit plan handhaving staat de toepassing van de handhavinginstrumenten bij een overtreding centraal. Deze bestaan uit:

- het geven van een aanwijzing;
- het toepassen van bestuursdwang;
- het opleggen van een last onder dwangsom;
- het opleggen van een boete;
- het openbaar maken van bepaalde handhavingmaatregelen.²

Onder handhaving wordt hier verstaan: het bestuursrechtelijk optreden door de NZa met toepassing van één of meer van deze bevoegdheden nadat een overtreding van een norm of regel is geconstateerd. Het betreft dus kortweg situaties waarin er een overtreding is geconstateerd. De NZa kan daarbij een keuze maken uit bevoegdheden. Deze keuze wordt mede gebaseerd op de aard van de overtreding en bijkomende omstandigheden.

Dit plan legt de nadruk op het kader dat bij die keuze een rol speelt. Voor formele procedures wordt verwezen naar onder meer de desbetreffende artikelen in hoofdstuk zes van de Wmg, de Algemene wet bestuursrecht (Awb) en de jurisprudentie. Als bijkomende omstandigheden in het concrete geval van een overtreding daartoe aanleiding geven, kan de NZa afwijken van het kader.

De belangrijkste normen en regels waarop de NZa toezicht houdt, staan in de Wmg, de Zorgverzekeringswet (Zvw), de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) en in de daaruit voortvloeiende regelgeving. Met nadruk wordt gesteld dat dit plan niet ingaat op het toezicht³ en op de manier waarop de NZa overtredingen opspoorde en haar toezichtactiviteiten inricht⁴. Informatie daarover staat in diverse andere publicaties zoals in het werkprogramma van de NZa. In de bijlage bij dit plan is een en ander schematisch weergegeven. Verwezen wordt naar de website van de NZa (www.nza.nl).

¹ Stakeholders zijn bijvoorbeeld de belangenorganisaties van de consument, de ziektekostenverzekeraars, de zorgaanbieders. Ook andere toezichthoudende instanties waarmee de NZa een samenwerkingsovereenkomst heeft gesloten, ministeries en bestuursorganen zijn stakeholders.

² In de praktijk ook wel aangevoeld als het 'namen en shamen'

³ In het kader van toezicht en onderzoek wordt informatie verzameld over de uitvoering van wet- en regelgeving, vindt beoordeling van die informatie plaats en worden naar aanleiding daarvan acties ondernomen. Wanneer uit het onderzoek blijkt dat normen worden overtreden, is dit plan handhaving van toepassing voor de vraag welke maatregel vervolgens wordt getroffen.

⁴ Bijvoorbeeld de wijze van informatieverzameling en onderzoek, de thema's waarnaar de NZa onderzoek verricht, de inrichting van het eveneens in hoofdstuk zes Wmg bedoelde meldpunt voor onregelmatigheden en de manier waarop de NZa met meldingen en signalen omgaat.

De NZa is opgericht per 1 oktober 2006. De handhavingspraktijk moet zich nog verder ontwikkelen. Ter verduidelijking zijn in dit plan toch voorbeelden gegeven. Aan de hand van praktijkontwikkelingen kunnen (fundamentele) wijzigingen van het kader voor de handhaving worden aangebracht, bijvoorbeeld als dat nodig is voor betere effecten.

Als sectorspecifieke toezichthouder neemt de NZa concrete handhavingsmaatregelen na afstemming met andere toezichthouders, zoals de NMa (Nederlandse Mededingingsautoriteit), DNB (De Nederlandsche Bank) en de IGZ (Inspectie voor de Gezondheidszorg). Deze procedure dient onder meer de zorgvuldigheid. Voor informatie over situaties waarin afstemming aan de orde is, wordt verwezen naar de desbetreffende samenwerkingsprotocollen, op www.nza.nl en de websites van genoemde toezichthouders.

De NZa onderhoudt structureel een intensieve werkrelatie met landelijk werkzame consumentenorganisaties.⁵

Leeswijzer

In hoofdstuk 2 staan algemene uitgangspunten voor de handhaving. Hoofdstuk 3 bevat richtlijnen voor het gebruik van de diverse instrumenten. Hierin wordt onder meer uitgelegd welke algemene kenmerken de verschillende bevoegdheden hebben. Ook gaat de NZa in op het onderscheid van bestuursrechtelijk en strafrechtelijk optreden en het overleg met het Openbaar Ministerie.

In hoofdstuk 4 wordt ingegaan op de manier waarop de NZa communiceert over dit plan en over concrete handhavingsmaatregelen. Hoofdstuk 5 sluit af met informatie over de rechtsbescherming bij handhavingsbesluiten.

⁵ Consumentenbond en de NPCF (Nederlandse Patiënten en Consumenten Federatie)

2. Uitgangspunten

De uitgangspunten in dit hoofdstuk zijn onder meer ontleend aan de algemeen geldende grondbeginselen bij bestuursrechtelijk optreden, het sectorspecifieke wettelijk kader waarbinnen de NZa opereert en de nota 'Strategie Nederlandse Zorgautoriteit'. De NZa richt zich daarbij op de volgende uitgangspunten:

Inhoudelijk

- versterking van de positie van de consument;
- het bewerkstelligen van normconform gedrag;
- het overdragen van normen.

Procesmatig

- de plicht om bij wetsovertredingen te handhaven;
- een zorgvuldige belangenafweging en evenredigheid;
- stappenplan en criteria bij de inzet van sancties.

2.1 Inhoud

2.1.1 Versterking van de positie van de consument

Bij haar missie van 'het maken en bewaken van goed werkende zorgmarkten', stelt de NZa het algemeen consumentenbelang centraal. Dit vloeit ook rechtstreeks voort uit de Wmg, waarin staat dat bij de uitoefening van taken het algemeen consumentenbelang⁶ voorop gesteld moet worden.

Ook bij de handhaving stelt de NZa het algemeen consumentenbelang voorop. Bij wetsovertreding wordt gehandhaafd. Dat betekent dat de NZa daarbij steeds in ogenschouw neemt of er een algemeen consumentenbelang kan worden gediend en zo ja, op welke wijze dat het beste mogelijk is. De NZa kiest dan voor de beste weg, mits proportioneel en effectief.

Een handhavingsmaatregel kan niet gaan over beoordeling of behandeling van situaties bij individuele consumenten als zij mogelijkheden hebben om te klagen of rechten af te dwingen bij de zorgverzekeraars en de zorgaanbieders. Daarvoor gelden klachtmogelijkheden, bezwaar- en beroepsprocedures. De NZa let er wel op of dit systeem goed werkt en kan ook andere acties ondernemen, zoals openbaar maken met signalementen en adviezen geven aan de minister van VWS. De NZa heeft haar opvattingen en beleidsvoornemens over de manier waarop zij de belangen van de consumenten in de zorg behartigt neergelegd in het consultatiedocument '(In) het belang van de consument'. Daarin wordt ook het begrip 'algemeen consumentenbelang' ingevuld. In het najaar van 2007 publiceert de NZa het consumentenprogramma, waarin zij de concrete acties beschrijft en daarbij rekening houdt met de reacties op dit consultatiedocument.

⁶ In de diverse marktanalyses stelt de NZa de consument centraal. Ook wordt afzonderlijk aandacht besteed aan de positie van de consument in de zorg. Publicaties hierover staan op de website van de NZa.

2.1.2 Bewerkstelligen van normconform gedrag

Handhaving is er op gericht om naleving van de wet te bewerkstelligen en te bevorderen. Daadkrachtig handhaven heeft als gunstig effect dat toekomstige overtredingen kunnen worden voorkomen. Handhaving is echter geen doel op zich. Het gaat er primair om dat degenen op wie de normen en regels van toepassing zijn deze respecteren en in acht nemen. Daarbij staat het algemeen consumentenbelang voorop.

Zoals gezegd is handhaving aan de orde indien de NZa een overtreding van de geldende wet- en regelgeving constateert. Het gaat om veel verschillende normen, waarvoor deels dezelfde en deels verschillende handhavingsmethoden kunnen worden gehanteerd. Uitgangspunt bij de toepassing is steeds het bereiken van normconform gedrag, nu en in de toekomst. De NZa richt zich daarbij altijd op een zo maximaal mogelijk effect – overtreding ongedaan en gevolgen hersteld – met inzet van een evenredige sanctie. De NZa treedt daarbij tijdig en adequaat op.

In dit verband maakt de NZa onderscheid tussen open en gesloten normen. In geval van open normen is niet de overtreding van wet- en regelgeving als zodanig, maar de schending van de onderliggende norm leidend ('principle based' optreden). In geval van gesloten normen is daarvoor in beginsel geen ruimte en wordt 'rule based' opgetreden. Bij gesloten normen is het voor de normadressant dus duidelijker dat hij in overtreding is en dan zal de sanctie zwaarder zijn.

2.1.3 Overdragen van normen

Het is van groot belang om goed te communiceren over de normen. De NZa neemt daar een open en transparante houding over aan. Wat in de wet staat, hoort bekend te zijn. Bij gebleken onduidelijkheden kan nadere communicatie of invulling door de NZa aangewezen zijn. Van goede communicatie vooraf kan ook een preventieve werking uitgaan, waardoor normconform gedrag zonder handhaving wordt gerealiseerd. Wetgeving in de zorg is in de laatste jaren fors gewijzigd. In bepaalde situaties zal de NZa hiermee rekening houden, om de normadressanten aan de nieuwe normen en regels te laten wennen. Zeker waar open normen aan de orde zijn, kunnen praktijkervaring, jurisprudentie en beleid van de toezichthouder wijzigingen in de grenzen opleveren.

2.2 Proces

2.2.1 Plicht tot handhaven

Bij een geconstateerde overtreding is er een plicht tot handhaven. In bepaalde situaties kan na afweging van de betrokken belangen van handhaving worden afgezien. De omstandigheden van een dergelijk concreet geval moeten hier aantoonbaar aanleiding toe geven. De plicht tot handhaven betekent niet dat de NZa voortdurend de naleving van alle normen controleert. Zoals in de inleiding is gesteld, valt de prioritering van toezicht- en opsporingsactiviteiten buiten dit plan handhaving en wordt verwezen naar andere publicaties van de NZa, zoals het jaarlijkse werkprogramma.

2.2.2 Zorgvuldige belangenafweging

Bij een zorgvuldige belangenafweging worden alle betrokken belangen meegewogen bij de uiteindelijke beslissing. Ook hierbij geldt natuurlijk weer dat het algemeen consumentenbelang voorop staat.

Een zorgvuldige belangenafweging impliceert ook het acht slaan op de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit (keuze voor het minst bezwaarlijke alternatief).

Verder vereist een zorgvuldige belangenafweging dat voldaan wordt aan de eisen van materiële rechtszekerheid (bijvoorbeeld de voorspelbaarheid, consistentie), rechtsgelijkheid en effectiviteit. Met dit laatste wordt bedoeld dat het beoogde doel met het inzetten van het middel wordt bereikt.

Onder zorgvuldigheid valt ook de mogelijkheid om vooraf te waarschuwen. Dit kan zowel individueel als sectorbreed.

Consultatie van andere toezichthouders, zoals de NMa (Nederlandse Mededingingsautoriteit), DNB (De Nederlandse Bank) of de IGZ (Inspectie voor de gezondheidszorg), is in bepaalde individuele situaties aangewezen. Om kort te zijn wordt verwezen naar de bepalingen in de samenwerkingsovereenkomsten⁷ die de NZa met deze toezichthouders heeft gesloten.

Bijzondere omstandigheden kunnen rechtvaardigen dat in concrete gevallen van handhaving wordt afgezien. Hierbij kan worden gedacht aan de volgende bijzondere omstandigheden (niet limitatief):

- concreet zicht op legalisering van de overtreding door wetswijziging;
- overmacht bij de overtreder;
- algemeen (consumenten) belang;
- gerechtvaardigd vertrouwen en de rechtszekerheid.

2.2.3 Criteria voor de inzet van sancties

De NZa kan in situaties van overtreding kiezen uit verschillende handhavingsinstrumenten. De NZa maakt van geval tot geval een stapsgewijze keuze. Hierbij weegt de NZa af of een norm het consumentenbelang direct of indirect beschermt. Voorts acht de NZa het van belang of en in welke mate het consumentenbelang in een concreet geval daadwerkelijk is geschaad.

Dit proces is in drie stappen aangegeven. De eerste twee staan hieronder en de derde stap volgt uit hoofdstuk 3.

Stap 1: Overtreden norm

Als een handhavingmaatregel wordt ingezet vindt motivering daarvan onder meer plaats met een verwijzing naar de overtreden norm. De normen kunnen betrekking hebben op:

- het reguleren van tarieven en prestaties;⁸
- het opleggen van verplichtingen voor de administratie en de interne en accountantscontrole;⁹
- het inwinnen van gegevens en het doen aanleveren van informatie aan de NZa;¹⁰
- het naleven van algemeen geldende verplichtingen van zorgaanbieders en -verzekeraars, waaronder de informatieverstrekking aan de consument;¹¹
- de ontwikkeling en de ordening van de markt;¹²
- de naleving van de Zvw en de AWBZ;¹³

⁷ De samenwerkingsovereenkomsten staan op de websites van de NZa en de toezichthouder waarmee de overeenkomst is gesloten.

⁸ artikel 35 Wmg

⁹ artikelen 27, 36 en 44 Wmg

¹⁰ artikelen 25, tweede lid, 61, 62 en 68 Wmg

¹¹ artikelen 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43 Wmg

¹² artikelen 45, 48 en 49 Wmg

¹³ artikel 16, sub b, c en d Wmg

- het beklag over formulieren en de procedures.¹⁴

Afhankelijk van het concrete geval en de overtreden norm vindt een indeling naar doelstelling plaats:

- het beschermen en bevorderen van de positie van de consument op de zorgmarkten;
- het bevorderen van efficiëntie in de zorg door ontwikkeling en ordening van markten op het gebied van de gezondheidszorg en het toezicht daarop, mede met het oog op een doelmatig en doeltreffend stelsel van de gezondheidszorg;
- het terugdringen van bureaucratie, het opvragen van informatie¹⁵ en de stroomlijning van administratieve processen;
- het desgevraagd meewerken aan opsporing van overtredingen.

Vervolgens wordt beredeneerd of bij schending van de norm sprake is van een direct dan wel van een indirect consumentenbelang.

→ stap 1: de overtreden norm wordt ingedeeld in de categorieën 'zeer ernstig' als er direct een consumentenbelang in het geding is of 'ernstig' bij een indirect consumentenbelang.

Stap 2: gevolg overtreding

Vervolgens worden aan de hand van criteria de (mogelijke) gevolgen van de overtredingen ingedeeld.

Onder meer de volgende criteria worden in ogenschouw genomen:

- In hoeverre zijn de gevolgen van een overtreding gemakkelijk te herstellen?
- In hoeverre heeft de consument er direct last van (gehad)?
- In hoeverre bestaat het risico dat de doelstellingen van het stelsel en de te beschermen belangen blijvend worden geschaad?

Vervolgens wordt aan de hand van de concrete omstandigheden van het geval een indeling gemaakt van 'zeer ernstig', 'ernstig' of 'minder ernstig'. Is bijvoorbeeld geen herstel mogelijk van een overtreding waar de consument direct last van heeft gehad, dan is dat 'zeer ernstig'.

→ stap 2: de gevolgen van de overtreding worden geanalyseerd en ingedeeld in één van de hiervoor genoemde categorieën.

→ stap 3: is de keuze van het handhavingsinstrument. In het volgende hoofdstuk wordt daarop ingegaan.

¹⁴ artikel 23 respectievelijk 34 Wmg

¹⁵ anders dan in het kader van opsporing van overtredingen of boeteonderzoek

3. Inzet bestuursrechtelijke handhavinginstrumenten

In dit hoofdstuk staan richtlijnen voor het gebruik van de diverse instrumenten door de NZa en de algemene kenmerken van de verschillende bevoegdheden. Ook wordt ingegaan op het onderscheid tussen bestuursrechtelijk en strafrechtelijk optreden. De procedures ingevolge de Awb gelden eveneens.

In hoofdstuk 2 zijn de eerste twee stappen aan de orde gesteld:

- stap 1 – betref de indeling van de overtreden norm. Is er bij de overtreden norm en doelstelling daarvan een direct consumentenbelang aan de orde dan is dat zeer ernstig en bij een indirect consumentenbelang is sprake van een ernstige overtreding;
- stap 2 – betref de indeling van de gevolgen van de overtreding in zeer ernstig, ernstig of minder ernstig. Dan wordt onder meer gekeken naar of de consument direct last heeft gehad van de overtreding (hoe meer last, hoe ernstiger het gevolg) en of herstel van het gevolg mogelijk is (volledig herstel mogelijk zal minder ernstig zijn dan geen herstel mogelijk).

Aan de hand van dit hoofdstuk vindt stap 3 plaats, de keuze van het instrument. Met name de volgende uitgangpunten spelen een rol:

- een zo maximaal mogelijk effect met inzet van een zo licht mogelijke, doch passende sanctie (hierna aangeduid met: evenredige sanctie);
- bij overtreding van gesloten normen (rule based) volgen zwaardere sancties dan bij open normen (principle based).

Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat stap 3 start met de inventarisatie op grond van welke sancties volgens de Wmg bij de overtreding mogelijk zijn.

3.1 Inleiding

Het bestuursrechtelijk handhavinginstrumentarium is in te delen in herstelsancties (reparatoire sancties) en bestraffende sancties (punitieve sancties).

Reparatoire sancties zijn gericht op het ongedaan maken van een lopende overtreding en het stimuleren van toekomstig normconform gedrag.

Een punitieve sanctie is bedoeld om het in het verleden vertoonde gedrag te bestraffen. Ook kan het doel zijn het financiële voordeel weg te nemen dat er zonder de overtreding niet zou zijn geweest. Verder kan zo'n sanctie een leedtoevoegend karakter hebben. Beoogd wordt om normconform gedrag voor de toekomst te bereiken.

Beide sancties kunnen voor hetzelfde feit tegelijkertijd of na elkaar worden toegepast.

De NZa heeft de keuze uit verschillende bestuursrechtelijke handhavinginstrumenten. In dit hoofdstuk komen vervolgens aan bod:

- het geven van een aanwijzing;
- het openbaar maken van bepaalde handhavingmaatregelen;
- het toepassen van bestuursdwang;

- het opleggen van een last onder dwangsom;
- het opleggen van een boete.

Verder heeft de NZa de mogelijkheid om voorafgaand aan de inzet van deze formele sancties met een gesprek¹⁶ en/of een brief normconform gedrag te bereiken. Deze aanpak wordt in dit hoofdstuk eerst behandeld.

Ten slotte komt de samenloop van bestuursrechtelijke sancties met strafrechtelijke sancties aan de orde en enkele criteria die meespelen bij de beslissing om het Openbaar Ministerie (OM) te informeren over overtredingen en in voorkomende gevallen het dossier aan het OM over te dragen.

Zoals gezegd wordt uitgegaan van de evenredige sanctie. In het algemeen wordt de reparatoire sanctie daarbij als lichter ervaren dan de punitieve sanctie.

Samenloop

De NZa kan voor bepaalde overtredingen zowel een reparatoir instrument (zoals de aanwijzing of de last onder dwangsom of bestuursdwang) als een punitieve sanctie (bestuurlijke boete) opleggen. Hierbij weegt de NZa onder meer mee of sprake is van een voortdurende¹⁷ of repeterende¹⁸ overtreding, waarbij het ongedaan maken van de overtreding naar de toekomst toe gepast is, maar eveneens bestraffing voor het verleden, bijvoorbeeld om financieel verkregen voordeel weg te nemen. Ook kan een reeds opgelegde reparatoire sanctie niet het beoogde effect hebben.

3.2 Gesprek of brief

Bij een overtreding kan worden bekeken of de aanpak met een gesprek en/of een brief normconform gedrag tot gevolg kan hebben. Met zo'n aanpak wordt de adressant in het gesprek en/of de brief duidelijk gemaakt dat een norm of regel is overtreden en dat daaraan een einde moet komen. Belangrijk is vervolgens dat de adressant adequaat reageert, de wil toont om het gedrag te veranderen en dat aantoonbaar resultaat wordt geboekt.

Zorgverzekeraars en zorgaanbieders hebben uiteraard geen recht op een gesprek of brief voordat een handhavingsmaatregel wordt opgelegd. De afweging van de NZa hangt inhoudelijk af van de informatie die de twee stappen genoemd in hoofdstuk 2, onder VI, hebben opgeleverd en de overige omstandigheden van het concrete geval.

Voorbeelden van omstandigheden die van gunstige invloed zijn op de keuze voor een gesprek en/of brief:

- dat sprake is van nieuwe regels en/of regels die voor de eerste keer worden gehandhaafd;
- dat de overtreden norm een meer open dan gesloten karakter heeft en nog niet nader is ingevuld door beleid of jurisprudentie;
- dat er geen sprake is van eerdere overtreding van dezelfde of vergelijkbare norm waarop de betrokkene met een gesprek of een brief is aangesproken dan wel waarvoor de betrokkene een sanctie heeft gekregen;

¹⁶ 'Wenkbrauwen'- of normoverdragend gesprek

¹⁷ Bijvoorbeeld de gevraagde informatie wordt nadat de gestelde termijn is overschreden niet geleverd.

¹⁸ Bijvoorbeeld er wordt bij herhaling een tarief in rekening gebracht waarvoor geen prestatiebeschrijving is vastgesteld.

- dat er geen sprake is van financieel verkregen voordeel;
- dat normconform gedrag al is bereikt;
- dat openbaarmaking van de overtreding niet nodig is.

Verder wordt de situatie waarin de NZa expliciet heeft gewezen op een bepaalde regel en daarbij een specifiek handhavingsbeleid bekend heeft gemaakt benadrukt. In zo'n geval geldt dit specifieke beleid en kan men zeker niet rekenen op een gesprek of brief.

Voorbeeldkader

Per 1 januari 2006 waren voor ziektekostenverzekeraars nieuwe regels van toepassing voor het verstrekken van informatie aan consumenten. In een folder van een zorgverzekeraar werden destijds producten aangeprezen met eigenschappen die onder de basisverzekering vielen, bijvoorbeeld dat kinderen gratis zouden zijn meeverzekerd. Verder bleek het onderscheid tussen de basisverzekering en aanvullende verzekering onvoldoende duidelijk te zijn aangegeven in de folder. De NZa constateerde deze feiten en ging met de verzekeraar in gesprek omdat het nieuwe regelgeving betrof die nog niet nader was ingevuld. Die beloofde met onmiddellijke ingang beterschap en paste het informatiemateriaal met onmiddellijke ingang aan. Een formele handhavingsmaatregel kon in een dergelijk geval achterwege blijven.

Hetzelfde voorbeeld als hiervoor, maar dan de situatie waarin de verzekeraar eerder is aangesproken op dergelijk gedrag. De verzekeraar belooft steeds onmiddellijk beterschap en past het reclamemateriaal aan. Maar omdat de verzekeraar in herhaling valt en consumenten daadwerkelijk een verkeerd beeld kunnen krijgen van het product en achteraf problemen kunnen ervaren, krijgt de verzekeraar na het onderzoek meteen een bestuurlijk boete opgelegd wegens misleiding. In verband met de boete heeft contact met De Nederlandsche Bank plaats.

Overigens gelden deze voorbeelden mutatis mutandis ook voor de zorgaanbieders. Ook voor hen gelden namelijk normen voor reclames en consumenteninformatie. Indien aan de orde vindt contact met de Inspectie voor de Gezondheidszorg plaats op grond van het samenwerkingsprotocol.

In een deelmarkt met vrije prijzen is aan de zorgaanbieders de verplichting opgelegd om prijslijsten op een voor consumenten zichtbare plaats op te hangen. De verplichting is herhaaldelijk vanuit de NZa en de koepelorganisaties gecommuniceerd naar de zorgaanbieders. Naar aanleiding van ontvangen signalen over mogelijke overtredingen besluit de NZa om onderzoek te doen en bij geconstateerde overtreding deze verplichting actief te handhaven. Daartoe stuurt zij alle zorgaanbieders een brief met informatie over specifiek handhavingsbeleid. Daarin worden controles aangekondigd en wordt gesteld dat op een geconstateerde niet-naleving een last onder dwangsom wordt opgelegd. In deze situatie is derhalve een specifiek beleid kenbaar gemaakt. De overtreder hoeft niet te rekenen op eerst nog een 'normoverdragend' gesprek of een brief.

3.3 Het bestuursrechtelijke handhavingsinstrumentarium

3.3.1 De aanwijzing

De NZa kan uit hoofde van haar toezichthoudende taak een aanwijzing geven aan de overtredende partijen om de overtreding ongedaan te maken. De aanwijzing is een formeel besluit, waarin de NZa bijvoorbeeld

neerlegt wat de adressant moet doen, nalaten of veranderen. Daarbij worden termijnen gesteld.

De aanwijzing kan worden beschouwd als een formele aansporing. De aanwijzing is een reparatoire sanctie. De aanwijzing kan bijvoorbeeld worden ingezet in die gevallen dat partijen deze vorm van dwang kennelijk nodig hebben om te gaan handelen conform de regels. Een aanwijzing kan openbaar worden gemaakt, zie ook hierna onder 3.3.2. In bepaalde gevallen heeft de NZa een aanwijzing nodig om bestuursdwang te kunnen toepassen, zie ook hierna onder 3.3.3. Bij sommige overtredingen is de aanwijzing de enig toepasbare sanctie.

Op grond van artikelen 76, 77 en 78 Wmg kan de NZa een aanwijzing geven aan zorgaanbieders en zorgverzekeraars gericht op naleving van de Wmg, de Zvw en de AWBZ. De NZa kan die bevoegdheid in een aantal uiteenlopende gevallen gebruiken, zoals voor:

- het reguleren van tarieven en prestaties;¹⁹
- het opleggen van verplichtingen voor de administratie en de interne en accountantscontrole;²⁰
- het inwinnen van gegevens en het doen aanleveren van informatie aan de NZa;²¹
- het naleven van algemeen geldende verplichtingen van zorgaanbieders en –verzekeraars, waaronder de informatieverstrekking aan de consument;²²
- de ontwikkeling en de ordening van de markt;²³
- de naleving van de Zvw en de AWBZ;²⁴
- het beklag over formulieren en procedures.²⁵

3.3.2 Het 'ter openbare kennis brengen'

De NZa kan op grond van de artikelen 80 en 81 Wmg informatie openbaar maken als een zorgaanbieder of ziektekostenverzekeraar niet aan een reeds gegeven aanwijzing voldoet. Er is dus eerst een aanwijzing nodig die niet wordt opgevolgd binnen de gestelde termijn, voordat tot openbaarmaking kan worden overgegaan.

De NZa kan ter openbare kennis brengen dat door een partij niet aan bepaalde regelgeving wordt voldaan of dat aan een partij een bestuursrechtelijke sanctie is opgelegd. Het ter openbare kennis brengen kan in de praktijk door de adressant ervaren worden als leedtoevoegend en bestraffend.

De NZa gaat hiermee terughoudend en zorgvuldig om. Reputatieschade van de betrokken verzekeraar of zorgverlener als gevolg van de publicatie wordt ernstig meegewogen. Drijfveer om dit instrument in te zetten kan zijn:

- de noodzaak om consumenten te waarschuwen in verband met nadelige consequenties van de overtreding;
- een gebleken of redelijkerwijs te verwachten omstandigheid dat openbaarmaking noodzakelijk is om betrokken verzekeraars of zorgverleners aan hun verplichtingen te laten voldoen;

¹⁹ artikel 35 Wmg

²⁰ artikelen 27, 36 en 44 Wmg

²¹ artikelen 25, tweede lid, 61, 62 en 68 Wmg

²² artikelen 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43 Wmg

²³ artikelen 45, 48 en 49 Wmg

²⁴ artikel 16, sub b, c en d Wmg

²⁵ artikel 23, 34 Wmg

- als de adressant opnieuw een overtreding begaat van dezelfde of vergelijkbare norm, waarvoor eerder een sanctie is opgelegd (recidive).

Voorbeeldkader

Een mogelijke situatie om consumenten te waarschuwen is die waarin de NZa signalen ontvangt dat een rechtspersoon die zich bij de NZa niet heeft aangemeld als zorgverzekeraar, verzekeringspolissen op de zorgverzekeringsmarkt zou aanbieden die niet aan de Zvw voldoen. In dat geval zou het sluiten van zo'n polis zeer nadelig voor de consument zijn. Niet alleen loopt deze dan het risico geld kwijt te raken, ook wordt niet voldaan aan de verzekeringsplicht op grond van de Zvw. De consument zou de eventuele betaalde gelden moeten proberen terug te krijgen en alsnog een zorgverzekering af moeten sluiten. Als blijkt dat de signalen kloppen, dan wordt in zo'n situatie aangenomen dat een publicatie die zoveel mogelijk consumenten bereikt als algemene waarschuwing op zijn plaats is.

Openbaarmaking kan ook worden overwogen in de situatie waarin consumenten teveel betalen als gevolg van een tariefdelict en dat ondanks de opgelegde handhavingsmaatregel de overtreder de overtreding niet snel genoeg beëindigt. Ander voorbeeld is dat de overtreder nalatig is om de juiste adresgegevens te verstrekken, waardoor te verwachten is dat de opgelegde handhavingsmaatregel de juiste bestemming niet bereikt en daarom niet zal worden nageleefd.

3.3.3 Bestuursdwang

In artikel 82 Wmg staat dat de NZa bestuursdwang²⁶ kan toepassen. Bij bestuursdwang brengt de NZa met eigen feitelijk handelen een situatie, in principe op kosten van de overtreder, in overeenstemming met de wet. Daarbij bestaat de verplichting om de overtreder daarvan vooraf in kennis te stellen en gelegenheid te geven om nog zelf aan de norm of regel te voldoen.

Bestuursdwang kan op grond van de Wmg worden toegepast bij overtredingen in gevallen van:

- het reguleren van tarieven en prestaties;²⁷
- het opleggen van verplichtingen voor de administratie en de interne en accountantscontrole;²⁸
- het inwinnen van gegevens en het doen aanleveren van informatie aan de NZa;²⁹
- het naleven van algemeen geldende verplichtingen van zorgaanbieders en -verzekeraars, waaronder de informatieverstrekking aan de consument;³⁰
- de ontwikkeling en de ordening van de markt;³¹
- het voldoen aan een aanwijzing binnen de gestelde termijn.³²

Bestuursdwang vindt plaats door of vanwege de NZa. Het wordt gezien als een ultimum remedium. Vooralsnog wordt er van uitgegaan dat bestuursdwang niet snel zal worden toegepast.

²⁶ zie ook Algemene wet bestuursrecht

²⁷ artikel 35 Wmg

²⁸ artikelen 36 en 44 Wmg

²⁹ artikelen 25, tweede lid, 61, 62 en 68 Wmg

³⁰ artikelen 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43 Wmg

³¹ artikelen 45, 48 en 49 Wmg

³² artikel 79 Wmg

3.3.4 Last onder dwangsom

De NZa kan aan een zorgverzekeraar dan wel een verzekeraar, ziektekostenverzekeraar of een zorgaanbieder een last onder dwangsom opleggen bij overtreding van de in artikel 82, 83 en 84 van de Wmg genoemde artikelen.

De voorschriften zoals bedoeld in artikel 82 Wmg zijn dezelfde als bij bestuursdwang. De voorschriften als bedoeld in artikel 83 en 84 van de Wmg hebben betrekking op de naleving van de Zvw en de AWBZ door zorgverzekeraars en AWBZ-verzekeraars of andere rechtspersonen en verzekeraars die de Zvw overtreden.

De last onder dwangsom is, naast de aanwijzing, een instrument om toekomstige overtredingen te vermijden en reeds opgetreden overtredingen, of de gevolgen daarvan, te beëindigen of ongedaan te maken. Het karakter van deze sanctie is herstellend (reparatoir).

Voorbeeldkader

De last onder dwangsom is onder meer een geschikt instrument wanneer de gevraagde informatie niet, niet volledig of te laat aan de NZa of een door haar aangewezen wordt verstrekt.³³ Ook is het een geschikt instrument om informatieverplichtingen van zorgaanbieders of ziektekostenverzekeraars jegens de consument te doen naleven of misleidende reclames te doen stoppen.

Wanneer herstel van de overtreding blijvend onmogelijk is of wanneer de overtreding is gestopt, kan geen last onder dwangsom meer worden opgelegd.

Bij het bepalen van de hoogte van de dwangsom heeft de NZa een zekere beleidsvrijheid. Wel moet de hoogte van de dwangsom in redelijke verhouding staan tot de zwaarte van het geschonden belang, de ernst van de overtreding en de beoogde werking van de dwangsomoplegging. De dwangsom moet een voldoende prikkel vormen om de overtreding ongedaan te maken. Hiervoor wordt onder andere gekeken naar de sectorspecifieke kenmerken en financiële draagkracht van de desbetreffende organisatie of persoon. Bij ziektekostenverzekeraars vindt in het kader van het samenwerkingsprotocol contact met De Nederlandsche Bank plaats.

3.3.5 Bestuurlijke boete

Op grond van paragraaf 6.4. (afdeling 6.4.1.) van de Wmg heeft de NZa de mogelijkheid bestuurlijke boetes op te leggen. Dit zijn punitieve sancties. Er gelden op grond van afdeling 6.4.2. dan ook bijzondere procedurele vereisten en waarborgen. De NZa is bevoegd tot het opleggen van een boete bij overtreding van het bepaalde bij, of krachtens de in artikelen 85 tot en met 89 Wmg vermelde bepalingen. De bestuurlijke boete houdt in dat de NZa een verplichting oplegt tot betaling van een geldsom. De maximale hoogte van de geldsom staat in het desbetreffende artikel. De sanctie kan aan de orde zijn als er naar het oordeel van de NZa aanleiding is om bijvoorbeeld:

- te bestraffen om te voorkomen dat overtreding in de toekomst opnieuw plaatsvindt;

³³ De NZa is, onverminderd de verplichting voor zorgaanbieders en zorgverzekeraars om de gevraagde informatie aan te leveren, op grond van artikel 69, eerste lid, Wmg, ook bevoegd om gebruik te maken van de informatie waarover zij wel beschikt, indien gegevens of inlichtingen niet of niet volledig worden verstrekt. Dit zal veelal niet in het voordeel van de betrokken organisaties zijn.

- financieel voordeel³⁴ weg te nemen dat er zonder de overtreding niet zou zijn geweest.

Gemakkelijk waarneembare overtredingen van meer gesloten normen, die weinig tot geen ruimte voor eigen afweging door de normadressanten overlaten, komen eerder in aanmerking voor bestuurlijke boetes. Ook de omstandigheid van recidive draagt bij aan het eerder opleggen van een boete en maakt het bedrag mogelijk hoger.

Er bestaat binnen de grenzen van de wet beleidsvrijheid bij het bepalen van de hoogte van de boete in het concrete geval. Er wordt bijvoorbeeld rekening gehouden met de financiële draagkracht van de adresant van de boete.

Boetes kunnen worden opgelegd als het gaat om:

- het reguleren van tarieven en prestaties;³⁵
- het opleggen van verplichtingen voor de administratie³⁶;
- het inwinnen van gegevens en het doen aanleveren van informatie aan de NZa;³⁷
- het naleven van algemeen geldende verplichtingen van zorgaanbieders en -verzekeraars, waaronder de informatieverstrekking aan de consument;³⁸
- de ontwikkeling en de ordening van de markt;³⁹
- de naleving van de Zorgverzekeringswet;⁴⁰
- de formulieren en procedures in de zorg.⁴¹

Voorbeeldkader

Als blijkt dat een zorgverzekeraar zijn administratie niet goed op orde heeft en daardoor aan het College voor zorgverzekeringen (CVZ) of een door hem aangewezen persoon onjuiste of onvolledige informatie heeft verschaft over:

- de aantallen verzekerde verzekeringsplichtigen;
- de verzekerden-kenmerken of zorgkosten;
- gegevens die noodzakelijk zijn voor de vaststelling van de vereveningsbijdragen,

dan bedraagt de boete voor een afzonderlijke overtreding ten hoogste € 10.000.000,-.

Een zorgaanbieder of ziektekostenverzekeraar die met misleidende reclames klanten blijkt te hebben getrokken, kan ook nadat de reclames zijn gestopt worden beboet om herhaling van misleidende campagnes in de toekomst te voorkomen. Bij de hoogte van de boete kan rekening worden gehouden met eventueel door consument geleden schade of verkregen financieel voordeel.

De NZa heeft als maximumtarief voor een consult van een huisarts van korter dan 20 minuten 9 euro vastgesteld. Een huisarts rekent voor een consult van 10 minuten 12 euro. De zorgverzekeraar vergoedt deze 12 euro. Hier is sprake van een tariefdelict. Er is sprake van financieel verkregen voordeel door de zorgaanbieder. Zorgaanbieders mogen op grond van de wet geen hoger bedrag declareren dan het door de NZa

³⁴ Financieel voordeel van de overtreder kan gepaard gaan met financieel nadeel van de consument. Bij onjuiste premieberekening in strijd met de Zvw kan de consument financieel nadeel ondervinden. Bij tariefdelicten door zorgaanbieders kan de consument of in bepaalde situaties diens verzekeraar financieel nadeel lijden.

³⁵ artikel 35 Wmg

³⁶ artikelen 36 en 44 Wmg

³⁷ artikelen 25, tweede lid, 61, 62 en 68 Wmg

³⁸ artikelen 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43 Wmg

³⁹ artikelen 45, 48, eerste lid, 49 Wmg

⁴⁰ zie verwijzingen in artikel 86, 87, 88 en 89 Wmg

⁴¹ artikel 23, 34 Wmg

vastgestelde bedrag. Voor zorgverzekeraars is het verboden om dit bedrag te vergoeden. In bovenstaande casus zijn beide partijen in overtreding van de wet. De NZa kan in zo'n geval een bestuurlijke boete opleggen.

3.4 Bestuursrechtelijk en strafrechtelijke handhaving

Een aantal overtredingen van de Wmg en de op basis van de Wmg vastgestelde regels zijn ook in de Wet op de economische delicten (WED) aangewezen als economisch delict (stafbaar feit)⁴². Op grond van de WED zijn economische delicten misdrijven, voor zover zij opzettelijk zijn begaan.

Voor de opsporing van economisch delicten en misdrijven is de FIOD-ECD bevoegd. Naast de verdenking van een economisch delict kan er ook een verdenking bestaan van andere commune strafdelicten, zoals valsheid in geschrifte, oplichting of frauduleuze handelingen. De vervolging van de strafbare feiten is een zaak van het Openbaar Minister (OM).

In beginsel handhaaft de NZa de overtredingen van de Wmg bestuursrechtelijk. Met de FIOD-ECD en het OM sluit de NZa op grond van de Wmg een samenwerkingsprotocol. Hierin worden onder meer afspraken gemaakt over hoe te handelen in situaties waarin er ook sprake kan zijn van een economisch delict en/of van verdenking van genoemde commune strafdelicten.

Met betrekking tot punitieve sancties geldt het beginsel 'ne bis in idem' ('niet twee keer hetzelfde'), dat wil zeggen dat er voor één overtreding niet tweemaal gestraft mag worden. Zodra de strafrechter een overtreding bestraft, kan de NZa voor diezelfde overtreding geen boete opleggen en vice versa.

Zoals gezegd is het een bestuursorgaan toegestaan zowel een reparatoire als een punitieve sanctie op te leggen. Voor dezelfde gedraging zijn dus meerdere sancties mogelijk. Evenzo is samenloop van strafrechtelijke én reparatoire bestuursrechtelijke sancties in bepaalde situaties toegestaan. In de samenwerkingsprotocollen worden over samenloopsituaties procedureafspraken opgenomen.

Zowel de strafrechter als het bestuursorgaan zijn met inachtneming van het vorenstaande vrij in de beslissing aangaande het opleggen van de sanctie. De een is niet gebonden aan de beslissingen van de ander. Zo kan een bestuursorgaan een sanctie opleggen betreffende een gedraging, ten aanzien waarvan de strafrechter geen sanctie heeft opgelegd en vice versa. In de samenwerkingsprotocollen wordt de informatie-uitwisseling geregeld.

⁴² Op grond van artikel 1, onder 2, van de WED zijn overtredingen van de artikelen 25, tweede lid, 35, 36, eerste en tweede lid, 38, eerste, tweede en vierde lid, 40, eerste, tweede en derde lid, 60, 63 en 66, eerste lid, alsmede de regels vastgesteld krachtens de artikelen 36, derde lid, 38, zevende lid, 40, vierde lid en 45 van de Wmg economische delicten.

Samenloop van punitieve sancties kan ontstaan in geval van overtreding van artikel 35, 36, eerste en tweede lid, 38, eerste, tweede en vierde lid, 40, eerste, tweede en derde lid alsmede de regels vastgesteld krachtens de artikelen 36, derde lid, 38, zevende lid, 40, vierde lid en 45 van de Wmg.

4. Communicatie

In dit hoofdstuk wordt ingegaan op de communicatie rondom dit plan handhaving en rondom handhavingsmaatregelen.

4.1 Plan handhaving

Voor de stakeholders van de NZa is de wijze waarop wordt gehandhaafd belangrijk. Het is voor de NZa één van de instrumenten om het consumentenbelang voor de zorgsector te dienen en een gelijk speelveld te creëren.

Dit plan handhaving is openbaar en is via de website van de NZa verkrijgbaar. Op verzoek wordt een kopie verstrekt. Belangenorganisaties van stakeholders worden over de verschijning en verkrijgbaarheid van het plan geïnformeerd. Bij individuele handhavingsbeslissingen wordt het plan als bijlage meegezonden of wordt verwezen naar de website.

4.2 Handhavingsmaatregelen

Het plan handhaving laat zien dat er geen blauwdruk te maken is voor de wijze waarop de NZa communiceert over handhavingszaken. De algemene uitgangspunten bij de communicatie zijn onder meer:

- het consumentenbelang: wordt het consumentenbelang geschaad indien een overtreding niet openbaar wordt gemaakt? Heeft de consument er baat bij te weten dat overtreding heeft plaatsgevonden en wie de betrokken partijen zijn?
- marktpartijen stimuleren om zich aan de regels te houden. Doel van de communicatie is nooit een effect op marktgedrag te bereiken met het schaden van de naam van een bedrijf.
- de wijze van openbaarmaking is eenduidig, consequent en volgens een vastliggend patroon.

Publicaties over individuele handhavingsbeslissingen⁴³ jegens een ziektekostenverzekeraar of zorgaanbieder zijn alleen aan de orde wanneer de NZa besluit om een handhavingsbeslissing ter openbare kennis te brengen op grond van artikel 80 en 81 van de Wmg. Dit betreft situaties waarin niet aan bestuurlijke aanwijzingen van de NZa wordt voldaan. Het consumentenbelang speelt daarbij een doorslaggevende rol. Voordat de NZa dit publiceert, wordt de betrokkene ten minste vijf werkdagen⁴⁴ voor publicatie geïnformeerd, tenzij geen adres bekend is.

De NZa heeft als doel het stimuleren van marktwerking en transparantie. Het feit dat de NZa gegevens openbaar maakt, zal marktpartijen stimuleren om zich aan de regels te houden. Vanuit die invalshoek heeft het meerwaarde om zo transparant mogelijk te zijn over het handhavingsbeleid. Daarmee treedt de NZa in de openbaarheid zonder op individuele situaties in te gaan. Hiervan kan een preventieve werking uitgaan.

⁴³ De overtreding met naam en toenaam overtreder in de publiciteit brengen.

⁴⁴ Conform de in artikel 80 Wmg opgenomen regeling

5. Rechtsbescherming

5.1 Inleiding

Hieronder wordt ingegaan op de procedurele stappen die de NZa doorloopt om de rechten van de geadresseerden van een handhavingsbesluit te waarborgen. Hierbij wordt toegelicht welke soorten besluiten voor bezwaar en beroep vatbaar zijn en welke procedurele mogelijkheden belanghebbenden tot hun beschikking hebben.

5.1.1 Bezwaar en beroep

Indien de NZa besluit tot toepassing van haar wettelijke handhavingsinstrumentarium, kunnen geadresseerde overtreders in daartegen bezwaar en beroep. Het gaat dan om:

- een aanwijzingsbesluit;
- een besluit tot toepassing van bestuursdwang;
- een besluit tot oplegging van een last onder dwangsom;
- een boetebesluit;
- een voornemen om een feit ter openbare kennis te brengen.

Een vereiste is wel dat sprake moet zijn van een zogenaamd besluit in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht. De rechtsbeschermingsmogelijkheid voor geadresseerde overtreders (belanghebbenden) tegen voornoemde handhavingsbesluiten van de NZa is neergelegd in artikel 105 en 106 Wmg.

Tegen handhavingsbesluiten van de NZa kunnen derhalve potentiële overtreders van de Wmg, voordat zij beroep aantekenen bij het College van Beroep van het bedrijfsleven (CBB), eerst een bezwaarschrift indienen bij de NZa (artikel 105 Wmg). In een bezwaarschriftprocedure kunnen partijen hun zienswijze schriftelijk en mondeling (tijdens een hoorzitting ten kantore van de NZa) naar voren brengen. De NZa heroverweegt dan het genomen handhavingsbesluit.

Bijzonder is het tweede lid van artikel 105 Wmg. Dat bepaalt namelijk dat met betrekking tot besluiten van de NZa waarbij consumenten of patiënten belanghebbend kunnen zijn, consumenten- en patiëntenorganisaties die op landelijk niveau werkzaam zijn als belanghebbende worden aangemerkt. Met deze organisaties zijn daarover afspraken gemaakt.

Bezwaar of (hoger) beroep heeft geen schorsende werking van het handhavingsbesluit van de NZa tot gevolg. Dit betekent dat de handhavingsbesluiten van de NZa - na bekendmaking aan de betrokken overtreders - direct in werking treden jegens de overtreder(s) en direct door hen nageleefd moeten worden.

Eventueel kan de overtreder om een voorlopige voorziening bij het CBB vragen. Ook deze rechtsgang heeft in beginsel geen schorsende werking van het genomen handhavingsbesluit van de NZa. Er bestaat hierop echter één uitzondering. Ten aanzien van een beschikking om een feit ter openbare kennis te brengen wordt de werking wél opgeschort totdat er een uitspraak is gedaan door de voorzieningenrechter (van het CBB).

5.1.2 Procedure boete

Voor overtredingen waarvoor de NZa een bestuurlijke boete kan opleggen is in paragraaf 6.4.2. van de Wmg de procedure voor de totstandkoming van een boetebesluit neergelegd. De procedure biedt naast de rechtsbeschermingswaarborgen van de bezwaar en beroepsmogelijkheid nog extra procedurele waarborgen voor de geadresseerde tegen een voorgenomen boetebesluit.

Van een voornemen om een boete op te leggen, dient de NZa een zogenaamd rapport op te maken. Dit rapport zendt de NZa toe aan de overtreder(s). Uitsluitend de daartoe aangewezen medewerkers van de directie Zorgmarkten Cure of Care zijn belast met boeteonderzoek en het opstellen van een rapport. De medewerkers van de unit Bezwaar, Beroep en Boetes zijn belast met de voorbereiding van boetebesluiten aan de hand van een door de directie Zorgmarkten Cure of Care opgesteld rapport. Hiermee heeft de NZa een functionele scheiding aangebracht voor de oplegging van een bestuurlijke boete.

Voorbeelden van procedurele waarborgen in de fase van totstandkoming van een boetebesluit zijn bijvoorbeeld het inzagerecht en de mogelijkheid tot het geven van een zienswijze. Zo kan de overtreder bijvoorbeeld verzoeken om inzage in het dossier dat ten grondslag ligt aan het toegezonden rapport. Daarnaast wordt de overtreder in de gelegenheid gesteld zijn zienswijze over het voornemen tot het opleggen van een bestuurlijke boete naar voren te brengen. Indien bijvoorbeeld zou blijken dat een objectieve rechtvaardigingsgrond bestond voor de overtreding kan de NZa besluiten om geen boete op te leggen.

Bij een boetebesluit moet (omdat het geen reparatoire maar een punitieve sanctie betreft) overigens eerst beroep worden aangetekend bij de Rechtbank Rotterdam, voorafgaand aan hoger beroep bij het CBB (artikel 106 Wmg).

Tabel 1. Overzicht rechtsbescherming

Type Besluit/rechtsgang	Bezwaar	Beroep + Voorlopige voorziening	Hoger beroep
Handhavingsbesluiten	Bij NZa	Bij het CBB	Niet mogelijk
Boetebesluiten	Bij NZa	Bij de Rb Rotterdam	Bij het CBB

Bron: NZa

Bijlage plan handhaving

Normen: Zorgverzekeringswet, Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten en Wet marktordening gezondheidszorg

Toezichtbeleid

→ gericht op zo goed mogelijke naleving van de normen

Maar niet alles wordt jaarlijks gecontroleerd, dus:

- risico/analysemodel, prioritering
 - informatieverzameling (onderzoek) en signaaltoezicht
 - oordeelsvorming
 - actie (handhaving, signalement, advies minister, enz.)

indien actie = handhaving

dan



START PLAN HANDHAVING

stap 1: doelstelling overtreden norm (contextgegevens van wetgever)
beoogt norm direct of indirect het consumentenbelang te beschermen?
(weegt mee bij bepalen sanctie)

stap 2: gevolgen van de overtreding (weegt mee bij bepalen sanctie)

- zeer ernstig
- ernstig
- minder ernstig

afhankelijk van analyse: in hoeverre heeft consument er direct last van (gehad), in hoeverre zijn gevolgen al hersteld?, duur van de overtreding, in hoeverre is systeem door de overtreding geraakt?

stap 3: keuze handhavingsinstrument

- een zo maximaal mogelijk effect met inzet van een zo licht mogelijke, doch passende sanctie (hierna aangeduid met: evenredige sanctie);
- bij overtreding van gesloten normen (rule based) volgen zwaardere sancties dan bij open normen (principle based).

- welke instrumenten zijn in het gegeven geval mogelijk? (zie plan)
- behalve norm en gevolg, welke omstandigheden zijn relevant? (bijv. recidive, noodzaak consument waarschuwen, beleid vooraf kenbaar gemaakt, verkregen voordeel, enz.)

Dit stappenplan leidt tot de keuze:

- handhavingsinstrument gericht op het voldoen aan de normen en/of bestraffing;
- toepassing.



Postbus 3017
3502 GA Utrecht

T 030 296 81 11
E info@nza.nl
I www.nza.nl

De Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) is de toezichthouder op alle zorgmarkten in Nederland en ziet toe op zowel de zorgaanbieders als verzekeraars, op zowel de curatieve markten als op de markten voor langdurige zorg. De NZa heeft een aantal wettelijke taken: het vaststellen van prijzen en budgetten, markttoezicht en waken over goede uitvoering van de Zorgverzekeringswet en de AWBZ. Daarbij staat het belang van de consument voorop: er moet voldoende, toegankelijke, betaalbare en goede zorg zijn.

Voor zorgverzekeraars betekent dit dat de NZa bijvoorbeeld toeziet op het naleven van de zorgplicht, de acceptatieplicht en het verbod op premiedifferentiatie. Zorgverzekeraars mogen pas polissen op de markt brengen als de modelovereenkomst de goedkeuring heeft van de NZa. Verzekeraars moeten ook verantwoording afleggen aan de NZa over de naleving van de 'publieke randvoorwaarden' en over het (risico)vereveningssysteem.

Markttoezicht gaat ook over het bevorderen van inzichtelijkheid (transparantie) van markten en over goede keuze-informatie voor consumenten. Informatie moet helder en vergelijkbaar zijn en mag niet misleidend zijn. De NZa heeft ook de taak om te voorkomen dat bepaalde verzekeraars of zorgaanbieders te veel macht krijgen en zo effectieve marktwerking in de weg staan.