

TOELICHTING SAMENWERKINGSPROTOCOL NZA - CONSUMENTENAUTORITEIT

Inleiding

Op 29 december 2006 is de Wet handhaving consumentenbescherming (Whc) in werking getreden. De Whc implementeert verordening 2006/2004 'betreffende samenwerking tussen de nationale instanties die verantwoordelijk zijn voor handhaving van de wetgeving inzake consumentenbescherming'¹ in Nederlandse wetgeving. Verordening 2006/2004 heeft als doel de samenwerking tussen Europese autoriteiten, belast met het toezicht op de naleving van bepalingen van consumentenrecht, te bevorderen bij de bestrijding van intracommunautaire inbreuken. Elke lidstaat wordt daartoe verplicht om 'bevoegde autoriteiten' aan te wijzen voor de 15 richtlijnen (en een verordening) die in de bijlage bij verordening 2006/2004 staan vermeld. De samenwerking komt erin tot uitdrukking dat de bevoegde autoriteiten uit de lidstaten elkaar 'verzoeken om wederzijdse bijstand', inhoudende een verzoek om informatieverschaffing (artikel 6 van verordening 2006/2004) of een verzoek om handhavend optreden gericht op het beëindigen van de inbreuk (artikel 8 van verordening 2006/2004), kunnen doen. Kenmerkend is dat de aangezochte instantie gehoor moet geven aan een ontvangen verzoek om bijstand, behoudens enkele uitzonderingsgronden.

In Nederland wordt de aanwijzing van bevoegde autoriteiten in de Whc geregeld. De bevoegde autoriteiten voor Nederland onder verordening 2006/2004 zijn: de Autoriteit Financiële Markten, de Inspectie Verkeer & Waterstaat, de Inspectie voor de Gezondheidszorg, het Commissariaat voor de Media en de Voedsel en Warenautoriteit. Naast deze bestaande toezichthouders wordt de nieuw opgerichte Consumentenautoriteit aangewezen als bevoegde autoriteit. De Consumentenautoriteit is belast met het toezicht op en handhaving van regels van generiek consumentenrecht, waarvoor in Nederland (nog) geen publieke toezichthouder bestond, tenzij een gedraging zich afspeelt in de financiële sector (dan is de Autoriteit Financiële Markten bevoegd).

De Whc regelt de oprichting, taken en bevoegdheden van de Consumentenautoriteit. Behalve in grensoverschrijdende situaties, waarbij aanbieder en consument in verschillende landen gevestigd zijn, kan de Consumentenautoriteit ook handhaven in niet-grensoverschrijdende gevallen (zowel aanbieder als consument is gevestigd in Nederland).

Behalve bevoegde autoriteiten, kunnen ook 'andere overheidsinstanties' worden aangewezen die belast zijn met toezicht op regels van consumentenrecht. In de Whc worden vier andere overheidsinstanties aangewezen: de Nederlandse Mededingingsautoriteit, de Onafhankelijke Post en Telecommunicatieautoriteit, de Nederlandse Zorgautoriteit en de FIOD-ECD. In gevallen waarin zowel deze overheidsinstanties, als ook de Consumentenautoriteit bevoegd zijn om handhavend op te treden (er is dan sprake van overlap van bevoegdheden), bepaalt de Whc dat de Consumentenautoriteit in beginsel niet optreedt (artikel 4.2 Whc). Het (sector)specifieke toezicht gaat dan voor het algemene toezicht op regels van consumentenbescherming. Dit geldt in zowel grensoverschrijdende als in niet-grensoverschrijdende situaties.

Voor grensoverschrijdende situaties betekent deze 'voorrangsregel' dat de Consumentenautoriteit een verzoek om wederzijdse bijstand uit een andere EU-lidstaat betreffende een van de richtlijnen waarvoor de Consumentenautoriteit is aangewezen als 'bevoegde autoriteit', zal doorsturen aan een van de

¹ PBEG van 9 december 2004, L364/1.

andere overheidsinstanties indien deze bevoegd is om in het voorliggende geval op te treden en op die manier de inbreuk te beëindigen.

In onderhavig protocol zijn de samenwerkingsafspraken neergelegd tussen de Consumentenautoriteit en de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa). Daarmee wordt uitvoering gegeven aan artikel 5.1 van de Whc.

De NZa is belast met het toezicht op zorgaanbieders en zorgverzekeraars, op basis van de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg) en enkele andere wetten. De Wmg bevat onder meer bepalingen inzake informatievoorziening aan consumenten waaraan zorgaanbieders en zorgverzekeraars moeten voldoen. De verstrekte informatie mag bijvoorbeeld niet misleidend zijn.

Zoals hierboven reeds is vermeld, behoren financiële diensten en producten niet tot het toezichtsdomein van de Consumentenautoriteit (maar tot dat van de AFM). Daaronder vallen ook zorgverzekeringen. Er bestaat voor wat betreft zorgverzekeringen dus geen (mogelijke) overlap in bevoegdheden tussen de NZa en de Consumentenautoriteit. De (mogelijke) overlap en raakvlakken in het toezichtsdomein tussen NZa en Consumentenautoriteit betreft dus alleen zorgaanbieders.

De afspraken tussen NZa en Consumentenautoriteit zien op de volgende manieren van samenwerking:

1. tussen de Consumentenautoriteit als toezichthouder en de NZa in het kader van niet-grensoverschrijdende situaties;
2. tussen de Consumentenautoriteit als bevoegde autoriteit onder verordening 2006/2004 en de NZa als andere overheidsinstantie bij de uitvoering van de hoofdstukken 2 en 3 van verordening 2006/2004 inzake wederzijdse bijstand bij grensoverschrijdende inbreuken;
3. tussen de Consumentenautoriteit en de NZa in het kader van de verplichtingen van de artikelen 16, 17 en 21 van verordening 2006/2004, met de coördinatie waarvan de Consumentenautoriteit voor Nederland is belast.

Het protocol bestaat uit vier hoofdstukken.

- Hoofdstuk 1 betreft enkele relevante definities en benoemt de reikwijdte van het protocol;
- Hoofdstuk 2 heeft betrekking op zowel grensoverschrijdende als niet-grensoverschrijdende situaties en bevat onder meer bepalingen over samenloop, taakverdeling en interpretatie van begrippen;
- Hoofdstuk 3 heeft specifiek betrekking op de uitvoering van de verplichtingen van verordening 2006/2004 in het kader van grensoverschrijdende situaties;
- Hoofdstuk 4 bevat enkele bepalingen inzake overleg, informatie-uitwisseling, en dergelijke.

Hieronder zal op de Hoofdstukken 2 en 3 nader worden ingegaan.

Hoofdstuk 2 - Samenloop, taakverdeling en interpretatie van begrippen

Hoofdstuk 2 gaat in op de situatie dat er samenloop is van de bevoegdheden van de Consumentenautoriteit, op basis van de Whc, met die van de NZa op basis van de Whc/Wmg. Deze

samenloop kan zich zowel voordoen in nationale gevallen als in grensoverschrijdende gevallen; hoofdstuk 2 is dan ook op beide gevallen van toepassing (artikel 3 protocol).

Samenloop doet zich mogelijk voor in alle situaties waarin op basis van het onderliggend wettelijk kader toezichts- of handhavingsmaatregelen worden genomen. Met andere woorden: niet alleen bij (formele) besluiten op aanvraag, maar bijvoorbeeld ook bij ambtshalve onderzoek en het opstellen van beleidsregels.

Artikel 4 – Taakverdeling bij samenloop

Artikel 4 regelt de taakverdeling in situaties van samenloop. Hoofregel is artikel 4.2, eerste lid, Whc: als zowel de CA als de NZa bevoegd zijn om toezicht uit te oefenen, dan maakt de CA in beginsel geen gebruik van de haar toekomende bevoegdheden. In de praktijk betekent dit: indien de CA een situatie van samenloop constateert, dan laat de CA de zaak ter behandeling over aan de NZa. Dit staat in artikel 4, eerste lid van het protocol. Indien de CA twijfelt of sprake is van een situatie van samenloop, dan neemt zij contact op met de NZa en vindt overleg plaats. Dit overleg heeft als doel om te bekijken of samenloop inderdaad aan de orde is. Is dat het geval, dan treedt de 'hoofregel' in werking en laat de CA als gezegd de zaak ter behandeling over aan de NZa.

Andersom geldt: indien de NZa een situatie van samenloop constateert, dan is de NZa -conform de hoofregel- altijd bevoegd om op te treden. Niettemin past het in de samenwerkingsrelatie om de ander van een dergelijk optreden op de hoogte te stellen. Dit is geregeld in artikel 4, tweede lid van het protocol.

Er kunnen zich situaties voordoen waarin het zinvol en effectief kan zijn dat de NZa en de CA gezamenlijk optreden, bijvoorbeeld als beide toezichthouders op basis van hun bevoegdheden tegen een (deel)aspect van een bepaalde overtreding kunnen optreden. Gelet op artikel 4.2, tweede lid, sub a Whc, dient de NZa de CA in een dergelijk geval te verzoeken om gebruik te maken van de haar toekomende bevoegdheden. Artikel 4, derde lid van het protocol bepaalt dat hieraan onderling overleg vooraf gaat.

In artikel 4, vierde lid van het protocol staat een niet-limitatieve opsomming vermeld van zaken waarover in het kader van een gezamenlijk optreden afspraken kunnen worden gemaakt.

Artikel 5 – Uitleg van begrippen

Het kan zijn dat de NZa bij de uitoefening van haar bevoegdheden op grond van sectorspecifieke regelgeving, begrippen uitlegt die ook worden gehanteerd in de bepalingen van algemeen consumentenrecht waarvoor de Consumentenautoriteit bevoegd is.

Een voorbeeld hiervan is het begrip 'misleiding'. Misleidende reclame is geregeld in de artikelen 194 en verder van Boek 6 BW, die de CA bevoegd is te handhaven. Ook in artikel 39 Wmg wordt gesteld dat door een zorgaanbieder verstrekte informatie (waaronder reclame) niet 'misleitend' mag zijn. NZa en CA leggen dus beide het begrip 'misleiding' uit. Artikel 4.3 Whc bepaalt dat de 'andere overheidsinstantie' (de NZa) in een dergelijk geval haar uitleg *afstemt* met de Consumentenautoriteit.

Overeenstemming over de uitleg van begrippen met de CA is aan de orde indien de NZa een begrip zou uitleggen dat mede wordt gehanteerd in de bepalingen die de CA bevoegd is om bestuursrechtelijk te handhaven. Bij het aangaan van dit protocol was dit echter niet aan de orde.

Artikel 5 van het protocol geeft een praktische uitwerking van artikel 4.3 Whc. Lid 1 noemt situaties waarin uitleg van begrippen aan de orde zou kunnen zijn: dit speelt niet alleen bij het nemen van besluiten op aanvraag, maar bijvoorbeeld ook bij het uitvaardigen van beleidsregels, zienswijzen, visiedocumenten, en dergelijke.

In leden 2 en 3 wordt geregeld dat de NZa de door haar voorgestane uitleg van begrippen voorlegt aan de Consumentenautoriteit, tenzij

- de uitleg overeen komt met een onherroepelijke uitspraak van een nationale rechter of een uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen; of
- de uitleg overeenkomst met de uitleg in een (eerder) besluit van de Consumentenautoriteit.

In andere gevallen dan hierboven genoemd, zal de Consumentenautoriteit binnen een door de NZa en de Consumentenautoriteit afgesproken termijn aangeven of zij bedenkingen heeft tegen de door NZa voorgelegde uitleg (lid 3, sub a).

Hoofdstuk 3 - Samenwerking die voortvloeit uit verordening 2006/2004

Hoofdstuk 3 heeft specifiek betrekking op de samenwerking in het geval van grensoverschrijdende situaties onder verordening 2006/2004. De Consumentenautoriteit is onder deze verordening aangewezen als 'bevoegde autoriteit' en kan in die hoedanigheid vanuit andere lidstaten 'verzoeken om bijstand' ontvangen, bestaande uit hetzij een verzoek om informatieverstrekking (artikel 6 van verordening 2006/2004), hetzij een verzoek tot het nemen van handhavingsmaatregelen (artikel 8 van verordening 2006/2004). Ook kan de Consumentenautoriteit dergelijke verzoeken sturen aan de bevoegde autoriteiten in de andere lidstaten.

Niettemin kan het ook in grensoverschrijdende situaties voorkomen dat de NZa eveneens bevoegd is om op te treden. Te denken valt aan een ziekenhuis in Nederland, tegen de grens met bijvoorbeeld Duitsland, dat zich mede richt op Duitse patiënten en zich daarbij bedient van misleidende reclame-uitingen.

Zou de Consumentenautoriteit voor bovengenoemd voorbeeld een verzoek om bijstand, inhoudende het verzoek om de inbreuk van het ziekenhuis te (doen) staken, ontvangen vanwege de Duitse autoriteiten, dan geldt eveneens de hoofdregel van artikel 4.2 Whc: de Consumentenautoriteit maakt in beginsel geen gebruik van de haar toekomstige bevoegdheden, maar laat de zaak ter behandeling over aan de NZa.

Concreet wil dat zeggen dat de Consumentenautoriteit een verzoek om wederzijdse bijstand ten aanzien waarvan samenloop zich voordoet, ter behandeling –met onderliggende stukken- doorstuurt aan de NZa, als 'andere overheidsinstantie' onder verordening 2006/2004. Dit staat in artikel 7 van het protocol.

Onder het systeem van verordening 2006/2004 blijven de (intracommunautaire) verplichtingen echter rusten op de Consumentenautoriteit als bevoegde autoriteit.

Verordening 2006/2004 en de Beschikking van de Commissie ter implementatie van verordening 2006/2004² leggen bevoegde autoriteiten diverse verplichtingen op, zoals de verplichting om een verzoek om wederzijdse bijstand in behandeling te nemen (behoudens de situaties van artikel 15 van

² Beschikking van 22 december 2006, C (2006) 6903.

verordening 2006/2004), de verplichting om 'onverwijld' te reageren op een verzoek om wederzijdse bijstand en de verplichting om de andere bevoegde autoriteiten en de Commissie op de hoogte te stellen van ondernomen acties en het resultaat daarvan.

Ook indien de Consumentenautoriteit een verzoek om bijstand overdraagt aan de NZa zal aan de genoemde verplichtingen moeten kunnen worden voldaan.

Artikel 4.5, tweede lid, Whc legt daarom aan 'andere overheidsinstanties' de verplichting op om –kort gezegd– een door de Consumentenautoriteit doorverwezen verzoek om wederzijdse bijstand in behandeling te nemen. Dit geldt dus ook voor de NZa.

Er zijn twee uitzonderingen op deze situatie:

- de NZa is niet bevoegd en kan daarom niet voldoen aan de verplichting van artikel 4.5, tweede lid Whc (zie ook artikel 4.2, tweede lid, sub b Whc); of
- er is sprake van een van de uitzonderingsgronden van artikel 15 van verordening 2006/2004.

Artikel 15 van verordening 2006/2004 geeft een limitatief aantal gronden op basis waarvan een bevoegde autoriteit kan weigeren aan een ontvangen verzoek om bijstand te voldoen (voor een verzoek om informatieverschaffing staan deze gronden genoemd in lid 3 van dit artikel, voor een verzoek om handhavingsmaatregelen in lid 2 van artikel 15). Dit betreft bijvoorbeeld het geval dat er tegen de (mogelijke) overtreder, die het voorwerp is van het verzoek om bijstand, reeds een procedure aanhangig is terzake van dezelfde inbreuk.

Artikel 8 – Behandeling verzoek om wederzijdse bijstand

Lid 1 van artikel 8 van het protocol bepaalt dat de NZa de CA schriftelijk en gemotiveerd op de hoogte stelt indien zij van mening is dat bij een door de Consumentenautoriteit aan haar doorverwezen verzoek om bijstand sprake is van een van de weigeringsgronden van artikel 15 van verordening 2006/2004, dan wel dat zij onbevoegd is om tegen de betreffende intracommunautaire inbreuk op te treden.

De motivering is belangrijk omdat de Consumentenautoriteit richting verzoekende buitenlandse instantie moet kunnen uitleggen waarom een verzoek niet in behandeling wordt genomen (artikel 15, vijfde lid, van verordening 2006/2004).

In lid 2 van artikel 8 is bepaald dat de Consumentenautoriteit en de NZa overleg zullen hebben in het kader van een verzoek om wederzijdse bijstand. In dit overleg komen in ieder geval de volgende punten aan de orde:

- de termijn van afhandeling van het verzoek om bijstand. Over de termijn van afhandeling bepaalt de Commissiebeschikking met maatregelen ter implementatie van verordening 2006/2004 dat de verzoekende en de aangezochte autoriteiten in onderling overleg een behandeltermijn overeen moeten komen. Alvorens de Consumentenautoriteit als aangezochte autoriteit in overleg kan treden met de verzoekende instantie, is het dus noodzakelijk om overleg te hebben gehad hierover met de NZa;
- het te verrichten onderzoek en/of de te nemen maatregelen naar aanleiding van een doorverwezen verzoek, als bedoeld in de artikelen 6 en 8 van verordening 2006/2004. Mede gelet op de overeen te komen termijn, is het zinnig om hierover overleg te hebben en te bezien of de NZa en de Consumentenautoriteit hetzelfde beeld hebben bij de 'omvang' van een verzoek, de acties die nodig zijn om eraan te kunnen voldoen, en dergelijke;

- de aanwezigheid van eventuele weigeringsgronden als bedoeld in artikel 15, tweede en derde lid, van verordening 2006/2004.

De leden 4, 5 en 6 van artikel 8 van het protocol voorzien erin dat de NZa de Consumentenautoriteit op de hoogte stelt van de stappen die worden gezet in de behandeling van het verzoek en de uitkomsten daarvan. Hierdoor kan de Consumentenautoriteit vervolgens voldoen aan de verplichtingen van informatieverschaffing die op haar rusten als bevoegde autoriteit jegens de verzoekende instantie, de Commissie en de andere partners in het netwerk onder verordening 2006/2004 (de artikelen 6, 8 en 12, vijfde lid, van verordening 2006/2004 en de Commissiebeschikking ter implementatie van verordening 2006/2004).

Artikel 9 – NZa kan CA vragen om verzoek om wederzijdse bijstand te doen

Artikel 9 betreft de 'spiegelbeeldige' situatie van de artikelen 7 en 8 en voorziet erin dat de NZa de Consumentenautoriteit kan vragen -onder verschaffing van de benodigde informatie- om een verzoek om wederzijdse bijstand te doen aan een bevoegde autoriteit in een andere lidstaat, wegens het feit dat een overtreding door een aanbieder in het buitenland (mede) gevolgen heeft voor Nederlandse consumenten. Het is immers aannemelijk dat de NZa -als sectorspecifieke toezichthouder- eerder kennis krijgt van een dergelijke (mogelijke) overtreding dan de CA. Te denken valt aan het voorbeeld van een leverancier van hulpmiddelen, gevestigd in -bijvoorbeeld- België die deze mede levert aan consumenten in Nederland en daarbij regels van consumentenrecht overtreedt.

Artikel 10 – Informatie-uitwisseling zonder verzoek

Artikel 10 strekt tot uitwerking van de verplichting van artikel 7 van verordening 2006/2004. Op grond van dit artikel zijn bevoegde autoriteiten verplicht om een (redelijk vermoeden van een) intracommunautaire inbreuk te melden aan de overige partners in het netwerk onder verordening 2006/2004. Indien een dergelijke (vermoeden van een) intracommunautaire inbreuk zich voordoet op het toezichtsdomein van de Consumentenautoriteit waarvoor zij als bevoegde autoriteit is aangewezen, is het dus aan de Consumentenautoriteit om hiervan melding te doen. Dit geldt in beginsel dus ook voor de zorgsector. De NZa is als primaire toezichthouder in de zorgsector beter in staat om mogelijke intracommunautaire inbreuken te signaleren. Artikel 10 regelt dan ook dat de NZa de Consumentenautoriteit zal informeren van een (redelijk vermoeden van) een intracommunautaire inbreuk waarvoor de Consumentenautoriteit is aangewezen als bevoegde autoriteit, onder verschaffing van de benodigde informatie, opdat de Consumentenautoriteit een en ander kan melden aan de buitenlandse netwerkpartners.

Artikelen 11 en 12

De verplichtingen die in deze artikelen zijn opgenomen, vloeien voort uit de verplichtingen in de artikelen 16 en 17 van verordening 2006/2004. Deze verplichtingen rusten op 'de lidstaten', maar in de Whc is de Consumentenautoriteit als verbindingsbureau belast met de coördinatie ervan. Kern van de bepalingen is dat er per lidstaat informatie moet worden aangeleverd over een aantal zaken, zoals informatie over de verzameling van consumentenklachten, informatie over trends, informatie over consumentenvoorlichting, en dergelijke. Daarbij geldt wel de premisse dat het moet gaan om informatie die "nodig is voor het bereiken van de doelstellingen van de verordening". De

verplichtingen onder deze artikelen zullen in het regelgevend Comité onder de Verordening verder worden uitgewerkt. Onderhavig protocol zal daar te zijner tijd aan worden aangepast.

Hoofdstuk 4 - Overige bepalingen

Hoofdstuk 4 bevat bepalingen inzake het wederzijds verschaffen van informatie, periodiek overleg en enkele slotbepalingen. De NZa en de Consumentenautoriteit kunnen informatie uitwisselen voorzover wettelijke bepalingen daaraan niet in de weg staan en nemen bij het verschaffen van informatie de toepasselijke regels inzake vertrouwelijkheid in acht, waaronder artikel 13 van verordening 2006/2004.