

Consultatiedocument

Uitvoering taken m.b.t. toezicht op transparante financiële bedrijfsvoering en het verbod op winstoogmerk

Voorgenomen beleid

Versie 4, 15 september 2020

Inhoud

Vooraf	4
1. Achtergrond	5
2. Transparante financiële bedrijfsvoering	6
2.1 Doel van de bepaling	6
2.2 Wetswijziging AWtza	6
2.3 Werkingssfeer	7
2.4 Toezichtkader NZa	8
2.5 Toezicht en handhaving	11
3. Verbod op winstoogmerk	14
3.1 Doel van de bepaling	14
3.2 Wetswijziging AWtza	14
3.3 Werkingssfeer	15
3.4 Toezichtkader NZa	16
3.5 Toezicht en handhaving	17

Vooraf

De Eerste Kamer heeft op 9 juni jl. ingestemd met de Aanpassingswet Wet toetreding zorgaanbieders (hierna: AWtza). Op 1 juli 2021 zal hiermee een drietal taken onder toezicht komen te staan van de Nederlandse Zorgautoriteit (hierna: NZa) in plaats van de Inspectie voor de Gezondheidszorg en Jeugd (hierna: IGJ). Daarnaast krijgt de NZa een nieuwe taak. Het gaat om het toezicht op:

- transparantie van de financiële bedrijfsvoering;
- het verbod op winstoogmerk;
- de aanlevering van de jaarverantwoordingen door zorgaanbieders;
- nieuwe taak: de voorwaarden omtrent het aantrekken van derivaten.

In dit document beschrijven wij de wijze waarop de NZa invulling wil geven aan het toezicht op de transparante financiële bedrijfsvoering (hoofdstuk 2) en het verbod op winstoogmerk (hoofdstuk 3) en willen dit voor inbreng voorleggen aan marktpartijen en andere belanghebbenden. Mede op basis van de reacties die in de consultatie worden verzameld, zal het beleid vervolgens verder worden uitgewerkt. Het NZa-beleid met betrekking op het toezicht op de aanlevering van de jaarverantwoording door zorgaanbieders zal in een separaat document worden beschreven. De AWtza voorziet eveneens in de taak voor de NZa om toe te zien op het aantrekken, onder voorwaarden, van bepaalde financiële derivaten door zorgaanbieders (voorgesteld artikel 40a, derde lid, van de Wmg). Ook deze taak wordt niet in dit consultatiedocument behandeld.

Uw schriftelijke reactie op het document kunt u tot en met 25 oktober 2020 e-mailen naar tbiljouw@nza.nl onder vermelding van 'consultatie uitvoering taken transparante financiële bedrijfsvoering en het verbod op winstoogmerk'. De NZa hanteert een openbare consultatieprocedure. Uw reactie is daarom in principe openbare informatie. Een overzicht van de reacties wordt op de website www.nza.nl gepubliceerd.

De Nederlandse Zorgautoriteit

1. Achtergrond

Regelgeving over transparantie van de financiële bedrijfsvoering, de aanlevering van de jaarverantwoording en het verbod voor sommige categorieën zorginstellingen om een winstoogmerk te hebben, ligt momenteel vast in de Wet toelating zorginstellingen (hierna: Wtzi). Het toezicht op de naleving ervan is op dit moment een taak van de IGJ. Omdat deze taken goed aansluiten bij het toezicht op financieel-economische aspecten van de zorg, dat onder de bevoegdheid van de NZa valt, kiest de wetgever er nu voor het toezicht over te dragen. Zo ziet de NZa reeds toe op transparantie van prestaties en diensten door de zorgaanbieder, of een zorgaanbieder juist declareert en kan zij eisen stellen aan de administratieve organisatie en interne controles. Het toezicht op een transparante financiële bedrijfsvoering sluit hier nauw bij aan waardoor uit oogpunt van bundeling van expertise het de voorkeur verdient om ook deze onderdelen onder het toezicht van de NZa te laten vallen. Dit laat onverlet dat de NZa en IGJ ten behoeve van het toezicht op een integere en professionele bedrijfsvoering van zorgaanbieders goed blijven samenwerken en informatie blijven uitwisselen op grond van het samenwerkingsprotocol¹.

¹ 'Protocol tussen de Inspectie voor de Gezondheidszorg en de Nederlandse Zorgautoriteit inzake de samenwerking en coördinatie op het gebied van beleid, regelgeving, toezicht & informatieverstrekking en andere taken van gemeenschappelijk belang' uit november 2015.

2. Transparante financiële bedrijfsvoering

2.1 Doel van de bepaling

Een transparante, ordelijke en controleerbare financiële bedrijfsvoering is een belangrijke voorwaarde voor een goede aansturing van een zorgaanbieder. Een goede financiële bedrijfsvoering is van groot belang voor de continuïteit van een zorgorganisatie en in het verlengde hiervan de continuïteit van de patiëntenzorg en de rechtmatigheid van de besteding van zorggeld. De wetgever heeft daarom transparantie-eisen in de wet vastgelegd waaraan de bedrijfsvoering van zorgaanbieders minimaal moeten voldoen. Samen met de eisen die gelden voor de bestuursstructuur zoals opgenomen in de WTZi en de jaarverantwoording beogen zij de transparantie, controleerbaarheid en ordelijkheid van zorgaanbieders te borgen. Belangrijke elementen hierbij zijn de jaarverantwoordingen, de inzichtelijkheid van de administratie en de herleidbaarheid van financiële transacties/activiteiten.

2.2 Wetswijziging AWtza

In artikel 9, eerste lid, onder b, van de WTZi worden eisen gesteld aan de bestuursstructuur en aan de ordelijkheid en controleerbaarheid van de bedrijfsvoering van zorginstellingen die een toelating aanvragen. Deze eisen worden kortweg aangeduid als de transparantie-eisen en zijn bij AMvB, te weten de artikelen 6.1 tot en met 6.5 van het Uitvoeringsbesluit WTZi, nader ingevuld. Met de AWtza wordt artikel 40a in de Wet marktordening gezondheidszorg (hierna: Wmg) gevoegd. Dit artikel bevat eisen met dezelfde materiële inhoud als de bestaande eisen in de artikelen 6.3, 6.4 en 6.5 van het Uitvoeringsbesluit WTZi. Laatstgenoemde artikelen zullen met de inwerkingtreding van de Wtza om die reden komen te vervallen.

Artikel 40a van de Wmg komt er, na inwerkingtreding van de wet, als volgt uit te zien:

- 1. De zorgaanbieder draagt zorg voor een eenduidige verdeling van taken, bevoegdheden en verantwoordelijkheden met betrekking tot de financiële bedrijfsvoering en legt die verdeling schriftelijk vast.*
- 2. De zorgaanbieder onderscheidt in ieder geval in financiële zin zijn activiteiten op het gebied van de zorgverlening van zijn andere beroeps- of bedrijfsmatige activiteiten.*
- 3. Bij ministeriële regeling wordt bepaald welke financiële derivaten een zorgaanbieder voor welke doeleinden en onder welke voorwaarden kan aantrekken.²*
- 4. In de financiële administratie van de zorgaanbieder zijn ontvangsten, betalingen en de aangetrokken financiële derivaten traceerbaar naar bron en bestemming en is duidelijk wie op welk moment welke verplichtingen voor of namens de zorgaanbieder is aangegaan.*

² Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat artikel 40a, derde lid, van de Wmg, een geheel nieuwe taak van de NZa regelt, namelijk het toezicht op de bij ministeriële regeling gestelde regels omtrent het aantrekken van derivaten. Vanwege de specifieke, technische kenmerken van deze taak, valt dit buiten de reikwijdte van dit consultatiedocument.

5. Het eerste, tweede, en vierde lid zijn tevens van toepassing op een geen rechtspersoonlijkheid bezittend organisatorisch verband van zorgaanbieders.

2.3 Werkingsfeer

Momenteel hoeven alleen instellingen die op grond van artikel 5, eerste lid, van de WTZi, moeten beschikken over een toelating, te voldoen aan de eisen omtrent de transparante financiële bedrijfsvoering. Het gevolg is dat deze regels alleen gelden voor de toegelaten instellingen.

In de AWtza wordt, wat betreft de normadressaat van artikel 40a van de Wmg, de koppeling met de toelatingsvergunning losgelaten waardoor de groep zorgaanbieders die onder de werkingssfeer valt wordt uitgebreid. De eisen omtrent de transparante financiële bedrijfsvoering zullen derhalve in beginsel gelden voor *alle zorgaanbieders* als bedoeld in de Wmg. Deze groep zorgaanbieders bestaat uit³:

- 1) de natuurlijke persoon of rechtspersoon die beroeps- of bedrijfsmatig zorg verleent;
- 2) en de natuurlijke persoon of rechtspersoon voor zover deze tarieven in rekening brengt namens, ten behoeve van of in verband met het verlenen van zorg door een zorgaanbieder als bedoeld onder 1.

Opgemerkt wordt dat onderaannemers ook vallen onder het begrip 'zorgaanbieder' in de Wmg. Dit in tegenstelling tot de WTZi. Met betrekking tot de definitie van 'onderaannemer' wordt aangesloten bij de betekenis van dit begrip in de Wkkgz en de Wtza: een zorgaanbieder die binnen het kader van de binnen een andere zorgaanbieder verleende zorg een deel van die zorg verleent. Zo kan worden gedacht aan de situatie waarin een zorgaanbieder een overeenkomst heeft gesloten met een zorgverzekeraar en die zorg geheel of gedeeltelijk laat verlenen door een andere zorgaanbieder. Laatstbedoelde zorgaanbieder wordt dan beschouwd als onderaannemer. Verder kan worden gedacht aan de situatie waarin een zorgaanbieder ongecontracteerde zorg verleent en daarbij een andere zorgaanbieder inschakelt om (een deel van) die zorg te verlenen. Ook dan wordt de laatstbedoelde zorgaanbieder beschouwd als onderaannemer.

Naast de zorgaanbieders als bedoeld in de Wmg, volgt uit het nieuwe vijfde lid van artikel 40a van de Wmg, dat de eisen omtrent de transparante financiële bedrijfsvoering tevens van toepassing zijn op alle geen rechtspersoonlijkheid bezittende organisatorische verbanden van zorgaanbieders (zoals maatschappen).

Op grond van artikel 2, tweede lid, van de Wmg, wordt het mogelijk om bij AMvB⁴ uitzonderingen te maken voor een vorm van zorg, dan wel een categorie van zorgaanbieders of geen rechtspersoonlijkheid bezittende organisatorische verbanden van zorgaanbieders. Zo wordt bij AMvB BUB Wmg bepaald dat de verplichtingen van artikel 40a, eerste en derde lid, van de Wmg, niet van toepassing zijn op de volgende categorieën zorgaanbieders:

- zorgaanbieders die uitsluitend zorg verlenen anders dan zorg en overige diensten als bedoeld in artikel 3.1.1 van de Wet langdurige zorg of onderdeel uitmaken van de zorgplicht van de zorgverzekeraar,

³ Artikel 1, aanhef en eerste lid, sub c van de Wmg.

⁴ AMvB Besluit uitbreiding en beperking werkingssfeer WMG ter beperking van de werkingssfeer van de artikelen 40a en 40b van de Wet marktordening gezondheidszorg (hierna: AMvB BUB Wmg). In deze AMvB BUB Wmg worden de categorieën van zorgaanbieders aangewezen die worden uitgezonderd van de verantwoordingsplicht en van een aantal verplichtingen die worden geregeld in artikel 40a van de Wmg.

bedoeld in artikel 11, eerste lid, van de Zorgverzekeringswet, en waarvoor Onze Minister geen subsidie verleent;

Deze uitzondering geldt dus voor zorgaanbieders die uitsluitend zorg leveren die niet behoort tot het pakket van de Wet langdurige zorg (hierna: Wlz) en niet tot het te verzekeren basispakket van de zorgverzekering. Deze zorg wordt niet gefinancierd vanuit collectieve middelen.

- zorgaanbieders die uitsluitend de volgende zorg verlenen:

1° vervoer als bedoeld in artikel 3.1.1, eerste lid, onderdeel f, van de Wet langdurige zorg;

2° vervoer als bedoeld in artikel 2.5, eerste lid, onderdeel e, artikel 2.14 of artikel 2.15 van het Besluit zorgverzekering;

3° het schoonhouden van de woonruimte, bedoeld in artikel 3.1.1, eerste lid, onderdeel a, onder 2°, van de Wet langdurige zorg; of

4° het verstrekken van eten en drinken, bedoeld in artikel 3.1.1, eerste lid, onderdeel a, onder 1°, van de Wet langdurige zorg;

Deze zorgaanbieders die uitsluitend zorg verlenen op het terrein van catering, schoonmaak en (zittend)vervoer, zijn uitgezonderd aangezien deze ondersteunende werkzaamheden ver van de kern van de zorgverlening zijn verwijderd.

- zorgaanbieders als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onderdeel c, onder 2°, van de wet. Deze werkzaamheden van factureringsbedrijven in hoedanigheid als zorgaanbieder in de zin van de Wmg bevatten ondersteunende werkzaamheden betreffende de bedrijfsvoering van zorgaanbieders. Deze ondersteunende werkzaamheden zijn eveneens ver van de kern van zorgverlening verwijderd.

- Natuurlijke personen die geen zorg doen verlenen, zoals werknemers, zelfstandigen zonder personeel (hierna: zzp'ers) en solisten;

- Maten en vennoten die zorg doen verlenen in het kader van een maatschap of vennootschap waarvan zij maat of vennoot zijn.

2.4 Toezichtkader NZa

Zoals eerder vermeld, bevat artikel 40a, eerste, tweede en vierde lid, van de Wmg, eisen met dezelfde materiële inhoud als de bestaande eisen in de artikelen 6.3, 6.4 en 6.5 van het Uitvoeringsbesluit WTZi. Deze transparantie-eisen hebben tot doel dat de zorgaanbieder duidelijk moet maken hoe hij is georganiseerd, wat hij zich ten doel stelt en hoe dat doel verwezenlijkt gaat worden. Zorgaanbieders moeten aan de hand van heldere documenten aantonen dat zij de eisen van deze artikelen in acht hebben genomen.

Artikel 40a, eerste lid, van de Wmg:

De zorgaanbieder draagt zorg voor een eenduidige verdeling van taken, bevoegdheden en verantwoordelijkheden met betrekking tot de financiële bedrijfsvoering en legt die verdeling schriftelijk vast.

De NZa verstaat hieronder het volgende:

- De woorden 'en legt die verdeling schriftelijk vast' in het artikellid maakt expliciet dat het gaat om een document waarin de verdeling van taken, bevoegdheden en verantwoordelijkheden is vastgelegd. De wijze waarop de zorgaanbieder dit doet is verder vormvrij. Dit kan zijn een bestuursreglement, of anderszins een regeling.
- Het document moet dusdanig zijn opgesteld dat het voor de intern en extern toezichthouder helder is wie waartoe bevoegd is. Het document moet voor hen te allen tijde opvraagbaar of raadpleegbaar zijn en is actueel.

- Het artikellid geldt niet alleen voor het bestuur (of de directie) van een zorgaanbieder, maar voor alle onderdelen op alle niveaus van de zorgaanbieder. Dit kunnen natuurlijke personen zijn, maar ook directies, afdelingen of andere organen zoals de intern toezichthouder. In het bijzonder moet de taakverdeling tussen intern uitvoerende functies en toezicht- of toetsingsfuncties zijn vastgelegd.
- Leidend is voorts dat dit artikellid betrekking heeft op de financiële bedrijfsvoering. Hoewel een duidelijke definitie van deze term niet is gegeven, blijkt uit de wetsgeschiedenis dat het gaat om de ordelijkheid en controleerbaarheid van de bedrijfsvoering van zorginstellingen en inzicht in het functioneren daarvan.⁵ Voor een beschrijving van bedrijfsvoering volgt de NZa de definitie van de Algemene Rekenkamer: sturing en beheersing van processen. Onder sturing wordt verstaan het proces waarbij richting wordt gegeven aan een organisatie om de doelstellingen te kunnen realiseren. Onder beheersing wordt verstaan het proces waarbij een stelsel van maatregelen en procedures wordt ingevoerd en gehandhaafd om vast te stellen of de uitvoering in overeenstemming is en blijft met de gemaakte plannen en om zo nodig maatregelen voor de bijsturing te treffen om de doelstellingen te kunnen realiseren. De betreffende elementen van het artikellid in samenhang bezien betekent ook dat organen die *buiten* de zorgaanbieder (als rechtspersoon) geplaatst zijn in het document moeten worden opgenomen voor zover zij taken, bevoegdheden en/of verantwoordelijkheden hebben ten aanzien van de financiële bedrijfsvoering van de zorgaanbieder. Bijvoorbeeld als de zorgaanbieder gebruik maakt van de diensten van een financieel administratiekantoor. De zorgaanbieder moet in het document opschrijven wat de taken, bevoegdheden en verantwoordelijkheden zijn van deze externe partij met betrekking tot de financiële bedrijfsvoering.
- De term 'bevoegdheden' moet breed worden opgevat: elk recht om een handeling uit te voeren op het gebied van de financiële bedrijfsvoering.

Artikel 40a, tweede lid, van de Wmg:

De zorgaanbieder onderscheidt in ieder geval in financiële zin zijn activiteiten op het gebied van de zorgverlening van zijn andere beroeps- of bedrijfsmatige activiteiten.

De NZa verstaat hieronder het volgende:

- In het belang van een transparante en ordelijke administratie dient de zorgaanbieder inzicht te geven in de verschillende geldstromen. Dit behelst dat de zorgaanbieder de verschillende stromen in de administratie scheidt, in ieder geval de zorgverlening van overige activiteiten. Het is bijvoorbeeld mogelijk dat zorgaanbieders naast de activiteiten die direct samenhangen met de zorgverlening, zich tevens bezighouden met andere activiteiten. Zo is het denkbaar dat een ziekenhuis naast de verlening van zorg ook opbrengsten en lasten kan hebben uit bijvoorbeeld winkels binnen het gebouw. Deze activiteiten dient de zorgaanbieder in zijn administratie van elkaar te onderscheiden.
- Hoe precies de activiteiten moeten worden onderscheiden wordt niet voorgeschreven. Een mogelijkheid is dat een zorgaanbieder de activiteiten in een aparte administratie onderbrengt, of met duidelijk onderscheiden kostenplaatsen. In relatie tot artikel 40a, eerste lid,

⁵ Zie de toelichting op het Uitvoeringsbesluit WTZi, Stb. 2005, 575, p. 27.

van de Wmg, betekent het onderscheiden van activiteiten eveneens dat in het in dat artikellid bedoelde document de taken, bevoegdheden en verantwoordelijkheden *voor alle activiteiten* worden vermeld. Dit betekent tevens dat de zorgaanbieder de verschillende activiteiten helder inzichtelijk maakt voor de intern en extern toezichthouder en dat dit document te allen tijde opvraagbaar en actueel is. Zoals hierboven bij het eerste lid vermeld, is de wijze waarop de zorgaanbieder dit doet vormvrij. De zorgaanbieder legt deze wijze schriftelijk vast.

Artikel 40a, vierde lid, van de Wmg:

In de financiële administratie van de zorgaanbieder zijn ontvangsten, betalingen en de aangetrokken financiële derivaten traceerbaar naar bron en bestemming en is duidelijk wie op welk moment welke verplichtingen voor of namens de zorgaanbieder is aangegaan.

- Deze bepaling heeft specifiek betrekking op de financiële *administratie*, in tegenstelling tot de bedrijfsvoering. Het gaat hierbij derhalve om de vastlegging in de administratie van alle handelingen en bewijsstukken (nota's, betalingen, afschriften) met betrekking tot de financiële transacties. Blijkens de wetsgeschiedenis⁶ wordt hierbij van de zorgaanbieder verlangd dat hij beschikt over helder geformuleerde beleidsuitgangspunten ter beheersing van de financiële administratie (bijvoorbeeld: financiële spelregels moeten bekend zijn bij medewerkers die kunnen declareren, er is een autorisatieprocedure voor uitgaven). De zorgaanbieder werkt deze uitgangspunten uit in organisatorische en administratieve procedures en maatregelen en integreert deze in systemen en de dagelijkse werkzaamheden van alle relevante geledingen. Om te voorkomen dat onbevoegden financiële transacties verrichten, moet worden voorzien in een autorisatieprocedure.⁷ Deze procedures dienen aan te sluiten bij de uitgangspunten van het document, bedoeld in artikel 40a, eerste lid, van de Wmg. De NZa verwacht van zorgaanbieders dat zij de betreffende procedures en de eerder genoemde beleidsuitgangspunten – die vormvrij zijn – in de administratie hebben vastgelegd en dat deze opvraagbaar en actueel zijn.
- Deze bepaling behelst dat de NZa (of andere bevoegde instantie of organisatie) te allen tijde een audit kan uitvoeren. De administratie van de zorgaanbieder moet zodanig zijn ingericht dat de NZa in staat is om te allen tijde transacties administratief te volgen en te controleren. De zorgaanbieder neemt alle handelingen met betrekking tot een transactie op in zijn administratie en voegt de brondocumenten (een factuur, leveringsbewijs, e.d.) toe.

Artikel 40a, vijfde lid, van de Wmg:

Het eerste, tweede, en vierde lid zijn tevens van toepassing op een geen rechtspersoonlijkheid bezittend organisatorisch verband van zorgaanbieders.

Voor de omschrijving van een geen rechtspersoonlijkheid bezittend organisatorisch verband wordt verwezen naar de beschrijving op pagina 7 van dit document. Alle eisen zoals hierboven toegelicht, zijn dus ook van toepassing op een geen rechtspersoonlijkheid bezittend organisatorisch verband van zorgaanbieders.

⁶ Zie de toelichting op het Uitvoeringsbesluit WTZi, Stb. 2005, 575, p. 27.

⁷ Zie de toelichting op het Uitvoeringsbesluit WTZi, Stb. 2005, 575, p. 27.

De eisen van artikel 40a, van de Wmg, hebben een permanent karakter

De eisen met betrekking tot de transparante financiële bedrijfsvoering hebben een permanent karakter. Hoe de zorgaanbieder, dan wel een geen rechtspersoonlijkheid bezittend organisatorisch verband van zorgaanbieders, ook wordt ge(re)organiseerd, te allen tijde moeten documenten kunnen worden getoond waaruit blijkt dat ook in de nieuwe opzet aan de transparantie-eisen wordt voldaan. Dit betekent het volgende:

- Zorgaanbieders moeten te allen tijde deze transparantie, op grond van artikel 40a, van de Wmg, kunnen aantonen aan de hand van heldere documenten.⁸ Hierbij gaat het om fysieke documenten en digitale documenten.
- Deze documenten moeten actueel worden gehouden en ter beschikking worden gesteld aan de interne toezichthouder.
- Het voldoen aan de eisen zal moeten blijken uit documenten die door de NZa kunnen worden opgevraagd.

Raakvlakken met bepalingen in de Wmg

De nieuwe bepalingen van artikel 40a, van de Wmg, hebben raakvlakken met de huidige bepalingen in de Wmg ten aanzien van de administratie, declaratie en registratie van tarieven en prestaties: artikelen 36 en 37, van de Wmg. Daarnaast bevat de Wmg bepalingen over informatieverstrekking door zorgaanbieders (artikel 38 en 39, van de Wmg) en ziektekostenverzekeraars (artikel 40, van de Wmg) over prestaties, dienstverlening en de inhoud van zorgverzekeringen.

Tarieven en prestaties zijn onderdelen van de administratie van zorgaanbieders. Waar artikel 36 lid 1 en 2 en artikel 37 tot en met 39, van de Wmg, echter alleen zien op tarieven en prestaties en diensten, hebben de bepalingen in artikel 40a, van de Wmg, betrekking op de financiële bedrijfsvoering in bredere zin. .

De bepalingen in de thans geldende Wmg geven de NZa reeds de bevoegdheid om op het gebied van de administratie en registratie nadere regels te stellen. Deze regels kunnen voorschriften bevatten die aansluiten op de bepalingen in artikel 40a, van de Wmg. Een voorbeeld is de audit-trail die in verschillende nadere regels van de NZa als verplichting is opgenomen..

Vraag: Wat is uw opvatting over de voornoemde duiding en toepassing door de NZa, van de afzonderlijke leden van artikel 40a Wmg?

2.5 Toezicht en handhaving

Algemeen

De bevoegdheid van de NZa om toe te zien op de naleving van de eisen die zijn gesteld in artikel 40a, van de Wmg, zal zijn grondslag vinden in artikel 16, onder e, van de Wmg. De NZa zal bevoegd zijn om de artikelen te handhaven middels een aanwijzing (artikel 76, van de Wmg), last onder dwangsom (artikel 82, van de Wmg) of bestuurlijke boete

⁸ Toelichting op het Uitvoeringsbesluit WTZi, Stb. 2005, 575, p. 24.

(artikel 85, van de Wmg)..In beginsel worden handhavingsbesluiten, inclusief bedrijfsnamen en persoonsnamen, openbaar gemaakt, tenzij er zwaarwegende redenen zijn om hiervan af te zien. Dit geldt tevens voor de informele waarschuwing. Aan de hand van haar handhavingsbeleid bepaalt de NZa haar keuze voor de inzet van een handhavingsinstrument.⁹

Met de AWtza wordt tevens de Wet op de economische delicten gewijzigd waardoor het mogelijk wordt om bij een overtreding van artikel 40a, van de Wmg, te kiezen voor een strafrechtelijke afdoening in plaats van handhaving via het bestuursrecht (net als thans het geval is bij onder meer de huidige artikelen 35, en 36 Wmg). Voordat de NZa eventueel een boete oplegt, vindt afstemming plaats met de bevoegde instantie(s) over de vraag of de overtreding via bestuursrechtelijke of strafrechtelijke weg wordt opgepakt.

De wijze waarop het toezicht op de bepalingen van artikel 40a, van de Wmg, door de NZa zal worden vormgegeven, zal worden vastgelegd in een beleidsregel.

Uitoefening van het toezicht

In de Memorie van Toelichting van de AWtza wordt opgemerkt dat het toezicht van de NZa op de financiële bedrijfsvoering erop is gericht dat de zorgaanbieder de in het eerste, tweede en vierde lid van artikel 40a, van de Wmg, voorgeschreven transparantie betracht. Het gaat hier niet om een kwalitatieve toets op de inrichting van de bedrijfsvoering zelf of op het feitelijk functioneren van het bestuur, maar puur om het toezien op, en zo nodig afdwingen van, transparantie over door de zorgaanbieder gemaakte keuzes.¹⁰ Dit betekent uiteraard niet dat instellingen niet op disfunctioneren of slechte bedrijfsvoering kunnen worden aangesproken door de NZa, dan wel andere organisaties. Dat gebeurt echter op grond van andere regelgeving, zoals artikel 36 van de Wmg en de Wkkgz en op grond van de afspraken die instellingen hebben met zorgverzekeraars. Hierbij kijkt de NZa onder andere naar de rechtmatigheid van de declaraties en de IGJ naar de kwaliteit en veiligheid van de zorg. In het geval er mogelijk sprake is van fraude, dan volgt overleg met de verschillende ketenpartners en wordt gekeken welke instantie het meest aangewezen is om het signaal te onderzoeken.

Naast de beschreven eisen in artikel 40a, van de Wmg, zal ook de aanlevering van de jaarverantwoordingen (artikel 40b van de Wmg) zorgen voor meer transparantie over de bedrijfsvoering van zorgaanbieders. Zorginstellingen dienen zich transparant naar de maatschappij en stakeholders te verantwoorden over de uitvoering van hun publieke taken ofwel over de besteding van het publieke zorggeld. De NZa zal de komende jaren invulling geven aan haar toezicht op de tijdige, juiste en volledige aanlevering van de jaarverantwoordingen. Door meer transparantie kunnen andere organisaties hun rol beter vervullen en vanuit hun rol – als dat nodig is – tegenwicht bieden. Zo kunnen zorgverzekeraars het functioneren van zorgaanbieders betrekken in hun zorginkoop en kunnen cliëntenraden of andere belanghebbenden zoals brancheorganisaties zorgaanbieders aanspreken op het functioneren.

⁹ Voor het handhavingsbeleid, zie Beleidsregel Handhaving, met kenmerk TH/BR-016. Voor het openbaar maken van handhavingsmaatregelen, zie Beleidsregel Openbaarmaking handhavingsbesluiten, Wob-besluiten en beslissingen op bezwaar, met kenmerk BR/AL-0033.

¹⁰ Memorie van Toelichting AWtza, [Stb. Jaartal, ..., p.](#)

Risico-gebaseerd toezicht

De NZa zal het toezicht op de transparantie van de financiële bedrijfsvoering en het verbod op winstoogmerk risico-gebaseerd gaan uitvoeren. Met behulp van risico-indicatoren en data-analyse worden risico's voor en onrechtmatigheden op het gebied van de betaalbaarheid en toegankelijkheid geïdentificeerd. De NZa zet vervolgens haar schaarse toezichtcapaciteit in om de grootste risico's en onrechtmatigheden – die met behulp van nader te onderzoeken en desnoods te handhaven. Risico-indicatoren kunnen door de tijd heen veranderen; hiermee blijft risico-gebaseerd toezicht een dynamisch proces. Daarnaast zal de NZa blijven acteren op basis van meldingen en overige signalen.

Het toezicht bestaat uit twee pijlers: preventief toezicht en het oppakken van casuïstiek. Preventief toezicht houdt in dat de NZa, zorgbreed of specifiek per sector, inzet op het geven van richtlijnen en 'guidance', zodat zorgaanbieders worden ondersteund om het goede te doen. Het doel is om gedrag aan de voorkant te beïnvloeden zodat problemen aan de achter minder zullen voorkomen.

Input voor casuïstiek komt van de data-analyse, als ook externe bronnen zoals (anonieme) meldingen. Casuïstisch onderzoek richt zich in de regel op een instelling, of een kleiner aantal instellingen. De NZa gaat tot onderzoek over als het vermoeden is gerezen dat er sprake is van een overtreding van wet- en regelgeving.

Van belang verder is dat de NZa samen met de IGJ inzet op een stringent toetredingsregime. De gedachte hierachter is dat door eisen te stellen aan onder andere de financiële bedrijfsvoering en kwaliteit van zorgverlening van nieuwe zorgaanbieders, problemen worden voorkomen. De NZa werkt met de IGJ samen bij het toezicht op nieuwe zorgaanbieders.

Relatie met de Wtza

Op grond van artikel 5, tweede lid, onder c, van de Wtza, in samenhang gelezen met artikel 7, eerste lid, onder c, van de Wtza, kan een toelatingsvergunning aan een zorgaanbieder worden geweigerd dan wel worden ingetrokken indien niet wordt voldaan aan de eisen omtrent de transparante financiële bedrijfsvoering. Het is aan de minister van VWS om de vergunning te verlenen, dan wel in te trekken. Het CIBG geeft uitvoering aan deze bepalingen. De NZa kan desgevraagd het CIBG daarover adviseren. Om te komen tot een transparante en objectieve werkwijze, werkt de NZa samen met betrokken instanties aan een werkwijze. Deze werkwijze zal door CIBG worden neergelegd in beleid.

Afstemming met de IGJ

De NZa beoordeelt, na invoering van artikel 40a, van de Wmg, risico-gebaseerd of de financiële bedrijfsvoering aan de hand van heldere documenten, voldoende inzichtelijk zijn gemaakt. De IGJ houdt toezicht op de organisatie van de zorgverlener op basis van artikel 3 van de Wkkgz, vanuit het oogpunt van het verlenen van goede zorg. Dit artikel in de Wkkgz bepaalt namelijk onder meer dat een zorgaanbieder zorg draagt voor een zodanige toedeling van verantwoordelijkheden dat dit redelijkerwijs moet leiden tot het verlenen van goede zorg. Ook hier is een duidelijke afstemming in beide toezichttaken nodig om overlap in het toezicht waar nodig te voorkomen. Nauwe samenwerking met de IGJ is bovendien noodzakelijk omdat de IGJ veel informatie over zorgaanbieders heeft.

3. Verbod op winstoogmerk

3.1 Doel van de bepaling

Reeds in de Wet Ziekenhuisvoorzieningen¹¹ – de voorloper van de huidige WTZi – was bepaald dat een vergunning voor het exploiteren van een ziekenhuisvoorziening uitsluitend kan worden verleend aan een rechtspersoon van wie mag worden aangenomen dat zijn werkzaamheid niet gericht is op het behalen van winst.¹² In de WTZi is dit uitgangspunt overgenomen: van zorginstellingen die worden gecontracteerd door sociale ziektekostenverzekeraars wordt geëist dat zij zich een kwalitatief goede zorgverlening primair als doel stellen, en dat zij het doelmatig en efficiënt exploiteren van een instelling als middel hanteren om dat doel te bereiken. Daarbij past niet dat collectieve middelen, opgebracht door de premiebetaler, als winstuitkering of dividend aan aandeelhouders ten goede komt, in plaats van aan de zorg.¹³ Met de brief 'Transparante en integrale tarieven in de gezondheidszorg'¹⁴ is het beleidspunt geïntroduceerd dat economische waarde die is opgebouwd in een door overheidsregels gecreëerde omgeving met weinig risico's niet mag 'weglekken' naar commerciële partijen.

3.2 Wetswijziging AWtza

Op dit moment is het verbod op winstoogmerk neergelegd in artikel 5, tweede lid, van de WTZi: *'Een toelating kan aan instellingen met een winstoogmerk slechts worden verleend indien die instelling behoort tot een bij algemene maatregel van bestuur aangewezen categorie.'* Deze categorieën van instellingen waarvoor winstoogmerk is toegestaan, staan vermeld in artikel 3.1 van het Uitvoeringsbesluit WTZi.

Met de AWtza wordt het toezicht op het verbod op winstoogmerk overgeheveld van de IGJ naar de NZa, op grond van het voorgestelde artikel 16, onderdeel n, van de Wmg. Daarnaast wordt artikel 5, van de WTZi, als volgt gewijzigd: *'Een instelling heeft geen winstoogmerk, behoudens de bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen categorieën van instellingen.'* In het gewijzigde artikel is de link met de toelating vervallen en geldt het verbod op winstoogmerk in beginsel voor *alle instellingen* die zorg of een andere dienst verlenen waarop aanspraak bestaat op grond van de Zvw of Wlz.¹⁵

In artikel 3.1 van het Uitvoeringsbesluit WTZi, wordt beoogd om een winstoogmerk toe te staan voor dezelfde soort instellingen als vóór de wetswijziging. Hieraan toegevoegd zijn instellingen die geen toelating

¹¹ Stb. 1971, 268. Deze wet is ingetrokken per 1 januari 2006, Stb. 2005, 571.

¹² Artikel 10, derde lid, Wet Ziekenhuisvoorzieningen.

¹³ Kamerstukken II, 2000/01, 27 659, nr. 3, p. 20.

¹⁴ Kamerstukken II, 2004/05, 27 659, nr. 52, en achterliggende notitie. Zie tevens Toelichting Uitvoeringsbesluit WTZi, Stb. 2005, 575, p. 14.

¹⁵ In hun brief van 9 juli 2019 hebben de bewindspersonen aangegeven dat in de extramurale zorg – waar dividenduitkering nu wettelijk is toegestaan – voorwaarden aan het mogen uitkeren van dividend in de zorg worden geïntroduceerd. Ook zullen de bewindspersonen kijken of er een norm moet worden geïntroduceerd voor een maatschappelijk maximaal aanvaardbare dividenduitkering. De Eerste Kamer is voorts verzocht het wetsvoorstel Vergroten Investeringsmogelijkheden Medisch-Specialistische Zorg aan te houden, zo lang er nog geen verbetering in de inzicht in de kwaliteit van de zorg is gekomen. Brief van 9 juli 2019, 'Investeringsmogelijkheden voor zorgaanbieders en het bevorderen van kwaliteit en een transparante, integere en professionele bedrijfsvoering', met kenmerk 1551758-192964-PZO.

van de Minister behoeften in het oude WTZi-regime, op grond van artikel 5, eerste lid, van de WTZi. Immers, door de toen gelegde link tussen de toelating en het verbod op winstoogmerk, gold het verbod niet voor instellingen die niet onder de toelatingsverplichting vielen. Om te voorkomen dat voor instellingen waarvoor geen toelatingsverplichting gold, nu wel een winstverbod zou ontstaan, zijn deze categorieën toegevoegd in het gewijzigde artikel 3.1 van het Uitvoeringsbesluit.

3.3 Werkingsfeer

Op dit moment wordt onder 'instelling' verstaan: een organisatorisch verband dat een toelating heeft als bedoeld in artikel 5, eerste lid, van de WTZi.

Zoals hierboven geschetst, wordt met de AWtza de koppeling met de toelating losgelaten, waardoor de definitie van het begrip 'instelling' wordt aangepast. Op grond van het nieuwe artikel 1, onderdeel f, van de WTZi, wordt instelling als volgt gedefinieerd: een organisatorisch verband dat zorg of een andere dienst verleent waarop aanspraak bestaat ingevolge artikel 3.1.1 van de Wet langdurige zorg of ingevolge een zorgverzekering als bedoeld in artikel 1, onderdeel d, van de Zorgverzekeringswet.

Het verbod op winstoogmerk geldt in beginsel voor alle instellingen. De uitzonderingen, waar overigens voor een aantal nadere voorwaarden aan de winstuitkering zullen worden gesteld, worden genoemd in artikel 3.1 van het Uitvoeringsbesluit WTZi:

Als categorieën van instellingen waarvoor winstoogmerk is *toegestaan*, worden aangewezen instellingen die *uitsluitend* een of meer van de volgende vormen van zorg verlenen:

- audiologische zorg;
- behandeling van gedragswetenschappelijke aard in verband met een psychiatrische aandoening;
- farmaceutische zorg;
- huisartsenzorg;
- kraamzorg;
- medisch specialistische zorg, uitsluitend in verband met een psychiatrische aandoening en niet in combinatie met Zvw-verblijf;
- mondzorg;
- paramedische zorg;
- persoonlijke verzorging, verpleging, schoonmaak van de woning, behandeling, anders dan behandeling van gedragswetenschappelijke aard in verband met een psychiatrische aandoening, of begeleiding, indien deze vormen van zorg niet worden verleend in combinatie met Wlz-verblijf;
- trombosezorg;
- uitleen van verpleegartikelen;
- verloskundige zorg;
- verstrekken van hulpmiddelen;
- vervoer;
- zorg in een kleinschalige woonvoorziening.

Zoals eerder vermeld zijn toegevoegd instellingen die geen toelating van de Minister behoeften in het oude WTZi-regime, op grond van artikel 5, eerste lid, van de WTZi. Om te voorkomen dat hierdoor voor instellingen waarvoor geen toelatingsplicht gold, thans wel een winstverbod zou ontstaan, zijn ook deze categorieën uitdrukkelijk aangewezen als instellingen waarvoor winstoogmerk is toegestaan. Het betreft instellingen die zorg dragen voor het schoonhouden van de woning, anders dan in het kader van het intramurale Wlz-verblijf (dit is een Wlz-aanspraak). Voorts is in verband met het vorenstaande het begrip 'ziekenvervoer' vervangen door het bredere begrip 'vervoer', zodat ook

het vervoer van een donor of transplantatiemateriaal (Zvw-aanspraak) alsmede het vervoer naar dagbehandeling of begeleiding (Wlz-aanspraak) onder de reikwijdte van het onderhavige artikel vallen.

In het gewijzigde artikel 3.1 van het Uitvoeringsbesluit WTZi, is nadrukkelijk opgenomen dat de genoemde zorg *uitsluitend* mag worden verleend. Indien een bepaalde instelling naast de genoemde zorgvormen ook andere zorgvormen verleent, waar wel een verbod op winstoogmerk voor geldt, dan mag deze instelling in het geheel geen winstoogmerk hebben.

3.4 Toezichtkader NZa

Zoals hiervoor aangegeven, wordt de koppeling tussen het verbod op winstoogmerk en de toelating losgelaten. De nieuwe bepaling houdt in dat een instelling geen winstoogmerk heeft, tenzij deze behoort tot een van de bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen categorieën van instellingen.

- Onder winst wordt verstaan het positieve saldo van opbrengsten en kosten in een bepaalde periode.¹⁶ De term 'winstoogmerk' behelst een algeheel verbod op de uitkering van dividend. Uit de wetsgeschiedenis valt verder af te leiden dat het niet gaat om een verbod op het maken van winst (een positief resultaat), maar dat voor de instelling geldt dat gemaakte winst *niet* mag worden uitgekeerd aan aandeelhouders of investeerders.
- De NZa toetst hierbij het feitelijk handelen (wordt er in een concreet geval winst uitgekeerd) als ook het oogmerk (in hoeverre heeft de zorginstelling het voornemen of de mogelijkheid gecreëerd om winst uit te keren).¹⁷ Een uitkering van winst door een instelling die niet behoort tot een in de Uitvoeringsbesluit WTZi genoemde categorie, valt onder de reikwijdte van het verbod. Hetzelfde geldt eveneens wanneer een instelling, die niet behoort tot een in de Uitvoeringsbesluit WTZi genoemde categorie, in zijn statuten opneemt dat hij winst mag uitkeren. Ook al is in dit geval de winst feitelijk nog niet uitgekeerd.
- Het verbod geldt niet voor instellingen die behoren tot in het Uitvoeringsbesluit WTZi genoemde categorieën Instellingen die derhalve zorg verlenen vallende onder de categorieën genoemd in het Uitvoeringsbesluit WTZi als ook zorg verlenen die daar niet onder valt, mogen *geen* winst uitkeren.
- Bij het toezicht op en de handhaving van het verbod op winstoogmerk sluit de NZa aan bij de Governancecode Zorg. Dat betekent dat bij besluiten over het uitkeren van winst en andere vermogensonttrekkingen, rekening dient te worden gehouden met de belagen van de zorginstelling op korte en lange termijn en haar maatschappelijke doelstelling en positie. Daarnaast wordt aangesloten bij de in deze code genoemde waarden en normen, passend bij de maatschappelijke positie van zorginstellingen, zoals integriteit, aanspreekbaarheid, betrouwbaarheid en transparantie¹⁸.

Samenhang met transparante financiële bedrijfsvoering

¹⁶ Kamerstukken II, 27 659, nr. 54, p. 37.

¹⁷ Zie Kamerstukken II, 2000/01, 27 659, nr. 3, p. 20.

¹⁸ Zie artikel 2.1., introductie en onderdeel A3 van de Governancecode Zorg.

Uit de toelichting bij de WTZi volgt dat het verbod op een winstoogmerk – zeker wanneer een instelling kan behoren tot een groter organisatorisch verband, waarvan de andere onderdelen wel een winstoogmerk (mogen) hebben. – eisen stelt aan de transparantie van de organisatie.¹⁹ Er is derhalve een duidelijke samenhang tussen het verbod op winstoogmerk en de transparantie-eisen ten aanzien van de financiële bedrijfsvoering.

Bij het toezicht op het verbod op winstoogmerk zal de NZa nagaan of de beslissing om tot een winstuitkering over te gaan, gedaan is door het daartoe bevoegde orgaan (artikel 40a, eerste lid, van de Wmg). Daarnaast kan de NZa toetsen of de winstuitkering gedaan is in lijn met het bepaalde in artikelen 40a, tweede en vierde lid, van de Wmg.

Vraag: Wat is uw opvatting over de voornoemde duiding en toepassing door de NZa, van het verbod op winstoogmerk?

3.5 Toezicht en handhaving

De bevoegdheid van de NZa om toe te zien op de naleving van het verbod op winstoogmerk, zal zijn grondslag vinden in artikel 16, onder n, van de Wmg. De NZa is bevoegd dit artikel te handhaven door middel van een aanwijzing (artikel 78f, van de Wmg), en een last onder dwangsom (artikel 82, van de Wmg). Naar de aard betreffen dit reparatoire sancties. Uit artikel 5:2, eerste lid, sub b, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), volgt dat een herstelsanctie een bestuurlijke sanctie is die strekt tot het geheel of gedeeltelijk ongedaan maken of beëindigen van een overtreding, tot het voorkomen van herhaling van een overtreding, dan wel tot het wegnemen of beperken van de gevolgen van een overtreding. Dit betekent dat in het geval een zorginstelling het verbod op winstoogmerk overtreedt, de NZa een aanwijzing of last onder dwangsom kan opleggen inhoudende dat de gevolgen van de overtreding worden weggenomen dan wel de gevolgen ongedaan worden gemaakt. Daarnaast kan een herstelsanctie ook 'preventief' worden ingezet. Uit artikel 5:7 van de Awb volgt immers dat een herstelsanctie kan worden opgelegd zodra het gevaar voor de overtreding klaarblijkelijk dreigt. Dit betekent dat er ten tijde van het opleggen van een preventieve sanctie sprake moet zijn van een gevaar van een overtreding die met een zekerheid grenzende waarschijnlijkheid zal plaatsvinden en dat die overtreding in het besluit kan worden omschreven met een mate van duidelijkheid die uit het oogpunt van rechtszekerheid is vereist.²⁰ Bijvoorbeeld als uit onderzoek blijkt dat een zorginstelling een bedrag op de balans gereserveerd heeft om een uitkering te doen. Of dat uit notulen blijkt dat besloten is tot het doen van een uitkering hoewel de feitelijke uitkering nog niet geschiedt is.

Tevens kan de NZa een maatregel publiceren met de naam van de overtreder. De NZa maakt haar keuze voor een instrument en of de maatregel openbaar wordt gemaakt op basis van haar handhavingsbeleid.²¹

Het toezicht op het verbod op winstoogmerk zal door de NZa in een beleidsregel worden vastgesteld.

¹⁹ Zie Kamerstukken II, 2000/01, 27 659, nr. 3, p. 20.

²⁰ Zie bijvoorbeeld ABRvS 25 januari 2006, AB 2006/229 en ABRvS 11 januari 2006, AB 2006/240, ABRvS 6 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:935, AB 2017/68.

²¹ Voor het handhavingsbeleid, zie Beleidsregel Handhaving, met kenmerk TH/BR-016. Voor het openbaar maken van handhavingsmaatregelen, zie Beleidsregel Openbaarmaking handhavingsbesluiten, Wob-besluiten en beslissingen op bezwaar, met kenmerk BR/AL-0033.

Uitoefening van het toezicht

Risico-gebaseerd toezicht

De NZa zal het toezicht op de transparantie van de financiële bedrijfsvoering en het verbod op winstoogmerk risico-gebaseerd gaan uitvoeren. Met behulp van risico-indicatoren en data-analyse worden risico's voor en onrechtmatigheden op het gebied van de betaalbaarheid en toegankelijkheid geïdentificeerd. De NZa zet vervolgens haar schaarse toezichtcapaciteit in om de grootste risico's en onrechtmatigheden – die met behulp van nader te onderzoeken en desnoods te handhaven. Risico-indicatoren kunnen door de tijd heen veranderen; hiermee blijft risico-gebaseerd toezicht een dynamisch proces. Daarnaast zal de NZa blijven acteren op basis van meldingen en overige signalen.

Het toezicht bestaat uit twee pijlers: preventief toezicht en het oppakken van casuïstiek. Preventief toezicht houdt in dat de NZa, zorgbreed of specifiek per sector, in zet op het geven van richtlijnen en 'guidance', zodat zorgaanbieders worden ondersteund om het goede te doen. Het doel is om gedrag aan de voorkant te beïnvloeden zodat problemen aan de achter minder zullen voorkomen.

Input voor casuïstiek komt van de data-analyse, als ook externe bronnen zoals (anonieme) meldingen. Casuïstisch onderzoek richt zich in de regel op een instelling, of een kleiner aantal instellingen. De NZa gaat tot onderzoek over als het vermoeden is gerezen dat er sprake is van een overtreding van wet- en regelgeving.

Van belang verder is dat de NZa samen met de IGJ inzet op een stringent toetredingsregime. De gedachte hierachter is dat door eisen te stellen aan onder andere de financiële bedrijfsvoering en kwaliteit van zorgverlening van nieuwe zorgaanbieders, problemen worden voorkomen. De NZa werkt onder meer met de IGJ samen bij het toezicht op nieuwe zorgaanbieders.

Zoals reeds is aangegeven ten aanzien van het toezicht op artikel 40a, van de Wmg, streeft de wetgever naar meer transparantie over de bedrijfsvoering van zorgaanbieders. Gelet op het belang van de tijdige, juiste en volledige aanlevering van de jaarverantwoording door zorgaanbieders, zal de NZa de komende jaren invulling geven aan haar toezicht op de tijdige, juiste en volledige aanlevering van de jaarverantwoordingen. Het toezicht ten aanzien van de jaarverantwoordingen zal in een nog op te stellen beleidsregel worden uitgewerkt.

In het geval de NZa in haar onderzoek stuit op mogelijke fraude (bijvoorbeeld valsheid in geschrifte), dan volgt overleg met de verschillende ketenpartners (NZa, OM, iSZW, FIOD, Belastingdienst) en wordt gekeken welke instantie het meest aangewezen is om het signaal te onderzoeken.