

Van WTZi naar Wtza: meer drempels voor zorgaanbieders

Ondernemingsrecht 2020/130

1. Inleiding

In Nederland kan men sneller een zorginstelling beginnen dan een snackbar.¹ Dit komt, omdat de huidige toelatingseisen niet specifiek gericht zijn op de kwaliteit van zorg. Bovendien is niet iedere zorginstelling in beeld bij de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ).² Daarnaast laten de cijfers een toename zien van de bedragen die gemoeid zijn met zorgfraude door zorginstellingen.³

Dit zijn kort gezegd de belangrijkste redenen om de Wet toelating zorginstellingen (WTZi) en het Uitvoeringsbesluit WTZi deels te vervangen door de Wet toetreding zorgaanbieders (Wtza) en de Aanpassingswet wet toetreding zorgaanbieders (AWtza).⁴ Op 19 juni 2020 zijn deze wetten in het Staatsblad opgenomen,⁵ de beoogde inwerkingtreding is 1 juli 2021.⁶ Het bijbehorende Uitvoeringsbesluit Wtza ligt momenteel ter (internet)consultatie voor.⁷

De Wtza introduceert een meldplicht en vernieuwt de (toelatings)vergunningprocedure.⁸ Bovendien worden er eisen gesteld aan de bestuursstructuur van zorgaanbieders.⁹ Deze eisen betreffen de verplichting tot het instellen van (onafhankelijk) intern toezicht. Overigens blijft de WTZi bestaan met onder meer het winstuitkeringsverbod.¹⁰

Inmiddels is ook het wetsvoorstel Wet Integere bedrijfsvoering zorgaanbieders (Wibz) aangekondigd. Deze wet zal de Wtza gaan aanvullen. Er is gekozen voor een afzonderlijk wetstraject, omdat er nu al grote behoefte is aan de invoering van de Wtza en de AWtza.¹¹ Het plan is om dit wetsvoorstel in het voorjaar van 2021 bij de Tweede Kamer in te dienen.¹² In deze bijdrage zal ik geen volledig overzicht geven, maar stip ik de belangrijkste onderwerpen aan. Daarbij wordt ook ingegaan op de verhouding met Boek 2 BW.

2. Achtergrond

De beide wetten kennen een lange voorgeschiedenis. Al in 2010 werd het wetsvoorstel Wet cliëntenrechten zorg (Wcz)¹³ naar de Tweede Kamer gestuurd met het doel dat de WTZi zou worden ingetrokken. Na de aankondiging in 2013 om de Wcz op te knippen, zou de aanpassing of vervanging van de WTZi worden geregeld in een afzonderlijk wetsvoorstel.¹⁴ Begin 2015 werd duidelijk dat dit separate wetsvoorstel Goed bestuur er niet zou komen.¹⁵ In september 2016 is het Voorontwerp Wtza¹⁶ verschenen. De wetsvoorstellen Wtza en AWtza zijn uiteindelijk in 2017 aan de Tweede Kamer aangeboden. Al met al heeft het tien jaar geduurd om de eisen gesteld aan zorgaanbieders aan te scherpen. De Wtza en het Uitvoeringsbesluit Wtza gaan gelden als aanvulling op Boek 2 BW.¹⁷

2.1 Kwaliteit van zorg

Het huidige systeem van de toelating, zoals dat momenteel is geregeld in de WTZi, kent een beperkte reikwijdte. Een groot deel van de zorgaanbieders wordt van rechtswege (dus automatisch) toegelaten. Dit betekent dat deze zorgaanbieders kunnen starten met hun activiteiten zonder dat wordt getoetst of er voldoende waarborgen aanwezig zijn voor een transparante en ordelijke bestuursstructuur en bedrijfsvoering.¹⁸

Een ander punt dat uit een door de IGJ uitgevoerde pilot in 2014¹⁹ bleek, is dat het (kwaliteits)toezicht van de IGJ op nieuwe zorgaanbieders kan worden verbeterd.²⁰ Niet alleen waren niet alle zorgaanbieders in beeld bij de IGJ, maar daarnaast bleek ook dat niet alle nieuwe zorgaanbieders vooraf kennis hebben genomen van de kwaliteitseisen die gelden vanaf het moment waarop zij zorg gaan verlenen. Doel van de Wtza is dat zorgaanbieders in beeld komen bij de IGJ, zodat het risicotoezicht op zorgaanbieders effectiever vorm kan worden gegeven.²¹ Daarbij komt dat de toelatingseisen van de WTZi niet specifiek gericht zijn op de kwaliteit van de zorg.²² De Wtza voorziet daarom in een meldplicht en een vergunningsplicht.

1 *Handelingen II* 2019/20, nr. 47, item 7, p. 16.

2 *Kamerstukken II* 2017/18, 34767, nr. 3, p. 2.

3 Aanhangsel van de *Handelingen II* 2019/20, nr. 1770. Vastgestelde fraude was in 2018, 20,5 miljoen euro.

4 Art. 6-16 WTZi vervallen.

5 *Stb.* 2020, 180 en *Stb.* 2020, 181. De Tweede Kamer heeft deze wetten met algemene stemmen aangenomen en de Eerste Kamer heeft deze als hamerstuk afgedaan. Zie over de wetsvoorstellen: A.G.H. Klaassen, 'Statutaire inrichting van zorginstellingen en het wetsvoorstel Wet toetreding zorgaanbieders', *WPNR* 2018/7192, p. 361 e.v.

6 *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, D, p. 1. Eerst was dat 1 januari 2021.

7 Zie ook de Conceptwijziging van het Besluit uitbreiding en beperking werkingssfeer WMG (Wijziging BUB WMG).

8 Art. 2 en 4 Wtza.

9 De WTZi gebruikt de term 'zorginstelling', de Wtza de term 'zorgaanbieder'. Ik zal beide termen door elkaar gebruiken.

10 De tekst van art. 5 WTZi gaat wel anders luiden.

11 *Kamerstukken II* 2019/20, 34767, nr. 19, p. 5.

12 *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, D, p. 1.

13 *Kamerstukken II* 2009/10, 32402, nr. 2. Zie A.G.H. Klaassen, 'Wet cliëntenrechten zorg en Boek 2 BW', *Ondernemingsrecht* 2011/76.

14 *Kamerstukken II* 2012/13, 32620, nr. 78, p. 8.

15 *Kamerstukken II* 2014/15, 32012, nr. 23, p. 3. Zie A.G.H. Klaassen, 'Geen separaat wetsvoorstel Goed bestuur in de zorg', *Ondernemingsrecht* 2015/124.

16 Zie https://www.internetconsultatie.nl/wet_toetreding_zorgaanbieders/details. Zie S.E. Garvelink, 'Van WTZi naar Wtza: strengere regels voor toetredende zorgaanbieders', *ZIP* 2017/37.

17 Of Boek 7A BW of het WvK, indien de zorgactiviteiten niet zijn ondergebracht in een rechtspersoon, maar in een personenvennootschap.

18 *Kamerstukken II* 2016/17, 34767, nr. 3, p. 2.

19 *Kamerstukken II* 2014/15, 31765, nr. 143 en de bijbehorende bijlage.

20 *Kamerstukken II* 2014/15, 32012, nr. 23, p. 6.

21 *Kamerstukken II* 2016/17, 34767, nr. 3, p. 2.

22 Zie art. 5 lid 2 onder b Wtza voor de eisen gesteld aan de kwaliteit van zorg.

2.2 Fraude

Tijdens het wetgevingstraject bleek dat de Wtza niet alleen gericht moest zijn op het verbeteren van (het toezicht op) de kwaliteit van de zorg, maar dat het ook een beperkte bijdrage zou kunnen leveren aan het voorkomen van fraude.²³ Helaas is er volgens de Ministers van VWS en voor Medische Zorg een kleine groep van zorginstellingen die de randen van de wet opzoekt en er zelfs overheen gaat.²⁴ Geld dat bestemd is voor de zorg, moet ook besteed worden aan de zorg is het nieuwe adagium.²⁵ De toename van de bedragen, die gemoeid zijn met zorgfraude door zorginstellingen, baart zorgen.²⁶ Het geld blijkt niet alleen voor zelfverrijking,²⁷ maar ook voor de financiering van terrorisme gebruikt te zijn.²⁸ Zorgfraude wordt vaak gepleegd door bestuurders met een strafblad.²⁹ Er zijn echter meer stappen dan de Wtza en de AWtza nodig om het net rond aanbieders die met verkeerde intenties aan zorgverlening beginnen beter te doen sluiten. Het aangekondigde wetsvoorstel Wibz gaat volgens de ministers een belangrijke rol spelen bij het verkleinen van de ruimte voor ontwijking, misbruik, excessen en malversaties.³⁰

2.3 Verhouding tussen Wtza en AWtza en Wibz

Zoals gezegd, introduceert de Wtza een meldplicht en vernieuwt zij de (toelatings)vergunningsprocedure.³¹ De rechtsgevolgen die voortvloeien uit de invoering van de Wtza, alsmede de noodzakelijke overgangsregelingen worden geregeld in een afzonderlijk wet, de AWtza.³² Het aangekondigde wetsvoorstel Wibz is bedoeld als aanvulling op de Wtza. Dit wetsvoorstel zal dan ook geen bepalingen bevatten die haaks staan op de vereisten van de Wtza.³³ Gezien de verwachte complexiteit en impact van deze maatregelen – en om vertraging van de Wtza en de AWtza te voorkomen – is gekozen voor een afzonderlijk wetgevingstraject dat voortbouwt op de (A)Wtza.³⁴

23 *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, C, p. 2.

24 *Kamerstukken II* 2019/20, 32620, nr. 238, p. 1.

25 *Kamerstukken II* 2019/20, 32620, nr. 238, p. 1, zie ook *Kamerstukken II* 2018/19, 35000 XVI, nr. 133, p. 2.

26 Aanhangsel van de *Handelingen II* 2019/20, nr. 1770.

27 M. Smit, *Thuiszorgorganisatie Privazorg sluisde miljoenen weg naar oprichters*, 6 juni 2019,

<https://www.rtlnieuws.nl/economie/business/artikel/4737226/thuiszorgorganisatie-privazorg-sluise-miljoenen-weg-naar>.

28 S. Wilman, 'Zorgfraude financiert terrorisme', *Skipr* 19 februari 2020. Zie ook *Kamerstukken II* 2019/20, 28828, nr. 122 (verslag van algemeen overleg).

29 *Handelingen II* 2019/20, nr. 47, item 7, p. 31. Zie ook 'Bestuurder fraude-rend zorgbedrijf vaak al bekend bij justitie', *Skipr* 4 juli 2019.

30 *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, C, p. 25.

31 Art. 2 en 4 Wtza.

32 *Kamerstukken II* 2016/17, 34767, nr. 3, p. 2.

33 *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, C, p. 29. In het wetsvoorstel Wibz zullen geen nadere bepalingen komen ten aanzien van de meldplicht, zie *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, C, p. 27.

34 Zie *Kamerstukken II* 2018/19, 35000 XVI, nr. 133, p. 5 en *Kamerstukken II* 2019/20, 34767, nr. 16, p. 2.

2.4 Opbouw Wtza en AWtza

In de Wtza wordt verschillende keren verwezen naar AMvB's.³⁵ Hierop is kritiek geuit.³⁶ Het is de bedoeling dat op de datum waarop de Wtza en AWtza in werking treden, ook vijf AMvB's in werking treden.³⁷ Op 26 mei 2020 zijn de bijbehorende uitvoeringsbesluiten gereed gekomen voor internetconsultatie.³⁸ Daarnaast wordt in verschillende artikelen verwezen naar ministeriële regelingen.³⁹ Deze zullen in het najaar ter (internet)consultatie worden aangeboden. De keuze voor nadere regelgeving in AMvB's en ministeriële regelingen bevordert het overzicht niet. Overigens is dit niet geheel nieuw in vergelijking met het huidige recht.

3. Meldplicht

De melding kan bij een digitale portal, die wordt ontworpen, beheerd en onderhouden door het CIBG.⁴⁰ Dit is een nieuw element ten opzichte van de WTZi. Nieuwe zorgaanbieders die zich willen inschrijven in het handelsregister, ontvangen een brief om hen te wijzen op de meld- (en vergunnings)plicht. Met deze meldplicht komen de zorginstellingen in beeld bij de IGJ.⁴¹

De meldplicht van art. 2 Wtza is van toepassing op *alle* zorgaanbieders⁴² die zorg zoals bedoeld bij of krachtens de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz) gaan (laten) verlenen.⁴³ De meldplicht is *eenmalig*.⁴⁴ De meldplicht geldt in het bijzonder ook voor bestaande zorgaanbieders,⁴⁵ onderaannemers⁴⁶ en jeugdhulpaanbieders.⁴⁷ In het Concept-uitvoeringsbesluit Wtza staan de categorieën van zorginstellingen die uitgezonderd zijn van de meldplicht.⁴⁸

35 Art. 2 lid 3, art. 3 lid 2 en 4, art. 4 lid 2 en 5, art. 5 lid 3 en 4, art. 7 lid 2 en art. 17 lid 2 Wtza (en art. 3a Wkkgz).

36 Zie voor de kritiek op de wetgevingstechniek *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, B, p. 2.

37 Zie hierover *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, C, p. 33-34.

38 *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, C, p. 33-34.

39 Art. 2 lid 2, art. 3 lid 3, art. 4 lid 4 en art. 6 lid 2 Wtza, art. 40a lid 3 Wmg en art. 40b lid 2, 3, 4 en 5 Wmg.

40 De letters stonden oorspronkelijk voor Centraal Informatiepunt Beroepen Gezondheidszorg. Momenteel wordt alleen de afkorting nog als naam gebruikt.

41 Doel van deze meldplicht is om het risicotoezicht op de kwaliteit van zorg bij nieuwe zorgaanbieders effectiever vorm te geven.

42 Een zorgaanbieder kan zowel een (zorg)instelling als een solistisch werkende zorgverlener zijn, zie art. 1 Wtza. *Kamerstukken II* 2016/17, 34767, nr. 3, p. 6. Er is aangesloten bij de begrippen in de Wkkgz.

43 De Wtza is niet gericht op de Wmo, omdat de Wmo niet onder het kwaliteitstoezicht van de IGJ valt. Hiervoor zijn bij de Wmo de gemeenten verantwoordelijk, zie *Kamerstukken II* 2019/20, 32620, nr. 238, p. 2.

44 *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, C, p. 3. Zie voor de franchisegever/nemer, *Kamerstukken II* 2019/20, 34767, nr. 56, p. 3.

45 Art. 17 lid 1 Wtza.

46 Art. 1 lid 2 Wtza.

47 Art. 4.0.1 Jeugdwet (nieuw), zie art. XVC in *Kamerstukken I* 2019/20, 34768, A. Zie ook

<https://www.skipr.nl/nieuws/igj-meeste-nieuwe-aanbieders-jeugdzorg-voldoen-niet-aan-eisen/>.

48 Art. 2 Concept-uitvoeringsbesluit Wtza.

4. Toelatingsvergunning

De vergunningsplicht geldt voor instellingen die medisch-specialistische zorg verlenen of doen verlenen.⁴⁹ Bovendien geldt de vergunningsplicht voor instellingen die met meer dan tien zorgverleners zorg of een andere dienst verlenen of doen verlenen bij of krachtens de Wet langdurige zorg (Wlz) of de Zorgverzekeringswet (Zvw).⁵⁰ Voor huisartsenzorg, verloskundige zorg, kraamzorg, mondzorg, paramedische zorg en pgb-zorgaanbieders (in het geval deze zorgaanbieders meer dan tien zorgverleners hebben) betekent dit een grote wijziging.⁵¹ In het Concept-uitvoeringsbesluit Wtza staan de categorieën van zorginstellingen die uitgezonderd zijn van de vergunningsplicht.⁵²

De Wtza bevat meer gronden dan de WTZi om een (toelatings)vergunning te weigeren of in te trekken. Naast eisen met betrekking tot een goede kwaliteit van zorg kent de Wtza-vergunning ook weigerings- en intrekingsgronden die fraude moeten tegengaan. Een vergunning wordt geweigerd dan wel ingetrokken wanneer geen verklaring omtrent gedrag (VOG)⁵³ kan worden verstrekt dan wel wanneer een beschikking in het kader van de zogenoemde Bibob-toets wordt geweigerd of ingetrokken. Daarnaast is het onrechtmatig declareren een weigerings- en intrekingsgrond.⁵⁴

5. Transparantie-eisen

De huidige zogenoemde transparantie-eisen⁵⁵ in het Uitvoeringsbesluit WTZi worden overgeheveld naar de Wtza,⁵⁶ de Wet marktordening gezondheidszorg (Wmg),⁵⁷ de Wet medezeggenschap cliënten zorginstellingen 2018 (Wmcz 2018)⁵⁸ en de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz).⁵⁹ Door de Wmcz 2018 is het enquêterecht voor cliëntenraden in de wet komen te staan en is daarvoor niet langer een statutaire basis vereist, zoals het Uitvoeringsbesluit WTZi eiste.⁶⁰ Hoewel aan de verdeling van de transparantie-eisen over de verschillende wetten inhoudelijke overwegingen ten grondslag liggen, bevordert dit het overzicht niet.

5.1 Verplicht intern toezicht

Een van de eisen ten aanzien van de bestuursstructuur is het verplichte interne toezicht.⁶¹ In het Concept-uitvoeringsbesluit Wtza staan de categorieën van zorginstellingen die uitgezonderd zijn van de eisen van de bestuursstructuur.⁶² Voor kleinere ambulante instellingen, zoals eerstelijnsinstellingen, denk aan huisarts-, fysiotherapie- en tandartspraktijken, geldt dat geen intern toezicht verplicht is bij vijftientig of minder zorgverleners.⁶³

De eisen die het Uitvoeringsbesluit WTZi stelt aan het interne toezicht komen te staan in de Wtza zelf, namelijk art. 3 lid 1 Wtza. Een vergunningsplichtige zorgaanbieder dient een interne toezichthouder te hebben, zoals een raad van toezicht (RvT) of een raad van commissarissen (RvC). Deze interne toezichthouder houdt toezicht "op het beleid van de dagelijkse of algemene leiding van de instelling en de algemene gang van zaken binnen de instelling en [staat] de dagelijkse of algemene leiding van de instelling met raad ter zijde" [cursivering AGHK].⁶⁴ Deze gecursiveerde woorden zijn tijdens het wetgevingstraject toegevoegd. Met deze toevoeging wordt aansluiting gezocht bij Boek 2 BW.⁶⁵

De eis dat een persoon niet tegelijk deel uitmaakt van de interne toezichthouder en de dagelijkse of algemene leiding van de instelling,⁶⁶ betekent dat een monistisch bestuursmodel, zoals Boek 2 BW dit kent, niet is toegestaan. De vraag is of deze afwijking terecht is.⁶⁷

Bij AMvB kunnen nadere eisen worden gesteld aan de bestuursstructuur.⁶⁸ Deze AMvB wordt het Uitvoeringsbesluit Wtza. Deze eisen hebben aldus de Wtza in ieder geval betrekking op:

- a. de waarborging van de onafhankelijke taakvervulling door de interne toezichthouder;
- b. de samenstelling van de interne toezichthouder;
- c. de verstrekking van inlichtingen en gegevens aan de interne toezichthouder;
- d. de taken of bevoegdheden van de interne toezichthouder."

49 Hieronder gaan ook instellingen vallen die uitsluitend medisch-specialistische zorg verlenen die niet wettelijk verzekerd is (de zogenoemde privéklinieken).

50 Art. 4 lid 1 Wtza.

51 Zie art. 14 Wtza.

52 Art. 3 Concept-uitvoeringsbesluit Wtza.

53 Het gaat om de VOG rechtspersonen en/of de VOG natuurlijke personen (bijvoorbeeld een intern toezichthouder).

54 Art. 5 en 7 Wtza.

55 Art. 6.1-6.5 Uitvoeringsbesluit WTZi.

56 De eisen genoemd in art. 6.1 Uitvoeringsbesluit WTZi (bestuursstructuur) worden vastgelegd in art. 3 Wtza.

57 De inhoud van art. 6.3-6.5 Uitvoeringsbesluit WTZi (bedrijfsvoering) wordt overgeheveld naar art. 40a Wmg, art. 15 en 16 WTZi naar art. 40b Wmg.

58 Het bepaalde in art. 6.2 Uitvoeringsbesluit WTZi (enquêterecht) is verplaatst naar art. 12 Wmcz 2018.

59 Art. 6.4 lid 1 Uitvoeringsbesluit WTZi bevat dezelfde eis als art. 3 Wkkgz. Dit hoeft dus niet herhaald te worden in de Wtza.

60 De Wmcz 2018 is per 1 juli 2020 in werking getreden.

61 Art. 3 Wtza, deze eisen hebben betrekking op zorgaanbieders met rechtspersoonlijkheid en zonder rechtspersoonlijkheid, zie *Kamerstukken II* 2016/17, 34767, nr. 3, p. 26. In het wetsvoorstel Wcz hadden de eisen van goed bestuur alleen betrekking op zorgaanbieders die rechtspersoonlijkheid bezitten, zie art. 39 lid 1 wetsvoorstel Wcz.

62 Art. 5 Concept-uitvoeringsbesluit Wtza. Bijvoorbeeld academische ziekenhuizen.

63 Zie voor het volledige overzicht art. 5 Concept-uitvoeringsbesluit Wtza. Als zorgaanbieders niet vallen onder de vergunningsplicht dan zijn de eisen omtrent de bestuursstructuur uit de Wtza ook niet van toepassing.

64 Art. 3 lid 1 onder a Wtza.

65 Bij art. 2:140/2:250 lid 2 BW (en de Wet bestuur en toezicht rechtspersonen (WBTR)); zie *Kamerstukken II* 2018/19, 34767, nr. 11, p. 4.

66 Art. 3 lid 1 onder b Wtza.

67 A.G.H. Klaassen, 'Statutaire inrichting van zorginstellingen en het wetsvoorstel Wet toetreding zorgaanbieders', *WPNR* 2018/7192, p. 367.

68 Art. 3 lid 2 Wtza. Deze eisen kunnen per categorie zorgaanbieder verschillen. Uit art. 5 Concept-uitvoeringsbesluit Wtza blijkt verder niet welke uitzonderingen er voor dit lid gelden.

Deze opsomming van eisen is nieuw ten opzichte van de WTZi.

Volgens het Concept-uitvoeringsbesluit Wtza wordt de onafhankelijke⁶⁹ taakvervulling van een interne toezichthouder gewaarborgd door een opsomming van een aantal situaties waardoor de onafhankelijkheid in het geding komt.⁷⁰ Dit is een verbetering, omdat naar huidig recht deze opsomming alleen staat in de nota van toelichting en op de website van het CIBG.⁷¹

Het Concept-uitvoeringsbesluit Wtza stelt daarnaast eisen aan het aantal toezichthouders (minimaal drie), bevat de eis van een profielschets voor de leden van de interne toezichthouder en bepaalt dat de zittingsduur van de interne toezichthouders maximaal acht jaar is. De vraag is of de eis van het minimumaantal toezichthouders niet in de Wtza zelf thuishoort. De andere twee onderwerpen staan al in de Governancecode Zorg en krijgen nu een grondslag in een AMvB.⁷²

In navolging van Boek 2 BW dient de zorginstelling de interne toezichthouder tijdig, en desgevraagd schriftelijk, de informatie te verschaffen die nodig is voor de uitoefening van zijn taak.⁷³ Verder moet de zorginstelling eenmaal per jaar de interne toezichthouder op de hoogte stellen van in ieder geval: a. de hoofdlijnen van het strategisch beleid; b. de algemene en financiële risico's; en c. het beheers- en controlesysteem van de instelling, aldus het Concept-uitvoeringsbesluit Wtza.⁷⁴

Net zoals in de Woningwet dient de interne toezichthouder zich bij de vervulling van zijn taak te richten naar het belang van de instelling, het te behartigen maatschappelijke belang en het belang van de betrokken belanghebbenden, zo staat in het Concept-uitvoeringsbesluit Wtza.⁷⁵ Vanuit Boek 2 BW-perspectief is deze toevoeging voor rechtspersonen in feite overbodig.⁷⁶

De Minister van VWS zet erg in op versterking van het interne toezicht, omdat in zijn ogen de raden van toezicht een belangrijke rol kunnen spelen bij het waarborgen van een professionele en integere bedrijfsvoering.⁷⁷

5.2 Bedrijfsvoering en jaarverantwoording

Door de AWtza komen de eisen die gesteld worden aan de bedrijfsvoering en de jaarverantwoording te staan in de Wmg, namelijk art. 40a en 40b Wmg.⁷⁸

De eisen van bedrijfsvoering en de plicht tot jaarverantwoording gaan in beginsel gelden voor Wmg-zorgaanbieders.⁷⁹ Er worden wel zorgaanbieders uitgezonderd.⁸⁰ De eis tot jaarverantwoording geldt nu voor een beperkte groep van zorginstellingen, zoals instellingen voor medisch-specialistische zorg, geestelijke gezondheidszorg, gehandicaptenzorg en thuiszorg.⁸¹ Dit betekent dus een aanzienlijke uitbreiding.

Door het externe toezicht op de bedrijfsvoering van zorgaanbieders te versterken, levert dit ook een bijdrage aan het voorkomen en tegengaan van fraude.⁸² De informatiepositie van direct belanghebbenden, de samenleving en externe toezichthouders wordt versterkt door deze uitbreiding van de jaarverantwoordingsplicht in de AWtza.⁸³

6. Extern toezicht

Met de AWtza wordt het externe toezicht gedeeltelijk overgeheveld van de IGJ (voorheen IGZ)⁸⁴ naar de Nederlandse Zorgautoriteit (NZA). De IGJ gaat toezicht houden op de meldplicht, de vergunningsplicht en de eisen die gesteld worden aan de bestuursstructuur.⁸⁵ De NZA gaat toezicht houden op de financieel getinte toezichttaken (financiële bedrijfsvoering, jaarverantwoording en verbod op winstoogmerk). Dit past beter bij de financiële expertise van de NZa en sluit beter aan op het toezicht van de NZa op correct declareren.

7. Toekomst: Wibz

De Wibz zal gericht zijn op uitbreiding en nadere inrichting van de Wtza-vergunning, zodat aanbieders die verkeerde intenties hebben of eerder de fout in zijn gegaan beter kunnen worden geweerd. Met de Wibz worden ook de wettelijke eisen aan de bedrijfsvoering van zorgaanbieders aangescherpt.⁸⁶ Er komt een wettelijke verplichting

69 Art. 3 lid 1 onder c Wtza.

70 Art. 7 Concept-uitvoeringsbesluit Wtza. Dit is een andere formulering.

71 Stb. 2007, 461, p. 8-9 en <https://www.wtzi.nl/aanvragen/aanvragen-toelatingen-rechtspersonen>. Voor woningcorporaties staat dit in de (Woning)wet.

72 Voor woningcorporaties geldt dat de zittingsduur ook in de wet staat, art. 30 lid 4 Woningwet.

73 Art. 9 lid 1 Concept-uitvoeringsbesluit Wtza. Onder dergelijke informatie worden ook begrepen documenten die door de instelling worden aangeleverd bij de IGJ. De IGJ ziet er, als externe toezichthouder, op toe dat de dagelijkse of algemene leiding deze informatieverplichting naleeft. Zie *Kamerstukken I 2019/20*, 34767, C, p. 10.

74 De Wtza geldt voor alle rechtsvormen. Eenzelfde bepaling staat in de Woningwet, art. 32 Woningwet.

75 Art. 8 lid 1 Concept-uitvoeringsbesluit Wtza. In de Woningwet staat dit in art. 31 lid 1 Woningwet.

76 L.G.H.J. Houwen, 'Herzieningswet bestuur en toezicht: effecten voor het semipublieke domein', *TvOB* 2014/4, p. 144-145; A.G.H. Klaassen, 'Het wetsvoorstel Wet bestuur en toezicht rechtspersonen en de semipublieke sector: een betere aansluiting op Boek 2 BW is wenselijk', *Ondernemingsrecht* 2017/107, p. 610.

77 *Kamerstukken II 2018/19*, 35000 XVI, nr. 133, p. 6. Zie ook *Kamerstukken II 2018/19*, 23235, nr. 179.

78 Vgl. art. 15 en 16 WTZi. Om de regeldruk te beperken is het uitgangspunt bij het opstellen van de ministeriële regelingen daarom ook dat voor zover mogelijk wordt aangesloten bij de administratieve verplichtingen en verantwoordingsbepalingen die zorgaanbieders al hebben volgens het Burgerlijk Wetboek (bijv. art. 2:10 BW) of fiscale regelgeving.

79 Art. 1 lid 1 onder c Wmg. Bijvoorbeeld rechtspersonen die tarieven in rekening brengen ten behoeve van of in verband met het verlenen van zorg op grond van de Wlz of Zvw.

80 Art. 5a Conceptwijziging BUB WMG. Op grond van art. 2 lid 2 Wmg kunnen bij AMvB vormen van zorg worden uitgezonderd.

81 Art. 1 onder a Regeling verslaggeving WTZi jo. art. 1.2 Uitvoeringsbesluit WTZi.

82 *Kamerstukken I 2019/20*, 34767, C, p. 25.

83 *Kamerstukken II 2019/20*, 34768, nr. 13, p. 15. Daarnaast is het jaardocument, dat geldt voor bepaalde zorginstellingen, al aangepast om de IGJ en NZa van meer informatie te voorzien. Zie *Stcr.* 2019, 62792.

84 De Inspectie Jeugdzorg en de Inspectie voor de Gezondheidszorg zijn per 1 oktober 2017 gefuseerd tot één organisatie.

85 Art. 11 Wtza.

86 *Kamerstukken I 2019/20*, 34767, C, p. 20.

voor zorgaanbieders om belangenverstrengeling binnen hun organisatie te voorkomen.⁸⁷ Ook worden aanvullende voorwaarden aan dividenduitkering gesteld. Bovendien wordt gedacht aan de introductie van een norm voor een maatschappelijk aanvaardbare maximale dividenduitkering.⁸⁸

8. Slot

Vanuit het perspectief van Boek 2 BW lijkt de vastlegging van het richtsnoer voor de taakvervulling van de interne toezichthouder overbodig.⁸⁹ Opvallend is ook vanuit Boek 2-perspectief dat een monistisch bestuursmodel voor zorgaanbieders niet mogelijk gaat worden. Voor het overige kunnen de Wtza en de AWtza wel gezien worden als een verbetering. Het toepassingsbereik van de Wtza en de AWtza is groter dan dat van de WTZI. In die zin worden voor meer zorgaanbieders drempels opgeworpen. Door het opnemen van meer weigerings- en intrekingsgronden in de Wtza wordt de drempel voor zorgaanbieders met verkeerde intenties ook nog eens verhoogd. Met de aangekondigde Wibz zullen de drempels nog verder worden verhoogd dan wel worden uitgebreid.⁹⁰ Met de genomen maatregelen wordt het terecht lastiger om te starten met zorgactiviteiten. Voorkomen is beter dan genezen. Dit geldt ook voor de zorgsector.

Mr. dr. A.G.H. Klaassen⁹¹

Groene begripsverwarring: de Taxonomieverordening nader onderzocht

Ondernemingsrecht 2020/131

1. Inleiding

De belangstelling voor het duurzaamheidsthema heeft de afgelopen jaren een hoge vlucht genomen. Menige discipline richt zich op duurzaamheidsvraagstukken en draagt in een versnellend tempo bij aan de conceptuele ontwikkeling ervan.¹ Deze intense cumulatieve kennisontwikkeling leidt tot een veelheid aan opvattingen waarbij duur-

zaamheidsbegrippen onderwerp zijn van interpretatie- en definitiestrijd. In een onderzoek uit 2017 naar de betekenis van het begrip circulaire economie, werden bijvoorbeeld maar liefst 114 verschillende definities van dit begrip onderzocht.² Vanwege permanente conceptuele geschillen ontstaat het risico dat bepaalde duurzaamheidsbegrippen minder bruikbaar worden voor de wetenschap en de praktijk of dat daarvan op zijn minst de relevantie in twijfel wordt getrokken. Een voorbeeld hiervan is het begrip Corporate Social Responsibility. In de literatuur is gesteld dat dit begrip onduidelijk is waardoor de meetbaarheid van het begrip in het geding komt en derhalve de wetenschappelijke relevantie.³ Ditzelfde geldt voor het begrip greenwashing. Ondanks (of dankzij) interesse van academie en praktijk, kent het begrip geen breed geaccepteerde definitie.⁴

De praktijk is gebaat bij breed geaccepteerde overeenstemming over de (precieze) betekenis van begrippen. Als richtlijnen, regelingen en beleidsplannen van overheden en ngo's geen eenduidige opvatting hebben over hetzelfde begrip, dan kan dit verwarrend en risicovol zijn voor ondernemingen. Bij afwezigheid van heldere en breed gedragen definities neemt bijvoorbeeld het risico op greenwashing toe. Niet in de laatste plaats omdat het verschil

2 J. Kirchherr, D. Reike & M. Hekkert, 'Conceptualizing the circular economy: An analysis of 114 definitions', *Resources, Conservation and Recycling* 2017, p. 221-232, p. 229.

3 J. van Oosterhout & P.P.M.A.R. Heugens, 'Much Ado about Nothing: A Conceptual Critique of CSR', *ERIM report series research in management Erasmus Research Institute of Management* 2006, ERS-2006-040-ORG. Zie ook T.E. Lambooy, *Corporate Social Responsibility* (IVOR nr. 77) 2010, par. 1.2.4. Zie ook A. Kolk, *Het eind van maatschappelijk verantwoord ondernemen, of het begin?* (Oratiereeks/Faculteit der Economische Wetenschappen en Econometrie), Amsterdam: Vossiuspers UvA 2003. Zie over begripsverwarring inzake het begrip 'sociale onderneming' Kamerbrief betreffende Kabinetsinzet Sociaal Ondernemen, 10 juli 2020, p. 2; KPMG & Nyenrode Business Universiteit, *Onderzoeksrapport Stimuleren van (h) erkenning van sociale ondernemingen*, 2020.

4 R. Torelli, F. Balluchi & A. Lazzini, *Bus Strat Env* 2020, p. 407-421, p. 407. Zie ook M. Regelink e.a., 'De Nederlandse financiële sector veilig achter de dijken? Een nadere verkenning naar klimaatgerelateerde financiële risico's', *DNB* 2017, p. 5. Ook in publicaties van de EU worden verschillende definities gehanteerd van het begrip greenwashing. Bijvoorbeeld: (1) Met "greenwashing" wordt bedoeld het gebruik van marketing om de producten, de activiteiten of het beleid van een organisatie als milieuvriendelijk voor te stellen, terwijl ze dat niet zijn. Actieplan Duurzame groei financieren, COM/2018/097 final, Brussel, 8 maart 2018, p. 8; (2) Met "greenwashing" wordt de praktijk bedoeld waarbij een oneerlijk concurrentievoordeel wordt verkregen door een financieel product als milieuvriendelijk in de markt te zetten, terwijl het in feite niet aan elementaire milieunormen voldoet. Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende de totstandbrenging van een kader ter bevordering van duurzame beleggingen, COM/2018/353 final, nr. 9; en (3) Met "greenwashing" wordt de praktijk bedoeld waarbij de producten, doelstellingen of beleidslijnen van een organisatie als milieuvriendelijk in de markt worden gezet, terwijl zij dat misschien niet zijn. Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement overeenkomstig artikel 294, lid 6, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie over het standpunt van de Raad met het oog op de aanneming van een Verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende de totstandbrenging van een kader ter bevordering van duurzame beleggingen 2018/0178 (COD), en tot wijziging van Verordening 2019/2088 betreffende informatievervalsing over duurzaamheid in de financiële dienstensector, COM/2020/155 final, Brussel, 23 april 2020, p. 2, aldaar noot 3.

87 *Kamerstukken II* 2019/20, 31765, nr. 480, p. 1.

88 *Zie Kamerstukken I* 2019/20, 34767, C, p. 25/26.

89 De Wtza geldt echter ook voor niet-rechtspersonen.

90 *Handelingen II* 2019/20, nr. 47, item 7, p. 31.

91 Ageeth Klaassen is universitair docent ondernemings- en gezondheidsrecht aan de Erasmus Universiteit Rotterdam; zij is lid van een raad van commissarissen van een stichting in de eerstelijnsgezondheidszorg.

1 R. Torelli, F. Balluchi & A. Lazzini, 'Greenwashing and Environmental Communication Effects on Stakeholders' Perceptions', *Bus Strat Env* 2020, p. 407-421, p. 407-408.