

CBb 21 februari 2006, LJN: AV3461, zaaknr. AWB 05/74

<http://www.rechtspraak.nl/ljn.asp?ljn=av3461>

Artt.: artt. 4:5 Awb, artt. 8, 10 en 24 Wet op de toegang tot de ziektekostenverzekeringen

Trefwoorden: buiten behandeling laten, verzuimherstel, aanmelding, aanvraag, besluit, elektronisch bestuur, elektronisch bestuurlijk verkeer

Samenvatting

Deze uitspraak heeft betrekking op de uitvoering van de omslagregeling in de (voormalige) Wtz. Ziektekostenverzekeraars konden schadebedragen uit afgesloten standaardverzekeringen verrekenen met het uitvoeringsorgaan mits die overeenkomst door het uitvoeringsorgaan op aanmelding was aanvaard. In dit geval waren de betreffende polissen per magnetische tape aangemeld. Deze tape is echter onverwerkt geretourneerd omdat de controletelling niet klopte. Die terugzending door het uitvoeringsorgaan is pas 17 maanden nadien ontdekt. Inzet van de procedure is het verzoek van de verzekeraar om de betreffende polisnummers alsnog onder de omslagregeling te brengen. Het uitvoeringsorgaan heeft dit geweigerd op grond van termijnoverschrijding (art. 10 Wtz). Appellante stelt dat de aanmeldingen tijdig gedaan zijn. Het CBb oordeelt met betrekking tot het buiten behandeling laten van de aanmelding per tape als volgt. De Wtz kent niet een uitdrukkelijke regeling met betrekking tot het buiten behandeling laten van aanmeldingen. Gelet hierop en gelet op het feit dat de in art. 10 Wtz bedoelde aanmelding van een afgesloten overeenkomst en de aanvaarding daarvan respectievelijk als aanvraag en een besluit in de zin van art. 1:3, derde lid, Awb zijn aan te merken, moet de toelaatbaarheid van het niet verwerken van de tape worden beoordeeld naar de maatstaven van art. 4:5 Awb. Reeds op grond van het feit dat verweerster bij het geven van gelegenheid om het door haar geconstateerde verzuim te herstellen geen termijn heeft gesteld voor aanvulling van de gegevens, moet worden geoordeeld dat verweerster niet heeft gehandeld conform de maatstaven van art. 4:5 Awb. Geconcludeerd wordt dat na de terugzending door verweerster van de tapes, appellante vrij was om het door verweerster geconstateerde verzuim te herstellen, zolang daartoe geen termijn was gesteld. Het stond haar derhalve ten tijde van het bestreden besluit nog steeds vrij om dat verzuim te herstellen. Het moge zo zijn dat het door verweerster gekozen systeem, waarbij een administratief eenvoudiger procedure is geïntroduceerd dan de wettelijke bepalingen meebrengen, in goed overleg met de verzekeraars is tot stand gekomen. Een dergelijk afwijken, meer in het bijzonder de gedragslijn dat verweerster slechts bij weigering van de aanvaarding van de polis – en niet ook bij aanvaarding – haar beslissing mededeelt binnen twee maanden na aanmelding, bergt evenwel risico's in zich. Deze kunnen zich onder meer uiten wanneer een bepaald geval administratief opzicht anders verloopt dan voorondersteld is. En in zo'n geval geldt nu eenmaal dat, ook wanneer geconstateerd zou worden dat de aanvrager, in het licht van de vastgestelde en bekendgemaakte gedragslijn anders had moeten handelen dan hij heeft gedaan, in beginsel moet worden teruggevallen op het systeem, zoals dat volgens de wettelijke bepalingen geldt. Het beroep is derhalve gegrond.

Noot

1. Deze casus is een mooie illustratie van de problemen die kunnen ontstaan wanneer bij de inrichting van de (elektronische) uitvoering van publieke taken onvoldoende rekening wordt gehouden met het geldende regime van wet- en regelgeving in Awb en sectorwetgeving. In dit geval ging het om toepassing van het wettelijke verrekeningsregime in de Wtz 1998 jo. het Besluit categorieën van verzekeren Wtz 1998, terzake van premies en schadebedragen op grond van (verplicht) afgesloten standaardverzekeringen (standaardpakketpolissen) van een ziektekostenverzekeraar met het uitvoeringsorgaan, de Stichting Uitvoering Omslagregeling WTZ (een b-orgaan in de zin van artikel 1:1, eerste lid, sub b, Awb). In het systeem van de Wtz is de verrekeningsverplichting van het uitvoeringsorgaan gekoppeld aan de aanvaarding van afgesloten verzekeringen (artikel 8) op basis van aanmelding hiervan door de ziektekostenverzekeraar binnen 2 maanden na afsluiting (artikel 10). Is sprake van verschoonbare termijnoverschrijding dan kan de melding nog tot 8 maanden na het afsluiten van de polis gedaan worden. Het derde

lid van artikel 10 noemt de weigeringsgronden, terwijl het vierde lid voorziet in bekendmaking van de beslissing van het uitvoeringsorgaan binnen twee maanden. Zoals het CBB ook nu weer vaststelt, geldt de aanmelding derhalve als een aanvraag en de aanvaarding van de afgesloten standaardverzekeringen door het uitvoeringsorgaan als een besluit in de zin van artikel 1:3, eerste en derde lid, Awb. Uit artikel 24 Wtz blijkt, dat het uitvoeringsorgaan belast is met het toezicht op de ziektekostenverzekeraars voor zover het de omslagregeling betreft. Ingevolge artikel 24, tweede lid, kan het uitvoeringsorgaan regels stellen ten aanzien van de inrichting van de administratie voor zover het gaat om de uitvoering hiervan. De uitspraak laat zien, dat het uitvoeringsorgaan in samenspraak met de ziektekostenverzekeraars in het hierop gebaseerde Administratiebesluit en het bijbehorende Handboek administratieve procedures heeft vastgesteld, uitgaande van geautomatiseerde gegevensverwerking en een aanmelding via magnetische tapes. Daarin is niet alleen de administratieve gegevensverwerking geregeld, maar ook de procedure van melding en aanvaarding, onder meer via de opneming van een voorziening van controletellingen, een afgesproken bewerking met betrekking tot de betrouwbaarheid van de op tape aangeleverde gegevens. De feitelijke werkwijze was aldus, dat na inzending van de tape geen bevestiging van acceptatie (aanvaarding) van de daarop vermelde polissen meer plaatsvond. Alleen wanneer sprake was van fouten in de aanmelding kregen de ziektekostenverzekeraars dit van het uitvoeringsorgaan te horen. In afwijking van de voorschriften werden formele acceptatiebeslissingen dus niet bekend gemaakt, in tegenstelling tot de geweigerde verzekeringen.

2. In de hiervoor opgenomen uitspraak gaat het om de consequenties van terugzending door het uitvoeringsorgaan aan de verzekeraar van een tape waarvan de controletelling bij ontvangst niet bleek te kloppen. In de administratieve uitvoeringspraktijk geldt, dat een tape met een niet kloppende controletelling als niet verwerkbaar wordt beschouwd en daarom standaard aan de afzender geretourneerd wordt. Zo ook in dit geval. De op 9 december 2002 teruggezonden tape wordt echter gedurende langere tijd niet door de ziektekostenverzekeraar opgemerkt, evenmin als het achterwege blijven van de financiële verwerking van de aangemelde polissen door het uitvoeringsorgaan. Eerst op 28 september 2004 ontvangt het uitvoeringsorgaan een verzoek van de ziektekostenverzekeraar om de per tape op 26 november 2002 aangemelde, echter niet verwerkte polissen, alsnog onder de omslagregeling te brengen. Wegens termijnoverschrijding wordt dit verzoek geweigerd en in bezwaar bevestigd. Daarbij stelt het uitvoeringsorgaan zich op het standpunt dat door de retournering van de onverwerkte tape geen aanmelding heeft plaatsgevonden, terwijl de wet geen afwijkingmogelijkheid van de voorgeschreven termijnen biedt. Appellant benadrukt, dat nu zij geen foutmeldings- of correctielijst heeft ontvangen, zij er in de bestaande werkwijze van mocht uitgaan, dat de aangemelde polissen op correcte wijze waren verwerkt en onder de omslagregeling waren geaccepteerd. Dit temeer daar het limitatieve stelsel van weigeringsgronden in artikel 10, tweede lid, Wtz niet in een dergelijke buiten behandelingstelling van aanmeldingen voorziet. Het CBB stelt vast, dat in artikel 10 noch in artikel 24 Wtz een grondslag kan worden gevonden voor een regime, dat wanneer het uitvoeringsorgaan door een verzekeraar aangeleverde tapes terugstuurt met de mededeling dat het controlegetal niet klopt, de hierop vastgelegde polisgegevens geacht worden niet te zijn aangemeld. Kortom, een onbetrouwbare aanvraag is ook een aanvraag, zij het dat deze ingevolge artikel 4:5 Awb alsnog buiten behandeling gesteld kan worden, echter slechts na de aanvrager gelegenheid tot verzuimherstel geboden te hebben gedurende een nader aangegeven termijn. Het CBB oordeelt derhalve, dat nu bij de terugzending van de tape geen termijn gesteld is, het appellante ten tijde van het bestreden besluit nog steeds vrij stond om het geconstateerde verzuim te herstellen. Daaruit volgt dat het uitvoeringsorgaan alsnog over het verzoek tot acceptatie onder het omslagstelsel van de afgesloten standaardverzekeringen moet beslissen.

3. De betekenis van deze uitspraak is, dat het CBB het gebrek aan juridische kwaliteitszorg bij de inrichting van uitvoeringsprocessen via toepassing van artikel 4:5 Awb op overtuigende wijze sanctioneert. De risico's van invoering van administratieve procedures die afwijken van de wettelijke regeling, zoals in dit geval het afzien van bekendmaking van acceptatiebesluiten, komen voor rekening van het verantwoordelijke uitvoeringsorgaan. Inspraak van betrokkenen doet hieraan niet af. Zie in dit verband ook de uitspraak van de CRvB van 9 december 2005, JB 2006, 44, waarin het risico van het zoekraken c.q. de vernietiging van het WAO-dossier van betrokkene

voor rekening van het UWV wordt gebracht en dit uitvoeringsorgaan alsnog verplicht wordt te besluiten op een enkele jaren eerder ingediende aanvraag om een uitkering op grond van de WAO. Ook in deze uitspraak is het rechterlijk oordeel mede gebaseerd op risico-overwegingen. Terecht tilt CBB in deze uitspraak zwaar aan het voorbijgaan door het uitvoeringsorgaan aan de wettelijke bekendmakingsplicht van acceptatiebesluiten. De kern van het probleem in deze casus is echter een onvoldoende besef van de juridische betekenis van de administratieve intake via de voorgeschreven procedure van controletellingen. In die zin is deze casus ook illustratief voor een veel breder verschijnsel. In de huidige transformatie naar een elektronische overheid is bij de inrichting van uitvoeringsprocessen als regel te weinig aandacht voor de juridische dimensie ervan. Vanuit dit perspectief is deze uitspraak er een om in te lijsten en op te hangen bij de publieke uitvoeringsorganisaties en hun adviseurs.

4. Het besluit op bezwaar dateert van 28 januari 2005, dat wil zeggen van na de inwerkingtreding van de Wet elektronisch bestuurlijk verkeer (Afdeling 2.3. Awb) op 1 juli 2004 (Stb. 2004, 260). De aanmelding van afgesloten polissen per tape is een vorm van elektronisch verkeer in de zin van artikel 2:13 Awb. Er is immers sprake van een elektronische gegevensdrager. Dat betekent dat bij het weigeringsbesluit (op bezwaar) tevens artikel 2:15 Awb in acht genomen had moeten worden. Ingevolge het derde lid van dit artikel kan een bestuursorgaan een elektronisch verzonden bericht weigeren voor zover de betrouwbaarheid of vertrouwelijkheid van dit bericht onvoldoende is gewaarborgd, gelet op de aard en inhoud van het bericht en het doel waarvoor het wordt gebruikt. Afspraken over controletellingen betreffen als regel de betrouwbaarheid van een elektronisch bericht, zowel met betrekking tot de vorm als de inhoud. Uit artikel 8:4, aanhef en sub k, jo. artikel 7:1 Awb blijkt, dat tegen een dergelijke weigering geen beroep en bezwaar open staat. Ingevolge artikel 4:3a Awb is het bestuursorgaan verplicht om de ontvangst van een elektronische aanvraag te bevestigen. Door de Wet elektronisch bestuurlijk verkeer is het eerste lid van artikel 4:5 Awb vervangen door een nieuwe tekst. Sindsdien bepaalt artikel 4:5, eerste lid, aanhef en sub b, dat het bestuursorgaan kan besluiten een aanvraag niet te behandelen indien deze geheel of gedeeltelijk is geweigerd op grond van artikel 2:15 Awb. Het is opmerkelijk, dat in het voorliggende geval, zowel door het uitvoeringsorgaan als de bestuursrechter aan deze specifieke voorziening in de Awb voorbijgegaan is. Niet dat het materieel veel had uitgemaakt, omdat ook in het geval van weigering van een elektronisch bericht het bestuursorgaan een aanvrager in de gelegenheid moet stellen de aanvraag binnen een door het bestuursorgaan gestelde termijn aan te vullen (artikel 4:5, eerste lid, laatste zinsdeel), zodat ook dan artikel 4:5, vierde lid, in beeld komt. Tegelijkertijd maakt deze casus duidelijk wat de spanning is tussen de artikelen 2:15, 4:3a en 4:5, eerste en vierde lid Awb. Artikel 2:15, derde lid, gaat uit van een (reële) weigeringsbevoegdheid van een elektronisch bericht wegens onvoldoende waarborgen van betrouwbaarheid en vertrouwelijkheid, mede ter bescherming van eigen systemen van gegevensverwerking, terwijl de artikelen 4:3a en 4:5 daarentegen een voorlopige acceptatie van aldus geweigerde berichten voorschrijven indien het gaat om een elektronisch ingediende aanvraag in de zin van artikel 1:3, derde lid. Zie hieromtrent G. Overkleeft-Verburg, Het Wetsvoorstel elektronisch bestuurlijk verkeer: een valse start?, NTB 2002, p. 297-314. Dit zou een mooie casus geweest zijn om een en ander te verhelderen.

5. De Wtz en Besluit Wtz zijn met de inwerkingtreding van het nieuwe zorgstelsel per 1 januari 2006, i.h.b. van de Zorgverzekeringswet en het Besluit zorgverzekering, komen te vervallen. Ook de Zorgverzekeringswet kent een vereveningssysteem op basis van het Zorgverzekeringsfonds (artikel 39), waarbij het College zorgverzekeringen (op grond van artikel 77, eerste lid, een publiekrechtelijke rechtspersoon, dus zbo/a-orgaan) ingevolge artikel 32 zorgverzekeraars – gewogen - bijdragen toekent op basis van door deze afgesloten en aangemelde zorgverzekeringen (artikel 35, tweede lid) en de verzekeringsrisico's op basis van de persoonskenmerken van een door dit uitvoeringsorgaan gehouden administratie van verzekerden (artikel 35, eerste lid). Dit is een systeem van ex ante risico-verevening, waarbij verzekeraars voor het overige risicodragend zijn. Het Zorgverzekeringsfonds wordt gevoed uit door de Belastingdienst te innen inkomensafhankelijke bijdragen en nader omschreven rijksbijdragen. De vaststelling van de vereveningsbijdrage door het College zorgverzekeringen op grond van artikel 32 Zorgverzekeringswet vindt plaats door middel van een vaststellingsbeschikking op grond van

nakoming van wettelijke informatieverplichtingen (TK 2003-2004, 29763, nr. 3, p. 140-141). Het nieuwe regime voorziet derhalve niet meer in toekenning van een vereveningsbijdrage op aanvraag (acceptatie van een aanmelding), zodat artikel 4:5 Awb geen rol meer speelt. Niettemin kent ook het nieuwe systeem risico's uit een oogpunt van (on)deugdelijke gegevensverwerking, zodat vergelijkbare kwesties niet uitgesloten zijn.

Prof. mr. G. Overkleeft-Verburg
hgl. Staats- en Bestuursrecht EUR