

Maandblad VOOR Vermogensrecht

ZESENTWINTIGSTE JAARGANG • 2016 • NR. 11

Een helikopterongeval in de Bommelerwaard. Annotatie bij HR 24 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1278 (deel I)

Mr. dr. J.E. van de Bunt

Kunnen gemeenten de kosten van rampbestrijding, waaronder brandweerkosten, als gevolg van een helikopterongeval in de Bommelerwaard verhalen op de overheid via de privaatrechtelijke weg? Of levert dat een onaanvaardbare doorkruising van een publiekrechtelijke regeling op? En als een gemeente loonkosten wil verhalen, moeten deze dan abstract of concreet worden berekend? Die vragen staan centraal in het arrest van de Hoge Raad van 24 juni 2016 en in twee opeenvolgende bijdragen in het Maandblad voor Vermogensrecht. Dit is deel I over het aspect van de doorkruisingsleer.

Tussen kunst en kitsch. Over de aansprakelijkheid van kunstexperts

Mr. A.G.F. Ancery

In hoeverre is de expert die oordeelt over de authenticiteit en de provenance van een kunstobject aansprakelijk als dit oordeel uiteindelijk niet blijkt te kloppen?

De beperkte macht van de regel. De kracht van sturen op gewenst gedrag bij verandering in de financiële en zorgsector

Mr. dr. M.F.M. van den Berg, mr. H.F.L. Goverde en mr. C.W.M. Vergouwen

De macht van de regel is beperkt. Veranderingen binnen de financiële sector en de gezondheidssector vereisen vooral een gedragsverandering van de traditionele spelers binnen die sectoren. Wet- en regelgeving kunnen maar een beperkte rol spelen om de vereiste veranderingen te realiseren. Dit geldt voor meerdere (publieke) sectoren van de samenleving. Zeker als sprake is van overregulering en daarmee samenhangende gelddruk, zoals in de financiële sector het geval is.

Opschortingsrecht bij een overnamecontract. HR 4 november 2016, ECLI:NL:HR:2106:2517 (CIA/Heredium)

Mr. J. de Bie Leuweling Tjeenk

In HR 4 november 2016, ECLI:NL:HR:2106:2517 (CIA/Heredium) heeft de Hoge Raad geoordeeld dat de koper zich terecht op een opschortingsrecht had beroepen, ook al kwam na een fiscale procedure vast te staan dat er in werkelijkheid geen belastingschuld was waarvoor de verkoper de koper zou moeten vrijwaren. De auteur gaat in op de verschillende functies van het opschortingsrecht en stelt de vraag wat de reikwijdte is van de regel die de Hoge Raad in dit geval heeft aanvaard.

De beperkte macht van de regel

De kracht van sturen op gewenst gedrag bij verandering in de financiële en zorgsector

Mr. dr. M.F.M. van den Berg, mr. H.F.L. Goverde en

*mr. C.W.M. Vergouwen**

For some of our most important beliefs we have no evidence at all, except that people that we love and trust hold these beliefs. Considering how little we know, the confidence we have in our beliefs is preposterous – and it is also essential.¹

1 Inleiding

Er zijn grote veranderingen gaande binnen de Nederlandse samenleving en wetgeving speelt daarin van oudsher een belangrijke rol. In tal van sectoren van de samenleving ontkomen we er niet aan om ons te heroriënteren. Twee sectoren die deze eeuw sterk veranderen, zijn de financiële sector en de gezondheidssector. In de negentiende en twintigste eeuw werden wetgeving en het toezicht daarop gezien als dé instrumenten om beleidswijzigingen te realiseren. De vraag is of wetgeving en toezicht binnen de huidige complexe samenleving hun traditionele rol als veranderingsinstrument waar kunnen maken. Daarbij is het de uitdaging om ons welvaarts- en welzijnsniveau te behouden en tegelijkertijd de nodige veranderingen te laten slagen.

Hoewel de financiële en de gezondheidssector sterk verschillen, lijken ze op belangrijke punten ook sterk op elkaar. Beide sectoren hebben gemeen dat het werkterreinen zijn waarop private partijen mede het publieke belang dienen. Beide sectoren ondergaan grote veranderingen die de sector tot aan zijn grondvesten doen schudden. De financiële sector pakt de oorzaken aan die aanleiding waren voor de financiële crisis van 2008. De veranderingen binnen de financiële sector moeten erin resulteren dat Nederland beschikt over een stabiele en gezonde, toekomstbestendige financiële sector die handelt met prudente zorg (*due care*) richting zijn klanten.² Aan de andere kant kampt de gezondheidssector met de alsmat stijgende

zorgkosten en moct de kwaliteit van zorg worden verbeterd. De gezondheidssector verandert zo dat Nederland blijft beschikken over betaalbare zorg, die beter aansluit bij de wensen en behoeften van zorgvragers.³ Beide sectoren hebben tot slot gemeen dat het belang van de klant/patiënt centraal wordt gesteld.

Dit artikel plaatst de veranderingen in de financiële en de gezondheidssector in de juridische context van wetgeving en toezicht, en bespreekt de rol die beide spelen om de beoogde veranderingen mogelijk te maken. Specifiek gaan we in op wat de sectoren van elkaar kunnen leren om de veranderingen beter te laten slagen.

2 De rol van wetgeving bij verandering

2.1 De evolutie van wetgeving

Een van de functies van wetgeving is samenleven mogelijk maken. We ontlene zekerheid aan ons stelsel van regels omdat we erop vertrouwen dat we ons daaraan houden. Een klassiek voorbeeld is het stelsel van verkeersregels. Zonder deze regels zou veilig autorijden onmogelijk zijn. Het is goed om stil te staan bij de evolutie van regels als ordeningsinstrument of middel om de samenleving te sturen en om te leren wat we van regels kunnen verwachten binnen onze huidige complexe samenleving.

De Romeinen waren trots op hun regels. Zij zagen hun regels als een teken van beschaving, waarmee zij zich onderscheidden van andere culturen. Het Romeinse recht werd opgetekend en overgedragen aan het nageslacht, zoals gebeurde met de Codex Justinianus. Goed werkende regels waren van belang voor de groei van de handel van de Italiaanse steden en maakten de stormachtige ontwikkeling van de industriële revolutie mogelijk. Napoleon wordt geroemd voor zijn 'Code civil', die het Franse privaatrecht harmoniseerde en een basis vormt voor vele Europese continentale rechtsstelsels. Deze 'klassieke regels' werden redelijk gedragen door de bevolking omdat ze handel en veilig samenleven mogelijk maakten. Ze bezaten een element van zelfregulering.

3. De Argumentenfabriek, *Zó werkt de zorg in Nederland*. Kaartenboek Gezondheidszorg Editie 2015, p. 22.

* Mr. dr. M.F.M. van den Berg is zelfstandig trainer en adviseur op juridisch en compliancegebied. Daarnaast is zij als research fellow verbonden aan het Tilburg Institute for Private Law (TIP) en het Amsterdam Centre for Insurance Studies (ACIS). Tevens is zij redacteur van dit tijdschrift. Mr. H.F.L. Goverde is voormalig Group Compliance Officer van Achmea en directeur Juridische Zaken van Interpolis. Thans is hij partner van het organisatieadviesbureau ZorgopKoers. Daarnaast vervult hij bestuurs- en toezichtfuncties binnen de zorg- en verzekeringssector. Mr. C.W.M. Vergouwen is Manager Compliance & ORM bij Achmea.

1. D. Kahneman, *Thinking Fast and Slow*, New York: Farrar, Straus and Giroux 2011, p. 209.

2. AFM & DNB, *Capacity for Change in the Financial Sector*, 2014, p. 1.

In de twintigste eeuw zijn we regels niet alleen gaan zien als voorwaarde voor betrouwbare markttransacties, maar ook als instrument om in te grijpen op die markten. 'Regels zijn een voorwaarde voor economie en economische groei en omdat economische groei zo belangrijk is geworden voor welvaart en welzijn daarmee ook voor onze politieke samenleving', aldus Voermans.⁴ In de vorige eeuw zijn we regels op grote schaal gaan inzetten als sturingsinstrument voor het herverdelen van welvaart en het inrichten van onze samenleving. Maar hoe groot is de effectiviteit van wetgeving om onze huidige complexe samenleving in te richten? Is wetgeving nog voldoende nuttig om beleidswijzigingen te realiseren die ontstaan zijn via een ingewikkeld politiek proces, gekenmerkt door een optimum van compromissen?

2.2 Effectiviteit van wetgeving

Er wordt geschat dat er in Nederland ruim 1880 wetten in werking zijn.⁵ Maar werken ze ook? Volgens art. 20 jo. art. 5 van de Comptabiliteitswet moet het beleid van de verschillende ministeries regelmatig op doelmatigheid worden geëvalueerd. De Algemene Rekenkamer ziet hierop toe door de effectiviteit en efficiëntie te beoordelen. Het Kenniscentrum Wetgeving en Juridische Zaken (KCWJ), onderdeel van het ministerie van Veiligheid en Justitie, heeft als taak om door wetsevaluaties de mate van effectiviteit van wetgeving vast te stellen. Tussen 2008 en 2015 is er uitvoerig onderzoek gedaan naar de evaluatie van wetgeving. Hoewel de eindconclusie kennelijk een positief beeld geeft van het nut van wetgeving, bestaat de algemene indruk dat 'wetten over het algemeen in zeer behoorlijke mate worden nageleefd en dat wetten in vrijwel alle gevallen in enige mate het gewenste doel naderbij brengen'.⁶

Naar onze mening zijn we de mogelijkheid van regels om onze economie en sociale processen te sturen sterk gaan overschatten. Dat regels belangrijk zijn voor economische processen houdt nog niet in dat de economie, laat staan de samenleving, zich door regels laat sturen.⁷ Al jaren bestaat de tendens om bij de voorbereiding van regels meer te weten te komen over de mogelijke effecten van regels. Wat daarbij opvalt is dat vooral gekeken wordt naar de effectiviteit van wetgeving. Maar er is minder gekeken naar wat het meest effectieve instrument is om de beoogde beleidsverandering te doen realiseren, waarvan wetgeving een van de instrumenten kan zijn. Ook is gebleken dat het realiseren van veranderingen die gepaard gaan met concrete feitelijke handelingen of instructies, oftewel die nauwelijks een gedragswijziging vereisen van burgers, eerder door wetgeving wordt bereikt dan het realiseren van een wijziging

van gedrag.⁸ Hoewel duidelijk is dat wetgeving grote betekenis heeft, moet de mate waarin wetgeving leidt tot gedragsverandering niet worden overschat.

Over de mogelijkheid van het meten van de effecten van financiële regulering bestaat in de literatuur geen consensus. Met name in Amerika is men wat sceptisch hierover. In Nederland lijkt men optimistischer. Nelemans⁹ haalt in dit kader het artikel 'Effectmeting in het toezicht op de financiële sector' aan, waarin naar voren komt dat de Autoriteit Financiële Markten (AFM) en De Nederlandsche Bank (DNB) eenvoudiger hard kunnen maken dat extra toetsingen van beleidsbepalers onder meer hebben geleid tot meer deskundige en betrouwbare beleidsbepalers binnen financiële ondernemingen (nalevingseffect) dan tot meer financiële stabiliteit of transparante marktprocessen (maatschappelijk doel). Hij geeft aan dat het erop neerkomt dat wordt gekeken naar lagere doelstellingen, die wel te meten zijn.

3 De rol van publieke toezichthouders bij verandering

3.1 Toezicht handhaaft regelgeving en tracht maatschappelijk vertrouwen te borgen

Regels spelen een belangrijke – maar niet beslissende – rol bij het realiseren van veranderingen. Het ligt daarom voor de hand dat instanties die toezien op het naleven van regels evenzeer een belangrijke functie vervullen bij de totstandkoming van hervormingen. In dit artikel beperken we ons tot de bijzondere publieke toezichthouders voor de financiële en gezondheidssector, namelijk de AFM, DNB, de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) en de Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ). De grootste gemene deler van *the mission statements*¹⁰ van AFM, DNB, NZa en IGZ is dat:

- zij onafhankelijk toezicht houden op de naleving van wet- en regelgeving door de actoren in de onder toezicht staande sectoren,
- opdat het publiek belang gediend blijft door het beperkt optreden van schadelijke incidenten,
- door het goed, integer en stabiel laten functioneren van de financiële en zorgmarkten, door een goede en stabiele prijs-kwaliteitverhouding van financiële en zorgproducten en -diensten,
- zodat de bevolking vertrouwen houdt in deze sectoren en zij bijdragen aan duurzame welvaart en welzijn.

3.2 Goed toezicht vergt balanceerkunst

Een van de belangrijkste functies van wettelijke toezichthouders is het handhaven van regels, waardoor het vertrouwen

4. W.J.M. Voermans, *Metten is weten: de meetbaarheid van wetgeving*, in: *Merkbaar minder regeldruk*, Den Haag: Actal 2013, p. 106.

5. Voermans 2013, p. 104.

6. Zie <<https://www.kcwj.nl/gereedschapskist/onderwerppagina/evaluatiebeleid-wetgeving>>.

7. Voermans 2013, p. 110.

8. C.M. Klein Haarhus & E. Niemeijer, *Wet en werkelijkheid: bevindingen uit evaluaties van wetten*, Den Haag: Ministerie van Justitie, WODC/Boom Juridische uitgeverij 2008.

9. M. Nelemans, *Verantwoord financieel strafrecht*, Tilburg University 2015, p. 61.

10. Zie o.a. de websites <www.dnb.nl/over-dnb/onze-missie/index.jsp>, <www.afm.nl/nl-nl/professionals/over-afm/werkzaamheden/strategische-doelstellingen> en <www.nza.nl/organisatie/overdenza/98050/>.

ontstaat dat de doelstelling van deze regels wordt gehaald. Wettelijke toezichthouders worden daarom uitgerust met krachtige instrumenten om hun taak te vervullen. Tegelijkertijd hebben ze een lastige taak. In onze consumptie maatschappij, waarin de burger is verwend met ruime keuzes van aan hem te leveren diensten, leveren toezichthouders verplichtingen. Toezichthouders moeten balanceren, omdat ze rekening moeten houden met vaak tegenstrijdige belangen en actoren: eerder of later handhaven; minder opdringerig – maar meer effectief; focus op thema's – maar wees consistent; handel zaken sneller af – maar wees voorzichtiger de volgende keer; wees meer toegankelijk voor onder toezicht staande instellingen – maar wordt niet gevangen door deze instellingen.¹¹ Daarbij speelt tevens de vraag of transparantie zal leiden tot meer vertrouwen.¹²

Toezichthouders hebben daarom een lastige taak. Het wordt nog lastiger als de veranderingen ander gedrag vereisen van onder toezicht staande actoren. Het is duidelijk dat wetgeving grote betekenis heeft, maar we moeten de mate waarin wetgeving leidt tot gedragsverandering niet overschatten. Toezichthouders hebben steeds meer aandacht voor het feit dat wetgeving onderdeel uitmaakt van een veel breder palet van toezichtsinstrumenten.¹³ De aanname van de 'homo economicus', inhoudende dat mensen steeds een kosten-batenanalyse maken alvorens tot handelen over te gaan, is verlaten. Vroeger werd verwacht dat met het opleggen van sancties en boetes en het verlenen van subsidies de overheid het gedrag van haar burgers in de gewenste richting kon sturen. Onderzoeken, waaronder die van Kahneman en Tversky, laten zien dat mensen vaak besluiten nemen op basis van irrationele overwegingen.¹⁴

3.3 Wetgeving en toezicht als 'kunst' van ambachtslieden

Maar hoe krijg je nieuwe regels echt werkend in de praktijk? Met 'echt' bedoelen we dat de regels intrinsiek worden nageleefd door de doelgroep waarvoor ze geschreven zijn. Wat komt erbij kijken om een beleidsverandering succesvol te implementeren, en hoe kunnen toezichthouders dit stimuleren? Verwachten we dat als burgers maar voldoende begrip hebben van de nieuwe regels en wat we als samenleving ermee willen bereiken, hiermee het naleven ervan gegeven is? Natuurlijk niet. Succesvolle implementatie van nieuwe regels is zeer complex. Volgens Sparrow is het zelfs een kunst, een *regulatory craft*.¹⁵ Hiermee bedoelt hij dat het doelmatig

implementeren van regelgeving, zodat beleidsdoelstellingen worden gerealiseerd, het ambacht vereist te weten welke gereedschappen, al dan niet in combinatie met elkaar, wanneer en onder welke omstandigheden in te zetten. De ambachtsman (wetgever of toezichthouder) moet weten met welk gereedschap welk doel kan worden bereikt. Wetgeving en toezicht vormen niet het enige gereedschap. Zou dit wel het geval zijn, dan zou je het kunnen vergelijken met een timmerman die alleen over een hamer beschikt, ervan uitgaande dat elke gewenste (gedrags)verandering er als spijker uit zou zien.

Volgens de laatste inzichten van de AFM wijken consumenten vaak af van een rationele keuze en beslissen in plaats daarvan intuïtief. Psychologische factoren, zoals uitstelgedrag of onderschatting van het probleem, spelen een grote rol bij het niet of onvoldoende in actie komen door consumenten, samen met de complexiteit van de materie. De Britse evenknie van de AFM, de Financial Conduct Authority (FCA), is in 2013 tot eenzelfde inzicht gekomen. Zij geeft aan dat om de klant te helpen gebruik kan worden gemaakt van een *nudge*. Met de Engelse term *nudge* wordt een stoot(je) of duw(tje) in de goede richting bedoeld. Het is het beïnvloeden van keuzegedrag van consumenten door een zetje in de goede richting te geven.¹⁶ Dit zetje bestaat niet uit nieuwe regelgeving of verboden, maar uit een soft paternalistische benadering. Een aansprekend voorbeeld is de vlieg in het urinoir op luchthaven Schiphol die tot 70% minder schoonmaak leidt.

3.4 Meer aandacht voor cultuur en gedrag bij DNB en AFM sinds de crisis

Bij de toezichthouders in de financiële sector is sinds de crisis sprake van een verschuiving in het houden van toezicht. Beide toezichthouders lijken in 'Sparrow' hun inspiratiebron te hebben gevonden. DNB is meer belangstelling gaan tonen voor bedrijfsculturen en integere besluitvormingsprocessen en draagt dit ook uit binnen de Bankenunie aan collega-toezichthouders, zoals de Europese Centrale Bank (ECB).¹⁷ De AFM is zich gaan toeleggen op wat schadelijk is voor consumenten en beperkt zich niet langer tot wat verboden is. Recent heeft de AFM hieraan toegevoegd het aspect van de psychologie van de klant, waarbij ze constateert dat de 'rationele consument', die een hoofdrol vervult in economische modellen, in de praktijk niet bestaat.

Bij DNB is men na de crisis te rade gegaan hoe het kon dat zij en de sector, ondanks verbeterende modellen en ondanks adequaat toezicht op financiële parameters, toch 'overvallen' werden door de grootste crisis sinds die uit het interbellum. Een van de hypothesen was dat niet zozeker deze prudentiële regels bepalen of instellingen de crisis het hoofd konden bieden, als wel allerlei niet-prudentiële aspecten. Hierbij valt te denken

11. M.K. Sparrow, *The Regulatory Craft: Controlling Risks, Solving Problems and Managing Compliance*, Washington, DC: The Brookings Institute 2000, p. 17 e.v.

12. F. de Vries, *Leidt transparantie tot meer vertrouwen in de toezichthouder?* (oratie Groningen), 2016.

13. J. van Legemaate, *Staat van de Gezondheidszorg 2006: patiëntenrechten in wetgeving en rechtspraak*, 2006.

14. A. Tversky & D. Kahneman, *The framing of Decisions and the Psychology of Choice*, *Science* 211 (1981), p. 453-458 en D. Kahneman 2011, p. 209.

15. Sparrow 2000.

16. Zie voor meer over *nudging* in de financiële sector: M.F.M. van den Berg, *Nudging in finance. Verschuiving van het rationele naar het intuïtieve klantbelang in het Nederlandse toezicht*, FR 2016, p. 214-219.

17. DNB, *Supervision of Behaviour and Culture. Foundations, Practice & Future Developments*, Amsterdam 2015.

aan gedrag, drijfveren en cultuur, maar ook aan afkomst van bestuurders en beloningsprikkels. Zie in dit kader ook het op empirisch onderzoek gebaseerde artikel van Kees Cools en Joris van Toor.¹⁸ DNB heeft het 'cultuurhuis' ontwikkeld, waarbij DNB financiële ondernemingen is gaan categoriseren qua cultuur en leiderschapstijl. Overigens zonder een voorkeur voor de ene of de andere cultuur of leiderschapstijl aan te geven. Maar wel door bij elke bedrijfscultuur en leiderschapstijl te wijzen op de risico's die ermee gepaard gaan, en te onderzoeken of die voldoende gemitigeerd worden. Met name hecht DNB in dit kader aan de aanwezigheid van voldoende kritisch geluid binnen financiële ondernemingen, met als doel de besluitvorming uit te dagen en hiermee beter te maken.

De AFM heeft haar Klantbelang Dashboards ontwikkeld. Hiermee heeft de AFM financiële instellingen geprikkeld om verder te gaan dan de zuiver wettelijke plichten. Op verschillende terreinen kunnen de financiële instellingen 'punten verdienen' op een vijfpuntsschaal door meer dan de wet voorschrijft te presteren. De AFM zet de resultaten via benchmarks tegen elkaar af en tracht zo te prikkelen om te komen tot een hogere score.

3.5 NZa en IGZ hebben nog weinig aandacht voor cultuur en gedrag

De huidige werkwijze van de AFM en DNB wijkt sterk af van die van de zorgtoezichthouders, zoals NZa en IGZ, maar ook van die van de landelijke en gemeentelijke overheden, die juist steeds sterker de nadruk leggen op het naleven van controleprotocollen en aantoonbaarheid van naleving van regels nastreven om het realiseren van veranderingen te bevorderen. In de zorgsector staat nog steeds het systeemdenken centraal. Er bestaat nauwelijks aandacht voor houding en gedrag. Oplossingen worden gezocht in regels, kaders, controle en toezicht. Vanuit kostenbeheersing waarschijnlijk legitiem, maar dit mag niet ten koste gaan van de toegankelijkheid en kwaliteit van zorg of te veel overhead veroorzaken. Er moet ook ruimte zijn voor mensgericht denken en vertrouwen op de professionaliteit van de zorgverlener, waarbij goede zorg voor de patiënt centraal staat.¹⁹ Wel is een kentering merkbaar. In juli 2016 hebben NZa en IGZ gezamenlijk een toezichtskader gepubliceerd over hoe zij aankijken tegen goed bestuur binnen de zorgsector. Wat opvalt is dat er meer aandacht bestaat voor gedrag en cultuur.²⁰

18. K. Cools & J. van Toor, Als zwakke banken goede governance hebben, wat maakt hen dan zo zwak?, in: Jaarboek Corporate Governance 2014-2015, Deventer: Kluwer 2014, p. 1-17.

19. 'Op weg naar vertrouwde zorg', open brief voor de curatieve zorgsector van de Koninklijke Nederlandse Beroepsorganisatie van Accountants aan de vaste commissie voor Volksgezondheid, Welzijn en Sport, mei 2015, p. 4.

20. Zie <www.igz.nl/onderwerpen/handhaving_en_toezicht/goed_bestuur/index.aspx>.

3.6 Zorgbrede Governancecode 2017

Een belangrijke ontwikkeling zien we ook in de laatste versie van de Zorgbrede Governancecode. Deze code, die stamt uit 2010, behelst de afspraken van brancheorganisaties in de zorg over hoe zij aankijken tegen goed bestuur en toezicht binnen zorginstellingen. Een vernieuwing van deze code staat gepland voor 2017.²¹ Duidelijk is dat alle partijen van mening zijn dat de sector af moet van 'afvinkgedrag'. Onder afvinkgedrag wordt verstaan dat aan de regels wordt voldaan omwille van die regels, waarbij de bedoeling uit beeld is geraakt. De ambitie is dat de dialoog tussen de verschillende belanghebbenden in de sector centraal moet staan.

4 De kracht van sturen op gewenst gedrag

4.1 Merkbaar minder regeldruk

Door de toenemende verzakelijking (en juridisering) is er een groot risico aanwezig dat de zorg door een onevenredige nadruk op regels overgereguleerd wordt ten koste van de werkelijke bedoeling van de zorg: het leveren van optimale zorg. De zorgsector heeft een stevige oproep gedaan om de administratieve belasting en regeldruk te verminderen. Deze vormen een bedreiging voor de zorg. De minister heeft hierop gereageerd door aan te kondigen dat het tijd is voor een forse extra inspanning om de bureaucratie in de zorg terug te dringen, zodat de mensen in de zorg dat daadwerkelijk op de werkvloer merken. De minister wil de regeldruk in de zorg merkbaar minder maken. Dit krijgt zijn beslag door:

1. slimmer samen op te trekken;
2. valide regels zo eenvoudig mogelijk te maken;
3. overbodige regels waarvan het doel is achterhaald te schrappen; en
4. bij nieuwe regels goed te kijken of het doel in verhouding staat met de toename van de regeldruk.²²

4.2 Het verandervermogen van de financiële sector

De financiële sector en de gezondheidssector ondergaan momenteel stevige veranderingen. Hoewel de veranderingen in beide sectoren grote verschillen kennen, zijn er ook belangrijke overeenkomsten. Een van de belangrijkste overeenkomsten is dat beide sectoren primair geven aan het centraal stellen van het belang van de afnemer van de dienst: de financiële klant en de zorgafnemer. Wat kunnen beide sectoren van elkaar leren? Vooral: wat kan de gezondheidssector leren van de ervaringen binnen de financiële sector van het centraal stellen van het belang van de klant?

In 2014 hebben de AFM en DNB in een gezamenlijk rapport hun ervaringen gegeven over het verandervermogen van de financiële sector.²³ Deze ervaringen zijn niet alleen van belang

21. Zie <www.brancheorganisatieszorg.nl/doc/zorgcode%202017%20versie%20ALV.pdf>.

22. Brief minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport aan de voorzitter van de Tweede Kamer, Merkbaar minder regeldruk, 2 juli 2015. Zie ook Voortgangsbrief Merkbaar minder regeldruk van 7 juli 2016.

23. DNB & AFM 2014.

voor de financiële sector, maar ook voor (toezichthouders in) andere sectoren. 'Het verandervermogen van een onderneming is de mate waarin groepen mensen binnen deze onderneming bereid en in staat zijn om ambities en voornemens daadwerkelijk te implementeren en te laten slagen', aldus het rapport. Wat leren de AFM en DNB over het verandervermogen van de financiële sector?

1. Er is een hoge veranderbereidheid en sterke betrokkenheid bij medewerkers binnen de financiële instellingen om de veranderingen succesvol te laten verlopen.
2. Het besef dat het anders móét om te kunnen overleven en van de noodzaak van meer innovatie is aanwezig bij financiële instellingen.
3. Er worden soms te weinig keuzes gemaakt, waardoor nieuwe prioriteiten niet duidelijk zijn. Als er wel voldoende keuzes worden gemaakt, wordt hier onvoldoende op gestuurd en in de praktijk onvoldoende op gecheckt. Hierdoor kunnen oude praktijken blijven bestaan.
4. Financiële instellingen hebben moeite met de lange adem die nodig is om de veranderingen te implementeren. Er is aandacht voor de veranderende visie, maar onvoldoende aandacht om dit te vertalen naar ander concreet gedrag. Doorgaans worden veranderingen instrumenteel (systemen, processen, procedures) benaderd.
5. Er wordt te weinig gekeken naar hoe de veranderingen verlopen en er is te weinig tijd voor reflectie. Hierdoor worden successen elders in de organisatie niet opgemerkt en worden deze niet geëxporteerd naar onderdelen die minder succesvol veranderen.
6. Het belang van leiderschap is groot. Er is weinig diversiteit in leiderschapsstijlen. De voorkeursstijl is die van crisismanagement en een resultaatgerichte vorm van leiderschap. Er zijn weinig *people managers* en verbinders die in staat zijn om de verstaalslag te maken naar wat de veranderingen betekenen voor medewerkers. Het (middel)management is nog niet in staat om de verbinding te maken tussen de visie van de top en wat het betekent voor de werkvloer.

De AFM geeft aan dat sinds de kredietcrisis financieel toezichthouders verder kijken dan de cijfers en de regels. Om mogelijk onheil tijdig te signaleren worden zaken als cultuur en gedrag meegewogen. Dat zijn lastige begrippen. Om meer houvast te krijgen heeft de AFM recent steun gezocht in de wetenschap door samen te werken met de afdeling Sociale en Organisationspsychologie van de Universiteit Utrecht.²⁴

4.3 Maak gebruik van de kracht van intrinsiek gemotiveerde medewerkers

In de zorgsector zou men de financiële sector niet 'blindelings' achterna moeten gaan. Maar in een moment van bezinning zou men zich kunnen realiseren dat de sector wellicht een 'shortcut' kan nemen door eerder over te stappen op een investering in 'sturen op gewenst gedrag'. We willen niet alle medewerkers over één kam scheren, maar in het algemeen kun je

24. Het Financieel Dagblad, AFM zoekt steun bij de wetenschap, 11 september 2016.

concluderen dat medewerkers in de zorgsector vaak oprecht begaan zijn met de aan hun zorg toevertrouwde patiënten. Dit geldt zowel voor hen die verplegen als voor hen die opereren of medicaties voorschrijven. Terwijl in de financiële sector medewerkers veeleer worden gedreven door financiële prikkels. Dit betekent dat het in de zorgsector efficiënter en effectiever kan zijn om te sturen op gedrag.

Het is voor de huidige bestuurders in de zorgsector misschien wel de allerbelangrijkste uitdaging om de motivatie onder hun medewerkers hoog te houden, terwijl tegelijkertijd voldaan moet worden aan de sectorspecifieke regelgeving. Het belang van zingeving als drijfveer staat centraal in moderne leiderschapsvisies. Denk aan Simon Sinek's Golden Circle,²⁵ waarin hij benadrukt dat succesvolle ondernemingen zich richten op het waarom, en niet op hoe ze het doen en wat ze doen. Ook Wouter Hart trekt een soortgelijke conclusie wanneer hij wijst op 'de bedoeling' als verzet tegen de toenemende druk van de systeemwereld.²⁶ Mensen raken niet gepassioneerd door doelstellingen als efficiëntie, waarde, focus en cliëntgerichtheid. Grote leiders stimuleren hun medewerkers door hen te inspireren. Voor de zorgsector is van belang dat leiders duidelijk maken hoe een verandering bijdraagt aan de bedoeling van de organisatie en hoe zij bijdraagt aan het waarom, de reden dat medewerkers oorspronkelijk kozen voor de zorg.

5 Tot slot en aanbevelingen

Onze samenleving is ondertussen zo complex dat de hoogtij van regels voorbij moet zijn. Door informele structuren, vluchtige interacties en de 24/7 veranderende mentaliteit van ons digitale tijdperk moeten we de effectiviteit van regels niet overschatten. We moeten juist uitgaan van de beperkte macht van de regel. De veranderingen die bijvoorbeeld op hand zijn binnen de financiële sector en de gezondheidssector vereisen vooral een gedragsverandering van de traditionele spelers binnen die sectoren. Wet- en regelgeving kunnen maar een beperkte rol spelen om de vereiste veranderingen te realiseren. Dit geldt voor meerdere (publieke) sectoren van de samenleving. Zeker als sprake is van overregulering en daarmee samenhangende regeldruk, zoals in de financiële sector het geval is. Sturing op houding en gedrag lijkt effectiever te zijn.

Als samenleving hebben we besloten grote veranderingen te realiseren binnen de financiële en gezondheidssector. Wetgeving en toezicht spelen hierin een belangrijke rol. Beide sectoren kunnen van elkaar leren om de veranderingen beter te laten slagen. Wij doen twee aanbevelingen.

25. S. Sinek, *Start with Why: How Great Leaders Inspire Everyone to Take Action*, New York: Penguin Press 2009.

26. W. Hart, *Verdraaide organisaties: terug naar de bedoeling*, Deventer: Kluwer 2012.

*Aanbeveling 1: maak een 'instrumentariumanalyse'
voorafgaand aan creatie van nieuwe wetgeving en maak
altijd een effectiviteitsanalyse na implementatie.*

Wij raden wetgevingsambtenaren aan om, alvorens klakkeloos over te gaan tot het opstellen van nieuwe wet- en regelgeving, eerst een analyse te maken van de diverse instrumenten, waaronder *nudges*, die ingezet kunnen worden om de beoogde gedragsverandering te bewerkstelligen, en om de inzet van extra regelgeving te beperken tot die gevallen waarin het vooraf aannemelijk is gemaakt dat dit het meest effectieve instrument lijkt. Ook zou wetgeving na verloop van tijd standaard moeten worden geëvalueerd op effectiviteit en efficiency en zo nodig worden afgeschaft wanneer blijkt dat het beoogde effect niet aantoonbaar wordt behaald. Ook kan hieruit lering worden getrokken voor de toekomst bij de beoordeling in de analyse van wanneer wetgeving wel het meest geïndiceerde instrument is.

*Aanbeveling 2: maak het sturen op houding, gedrag en
cultuur onderdeel van het implementatietraject van
wetgeving.*

Houding, gedrag en cultuur vormen een integraal onderdeel van de bedrijfsvoering van instellingen. Veranderingen realiseren binnen (onder toezicht staande) instellingen vereist het sturen op gewenste houding en gedrag. Daarbij is van belang vast te stellen welke stijl van leiderschap binnen een instelling nodig is om beoogde veranderingen te realiseren. Het is goed mogelijk dat de heersende stijl van leiderschap binnen een instelling niet (langer) effectief is om fundamentele wijzigingen tot stand te brengen. Bijvoorbeeld, dominant leiderschap vereist tegenspraak. Zonder tegenspraak dreigen instellingen op de lange duur te ontsporen. Een vorm van leiderschap die een open cultuur voorstaat en een veilige omgeving creëert nodigt medewerkers uit tot een inhoudelijke inbreng. Leaders die medewerkers inspireren, nodigen hen uit niet alleen positief kritisch naar henzelf te kijken, maar ook naar de mate waarin en de wijze waarop de instelling haar doelstellingen realiseert.