

DE VLAAMSE MINISTER VAN WELZIJN, VOLKSGEZONDHEID EN GEZIN

NOTA AAN DE VLAAMSE REGERING

**Betreft: Besluit van de Vlaamse Regering tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 oktober 2016 houdende de uitvoering van het decreet van 24 juni 2016 houdende de Vlaamse sociale bescherming, wat betreft de erkenningsvoorwaarden van zorgkassen
Definitieve goedkeuring**

Bijlagen:

- het definitief goed te keuren ontwerp van besluit;
- het advies nr 61.787/1/V van de Raad van State van 28 juli 2017.

1. SITUERING

Het ontwerp van besluit werd principiële goedgekeurd door de Vlaamse Regering op 30 juni 2017 (VR 2017 3006 DOC.0655).

2. BESPREKING VAN HET ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

Op 28 juli 2017 bezorgde de Raad van State, afdeling Wetgeving, eerste vakantiekamer, het advies 61.787/1/V over het ontwerp van besluit. Hierna volgt een bespreking van het advies en het gevolg dat aan de opmerkingen is gegeven.

A. Rechtsgrond

Overeenkomstig artikel 15 van het decreet van 24 juni 2016 houdende de Vlaamse sociale bescherming moet de instantie die een zorgkas opricht actief zijn "in het hele territorium van het Nederlandse taalgebied en het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad". Volgens de Raad van State waarborgt artikel 2 van het ontworpen besluit op onvolkomen wijze dat aan die vereiste is voldaan.

In het ontworpen besluit werden volgende criteria vastgelegd aan de oprichtende instantie van een zorgkas:

- Minstens 140.000 leden of verzekerden hebben in het Nederlandstalig gebied en het tweetalig gebied Brussel – Hoofdstad;
- Minstens 8.000 leden of verzekerden hebben in iedere provincie van het Nederlandstalig gebied;
- Minstens één kantoor hebben in iedere provincie van het Nederlandstalig gebied.

De Raad van State is van oordeel dat het niet opleggen van de vereiste om minstens 8.000 leden te hebben in het tweetalig gebied Brussel – Hoofdstad problematisch is.

Een instantie die 140.000 leden in het Nederlandse taalgebied heeft - maar geen of nauwelijks leden heeft in Brussel – zou immers wel degelijk een zorgkas kunnen oprichten. Nochtans kan in dat geval niet worden volgehouden, dat ze actief is in dat taalgebied.

Aan deze opmerking wordt tegemoetgekomen. Artikel 2 van het ontworpen besluit wordt aangepast. De vereiste inzake het minimale aantal leden en verzekerden én de vereiste inzake de fysieke aanwezigheid in iedere provincie van het Nederlandstalig gebied worden ook van toepassing gemaakt op het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad.

B. Algemene opmerkingen

a. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie

De Raad van State heeft de voorgestelde criteria uit het ontworpen besluit getoetst aan het beginsel van gelijkheid en niet – discriminatie. In haar advies erkent de Raad van State dat het verschil in behandeling tussen instanties die wel aan die criteria voldoen en instanties die niet aan die criteria voldoen, op een objectief criterium berust.

Het doel van de decreetgever om de grootschaligheid te waarborgen verantwoordt, dat de instantie die een zorgkas opricht minstens 140.000 leden of verzekerden moet hebben in het Nederlandse taalgebied en het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

Volgens de Raad van State kan echter worden betwijfeld of de vereiste dat de instantie bovendien minstens 8.000 leden in iedere provincie van het Nederlandse taalgebied moet hebben, evenredig is in het licht van de door de decreetgever nagestreefde doelstellingen. De Raad van State meent dat deze bijkomende voorwaarde niet kan worden verantwoord in het licht van de doelstelling van de grootschaligheid, nu die doelstelling reeds wordt bewerkstelligd door de vereiste dat de instantie die een zorgkas opricht minstens 140.000 leden of verzekerden moet hebben in het Nederlandse taalgebied en het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

Voor de Raad van State lijkt het te volstaan, dat de instantie die een zorgkas opricht in iedere provincie in het Nederlandse taalgebied minstens één kantoor moet hebben. De Raad van State vraagt om het ontworpen artikel vanuit die optiek te herbekijken.

Het agentschap Vlaamse Sociale Bescherming wenst echter het criterium van 8.000 leden of verzekerden per Vlaamse provincie te behouden en overeenkomstig de overweging in punt 3.2.2 van het advies van de Raad van State de vereiste uit te breiden naar het tweetalige gebied Brussel – Hoofdstad.

Motivering

Uit de algemene bespreking naar aanleiding van het initiële decreet houdende de organisatie van de zorgverzekering (vergadering van 3 februari 1999 Stuk 1239 (1998-1999) – Nr. 7) blijkt dat de decreetgever met de voorwaarde van het 'actief zijn in het gehele territorium van het Nederlandstalige gebied en het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad' tot doel had de grootschaligheid te garanderen en te voorkomen dat men zich bijvoorbeeld zou beperken tot regio's met minder dienstverlening of met kleinere risico's.

Deze doelstellingen worden in het voorliggende ontwerp in de eerste plaats gegarandeerd doordat de oprichtende instanties van een zorgkas minimum 140.000 leden of verzekerden moeten hebben.

Om te voorkomen dat een instantie die een zorgkas opricht zich zou beperken tot regio's met minder dienstverlening of met kleinere risico's, is echter ook de vereiste dat de instantie die een zorgkas opricht minstens 8.000 leden of verzekerden moet hebben

in iedere provincie van het Nederlandse taalgebied en het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, noodzakelijk. Evenals de voorwaarde dat de instantie die een zorgkas opricht minstens één kantoor moet hebben in iedere provincie van het Nederlandse taalgebied.

Enkel op die manier kan gegarandeerd worden dat de dienstverlening daadwerkelijk gespreid wordt over het gehele territorium van het Nederlandse taalgebied én het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

De vereiste dat een instantie minstens één kantoor moet hebben in iedere provincie van het Nederlandse taalgebied en het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, volstaat immers niet om die doelstelling te bereiken. De fysieke aanwezigheid van een kantoor in iedere provincie en het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad geeft weliswaar enige indicatie dat de oprichtende instantie niet de intentie heeft haar dienstverlening te beperken tot welbepaalde regio's, maar aan de hand van die vereiste alléén kan niet geheel uitgesloten worden dat de activiteiten en de werking van deze instantie in de praktijk toch geconcentreerd zouden blijven tot een (bepaald) gedeelte van het territorium van het Nederlandse taalgebied en het tweetalige gebied Brussel.

Om, zoals de decreetgever heeft gewild, daadwerkelijk te vermijden dat er een (groot) onevenwicht zou kunnen ontstaan op het vlak van de verdeling van het aantal leden en verzekerden over de verschillende provincies van het Nederlandse taalgebied en het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, is het dan ook noodzakelijk beide voorwaarden te behouden.

b. Het vrij verkeer van diensten en de vrijheid van vestiging

Bij de Raad van State rijst de vraag of de ontworpen voorwaarden beschouwd kunnen worden als een belemmering van de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van diensten, meer bepaald voor verzekeringsondernemingen die een zorgkas willen oprichten.

Wat de eigenlijke dienstverrichting van de uitbetaling van de tegemoetkomingen in het kader van de Vlaamse sociale bescherming betreft, kan volgens de Raad van State worden aangenomen dat dit, op grond van de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie, niet als een dienst in de zin van het VWEU moet worden beschouwd, nu er geen vergoeding als tegenprestatie kan worden gevraagd.

De Raad van State merkt evenwel op dat de ontworpen regeling alsnog een belemmering zou kunnen vormen voor het vrij verrichten van diensten door, of van de vrijheid van vestiging van, in andere lidstaten gevestigde verzekeringsmaatschappijen die in de Vlaamse Gemeenschap verzekeringsovereenkomsten willen aanbieden, "voor zover de Vlaamse sociale bescherming risico's dekt die eveneens door [die] verzekeringsondernemingen worden gedekt". De Raad van State gaat vervolgens na of die belemmering gerechtvaardigd is.

Volgens de Raad van State kan moeilijk worden betwist dat een dergelijke belemmering is ingegeven door redenen van algemeen belang, maar kan, gelet op wat werd opgemerkt over de bestaanbaarheid van de ontworpen regeling met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, betwijfeld worden of de belemmering evenredig is.

De opmerking van de Raad van State op het stuk van de overeenstemming van de ontworpen regeling met het vrij verkeer van diensten en de vrijheid van vestiging kan niet worden bijgetreden.

Vooreerst valt niet goed in te zien hoe de ontworpen regeling een belemmering zou kunnen vormen voor het vrij verrichten van diensten door, of van de vrijheid van vestiging van, in andere lidstaten gevestigde verzekeringsmaatschappijen die in de

Vlaamse Gemeenschap verzekeringsovereenkomsten willen aanbieden voor risico's die ook door de Vlaamse sociale bescherming worden gedekt.

De ontworpen regeling regelt immers niet het stelsel van de Vlaamse sociale bescherming op zich, maar bevat louter erkenningsvoorwaarden voor de in artikel 15 van het decreet van 24 juni 2016 bedoelde instanties die een zorgkas willen oprichten. Die voorwaarden strekken zich niet uit tot verzekeringsmaatschappijen die in de Vlaamse Gemeenschap private verzekeringsovereenkomsten willen aanbieden. De uitoefening van deze activiteit wordt, ingevolge de ontworpen regeling, dan ook geenszins bemoeilijkt, minder aantrekkelijk gemaakt of verhinderd.

Voor zover de ontworpen regeling een belemmering voor het vrij verrichten van diensten door, of van de vrijheid van vestiging van, in andere lidstaten gevestigde verzekeringsmaatschappijen zou kunnen vormen, quod non, moet in ieder geval worden aangenomen dat die belemmering gerechtvaardigd is op grond van redenen van algemeen belang en dat zij evenredig is.

In dat verband kan in eerste instantie worden verwezen naar het advies van de afdeling wetgeving, waaruit blijkt dat de belemmering is ingegeven door redenen van algemeen belang. Wat de evenredigheid van de ontworpen regeling betreft, kan worden verwezen naar wat hierover werd gezegd in het kader van de bestaanbaarheid van de ontworpen regeling met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie en wat moet worden geacht mutatis mutandis van toepassing te zijn.

c. Inwerkingtreding van het besluit

Volgens de Raad van State dient te worden afgezien van de onmiddellijke inwerkingtreding van het besluit, tenzij er specifieke redenen zouden bestaan om af te wijken van de gangbare termijn van inwerkingtreding van besluiten, vastgesteld in artikel 84, 2°, eerste lid, BWHI.

Aan deze opmerking wordt tegemoetgekomen. Artikel 3 van het ontworpen besluit wordt geschrapt, zodat de algemene regel van inwerkingtreding geldt en het besluit verbindend wordt op de tiende dag na de bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad

3. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP DE BEGROTING VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP

Het voorliggende voorstel heeft geen directe impact op de begroting van de Vlaamse Gemeenschap.

4. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP DE LOKALE BESTUREN

Geen weerslag.

5. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP HET PERSONEELSBESTAND EN DE PERSONEELSBUDGETTEN

Geen weerslag.

6. KWALITEIT VAN DE REGELGEVING

Het bijgaande voorontwerp van besluit van de Vlaamse Regering werd aangepast aan het wetgevingstechnisch en taalkundig advies nr. 2017/173 van 1 juni 2017 .

Er is geen RIA vereist.

7. VOORSTEL VAN BESLISSING

De Vlaamse Regering beslist haar definitieve goedkeuring te hechten aan het bijgaande ontwerpbesluit van de Vlaamse Regering tot wijziging van de erkenningsvoorwaarden van de zorgassen.

Jo VANDEURZEN
Vlaams minister van Welzijn,
Volksgezondheid en Gezin