



**De weerbaarheid van de
Vlaamse zorgverzekering:
Waalse klachten en
Europese bedenkingen**

Stijn Rottiers*

December 2005

* Stijn Rottiers is Aspirant van het Fonds voor Wetenschappelijk Onderzoek - Vlaanderen

B E R I C H T E N

CENTRUM VOOR SOCIAAL BELEID HERMAN DELEECK
UNIVERSITEIT ANTWERPEN - Stadscampus

<http://webhost.ua.ac.be/csb>

D/2005/6104/02

Inhoudstafel

1. De Vlaamse zorgverzekering	1
1.1. Waarom een Vlaamse zorgverzekering?	1
1.2. De Vlaamse zorgverzekering vóór de recente aanpassingen.....	3
2. De Vlaamse zorgverzekering botst met Europa	11
2.1. De Vlaamse zorgverzekering: strijdig met de Europese regelgeving	11
2.2. Het Europese vrij verkeer van personen.....	12
2.3. De Vlaamse zorgverzekering versus de Europese regelgeving	18
2.4. Wat met de modernisering van de Europese regelgeving?	26
3. Besluit	28
Literatuuropgave	30

1. De Vlaamse zorgverzekering

1.1. *Waarom een Vlaamse zorgverzekering?*

De Vlaamse zorgverzekering, die op 1 oktober 2001 van start is gegaan, tracht in de eerste plaats een antwoord te bieden op de dubbele vergrijzingsproblematiek.¹ Uitdagingen die hiermee samenhangen zijn de financiering van de pensioenen en van de medische verzorging (Schokkaert & Van Parijs 2003). De uitdaging waar de Vlaamse zorgverzekering zich op richt, is de stijging van de niet-medische hulpbehoevendheid. Acute, medische aandoeningen worden vandaag vaak met veel succes vermeden of genezen. Als gevolg daarvan komen chronische ziekten, zoals dementie en gewrichtsslijtage, vaker voor, en worden (hoog)bejaarden vaker afhankelijk van anderen voor de activiteiten van het dagelijkse leven.² Die stijgende vraag naar zorg moet steeds meer worden uitbesteed op de markt, omdat traditionele zorgverleners, zoals huisvrouwen, schaars worden (Cantillon 1999a: 272-281).³ Terwijl traditionele zorgverlening goedkoop of zelfs kosteloos is, creëert de vermarkting een nieuwe kost voor zorgbehoevenden. Bovendien zorgt een grotere vraag op de zorgmarkt voor prijsstijgingen. De zware financiële en/of familiale kosten die daarmee samengaan, zijn één van de nieuwe sociale risico's waarmee onze samenleving wordt geconfronteerd (zie Breda e.a. 2003; Van Buggenhout e.a. 2001: 460).

Dit nieuwe sociale risico wordt niet doelmatig verzekerd op de private verzekeringsmarkt. Slechts weinig verzekeraars bieden een zorgverzekering aan (Ruz Torres 2004: 71), en de systemen zijn weinig of niet solidair van opzet. Namelijk, door het systeem van 'antiselectie' van de kant van de verzekeraars raken de meest hulpbehoevenden nooit verzekerd: ze moeten óf onbetaalbare bijdragen betalen, óf worden letterlijk geweerd (zie Barr 1992; Jousten 2004: 95). Wegens het gebrek aan private solidariteit is het aan de overheid om een zorgverzekering te organiseren. Uit onderzoek blijkt dat de noodzaak voor een publieke verzekering steun vindt in de publieke opinie (Breda e.a. 2003, 109-114).

De idee van een verzekering tegen hulpbehoevendheid komt voor het eerst ter sprake binnen de federale regering.⁴ In 1985 formuleert Dehaene, toenmalig minister van Sociale Zaken, het idee van een tegemoetkoming in de kosten van thuiszorg. Diens opvolger, Philippe Busquin, suggereert in 1990 de invoering van een afhankelijkheidsverzekering. Dat wordt in 1992 door de nieuwe minister Moureaux opgenomen in een beleidsnota van de federale Ministerraad, en tot eind 1993 leidt het concept een eigen leven onder verschillende namen:

¹ Voorstel van Decreet - van de heer Guy Swennen en mevrouw Sonja Becq c.s. - houdende de organisatie van de zorgverzekering, *VI. Parl. stuk 1239 (1998-1999) Nr. 1*, hierna genoemd: Voorstel van Decreet. Het vergrijzingsproces is dubbel vermits zowel het *aantal* als het *aandeel* ouderen in onze samenleving toeneemt (Deleecq 2001: 160).

² Voorstel van Decreet, p. 2.

³ Samen met het ouder worden van mensen stijgt ook het aantal jaren in goede gezondheid. Dit kan een nieuwe groep van niet-economische zorgverleners doen ontstaan, namelijk de 'jong-gepensioneerden'. De toenemende gezinsverdunning (VRIND 2005: 58-59) zal echter de kans op een mismatch tussen alleenstaande zorgbehoevenden en alleenstaande, potentiële zorgverstrekkers doen toenemen.

⁴ Dit politicologisch overzicht steunt op Pacolet & Spinnewyn (1993), Van Buggenhout e.a. (2001: 460-462), en een persoonlijk interview met Wivina Demeester.

afhankelijkheidsverzekering, onafhankelijkheidsverzekering of zelfredzaamheidsverzekering. Daarna wordt het een tijd stil rond dit initiatief, tot het in juni 1996 opnieuw wordt opgerakeld: de federale regering wil de tegemoetkoming voor bejaarden uitbreiden met dienstencheques. Hiertegen roept het Vlaams Parlement echter een belangenconflict in. De dienstencheque is namelijk een vorm van bijstand aan personen, en dat is volgens artikel 128 van de grondwet een gemeenschapsbevoegdheid.⁵ Daarmee komt de bal definitief in het Vlaamse kamp te liggen.

Reeds eerder had Wivina Demeester (1994: 169), toenmalig Vlaams minister van Financiën en Begroting, Gezondheidsinstellingen, Welzijn en Gezin erop gewezen dat de door haar zo genoemde *ouderenzorgverzekering* een gemeenschapsbevoegdheid is (zie ook Van Buggenhout & Sabbe 1993: 799). Maar pas in augustus 1997 wordt er op het Vlaams niveau concreet werk van gemaakt. Na enig politiek getouwtrek over verschillende voorstellen – dienstencheques, goedkopere bejaardenhulp, tegemoetkoming voor niet-medische kosten – wordt op 17 maart 1999 een gezamenlijk voorstel van decreet als compromis goedgekeurd en gepubliceerd als decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering.⁶

In Wallonië wordt (voorlopig) geen werk gemaakt van een zorgverzekering. De vergrijzing voltrekt zich er trager, maar belangrijker is het ontbreken van de financiële middelen om een eigen verzekering op te zetten. Daarom tracht Wallonië nog steeds de zorgverzekering te recupereren op het federale niveau (zie noot 7).

De Vlaamse zorgverzekering is onafhankelijk van de klassieke sociale zekerheid uitgebouwd.⁷ Dat is niet zo in Nederland en zeker niet in Duitsland waar de bijdragen aan het systeem gebaseerd zijn op de gebruikelijke werkgevers- en werknemersbijdragen.⁸ De Belgische staatsstructuur maakt het echter onmogelijk om in Vlaanderen een zorgverzekering als een klassieke sociale zekerheidspijler uit te bouwen. Zo is Vlaanderen onbevoegd om bijdragen op arbeid te heffen, en eveneens moet de Vlaamse zorgverzekering inhoudelijk van de klassieke sociale zekerheid worden onderscheiden. De Vlaamse zorgverzekering dekt dan ook enkel *niet*-medische kosten. De vergoeding van medische kosten wordt namelijk in de (federale) sociale zekerheid geregeld.

Een voordeel voor de Vlaamse overheid door uit het vaarwater van de klassieke sociale zekerheid te blijven, is de autonomie van de overheid als inrichter van de zorgverzekering. De politieke wens om de greep van de sociale partners, i.c. de medische en zorginstanties, in te perken, mag niet worden onderschat (Breda e.a. 2003: 114).

Waar de zorgverzekering initieel bedoeld was om de zorgbehoeften van ouderen te ondersteunen, kunnen in de praktijk alle leeftijdscategorieën een beroep doen op een

⁵ Voorstel van Decreet, p. 5.

⁶ *B.S. 28 mei 1999*, laatst gewijzigd bij decreet van 24 juni 2005, *B.S. 24 augustus 2005*, hierna genoemd: Decreet Zorgverzekering.

⁷ Hiertegen heeft de Franstalige gemeenschap zich fel verzet. Het arbitragehof heeft echter geoordeeld dat de Vlaamse zorgverzekering een vorm van sociale bijstand is, die niet onder het sociaal zekerheidsrecht valt (arrest 33/2001 van 13 maart 2001). Dit standpunt werd bevestigd in arrest 8/2003 van 22 januari 2003.

⁸ Voor een internationale vergelijking van zorgverzekeringsystemen zie o.a. Breda (1998) en Pacolet (2004).

tussenkomen van de Vlaamse zorgverzekering. De recentst beschikbare cijfers tonen evenwel dat ouderen effectief het meest beroep doen op de zorgverzekering: in 2003 waren 84% van de goedgekeurde aanvragen afkomstig van personen ouder dan 65 jaar.⁹

1.2. De Vlaamse zorgverzekering vóór de recente aanpassingen

Ik baseer mij voor deze paragraaf op de tot 19 december 2005 gecoördineerde wetgeving inzake de Vlaamse zorgverzekering.¹⁰ Echter, de recente wijzigingen om de Vlaamse zorgverzekering conform te maken aan de Europese regelgeving zijn niet in dit deel opgenomen. Om deze wijzigingen duidelijk weer te geven, wordt hier de situatie geschetst vóór de aanpassingen voor Europa. In het tweede deel wordt hiertegen de aangepaste situatie afgezet.

Vooraleer de inhoudelijke bespreking aan te vatten, moet worden gewezen op het open karakter van het basisdecreet inzake de zorgverzekering (Vansteenkiste 2004: 33-35). Vele politieke keuzes in verband met de zorgverzekering, zoals het systeem en omvang van financiering en de afbakening van de doelgroep, heeft de wetgevende aan de uitvoerende macht overgelaten. Dit maakt dat de algemene regels mogelijk nog instabieler zijn dan bij een invulling van de wetgever soms al het geval is. De inhoudelijke schets hieronder is dan ook niet meer dan een momentopname op datum van 19 december 2005.

a) Wie kan een beroep doen op de zorgverzekering?

Mensen met een langdurig en ernstig verminderd zelfzorgvermogen kunnen een beroep doen op de zorgverzekering.¹¹ Het zelfzorgvermogen van iemand bestaat uit het zelfstandig kunnen nemen van dagelijkse beslissingen en uitvoeren van handelingen om te voorzien in de eigen basisbehoeften en de daarbij aansluitende activiteiten, zoals huishouden en (sociale) ontplooiing.¹² Of dat zelfzorgvermogen langdurig en ernstig verminderd is, wordt vastgesteld aan de hand van bestaande afhankelijkheidsschalen.¹³ Zo'n afhankelijkheidsschaal meet iemands afhankelijkheid. De Handleiding zorgverzekering geeft de voorkeur aan de BEL-profielschaal van de gezinszorg, maar ook voor mensen waarvan de afhankelijkheid al eerder gemeten is op basis van een andere schaal, voorziet de Handleiding zorgverzekering geijkte minimumscores. Dit is noodzakelijk, want “de schattingen van omvang van de zorgbehoefte [worden] sterk beïnvloed door de meetinstrumenten” (Breda 2004: 22). De vaststelling van het langdurig en ernstig verminderd zelfzorgvermogen, in de wetgeving ‘indicatiestelling’

⁹ Eigen berekening o.b.v. Vlaams Zorgfonds (2004: 16). Dit cijfer stijgt: tot 31 december 2002 waren 80% van de goedgekeurde aanvragen afkomstig van personen ouder dan 65 (Zorgfonds 2003:4). Deze evolutie blijkt ook uit de stijgende gemiddelde leeftijd van zorguitkeringstrekkers (zie Zorgfonds 2005).

¹⁰ Een bundeling van de officieus gecoördineerde wetgeving is te vinden op: http://www.wvc.vlaanderen.be/juriwel/zorgverzekering/zorgv_overzicht.htm.

¹¹ Art. 5, eerste lid, 1°, Decreet Zorgverzekering.

¹² Art. 2, 2°, Decreet Zorgverzekering.

¹³ Hoofdstuk VIII, Ministerieel Besluit houdende de goedkeuring van de handleiding zorgverzekering van 19 maart 2004, (*B.S. 2 juli 2004*), hierna genoemd: Handleiding Zorgverzekering.

genoemd, moet gebeuren door een gemachtigde persoon, organisatie, voorziening of professionele zorgverlener.¹⁴

b) Waarvoor komt de Vlaamse zorgverzekering tussen?

De zorgverzekering vergoedt, op basis van forfaitaire maandbedragen¹⁵, gedeeltelijk of geheel de kosten voor niet-medische hulp- en dienstverlening.¹⁶ De zorgverzekering komt dus niet tussen in medische kosten. Daarvoor moet men zich wenden tot het klassieke sociale zekerheidssysteem. Onder de niet-medische kosten wordt verstaan: “de hulp en bijstand verleend door derden aan een persoon met een verminderd vermogen tot zelfzorg in residentieel, semiresidentieel of ambulantly verband”.¹⁷ De zorg kan zowel door professionele en/of niet-professionele zorgverleners (mantelzorgers) in de thuissituatie verstrekt worden (i.e. de ‘mantel- en thuiszorg’), als door een erkende residentiële instelling (i.e. de ‘residentiële zorg’). Dat de mantel- en thuiszorg een evenwaardige zorgvorm is in de zorgverzekering is zeer belangrijk. Er is namelijk een trend merkbaar dat ouderen steeds langer autonoom willen, en de facto blijven wonen (Breda e.a. 2003, 106). Op eigen verzoek is verandering van zorgvorm steeds mogelijk.¹⁸

Met de invoering van forfaitaire tenlastenemingen is ook de initiële bewijslast van gedane kosten afgeschaft. Iemand wordt geacht zorgkosten te hebben als hij of zij een langdurig en ernstig verminderd zelfzorgvermogen heeft. De vergoeding wordt rechtstreeks aan de hulpbehoevende overgemaakt.¹⁹

Om een beroep te kunnen doen op professionele zorg, moet de voorziening waar men verblijft, of de professionele thuiszorger, door de overheid erkend zijn.²⁰ Hiermee wil de Vlaamse overheid de kwaliteit van het zorgaanbod waarborgen.²¹ Voor de thuiszorg in Vlaanderen is deze kwaliteitswaarborging echter uitgehold door het afschaffen van de bewijslast van gedane kosten. De facto hangt een uitkering voor thuiszorg enkel af van de mate van zorgbehoefte. Op wie een zorgbehoevende wel of niet beroep doet, wordt niet meer gecontroleerd. Dit is niet zo de thuiszorgsituatie in Brussel (zie paragraaf *h) De inwoners van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad*) en helemaal niet voor de uitkering bij residentiële

¹⁴ Art. 9, eerste lid, Decreet Zorgverzekering, verder bepaald in art. 13 en 14, Besluit van de Vlaamse Regering van 28 september 2001 houdende de erkenning, de registratie en de machtiging, en houdende de aansluiting, de aanvraag en de tenlasteneming in het kader van de zorgverzekering, *B.S. 20 maart 2002*, inwerkingtreding op 1 januari 2003, laatst gewijzigd bij Besluit van de Vlaamse Regering van 22 oktober 2004, *B.S. 10/11/2004*, hierna genoemd: Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

¹⁵ Art. 6, §1, tweede lid, Decreet Zorgverzekering.

¹⁶ Art. 3, Decreet Zorgverzekering.

¹⁷ Art. 2, 1°, Decreet Zorgverzekering.

¹⁸ Art. 29, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

¹⁹ Persoonlijke bemerking: Oorspronkelijk kon de betaling ook rechtstreeks aan de mantelzorger gebeuren (Voorstel van decreet, p. 8). Hierdoor werd de relatie tussen de gebruiker en de mantelzorger geformaliseerd. Dat kan een eventuele financiële vergoeding van de mantelzorger vergemakkelijken. Meestal is de mantelzorger namelijk een direct familielid, en het blijkt niet steeds eenvoudig om financiële zaken onder familieleden te regelen.

²⁰ Art. 6, §1, tweede lid, 3°, Decreet Zorgverzekering; verder bepaald in art. 2 en 3, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

²¹ Voorstel van Decreet, p. 5.

zorg. Daar is de officiële erkenning van de residentie wel een noodzakelijke voorwaarde voor het verkrijgen van de uitkering.

Met de tenlasteneming voor de residentiële zorg wil de Vlaamse overheid ook het verblijf in een rusthuis, een rust- en verzorgingstehuis (RVT) of psychiatrisch verzorgingstehuis (PVT) betaalbaar maken en houden (Vogels 2002). Tot vóór 2004 kwam de zorgverzekering enkel tussen voor een verblijf op basis van een B- of een C-attest. Dit is ondertussen uitgebreid naar alle residentiële zorgcategorieën (dus ook A- en O-attest).²²

Een laatste formele voorwaarde om zorg vergoed te krijgen, is dat geen enkele andere wettelijke regeling die kosten al mag dekken.²³ De Vlaamse zorgverzekering is daarentegen wel cumuleerbaar met andere tussenkomsten die vaak zeer nauw aansluitende kosten dekken, zoals voor aanpassingen en hulpmiddelen voor personen met een handicap die thuis verblijven (SERV 2005: 630).

c) Bijkomende toepassingsvoorwaarden 1: Aansluiting bij een zorgkas

Om aanspraak te kunnen maken op een tenlasteneming, moet iemand, behalve getroffen te zijn door een ernstig en langdurig verminderd zelfzorgvermogen, ook aan andere voorwaarden voldoen.

Ten eerste moet die persoon aangesloten zijn bij een erkende zorgkas.²⁴ Dat is een verzekeringsinstelling die exclusief wordt opgericht voor de zorgverzekering. Zo'n zorgkas kan worden georganiseerd door, onder andere, ziekenfondsen en verzekeraars.²⁵ De aansluiting bij een zorgkas is, voor wie in een Vlaamse gemeente in de bevolkings- of vreemdelingenregisters is ingeschreven, verplicht voor iedereen die ouder is dan vijftientig.²⁶ Wie jonger is dan 25 kan niet aangesloten zijn bij een zorgkas, maar kan wel in aanmerking komen voor een tenlasteneming door de zorgverzekering.²⁷ Het verplichtend karakter van de aansluiting moet de intergenerationele solidariteit in de zorgverzekering garanderen. De situatie van wie in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad woont, is anders. Daarop kom ik terug in paragraaf *h) De inwoners van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad*.

Iemand is aangesloten bij een zorgkas wanneer de jaarlijkse ledenbijdrage aan de zorgkas betaald is.²⁸ Die bijdrage bedraagt voor 2005 € 25, of €10 voor zij die in de ziekteverzekering

²² Hfdst. VI, afd. I, Handleiding Zorgverzekering, zie Vlaamse Regering (25/10/2002).

²³ Art. 6, §2, Decreet Zorgverzekering, verder bepaald in hfdst. XVIII, Handleiding Zorgverzekering.

²⁴ Art. 5, eerste lid, 2°, Decreet Zorgverzekering.

²⁵ Art. 14, eerste lid, 1° en 3°, Decreet Zorgverzekering.

²⁶ Art. 4, §1, eerste lid, Decreet Zorgverzekering; verder bepaald in art. 15, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

²⁷ Hfdst. VI, afd. III, Handleiding Zorgverzekering.

²⁸ Art. 18, §1, eerste lid, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

recht hebben op een ‘bevoorrechte terugbetaling’ (o.a. WIGW’s met een beperkt inkomen en leefloners²⁹).³⁰

De termijn om tijdig aan te sluiten bij een zorgkas bedraagt zes maanden.³¹ Als iemand die ouder is dan vijftientig in Vlaanderen komt wonen, moet die zich binnen de zes maanden aansluiten. Vlamingen die zesentwintig worden, moeten zich in dat jaar vóór juli aansluiten bij een zorgkas. Als mensen zich niet tijdig aansluiten bij een zorgkas naar keuze, worden ze ambtshalve ingeschreven bij de Vlaamse Zorgkas.³² Dat is de zorgkas van het Vlaams Zorgfonds. Het Vlaams Zorgfonds is als openbare instelling³³ de centrale instantie van de Vlaamse zorgverzekering. Het Fonds staat onder andere in voor het toezicht op de zorgkassen en de verdeling van subsidies.³⁴

Wie ambtshalve is ingeschreven bij de Vlaamse Zorgkas, wordt alsnog verplicht de ledenbijdrage te betalen. Weigert iemand de ledenbijdrage te betalen, dan zal, als die persoon ooit een beroep doet op de zorgverzekering, de uitkering met vier maanden geschorst worden per jaar zonder betaalde ledenbijdrage.³⁵ Tijdens de schorsingsperiode blijft de normale ledenbijdrage verschuldigd.³⁶ Omdat veel mensen, vaak uit zwakke sociaal-economische groepen, zich nog niet verzekerd hebben, is een éénmalige regularisatieperiode ingevoerd die loopt tot 30 april 2006.³⁷ Vanaf 1 mei 2006 zal aan personen die hun verplichte ledenbijdrage nog steeds niet correct betalen een administratieve geldboete van 250 euro³⁸ worden opgelegd.³⁹

Een verandering van zorgkas kan vrijwillig gebeuren, maar wel pas in een volgend jaar en bij een tijdig doorgeven van de beslissing.⁴⁰ De administratieve controle van het Vlaams Zorgfonds moet het onmogelijk maken om bij twee zorgkassen tegelijk ingeschreven te zijn – en zo twee tenlastenemingen te bekomen.⁴¹

²⁹ Cf. art. 37, Gecoördineerde wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen. WIGW’s zijn weduwen/weduwenaars, invaliden, gepensioneerden en wezen.

³⁰ Art. 17, zevende en achtste lid, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering. Voor discussie over deze financiering, zie punt *i*) *De financiering van de zorgverzekering*

³¹ Art. 15, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

³² Art. 4, §1, tweede lid, Decreet Zorgverzekering.

³³ Art. 11, tweede lid, Decreet Zorgverzekering. Recent is het Vlaams Zorgfonds omgevormd tot een intern verzelfstandigd agentschap (IVA) (Decreet van 7 mei 2004 tot omvorming van het "Vlaams Zorgfonds" tot een intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid en tot wijziging van het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering, *B.S. 8 juni 2004*). Het beheer van het Vlaams Zorgfonds is toevertrouwd aan een andere IVA, nl. ‘Zorg en Gezondheid’ (Besluit van de Vlaamse regering van 7 mei 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap “Zorg en Gezondheid” (*B.S. 7 juni 2004*)).

³⁴ Art. 11, eerste lid, 1° en 3°, Decreet Zorgverzekering.

³⁵ Art. 6, §1, vierde lid, Decreet Zorgverzekering.

³⁶ Art. 17, eerste lid, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

³⁷ Art.23quater, Decreet Zorgverzekering, ingevoerd bij Decr.24 juni 2005(*B.S. 24 augustus 2005*) (zie noot 108).

³⁸ 100 Euro voor bevoorrechte categorieën (zie noot 29).

³⁹ Art. 21bis, Decreet Zorgverzekering. Deze administratieve geldboete is recentelijk ingevoerd (Decr. 24 juni 2005 (*B.S. 24 augustus 2005*)) om de omslachtige gerechtelijke vervolging te vermijden (zie Vervotte 2004a; 2004b: 70; en zie noot 108).

⁴⁰ Art. 19, §1, Decreet Zorgverzekering.

⁴¹ Hfdst. III, afd. III, Handleiding Zorgverzekering.

d) Bijkomende toepassingsvoorwaarde 2: In het Nederlandse taalgebied verblijven

Op het ogenblik dat iemand aanspraak wil maken op een tenlasteneming door de zorgverzekering, moet hij of zij in het Nederlandse taalgebied, i.e. in Vlaanderen, verblijven.⁴² Ook het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad komt in aanmerking, maar daarover meer in paragraaf *h*). Deze voorwaarde moet voorkomen dat de Vlaamse zorgverzekeringsuitkeringen naar Wallonië of het buitenland vloeien. In het tweede deel zal uitvoerig teruggekomen worden op deze toepassingsvoorwaarde (zie 2.3).

e) Bijkomende toepassingsvoorwaarde 3: 5 jaar onafgebroken in Vlaanderen of Brussel wonen

Bovendien moet iemand al vijf jaar onafgebroken in Vlaanderen of het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad wonen om een beroep te kunnen doen op de Vlaamse zorgverzekering.⁴³ Voor onderdanen van EU-lidstaten bestaat er echter een regularisatieregeling.⁴⁴ Op voorwaarde dat zij minstens vijf keer de ledenbijdragen betaald hebben of alsnog betalen, is de woonvoorwaarde van vijf jaar niet vereist.

f) Hoe een tenlasteneming van de zorgverzekering verkrijgen?

Om recht te hebben op een tenlasteneming, moet een zorgbehoefte, of diens vertegenwoordiger⁴⁵, een aanvraag indienen bij zijn zorgkas.⁴⁶ Daarbij moeten uiteraard de nodige gegevens en bewijsstukken geleverd worden, zoals het attest van de indicatiestelling en een eventuele regularisatieaanvraag. De zorgkas beoordeelt en beslist over de aanvraag.⁴⁷ Wanneer aan de wettelijke toelatingsvoorwaarden voldaan is, kan ze de tenlasteneming niet weigeren.⁴⁸ Vanuit de zorgkassen mag namelijk niet aan risicoselectie gedaan worden. Wel is een onafhankelijk controleorgaan opgericht, dat op eigen initiatief, of op vraag van het Vlaams Zorgfonds, de indicatiestelling kan overdoen.⁴⁹ Los daarvan zijn gebruikers, of hun vertegenwoordigers, verplicht een verandering in hun toestand onmiddellijk mee te delen aan de zorgkas.⁵⁰

g) De tenlasteneming: hoeveel, hoe, wanneer?

⁴² Art. 5, eerste lid, 3°, Decreet Zorgverzekering, ondertussen ingetrokken (zie 2.3).

⁴³ Art. 5, eerste lid, 5°, Decreet Zorgverzekering. Deze bepaling is recentelijk zo gewijzigd dat ze enkel nog geldt voor personen die de laatste 5 jaar niet ononderbroken verzekerd waren in een lidstaat van de EEA (Plenair goedgekeurd Ontwerp van decreet houdende wijziging van het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering, *VI. Parl. Stuk 376 (2004-2005) – Nr. 3* (nog niet gepubliceerd). Dus ook voor personen uit Wallonië is deze vereiste weggevallen.

⁴⁴ Art. 5, tweede lid, Decreet Zorgverzekering. Deze regularisatiemogelijkheid werd recentelijk overbodig (zie noot 43), en daarom opgeheven.

⁴⁵ Geëxpliciteerd in hfdst. I, Handleiding Zorgverzekering.

⁴⁶ Art. 7, Decreet Zorgverzekering.

⁴⁷ Art. 8, §1, en art 16, eerste lid, 1°, Decreet Zorgverzekering; verder bepaald in art. 28, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

⁴⁸ Art. 15, tweede lid, 3° en 4°, Decreet Zorgverzekering.

⁴⁹ Art. 36, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

⁵⁰ Art. 30, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

Personen die recht hebben op een tenlasteneming krijgen een forfaitair bedrag uitgekeerd per maand.⁵¹ Voor de mantel- en thuiszorg bedraagt dit € 90, voor de residentiële zorg € 125.⁵² Deze bedragen zijn niet cumuleerbaar: men kan een tenlasteneming krijgen voor óf mantel- en thuiszorg, óf residentiële zorg.⁵³ De minister van Volksgezondheid, Welzijn en Gezin, vindt de verschillende bedragen voor de twee categorieën discriminerend, en voorziet in haar beleidsplan daarom een gelijkschakeling op € 125 (Vervotte 2004b: 69). Recentelijk plaatst ze echter vraagtekens bij de haalbaarheid van dit plan (DS 21/06/2005). De Sociaal Economische Raad van Vlaanderen (SERV 2005: 703) wees er al op dat deze beslissing ertoe zou leiden dat de financiële reserves van het Vlaams zorgfonds tegen 2012 volledig zouden zijn opgebruikt.

De tenlasteneming gaat in vanaf de derde maand na de aanvraag, behalve bij uitstel omwille van een schorsingsperiode.⁵⁴ Het bedrag van de tenlasteneming wordt maandelijks in contanten uitbetaald aan de gebruiker, of op diens rekening gestort.⁵⁵ Voor residentiële zorg volgt de eerste uitbetaling pas na de maand waarop de tenlasteneming ingaat.⁵⁶ Door de rechtstreekse uitbetaling aan de gebruiker, voelt die het financiële effect van de zorgverzekering onmiddellijk.

h) De inwoners van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad

Grosso modo zijn de regels voor de inwoners van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, verder 'Brussel' genoemd, dezelfde als degene die gelden in Vlaanderen. Toch zijn er enkele verschilpunten.

Het belangrijkste punt van verschil is dat de aansluiting bij een zorgkas in Brussel niet verplicht, maar vrijwillig is.⁵⁷ Dit heeft alles te maken met bevoegdheidsverdelingen tussen de gemeenschappen, gewesten en de federale overheid. Het risico bestaat echter dat mensen zich enkel aansluiten op het ogenblik dat ze in aanmerking komen voor een tenlasteneming (i.e. anti-selectie). Recente gegevens lijken dit gevaar te bevestigen (zie SERV 2005: 648-650). Om dit te vermijden, heeft de decreetgever twee ontradingsmechanismen ingebouwd. Ten eerste is er een wachttijd ingebouwd.⁵⁸ Voor elk jaar dat een inwoner uit Brussel de mogelijkheid had om zich aan te sluiten - er wonen en ouder zijn dan vijftientig - maar daar niet op inging, loopt hij een wachttijd op van vier maanden. Die wachttijd is analoog met de schorsingsperiode in Vlaanderen. Dit wil zeggen dat eens iemand in aanmerking komt voor

⁵¹ Art. 6, §1, tweede lid, Decreet Zorgverzekering.

⁵² Art. 31, eerste lid, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering. Een nog te publiceren, maar al goedgekeurd decreet bepaalt de schorsingsperiode op vier (in plaats van drie) maanden per jaar dat de ledenbijdrage niet werd betaald (Plenair goedgekeurd Ontwerp van decreet houdende wijziging van het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering, *Vl. Parl. Stuk 376 (2004-2005)* – Nr. 3 (nog niet gepubliceerd)).

⁵³ Art. 31, derde lid, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

⁵⁴ Art. 10, §1, Decreet Zorgverzekering.

⁵⁵ Art. 44bis - 44quater, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

⁵⁶ Art. 44quinquies, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering.

⁵⁷ Art. 4, §2, Decreet Zorgverzekering.

⁵⁸ Art. 10, §1, tweede lid, Decreet Zorgverzekering.

een tenlasteneming, en die ook effectief heeft aangevraagd, de tenlasteneming voor de volledige wachttijd wordt uitgesteld.

Bovendien moeten personen uit Brussel die zich laattijdig aansluiten minstens tien jaar ononderbroken zijn aangesloten vooraleer ze een aanvraag tot tenlasteneming kunnen indienen.⁵⁹ Omdat de zorgverzekering nog maar sinds midden 2001 operationeel is, is er wel een overgangperiode voorzien. In 2004 ging het om 3 jaar, in 2005 gaat het om 5 jaar, en vanaf 2006 om 10 jaar. Pas na die periode kunnen ze een aanvraag indienen, en pas dan kan hun eventuele wachttijd beginnen te lopen.

Ook in Brussel kunnen jongeren (-25) zich niet aansluiten bij een zorgkas. Ze kunnen dus geen wachttijd oplopen, en ook de compensatiemaatregel voor laattijdige aansluiting, i.e. tien jaar onafgebroken aangesloten zijn, is voor hen niet van toepassing.⁶⁰

De tweetaligheid in Brussel zorgt voor een bijkomend probleem. Het ligt niet in de bedoeling van de Vlaamse overheid om Franstalige instellingen te ondersteunen. Daarop werd beslist dat eventuele gebruikers van de zorgverzekering enkel een beroep kunnen doen op Nederlandstalige zorginstellingen (Van Buggenhout e.a. 2001: 465). In Brussel bestaan echter te weinig Nederlandstalige instellingen (Van Rompaey & Van Buggenhout 2000: 91-93). Daarom is recentelijk beslist om ook bicommunautaire instellingen die een erkenning hebben aangevraagd en verkregen, in het systeem van de zorgverzekering op te nemen.⁶¹ Een analyse van de verschillende ministeriële besluiten leert dat de Vlaamse Gemeenschap ondertussen met 56 bicommunautaire instellingen zo'n akkoord heeft gesloten.

Het reserveren van de Vlaamse zorgverzekering voor Nederlandstalige zorg genereert nog een verschilpunt voor inwoners uit Brussel. Zij kunnen slechts een tenlasteneming voor mantelzorg krijgen als zij in dezelfde maand ook op welbepaalde professionele voorzieningen een beroep doen.⁶² Het gaat om een dienst voor gezinszorg, een lokaal of regionaal dienstencentrum, een centrum voor kortverblijf, een dagvoorzieningscentrum, een dienst voor oppashulp, een serviceflat of de in het kader van de zorgverzekering erkende schoonmaakhulp door een dienst voor gezinszorg of het OCMW.⁶³ Al deze diensten moeten erkend zijn door de Vlaamse regering. Inwoners van Brussel kunnen dus geen tenlasteneming aanvragen voor mantelzorg alleen. De huidige minister wil nagaan of deze vereiste, die werd ingevoerd om te vermijden dat Franstaligen op de Vlaamse zorgverzekering een beroep doen, kan wegvallen (Vervotte 2004b: 70).

i) De financiering van de zorgverzekering

⁵⁹ Hfdst VI, afd. II, onderafd. III, Handleiding Zorgverzekering.

⁶⁰ Hfdst. VI, afd. III, Handleiding Zorgverzekering.

⁶¹ Besluit van de Vlaamse regering van 14 november 2003 houdende gelijkstelling van voorzieningen, gevestigd in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad, met de in het kader van de zorgverzekering van rechtswege erkende voorzieningen, *B.S. 16 januari 2004* De Franstalige gemeenschap heeft hier tegen een kortgeding ingespannen voor de Raad van State, *B.S. 6 april 2004*

⁶² Art. 31, tweede lid, Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering. Vansteenkiste (2004: 42) meent dat dit verschilpunt moeilijk juridisch te verantwoorden is.

⁶³ Hfdst. XVI, afd. III, Handleiding Zorgverzekering.

De totale pot van de zorgverzekering wordt gefinancierd door de ledenbijdragen, door beleggingsopbrengsten en overschotten van het vorige jaar, en ook door een belangrijke dotatie van de Vlaamse Gemeenschap⁶⁴. De totale dotatie bedraagt jaarlijks ruim 99 miljoen euro, waarvan er in 2003 27 miljoen in een reservefonds werd gestopt (Vogels 2003). In 2004 zal er 12 miljoen euro naar het reservefonds gaan (Vlaamse Regering 2002). Dat reservefonds moet dienen om binnen enkele jaren de kosten van de vergrijzing op te vangen. De volledige financiering bestaat dus uit “een gemengd systeem van kapitalisatie en repartitie”⁶⁵. Dit is noodzakelijk voor de financiële houdbaarheid van de zorgverzekering (Jousten 2004). Er wordt gespaard voor de toekomst (kapitalisatie), maar een deel van de middelen wordt ook vandaag al gebruikt (repartitie of omslagstelsel). Die repartitie maakt het mogelijk dat gebruikers vanaf de start van de zorgverzekering er een beroep op kunnen doen. In het andere scenario, als alle middelen gekapitaliseerd zouden worden, zouden tenlastenemingen maar in de toekomst kunnen gebeuren, namelijk wanneer mensen voldoende bijdragen hebben betaald. Om dit te vermijden werd een intergenerationele solidariteit in het systeem ingebouwd.

Omdat de ledenbijdragen forfaitair zijn, bestaat het risico van onvoldoende financiering (Cantillon 2004: 13). Niet-inkomensgebonden, forfaitaire bijdragen zijn een typisch Beveridgeaans systeem. Daarbij mogen de bijdragen niet te hoog liggen, want burgers uit alle inkomenscategorieën moeten ze kunnen betalen. Bij de aanvang van de zorgverzekering was het nochtans de bedoeling om een inkomensgebonden financiering te installeren⁶⁶, maar dat bleek politiek niet haalbaar. Alleen een uiterst beperkte vorm van inkomenssolidariteit is aanwezig. Ten eerste is het onderscheid in de ledenbijdrage tussen € 25 en € 10 ingevoerd. Ten tweede wordt de zorgverzekering grotendeels gefinancierd door een overheidsdotatie die afkomstig is uit de algemene middelen van de Vlaamse Gemeenschap. Die algemene middelen worden inkomensgebonden geïnd. Daardoor is er toch sprake van enige premiesolidariteit.

Ook tussen de zorgkassen bestaat een beperkte solidariteit. Om de middelen onder de zorgkassen te verdelen, voerde de oorspronkelijke regelgeving diverse solidariteitsparameters in, zoals de som van de tenlastenemingen, en het aantal en het profiel van de aangeslotenen en de gebruikers. Ondertussen worden enkel uitgaven voor tenlastenemingen en administratieve kosten in rekening gebracht.⁶⁷

⁶⁴ Hun aandeel in de totale inkomsten van 2004 bedroeg respectievelijk 37,5%, 26% en 36,5%. (Eigen berekening obv het Vlaams Zorgfonds)

⁶⁵ Art. 13, zevende lid, Decreet Zorgverzekering.

⁶⁶ Voorstel van Decreet, p. 4-5.

⁶⁷ Art. 17, eerste lid, Decreet Zorgverzekering, voor het jaar 2005 verder bepaald in Besluit van de Vlaamse regering van 17 december 2004 houdende de voorwaarden van de vaststelling, de uitbetaling en de terugvordering van de subsidies van de zorgkassen in het kader van de zorgverzekering voor het jaar 2005, *B.S. 13 januari 2005*.

2. De Vlaamse zorgverzekering botst met Europa

Verschillende regels van de Vlaamse zorgverzekering, zijn strijdig met het vrij verkeer van personen, goederen en diensten. Dat vrij verkeer is een van de kernelementen van de Europese constructie (o.a. Bean e.a. 1998; Falkner 2000). Het vrij verkeer van personen, goederen en diensten (en kapitaal) is namelijk noodzakelijk om het Europese economische project te doen slagen. Europa verplicht Vlaanderen daarom de regelgeving van de zorgverzekering aan te passen. Over de feitelijke vaststelling van deze incongruentie wordt kort bericht in paragraaf 2.1. Vervolgens wordt de Europese regelgeving van het vrij personenverkeer samengevat (2.2). Dit is nodig om in paragraaf 2.3 de concrete tegenstrijdigheden tussen de Vlaamse zorgverzekering en de Europese regelgeving te kunnen aanwijzen, en na te gaan welke aanpassingen moeten worden ondernomen. Omwille van de enorme complexiteit van de Europese regelgeving, is Europa gestart met de modernisering en vereenvoudiging van haar regels, ook met die van het vrij verkeer van personen, goederen en diensten. In paragraaf 2.4 wordt nagegaan wat de impact van de nieuwe verordening (883/2004) op de Vlaamse zorgverzekering zal zijn.

2.1. De Vlaamse zorgverzekering: strijdig met de Europese regelgeving

Op 1 oktober 2001 gaat de Vlaamse zorgverzekering van start, en al diezelfde maand worden de eerste klachten over incongruentie met de Europese regelgeving geuit. Die klachten komen van de Vereniging voor Grensarbeiders (VVG), en zijn gericht aan toenmalig Vlaams Minister van Welzijn, Gezondheid en Gelijke Kansen Mieke Vogels, toenmalig Vlaams Minister President Patrick Dewael, en de fractievoorzitters in het Vlaams Parlement.⁶⁸ Als de Europese regels van toepassing zouden zijn op de Vlaamse zorgverzekering, dan kunnen Vlamingen die over de grens werken niet verplicht worden zich bij de Vlaamse zorgverzekering aan te sluiten (zie 2.3). Vermits de Vlaamse zorgkassen hiermee geen rekening houden, verdedigt de Vereniging voor Grensarbeiders de belangen van haar leden.

Ook in het Europese Parlement volgt er al snel kritiek op de Vlaamse zorgverzekering. Op 15 maart 2002 stellen twee Nederlandse europarlementsleden uit de fractie van de Europese Volkspartij en Europese Democraten een schriftelijke vraag aan de Europese Commissie (E-0716/02). Zij vragen de Commissie na te gaan of de Vlaamse zorgverzekering al dan niet valt onder de Europese regelgeving inzake het vrij verkeer van werknemers. In haar antwoord van 23 april 2002 stelt Anna Diamantopoulo, toenmalig Europees Commissaris voor Werkgelegenheid en Sociale Zaken, dat de Vlaamse zorgverzekering inderdaad onder de Europese regels inzake het vrij verkeer van werknemers valt.⁶⁹ Een dag eerder heeft de Europese Commissie België hiervan officieel in kennis gesteld door middel van een schrijven

⁶⁸ Deze correspondentie is opgenomen in de documentatie voor de expertencommissie die in opdracht van de Vlaamse Regering de incongruentie tussen de Vlaamse zorgverzekering en de Europese regelgeving moest onderzoeken (zie Besl. Vl. Reg. van 6 december 2002 houdende oprichting van een expertencommissie ter voorbereiding van de afstemming van de regelgeving Vlaamse zorgverzekering op de Europese regelgeving, B.S. 4/6/2003). Ik dank prof. Bea Cantillon om deze documentatie ter beschikking te stellen.

⁶⁹ PB van 29/08/2002, C 205 E/199-200.

aan Frans Van Daele, de Permanent Vertegenwoordiger voor België bij de EU (EC 2002). De Commissie vermeldt dat eventueel een inbreukprocedure in deze zaak zal worden geopend, wat op 17 december 2002 effectief gebeurt, en verzoekt de Belgische Regering binnen twee maanden de zaak te analyseren. In haar antwoord erkent de Vlaamse Regering⁷⁰ het oordeel van de Europese Commissie, en stelt dat ze tegen 1 januari 2004 een aangepaste regelgeving van toepassing zal laten worden.⁷¹ Het kabinet van toenmalig Minister Vogels verstuurt op 12 juli 2002 een persmededeling met dezelfde boodschap. In februari 2003 start de Europese Commissie bovendien een tweede ingebrekestelling.⁷² Ditmaal omdat de Commissie van oordeel is dat de Vlaamse zorgverzekering ook indruist tegen het vrij verkeer van personen, goederen en diensten.

De reactie van de Vlaamse Regering volgt relatief snel op de aanmaningen van de Europese Commissie, maar kan ook als uiterst laattijdig worden gezien. Al in maart 2000 leveren Van Rompaey en Van Buggenhout (2000) hierover een expertenstudie af. In opdracht van de Vlaamse Regering onderzochten zij de conformiteit van het Decreet Zorgverzekering met de Europese Regelgeving. Zij stelden duidelijk dat wanneer de zorgverzekering mee gefinancierd wordt op basis van bijdragen, wat effectief het geval is, de Europese regels moeten worden toegepast (Van Rompaey & Van Buggenhout 2000: 84-90).

2.2. *Het Europese vrij verkeer van personen*

In het verleden werd het vrij verkeer van personen gehinderd door nationale wetgevingen. Zo leverde arbeid in het buitenland geen sociale rechten op in eigen land. Daarom wordt in 1958 verordening 3 uitgevaardigd⁷³, waarin ‘de sociale zekerheid van migrerende werknemers’ wordt geregeld. Europa houdt, met andere woorden, hoofdzakelijk rekening met het actieve deel van de bevolking en hun familieleden.⁷⁴

Verordening 3 is een veertiental keer gewijzigd⁷⁵, en in 1971 herschreven in verordening 1408/71⁷⁶ Het doel is om in grensoverschrijdende situaties binnen de Europese Unie,

⁷⁰ Europa erkent geen regio's binnen de lidstaten, maar art. 203 van het EG-Verdrag wordt zo geïnterpreteerd dat een regionale minister de betrokken lidstaat kan vertegenwoordigen als die gemachtigd is om de nationale regering te binden (Van Rompaey & Van Buggenhout 2002: 115). Hiertoe is in België op 8 maart 1994 een samenwerkingsakkoord afgesloten voor aangelegenheden van sociale zaken en volksgezondheid, *B.S. 17/11/1994*.

⁷¹ Documentatie expertencommissie.

⁷² *Vl. Parl. Stuk 2001 (2003-2004) – Nr. 1*, p. 4.

⁷³ *PB nr. 30 van 16 december 1958 BLZ. 561/58*, verder uitgewerkt in verordening 4 (*PB nr. 42 van 16/12/1958 BLZ 0597*). Deze verordening trad in de plaats van heel wat bi- en multilaterale verdragen die in de eerste helft van de 20^e eeuw werden gesloten, zoals de *Loi du 7 juin 1906 approuvant la convention relative à la réparation des dommages résultants des accidents du travail conclue le 21 fevrier 1906 entre la Belgique et la France, M.B. 14 juin 1906*.

⁷⁴ Hierop bestaat één (dubbele) uitzondering: in medische noodsituaties óf bij toelating van de bevoegde instanties, is geen link met de arbeidsmarkt noodzakelijk om in aanmerking te komen voor sociaalrechtelijke bescherming bij grensoverschrijdende gezondheidszorg (art. 22a verordening 1408/71).

⁷⁵ Voor het repertorium van deze verordening: http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=NL&numdoc=31958R0003&model=guicheti

⁷⁶ *PB nr. L149 van 05/07/1971 BLZ 0002-0050*, waarvan de toepassing wordt geregeld in verordening 574/72, *PB nr. L074 van 27/03/1972 BLZ 0001-0083*.

bijvoorbeeld bij arbeidsmigratie, bevoegdheidsconflicten inzake sociale bescherming te vermijden (Vansteenkiste 2004: 55). Dit wordt gerealiseerd door een coördinatiemechanisme boven de nationale wetgevingen te plaatsen.

Het ontwerpen van zo'n coördinatiemechanisme is niet eenvoudig, omdat Europa bestaat uit zeer uiteenlopende types van welvaartsstaten. Het resultaat is dat ook de regelgeving van verordening 1408/71 zeer complex is. Bovendien worden voortdurend wijzigingen en aanvullingen aangebracht.⁷⁷ Daarnaast zijn sommige bepalingen zo onduidelijk dat de reële draagwijdte pas zichtbaar wordt na rechtspraak van het Europees Hof van Justitie (De Nys 2001: 3). Om hieraan te verhelpen heeft het Europees Parlement en de Europese Raad een nieuwe verordening goedgekeurd (883/2004). Vermits het van kracht worden van deze nieuwe verordening nog enkele jaren op zich zal laten wachten, bespreek ik allereerst de regels van verordening 1408/71 (voor de bespreking van Vo. 883/2004 zie 2.4).

a) Verordening 1408/71: personeel toepassingsgebied

Wie wordt door verordening 1408/71 beschermd? In artikel 2 van de verordening worden vier categorieën van personen opgesomd die vallen onder de verordening:

- 1) werknemers en zelfstandigen op wie de sociale zekerheidswetgeving van één of meer lidstaten⁷⁸ van toepassing is (geweest).⁷⁹ (Hiertoe behoren ook personen die vallen onder de bijzondere stelsels voor ambtenaren (art. 1 punt a) onder i))
- 2) studenten op wie de sociale zekerheidswetgeving van één of meer lidstaten van toepassing is (geweest).
- 3) staatlozen en vluchtelingen
- 4) familieleden en nabestaanden van de vorige categorieën (Hun bescherming blijft echter beperkt tot de afgeleide rechten⁸⁰ (Jorens 1993: 637).)

b) Verordening 1408/71: b) materieel toepassingsgebied

Voor welke rechten geeft de verordening internationale bescherming? Hierover bestaat veel discussie. Het vertrekpunt is de opsomming in artikel 4, 1 van acht sociale zekerheidstakken⁸¹:

⁷⁷ Voor het repertorium van deze verordening: http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=NL&numdoc=31971R1408&model=guicheti.

⁷⁸ Dit zijn in de eerste plaats de lidstaten van de Europese Economische Ruimte (EER: de lidstaten van de EU + IJsland, Liechtenstein en Noorwegen). Sinds juni 2002 heeft de verordening ook betrekking op Zwitserse onderdanen (Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, enerzijds, en de Zwitserse Bondsstaat, anderzijds, over het vrije verkeer van personen, *PB L114 van 30/04/2002 BLZ 0006-0072*). Wanneer verder over 'lidstaten' gesproken wordt, zijn al deze landen bedoeld. Wegens verschillende internationale verdragen met de EU mogen ook sociale zekerheidsrechten voor onderdanen van Algerije, Marokko, Tunesië en Turkije geen discriminatie inhouden op basis van nationaliteit (EC 2002).

⁷⁹ Sinds 1 juni 2003 is hiervoor geen nationaliteitsvereiste meer van toepassing (zie verordening 859/2003 van de Raad van 14 mei 2003 tot uitbreiding van de bepalingen van verordening (EEG) nr. 1408/71 en verordening (EEG) nr. 574/72 tot de onderdanen van derde landen die enkel door hun nationaliteit nog niet onder deze bepalingen vallen, *PB L124 van 20/05/2003 BLZ 0001-0003*.)

⁸⁰ Afgeleide rechten zijn rechten op sociale uitkeringen die niet worden verkregen op basis van zichzelf, maar als bloedverwant, aanverwant of samenwonende met een individu dat eigen rechten heeft (Deffët & Nuyens 1999). Een voorbeeld hiervan is het overlevingspensioen.

⁸¹ Deze zijn overgenomen uit de Conventie nr. 102 van de ILO uit 1952.

- prestaties bij ziekte en moederschap
- prestaties bij invaliditeit
- uitkeringen bij ouderdom
- uitkeringen aan nagelaten betrekkingen
- prestaties bij arbeidsongevallen/beroepsziekten
- uitkeringen bij overlijden
- werkloosheidsuitkeringen
- gezinsbijslagen

De verordening wil enkel sociale zekerheidstakken coördineren, en dus geen sociale, noch medische *bijstand* (art. 4, 4). Daarvoor moet sociale bijstand kunnen worden onderscheiden van sociale zekerheidsstelsels. Die opsplitsing zorgt voor veel interpretatieproblemen. Ten eerste geeft de verordening geen strikte definities om het verschil tussen sociale bijstand en sociale zekerheid te bepalen. Ten tweede wordt de financieringswijze expliciet uitgesloten als onderscheidingsstandaard (art. 4, 2). In de praktijk werkt het Europees Hof van Justitie⁸² met een dubbel onderscheidingscriterium. Om bij de sociale zekerheid te horen moet er, ten eerste, een directe link bestaan met één van de acht opgesomde sociale zekerheidstakken. Ten tweede moet de begunstigde zich in een wettelijk omschreven positie bevinden: de persoonlijke situatie beantwoordt al dan niet aan wettelijk omschreven criteria op basis waarvan de sociale rechten niet geweigerd kunnen worden. Als dit niet het geval is, als met andere woorden de sociale hulpverlening een discretionaire toekenningsmacht heeft óf er geen directe link bestaat met de hoger vermelde stelsels, dan moet de hulp als sociale bijstand worden gecatalogeerd. Zoals verder wordt toegelicht, valt de Vlaamse zorgverzekering onder het materieel toepassingsgebied van de verordening, want wordt geïnterpreteerd als prestaties bij ziekte.

c) Verordening 1408/71: welke bescherming wordt geboden?

De verordening stelt dat iemand die in een lidstaat sociale rechten heeft verworven, die rechten behoudt bij migratie naar een andere lidstaat. Om dit te realiseren voert de verordening vier basismechanismen in.

Een eerste mechanisme betreft de gelijkheid van behandeling (art. 3). Dit betekent dat de sociale wetgevingen in de verschillende lidstaten niet mogen discrimineren ten opzichte van onderdanen van andere lidstaten.

Het tweede mechanisme legt vast welke lidstaat en wiens wetgeving van toepassing is bij migratie. Verschillende ‘verwijzingsregels’ (art. 13-17a) moeten namelijk vermijden dat personen onder de sociale stelsels van verschillende lidstaten tegelijk vallen (positief rechtsconflict) of onder geen enkel (negatief rechtsconflict). Grosso modo zijn er twee mogelijkheden: ofwel is de staat bevoegd waar de betrokkene zijn of haar werkzaamheden verricht (werkstaatbeginsel of *lex loci labori*), ofwel is de staat bevoegd waar de persoon woont (woonstaatbeginsel). Als basisregel hanteert Europa het werkstaatbeginsel.

⁸² Zie o.a. EHI 05/03/1998, Molenaar-arrest C-160/96 punt 20.

Bijvoorbeeld: een Belg die in Nederland gaat werken, is onderworpen aan het Nederlandse sociale zekerheidsstelsel, niet aan het Belgische. Er bestaan echter verschillende uitzonderingen op die basisregel. Als bijvoorbeeld werknemers zowel in hun woonstaat als in een andere lidstaat werken, dan zijn ze onderworpen aan het sociale zekerheidsstelsel van de woonstaat. Hier wordt verder niet ingegaan op de uitzonderingen. Ze zijn namelijk afhankelijk van de persoonlijke situatie van werknemers, niet van het sociale zekerheidsstelsel. Met het oog op de bespreking van de Vlaamse zorgverzekering in het algemeen hebben ze dus geen belang.

De laatste twee mechanismen hebben betrekking op het behoud van sociale rechten. Het derde mechanisme, te weten de samentelling of aggregatie van tijdvakken, regelt het behoud van toekomstige sociale rechten. Om recht te hebben op een sociale zekerheidsprestatie, is vaak vereist dat iemand al een bepaalde periode bijdragen of premies heeft betaald.⁸³ Om migrerende werknemers te beschermen, wordt hun arbeidsverleden niet steeds op nul gezet wanneer ze in een andere lidstaat gaan werken. De verordening⁸⁴ bepaalt dat om te voldoen aan de vereiste tijdvakken, het arbeidsverleden in de andere lidstaten moet worden meegerekend.

Het vierde en laatste basismechanisme is de exporteerbaarheid van uitkeringen. Dit regelt het behoud van sociale rechten die in het verleden al zijn opgebouwd. Formeel houdt dit in dat een lidstaat, om een sociale zekerheidsprestatie toe te kennen, geen verblijfsvoorwaarden mag opleggen (art. 10). Concreet betekent dit dat iemand zijn sociale zekerheidsuitkeringen ook ontvangt na migratie naar een andere lidstaat.⁸⁵ Het veelgebruikte voorbeeld hierbij zijn de Belgische gepensioneerden die aan de Spaanse Costa's van hun pensioen gaan genieten.

d) Verordening 1408/71: één van de talloze uitzonderingen

Nu de hoofdregels van de verordening zijn uiteengezet, volgt de belangrijkste uitzondering die van belang is voor de Vlaamse zorgverzekering. Deze uitzondering creëert namelijk de theoretische mogelijkheid om de exporteerbaarheid van de Vlaamse zorguitkering te mislopen.⁸⁶ Vooraleer die uitzondering zelf te kunnen bespreken, moet een ander punt worden uitgelegd. Zoals eerder aangegeven, is het onderscheid tussen sociale zekerheid en sociale bijstand cruciaal in de verordening. Sociale zekerheid valt onder de verordening, sociale bijstand niet. Als onderscheidingscriterium mag de financieringsbasis niet gebruikt worden. Toch is de financieringswijze cruciaal voor het vaststellen van de uitzondering. Het gaat

⁸³ Bijvoorbeeld: vooraleer een persoon in België recht heeft op werkloosheidsuitkeringen, moet die een wachttijd doorlopen tijdens dewelke voldoende bijdragen uit arbeid moeten worden betaald (art. 30, KB van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering, *B.S. 31/12/1991*).

⁸⁴ Art. 18 (ziekte en moederschap), 64 (bij overlijden), 67 (werkloosheid) en 72 (gezinsbijslagen).

⁸⁵ Voor werkloosheidsuitkeringen is deze exporteerbaarheid in tijd beperkt (tot maximaal drie maanden) (art. 69, 1c), omdat in het buitenland geen controle kan plaatsvinden op de werkwillegheid.

⁸⁶ Uit het vervolg van dit artikel blijkt dat de mogelijkheid om onder de exporteerbaarheid uit te komen steeds theoretisch zal blijven, vermits het recht op exporteerbaarheid niet alleen op basis van verordening 1408/71 wordt geopend, maar ook op basis van het vrij verkeer van diensten. Bovendien is het aanpassen van de Vlaamse zorgverzekering aan de uitzonderingsvoorwaarden vandaag politiek niet haalbaar.

hierbij over sociale uitkeringen die niet door bijdragen of premies, maar door algemene overheidsmiddelen worden gefinancierd (niet-contributieve stelsels).⁸⁷

Wanneer zulke prestaties slechts op een gedeelte van het nationale grondgebied worden toegekend, bijvoorbeeld enkel in Vlaanderen, dan vallen die prestaties buiten de verordening (art. 4, 2b).⁸⁸

e) Verordening 1408/71: uitkeringen of verstrekkingen?

In deze paragraaf wordt het laatste kernelement van verordening 1408/71 besproken. Een sociale zekerheidsprestatie kan zowel de vorm van een uitkering als een verstrekking aannemen. Het Europees Hof van Justitie spreekt van een verstrekking wanneer de prestatie in natura gebeurt, of wanneer het de terugbetaling van daadwerkelijk gemaakte kosten betreft.⁸⁹ Een uitkering heeft daarentegen als doel verwachte kosten te compenseren.⁹⁰ Het gaat om een op voorhand geschatte vergoeding, ongeacht of de daartoe bestemde uitgaven werkelijk plaatsvinden. Welk belang heeft dit onderscheid binnen verordening 1408/71? Om interpretatiefouten te vermijden, is het vervolg van de bespreking enkel van toepassing op de tak 'ziekteverzekering'.⁹¹

Het onderscheid tussen uitkeringen en verstrekkingen is van belang voor de exporteerbaarheid ervan. De kosten worden steeds gedragen door de sociale instelling van de bevoegde lidstaat, tenzij anders overeengekomen (art. 19, 1, a en b, art. 22, 1, i en ii). De bevoegde lidstaat is de staat waar de sociale rechten zijn verworven: voor de normale werknemer is dit de werkstaat. De vraag is echter hoeveel hulp moet worden toegekend: zoveel als geldig in de bevoegde lidstaat, of zoveel als geldig in de lidstaat waar de zorg wordt opgenomen? Het algemene principe van verordening 1408/71 is dat wanneer personen buiten de bevoegde lidstaat wonen, zij toch dezelfde sociale bescherming moeten kunnen opnemen (cf. supra). Een Nederlander, bijvoorbeeld, die in Nederland woont, maar in België werkt, zal in Nederland aan dezelfde voorwaarden gelijke uitkeringen ontvangen als de Belg in België. De bevoegde staat kan deze exporteerbaarheid niet weigeren, ook niet als de zorg buiten de woonstaat wordt gezocht (in het voorbeeld Duitsland of een andere lidstaat dan Nederland).⁹² Voor verstrekkingen geldt een andere regeling.

⁸⁷ Algemene overheidsmiddelen wordt restrictief geïnterpreteerd (zie o.a. EHI 08/03/2001, Jauch-arrest C-215/99 punt 33).

⁸⁸ Een bijkomende voorwaarde is dat de lidstaten de bewuste regeling laten opnemen in een bijlage aan de verordening, m.n. bijlage II, sectie III. Deze vermelding is een noodzakelijke, maar geen voldoende voorwaarde. Het EHI kan zo'n vermelding namelijk als onrechtmatig beoordelen (zie EHI 08/03/2001, Jauch-arrest, C-215/99).

⁸⁹ EHI 30/06/1996, Molenaar-arrest C-160/96 punt 31.

⁹⁰ Hoofdzakelijk gebruikt het EHI de term 'uitkering' voor compensaties voor loonderving, bijvoorbeeld wegens ziekte, maar in een andere context, zoals die van de zorgverzekering, krijgt 'uitkering' een ruimere betekenis (EHI 30/06/1996, Molenaar-arrest C-160/96 punten 31 en 34).

⁹¹ Deze beperking volgt enerzijds uit de ongelofelijke complexiteit van de verordening, en anderzijds uit het feit dat Vlaamse zorgverzekering onder de ziekteverzekeringstak valt.

⁹² Volgens verordening 1408/71 kan hiervoor wel een toestemmingsvereiste opgelegd worden (art. 22, 2), maar die wordt door het EHI ongegrond verklaard op basis van het vrij verkeer van diensten. Dit wordt besproken in de volgende sub-paragraaf: *Verordening 1408/71: f) consistent met het vrij verkeer van diensten?*

Het opnemen van verstrekkingen buiten de bevoegde lidstaat gebeurt aan de hand van de regelgeving van de lidstaat waar de zorg wordt opgenomen (art. 19, 1, a, art. 22, 1, i). Dus enkel als de gastlidstaat een soortgelijke sociale prestatie kent, kan de verstrekking daar worden opgenomen. Bovendien zal de betrokkene behandeld worden als was de gaststaat volledig bevoegd: naar toekenningsvoorwaarden, hoogte van de terugbetaling,... Wanneer de gaststaat niet de woonstaat is, dan kan de bevoegde lidstaat bovendien een toestemmingsvereiste opleggen: de betrokkene moet dan aan de bevoegde instelling in de bevoegde lidstaat toestemming vragen om de zorgen in de niet-woonstaat vergoed te krijgen⁹³ Gewoonlijk wordt die toestemming geweigerd. In de verordening zijn echter redenen opgenomen op basis waarvan de toestemming niet geweigerd mag worden. De bevoegde lidstaat mag namelijk niet weigeren wanneer de behandelbaar niet kan worden aangeboden in een termijn die 'gewoonlijk nodig is' voor die behandeling (art. 22, 2).⁹⁴

f) Verordening 1408/71: consistent met het vrij verkeer van diensten?

In artikels 49 tot en met 55 van het EG-Verdrag wordt het vrij verkeer van diensten geregeld.⁹⁵ Beperkingen op het vrij dienstenverkeer zijn verboden (art. 49). Vermits dit een verdragsbepaling is (primair Europees recht), heeft deze voorrang op andere bepalingen van het Europese recht (secundair Europees recht). Dit betekent dat de regels van verordening 1408/71, die betrekking heeft op het vrij verkeer van personen, in overeenstemming moeten zijn met het vrij dienstenverkeer. Dat vrij dienstenverkeer is echter een strikt economisch principe, zonder bijzondere aandacht voor sociaal beleid (Mossialos & McKee 2002: 31). Wanneer sociale zekerheidsinstrumenten in tegenspraak zijn met de economische basisvrijheden, dan winnen de laatste telkens het pleidooi.⁹⁶ Verordening 1408/71 stelt dat een vergoeding voor zorg zowel buiten de bevoegde lidstaat als buiten de woonstaat kan worden geweigerd.⁹⁷ In het voorbeeld: de Nederlander die in België werkt, wil in Duitsland verzorgd worden. De bevoegde lidstaat, i.c. België, mag van de betrokkene eisen dat die een toelating vraagt voor de vergoeding van de buitenlandse hulp. Volgens het Europees Hof van Justitie is dit echter een belemmering van het vrij verkeer van diensten. Het Hof is van oordeel dat rechthebbenden in alle lidstaten hun zorg moeten kunnen opnemen en vervolgens vergoed krijgen *volgens de wetgeving van de bevoegde lidstaat*.

Deze jurisprudentie is deels in tegenspraak met verordening 1408/71, deels aanvullend. Voor een uitkering, i.t.t. een verstrekking, mag geen toestemming meer geëist worden. Want een uitkering wordt reeds volgens verordening 1408/71 vergoed volgens de tarieven van de bevoegde lidstaat. Dit ligt anders voor een verstrekking. Volgens de verordening moet een verstrekking vergoed worden *volgens de tarieven van het land waar de verstrekking*

⁹³ De uitspraken van het ECHT heeft deze toestemmingsvereiste deels ondergraven. Zie hiervoor sub-paragraaf *Verordening 1408/71: f) consistent met het vrij verkeer van diensten?*

⁹⁴ Voor de kritiek hierop en de aanpassing in de nieuwe Vo. 883/2004: zie 2.4.

⁹⁵ Volgens het ECHT is het vrij dienstenverkeer van toepassing op zowel de aanbieders als de vragers van diensten (zie de verwijzingen in ECHT 12/07/2001, Smits-Peerbooms-arrest C-157/99 punt 69).

⁹⁶ Dit blijkt uit verschillende toonaangevende uitspraken van het ECHT, o.a. ECHT 28/04/1998, Decker-arrest C-120/95, ECHT 28/04/1998, Kohl-arrest C158/96.

⁹⁷ Deze uiteenzetting steunt op de vorige sub-paragraaf *Verordening 1408/71: e) uitkeringen of verstrekkingen?*

plaatsvindt. De jurisprudentie van het EHJ verbiedt het opleggen van een toestemming hiervoor niet. Enkel bepaalt de jurisprudentie dat wanneer de burger zich tevreden stelt met een terugbetaling volgens de tarieven van de bevoegde lidstaat, die terugbetaling niet kan worden geweigerd.⁹⁸ Met andere woorden, voor verstrekkingen bestaan nu twee soorten terugbetalingen (Palm 2005): de ene om het vrij verkeer van personen te garanderen (verordening 1408/71), de andere om het vrij verkeer van goederen en diensten te vrijwaren (jurisprudentie).

Ook de terugbetaling volgens het vrij dienstenverkeer kan worden geweigerd, maar slechts in zeer beperkte omstandigheden, namelijk wanneer kan worden aangetoond dat de openbare orde, de volksgezondheid of het algemeen belang op het spel staat. Op het eerste gezicht zou een lidstaat kunnen pleiten dat de overdrachten van uitkeringen een bedreiging van het financiële evenwicht van het nationale sociale verzekeringsstelsel inhouden. In het Decker- en het Kohl-arrest oordeelt het Hof echter dat wanneer de terugbetaling gebeurt volgens de tarieven van de bevoegde staat, het financiële evenwicht niet in gevaar komt.⁹⁹ Dus, ongeacht of het gaat om een uitkering of een verstrekking, de betrokkene heeft er ook in een andere lidstaat recht op tegen de tarieven van de bevoegde lidstaat.

2.3. De Vlaamse zorgverzekering versus de Europese regelgeving

De concrete spanningspunten tussen de Vlaamse zorgverzekering en de Europese regelgeving zijn recentelijk, door middel van een decreetwijziging en een regeringsbesluit, grotendeels weggewerkt.¹⁰⁰ Hier worden ze echter eerst zonder correctie besproken, daarna volgt een analyse van de wijziging en de discussie daarover.

Allereerst valt op dat er eensgezindheid bestaat over het feit dat de Vlaamse zorgverzekering behoort tot het toepassingsgebied van verordening 1408/71, en wel op basis van ‘prestaties bij ziekte’ (EC 2002: 1; Expertencommissie 2003: 2-3). Dit is ook af te leiden uit het arrest-Molenaar, waarin het Europees Hof van Justitie de Duitse zorgverzekering (*Pflegeversicherung*) onder de verordening plaatst.¹⁰¹ Uit hetzelfde arrest is op te maken dat

⁹⁸ Wanneer er wel een toestemming is om zorg in een andere dan de woon- of de bevoegde lidstaat te ontvangen, en de hoogte van de verstrekking in die gaststaat is lager dan die in de bevoegde lidstaat, dan kan de ‘benadeelde’ op basis van het vrij verkeer van diensten de compensatie van het verschil tussen beide bedragen vragen in de bevoegde lidstaat. Dit blijkt uit het Vanbraekel-arrest (EHJ 12/07/2001, C-368/98).

⁹⁹ Zie noot 96, respectievelijk punt 42 en 40 van de arresten.

¹⁰⁰ Decreet van 30 april 2004 houdende wijziging van het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering, *B.S. 09 juni 2004*, en Besluit van de Vlaamse Regering van 15 april 2005 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 28 september 2001 houdende de erkenning, de registratie en de machtiging, en houdende de aansluiting, de aanvraag en de tenlasteneming in het kader van de zorgverzekering, *B.S. 13 mei 2005*. Een nieuwe decreetwijziging, die momenteel in de pijplijn zit (zie 2.3.b), moet deze taak afmaken.

¹⁰¹ EHJ 30/06/1996, C-160/96; Ook het Jauch-arrest (EHJ 08/03/2001, C-215/99) is van groot belang: de Oostenrijkse zorgverzekering wordt georganiseerd buiten de regels van de klassieke ziekteverzekering (zoals in Vlaanderen), maar toch plaatst het EHJ de Oostenrijkse zorgverzekering rechtstreeks onder “prestaties bij ziekte”, en beschouwt deze niet als ‘vervangend, aanvullend, of bijkomend’. Was dit wel het geval, en m.i. spreekt het EHJ hier onduidelijke taal door toch gebruik te maken van de term ‘aanvulling’

de Vlaamse zorguitkering voor residentiële zorg als ‘verstrekking’ en de zorguitkering voor niet-residentiële zorg als ‘uitkering’ zal worden geïnterpreteerd.¹⁰² Doordat de Vlaamse zorgverzekering onder verordening 1408/71 valt, is de Vlaamse zorgverzekering naar Europees recht een deel van de sociale zekerheid. Deze kwalificatie staat haaks op de kwalificatie naar Belgisch recht, waarin de zorgverzekering als sociale bijstand wordt geïnterpreteerd (zie noot 7).

De afwijkende kwalificatie naar Europees recht heeft geen invloed op de kwalificatie naar Belgisch recht.¹⁰³ Dit is vanuit het subsidiariteitsbeginsel dat Europa hanteert inzake sociaal beleid logisch (Expertcommissie 2003: 20). Wanneer de Europees rechtelijke kwalificatie de internrechtelijke kwalificatie wel zou determineren, dan zou dat een harmonisatie van het sociaal beleid betekenen. In het voorbeeld van de Vlaamse zorgverzekering zou dit zelfs betekenen dat Vlaanderen niet langer bevoegd is om de zorgverzekering in te richten. Zo ver dringt Europa niet binnen in het sociaal beleid van haar lidstaten. Toch bezit de Vlaamse zorgverzekering drie bepalingen die Europa in het licht van verordening 1408/71 als illegitiem bestempelt.

a) De Vlaamse zorgverzekering versus de Europese regelgeving

Ten eerste botsen de regels om aan te sluiten bij de Vlaamse zorgverzekering met de Europese regelgeving. Vlaanderen mag aan wie in Vlaanderen woont, maar in het buitenland werkt, geen verplichting opleggen om zich aan te sluiten bij een zorgkas, net zoals dat buitenlanders die in Vlaanderen werken niet van de zorgverzekering mogen worden uitgesloten (EC 2002). Hier botst artikel 4, §1, eerste lid uit het Decreet Zorgverzekering met artikel 13, 2, a en b van de verordening. Tot de wijziging van april 2004 hanteerde het Decreet Zorgverzekering namelijk uitsluitend het woonstaatprincipe: iedereen die in het Nederlandstalig grondgebied woont, moest aangesloten zijn bij een zorgkas.

Ten tweede mag er ook bij de toekenning van een zorguitkering geen woonplaatsvereiste gebruikt worden (EC 2002). Initieel moest je, om aanspraak te kunnen maken op een tenlasteneming, op het Vlaamse of Brusselse grondgebied verblijven (art. 5, lid 1, 3°). Dit staat haaks op de exportmogelijkheid uit de verordening (inzake prestaties bij ziekte: art. 19, 1, b; art. 25, 1, b; art. 28, 1, b). Vlaanderen kan deze incongruentie niet oplossen door een toestemmingsvereiste op te leggen aan wie in het buitenland van de zorgverzekering wil genieten (Goyens 2002: 65). De interpretatie van het vrij dienstenverkeer door het Europees Hof van Justitie, met name in het Decker- en het Kohl-arrest, maakt immers duidelijk dat burgers geen toestemming nodig hebben om in een andere lidstaat van hun zorgverzekering gebruik te maken (volgens de regelgeving van de bevoegde lidstaat).

De derde onverenigbaarheid tussen de Vlaamse zorgverzekering en verordening 1408/71 betreft de samentelling van tijdvakken (EC 2002; Goyens 2002: 58; Vansteenkiste 2004: 61).

(Jauch-arrest pt. 28, dan ontstond er een tweede (zie 2.2.d) theoretische mogelijkheid om de exporteerbaarheid van de Vlaamse zorgverzekering volgens verordening 1408/71 te vermijden.

¹⁰² EHJ 30/06/1996, Molenaar-arrest C-160/96, punten 32-36. Deze complexe vormen van uitkeringen zijn kenmerkend voor nieuwere vormen van sociale bescherming (Jorens e.a. 2003: 129).

¹⁰³ EHJ 30/06/1996, Molenaar-arrest C-160/96, punt 19; EHJ 08/03/2001, Jauch-arrest C-215/99, punt 26 (zie ook EC (2002: 2) en *VI. Parl. Stuk 2001 (2003-2004) – Nr. 1*, p. 5.

Volgens de verordening moeten periodes dat iemand sociaal verzekerd was in andere lidstaten samengeteld en meegerekend worden in de nieuwe lidstaat (art. 18, 1). In het geval van de Vlaamse zorgverzekering gaat het om periodes dat iemand al onder de ziekteverzekering van een andere lidstaat viel. Het Decreet Zorgverzekering stelde daarentegen dat personen vijf jaar (10 jaar in Brussel) bij een zorgkas moesten zijn aangesloten om recht te hebben op een tenlasteneming (art. 5, lid 1, 5° en 6°). Burgers uit de Europese Unie konden die verplichte periode regulariseren door ineens al de bijdragen voor die periode te betalen (art. 5, lid 2).

Naast het vrij verkeer van personen moet ook gekeken worden naar de Europese bepalingen inzake het vrij verkeer van diensten en het mededingingsrecht. Volgens de expertenstudie (Van Rompaey & Van Buggenhout 2000: 14-41) levert deze analyse voor de Vlaamse Zorgverzekering geen echte problemen op. Zo zouden de oprichters van de zorgkassen noch onder het vrij dienstenverkeer, noch onder het mededingingsrecht vallen (zie ook Houdijk 2004). Dit is wel zo voor de zorgverstrekkers. Diensten moeten vrij kunnen worden aangeboden of gevraagd in alle lidstaten. Wanneer in de zorgverzekering de woonplaatsvereiste als toekenningsvoorwaarde wordt weggewerkt, om in regel te zijn met het vrij personenverkeer, dan is, op het eerste gezicht, de zorgverzekering ook in regel met het vrij dienstenverkeer. Vansteenkiste (2004: 64) wees er op dat deze geruststellende redenering waarschijnlijk niet de volledige complexiteit van het verhaal weergeeft. Ook Van Rompaey had al eerder in het Vlaams Parlement¹⁰⁴ uiteengezet dat ook zorgverleners uit andere lidstaten moeten worden erkend.

b) Hoe is de Vlaamse regelgeving aangepast geworden?

De Vlaamse Regering heeft, na de ingebrekestelling door Europa, een expertencommissie opgericht om na te gaan welke aanpassingen aan de regelgeving van de zorgverzekering moeten gebeuren.¹⁰⁵ De meerderheid van de commissie stelt een zeer eenvoudige oplossing voor (Expertcommissie 2003: 3-5). Naar analogie van de Nederlandse volksverzekering kan aan het Decreet Zorgverzekering één artikel worden toegevoegd. Daarin moet vermeld staan dat de toepasselijkheid van de Europese coördinatie-regeling (Vo. 1408/71) erkend wordt. Deze optie behoudt met andere woorden de bestaande regelgeving, maar zal voor grensoverschrijdende gevallen de Europese regelgeving toepassen.¹⁰⁶

Initieel heeft de Vlaamse regering een variant van deze 1-artikel oplossing toegepast.¹⁰⁷ Aan artikel 4 van het Decreet Zorgverzekering zijn in hoofdzaak twee paragrafen toegevoegd. Eén nieuwe paragraaf, 2bis, stelt dat een persoon die valt onder de sociale zekerheid van een

¹⁰⁴ *Vl. Parl. Stuk 2001 (2003-2004) – Nr. 1*, p. 4.

¹⁰⁵ Besl. VI. Reg. van 6 december 2002 houdende oprichting van een expertencommissie ter voorbereiding van de afstemming van de regelgeving Vlaamse zorgverzekering op de Europese regelgeving, *B.S. 4/6/2003*. Deze commissie bestond uit: Liesbeth Van Rompaey (voorzitster), Bea Cantillon, Frank Ingelaere, Yves Jorens, Paul Van Orshoven, Steven Vansteenkiste, Hendrik Vos (Min. Besl. van 9 december 2002 houdende samenstelling van de expertencommissie ter voorbereiding van ..., niet gepubliceerd)

¹⁰⁶ De nieuwe bevoegdheidsmaterie zal aan de administratie moeten worden bekend gemaakt door middel van opleidingen en een te ontwikkelen handboek.

¹⁰⁷ Decreet van 30 april 2004, zie noot 100. Het oorspronkelijke voorstel van decreet bevatte werkelijk 1 extra artikel (zie *Vl. Parl. Stuk 1970 (2003-2004) Nr. 1*).

andere lidstaat (volgens verordening 1408/71) niet onder het personeel toepassingsgebied valt van het decreet. De andere nieuwe paragraaf, 2ter, stelt dat iemand uit een andere lidstaat die in Vlaanderen werkt, zich verplicht moet aansluiten bij de Vlaamse zorgverzekering. Werkt die buitenlander in het gebied Brussel-Hoofdstad, dan kan die vrijwillig aansluiten. Bovendien is de voorwaarde van verblijf op het Nederlandstalige grondgebied ingetrokken.

De Europese Commissie nam met deze wijzigingen echter geen genoegen, en zette haar inbreukprocedure tegen België/Vlaanderen verder (DT 12/01/05). Er was een aanpassing vergeten, namelijk personen uit een andere lidstaat die vrijwillig verzekerd zijn in het gebied Brussel-Hoofdstad moeten nog steeds regularisatiebijdragen betalen als zij onmiddellijk aanspraak willen maken op een zorguitkering (art. 5, lid 2). Dit botst met het principe van de gelijkschakeling van verzekerde tijdvakken binnen de Europese Unie (Verordening 1408/71, art. 18). Om dit te verhelpen, is op 16 november 2005 opnieuw een decreetswijziging goedgekeurd in het Vlaams Parlement.¹⁰⁸ Vlaams Minister van Welzijn, Inge Vervotte, wijst er bovendien op dat deze aanpassing verder gaat dan de Europese eisen.¹⁰⁹ De nieuwe decreetswijzigingen laten immers toe dat ook personen die van Wallonië naar Vlaanderen of Brussel verhuizen, geen regularisatiebijdragen of wachttijden moeten doorlopen (zie noot 43).

De uitbreiding van het personele toepassingsgebied van de Vlaamse zorgverzekering was echter nog niet voldoende. De Vlaamse zorgverzekering was hiermee nog niet aangepast aan het vrij goederen- en dienstenverkeer.

Daarvoor is op 15 april 2005 (zie noot 100) een artikel 2bis toegevoegd aan het Vlaams Regeringsbesluit Procedure Zorgverzekering (zie noot 14). Dit nieuwe artikel schakelt zorgvoorzieningen en professionele zorgverleners uit andere lidstaten gelijk met de door de Vlaamse Regering erkende zorgvoorzieningen en zorgverleners in Vlaanderen. Hiermee komt de Vlaamse Regering tegemoet aan de jurisprudentie van het EHJ (zie 2.2.f). Rechthebbenden moeten beroep kunnen doen op zorg die wordt verleend in eender welke lidstaat.¹¹⁰

c) Evaluatie van de recente aanpassingen

¹⁰⁸ Plenair goedgekeurd Ontwerp van decreet houdende wijziging van het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering, *VI. Parl. Stuk 376 (2004-2005) – Nr. 3* (nog niet gepubliceerd). In het oorspronkelijk ontwerp van dit decreet werden nog andere zaken geregeld, zoals een eenmalige regularisatie voor laattijdig verzekerden en de mogelijkheid van een administratieve boete voor personen die hun bijdrage meermaals niet hebben betaald. Deze zaken zijn echter al eerder in andere wetgevende teksten opgenomen (zie noot 37 en 39).

¹⁰⁹ *VI. Parl. Stuk 376 (2004-2005) – Nr. 2*, p. 4.

¹¹⁰ De erkenning van residentiële voorzieningen in andere lidstaten is in elk geval noodzakelijk vanuit de toepassing van verordening 1408/71. Een discussiepunt zou kunnen zijn of de erkenning van residentiële voorzieningen ook noodzakelijk is vanuit het vrij verkeer van diensten. In het Smits en Peerbooms-arrest (EHJ 12/07/2001, C-157/99) oordeelt het EHJ namelijk dat de vrije mobiliteit voor zorg in hospitalen rechtmatig kan worden belemmerd, en wel omwille van de nood aan zorgvuldige nationale planning van hospitalen omwille van budgettaire redenen. De vraag is of deze redenering ook kan worden uitgebreid naar andere intramurale zorginstellingen.

De 1-artikel oplossing – of in het Vlaamse geval de 2-paragrafen oplossing¹¹¹ – om de Vlaamse zorgverzekering aan de Europese coördinatierregels aan te passen, is enkel mogelijk dankzij het feit dat de Europese coördinatierregels geen gevolgen hebben voor de intrastatelijke regels. De Europese coördinatie vraagt geen inhoudelijke aanpassing van nationale regels. De toepassing van nationale regels moet alleen ook openstaan voor migrerende personen. Op het eerste gezicht heeft dit weinig gevolgen. Toch brengt deze coördinatie merkwaardige consequenties met zich mee: de internationale migrant zal anders behandeld worden dan de intergewestelijke migrant (Expertencommissie 2003: 8-12). Zo kan een Fransman die in Vlaanderen werkt een beroep doen op de Vlaamse zorgverzekering, maar de Waal die over de taalgrens komt werken niet.

Op het eerste gezicht lijkt hiermee het gelijkheidsbeginsel geschonden, maar volgens sommige juristen gaat het in plaats van ongelijke behandeling om de behandeling van ongelijke gevallen (Vansteenkiste 2004: 59; DS 10/12/2004). Zowel de Waalse regering als de Franse Gemeenschapsregering hebben echter op 10 december 2004 een beroep tot vernietiging van zowel de nieuwe paragrafen als het hele Decreet Zorgverzekering ingediend.¹¹² Ook onderzoekers vinden deze situatie moeilijk verdedigbaar (Ruz Torres 2004: 77). Het Europees Hof van Justitie heeft hierover namelijk steeds consequent geoordeeld (Goyens 2002: 67).

Een mogelijke andere merkwaardige consequentie zou zijn dat wanneer een internationale migrant onder de Vlaamse zorgverzekering valt, deze persoon ook recht zou hebben op een tenlasteneming voor residentiële zorg in Wallonië (Goyens 2002: 67).¹¹³ Het argument hiervoor luidt dat voor de internationale migrant het vrij verkeer van diensten namelijk van toepassing is op het grondgebied van hele lidstaten. Of deze consequentie zich daadwerkelijk voordoet, zal echter verschillen van geval tot geval.¹¹⁴ Hier komt dan ook (opnieuw) de enorme complexiteit van de Europese coördinatierregels tot uiting.

Neem als voorbeeld een Fransman die in Vlaanderen heeft gewerkt, en dus verplicht aangesloten is bij de Vlaamse zorgverzekering. Deze persoon wordt zorgbehoevend, en gaat verblijven in een Waals verzorgingstehuis. Wanneer deze Fransman zijn domicilie heeft in België, dan zal hij vermoedelijk geen recht hebben op een Vlaamse zorguitkering. In dit geval zijn de bevoegde lidstaat (waar de persoon verzekerd is), de verblijfslidstaat en de

¹¹¹ De laatste wijzigingen hebben heel wat meer paragrafen ingevoerd, (zie plenair goedgekeurd Ontwerp van decreet houdende wijziging van het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering, *VI. Parl. Stuk 376 (2004-2005) – Nr. 3* (nog niet gepubliceerd), maar de gehanteerde strategie bleef ongewijzigd.

¹¹² Arbitragehof, rolnummer 3194 en 3195, de rechtzitting vond plaats op 12/10/2005, maar tot op heden (19/12/2005) volgde nog geen uitspraak. Dit is de derde keer dat vanuit Waalse hoek de vernietiging van het Decreet Zorgverzekering wordt gevraagd. Voor de eerdere beroepen tot vernietiging: zie noot 7.

¹¹³ Doordat de voorwaarde van verblijf op het Nederlandstalige grondgebied is geschrapt (zie 2.3.b), kunnen alle rechthebbenden een zorguitkering krijgen voor niet-residentiële zorg ook wanneer ze in Wallonië wonen. Voor een zorguitkering bij residentiële zorg geldt nog steeds de erkenningsvoorwaarde van de betrokken voorziening, en de Vlaamse Regering erkent geen Waalse zorgvoorzieningen. Daardoor kunnen Vlaamse of Brusselse rechthebbenden op een zorguitkering die uitkering niet bekomen bij verblijf in een Waalse zorgvoorziening.

¹¹⁴ Ik dank prof. Yves Jorens voor deze bemerking

woonlidstaat namelijk identiek, namelijk België. Daarom is dit geen grensoverschrijdende zaak, zodat uitsluitend de wetgeving van de bevoegde lidstaat van kracht is. Bij domiciliëring in het Waalse verzorgingstehuis wordt de Fransman gelijk behandeld als de Vlaamse zorgverzekerde.

Wanneer de Fransman echter zijn domicilie heeft buiten België, dan is het voorbeeld wel een grensoverschrijdende zaak. In dit geval zoekt de Fransman zorg buiten zijn woonstaat, en is het vrij verkeer van diensten van toepassing. Wanneer dit vrij dienstenverkeer inderdaad van toepassing is op het hele grondgebied van de lidstaten, dan zal de Fransman uit het voorbeeld, in tegenstelling tot een Vlaming, recht hebben op een Vlaamse zorguitkering voor residentiële zorg in Wallonië.

Het mag duidelijk zijn dat in de bespreking van dit hypothetisch voorbeeld veel onzekere, voorwaardelijke bepalingen zitten, zoals “Als het vrij dienstenverkeer van toepassing is op het hele grondgebied, dan...”. Niemand kan hiervan een feilloze interpretatie geven zolang het EHJ geen oordeel heeft geveld dat zeer nauw aansluit bij deze situatie. De uitkomsten van de arresten van het EHJ zijn namelijk erg onvoorspelbaar, en de criteria die het Hof gebruikt zijn niet steeds even duidelijk (Jorens e.a. 2005: 45). Vanuit de stelling dat het Europees sociaal beleid vorm krijgt buiten het sociale – zoals verwoord door Leibfried & Pierson (1995) en De Swaan (2003) – is dit geen onbelangrijke vaststelling. Dat het EHJ nog geen arrest heeft geveld dat bij de analyse van de Vlaamse zorgverzekering als degelijke leidraad kan dienen, is op zich niet verwonderlijk. De Vlaamse zorgverzekering is namelijk een Europees unicum¹¹⁵: een gedecentraliseerde sociale zekerheidsvoorziening¹¹⁶. Hoe het EHJ zal omgaan met het feit dat sociale voorzieningen slechts van toepassing zijn op een deel van het grondgebied van een lidstaat, is nog onduidelijk.

d) De nood aan alternatieven om de zorgverzekering aan te passen?

Binnen de expertencommissie bestond geen unanimitéit over het voorgelegde advies, en dus over de tactiek die de Vlaamse regering heeft toegepast. Twee leden voegen aan het eindverslag van de commissie een afwijkende mening (*‘dissenting opinion’*) toe (Expertcommissie 2003: 14-17). Elk vanuit hun achtergrond komen Bea Cantillon en Paul Van Orshoven tot de vaststelling dat de regelgeving van de zorgverzekering niet met één artikel aan de Europese regels is aan te passen. Hiervoor hebben ze twee motieven.

Ten eerste stellen zij dat de Europeesrechtelijke regels met betrekking tot de zorgverzekering ook *binnen* België van toepassing zijn. Met andere woorden, de eenvoudige aanpassing van het decreet zou impliceren dat de Vlaamse zorgverzekering ook voor de intergewestelijke migrant toegankelijk is. Dat komt niet omdat Europa dit oplegt, wat een inbreuk op het subsidiariteitsbeginsel zou betekenen, maar omdat België zichzelf de principes van het vrij verkeer heeft opgelegd. In de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der

¹¹⁵ Van Rompay in de Commissie voor Welzijn, Volksgezondheid en Gelijke Kansen van het Vlaams Parlement, *VI. Parl. Stuk 2001 (2003-2004) – Nr. 1*, p. 5 en 8.

¹¹⁶ Hoewel de Vlaamse zorgverzekering internrechtelijk een sociale bijstandsvoorziening is.

instellingen¹¹⁷ (art. 6, §1, VI, derde lid) staat dat de principes van het vrij verkeer van personen, goederen, diensten en kapitaal ook internrechtelijk van toepassing zijn. Een cruciaal aspect is echter dat het hier gaat om een bepaling die het economisch beleid van de gewesten regelt. De centrale vraag is daarom of de Vlaamse zorgverzekering een onderdeel is van het Vlaamse economische beleid.

De Europese redenering zou zijn dat zorgverlening een economische dienst is¹¹⁸, en dat de zorgvergoeding het vrij verkeer van zorgbehoevenden en zorgverstrekkers niet mag remmen. De hier net aangehaalde kwestie moet echter niet door Europa, maar internrechtelijk worden beoordeeld, vermits de lidstaten vrij zijn in de invulling van hun decentralisatie. De juridische experts binnen de meerderheid van de expertencommissie zijn van oordeel dat, moest het arbitragehof zich over deze kwestie moeten uitspreken, het arbitragehof de zorgverzekering niet als een economisch beleid zou classificeren. Bovendien heeft het arbitragehof de Vlaamse zorgverzekering eerder al als bijstandsbeleid gecatalogeerd (zie noot 7), en zal dit vermoedelijk onderscheiden van economisch beleid.

Volgens mijn mening is de beoordeling van de Vlaamse zorgverzekering als niet-economisch beleid echter naast de kwestie. Het kernelement bevindt zich een stap eerder in de redenering. De vraag is of het kopen van zorg op de zorgmarkt of het zoeken naar werk ook naar Vlaams/Belgisch recht een economische activiteit is, en zo ja, of bijstandsregelingen het vrij verkeer van die economische activiteiten mogen hinderen. Walen die in Vlaanderen werk zoeken, zouden kunnen aanvoeren dat zij niet dezelfde sociale rechten genieten als Vlamingen of personen uit andere lidstaten die in Vlaanderen werken. Indien de zaak op deze manier moet worden bekeken, dan sluit de kwestie nauw aan bij de argumentatielijn van het EHJ. Een van de consequenties van het volgen van deze argumentatie zou zijn dat Walen die in Vlaanderen werken zich ook moeten kunnen aansluiten bij de Vlaamse zorgverzekering. Een ander gevolg zou zijn dat Vlamingen ook in Waalse residenties recht zouden hebben op een zorguitkering. De achterliggende vraag in deze kwestie blijft natuurlijk in hoeverre het arbitragehof rekening houdt met de Belgische politieke constructie en de gevoeligheden daar rond.

De dissidente experts geven nog een tweede reden waarom de huidige aanpassing van de Vlaamse zorgverzekering niet voldoet. Ze stellen dat een strikt juridische bijsturing van de Vlaamse zorgverzekering niet opportuun is. Er kunnen namelijk grote vraagtekens geplaatst worden bij de financiële houdbaarheid en de sociale doelmatigheid van de zorgverzekering. Dit heeft alles te maken met het stramien aan de hand waarvan de Vlaamse zorgverzekering is opgebouwd. De zorgverzekering hanteert een Beveridgeaans verzekeringssysteem: alle burgers betalen dezelfde forfaitaire bijdrage, en alle begunstigden krijgen nagenoeg dezelfde forfaitaire uitkeringen. Doordat iedereen dezelfde bijdrage moet betalen, mag die bijdrage de draagkracht van de minstbedeelden niet overstijgen. Daardoor blijven de inkomsten van het

¹¹⁷ Omwille van deze wet vierten we dit jaar 25 jaar staats hervorming, hoewel de eerste staats hervorming van 1970 dateert (grondwetswijziging van 24/12/1970, *B.S. 31 december 1970*).

¹¹⁸ Dit is vaste rechtspraak van het EHJ (o.a. EHJ 28/04/1998, Kohll-arrest C-158/96, punten 20 en 29, EHJ 12/07/2001, Vanbraekel-arrest C-368/98, punten 41 en 42.)

gehele systeem laag, en voor de toekomst zelfs te laag (SERV 2005:704).¹¹⁹ Met zulke lage inkomsten kan de zorgverzekering nooit een volwaardige bescherming bieden. Bovendien is het systeem van forfaitaire uitkeringen sociaal ondoelmatig. Er wordt namelijk geen onderscheid gemaakt tussen de verschillende hulpbehoevenden, terwijl hun kosten vaak zeer uiteenlopend zijn. Andere nadelen van forfaitaire uitkeringen zijn het ontbreken van een kwaliteitscontrole en een sturingsmechanisme: de markt van de zorgverlening ontsnapt aan alle controle. Vanuit deze inhoudelijke opmerkingen is het niet onwaarschijnlijk dat de Vlaamse zorgverzekering vroeg of laat toch moet worden bijgestuurd. Volgens Cantillon en Van Orshoven hadden de inhoudelijke dimensies de juridische aanpassing van de zorgverzekering mee moeten sturen.

e) Alternatieve wijzigingen van de Vlaamse zorgverzekering

In hun afwijkende mening stellen Cantillon en Van Orshoven een alternatief voor. De Vlaamse zorgverzekering zou kunnen worden omgevormd in een uitsluitend verstrekkingensysteem, waarbij uitkeringen reële kosten compenseren. Om dit te organiseren, wordt een systeem van zorgcheques voorgesteld, en een financiering aan de hand van inkomensgebonden bijdragen.¹²⁰ Deze hervorming moet de zorgverzekering van verschillende kwalen tegelijk verlossen. Ten eerste verhogen verstrekkingen de sociale doelmatigheid. Zo dekken ze reëel gemaakte kosten, en kan er een kwaliteitsbewaking plaatsvinden. Ten tweede wordt het stelsel financieel zekerder. Ten slotte zou dit systeem de zorgverzekering opnieuw een Vlaamse verankering moeten geven door te ontsnappen aan de Europese coördinatieregels. Dit laatste is echter weinig waarschijnlijk.

Ook wanneer de zorgverzekering uitsluitend verstrekkingen vergoed, blijft het een sociaal zekerheidsstelsel volgens de Europese interpretatie (zie 2.2.b), en valt de zorgverzekering nog steeds onder verordening 1408/71. Enkel wanneer de financiering op basis van algemene overheidsinkomsten wordt gebaseerd, dus geen bijdragen (en dat wordt strikt geïnterpreteerd), kan de exporteerbaarheid van de zorgverzekering eventueel worden vermeden (zie 2.2.d). Echter, ook dan zal de Vlaamse zorgverzekering grensoverschrijdende situaties kennen, en wel op basis van het vrij verkeer van diensten (zie 2.2.f). Dit blijkt uit de al eerder aangehaalde Decker- en Kohl-arresten (zie noot 96). De verregerende consequentie van deze arresten is dat exporteerbaarheid van Vlaamse zorguitkeringen niet kan worden vermeden, zelfs al zijn er theoretische mogelijkheden om die exporteerbaarheid volgens Vo. 1408/71 wel te vermijden. Telkens is het vrij verkeer van goederen en diensten in het geding en zal dit primair Europees recht boven het secundair Europees recht gaan. Dit toont dan ook aan dat de

¹¹⁹ Dit probleem wordt al erkend door een lichte differentiëring in de bijdragen (zie 1.2.c). Er wordt voorlopig echter niet fundamenteel afgeweken van het Beveridgeaanse bijdragesysteem. Dit zou nochtans kunnen door, bijvoorbeeld, inkomensgebonden bijdragen te heffen. Vansteenkiste (2003: 6) wijst er echter op dat Vlaanderen hiervoor wel bevoegd is, maar dat er geen regeling bestaat voor een concrete uitwerking in het tweetalig gebied Brussel Hoofdstad. Hierdoor blijft de optie van inkomensgebonden bijdragen voorlopig een theoretische optie.

¹²⁰ Wie het ontstaan van de Vlaamse zorgverzekering heeft gevolgd, weet dat deze organisatievorm (verstrekkingen, zorgcheques) het oorspronkelijke doel waren van de beleidsmakers. Dit wordt erkend door de dissidente experts.

ontwikkeling van het primair Europees recht fundamenteel is, en dat dit consequenties heeft buiten het initieel beoogde domein, namelijk op het vlak van nationale sociale voorzieningen.

2.4. *Wat met de modernisering van de Europese regelgeving?*¹²¹

Zoals eerder al aangegeven, wordt de coördinatieverordening 1408/71 gemoderniseerd. Uit de bespreking van verordening 1408/71 en de toepassing op de wetgeving van de Vlaamse zorgverzekering blijkt hoe complex deze materie is. Europa is zich daarvan bewust, en op de Europese Raad van Edinburgh (1992) werd een oproep gelanceerd om de verordening te vereenvoudigen. Naast de complexiteit zijn er nog andere elementen die om een hervorming van de verordening vragen, namelijk de sterke ontwikkelingen op de arbeidsmarkt, van de medische mobiliteit en het landschap van sociale beschermingsformules (Belgische Regering 2001: 1). Bovendien is het aangewezen de verordening aan te passen aan de gegroeide jurisprudentie.

Aan de oproep tot vereenvoudiging werd in 1996 een speciale top gewijd (Stockholm). En vervolgens werd het initiatief opgenomen in het overkoepelende SLIM-project: *Simpler Legislation for the Integrated Market* (zie EC 1996). In 1998 legde de Europese Commissie een voorstel ter vereenvoudiging van verordening 1408/71 voor aan de Europese Raad.¹²² Behalve een vereenvoudiging van de bestaande regels, staan ook belangrijke modernisering in het voorstel. Zo wil men een forse uitbreiding van het personele toepassingsgebied van de verordening. Ten eerste stelt de Commissie voor om niet enkel de actieve bevolking te beschermen, maar alle personen die onder het sociale stelsel van een van de lidstaten vallen.¹²³ Ten tweede wil de Commissie dat ook onderdanen van derde landen¹²⁴ aan het toepassingsgebied van de verordening worden toegevoegd. Sinds 1 juni 2003 is aan deze tweede uitbreiding in grote mate voldaan (zie noot 79).

Het Commissievoorstel is na een procedure van ruim vijf en half jaar¹²⁵ uitgewerkt in een nieuwe verordening (883/2004) die door de Commissie en het Europees Parlement werd ondertekend op 29 april 2004. Dit is niet toevallig twee dagen voor de recentste uitbreiding van de Unie (Kvist 2004: 304; Pieters 2005). Europese maatregelen om de sociale zekerheid bij het vrij verkeer van personen te garanderen, vereisen eenparigheid van stemmen.¹²⁶ Het is duidelijk dat een compromis makkelijker gevonden wordt met 15 dan met 25. De nieuwe verordening 883/2004 zal de bestaande verordening 1408/71 in de toekomst vervangen. Dit is echter nog niet voor morgen. Eerst moet nog een toepassingsverordening worden uitgewerkt (Pieters 2005). Zo'n toepassingsverordening moet de concrete modaliteiten voor de coördinatieprincipes vastleggen. Vermits de Europese Commissie nog niet eens een voorstel

¹²¹ Deze paragraaf steunt sterk op De Nys (2001). Enkel voor andere bronnen worden verder referenties gegeven.

¹²² COM (98) 779 final.

¹²³ Jorens (1993: 636) wijst op een voorstel van de EC uit 1991 waarin deze uitbreiding al werd bepleit (*COM (1991) 528 final*).

¹²⁴ Dit zijn landen die niet behoren tot de lidstaten waarop verordening 1408/71 van toepassing is.

¹²⁵ Zie http://europa.eu.int/prelex/detail_dossier_real.cfm?CL=nl&DosId=141180.

¹²⁶ Art. 42, tweede lid (oud art. 51), Verdrag tot oprichting van de EG.

van zo'n toepassingsverordening heeft ingediend, zal het invoegen treden van verordening 883/2004 nog verschillende jaren op zich laten wachten.

a) Vergelijking van verordening 1408/71 met verordening 883/2004

Een artikelsgewijze vergelijking van de nieuwe en de oude verordening toont aan dat de formulering van de coördinatieregels sterk vereenvoudigd is. De inhoud van de artikels die van toepassing zijn op de zorgverzekering, namelijk de eerste twee titels en het eerste hoofdstuk van de derde titel, is echter niet veel veranderd, en al helemaal niet veel gemoderniseerd.

De belangrijkste veranderingen zijn:

- het personele toepassingsgebied slaat in verordening 883/2004 op alle 'onderdanen' waarop de sociale zekerheidswetgeving van toepassing is, niet op 'werknemers', 'zelfstandigen' en 'studenten' (art. 2).¹²⁷
- het materiële toepassingsgebied kende twee kleinere uitbreidingen. Aan uitkeringen bij moederschap zijn ook vaderschapsuitkeringen toegevoegd, en een nieuwe categorie zijn de uitkeringen bij vervroegde uitkering.¹²⁸ Een aparte categorie voor niet-medische zorg is niet toegevoegd aan het toepassingsgebied.
- 'prestaties die slechts op een gedeelte van het nationale grondgebied worden toegekend' worden niet meer als afzonderlijke categorie behandeld. In de oude verordening vielen niet-contributieve prestaties die slechts op een gedeelte van het nationale grondgebied worden toegekend buiten het werkingsgebied van de verordening (zie 2.2.d). In de nieuwe verordening wordt van deze categorie van prestaties niet meer gesproken.

De inhoudelijke veranderingen blijven beperkt. Nochtans was een belangrijkere modernisering aangewezen. De nieuwe verordening houdt geen rekening met de gegroeide jurisprudentie over het vrij verkeer van goederen en diensten.¹²⁹ Hierdoor zullen in de toekomst twee beoordelingscriteria blijven bestaan. De tendens waarbij het vrij verkeer van goederen en diensten (de rechtspraak op basis van het Verdrag van de Europese Gemeenschap) de overmacht krijgt op het vrij verkeer van personen (het coördinatiestelsel volgens de verordening) – zeker wat betreft ziekte (Palm 2005) – wordt dus niet gestopt. Of specifieke prestaties van de Europese welvaartsstaten – door algemene middelen gefinancierd en aanvullend op het sociale zekerheidsstelsel – in de toekomst nog langer beperkt worden tot het nationale grondgebied is niet afhankelijk van verordening 1408/71 of 883/2004. Het is de toekomstige ontwikkeling van de nieuwe richtlijn over diensten in de interne markt en de richtlijn over diensten van algemeen belang die een beperkte nationale bescherming van de welvaartsstaat mogelijk of onmogelijk zal maken. De kans voor een verrijkende modernisering, namelijk door beide systemen te integreren in één verordening, is gemist

¹²⁷ Nog steeds worden ook de gezinsleden van deze personen, de staatslozen en vluchtelingen vermeld.

¹²⁸ Deze soort van uitkeringen werd ook al vermeld in verordening 1408/71, maar niet als afzonderlijke categorie (zie art. 12).

¹²⁹ Volgens Jorens e.a. (2005: 15) moet de verordening deze regels niet incorporeren, maar moet er wel minstens naar verwezen worden. Op basis van de verordening lijkt die verordening nu het enige mechanisme te zijn op basis waarvan sociale bescherming bij EU-migratie geregeld wordt.

(Palm 2005). Nochtans dringt het afstemmen van de richtlijnen voor de interne markt met principes die het Europese gezondheidsbeleid moeten beschermen zich op (Mossialos & McKee 2002: 191, 209).

b) Impact van de nieuwe verordening op de Vlaamse zorgverzekering

De drie inhoudelijke wijzigingen in verordening 883/2004 zoals hierboven geschetst, hebben geen directe impact op de regels van de Vlaamse zorgverzekering. Er kan dan ook besloten worden dat wanneer de nieuwe verordening van kracht wordt, dit geen gevolgen zal hebben voor de zorgverzekering.

3. Besluit

De Europese regelgeving hertekent de Vlaamse zorgverzekering tot een – voor de Belgische gevoeligheden – moeilijk houdbare structuur.

De Vlaamse zorgverzekering wil, in een samenleving waarin het aanbod aan zorg slinkt maar de vraag ernaar toeneemt, niet-medische zorg betaalbaar houden. Hiervoor werd een Beveridgeaans systeem opgezet: iedereen betaalt vrijwel een zelfde bijdrage en alle begunstigen krijgen vrijwel dezelfde uitkering. Volgens de oorspronkelijke regels konden enkel personen die in Vlaanderen of Brussel wonen lid worden en uitkeringen genieten van de zorgverzekering. Het was bovendien aanvankelijk de bedoeling enkel Vlaamse zorgverleners te ondersteunen. Deze oorspronkelijke regels botsten echter met de Europese wetgeving inzake het vrij verkeer van personen en diensten.

Ten eerste moet de Vlaamse zorgverzekering, in plaats van het woonlandprincipe, het werklandprincipe hanteren als aansluitingsvoorwaarde. Ten tweede mag ook de uitkering van de zorguitkering niet afhangen van een woonplaatsvereiste. Vervolgens moeten periodes waarin iemand voor ziekte verzekerd was in een andere lidstaat erkend worden als verzekerde periodes voor de Vlaamse zorgverzekering. Bovendien moeten zorgverleners uit andere lidstaten worden erkend.

De meeste van de noodzakelijke aanpassingen zijn ondertussen uitgevoerd, of staan op stapel. Dit gebeurde op een juridisch minimalistische methode die steunt op de basisidee dat de Europese bepalingen geen impact hebben op de internrechtelijke regels. Dit kan merkwaardige situaties creëren. Zo kunnen intranationale arbeidsmigranten, namelijk inwoners van Wallonië die in Vlaanderen werken, zich niet aansluiten bij de Vlaamse zorgverzekering, terwijl arbeidsmigranten uit andere lidstaten die in Vlaanderen komen werken dit wel kunnen. Voor het krijgen van een zorguitkering voor residentiële zorg doet zich een zelfde situatie voor. Vlamingen kunnen een zorguitkering voor residentiële zorg ontvangen wanneer ze verblijven in een zorginstelling eender waar in Europa, behalve in Wallonië.

Een inschatting maken van hoe het Europees Hof van Justitie (EHJ) met deze situatie zou omgaan, is niet mogelijk. Daarvoor is er geen nauw aansluitend precedent voorhanden. Dat is

niet verwonderlijk. De Vlaamse zorgverzekering is namelijk een gedecentraliseerde sociale zekerheidsvoorziening die slechts van toepassing is op een deel van het grondgebied van een lidstaat. Dit is naar Europees recht (voorlopig) een unicum.

De houdbaarheid naar Belgisch recht is volgens mij verre van zeker, zowel wat betreft de toepassing van het gelijkheidsbeginsel als wat betreft de toepassing van het vrij verkeer van personen, goederen en diensten binnen de Belgische constellatie. Twee bij het arbitragehof hangende zaken kunnen in de nabije toekomst hierover misschien meer duidelijkheid geven.

Literatuuropgave

- Barr N. (1992), 'Economic Theory and the Welfare State: A Survey and Interpretation', in: *Journal of Economic Literature*, Vol. XXX (June), p. 741-803.
- Bean C., Bentilila S., Bertola G., Dolado J. (1998), *Social Europe. One For All?*, Centre for Economic Policy Research, London, 110 p.
- Belgische Regering (2001), 'Parameters with a view to modernising regulation n°1408/71, Explanatory note by the Belgian Presidency', 12 p., (Opgenomen in de documentatie van de expertencommissie die in opdracht van de Vlaamse Regering de incongruentie tussen de Vlaamse zorgverzekering en de Europese regelgeving moest onderzoeken.)
- Breda J. (1998), Onderzoeksrapport: *Zorgverzekering en innovaties, Een studie van recente buitenlandse ervaringen*, in opdracht van de Vlaamse Minister van Financiën, Begroting en Gezondheidsbeleid, onderzoeksgroep welzijn en de verzorgingsstaat, Antwerpen, 39 p.
- (2004), 'Waarom een zorgverzekering?', in: *BTSZ*, Vol.46 (1), p. 19-32.
- Breda J., Geerts J., Teugels S. (2003), 'Sociale Zorg als nieuw sociaal risico', in Cantillon e.a., *De nieuwe sociale kwesties*, Garant, Antwerpen- Apeldoorn, p. 105-117.
- Cantillon B. (1999), 'Samenvatting en beleidsconclusies: naar een herstel van het evenwicht tussen arbeid, gezin en verzorgingsstaat', in: Cantillon (red.), *De welvaartsstaat in de kering*, Pelckmans, Kapellen, p. 241-282.
- (2004), 'De noodzakelijke heroriëntering van de Vlaamse zorgverzekering', in: *BTSZ*, Vol. 46 (1), p. 9-16.
- Deffet M., Nuyens C. (1999), 'Essay over de afgeleide rechten', in: *BTSZ*, 3^e trim., p. 661-673.
- Deleeck H. (2001), *De architectuur van de welvaartsstaat opnieuw bekeken*, Acco, Leuven / Leusden, 482 p.
- Demeester W. (1994), 'Beleidsconclusies', in: Cantillon e.a. (red.), *Ouderen in solidariteit, Vlaams Welzijnscongres, Visies en Beleid*, Kluwer Editorial, Zaventem, p. 161-170.
- De Nys V. (2001), 'Vereenvoudiging van de EU-verordening 1408/71', in: *Expat News*, nr. 9, 12 p.
- De Swaan A. (2003), 'Europees beleid zonder Europese politiek', in: *De Gids*, Vol. 166(5), p. 313-328.
- DS, De Standaard, krantenartikels:
- 07/05/2004, 'Nieuwe ambities voor Europa', opinieartikel van Mia De Vits, Max van den Berg, Alain Clauwaert, Lodewijk de Waal, Anne Van Lancker, Ieke van den Burg.
 - 10/05/2004, 'Europa is wel sociaal, niet socialistisch', opinieartikel van Marc De Vos.
 - 12/05/2004a, 'Sociaal Europa is een pleonasme', opinieartikel van Annemie Neyts en Gwendolyn Rutten.
 - 12/05/2004b, 'SP.A schiet in eigen voet', opinieartikel van Ivo Belet.
 - 10/12/2004, 'Walen weer naar arbitragehof'.
 - 21/06/2005, 'Zorgpremie blijft knelpunt'.
- DT, De Tijd, krantenartikel: 12/01/2005, 'Zorgverzekering nog eens aan Europa aangepast'.
- EC (Europese Commissie) (1996), 'Report of the Commission on the SLIM Pilot Project', *COM (1996) 559 final*.
- (2002), Schrijven van de EC, DG Werkgelegenheid en Sociale Zaken betreffende 'Decreet van het Vlaams Parlement van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering' aan F. Van Daele, Permanent Vertegenwoordiger van België bij de EU, 22/04/2002, 5 p. (Opgenomen in de documentatie van de expertencommissie die in opdracht van de Vlaamse Regering de incongruentie tussen de Vlaamse zorgverzekering en de Europese regelgeving moest onderzoeken.)
- (2004), 'Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's – Witboek over diensten van algemeen belang', *COM (2004) 374 def*.
- Expertcommissie (2003), 'Verslag van de expertencommissie Europese regelgeving aan de Vlaamse Regering', 17 p.

- Falkner G. (1998), *Social Policy in the 1990s, Towards a corporatist policy community*, Routledge Research in European Public Policy, London, 254 p.
- (2000), 'The treaty on European Union and its revision, Sea change or empty shell for European social policies?', in: Kuhnle S. (ed.), 2000, *Survival of the European Welfare State*, Routledge (ECPR Studies in European Political Science), London, p. 185-201.
- Goyens F. (2002), 'Vlaamse zorg in EG-Verordening nr. 1408/71', in: *Tijdschrift voor Sociaal Recht*, afl. 1, p. 29-69.
- Houdijk J.C.A. (2004), 'Zorg & mededinging: meer marktwerking, meer mededingingsrecht', in: *Nederlands Tijdschrift voor Europees Recht*, nr. 7 (juli), 181-196.
- Jorens Y. (1993), 'Europees sociale zekerheidsrecht, algemene bepalingen (titel I) en aanstelling van de toe te passen wetgeving (titel II), in: *BTSZ*, 3^e trim., p. 635-661.
- Jorens Y., Buysse S., Kessler F., Klosse S., Schulte B. (2003), *Grensoverschrijdende arbeid en sociale zekerheid: de relatie tussen België en zijn buurlanden: Duitsland, Frankrijk en Nederland – Een voorbereidende studie*, Academia Press, Gent, 217 p.
- Jorens Y., Coucheir M., Van Overmeiren F. (2005), *Access to health care in an internal market: impact for statutory and complementary systems*, Ghent University, Ghent, 80 p.
- Jousten A. (2004), 'Assurance-Dépendance en Belgique: réflexions d'un économiste', in: *RBSS*, Vol. 46 (1), p. 93-110.
- Kvist J. (2004), 'Does EU enlargement start a race to the bottom? Strategic interaction among EU member states in social policy', in *Journal of European Social Policy*, Vol. 14 (3), p. 301-318.
- Leibfried S., Pierson P. (1995), *European Social Policy, Between Fragmentation and Integration*, the Brookings Institution, Washington D.C., 492 p.
- (1996), 'Social Policy', in: Wallace H., Wallace W. (ed.), *Policy-Making in the European Union*, Oxford University Press, Oxford, p. 185-207.
- Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (NL) (2000), *Grenze(n)loze zorg, Het Nederlandse zorgstelsel in internationaal-rechtelijk perspectief*, Den Haag, 77 p.
- Mossialos E., McKee M. (2002), *EU Law and the Social Character of Health Care*, P.I.E.-Peter Lang, Bruxelles, 259 p.
- Ohlin-rapport (1956), *Les aspects sociaux de la coopération économique européenne, Rapport d'un groupe d'experts*, Bureau international du Travail, Genève, 212 p.
- Pacolet J. (2004), 'Discussie over de introductie van een zorgverzekering in de EU', in: *BTSZ*, Vol. 46 (1), p. 111-137.
- Palm W. (2005), 'De betekenis van de herziening van verordening 1408/71 voor de gezondheidssector', in: *BTSZ*, forthcoming.
- Ruz Torres R. (2004), 'Aspects économiques d'une assurance-dépendance en Belgique Francophone et Germanophone', in: *RBSS*, Vol. 46 (1), p. 69-91.
- Schokkaert E., Van Parijs Ph. (2003), 'Social justice and the reform of Europe's pension systems', in: *JESP*, vol. 13(3), 245-263.
- SERV (2005), *Sociaal-Economisch Rapport Vlaanderen 2005*, Academia Press, Gent, 836 p.
- Spaak-rapport (1956), *Rapport des Chefs de Délégation aux Ministres des Affaires Etrangères*, Comité Intergouvernemental créé par la conférence de Messine, Bruxelles, 135 p.
- Syrpis Ph. (2000), 'The Integrationist Rationale for European Social Policy', in: Shaw J. (ed.), *Social Law and Policy in an Evolving European Union*, Hart Publishing, Oxford - Portland, p. 17-30.
- Van Buggenhout B., Sabbe P. (1993), 'Afhankelijkheid en bejaardenzorg: een nieuw sociaal risico?', in: X, *Ouderen in Solidariteit, Vlaams Welzijnscongres 1993, Congreswerkboek*, Kluwer Editorial, Zaventem, p. 787-800.
- Van Buggenhout B., Van Rompuy L., Loosveldt G. (2001), 'I. Zorgverzekering', in: *Tijdschrift voor Sociaal Recht*, Bijzonder nummer: Ontwikkelingen van de Sociale Zekerheid 1996-2001, p. 459-484.

- Vandenbroucke F. (2002), 'The EU and social protection: what should the European Convention propose?', paper presented at the Max Planck Institute for the Study of Societies, Köln, 17/06/2002.
- Van Rompaey L., Van Buggenhout B. (2000), *Expertenstudie inzake de conformiteit van de bepalingen van het decreet van 30 maart 1999 houdende de organisatie van de zorgverzekering met de Europese regelgeving*, Instituut voor Sociaal Recht, intern rapport, 93 p.
- (2002), 'De Vlaamse zorgverzekering: de kwalificatie naar Europees versus Belgisch recht', in: *Sociaalrechtelijke Kronieken*, 3, p. 105-115.
- Vansteenkiste S. (2004), 'Vlaamse, Belgische en Europese sociale zekerheid - juridische aspecten van de Vlaamse zorgverzekering, naar Belgisch en Europees recht', in: *BTSZ*, Vol. 46 (1), p. 33-64.
- Vervotte I. (2004a), 'Regularisatiemogelijkheid voor 206.000 Vlamingen in de zorgverzekering wordt uitgewerkt', Persmededeling van het kabinet van minister Inge Vervotte, Vlaams minister van welzijn, volksgezondheid en gezin, 28 oktober 2004.
- (2004b), *Welzijn, Volksgezondheid en Gezin, Beleidsnota 2004-2009*, 80 p, beschikbaar op: <http://www.ingevervotte.be/>.
- Vlaamse Regering (2002), 'Vlaamse Regering stelt toekomst zorgverzekering veilig', Persmededeling van de Vlaamse Regering, 25 oktober 2002.
- Vlaams Zorgfonds (2003), 'Statistische analyse - situatie per 31 december 2002', opgemaakt op 11 juni 2003, 9 p., beschikbaar op: http://www.wvcvlaanderen.be/zorgverzekering/Statistieken/uitgebreid_rapport_31_december_2002.doc.
- (2004), 'Statistisch overzicht van de Vlaamse Zorgverzekering per 31 december 2003', beschikbaar op: <http://www.wvc.vlaanderen.be/zorgverzekering/documentatie/cijfers/statistiekzk/statoverzichtzorgverz2003.pdf>
- (2005), 'Statistisch overzicht van de lopende dossiers in de Vlaamse zorgverzekering per 30 september 2004, versie 27 januari 2005', beschikbaar op: <http://www.wvc.vlaanderen.be/zorgverzekering/documentatie/cijfers/statistiekzk/statrappublic30092004.pdf>.
- Vogels M. (2002), 'Zorgverzekering moet rusthuisfactuur doen dalen', Persmededeling van het kabinet van minister Mieke Vogels, Vlaams minister van welzijn, gezondheid, gelijke kansen en ontwikkelingssamenwerking, 31 oktober 2002.
- (2003), 'Beleidsbrief 2003: De Vlaamse Zorgverzekering', geraadpleegd op: www.miekevogels.be, op 2 juni 2003 (webstek niet meer beschikbaar).
- VRIND (2005), *VRIND 2004/2005*, Min. v/d Vlaamse Gemeenschap, Dep. Algemene Zaken en Financiën, Adm. Planning en Statistiek, Brussel, 434 p, beschikbaar op: http://aps.vlaanderen.be/statistiek/publicaties/stat_Publicaties_vrind2004.htm.