

Rolnummer 4318
Arrest nr. 139/2008 van 22 oktober 2008

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van de bepalingen van de titels III en IV van de wet van 26 maart 2007 houdende diverse bepalingen met het oog op de integratie van de kleine risico's in de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging voor de zelfstandigen, ingesteld door de nv « DKV BELGIUM ».

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit voorzitter M. Bossuyt, rechter P. Martens, waarnemend voorzitter, en de rechters R. Henneuse, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels en T. Merckx-Van Goey, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van het beroep en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 23 oktober 2007 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 24 oktober 2007, heeft de nv « DKV Belgium », met maatschappelijke zetel te 1000 Brussel, Bischoffsheimlaan 1-8, beroep tot vernietiging ingesteld van de bepalingen van de titels III en IV van de wet van 26 maart 2007 houdende diverse bepalingen met het oog op de integratie van de kleine risico's in de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging voor de zelfstandigen (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 27 april 2007, tweede editie).

De Ministerraad heeft een memorie ingediend, de verzoekende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de Ministerraad heeft ook een memorie van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 17 september 2008 :

- zijn verschenen :

. Mr. F. Judo, tevens *loco* Mr. J. Stuyck, advocaten bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partij;

. Mr. P. Slegers, tevens *loco* Mr. L. Depré en Mr. V. de Francquen, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers T. Merckx-Van Goey en P. Martens verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

A.1.1. De artikelen 12 tot 36 van de wet van 26 maart 2007 houdende diverse bepalingen met het oog op de integratie van de kleine risico's in de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging voor de zelfstandigen (hierna : de Wet integratie kleine risico's) wijzigen op diverse punten de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994 (hierna : de ZIV-wet). De artikelen 38 tot 50 van de Wet integratie kleine risico's wijzigen op diverse punten de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen.

Als gevolg van die wijzigingen worden de « kleine risico's » geïntegreerd in de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging voor de zelfstandigen.

A.1.2. De verzoekende partij, een private verzekeringsonderneming, zet uiteen dat die integratie tot gevolg heeft dat de private verzekeringsondernemingen aan zelfstandigen geen verzekeringsproducten meer kunnen aanbieden voor de dekking van kleine risico's, aangezien artikel 2, i), van de ZIV-wet het optreden als verzekeringsinstelling inzake de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging voorbehoudt aan « een landsbond, de Hulpkas voor ziekte- en invaliditeitsverzekering en de Kas der geneeskundige verzorging van N.M.B.S. Holding ».

Ten aanzien van het eerste middel

A.2. In het eerste middel voert de verzoekende partij een schending aan van de artikelen 10, 11, en 16 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Dat middel valt uiteen in twee onderdelen.

A.3.1.1. In het eerste onderdeel voert de verzoekende partij aan dat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden doordat de bestreden bepalingen geen rekening houden met het bestaan van privaatrechtelijke verzekeringsondernemingen die actief zijn in het kader van de verzekering van zelfstandigen voor kleine risico's.

Volgens de verzoekende partij voeren de bestreden bepalingen een verschil in behandeling in tussen, enerzijds, de in artikel 2, i), van de ZIV-wet bedoelde instellingen, die reeds actief waren op de markt van de verzekering van kleine risico's voor zelfstandigen, en die deze activiteiten ook na 1 januari 2008 kunnen voortzetten, en, anderzijds, de private verzekeringsondernemingen die ook reeds op dezelfde markt actief waren, maar *de facto* worden gedwongen hun activiteiten ter zake stop te zetten. Volgens de verzoekende partij is het evenredigheidsbeginsel geschonden, aangezien de wetgever niet uitlegt waarom beide aanbieders van die verzekeringsproducten te dezen ongelijk worden behandeld.

A.3.1.2. De Ministerraad zet uiteen dat de private verzekeringsondernemingen een andere filosofie huldigen dan de in artikel 2, i), van de ZIV-wet bedoelde instellingen. Deze laatste hebben krachtens artikel 2, § 1, van de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen als streefdoel de bevordering van het fysiek, psychisch en sociaal welzijn. Zij voeren hun activiteiten uit in een geest van voorzorg, onderlinge hulp en solidariteit, en zonder winstoogmerk. De private verzekeringsondernemingen hebben daarentegen wel een winstoogmerk, en passen daartoe de klassieke verzekerings technieken van risicoselectie, segmentatie van inschrijvers en uitsluiting van slechte risico's toe.

A.3.1.3. Volgens de Ministerraad bestaat het doel van de bestreden bepalingen erin de zelfstandigen en de loontrekkenden op het vlak van de sociale bescherming tegen kleine risico's gelijk te schakelen. Dat de private ondernemingen diensgevolge die risico's niet meer kunnen dekken, zou slechts een gevolg van die bepalingen zijn.

Overigens is het de private verzekeringsondernemingen volgens de Ministerraad niet verboden een product te blijven aanbieden dat de verplichte verzekering aanvult, bijvoorbeeld met een polis die kosten dekt die de prestaties op grond van de nomenclatuur te boven gaan. Bovendien heft artikel 47 van de Wet integratie kleine risico's met ingang van 1 januari 2008 de diensten op die door de mutualistische entiteiten waren opgericht in het kader van de vroegere vrije verzekering tegen betaling van bijdragen, gesubsidieerd door de overheid. Hun reserves werden krachtens artikel 48 van dezelfde wet verdeeld onder de aangesloten leden.

A.3.2.1. Daarnaast voert de verzoekende partij aan dat het evenredigheidsbeginsel wordt geschonden doordat de wetgever niet heeft voorzien in overgangsmaatregelen ten behoeve van de lopende verzekeringsovereenkomsten tussen zelfstandigen en private verzekeringsondernemingen ter dekking van kleine risico's, terwijl wel werd voorzien in overgangsmaatregelen ten behoeve van de lopende overeenkomsten tussen zelfstandigen en in artikel 2, i), van de ZIV-wet bedoelde instellingen. De verzoekende partij ziet niet in waarom de private ondernemingen, die hun product na de inwerkingtreding van de bestreden bepalingen niet meer kunnen aanbieden, worden geconfronteerd met een onmiddellijke inwerkingtreding, terwijl de instellingen die hun product wel kunnen blijven aanbieden, bovendien nog een overgangsregeling genieten.

A.3.2.2. De Ministerraad argumenteert dat er wel degelijk een overgangsregeling bestaat voor lopende overeenkomsten tussen zelfstandigen en private verzekeringsondernemingen. Die overgangsregeling zou niet voortvloeien uit de Wet integratie kleine risico's, maar uit artikel 22, laatste en voorlaatste lid, van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen.

Krachtens die regeling worden lopende overeenkomsten waarvan de waarborgen gelijk zijn aan of kleiner zijn dan die welke voortvloeien uit de toepassing van de wet van 9 augustus 1963, van rechtswege ontbonden op de datum waarop de betrokken personen rechthebbende worden van een verplichte verzekering. De lopende overeenkomsten waarvan de waarborgen groter zijn dan die welke voortvloeien uit de toepassing van die wet, worden op dezelfde datum evenredig verminderd.

Wat de inwerkingtreding van de bestreden bepalingen betreft, merkt de Ministerraad bovendien op dat de verzoekende partij tussen de publicatie en de inwerkingtreding van de bestreden bepalingen meer dan zeven maanden de tijd had om de nodige maatregelen te nemen.

A.4.1. In het tweede onderdeel voert de verzoekende partij aan dat de bestreden bepalingen een disproportionele eigendomsregeling uitmaken, doordat zij de private verzekeringsondernemingen de mogelijkheid ontnemen om, enerzijds, op zinvolle wijze een verzekeringsproduct aan te bieden aan potentiële klanten en, anderzijds, het aanbod voort te zetten ten aanzien van personen die reeds waren verzekerd met ingang van 1 januari 2008.

A.4.2. Volgens de verzoekende partij worden de verzekeringsovereenkomsten ter dekking van kleine risico's, afgesloten tussen zelfstandigen en private verzekeringsondernemingen, door de bestreden bepalingen dermate gewijzigd, dat ze niet meer redelijkerwijze als afdwingbaar kunnen worden beschouwd. Zodoende zouden de private verzekeringsondernemingen worden beroofd van een vermogensbestanddeel in de zin van artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, namelijk de aanspraken op de verzekeringspremies voor de jaren 2008 en volgende.

Er is volgens de verzoekende partij geen algemeen belang voorhanden dat kan verantwoorden waarom zelfstandigen die reeds een private verzekering ter dekking van kleine risico's hadden onderschreven, zich verplicht moeten aansluiten bij één van de instellingen opgesomd in artikel 2, i), van de ZIV-wet. Bovendien zou het ontbreken van overgangsmaatregelen voor die categorie van zelfstandigen, alsook het feit dat de private verzekeringsinstellingen ter zake hun activiteiten *de facto* dienen stop te zetten, het evenredigheidsbeginsel schenden.

A.4.3. De Ministerraad stelt dat de aangevoerde schending niet voortvloeit uit de bestreden bepalingen, maar uit artikel 118 van de ZIV-wet. De bestreden bepalingen zouden de in artikel 2, i), van de ZIV-wet bedoelde instellingen bijgevolg geen nieuwe leden opleveren. Daarnaast verwijst de Ministerraad naar vroegere rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, waaruit zou blijken dat het onderscheid tussen verzekeringsinstellingen en verzekeringsondernemingen grondwetsconform is.

Ten aanzien van het tweede middel

A.5. In het tweede middel voert de verzoekende partij een schending aan van de artikelen 10, 11 en 16 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 43 en 49 van het EG-Verdrag. Volgens haar zouden de bestreden bepalingen het voor verzekeringsondernemingen die zijn gevestigd in een andere lidstaat van de Europese Unie, onmogelijk maken om in België, hetzij via het vestigen van een dochteronderneming, hetzij via het verrichten van diensten, een verzekeringsproduct te blijven aanbieden ter dekking van kleine risico's voor zelfstandigen.

A.6.1. Volgens de verzoekende partij verbieden de artikelen 43 en 49 van het EG-Verdrag alle statelijke maatregelen die de vrijheid van vestiging respectievelijk de vrijheid van dienstverlening belemmeren.

Het verlenen van een monopolie aan de Belgische ziekenfondsen inzake het aanbieden van verzekeringsproducten ter dekking van kleine risico's voor zelfstandigen zou een dergelijke belemmering uitmaken, aangezien het de buitenlandse verzekeringsondernemingen onmogelijk wordt gemaakt zich in België te vestigen om die activiteit uit te oefenen of om die dienst grensoverschrijdend in België aan te bieden.

A.6.2. De verzoekende partij voert aan dat die beperking van de vrijheden van vestiging en van dienstverlening niet kan worden gerechtvaardigd op grond van de *rule of reason*. De toepassing van die uitzondering zou immers vereisen dat cumulatief aan vier voorwaarden is voldaan : de nationale maatregel moet zonder discriminatie worden toegepast, hij moet gegrond zijn op dwingende redenen van algemeen belang, hij moet geschikt zijn om het nagestreefde doel te bereiken, en hij mag niet verder gaan dan nodig is om dat doel te bereiken.

De bestreden bepalingen, die een dienst die gedurende lange tijd werd aangeboden door private ondernemingen, voortaan exclusief voorbehoudt aan bepaalde instellingen, zouden niet aan die voorwaarden beantwoorden, en dit om drie redenen. Ten eerste treden de in artikel 2, i), van de ZIV-wet bedoelde instellingen in concurrentie met de private verzekeringsondernemingen. Ten tweede worden net die ondernemingen getroffen die de betrokken diensten reeds lang aanboden. Ten derde wordt de betrokken diensten voorbehouden aan instellingen die in de lidstaat zelf zijn gevestigd, hetgeen een discriminatie zou impliceren op basis van de nationaliteit of vestigingsplaats. Die discriminatie zou niet kunnen worden gerechtvaardigd vanuit de wens om de zelfstandigen een optimale dekking inzake sociale zekerheid te geven, aangezien die doelstelling niet zou opwegen tegen het principe van Europees recht inzake de interne markt.

A.7.1. De Ministerraad voert in hoofdorde aan dat de artikelen 43 en 49 van het EG-Verdrag te dezen niet kunnen worden toegepast, aangezien de bestreden bepalingen geen onderscheid op grond van nationaliteit en vestigingsplaats maken tussen verzekeringsondernemingen.

A.7.2. In ondergeschikte orde voert de Ministerraad aan dat de artikelen 43 en 49 van het EG-Verdrag te dezen niet kunnen worden toegepast, omdat wettelijke verzekeringen aan het toepassingsgebied van die bepalingen onttrokken zouden zijn. Onder het begrip « onderneming » in de artikelen 85 en 86 van het EG-Verdrag zouden immers niet de instellingen vallen die meewerken aan het beheer van de openbare dienst van de sociale zekerheid, en dit om drie redenen. Ten eerste oefenen de ziekenfondsen geen economische activiteit uit, en streven ze geen winst na, maar vervullen zij een taak van zuiver sociale aard, gebaseerd op het solidariteitsbeginsel. Ten tweede geschiedt de financiering van de sociale zekerheid niet via kapitalisatie, maar via repartitie, waarbij de actieve verzekerden de prestaties ten gunste van de niet-actieve verzekerden financieren. Die uitkeringen hangen overigens niet af van het bedrag van de premie. Ten derde wordt het sociale karakter van de wettelijke verzekering nog meer beklemtoond door de verplichte aansluiting.

Gelet op de exclusieve bevoegdheid van de lidstaten om hun stelsels van sociale zekerheid in te richten, zou de wetgever vermogen te oordelen dat de verzekering van kleine risico's voor zelfstandigen aan een publieke instelling dient te worden opgedragen.

A.7.3. Bovendien kan die regeling volgens de Ministerraad niet als discriminatoir worden beschouwd, aangezien de bestreden bepalingen net tot gevolg hebben dat de verzekering voor kleine risico's van de zelfstandigen wordt gelijkgeschakeld met die van de werknemers. Dit zou de solidariteit die het systeem van de sociale zekerheid kenmerkt, net versterken.

Ook het feit dat de toepassing van de verplichte ziekteverzekering wordt voorbehouden aan Belgische instellingen, zou geen discriminatie uitmaken, aangezien zowel de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof als de rechtspraak van het Hof van Justitie het verschil in behandeling dat hieruit voortvloeit, reeds meermaals als gerechtvaardigd zouden hebben beschouwd.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

B.1.1. De wet van 6 juli 1964 tot wijziging van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering en het koninklijk besluit van 30 juli 1964 « houdende de voorwaarden waaronder de toepassing van

de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen tot de zelfstandigen wordt verruimd » breidden de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging, zoals die van toepassing was op werknemers, uit tot de zelfstandigen. Het pakket van verzekerde zorg werd voor de zelfstandigen evenwel beperkt tot de zogenaamde « grote risico's ». De uitsluiting van de « kleine risico's » werd verantwoord door de vrees dat de sociale bijdragen de investeringscapaciteiten van de zelfstandigen in het gedrang zouden brengen of te zwaar op het gezinsbudget zouden wegen. Een door de overheid gesubsidieerde vrije verzekering bood de zelfstandigen de mogelijkheid om zich ook tegen « kleine risico's » te verzekeren.

B.1.2. Het koninklijk besluit van 10 juni 2006 « tot wijziging van het koninklijk besluit van 29 december 1997 houdende de voorwaarden waaronder de toepassing van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, tot de zelfstandigen en de leden van de kloostergemeenschappen wordt verruimd » breidde de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging uit tot de « kleine risico's » voor personen die na 30 juni 2006 een beroepsactiviteit als zelfstandige in hoofdberoep aanvatten en voor gepensioneerde zelfstandigen die een gewaarborgd inkomen voor bejaarden genieten.

B.1.3. De wet van 26 maart 2007 houdende diverse bepalingen met het oog op de integratie van de kleine risico's in de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging voor de zelfstandigen (hierna : de Wet integratie kleine risico's) integreert voor alle zelfstandigen de « kleine risico's » in de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging. Titel III (artikelen 12 tot 37) en titel IV (artikelen 38 tot 50) van die wet worden in het onderhavige beroep bestreden.

De bepalingen van titel III wijzigen op diverse punten de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994 (hierna : de ZIV-wet).

De bepalingen van titel IV wijzigen op diverse punten de wet van 6 augustus 1990 betreffende de ziekenfondsen en de landsbonden van ziekenfondsen (hierna : de Ziekenfondswet).

Titel II van dezelfde wet, waarvan de vernietiging niet wordt gevorderd, regelt de financiering van de integratie van de « kleine risico's » in de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging van zelfstandigen.

Ten aanzien van het eerste middel

B.2. In het eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 10, 11 en 16 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Dat middel valt uiteen in twee onderdelen.

B.3. In het eerste onderdeel verwijt de verzoekende partij de bestreden bepalingen dat zij onvoldoende rekening houden met het bestaan van privaatrechtelijke verzekeringsondernemingen. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie zou zijn geschonden om twee redenen. Ten eerste zouden ondernemingen die niet worden vermeld in artikel 2, i), van de ZIV-wet en die nochtans actief waren op de markt van de verzekering van zelfstandigen tegen « kleine risico's », die producten ingevolge de bestreden bepalingen niet meer op nuttige wijze kunnen aanbieden. Ten tweede zou voor die ondernemingen niet zijn voorzien in overgangsbepalingen die het lot van lopende overeenkomsten met zelfstandigen regelen.

B.4.1. De bestreden bepalingen integreren voor de zelfstandigen de verzekering tegen « kleine risico's » in de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging. Daartoe wijzigen zij de ZIV-wet en de Ziekenfondswet op verschillende punten.

B.4.2. Die integratie heeft tot gevolg dat alleen de in artikel 2, i), van de ZIV-wet vermelde instellingen als verzekeringsinstelling kunnen optreden.

Die bepaling luidt als volgt :

« In deze gecoördineerde wet wordt verstaan :

[...]

i) onder ‘verzekeringsinstelling’, een landsbond, de Hulpkas voor ziekte- en invaliditeitsverzekering en de Kas der geneeskundige verzorging van N.M.B.S. Holding ».

De landsbonden worden door artikel 6, § 1, van de Ziekenfondswet gedefinieerd als :

« verenigingen van ten minste vijf ziekenfondsen met hetzelfde streefdoel als dat bedoeld in artikel 2 en met dezelfde opdrachten als die bepaald in artikel 3 en die, krachtens de voornoemde gecoördineerde wet van 14 juli 1994, gemachtigd zijn, als verzekeringsinstellingen, mee te werken aan de uitvoering van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen ».

De ziekenfondsen worden door artikel 2, § 1, van de Ziekenfondswet gedefinieerd als :

« verenigingen van natuurlijke personen die het bevorderen van het fysiek, psychisch en sociaal welzijn als streefdoel hebben in een geest van voorzorg, onderlinge hulp en solidariteit. Zij oefenen hun activiteiten uit zonder winstoogmerk ».

B.4.3. Aangezien alle zelfstandigen zich tegen « kleine risico's » dienen te verzekeren bij één van de in artikel 2, i), van de ZIV-wet bedoelde instellingen, wordt het de private verzekeringsondernemingen bemoeilijkt op zinvolle wijze een verzekeringsproduct ter dekking van die risico's aan te bieden aan zelfstandigen.

Aldus creëren de bestreden bepalingen een verschil in behandeling tussen, enerzijds, de private verzekeringsondernemingen die reeds actief waren op de markt van de verzekering van zelfstandigen tegen « kleine risico's », en, anderzijds, de in artikel 2, i), van de ZIV-wet bedoelde instellingen.

B.5. Het doel van de integratie van de « kleine risico's » in de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging van zelfstandigen bestaat erin de zelfstandigen op dit punt gelijk te schakelen met de werknemers, wier verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging steeds zowel de « grote risico's » als de « kleine risico's » omvatte (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2764/003, p. 3).

Het gelijkschakelen van de sociale bescherming van werknemers en zelfstandigen is een geoorloofd doel. Het integreren van de « kleine risico's » in de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging is bovendien pertinent om het nagestreefde doel te bereiken, aangezien die risico's ook voor de werknemers deel uitmaken van die verplichte verzekering.

B.6.1. Zoals het Hof reeds heeft vastgesteld in zijn arrest nr. 23/92 van 2 april 1992, bestaat er een wezenlijk verschil tussen de activiteiten van de ziekenfondsen en de activiteiten van de verzekeringsmaatschappijen. De ziekenfondsen baseren hun werking, met toepassing van artikel 2, § 1, van de Ziekenfondswet, op de basisbeginselen van « voorzorg », « onderlinge hulp » en « solidariteit », en zij oefenen hun activiteiten krachtens diezelfde bepaling uit zonder winstoogmerk. De privaatrechtelijke verzekeringsondernemingen hebben daarentegen wel een winstoogmerk, en hanteren daarom klassieke verzekeringstechnieken zoals risicoselectie, segmentatie van inschrijvers en uitsluiting van slechte risico's.

De gelijkschakeling inzake de dekking tegen « kleine risico's » van de sociale bescherming tussen de werknemers en de zelfstandigen zou onvoldoende worden bereikt indien niet voor beide categorieën dezelfde instellingen als « verzekeringsinstelling » in de zin van artikel 2, i), van de ZIV-wet zouden optreden.

B.6.2. Bovendien verbieden de bestreden bepalingen niet dat de private verzekeringsondernemingen een product blijven aanbieden dat de dekking geboden door de verplichte verzekering aanvult.

B.6.3. Bijgevolg heeft de wetgever, door de dekking tegen « kleine risico's » voor zelfstandigen op te nemen in de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging, geen maatregel genomen die onevenredig is met de nagestreefde doelstelling.

B.7.1. De verzoekende partij voert voorts aan dat de bestreden bepalingen niet voorzien in overgangsmaatregelen die het lot regelen van lopende verzekeringsovereenkomsten tussen zelfstandigen en private verzekeringsondernemingen ter dekking van « kleine risico's ».

B.7.2. Artikel 22, voorlaatste en laatste lid, van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen bepaalt :

« De door de personen opgesomd in lid 1 onderschreven privé-verzekeringsovereenkomsten waarvan de waarborgen gelijk of kleiner zijn dan die welke voor hen voortvloeien uit de toepassing van deze wet, zijn van rechtswege ontbonden op de datum waarop deze personen rechthebbende worden van bepalingen van deze wet.

De premie wordt terugbetaald door de verzekeraar onder aftrek van 25 % naar rato van het niet gedekte gedeelte van het risico.

De verzekeringsovereenkomsten waarvan de waarborgen groter zijn dan die welke, voor de personen die ze onderschreven, voortvloeien uit de toepassing van deze wet worden, op de datum waarop deze personen rechthebbende worden van bepalingen van deze wet, evenredig verminderd. De terugbetaling van de premie voor het van rechtswege ontbonden gedeelte, geschiedt overeenkomstig het in vorige alinea bepaalde ».

B.7.3. Die bepaling werd door de voormelde wet van 6 juli 1964 ingevoegd in de wet van 9 augustus 1963 met het oog op de uitbreiding, bij koninklijk besluit van 30 juli 1964, van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging naar de zelfstandigen voor wat de « grote risico's » betreft. Aangezien de wet van 26 maart 2007 niet afwijkt van die in algemene bewoordingen geredigeerde bepaling, is deze ingevolge de inwerkingtreding van de bestreden bepalingen ook van toepassing op lopende verzekeringsovereenkomsten tussen privaatrechtelijke verzekeringsondernemingen en zelfstandigen ter dekking van « kleine risico's ».

B.7.4. Aangezien de bestreden bepalingen in het *Belgisch Staatsblad* zijn bekendgemaakt op 27 april 2007, en krachtens artikel 52 van de wet van 26 maart 2007 in werking zijn getreden op 1 januari 2008, beschikten de verzekeringsondernemingen overigens over zeven maanden om zich naar de nieuwe regeling te schikken.

B.8. Het eerste onderdeel van het eerste middel is niet gegrond.

B.9. In het tweede onderdeel van het eerste middel verwijt de verzoekende partij de bestreden bepalingen dat zij een onevenredige eigendomsregeling uitmaken in de zin van artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, omdat zij tot gevolg hebben dat de verzoekende partij, enerzijds, haar verzekeringsproducten niet meer op een zinvolle wijze kan aanbieden aan potentiële klanten, en, anderzijds, haar aanbod niet meer kan voortzetten ten aanzien van personen die reeds bij haar waren verzekerd.

B.10. Artikel 16 van de Grondwet bepaalt :

« Niemand kan van zijn eigendom worden ontzet dan ten algemenen nutte, in de gevallen en op de wijze bij de wet bepaald en tegen billijke en voorafgaande schadeloosstelling ».

Artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« Alle natuurlijke of rechtspersonen hebben recht op het ongestoord genot van hun eigendom. Niemand zal van zijn eigendom worden beroofd behalve in het algemeen belang en met inachtneming van de voorwaarden neergelegd in de wet en in de algemene beginselen van het internationaal recht.

De voorgaande bepalingen zullen echter op geen enkele wijze het recht aantasten dat een Staat heeft om die wetten toe te passen welke hij noodzakelijk oordeelt om toezicht uit te oefenen op het gebruik van eigendom in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen en boeten te verzekeren ».

B.11.1. Gelet op het voormelde artikel 22, voorlaatste en laatste lid, van de wet van 9 augustus 1963, beïnvloedt de inwerkingtreding van de bestreden bepalingen de lopende overeenkomsten gesloten tussen zelfstandigen en privaatrechtelijke verzekeringsmaatschappijen ter dekking van « kleine risico's ». Doordat de bestreden bepalingen tot gevolg hebben dat die verzekeringsmaatschappijen een deel of het geheel van hun aanspraken op de betaling van de in die overeenkomsten vastgestelde verzekeringspremies verliezen, vormen zij een beperking van het eigendomsrecht.

Die beperking zou slechts een schending van artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens inhouden, indien zij niet zou zijn genomen ter behartiging van een legitiem algemeen belang of niet evenredig zou zijn ten aanzien van dat algemeen belang.

B.11.2. Bij het beoordelen van de legitimiteit van het algemeen belang dient rekening te worden gehouden met de ruime beoordelingsmarge waarover de wetgever beschikt bij het uitwerken van sociale, economische en fiscale beleidsdoelstellingen (EHRM, 23 november 2000, *The Former King of Greece and Others* t. Griekenland, § 87).

De bestreden bepalingen schakelen de sociale bescherming van de werknemers en van de zelfstandigen gelijk op het vlak van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging. Hiermee gepaard gaande hervormt titel II van de wet van 26 maart 2007 op diverse punten de financiering van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging. De bestreden bepalingen passen in het kader van het zogenaamde. « Generatiepact », dat een nieuw

financieringsstelsel voor de sociale zekerheid vooropstelde (*Parl. St., Kamer, 2006-2007, DOC 51-2764/003, p. 4*). Het nastreven van een betere sociale bescherming voor zelfstandigen en een betere financiering van het stelsel van de sociale zekerheid is een legitiem algemeen belang.

B.11.3. Om de in B.6.1 tot B.6.3 vermelde redenen zijn de gevolgen van de bestreden bepalingen voor privaatrechtelijke verzekeringsondernemingen bovendien niet onevenredig met dat algemeen belang.

B.11.4. Een toetsing van de bestreden bepalingen aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, zou samenvallen met het onderzoek naar het eerste onderdeel van het eerste middel, en kan bijgevolg niet tot een andere conclusie leiden.

B.12. Het tweede onderdeel van het eerste middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het tweede middel

B.13. In het tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 10, 11 en 16 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 43 en 49 van het EG-Verdrag.

Die bepalingen zouden zijn geschonden doordat de bestreden bepalingen het aanbieden van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging zouden voorbehouden aan nationale instellingen, zodat ondernemingen die in een andere EU-lidstaat zijn gevestigd, en die in België reeds actief waren in het kader van de verzekering van zelfstandigen tegen kleine risico's, hun producten, in weerwil van de vrijheden van vestiging en van dienstverlening, niet meer zouden kunnen aanbieden.

B.14. Artikel 43 van het EG-Verdrag bepaalt :

« In het kader van de volgende bepalingen zijn beperkingen van de vrijheid van vestiging voor onderdanen van een lidstaat op het grondgebied van een andere lidstaat verboden.

Dit verbod heeft eveneens betrekking op beperkingen betreffende de oprichting van agentschappen, filialen of dochterondernemingen door de onderdanen van een lidstaat die op het grondgebied van een lidstaat zijn gevestigd.

De vrijheid van vestiging omvat, behoudens de bepalingen van het hoofdstuk betreffende het kapitaal, de toegang tot werkzaamheden anders dan in loondienst en de uitoefening daarvan alsmede de oprichting en het beheer van ondernemingen, en met name van vennootschappen in de zin van de tweede alinea van artikel 48, overeenkomstig de bepalingen welke door de wetgeving van het land van vestiging voor de eigen onderdanen zijn vastgesteld ».

Artikel 49 van het EG-Verdrag bepaalt :

« In het kader van de volgende bepalingen zijn de beperkingen op het vrij verrichten van diensten binnen de Gemeenschap verboden ten aanzien van de onderdanen der lidstaten die in een ander land van de Gemeenschap zijn gevestigd dan dat, waarin degene is gevestigd te wiens behoeve de dienst wordt verricht.

De Raad kan met gekwalificeerde meerderheid van stemmen op voorstel van de Commissie de bepalingen van dit hoofdstuk van toepassing verklaren ten gunste van de onderdanen van een derde staat die diensten verrichten en binnen de Gemeenschap zijn gevestigd ».

B.15.1. Over de bevoegdheid van de lidstaten inzake de sociale zekerheid heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen geoordeeld :

« Dienaangaande moet voorop worden gesteld, dat volgens vaste rechtspraak het gemeenschapsrecht de bevoegdheid van de lidstaten om hun stelsels van sociale zekerheid in te richten, onverlet laat » (HvJ, 28 april 1998, C-158/96, *Kohll*, § 17).

Het Hof van Justitie voegt evenwel toe dat :

« de lidstaten bij de uitoefening van deze bevoegdheid het gemeenschapsrecht [behoren] te eerbiedigen [en] de bijzondere aard van bepaalde dienstverrichtingen deze niet [kan] onttrekken aan het grondbeginsel van vrij verkeer » (*ibid.*, §§ 19-20).

Ingevolge die rechtspraak staat het elke lidstaat vrij de voorwaarden vast te stellen waaronder een persoon zich kan of moet aansluiten bij een stelsel van sociale zekerheid en de voorwaarden waaronder er een recht op uitkeringen bestaat, mits eerbiediging van de bepalingen betreffende het vrij verkeer.

B.15.2. Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen vermag een lidstaat de dekking van een risico voor te behouden aan een bij wet bepaald publiek orgaan, indien die praktijk een rechtvaardiging vindt in het gemeenschapsrecht, met name indien hiermee een doelstelling van sociaal beleid wordt nagestreefd en indien de uitsluiting van privaatrechtelijke verzekeringsondernemingen evenredig is met die doelstelling.

Hierbij houdt het Hof van Justitie onder meer rekening met de verzekerbaarheid van het risico, de aard en het bedrag van de bijdragen, de hoogte van de uitkeringen en de mogelijkheid voor de privaatrechtelijke verzekeringsondernemingen om een verzekeringsproduct aan te bieden dat de wettelijke verzekering aanvult.

B.16.1. De bestreden bepalingen verplichten de zelfstandigen zich voortaan ook voor de dekking van de « kleine risico's » aan te sluiten bij de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging. Ingevolge artikel 2, i), van de ZIV-wet kunnen alleen bepaalde nationale publieke instellingen hiertoe als « verzekeringsinstelling » optreden.

Aldus wordt het privaatrechtelijke verzekeringsondernemingen die zijn gevestigd in een andere EU-lidstaat bemoeilijkt om op nuttige wijze een verzekeringsproduct aan te bieden ter dekking van « kleine risico's » van zelfstandigen.

B.16.2. Artikel 46, lid 1, van het EG-Verdrag bepaalt :

« De voorschriften van dit hoofdstuk en de maatregelen uit hoofde daarvan genomen doen niet af aan de toepasselijkheid van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen waarbij een bijzondere regeling is vastgesteld voor vreemdelingen welke bepalingen uit hoofde van de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid gerechtvaardigd zijn ».

Die rechtvaardigingsgrond, die deel uitmaakt van de titel « Het recht van vestiging », wordt door artikel 55 van het EG-Verdrag tevens van toepassing verklaard op het vrij verkeer van diensten.

B.16.3. Met betrekking tot de rechtvaardiging van beperkingen op het vrij verkeer van diensten ingegeven door redenen van volksgezondheid, heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen geoordeeld dat :

« zuiver economische doelstellingen weliswaar geen rechtvaardiging kunnen vormen voor een belemmering van het fundamentele beginsel van het vrije verkeer van goederen maar [dat] met betrekking tot economische belangen die ertoe strekken een evenwichtige en voor iedereen toegankelijke verzorging door artsen en ziekenhuizen in stand te houden, [...] een dergelijke doelstelling eveneens onder de afwijkingen uit hoofde van de volksgezondheid kan vallen, voor zover zij bijdraagt tot de verwezenlijking van een hoog niveau van gezondheidsbescherming » (HvJ, 11 september 2008, C-141/07, *Commissie tegen Duitsland*, § 60).

B.16.4. De bestreden bepalingen verzekeren een gelijkwaardige bescherming tegen de « kleine risico's » voor werknemers en zelfstandigen en waarborgen de eenheid van het verplichte verzekeringsstelsel voor geneeskundige verzorging. De belemmering van het vrij verkeer van diensten en van de vrijheid van vestiging die daaruit voortvloeit, blijkt redelijk verantwoord ten aanzien van de noodzaak om de taak van algemeen belang opgedragen aan de in de bestreden bepalingen beoogde instellingen onder aanvaardbare voorwaarden daadwerkelijk te kunnen volbrengen. Indien privaatrechtelijke verzekeringsondernemingen toegang zouden kunnen hebben tot de markt in kwestie, zou dat immers tot gevolg hebben dat een toenemend aandeel van « slechte risico's » aan de voormelde instellingen wordt toevertrouwd, hetgeen ertoe zou kunnen leiden dat de taken van algemeen belang die hun zijn opgedragen onmogelijk onder aanvaardbare voorwaarden kunnen worden volbracht en dat hun financieel evenwicht in gevaar komt. De bestreden bepalingen blijken derhalve noodzakelijk om het doel te verwezenlijken dat erin bestaat een hoog niveau van bescherming van de volksgezondheid te verzekeren en blijken niet verder te gaan dan daartoe noodzakelijk is.

B.16.5. Omdat de bestreden bepalingen zijn gerechtvaardigd uit hoofde van de volksgezondheid, schenden zij niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 43 en 49 van het EG-Verdrag.

B.17. Het tweede middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, op de openbare terechtzitting van 22 oktober 2008.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt