

Vergaderjaar 2003–2004

29 689

## Herziening Zorgstelsel

Nr. 3

### VERSLAG VAN EEN RONDETAfelGESPReK

Vastgesteld 23 augustus 2004

De vaste commissies voor Volksgezondheid, Welzijn en Sport<sup>1</sup> en voor Europese Zaken<sup>2</sup> hebben op 16 juni 2004 in het gebouw van de Tweede Kamer der Staten-Generaal te Den Haag een rondetafelgesprek gevoerd over **de europeesrechtelijke aspecten van het nieuwe zorgstelsel**.

Van dit rondetafelgesprek brengen de commissies bijgaand stenografisch verslag uit.

De voorzitter van de vaste commissie voor Volksgezondheid, Welzijn en Sport,  
Blok

De voorzitter van de vaste commissie voor Europese Zaken,  
Dijksma

De griffier van de vaste commissie voor Volksgezondheid, Welzijn en Sport,  
Teunissen

<sup>1</sup> Samenstelling:

Leden: Van der Vlies (SGP), Kalsbeek (PvdA), Rijpstra (VVD), Lambrechts (D66), Buijs (CDA), Atsma (CDA), Arib (PvdA), Halsema (GroenLinks), Kant (SP), Blok (VVD), voorzitter, Smits (PvdA), Örgü (VVD), Verbeet (PvdA), Van Oerle-van der Horst (CDA), ondervoorzitter, Vergeer (SP), Vietsch (CDA), Tonkens (GroenLinks), Joldersma (CDA), Van Heteren (PvdA), Smilde (CDA), Nawijn (LPF), Van Dijken (PvdA), Timmer (PvdA), Van Miltenburg (VVD), Hermans (LPF), Schippers (VVD) en Omtzigt (CDA).

Plv. leden: Rouvoet (ChristenUnie), Verdaas (PvdA), Griffith (VVD), Bakker (D66), Ferrier (CDA), Çörüz (CDA), Blom (PvdA), Vendrik (GroenLinks), Gerkens (SP), Veenendaal (VVD), Van Nieuwenhoven (PvdA), Weekers (VVD), Tjon-A-Ten (PvdA), Aasted Madsen-van Stiphout (CDA), De Ruiter (SP), Ormel (CDA), Van Gent (GroenLinks), Koomen (CDA), Waalkens (PvdA), Mosterd (CDA), Varela (LPF), Bussemaker (PvdA), Heemskerk (PvdA), Oplaat (VVD), Kraneveldt (LPF), Hirsi Ali (VVD) en Eski (CDA).

<sup>2</sup> Samenstelling:

Leden: Van Nieuwenhoven (PvdA), Dijksma (PvdA), voorzitter, De Haan (CDA), Koenders (PvdA), Atsma (CDA), Karimi (GroenLinks), Timmermans (PvdA), Van Bommel (SP), Albayrak (PvdA), Van der Staaij (SGP), Eurlings (CDA), Waalkens (PvdA), Weekers (VVD), Balemans (VVD), Van Baalen (VVD), Van Winsen (CDA), Van den Brink (LPF), Duyvendak (GroenLinks), Van Velzen (SP), De Nerée tot Babberich (CDA), Van Dijk (CDA), Nawijn (LPF), ondervoorzitter, Dubbelboer (PvdA), Van der Laan (D66),

Brinkel (CDA), Szabó (VVD) en Griffith (VVD).

Plv. leden: Duivesteijn (PvdA), Kruijsen (PvdA), Hessels (CDA), Van Heteren (PvdA), Çörüz (CDA), Halsema (GroenLinks), Bussemaker (PvdA), De Wit (SP), Eijssink (PvdA), Rouvoet (ChristenUnie), Spiess (CDA), Douma (PvdA), Wilders (VVD), Veenendaal (VVD), Geluk (VVD), Algra (CDA), Nawijn (LPF), Vos (GroenLinks), Vergeer (SP), Mastwijk (CDA), Buijs (CDA), Varela (LPF), Fierens (PvdA), Dittrich (D66), Ferrier (CDA), Dezentjé Hamming (VVD) en Hirsi Ali (VVD).



# Stenografisch verslag van een rondetafelgesprek van de vaste commissie voor Volksgezondheid, Welzijn en Sport en van de vaste commissie voor Europese Zaken

Woensdag 17 maart 2004

Aanvang 10.15 uur

## Voorzitter: Van Heteren

Aanwezig van de kant van de commissies:

G.M. van Heteren (PvdA), E.I. Schippers (VVD), A. Rouvoet (ChristenUnie), F. Heemskerk (PvdA), C.A. Vietsch (CDA), A.C. Kant (SP), M.C.A. Smilde (CDA) en P.H. Omtzigt (CDA),

alsmede nemen de volgende personen deel: dr. mr. A.P. den Exter (universiteitsdocent gezondheidsrecht Erasmus Universiteit), prof. mr. E. Steyger (hoogleraar Europees bestuursrecht VU), dr. J. van de Gronden (universitair hoofddocent Europees recht en Nederlands economisch recht, m.n. mededingingsrecht, vrij verkeer en de interne markt), mr. T. Ottervanger (specialist Europees recht en mededinging), mr. I. Cath (advocaat bij Van Doorne te Amsterdam en specialist in Europees recht en mededinging), mr. Y.E. de Muijnck (referendaris in het kabinet van advocaat-generaal Geelhoed bij het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen) en mr. J.B. Drijber (landsadvocaat).

De **voorzitter**: Ik heet alle aanwezigen welkom. Eerst zullen de genodigden in de gelegenheid worden gesteld om een openingsstatement te maken. Daarna kunnen de Kamerleden vragen stellen. Van dit gesprek zal een stenografisch verslag worden gemaakt.

De heer **Den Exter**: Voorzitter. Ik ben als universiteitsdocent gezondheidsrecht verbonden aan het Instituut beleid en management gezondheidszorg van de Erasmusuniversiteit

Rotterdam. Mijn interesse gaat ook uit naar het Europees recht en het zorgstelsel zoals het kabinet dat voorstelt. Ik zal vooral ingaan op het voorgestelde vereveningssysteem.

Mevrouw **De Muijnck**: Voorzitter. Ik werk als referendaris bij het Hof van Justitie. Het spreekt natuurlijk voor zich dat ik alles wat ik hier meedeel op persoonlijke titel zal doen, omdat ik het Europese Hof absoluut niet kan binden. Mijn openingsstatement betreft de vrees dat bepaalde ontwikkelingen door het Europese recht tegengehouden zouden kunnen worden. Mijn stelling is dat, ondanks alles, het Europese Hof met name toch rekening houdt met de bijzonderheden van de lidstaten.

De heer **Drijber**: Voorzitter. Ik ben verbonden aan het kantoor van de landsadvocaat in Den Haag. Ik heb in het najaar 2002 met mijn kantoorgenoot Rolf de Groot een advies uitgebracht aan het ministerie van VWS over de vraag of de blueprint van het zorgstelsel, zoals dat vastlag in het regeringsakkoord Balkenende I, mogelijk op Europeesrechtelijke bezwaren zou stuiten. Naar onze mening is dat waarschijnlijk wel het geval door de wat hybride mix van aan de ene kant het allemaal aan de privésector overlaten en aan de andere kant het inbouwen van allerlei publiekrechtelijke waarborgen.

De heer **Ottervanger**: Voorzitter. Ik ben voormalig hoogleraar Europees recht. Ik ben hier in mijn hoedanigheid als adviseur van het Verbond van verzekeraars. Mijn stelling is dat het eigenlijk niet uitmaakt of je kiest voor een publiek of een privaat stelsel, dat het puur een vraag is

van implementatie en dat het debat dus eigenlijk, onrespectvol gezegd, een schijn debat is.

Mevrouw **Steyger**: Voorzitter. Ik ben hoogleraar Europees bestuursrecht aan de VU. Tevens ben ik advocaat bij Bird & Bird. Ik bemoei mij al tien jaar in verschillende hoedanigheden met de discussie over Europees recht en gezondheidszorg. Mijn statement is dat het onderscheid tussen sociale zekerheid en markt vrij groot is en dat de vraag in hoeverre je concurrentie in het sociale zekerheidsstelsel kunt brengen en het toch nog een sociaal zekerheidsstelsel kunt laten zijn, eerst beantwoord moet worden willen wij iets nieuws gaan proberen in Nederland.

De heer **Van de Gronden**: Voorzitter. Als universitair hoofddocent houd ik mij bezig met Europees recht en Economisch recht. In het najaar 2003 heb ik een rapport voor het wetenschappelijk instituut van het CDA geschreven, waarin ik verschillende stelsels onder de loep genomen heb: van overheids-gereguleerd tot tamelijk veel marktwerking. Mijn stelling is dat je bij verschillende stelsels tegen Europeesrechtelijke knelpunten aanloopt gezien de onzekerheid van de verhouding tussen het Europese recht en het nationaal gezondheidsrecht. Het komt erop aan om die knelpunten beheersbaar te maken. Evenals mevrouw De Muijnck denk ik dat het Hof van Justitie bereid is om rekening te houden met de bijzondere eigenschappen van een gezondheidsstelsel. Dat is recentelijk ook bevestigd in een arrest waarin een opvallende interpretatie van het mededingingsrecht is gegeven in de

context van het Duitse ziekenfondsstelsel.

De heer **Cath**: Voorzitter. Ik ben advocaat in Amsterdam, verbonden aan het kantoor Van Doorne. Ik houd mij al meer dan tien jaar bezig met de diverse Europeesrechtelijke aspecten van het Nederlandse gezondheidszorgsysteem. Mijn stelling is dat het Europese recht zich niet verzet tegen wat als privaatrechtelijk stelsel wordt aangeduid, dat de bereidheid bestaat rekening te houden met de bijzonderheden van het systeem en dat de opinie die de Commissie daarover heeft gegeven zeker richtinggevend is.

De **voorzitter**: Ik verzoek de genodigden hun stellingen kort toe te lichten voordat ik het woord aan de Kamerleden geef.

De heer **Cath**: Zoals blijkt uit wat inmiddels als "Beste Hans"-brief wordt aangeduid, laat artikel 54 van de derde schaderichtlijn de ruimte om een privaatrechtelijk stelsel in te voeren. Diezelfde richtlijn legt geen strikt verbod op om het op die manier te doen, maar het is mogelijk dat op bepaalde onderdelen van het systeem een nadere toetsing nodig is aan de hand van de bekende criteria: het algemeen belang, redenen van niet-economische aard, noodzaak en evenredigheid. Dat zou ertoe kunnen leiden dat bij het invoeren van die modaliteiten heel precies nagegaan moet worden hoe dat op de beste wijze kan gebeuren. Er ligt echter geen principiële struikelblok.

De heer **Van de Gronden**: Waar het bij de invoering van een privaat stelsel om gaat, is de vraag in hoeverre de sociale randvoorwaarden zoals acceptatieplicht, doorsnee-premie en risicoverevening verenigbaar zijn met de derde schaderichtlijn. Een belangrijk discussiepunt daarbij is de interpretatie van artikel 54 dat een bepaling bevat dat speciaal toegesneden is op de zorg. In de considerans van de richtlijn wordt dit type regulering genoemd als een voorbeeld dat onder artikel 54 zou kunnen vallen. De vraag is alleen of naast een privaat stelsel ook een publiek stelsel, met een stelsel van sociale zekerheid, mogelijk is. Over die vraag kun je verschillend denken. Er zijn van beide kanten argumenten aan te voeren. Daarom is het van groot

belang dat de Commissie in haar "Beste Hans"-brief heeft aangegeven dat een wat ruimere interpretatie van artikel 54 – dus opvolging in tijd en niet tegelijkertijd van een sociaal en een publiek stelsel – mogelijk is. Dat vind ik een belangrijk argument. In dit verband verwijs ik naar het recente arrest in de zaak-AOK over de Duitse ziekenfondsen. Daarbij speelde de vraag of de Duitse ziekenfondsen onder het mededingingsrecht vielen. De Commissie heeft geïntervenieerd in die zaak en heeft onder andere betoogd dat dit niet het geval was. Opvallend is dat het Hof de Commissie daarin gevolgd heeft, terwijl iedereen dacht dat het de andere kant opging. De Commissie is dus wel een gezaghebbend speler in dit geval. Daarom vind ik het een goede zaak dat de Nederlandse regering dit standpunt aan de Commissie ontlokt heeft. Dit betekent uiteraard dat bij de vormgeving van het stelsel bij de details goed gekeken moet worden naar allerlei randvoorwaarden, ook in evenredigheid, bijvoorbeeld dat het interstatelijk verkeer niet meer beperkt wordt dan noodzakelijk is. Ik denk zelfs dat overleg met de Commissie van belang is. Als je een vereveningsstelsel in het leven roept, kunnen daar aspecten van staat in komen. Dan heeft de Commissie natuurlijk speciale bevoegdheden om dat goed te keuren. In dit verband is een recente zaak die in Ierland speelt van belang, waarin de Commissie een vereveningsstelsel heeft goedgekeurd. Er is zelfs gezegd dat het vanwege de publieke dienstverrichting eigenlijk geen staatssteun was. Die zaak ligt nu bij het gerecht voor in eerste aanleg en kan ook bij het Hof van Justitie terechtkomen. Dus dan kunnen wij daar binnenkort – in Europeesrechtelijke termen binnen twee jaar – wat meer duidelijkheid over krijgen.

Mevrouw **Steyger**: Voorzitter. Zoals ik al zei, is de term "sociale zekerheid" cruciaal in dit verband. Het gaat om een wettelijk stelsel dat ingevoerd wordt. Dat betekent dat het sowieso niet geheel privaatrechtelijk zal zijn, want er zit altijd een publiekrechtelijke hoed bovenop. Dat betekent dat de kwalificatie van het stelsel en van de uitvoerders, als enerzijds sociale zekerheid en uitvoeringsinstellingen dan wel niet sociale zekerheid en deelnemers aan

markten, een heel groot verschil maakt, niet alleen voor de toepassing van de derde schaderichtlijn, maar tevens voor het mededingingsrecht. Op het moment dat je een gesloten markt creëert, waarbij een deel van de spelers wel met elkaar concurreert op een andere markt, namelijk de aanbiedersmarkt, en je stelt toch dat de uitvoerders – deze concurrerende verzekeraars – geen ondernemingen zijn en je past daarop het mededingingsrecht niet toe, dan is het mogelijk dat deze verzekeraars een kartel gaan vormen. Dat mogen zij dan als zij geen ondernemingen zijn. Dit zal tot gevolg hebben dat zij de aanbiedersmarkt tamelijk stevig gaan beheersen, om de simpele reden dat deze aanbieders wel ondernemingen zijn en dus niet collectief mogen onderhandelen. Ik betwijfel het ernstig of dat Europeesrechtelijk haalbaar is. Om een persoonlijk statement te maken: dat lijkt mij ook wel een goede zaak.

De heer **Ottervanger**: Ik begrijp heel goed dat sommige partijen worstelen met een politiek dilemma over publiek en privaat, maar zoals ik al zei is dat een oneigenlijk dilemma. Waarom? Er lijkt toch in ieder geval consensus te bestaan dat het stelsel hervormd moet worden. De meeste, zo niet alle partijen hebben gepleit voor het introduceren van concurrentieprikkels en marktwerking, niet als doel maar als middel, binnen strikt gereguleerde kaders. De heer Heemskerk houdt een pleidooi voor vraagsturing, voor dynamiek: concurrentie maar dan wel binnen een publiekrechtelijk kader. Dat is eigenlijk de essentie van het debat. Waarom wil men het liefst een publiekrechtelijk kader? Er bestaat een bepaalde vrees dat het Europese recht en de schaderichtlijnen die daar een uitvloeisel van zijn, niet zouden toestaan dat de overheid een zware invloed houdt op het systeem. Daarom wil men dat eigenlijk onttrekken aan die schaderichtlijnen. Mijn stelling zou zijn dat alle stelsels, hoe je het ook noemt – sociale zekerheid, publiek, privaat – waarin je in meer of mindere mate marktwerking introduceert, uitvoerende organen hebben die economische activiteiten verrichten en dat die stelsels automatisch vallen onder de toepassing van de schaderichtlijnen en van het Europese recht. Dus je ontsnapt daar sowieso niet aan, hoe

je het systeem ook noemt, tenzij je helemaal de kant op gaat van een national healthsysteem. Dat zou de enige escape zijn. Maar dat betekent ook: geen marktwerking, geen concurrentieprikkels en geen dynamiek. Dus je ontsnapt naar mijn overtuiging in geen enkel geval, tenzij je kiest voor dat national healthsysteem, aan de toepassing van die schaderichtlijnen. Dan blijft de vraag over of dat erg is. Naar mijn mening is dat niet erg, want het Europese recht houdt ruimschoots rekening met ruimte die lidstaten nodig hebben om het algemeen belang te behartigen in die lidstaten uit overwegingen van solidariteit, bescherming van de zwakkeren of andere overwegingen van algemeen belang. Dus het enige wat het Europese recht wil, is dat een grensoverschrijdende dienstverlening vergemakkelijkt wordt, maar dan wel met respectering van nationale belangen. Die nationale belangen spelen natuurlijk op het gebied van de gezondheidszorg een veel grotere rol dan wanneer je het hebt over de verzekering van inboedel, brand of zo. Dus je moet dat ook per geval bekijken. Met andere woorden: of je nu kiest voor een publiek stelsel met private uitvoerders of een privaat stelsel met publieke waarborgen, het maakt geen enkel verschil. In beide gevallen gelden naar mijn stelling die Europeesrechtelijke beginselen. Dat is helemaal niet erg. Daarom heb ik het debat over de keuze voor publiek of privaat, een beetje oneerbiedig, een schijndebat genoemd. Als er al een probleem is, dan is dat er ongeacht de keuze voor het stelsel. Maar er is helemaal geen probleem, want de overheid mag in het algemeen belang allerlei voorwaarden opleggen in beide systemen. Daar zou het debat eigenlijk over moeten gaan. De kern van de discussie zou moeten gaan over de vraag in hoeverre de overheid zich hiermee mag inlaten en of dat proportioneel, noodzakelijk en evenredig is. Het moet dus niet gaan over de keuze tussen publiek en privaat, maar over de vraag hoe het kader waarbinnen de overheid opereert er precies uitziet. Dat zou getoetst moeten worden aan het Europese recht, maar daar heb je als lidstaat heel veel ruimte voor. Dus het gaat eigenlijk over de randvoorwaarden en niet over de beginselen.

De heer **Drijber**: Mevrouw de

voorzitter. Er is een Duits gezegde dat luidt "Zwei Juristen, drei Meinungen". Met zeven juristen aan tafel zou het gevaar dreigen dat wij hier met elf meningen voor de dag komen. Dat valt, denk ik, wel mee. Ik ben het met de heer Ottervanger eens dat de discussie over privaat/publiek een beetje mistige discussie is als het gaat om de rechtsvorm. Het doet er Europeesrechtelijk weinig toe of je je verzekert op grond van een contract of dat het direct volgt uit de wet. In het spraakgebruik gaat het er bij het begrip "privaat stelsel" eerder om dat particuliere op winst gerichte ondernemingen de uitvoerders zijn. Dat is ook van belang voor het Europeesrechtelijke kader. Als je particuliere of winstgerichte uitvoerders hebt, is er geen sprake van een stelsel van sociale zekerheid in de zin van de derde schaderichtlijn. Ik ben het met de heer Ottervanger eens dat dit geen ramp hoeft te zijn. Het betekent echter dat het normale regime van de derde schaderichtlijn van toepassing is. Die richtlijn blinkt niet erg uit in helderheid. De teneur is wel heel duidelijk: vrijheid van ondernemen voor verzekeraars. De richtlijn moet grensoverschrijdend werken, maar omdat het een harmonisatierichtlijn is, werkt het ook binnenlands. Daarin verschil ik van mening met de heer Ottervanger. De heer Ottervanger zegt dat de lidstaten, ondanks die vrijheid, allerlei algemene belangen in kunnen roepen. Dat is misschien niet helemaal onjuist, maar toch kun je naar mijn mening niet zeggen dat op grond van het algemeen regime van de derde schaderichtlijnen lidstaten ver kunnen ingrijpen in de zin van een acceptatieplicht, verbod op premiedifferentiatie, enz. Er is ook rechtspraak die dat bevestigt. Dat is overigens ook de mening van de steller van de "Beste Hans"-brief, de heer Bolkestein, de Commissie. Hij is dat met mij eens, omdat hij anders niet hoefde te gaan liggen voor de boeg van de speciale exceptie, artikel 54, die in het leven is geroepen voor ziektekostenverzekeringstelsels. Dat had hij niet hoeven doen als de richtlijn sowieso niet in de weg stond van het wat hybride stelsel dat de Nederlandse regering voor ogen stond. Die brief van de heer Bolkestein is natuurlijk bijzonder welkom, want die geeft die exceptie wat vlees aan de botten. Wij hadden daar in ons advies als landsadvocaat

over gezegd: die exceptie wordt waarschijnlijk eng uitgelegd; het is een te onzekere basis om zo'n majeure operatie als dit op te baseren, maar VWS, ga vooral naar Brussel, praat met onze vrienden daar en kijk wat die ervan vinden. Dat viel dus mee. Die brief is zoals altijd – ik heb zelf tien jaar bij de juridische dienst van de Commissie gewerkt – met de nodige voorbehouden omkleed. Dat hoort er allemaal bij. Het is echter wel een krachtig signaal dat de Commissie artikel 54 als een uitweg ziet, waarmee men een heel eind kan komen. Basiszaken als acceptatie, het pakket, verbod premiedifferentiatie, vereveningsstelsel en dergelijke mogen in beginsel. Dat is een heel duidelijk signaal. Dat signaal is opgepikt door VWS. Ik neem aan dat men op die basis aan het wetsvoorstel heeft gewerkt dat nu bij de Raad van State ligt. De aardigheid zal straks komen als de details moeten worden ingevuld. Dan gaat het om de vraag of al die meer publieke onderdeeljes van het wetsvoorstel vallen binnen het raamwerk dat de Commissie zet. Dat kan ik niet beoordelen, want ik heb dat wetsvoorstel niet gezien. Dat zal nog discussie kunnen opleveren. Verzekeraars denken dat het niet zo'n vaart zal lopen met die derde richtlijn, maar er kunnen in het wetsvoorstel dingen staan die niet gedekt worden door de exceptie. Dat willen de verzekeraars, zowel buitenlandse als binnenlandse, natuurlijk niet. Ik kan mij voorstellen dat daarover discussie ontstaat.

Mevrouw **De Muijnck**: Zoals uit de woorden van de vorige sprekers blijkt, laat het gemeenschapsrecht de lidstaten vrij in de inrichting van hun zorgstelsel plus de financiering daarvan. Voor zover er al sprake zou zijn van juridische problemen hebben die betrekking op de condities. Daar ligt de kern van de discussie. Voor mij staat buiten discussie dat bij een zorgstelsel dat op privaatrechtelijke leest geschoeid is de derde schaderichtlijn van toepassing zal zijn. Die richtlijn biedt een algemeen-belangexceptie. Het zal er dus met name om gaan in hoeverre de Nederlandse regering een beroep kan doen op die exceptie. Het is dan meer de vraag in hoeverre de voorwaarden waaronder of de noodzaak van de Nederlandse regering een pleitbaar geheel is. Zoals ik al heb aangegeven, zal

rekening moeten worden gehouden – in dit verband refereer ik aan de brief van de heer Bolkestein aan de Nederlandse regering – met bekende beginselen als objectieve noodzakelijkheid en proportionaliteit. Op dit moment is moeilijk te voorspellen wat eruit zal komen. Ik ben niet bekend met de details van het wetsvoorstel en het zal met name om die details gaan.

De heer **Den Exter**: Ik voorzie ook een probleem wanneer het gaat om de uitvoerende of particuliere ziektekostenverzekeraars in het licht van artikel 54, in het bijzonder waar het gaat om het vereveningsvoorstel. Het vereveningsvoorstel zoals dat voorligt, is gebaseerd op risico-profielen. Dat is een ander vereveningsmechanisme dan wij in de WTZ kennen, een volledige verevening van risico's zonder efficiëncyprikkels. Daarom komt het kabinet met een ex-anteveveningsmechanisme. Hier voorzie ik een probleem waar het gaat om de proportionaliteitstoets, omdat in dit voorgestelde vereveningsmechanisme de verzekeraars een risico gaan lopen. Er is geen sprake van dat zij voor 100% worden gecompenseerd, omdat het vooraf vastgesteld is. Wanneer zo'n maatregel genomen wordt, die ingrijpt op het verzekeringswezen en die dieper ingrijpt dan een WTZ-verevening, vraag ik mij af of dat nog wel proportioneel is. Ik denk het eerlijk gezegd niet. Dat zou betekenen dat de derde schaderichtlijn van toepassing is, mits nog een andere uitzondering van toepassing kan zijn volgens artikel 29. Maar ik ben bang van niet. Dus wat dat betreft zie ik een probleem waar het gaat om de uitvoering door particuliere verzekeraars.

Mevrouw **Schippers**: Graag krijg ik een reactie op het volgende. Wanneer politiek wordt geconstateerd dat een systeem is vastgelopen, moet het systeem hervormd worden. Dan zijn er twee wijzen van inbedding. Tot nu toe is, behalve door de heer Ottervanger die ook de andere variant besprak, alleen het privaatrechtelijk systeem met publieke randvoorwaarden besproken. Graag verneem ik de opinie van alle sprekers over een publiekrechtelijke vormgeving van het stelsel door private uitvoerders. In hoeverre kan men dan concurreren, winst maken?

In hoeverre is er sprake van dynamiek in zo'n stelsel, wat toch, in ieder geval voor ons, de motivatie is om überhaupt te hervormen?

De heer **Cath**: Het introduceren van een zekere vorm van concurrentie, marktwerking tussen de verschillende verzekeraars, zal op zich al vrij snel tot de situatie zal leiden dat de verzekeraars, ook in een publiek stelsel, onder het bereik van de derde schaderichtlijn zouden vallen. In die zin wordt er geen winst geboekt ten opzichte van een privaat stelsel en maakt het niets uit. Wat dat betreft ben ik het geheel eens met de heer Ottervanger. Daar komt nog bij dat mij in deze discussie nooit helemaal duidelijk is geworden wat nu precies het verschil zou moeten zijn tussen publiek en privaat. De definitie die in het advies van de landsadvocaat wordt gehanteerd ligt tussen een aanspraak van rechtswege en een contractuele aanspraak. Ik denk dat je die verschillen veel groter zou moeten maken om tot een publiek stelsel te komen dat het risico niet in zich bergt dat het toch onder de derde schaderichtlijn en daarmee onder het geheel van Europese regels zou kunnen vallen. Dan zou je eigenlijk terug moeten gaan naar een systeem van vele decaden geleden van een pure uitvoeringsorganisatie, een soort verzekeringskassen. Dan zou je de gedachte van marktwerking en het inbouwen van concurrentieprikkels grotendeels moeten prijsgeven. Dus ik denk dat de keuze in die zin veel fundamenteeler is dan het etiket dat erop is geplakt. Dat is een heel fundamentele gedachtevorming. Twaalf, dertien jaar geleden speelde zo'n soort discussie in het kader van het plan-Simons. Toen heeft de Raad van State in zijn advies aangegeven dat het introduceren van meer marktprikkels de toepassing van het Europese recht zal aantrekken. Dan gaat het om zaken als de vrijheid van vestiging en de vrijheid van dienstverlening. Sindsdien heeft de ontwikkeling van het Europese recht niet stilgestaan. Ik wijs op de arresten Dekker-Kool en Smits-Peereboom. Er is ontzettend veel gebeurd waardoor wat toen al terecht door de Raad van State was voorspeld, zich inmiddels veel meer heeft afgetekend. Alleen wanneer wordt overgegaan tot een systeem zoals dat van "the National Health Service", dat geheel gefinancierd

wordt uit publieke middelen in de zin van belastingontvangsten en niet in de zin van socialezekerheidspremies, kun je aan de werking van de derde schaderichtlijn ontkomen.

Mevrouw **Steyger**: Ik vind dat wij de discussie te veel verenigen tot de derde schaderichtlijn. Niet alleen de derde schaderichtlijn is hier een probleem, ook het Europese mededingingsrecht. Reken je niet rijk als je voldoet aan de derde schaderichtlijn, want het kan later zo veel problemen geven. In die zin herken ik de discussie die ik al tien jaar voer met de heer Cath over het plan-Simons. Het plan-Simons introduceerde een "captive competition", waarbij publiekrechtelijke uitvoeringsinstanties een bandbreedte zouden krijgen om te concurreren. Overigens ben ik het ermee eens dat het helemaal niets uitmaakt of het nu een privaatrechtelijk of publiekrechtelijk systeem is. Ik heb destijds verdedigd dat ook als er enige bandbreedte is waarbinnen men concurreert – waarbinnen er winst gemaakt wordt, hoewel erover nagedacht moet worden of er sprake moet zijn van een winstoogmerk in de zin van een echte NV of BV – er toch sprake zou kunnen zijn van een element van sociale zekerheid. Het lijkt mij niet dat dat gefinancierd moet worden uit belastingontvangsten. Socialezekerheidspremies die op de wet gebaseerd zijn en die een sociale strekking hebben in die zin dat er een inkomensverevening inzit, worden door het Hof zonder meer geaccepteerd als basis om echte sociale zekerheid te financieren. Juist het al genoemde arrest AOK zou voor deze optie heel interessant kunnen zijn. Dat betekent dat je het winstoogmerk en de uitvoering door verzekeraars die als onderneming gaan werken laat vallen en dat je gaat kijken of die "captive competition" ingebracht kan worden bij uitvoeringsinstellingen die mogelijkwerwijs gelieerd zijn aan verzekeraars, maar die toch een andere werkwijze hebben dan het pure winstoogmerk. Die optie is destijds niet onderzocht. Dat zou een uitweg kunnen zijn wanneer het mededingingsrecht een stelsel zoals nu wordt voorgesteld onmogelijk maakt.

De heer **Heemskerck**: Ik heb een vraag aan de heer Drijber over de

risico's die samenhangen met de keuze voor een publiek stelsel met private uitvoerders dan wel voor een privaatselsel met publieke waarborgen. Wij kiezen nu voor een privaatselsel met publieke waarborgen. Stel dat een buitenlandse verzekeraar met een ambitieuze "countrymanager" en een ambitieuze jurist meer winst willen maken en dat zij dit aanhangig gaan maken bij het Hof. Lopen wij nu meer risico dat zij onder die bepalingen uit kunnen in een privaatselsel met publieke waarborgen dan in een publiek stelsel met private uitvoerders? Het Hof zou de uitspraak kunnen doen dat alle beperkingen die wij in Nederland opleggen nadelig zijn.

Dan heb ik een vraag aan mevrouw Steyger naar aanleiding van de brief van de heer Bolkestein. Hij zegt dat Nederland veel eisen stelt aan de zorgverzekeraars, maar dat het niet kan worden uitgesloten dat zoiets conflicteert met de vrijheid om diensten aan te bieden. Hij zegt in feite dat de zorgaanbieders te maken krijgen met een kartel tegenover zich en dat dit strijdig zou kunnen zijn met de Mededingingswet. Kan mevrouw Steyger aangeven wat de consequentie van die opmerking is? Moet je dan de zorgaanbieders nationaliseren of zijn er andere mogelijkheden? Moet je veel meer toestaan dat de zorgaanbieders onderling afspraken maken om niet tegen elkaar uitgespeeld te worden door de zorgverzekeraars?

De heer **Drijber**: Mijnheer Heemskerk, ik ben bang dat ik geen kort antwoord op uw vraag kan geven, omdat het hier gaat om twee stereotiepe modellen waarbij het er sterk van afhangt hoe alles precies is geregeld. Dat voorbehoud moet ik maken. Een puur etatistisch model is Europeesrechtelijk het veiligst. Maar dat willen wij niet. Dus dat is daarmee van tafel. Ik ben het met de heer Cath eens dat hoe meer marktwerking je inbrengt, hoe meer je het Europees recht naar je toetrekt. De keuze voor een privaatselsel met publieke waarborgen is politiek gemaakt en wordt breed gedragen. De juridische "trick" zit in de vraag in hoeverre de publieke waarborgen overeind kunnen blijven in het licht van de derde schaderechtlijn. Het voorbeeld van de buitenlandse verzekeraar is bepaald geen hypothetisch voorbeeld. Ik kan

mij best voorstellen dat een buitenlandse verzekeraar de Nederlandse markt wel interessant vindt, maar geen zin heeft in het gedoe dat de wet oplegt. Dan moet Nederland daar tegenover stellen dat de wet weliswaar een beperking op de vrijheid van dienstverrichting inhoudt, maar dat hij wel rechtvaardig is omdat iedereen toegang heeft tot het zorgstelsel en het systeem proportioneel is. Daarbij kan verwezen worden naar de brief van de heer Bolkestein. De kans dat iemand een procedure begint is aanwezig. Dat kan dan niet direct bij het Europese Hof. Dat zal via een Nederlandse rechtbank moeten die het dan weer naar Luxemburg verwijst. Die kans is altijd aanwezig. Gezegd is dat de derde schaderechtlijn voornamelijk gaat over liberalisering transnationaal, grensoverschrijdend. Dat is op zich juist, maar je kunt een systeem dat alleen bedoeld is voor binnenlandse verzekeraars niet overeind houden als je dat niet grensoverschrijdend droog kunt houden. Dan wordt het natuurlijk heel gemakkelijk voor een verzekeraar om ervoor te kiezen vanuit het buitenland te opereren. Het grensoverschrijdende aspect dat in de discussie altijd een beetje op de achtergrond staat, moet wel overeind blijven.

De heer **Heemskerk**: Juist die publiekrechtelijke vormgeving leidt voor mijn gevoel tot de redenering dat de zorgverzekeraar beter weet wat hij doet door tot die markt toe te treden dan in de situatie van een privaatrechtelijke vormgeving. Hij weet dus beter waar hij voor tekent door op die condities te gaan concurreren en daardoor maakt hij minder kans om een zaak te winnen bij het Hof. Bent u het daarmee eens?

De heer **Drijber**: Er zijn allerlei hypothesen mogelijk. Je kunt je situaties voorstellen dat een buitenlandse verzekeraar in Nederland op de markt wil, maar vindt dat hij daarin te veel wordt belemmerd. Je kunt je ook situaties voorstellen waarin een buitenlandse verzekeraar of een bijkantoor van een buitenlandse verzekeraar geen zin heeft in het vereveningssysteem of omgekeerd vindt dat hij ook mee moet kunnen doen. Wat dat betreft is er op detailniveau nog het een en ander te regelen.

Mevrouw **Steyger**: De heer Heemskerk stelde mij een vraag met betrekking tot het mededingingsrecht, met name de "squeeze" die de aanbiederskant zou kunnen overkomen. Op dit moment wil het kabinet de verzekeraars buiten het mededingingsrecht houden. Dat impliceert dat zij een aantal dingen mogen. Zij mogen overeenkomsten sluiten. Zij mogen samenwerken. In feite wordt dat de verzekeraars door de systematiek van het vereveningsselsel wettelijk opgelegd. Dat hoeft op zichzelf geen ramp te zijn, maar het probleem is dat verzekeraars kunnen besluiten tot kartelvorming. Zij zullen dan op die basis onderhandelen met de aanbieders. Aanbieders zijn individuele ondernemingen die uitsluitend onder bepaalde voorwaarden tot kartelvorming mogen overgaan. Daarop zal ik nu niet dieper ingaan, want het is te ingewikkeld om nu even uit te leggen. Maar in beginsel mag dat dus niet. Dat betekent dat individuele aanbieders individueel moeten onderhandelen met verzekeraars. Dat is al moeilijk genoeg. Als zij dan moeten onderhandelen met een collectief van verzekeraars, kan dat tot problemen leiden. Je kunt je afvragen of dat wel zo wenselijk is. Is dat kartelrecht wel van toepassing op de verzekeraars, dan mogen zij niet tot kartelvorming overgaan. Dan worden de verhoudingen gelijkgetrokken. Daarnaast mogen zij geen misbruik maken van hun machtspositie. Zij hebben namelijk een machtspositie, zeker als zij een collectief vormen. Daar zouden wij niet gelukkig van worden. De aanbiedersmarkt kan dat allemaal niet. Dan zou als een soort tegenhanger in ieder geval mogelijk moeten worden gemaakt dat de aanbiedersmarkt collectief kan onderhandelen. Dan versterk je die machtsposities weer en dan maak je de uitgangsposities gelijk. Dat zou een vorm zijn waarin je het zou kunnen gieten. Daar zou dan wel een wettelijke bepaling voor nodig zijn. Overigens weet ik niet of dat wenselijk is, maar het is mededingingsrechtelijk gezien een optie om de verhoudingen gelijk te maken. Er is ook nog een derde partij, de cliëntenmarkt. Als ik het wetsvoorstel goed begrepen heb, zijn de verzekerden "captive customers" die zich in Nederland moeten verzekeren. Ik denk ook niet dat de OHRA zo snel naar Arnhem zal gaan, maar dit terzijde. Die "captive

customers" mogen wel van verzekeraar veranderen per jaar, maar dat heeft weinig zin als de verzekeraars een kartel vormen. Er zijn dus twee opties. Of je zorgt dat het een stelsel wordt onder leiding van de staat of je zorgt dat de verhoudingen op de een of andere manier in balans zijn. Ik zeg er eerlijk bij dat ik niet weet in hoeverre het Europees mededingingsrechtelijk haalbaar is als aanbieders collectief mogen onderhandelen. Het zou in ieder geval een optie zijn om de marktverhoudingen gelijk te trekken.

De heer **Ottervanger**: Ik ben bang dat mevrouw Steyger het allemaal onnodig ingewikkeld maakt. Er is natuurlijk geen sprake van machtsposities in een markt die door de wetgever een concurrerende markt wordt gemaakt. Er zijn twee mogelijkheden. Ofwel de zorgverzekeraars, de uitvoerende instanties zijn ondernemingen. In dat geval hebben wij het gewone toezicht van de Mededingingswet en de NMa. Stel dat het geen ondernemingen zijn, dan kun je wettelijke maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat die uitvoerende instanties geen kartel vormen. Ik geloof werkelijk dat daar geen probleem ligt. Evenmin zie ik een probleem in de grensoverschrijdende problematiek die de heer Heemskerk aanduidde om de eenvoudige reden dat een buitenlandse verzekeraar die hier ziektekostenverzekeringen wil afsluiten, dat in beginsel vanuit Nederland zal doen. Er zijn in Nederland al heel veel buitenlandse verzekeringsmaatschappijen actief. Die zijn hier gewoon gevestigd en die houden zich aan de Nederlandse spelregels. Dat een verzekeraar vanuit Denemarken of Griekenland hier een paar ziektepolissen gaat verkopen, is zo'n verwaarloosbaar klein scenario dat het niet verstandig is om daar de hele wetgeving op te baseren. Dit staat er nog los van dat zo'n procedure die de verzekeraar dan gaat voeren ten minste vijf jaar zal duren. Zij moeten er ook maar zijn in hebben om te beginnen aan zo'n procedure via de Nederlandse rechter bij het Europese Hof en weer terug. Bovendien zijn er voldoende waarborgen in te bouwen, ook in het Europese recht, waardoor het algemeen belang dat Nederland zo belangrijk vindt, gewoon geëerbiedigd kan blijven.

De heer **Rouvoet**: Ik heb geboeid geluisterd. Deze discussie loopt al jaren. Ik herinner mij nog dat ik dit punt voor het eerst aan de orde stelde in een debat met voormalig minister Borst. Toen viel mij op dat de reacties in vak K verschilden op mijn vraag of deze blauwdruk mogelijk was in het kader van de derde schaderichtlijn. De een zat te knikken, de ander zat nee te schudden. Dus toen was er al verschil van mening over de vraag of het uiteindelijk houdbaar zou blijken te zijn. Er ligt nu een enigszins aangepast voorstel, maar ook nu hoor ik verschillende geluiden. Nieuw is dat een aantal mensen zich afvraagt of de vorm van het stelsel interessant is. Uiteindelijk zal het er toch op aankomen of het houdbaar is voor het Europese Hof. Dat is precies het probleem waarmee wij als politici te maken hebben bij het vorm geven aan een nieuw stelsel. Professor Hubben, die er vandaag helaas niet bij kan zijn, heeft hierover zijn opvattingen gegeven. Zijn opvatting is dat de keuze voor een privaatrechtelijk stelsel de kans op strijd met de derde schaderichtlijn vergroot, maar dat het uiteindelijk gaat om de vraag naar de mate van concurrentie. Door verschillende sprekers is gezegd dat bepaalde onderdelen nader zouden moeten worden getoetst. Ook is gezegd dat nader overleg met de Commissie nodig is. Het probleem is dat dit nooit een ultiem en finaal oordeel zal zijn, omdat het bij het Europese Hof vandaan komt. Nu stelt de heer Van de Gronden voor, zoals ik heb begrepen uit het eerdere rapport dat verschenen is, om over te gaan tot een aanpassing van de schaderichtlijn en eventueel zelfs aparte Europese regelgeving voor zorgverzekeringen te maken. Ik vraag mij af of het nodig, zinvol en afdoende zal zijn om tot een echte aanpassing dan wel een specifieke regelgeving over te gaan. Of blijft het uiteindelijk toch "op hoop van zegen"? Nu is dat op zichzelf taal naar mijn hart, maar niet als die zegen van het Europese Hof vandaan moet komen.

De heer **Van de Gronden**: Het probleem is dat er enige onduidelijkheid bestaat over de verhouding tussen het zorgverzekeringsstelsel aan de ene kant en de EG-richtlijn aan de andere kant. Bij veel stelsels zijn vraagtekens te plaatsen, tenzij het gaat om een gereguleerd stelsel

als "the National Health Service". Maar zelfs daarin zou ik als jurist met de goede munitie gaten kunnen schieten. Het gaat erom dat de knelpunten beheersbaar worden. Optimale zekerheid krijg je natuurlijk als je de derde schaderichtlijn aanpast. Daarom heb ik dat voorgesteld. Iedereen is het erover eens dat de derde schaderichtlijn van toepassing is. Dat betekent dat er een speciale bepaling is voor concurrentie-elementen. Artikel 54 van de derde schaderichtlijn houdt een uitzonderingsbepaling in voor de zorg. Elementen als acceptatieplicht en risicoverevening kunnen daaronder gebracht worden. In de considerans van de richtlijn staat dat die mogelijkheid bestaat. Dus daar is de richtlijn duidelijk over. Het is de vraag – en dat is een heel technische, misschien typisch juridische vraag – of dat gelijktijdig moet of dat het ook volgtijdelijk mag, zoals de Nederlandse regering wil. Daarover bestaat onduidelijkheid. Die onduidelijkheid kun je op verschillende manieren wegnemen. De meest optimale vorm is aanpassing van de derde schaderichtlijn. Artikel 54 is in het leven geroepen omdat VWS op het laatste nippertje problemen had met de WTZ-polis. Die moet gerechtvaardigd worden. Daarvoor is een speciale bepaling in het leven geroepen. Het ging ook om een Duits systeem dat er onder moest worden gebracht. Ook voor de leren was het belangrijk. Daar kwam de vraag van gelijktijdigheid vandaan. Wij hebben hier natuurlijk naast de WTZ-polis het ziekenfonds en dat zou je eventueel als publiek stelsel kunnen kwalificeren. De vraag is of het opvolgend in de tijd kan en of dit kan vallen onder de nieuwe Zorgverzekeringswet die in de plaats komt van de Ziekenfondswet. Dat is de belangrijkste vraag. De inhoud van de sociale randvoorwaarden wordt in de derde schaderichtlijn genoemd in de considerans. Als je optimale zekerheid wilt hebben, is aanpassing van de derde schaderichtlijn het handigst. Het is echter wel een onzekere weg, want daar heb je alle 25 lidstaten en de Commissie voor nodig. Als eerdere stap is genoemd het ontlocken van een standpunt aan de Commissie. Dat is inmiddels gebeurd. Daar gaat een duidelijk signaal van uit. Dan heb je ook een grote mate van zekerheid, alleen niet zo groot als bij aanpassing van de derde schade-

richtlijn. Als je de richtlijn aanpast, ben je zeker van alle problemen af. Het is niet zozeer de vraag of het een juridisch begaanbare weg is, maar eerder of het in de Europese politiek past.

De heer **Cath**: Ik ben het er helemaal niet mee eens dat het nodig is om die derde schaderichtlijn aan te passen. Ik denk dat er op basis van wat wij nu op tafel hebben liggen, voldoende materiaal is om dat artikel 54 te kunnen gebruiken. Het aanpassen van de derde schade-richtlijn vind ik ook geen realistische benadering. Zoals gezegd, dan heb je de medewerking van al die andere lidstaten nodig en dan kom je terecht in een eindeloos kaartspel met elkaar. Zelfs in het geval dat artikel 54 niet in alle opzichten de dekking zou bieden voor het stelsel, dan nog biedt zowel de richtlijn als de algemene regels van het vrije verkeer binnen Europa de ruimte om de dekking te zoeken in de eisen van algemeen belang, noodzaak, evenredigheid en subsidiariteit. Het lijkt mij niet nodig die weg op te gaan.

Aan het maken van wetten zijn risico's verbonden. Dat geldt eigenlijk voor vrijwel iedere wet die hier gemaakt wordt. Dat kan een Europees risico zijn. Het kan ook een risico zijn in verband met de toepassing van het EVRM of van andere internationale verdragen. Het maken van risicovrije wetgeving is vrijwel onmogelijk. Soms kun je het niet eens voorzien op het moment dat je die wet maakt en blijkt pas later dat er een bepaalde rechterlijke interpretatie aan wordt gegeven. Als je dat als norm gaat introduceren, kun je beter met je werk stoppen.

De heer **Rouvoet**: De heer Cath heeft nu juist gezegd dat op bepaalde onderdelen een nadere toetsing nodig zou zijn. Wij doen hier ook een beetje aan risicoverevening. Dus wij proberen daar een inschatting van maken. Misschien kan hij toelichten hoe het statement uit zijn eerste ronde dat nadere toetsing op bepaalde onderdelen noodzakelijk is, zich verhoudt tot zijn stellingname dat wetgeving nu eenmaal een riskante aangelegenheid is. Overigens ben ik mij daar ten volle van bewust. Maar het gaat hier om een heel stelsel en dan is toch de vraag op welke wijze hij aan die nadere toetsing vorm zou willen

geven. Of bedoelt hij dat gewacht moet worden tot het stelsel ingevoerd is en dat dan pas gekeken wordt of het Europees Hof daar zijn zegen aan wil geven?

De heer **Cath**: Het is buitengemeen lastig om daar in abstractie een antwoord op te geven, omdat het om de details gaat: "the devil is in the details". Dat is ook bij contractsonderhandelingen zo. Daar zit vaak het probleem. Dat krijg je bij wetgeving ook. Er ligt nu een voorstel waarover de Raad van State zich zal buigen. Die zal er ongetwijfeld ook naar kijken vanuit deze optiek. Dat kan ertoe leiden dat er op bepaalde onderdelen iets moet veranderen om op dat punt beter in lijn te komen met eventuele Europese eisen. Het kan ook zijn dat je het wilt aanpassen domweg omdat je het dan een beter systeem vindt. Maar je kunt niet van tevoren een garantie afgeven dat het voor 100% waterdicht zal zijn als je het op een bepaalde manier doet. Dat behoort niet tot de mogelijkheden. Het is een gegeven dat je moet accepteren. Wat de individuele onderdelen betreft lijkt het mij op dit moment nog een beetje prematuur om daar allerlei meningen over te ventileren zolang ik niet precies weet hoe het uiteindelijke wetsvoorstel eruit zal zien.

Mevrouw **Steyger**: Het is godzijdank een goede gewoonte op departementen om van tevoren een Europeesrechtelijke toets aan te leggen voor wetgeving. Ik heb daar vroeger ook aan meegewerkt. Het lijkt mij buitengewoon zinvol, want je moet in ieder geval weten wat je laatst verdedigbare stelling is. Het gaat mij iets te snel als men nu roept: op hoop van zegen, wij moeten het maar proberen, wie weet lukt het wel bij het Hof, wij kunnen toch niet alles voorzien. Deze "hearing" is dan ook zeer zinvol, juist om te proberen zoveel mogelijk risico's uit te sluiten.

Mevrouw **Vietsch**: Ik vraag mij af wat nieuw is aan de discussie over buitenlandse verzekeraars. Volgens mij zijn sommige zorgverzekeraars al buitenlands. Ik heb wel gehoord dat het huidige stelsel ook niet waterdicht is en dat die garantie bij geen enkel stelsel te geven is. Dus wij blijven in Europese onzekerheid leven. Details zijn niet aan de orde

gekomen. Daar wil ik wel even op focussen. Een detail dat mij erg interesseert betreft de zorgkantoren. Hoe is dat in het private systeem ingebed? Bij zorgkantoren geldt dat er een publiek systeem per regio is of dat er een kongsie gesloten wordt. Ik ben benieuwd hoe men daar tegenaan kijkt.

De heer **Van de Gonden**: Zorgkantoren zijn geen ondernemingen als zij blijven zoals zij nu zijn en de verzekeringskant gereguleerd is op socialezekerheidsprincipes. Dat heeft de NMa ook gezegd in het Besluit zorgkantoren. Er is sprake van sociale zekerheid in de zin van de derde schaderichtlijn. Hetgeen betekent dat die richtlijn er niet op van toepassing is. Het wordt anders als er voor zorgkantoren meer concurrentie wordt geïntroduceerd, zeker aan de verzekeringskant. Als je als verzekerde zou kunnen kiezen uit verschillende zorgkantoren en er worden meer concurrentieprincipes in geïntroduceerd, wordt het waarschijnlijk een onderneming en kan de derde schaderichtlijn van toepassing zijn. Maar zoals de voorstellen nu voorliggen, zijn de zorgkantoren toegespitst op curatieve zorg. Ik denk dat de zorgkantoren pas echt in de discussie betrokken worden op het moment dat er meer concurrentieprikkels worden geïntroduceerd.

Mevrouw **Vietsch**: Ik heb nog een aanvullende vraag. Het gaat mij erom dat die zorgkantoren onderdeel zijn van een zorgverzekeraar. Zij kunnen op basis daarvan de concurrentiepositie van zorgverzekeraars beïnvloeden. Ik ben het er dan ook niet mee eens dat zorgkantoren eenheden op zichzelf zijn. Het zijn eenheden die eigendom zijn van een bepaalde zorgverzekering, waarbij zelfs nu de discussie is dat het zorgkantoor niet afgeschafte kan worden omdat de winst of de verkoopwaarde van een fonds minder wordt. Dus die discussie loopt er wat meer door dan ik nu uit dit antwoord kan opmaken.

De heer **Van de Gonden**: Ik kan mij voorstellen dat zorgkantoren voor verzekeraars interessant zijn. Alleen is het probleem met het mededingingsrecht – en met het Europese recht in algemene zin – dat er een functionele benadering is. Je kijkt per activiteit of het

mededingingsrecht van toepassing is. Wat de NMa gedaan heeft is goed verdedigbaar op Europeesrechtelijke argumenten. De NMa heeft een splitsing gemaakt. Als de verzekeraar bezig is in het eerste compartiment van de AWBZ door middel van die zorgkantorenconstructie, dan zijn zij geen onderneming. Daarmee worden zij buiten de reikwijdte van het mededingingsrecht geplaatst. Daarmee heb je ook goede argumenten om te zeggen dat zij buiten de reikwijdte van de derde schaderichtlijn vallen. In de praktijk kan het dan ook voor een verzekering interessant zijn om zo'n zorgkantoor te hebben. Een en ander vloeit voort uit het systeem van het Europees mededingingsrecht. Het is vooral van toepassing als je het hebt over de derde schaderichtlijn, mededingingsrecht of vrij-verkeerbepalingen wanneer er elementen van concurrentie in het spel zijn. Die heeft de Nederlandse wetgever op het ogenblik weggereguleerd in het eerste compartiment.

De heer **Drijber**: Ik kan mij voorstellen dat mevrouw Vietsch zich zorgen maakt over het feit dat er geen toezicht is op de zorgkantoren. Als zij niet onder de Mededingingswet vallen, is de NMa niet bevoegd. Ik zou mij kunnen voorstellen dat er wel toezicht is, niet door de NMa maar door het CTZ. Helaas is het in het Europese recht niet zo geregeld dat wanneer een entiteit geen onderneming is, zoals de zorgkantoren, dit automatisch wil zeggen dat de activiteiten onder het begrip sociale zekerheid in de schaderichtlijn vallen. Het een dekt het ander helaas niet. Dat draagt niet altijd bij tot helderheid.

Mevrouw **Kant**: In ieder geval is duidelijk dat het er niet zoveel toe doet hoe je iets noemt, maar dat het er vooral om gaat hoe je iets doet. De vraag is wat je doet, hoe je het doet en welke consequenties dat heeft. Dat is cruciaal. Eerder werd gezegd dat het bij de uitvoering afhankelijk is van de details hoe het zal lopen. Daar heb ik een beetje moeite mee. De details zijn wel de zaken die enorme consequenties kunnen hebben en die in de uitvoering wel degelijk bepalend kunnen zijn. Mevrouw Steyger merkte terecht op dat de crux zit in wat de bandbreedte is waarbinnen zorgverzekeraars concurreren. Wat

zijn de consequenties van de bandbreedte die hier toegestaan wordt? Wordt die bandbreedte veel ruimer bij het overschrijden van de grenzen? Wordt die misschien veel ruimer dan wij misschien zouden wensen? Welke consequenties heeft dat voor de eisen die de overheid mag stellen?

In dit kader heb ik een aantal vragen. In welke mate mag er dan premie-differentiatie plaatsvinden? Er gaat geconcurrereerd worden op de hoogte van de nominale premie. Als je dat vrij opengooit, kan het de consequentie hebben dat het wat Europa betreft via de mededinging of de derde schaderichtlijn niet meer gezien wordt als een sociaal stelsel. Hoe ver kun je daarin gaan? Welke consequentie heeft dat? Dat geldt voor de premiedifferentiatie en ook voor het al dan niet aanbieden van aparte pakketten bij zorgverzekeraars. Hoe ver mag men daarin gaan zonder dat het consequenties heeft? Mag men er straks bij de no-claimregeling voor kiezen om dat niet te doen? Mag men kiezen voor een hogere no claim of een lagere no claim? Mag een zorgverzekeraar in zijn pakket aanbieden dat je meer keuzevrijheid hebt? Dan laat je marktwerking toe. Die marktwerking kan er uiteindelijk toe leiden dat Europa het onder die voorwaarden niet meer ziet als een sociaal stelsel. Dat heeft bijvoorbeeld de consequentie dat er geen acceptatieplicht meer geldt. Zijn dat soort dingen mogelijk? Waar liggen de grenzen?

Dan kom ik op de risicoselectie. Risicoselectie mag niet. Als dat wordt toegestaan, is er echt sprake van een markt. Dan mag er ook geen acceptatieplicht worden ingevoerd bijvoorbeeld. Hoe zit het dan met zelfrisicoselectie? Daarmee bedoel ik dat mensen zichzelf selecteren op basis van de pakketten die worden aangeboden, omdat de premie te hoog is of omdat zij meer keuzevrijheid willen.

Tot slot noem ik nog de verevening. Hoe ver kun je daarin gaan? Dat kan een detail lijken, maar dat moet wel zodanig geregeld worden dat er door het Europese Hof niet geconcludeerd wordt dat er sprake is van een markt. Dat heeft enorme consequenties. Ogenscheinlijk kleine details kunnen grote consequenties hebben.

De heer **Den Exter**: Ik zal eerst ingaan op het punt van de vereve-

ning. Misschien ben ik niet helemaal duidelijk geweest, maar het gaat met name over de details, waaronder de verevening. Met de acceptatieplicht als zodanig zou ik niet zo'n moeite hebben, ware het niet dat de acceptatieplicht gecombineerd gaat met de verevening. De verevening legt een bepaald vereveningssysteem op dat impliceert dat verzekeraars geconfronteerd worden met tekorten. Het gaat namelijk om een vooraf voorgestelde verevening, anders dan in de WTZ-constructie. Je legt verplichtingen op aan een verzekeraar om bepaalde tekorten te accepteren. Dat kan een consequentie zijn van die ex-ante verevening. Zo'n punt lijkt mij wel in strijd met de evenredigheidseis. De vorige spreker heeft al gezegd dat het uit het oogpunt van algemeen belang en van noodzakelijkheid en proportionaliteit geen probleem zou zijn. Ik vind dat iets te kort door de bocht. Je moet kijken welk type vereveningsmechanisme je toepast en je afvragen of het wel proportioneel is. Dat is een belangrijk punt. Wat de basispakketten betreft is er altijd de mogelijkheid om een keuze te maken. Dat is niet zozeer een punt van Europees recht, als wel van ILO-verdragen, waarbij lidstaten verplicht zijn bepaalde minimumnormen te hanteren. Nederland is daar als ondertekenaar ook toe verplicht. Maar boven die minimumnormen is elke lidstaat vrij in het bepalen van de normen.

De heer **Ottervanger**: Het gaat inderdaad, zoals mevrouw Kant aangeeft, om de randvoorwaarden van het systeem. Het gaat er dus niet om of het publiek of privaats is, maar om de wijze waarop je het vormgeeft. Wij zijn het er allemaal over eens dat wat noodzakelijk is in het algemeen belang vanwege het sociale karakter ook gerespecteerd zal worden. Daarmee doel ik op solidariteit, bescherming van zwakkeren. Dat is in het algemeen belang en zal dus ook gerespecteerd worden. In alle voorbeelden die mevrouw Kant noemde, zijn er maar een of twee waar ik persoonlijk enige vraagtekens bij plaats. Dat is niet de verzekeringsplicht, het standaardpakket of het verbod van premie-differentiatie. Het enige waar ik twijfel bij heb, is dat er kennelijk gedacht wordt aan een verplichting om zorg in natura te verstrekken. Dat punt gaat voor mijn gevoel verder

dan noodzakelijk is. Daarmee leg je een heel zware last op zorgverzekeraars om hun organisatie op een bepaalde wijze in te richten, terwijl het misschien om die redenen van sociaal belang niet echt nodig is dat het zo gebeurt. Daar zet ik een vraagteken bij. Verder zal heel voorzichtig moeten worden omgegaan met de risicoverevening. Ook daar moet heel goed bekeken worden wat nog proportioneel is om het doel te bereiken dat je als samenleving voor ogen staat. Dat zijn de twee belangrijkste punten waarbij extra voorzichtigheid betracht moet worden. Al die andere zaken vallen zo evident binnen het sociale karakter dat men voorstaat, dat ik niet zie dat iemand in Brussel of Luxemburg daar een streep door gaat halen. Dat zou absurd zijn.

Mevrouw **Steyger**: Ik ben het eens met de uitspraak "the devil is in the details". Ik denk dat bij bijna alle punten een probleem zou kunnen ontstaan. Lastig is dat het begrip sociale zekerheid uit de derde schaderichtlijn en het begrip sociale zekerheid zoals het Hof dat in het kader van het mededingingsrecht uitlegt, elkaar niet dekken. Dat geldt te meer omdat er in de pakketten een grote mate van keuzevrijheid zal zijn. Daar kan inderdaad zelfrisicoselectie uit voortvloeien, terwijl risicoselectie niet mag. Wij weten inmiddels dat cliënten bepaalde geneesmiddelen niet meer gebruiken omdat deze te duur worden. Dat risico bestaat dus daadwerkelijk. Als je daarmee aan de slag gaat, zul je dat moeten afwegen. Maar zelfs als je het allemaal kunt wegwerken onder het algemeen-belangvereiste van de derde schaderichtlijn, loop je het risico dat er een mededingingsrechtelijk probleem komt als daarvoor wettelijk voorwaarden worden opgenomen. Ik ga het nu nog iets moeilijker maken dan wij tot dusverre al gedaan hebben. Niet alleen is het zo dat ondernemingsgedrag op zichzelf verboden kan zijn onder artikel 81, maar ook wettelijke maatregelen die ondernemings-samenwerking, dus kartels, stimuleren, uitlokken en sanctioneren kunnen gezien worden als verboden. Zelfs onze eigen NMA mag daar tegenwoordig tegen optreden. Dat betekent dat ook als je dergelijke maatregelen in het kader van een wettelijke regeling geaccepteerd kunt krijgen onder de derde schade-

richtlijn, er een risico blijft bestaan dat dit onder het mededingingsrecht niet "Salonfähig" is en dat daar wel degelijk iets aan gedaan moet worden. Dat is ook logisch, want het mededingingsrecht is er nu juist voor bedoeld om concurrentie mogelijk te maken tussen ondernemingen. Als je jezelf door de ondernemingen zelf laat uitsluiten of op basis van een wettelijke regeling heel veel concurrentiepunten meer uitsluit, hou je wel heel weinig over. Als het ondernemingen zijn en je hebt in volle omvang het mededingingsrecht van toepassing, dan is de vraag of dat allemaal wel mag. Dus hier is inderdaad een enorm gebied dat nader onderzocht zou moeten worden, waarbij ik nog steeds geloof dat de bandbreedte mogelijk is. Het is niet zo dat je kunt zeggen: je moet alles in een publiek systeem plaatsen en alles compleet kapot- en dichtreguleren. Ik denk dat als je fatsoenlijk met die bandbreedte omgaat, je zoekt dat goed uit en je maakt daar – om mijn eerdere statement kracht bij te zetten – een verdedigbare constructie van, je kunt reddend zowel onder het mededingingsrecht als onder de schaderichtlijn.

De heer **Drijber**: Mevrouw Kant heeft een aantal fundamentele punten aangesneden. De hele discussie is een beetje paradoxaal. Aan de ene kant wil een deel van de politiek meer concurrentie, meer marktwerking. Aan de andere kant sluit de wetgever mogelijk de concurrentie op een aantal fundamentele punten uit, want het pakket, de premiedifferentiatie, enz., enz., wordt allemaal vastgelegd. Dat is op z'n zachtst gezegd een paradox. Maar belangrijker hier is de vraag of dat mag. Daar heb ik misschien een iets andere opvatting over dan mevrouw Steyger. Zij zei terecht dat ook de overheid moet letten op het mededingingsrecht. Dat is juist, maar het aardige is nu juist dat als de overheid dingen voorschrijft en de verzekeraars niet meer met elkaar afspraken hoeven te maken, het dan weer wel mag van Europa. Als de overheid het maar voorschrijft. Ik deel de aarzeling van de heer Ottervanger over de verplichting zorg in natura te verstrekken. Ik zeg niet dat het niet mag, maar ik denk wel dat het nader bekeken zou moeten worden. Wat betekent het in concreto? Die verzekeraar uit

Antwerpen of uit Münster moet dan dus wel contracten afsluiten met Nederlandse zorgaanbieders. De heer Den Exter heeft zich, misschien wel terecht, afgevraagd of niet te ver wordt gegaan met een vereveningsstelsel in het licht van de proportionaliteit. Er is in het EG-verdrag zelf weer een uitzonderingsgrond, artikel 86, lid 2, over publieke diensten. Je mag als overheid bepaalde rechten toekennen en bepaalde plichten opleggen aan ondernemingen met een publiek belang. Dat is een lastige bepaling. Als je dat vereveningsstelsel kunt rechtvaardigen op grond van artikel 86, lid 2, en er is een precedent van die eerste zaak, die de heer Van de Gronden al noemde, dan zou ik durven stellen dat je daarmee alle andere moeilijkheden ook uit de weg hebt geruimd. Dan hoeft je niet te zeggen: op grond van het verdrag artikel 86, lid 2, is het wel goed, maar wij gaan nu toch weer even in de details voor die derde richtlijn kijken. Dat is een stelling die ik wel aan zou durven.

De heer **Van de Gronden**: Ook ik ben het met de heer Drijber eens dat het begrip sociale zekerheid in de zin van de derde schaderichtlijn en het mededingingsrecht niet helemaal hetzelfde is. Alleen is volgens mij de derde schaderichtlijn niet van toepassing op de sociale zekerheid. Iedereen is het er wel over eens dat een privaat stelsel dat het kabinet nu voorstelt onder de derde schaderichtlijn valt. Volgens mij is het niet zozeer de vraag of al die regulering al dan niet onder het vakje sociale zekerheid valt, maar is het veel meer de vraag of artikel 54 van toepassing is, die uitzonderingsbepaling. Dan is de vraag van evenredigheid van belang. Wordt het vrij verkeer niet te veel beperkt met het oog op het gezondheidsbelang en zijn er eigenlijk niet minder beperkende maatregelen mogelijk? Volgens mij heb je goede argumenten als je het over het verbod van premie-differentiatie hebt of over het verbod van risicoselectie, om te zeggen dat je die evenredig kunt vormgeven. Ik sluit mij aan bij de heer Drijber met betrekking tot zijn verwijzing naar artikel 86, lid 2, in die zaak van de Commissie. De Commissie heeft zelfs gezegd dat er dermate sprake was van publiek belang dat het zelfs niet als steun wordt beschouwd. De Commissie heeft extra bevoegdhe-

den om steunmaatregelen goed te keuren. Dus de Commissie ziet er goede argumenten in om dat goed te keuren. Ik kan mij niet voorstellen dat als de Commissie dit helemaal in strijd met de derde schaderichtlijn vond, de Commissie daar in die steun zaak helemaal geen probleem van zou maken. Dus ik denk dat de Commissie er wel naar gekeken heeft.

De zorg in natura is een punt dat de Commissie in haar brief heeft aangesneden. Zij vraagt zich af of het vrije verkeer van diensten beperkt wordt als je een buitenlandse zorgverzekeraar verplicht om in Nederland contracten te sluiten met zorgaanbieders. Daar heeft de Commissie, opvallend genoeg, de grootste vraagtekens bij geplaatst. In Nederland is de discussie heel erg op de derde schaderichtlijn toegespitst, terwijl de Commissie meer inzoomt op de algemene regels van het vrijedienstenverkeer, hetgeen ook begrijpelijk is door het arrest-Muller-Faure, waarin zorg in natura voor extramurale zorg als probleem is beschouwd door het Hof van Justitie.

De heer **Cath**: Ik ben het oneens met de stelling van mevrouw Steyger dat het de overheid niet vrij zou staan om via de wet bepaalde vormen van wat ik zou willen aanduiden als karteldwang op te leggen. Dat is in het arrest OHRA nu juist uitdrukkelijk door het Hof van Justitie als mogelijk geoordeeld. Ik denk dat de zorg die mevrouw Kant naar voren brengt over de uitwerking van de details wat de Commissie betreft in belangrijke mate zijn weggenomen in die Ierse zaak. Dat ging dan weliswaar over de vraag of dat vereveningssysteem al dan niet als steunmaatregel zou moeten worden aangemerkt of gerechtvaardigd zou zijn. Daar heeft de Commissie het standpunt ingenomen dat het Europeesrechtelijk volledig toelaatbaar is vanuit dat perspectief. Het aardige van die Ierse zaak is dat de principes waar het om ging in dat Ierse systeem vrijwel naadloos lijken te passen op wat op dit moment in het Nederlandse stelsel voor ogen staat. Het ging daar ook om een systeem waar geen risicoselectie mocht plaatsvinden, waar geen premiedifferentiatie mocht plaatsvinden, waar een minimumpakket was. Dus de hele set van gedachten die ook hier leven, spelen in dat Ierse

systeem. Ten slotte was er ook nog een risicovereveningssysteem dat helemaal wordt beschreven. Ik ga nu niet op de technische details in, want dat wordt te ingewikkeld. In ieder geval kon uit die beschrijving geconcludeerd worden dat er op dat punt bij de Commissie een positieve attitude is ten opzichte van de Europeesrechtelijke toelaatbaarheid. Dat lijkt mij een belangrijke steun in de rug in deze discussie.

De heer **Den Exter**: Ik meen dat de heer Cath en de heer Van de Gronden iets te gemakkelijk de Ierse zaak erbij halen, waar het ook ging over het vereveningsmechanisme. Het is van belang om te weten dat er verschillende vormen van vereveningsmechanismen zijn. Het mechanisme zoals in Ierland gehanteerd, is een fundamenteel andere dan het mechanisme dat in Nederland voorgesteld wordt. In Ierland betreft het geen automatisch vereveningssysteem. Pas wanneer er grote verliezen zijn, zal de minister oordelen of hij dat systeem in werking zal laten treden. Deze regering wil dus een automatische, vooraf gestelde verevening. Je kunt die zaken niet met elkaar vergelijken en je kunt zeker niet zeggen dat de uitkomst ook voor Nederland van toepassing is.

De heer **Cath**: Daar wil ik toch even op reageren. Ik kan uit het besluit dat ik hier heb niet afleiden dat het Nederlandse systeem niet zou kunnen. Wel kan ik eruit afleiden – maar dat hebben de Ieren ook gedaan – dat het verstandig is om zoiets aan te melden in dat kader en aan de Commissie te vragen om daar een oordeel over te geven.

Mevrouw **Kant**: Ik heb de indruk dat een beetje onderschat wordt hoe de marktwerking er voor die zorgverzekeraars uit komt te zien. Het moet nog allemaal ingevuld worden, maar er is wel degelijk een drang vanuit de meerderheid in de politiek om daar veel in toe te staan in de vorm van verschillende pakketten, meer keuzevrijheid, een hogere of lagere no claim. Men wil die concurrentie tussen de zorgverzekeraars. Ik geloof dat de heer Drijber dat goed verwoordde. Hij zei dat er grenzen aan gesteld moeten worden, maar dat het wel is wat men wil. Ik wil weten wat de consequenties zijn als blijkt dat het in een van

de voorbeelden die ik noemde een probleem is en dat het toch doorgevoerd wordt. Wil dat zeggen dat wij andere dingen die de meerderheid van de politiek ook wil, namelijk acceptatieplicht, een verbod op risicoselectie en een verbod op premiedifferentiatie, los moeten laten? Zou dat een consequentie kunnen zijn?

Mevrouw **Steyger**: Er zijn een paar dingen die opheldering vergen. Om te beginnen ga ik in op de vraag of de overheid mededingingsrechtelijk dit soort voorwaarden dwingend kan opleggen. Het punt is dat het erom gaat hoe het wordt opgelegd. Als het helemaal dwingend wordt opgelegd en de ondernemingen hebben geen enkele mogelijkheid om daar zelf invulling aan te geven en je sleept het dan weg voor de derde schaderichtlijn, dan zit je mededingingsrechtelijk goed. Dat ben ik met de heer Cath eens. Het probleem is dat juist bij dit soort dingen, zoals te zien is bij de discussie over de DBC's, het idee is om het veld zelf enige inspraak te geven en daaraan te laten meewerken. Als je dat gaat doen, kom je bij het risico van een wettelijk gesanc-tioneerd kartel of een wettelijk uitgelokt kartel. Dan mag het weer niet. Althans, dan zit je in de gevarezone. Of het dan mag, is vers twee, maar je zit in de gevarezone. Als onder alle mogelijkheden die worden geïntroduceerd de algemeen-belangexceptie op een gegeven moment gaat uitvallen en je kunt zeggen dat de derde schaderichtlijn daar wel op van toepassing is, dan is die natuurlijk op het hele stelsel van toepassing. Dan loop je het risico dat je de acceptatieplicht etc. er niet meer door krijgt. Dus men zal heel zorgvuldig moeten zijn bij de regelgeving.

De heer **Van de Gronden**: Het eerste gedeelte van de vraag van mevrouw Kant had betrekking op de mate van concurrentie. Artikel 54 is een uitzonderingsbepaling. Je mag dus een bepaalde mate van regulering in het leven roepen, mits proportioneel. Het klinkt misschien raar, maar de kans bestaat dat je de proportionaliteitstoets schendt als je binnen een concurrerend systeem heel veel vormen van concurrentie uitsluit. Als je alleen de concurrentie uitsluit die slecht is voor het algemeen belang en als je een

bepaalde mate van concurrentie wel toestaat, dan is eerder aan een proportionaliteitstoets voldaan. Ik zou het heel slecht vinden als de regering veel concurrentie zou uitsluiten, want dan is het de vraag of nog wel aan de proportionaliteits-toets van artikel 54 voldaan is. Mij is uit het Kamerstuk dat voorligt uit maart 2004 niet helemaal duidelijk hoe het zit met zorg in natura en een restitutiestelsel. Gesteld dat alleen het punt zorg in natura zou sneuvelen, dan denk ik niet dat alles meteen als een kaartenhuis in elkaar zal stort. Als een van de randvoorwaarden sneuvelt, zullen de andere nog wel overeind blijven. Ik geef een hypothetisch voorbeeld. Stel dat zorg in natura in strijd is met de derde schaderichtlijn of, zoals de Commissie suggereert, in strijd met de algemene regels van het vrije verkeer, dan zouden de andere vier wel overeind kunnen blijven.

Mevrouw **Smilde**: De heer Drijber zegt dat artikel 54 heel eng wordt uitgelegd. Dat is in het algemeen zo bij excepties in Europees recht. Dus ik begrijp dat wel. Ik vraag mij af of hij kan aangeven hoe eng dat wordt uitgelegd? Ik heb uit de opmerkingen van de heer Cath begrepen dat artikel 54 iets minder eng zal worden uitgelegd. Van hem wil ik op dat punt een nadere toelichting. Verder wil ik van mevrouw De Muijnck weten hoe groot de ruimte naar haar inschatting is die het Hof van Justitie zal geven.

De heer **Drijber**: Normaal leg je in het Europees recht excepties eng uit. Dat doet de Commissie altijd en dat doet het Hof ook. Dat hebben wij in ons advies aan het ministerie van VWS ook gedaan, evenals andere adviescommissies. De autoriteit in Brussel is wat soepeler daarin. Dat is goed nieuws. In Brussel zegt men dat het allemaal meevalt en dat artikel 54 een wat ruimere uitzondering geeft dan de juristen in hun studeerkamer hadden gedacht. Dat is de basis voor het kabinet om deze lijn verder door te zetten. Wij nemen kennis van die mening van de Commissie. Ik ga daar ook niet tegenin. Ik wil er nog wel over zeggen dat de Commissie er belang bij heeft om dat te zeggen. Dit probleem leeft natuurlijk ook in andere lidstaten zoals Ierland, Duitsland en Frankrijk. De druk om

de derde richtlijn aan te passen en er nieuwe uitzonderingen van algemeen belang binnen te harken, zal groot worden. Dat is voor de Commissie een minder aantrekkelijk scenario.

De heer **Cath**: Ik sluit mij hierbij aan.

Mevrouw **De Muijnck**: Ik zal ingaan op de vraag welke ruimte het Hof van Justitie laat in het nieuwe stelsel. De Nederlandse regering wil een aantal randvoorwaarden stellen. Het Hof van Justitie zal een aantal randvoorwaarden stellen die erop neerkomen dat de gezondheidszorg betaalbaar is en voor iedereen toegankelijk moet zijn. Daaromheen zijn een aantal randvoorwaarden gecreëerd om dat stelsel toegankelijk te maken. Dat is wat ik zal noemen het algemeen belang of het argument dat de Nederlandse lidstaat naar voren zal brengen. Ik denk dat voor criteria van algemeen belang aan een aantal voorwaarden moet worden voldaan. Het moet objectief noodzakelijk en redelijk zijn. Het Hof houdt dus wel rekening met specifieke algemene belangen en er is niet zoiets als een Europees algemeen belang. Het Hof kijkt toch naar de opvatting die in een bepaalde lidstaat daarover bestaat. Ik noem in dit verband het arrest-Wouters. Dat betrof een zaak binnen de advocatuur waarbij bepaalde samenwerkingsvormen tussen advocaten en accountants niet mogelijk waren in Nederland omdat Nederland dat in strijd vond met het algemeen belang. Het Hof erkende dat, terwijl daar in andere lidstaten anders over werd gedacht en die samenwerkingsvormen wel degelijk mogelijk zijn. Er kan dus specifiek gekeken worden naar een belang dat een lidstaat wil beschermen. Het Hof houdt daar ook rekening mee.

De heer **Omtzigt**: Ik wil graag terugkomen op het punt van mevrouw Kant en de heer Den Exter over het vereveningsstelsel. Ik begrijp dat dit vereveningsstelsel moeilijk is. Wij willen natuurlijk niet toe naar een vereveningsstelsel waar ex post compleet verevend wordt. Dan haal je elke prikkel uit een competitief systeem en dan kun je net zo goed de hele exercitie staken. Welk stelsel is dan wel compleet Europaproof in verevening? Wat zou je moeten veranderen? Zou je een uitzondering moeten maken? Wat is nu eigenlijk de juridische status van

de brief van de heer Bolkestein? Hoe groot is de kans dat de volgende commissie met een ander briefje komt en daar een iets andere uitleg aan geeft?

De heer **Den Exter**: Op de vraag welk stelsel Europaproof in verevening is, kan ik antwoorden dat het meest ideale de 100% verevening van de WTZ is. Weliswaar zitten daar geen efficiëncyprikkels in, maar ik denk dat daar wel efficiëncyprikkels ingebouwd zouden kunnen worden. Het is niet aan mij om te zeggen welk stelsel het beste is. Ik kan alleen zeggen dat het meest veilige 100% verevening is, dus volledige verevening zoals in de huidige situatie. Wat de status van de brief van de heer Bolkestein betreft verwijs ik naar wat onder in de brief staat, namelijk dat er geen rechten aan ontleend kunnen worden bij een eventuele procedure van het Hof. Dus het is een vrijblijvend advies.

Mevrouw **Steyger**: Ik heb nog een minimale toevoeging over de status van de brief van de Commissie. Daarbij moet in de gaten worden gehouden dat het uitsluitend gaat over de interne markt. Voor het overige heeft de commissaris geen bevoegdheden.

Mevrouw **Schippers**: In mijn informatie staat dat hij het namens drie doet, dus niet alleen de interne markt.

De heer **Heemskerck**: Klopt die laatste opmerking wel? Is dat juist? Wij kennen ook een brief van het kabinet en het kabinet spreekt altijd met één mond. Geldt dat voor de Commissie ook?

De heer **Drijber**: Mijn indruk is dat deze brief niet in het college van commissarissen is geweest. Ik weet dat niet zeker. Dat betekent echter niet dat die brief niets waard is. De commissaris interne markt, of hij nu Bolkestein heet of niet, is toch primair de bevoegde commissaris voor dit onderwerp. Ik lees als oud-commissieman uit de brief dat deze is afgestemd met de juridische dienst van de Commissie en naar ik aanneem ook met DG Emploi, Sociale Zaken, want die zitten hier bovenop omdat volksgezondheid daaronder valt. Ik vermoed ook dat afstemming heeft plaatsgevonden met DG Competition, mededinging,

want die willen natuurlijk dat er niets wordt weggegeven op het gebied van staatssteun. Het is dus misschien formeel niet een besluit van het college, maar wel een volstrekt bevoegd gegeven brief die breed binnen de Commissie wordt gedragen. Dan kan het natuurlijk altijd zijn dat als het wetsvoorstel voorligt of misschien al wet is en de heer Ottervanger of de heer Cath met een klacht naar de Commissie loopt, dat men dan zal zeggen dat de details toch niet iets anders liggen. Maar ik denk niet dat de lijn die nu is ingezet door het kabinet door de Commissie in een later stadium onderuit wordt gehaald.

De **voorzitter**: Wij naderen het einde van dit rondetafelgesprek. Ik vraag de leden om eventuele brandende kwesties naar voren te brengen. De gasten vraag ik of zij nog punten hebben die zij onder de aandacht willen brengen.

De heer **Omtzigt**: Ik heb nog een vervolgvraag over het vereveningsmechanisme. Het vereveningsmechanisme komt natuurlijk te liggen in het publieke domein, want het wordt waarschijnlijk gebaseerd op verplichte werkgeversbijdragen. Als het in Ierland wel mag en het wordt daar pas getriggerd op het moment dat er grote verliezen ontstaan bij een verzekeraar, waarom zijn er dan toch problemen om zo'n systeem in Nederland in te voeren?

De heer **Den Exter**: Zoals ik al eerder zei, is de Ierse situatie iets anders dan de Nederlandse situatie. Nogmaals, het gaat daar niet zozeer om een automatisch in werking treden van het vereveningsmechanisme zoals het Nederlandse kabinet voorstelt. Het gaat daarbij om een vooraf vastgestelde verevening op basis van normuitkeringen. Dat impliceert dat bepaalde risico's opgelegd worden of dat verzekeraars bepaalde risico's moeten accepteren. Het kan zijn dat zij daardoor met een verlies geconfronteerd worden. Het zou mij bevreemden als het Hof daarmee akkoord gaat als er een minder ingrijpend alternatief aanwezig is.

De heer **Van de Gronden**: Ik vraag mij af of dit klopt. Het hangt er ook van af hoe goed die ex-anteverevening is, hoeveel je volgens de overheid zou kunnen meenemen aan

risico's. Het nadeel van ex post lijkt mij dat je heel veel concurrentie uitsluit. Het lijkt mij ook lastig om het onder artikel 54 te brengen. Dit lijkt mij een punt om terug te brengen naar de Commissie omdat vanwege het feit dat het onder het publieke domein valt er met gelden geschoven moet worden van de overheid richting private domeinen, de ondernemingen. Er bestaat een kans op staatssteun, zoals ook in de Ierse zaak aan de orde is. Een lidstaat moet staatssteun in principe aanmelden. Dus als de lidstaat Nederland deze maatregel gewoon aanmeldt bij de Commissie voordat het systeem in werking treedt, kun je een oordeel van de Commissie krijgen, omdat de Commissie juist op het punt van staatssteun over speciale bevoegdheden beschikt. Zo zou je het probleem ook kunnen oplossen.

De heer **Cath**: Ik heb een aanvullende opmerking. Je zou ook kunnen redeneren dat als de Europese Commissie het goed vindt dat de Ieren een ex-postvereveningssysteem hebben, dan zou het zo kunnen zijn dat, gelet op de voordelen die de heer Den Exter noemt van het ex ante verevenen, namelijk de prikkel die je inbouwt, dan a fortiori zo'n systeem door de beugel zou moeten kunnen. Nogmaals, dat is een punt dat je uiteindelijk met de Commissie zou moeten bespreken.

Mevrouw **Schippers**: Het gaat over het realiseren van politieke doelstellingen en ambities in techniek. Ik vind het erg jammer dat wij heel globaal moeten praten, omdat wij geen wetsvoorstel hebben. Dat wetsvoorstel krijgen wij van de zomer wel. Misschien is het mogelijk om nog eens bij elkaar te komen om te praten over de invulling van het stelsel. Dan worden de vragen ook veel concreter.

De heer **Heemskerk**: Ik zeg namens de PvdA alvast de steun toe aan ieder beraad dat wij in de Kamer kunnen houden om deze zorgverzekeringwet zo degelijk mogelijk te bouwen. Als er onnodige risico's genomen worden door dit kabinet – waar het op lijkt – dan moeten wij daar maar eens goed voor gewaarschuwd worden. De overheid heeft de keuze gemaakt voor een privaatrechtelijk stelsel. Als

de overheid dan wil ingrijpen omdat er dingen gebeuren die haar niet bevallen, zou dat extra gemotiveerd moeten worden. Klopt het dat het toezichtinstrumentarium, de zorgautoriteit die wij gaan optuigen, ingewikkelder wordt door deze keuze voor privaatrechtelijke vormgeving?

Mevrouw **Steyger**: Op het ogenblik is het nogal mode om op het moment dat je geregleerde marktwerking op enigerlei wijze introduceert daar onmiddellijk ook een zelfstandige toezichtautoriteit op te zetten. Dat zie je op het ogenblik overal. OPTA is daar een voorbeeld van. Voor de zorgautoriteit is het niet anders. De heer Heemskerk vraagt of het ingewikkelder wordt. Ik denk dat de ingewikkeldheid noodzakelijk is. De overheid wil dit voor een groot deel overlaten aan de markt. Dat impliceert dat er meer toezicht nodig is dan wanneer het binnen de overheid blijft, omdat dan het toezicht inherent is. Het voordeel is dat er inmiddels behoorlijk wat ervaring is opgedaan met toezichtautoriteiten. Het is niet meer een nieuwigheid zoals een paar jaar geleden. Oefening baart kunst. Dus ik denk dat het wel mee zou kunnen vallen.

De heer **Ottervanger**: Ik denk dat het niet uitmaakt of je het privaatrechtelijk doet of publiekrechtelijk. In beide gevallen zul je toezicht nodig hebben. Dat is tweërlei toezicht. Enerzijds het mededingingstoezicht. Daar is al in voorzien. Anderzijds is dat bepaald toezicht dat in de wet geregeld kan worden als het gaat om contracten, tarieven of dat soort zaken. Dat vraagt dan degelijke wetgeving. Maar het model "an sich" speelt daarbij geen rol.

Mevrouw **Kant**: Ik heb geloof ik echt iets geleerd vanochtend. Er is bij mij een misverstand weggenomen. Ik leg het nog even voor om te bekijken of ik het echt wel goed begrepen heb. Heb ik goed begrepen dat het gebruik maken van artikel 54 juist grenzen stelt aan de grenzen die de overheid mag stellen en dat de optie waar ik misschien meer voor zou willen kiezen, juist zou zijn dat je een stelsel maakt dat een dusdanig sociaal stelsel is dat je helemaal niet in de knoop komt met de Europese mededinging en de schaderichtlijn? Het feit dat wij een beroep doen op artikel 54 beperkt de overheid dus

weer in de mogelijkheden die zij heeft om zaken op te leggen. Het is heel ingewikkeld, maar ik geloof dat ik dat vanochtend heb kunnen leren.

De heer **Drijber**: Ik ben het half met u eens. In uw model blijf je inderdaad weg van de derde schaderichtlijn.

Mevrouw **Kant**: Als je dus concurrentie, premiedifferentiatie, etc. niet invoert, heb je die problemen niet?

De heer **Drijber**: Precies. Als je van de andere kant van het spectrum kijkt, privaat, dan mag je in beginsel als overheid weinig ingrijpen. Artikel 54 verzacht die pijn, omdat je dan bepaalde dingen wel kunt opleggen. Maar daar is een grens aan gesteld. Nu hebben wij een duaal stelsel van ziekenfondsen en particulieren. Straks krijgen wij een duaal stelsel maar dan horizontaal, want de onderste laag wordt helemaal wettelijk vastgelegd en daarboven kunnen de verzekeraars wel differentiëren, met elkaar concurreren en leuke dingen aanbieden. Die bovenste laag valt buiten artikel 54, want die heb je alleen maar nodig voor de rechtvaardiging van die onderste laag.

De heer **Heemskerk**: Waar zit die andere helft?

De heer **Drijber**: Die andere helft zit in het commune mededingingsrecht bijvoorbeeld. Het is lastig om over een wetsvoorstel te praten dat wij niet kennen. Dat bevordert de discussie niet altijd. Voor die bovenste helft zou in beginsel geen strijd moeten zijn met de derde schaderichtlijn, omdat de gedachte is "vrijheid, blijheid voor de verzekeraars", met als randvoorwaarde opnieuw het mededingingsrecht.

De heer **Ottervanger**: Het is voor mij heel simpel. Je moet gewoon per randvoorwaarde, per verplichting die de overheid oplegt, nagaan of die gerechtvaardigd wordt door het sociale karakter dat je nastreeft. Je maakt een wettelijke regeling. Daar zitten een aantal zaken in, variërend van het standaardpakket tot de verzekeringsplicht, de no claim en de hele rimram. Je moet per geval waar je verplichtingen oplegt, bekijken of het verplichtingen zijn die gerechtvaardigd zijn in het algemeen belang. Het maakt dus niets uit of je

het dan privaat of publiek noemt. Ik heb in antwoord op een eerdere vraag gezegd dat ik een of twee, misschien drie van die verplichtingen zie waar mogelijk een probleem ligt. Maar bij die andere helemaal niet. Zodra je beschikt over de wetstekst, kun je dat gewoon nalopen en in geval van twijfel advies vragen aan de Europese Commissie.

De **voorzitter**: Ik heb ook nog vragen aan de gasten. Stel dat de vormgeving wordt zoals het eruitziet binnen de huidige kabinetsvoorstellen, dan is artikel 54 een belangrijke pilaar waaraan veel wordt opgehangen. Hoe zou het zijn als wij onder druk van andere omstandigheden tot een vierde schaderichtlijn zouden komen, waar dat artikel 54 om heel andere redenen onder druk komt te staan of eruit geschreven wordt? Nederland kiest nu voor de privaatrechtelijke route en voor een hybride karakter van het nieuwe stelsel. Dat is een aparte route. Hoe verhoudt dit zich tot ontwikkelingen in andere Europese lidstaten? Op welke punten kunnen botsingen ontstaan?

De heer **Den Exter**: Mijn insteek zou zijn dat een eventuele vierde schaderichtlijn over sociale zekerheid zal gaan, evenals artikel 54. Dan krijg je de discussie over de vraag wat sociale zekerheid is. Het zou mij bevreemden als artikel 54 daarin niet wordt opgenomen. Dus de situatie die de voorzitter schetst zou in strijd zijn met zo'n vierde schaderichtlijn.

Mevrouw **De Muijnck**: Ik sluit mij bij de vorige spreker aan. Ik denk dat artikel 54 op dit moment niet zo snel zal verdwijnen, zeker niet nu ik heb begrepen dat er binnen het kader van de nieuwe grondwet heel erg het accent wordt gelegd op deze problematiek. De tweede vraag van de voorzitter heeft betrekking op de aparte route die Nederland volgt vanwege de typisch hybride structuur. Ik moet eerlijk toegeven dat ik niet alle structuren ken. Ik weet dat er in Duitsland ook een hybride structuur is. In het Britse systeem van "the National Health Service" worden ook steeds meer elementen van marktwerking geïntroduceerd, juist met het oog op problemen die de Britten ondervinden met de wachtlijsten. Als ik goed geïnformeerd ben, speelt er zelfs een zaak

bij het Hof omdat de wachtlijsten daar te lang dreigen te worden. Ik weet niet of ik hiermee de vraag heb beantwoord. Misschien kan de voorzitter aangeven wat zij exact bedoelt.

De **voorzitter**: De expliciete keuze voor een privaatrechtelijke Europese inbedding, terwijl heel veel andere stelsels kiezen voor een publieksrechtelijke omgeving. Nu kun je dat afdoen als een schijndiscussie, maar het is wel van belang met het oog op de vormgevingsaspecten. Nederland krijgt in zekere zin een apart systeem binnen het corps van Europese systemen op dit moment.

Mevrouw **De Muijnck**: Ik weet niet of het Nederlandse systeem een heel apart systeem wordt. Ik denk dat veel lidstaten marktwerking introduceren. Tenzij je helemaal aan de ene kant van het spectrum gaat zitten en alles publiek laat, zie je toch dat er steeds meer elementen in komen om de knelpunten die zijn ontstaan weg te werken onder andere middels marktwerking. Tot slot wil ik nog opmerken dat ik het ook heel lastig vind dat er geen wetsvoorstel voorligt aan de hand waarvan gediscussieerd zou kunnen worden.

De heer **Drijber**: Ik ken de situatie in alle lidstaten niet, maar al loopt dat uiteen met het Nederlandse beoogde stelsel, dan zegt dat niets over de Europeesrechtelijke toelaatbaarheid van dat Nederlandse stelsel. Evenals de andere sprekers lijkt het mij erg hypothetisch als artikel 54 wordt weggeschreven in een eventuele vierde schaderichtlijn en dat daar niets voor in de plaats komt. Wij hebben echter wel een probleem als dat gebeurt. Dit is toch wel de pijler waarop wij zijn gaan zitten. Als je die wegschiet, heb je een probleem. Ik heb de heer Cath horen zeggen dat er geen problemen zijn, omdat er altijd algemene belangen gelden. Dat vraag ik mij af. Die derde richtlijn is er immers niet voor niets. Het is een specifiek instrument dat het vrije verkeer van diensten specifiek wil regelen. Als het algemene regime geen ruimte laat voor een stelsel als dit – en dat doet het kennelijk niet, want daarom hebben wij artikel 54 nodig – dat is er een probleem als artikel 54 weg wordt gehaald.

De heer **Ottervanger**: Naar mijn

mening hoeft het helemaal niet zo'n pijn te doen als artikel 54 wordt weggeschreven, omdat alles moet passen binnen het Europese recht als zodanig. Die richtlijn is ook maar een uitvoering daarvan. Bovendien voorziet het Europese recht nu juist in allerlei uitzonderingen in het kader van het algemeen belang die ook het sociale karakter van wetgeving respecteren. Dus ik denk niet dat het grote gevolgen heeft als artikel 54 verdwijnt.

Mevrouw **Steyger**: Ik denk dat het verdwijnen van artikel 54 wel een probleem zal geven. Ik blijf hameren op het punt dat men zich niet rijk moet rekenen met artikel 54. Ook als het daarvoor weggesleept wordt, zijn er mededingingsrechtelijke problemen die enorm veel roet in het eten kunnen gooien.

De heer **Van de Gronden**: Het lijkt mij ook niet waarschijnlijk dat artikel 54 geschrapt zal worden, te meer omdat de Commissie, ook als zij Nederland als probleem gaat zien, niet graag ziet dat Nederland terugvalt op een publiek stelsel, omdat dit niet helemaal past in de gedachte die de Commissie aanhangt over de interne markt. Dus die kant zie ik het niet zo gauw opgaan.

Ik heb nog een enkele opmerking over het toezichtinstrumentarium als wordt overgegaan op een privaat stelsel. Een klein voordeel ten opzichte van het huidige stelsel is dat nu door jurisprudentie van het Hof onduidelijk is in hoeverre ziekenfondsen onder de Mededingingswet vallen. Het is dan ook de vraag of daar mededingingstoezicht op kan worden uitgeoefend. In het nieuwe stelsel zijn de verzekeraars ondernemingen, omdat er dan veel meer concurrentie is dan in het huidige stelsel. Dan is er in ieder geval mededingingstoezicht van de NMa. De NMa kan voorkomen dat zij kartels gaan sluiten of misbruik van machtsposities gaan maken. Ik zie het als een bijkomstig voordeel van het nieuwe systeem dat het mededingingstoezicht herleeft.

De heer **Cath**: In de eerste plaats ga ik in op de vraag van de voorzitter over artikel 54. Het lijkt mij een vrij theoretische gang van zaken, maar als artikel 54 weg zou vallen, dan zal zowel op grond van de algemene regels van het Europese recht als op

basis van allerlei andere aanknopingspunten die de richtlijn zelf biedt, er voldoende ruimte blijven om een dergelijk stelsel in te voeren. Dat zal mijns inziens niet tot een majeur probleem aanleiding geven. In de tweede plaats stelde de voorzitter een vraag over andere systemen. Zij gaf als voorbeeld Duitsland. Ik zou daar nog aan willen toevoegen het voorbeeld van Ierland. Dat is ook zo'n tweelagensysteem, met in ieder geval een minimumlaag van puur publiek en een laag daarboven die erg lijkt op wat wij voor ogen hebben. Wellicht is het verstandig om na te gaan hoe dat Ierse systeem werkt.

Dan kom ik nog terug op een punt dat mevrouw Kant naar voren bracht. Bij een publiek stelsel is het de vraag hoe de definiëring luidt. Wat is een publiek stelsel? In de definitie die tot nu toe is gehanteerd wordt publiek gedefinieerd als een stelsel waarbij aanspraak gemaakt kan worden van rechtswege en privaat via contracten. In die context kun je zeggen dat, gelet op de marktwerking en concurrentieprikkels die men toch wil inbouwen, dat het al snel het Europese recht over zich heen trekt. Bij een echt publiek stelsel – publiek/publiek – kom je terecht in de sfeer van "the National Health" en dat is toch iets totaal anders dan wat ons op dit moment voor ogen staat. Pas dan zou je kunnen stellen dat dat risico geheel uitgesloten is. Daar wil ik toch enige nadruk aan geven, omdat de definitie van wat publiek is deze discussie nogal beïnvloedt.

De **voorzitter**: Ik denk dat ik namens alle leden kan zeggen dat dit een verlichtende ochtend is geweest. Wij zijn de gasten zeer erkentelijk dat zij van heinde en verre, soms van buiten de landsgrenzen, hiernaartoe gekomen zijn. Ik hoop dat wij nog een keer een beroep op u kunnen doen als het wetsvoorstel er is.

Sluiting 12.16 uur.