

Notitie

Danny Vlasblom
Datum 26 mei 2010
Onze ref. M8573393/1/20276635

Betreft: Verslag pleitzitting van 20 mei 2010

Inleiding

- 1 Op 20 mei 2010 vond bij het Hof van Justitie in Luxemburg (het "**Hof**") de pleitzitting plaats naar aanleiding van de door de Centrale Raad van Beroep aan het Hof voorgelegde prejudiciële vragen.
- 2 Op de zitting waren naast [REDACTED] ook de heren [REDACTED], [REDACTED], het College voor Zorgverzekeringen (het "**CVZ**"), de Nederlandse regering en de Europese Commissie vertegenwoordigd.

Pleidooi

- 3 Als eerst kreeg Erik Pijnacker Hordijk namens [REDACTED] het woord. Zijn betoog stemt overeen met de als **bijlage** aan deze notitie gehechte pleitnota.
- 4 Vervolgens kregen achtereenvolgens Mr Ebbink namens de heer [REDACTED], en de heer Fokkens het woord. Zij pleitten voor dezelfde beantwoording van de prejudiciële vragen als [REDACTED], zij het langs een andere route. Naar de kern genomen betogen zij dat buiten Nederland wonende gepensioneerden zijn uitgesloten van het Nederlandse ziektekostenverzekeringstelsel. Om die reden is Verordening 1408/71 op hen niet van toepassing. Daarom kan Nederland aan (artikel 33 van) de Verordening niet het recht ontnemen van hen een bijdrage te heffen, en is Nederland ook niet gehouden vergoedingen aan de woonlanden te betalen.
- 5 Vervolgens kreeg het CVZ het woord. Het CVZ sloot zich uitdrukkelijk aan bij het daarna door de Nederlandse regering te houden betoog. Het CVZ was zelf naar de zitting gekomen voor de beantwoording van eventuele vragen door het Hof.
- 6 Het betoog van de Nederlandse regering stemde in hoofdlijnen overeen met het tot dat moment door Nederland ingenomen standpunt. De Nederlandse

De Brauw Blackstone Westbroek N.V. is gevestigd in Amsterdam en ingeschreven in het handelsregister onder nr. 27171912.

Alle diensten en (andere) werkzaamheden worden verricht uit hoofde van een overeenkomst van opdracht met De Brauw Blackstone Westbroek N.V. Op de overeenkomst zijn de Algemene Voorwaarden van toepassing, die zijn gedeponeerd ter griffie van de rechtbank in Amsterdam en waarin onder meer een beperking van de aansprakelijkheid is opgenomen. Kwaliteitsrekening notarissen ING Bank nr. 69.32.13.876.

stelselwijziging heeft ertoe geleid dat in het buitenland wonende Nederlandse gepensioneerden onder Verordening 1408/71 kwamen te vallen. Om dubbele verzekering en dubbele premiebetaling te voorkomen, was voor niet ingezetenen Nederlandse gepensioneerden een bijzondere regeling nodig. Die regeling hield in dat verzekeringen van rechtswege werden beëindigd voorzover in het woonland een gelijkwaardige dekking bestond. De verzekering bleef in stand voorzover de daarop gebaseerde dekking ruimer was dan de in het woonland bestaande dekking. Er was dus sprake van een aanvullende verzekering ten opzichte van de dekking in het woonland. Deze aanvullende verzekering werd in de praktijk door verzekeraars massaal opgezegd. Daarop hebben verzekeraars in veel gevallen nieuwe aanbiedingen gedaan voor een aanvullende verzekering.

- 7 Wat de uitleg van Verordening 1408/71 betreft, betoogde de Nederlandse regering dat inschrijving bij de ziekenkas van het woonland geen constitutief vereiste is voor toepassing van de Verordening. Er moet een onderscheid worden gemaakt tussen het recht op zorg en het gebruik maken van dat recht. Het recht op zorg vloeit voort uit de "objectieve situatie" van de betreffende gepensioneerde. Reeds op grond daarvan valt de gepensioneerde onder de Verordening. Inschrijving bij de ziekenkas van het woonland is niet meer dan een administratieve handeling die noodzakelijk is om van de uit de Verordening voortvloeiende rechten gebruik te kunnen maken. Om die reden acht de Nederlandse overheid de inschrijving ook geen belemmering van het vrij verkeer.
- 8 Het arrest Van der Duin ging volgens de Nederlandse regering over de vraag of een niet ingezetene gepensioneerde een aanspraak heeft op zorg in het pensioenland. Hierbij werd verwezen naar rechtsoverweging 22 van dat arrest. Om die vraag gaat het hier niet. De Nederlandse regering merkte verder op dat het bestaan van een keuzerecht haaks zou staan op het aan een gesocialiseerd stelsel ten grondslag liggende solidariteitsbeginsel, waarmee de lasten worden verdeeld over alle schouders, zodat zorg voor iedereen betaalbaar is. Op basis van het solidariteitsbeginsel moet premie worden betaald ongeacht of van het stelsel gebruik wordt gemaakt. Een keuzerecht zou de solidariteit aantasten. Het bestaan van een keuzerecht kan evenmin worden afgeleid uit de systematiek van de Verordening.
- 9 Wat de strijdigheid met het vrij verkeer betreft, betoogde de Nederlandse regering dat het heffen van een bijdrage bij niet ingezetenen gepensioneerden naar zijn aard geen belemmering van het vrij verkeer kan opleveren. Het heffen van een bijdrage is ook evenredig. In dat verband werd gewezen op de woonlandfactor, die "onverplicht" zou worden toegepast en "bij wijze van geste" aan de niet ingezetenen gepensioneerden zou zijn gegeven. Ten slotte werd

gewezen op het arrest Piatkowski, waarin is uitgemaakt dat een migratie voor de sociale zekerheid niet neutraal hoeft te zijn.

- 10 De Nederlandse regering concludeerde dat niet ingezeten Nederlandse gepensioneerden onder de Verordening vallen, en dat een evenredige bijdrage wordt geheven, waarbij ook is voorzien in overgangsmaatregelen.
- 11 Na de Nederlandse regering kreeg de Europese Commissie het woord. De Commissie bepleitte onder verwijzing naar jurisprudentie een zelfde beantwoording van de prejudiciële vragen als de Nederlandse regering. De Commissie betoogde onder verwijzing naar Europese jurisprudentie dat niet ingezetenen zich niet met succes op het vertrouwensbeginsel kunnen beroepen.
- 12 Na het pleidooi van de Commissie werd de zitting geschorst en trok het Hof zich terug.

Vragen van het Hof

- 13 Na hervatting van de zitting werd een aantal vragen aan de Nederlandse regering gesteld. De gestelde vragen hadden uitsluitend betrekking op de mogelijk ongelijke behandeling van gemigreerde gepensioneerden onder de overgangsregeling en in het geheel niet op de Verordening.
- 14 De eerste vraag van het Hof had betrekking op de gevolgen van de Nederlandse stelselwijziging voor privaatrechtelijke overeenkomsten tussen verzekeraars en verzekerden. Het Hof vroeg de Nederlandse regering dit aspect nader toe te lichten.
- 15 De Nederlandse regering antwoordde dat haar doel altijd is geweest de stelselwijziging zo netjes mogelijk in te richten. Niet ingezeten gepensioneerden zouden op grond van de stelselwijziging voor hun noodzakelijke medische zorg aansluiting krijgen bij het wettelijk stelsel van hun woonland. Nederland wees daarnaast op de woonlandfactor, op basis waarvan de bijdrage die zij aan Nederland moeten betalen is afgestemd op het verstrekkingenpakket in het woonland.
- 16 Het Hof gaf daarop aan dat zijn vraag daarmee niet was beantwoord. Het Hof vroeg de Nederlandse regering specifiek in te gaan op de beëindiging van rechtswege van privaatrechtelijke overeenkomsten.
- 17 De Nederlandse regering wees daarop opnieuw op de doelstelling dubbele verzekeringen en dubbele premiebetalingen door niet ingezeten gepensioneerden te voorkomen. Verzekeringsovereenkomsten zijn uitsluitend

van rechtswege beëindigd voorzover de daardoor geboden verzekeringsdekking ook werd geboden door het wettelijke stelsel van het woonland. Hiermee werd een “dekkingsgat” voorkomen. Dat is precies wat staat in artikel 2.5.2 lid 2 van de Invoeringswet. Volgens de Nederlandse regering is het verlies van de aanvullende dekking voor ingezetenen en niet ingezetenen exact hetzelfde. Aanvullende verzekering was nog steeds mogelijk. In dat verband zijn door verzekeraars redelijk geprijsde aanbiedingen gedaan. Gevallen waarin verzekeraars niet ingezetenen een aanvullende verzekering hebben geweigerd, zijn de Nederlandse regering niet bekend. De Nederlandse regering wees er in dat verband nog op geen bevoegdheid tot ingrijpen in privaatrechtelijke betrekkingen te hebben.

- 18** De advocaat-generaal gaf vervolgens aan het spoor enigszins bijster te zijn. Hem was niet duidelijk welk deel van de verzekeringsovereenkomst als gevolg van de stelselwijziging van rechtswege is beëindigd.
- 19** Daarop antwoordde de Nederlandse regering dat de verzekering van rechtswege verviel voorzover niet ingezetenen na de stelselwijziging een recht op zorg aan Verordening 1408/71 konden ontleen. Het resterende deel van de verzekeringsovereenkomst hebben verzekeraars zelf opgezegd. Daarop hebben zij aanbiedingen voor aanvullende verzekeringen gedaan. De Nederlandse regering wees erop dat niet ingezetenen gepensioneerden ten opzichte van ingezetenen nog een extra mogelijkheid hadden: zij konden zich ook in hun woonland aanvullend verzekeren.
- 20** Vervolgens vroeg het Hof of de Nederlandse regering heeft voorzien dat verzekeraars de voorwaarden voor de aanvullende verzekering van niet ingezetenen gepensioneerden zouden wijzigen.
- 21** Nederland antwoordde op die vraag dat dat niet is voorzien.

Repliek

- 22** Vervolgens kregen partijen de mogelijkheid te repliceren. Eerst voerde Erik Pijnacker Hordijk het woord namens ██████████ Hij wees op het grote aantal aantoonbare feitelijke onjuistheden in het betoog van de Nederlandse regering en in de beantwoording van de vragen van het Hof. Zo is de woonlandfactor niet “onverplicht” door Nederland toegepast. Dat is gebeurd op last van de Nederlandse rechter. Nota bene in een kort geding is Nederlandse wetgeving buiten werking gesteld. Een en ander heeft geresulteerd in de introductie van de woonlandfactor.
- 23** Ook onjuist is dat de Nederlandse regering de massale opzegging door verzekeraars van aanvullende verzekeringen van niet ingezetenen niet heeft

voorzien. De Nederlandse regering heeft voorafgaand aan de stelselwijziging veelvuldig overlegd met de koepel van verzekeraars over de gevolgen van de stelselwijziging. De stelselwijziging is geheel met verzekeraars afgestemd. Het kan niet anders dan dat ook dit aspect aan de orde is geweest.

- 24** De stelselwijziging is voor niet ingezetenen veel nadeliger geweest dan voor ingezetenen. Er is sprake van fundamentele ongelijke behandeling van deze categorieën verzekerden. Waar het de niet ingezetenen betreft, is sprake van een zeer ernstige schending van het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel. Zij hebben zich onmogelijk op de Nederlandse stelselwijziging kunnen voorbereiden.
- 25** De Invoeringswet is door verzekeraars massaal aangegrepen om aanvullende verzekeringen van niet ingezetenen te beëindigen. De premie die zij op grond van de nieuwe aanbiedingen van verzekeraars voor hun aanvullende verzekering moesten betalen, bedroegen het drie- of viervoudige van de premie voor hun aanvullende particuliere verzekering voor de stelselwijziging. Vóór de stelselwijziging bedroeg de totale premie ongeveer EUR 2500 per jaar. De heer [REDACTED] betaalt sinds de stelselwijziging voor zijn aanvullende verzekering EUR 11000 per jaar. Hij weet nu al dat die premie op 80-jarige leeftijd zal stijgen tot EUR 23000 per jaar. We hebben het dan alleen over de premie voor de aanvullende verzekering. De door Nederland op grond van artikel 33 van de Verordening ingehouden bijdrage komt daar nog bij.
- 26** Bedacht moet worden dat niet ingezetenen gepensioneerden bezien vanuit het oogpunt van solidariteit toen zij jong waren een relatief hoge premie hebben betaald. Daar stond tegenover dat zij tot hun dood tegen diezelfde premie verzekerd konden blijven voor ziektekosten. Dat recht is hen als gevolg van de stelselwijziging ontnomen.
- 27** Gevolg van dit alles is dat niet ingezetenen met de stelselwijziging door Nederland zijn “gepakt”. Met de Invoeringswet heeft Nederland verzekeraars in staat gesteld een bijzonder risicovolle en daarom onaantrekkelijke groep verzekerden te lozen. Niet ingezetenen gepensioneerden zijn immers op leeftijd en lopen daardoor relatief grote gezondheidsrisico's. Het lozen van deze groep verzekerden heeft geleid tot het vrijvallen van reserves die verzekeraars voor hen aanhielden met een omvang van EUR 1 miljard. Verzekeraars hebben dat bedrag nu kunnen inzetten in de concurrentiestrijd op de markt voor ingezetenen.
- 28** Na de repliek van Erik Pijnacker Hordijk kregen achtereenvolgens Mr Ebbink namens de heer [REDACTED], en de heer Fokkens het woord. Mr Ebbink voegde aan de repliek van Erik Pijnacker Hordijk toe dat de Nederlandse overheid de tekst van de verordening naar eigen hand heeft gezet. Nederland leest een

voorwaarde waar die niet staat. Daarna was het de beurt aan het CVZ, dat een toelichting gaf over de hoogte van de door niet ingezeten gepensioneerden aan Nederland verschuldigde bijdrage. De Nederlandse regering volstond met het herhalen van haar beweegredenen voor de stelselwijziging, namelijk solidariteit en continuïteit. De Europese Commissie zag af van repliek.

Afsluiting

- 29** De zitting werd gesloten. De conclusie van de advocaat-generaal volgt op 15 juli 2010.

De Brauw Blackstone Westbroek N.V.

Danny Vlasblom

Advocaat