

Rolnummer 4406
Arrest nr. 8/2009 van 15 januari 2009

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van afdeling 4 (« Betaling en verdeelsleutel ») van hoofdstuk VI van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, en van de wet van 15 mei 2007 met betrekking tot de regeling van de geschillen in het kader van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, ingesteld door de onderlinge verzekeringsonderneming « Algemene Mutualiteit voor Medische Assurantie ».

Het Grondwettelijk Hof,

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

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van het beroep en rechtspleging*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 3 januari 2008 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 4 januari 2008, heeft de « Algemene Mutualiteit voor Medische Assuranties », met zetel te 1000 Brussel, Renaissancelaan 12/1, beroep tot vernietiging ingesteld van afdeling 4 (« Betaling en verdeelsleutel ») van hoofdstuk VI van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg, en van de wet van 15 mei 2007 met betrekking tot de regeling van de geschillen in het kader van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 6 juli 2007).

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

Op de openbare terechtzitting van 19 november 2008 :

- zijn verschenen :

. Mr. J.-M. De Smet, advocaat bij de balie te Brussel, en Mr. L. Schuermans, advocaat bij de balie te Turnhout, voor de verzoekende partij;

- hebben de rechters-verslaggevers E. Derycke en R. Henneuse verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

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

II. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van de eerste wet van 15 mei 2007

Eerste middel

A.1. De verzoekende partij vordert de gedeeltelijke vernietiging van afdeling 4 (« Betaling en verdeelsleutel ») van hoofdstuk VI van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (hierna : de eerste wet van 15 mei 2007).

Het eerste middel is gericht tegen artikel 26, § 2, van de voormelde wet. Op grond van die bepaling wordt het bedrag van de te betalen vergoedingen verdeeld tussen het Fonds voor de vergoeding van ongevallen bij gezondheidszorg (hierna : het Fonds) en de betrokken verzekeringsonderneming volgens de nadere regels, bepaald door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, na advies van het Fonds.

Die bepaling schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat zij een verschil in behandeling tussen het Fonds en de verzekeringsondernemingen invoert dat niet objectief en redelijk kan worden verantwoord. Dat verschil in behandeling sorteert tevens onevenredige gevolgen.

De verzoekende partij voert aan dat een verzekeringsonderneming niet over de onbeperkte financiële middelen beschikt waarover het Fonds zal beschikken via de Staat en het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering. Bovendien wordt de verdeelsleutel van het bedrag van de vergoedingen vastgesteld na uitsluitend advies van het Fonds, dat zelf betalende partij is en waarin slechts drie van de zeventien leden de verzekeringsmaatschappijen vertegenwoordigen. Ten slotte wordt aan de Koning een te ruime beoordelingsbevoegdheid toegekend wat betreft het bepalen van de verdeling van het bedrag van de vergoedingen. Dat willekeurige verschil in behandeling van het Fonds en de verzekeringsondernemingen schendt tevens het rechtszekerheidsbeginsel.

A.2. De Ministerraad wijst erop dat het Fonds een staatsdienst met afzonderlijk beheer is, zonder eigen rechtspersoonlijkheid. Het onderscheidt zich bijgevolg op objectieve wijze van de verzekeringsondernemingen.

De eerste wet van 15 mei 2007 strekt ertoe in een betere vergoeding van de slachtoffers van schade als gevolg van gezondheidszorg te voorzien door middel van een stelsel dat de zorgverleners niet ertoe dwingt een defensieve houding aan te nemen die schadelijk kan zijn voor de kwaliteit van de gezondheidszorg.

Wat de grief van de verzoekende partij betreft dat de verdeelsleutel van de bijdragen van het Fonds, enerzijds, en van de verzekeringsonderneming van de betrokken zorgverlener, anderzijds, nog door de Koning moet worden vastgesteld, betoogt de Ministerraad dat de verzoekende partij bezwaarlijk kan vooruitlopen op de inhoud van de vast te leggen verdeelsleutel. Er dient immers te worden aangenomen dat de Koning een grondwetsconform gebruik zal maken van de bevoegdheden die de wet Hem toekent. Wanneer zou blijken dat zulks niet het geval is, kan de verzoekende partij bij de Raad van State de nietigverklaring van het aan te nemen koninklijk besluit vorderen.

Uit het feit dat enkel het Fonds - met uitsluiting van de verzekeringsondernemingen - zal worden geraadpleegd bij het aan te nemen koninklijk besluit en uit het feit dat de verzekeringsondernemingen slechts drie vertegenwoordigers op een totaal van zeventien leden hebben, kan geen schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie worden afgeleid. De artikelen 10 en 11 van de Grondwet verplichten de wetgever immers niet om iedere persoon die onder het toepassingsgebied van de wet valt, zitting te laten nemen in een bij die wet ingericht adviserend orgaan (arrest nr. 154/2007). Er bestaat evenmin een recht dat krachtens de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zonder discriminatie moet worden gewaarborgd, om zitting te nemen in een orgaan dat niet-bindende adviezen aan de overheid verstrekt (arrest nr. 140/2007).

De Ministerraad merkt nog op dat het Fonds uitsluitend door openbare middelen wordt gefinancierd, zodat de overheid bijdraagt in het vergoeden van slachtoffers van schade als gevolg van gezondheidszorg, toegebracht door een verzekerde zorgverlener, terwijl die vergoeding integraal ten laste van de verzekeraar van de betrokken zorgverlener kon worden gelegd. Bijgevolg kan de ruime beoordelingsbevoegdheid die aan de Koning wordt gelaten om de verdeelsleutel vast te leggen, geen kennelijk onevenredige gevolgen hebben.

Ten slotte geeft de verzoekende partij niet aan en ziet de Ministerraad niet in op welke wijze aan het rechtszekerheidsbeginsel afbreuk zou worden gedaan.

A.3. De verzoekende partij antwoordt dat de vraag niet is op welke wijze het Fonds zich van een verzekeringsonderneming onderscheidt, maar wel of voor het verschil in behandeling tussen beide een objectieve en redelijke verantwoording bestaat.

De Ministerraad gaat niet in op de grief van de verzoekende partij volgens welke een discriminerend verschil in behandeling wordt ingevoerd tussen grote financiële verzekeringsgroepen en de in medische aansprakelijkheid gespecialiseerde verzekeringsondernemingen, die niet over dezelfde middelen beschikken. Dat verschil in behandeling werd in het arrest nr. 39/2007 reeds aan de orde gesteld.

Dat aan het rechtszekerheidsbeginsel afbreuk wordt gedaan blijkt volgens de verzoekende partij uit het advies van de Raad van State, die opmerkte dat uit het wetsontwerp nergens kan worden afgeleid welke criteria de Koning zal dienen te hanteren om een verdeelsleutel tussen het Fonds en de verzekeringsondernemingen te bepalen.

A.4. De Ministerraad repliceert dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift geen middel heeft aangevoerd dat betrekking heeft op een verschil in behandeling tussen grote financiële verzekeringsgroepen en de in medische aansprakelijkheid gespecialiseerde verzekeringsondernemingen. De verzoekende partij vermag niet de draagwijdte van het middel te wijzigen, omdat zij meent een nuttig gebruik van het arrest nr. 39/2007 te kunnen maken. Bovendien kan dat arrest te dezen niet dienstig worden aangevoerd, aangezien de zaak die tot dat arrest aanleiding heeft gegeven volledig verschilt van de zaak die thans aan de orde is.

Tweede middel

A.5. Het tweede middel, gericht tegen artikel 26, § 4, en artikel 28, § 3, van de eerste wet van 15 mei 2007, is afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11, 16 en 170 van de Grondwet. Het omvat drie onderdelen.

Eerste onderdeel

A.6. Artikel 26, § 4, en artikel 28, § 3, schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Wanneer de zorgverlener geen overeenkomst met een verzekeringsonderneming heeft gesloten, keert het Gemeenschappelijk Waarborgfonds de volledige vergoeding uit, zonder tegemoetkoming van het Fonds voor de vergoeding van ongevallen bij gezondheidszorg. De financiering van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds is volledig ten laste van de verzekeringsondernemingen. Dat betekent dat, enerzijds, het Fonds niet tegemoetkomt wanneer geen verzekering is gesloten en dat, anderzijds, de verzekeringsondernemingen, ongeacht hun financiële middelen, zonder waarborglimiet en solidair de patiënt en zijn rechthebbenden dienen te vergoeden. Dat verschil in behandeling van het Fonds en van de verzekeringsondernemingen of van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds, die alle tot opdracht hebben de schade te vergoeden die door een zorgverlener werd veroorzaakt, is volgens de verzoekende partij niet objectief en redelijk verantwoord en sorteert onevenredige gevolgen.

A.7. De Ministerraad wijst erop dat de wet twee vergoedingsstelsels invoert : indien de zorgverlener is verzekerd, wordt de vergoeding door de betrokken verzekeringsonderneming en door het Fonds betaald; indien de zorgverlener niet is verzekerd, wordt de vergoeding door het Gemeenschappelijk Waarborgfonds betaald. In de beide gevallen wordt de verzoekende partij in haar verplichting tot het betalen van een schadevergoeding bijgestaan : door het Fonds, wanneer de schade door een van haar verzekerden is veroorzaakt of door de andere betrokken verzekeringsondernemingen, wanneer de schade door een niet verzekerde zorgverlener is veroorzaakt.

De Ministerraad herinnert eraan dat het door de verzoekende partij bekritiseerde stelsel niet uniek is. Hij verwijst naar de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, waarin eveneens in een Gemeenschappelijk Waarborgfonds is voorzien.

Ten slotte gaat de verzoekende partij volledig voorbij aan hetgeen in artikel 30, § 4, van de eerste wet van 15 mei 2007 is bepaald. Daaruit blijkt dat het Gemeenschappelijk Waarborgfonds niet enkel met de door de verzekeringsondernemingen gestorte bijdragen zijn opdracht zal vervullen, maar ook dat verschuldigde en niet betaalde premies van niet verzekerde zorgverleners zullen kunnen worden geïnd.

A.8. De verzoekende partij antwoordt dat de verwijzing naar de wet van 21 november 1989 niet opgaat, vermits die wet in de regel een onbeperkte aansprakelijkheidsdekking heeft ingevoerd. Bovendien heeft de wetgever inzake aansprakelijkheid voor motorrijtuigen geen vergoedingsplicht aan de overheid opgelegd.

Wat de verwijzing door de Ministerraad naar artikel 30, § 4, van de eerste wet van 15 mei 2007 betreft, merkt de verzoekende partij op dat die bepaling in een aanrekening van de premie *a posteriori* voorziet. Zulk een stelsel spoort de zorgverlener of de verzorgingsinstelling niet aan om zich te verzekeren. Overigens kent de bestreden wet - anders dan de wet van 21 november 1989 - geen regresrecht toe voor de uitgaven van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds tegen de niet verzekerde zorgverlener.

A.9. De Ministerraad repliceert dat uit artikel 30 van de eerste wet van 15 mei 2007 het tegendeel blijkt van wat de verzoekende partij beweert. Uit die bepaling blijkt dat de zorgverlener geen enkel voordeel uit zijn niet-verzekering haalt, wel integendeel.

De ontstentenis van een regresrecht wordt, behalve in het geval van opzet of van zware fout, verklaard door het feit dat de verplichting tot vergoeding thans losstaat van het bewijs van een fout van de zorgverlener.

Tweede onderdeel

A.10. Artikel 28, § 3, eerste lid, in samenhang gelezen met artikel 28, § 1, schendt artikel 16 van de Grondwet. De verplichting voor de verzekeringsondernemingen om solidair in te staan voor de financiering van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds vormt volgens de verzoekende partij een onteigening zonder billijke en voorafgaande schadeloosstelling.

A.11. De Ministerraad betoogt dat een verplichting tot betaling van een geldsom geenszins met een onteigening kan worden gelijkgesteld. Er anders over oordelen zou tot de onaanvaardbare conclusie leiden dat zulk een verplichting met een billijke en voorafgaande schadeloosstelling gepaard zou dienen te gaan.

A.12. De verzoekende partij antwoordt dat geen enkel redelijk verband bestaat tussen, enerzijds, de verplichting van de betrokken verzekeringsondernemingen om via het Gemeenschappelijk Waarborgfonds, alleen de last te dragen voor de schade, veroorzaakt door niet verzekerde zorgverleners, en, anderzijds, de behartiging van het algemeen belang.

Derde onderdeel

A.13. Artikel 28, § 3, tweede lid, schendt het legaliteitsbeginsel, neergelegd in artikel 170 van de Grondwet. De bijdrageplicht is volgens de verzoekende partij een belasting waarvan de essentiële bestanddelen door de wetgever - en niet door de Koning - dienen te worden vastgesteld.

A.14. De Ministerraad stelt dat uit de weerlegging van het eerste onderdeel reeds is gebleken dat van een loutere verplichting tot het bijdragen aan de werkingskosten van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds geen sprake is. In werkelijkheid treden de betrokken verzekeringsondernemingen hier gezamenlijk op als één verzekeraar, aangezien zij, met terugwerkende kracht, de verzekeringspremies zullen kunnen innen. Bovendien kunnen administratieve geldboetes worden opgelegd. Daaruit blijkt dat de verplichte bijdrage aan de kosten van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds geenszins een belasting is, doch veeleer een provisie op toekomstige kosten. Via het Gemeenschappelijk Waarborgfonds zullen de betrokken verzekeringsondernemingen op dezelfde wijze optreden als in het geval waarin de zorgverlener is verzekerd: zij innen de premies en betalen de vergoedingen.

A.15. De verzoekende partij antwoordt dat de Raad van State heeft opgemerkt dat de verplichte bijdragen voor de verzekeringsondernemingen ter financiering van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds belastingen in de zin van artikel 170 van de Grondwet zijn en bijgevolg door de wetgever moeten worden vastgesteld.

Overigens gaat de Ministerraad ten onrechte uit van de zienswijze dat de retroactieve inning van de verzekeringspremies de financiering van de uit te betalen vergoedingen zal dekken.

A.16. De Ministerraad repliceert dat het bestreden artikel 28 geenszins een belasting invoert. In tegenstelling tot een belasting is te dezen geen sprake van het louter innen van een bijdrage ten voordele van de Schatkist, maar van een complex tweeledig stelsel van vergoeding van slachtoffers van schade als gevolg van gezondheidszorg, waarbij de Staat, de zorgverleners en de verzekeringsondernemingen een gedeelte van de last dragen.

Uit de vergelijking van de artikelen 28 (Gemeenschappelijk Waarborgfonds) en 31 (Fonds) van de eerste wet van 15 mei 2007 blijkt duidelijk dat de wetgever de bijdragen aan het Fonds wel en de bijdragen aan het Gemeenschappelijk Waarborgfonds niet als een belasting heeft beschouwd. Zo dienen de koninklijke besluiten, bedoeld in artikel 31, bij wet te worden bekrachtigd. In zulk een bekrachtiging is niet voorzien voor de besluiten die op grond van artikel 28 zullen worden aangenomen.

Ten aanzien van de tweede wet van 15 mei 2007

A.17. De verzoekende partij vordert de volledige vernietiging van de wet van 15 mei 2007 met betrekking tot de regeling van de geschillen in het kader van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (hierna: de tweede wet van 15 mei 2007).

Het middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met artikel 144, van de Grondwet.

De bestreden wet belast, in geval van onenigheid tussen het Fonds en de verzekeringsonderneming, een college van arbiters ermee de standpunten te verzoenen en, in voorkomend geval, een beslissing te nemen die als de gemeenschappelijke beslissing van het Fonds en van de verzekeringsonderneming wordt beschouwd (artikel 2). Tegen die beslissing van het college van arbiters, alsook tegen de beslissingen van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds, staat weliswaar hoger beroep open bij de arbeidsrechtbank, doch dat beroep moet op straffe van verval binnen onderscheiden termijnen worden ingesteld (artikel 3, §§ 1 en 2). Bij ontstentenis van hoger beroep of in geval van afwijzing van dat beroep, verkrijgt de beslissing van het college van arbiters gezag en kracht van gewijsde.

Ten gevolge van die bijzondere regeling wordt volgens de verzoekende partij een bepaalde categorie van burgers, namelijk de slachtoffers van schade als gevolg van gezondheidszorg en de verzekeraars van de zorgverleners, uitgesloten van het recht om geschillen over burgerlijke rechten aan de uitsluitende bevoegdheid van de rechtbanken van de rechterlijke orde voor te leggen en zulks vanaf de eerste aanleg.

Artikel 144 van de Grondwet verleent aan eenieder een waarborg die niet aan sommigen kan worden ontnomen. De tweede wet van 15 mei 2007 ontnemt aan sommige categorieën van personen - de patiënten en de verzekeringsondernemingen - het recht om betwistingen over de geldelijke vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg bij een rechtbank aanhangig te maken. Die betwistingen hebben betrekking op rechten en verplichtingen die door de eerste wet van 15 mei 2007 in het leven werden geroepen en zij zijn van burgerlijke aard. Artikel 144 van de Grondwet is erop van toepassing.

A.18. De Ministerraad wijst erop dat tegen de beslissing van het college van arbiters hoger beroep bij de arbeidsrechtbank kan worden ingesteld.

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij beweert, verbiedt artikel 144 van de Grondwet niet om geschillen eerst aan een college van arbiters voor te leggen, alvorens zich tot de hoven en rechtbanken te kunnen wenden. Zulks geldt des te meer, nu de arbeidsrechtbank over volle rechtsmacht beschikt.

A.19. De verzoekende partij antwoordt dat de Ministerraad de verplichtingen verwacht die voor de wetgever voortvloeien uit, enerzijds, artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en, anderzijds, artikel 144 van de Grondwet. In tegenstelling tot het voormelde Europees Verdrag, laat de Grondwet niet toe, in een geschil over burgerlijke rechten, de rechtzoekende te verplichten een beroep te doen op een andere jurisdictionele instantie dan een rechtbank van de rechterlijke orde, ook niet in eerste aanleg.

A.20. Volgens de Ministerraad zou artikel 144 van de Grondwet enkel kunnen zijn geschonden, wanneer aan de betrokken partijen het recht zou worden ontnomen om het geschil aan een rechtbank voor te leggen. Dat is te dezen geenszins het geval.

- B -

B.1.1. Het beroep tot vernietiging is ingesteld tegen, enerzijds, artikel 26, §§ 1, 2 en 4, artikel 28, §§ 1 en 3, en artikel 29, § 3, eerste lid, van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (hierna : de eerste wet van 15 mei 2007) en, anderzijds, de wet van 15 mei 2007 met betrekking tot de regeling van de geschillen in het kader van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg (hierna : de tweede wet van 15 mei 2007).

B.1.2. De bestreden artikelen van de eerste wet van 15 mei 2007, opgenomen in afdeling 4 (« Betaling en verdeelsleutel ») van hoofdstuk VI, bepalen :

« Art. 26. § 1. De toegekende vergoedingen dienen betaald te worden door de verzekeringsonderneming en het Fonds [voor de vergoeding van ongevallen bij gezondheidszorg], elk voor hun deel, overeenkomstig de verdeelsleutel vastgelegd in § 2.

§ 2. Het bedrag van de vergoedingen wordt verdeeld tussen het Fonds en de betrokken verzekeringsonderneming volgens de nadere regels bepaald door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad na advies van het Fonds.

[...]

§ 4. Wanneer de zorgverlener geen overeenkomst heeft gesloten met een verzekeringsonderneming met het oog op de toepassing van deze wet, keert het Gemeenschappelijk Waarborgfonds bedoeld in artikel 28 zelf de volledige vergoeding uit, onverminderd de rechten bedoeld in artikel 30 ».

« Art. 28. § 1. De Koning creëert en erkent een Gemeenschappelijk Waarborgfonds, onder de door Hem bepaalde voorwaarden en met als opdracht de schade te vergoeden die werd veroorzaakt door een zorgverlener die geen overeenkomst heeft gesloten met een verzekeringsonderneming in overeenstemming met de bepalingen van deze wet.

[...]

§ 3. De verzekeringsondernemingen die de verplichte verzekering beoefenen in uitvoering van deze wet zijn hoofdelijk gehouden om aan het Gemeenschappelijk Waarborgfonds de stortingen te doen die nodig zijn voor het volbrengen van haar opdrachten en om haar werkingskosten te dragen.

De Koning legt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, jaarlijks de regels vast voor het berekenen van de stortingen die door de verzekeringsondernemingen moeten worden gedaan ».

« Art. 29. [...]

§ 3. Het Gemeenschappelijk Waarborgfonds verzekert het secretariaat en het Dagelijks beheer van het Tariferingsbureau ».

B.1.3. De tekst van de tweede wet van 15 mei 2007, waarvan de gehele vernietiging wordt gevorderd, is in B.23 weergegeven.

Ten aanzien van de context van de bestreden wetten

B.2.1. Tijdens de parlementaire voorbereiding werden de krachtlijnen van de bestreden wetten als volgt toegelicht :

« De vergoeding van het slachtoffer zal kunnen worden toegekend voor elk ongeval dat een gevolg is van de verlening van zorgen. Het slachtoffer zal dus niet meer de fout van de zorgverlener moeten aantonen. Het zal enkel moeten aantonen dat het schade heeft ondervonden ingevolge een zorgverstrekking.

Het is immers noodzakelijk de vergoeding van de medische schade uit de gemeenrechtelijke sfeer te halen, teneinde enerzijds voldoende te kunnen garanderen dat de overheid, met het oog op een effectieve preventie, én de slachtoffers alle relevante informatie inzake medische ongevallen in de instellingen en de praktijken zouden bekomen en anderzijds de bestaande tendens die leidt tot defensieve geneeskunde, te kunnen doorbreken.

Het feit dat de schadevergoeding uit de gemeenrechtelijke sfeer wordt gehaald, betekent niet dat de verstrekker volledig wordt geïmmuniseerd » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-3012/001, pp. 8-9).

« Concreet kan de procedure voorgesteld door het nieuwe systeem als volgt worden samengevat.

De schadevergoeding voor medische fouten zal worden toevertrouwd aan verzekeringsondernemingen, onder controle en toezicht van een Fonds dat met dit doel wordt opgericht.

Concreet kan het voorgestelde systeem als volgt schematisch worden voorgesteld :

- De patiënt die meent slachtoffer te zijn van vergoedbare schade krachtens dit wetsontwerp, richt zich tot het Fonds.

- Dit onderzoekt de aanvraag en stuurt deze door naar de verzekeraar die het bevoegd acht in functie van de betrokken zorgverlener(s). In ieder geval behandelt de verzekeraar die door het Fonds wordt aangeduid op basis van de regels inzake samenloop het dossier, maar het staat hem vrij de eventueel betaalde schadevergoeding later geheel of gedeeltelijk te recupereren bij een andere verzekeraar.

- De verzekeraar beslist tussen te komen of weigert zijn tussenkomst met als reden dat er geen schade is.

- Hij legt zijn beslissing, onder de vorm van voorstel, voor aan de eiser, die over een termijn beschikt om aan de verzekeraar en het Fonds zijn opmerkingen over dit voorstel kenbaar te maken.

- Het voorstel van de verzekeraar, samen met de opmerkingen van de eiser, wordt overgemaakt aan het Fonds.

- Het Fonds spreekt zich uit over het dossier en, in geval van onenigheid met de verzekeraar, zijn tussen deze twee instellingen zowel een arbitrageprocedure als een beroep tegen de beslissing van het college van arbiters mogelijk. In deze twee laatste hypothesen, [ontvangt] de eiser het bedrag dat zonder betwisting verschuldigd is, in afwachting van de beslissing van het college van arbiters of van de rechtbank.

- Het slachtoffer kan beroep aantekenen tegen de gemeenschappelijke beslissing van de verzekeraar en het Fonds. In dat geval spreekt de Rechtbank zich uit over het bestaan van de schade en, desgevallend, over het bedrag van de te betalen schadevergoeding.

In de gevallen waar de zorgverlener niet verzekerd is, zal een gemeenschappelijk waarborgfonds gecreëerd worden, naar analogie met wat er reeds bestaat binnen de automobielsector » (*ibid.*, p. 11).

B.2.2. Wat de door de wetgever nagestreefde doelstellingen betreft, merkt de Raad van State op :

« Met het in het ontwerp bedoelde systeem van vergoeding van de schade als gevolg van medische verzorging, beogen de stellers van het ontwerp ongetwijfeld een doelstelling van algemeen belang te realiseren. In de memorie van toelichting worden immers als de motieven ter verantwoording van het ontworpen stelsel ingeroepen, het voor alle betrokken partijen onbevredigende karakter van het traditionele stelsel van de burgerlijke aansprakelijkheid op medisch vlak mede omwille van de moeilijkheden verbonden aan het bewijs van fout, de traagheid van de procedure, het onvergoed blijven van 75 % van de slachtoffers, het gevoel van onrechtvaardige en repressieve behandeling bij hen die beroepshalve tewerkgesteld zijn in de gezondheidszorg, de gevaren van het ontstaan van een defensieve geneeskunde, de toename van de rechtszaken en de verhoging van de verzekeringspremies, de problemen verbonden aan de geheimhouding, en de noodzaak om het niveau van de schadevergoeding onder het nieuwe stelsel tegelijk geloofwaardig, rechtvaardig en niettemin betaalbaar te maken » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-3012/001, p. 50).

B.2.3. De eerste wet van 15 mei 2007 voorziet in een tweeledig vergoedingsstelsel :

a) Wanneer de zorgverlener is verzekerd, dienen de toegekende vergoedingen door de verzekeringsonderneming en het Fonds voor de vergoeding van ongevallen bij gezondheidszorg (hierna : het Fonds) te worden betaald (artikel 26, § 1).

Voor de uitvoering van zijn taken wordt het Fonds overeenkomstig artikel 31 gefinancierd door :

« 1° een jaarlijkse toelage ten laste van de Staat;

2° een jaarlijkse toelage ten laste van de begroting van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering;

3° de opbrengst van de subrogatievordering, bedoeld in artikel 7;

4° de financiële opbrengsten van de bedragen waarover het Fonds beschikt » (artikel 31, § 1, eerste lid).

« § 2. Niettegenstaande de bepalingen van artikel 28, wordt de financiering van de overeenkomstig deze wet toegewezen schadevergoedingen, naast het Fonds, dat gevoed wordt overeenkomstig de bepalingen van § 1, verzekerd door de door de zorgverstrekkers aan de verzekeringsondernemingen betaalde premies in toepassing van deze wet » (artikel 31, § 2, eerste lid).

b) Wanneer de zorgverlener niet is verzekerd, keert het Gemeenschappelijk Waarborgfonds de volledige vergoeding uit (artikel 26, § 4).

De verzekeringsondernemingen die de verplichte verzekering ter uitvoering van die wet beoefenen, zijn hoofdelijk gehouden om aan het Gemeenschappelijk Waarborgfonds de stortingen te doen die nodig zijn voor het volbrengen van zijn opdrachten en om zijn werkingskosten te dragen (artikel 28, § 3, eerste lid).

B.2.4. De inwerkingtreding van de beide wetten van 15 mei 2007, op 1 januari 2008 vastgesteld, werd bij de wetten van 21 december 2007 (*Belgisch Staatsblad*, 31 december 2007, vierde uitgave) uitgesteld tot op « een door de Koning te bepalen datum, en uiterlijk op 1 januari 2009 ».

In de toelichting bij het wetsvoorstel dat tot de eerste wet van 21 december 2007 heeft geleid, wordt daaromtrent uiteengezet :

« De wet van 15 mei 2007 voorziet in de foutloze aansprakelijkheid en forfaitaire vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg. Deze wet werd op 6 juli 2007 gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad*. De inwerkingtreding ervan is voorzien op 1 januari 2008.

Het is niet realistisch om deze wet binnen de vooropgestelde termijn in werking te laten treden. Om werkbaar te zijn moeten alle voorziene structuren (fonds voor de vergoeding van ongevallen bij gezondheidszorg, gemeenschappelijk waarborgfonds, tarifieringsbureau) operationeel zijn, wat nog lang niet het geval is. Ook moeten er nog verschillende koninklijke besluiten worden genomen. Het gedeelte van de financiering dat door de overheid zal gebeuren (Volksgezondheid, RIZIV) is nog niet gebudgetteerd.

De inwerkingtreding van de wet op 1 januari 2008 zal leiden tot een burgerrechtelijke immuniteit van de geneesheren. Zij kunnen dan niet meer verantwoordelijk worden gesteld en worden aangesproken op basis van het Burgerlijk Wetboek. Men loopt dus het gevaar om

terecht te komen in een juridisch vacuüm, waarvoor de burger de regering verantwoordelijk zou kunnen stellen.

Bovendien zou de huidige wettekst *idealiter* een aantal wijzigingen moeten ondergaan teneinde jarenlange procedures te vermijden en incoherenties in het toepassingsgebied, die het gevolg zijn van een slechte redactie van verschillende artikels van de wet, te voorkomen. Talrijke waarnemers onderstrepen steeds meer het ‘warrige’ karakter van de huidige wettekst.

Het is dus aangewezen dat de Koning de datum van inwerkingtreding bepaalt van zodra de structuren en de tekstuele verbeteringen op punt zijn gesteld » (*Parl. St.*, Kamer, 2007-2008, DOC 52-0407/001, p. 3).

De toelichting bij het wetsvoorstel dat tot de tweede wet van 21 december 2007 heeft geleid, is in soortgelijke bewoordingen gesteld (*Parl. St.*, Kamer, 2007-2008, DOC 52-0476/001, p. 3).

B.2.5. Bij artikel 97 van de wet van 22 december 2008 houdende diverse bepalingen (I) (*Belgisch Staatsblad*, 29 december 2008), dat in werking is getreden op 31 december 2008 (artikel 98), werden in artikel 35, § 1, van de eerste wet van 15 mei 2007, gewijzigd bij de eerste wet van 21 december 2007, de woorden « , en uiterlijk op 1 januari 2009 » geschrapt.

Bij artikel 2 van de wet van 22 december 2008 houdende diverse bepalingen (II) (*Belgisch Staatsblad*, 29 december 2008), dat in werking is getreden op 31 december 2008 (artikel 3), werden in artikel 5 van de tweede wet van 15 mei 2007, gewijzigd bij de tweede wet van 21 december 2007, de woorden « , en uiterlijk op 1 januari 2009 » geschrapt.

Ten gronde

Wat de eerste wet van 15 mei 2007 betreft

Eerste middel

B.3. Het eerste middel, gericht tegen artikel 26, § 2, van de eerste wet van 15 mei 2007, is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.4.1. Op grond van het bestreden artikel 26, § 2, wordt het bedrag van de vergoedingen « verdeeld tussen het Fonds en de betrokken verzekeringsonderneming ».

Die bepaling zou het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schenden, doordat zij een verschil in behandeling zou invoeren tussen, enerzijds, het Fonds voor de vergoeding van ongevallen bij gezondheidszorg en, anderzijds, de betrokken verzekeringsonderneming, doordat het Fonds – in tegenstelling tot de betrokken verzekeringsonderneming – over onbeperkte financiële middelen zou kunnen beschikken.

B.4.2. Om te voldoen aan de vereisten van artikel 6 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 moeten de middelen van het verzoekschrift aangeven welke regels waarvan de naleving door het Hof wordt gewaarborgd, zouden zijn geschonden, alsook welke bepalingen die regels zouden schenden, en uiteenzetten hoe die regels door die bepalingen zouden zijn geschonden.

Aangezien de verzoekende partij zich ertoe beperkt een verschil in behandeling tussen het Fonds en de betrokken verzekeringsonderneming te bekritisieren, zonder *in concreto* uiteen te zetten hoe daardoor het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie zou kunnen worden geschonden, voldoet het middel niet aan die vereisten.

B.5.1. In haar memorie van antwoord voert de verzoekende partij een discriminerend verschil in behandeling aan tussen, enerzijds, de categorie van de grote financiële verzekeringsgroepen en, anderzijds, de categorie van de in medische aansprakelijkheid gespecialiseerde verzekeringsondernemingen, terwijl beide categorieën niet over dezelfde financiële middelen zouden beschikken.

B.5.2. Een verzoekende partij vermag niet de draagwijdte van een middel dat in het verzoekschrift werd aangevoerd, in haar memorie van antwoord te wijzigen door in die memorie andere te vergelijken categorieën van personen aan te voeren dan diegene die in het verzoekschrift waren vermeld.

B.6.1. Op grond van het bestreden artikel 26, § 2, wordt het bedrag van de vergoeding verdeeld « volgens de nadere regels bepaald door de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad ».

Die bepaling zou het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, in samenhang gelezen met het rechtszekerheidsbeginsel, schenden doordat aan de Koning een te ruime beoordelingsbevoegdheid zou worden toegekend, wat het bepalen van de verdeelsleutel betreft.

B.6.2. Met artikel 26, § 2, machtigt de wetgever de Koning de verdeelsleutel vast te leggen volgens welke het bedrag van de vergoedingen tussen het Fonds en de betrokken verzekeringsonderneming wordt verdeeld. Dit betreft evenwel geen aangelegenheid die door de Grondwet aan de wet is voorbehouden, zodat de bekritiseerde machtiging niet ongrondwettig is.

Overigens vermag het Hof zich enkel uit te spreken over het ten aanzien van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet al dan niet verantwoorde karakter van een verschil in behandeling als dat verschil aan een norm met wetgevend karakter kan worden toegeschreven. In dat verband moet worden opgemerkt dat wanneer een wetgever een machtiging verleent, aangenomen dient te worden - behoudens aanwijzingen in de tegenovergestelde zin - dat hij de gemachtigde enkel de bevoegdheid verleent om die machtiging aan te wenden in overeenstemming met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Het staat aan de administratieve en aan de justitiële rechter na te gaan in welke mate de gemachtigde de hem toegekende machtiging te buiten zou zijn gegaan.

B.7.1. Op grond van het bestreden artikel 26, § 2, wordt het daarin bedoelde koninklijk besluit genomen « na advies van het Fonds ».

Die bepaling zou het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schenden, doordat enkel het Fonds - met uitsluiting van de verzekeringsondernemingen - bij het nemen van het desbetreffende koninklijk besluit zal worden geraadpleegd en doordat de verzekeringsondernemingen in dat Fonds slechts drie vertegenwoordigers op een totaal van zeventien leden hebben.

B.7.2. Het staat aan de wetgever te oordelen om, indien hij tot de oprichting van een Fonds beslist, de samenstelling van het beheerscomité ervan te bepalen, zoals hij in artikel 13, § 2, heeft gedaan.

Die bepaling wordt door de verzoekende partij evenwel niet bestreden, zodat het middel niet-ontvankelijk is in zoverre het de samenstelling van het Fonds bekritiseert.

Bovendien behoort tot de rechten en vrijheden die aan de Belgen zijn toegekend en die bijgevolg krachtens de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zonder discriminatie dienen te worden gewaarborgd, niet een recht om te worden betrokken bij het verstrekken van niet bindende adviezen aan de overheid.

B.8. Het eerste middel is niet gegrond.

Tweede middel

B.9. Het tweede middel, gericht tegen artikel 26, § 4, artikel 28, § 3, en artikel 29, § 3, eerste lid, van de eerste wet van 15 mei 2007, is afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11, 16 en 170 van de Grondwet. Het omvat drie onderdelen.

B.10. In zoverre het middel tegen artikel 29, § 3, eerste lid, is gericht, is het niet ontvankelijk, vermits de verzoekende partij niet uiteenzet op welke wijze die bepaling volgens welke het Gemeenschappelijk Waarborgfonds instaat voor het secretariaat en het dagelijks beheer van het Tariferingsbureau, de in het middel aangehaalde bepalingen zou schenden.

Eerste onderdeel

B.11. Artikel 26, § 4, en artikel 28, § 3, eerste lid, zouden het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schenden, doordat op grond van die bepalingen, wanneer de zorgverlener geen verzekering heeft gesloten, de volledige vergoeding door het Gemeenschappelijk Waarborgfonds zou worden betaald, zonder tegemoetkoming van het Fonds voor de vergoeding van ongevallen bij gezondheidszorg. De financiering van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds zou evenwel volledig ten laste van de verzekeringsondernemingen zijn.

B.12.1. Tijdens de parlementaire voorbereiding werd omtrent het Gemeenschappelijk Waarborgfonds opgemerkt :

« Dit artikel [28] voorziet de oprichting van een Gemeenschappelijk Waarborgfonds, overeenkomstig hetgeen bestaat inzake autoverzekeringen.

Dit Fonds staat aldus in voor het behandelen van dossiers van niet verzekerde zorgverleners in overtreding van de bepalingen van deze wet, zoals de verzekeringsonderneming zou doen indien de zorgverlener verzekerd was.

Het neemt ook de volledige betaling van de schadevergoedingen verschuldigd aan de aanvragers op zich.

Het wordt net als het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds gevoed door stortingen door de verzekeringsondernemingen die de verplichte verzekering beoefenen overeenkomstig deze wet.

§ 4 van artikel [30] staat dit Gemeenschappelijk waarborgfonds toe de door de zorgverlener niet betaalde premies retroactief terug te vorderen alsook hem een administratieve boete op te leggen » (*Parl. St., Kamer, 2006-2007, DOC 51-3012/001, pp. 21-22*).

B.12.2. Met de oprichting van een Gemeenschappelijk Waarborgfonds beoogt de wetgever in een regeling te voorzien waarbij het slachtoffer van schade als gevolg van gezondheidszorg, verleend door een niet verzekerde zorgverlener, wordt vergoed.

Die regeling past in de in B.2.2 in herinnering gebrachte doelstellingen van de wetgever.

B.12.3. Het verschil in financiering van, enerzijds, het Fonds en, anderzijds, het Gemeenschappelijk Waarborgfonds, berust op een objectief criterium, namelijk het optreden ter vergoeding van schade, veroorzaakt door een al dan niet verzekerde zorgverlener.

B.12.4. Wanneer een verzekerde zorgverlener schade heeft veroorzaakt, wordt de betrokken verzekeringsonderneming in haar verplichting tot het betalen van een vergoeding bijgestaan door het Fonds. Die verzekeringsonderneming heeft de verzekeringspremies van de door haar verzekerde zorgverleners geïnd.

Wanneer een niet verzekerde zorgverlener schade heeft veroorzaakt, wordt de betrokken verzekeringsonderneming in haar verplichting tot het betalen van een vergoeding, via het solidariteitsmechanisme waarin het bestreden artikel 28, § 3, eerste lid, voorziet, bijgestaan door de andere verzekeringsondernemingen die de verplichte verzekering beoefenen.

Bovendien voorziet artikel 30, § 4, in de mogelijkheid voor het Gemeenschappelijk Waarborgfonds om met terugwerkende kracht de verschuldigde en niet betaalde premies aan elke niet verzekerde zorgverlener en verzorgingsinstelling te verrekenen en kan het Gemeenschappelijk Waarborgfonds een administratieve boete opleggen.

Daaruit volgt dat de bestreden bepalingen redelijkerwijze verantwoord zijn.

B.13. Het eerste onderdeel van het tweede middel is niet gegrond.

Tweede onderdeel

B.14. Artikel 28, § 3, eerste lid, in samenhang gelezen met artikel 28, § 1, zou artikel 16 van de Grondwet schenden, doordat de verplichting voor de betrokken verzekeringsondernemingen om solidair in te staan voor de financiering van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds een onteigening zonder billijke en voorafgaande schadeloosstelling zou vormen.

B.15. In de veronderstelling dat de bestreden bepaling een inmenging in het recht op eigendom, gewaarborgd bij artikel 16 van de Grondwet en artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, zou inhouden, dient de wetgever een billijk evenwicht tot stand te brengen tussen de vereisten van het algemeen belang en van de bescherming van het recht van eenieder op het ongestoorde genot van de eigendom. Er moet een redelijk verband van evenredigheid bestaan tussen de aangewende middelen en het nagestreefde doel.

De bestreden maatregel past in het streefdoel van de wetgever, zoals in B.2.2 in herinnering gebracht, dat erin bestaat een doelstelling van algemeen belang te realiseren, namelijk het invoeren van een systeem van vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg.

De bestreden maatregel doet niet op buitensporige wijze afbreuk aan het eigendomsrecht van de verzoekende partij, aangezien de betrokken verzekeringsondernemingen over financiële middelen beschikken via de verzekeringspremies die door de zorgverleners worden gestort.

B.16. Het tweede onderdeel van het tweede middel is niet gegrond.

Derde onderdeel

B.17. Artikel 28, § 3, tweede lid, zou het wettigheidsbeginsel, neergelegd in artikel 170 van de Grondwet, schenden, doordat de bijdrageplicht waarin de bestreden maatregel voorziet, een belasting zou zijn waarvan de essentiële elementen door de wetgever - en niet door de Koning - zouden dienen te worden vastgesteld.

B.18. Zoals de afdeling wetgeving van de Raad van State heeft opgemerkt, zijn verplichte bijdragen door de verzekeringsondernemingen ter financiering van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds, belastingen in de zin van artikel 170 van de Grondwet (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-3012/001, p. 61).

B.19. Uit de artikelen 170, § 1, en 172, tweede lid, van de Grondwet kan worden afgeleid dat geen enkele belasting kan worden geheven en dat geen enkele vrijstelling van belasting kan worden verleend zonder instemming van de belastingplichtigen, uitgedrukt door hun vertegenwoordigers. Daaruit volgt dat de fiscale aangelegenheid een bevoegdheid is die door de Grondwet aan de wet wordt voorbehouden en dat elke delegatie die betrekking heeft op het bepalen van een van de essentiële elementen van de belasting, in beginsel ongrondwettig is.

B.20. Het bestreden artikel 28, § 3, tweede lid, machtigt de Koning om jaarlijks de regels vast te leggen voor het berekenen van de stortingen die door de verzekeringsondernemingen moeten worden gedaan. Die bepaling komt erop neer dat de Koning wordt gemachtigd een essentieel element van de belasting, namelijk het belastingtarief, vast te stellen. Bovendien voorziet de wet niet in een bekrachtiging binnen een relatief korte termijn.

Bijgevolg schendt de door de bestreden bepaling ingevoerde belasting artikel 170, § 1, van de Grondwet.

B.21. Het derde onderdeel van het tweede middel is gegrond.

Wat de tweede wet van 15 mei 2007 betreft

B.22. De tweede wet van 15 mei 2007 zou volgens het enige middel de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met artikel 144, van de Grondwet, schenden, doordat op grond van de bijzondere regeling van de geschillen waarin zij voorziet, een bepaalde categorie van burgers, namelijk de slachtoffers van schade als gevolg van gezondheidszorg en de verzekeraars van de zorgverleners, zou worden uitgesloten van het recht om geschillen over burgerlijke rechten aan de uitsluitende bevoegdheid van de rechtbanken van de rechterlijke orde voor te leggen en zulks vanaf de eerste aanleg.

B.23. De tweede wet van 15 mei 2007 bepaalt :

« HOOFDSTUK I. - Algemene bepaling

Artikel 1. Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 77 van de Grondwet.

HOOFDSTUK II. – Arbitrage

Art. 2. § 1. In geval van onenigheid tussen het Fonds bedoeld in artikel 12 van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg en de verzekeringsonderneming stellen het Fonds en de verzekeringsonderneming elk een arbiter aan die er in onderlinge overeenstemming een derde aanwijzen. Deze vormen samen een college.

§ 2. Dit college heeft als opdracht de standpunten van het Fonds en de verzekeringsonderneming te verzoenen en, in voorkomend geval, een beslissing te nemen die wordt beschouwd als de gemeenschappelijke beslissing van het Fonds en de verzekeringsonderneming.

Hiertoe beschikt het over een termijn van 80 dagen nadat de termijn vastgelegd in artikel 25 van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg is verstreken, rekening houdend met periodes van opschorting. Het kan een tegenexpertise laten uitvoeren, waarvan de kost voor de helft door de betrokken verzekeringsonderneming en voor de helft door het Fonds gedekt wordt.

Het college hoort de verzoeker of zijn vertegenwoordiger alvorens zijn beslissing te nemen.

Het college deelt zijn beslissing mee binnen een termijn van 80 dagen bij ter post aangetekende brief aan het Fonds en aan de verzekeringsonderneming.

§ 3. De beslissing van het college wordt beschouwd als de gemeenschappelijke wil van het Fonds en de verzekeringsonderneming, die zich ernaar schikken.

De verzekeringsonderneming deelt de beslissing mee aan de verzoeker binnen de termijn vastgelegd in artikel 25 van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg.

HOOFDSTUK III.

Art. 3. § 1. De Arbeidsrechtbank is bevoegd om zich uit te spreken over beroepen van verzoekers tegen de beslissingen bedoeld in artikel 25, § 1, van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg en tegen de beslissingen van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds bedoeld in artikel 28 van dezelfde wet.

Op straffe van verval wordt het beroep ingediend via een verzoekschrift dat binnen de negentig dagen volgend op de datum van ontvangst van deze beslissing wordt neergelegd ter Griffie van de Arbeidsrechtbank van de woonplaats van de verzoeker.

Hetzelfde beroep kan worden ingesteld door verzoekers van wie het verzoek geen aanleiding heeft gegeven tot een beslissing binnen de termijn bedoeld in artikel 25.

De Rechtbank doet in beroep uitspraak over de beslissingen van het Fonds en van de verzekeringsonderneming. Deze is bevoegd in volle rechtsmacht en past de criteria en de voorwaarden toe waarin de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van de schade als gevolg van gezondheidszorg voorziet.

§ 2. De verzekeringsonderneming of het Fonds dat de beslissing van het college van arbiters vermeld in artikel 2 betwist, dient, op straffe van verval, een beroep in tegen deze beslissing binnen een maand na de bekendmaking ervan.

In afwachting van de beslissing van de Arbeidsrechtbank, blijft de voorlopige beslissing bedoeld in artikel 24, § 4, van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg van toepassing en wordt de eiser op de hoogte gesteld van het beroep.

Het eventuele aan de eiser te betalen saldo in toepassing van de beslissing van de Rechtbank wordt hem betaald, samen met de intresten aan de wettelijke rentevoet, exclusief ten koste van de partij die het beroep heeft ingediend tegen de beslissing van het college van arbiters.

Art. 4. Er kan een beroep worden ingediend tegen de beslissingen bedoeld in artikel 30, § 4, tweede lid, van de wet van 15 mei 2007 betreffende schade als gevolg van gezondheidszorg; bij de Arbeidsrechtbank van het arrondissement waar het

Gemeenschappelijk Waarborgfonds zijn zetel heeft, kan in hoger beroep worden gegaan tegen de beslissingen bedoeld in artikel 30, § 4, derde lid, van dezelfde wet, op de wijze en binnen de termijnen bepaald door de Koning.

HOOFDSTUK IV. - Inwerkingtreding

Art. 5. Deze wet treedt in werking op een door de Koning te bepalen datum, en uiterlijk op 1 januari 2009 ».

B.24.1. Uit het oorspronkelijk ontwerp bleek volgens de Raad van State niet of tegen de beslissing van de arbiter(s) een vordering tot vernietiging kan worden ingesteld :

« In het ontwerp wordt niet duidelijk gemaakt of de bepalingen van de artikelen 1676 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing zijn. Met name rijst onder meer de vraag of tegen de in artikel 25, § 3, van het ontwerp bedoelde beslissing van de arbiter (of van de arbiters - zie opmerking 80) de vordering tot vernietiging kan worden ingesteld. Zelfs indien dit mogelijk ware, zou het verplichte karakter van het beroep op arbitrage neerkomen op een uitsluiting van een beroep op de gewone rechter, en derhalve strijdig zijn zowel met de artikelen 144 en 146, tweede volzin, van de Grondwet als met artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

Het verplichte karakter van het beroep op een arbitrale procedure zou op zichzelf beschouwd niet problematisch zijn indien een justitieel beroep ten gronde tegen de beslissing mogelijk zou zijn. Maar wel is vereist dat het recht op toegang tot de rechter niet op een zodanige wijze door de verplichte voorafgaande arbitrageprocedure gehinderd wordt dat het niet meer op effectieve wijze kan worden uitgeoefend » (*Parl. St., Kamer, 2006-2007, DOC 51-3012/001, p. 64*).

B.24.2. Uit het voormelde artikel 3 van de tweede wet van 15 mei 2007 blijkt dat de wetgever in een beroep bij de arbeidsrechtbank tegen de beslissingen van onder meer het college van arbiters heeft voorzien.

De parlementaire voorbereiding vermeldt dienaangaande :

« - Het Fonds spreekt zich uit over het dossier en, in geval van onenigheid met de verzekeraar, zijn tussen deze twee instellingen zowel een arbitrageprocedure als een beroep tegen de beslissing van het college van arbiters mogelijk. In deze twee laatste hypothesen, [ontvangt] de eiser het bedrag dat zonder betwisting verschuldigd is, in afwachting van de beslissing van het college van arbiters of van de rechtbank.

- Het slachtoffer kan beroep aantekenen tegen de gemeenschappelijke beslissing van de verzekeraar en het Fonds. In dat geval spreekt de Rechtbank zich uit over het bestaan van de schade en, desgevallend, over het bedrag van de te betalen schadevergoeding » (*Parl. St., Kamer, 2006-2007, DOC 51-3012/001, p. 11*).

B.25.1. Door te bepalen dat geschillen over burgerlijke rechten bij uitsluiting tot de bevoegdheid van de rechtbanken behoren, verleent artikel 144 van de Grondwet aan eenieder een waarborg die niet aan sommigen kan worden ontnomen. Indien zou blijken dat aan een categorie van personen het recht wordt ontzegd om een betwisting over een burgerlijk recht bij de rechtbanken aanhangig te maken, dan zou dat verschil in behandeling niet kunnen worden verantwoord, aangezien het op het voormelde artikel 144 zou stuiten. Het zou de artikelen 10 en 11 van de Grondwet dan ook schenden.

B.25.2. Artikel 144 van de Grondwet verbiedt evenwel niet dat geschillen eerst aan een arbitraal college dienen te worden voorgelegd, alvorens voor de hoven en rechtbanken te kunnen worden gebracht, op voorwaarde evenwel dat het recht op toegang tot de rechter nog op een daadwerkelijke wijze kan worden uitgeoefend.

De bestreden wet voorziet uitdrukkelijk in de mogelijkheid om beroep tegen de beslissingen van dat college bij de arbeidsrechtbank « bevoegd in volle rechtsmacht » in te stellen (artikel 3, § 1, vierde lid, tweede zin).

B.26. Het middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

- vernietigt artikel 28, § 3, tweede lid, van de wet van 15 mei 2007 betreffende de vergoeding van schade als gevolg van gezondheidszorg;

- verwerpt het beroep voor het overige.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, op de openbare terechtzitting van 15 januari 2009.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt