

die tot nu toe, in tegenstelling tot die van andere Europese landen, niets voor deze categorie burgers heeft willen ondernemen. Gelukkig hebben we hier niet gehoord van gevallen — zoals in Frankrijk — waarin willens en wetens nog besmet bloed voor transfusie-doeleinden is gebruikt, omdat import van schoon bloed te duur werd gevonden. Van een dergelijk cynisme word je niet vrolijker.

Sociaal recht

Mr. G. Heerma van Voss

1 Terugdringing ziekteverzuim en arbeidsongeschiktheid

Eén van de grootste politieke problemen van het huidige kabinet wordt gevormd door de enorme stijging van het aantal arbeidsongeschikten. Vooral de voorspelling dat het aantal uitkeringsgerechtigden op grond van de WAO, de AAW en de ABPW (ambtenaren) binnen enkele jaren boven het miljoen dreigt uit te komen heeft de schrik er goed ingebracht. Door het relatief grote deel van de beroepsbevolking dat gebruik maakt van een arbeidsongeschiktheidsuitkering wordt niet direct de schatkist belast, want hun uitkeringen worden uit premies gefinancierd. Maar wel drukt die last op de werknemers, werkgevers en zelfstandigen die de steeds hogere premies moeten opbrengen. Het verschil tussen de arbeidskosten die de werkgever moet betalen (aan loon en diverse heffingen) wanneer hij iemand in dienst neemt en datgene wat de desbetreffende werknemer netto daarmee verdient wordt daarvoor steeds groter, en dit maakt het minder aantrekkelijk om te investeren in werkgelegenheid in Nederland. Het is deze tendens die het kabinet ertoe dwingt om de groei van de arbeidsongeschiktheid terug te dringen. Daarnaast is het ook sociaal onwenselijk dat velen eenmaal in de WAO beland nauwelijks meer in de gelegenheid zijn om terug te keren in het arbeidsproces.

Dat beperking van de arbeidsongeschiktheid mogelijk moet zijn wordt opgemaakt uit het feit dat het aantal arbeidsongeschikten relatief hoger is dan in andere landen, terwijl het systeem van gezondheidszorg betrekkelijk goed is. De oorzaken van de toeneming van het aantal arbeidson-

geschikten moet daarom vooral worden gezocht in factoren als de arbeidsomstandigheden in de ondernemingen, de verhoogde werkdruk, psychische oorzaken (stress) en het feit dat de WAO ook wel wordt gebruikt als sociaal geaccepteerde afvloeiingsregeling voor oudere werknemers.

Ook het kortdurende ziekteverzuim zou moeten worden beperkt. Hierbij speelt onder andere de problematiek mee dat dit moeilijk is te controleren, maar ook het feit dat bedrijven betrekkelijk weinig eigen verantwoordelijkheid dragen voor ziekteverzuim omdat dit collectief wordt gefinancierd en dat werknemers ook geen enkel financieel nadeel ondervinden bij ziekteverzuim. Op deze wijze is de drempel naar een ziekmelding verlaagd, hetgeen er onder meer toe heeft geleid dat ziekteverzuim veelvuldig wordt gebruikt ter oplossing van interne spanningen in de onderneming. Teneinde deze complexe problematiek aan te pakken heeft het kabinet besloten tot drie initiatieven.

De aanloop tot deze voorstellen is terug te vinden in het regeerakkoord van 1989 (TK 21 132), voorstellen van een tripartite werkgroep en het kabinetsstandpunt daarover (TK 21 300 XV nr. 8, respectievelijk 65) en in de gemeenschappelijke beleidsverklaring overeengekomen tussen kabinet en Stichting van de Arbeid in het na-jaarsoverleg van 2 oktober 1990. Over de uitgewerkte plannen heeft de SER uitvoerig geadviseerd op 12 juli 1991, nr. 91/15.

a terugdringing arbeidsongeschiktheidsvolume (TAV)

Deze wet is inmiddels per 1 maart ingevoerd (Stb. 1992, 82). Zij probeert de financiële betrokkenheid van het bedrijfsleven bij de arbeidsongeschiktheidsregelingen te vergroten en de (re)integratie van arbeidsongeschikten te bevorderen door de volgende maatregelen:

- differentiatie van de premies voor de Ziekte-wet per onderneming of bedrijfstak: hoe meer ziekteverzuim hoe hoger de premie relatief wordt;
- een bonus/malusstelsel: indien de werkgever een arbeidsongeschikte in dienst neemt krijgt hij een bonus: dit betreft een half jaarloon. Indien een werknemer arbeidsongeschikt wordt krijgt de werkgever echter een 'malus': hij moet een geldelijke bijdrage leveren ter hoogte van hoogstens het jaarloon van de werknemer. In de praktijk zal de hoogte per bedrijfstak gaan verschillen;

- de bedrijfsvereniging wordt verplicht de schade te verhalen op de werkgever en/of werknemer als zij niet meewerken bij het vinden van ander werk;
- scholing wordt bevorderd door een iets gunstiger berekening van de WAO-uitkering voor degene die zich schoolt;
- de mogelijkheid wordt verruimd om ander werk te proberen zonder dat de uitkering wordt verlaagd (maximaal drie in plaats van één jaar);
- in het kader van de Wet Arbeid Gehandicapte Werknemers zal de werkgever verplicht worden tot registratie van gehandicapte werknemers; dit maakt eventuele invoering van een quotumplicht (het verplicht opnemen van een bepaald percentage gehandicapten) later eenvoudiger en kan ook informatie opleveren;
- in het BW is artikel 1638c gewijzigd. Over de eerste twee ziektedagen is geen loon verschuldigd als dat bij schriftelijke overeenkomst of reglement is bepaald. Dit kan dus ook bij cao gebeuren. Door een wijziging van artikel 1638e BW is het mogelijk op dezelfde voorwaarden ziektedagen als vakantiedagen aan te merken, zolang maar minimaal vier weken vakantie overblijft. In niet veel cao's zijn inmiddels dergelijke bepalingen opgenomen, in individuele overeenkomsten zal dat wel niet anders zijn.

b terugdringing ziekteverzuim (TZ)

Dit wetsontwerp is in voorbereiding. Op 19 maart heeft de Sociale Verzekeringsraad er advies over uitgebracht. De plannen houden het volgende in:

- de eerste zes weken (bij kleine werkgevers met minder dan 15 werknemers drie weken) wordt geen ziekengeld uitgekeerd, maar dient de werkgever 70 procent van het loon te betalen (wijziging ZW en 1638c BW); hiermee zal de vage norm 'betrekkelijk korte tijd' gedurende welke de werkgever thans nog het loon moet doorbetalen uit artikel 1638c BW verdwijnen;
- de aanvullende uitkeringen door de werkgever mogen niet meer worden herverzekerd bij de bedrijfsvereniging;
- de mogelijkheid om ziektedagen als vakantiedagen aan te merken uit de Wet TAV kan nu ook mondeling worden overeengekomen.

c terugdringing beroep op arbeidsongeschiktheidsregelingen (TBA)

Dit is het meest beruchte onderdeel dat immers (onder meer) betrekking heeft op de aanpassing van de WAO-uitkeringen. Het veroorzaakte grote beroering in het land en ook in de kleinste regeringspartij. Ook de adviesorganen zijn hierover zeer verdeeld. De Sociale Verzekeringsraad adviseerde hierover op 4 juni 1992. Nog steeds zijn onderdelen van dit pakket zo omstreden dat niet zeker is dat hierover overeenstemming zal worden bereikt. Het gaat hierbij om de volgende punten:

- bij de beoordeling van de mate van arbeidsongeschiktheid zal niet meer worden gelet op opleiding en vroeger beroep, maar op 'gangbare arbeid', dat wil zeggen alle algemeen geaccepteerde arbeid waartoe betrokkene met zijn krachten en bekwaamheden in staat is. De arbeidsongeschiktheid dient verder het rechtstreeks en objectief medisch gevolg te zijn van ziekten of gebreken;
- weigert de verzekerde zonder redelijke gronden deelneming aan een wenselijk geachte opleiding of scholing of werkt hij daaraan onvoldoende mee, dan zal er bij de vaststelling van de arbeidsongeschiktheid toch van uit worden gegaan dat de opleiding is afgerond;
- de WAO-uitkering en de ambtelijke invaliditeitsuitkeringen worden aangepast aan het systeem van de WW. Er komt een loondergings- en een vervolguitering. De loondergingsuitkering bedraagt 70 procent van het dagloon. De duur van de uitkering wordt afhankelijk van de leeftijd van de verzekerde bij instroom in de arbeidsongeschiktheidsregeling. De hoogte van de vervolguitering wordt in belangrijke mate bepaald door de leeftijd bij instroom en door het niveauverschil tussen het oude loon en het minimumloon;
- de duur van de arbeidsongeschiktheidsuitkering wordt in de tijd beperkt tot vijf jaar. Daarna dient steeds verlenging te worden aangevraagd; steeds moet een beoordeling plaatsvinden van de arbeidsongeschiktheid.
- tijdelijk zal aan een bepaalde groep arbeidsongeschikten bij aanvaarding van betaalde arbeid een stimuleringsuitkering worden betaald;

— de overgangsregeling voor de bekorting van de duur van de arbeidsongeschiktheidsuitkering zal inhouden dat uitkeringsgerechtigden boven de 50 jaar hun uitkering zullen behouden, maar dat voor jongere uitkeringsgerechtigden de nieuwe bepalingen gaan gelden. Dit laatste vormt — in verband met het onverzekerbare reeds ingetreden risico — een zeer omstreden aspect van dit voorstel. Voor hen wordt wel het laatst geldende WAO-dagloon gehandhaafd. Omstreden is of dit wel in overeenstemming is met de door Nederland bekrachtigde IAO-verdragen 121 en 128 waarin gesproken wordt van indexering van de uitkeringen (dat wil zeggen geregelde aanpassing aan de wijzigingen in de kosten van levensonderhoud).

Zie over dit onderwerp onder meer het blad *PS* en voorts het artikel van S. Klosse, *De WAO ziek? Snel herstellen*, *SR* 1991, pp. 276-285. Voorts verschijnt in het juli/augustusnummer van *Sociaal Recht* een artikel van de vakgroep sociaal recht uit Tilburg over deze problematiek.

2 Organisatie uitvoering

Rond de bovenstaande discussie speelt ook steeds de vraag of de uitvoeringsorganisatie moet worden herzien. Zo wordt gestreefd naar 'geïntegreerde gevalsbehandeling' (dit betekent betere samenwerking binnen de uitvoeringsorganisaties). Met het oog daarop is onder meer de Gemeenschappelijke Medische Dienst feitelijk opgeheven. Voortaan is deze dienst opgenomen in de bedrijfsvereniging, veelal het GAK. Daarnaast heeft de regering plannen voor invoering van een Gemeenschappelijk Bestuursorgaan (zie het voorontwerp voor een nieuwe Organisatiewet Sociale Verzekeringen *TK* 20 601, nr. 5 en het advies van de Sociale Verzekeringsraad van 21 juni 1990, zie verder *TK* 22 011 nr. 2). In verband met de overheveling van de verantwoordelijkheid voor het loon gedurende de eerste zes weken van ziekte naar de werkgever speelt ook de vraag of de bedrijfsgezondheidszorg moet worden verbeterd. De bedrijfsverenigingen (vooral het GAK) vragen zich af hoe zij de daarvoor veroorzaakte taakvermindering moeten opvangen. Zij denken onder meer aan het oprichten van een eigen waarborgmaatschappij voor verzekering van aanvullende uitkeringen, nu deze niet meer bij hen verzekerd zullen mogen worden.

In verband met de groei van het aantal arbeidsongeschikten groeide ook de twijfel of het toezicht op uitvoering van de sociale zekerheid wel goed functioneerde. Met name valt op dat de werkgevers en werknemersorganisaties het zowel in de uitvoeringsorganisatie (bedrijfsverenigingen en Sociale Verzekeringsbank) als in de toezichthoudende instantie (Sociale Verzekeringsraad) voor het zeggen hebben. Om die reden besloot de Sociale Verzekeringsraad een Toezichtkamer in te stellen, die slechts voor de helft uit de sociale partners bestaat en overigens uit onafhankelijke leden.

Verder wil een aantal oppositiepartijen gaan (VVD, D'66 en Groen Links). Zij hebben voorgesteld de uitvoering van de sociale zekerheid te ontnemen aan de werkgevers en werknemers en op te dragen aan regionale kantoren die onder een onafhankelijk bestuur staan. De uitkeringsgerechtigden zouden hierdoor steeds bij 'één loket' terecht kunnen. Dit voorstel lijkt vooralsnog niet erg kansrijk, maar is wel tekenend voor de situatie waarin de uitvoering van de sociale zekerheid zich sterker dan voorheen moet verantwoorden. Ook de Tweede Kamer heeft terzake een commissie aan het werk gezet.

3 Procesrecht

Per 1 juli 1992 zijn de Raden van Beroep samengevoegd met de Arrondissementsrechtbanken. In feite zullen zij samen met de vroegere ambtenarengerechten (die ook zijn opgeheven) een nieuwe administratieve kamer vormen in de rechtbanken. De aparte rechter in hoger beroep (Centrale Raad van Beroep) blijft evenwel voorlopig bestaan. Pas tegen het einde van de eeuw zal bezien worden of ook deze instantie in de gewone rechterlijke macht zal opgaan. Met de samenvoeging is ook het instituut 'lekenrechter' in de sociale verzekeringsrechtspraak opgeheven.

De eerste tranche van de Algemene Wet Bestuursrecht is inmiddels tot wet verheven. Invoering van deze wet zal een aantal wijzigingen in de uitvoering van de sociale zekerheid meebrengen, bijvoorbeeld de invoering van een bezwaarschriftenprocedure.

In de tweede tranche van dit wetsvoorstel zal het bestuursprocesrecht worden geüniformeerd. Dit betekent dat de aparte regeling van de Beroepswet zal verdwijnen. Het is de bedoeling dit onderdeel halverwege of eind 1993 in te voeren. Zie over de afschaffing van de lekenrechtspraak

N. Roos in *SR* 1991, p. 107. Over de gevolgen van de Algemene Wet Bestuursrecht voor het sociale zekerheidsrecht F.A.M. Stroink in *SR* 1989, pp. 256-260.

Belastingrecht

Mr.dr.s. H.P.A.M. van Arendonk

Dividenduitkeringen

Net voor Kerst 1991 werd door het OAMF Rentefonds een naheffingsaanslag dividendbelasting ontvangen van ongeveer 88 miljoen gulden. Hiermede werd een forse aanslag op de vermogenspositie van dit fonds gepleegd. Gezien het grote belang voor het fonds heeft het gerechtshof meegewerkt aan een versnelde procedure, ook al is het hierop betrekking hebbende wetsvoorstel nog steeds geen wet. Reeds op 16 april 1992 heeft het hof uitspraak gedaan (*BNB* 1992/190). De conclusie van het Hof is dat de door het OAMF Rentefonds gedane uitkering aan de aandeelhouders in de vorm van certificaten ORCO-Bank NV gezien de verliespositie van het fonds als een onbelaste terugbetaling van de storting op de participaties moet worden aangemerkt. Er is cassatie ingesteld door het Ministerie van Financiën.

Geruisloze inbreng

Het is al jarenlang praktijk dat door de staatssecretaris van Financiën standaardvoorwaarden voor de geruisloze inbreng van een onderneming in een NV/BV worden gepubliceerd. Naar aanleiding van het arrest van de Hoge Raad van 28 maart 1990, *BNB* 1990/194 (De Leidraad administratieve boeten is recht in de zin van artikel 99 RO) is het de vraag of ook de standaardvoorwaarden ex artikel 18 Wet IB en artikel 15 Wet Vpb inzake de fiscale eenheid recht zijn in de zin van artikel 99 Ro (mr. H.B. Hieltjes, *WFR* 1992/5998 en mr. N.H. de Vries en mr. R.J. de Vries, *WFR* 1992/6003).

In de resolutie van 9 september 1991, *BNB* 1991/344, zijn de nieuwe standaardvoorwaarden geruisloze overgang gepubliceerd, met daarbij aanpassingen inzake de crediteringen, deelne-

mingen en het begrip onderneming alsmede een regeling voor de geruisloze inbreng in een bestaande BV. Zie hierover prof.dr. A.C. Rijkers, *WFR* 1991/5992 en mr.dr.s. J.J.M. Jansen, *MBB* februari 1992.

Het is thans ook mogelijk een maatschapsaandeel geruisloos in een BV in te brengen. Probleem is dan echter dat gezien recente jurisprudentie van de Hoge Raad geen vrijstelling van overdrachtsbelasting ex artikel 15, eerste lid, onderdeel e WBR kan worden verkregen. Het is te hopen dat Financiën zo spoedig mogelijk met een tegemoetkoming op dit punt komt.

Kasgeldbeleid

Na de arresten van 11 juli 1990, *BNB* 1990/290 t/m 293, waarbij de Hoge Raad oordeelde dat de verkoop van de aandelen van een kasgeld-BV na een kasgeldconstructie aan een derde belast kan worden als inkomsten uit vermogen onder toepassing van het 45% tarief (zie *Katern* nr. 37), is er in de fiscale literatuur de nodige aandacht voor deze arresten geweest (o.a. mr.dr.s. R.P.C.W.M. Brandsma en mr.dr.s. R.W. Tieskens, *Kasgeldarresten, Fiscaal Actueel*). In verband met een aantal onduidelijkheden bij de toepassing van deze arresten heeft de staatssecretaris van Financiën in een resolutie zijn standpunt daarover uiteengezet (resolutie van 13 juni 1991, V-N 1991, p. 1753 e.v.).

Omtrent het tijdsverloop tussen totstandkoming kasgeldconstructie en verkoop aandelen, de belaste bate, het zakelijk belang, de belangenverschuiving en het putten uit, worden nogal vergaande standpunten ingenomen. Voor een kritische bespreking van deze resolutie wordt verwezen naar dr. J. Doornebal, *WFR* 1991/5981. Een bevestiging van de arresten van 11 juli 1990 is HR 11 september 1991, *BNB* 1991/317 m.n. Van Dijk.

Management BV

De management BV staat de laatste tijd weer meer in de belangstelling. Wanneer er geen wezenlijke verandering van de feitelijke situatie heeft plaatsgevonden moet worden aangenomen dat er nog steeds sprake is van een dienstbetrekking en zal de management-overeenkomst ter zijde worden geschoven. Het is aan belanghebbende aannemelijk te maken dat er een nieuwe