

Vergaderjaar 1995–1996

**24 439**

## **Wijziging van het Burgerlijk Wetboek, de Ziektewet en enkele andere wetten in verband met loondoorbetaling door de werkgever bij ziekte van de werknemer (Wet uitbreiding loondoorbetalingsplicht bij ziekte)**

**B**

### **ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT**

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 18 september 1995 en het nader rapport d.d. 2 oktober 1995, aangeboden aan de Koningin door de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, mede namens de Minister van Justitie en de Minister van Binnenlandse Zaken. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

*Bij Kabinetsmissive van 17 mei 1995, no. 95.004143, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, mede namens de Minister van Justitie en de Minister van Binnenlandse Zaken, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet met memorie van toelichting tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, de Ziektewet en enkele andere wetten in verband met loondoorbetaling door de werkgever bij ziekte van de werknemer (uitbreiding loondoorbetalingsplicht bij ziekte).*

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 17 mei 1995, no. 95.004.143 machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 18 september 1995, no. W12.95.0241, bied ik U, mede namens de Minister van Justitie en de Minister van Binnenlandse Zaken, hierbij aan.

*De Raad van State heeft moeten vaststellen dat het op 17 mei 1995 aangeboden dossier inzake het voorstel van wet onvolledig was. Over de aanvulling van het dossier heeft op 9 augustus 1995 op verzoek van de twaalfde afdeling van de Raad op de voet van artikel 22 van de Wet op de Raad van State beraad met de staatssecretaris plaatsgevonden. Het dossier is op 25 augustus 1995 gecompleteerd. De staatssecretaris heeft aanleiding gevonden daarbij enige wijzigingen aan te brengen in het oorspronkelijke wetsvoorstel en de daarbij behorende memorie van toelichting.*

De Raad van State staat kritisch ten opzichte van dit wetsvoorstel, doch zeker niet afwijzend. Waar in algemene zin een verschil van benadrukken blijkt te bestaan tussen de Raad en het kabinet betreft dit vooral het tempo van de invoering van de wetsvoorstellen marktwerking en de vraag tot hoever de bescherming van de werknemer moet gaan. Het gaat hierbij dus eerder over de wijze waarop aan marktwerking op het punt van de ziekterisico-verzekeringen vorm wordt gegeven dan om het principe op zich.

*1. Het voorstel van wet maakt deel uit van een veelomvattende stelselherziening, welke mede omvat de invoering van de premiedifferentiatie en*

*marktwerking in de arbeidsongeschiktheidsverzekeringen (Pemba), de afschaffing van de Algemene Arbeidsongeschiktheidsverzekering, alsmede de invoering van de Wet arbeidsongeschiktheidsverzekering zelfstandigen (Waz) en de Wet arbeidsongeschiktheidsverzekering jonggehandicapten (Wajong). Naar het oordeel van de Raad kunnen de verschillende onderdelen van deze operatie niet los van elkaar worden gezien, gelet op de onderlinge verwevenheid en de invloed die de onderscheiden onderdelen van deze operatie bij de uitvoering op elkaar uitoefenen. In ieder geval dient bij dit voorstel van wet als eerste in de reeks te worden stilgestaan bij de uitgangspunten die aan deze stelselherziening ten grondslag liggen.*

*De Raad brengt in herinnering, zoals ook in de analyses van de Commissie-Buurmeijer is vastgelegd (Kamerstukken II 1992/93, 22 730, nrs. 7-8, blz. 378), dat de leidende gedachte voor de in de jaren vijftig tot zeventig tot stand gekomen sociale zekerheid sterk zorggericht was en niet primair werd geplaatst in het verlengde van de arbeidsmarkt. Solidariteit met degenen, die niet meer kunnen werken of niet op de arbeidsmarkt aan bod komen, stond voorop. Het toen ontworpen stelsel ging niet uit van een belangrijke structurele component in de werkloosheid. Nadien opgetreden ontwikkelingen hebben, mede door de afwenteling van een deel van de aan de werkloosheid verbonden kosten op andere onderdelen van het stelsel, duidelijk gemaakt dat solidariteit ook grenzen heeft.*

*De voorgenomen stelselherziening hangt nauw samen met de ontwikkelingen die hebben plaatsgehad. Daarom acht de Raad het noodzakelijk dat in de toelichting bij het wetsvoorstel een uiteenzetting wordt gegeven over de uitgangspunten die de regering hanteert bij de onderhavige stelselherziening. Deze uiteenzetting zal het gehele veld van de stelselherziening moeten bestrijken. In deze uiteenzetting dient ook aandacht te worden gegeven aan artikel 20, tweede lid, van de Grondwet. Gegeven de aan dit artikel ten grondslag liggende gedachte over het belang van de sociale zekerheid, dient de principiële verandering in het stelsel van sociale zekerheid bij ziekte en arbeidsongeschiktheid als thans beoogd, waarbij traditionele, publiekrechtelijke aanspraken in belangrijke mate worden vervangen door privaatrechtelijke aanspraken, met de daaraan inherente veranderingen op het stuk van handhaving en rechtsbescherming en waarbij de nadruk sterker komt te liggen op het eigen initiatief van de betrokkenen om de kans op toetreding tot de arbeidsmarkt te vergroten, uitdrukkelijk te worden verantwoord. Inzicht zal moeten worden geboden op welke wijze de balans tussen solidariteit enerzijds en eigen inspanning en initiatief van de burger anderzijds thans moet worden gevonden.*

1. Het is juist dat er een duidelijke beleidsmatige samenhang is tussen de in dit wetsvoorstel geregelde materie en de wetsvoorstellen over AAW en WAO die nog zullen volgen. Dit betekent echter naar de mening van het kabinet niet dat het niet goed mogelijk zou zijn dit wetsvoorstel los van de overige wetsvoorstellen marktwerking te beoordelen. In het verleden is – zie ook de analyses van de Commissie Buurmeijer waar ook de Raad naar verwijst – gepleit voor een afzonderlijke privatisering van de Ziektewet. Kort- of langdurende arbeidsongeschiktheid zijn duidelijk te onderscheiden risico's, zowel op het punt van de bestrijding en voorkoming daarvan, als op de wijze van verzekering daartegen. Het kabinet is dan ook van mening dat afzonderlijke behandeling van de verschillende wetsvoorstellen goed denkbaar is. Weliswaar is de grondgedachte achter dit en de andere wetsvoorstellen marktwerking vergelijkbaar, de uitwerking verschilt. Bij het korter durende ziekterisico heeft het kabinet voor een andere verantwoordelijkheidverdeling gekozen dan bij het langer lopende arbeidsongeschiktheidsrisico. Het ziekterisico wordt immers in beginsel volledig voor de verantwoordelijkheid van de werkgever gebracht. Bij de arbeidsongeschiktheidsverzekeringen streeft het kabinet naar een duaal stelsel. Overigens is ook bij het opstellen van de verschillende maatregelen reeds rekening gehouden met de afzonderlijke behandeling en invoering van de wetsvoorstellen. Ook vanuit een technisch oogpunt bezien is separate behandeling dan ook goed mogelijk.

Met de Raad van State is het kabinet van mening dat het principiële in de thans aan de orde zijnde wijzigingen vooral gelegen is in de wijze waarop de sociale rechten van de burger worden gegarandeerd. De Grondwet bepaalt in artikel 20, tweede lid, dat de wet regels stelt omtrent aanspraken op sociale

zekerheid. Tot nu toe is deze bepaling ingevuld met publiekrechtelijke verzekeringen. Deze nadruk op publiekrechtelijke regelingen neemt af. Uitgangspunt van dit kabinet is dat er ruimte is voor het treffen van privaatrechtelijke regelgeving, mits er geen overwegende redenen zijn tot het treffen van een publiekrechtelijke maatregel. Bij sociale verzekeringen kan een noodzaak voor een publiekrechtelijke regeling bijvoorbeeld gelegen zijn in het feit dat een bepaald risico particulier niet (betaalbaar) te verzekeren is. Waar echter de markt afdoende bescherming kan bieden, acht het kabinet het zijn taak zorg te dragen voor een zodanig systeem van wetgeving dat een nieuw evenwicht ontstaat tussen solidariteit enerzijds en eigen initiatief anderzijds. Meer concreet: het wettelijk kader dient negatieve effecten van de markt te voorkomen c.q. uit te bannen en werknemers voldoende bescherming daartegen te bieden. Dit betekent dat de rechten en plichten van werknemers en werkgevers duidelijk dienen te zijn, evenals de mogelijkheden om die rechten te effectueren. Anderzijds dient dit wettelijk kader voldoende ruimte te bieden aan marktpartijen om een goed produkt in termen van prijs/kwaliteitsverhouding te ontwikkelen. Alleen op die wijze komt een produkt tot stand voor datgene waaraan werknemers en werkgevers het meeste behoefte hebben: een kwalitatief goede verzekering tegen een betaalbare prijs. Marktwerking is geen doel op zich. Het kabinet is echter van mening dat de nadruk op de publieke regelingen het marktelement in het verleden te ver op de achtergrond heeft gedrongen, waardoor de sociale verzekeringen thans duurder zijn dan zij strikt genomen zouden moeten zijn. Het naar de markt brengen van verzekeringen (zoals in het geval van de Ziektewet) of het inbrengen van marktelementen in een publiek stelsel (zoals opting out in de WAO) is in de ogen van het kabinet de meest geschikte methode om een dergelijke betere allocatie van sociale kosten tot stand te brengen. Het feit dat de werkgever zelf direct wordt geconfronteerd met kosten van ziekteverzuim en arbeidsongeschiktheid zal hem prikkelen zijn werkorganisatie zo in te richten dat het beroep op de sociale (en nu ook particuliere) regelingen zo beperkt mogelijk is. Een zieke werknemer zal hij hoe dan ook moeten betalen, dus de werkgever krijgt er alle belang bij de werknemer weer zo snel mogelijk in het arbeidsproces op te nemen. Anderzijds zal ook de werknemer, waar hij bij ziekteverzuim niet langer te maken heeft met een anonieme bedrijfsvereniging, maar met zijn eigen werkgever of diens arbodienst, zich beter bewust worden van de noodzaak zijn verzuim te beperken. De werknemer zal zich minder gemakkelijk dan voorheen wel eens het geval is geweest ziek kunnen melden. Ook wordt de werkgever door het systeem gedwongen meer actief naar oplossingen te zoeken voor verzuim dat gelegen is in problemen in de werksfeer. Beide partijen zijn in feite tot elkaar veroordeeld: de mogelijkheid om bepaalde problemen af te wentelen op het collectief bestaat niet langer. Het kabinet realiseert zich dat dit ook het risico met zich brengt van meer conflicten in de arbeidsverhouding. Voor een groot deel zijn dit echter overgangsproblemen. Zodra de nieuwe structuur zich gezet heeft schat het kabinet in dat dit effect zal verminderen. Het nadeel van meer conflicten in het begin wordt door het kabinet duidelijk minder ingeschat dan het voordeel dat de kostentoe rekening structureel biedt. Om in de termen van de Raad van State te spreken: het kabinet is er van overtuigd dat de hier voorgestelde fundamentele wijzigingen in de Ziektewet zullen leiden tot een nieuw evenwicht tussen solidariteit en eigen initiatief. Dit wetsvoorstel schept de wettelijke kaders daarvoor. In de memorie van toelichting is de motivering van dit wetsvoorstel in deze zin aangevuld.

*2. Na de stelselherziening sociale zekerheid in 1987 zijn de wijzigingen in de sociale zekerheid doorgedaan in een vrijwel even hoog tempo als voordien. De ingrijpende wijzigingen in de sfeer van de arbeidsongeschiktheidsregelingen, zoals de Wet terugdringing arbeidsongeschiktheidsvolume, de Wet terugdringing beroep op de arbeidsongeschiktheidsregelingen en de Wet terugdringing ziekteverzuim, zijn daarvan voorbeelden. De nu bij de Raad aanhangige wetsvoorstellen inzake de zogenoemde marktwerking betekenen een verdergaande hervorming van de Ziektewet (ZW) en de Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering (WAO). De Raad is van oordeel dat de in het recente verleden doorgevoerde veelal ingrijpende en elkaar deels overlappende wijzigingen de tijd niet hebben gekregen om hun waarde in de praktijk te bewijzen. Opeenvolgende wijzigingen halen elkaar in voordat eerdere wijzigingen de gelegenheid hebben gehad in de praktijk volledig tot*

*uitvoering te zijn gekomen. De talrijke wijzigingen zetten bovendien een goede uitvoering door de uitvoeringsorganen sterk onder druk, waardoor het effect van de ingevoerde maatregelen niet goed zichtbaar kan worden. In de afgelopen jaren zijn de eerste resultaten van enkele eerdere ingrepen naar voren gekomen; die tonen een – voorzichtig – gunstig beeld. Voor het eerst sinds de invoering van de WAO is er een daling in het arbeidsongeschiktheidsvolume, terwijl ook de ziekteverzuimcijfers een daling vertonen. De Raad wijst er voorts op dat de nieuwe Organisatiewet sociale verzekeringen ruimte biedt voor een ontvlechtingsoperatie die beleid en uitvoering (onder)scheidt en aldus de mogelijkheid geeft een opdrachtgever-opdrachtnemer-relatie in de uitvoeringsorganisatie van het publieke deel te introduceren en daarmee het concurrerend vermogen binnen de uitvoering te stimuleren. In het kabinetsstandpunt «Uitvoeringsorganisatie werknemersverzekeringen» van 30 mei 1995 is aan de nieuwe opzet uitwerking gegeven.*

*Onder deze omstandigheden vergt de invoering van een (nieuwe) diepingrijpende stelselwijziging dat overtuigend wordt aangetoond dat deze stelselwijziging op dit moment reeds onvermijdelijk is, mede gegeven het feit dat het afbreken van de infrastructuur van het bestaande stelsel zonder dat vaststaat wat daarvan behouden kan worden en wat niet, nagenoeg onomkeerbaar is. De toelichting bij dit wetsvoorstel is de plaats voor een uiteenzetting op dit punt. De Raad adviseert tevens in de memorie van toelichting een overzicht te geven van de evaluatie-onderzoeken die de laatste jaren zijn verricht naar de arbeidsongeschiktheidsregelingen, en daarbij aan te geven om welke redenen naast de gerealiseerde maatregelen en de daarvan te verwachten effecten aanvullende maatregelen nu al noodzakelijk zijn. De Raad adviseert dit mede gelet op punt 4 van het advies.*

2. Het kabinet is zich er terdege van bewust dat ingrijpende wijzigingen in de sociale zekerheid elkaar de laatste jaren in hoog tempo hebben opgevolgd. Ook realiseert het kabinet zich dat de uitvoeringsorganisaties daardoor vaak onder druk zijn gezet, en dat niet alle in de laatste jaren ingezette maatregelen reeds volledig tot uitwerking zijn gekomen. De wijzigingen die de laatste jaren hebben plaatsgevonden in de hoogte van uitkeringen, de uitkeringsvoorwaarden, de premieheffing en de uitvoeringsorganisatie dient men echter niet te zien als een aantal los van elkaar staande maatregelen, waarmee wordt getracht een deel van het sociale stelsel te repareren, en waarvan dan afgewacht moet worden of zij effectief zijn. Het kabinet beschouwt de verschillende maatregelen veeleer als elkaar opvolgende stappen in de richting van een meer privaat, marktgericht en (mede) daardoor meer activerend stelsel. De nieuwe wetgeving is niet zozeer gebaseerd op evaluatie-onderzoek naar de arbeidsongeschiktheidsregelingen. Pas met de invoering van de wetten Terugdringing Ziekteverzuim/Arbeidsomstandigheden per 1 januari 1994 is de marktwerking in de Ziektewet geïntroduceerd. Deze introductie van de marktwerking in het stelsel van sociale zekerheid is mede gebaseerd op de conclusies van de parlementaire enquête, alsmede ondermeer rapporten van de WRR (Belang en beleid, naar een verantwoorde uitvoering van de werknemersverzekeringen, 1994) en van de SER (Advies inzake de regionalisering uitvoeringsorganisaties werknemersverzekeringen, 1994).

Het hoge tempo waarmee de maatregelen worden doorgevoerd moet in de ogen van het kabinet zeker niet alleen negatief worden beoordeeld. De druk waaronder werknemers, werkgevers en uitvoeringsorganisaties door het overheidsbeleid worden gezet, is niet alleen een gevolg van de noodzaak te komen tot spoedige aanpassingen van het sociale zekerheidsstelsel. Een neveneffect van de diverse elkaar opvolgende maatregelen is dat een cultuuromslag tot stand is gekomen en in gang wordt gehouden, die leidt tot een uitvoering, die directer reageert op maatschappelijke ontwikkelingen. Men dient zich er van bewust te zijn dat het kabinet ernst is met zijn voornemens de structuur van de sociale zekerheid grondig te veranderen en dat er fundamentele wijzigingen gaande zijn, die moeten voorkomen dat de sociale verzekeringen ten prooi vallen aan verstarring. Het feit dat het arbeidsongeschiktheidsvolume thans daalt is positief, maar dit mag geen reden zijn nu enkele jaren de ontwikkelingen af te wachten: nog lang niet alle oorzaken van het hoge arbeidsongeschiktheidsvolume zijn weggenomen, en een verdere stijging van het volume helaas in de toekomst een reële mogelijkheid blijft. Weliswaar leidt het ingezette beleid tot een blijvende niveau-correctie,

demografische ontwikkelingen – vergrijzing – zullen ertoe leiden dat op termijn het arbeidsongeschiktheidsvolume weer gaat stijgen. In de MEV 1996 (blz. 79) becijfert het CPB dat, afhankelijk van de inschatting die men maakt van lagere invalideringsfrequenties en stijgende revalideringsfrequenties, het structurele niveau van arbeidsongeschiktheid ondanks het ingezette beleid toch nog 800 000 à 1 000 000 personen bedraagt. Het kabinet kiest voor een activerend stelsel niet alleen om het beroep op het stelsel beheersbaar te houden, maar ook vanuit sociale overwegingen. Mensen moeten immers niet onnodig aan de kant blijven staan. Het kabinetsbeleid is er allerwegen op gericht dit te voorkómen. Het leggen van de verantwoordelijkheden in grotere mate bij individuele burgers en bedrijven in het sociale zekerheidsstelsel is hierbij één van de invalshoeken. De activerende werking van het stelsel is enige jaren geleden in gang gezet en met deze voornemens wil het kabinet deze ingezette lijn voor wat betreft de Ziektewet voltooien. Het kabinet zou het niet de juiste weg vinden om nu halverwege te stoppen. Temeer daar de ingeslagen weg tot nu toe, gezien het dalende volume, de juiste lijkt te zijn. De voorbereidingstijd, het wetgevingsproces en het proces van implementatie van afzonderlijke maatregelen nemen vrijwel altijd een aantal jaren in beslag. Het wachten op de effecten van afzonderlijke maatregelen, die vaak enkele jaren nodig te hebben om tot hun recht te komen, is een luxe die wij ons, gezien de problemen die nog op ons af komen, niet kunnen permitteren. Dat de snelle opeenvolging van maatregelen het risico in zich bergt dat sommige daarvan minder effectief zullen blijken, is een risico dat genomen moet worden. Indien maatregelen per saldo minder effectief blijken te zijn, zal ook de bereidheid moeten bestaan deze te heroverwegen. De malusproblematiek is hiervan een goed voorbeeld. Het kabinet houdt er rekening mee dat het bij een snelle ontwikkeling noodzakelijk kan zijn van richting te veranderen of gas terug te nemen. Onverantwoorde risico's moeten zeker niet genomen worden. Het kabinet onderschrijft dan ook niet de opvatting van de Raad van State dat de bestaande infrastructuur wordt afgebroken en dat dit proces onomkeerbaar is. De wijze waarop de Ziektewet hier wordt aangepast, laat op de achtergrond een levensvatbare structuur bestaan in de vorm van de Vangnetziektewet, en voorts heeft het kabinet de mogelijkheid open gehouden in te grijpen indien bepaalde takken van het bedrijfsleven of bepaalde groepen werknemers aantoonbaar in de problemen zouden komen.

Het kabinet zal bij de hierboven beschreven voortgang op weg naar een meer privaat stelsel vanzelfsprekend wel de vinger aan de pols houden. In dat kader zal in opdracht van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid voor een evaluatie van de versterking van de marktwerking in de arbeidsongeschiktheidsregelingen onder meer een representatief werkgeverspanel worden opgericht. Dit werkgeverspanel zal dienen als een informatieinfrastructuur voor het volgen van de ontwikkelingen op het terrein van arbeidsomstandigheden, ziekteverzuim, arbeidsongeschiktheid en reïntegratie. Ook zal dit panel dienen voor de evaluatie van het (invoerings-)proces en de – beoogde en niet beoogde – effecten van de diverse nieuwe wettelijke maatregelen op het terrein van de arbeidsongeschiktheidsregelingen. Daarnaast zal onderzoek worden gedaan onder werknemers en uitvoeringsorganisaties. De toelichting is in lijn met het bovenstaande aangepast. De evaluatie-onderzoeken die de laatste jaren zijn verricht worden in de toelichting opgenomen.

*3. De Raad is van oordeel dat volwaardige beleidsalternatieven op hun merites moeten worden beoordeeld. De Raad meent dat in dit verband in elk geval het compromisvoorstel van de Sociaal-Economische Raad (SER), neergelegd in het advies van 21 april 1995 (Publicatienr. 5) een meer diepgaande beoordeling verdient. Het college adviseert in de memorie van toelichting de voor- en nadelen van dit voorstel enerzijds en de regeringsvoorstellen anderzijds nadrukkelijker tegen elkaar af te zetten. Daarbij dient onder meer aandacht te worden besteed aan de uitvoerbaarheid van het SER-alternatief.*

3. Het alternatief zoals door de SER ontwikkeld is met name gepresenteerd als alternatief voor de kabinetsvoornemens met betrekking tot de WAO/AAW. De SER vond een alternatief noodzakelijk omdat vraagtekens werden gezet bij de effectiviteit van het uitstappen zoals dit in de kabinetsvoornemens is

vormgegeven. Omdat derhalve het alternatief werd gekoppeld aan de voornemens neergelegd in het wetsvoorstel premiedifferentiatie en marktwerking bij arbeidsongeschiktheidsverzekeringen (Pemba) is in de Memorie van toelichting op dit wetsvoorstel uitgebreid ingegaan op het door de SER gepresenteerde alternatief. Dit wetsvoorstel ligt momenteel voor advies bij de Raad van State.

Kort samengevat is de afweging van het kabinet, eindigend in de conclusie het alternatief van de SER niet te volgen, als volgt. De SER heeft zijn alternatief uitdrukkelijk bedoeld als een oplossing voor de korte termijn, als een tussenstap. De SER ging hierbij uit van de veronderstelling dat het kabinet verdergaande wijzigingen in de werknemersverzekeringen overweegt. Tenzij in de zomer van 1996 zou blijken dat de in het regeerakkoord voorziene ombuigingen niet worden gerealiseerd, overweegt het kabinet deze kabinetsperiode geen andere fundamentele wijzigingen in de werknemersverzekeringen. Het overnemen van het SER-alternatief zou hebben betekend dat eerst een tussenstap zou worden gezet met een nog volgende echter nu nog onduidelijke stap in het verschieft.

Kijkend naar de inhoud van het alternatief heeft het kabinet ook zijn bedenkingen. Het kabinet beoordeelt het naar achteren schuiven van de toepassing van het arbeidsongeschiktheids criterium ronduit negatief. Het staat haaks op de filosofie van het kabinet ten aanzien van een grotere activerende werking van het stelsel. De reïntegratieprikkel wordt immers verminderd. Ook nemen in het SER-alternatief de collectieve uitgaven toe. Door de latere keuring van een aantal categorieën werknemers zal het beroep op de arbeidsongeschiktheidsregelingen voor een bepaalde tijd toenemen. De extra kosten ten gevolge van deze latere keuringen zijn tentatief berekend op ca. 285 miljoen gulden.

Hierbij komt dat de SER weliswaar afwijzend staat tegenover het voorgestelde pakket van maatregelen als geheel, maar overigens in grote lijnen positief oordeelt over de voornemens met betrekking tot de Ziektewet. In beginsel kan de SER zich vinden in een verdergaande privatisering van de Ziektewet. De Raad plaatst op onderdelen kanttekeningen bij de voorstellen. Hierop wordt in paragraaf 2 van de memorie van toelichting bij het onderhavige wetsvoorstel en meer in detail bij de bespreking van de diverse voorstellen uitvoerig ingegaan. Het alternatieve voorstel van de SER wordt meer ingegeven door de bedenkingen die de SER heeft tegen het uitstappen («opting out») uit de WAO, zoals deze in het wetsvoorstel Pemba is vormgegeven. In tegenstelling tot de SER gelooft het kabinet echter in deze voornemens. Uitgangspunt bij het uitstappen is het creëren van concurrentie-elementen bij de uitvoering. Uitstappen is dus geen doel op zich. Of er daadwerkelijk gebruik van zal worden gemaakt is van meer factoren afhankelijk dan alleen van het prijselement. Inschatting van het kabinet is dat op den duur door ondernemingen van de mogelijkheid van uitstappen gebruik zal worden gemaakt.

Alles afwegende heeft het kabinet geen aanleiding gezien het alternatief van de SER over te nemen, maar heeft het zijn eigen plannen gevolgd.

*4. De voorbereiding van de wetsvoorstellen, die alle de marktwerking betreffen, is, zoals de staatssecretaris in het beraad van 9 augustus 1995 heeft toegelicht, thans in twee trajecten gesplitst. Prioriteit ligt nu bij de invoering van dit wetsvoorstel. In een later stadium zullen de andere wetsvoorstellen (Pemba, Waz en Wajong) aan de orde komen. De invoering van het onderhavige wetsvoorstel naar de staatssecretaris in voormeld beraad met nadruk bevestigde, zal worden voorzien op 1 januari 1996.*

*De Raad is van oordeel dat – nog afgezien van hetgeen hieromtrent reeds in punt 2 van dit advies is opgemerkt – invoering op 1 januari 1996 echter dient te worden heroverwogen op grond van de navolgende overwegingen:*

*a. Zoals onder punt 1 van dit advies reeds is aangegeven acht de Raad de verschillende wetsvoorstellen in feite zo met elkaar verweven dat een splitsing in twee trajecten moet worden ontraden. Invoering van de overige wetsvoorstellen is vanwege de omvang en de complexiteit uitgesteld tot 1 januari 1997.*

*Daarom dient ook de invoeringsdatum van het voorliggende wetsvoorstel te worden aangepast.*

*b. Daarnaast kan invoering per 1 januari 1996 op andere gronden niet meer realistisch worden geacht. Het Tijdelijk instituut voor coördinatie en afstemming (Tica) heeft in paragraaf 3.8 van zijn advies gewezen op het grote aantal wijzigingen dat de invoering van het wetsvoorstel zal meebrengen voor het uitvoeringsproces, zoals het vaststellen van de premie voor het jaar 1996 en het zenden van (voorschot)premienota's aan de werkgevers. Vaststelling van de voorschotpremies geschiedt in de maand november. De regering gaat ervan uit dat op dat moment bekend is of de Tweede Kamer der Staten-Generaal met dit wetsvoorstel kan instemmen, waarna de bedrijfsverenigingen vooruitlopend op de inwerkingtreding hun maatregelen kunnen nemen. De Raad is van oordeel dat door een dergelijk tijdpad niet alleen het wetgevende proces te zeer onder druk wordt gezet, maar ook een behoorlijke uitvoering niet is gewaarborgd.*

*c. Naast deze uitvoeringsproblemen worden tevens aanmerkelijke uitvoeringsproblemen opgeroepen met betrekking tot de particuliere verzekeringen. Aannemelijk is dat vele werkgevers zich particulier zullen verzekeren bij invoering van de verlengde loondoorbetalingsverplichting. De verzekeringsmaatschappijen moet een passende termijn geboden worden om tot aanbiedingen te komen, alsmede om de acceptatie af te ronden. Werkgevers moeten in staat worden gesteld verschillende offertes aan te vragen en te beoordelen. Dit proces kan eerst goed op gang komen na voltooiing van de parlementaire behandeling.*

*d. De beoogde invoering van het wetsvoorstel op 1 januari 1996 biedt daarnaast geen ruimte voor een door het Tica dringend bepleite uitvoeringstoets, waaraan ook de Raad zeer hecht.*

*e. Met de uitbreiding van de loondoorbetalingsplicht wordt een groot aantal nieuwe informatiestromen gecreëerd en worden bestaande informatiestromen geïntensiveerd. Een invoering van het wetsvoorstel op 1 januari 1996 zet een doelmatig en efficiënt «berichtenverkeer» onder te grote druk.*

*f. Op 1 januari 1997 worden de bedrijfsverenigingen ontheven van hun publieke taak. Invoering per 1 januari 1996 van het wetsvoorstel zou betekenen dat de bedrijfsverenigingen nog voor slechts één jaar met de uitvoering van de nieuwe ZW worden belast. Nu de bedrijfsverenigingen zich in een ingrijpende veranderingsoperatie bevinden, verdient het aanbeveling de inwerkingtreding van het wetsvoorstel samen te laten vallen met die van de toekomstige uitvoeringsorganisatie werknemersverzekeringen.*

4. Met de Raad is het kabinet van mening dat het invoeringstraject van dit wetsvoorstel krap is. Echter, in tegenstelling tot de Raad ziet het kabinet nog voldoende mogelijkheden dit wetsvoorstel per 1 januari 1996 in werking te doen treden. De bezwaren die de Raad uit zijn onderwerpen waar zeker rekening mee gehouden moet worden, doch het kabinet acht de aangegeven probleempunten niet van dien aard dat zij nu reeds tot uitstel zouden nopen.

Op het punt van de onderlinge verwevenheid van de wetsvoorstellen marktwerking is in onderdeel 1 reeds ingegaan.

Dat het kabinet het wetgevingsproces en het uitvoeringsproces, zoals het vaststellen van de premie voor het jaar 1996 en het zenden van (voorschot) premienota's aan de werkgevers te veel onder druk zou zetten, acht het kabinet niet correct. Daarom doet het kabinet in de memorie van toelichting de volgende suggestie ten aanzien van de vaststelling van de voorschotpremies. Deze geschiedt over het algemeen in de maand november. Het kabinet gaat er van uit dat het op dat moment bekend is of de Tweede Kamer met dit wetsvoorstel kan instemmen. Dit betekent dat de bedrijfsverenigingen over kunnen gaan tot premievaststelling. Er zijn dan nog slechts twee mogelijkheden. Ofwel de Eerste Kamer verwerpt (onverhoopt) dit wetsvoorstel. Dan zal de premieheffing op de oude voet kunnen voortgaan. Ofwel de Eerste Kamer gaat akkoord met dit wetsvoorstel. Dan zullen de wachtgeldpremies aanzienlijk moeten worden aangepast. In beide gevallen echter zal uitgaande van de oude

ZW-lasten een nieuwe premie moeten worden vastgesteld. De bedrijfsverenigingen kunnen werkgevers derhalve voorlopig informeren omtrent de hoogte van de voorschotpremies indien de wet wordt aangenomen, als ook over de hoogte van de premie als de wet niet wordt aangenomen. Werkgevers kunnen daarmee dan in hun administratie rekening houden. Na de stemming in de Eerste Kamer is bekend wat de wettelijke situatie in 1996 zal zijn. Werkgevers en hun administratiekantoren moeten aldan in staat worden geacht de juiste premies af te dragen.

Deze werkwijze garandeert juist een grotere flexibiliteit op uitvoeringsgebied. Mocht tijdens de parlementaire behandeling blijken dat dit wetsvoorstel nog nadere aanpassing behoeft, of mocht het parlement een ruimere behandelingstermijn noodzakelijk achten, dan brengt de door het kabinet voorgestelde handelwijze met zich dat tot op het laatste moment besloten kan worden tot een latere inwerkingtreding. Het parlementair proces krijgt daardoor juist de ruimte. Dat een behoorlijke uitvoering niet is gewaarborgd acht het kabinet evenmin juist. De voorschotpremies dienen pas in het nieuwe jaar te worden betaald, en zowel werkgevers als uitvoeringsorganisatie hebben voldoende tijd hun administraties hierop aan te passen.

Voor wat betreft de ruimte die verzekeraars nodig zouden hebben om tot aanbiedingen te komen wil het kabinet er op wijzen dat van de zijde van verzekeraars herhaaldelijk is aangegeven dat zij klaar zijn voor de privatisering van de Ziektewet. Verzekeringsproducten zijn ontwikkeld en de administratieve organisatie van de particuliere verzekeraars is er op voorbereid. In principe kan iedere werkgever nu reeds ziekterisicoverzekeringen voor het nieuwe jaar afsluiten, vanzelfsprekend onder voorwaarde dat dit wetsvoorstel wordt aangenomen. Natuurlijk kunnen definitieve beslissingen pas worden genomen na de parlementaire behandeling, doch het aanvragen en beoordelen van offertes is ook nu reeds mogelijk. Ook verzekeringsovereenkomsten kunnen nu reeds worden gesloten, uiteraard onder de (ontbindende) voorwaarde dat dit voorstel per 1 januari in werking treedt. Het belangrijkste is dat werkgevers tijdig weten welke wijzigingen op hen af komen. Teneinde te voorkomen dat op dit punt problemen ontstaan, neemt het kabinet zich voor aan werkgevers intensieve voorlichting te geven over de voortgang van dit wetsvoorstel.

Voor wat betreft de door het Tica aangegeven punten van de noodzaak van een uitvoeringstoets en de creatie en intensivering van informatiestromen is het kabinet van mening dat de problemen op dit terrein in de praktijk niet onoverkomelijk zullen blijken. Invoering van dit wetsvoorstel brengt immers met zich dat de uitvoeringsorganen veel werkzaamheden juist niet meer zullen behoeven te verrichten. Veel minder ziektegevallen dan voorheen zullen bij de bedrijfsverenigingen aangemeld worden. Deze behoeven in wezen niet anders te worden behandeld dan de huidige ziekengeldaanvragen. Net als de Wet TZ betekent dit wetsvoorstel per saldo een vermindering van de uitvoeringslast voor de bedrijfsverenigingen.

Dit punt is ook van belang voor wat betreft de suggestie van de Raad van State om de invoering van dit wetsvoorstel te laten samenvallen met het ontheffen van de bedrijfsverenigingen van hun publieke taak. Het kabinet is van oordeel dat het aanbeveling verdient de wijzigingen in verband met de wijzigingen van de Ziektewet afgerond te hebben voordat het volgende veranderingsproces bij de bedrijfsvereniging plaats zal vinden. Invoering van onderhavig wetsvoorstel per 1 januari 1997 – gelijktijdig met de invoering van een nieuwe uitvoeringsstructuur – zou de bedrijfsverenigingen juist extra belasten.

*5. Door de wijze van loonopbouw en door maatregelen als de voorgestelde verlengde loondoorbetalingsverplichting heeft de werkgever een groot belang bij jonge, gezonde werknemers. Werkgevers zullen derhalve steeds strenger gaan selecteren bij het aannemen van personeel. In de rapporten van het College van toezicht sociale verzekeringen «Een jaar terugdringing ziekteverzuim» (maart 1995) en «Risicoselectie op de Nederlandse arbeidsmarkt» (juni 1995) is geconcludeerd dat deze tendens nu al in de praktijk wordt waargenomen. De Raad is van oordeel dat de toegenomen selectie op gezondheid en leeftijd een hoogst onwenselijk effect is van maatregelen – en de daaruit voortvloeiende financiële risico's – die ondernemingen opgelegd*



*hebben gekregen of zullen krijgen. Ook het Tica heeft op de negatieve effecten van de risicoselectie gewezen. Hoewel een zekere mate van selectie door de regering helaas als een onontkoombaar neveneffect van onder meer dit soort wetgeving wordt geaccepteerd, zonder dat de regering zich daar zonder meer bij neerlegt (paragraaf 10 van het algemeen deel van de memorie van toelichting), worden geen maatregelen voorzien voor de groep werkzoekenden bij wie een verhoogd ziekterisico bestaat zonder dat daarbij sprake is van een arbeidshandicap. Naar het oordeel van de Raad moet aan deze problematiek in de toelichting en in het beleid meer en gericht aandacht worden besteed.*

5. Het kabinet is met de Raad van oordeel dat het voorgenomen beleid ten aanzien van de ZW, AAW en WAO naast kansen ook risico's met zich brengt voor mensen met een arbeidshandicap als gevolg van gezondheidsproblemen. Dit geldt voor hun positie als werkzoekende, als werkende en als verzekerde. Deze risico's moeten zoveel mogelijk voorkómen worden.

De Raad stelt dat geen maatregelen worden voorzien voor de groep werkzoekenden met een verhoogd ziekterisico, zonder dat daarbij sprake is van een arbeidshandicap. Uit deze opmerking blijkt dat de term arbeidshandicap (vanwege gezondheidsproblemen) enige toelichting behoeft. Als mensen als gevolg van enig gezondheidsaspect, vergeleken met mensen bij wie deze gezondheidsaspecten niet aanwezig zijn, extra belemmeringen ervaren op de arbeidsmarkt, kan gesproken worden van een arbeidshandicap. Deze gezondheidsaspecten kunnen ziekten of gebreken betreffen die zich op dat moment openbaren, maar bijvoorbeeld ook risico's op toekomstige ziekten of gebreken. Zelfs kan er gesproken worden van een arbeidshandicap als mensen belemmeringen ervaren als gevolg van een vermeende ziekte/gebrek of risico daarop. Omgekeerd zal er geen sprake zijn van een arbeidshandicap als mensen weliswaar ziek zijn, of een gebrek hebben, maar geen belemmeringen ervaren. Het kabinet gaat er derhalve van uit dat voor mensen zonder arbeidshandicap geen bijzondere maatregelen getroffen hoeven te worden.

Voor de werkzoekenden met een verhoogd ziekterisico en bij wie ook sprake is van een arbeidshandicap komen – als het daartoe strekkende voorstel door de Eerste Kamer wordt aanvaard – binnenkort een aantal reïntegratiemaatregelen beschikbaar. In het wetsvoorstel tot afschaffing malus en bevordering reïntegratie (Amber), dat in juni jl. door de Tweede Kamer der Staten-Generaal werd aangenomen is dit pakket van reïntegratiemaatregelen nader uitgewerkt. Dit pakket is erop gericht de mensen met een arbeidshandicap meer kansen te geven om aan het werk te komen en daarmee eventuele nadelige effecten van het nieuwe beleid ten aanzien van de ZW, AAW en WAO weg te nemen. Het kabinet heeft de verwachting dat daarmee bij een groot aantal werkgevers de behoefte aan een verscherpte selectie zal verminderen. Daarnaast gaf het kabinet bij de behandeling van het wetsvoorstel Amber aan te willen stimuleren dat er door de betrokken partijen meer naar het Protocol Aanstellingskeuringen zal worden gehandeld. Dit wil het kabinet bereiken door partijen aan te sporen om CAO-afspraken te maken en tot een goede klachtenregeling te komen. Na twee tot drie jaren zal aan de hand van de resultaten van een evaluatie worden gezien of nadere wetgeving op dit terrein noodzakelijk en wenselijk is. Ook overweegt het kabinet over te gaan tot een non-discriminatiewetgeving ten aanzien van leeftijd en handicap. Begin 1996 zal de Kamer hierover nader worden geïnformeerd worden als de resultaten van een onderzoek hiernaar bekend zijn.

Voor de werkzoekenden met een al dan niet vermeend verhoogd ziekterisico wil het kabinet de beeldvorming positief beïnvloeden. Het kabinet is van mening dat hierbij niet alleen met wetgeving kan worden volstaan. Derhalve zal er een groot accent gelegd worden op voorlichting en deskundigheidsbevordering en scholing en zal worden geprobeerd eventuele vooroordelen over deze groep mensen weg te nemen. Een centrale rol ziet het kabinet hiervoor weggelegd voor de Nationale Commissie Chronisch Zieken (NCCZ). De NCCZ is dan ook benaderd om een activiteitenprogramma op te starten ten behoeve van voorlichting, bewustmaking en deskundigheidsbevordering van verschillende actoren. Daarvoor zal een bedrag van drie miljoen gulden ter beschikking worden gesteld.

6. De verlengde doorbetalingsverplichting scherpt het duale stelsel aan; naast elkaar bestaan de civielrechtelijke loondoorbetalingsverplichting voor de werknemers die een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd hebben gesloten (de «normale» gevallen) en de publiekrechtelijke ziekengeldvoorziening voor de bijzondere gevallen, waartoe mede worden gerekend de werknemers die een tijdelijke of zogenoemde flexibele arbeidsovereenkomst hebben gesloten. De Raad is met onder meer het Tica van oordeel dat dit duale stelsel tot calculerend gedrag van de werkgevers en werknemers zal leiden. In de toelichting is op dit aspect ingegaan door aan te geven dat misbruik van de publiekrechtelijke voorziening voorkomen kan worden door een meldingsplicht van de werkgever aan de bedrijfsvereniging van de aard en de duur van de arbeidsovereenkomst. Bij discrepantie tussen melding en aanvraag van het ziekengeld bestaat dan een aanwijzing om tot nader onderzoek over te gaan. De Raad is van oordeel dat dit ten enen male onvoldoende zal blijken te zijn om misbruik van de publieke voorziening te voorkomen. De aanscherping van het duale stelsel brengt de noodzaak met zich dat het bij het begin van de arbeidsrelatie voor werknemer, werkgever en bedrijfsvereniging volstrekt duidelijk moet kunnen zijn onder welk regime de werknemer zal gaan vallen. Dit is niet alleen van belang voor de rechten van de werknemer op uitbetaling van loon of ziekengeld, maar ook voor de premiebetalingsverplichting van de werkgever en het recht op premies voor de bedrijfsvereniging. Geschillen achteraf, die ontstaan bij een aanvraag van ziekengeld maar ook bij controle of aan de premiebetalingsverplichting is voldaan, moeten vermeden worden. Op grond hiervan is de Raad van oordeel dat het recht op ziekengeld en de premiebetaling «gekoppeld» moeten worden; uitkering en premiebetaling moeten niet meer los van elkaar staan. In de toelichting dient meer aandacht te worden gegeven aan maatregelen gericht op het voorkomen van uitvoerings- en handhavingsproblemen of in ieder geval het terugdringen daarvan. De Raad denkt hierbij aan een opzet waarbij voor de toepassing van deze wet wordt uitgegaan van een loondoorbetalingsverplichting van 52 weken voor alle werknemers die in een arbeidsrelatie tot de werkgever komen te staan (vermoeden van arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd). Deze verplichting vervalt alleen in het geval de bedrijfsvereniging een werknemer als verzekerde accepteert. De bedrijfsvereniging moet in deze opzet bij aanmelding van een werknemer de arbeidsrelatie beoordelen. Bij acceptatie is de bedrijfsvereniging gebonden, met als gevolg dat de omstandigheden op het moment dat de arbeidsongeschiktheid intreedt niet meer van belang zijn. Door de acceptatie ontstaat ook de premieplicht voor de werkgever. De werknemer wordt van de acceptatie in kennis gesteld. Op deze wijze zijn de posities van alle betrokkenen vooraf duidelijk. Bij wijziging van de inhoud van de arbeidsovereenkomst kunnen partijen ook het regime in het duale stelsel wijzigen, waarbij ter voorkoming van oneigenlijk gebruik een wachttijd van bijvoorbeeld twee weken kan worden voorzien.

De Raad adviseert een koppeling als vorenbedoeld in het wetsvoorstel op te nemen.

6. Naar het oordeel van het kabinet is het voorstel van de Raad van State, hoewel op zich interessant, technisch niet haalbaar en op dit moment ook niet nodig. De Raad lijkt er van uit te gaan dat ook ten aanzien van het ziekerisico een soort duaal stelsel ontstaat. Er zou daarbij sprake zijn van twee soorten werknemers: zij die onder de loondoorbetalingsverplichting vallen en zij die onder de vangnetvoorziening vallen. Dit is niet de opzet van het wetsvoorstel: alle werknemers hebben recht op loondoorbetaling (zolang de dienstbetrekking duurt) en alle werknemers zijn verzekerd ingevolge de vangnetverzekering. Als er bijvoorbeeld een arbeidsovereenkomst is voor drie maanden, en de werknemer is de tweede maand ziek, dan zal de werkgever hem over die maand loon moeten doorbetalen. Wordt en blijft een werknemer tijdens zijn tijdelijk contract ziek, dan wordt zijn loon doorbetaald tot het einde van de contractsduur. Blijft hij daarna nog ziek dan heeft hij vanaf de eerste dag na einde van het dienstverband recht op ziekengeld tegenover de bedrijfsvereniging. In de opzet van dit wetsvoorstel zijn, net als thans, alle werknemers verzekerd voor de Ziektewet en kunnen dus ook aanspraak maken op een uitkering krachtens de vangnetvoorziening, mits zij daarvoor aan de voorwaarden voldoen: de dienstbetrekking moet bijvoorbeeld zijn geëindigd, of er moet sprake zijn van zwangerschap of bevalling. Dit betekent dat ook alle werknemers moeten meebetalen aan de kosten van de vangnetvoorziening.

Het is dus niet zo dat alleen personen met een bepaald type arbeidsovereenkomst daarvan de kosten zouden moeten dragen.

De kosten van de vangnetvoorziening worden gedekt vanuit de wachtgeldfondsen en het Algemeen Werkloosheidsfonds. Aangezien voor alle werknemers WW-premies betaald moeten worden, betalen alle werknemers automatisch mee aan de kosten van de vangnetvoorziening. De verzekering voor de ZW en de WW (en de daaraan gekoppelde premieplicht) ontstaat van rechtswege op het moment dat iemand in dienstbetrekking gaat werken. Er kan derhalve geen sprake zijn van een koppeling tussen premiebetaling en het recht op uitkering.

Het is niet mogelijk bij de aanvang van de dienstbetrekking aan de hand van het type dienstbetrekking reeds te zeggen of iemand, mocht hij ziek worden, in aanmerking zal komen voor een uitkering krachtens de vangnetvoorziening. Hoogstens kan gesteld worden dat bepaalde groepen van werknemers daarop meer kans hebben dan andere. Beoordeling vooraf zou zeer veel werk met zich brengen maar geen zekerheid kunnen verschaffen omtrent het recht op uitkering op enig moment in de toekomst. In de loop van de dienstbetrekking kan het karakter van een arbeidsovereenkomst immers gemakkelijk wijzigen. Of er recht bestaat op een uitkering krachtens de vangnetzietwet kan dus pas worden vastgesteld op het moment dat iemand aanspraak maakt op een uitkering. Op dat moment moet bezien worden of betrokkene aan de voorwaarden voor de uitkering voldoet: het kan immers zijn dat er nog een dienstbetrekking of loondoorbetalingsverplichting bestaat.

Het vermelden van de aard van de arbeidsovereenkomst op de melding bedrijfsvereniging, is bij de beoordeling van de aanvraag slechts een hulpmiddel om beter in te kunnen schatten of iemand tot een «risicogroep» behoort, en kan een aanwijzing zijn voor de uitvoering om een aanvraag voor een uitkering nader te beoordelen.

*7. Blijkens paragraaf 6, onderdeel c, van het algemeen deel van de memorie van toelichting is het kabinet met het Tica van oordeel dat het invoeren van een loondoorbetalingsverplichting bij ziekte op privacygebied een spanningsveld oproept. De omstandigheid dat het bewijs van ziekte in eerste instantie ten opzichte van de eigen werkgever moet worden geleverd, vormt een bezwarende factor voor de werknemer. Bij een geschil is sprake van een ongelijke startpositie ten nadele van die werknemer. Het thans voorgestelde systeem van de zogenoemde «second opinion» lost dit probleem in onvoldoende mate op. Overwogen kan worden de positie van de werknemer te versterken door meer betekenis te geven aan de second opinion, aangezien deze wordt gegeven door een niet-partijgebonden deskundige na diens eigen onderzoek. In dat onderzoek wordt de persoonlijke levenssfeer door het medisch ambtsgeheim beschermd. De Raad beveelt aan in de toelichting aandacht te geven aan een systeem waarbij een second opinion die de opvatting van de werknemer ondersteunt, een loondoorbetalingsverplichting voor de werkgever oproept, waartegen de werkgever zich bij de rechter kan verzetten met eigen bewijs; materieel betekent dit de omkering van de bewijslast na een «positieve» second opinion en bestaat in dat geval geen recht op schorsing van de loondoorbetalingsverplichting. In een eventueel door de werkgever vervolgens aangespannen procedure kan de rechter bepalen in hoeverre de persoonlijke levenssfeer zich tegen het verstrekken van de (medische) gegevens verzet. Een dergelijk systeem sluit meer aan bij de huidige regeling, waarin de bedrijfsvereniging – als de werkgever na een positieve second opinion blijft weigeren het loon door te betalen – aan de betrokken werknemer ziekengeld kan uitkeren.*

*Tevens kan alsdan aandacht worden gegeven aan de vraag wie het risico van de loonbetaling moet dragen in de periode tussen het uitbrengen van de second opinion en de rechterlijke uitspraak, indien deze afwijkt van de second opinion. Hierbij moet in aanmerking worden genomen, dat een terugbetaling door de werknemer van niet verschuldigd gebleken loon in het algemeen zeer bezwaarlijk wordt geoordeeld. Materieel betekent dit, dat het risico van de loondoorbetaling in deze periode op de werkgever wordt gelegd. Afgewogen moet worden of dit risico door hem gedragen dient te worden dan wel of dit*

*risico op de bedrijfsvereniging moet worden gelegd, gegeven het feit, dat de second opinion door een verzekeringsgeneeskundige wordt uitgebracht.*

7. Vooreerst wil het kabinet opmerken dat het werkgevers en werknemers vrij staat zelf een alternatief voor de second-opinion te ontwikkelen. De voorliggende wettelijke regeling geldt slechts voor het geval bij CAO niets anders is geregeld. De opvatting dat de regeling voor de second-opinion voor de ongelijke startpositie van de werknemer onvoldoende zou corrigeren kan het kabinet niet zonder meer onderschrijven. De Raad van State heeft gelijk als hij stelt dat de werkgever formeel de loondoorbetaling kan opschorten ook na een «gunstige» uitslag voor de werknemer. Anderzijds moet men niet te licht oordelen van de praktische betekenis van de second-opinion. De hier voorgestelde second-opinion is geconstrueerd als een deskundigen-advies voor de rechter. Het lijkt zeer onwaarschijnlijk dat de rechter, indien de werkgever ook na de second-opinion weigert door te betalen, zal afwijken van het oordeel van de bedrijfsvereniging dat de werknemer ziek was. De rechter oordeelt immers achteraf, en het al dan niet bestaan van ziekte is achteraf moeilijk te beoordelen. De rechter zal dus af gaan op het oordeel van zijn – door de wet of de CAO aangewezen – adviseur. Het kabinet verwacht dan ook dat de werkgever zich in de praktijk veelal zal neerleggen bij het oordeel van de second opinion-instantie, of het nu gaat om de bedrijfsvereniging of om een andere instantie. Dit zal alleen dan anders zijn in die gevallen waarin de werkgever overtuigend kan aantonen dat de werknemer niet ziek was (bijvoorbeeld indien hij kan aantonen dat de werknemer de bedrijfsvereniging heeft misleid). Het betreft hier echter uitzonderlijke gevallen. In hoeverre de werknemer dan verplicht kan worden het ontvangen loon terug te betalen, staat ter beoordeling aan de rechter. In algemene zin zijn voor dergelijke gevallen geen regels te stellen. Het kabinet ziet derhalve vooralsnog geen aanleiding herleving van de loondoorbetalingsverplichting te koppelen aan een voor de werknemer «gunstige» second-opinion. Zouden partijen bij een CAO hier anders over oordelen, dan kunnen zij zelf een andersluidende regeling overeenkomen.

*8. De uitbreiding van de loondoorbetalingsverplichting van twee of zes weken naar 52 weken vormt een ingrijpende verandering. Zoals uit de toelichting blijkt, is het huidige loondoorbetalingsrisico slechts in beperkte mate verzekerd. De meeste werkgevers worden, zoals de Raad voorziet, derhalve geconfronteerd met de volle last van de loonbetaling bij ziekte en zullen zoveel mogelijk geprikkeld worden om dit risico te beperken. De verlenging van de termijn tot 52 weken doet risico's ontstaan die normaliter niet meer te dragen zijn, hetgeen tot verzekering van die risico's zal leiden. Daarmee neemt de prikkel af, niet alleen door de «afstand» tussen werknemer en werkgever die door de verzekering ontstaat maar ook doordat de beperking van het risico zich niet volledig vertaalt in verlaging van de premie. De Raad vindt deze gevolgen van de verlenging van de termijn ten nadele van het voorstel pleiten.*

*Daarbij komt dat, zoals ook het Tica heeft aangevoerd, de tarieven die de particuliere verzekeraars zullen gaan rekenen nog niet bekend zijn. De verwachting is, zoals ook door de Raad voor het midden- en kleinbedrijf in het rapport inzake de AAW/WAO/ZW wijzigingen (RMK publikatie 1995/7) is uitgesproken, dat met name voor het kleinere bedrijf deze tarieven aanmerkelijk zullen stijgen boven het niveau van de huidige Ziektewetpremies. In het voorstel is voorzien dat bij algemene maatregel van bestuur bepaalde groepen werknemers alsnog onder de werking van de ZW kunnen worden gebracht (artikel 87a ZW), hetgeen bij onverwacht hoge premies zou kunnen plaatsvinden. Naar het oordeel van de Raad zou deze problematiek echter binnen de privaatrechtelijke sfeer tot een oplossing moeten worden gebracht, hetgeen een wettelijke basis voor een eventueel ingrijpen noodzakelijk maakt. Daarnaast brengt het belang voor betrokkene mee, dat ook de acceptatieplicht wordt vastgelegd, hoezeer het van betekenis is dat blijkens de toelichting het Verbond van Verzekeraars heeft bevestigd dat verzekeraars alle collectiviteiten ongeacht de grootte van het bedrijf kunnen verzekeren, zonder selectie op individuele werknemers.*

*Naar het oordeel van de Raad verdient het aanbeveling dat een wettelijke grondslag wordt gecreëerd om zo nodig bij algemene maatregel van bestuur*

*regelend zowel ten aanzien van de acceptatie als ten aanzien van de premiestelling te kunnen optreden.*

8. Dat ten gevolge van het feit dat de werkgever zijn ziekterisico verzekert, de prikkel tot verzuimbeleid enigszins wordt afgevlakt kan het kabinet onderschrijven. Verzekering bestaat immers per definitie uit het spreiden van risico's. Het is echter niet zo dat de werkgever, als hij een particuliere verzekering heeft afgesloten, daarmee van zijn ziekterisico af is. De Raad suggereert dat de «afstand» tussen werkgever en werknemer toeneemt, indien de werkgever het ziekterisico verzekert. Een particuliere verzekeraar opereert echter niet als een bedrijfsvereniging. Bij een particuliere ziekterisico-verzekering verstrekt de verzekeraar in het algemeen geen uitkering aan de werknemer, doch hij verzekert de loondoorbetalingsverplichting van de werkgever. De afstand tussen werknemer en werkgever wordt door verzekering dus niet groter. Ook overigens blijft de werkgever een groot belang behouden het ziekteverzuim in zijn bedrijf te bestrijden. Ten eerste kennen verreweg de meeste verzekeringen een eigen risico. Ten tweede zal een werkgever wiens bedrijf veel ziekte genereert, wiens ziekteverzuim dus hoger is dan dat van collega's in dezelfde branche, al snel geconfronteerd worden met een premieverhoging. Omgekeerd zal een bedrijf met een minder dan gemiddeld verzuim een lagere premie hoeven te betalen.

In navolging van het Tica stelt de Raad van State dat de tarieven die verzekeraars zullen berekenen niet bekend zijn. Voorts vreest de Raad dat die tarieven hoger zullen zijn dan de huidige ziekwetpremies. Het kabinet deelt die vrees niet. De berekeningsmethode van premies die particuliere verzekeraars zullen aanhouden leidt niet tot wezenlijke verschillen vergeleken met de huidige Ziekwet premies. Het voordeel van particulier verzekeren bestaat vooral daaruit dat een particuliere verzekeraar meer maatwerk kan leveren dan een publieke verzekeraar. Er zullen meer op het karakter van het bedrijf aangepaste verzekeringen kunnen worden gesloten. Het kabinet verwacht dat individuele werkgevers daarmee hun voordeel kunnen doen, en dat met name «goed gedrag» van werkgevers hen meer zal lonen dan in een publiek bestel mogelijk zou zijn.

Het kabinet heeft geen aanwijzingen dat zich qua premiestelling problemen zullen voordoen. De suggestie van de Raad dat de wet de mogelijkheid zou moeten bieden tot het vaststellen van een maximum-premie wijst het kabinet ten stelligste af. Een maximum-premie, en dus impliciet ook een acceptatieplicht voor verzekeraars, betekent in feite een recollectivering van het ziekterisico. Ook internationaal gesproken is dit nauwelijks denkbaar, omdat dan ook buitenlandse verzekeraars aan de Nederlandse regels gebonden zouden moeten worden. Een maximum-premie is ook vanuit die optiek geen haalbare optie.

*9. In artikel 1639I van het Burgerlijk Wetboek (BW) is de overlijdensuitkering vastgelegd. Voor de toepassing van dat artikel wordt in de huidige redactie onder nagelaten betrekkingen onder meer verstaan de langstlevende der echtgenoten van wie de arbeider niet duurzaam gescheiden leefde, dan wel de daarmee op grond van een wettelijk voorgeschreven ziekte- of arbeidsongeschiktheidsverzekering ter zake van de uitkering bij overlijden gelijkgestelde persoon. Door de verwijzing naar de ZW is de gelijkgestelde voldoende duidelijk omschreven. In artikel 35, tweede en derde lid, ZW is namelijk bepaald wie mede als echtgenoot wordt aangemerkt en wat wordt verstaan onder gezamenlijke huishouding. Nu met de privatisering van de ziekengeldverzekering voor reguliere werknemers ook de overlijdensuitkering uit hoofde van de ZW komt te vervallen, wordt de verwijzing in artikel 1639I vervangen door een op zichzelf staande regeling. De voorgestelde wijziging van artikel 1639I voorziet erin dat wordt bepaald dat met de echtgenote wordt gelijkgesteld degene met wie de arbeider ongehuwd samenleefde. Door het vervallen van de verwijzing naar de ZW in het voorgestelde derde lid van artikel 1639I BW is onduidelijk geworden wat moet worden verstaan onder «ongehuwd samenleefde».*

*De Raad adviseert deze leemte te ondervangen op een bij bestaande wetgeving aansluitende wijze.*

9. Het kabinet wil er op wijzen dat de in artikel 1639I BW voorgestelde formulering is ontleend aan de omschrijving die wordt voorgesteld in het Rapport van de interdepartementale werkgroep harmonisatie-leefvormbepalingen. In dit rapport wordt de term «ongehuwd samenlevende» omschreven. Hieronder wordt verstaan: de ongehuwde meerderjarige die met een andere ongehuwde meerderjarige een gezamenlijke huishouding voert (met uitzondering van bloedverwanten in de eerste graad). Eveneens wordt in dit rapport het begrip gezamenlijk huishouding omschreven. In navolging van het advies van de Raad van State en in aansluiting bij bovengenoemd rapport wordt in het derde lid van artikel 1639I een nadere omschrijving opgenomen.

*10. In het voorgestelde artikel 29, eerste lid, ZW wordt verwezen naar artikel 1638c van Boek 7A BW. Indien het wetsvoorstel tot vaststelling van titel 7.10 (arbeidsovereenkomst) van het nieuw Burgerlijk Wetboek (kamerstukken II 1993/94, 23 438) tot wet wordt verheven en in werking treedt nadat het voorstel van wet uitbreiding loondoorbetalingsplicht bij ziekte tot wet is verheven en in werking is getreden, moet «artikel 1638c van Boek 7A» worden vervangen door: artikel 629 van Boek 7 BW.*

*De Raad adviseert voor deze situatie een voorziening te treffen.*

10. Conform het advies van de Raad is in artikel IV (wijziging Ziektewet), onderdeel W, een voorziening getroffen voor deze situatie.

*11. In paragraaf 7, onderdeel c, van het algemeen deel van de memorie van toelichting wordt ingegaan op de positie van de werknemers wier arbeidsovereenkomst ingevolge artikel 1639w BW wegens gewichtige redenen is ontbonden en van de werknemers wier arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden wordt beëindigd, alsmede aan de situaties van ontslag op staande voet en ontslag in de proeftijd. Deze werknemers kunnen vanaf het moment dat de dienstbetrekking rechtsgeldig is beëindigd aanspraak maken op ziekengeld uit hoofde van de vangnetvoorziening (artikel 29, tweede lid, onderdeel d, ZW). Het komt voor dat werkgevers – ondanks een opzegverbod – een zieke werknemer ontslaan. De rechter kan ook bij een nietig ontslag de loonvordering van de werknemer matigen. De loonvordering van de werknemer kan daardoor worden beperkt tot een kortere termijn dan die waarop hij op grond van artikel 1638c BW recht op loon heeft.*

*De Raad adviseert in de toelichting aan te geven of in deze gevallen een aanvullend beroep op het vangnet van de ZW kan worden gedaan.*

11. In paragraaf 7, onderdeel c, van het algemeen deel van de toelichting is een passage opgenomen over het beroep op de ZW in de situatie van matiging van de loonvordering door de rechter bij een nietig ontslag.

*12. Op grond van artikel 38, vierde lid, ZW en artikel 71a, tweede en derde lid, WAO is de bedrijfsvereniging verplicht in bepaalde gevallen aan de werkgever een boete op te leggen. De verdragseisen van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten zijn, waar het werknemers betreft, neergelegd in de artikelen 45a tot en met 45g ZW en 29a tot en met 29g WAO, zoals voorgesteld in het wetsvoorstel boeten, maatregelen en terug- en invordering sociale zekerheid (kamerstukken II 1994/95, 23 909). Deze artikelen zijn, voor zover van belang voor de werkgever, van overeenkomstige toepassing verklaard in artikel 38, vierde lid, ZW en artikel 71a, vijfde lid, WAO, zoals voorgesteld in het onderhavige wetsvoorstel. De mogelijkheid bestaat dat het wetsvoorstel eerder tot wet wordt verheven en in werking treedt dan het wetsvoorstel boeten, maatregelen en terug- en invordering sociale zekerheid. Gedurende die periode bestaat dan de plicht tot boete-oplegging zonder de verdragswaarborgen, omdat die artikelen nog niet in werking zijn getreden.*

*De Raad adviseert deze situatie in dit wetsvoorstel te ondervangen.*

12. Indien deze mogelijkheid zich reëel aftekent zal het kabinet een voorziening treffen, teneinde te voorkomen dat een verplichting tot boete-oplegging bestaat, zonder dat de verdragswaarborgen gelden.

13. *Op grond van artikel 87a ZW kan, zoals in punt 8 is opgemerkt, bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden bepaald dat in afwijking van artikel 29, eerste lid, ziekengeld wordt uitgekeerd aan verzekerden die in dienstbetrekking staan tot bij of krachtens die maatregel te bepalen werkgevers. Gezien het ingrijpende karakter van een dergelijke algemene maatregel van bestuur zal deze aan de Staten-Generaal worden voorgelegd.*

*De Raad adviseert voor deze zogenaamde gecontroleerde delegatie – zo deze wordt gewijzigd – het model te gebruiken, bedoeld in artikel 37, onderdeel a, van de Aanwijzingen voor de regelgeving.*

13. Het advies van de Raad van State is op dit punt gevolgd.

14. *Als de werkgever de verplichting tot het – gelijktijdig met de aangifte van arbeidsongeschiktheid na 13 weken – overleggen van een adequaat reïntegratieplan niet of niet behoorlijk nakomt, legt de bedrijfsvereniging hem ingevolge artikel 71a, tweede lid, WAO een boete op van f 1000,-. Indien een werkgever zonder deugdelijke gronden weigert mee te werken aan het opstellen of uitvoeren van het reïntegratieplan legt de bedrijfsvereniging de werkgever een boete op van f 10 000,-. De boeten, bedoeld in artikel 71a, tweede en derde lid, WAO kunnen cumuleren. Als de werkgever geen reïntegratieplan opstelt als bedoeld in artikel 71a, derde lid, WAO (boete f 10 000,-) voldoet hij ook aan de voorwaarde van artikel 71a, tweede lid, WAO, namelijk het niet of niet behoorlijk nakomen van de verplichting om een reïntegratieplan te overleggen (boete f 1 000,-).*

*De Raad adviseert voor deze gevallen een anti-cumulatiebepaling in artikel 71a WAO op te nemen.*

14. De boeten, bedoeld in artikel 71a, tweede en derde lid, WAO, kunnen volgtijdelijk worden opgelegd. Indien de werkgever de verplichting, bedoeld in het tweede lid, niet nakomt, wordt een boete van f 1000,- opgelegd. Indien de werkgever nadien (na een verzoek van de bedrijfsvereniging) de verplichting van het derde lid niet nakomt, volgt een zwaardere boete. Naar het oordeel van het kabinet is er geen reden voor een anti-cumulatiebepaling omdat het gaat om afzonderlijke gedragingen.

15. *In artikel XII is een regeling opgenomen van de rechterlijke competentie ten aanzien van geschillen die tussen de werknemer en zijn werkgever ontstaan met betrekking tot de loondoorbetalingsverplichting bij ziekte die uit het ontwerp voortvloeit. In afwijking van de aan de kantonrechter toekomende competentie met betrekking tot civielrechtelijke arbeidsgeschillen, wordt in het ontwerp ervoor gekozen dat bedoelde geschillen volgens de bestuurlijke rechtsgang door de rechtbanken worden beslecht. Naar aanleiding van een verzoek daartoe door de Minister van Justitie heeft de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR) zich bij brief van 10 mei 1995 uitgelaten over de in het wetsontwerp opgenomen competentieregeling. In de brief en het daarbij gevoegde door een hiertoe in het leven geroepen NVvR werkgroep opgestelde advies wordt geconstateerd dat aan de voorgestelde competentieregeling belangrijke bezwaren zijn verbonden en wordt invoering van de regeling per 1 januari 1996 ontraden. In het bijzonder wordt door de NVvR gewezen op mogelijke competentieproblemen tussen de kantonrechter en de rechtbank, hetgeen te meer klemt nu arbeidsrechtelijke geschillen veelal verschillende dimensies hebben.*

*De Raad is van oordeel dat de in de toelichting vermelde argumenten onvoldoende zijn om af te wijken van de thans geldende competentieregeling voor civielrechtelijke arbeidsgeschillen en dat de voorgestelde regeling op dit punt dient te worden heroverwogen.*

15. In navolging van de adviezen van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak en van de Raad van State is de voorgestelde afwijkende rechterlijke competentieregeling (artikel XII) komen te vervallen.

16. *Voor een aantal redactionele kanttekeningen verwijst het college naar de bij het advies behorende bijlage.*

16. De redactionele kanttekeningen van de Raad zijn verwerkt, met uitzondering van de (zesde) kanttekening inzake de verwijzingen in de artikelen

629 tot en met 629c BW naar een lid van een artikel. Dit voorstel van de Raad spoort niet met de methode van verwijzen die in het Nieuw Burgerlijk Wetboek wordt gehanteerd.

17. Van de gelegenheid is gebruik gemaakt het wetsvoorstel nog op een aantal punten te wijzigen en aan te vullen. Het betreft de volgende punten:

- De tekst van de voorgestelde wijzigingen in het Wetboek van Koophandel is herzien;
- In artikel 38, eerste lid, van de Ziektewet is de verplichting voor de werkgever opgenomen om bij de ziekmelding de eerste dag van de ongeschiktheid tot werken op te geven;
- Aan artikel 94 van de Werkloosheidswet is een bepaling toegevoegd, die inhoudt dat uitgaven ten laste van het wachtgeldfonds terzake van uitkeringen uit hoofde van artikel 29, tweede lid, onderdeel a, b en c, van de Ziektewet, buiten beschouwing blijven voor het vaststellen van het maximum, waarboven uitgaven van het wachtgeldfonds in rekening bij het Algemeen Werkloosheidsfonds kunnen worden gebracht;
- Toegevoegd zijn de artikelen XI tot en met XVIII, alsmede een Hoofdstuk IV (Artikelen XX tot en met XXXI). Deze artikelen bevatten aanpassing in sociale zekerheidswetten en andere wetten aan het vervallen van de ZW-premie.

*De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.*

*De Vice-President van de Raad van State,  
W. Scholten*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,  
R. L. O. Linschoten



**Bijlage bij het advies van de Raad van State van 18 september 1995, no. W12.95.0241, met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.**

- In het opschrift met inachtneming van aanwijzing 108 van de Aanwijzingen voor de regelgeving (Ar) «uitbreiding» vervangen door: Wet uitbreiding.
- Bij verwijzing naar de kamerstukken in de wettekst en de toelichting aanwijzing 219 Ar in acht nemen.
- In artikel 1638c, eerste lid, «het in de vorige zin bedoelde tijdvak» vervangen door: dit tijdvak.
- In artikel 1639l, derde lid, van Boek 7A van het Burgerlijk Wetboek (BW) en in artikel 674, derde lid, van Boek 7 BW «ook» laten vervallen.
- In artikel 629a, zevende lid, van Boek 7 BW aangeven welk zevende en achtste lid zijn bedoeld.
- Voor verwijzingen in de artikelen 629 tot en met 629c BW naar een lid van een artikel het voorbeeld gebruiken, bedoeld in aanwijzing 80, eerste lid, Ar.
- In artikel 29, tweede lid, onderdeel b, van de Ziektewet «het bepaalde in» laten vervallen (aanwijzing 52 Ar).
- Artikel 31, derde en vierde lid, van de Werkloosheidswet (WW) komen te vervallen. Deze wijziging laten doorwerken in artikel 31, vijfde lid, WW, waarin wordt verwezen naar een voorschot als bedoeld in het eerste tot en met het derde lid.
- Met inachtneming van aanwijzing 82, derde lid, Ar in artikel 56a, tweede lid, van de Organisatiewet sociale verzekeringen «een onderzoek, bedoeld» vervangen door: een onderzoek als bedoeld.
- De tekst van artikel X vervangen door: In artikel 9 van de Coördinatiewet Sociale Verzekering vervalt de zinsnede «de Ziektewet.».
- In artikel XI, artikel XV, tweede lid, van de Wet terugdringing ziekteverzuim niet in alinea's onderverdelen (aanwijzing 99, tweede lid, Ar).
- In artikel XII, tweede lid, de zinsnede «(kamerstukken 23 438), nadat dit voorstel tot wet is verheven, in werking getreden is» vervangen door: (kamerstukken II 1993/94, 22 438) tot wet is verheven en in werking is getreden. Verder in dit lid een weggevallen zinsnede herstellen (betaling van loon 629).
- In artikel XII, zesde lid, «zijn, voor zover dat met een dagvaarding wordt ingeleid, de bepalingen van de tweede titel van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering van overeenkomstige toepassing» vervangen door: is, voor zover dat met een dagvaarding wordt ingeleid, de tweede titel van het Eerste Boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering van overeenkomstige toepassing.
- Met inachtneming van aanwijzing 61, eerste lid, Ar de artikelen XIV, tweede lid, en XV, tweede lid, niet formuleren in de vorm van een fictie.
- In artikel XVII, tweede lid, achter «tot wet verheven is» toevoegen: en in werking is getreden.
- In paragraaf 7, onderdeel c, vierde alinea, van de memorie van toelichting «Artikel 29, eerste lid, van bepaalt» vervangen door: Artikel 29, eerste lid, van de Ziektewet bepaalt.
- Verder «aanspraak moeten maken op loondoorbetaling» vervangen door: aanspraak kunnen maken op loondoorbetaling.
- Ten slotte «aan groepen werkgevers die geen werkgever (meer) hebben» vervangen door: aan groepen werknemers die geen werkgever (meer) hebben.
- In paragraaf 7, onderdeel c, vijfde alinea, van de memorie van toelichting «artikel 1639 BW» vervangen door: artikel 1639w BW.
- In de tweeëntwintigste alinea van de toelichting op artikel 1638c «verplicht het zesde lid de werkgever ertoe om onverwijld» vervangen door: verplicht het zesde lid de werkgever ertoe om binnen redelijke termijn.