

Vergaderjaar 1997–1998

26 063

Wijziging van de Ziektewet en enkele andere wetten in verband met het uitsluiten van het recht op een socialeverzekeringsuitkering bij vrijheidsontneming en het openstellen van socialezekerheidsregelingen in die gevallen waarin de tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf of vrijheidsbenemende maatregel buiten een justitiële inrichting plaatsvindt (Wet socialezekerheidsrechten gedetineerden)

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

ALGEMEEN

Inleiding

In de afgelopen jaren heeft het vraagstuk van het recht op een sociale-verzekeringsuitkering tijdens detentie herhaaldelijk de aandacht gekregen. Het vraagstuk kwam in de zomer van 1996 opnieuw in de belangstelling, mede naar aanleiding van vragen van het Tweede-Kamerlid Soutendijk-van Apeldoorn (kamervragen II 1995/96, nr. 1605). De regering heeft naar aanleiding van deze en andere signalen besloten voorrang te geven aan een algemene oplossing van deze problematiek. De voornaamste overweging daarbij is, dat het ongewenst is dat personen die rechtens van hun vrijheid zijn beroofd socialezekerheidsuitkeringen tijdens hun vrijheidsbeneming blijven ontvangen, terwijl in hun levensonderhoud wordt voorzien door de Staat. Dit geldt des te sterker nu door de gemeenschap daarnaast uitgaven moeten worden gedaan om een penitentiair- en rechtshandhavingssysteem in stand te houden.

Het onderhavige wetsvoorstel heeft een tweeledig karakter. Enerzijds wordt met het voorstel beoogd geen verstrekking te doen plaatsvinden van sociale verzekerings-uitkeringen bij wettelijke vrijheidsberoving, waar dit thans nog wel het geval is. Anderzijds zal ten aanzien van bijzondere detentie-vormen met een resocialiserend karakter een uitzondering worden gemaakt op de (nieuwe) bepaling dat aan personen die rechtens hun vrijheid is ontnomen geen uitkering krachtens de sociale zekerheid wordt verleend. In verband met deze tweedeling is in onderdeel I van deze memorie de uitsluiting van het recht op socialeverzekeringsuitkering toegelicht. Vervolgens wordt de (hernieuwde) toekenning van de uitkeringen in geval van bijzondere detentie-vormen in onderdeel II toegelicht.

I. UITSLUITEN VAN HET RECHT OP SOCIALEVERZEKERINGSUITKERING BIJ DETENTIE

1. Inhoud en geschiedenis van de huidige regelgeving

In het huidige stelsel van sociale verzekeringen wordt in een aantal wetten het recht op uitkering voortgezet tijdens de vrijheidsbeneming, terwijl in een aantal andere wetten de uitkering tijdens de vrijheidsbeneming wordt beëindigd. Beëindiging heeft plaats, hetzij omdat dit voortvloeit uit de uitkeringsvoorwaarden van de desbetreffende wet, hetzij omdat de vrijheidsbeneming op grond van een in de wet zelf opgenomen bepaling daartoe leidt. Het ontstaan van deze verschillen kan ten dele worden verklaard vanuit de historisch-maatschappelijke context waarbinnen de regelingen tot stand zijn gekomen.

De vraag of het recht op een socialeverzekeringsuitkering tijdens detentie kan ontstaan of kan worden voortgezet, kent een lange geschiedenis. Al aan het begin van deze eeuw kwam, bij de totstandkoming van de Ziektewet (ZW), deze vraag aan de orde. Bij de parlementaire behandeling vormden zowel het infame karakter van detentie, als de omstandigheid dat de Staat, op grond van artikel 35 Wetboek van Strafrecht (WvS), in de onderhoudskosten voorziet, aanleiding om een weigeringsgrond in de ZW op te nemen. Toen in de jaren zestig en zeventig de Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering (WAO) en de Algemene Arbeidsongeschiktheidswet (AAW) tot stand kwamen, werd aan voornoemde omstandigheden geen doorslaggevende betekenis toegekend (inwerkingtreding van deze wetten vond plaats in respectievelijk 1967 en 1976). Destijds werd meer de nadruk gelegd op de verzekeringsgedachte. Bij de Algemene Ouderdomswet (AOW), de Algemene nabestaandenwet (ANW) en de Algemene Kinderbijslagwet (AKW), is veelal sprake van langdurige uitkeringen, en ook deze worden tijdens detentie voortgezet.

Sedert respectievelijk 1987 en 1996 zijn degenen die rechs hun vrijheid is ontnomen in de Werkloosheidswet (WW), en de Algemene bijstandswet (Abw), uitdrukkelijk van het recht op uitkering uitgesloten, terwijl de uitkeringsvoorwaarden van deze wetten het recht op uitkering tijdens detentie veelal reeds verhinderen. In de aan de Abw aanverwante wetten, de Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werkloze werknemers (IOAW) en de Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte gewezen zelfstandigen (IOAZ) (beide in werking getreden in 1987) tenslotte, is eveneens een uitsluitingsgrond opgenomen. Hetzelfde geldt voor de onlangs tot stand gekomen Wet inkomensvoorziening kunstenaars (WIK).

De uitsluiting van het recht op uitkering in de hiervoor genoemde regelingen wordt gerechtvaardigd door het feit, dat betrokkenen niet beschikbaar zijn voor het aanvaarden van arbeid en, wat de Abw en de WIK betreft, door het feit dat langs andere weg wordt voorzien in de kosten van het bestaan.

Ten aanzien van de thans geldende regels voor uitkeringsrechten van gedetineerden kan geconcludeerd worden dat het bestaan van recht op uitkering tijdens detentie enerzijds verbonden is aan het tijdsgewricht waarin de wetgeving tot stand gekomen is en anderzijds samenhangt met de voor de verschillende regelingen geldende specifieke uitkeringsvoorwaarden. Verder wordt opgemerkt dat de beschouwingen bij de behandeling van de afzonderlijke materiewetten – behalve bij de ZW – met betrekking tot de meer algemene vraag of het ontvangen van sociale uitkeringen zich verdraagt met de omstandigheid van detentie beknopt zijn.

2. Interdepartementale werkgroep uitkering en detentie

De problematiek van sociale uitkeringen tijdens detentie is in 1993 uitvoerig verkend door een interdepartementale werkgroep. Deze werkgroep heeft de achtergronden van de huidige regelgeving onderzocht, alsmede de vraag welke juridische mogelijkheden er zijn om deze wetgeving te herzien. De werkgroep heeft geconcludeerd dat een grond voor aanpassing zou kunnen zijn, dat het door de burger als niet acceptabel wordt ervaren dat gedetineerden in een gunstiger financiële positie komen te verkeren juist doordat zij gedetineerd zijn. De werkgroep heeft de volgende twee mogelijkheden uitgewerkt, waardoor dit voordeel voor uitkeringsgerechtigden teniet gedaan zou worden:

1. het laten betalen van een eigen bijdrage door de gedetineerde, indien deze inkomen heeft of een uitkering ontvangt;
2. het voorkómen van het ontstaan van het voordeel door het niet uitbetalen van de uitkering tijdens detentie.

De werkgroep heeft vastgesteld dat beide systemen voor- en nadelen kennen. Samengevat houden deze het volgende in. Het systeem van de eigen bijdrage heeft als principieel voordeel dat het ook toegepast kan worden op gedetineerden die tijdens detentie een inkomen, anders dan een uitkering, genieten. De werkgroep merkt op dat het echter de vraag is of dit ook als billijk zal worden ervaren. In geval van detentie van een uitkeringsgerechtigde voorziet de gemeenschap zowel in de kosten van het levensonderhoud, als in de verstrekking van de uitkering. In geval van een niet-uitkeringsgerechtigde gedetineerde daarentegen, is het niet de Staat, maar de betrokkene zelf die in de inkomsten voorziet. Als voordeel van deze optie werd nog genoemd dat het huidige wettelijke systeem in stand kan blijven.

Ten aanzien van het niet uitbetalen van de uitkering wordt opgemerkt dat deze optie, in tegenstelling tot de eigenbijdrageregeling, uitsluitend de uitkeringsgerechtigden treft en voor de burger een begrijpelijker oplossing voor de onderhavige problematiek vormt. Voorts merkt de werkgroep op dat deze optie weliswaar niet in overeenstemming kan worden geacht met de verzekeringsgedachte, maar vervolgens stelt de werkgroep vast dat eerdergenoemde maatschappelijke onaanvaardbaarheid kan prevaleren boven de verzekeringsgedachte.

Ten aanzien van de uitvoerbaarheid van beide regelingen is door de werkgroep opgemerkt dat de uitvoering van de eigenbijdrageregeling duurder en gecompliceerder is dan die van het niet uitbetalen van een uitkering. Omdat het administratief eenvoudiger is om een uitkering niet uit te betalen, veronderstelt de werkgroep dat de kans dat deze regeling in de praktijk goed uitgevoerd wordt, groter is dan in geval van het heffen van een eigen bijdrage. Met name aan dit laatste argument moet volgens de werkgroep veel belang worden gehecht. De conclusie van de werkgroep luidt dan ook – vooropgesteld dat het noodzakelijk is om een gedetineerdenregeling te treffen – dat het niet uitbetalen van de uitkering tijdens detentie de voorkeur verdient boven het heffen van een eigen bijdrage.

3. Preadvies Raad van State

Gelet op het bijzondere karakter van de onderhavige regeling is op 30 december 1996 aan de Raad van State een zogenoemde «voorraag» voorgelegd. Een dergelijk verzoek berust op de bevoegdheid van de regering om de Raad van State te horen over alle zaken waaromtrent de regering het nodig oordeelt (artikel 15, tweede lid, van de Wet op de Raad van State). De Raad werd gevraagd om te adviseren over de fundamentele aspecten van een regeling waarbij aan personen die rechtens hun vrijheid is ontnomen het recht op uitkering wordt ontzegd. In het bijzonder is hierbij aandacht gevraagd voor de rechtsgrond, de reikwijdte en de

vormgeving van een dergelijke regeling. Op 17 februari 1997 heeft de Raad van State geadviseerd. Een afschrift van dit advies is bij deze memorie gevoegd.

De Raad beperkt zich in dit advies – overeenkomstig de aan hem voorgelegde vragen – tot de rechtsgrond, de reikwijdte en de vormgeving van een regeling waarbij het recht op uitkering wordt ontzegd tijdens detentie. Hij heeft daarbij het bestaande penitentiaire systeem, zoals neergelegd in wet- en regelgeving, als uitgangspunt gehanteerd en derhalve een eigenbijdrageregeling buiten beschouwing gelaten. Voorts heeft de Raad zich in dit advies beperkt tot het vraagstuk van de volks- en werknemersverzekeringen in relatie tot detentie. De Abw, de IOAW en de IOAZ zijn geen sociale verzekeringen maar sociale voorzieningen. Deze voorzieningen zijn bedoeld om een minimum inkomensbescherming te bieden aan respectievelijk ingezetenen, oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemers en oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte zelfstandigen. Daar echter op grond van artikel 35, eerste lid, WvS, de kosten van gevangenisstraf, hechtenis en plaatsing in een rijkswerk-inrichting in beginsel ten laste van de Staat der Nederlanden komen, hebben de Abw, de IOAW en de IOAZ thans reeds bepalingen die gedetineerden uitsluiten van het recht op uitkering, te weten artikel 9, eerste lid, Abw, artikel 6, eerste lid, IOAW en artikel 6, derde lid, IOAZ. Vergelijkbaar is ook artikel 5, aanhef en onder d, van de WIK. Dientengevolge krijgen deze wetten in dit advies geen bespreking, aldus de Raad.

In het vervolg van deze memorie zal nader worden ingegaan op het preadvies.

4. De rechtsgrondslag van de regeling

Voorvraag aan Raad van State

Terzake van de grondslag is aan de Raad van State de volgende voorvraag gesteld:

«Een uitkering in het kader van de sociale verzekering wordt verstrekt, indien het verzekerd risico is ingetreden en overigens voldaan wordt aan de positieve voorwaarden voor het recht op uitkering. Sociale verzekeringen zijn gericht op inkomensderving ten gevolge van bepaalde risico's, zoals werkloosheid, ziekte en arbeidsongeschiktheid. Tijdens detentie is er echter een tweede oorzaak (naast het ingetreden, verzekerd risico) voor het niet kunnen verrichten van inkomensvormende arbeid en daarmee voor inkomensderving, namelijk de detentie zelf. Voorts is er vanuit het gezichtspunt van inkomensderving in feite sprake van een dubbele «betaling», namelijk de sociale verzekeringsuitkering tezamen met de door de Staat betaalde kosten van het levensonderhoud. Bij samenlopen is de vraag aan de orde, welke van de twee factoren als de meest fundamentele oorzaak van de bestaande situatie kan worden aangewezen. Het komt mij voor dat in bedoelde situaties de detentie een doorslaggevende rol zou moeten spelen. Op deze gronden kom ik tot de conclusie dat de primaire oorzaak van inkomensderving in de detentie is gelegen, reden waarom uitkeringen in deze omstandigheid niet moeten worden verstrekt.»

Preadvies Raad van State

De Raad van State merkt over de aldus geformuleerde grondslag op, dat het verzekeringskarakter van de sociale verzekeringen een belangrijk bezwaar is tegen het beëindigen van uitkeringen ingevolge de volks- en werknemersverzekeringen van personen die rechtens van hun vrijheid zijn beroofd (en die overigens voldoen aan de voorwaarden voor het recht op uitkering). Zo vindt er premiebetaling plaats en moet het verzekerd risico

zich voordoen alvorens een uitkering kan worden verkregen. Dit verzekerde risico (bijvoorbeeld ziekte, arbeidsongeschiktheid, het overlijden van de partner) staat los van de detentie. Op grond daarvan dient slechts aan de hand van de voorwaarden voor de verzekering te worden bepaald of een bepaalde uitkering ook tijdens detentie moet worden verstrekt. Het uitsluiten van gedetineerden van uitkeringen ingevolge artikel 19, eerste lid, van de WW is in overeenstemming met dit verzekeringskarakter. Een werkloze is tijdens zijn detentie immers niet beschikbaar voor de arbeidsmarkt en voldoet daarmee niet aan alle voorwaarden om in aanmerking te komen voor een uitkering ingevolge de WW. Strikt genomen is de uitdrukkelijke uitsluiting van gedetineerden in artikel 19, eerste lid, van de WW dan ook overbodig. De weigeringsgrond in artikel 42 van de ZW is daarentegen eigenlijk in strijd met de verzekeringsgedachte. De detentie van de verzekerde doet immers niet af aan zijn ongeschiktheid tot het verrichten van zijn arbeid als gevolg van ziekte, aldus de Raad.

Een tweede bezwaar van de Raad tegen de voorgestelde grondslag wordt gevormd door de conclusie dat de primaire oorzaak van de inkomensderving steeds in de detentie is gelegen. Deze stelling vereist naar het oordeel van de Raad nuancering. De genoemde primaire grondslag gaat niet in alle gevallen van detentie op waarbij de Raad bijvoorbeeld op de volgende twee gevallen wijst:

- Gedetineerde uitkeringsgerechtigden die ook zonder detentie niet in staat waren om zelfstandig een inkomen uit arbeid te verwerven. De volledig arbeidsongeschikte gedetineerde, die niet tijdens zijn detentie alsnog geheel of gedeeltelijk arbeidsgeschikt wordt, had ook voordien geen mogelijkheid zich door legale arbeid inkomen te verwerven. Aan deze verzekerde kan in de voorlopige opvatting van de minister het recht op een uitkering ingevolge de WAO/AAW niet met goede reden worden ontzegd.
- Gedetineerde uitkeringsgerechtigden die zonder detentie (in theorie) misschien wel in staat waren om zelfstandig een inkomen uit arbeid te verwerven, maar die geen verplichting (meer) hebben om actief naar werk te zoeken. Zo wijst de Raad erop dat een nabestaande die een ongehuwd kind heeft dat jonger is dan 18 jaar en dat niet tot het huishouden van een ander behoort, recht heeft op een nabestaanden- en een halfwezenuitkering ingevolge de ANW. Verplichtingen om de nabestaande naar de arbeidsmarkt te leiden, zoals een sollicitatieverplichting, ontbreken. Deze gedetineerde uitkeringsgerechtigde zou zonder zijn of haar detentie dus niet zonder meer in het arbeidsproces zijn opgenomen. Verder kan ook worden gedacht aan de uitkeringsgerechtigde van 57½ jaar of ouder die ten gevolge van ontslag uit zijn dienstbetrekking werkloos is, en die niet langer verplicht is tot inschrijving bij de Arbeidsvoorzieningsorganisatie en die tevens is vrijgesteld van de verplichtingen, gericht op arbeidsinpassing.

Op grond van het vorenstaande is de Raad van oordeel dat het aanmerken van de detentie als primaire oorzaak van inkomensderving moet worden ontraden.

Standpunt regering

De regering kan zich vinden in de opvatting van de Raad van State dat het niet aangewezen is detentie als primaire oorzaak van inkomensderving aan te merken op grond waarvan in voorkomende gevallen het recht op uitkering kan worden beëindigd.

Voorts is de regering het eens met de Raad van State dat voor bepaalde regelingen uit de verzekeringsvoorwaarden zelve reeds voortvloeit dat het recht op uitkering eindigt bij detentie. Dit is het geval bij de WW waar het

eindigen van het recht op uitkering bij vrijheidsbeneming voortvloeit uit het feit dat betrokkenen niet beschikbaar zijn voor de arbeidsmarkt en daarmee niet kunnen voldoen aan één van de voorwaarden voor het recht op uitkering (zie artikel 16, eerste lid, onderdeel b, van de WW: beschikbaar om arbeid te aanvaarden). Hetzelfde geldt voor de Abw, de IOAW en de IOAZ. Ook deze regelingen gaan uit van de veronderstelling dat rechthebbenden bereid en in staat zijn om arbeid te aanvaarden. Bij vrijheidsbeneming is dat niet het geval hetgeen de in deze regelingen opgenomen uitsluitingsgrond – rechtens zijn vrijheid is ontnomen – rechtvaardigt. Voor de Abw geldt dat de rechtvaardiging voor de uitsluitingsgrond mede voortvloeit uit het feit, dat langs andere weg in de kosten van het levensonderhoud wordt voorzien en er om die reden geen aanleiding is om bijstand te verstrekken. Het langs andere weg voorzien in de kosten van het levensonderhoud is tevens de rechtvaardiging voor de uitsluitingsgrond terzake van vrijheidsbeneming in artikel 5 van de WIK.

De voorwaarde «beschikbaarheid voor de arbeidsmarkt» speelt geen – of een minder pregnante – rol bij de ZW, de WAO en de ANW, zoals de Raad van State terecht opmerkt. Hetzelfde geldt voor de Wet arbeidsongeschiktheidsverzekering zelfstandigen (WAZ) en de Wet arbeidsongeschiktheidsvoorziening jonggehandicapten (WAJONG). De grondslag voor de voorgenomen beëindiging van een uitkering op grond van deze regelingen is dan ook niet gebaseerd op het niet kunnen voldoen aan die voorwaarde. De omstandigheid doet zich thans voor dat degene die rechtens zijn vrijheid is ontnomen een uit collectieve middelen gefinancierde uitkering kan blijven ontvangen terwijl de Staat daarnaast in de kosten van het levensonderhoud van betrokkene voorziet. Tijdens detentie hoeven gedetineerden hun uitkering niet aan te wenden voor levensonderhoud, waar deze aanwending buiten detentie tot het normale patroon behoort. Daardoor kan tijdens detentie met behulp van een uit collectieve middelen gefinancierde uitkering een aanzienlijk vermogen worden opgebouwd, waar dit buiten detentie niet tot de mogelijkheden behoort. Dit nu wordt maatschappelijk ongewenst geacht. Verder wordt het ongewenst geacht dat uitkeringsgerechtigden op grond van de WAO, de WAZ, de WAJONG en de ANW hun uitkering kunnen blijven behouden daar waar werknemers en zelfstandigen bij detentie hun inkomensbron in beginsel kwijtraken. Personen die voorheen in loondienst werkzaam waren verliezen immers hun inkomen tengevolge van de detentie, omdat de werkgever tijdens detentie het loon niet doorbetaalt. Het wordt, met andere woorden, in het algemeen als onbillijk ervaren dat het mogelijk is dat uitkeringsgerechtigden bij detentie hun uitkering op grond van genoemde wetten kunnen behouden, terwijl loontrekkenden bij detentie hun inkomen verliezen.

De vraag die zich hierbij vervolgens voordoet is hoe een beëindiging op deze gronden zich verhoudt tot de verzekeringsgedachte die (ook) aan de sociale verzekering ten grondslag ligt. Hierover wordt opgemerkt, dat de sociale verzekering weliswaar verwant is aan de particuliere verzekering – waarbij er over het algemeen een relatie bestaat tussen de betaalde premie enerzijds en de prestaties bij het intreden van het risico anderzijds – doch dat de verzekeringsgedachte bij de sociale verzekeringen enigszins moet worden genuanceerd. In de eerste plaats is er bij de publieke sociale verzekering geen directe band tussen de betaalde premie enerzijds en de prestatie anderzijds vanwege het feit dat de sociale verzekeringen op basis van het omslagstelsel worden gefinancierd. In de tweede plaats spelen bij de inrichting van de sociale verzekeringen ook andere overwegingen een rol zoals overwegingen van inkomensbeleid en solidariteit met degenen die een slecht risico vormen, waardoor van equivalentie tussen premie en uitkering in veel gevallen in mindere mate sprake is.

Ook sociale onwenselijkheid is echter een factor waarmee bij de inrichting van een sociale verzekering rekening wordt gehouden en die ertoe kan leiden, dat ondanks het intreden van het verzekerd risico geen recht op uitkering ontstaat c.q. het recht op uitkering wordt beëindigd. Als voorbeelden worden genoemd de uitsluiting van het recht op WW-uitkering bij werkloosheid ten gevolge van werkstaking of uitsluiting en de (voormalige) uitsluiting van het recht op WW-uitkering bij het weigeren van een dienstbetrekking in de zin van de Jeugdwerkgarantiewet. Met andere woorden er zijn diverse overwegingen, waaronder overwegingen van sociaal-maatschappelijke aard – zoals ook in casu het geval ten aanzien van degene die rechtens zijn vrijheid is ontnomen – die aanleiding kunnen zijn en een rechtvaardiging vormen voor het afstand nemen van de verzekeringsgedachte zoals deze aan de sociale verzekeringen ten grondslag ligt.

5. Reikwijdte van de regeling

In de WAO, de WAZ, de WAJONG, de ANW, de AOW, de AKW, en de Toeslagenwet (TW) is thans geen regeling opgenomen ten aanzien van degene die rechtens zijn vrijheid is ontnomen. De WAO is een werknemersverzekering, die gebaseerd is op het inkomensdervingsprincipe. De WAZ is een verzekering voor personen die niet in dienstbetrekking in de zin van de WAO werkzaam zijn en is ook gebaseerd op het inkomensdervingsprincipe. De WAJONG is een voorziening voor jonggehandicapten en studenten en is niet gebaseerd op het inkomensdervingsprincipe. Er is sprake van een voorziening ter compensatie van de onmogelijkheid als gevolg van arbeidsongeschiktheid, om in het eigen bestaan te kunnen voorzien.

De AKW en de AOW zijn volksverzekeringen, waarbij het inkomensdervingsprincipe geen, respectievelijk een beperkte rol speelt. Het onderhavige wetsvoorstel ziet op inkomensdervingsregelingen in engere zin en (ouderdoms-)pensioenen worden daarin niet betrokken. Bij het verstrekken van AOW wordt immers geen onderscheid gemaakt tussen werkenden en niet-werkenden, en het inkomen heeft geen invloed op de hoogte van de AOW-uitkering. Voorts dient bedacht te worden dat de AOW een opbouwverzekering is.

Voor de AKW geldt dat door de toepassing van de wettelijke bepalingen reeds rekening wordt gehouden met de detentie van het kind, alsmede met de detentie van de ouder/verzorger, zodat wijziging van deze regeling niet noodzakelijk is, hetgeen als volgt wordt toegelicht.

In de eerste plaats onderscheidt de AKW zich van de andere regelingen, in die zin dat er twee «partijen» in het geding zijn, te weten: het kind en de ouder/verzorger; er bestaat recht op kinderbijslag voor de ouder ten behoeve van het kind. Er dient daarom een onderscheid gemaakt te worden tussen de situatie dat het kind is gedetineerd, en de situatie dat de ouder/verzorger gedetineerd is.

Ten aanzien van kinderen jonger dan 16 jaar, die tot het huishouden van de ouder behoren, geldt het verzorgingsbeginsel. Ten aanzien van kinderen jonger dan 16 jaar, die niet tot het huishouden van de verzekerde behoren – hetgeen het geval is wanneer het kind gedetineerd is – geldt het onderhoudsbeginsel, hetgeen inhoudt dat een minimale bijdrage in het onderhoud van het kind moet worden geleverd. Wordt tijdens de detentie van het kind niet door de ouder aan deze onderhoudsvoorwaarde voldaan, dan bestaat geen recht op kinderbijslag voor de ouder. Wordt door de ouder tijdens de detentie van het kind wel aan deze onderhoudsvoorwaarde voldaan, dan is er ook geen aanleiding om aan de ouder geen kinderbijslag te verstrekken. De ouder zal de geleverde bijdrage in het onderhoud op verzoek van de Sociale Verzekeringsbank (SVB) – het

orgaan dat de AKW uitvoert – moeten kunnen aantonen. Het gaat hier niet om een bijdrage in de kosten van levensonderhoud als kost en inwoning (ingeval van detentie worden deze immers door de overheid gedragen), maar om kosten van bijvoorbeeld kleding en schoeisel. De bijdrage die de ouder minimaal moet leveren voor het recht op kinderbijslag is f 752,- per kwartaal (stand van zaken 1 oktober 1997). Hetzelfde geldt ten aanzien van kinderen van 16 en 17 jaar, met dit verschil dat alleen recht op kinderbijslag voor een kind van 16 en 17 jaar bestaat, wanneer dat kind studeert, invalide, of werkloos is. Op titel van werkloosheid zal voor een 16- en 17-jarige gedetineerde geen recht op kinderbijslag kunnen bestaan, omdat in geval van detentie geen inschrijving bij de Arbeidsvoorzieningsorganisatie zal plaatsvinden. Ervan uitgaande dat gedetineerde kinderen van 16 en 17 jaar een opleiding (kunnen) volgen, kan voor hen in beginsel recht bestaan op kinderbijslag op titel van studie. Een invalide kind zal ook als zodanig worden aangemerkt wanneer het kind gedetineerd wordt, zodat op titel van invaliditeit in beginsel ook recht op kinderbijslag recht kan bestaan.

Naast de detentie van het kind, kan de situatie onderscheiden worden dat de ouder/verzorger is gedetineerd. Een man en vrouw die samen een kind hebben, hebben beiden recht op kinderbijslag. In de AKW is geregeld dat slechts één recht tot uitbetaling komt, en tevens is geregeld aan wie van beide dit recht tot uitbetaling komt. Indien degene aan wie dit recht tot uitbetaling komt gedetineerd raakt, dan zal het recht veelal aan de andere ouder worden betaald. Bij ontstentenis van een andere ouder, of een andere gerechtigde, kan in principe ook voor de gedetineerde recht op kinderbijslag ontstaan, mits deze voldoet aan een minimale onderhoudsbijdrage. Het is echter aannemelijk dat een gedetineerde niet aan deze onderhoudsvoorwaarde zal kunnen voldoen. Indien de gedetineerde wel aan deze onderhoudsvoorwaarde kan voldoen, is er geen reden om deze gedetineerde van het recht op kinderbijslag uit te sluiten. Deze gedetineerde heeft immers moeten aantonen te hebben bijgedragen in de onderhoudskosten van het kind.

De ANW tenslotte is gebaseerd op het behoeftebeginsel en is geen inkomensdervingsregeling. Het inkomen van de overledene is niet relevant. Het inkomen van de uitkeringsgerechtigde nabestaande is wel relevant, in die zin dat de nabestaandenuitkering verlaagd wordt als de nabestaande eigen inkomen heeft (met een zekere vrijlating voor inkomen uit arbeid). Gezien de grondslag van het onderhavige wetsvoorstel, zou het niet acceptabel zijn dat de nabestaandenuitkering juist verhoogd zou worden als het eigen inkomen wegvalt als gevolg van de detentie. De regering is dan ook van mening dat de nabestaandenuitkering beëindigd dient te worden in geval van detentie.

Voorvraag aan Raad van State

Op grond van bovenstaande analyse is met betrekking tot de reikwijdte van de regeling aan de Raad van State als voorkeur voorgelegd een beperkende regeling alleen te betrekken op inkomensdervingsregelingen in engere zin en (ouderdoms-)pensioenen daarvan uit te sluiten. Met andere woorden, de uitsluiting van het recht op uitkering vanwege detentie te beperken tot de ZW (geregeld in artikel 42), de WAO en de AAW, de WW (geregeld in artikel 19), de ANW, de Abw (geregeld in artikel 9) de IOAW en de IOAZ (geregeld in de artikelen 6). Voor de TW hoeft geen bijzondere regeling te worden getroffen omdat het recht op toeslag een sequeel is van de loondervingsuitkering; uitsluiting van het recht op loondervingsuitkering leidt mutatis mutandis tot uitsluiting van het recht op toeslag.

Met betrekking tot de overeenkomstige ambtelijke regeling is bij de voorvraag aan de Raad van State opgemerkt dat deze regelingen geen

aanpassing behoeven omdat ambtenaren vanaf 1 januari 1998 onder het stelsel van werknemersverzekeringen zullen worden gebracht.

Preadvies Raad van State

De Raad is van oordeel, dat de AOW ook in zijn benadering op zijn eigen merites moet worden beoordeeld. De AOW is een algemene voorziening bij het bereiken van de 65-jarige leeftijd, die geldt ongeacht de omstandigheden waarin de betrokkene verkeert. De Raad ziet daarin aanleiding het uitsluiten van perioden van detentie als verzekeraar risico buiten beschouwing te laten. De Raad is verder van oordeel dat – hoewel de redenering in de adviesaanvraag van de minister om geen uitsluitingsgrond in de TW, een sociale voorziening, op te nemen op zich juist is – het vanwege de consistentie in het systeem van sociale voorzieningen toch aanbeveling verdient ook in de TW een bepaling gelijk aan die in de andere sociale voorzieningen op te nemen, dat geen toeslag wordt verleend indien de belanghebbende rechtens zijn vrijheid is ontnomen. Met de kanttekening dat ook de TW onder de reikwijdte van een beperkende regeling dient te worden gebracht, kan de Raad instemmen met de door de minister genoemde opsomming. Aangezien bij de voorvraag de WAZ en de WAJONG niet aan de orde zijn geweest, heeft de Raad van State hierover geen oordeel kunnen geven.

Standpunt regering

Op basis van het vorenstaande kan worden geconcludeerd dat er een regeling getroffen dient te worden in de WAO, de WAZ, de WAJONG en de ANW. Zoals hiervóór reeds werd aangegeven is in de ZW (artikel 42) reeds een weigeringsgrond ten aanzien van de uitbetaling van ziekengeld bij detentie opgenomen. Ten behoeve van de uniformiteit zal de ZW in die zin worden aangepast, dat daarin een identieke bepaling als in voren genoemde wetten wordt opgenomen. Het voorstel van de Raad van State om ook de TW onder de reikwijdte van de regeling te brengen is overgenomen.

6. Vormgeving van de regeling

In de voorgestelde wijzigingen van de ZW, de WAO, de WAZ, de WAJONG en de ANW wordt de persoon die rechtens zijn vrijheid is ontnomen van het recht op uitkering uitgesloten. Dit leidt ertoe dat geen recht op een uitkering ontstaat, dan wel het recht op een uitkering eindigt, indien betrokkene rechtens zijn vrijheid wordt ontnomen. Bij uitsluitingsgronden gaat het om objectieve omstandigheden – zoals vestiging in het buitenland, illegaal verblijf, het bereiken van de 65-jarige leeftijd en in de WW detentie – op grond waarvan het recht op uitkering eindigt. Wanneer de situatie die tot de beëindiging van het recht heeft geleid zich niet langer voordoet, en de betrokkene aan de overige voorwaarden voor het recht op uitkering voldoet, wordt de uitkering heropend. Met deze vormgeving wordt een gelijkstelling bereikt met degene die voor zijn vrijheidsbeneming in loondienst werkzaam was. Immers, degene die voorheen werkzaam was in loondienst heeft gedurende zijn vrijheidsbeneming evenmin recht op loon. De uitsluiting van het recht sluit voorts aan bij de huidige wettelijke systematiek, waarin de beëindiging van uitkeringen in geval van de vrijheidsbeneming reeds op deze wijze vorm is gegeven, zoals in de WW en de sociale voorzieningen. Door de gekozen vormgeving wordt derhalve harmonisatie van wetgeving bereikt.

Voorvraag aan Raad van State

Terzake van de vormgeving is aan de Raad van State de volgende voorvraag gesteld.

«De twee meest voorkomende wijzen om de niet-verstrekking van de sociale verzekeringsuitkeringen te regelen zijn de uitsluitingsgrond en de weigeringsgrond. Een weigeringsgrond leidt ertoe dat het recht op uitkering blijft bestaan, maar dat dit recht gedurende de detentie niet, dan wel gedeeltelijk, tot uitbetaling komt. Het recht op uitkering ontstaat niet of eindigt wanneer een uitsluitingsgrond geldt. Een uitsluitingsgrond pleegt in het stelsel van sociale verzekeringen te worden gehanteerd in die omstandigheden waarin van (in maatschappelijk opzicht) algemene, geobjectiveerde kenmerken sprake is. Bij inkomensderving tengevolge van detentie zou dit het geval geacht kunnen worden. In de WW is dit op deze wijze vorm gegeven. Of dit ook bij andere relevante sociale-verzekeringswetten het geval zou moeten zijn verdient nadere afweging. Enerzijds kan hierbij geredeneerd worden vanuit het onderscheid subjectieve of objectieve gronden (uitsluitingsgrond). Anderzijds kan hierbij de nadruk worden gelegd op het tijdelijk karakter van de detentie, hetgeen eerder wijst op een weigeringsgrond.»

Preadvies Raad van State

Uit het preadvies blijkt dat de Raad van State van oordeel is, dat een andere dan in de voorvraag voorgestelde benadering meer aangewezen is. Naar het oordeel van de Raad is het probleem niet dat op grond van de sociale verzekeringswetgeving wordt uitgekeerd wanneer het verzekerde risico zich voordoet (daar heeft men immers de premie voor betaald), maar is het probleem dat personen ook voor perioden van detentie wettelijk zijn verzekerd tegen inkomensderving ten gevolge van bepaalde risico's. Daarom zou niet de uitkering moeten worden beëindigd vanwege de detentie, maar zou de wetgever de periode dat een verzekerde gedetineerd is moeten uitsluiten als verzekerd risico. Dit leidt ertoe dat gedurende detentie geen sociale verzekeringsuitkering kan plaatsvinden, omdat deze periode buiten de verzekering valt. Evenmin is er voor deze periodes nog langer premie verschuldigd. Het voordeel van deze benadering is dat de discussie zich niet toespitst op het verzekeringskarakter van de sociale verzekeringen. Evenmin behoeven er uitzonderingen te worden gemaakt voor uitkeringsgerechtigden van wie geen actieve arbeid wordt geleverd, aldus de Raad.

De Raad is verder van oordeel dat het vraagstuk van de keuze tussen een uitsluitingsgrond en een weigeringsgrond met de door hem voorgestane benadering niet langer relevant is; in die benadering wordt immers geen uitkering gedaan omdat men voor de periode van detentie niet verzekerd kan zijn. Het is daarbij vanzelfsprekend dat het niet tot uitkering komt, indien men voor een bepaalde gebeurtenis niet verzekerd is.

Mocht de minister van mening zijn dat de keuze van de Raad niet gevolgd moet worden, dan staat hij wel voor de keuze tussen een uitsluitingsgrond en een weigeringsgrond. De Raad is van oordeel dat wanneer de nadruk wordt gelegd op het objectieve gegeven dat iemand rechtens van zijn vrijheid is beroofd, een uitsluitingsgrond voor de hand ligt. Dit zou bovendien goed aansluiten bij de uitsluitingsgrond in de WW en de sociale voorzieningen. Ligt de nadruk op het tijdelijke karakter van de detentie, dan zou een weigeringsgrond als in de ZW voor de hand liggen voor de WAO, de AAW en de ANW. Een nadeel daarvan is, dat het systeem dan de uniformiteit mist van een systeem dat in alle sociale-zekerheidswetten de gedetineerden met een uitsluitingsgrond het recht op uitkering ontzegt. Het voordeel is dat duidelijk blijft dat aan de voorwaarden van de verzekering voldaan is.

De Raad is niet bekend of de praktische ervaringen met de WW (een

uitsluitingsgrond in artikel 19) en de ZW (een weigeringsgrond in artikel 42) thans in een bepaalde richting wijzen.

Standpunt regering

Samengevat komt het oordeel van de Raad van State voor wat betreft de vormgeving van het wetsvoorstel er op neer, dat niet de uitkering moet worden beëindigd vanwege detentie, maar dat de wetgever de periode dat een verzekerde gedetineerd is moet uitsluiten als verzekerd risico. Met deze benadering zou, aldus de Raad, geen keuze behoeven te worden gemaakt tussen het hanteren van een weigeringsgrond of een uitsluitingsgrond bij detentie.

Naar het oordeel van de regering wordt door het hanteren van een uitsluitingsgrond in feite aangegeven, dat personen voor perioden van vrijheidsbeneming niet verzekerd zijn tegen inkomensderving ten gevolge van bepaalde risico's (anders gesteld: de periode gedurende welke een persoon van zijn vrijheid is beroofd behoort niet tot het verzekerde risico van een bepaalde regeling). Men heeft immers over die periode geen recht op uitkering. De keuze in het onderhavige wetsvoorstel – waarbij het recht op uitkering niet kan ontstaan c.q. eindigt bij vrijheidsbenemingen en alsnog kan ontstaan c.q. kan herleven bij de beëindiging van de vrijheidsbeneming – is dan ook in lijn met het advies van de Raad van State, waarin gepleit wordt voor het van het verzekerd risico uitsluiten van de periode van detentie.

7. Uitsluitingscriterium «rechtens zijn vrijheid ontnomen»

De tekst van de voorgestelde wettelijke bepaling in de verschillende regelingen luidt: «geen recht op uitkering heeft de persoon die rechtens zijn vrijheid is ontnomen». De regering heeft zich beraden over de implicaties van deze tekst. In het bijzonder zijn daarbij de volgende aspecten betrokken: de reikwijdte van het begrip «rechtens zijn vrijheid ontnomen zijn», de heropening van de uitkering na de beëindiging van de detentie, de ingangsdatum van de beëindiging, het overgangsrecht, de handhaving, de uitstralingseffecten naar het gezinsinkomen en de verzekering van de ziektekosten.

In de voorvraag aan de Raad van State waren de hiervoor genoemde aspecten nog niet uitgewerkt. Wel heeft de Raad van State in zijn preadvies geadviseerd aandacht te besteden aan een aantal andere aspecten, waaronder de terbeschikkingstelling (TBS). Het advies van de Raad van State, alsmede het standpunt van de regering ten aanzien van de TBS wordt afzonderlijk toegelicht.

Preadvies Raad van State inzake andere aspecten

«De Raad adviseert bij het aangekondigde voorstel van wet naast de hiervoor besproken aspecten eveneens aandacht te besteden aan de volgende aspecten. De Raad adviseert in het kader van de loondoorbetalingsverplichting van de werkgever, artikel 1638c van het Burgerlijk Wetboek bij de voorbereiding van het wetsvoorstel te betrekken. Er zal voorts moeten worden geregeld in welke gevallen van weekendverlof, proefverlof, dagdetentie en alternatieve sancties sprake kan zijn van het uitbetalen van uitkeringen, dit tegen de achtergrond van het begrip »rechtens van zijn vrijheid beroofd«. Ook moeten de gevolgen van kortdurende detentie en van detentie in weekeinden en gedurende vakanties onder ogen worden gezien. Tenslotte verdienen ook het overgangsrecht en het aspect van preventieve hechtenis, die niet is gevolgd door een vonnis waarbij een vrijheidsstraf is opgelegd, aandacht.»

Nadere definitie rechtens zijn vrijheid ontnomen

In de WW, de Abw, de IOAW, de IOAZ en de WIK geldt reeds een uitsluitingsgrond ten aanzien van «rechtens zijn vrijheid ontnomen». Het begrip «rechtens zijn vrijheid ontnomen» omvat niet alleen gevangenisstraf. Ook andere vormen van «rechtens zijn vrijheid ontnomen» vallen onder deze definitie. Hierbij kan worden gedacht aan gijzeling op grond van de Wet administratieve handhaving verkeersvoorschriften, gijzeling wegens niet-nakoming van wettelijke verplichtingen (zoals niet-betaling van alimentatie), dwangopname in een psychiatrisch ziekenhuis op grond van de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen (BOPZ), vreemdelingenbewaring en andere vormen van vrijheidsbeneming op grond van de Vreemdelingenwet en faillissementsbewaring. Dat de uitsluiting van het recht op uitkering in de hiervoor genoemde regelingen zich uitstrekt tot alle vormen van vrijheidsontneming wordt gerechtvaardigd door het feit, dat ook bij de andere vormen van vrijheidsontneming sprake is van het niet beschikbaar zijn voor het aanvaarden van arbeid en, wat de Abw en de WIK betreft, door het langs andere weg voorzien in de kosten van het bestaan (vergelijk paragraaf 4 van deze memorie waarin op de rechtsgrondslag voor het uitsluiten van het recht op uitkering is ingegaan).

In het onderhavige wetsvoorstel wordt ten aanzien van de ZW, de WAO, de WAZ, de WAJONG en de ANW voorgesteld om het recht op uitkering te ontzeggen aan personen die rechtens hun vrijheid is ontnomen, behoudens in de situatie waarin sprake is van een gedwongen opname op grond van de BOPZ of met toepassing van artikel 37, eerste lid, WvS. Het begrip «rechtens hun vrijheid ontnomen» wordt hiertoe in de hiervoor genoemde wetten nader gedefinieerd. Met betrekking tot deze beperking in de vorengenoemde regelingen merkt de regering het volgende op. Zoals in paragraaf 4 van deze memorie aangegeven is de rechtsgrondslag voor het opnemen van een uitsluitingsgrond terzake van detentie in de ZW, de arbeidsongeschiktheidsregelingen en de ANW primair gelegen in de omstandigheid, dat het maatschappelijk ongewenst wordt geacht dat degene die rechtens zijn vrijheid is ontnomen een uit collectieve middelen gefinancierde uitkering kan blijven ontvangen, terwijl de Staat daarnaast in de kosten van het levensonderhoud van betrokkene voorziet. Bij een gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis, op grond van de BOPZ of met toepassing van artikel 37, eerste lid, WvS, zijn betrokkenen (na een periode van een jaar) op grond van de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) een eigen bijdrage verschuldigd. De situatie zoals hiervoor aangegeven – het ontvangen van een uitkering, terwijl in de kosten van het levensonderhoud door de Staat wordt voorzien – doet zich in deze gevallen dan ook niet voor, althans niet bij een langdurige opname, zodat het uitsluiten van het recht op een uitkering als hiervoor bedoeld niet gerechtvaardigd is.

Bovendien betreft het hier personen die hun vrijheidsontneming niet kan worden aangerekend. De BOPZ regelt immers de gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis van een persoon die (al dan niet tijdelijk) geestelijk gestoord is en een gevaar oplevert voor zichzelf of zijn omgeving. Artikel 37, eerste lid, WvS betreft een situatie waarbij een persoon naar aanleiding van een strafbaar feit voor de rechter wordt gedagvaard maar door deze rechter van alle rechtsvervolgning wordt ontslagen omdat het feit hem vanwege een geestesstoornis niet kan worden toegerekend. De aard van de geestesstoornis is wel zodanig dat gedwongen opname nodig is. Teneinde te voorkomen dat de zaak na ontslag van rechtsvervolgning zou moeten worden doorverwezen naar de civiele kamer van de rechtelijke instantie, is in het WvS in het onderhavige artikel bepaald dat ook de strafrechter de plaatsing in een psychiatrisch ziekenhuis kan gelasten. Het gaat in feite om een rechterlijke machtiging

tot opname in een psychiatrisch ziekenhuis zoals die doorgaans door de civiele rechter op grond van de BOPZ wordt gegeven. De wijze van tenuitvoerlegging van de maatregel van artikel 37, WvS vindt ook geheel volgende bepalingen van de BOPZ plaats en deze last kan in dit kader met de civielrechtelijke machtiging worden gelijkgesteld.

Terbeschikkingstelling (TBS)

Het uitzonderen van de gedwongen opname op grond van de BOPZ of met toepassing van artikel 37, eerste lid, WvS, roept de vraag op of een dergelijke uitzondering ook zou moeten gelden bij een gedwongen opname op grond van artikel 37a of 37b, eerste lid, WvS (TBS). Ook in dat geval zijn betrokkenen immers op grond van de AWBZ een eigen bijdrage verschuldigd. Bovendien heeft TBS betrekking op personen bij wie tijdens het begaan van het strafbare feit een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestesvermogens bestond.

Deze factoren hebben de Raad van State tot de conclusie gebracht dat het uitsluiten van de uitkeringsrechten van ter beschikking gestelden niet voor de hand ligt, zoals uit de volgende passage uit het preadvies blijkt. «Bij straf staat centraal een leedtoebrengeende sanctie, van overheidswege opgelegd aan een persoon, op de grond, dat deze verwijtbaar heeft gehandeld in strijd met een aldus gesanctioneerde gedragsregel. Bij maatregelen als bedoeld in titel II A van het eerste boek WvS domineert de speciale preventie, al brengen zij in de praktijk niet zelden ook leed mee voor de betrokkene. In de regel bestaat een maatregel uit een door de rechter naast of in plaats van de straf vonnisgewijs op te leggen behandeling. Een maatregel kan dan ook betrekking hebben op een delict dat de dader niet kan worden toegerekend. Een van de maatregelen is de TBS. Ingevolge artikel 37a, eerste lid, WvS kan een verdachte door de rechter ter beschikking worden gesteld. Ingevolge artikel 37b, eerste lid, WvS kan de rechter bevelen dat de ter beschikking gestelde van overheidswege zal worden verpleegd, indien de veiligheid van anderen dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen de verpleging eist.

De TBS is daarmee een eigensoortige strafrechtelijke maatregel. De TBS heeft immers betrekking op personen bij wie tijdens het begaan van het in beginsel strafbare feit een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens bestond. Daarmee zijn verpleegden in TBS-inrichtingen niet zonder meer gelijk te stellen met gedetineerden. Daarnaast zijn de TBS-inrichtingen ingevolge de Beschikking aanwijzing psychiatrische ziekenhuizen 1989 aangewezen als psychiatrisch ziekenhuis als bedoeld in de Regeling psychiatrische ziekenhuisverpleging AWBZ. Verpleegden dienen krachtens de ook op de TBS-inrichtingen van toepassing zijnde eigen-bijdrageregeling AWBZ, een eigen bijdrage te betalen in de kosten van verpleging en verzorging nadat zij een jaar in een psychiatrisch ziekenhuis respectievelijk TBS-inrichting zijn opgenomen. De hoogte van de eigen bijdrage is afhankelijk van het bijdrageplichtig inkomen.

Daarmee ligt – zolang de kosten van opname in TBS-inrichtingen niet op gelijke wijze aan die van detentie door de Staat der Nederlanden worden voldaan – het uitsluiten van de uitkeringsrechten van ter beschikking gestelden naar het oordeel van de Raad niet voor de hand.»

Hoewel de conclusie van de Raad van State in het licht van de gekozen grondslag plausibel is heeft de regering op voornamelijk praktische gronden er toch voor gekozen TBS onder de regeling te brengen, waarbij mede in aanmerking is genomen het feit, dat het niet onder de regeling brengen van TBS tot voor betrokkenen moeilijk te begrijpen uitkomsten zou leiden. Deze keuze wordt als volgt toegelicht. TBS wordt vaak in

combinatie met een gevangenisstraf opgelegd. In alle gevallen waarbij TBS met bevel tot verpleging wordt opgelegd is er sprake van voorlopige hechtenis. Bij het uitzonderen van de regeling zou de situatie ontstaan dat het recht op een uitkering aan een gedetineerde tijdens het ondergaan van de gevangenisstraf/voorlopige hechtenis wordt ontzegd. Het recht zou kunnen herleven bij beëindiging van de gevangenisstraf/voorlopige hechtenis en tot uitbetaling komen tijdens de verpleging in een TBS-instelling om vervolgens op grond van de eigenbijdrageregeling AWBZ na een jaar weer afgeroomd te worden.

Voorlopige hechtenis

Voorlopige hechtenis is een vrijheidsbenemende maatregel. Een verdachte van een strafbaar feit kan door Justitie in voorlopige hechtenis genomen worden, in afwachting van veroordeling door de rechter. Het begrip «rechtens zijn vrijheid ontnomen zijn» omvat derhalve voorlopige hechtenis. In het kader van de uitvoering van de reeds geldende uitsluitingsgronden in de Abw en de WW, wordt de uitkering ook nu reeds beëindigd tijdens de voorlopige hechtenis. In een uitspraak van de Centrale Raad van Beroep, welke betrekking had op de uitsluitingsgrond in de WW, werd dit standpunt bevestigd (RSV 1992/129). De Centrale Raad van Beroep heeft in deze uitspraak bepaald dat er sprake is van «rechtens zijn vrijheid ontnomen zijn», ook al is deze achteraf onjuist gebleken. Overigens zij opgemerkt dat er geen loondoorbetalingsverplichting bestaat voor de werkgever met betrekking tot de werknemer die in voorlopige hechtenis is genomen.

In geval van voorlopige hechtenis staat derhalve weliswaar (nog) niet vast dat de betrokkene schuldig is, aangezien er (nog) geen sprake is van een veroordeling door de rechter, doch wanneer de betrokkene veroordeeld wordt, zal de periode van voorlopige hechtenis (voorarrest) in mindering worden gebracht op de gevangenisstraf. Indien de uitkering tijdens de voorlopige hechtenis niet zou worden beëindigd ontstaat er een afwijkende behandeling tussen personen met, respectievelijk zonder, lange voorlopige hechtenis indien de betrokkene wel veroordeeld wordt, omdat de periode van voorlopige hechtenis in mindering wordt gebracht op de gevangenisstraf.

Bovendien noopt de grondslag van de onderhavige regeling – tijdens detentie voorziet de Staat in de kosten van het onderhoud – ertoe om ook tijdens de voorlopige hechtenis de uitkering te beëindigen. Tijdens voorlopige hechtenis voorziet de Staat eveneens in de kosten van het levensonderhoud. Dat betekent ook dat indien na voorlopige hechtenis geen vrijheidsstraf wordt opgelegd, over de periode van voorlopige hechtenis de uitkering niet alsnog wordt uitbetaald. Over die periode is immers door de Staat wel degelijk in de kosten van het levensonderhoud voorzien. Dit laat onverlet de mogelijkheid van het vorderen van schadevergoeding wegens ten onrechte ondergane voorlopige hechtenis.

Uitleveringsdetentie

Ook de zogenaamde uitleveringsdetentie valt onder de werkingssfeer van dit wetsvoorstel. In geval van uitleveringsdetentie is in het algemeen sprake van (verdenking van) een ernstig strafbaar feit. Dit strafbare feit hoeft weliswaar niet in Nederland gepleegd te zijn, maar de betrokkene verblijft in Nederland in detentie totdat op het uitleveringsverzoek is beslist. De regering is van oordeel dat – gegeven de grondslag – er geen reden is om de uitkering gedurende de uitleveringsdetentie voort te zetten.

Detentie in het buitenland

«Rechtens zijn vrijheid ontnomen zijn» omvat eveneens detentie in het buitenland. Ook de in het buitenland gedetineerde is immers rechtens zijn vrijheid ontnomen. De grondslag van de regeling (de maatschappelijke onaanvaardbaarheid dat degenen die rechtens hun vrijheid zijn ontnomen tijdens hun vrijheidsbeneming een uitkering behouden) leidt ertoe dat de omstandigheid dat het vonnis niet door een Nederlandse strafrechter is uitgesproken geen reden is om de in het buitenland gedetineerde uitkeringsgerechtigde anders te behandelen dan de in Nederland gedetineerde uitkeringsgerechtigde.

Voor de goede orde wordt hierbij opgemerkt, dat de Nederlandse uitkeringsgerechtigde die in het buitenland in de gevangenis verblijft, consulaire bijstand kan krijgen. Deze consulaire bijstand houdt allereerst in dat lokale autoriteiten door onze ambassades worden gewezen op hun verantwoordelijkheid voor de zorg (eten, drinken, medische verzorging) voor de gedetineerden. Weliswaar is deze bijstand in beginsel niet van financiële aard, doch het Ministerie van Buitenlandse Zaken kan in voorkomende gevallen (mits voldaan is aan de daartoe gestelde voorwaarden) een lening verstrekken.

In dit kader verdient overigens nog opmerking dat het recht op een uitkering op grond van de ZW, de WAO, de WAZ, de TW en de ANW op termijn niet meer zal kunnen ontstaan dan wel zal eindigen indien betrokkene langer dan drie maanden in een land verblijft waarmee Nederland geen verdrag inzake sociale zekerheid heeft afgesloten. Hiertoe is een voorstel van wet bij de Tweede Kamer ingediend (Wijziging van de Ziektewet, de Wet op de arbeidsongeschiktheidsuitkering en enkele andere wetten in verband met beperking van het exporteren van uitkeringen (Wet beperking export uitkeringen) (kamerstukken II 1997/98, 25 757). In de WAJONG is reeds een voorziening getroffen die het exporteren van de uitkering uitsluit.

8. Toekenning en heropening van de uitkering na einde detentie

De wettekst strekt er enerzijds toe om de uitkering te beëindigen indien de verzekerde reeds een uitkering geniet, en anderzijds om geen recht op uitkering te laten ontstaan indien het verzekerd risico (bijvoorbeeld arbeidsongeschiktheid) zich voordoet tijdens de detentie.

In paragraaf 6 werd in het kader van de vormgeving reeds beschreven dat de uitkering heropend zal worden als de vrijheidsbeneming is geëindigd en de betrokkene tevens voldoet aan de overige voorwaarden voor het recht op uitkering. Met andere woorden: als de vrijheidsbeneming is geëindigd en betrokkene wendt zich tot de uitvoerende instantie dan zal de uitkering krachtens de ZW, de WAO, de WAZ, de WAJONG en de ANW heropend dienen te worden, mits de betrokkene ook aan de overige voorwaarden voor het recht op uitkering voldoet. Ook wanneer het verzekerd risico tijdens de vrijheidsbeneming is ingetreden en er derhalve op grond van de onderhavige wettelijke bepalingen geen recht op uitkering is ontstaan, wordt de uitkering alsnog toegekend vanaf het moment dat de vrijheidsbeneming is geëindigd mits de betrokkene op dat moment aan de overige voorwaarden voor het recht op uitkering voldoet. Ten aanzien van deze laatste situatie dient bedacht te worden dat ook onder de huidige wetgeving tijdens detentie dikwijls geen recht op WAO-uitkering kan ontstaan, omdat de betrokkene tijdens de detentie veelal niet verzekerd is. Immers, één van de voorwaarden voor het recht op uitkering is dat de betrokkene werknemer is in de zin van de werknemersverzekeringen. Er moet derhalve sprake zijn van het verrichten van werk in loondienst, dan wel het ontvangen van een uitkering op grond waarvan er sprake is van verzekeringsplicht. Aan deze

voorwaarde zal ook thans dikwijls niet voldaan kunnen worden, omdat de gedetineerde geen werkzaamheden in loondienst verricht en evenmin anderszins als werknemer is aan te merken.

9. Ingangsdatum en overgangsrecht

In het onderhavige wetsvoorstel wordt uitgegaan van een tenuitvoerlegging na één maand en niet van onmiddellijke tenuitvoerlegging. Aan onmiddellijke tenuitvoerlegging kleeft het bezwaar dat stopzetting van een uitkering voor een korte periode (minder dan één maand) relatief veel administratieve inspanningen vereist. Onmiddellijke stopzetting van de uitkering zou er derhalve toe leiden dat hoge administratieve kosten gemaakt moeten worden, om slechts voor enkele dagen de uitkering stop te zetten. Dit wordt onwenselijk geacht door de regering.

Voorts zou onmiddellijke tenuitvoerlegging ertoe leiden dat geen sprake is van gelijke behandeling van werkenden en uitkeringsgerechtigden. Bij straffen met een beperkte omvang bestaat voor werkenden namelijk de mogelijkheid om deze gedurende hun vakantie uit te zitten. Deze mogelijkheid heeft de uitkeringsgerechtigde niet. Wanneer de uitkeringsgerechtigde ook al gedurende de eerste maand in zijn uitkering wordt getroffen, wordt hij in feite zwaarder «gestraft» dan de werkende.

Wanneer tenuitvoerlegging plaatsvindt na één maand is echter wel sprake van gelijke behandeling van uitkeringsgerechtigden en loontrekkenden. De termijn van één maand betekent voorts dat weekenddetentie buiten de regeling valt.

Terzake van de WW zal deze termijn van één maand niet worden gehanteerd, aangezien de uitkeringsvoorwaarden van die wet verhinderen dat er vanaf de eerste dag van de vrijheidsbeneming een uitkering ontvangen kan worden. Om voor een WW-uitkering in aanmerking te komen moet immers sprake zijn van werkloosheid. Op grond van de WW is slechts sprake van werkloosheid indien de werknemer beschikbaar is om arbeid te aanvaarden. Door de vrijheidsbeneming is de betrokkene vanaf de eerste dag van zijn vrijheidsbeneming feitelijk niet in staat om arbeid te aanvaarden. Met andere woorden: aangezien degenen die rechtens zijn vrijheid is ontnomen per definitie niet aan het beschikbaarheidsvereiste kan voldoen, kan deze persoon uit de aard van de regeling al geen recht op WW-uitkering hebben. Ook indien geen uitdrukkelijke uitsluitingsgrond in de WW zou gelden, zou op grond van de overige wettelijke bepalingen vanaf het moment van de vrijheidsbeneming geen recht op WW-uitkering bestaan.

Ook voor de Abw, de IOAW, de IOAZ en de WIK geldt, dat er voor de beëindiging van het recht geen termijn wordt gehanteerd, hetgeen evenzeer verband houdt met de uitkeringsvoorwaarden van deze regelingen. Voor de IOAW en de IOAZ geldt – net als bij de WW – dat men in beginsel beschikbaar moet zijn voor het verrichten van arbeid. Voor de Abw en de WIK, beide minimumbehoefteregelingen, geldt dat nu er langs andere weg in de kosten van het levensonderhoud wordt voorzien, en er derhalve sprake is van een voorliggende voorziening, er geen reden is een uitkering te verstrekken met ingang van de dag waarop betrokkene gedetineerd raakt. In verband met de tenuitvoerlegging na één maand, heeft de regering besloten om op één punt een regeling op te nemen terzake van het overgangsrecht, in die zin dat de wachttijd van één maand gaat lopen vanaf de datum inwerkingtreding van de thans voorgestelde wet. Overigens heeft de wet onmiddellijke werking en vanaf haar inwerkingtreding betrekking op alle lopende en toekomstige uitkeringen. De uitkering van de uitkeringsgerechtigden die reeds rechtens van hun vrijheid zijn beroofd ten tijde van de inwerkingtreding, wordt na een overgangsperiode van één maand beëindigd. Voor vrijheidsbenemingen die ingaan na inwerkingtreding van deze wet, geldt het nieuwe regime.

10. Handhaving

Op grond van de algemene bepaling in alle socialeverzekeringswetten dient een verzekerde het uitvoeringsorgaan op de hoogte te stellen van alle feiten en omstandigheden die van belang zijn voor de hoogte van en/of het recht op uitkering. Op basis van deze algemene mededelingsverplichting dient de uitkeringsgerechtigde gedetineerde het uitvoeringsorgaan (Landelijk instituut sociale verzekeringen, hierna: Lisv respectievelijk Sociale verzekeringsbank, hierna: SVB) van zijn detentie op de hoogte te brengen. Tijdens de detentie zijn er geen feitelijke belemmeringen om aan de mededelingsverplichtingen te voldoen. Voorts zal de Minister van Justitie alle nieuwe detentiegevallen (via een geautomatiseerd gegevensuitwisselingssysteem) melden aan de uitvoeringsorganen (het Lisv, respectievelijk de SVB). Deze uitvoeringsorganen kunnen in een vroegtijdig stadium centraal nagaan of deze gedetineerde een uitkering heeft. Als dat het geval is, wordt een signaal gegeven aan de betrokken uitvoerder die dan een eventueel lopende uitkering kan eindigen. Om deze gegevensuitwisseling mogelijk te maken dient het gevangeniswezen het sofi-nummer van de gedetineerde te kunnen doorgeven. Het gevangeniswezen beschikt zelf niet over het sofi-nummer. Doordat het sofi-nummer inmiddels is opgenomen in de Gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens (hierna: GBA) kan het gevangeniswezen ten behoeve van de gegevensuitwisseling op een betrouwbare wijze het sofi-nummer van de gedetineerde achterhalen. Met het oog op deze gegevensuitwisseling wordt artikel 95 van de Organisatiewet sociale verzekeringen 1997 aangepast. Het Besluit gebruik sofi-nummer is reeds bij besluit van 21 februari 1998 (Stb. 118) aangepast. Het sofi-nummer zal niet worden opgenomen in de bestanden van Justitie, maar uitsluitend voor de gegevensuitwisseling met de socialezekerheidssector worden opgehaald uit de GBA en vervolgens worden doorgegeven. Op hun beurt zullen de uitvoeringsorganen het detentiegegeven niet opslaan, tenzij er sprake is van een lopend recht op uitkering.

De Minister van Justitie dient voor het opvragen van het sofi-nummer uit de GBA geautoriseerd te worden. De behandeling van de aanvraag hiertoe, en vervolgens de implementatie hiervan, leiden ertoe dat de gegevensuitwisseling op zijn vroegst per 1 november 1998 kan starten. Vanaf het moment van inwerkingtreding van deze wet tot de start van de gegevensuitwisseling zal Justitie de meldingen in een bestand opslaan. Zodra de GBA-koppeling een feit is zal dit bestand alsnog in behandeling worden genomen. Eén jaar na inwerkingtreding zal deze werkwijze geëvalueerd worden. Op basis van deze evaluatie kan dan worden bezien of er aanleiding is tot aanpassingen.

Voor de sociale voorzieningen, waaronder de Abw, die door de gemeentelijke sociale diensten worden uitgevoerd, geldt al van oudsher, dat wanneer iemand rechtens van zijn vrijheid is ontnomen, er geen recht is op deze voorzieningen. Bij gemeenten bestaat, evenals bij bovengenoemde uitvoeringsorganen, behoefte aan integrale signalering van detentiegevallen. Gemeentelijke sociale diensten kunnen in beginsel op gelijke wijze participeren in het gegevensverkeer met het gevangeniswezen, conform de hierboven beschreven constructie. Een belangrijke randvoorwaarde daarbij is echter wel, dat er een sectorale verwijsindex voor gemeenten bestaat. Deze wordt op dit moment ontwikkeld in het kader van het cliëntvolgcommunicatiestelsel (CVCS). Tot die tijd kunnen gemeenten de Dienst Justitiële Inrichtingen van het ministerie van Justitie benaderen met gerichte verzoeken (schriftelijk) om informatie over individuele bijstandcliënten. Aan de hand van dergelijke verzoeken kan vervolgens handmatig de gewenste informatie verkregen worden.

11. Uitstralingseffecten naar gezinsinkomen

Beëindiging van socialeverzekeringsuitkeringen zal er in veel gevallen toe leiden dat de voornaamste inkomstenbron van het gezin wegvalt. In het advies van de Centrale Raad voor Strafrechtstoepassing (hierna: CRS) is hiervoor de aandacht gevraagd. De afhankelijke partners zullen in veel gevallen een beroep doen op de Abw. Hiermee is bij de berekening van de financiële effecten van het wetsvoorstel (zie de in deze memorie opgenomen financiële paragraaf) rekening gehouden.

De regering heeft, wat de effecten op het gezinsinkomen betreft, het volgende overwogen. De sociale zekerheid kent een systeem van geïndividualiseerde rechten. Het recht op, en de hoogte van een uitkering krachtens de WAO, de WAZ, de WAJONG, respectievelijk de ANW, wordt bepaald door de vraag of de betrokkene aan de voorwaarden voor het recht op uitkering heeft voldaan. De omstandigheid dat betrokkene kostwinner is, dan wel dat het gezin te zijnen laste komt, is niet relevant voor de bepaling van de hoogte van de uitkering.

De regering heeft geen aanleiding gezien om een deel van de uitkering uit te betalen aan de achterblijvende gezinsleden in plaats van een volledige uitsluiting van het recht op uitkering. Ook de gezinsleden van de gedetineerde die voorheen in loondienst werkzaam was, zullen immers aangewezen zijn op de Abw. Hetzelfde doet zich thans reeds voor in de socialezekerheidswetgeving waar een uitsluitingsgrond terzake van detentie geldt, zoals in de WW. De regering ziet geen argumenten om met betrekking tot de gedetineerde die recht heeft op een uitkering krachtens de WAO, de WAZ, de WAJONG of de ANW anders te handelen dan met betrekking tot de hiervoor genoemde groepen.

12. Ziektefondsverzekering

Verzekerd op grond van de Ziektefondswet (Zfw) is de werknemer in de zin van de ZW. Degene die werkzaam is in loondienst is in het algemeen verzekerd voor de Zfw (mits de loongrens niet wordt overschreden). Het ontvangen van een uitkering brengt eveneens in het algemeen verzekeringsplicht voor de Zfw met zich. Het beëindigen van de uitkering leidt dan tot beëindiging van de ziektefondsverzekering. Ten aanzien van loontrekkenden geldt reeds dat de gedetineerden die vóór de vrijheidsbeneming in loondienst werkzaam waren, tijdens de vrijheidsbeneming geen werknemer meer zijn in de zin van de ZW en dus ook niet meer verzekerd zijn op grond van de Zfw, aangezien zij tijdens hun verblijf in de gevangenis niet werkzaam zijn in dienstbetrekking. De ziektekosten die ten behoeve van deze gedetineerden worden gemaakt, worden door het Ministerie van Justitie betaald – op grond van de op de Staat rustende onderhoudsverplichting krachtens artikel 35 van het WvS – tenzij er voor deze kosten een vergoedingsregeling geldt op grond van de AWBZ. Analoog aan deze regeling voor loontrekkenden, zullen de ziektekosten van gedetineerde uitkeringsgerechtigden eveneens door het Ministerie van Justitie betaald worden, indien de verplichte ziektefondsverzekering is geëindigd tengevolge van de beëindiging van de uitkering.

13. Internationale aspecten

Preadvies Raad van State

Ten aanzien van de internationale aspecten merkt de Raad van State het volgende op.

«De minister zal wanneer hij gedetineerden volledig wil uitsluiten van sociale-zekerheidsuitkeringen op de door hem voorgestelde grondslag, uitdrukkelijk aandacht moeten geven aan de verdragsrechtelijke

problemen die aan het beperken van uitkeringsrechten zijn verbonden. De Raad heeft hierbij het oog op de verdragen inzake sociale zekerheid van met name de Internationale Arbeidsorganisatie (IAO) en de Raad van Europa. Het betreft dan in het bijzonder het Verdrag betreffende minimumnormen van sociale zekerheid (Verdrag nr. 102), het Verdrag betreffende uitkeringen bij bedrijfsongevallen en beroepsziekten (Verdrag nr. 121), het Verdrag betreffende uitkeringen bij invaliditeit en ouderdom en aan nagelaten betrekkingen (Verdrag nr. 128), de Europese Code inzake sociale zekerheid met Bijlage, Addenda en Protocol (Europese Code) en de Europese Code inzake sociale zekerheid (herzien), met bijlage (herziene Europese Code; door Nederland nog niet geratificeerd).

De genoemde verdragen kennen bepalingen betreffende de criteria waarop een uitkering kan worden geschorst. Het voor deze bepalingen representatieve artikel 69, aanhef en onder b, van het Verdrag nr. 102 luidt (voorzover van belang):

«Een uitkering, waarop een beschermd persoon recht zou hebben gehad op grond van een van de Delen II tot en met X van dit Verdrag, kan worden geschorst in een eventueel voor te schrijven mate: (...) b. zolang het onderhoud van de belanghebbende ten laste van de overheid of van een instelling of dienst van sociale zekerheid komt; nochtans moet, wanneer de uitkering de kosten van dat onderhoud te boven gaat, het verschil worden verstrekt aan de personen, die ten laste van de gerechtigde zijn.»

Detentie als zodanig wordt niet expliciet genoemd als reden voor het schorsen van het uitkeringsrecht. Daar het onderhoud van een gedetineerde in Nederland ten laste van de overheid komt, kan het onder b gestelde de grond vormen om een uitkering te schorsen. Zolang het onderhoud van de gedetineerde uitkeringsgerechtigde ten laste van de overheid komt, gaat echter geen van deze verdragsbepalingen zo ver dat de uitkering geheel kan worden beëindigd vanwege de detentie als zodanig. Voorzover de uitkering hoger is dan de kosten van het onderhoud of andere personen afhankelijk zijn van de uitkering zijn er beperkingen gesteld.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid heeft in zijn brief aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 8 mei 1995 (kamerstukken II 1994/95, 23 900, XV, nr. 44, blz. 4–6) gesteld dat voorzover een herijking van op een bepaald moment bestaande nationale beleidsdoelstelling in het geding is, hem de vraag gerechtvaardigd lijkt of het opzeggen van IAO-verdragen in juiste verhouding staat tot het grotere belang dat met deze verdragen wordt gediend. Naar zijn mening kan in vele gevallen een aangepaste interpretatie van bestaande verdragsteksten op dit punt al voldoende ruimte scheppen. Over de betekenis van de bepalingen in verschillende verdragen wordt overigens in het algemeen nauw contact gehouden met het Internationaal Arbeidsbureau, dat tot herinterpretatie bereid blijkt, aldus de brief van de minister.

De Raad wijst erop dat binnen de IAO het Comité van Deskundigen de instantie is die verdragen interpreteert en niet het Internationaal Arbeidsbureau. Als het Internationaal Arbeidsbureau van mening is dat een verdrag te stringent is geformuleerd, moet het het initiatief nemen tot aanpassing of een uitspraak van het Comité van Deskundigen uitlokken.

Het probleem van het uit te keren surplus dat optreedt bij de door de minister gekozen grondslag treedt niet op bij de door de Raad voorgestelde benadering. Door niet verzekerd te zijn voor inkomensderving ten gevolge van bepaalde risico's voor perioden van detentie, doet zich immers evenmin de vraag voor of een deel van de verzekeringsuitkering uitbetaald dient te worden gedurende zo'n periode voorzover de uitkering hoger is dan de kosten van het onderhoud of andere personen afhankelijk zijn van de uitkering.

Overigens merkt de Raad op dat de door hem gekozen grondslag geen verdragsrechtelijke problemen geeft. De bedoelde verdragen geven expliciet de mogelijkheid delen van de bevolking van de verdragsrechtelijke bescherming uit te sluiten, zolang het totale percentage van de uitgezonderde groepen ten opzichte van de gehele bevolking, dan wel de in loondienst werkenden, niet boven bepaalde percentages komt. Het gedeelte van de Nederlandse bevolking dat gedetineerd zal raken is echter, naar mag worden aangenomen, niet zo omvangrijk dat Nederland door deze groep uit te sluiten in strijd met de verdragen zou handelen.»

Standpunt regering inzake ILO-Verdrag nr. 102

Zoals reeds in paragraaf 6 van deze memorie aangegeven wordt naar het oordeel van de regering door het hanteren van een uitsluitingsgrond in feite aangegeven, dat personen voor perioden van vrijheidsbeneming niet verzekerd zijn tegen inkomensderving ten gevolge van bepaalde risico's (anders gesteld: de periode gedurende welke een persoon van zijn vrijheid is beroofd behoort niet tot het verzekerde risico van een bepaalde regeling). Men heeft immers over die periode geen recht op uitkering. De keuze in het onderhavige wetsvoorstel – waarbij het recht op uitkering niet kan ontstaan c.q. eindigt bij vrijheidsbenemingen en alsnog kan ontstaan c.q. kan herleven bij de beëindiging van de vrijheidsbeneming – is dan ook in lijn met het advies van de Raad van State, waarin gepleit wordt voor het van het verzekerd risico uitsluiten van de periode van detentie. Onder verwijzing naar de hiervoor geformuleerde conclusie van de Raad van State kan dan ook worden geconcludeerd dat de regeling niet in strijd is met vorengenoemd verdrag.

Naar aanleiding van hetgeen de Raad van State heeft opgemerkt over de mogelijkheid tot schorsing van het recht op uitkering, zoals bepaald in artikel 69, aanhef en onder b, van ILO-verdrag 102, wordt (wellicht ten overvloede) nog het volgende opgemerkt. Deze bepaling strekt ertoe te voorkomen dat gezinsleden ten laste van de belanghebbende als gevolg van de detentie van de kostwinner in behoeftige omstandigheden komen te verkeren. In het Nederlandse socialezekerheidsstelsel voorziet de Abw echter in de mogelijkheid tot het toekennen van een uitkering in die gevallen waarin de gezinsleden als gevolg van de detentie van «de kostwinner» in behoeftige omstandigheden komen te verkeren. Dit is ook het geval indien de uitkering als gevolg van detentie geheel beëindigd wordt, zoals thans reeds het geval in het kader van de WW. In verband daarmee ontbreekt de noodzaak voor een regeling die erin voorziet dat het surplus aan uitkering uitgekeerd dient te worden aan de gezinsleden. Er kan dan ook worden geconcludeerd, dat het onderhavige wetsvoorstel ook om die reden niet in strijd is met deze verdragsverplichting. Overigens zullen de kosten van het onderhoud per gedetineerde – gezien de hoogte van de kosten van het Nederlandse gevangeniswezen – in het algemeen hoger zijn dan de uitkering die de betrokkenen ontvangen en zal er geen uit te keren surplus resteren.

Het ne bis in idem-beginsel

De regering is voorts van oordeel dat de beëindiging van de uitkering geen strijd oplevert met het verbod op dubbele bestraffing. Het ne bis in idem-beginsel houdt in dat iemand niet twee maal voor hetzelfde feit strafrechtelijk vervolgd onderscheidenlijk veroordeeld mag worden. De omstandigheid dat naast de detentie tevens de uitkering wordt beëindigd zou evenwel ervaren kunnen worden als een dubbele bestraffing. In dit licht zij overigens opgemerkt dat het onderhavige voorstel zich niet beperkt tot detentie, doch eveneens ziet op andere vormen van vrijheidsontneming, zoals genoemd in paragraaf 7.

Terzake van het ne bis in idem-beginsel kan het volgende worden opgemerkt.

Het Europees Verdrag voor de Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) kent geen expliciete bepaling met betrekking tot het ne bis in idem-beginsel. Het beginsel is wel terug te vinden in artikel 4 van het 7e Protocol bij het EVRM, maar dit is alleen ondertekend door Nederland en niet geratificeerd. Artikel 14 lid 7 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (BUPO) kent wel een dergelijk verbod. Nederland heeft echter bij dit artikel een voorbehoud gemaakt, waarin is bepaald dat het die bepalingen alleen aanvaard heeft voorzover daaruit geen verdere verplichtingen voortvloeien dan zijn neergelegd in artikel 68 WvS. Dit brengt met zich dat de werking van artikel 68 WvS niet kan worden uitgebreid door artikel 14 lid 7 BUPO.

Art. 68 WvS stelt dat «behoudens de gevallen waarin rechterlijke uitspraken voor herziening vatbaar zijn, niemand andermaal (kan) worden vervolgd wegens een feit waarover te zijnen aanzien bij gewijsde van de rechter in Nederland (...) onherroepelijk is beslist (...)».

De regering is van mening dat de omstandigheid dat de uitkering wordt beëindigd tengevolge van detentie geen strafoplegging betreft, en niet als een «criminal charge» kan worden beschouwd, doch veeleer aangemerkt dient te worden als het niet (langer) voldoen aan één van de ontstaansvoorwaarden voor het recht op uitkering. In dit verband zij nog gewezen op de overwegingen van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het Hof) in de zaak *Tre Taktören AB* van 7 juli 1989 (A-series no. 159, para. 46), waarin over het intrekken van een vergunning is geoordeeld. In deze zaak wordt het intrekken van een vergunning niet aangemerkt als een «criminal charge»; ook niet als dat een ernstige maatregel is die wordt genomen op grond van een gepleegd strafbaar feit waarvoor iemand vervolgd en gestraft wordt. Het intrekken van de vergunning volgt weliswaar op het strafbare feit, maar is geen vervolging en dus ook geen «straf» als zodanig.

Terzake van het ne bis in idem-beginsel heeft ook de Centrale Raad van Beroep in zijn jurisprudentie bepaald dat «strafrechtelijke veroordeling de bevoegdheid van een bedrijfsvereniging onverlet laat om terzake van hetzelfde feitencomplex uitkering te weigeren en onverschuldigd betaalde uitkering terug te vorderen» (RSV 1991/33).

Op basis van het vorenstaande concludeert de regering dat het onderhavige wetsvoorstel niet leidt tot schending van het ne bis in idem-beginsel.

Recht op het ongestoord genot van eigendom

Gesteld zou kunnen worden dat de beëindiging van de uitkering mogelijk strijdig zou kunnen zijn met de internationale regels betreffende het recht op ongestoord genot van eigendom, indien het recht op uitkering als een vorm van eigendom wordt aangemerkt. Het EVRM erkent het recht op het ongestoord genot van eigendom alleen in artikel 1 van het eerste Protocol bij het EVRM. Stelsels waarbij door betaling van premies een aandeel in een fonds wordt opgebouwd waarvan de grootte op ieder moment bepaalbaar is, worden beschouwd als stelsels van bezitsvorming. Aanspraken op uitkeringen zouden dan «eigendom» in de zin van artikel 1 kunnen vormen.

Thans zijn er binnen de jurisprudentie enige ontwikkelingen gaande, die vooralsnog geen eenduidig antwoord geven op de vraag of het recht op uitkering als een vorm van eigendom aangemerkt dient te worden. De Centrale Raad van Beroep heeft in zijn jurisprudentie ten aanzien van een AAW-uitkering en weduwenpensioen op grond van de AWW, bepaald dat deze uitkeringen geen eigendomsrecht («possession») in de zin van art. 1 van Protocol nr. 1 bij het EVRM, noch een «civil right» in de zin van art. 6

EVRM zijn (respectievelijk RSV 1992/138 en RSV 1992/156). In september 1996 heeft het Hof voor de Rechten van de Mens echter in de zaak Gaygusuz tegen Oostenrijk (39/1995/545/631) uitgesproken dat de daar aan de orde zijnde Oostenrijkse uitkeringsregeling (een soort werkloosheidsbijstand) valt onder het begrip «possession», in de zin van artikel 1 van Protocol nummer 1 bij het EVRM. Het Hof komt tot deze conclusie onder verwijzing naar de omstandigheid dat deze werkloosheidsbijstand wordt toegekend aan personen wier uitkering in verband met de werkloosheidsverzekering is geëxpireerd, die is gebaseerd op premiebetaling.

De regering merkt naar aanleiding van deze ontwikkelingen het volgende op.

Of uitkeringen krachtens het Nederlandse socialeverzekeringsstelsel moeten worden begrepen onder het begrip «possession» kan niet op voorhand en evenmin voor alle regelingen uniform worden beantwoord, nu er met het onderhavige wetsvoorstel een wijziging van verschillende wetten plaatsvindt. Zo wordt de uitkering op grond van de TW geheel gefinancierd uit de algemene middelen. Voorts is het Nederlandse stelsel van volksverzekeringen gebaseerd op het beginsel van solidariteit: ook mensen die nooit aan de financiering van het stelsel hebben bijgedragen, door middel van premie- of belastingafdracht, kunnen aanspraak op uitkeringen maken. Door deze vergaande solidariteit, terwijl equivalentie tussen rechten en plichten ontbreekt in een aantal socialeverzekeringsregelingen, is het onzeker of die regelingen als «possession» in de zin van het EVRM kunnen worden gekwalificeerd. Indien het Hof – en te zijner tijd mogelijk de Centrale Raad van Beroep – de uitkeringen krachtens één of meer van de bij het onderhavige wetsvoorstel te wijzigen wetten onder de werkingssfeer zou scharen van artikel 1 van Protocol nummer 1 bij het EVRM, omdat het Hof oordeelt dat deze uitkeringen aangemerkt dienen te worden als een eigendomsrecht, dient vervolgens beoordeeld te worden of dit recht ontoelaatbaar wordt aangetast door de onderhavige regeling.

Op grond van artikel 1 van Protocol nummer 1 bij het EVRM heeft «iedere natuurlijke of rechtspersoon recht op het ongestoord genot van zijn eigendom. Aan niemand zal zijn eigendom worden ontnomen behalve in het algemeen belang en onder de voorwaarden voorzien in de wet en in de algemene beginselen van internationaal recht (...)». Blijkens de inhoud van deze bepaling geldt dit recht op ongestoord genot van eigendom derhalve niet zonder meer. Immers, de door de Staat bij wet geformuleerde uitzonderingen zijn toegelaten indien dit gerechtvaardigd wordt door het algemeen belang.

Het Hof voor de Rechten van de Mens heeft in zijn arrest van 20 november 1995 in de zaak *Pressos Compania Naviera S.A. en anderen versus België* (38/1994/485/567) het volgende gesteld: «The Court, finding it natural that the margin of appreciation available to the legislature in implementing social and economic policies should be a wide one, will respect the legislature's judgement as to what is «in the public interest» unless that judgement be manifestly without reasonable foundation.» De Commissie voor de Rechten van de Mens herhaalt deze overwegingen – welke reeds eerder werden gedaan in het arrest van het Hof in de zaak *James and others versus United Kingdom* van 21 februari 1986 (A-series no 98, para. 46) – in de motivering voor de niet-ontvankelijkverklaring d.d. 15 januari 1997 in de zaak no. 29 840/96 van *P.C.M.S. versus Nederland*.

In het bijzonder ten aanzien van sociale en economische politiek hebben staten dus een ruime «margin of appreciation» (beoordelingsvrijheid, beoordelingsruimte) om invulling te geven aan het begrip «algemeen belang». Dat staten over een ruime «margin of appreciation» moeten kunnen beschikken, in verband met de beoordeling van de vraag wat in

het algemeen belang is, wordt ook aangenomen in het proefschrift van J.G.C. Schokkenbroek, «Toetsing aan de vrijheidsrechten van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens» (Leiden, 1996, blz. 53 e.v.). In dit kader verwijst ook Schokkenbroek naar eerdergenoemd arrest van het Hof in de zaak James. Overwogen wordt dat, nu het bij inbreuken op het genot van eigendom gaat om de uitvoering van sociaal economisch beleid in ruime zin, het vanzelfsprekend is dat de wetgever daarbij over een ruime (beleids)marge moet kunnen beschikken. Dat geldt zeker voor wetgeving die beoogt sociale onrechtvaardigheid uit de weg te ruimen. Aan het onderhavige wetsvoorstel, dat ertoe strekt om uitkeringen gedurende de detentie-periode te beëindigen, ligt onder meer de overweging ten grondslag dat het in onze samenleving onaanvaardbaar wordt geacht dat tijdens detentie uitkeringen worden ontvangen, terwijl loontrekkenden gedurende de detentie geen loon ontvangen. Gelet op deze omstandigheden, waarbij in aanmerking genomen wordt dat de Staat tijdens de detentie in de kosten van het levensonderhoud van de gedetineerde voorziet, wordt het niet aanvaardbaar geacht dat een uitkeringsgerechtigde, die uitgaven voor kost en inwoning bespaart, zijn inkomen behoudt.

Gelet op de ruime «margin of appreciation» kan een staat op grond van het algemeen belang weliswaar inbreuk maken op het recht op ongestoord recht van eigendom, doch hierbij dienen de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit in acht genomen te worden. Blijkens paragraaf 9 geldt er overgangsrecht ten aanzien van degenen die ten tijde van de inwerkingtreding van dit wetsvoorstel reeds zijn gedetineerd. De uitkeringsgerechtigde wordt hierdoor in staat gesteld zich in te stellen op de beëindiging van de uitkering. Ten aanzien van «nieuwe gevallen» vindt beëindiging van de uitkering pas plaats na één maand detentie, en niet met onmiddellijke ingang. Zowel degenen die bij inwerkingtreding van deze wet reeds in detentie verblijven, als degenen die in de toekomst gedetineerd zullen worden, kunnen zich derhalve voorbereiden op de toekomstige beëindiging van de uitkering. Ten aanzien van het proportionaliteits- en subsidiariteitsbeginsel is ten slotte nog van belang dat de beëindiging van de uitkering een tijdelijk karakter heeft. Immers, slechts gedurende de periode van detentie vindt beëindiging van de uitkering plaats. Zodra de periode van detentie is geëindigd herleeft in beginsel het recht op uitkering.

Op grond van het vorenstaande acht de regering de onderhavige regeling waarbij de uitkeringen van gedetineerden worden beëindigd gerechtvaardigd en concludeert zij dat van schending van het EVRM geen sprake is.

14. Gevraagde en ontvangen adviezen

Terzake van het concept-wetsvoorstel is technisch commentaar ontvangen van het Lisv, de SVB en het Ctsv. De CRS heeft op een aantal algemene punten op het wetsvoorstel geadviseerd. De inhoud van deze commentaren heeft de regering in haar beschouwingen betrokken. Slechts op enkele onderdelen wijkt de inhoud van de commentaren af van de inhoud van het wetsvoorstel maar dit heeft niet tot een gewijzigd inzicht geleid. In het navolgende wordt dit nader toegelicht.

Commentaar Lisv

Het Lisv heeft opgemerkt dat de omstandigheid dat de betrokkene tijdens detentie geen rechten aan de onderhavige wetten kan ontleen, tot consequentie heeft dat er evenmin verplichtingen gebaseerd kunnen worden op deze wetten. In het bijzonder wijst het Lisv er nog op dat

gedurende de detentie de mate van arbeidsongeschiktheid niet kan worden vastgesteld. Voorts wordt er door het Lisv op gewezen dat er geen aanspraak gemaakt kan worden op de regeling van artikel 29b van de ZW, omdat er tijdens detentie geen recht op arbeidsongeschiktheidsuitkering bestaat. Het Lisv concludeert dat deze gevolgen zich niet voordoen, indien er een weigeringsgrond gehanteerd zou worden. Indien een uitkering geweigerd wordt loopt het recht weliswaar door (en kunnen er eveneens verplichtingen gelden), maar komt het recht niet tot uitbetaling. Het Lisv merkt terecht op dat de omstandigheid dat er geen rechten bestaan, ertoe leidt dat er evenmin verplichtingen ontleend kunnen worden aan de in het wetsvoorstel betrokken wetten. Dit brengt het hanteren van een uitsluitingsgrond inderdaad met zich mee. Aangezien er tijdens detentie geen aanspraak op uitkering bestaat, en er door de betrokkene geen rechten aan de wetten ontleend kunnen worden, acht de regering het echter niet redelijk dat er op de betrokkene wel verplichtingen zouden rusten. Nu er tijdens detentie geen recht op uitkering kan ontstaan, heeft de betrokkene er immers geen belang bij indien hij zich bijvoorbeeld aan een onderzoek zou dienen te onderwerpen, waardoor de mate van arbeidsongeschiktheid kan worden vastgesteld. Hoewel de regering zich realiseert dat het feit dat er geen verplichtingen rusten op de betrokkene, na het einde van de detentie-periode bij heropening van de uitkering, in de uitvoering tot een probleem kan leiden bij de vaststelling van het recht op uitkering, heeft de regering in zijn afweging eerdergenoemd belang van de betrokkene zwaarder laten wegen. In de door het Lisv gesignaleerde gevolgen van het hanteren van een «geen recht-bepaling» ziet de regering dan ook geen aanleiding tot een wijziging in vormgeving.

Terzake van de reikwijdte merkt het Lisv op dat, zonder nadere regeling de «Wet arbeidsongeschiktheidsvoorziening militairen» (WAMIL) en buitenlandse uitkeringen buiten de werkingssfeer van het wetsvoorstel vallen.

De WAMIL is een door de overheid getroffen wettelijke voorziening met een eigen financieringsregime voor dienstplichtigen die op het moment van dienstverlating arbeidsongeschikt zijn. De WAMIL biedt voor de dienstplichtigen een ziekgeld overeenkomstig de ZW en een arbeidsongeschiktheidsuitkering overeenkomstig de WAO. In artikel 3 respectievelijk artikel 5 van de WAMIL, worden de bepalingen van de ZW en WAO van overeenkomstige toepassing verklaard. Ingevolge de systematiek van de WAMIL is het onderhavige wetsvoorstel automatisch van overeenkomstige toepassing op de WAMIL-gerechtigden. Terzijde wordt nog opgemerkt dat er zich naar verwachting geen nieuwe gevallen op grond van de WAMIL zullen voordoen, vanwege de afschaffing van de opkomstplicht. Er is sprake van een uitstervend bestand van uitkeringsgerechtigde gewezen dienstplichtigen op grond van de WAMIL.

Het Lisv concludeert terecht dat de uitkeringen van buitenlandse mogelijkheden buiten de reikwijdte van het wetsvoorstel vallen. Het aantasten van de wetgeving van buitenlandse mogelijkheden behoort immers niet tot de bevoegdheden van de Nederlandse regering.

Commentaar SVB

Voor wat betreft de SVB beperken de uitvoeringstechnische consequenties zich tot de ANW. De SVB merkt in dit verband op dat het onderhavige wetsvoorstel slechts tot een zeer beperkt aantal beëindigingen (minder dan 30) zal leiden. Het bestuur van de SVB voorziet vooralsnog geen grote procesrisico's als het wetsvoorstel in zijn huidige vorm in werking treedt. Wel wil de SVB er op wijzen dat het «criminal-charge»-begrip in de jurisprudentie van de CRvB op dit punt nog niet

uitgekristaliseerd is en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zich steeds meer begeeft op het terrein van het sociale verzekeringsrecht. Voorts ziet de SVB mogelijke procesrisico's in relatie tot het gelijkheidsbeginsel in artikel 26 van het IVBPR, vanwege inconsistentie tussen grondslag en reikwijdte van het voorstel (de AOW-gerechtigden vallen er buiten), en in relatie tot ILO-Verdrag nr. 102, vanwege de uitstralings-effecten naar het gezinsinkomen.

De regering meent, onder verwijzing naar paragraaf 13 van deze memorie, dat het wetsvoorstel in overeenstemming is met de verplichtingen die voortvloeien uit het EVRM en ILO-Verdrag 102. Van schending van het in artikel 26 BUPO neergelegde gelijkheidsbeginsel is naar het oordeel van de regering evenmin sprake. Op grond van het gelijkheidsbeginsel dienen gelijke gevallen gelijk te worden behandeld. Gelet op de verschillen tussen de AOW en de ANW-verzekering, gaat de regering er niet op voorhand vanuit dat er sprake is van gelijke gevallen. Indien dit uitgangspunt alsnog voor onjuist moet worden gehouden biedt het bijzondere karakter van de AOW – zoals beschreven in paragraaf 5 – een voldoende objectieve rechtvaardiging voor een dergelijk onderscheid en kan ook om die reden niet van een schending van het gelijkheidsbeginsel worden gesproken.

De regering deelt de zorg van de SVB ten aanzien van de gedetineerden in het buitenland. In die gevallen biedt het controlesysteem via het gebruik van het sofi-nummer immers geen soelaas. De uitvoering van de regeling zal in deze situatie in belangrijke mate worden bepaald door de nakoming van de mededelingsverplichting. Hierbij dient te worden bedacht dat de betrokkene niet alleen de detentie aan het uitvoeringsorgaan moet melden, maar ook het verblijf in het buitenland. Verblijf in het buitenland kan immers van invloed zijn op het recht op uitkering. De regering realiseert zich dat waar de controle in een vroegtijdig stadium met behulp van het sofi-nummer ontbreekt, een uitkering ten onrechte enige tijd kan worden voortgezet en later moet worden teruggevorderd. De keuze voor het opzetten van een systeem van controle in het buitenland via ambassades is vooralsnog niet gemaakt. In de afweging tussen het doel van een dergelijke regeling – de controle van de naleving van de mededelingsverplichting – en het daartoe te gebruiken middel – inschakeling van alle Nederlandse ambassades en consulaten – heeft de regering geconcludeerd dat een dergelijk middel te zwaar is. Wel wordt bezien of het Ministerie van Buitenlandse Zaken hier een nadere rol in kan spelen.

Commentaar Ctsv

Het Ctsv heeft de zogenaamde toezichtbaarheidstoets (T-toets) uitgevoerd. Naar het oordeel van de regering wordt met de inhoud van paragraaf 10 voldaan aan de wens van het Ctsv om de verhouding tussen de informatie-taak van het Ministerie van Justitie en de mededelingsverplichting van de betrokkene te verduidelijken.

Commentaar CRS

De CRS heeft advies gegeven aan de Minister van Justitie. Op verschillende plaatsen in deze toelichting wordt nader ingegaan op dit advies en de vragen die de CRS heeft gesteld.

15. Raming van de financiële effecten

In het onderhavige wetsvoorstel wordt ten aanzien van de ZW, de WAO, de WAZ, de WAJONG en de ANW voorgesteld om het recht op uitkering te ontzeggen aan personen die rechtens hun vrijheid is ontnomen, behoudens in de situatie waarin sprake is van een gedwongen opname op

grond van de Bopz of met toepassing van artikel 37, eerste lid, WvS. Deze paragraaf beschrijft de financiële effecten van het wetsvoorstel. De financiële effecten van het stopzetten van de relevante sociale-verzekeringsuitkeringen worden bijna volledig gerealiseerd door uitsluiting van de volgende personen:

- a. personen in onherroepelijke hechtenis en personen die gedurende langer dan één maand in voorlopige hechtenis verblijven;
- b. personen in TBS-inrichtingen.

De financiële effecten van de overige groepen uit het wetsvoorstel (zoals personen die gegijzeld zijn op grond van de Wet administratieve handhaving verkeersvoorschriften) zijn vanwege het zeer geringe beslag op nul gesteld.

De effecten op de uitgaven voor sociale uitkeringen voor de twee onderscheiden groepen zijn hieronder afzonderlijk geraamd. Naast deze twee effecten op socialeverzekeringsuitkeringen is er ook sprake van meerkosten voor het Ministerie van Justitie. Deze meerkosten betreffen met name de vervangende uitkeringen, die het Ministerie van Justitie moet verstrekken aan gedetineerden die niet kunnen werken gedurende het verblijf in de inrichting, en aan TBS-gestelden die zak- en kleedgeld moeten ontvangen alsmede de ziektekosten die ten laste komen van het Ministerie van Justitie, omdat de ziekenfondsverzekering is geëindigd. Deze kosten belopen ongeveer f 3,5 mln. structureel.

a. Onherroepelijk gestraften en personen in voorlopige hechtenis

- Gemiddeld op jaarbasis bedroeg het aantal mensjaren onherroepelijk gehechten in 1996 ca. 6 500 (bron: Justitie).
- Gemiddeld op jaarbasis bedroeg het aantal mensjaren voorlopig gehechten in 1996 ca. 4 400 (bron: Justitie). Uitsluiting wordt beperkt tot personen die langer dan 1 maand in voorlopige hechtenis zitten. Dit betreft 50% van de voorlopig gehechten; het gaat hierbij dus om 2 200 mensjaren.
- Het totaal aantal gedetineerden (onherroepelijk en voorlopig gestraften) dat voor stopzetting in aanmerking komt bedraagt in mensjaren uitgedrukt dus 8700 mensjaren (namelijk 6500 + 2200).
- Voor de verdeling naar inkomensbron van de populatie gedetineerden is aangesloten bij de gegevens over de beroepsbevolking:
 - * 8,3% heeft een WAO/AAW-uitkering; dit zijn 720 mensjaren
 - * 1,9% heeft een ANW-uitkering; dit zijn 165 mensjaren.
 - * Voor een klein aantal gedetineerden loopt de vangnet ZW-uitkering door. Hiervoor is een besparing van f 0,5 mln opgenomen.
- Bij een gemiddelde WAO/AAW-uitkering van f 35 000 en een gemiddelde ANW-uitkering van f 23 000 (exclusief werkgeverslasten) levert dit dus in totaal een besparing op van f 29,6 mln.
- Extra kosten voor de Abw ontstaan indien de partner van de gedetineerde voldoet aan de Abw-criteria. Verondersteld is dat 25% van de gedetineerden een partner heeft die vervolgens een beroep kan doen op de Abw.¹ Het gaat dan om 220 partners.
- De partner ontvangt een Abw-uitkering voor een alleenstaande of alleenstaande ouder. Deze bedraagt (bruto, Rijksaandeel) gemiddeld f 19 000 gld. De meerkosten Abw voor de Rijksbegroting bedragen dan f 4,2 mln.

b. Personen in TBS-inrichtingen

- Het aantal personen verblijvend in TBS-inrichtingen bedroeg in 1996 in mensjaren uitgedrukt 700 (bron: Justitie).
- De verdeling naar inkomensbron van de populatie TBS-gestelden is onbekend. Verondersteld is dat 50% een WAO/AAW/ANW-uitkering

¹ Dit percentage is aannemelijk, gezien bijvoorbeeld het feit dat ook 25% van de bijstandspopulatie uit echtparen bestaat.

- heeft.¹ Bij 700 mensjaren komt dit dus neer op 350 mensjaren WAO/AAW/ANW.
- De besparing op SV-uitkeringen bedraagt dan f 12,3 mln (bij WAO/AAW/ANW-uitkering van gemiddeld f 35 000 gld) en de meerkosten voor de Abw bedragen f 1,7 mln.

Tabel 1 vat de geraamde besparingen op SV-uitkeringen en de geraamde meerkosten voor de Abw samen.

Tabel 1. Geraamde structurele jaarlijkse besparingen vanaf 1998 bij SV-uitkeringen en structurele meerkosten vanaf 1998 bij Abw bij stopzetting SV-uitkeringen gedetineerden

	besparing SV-uitkeringen	meerkosten Abw	saldo besparing
personen in onherroepelijke hechtenis of langer dan 1 mnd in voorlopige hechtenis	29,6	4,2	25,4
personen in TBS-inrichtingen	12,3	1,7	10,6
totaal	41,9	5,9	36,0

Stopzetting van SV-uitkeringen levert op basis van bovenstaande raming dus jaarlijks een besparing op van f 41,9 mln. Hier staat een weglekeffect tegenover naar de Abw van ca. f 5,9 mln.

Per saldo resulteert vanaf 1998 een jaarlijkse besparing van f 36,0 mln (namelijk f 41,9 mln minus f 5,9 mln). Tabel 2 laat deze besparing zien.

Tabel 2. Meerjarige besparing bij stopzetting SV-uitkeringen aan gedetineerden

	1998	1999	2000	2001	2002
Saldo-besparing bij stopzetting SV-uitkeringen	36,0	36,0	36,0	36,0	36,0

II. HET OPENSTELLEN VAN SOCIALEZEKERHEIDSREGELINGEN VOOR PERSONEN DIE RECHTENS HUN VRIJHEID IS ONTNOMEN IN DIE GEVALLEN WAARIN DE TENUITVOERLEGGING VAN EEN VRIJHEIDSSTRAF OF VRIJHEIDSBENEMENDE MAATREGEL BUITEN EEN PENITENTIAIRE INRICHTING PLAATSVINDT

1. Het buiten toepassing laten van de uitsluitingsgrond

In het onderhavige wetsvoorstel worden voor de verschillende wetten bepalingen voorgesteld op grond waarvan bij algemene maatregel van bestuur kan worden bepaald dat de uitsluitingsgrond «rechtens zijn vrijheid ontnomen» buiten toepassing blijft voor nader te bepalen categorieën van personen. De reden voor invoering van deze uitzondering op de algemene regel is gelegen in het feit dat het Ministerie van Justitie verschillende strafmodaliteiten ter beschikking heeft waarbij de tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf of vrijheidsbenemende maatregel buiten een justitiële inrichting plaatsvindt, gedetineerden terugkeren in de maatschappij en in het kader van hun resocialisatie deelnemen aan werkzaamheden of activiteiten. De doelstelling van dit onderdeel van het onderhavige wetsvoorstel is om de reïntegratie van die justitiabelen in de samenleving te vergemakkelijken. Bij het opstellen van deze maatregel zal tevens aandacht worden besteed aan de uitsluitingsgrond in relatie tot weekendverlof, proefverlof, dagdetentie en alternatieve straffen.

¹ Dit percentage is verondersteld. Het moet gezien de aard van de maatregel logischerwijze aanzienlijk hoger liggen dan het gemiddelde percentage van 20% dat is gehanteerd voor de overige gedetineerden.

Als gedetineerden terugkeren in de maatschappij is van het belang dat zij zo snel mogelijk aan de slag komen. Dit bevordert een soepele en succesvolle maatschappelijke integratie en kan recidive voorkomen. Met de introductie van halfopen – en open inrichtingen is in het verleden de stap gezet om gedetineerden van verdergaande bewegingsvrijheden te voorzien gedurende hun detentieperiode. In het kader van de wettelijke opdracht van het gevangeniswezen om de veroordeelde weer op een verantwoorde wijze te doen terugkeren in de samenleving kan deze, naarmate het einde van de detentie nadert, meer vrijheden krijgen. Met inwerkingtreding van het wetsvoorstel Penitentiaire beginselenwet (kamerstukken 24 263) zal een nieuwe executiemodaliteit worden geïntroduceerd. Deze executiemodaliteit is gericht op resocialisatie en zal worden toegepast in de laatste periode van detentie, vlak voor de invrijheidstelling. In deze laatste periode voor invrijheidstelling komt het voor dat justitiabelen buiten de inrichting verblijven. Ook de tenuitvoerlegging van de maatregel van TBS met verpleging van overheidswege kent (idealiter) een laatste fase waarin de TBS-gestelde, in het kader van een zogeheten proefverlof, niet langer in de TBS-inrichting verblijft. Om mogelijk te maken dat justitiabelen, die niet over voldoende middelen beschikken, in voornoemde situaties toch in de kosten van het levensonderhoud kunnen voorzien, wordt de Abw opengesteld voor die gevallen waarin de tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf of vrijheidsbenemende maatregel buiten een daartoe aangewezen inrichting plaatsvindt. Deze openstelling ondersteunt het resocialisatiebeleid ten aanzien van justitiabelen. Het spreekt voor zich dat de justitiabele alleen in aanmerking komt voor bijstand als geen beroep kan worden gedaan op een voorliggende voorziening.

Verder wordt – om dezelfde reden als die welke ten grondslag ligt aan het openstellen van de Abw – in het onderhavige wetsvoorstel de mogelijkheid opgenomen om de uitsluitingsgrond «rechtens zijn vrijheid ontnomen» in de IOAW, de IOAZ en de WW buiten toepassing te verklaren. Een identieke regeling wordt voorgesteld voor de in de WAO, de WAZ, de WAJONG, de ANW en de TW voorgestelde uitsluitingsgrond.

Wat betreft het buiten toepassing verklaren van de uitsluitingsgrond «rechtens zijn vrijheid ontnomen» in de WW, is van belang op te merken, dat de voorgestelde bepaling de overige in de WW geldende uitkeringsvoorwaarden onverlet laat. In een aantal gevallen kunnen deze wettelijke voorwaarden tot gevolg hebben dat de WW-uitkering bij het ondergaan van een vrijheidsstraf buiten de gevangenis niet herleeft, hetgeen als volgt wordt toegelicht.

Hoewel bij deelname aan een penitentiaal programma de uitsluitingsgrond vervalt zal het recht op WW-uitkering niet kunnen herleven als de detentie langer heeft geduurd dan de op grond van de WW geldende herlevingstermijn voor het recht op uitkering. Deze termijn is, wat betreft de herleving van het recht op uitkering dat eerder wegens detentie is beëindigd, gesteld op zes maanden. Een penitentiaal programma is alleen toegankelijk voor gedetineerden die een vrijheidsstraf van één jaar of meer opgelegd hebben gekregen. Voorts dient de gedetineerde in ieder geval de helft van de hem opgelegde straf in een inrichting te ondergaan. De voorwaarden voor deelname aan een penitentiaal programma zullen er dan ook toe leiden dat de herlevingstermijn wordt overschreden, waardoor de WW-uitkering niet kan herleven.

Ten aanzien van de diverse strafmodaliteiten speelt voorts het beschikbaarheidsvereiste een belangrijke rol. Zoals reeds beschreven werd in onderdeel I, paragraaf 9, houdt het in de WW geldende beschikbaarheidsvereiste in dat de werknemer in staat dient te zijn om werk te aanvaarden. In verband hiermee zal per strafmodaliteit in ieder individueel geval beoordeeld dienen te worden door de uitvoeringsin-

stelling of de betrokkene voldoet aan het beschikbaarheidsvereiste. Als hieraan niet wordt voldaan kan betrokkene niet als werkloos worden aangemerkt en bestaat uit dien hoofde geen recht op WW-uitkering.

2. Gevolgen voor de uitvoering

Voor de gemeenten betekent de mogelijkheid om bijstand te verlenen aan gedetineerden in resocialisatieprogramma's dat zij betrokkene eerder in hun registratie kunnen opnemen en ook eerder met uitstroomactivering kunnen starten. Hiermee vallen deze gedetineerden automatisch ook onder de werking van de Wet inschakeling werkzoekenden (WIW). Voor jongeren betekent dit, dat zij onder de sluitende benadering van de WIW vallen en dat de gemeente en de arbeidsvoorzieningsorganisatie gehouden zijn een traject op te stellen. Een dergelijk traject zal in samenwerking met de reclassering en de inrichting van herkomst moeten worden opgesteld. Hiertoe zullen goede afspraken moeten worden gemaakt, bij voorkeur ingebed in een structurele vorm van overleg en samenwerking.

Voor de andere bijstandsgerechtigden, waarvoor de gemeente als uitvoerder van de Abw gelet op de inhoud van het penitentiair programma moet bepalen in hoeverre de sollicitatieplicht en de inschrijving bij het arbeidsbureau moet worden opgelegd, betekent dit, dat de activeringsmiddelen van de gemeente in het kader van de WIW kunnen worden ingezet. Voorzover deze personen als langdurig werkloos kunnen worden aangemerkt en door de Arbeidsvoorzieningsorganisatie is verklaard dat zij zijn aangewezen op arbeid als bedoeld in de WIW, kan de gemeente ook een WIW-dienstbetrekking of een werker-varingsplaats aanbieden. Voor de overige werklozen kan, naast de activeringsmiddelen van de gemeente, het instrumentarium van de Arbeidsvoorzieningsorganisatie worden ingezet. Indien een beroep wordt gedaan op de bijstand zal de gemeente de positie van de gedetineerde moeten kunnen controleren (bewijs van deelname aan een penitentiair programma). Hiertoe dienen met Justitie afspraken te worden gemaakt over de wijze van gegevensverstrekking door het gevangeniswezen aan gemeentelijke sociale diensten.

Het uitgangspunt is dat deelname aan een penitentiair programma een wijze van tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf is (zie artikel 2, eerste lid Penitentiaire Beginselenwet). Daardoor valt de deelnemer aan zo'n programma onder het toezicht van Justitie. De inhoud van het te volgen penitentiaire programma wordt door de penitentiaire autoriteiten vastgesteld. Om met succes een beroep op de Abw te kunnen doen, zal de inhoud van het penitentiaire programma van de justitiabele met de gemeente en de arbeidsvoorzieningsorganisatie moeten worden afgestemd. Het hangt van de concrete inhoud van het programma/traject af of de uitkeringsinstantie de deelnemer zal vrijstellen van de verplichting zich in te laten schrijven als werkzoekende.

Los van het al dan niet opleggen van de inschrijvingsplicht door de uitkeringsinstantie kan een deelnemer aan een penitentiair programma zich eigener beweging ook als werkzoekende bij de Arbeidsvoorzieningsorganisatie laten inschrijven. In artikel 4 van de Arbeidsvoorzieningswet is onder andere bepaald dat het tot de taken van de Arbeidsvoorzieningsorganisatie behoort iedere werkzoekende als zodanig te registreren en hem een aantal vacatures voor te dragen.

Op het terrein van de socialeverzekeringsrechten, zullen dergelijke afstemmingsactiviteiten wellicht eveneens kunnen plaatsvinden.

Afstemming tussen alle betrokken partijen is van belang omdat de deelnemer aan een penitentiair programma nog onder het gezag van de penitentiaire autoriteiten valt. Afstemming bevordert zodoende duidelijke

lijkheid tussen de verschillende uitvoerende instanties van de sociale zekerheid enerzijds en justitiële instanties anderzijds.

3. Raming van de financiële effecten

De resocialisatieprogramma's hebben géén financiële effecten voor de socialeverzekeringsuitkeringen, omdat het daarbij gaat om het handhaven van het recht op uitkering. Hier is dus geen sprake van een nieuwe kostenpost. De meerkosten Abw van de resocialisatieprogramma's hebben betrekking op: TBS-gestelden op proefverlof (a) en deelnemers aan penitentiaire programma's (b).

De meerkosten Abw zijn opgebouwd uit een volumecomponent en een prijscomponent. Deze komen achtereenvolgens aan de orde. Afgesloten wordt met de totale kostenraming.

a. Volume

- De volumegegevens inzake het relevante aantal TBS-gestelden en deelnemers aan penitentiaire programma's is opgenomen in tabel 1 (bron: Justitie).
- Uit gegevens Justitie blijkt dat ongeveer van 50% van de deelnemers bijstandsgerechtigd is. Dit is eveneens verwerkt in tabel 1.

Tabel 1. Jaarvolume TBS-gestelden in proefverlof en jaarvolume penitentiaire programma's en beroep op bijstand

	1998	1999	2000	2001
Volume TBS-gestelden op proefverlof	90	90	100	100
Volume penitentiair programma	300	350	550	550
Totaal volume	390	440	650	650
Waarvan Abw (50%)	195	220	325	325

b. Prijs

- Uit gegevens Justitie blijkt dat van de bijstandsgerechtigden 50% alleenstaand is. De resterende helft is verondersteld gelijk te zijn verdeeld over echtparen met kinderen (25%) en echtparen zonder kinderen (25%).

Voor echtparen met kinderen geldt in de huidige situatie dat de achterblijvende partner met kind een uitkering krijgt als eenoudergezin. De meerkosten van het voorstel betreffen dus het verschil tussen de eenouder-uitkering en de uitkering van echtparen.

Voor echtparen zonder kinderen geldt in de huidige situatie dat achterblijvende partner een uitkering krijgt als alleenstaande. De meerkosten betreffen dan het verschil tussen de alleenstaande-uitkering en de uitkering van echtparen.

Met behulp van deze veronderstellingen is berekend dat de meerkosten voor de bijstand (Rijksaandeel) per deelnemer gemiddeld ruim f 13 000 gulden bedragen.

c. Meerkosten Abw

De totale meerkosten voor de bijstand resulteren door het bijstandsvolume uit tabel 1 te vermenigvuldigen met de berekende gemiddelde meerkosten per deelnemer.

Tabel 2. Totale meerkosten bijstand bij verstrekking aan TBS-gestelden in proefverlof en deelnemers penitentiaire programma's

	1998	1999	2000	2001
Meerkosten Abw, bruto Rijks-aandeel	2,6	2,9	4,3	4,3

De meerkosten Abw ontwikkelen zich van f 2,1 mln gld in 1997 tot f 4,3 mln gld in 2000.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Artikel I. Ziektewet

Voor een goed begrip van het toepassingsbereik van de voorgestelde uitsluitingsbepalingen voor het recht op ziekgeld op grond van de ZW wordt het volgende opgemerkt.

Voor de ZW geldt dat deze sinds 1 maart 1996 materieel sterk aan betekenis heeft ingeboet. Met de invoering van de Wet uitbreiding loondoorbetalingsplicht bij ziekte per genoemde datum komt uitsluitend aan een beperkt aantal in de wet genoemde categorieën werknemers ziekgeld op grond van de ZW toe (zie artikel 29, tweede lid, ZW). Voor het Lisv telt vooreerst de vraag of betrokkene een lopende arbeidsovereenkomst heeft; is dit het geval dan heeft betrokkene, behoudens in de hierna te bespreken uitzonderingen van artikel 29a en 29b ZW alsmede in de situatie van orgaandonatie, om die reden al geen recht op ziekgeld. Dit betekent dat de uitsluitingsbepaling van artikel 19b ZW in feite alleen werking kan hebben voor werknemers die bij ziekte daadwerkelijk aanspraak (kunnen) hebben op ziekgeld, te weten werknemers die geen arbeidsovereenkomst (meer) hebben.

Ervan uitgaande dat geen arbeidsovereenkomst (meer) bestaat is vervolgens van belang de volgtijdelijkheid van de ziekte en vrijheidsontneming.

Hierbij bestaan twee mogelijkheden. De eerste is dat betrokkene ziek is en recht heeft op ziekgeld, en daarna rechtens zijn vrijheid wordt ontnomen. In dat geval wordt op de voet van het nieuwe artikel 19b ZW na één maand vrijheidsontneming het ziekgeld stopgezet. Indien betrokkene binnen de uitkeringsperiode van 52 weken in vrijheid wordt gesteld en nog steeds ziek is, kan voor het restant van die periode weer ziekgeld worden verleend, mits aan alle overige voorwaarden voor recht op ziekgeld wordt voldaan. Het gaat hierbij expliciet om het restant van de periode van 52 weken, te rekenen vanaf de eerste dag van de ongeschiktheid tot werken (zie artikel 29, vijfde lid, ZW). Als door de duur van de vrijheidsontneming een periode van meer dan 52 weken is verstreken vanaf de eerste dag van de ongeschiktheid tot werken kan er na afloop van de vrijheidsontneming derhalve geen sprake meer zijn van verlening van ziekgeld.

De tweede mogelijkheid is dat betrokkene reeds enige tijd zijn vrijheid is ontnomen en daarna, tijdens de vrijheidsontneming, ziek wordt. Betrokkene is op dat moment dus niet verzekerd voor de werknemersverzekeringen. Indien betrokkene ziek wordt binnen een maand na het einde van zijn arbeidsovereenkomst kan hij echter nog een beroep doen op de nawerking van de verzekering (artikel 46 ZW). Dit betekent niet dat betrokkene aanspraak op betaling van het ziekgeld kan maken aangezien tijdens een periode, dat hem rechtens zijn vrijheid is ontnomen, geen recht op ziekgeld kan ontstaan. Niettemin kan een eerste dag van ongeschiktheid tot werken worden aangewezen, hetgeen betekent dat vanaf die dag de uitkeringsperiode begint te lopen. Na ommekomst van

de vrijheidsontneming bestaat recht op ziekengeld voor het restant van die periode.

Indien betrokkene ziek wordt op het moment dat zijn arbeidsovereenkomst langer dan een maand geleden is geëindigd, kan hij geen rechten meer ontlenen aan de ZW. Op het moment dat het risico intreedt is hij immers niet meer verzekerd voor de ZW. Dit geldt overigens ook indien betrokkene niet gedetineerd zou zijn.

Een bijzondere situatie in verband met vrijheidsontneming doet zich nog voor wanneer tijdens het bestaan van een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht (en dus van doorbetaling van loon bij ziekte) toch aanspraak op ziekengeld kan bestaan. Dit is het geval bij vrouwelijke verzekerden bij ongeschiktheid tot werken in verband met zwangerschap en bevalling (art. 29a ZW), alsmede bij de betaling van ziekengeld aan (gewezen) arbeidsongeschikten als bedoeld in artikel 29b ZW en bij orgaandonatie. Beide genoemde artikelen kunnen worden gezien als faciliteit voor de werkgever, gericht op versterking van de arbeidsmarktpositie voor genoemde groepen werknemers. In de praktijk worden deze ZW-uitkeringen veelal aan de werkgever uitbetaald, die deze dan in mindering brengt op het door hem door te betalen loon.

Stel, een gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer is een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht aangegaan. Betrokkene wordt ziek en heeft zowel recht op doorbetaling van loon (artikel 7:629 BW) als op ziekengeld op de voet van artikel 29b ZW. Vervolgens raakt betrokkene gedetineerd. De loondoorbetalingsplicht vervalt dan met onmiddellijke ingang. De ZW-uitkering wordt evenwel nog één maand voortgezet. Na ommekomst van de vrijheidsontneming kan, bij het voortbestaan van ziekte, voor het restant van de uitkeringsperiode de betaling van loon en van ziekengeld worden gecontinueerd.

Bij het bestaan van een arbeidsovereenkomst is ook de omgekeerde situatie denkbaar, namelijk dat de vrijheidsontneming voorafgaat aan het ontstaan van ziekte (en nog steeds uitgaande van een «29b werknemer»). In dat geval geldt het volgende. Hoewel de arbeidsovereenkomst in dit voorbeeld tijdens de vrijheidsontneming doorloopt, eindigt de dienstbetrekking en dus de verzekering voor de ZW en de WAO op grond van artikel 6, tweede lid, van beide wetten. Indien betrokkene vervolgens ziek wordt heeft hij geen recht op loon van zijn werkgever; dit was overigens al het geval om reden van de vrijheidsontneming. Betrokkene heeft als niet-verzekerde evenmin aanspraak op ziekengeld. Na ommekomst van de vrijheidsontneming herleeft onder het bestaan van de arbeidsovereenkomst de dienstbetrekking/verzekering weer in volle omvang. Indien betrokkene dan nog ziek is zal eerst dan een eerste dag van ongeschiktheid tot werken wegens ziekte ontstaan.

Onderdeel A (Art. 1 ZW)

In dit onderdeel wordt een tweetal begripsomschrijvingen toegevoegd aan artikel 1, eerste lid, van de ZW: het begrip «rechtens van zijn vrijheid is ontnomen» en het begrip «justitiële inrichting». Met betrekking tot het eerste begrip kan verwezen worden naar hetgeen hierover vermeld staat in het algemene deel van deze toelichting.

Met het geïntroduceerde begrip justitiële inrichting wordt een andere invulling gegeven aan het begrip inrichting dan de gereserveerde begrippen «penitentiaire inrichting» of «een daartoe bestemde inrichting». In veel gevallen zal het begrip justitiële inrichting overeenstemmen met het begrip «penitentiaire inrichting». Hiermee is aangesloten bij het wetsvoorstel Vaststelling van een Penitentiaire beginselenwet en daarmee verband houdende intrekking van de Beginselenwet gevangeniswezen met uitzondering van de artikelen 2 tot en met 5 en wijzigingen van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering alsmede enige

andere wetten (Penitentiaire beginselenwet; kamerstukken 24 263). Het begrip justitiële inrichting wordt echter hier in een ruimer verband gebezigd. Ook een inrichting voor verpleging van TBS-gestelden, of een inrichting voor justitiële jeugdbescherming zijnde een landelijke voorziening als bedoeld in artikel 65 van de Wet op de jeugdhulpverlening valt hieronder. Naast deze toevoeging in artikel 1 van de ZW worden ook de artikelen 1 van de WAO, de WAZ, de WAJONG en de ANW met deze begripsomschrijvingen uitgebreid.

Onderdeel B (Art. 19b ZW)

Eerste lid

In het eerste lid is een uitsluitingsgrond opgenomen voor het recht op ziekgeld indien de verzekerde rechtens zijn vrijheid is ontnomen. Aangezien in de fase van voorlopige hechtenis er sprake kan zijn van heenzendingen en omdat het op grond van praktische redenen onwenselijk is de uitsluitingsgrond te effectueren op de eerste dag van de vrijheidsontneming, zal pas na één maand sprake zijn van het daadwerkelijke beëindigen van dit recht op ziekgeld.

Ten aanzien van verzekerden die tijdens de vrijheidsontneming ziek worden is bepaald dat indien zij nog onder de nawerking vallen weliswaar een eerste ziekte dag valt aan te wijzen, maar dat er geen recht op ziekgeld ontstaat.

Van «rechtens zijn vrijheid ontnomen zijn» is sprake indien de vrijheidsontneming op rechtmatige wijze, dat wil zeggen met inachtneming van de daarop betrekking hebbende bepalingen van het WvS en het Wetboek van Strafvordering heeft plaatsgevonden.

Tweede lid

Bij de invrijheidsstelling wordt betrokkene weer als verzekerde aangemerkt indien hij op dat moment aan de overige voorwaarden bedoeld in artikel 19 van de ZW voldoet. Is dat het geval dan heeft hij aanspraak op toekenning of heropening van het recht op ziekgeld. Vervolgens wordt het recht beoordeeld aan de hand van de bepalingen van de ZW. Uiteraard is het niet de bedoeling dat het Lisv in de hier bedoelde situatie de bevoegdheid heeft om het ziekgeld, geheel of gedeeltelijk, te weigeren in verband met het op genoemd moment bestaan van ongeschiktheid tot werken wegens ziekte. Om deze reden wordt bepaald dat artikel 44, eerste lid, onderdeel a, van de ZW niet van toepassing is. Betrokkene kan nog aanspraak hebben op heropening dan wel toekenning van het recht op ziekgeld voor het restant van het tijdvak van 52 weken, bedoeld in artikel 29, vijfde lid, ZW. Daarnaast bestaat voor de vrouwelijke verzekerde mogelijk nog aanspraak op heropening dan wel toekenning bij invrijheidsstelling voor het restant van de periode van ten minste zestien weken, bedoeld in artikel 29a, eerste lid, ZW dan wel voor het restant van de periode van ten hoogste 52 aaneengesloten weken, bedoeld in artikel 29a, zevende lid, ZW. De hiervoor genoemde perioden kunnen voor de vrouwelijke verzekerde cumuleren zodat de resterende periode waarin aanspraak op heropening dan wel toekenning van het recht op ziekgeld kan bestaan een maximum kan bereiken van 52 weken ziekgeld, vermeerderd met 16 weken ziekgeld in verband met bevalling en vervolgens met 52 weken ziekgeld op grond van arbeidsongeschiktheid als gevolg van zwangerschap of bevalling. Over perioden waarin betrokkene de ZW-uitkering heeft gemist, wordt nadien niet nog eens ziekgeld uitgekeerd. Artikel 29, vijfde lid, ZW verhindert dat. In alle gevallen geldt dat de verzekerde dient te voldoen aan de voorwaarden genoemd in artikel 19 ZW.

Derde lid

In het derde lid wordt een voorziening getroffen opdat vrijheidsontnemingen die worden onderbroken met minder dan vier weken, worden samengeteld. Hiermee wordt voorkomen dat bij elke nieuwe periode van vrijheidsontneming de uitkering pas na één maand kan worden beëindigd. Tevens wordt hiermee geregeld dat er niet teveel eindigingen en heropeningen plaatsvinden.

Vierde lid

In dit lid wordt bepaald dat het eerste lid niet van toepassing is op (met andere woorden wel recht op ziekengeld bestaat voor) categorieën personen wier vrijheid rechtens is ontnomen, doch bij wie tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf of vrijheidsbenemende maatregel buiten een justitiële inrichting plaatsvindt. Het gaat daarbij om gedetineerden die in de laatste fase van hun detentie in aanmerking komen voor deelname aan een penitentiair programma of voor nader te benoemen vormen van verlop. Bij algemene maatregel van bestuur (amvb) worden deze categorieën personen aangewezen, waarbij zal worden aangegeven in welke mate de tenuitvoerlegging van de vrijheidsstraf of vrijheidsbenemende maatregel buiten een justitiële inrichting, in afwijking van het eerste lid, leidt tot een recht op ziekengeld. Daarbij is in elk geval de vraag van belang in hoeverre ten aanzien van deze personen sprake is van het (niet) hebben van hoofdverblijf binnen de justitiële inrichting. In de amvb zullen daaromtrent regels worden gesteld. Door de overeenkomstige toepassing van het tweede lid wordt bereikt dat deze categorieën personen, op gelijke voet als personen die in vrijheid zijn gesteld als verzekerde recht op toekenning of heropening van het ziekengeld hebben.

Voordat de gedetineerde die deelneemt aan een penitentiair programma c.a. een beroep kan doen op een bijstandsuitkering dient eerst te worden bezien of hij in aanmerking kan worden gebracht voor een uitkering op grond van een of meer socialeverzekeringswetten. Voor de ZW zal dat overigens in een groot aantal situaties niet het geval zijn. Het ziekengeld wordt namelijk niet langer dan over een periode van 52 weken uitbetaald en een penitentiair programma is alleen toegankelijk voor gedetineerden die een vrijheidsstraf van één jaar of meer opgelegd hebben gekregen, ofschoon dat programma wel al binnen het eerste jaar van vrijheidsontneming kan starten. Om deze redenen zullen gedetineerden veelal niet in aanmerking kunnen komen voor ziekengeld over de resterende periode van het tijdvak van 52 weken. Uiteraard zal in de situatie van een penitentiair programma c.a. de aanspraak op heropening dan wel toekenning van een uitkering eerder een rol gaan spelen bij langdurige uitkeringen zoals de arbeidsongeschiktheidsuitkeringen op grond van de WAO en de nabestaandenuitkering op grond van de ANW.

Onderdeel C (Art. 42 ZW)

In onderdeel C vervalt het huidige artikel 42 van de ZW. Dit artikel bevat een zogenoemde weigeringsgrond ten aanzien van de uitbetaling van ziekengeld bij vrijheidsontneming. Het artikel voorziet in de mogelijkheid van uitbetaling van het ziekengeld door het Lisv aan de personen, wier kostwinner de gedetineerde is. Aangezien in onderhavige wet geen recht bestaat op ziekengeld tijdens vrijheidsontneming zal de uitbetaling aan derden dan wel nabetaling aan de dan ex-gedetineerde derhalve ook niet plaats kunnen vinden. Dit artikel kan als gevolg hiervan vervallen.

Artikel II. Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering

Onderdeel A (Art. 1 WAO)

Voor een toelichting op dit onderdeel kan worden verwezen naar de toelichting bij artikel I, onderdeel A.

Onderdeel B (Art. 19, zesde lid, WAO)

Met de wijziging van artikel 19, zesde lid, wordt voorkomen dat een persoon die enige tijd geen recht op ZW-uitkering heeft gehad als gevolg van vrijheidsontneming, niet meer aan de vereisten voor toekenning van WAO-uitkering zou kunnen voldoen.

Onderdeel C (Art. 19a WAO)

In het nieuwe artikel 19a van de WAO wordt bepaald dat geen recht op toekenning van WAO-uitkering bestaat tijdens vrijheidsontneming. In het voorbeeld dat iemand halverwege zijn ZW-periode gedetineerd is geraakt en na één maand zijn recht op ZW-uitkering heeft verloren, kan vervolgens geen sprake zijn van recht op toekenning van arbeidsongeschiktheidsuitkering. Indien de gedetineerde de penitentiaire inrichting verlaat omdat «zijn straf erop zit» wordt hij weer als verzekerde aangemerkt en bestaat recht op toekenning van arbeidsongeschiktheidsuitkering, ingeval er op dat moment sprake is van arbeidsongeschiktheid. Het is uiteraard niet de bedoeling dat het Lisv in die situatie de bevoegdheid heeft om de, op de dag van invrijheidsstelling bestaande algehele arbeidsongeschiktheid, buiten aanmerking te laten. Om deze reden wordt bepaald dat artikel 30, eerste lid, onderdeel a, van de WAO in die situatie niet van toepassing is. Voorts dient op die dag bestaande gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid bij het bepalen van de mate van arbeidsongeschiktheid niet buiten beschouwing te blijven. De toepassing van artikel 18, tweede tot en met vierde lid, van de WAO wordt daarom uitgesloten.

Is er op de dag van invrijheidsstelling geen sprake van arbeidsongeschiktheid, doch treedt die arbeidsongeschiktheid binnen vier weken op, dan bestaat alsnog recht op arbeidsongeschiktheidsuitkering. De toepassing van artikel 30, eerste lid, onderdeel b, van de WAO is uitgesloten in de daar bedoelde situatie. Zonder deze uitsluiting zou het Lisv de bevoegdheid hebben in die situatie de arbeidsongeschiktheid buiten aanmerking te laten, als de gezondheidstoestand van betrokkene ten tijde van de invrijheidsstelling het intreden van arbeidsongeschiktheid binnen een half jaar kennelijk moest doen verwachten.

Wat het recht op toekenning betreft geldt dat er geen sprake is van arbeidsongeschiktheid indien betrokkene minder dan 15% arbeidsongeschikt is. Voorts moet er sprake zijn van het voldoen aan de vereisten voor toekenning van het recht. Het recht kan niet eerder ingaan dan een jaar voor de dag van de aanvraag, hetgeen vooral van belang is voor de persoon die na ommekomst van zijn vrijheidsontneming niet onmiddellijk een uitkeringsaanvraag doet. Verder kan geen toekenning plaatsvinden als deze zou ingaan na de eerste dag van de maand dat betrokkene 65 jaar wordt. Voor een toelichting op het vijfde lid kan verwezen worden naar hetgeen met betrekking tot het onder artikel I geïntroduceerde artikel 19b, vierde lid, van de ZW staat vermeld.

Onderdeel D (Art. 43, vijfde en zesde lid, WAO)

Door toevoeging van twee leden aan artikel 43 WAO, worden regels gesteld met betrekking tot de intrekking van de WAO-uitkering. Deze intrekking vindt plaats ten aanzien van de WAO-gerechtigde zodra zijn

vrijheidsontneming één maand heeft geduurd. Vrijheidsontnemingen die elkaar opvolgen met een onderbreking van minder dan vier weken worden beschouwd als één doorlopende periode van vrijheidsontneming. Zodra betrokkene in vrijheid wordt gesteld, kan op grond van artikel 47b WAO heropening van de arbeidsongeschiktheidsuitkering plaatsvinden. Datzelfde geldt op grond van bij amvb gestelde regels voor personen wier vrijheid rechtens is ontnomen, doch die hun hoofdverblijf niet in de justitiële inrichting hebben.

Onderdeel E (Art. 47b WAO)

Wanneer als gevolg van vrijheidsontneming de uitkering is ingetrokken bestaat na invrijheidsstelling aanspraak op heropening van de arbeidsongeschiktheidsuitkering als betrokkene op het moment van de invrijheidsstelling arbeidsongeschikt is. Dat is geregeld in het nieuwe artikel 47b van de WAO. Ook hierbij is bepaald dat als op dat moment geen sprake is van arbeidsongeschiktheid, maar daar wel sprake van is binnen vier weken, eveneens aanspraak bestaat op heropening. Het vierde lid komt overeen met artikel 19b, vierde lid, ZW. Voor een toelichting terzake kan worden verwezen naar de toelichting bij dat artikellid.

Artikel III. Wet arbeidsongeschiktheidsverzekering zelfstandigen

Onderdeel A (Art. 1 WAZ)

Voor een toelichting op dit onderdeel kan worden verwezen naar de toelichting bij artikel I, onderdeel A.

Onderdeel B (Art. 3, tweede lid, onderdelen c en f, WAZ)

Teneinde te voorkomen dat iemand die als gevolg van vrijheidsontneming zijn uitkeringsrecht verliest niet langer verzekerd is op grond van de WAZ, waardoor hij in een later stadium, na invrijheidsstelling geen recht op arbeidsongeschiktheidsuitkering dan wel recht op uitkering in verband met bevalling zou kunnen hebben, is artikel 3, tweede lid, gewijzigd. Betrokkene wordt daarmee tijdens vrijheidsontneming als verzekerde aangemerkt.

Onderdeel C (Art. 7b WAZ)

In het nieuwe artikel 7b WAZ is een zelfde regeling opgenomen als in artikel 19a van de WAO. Voor een toelichting kan worden verwezen naar de toelichting bij artikel II, onderdeel C. Voor een toelichting op het vijfde lid kan verwezen worden naar hetgeen inzake het onder artikel I geïntroduceerde artikel 19b, vierde lid, van de ZW staat vermeld.

Onderdeel D (Art. 19, vierde en vijfde lid, WAZ)

De nieuw toegevoegde leden 4 en 5 van artikel 19 komen overeen met artikel 43, vijfde en zesde lid, WAO. Bij de toelichting op dat artikel kan worden aangesloten.

Onderdeel E (Art. 21b WAZ)

In artikel 21b is een regeling opgenomen voor heropening van de uitkering na afloop van de vrijheidsontneming, indien het eerder bestaande recht op arbeidsongeschiktheidsuitkering is ingetrokken in verband met vrijheidsontneming. Deze regeling komt overeen met het nieuwe artikel 47b van de WAO. Voor een toelichting kan worden verwezen naar de toelichting bij dat artikel onder artikel II. Het vierde lid

komt overeen met artikel 19b, vierde lid, ZW. Voor een toelichting terzake kan worden verwezen naar de toelichting bij dat artikellid.

Onderdeel F (Art. 22, zesde lid, WAZ)

Door de overeenkomstige toepassing van de artikelen 7b, 19, vierde en vijfde lid, en 21b, van de WAZ, geldt ten aanzien van het recht op uitkering in verband met bevalling hetzelfde regime als voor de arbeidsongeschiktheidsuitkering. Deze bepalingen zullen zich met betrekking tot de uitkering in verband met bevalling hoogstwaarschijnlijk niet tot nauwelijks voordoen. Om redenen van rechtsgelijkheid is desondanks een gelijke regeling getroffen.

Artikel IV. Wet arbeidsongeschiktheidsvoorziening jonggehandicapten

Onderdeel A (Art. 1 WAJONG)

Voor een toelichting op dit onderdeel kan worden verwezen naar de toelichting bij artikel I, onderdeel A.

Onderdeel B (Art. 6b WAJONG), Onderdeel C (Art. 17, vijfde en zesde lid, WAJONG), Onderdeel D (Art. 20a WAJONG)

De wijzigingen van de WAJONG, vervat in de onderdelen B, C en D komen overeen met de wijzigingen van de WAZ in de onderdelen C, D en E van artikel III. Voor een toelichting kan worden verwezen naar hetgeen bij voorgaande artikelen is opgemerkt. Voor een toelichting op artikel 6b, vijfde lid, kan worden verwezen naar hetgeen in het onder artikel I geïntroduceerde artikel 19b, vierde lid, van de ZW staat vermeld.

Artikel V. Werkloosheidswet

(Art. 19, achtste lid, WW)

Voor een toelichting op het nieuwe achtste lid van dit artikel waarin via bij amvb te stellen regels wordt afgeweken van de reeds in de Werkloosheidswet bestaande uitsluitingsgrond inzake het rechtens van zijn vrijheid ontnomen zijn, kan worden verwezen naar de toelichting bij artikel I, onderdeel B, op artikel 19b, vierde lid, van de ZW.

Artikel VI. Toeslagenwet

(Art. 2, vijfde lid, TW)

Ofschoon door de koppeling van het recht op toeslag aan het recht op een loondervingsuitkering geen recht op toeslag kan ontstaan wanneer tijdens vrijheidsontneming geen recht op loondervingsuitkering bestaat, is vanwege de consistentie in het systeem van sociale voorzieningen dit in het nieuwe artikel 2, vijfde lid, van de TW nog eens met zoveel woorden neergelegd.

Artikel VII. Algemene nabestaandenwet

Onderdeel A (Art. 1 ANW)

Voor een toelichting op dit onderdeel kan worden verwezen naar de toelichting bij artikel I, onderdeel A.

Onderdeel B (Art. 32c en 32d ANW)

De ANW kent drie uitkeringsvormen, de nabestaandenuitkering, de halfwezenuitkering en de wezenuitkering. Het recht op nabestaandenuitkering, halfwezenuitkering en wezenuitkering ontstaat niet, respectievelijk wordt beëindigd indien de nabestaande, de halfwees of het kind rechtens zijn vrijheid wordt ontnomen respectievelijk de vrijheidsontneming één maand heeft geduurd. Vanaf het moment dat betrokkene in vrijheid wordt gesteld en de nabestaande/het kind nog volledig aan de voorwaarden voor het recht op uitkering voldoet, ontstaat c.q. herleeft het recht op uitkering. De zinsnede «onverminderd artikel 15, 23 of, 27» impliceert, dat iemand die op een van de gronden in dat artikel genoemd, geen recht op uitkering heeft, dat recht ook niet zal hebben na ommekomst van de vrijheidsontneming. De artikelen 15, 23 en 27 staan daaraan in de weg.

Met betrekking tot de halfwezenuitkering zou op zich geen noodzaak bestaan een regeling te treffen. Immers voor het recht op halfwezenuitkering is vereist dat het kind tot het huishouden van de nabestaande behoort. In geval van vrijheidsontneming, ofwel van de nabestaande, ofwel van de halfwees, is er geen sprake van dat de halfwees en de nabestaande tot een huishouden behoren en kan er voor die nabestaande geen recht op halfwezenuitkering bestaan. Artikel 18 van de ANW verhindert dat. Niettemin is ter wille van de duidelijkheid een zelfde regeling gegeven als voor de nabestaandenuitkering en de wezenuitkering. Op die manier kan er bijvoorbeeld geen twijfel over bestaan dat een geëindigd recht op halfwezenuitkering na ommekomst van vrijheidsontneming kan herleven. Voor een nadere toelichting op de artikelen 32c, derde lid, en 32d, vierde lid, kan worden verwezen naar de toelichting bij artikel 19b, vierde lid, ZW (artikel I, onderdeel B).

Artikel VIII. Algemene bijstandswet

Met dit artikel waarbij artikel 9 van de Abw wordt gewijzigd wordt via bij amvb te stellen regels afgeweken van de reeds bestaande uitsluitingsgrond in de Abw ten aanzien van het recht op een bijstandsuitkering voor hen die rechtens hun vrijheid is ontnomen, doch bij wie tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf of vrijheidsbenemende maatregel buiten een justitiële inrichting plaatsvindt.

Zij die in de laatste periode van hun vrijheidsstraf zitten kunnen in aanmerking komen om deel te nemen aan penitentiaire programma's. Een dergelijk programma is gericht op resocialisatie van de gedetineerde in de maatschappij. Het is daarbij wenselijk dat betrokkene voor een belangrijk deel in de kosten van zijn eigen onderhoud kan voorzien. In de meest voorkomende gevallen zal betrokkene een beroep doen op de algemene bijstand. Eenzelfde situatie kan bestaan bij TBS-gestelden, aan wie proefverlof is verleend. Artikel 9, vierde lid, Abw opent hiertoe de weg. Voor een nadere toelichting kan verwezen worden naar het algemene deel van deze toelichting.

Artikel IX. Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werkloze werknemers

Voor oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werkloze werknemers die voor deelname aan een penitentiair programma een beroep doen op de IOAW is met deze wijziging de weg hiertoe geopend. Voor het overige kan verwezen worden naar de toelichting bij artikel VIII en naar het algemene deel van deze toelichting.

Artikel X. Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte gewezen zelfstandigen

Zie voor de toelichting de toelichting bij artikel IX maar nu voor gewezen zelfstandigen.

Artikel XI. Wet inkomensvoorziening kunstenaars

Met de WIK wordt een voorziening getroffen voor kunstenaars. De kunstenaar heeft geen recht op een uitkering indien hem rechtens zijn vrijheid is ontnomen. Met het opnemen van het voorgestelde artikel 5, tweede lid, van de WIK, wordt aangesloten bij de amvb als bedoeld onder artikel VIII (artikel 9, vierde lid, van de Abw). Voor een nadere toelichting kan verwezen worden naar de toelichting op dit artikel.

Artikel XII. Organisatiewet sociale verzekeringen 1997

De Minister van Justitie wordt verplicht alle hem ter beschikking staande informatie, die van invloed kan zijn op het eventueel bestaande recht op een uitkering van de gedetineerde, door te geven aan de desbetreffende uitvoeringsorganen. Voor de werknemersverzekeringen is dit het Lisv. Bij de ANW is dit de SVB. Artikel 95, tweede lid, ontslaat de verzekerde overigens niet van de verplichting om, op grond van bijvoorbeeld artikel 49 ZW, uit eigen beweging alle feiten en omstandigheden, waarvan hem redelijkerwijs duidelijk moet zijn dat dit van invloed is op het recht op uitkering, waaronder in dit geval het gedetineerd zijn, mee te delen aan de desbetreffende uitvoeringsinstelling. Met het opnemen van deze verplichting voor het Ministerie van Justitie wordt voldaan aan het advies van het Lisv de sofi-nummers van alle gedetineerden door te geven aan het Lisv. Hoewel artikel 95, onderdeel e, van de Organisatiewet sociale verzekeringen 1997 spreekt van het op verzoek van onder anderen het Lisv verstrekken van gegevens en inlichtingen, voorziet deze regeling er in dat het Ministerie van Justitie ten aanzien van iedere persoon die rechtens zijn vrijheid is ontnomen verplicht is uit eigen beweging de benodigde informatie te verschaffen. Voor het gebruik van het sociaal-fiscaal nummer door de Minister van Justitie is in de wet een formeel-wettelijke grondslag getroffen. Het voor dit gebruik noodzakelijkerwijs kunnen beschikken over dit nummer zal er echter niet toe leiden dat dit wordt opgeslagen in een persoonsregistratie van gedetineerden (zie hiertoe het advies van de Registratiekamer van 28 augustus 1997, kenmerk 97.A.623.1, naar aanleiding van de wijziging van het Besluit gebruik Sofi-nummer).

Artikel XIV. Overgangsbepaling inzake artikel 42, tweede lid, van de Ziektewet

Met deze bepaling wordt bereikt dat inzake personen die rechtens hun vrijheid is ontnomen die weliswaar recht hebben op ziekengeld maar dit op grond van artikel 42 van de ZW, zoals dit artikel luidt voordat deze wet in werking treedt, niet uitbetaald krijgen, het Lisv nog één maand de bevoegdheid behoudt dit ziekengeld uit te betalen aan personen wier kostwinner de eerstgenoemde persoon is.

Artikel XV. Overgangsbepaling overige wetten

Met deze bepaling wordt bereikt dat voor degenen die reeds rechtens hun vrijheid is ontnomen op het moment dat deze wet in werking treedt een eindiging van een recht op uitkering eerst aan de orde kan zijn vanaf één maand na de dag van inwerkingtreding van de artikelen in deze wet.

Artikel XVI. Intrekking

De Wet sociale verzekering gedetineerden, daterende van 1948, die de Minister van Justitie de bevoegdheid gaf gedetineerden of groepen van gedetineerden aan te wijzen die bij ongeschiktheid tot het verrichten van hun arbeid wegens ziekte, een aanspraak op uitkering van ziekingeld op grond van de ZW ten laste van het Rijk gaf, is met het vervallen van de Ongevallenwet 1921 vanaf 1967 niet meer toegepast. Deze wet wordt nu ingetrokken.

Artikel XVIII. Citeertitel

Gezien het te verwachten veelvuldig citeren van deze wijzigingswet heeft deze wet een citeertitel meegekregen.

De Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
F. H. G. de Grave

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
A. P. W. Melkert

De Minister van Justitie,
W. Sorgdrager