

Rapport van de Commissie grensarbeiders II

Den Haag, 29 april 2008

Voorwoord

Grensarbeiders worden geconfronteerd met een veelheid aan wet- en regelgeving. Zij hebben te maken met nationale wetten van ten minste twee staten, met internationale verdragen en met EG-verordeningen. Een wijziging in een van die regelingen kan resonanties oproepen in alle andere. Die resonanties kunnen onbedoeld, ongewenst en onredelijk zijn. De positie van de grensarbeider wijkt daarom af van die van de gewone burger. Om die reden is het te rechtvaardigen en te prijzen dat Nederlandse politici specifieke aandacht hebben gevraagd voor momenteel spelende knelpunten waarmee grensarbeiders worden geconfronteerd. Maar er is meer. De grensarbeider is ook een fenomeen. Hij is het product van een globaliserende wereld. In het voortschrijdende proces van wereldwijde communicatie en mobiliteit zal het verschijnsel van grensarbeider, naar men mag verachten, enkel toenemen. Deze verwachting voert tot de noodzaak bij het ontwerpen van nationale regelgeving tijdig in beeld te brengen welke effecten worden opgeroepen bij grensarbeiders. Aldus kunnen onbedoelde voor- en nadelen worden opgespoord en geneutraliseerd voordat zij zich tot schade van eenieder manifesteren.

Om die reden vraag ik met nadruk aandacht voor de eerste aanbeveling van de commissie. Deze aanbeveling inzake de grenslandtoets is van structurele aard. Een serieuze inzet van de grenslandtoets in een vroeg stadium van het wetgevingsproces zal overheid en burger beide tot voordeel strekken.

De commissie heeft nagenoeg alle aangedragen onderwerpen behandeld, ook die waarvan op voorhand verwacht moest worden dat een kortetermijnoplossing niet of moeilijk te vinden zou zijn. Deze aanpak heeft er aan de ene kant toe geleid dat, ook daar waar uiteindelijk geen aanbeveling is gevolgd, in enkele gevallen toch resultaten zijn bereikt, bijvoorbeeld door het entameren of voornemen van bepaalde acties. Aan de andere kant biedt het rapport ook op deze onderwerpen een goede basis voor nadere wetenschappelijke en politieke reflectie.

Prof. dr. Arie C. Rijkers

Voorzitter Commissie grensarbeiders

Inhoudsopgave

Voorwoord

Inhoudsopgave

Lijst met aanbevelingen van de Commissie grensarbeiders

Lijst met voorbehouden

1. Instelling en werkwijze van de Commissie grensarbeiders
2. Algemeen
3. Sociale Zekerheid
4. Fiscaliteit

Bijlagen

Bijlage 1: Instellingsbeschikking van 30 mei 2007, nr. CPP 2007/1037M, *Stcrt.* 2007, 109

Bijlage 2: Beschikking van 29 oktober 2007, nr. CPP 2007/273M, *Stcrt.* 2007, 216

Bijlage 3: Tussenrapportage van de Commissie grensarbeiders van 28 februari 2008

Bijlage 4: Memo van prof. dr. F.J.L. Pennings: “Blijft de Miethe-problematiek bestaan na inwerkingtreding van Verordening 883/2004?”

Lijst met aanbevelingen van de Commissie grensarbeiders II

Aanbeveling 1

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om in een apart hoofdstuk van de memorie van toelichting bij een wetsvoorstel de gevolgen van dat voorstel voor grensarbeiders alsmede de afweging om in voorkomend geval al dan niet specifieke maatregelen te treffen, te beschrijven, een en ander voor zover het voorstel van belang is voor grensarbeiders.

Aanbeveling 2

De Commissie grensarbeiders beveelt aan de Commissie Verzekeringszaken te verzoeken de gevolgen die Verordening (EG) nr. 883/2004 voor grensarbeiders heeft te laten onderzoeken. In het kader van die beoordeling zou die commissie de bevoegdheid moeten krijgen om derden uit te nodigen om hun visie terzake kenbaar te maken.

Aanbeveling 3

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om via een afbouwregeling tijdelijke compensatie te verlenen voor de inkomensachteruitgang die in Nederland wonende dubbelgepensioneerde grensarbeiders hebben ondervonden door de invoering van de Zorgverzekeringswet.

Aanbeveling 4

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om de gezinsleden van buitenlandse grensarbeiders de mogelijkheid te bieden zich bij de verzekeraar van de hoofdverzekerde aan te melden. Die situatie bestond ook ten tijde van de Ziekenfondswet. Zie in dit kader ook het advies van het CVZ van 20 juli 2007 aan de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport inzake “Regelgeving verdragsgerechtigden” (blz. 2-4). De mogelijkheid van aansluiting bij dezelfde zorgverzekeraar zou ook gerealiseerd kunnen worden voor de gezinsleden van de in het buitenland wonende én werkende expat (die na zijn uitzending bijvoorbeeld met toepassing van artikel 17 van Verordening (EEG) nr. 1408/71 in Nederland verzekerd is gebleven). De registratie, zorgverlening en bijdrageheffing van de gezinsleden zouden dan via de zorgverzekeraar van de grensarbeider en de expat afgehandeld kunnen worden in plaats van via de huidige procedure bij het CVZ en Agis Zorgverzekeringen.

Aanbeveling 5

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om keuzevrijheid te bieden aan de Nederlandse grensarbeiders voor het uitoefenen van het recht op het woonlandpakket. Elke zorgverzekeraar vervult dan de rol van orgaan van het woonland en kan voor de noodzakelijke informatie en voorlichting terugvallen op de deskundigheid van het CVZ.

Aanbeveling 6

De Commissie grensarbeiders beveelt aan dat op de website van het UWV informatie wordt gegeven van de te volgen procedure van ziekmelding van grensarbeiders.

Aanbeveling 7

De Commissie grensarbeiders beveelt aan nader te onderzoeken of het mogelijk is om compensatie te verlenen aan in Nederland wonende volledig arbeidsongeschikten die als laatst Duits verzekerden in de 6 maanden voorafgaand aan het recht op een WIA-uitkering worden getroffen met een WIA-gat.

Aanbeveling 8

De Commissie grensarbeiders beveelt aan dat de Nederlandse bevoegde autoriteiten in overleg treden met de Belgische bevoegde autoriteiten om een regeling te treffen die een einde maakt aan de dubbele premieheffing over het Belgische ongevallen- en beroepsziektepensioen van inwoners van Nederland. Voor het geval dit overleg niet tot resultaat leidt wordt aanbevolen de kwestie voor te leggen aan de Administratieve Commissie.

Aanbeveling 9

De Commissie grensarbeiders geeft in overweging nader te bezien of het keuzerecht van artikel 2.5 van de Wet inkomstenbelasting 2001 kan worden uitgebreid tot fictief binnenlandse belastingplichtigen in de zin van artikel 2.2 van de Wet inkomstenbelasting 2001.

Aanbeveling 10

De Commissie grensarbeiders beveelt aan (ook) vanaf 1 januari 2006 al dan niet met toepassing van de hardheidsclausule de waarde van de aanspraken die Nederlandse grensarbeiders aan een wettelijke Belgische ziektekostenverzekering ontleen te maximeren.

Het verdient de voorkeur dit maximum voor een bepaald jaar te stellen op het gezamenlijke bedrag van de voor dat jaar geldende standaardpremie volgens artikel 4 van de Wet op de Zorgtoeslag (welke standaardpremie tweemaal in aanmerking wordt genomen als sprake is van een meeverzekerd gezinslid) en het voor dat jaar geldende maximale bedrag van de inkomensafhankelijke bijdrage volgens hoofdstuk 5 van de Zorgverzekeringswet.

Aanbeveling 11

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om de aanspraken die bestuurders van Belgische vennootschappen ontleen aan het Sociaal Statuut voor Zelfstandigheden voor de Nederlandse belastingheffing op dezelfde wijze te kwalificeren als aanspraken die werknemers aan de Belgische sociale verzekeringen ontleen en om 63% van de door bestuurders voor die aanspraken op aanslag betaalde premie aan te merken als negatief loon.

Aanbeveling 12

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om de bijzondere compensatieregeling te blijven toepassen in het jaar dat volgt op het jaar waarin de uitkomst van de schaduwberekening op nihil is uitgekomen als gevolg van het deelnemen aan de Belgische loopbaanonderbreking en het vergelden van een incidentele hoge aftrekpost. Wat dit laatste aspect betreft stelt de Commissie grensarbeiders vast dat hierbij wel als voorwaarde gesteld zou kunnen worden dat de grensarbeider niet de mogelijkheid heeft om de incidentele hoge aftrekpost als gemeenschappelijk inkomensbestanddeel volgens artikel 2.17 van de Wet inkomstenbelasting 2001 aan zijn fiscale partner toe te delen en die partner die aftrekpost effectief kan vergelden.

Aanbeveling 13

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om de elektronische uitwisseling van aanslagen personenbelasting die tussen de bevoegde autoriteiten van Nederland en België is overeengekomen zo snel als mogelijk te realiseren. Voorts beveelt de Commissie grensarbeiders aan dat team grensarbeid van de Belastingdienst Zuidwest/kantoor Roosendaal en betrokken belangenbehartigers van grensarbeiders tweemaal per jaar overleggen om knelpunten die zich bij de uitvoering van de compensatieregelingen voordoen te bespreken.

Lijst met voorbeholden

Inkomensachteruitgang dubbelgepensioneerden

De Vereniging van Europese Grenslandbewoners merkt op dat zij de voorwaarde dat afstand gedaan moet worden van een beroep op het arrest Nikula, om in aanmerking te komen voor de voorgestelde compensatieregeling van aanbeveling 3 juridisch niet houdbaar acht en bovendien een meer op maat gesneden oplossing prefereert. Als oplossing stelt zij voor dat een teruggaaf die betrokkenen ontvangen als rechtens komt vast te staan dat de Nederlandse heffing van ziektekostenpremies niet in overeenstemming is met het arrest Nikula, wordt verrekend met het bedrag aan compensatie op grond van aanbeveling 3. Voorts vindt de Vereniging van Europese Grenslandbewoners het niet terecht dat bij de vaststelling van het bedrag aan inkomenscompensatie een drempel van €500 wordt gehanteerd.

Samenloop kinderopvangtoeslag en Belgische kinderbijslag; mogelijke terugvordering door Belgische autoriteiten

De Commissie grensarbeiders stelt vast dat bij de invoering van de Wet kinderopvangtoeslag niet is onderkend dat deze toeslag als gezinsbijslag in de zin van Verordening (EEG) nr. 1408/71 moest worden aangemerkt. Ook in voorlichting is destijds bevestigd dat de toekenning van kinderopvangtoeslag geen gevolgen heeft voor de toekenning van Belgische kinderbijslag. Volgens de commissie ligt het onder die omstandigheden op de weg van de overheid dat betrokkenen door de eventuele terugvorderingen van de RKW zo min mogelijk financieel worden benadeeld en zo min mogelijk worden geconfronteerd met administratieve lasten. In dat kader stelt de Commissie grensarbeiders vast dat Bureau Belgische Zaken (BBZ) overleg voert met de RKW over die terugvorderingen, waarbij ook aan de orde is de vraag of wellicht verrekening mogelijk is met in de toekomst uit te betalen Nederlandse kinderbijslag en kinderopvangtoeslag.

Voorts stelt de Commissie grensarbeiders vast dat (ook) in de toekomst terugvorderingen van buitenlandse gezinsbijslagen niet volledig vermeden zullen kunnen worden. De definitieve vaststelling van het bedrag van de kinderopvangtoeslag kan immers afwijken van de voorlopige uitbetalingen, waardoor ook het bedrag van de buitenlandse gezinsbijslag pas na geruime tijd definitief kan worden vastgesteld.

De Stichting Grensarbeid en de FNV zijn van oordeel dat Nederland de grensarbeiders moet compenseren voor het nadeel van de terugvordering door de RKW, omdat deze grensarbeiders

bij de toekenning van de gezinsbijslagen er geen rekening mee hoefden te houden dat er te veel werd uitbetaald.

Omzetting kinderkorting in kindgebonden budget

Geconstateerd wordt dat in de situaties waarin zich als gevolg van de omzetting van de kinderkorting in een kindgebonden budget een reëel nadeel voordoet dit een relatief zwaar beslag op het gezinsinkomen legt. Een aantal leden van de Commissie grensarbeiders is van mening dat vanwege het zeer beperkte aantal gevallen waarin dit aan de orde is het niet verantwoord is een aanbeveling te doen om een compensatieregeling te treffen. De Stichting Grensarbeid is echter van oordeel dat in deze situaties volledige compensatie moet worden verleend.

Uitvoering compensatieregelingen

In aanvulling op aanbeveling 13 is de Stichting Grensarbeid van oordeel dat toegezegd zou moeten worden dat aan alle grensarbeiders jegens wie de compensatieregelingen van artikel 27 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) van toepassing zijn over de jaren 2003 tot en met 2006 (eventueel met terugwerkende kracht) in het geheel geen heffingsrente in rekening wordt gebracht wanneer de uitspraak van Rechtbank Breda van 17 september 2007, nr. AWB 07/270, in hoger beroep of cassatie wordt bevestigd.

AWBZ-deel van de heffingskorting van de niet- of weinig verdienende partner

De Stichting Grensarbeid is van mening dat, los van de uitkomst van enige procedure over dit onderwerp, er over de jaren 2003 tot en met 2006 sprake is van een zodanig opgewekt vertrouwen over de toepassing van de wet dat de Belastingdienst het AWBZ-deel van de heffingskorting dient te verlenen.

1. Instelling en werkwijze van de Commissie grensarbeiders

Tijdens het overleg dat de vaste commissies voor Financiën, SZW en VWS op 6 december 2006 hebben gevoerd met de minister van Financiën en de staatssecretaris van SZW hebben diverse fracties de wens uitgesproken dat een commissie grensarbeiders wordt ingesteld. Aan deze wens is tegemoetgekomen (*Kamerstukken II* 2006/07, 26 834, nr. 12). Naar aanleiding daarvan heeft de directeur-generaal Belastingdienst namens de staatssecretaris van Financiën bij beschikking van 30 mei 2007, nr. CPP 2007/1037M, *Stcrt.* 2007, 109, een tijdelijke Commissie grensarbeiders ingesteld (bijlage 1 bij het rapport). Volgens artikel 2 van deze beschikking luidt de taak van de Commissie grensarbeiders als volgt:

“Artikel 2

De Commissie grensarbeiders heeft als taak te adviseren over oplossingsrichtingen voor knelpunten waarmee grensarbeiders in de relatie met België en Duitsland kunnen worden geconfronteerd.”

Gelet op deze taak is de Commissie grensarbeiders begonnen de te bespreken onderwerpen te inventariseren. Deze inventarisatie heeft circa 50 onderwerpen opgeleverd. Vervolgens heeft de Commissie grensarbeiders als uitgangspunt genomen dat alle onderwerpen worden besproken, ongeacht of een onderwerp eerder in een ander verband al aan de orde is gesteld. Dit uitgangspunt heeft er wel in geresulteerd dat de Commissie grensarbeiders haar taak niet op de in artikel 5 van de hiervóór genoemde beschikking genoemde datum van 1 oktober 2007 heeft kunnen afronden. Op het verzoek van de voorzitter van 11 september 2007 (bijlage 3 bij het rapport) heeft de directeur-generaal Belastingdienst bij beschikking van 29 oktober 2007, nr. CPP 2007/273M, *Stcrt.* 2007, 216 (bijlage 2 bij het rapport), echter goedgekeurd dat de datum van 1 oktober 2007 is vervangen door de datum van 1 april 2008. Volgens artikel 4 van de beschikking van 30 mei 2007 had de Commissie grensarbeiders de bevoegdheid om zich (door tussenkomst van het Ministerie van Financiën) ter uitvoering van haar taak te wenden tot derden voor het verkrijgen van inlichtingen en die derden zo nodig ter vergadering uit te nodigen om hun mening nader uiteen te zetten. Van deze bevoegdheid heeft de Commissie grensarbeiders gebruik gemaakt door medewerkers van het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen, de Belastingdienst/Toeslagen en het UWV te consulteren. Voorts heeft de Commissie grensarbeiders op grond van deze bevoegdheid Prof.

dr. F.J.L. Pennings, hoogleraar aan de Universiteit van Tilburg, geconsulteerd over een onderwerp betreffende de sociale zekerheid.

Geconstateerd kan worden dat de hoeveelheid onderwerpen die de inventarisatie heeft opgeleverd relatief fors is. Bij de behandeling van de onderwerpen is echter gebleken dat niet ieder onderwerp even zwaarwegend is en ook dat niet ieder onderwerp tot een aanbeveling leidt. Dit laatste geldt in het bijzonder voor onderwerpen die vanwege hun juridische of organisatorische karakter slechts toegelicht en/of verduidelijkt hoeven te worden dan wel een gedachtewisseling over de mogelijke gevolgen van nog de bij de rechter aanhangige zaken behelzen. Maar ook niet alle resterende onderwerpen hebben ten principale tot een aanbeveling geleid. Dat is het geval als zwaarte en omvang van de problematiek daartoe aanleiding gaven, maar ook als een oplossing terzake niet van Nederlandse zijde zou kunnen komen of als een oplossing voor een relatief kleine groep tot precedents voor een grote groep zou kunnen leiden. Het achterwege laten van een aanbeveling wil overigens niet zeggen dat er bij deze onderwerpen geen opvattingen over oplossingsrichtingen e.d. de revue hebben gepasseerd. Dit laat echter onverlet dat een of meer deelnemers van de Commissie grensarbeiders zich bij een aantal onderwerpen niet konden vinden in de conclusie om terzake geen aanbeveling op te nemen. In die gevallen is een voorbehoud opgenomen. Dit geldt overigens ook ingeval een deelnemer zich niet kon vinden in een aanbeveling als zodanig. Ten slotte is met betrekking tot een beperkt aantal onderwerpen geconcludeerd dat geen uitwerking daarvan in het rapport hoeft te worden opgenomen.

Als laatste is de positie van de departementale ambtenaren van belang. De omstandigheid dat zij bij de conclusies en aanbevelingen in het rapport geen voorbehoud hebben gemaakt, houdt niet noodzakelijkerwijs in dat deze conclusies en aanbevelingen de departementale standpunten terzake weergeven.

De volgende onderwerpen zijn behandeld in de Commissie grensarbeiders:

Algemeen

Onderwerpen die hebben geleid tot een aanbeveling

- Grenslandtoets

Onderwerpen die niet hebben geleid tot een aanbeveling

- Verdere regionalisering van de Belgische fiscaliteit en sociale zekerheid
- Discoördinatie tussen belasting- en premieheffing bij detachering

Sociale Zekerheid

Onderwerpen die hebben geleid tot een aanbeveling

- Verordening (EG) nr. 883/2004
- Inkomensachteruitgang dubbelgepensioneerden
- Aansluiting gezinsleden van buitenlandse grensarbeiders en expats
- Verplichte aansluiting Nederlandse grensarbeiders
- Het traject van ziekmelding
- Het WIA-gat in de relatie tot Duitsland
- Dubbele premieheffing over Belgisch ongevallen- of beroepsziektepensioen

Onderwerpen die niet hebben geleid tot een aanbeveling

- Definitie begrip gezinslid
- Gevolgen invoering verplicht eigen risico in de Zorgverzekeringswet
- Postactieve Duitse ambtenaren en AWBZ en Zorgverzekeringswet
- Toepassing keuzerecht werkloosheidsuitkeringen
- Uitkeringen bij grensoverschrijdend faillissement
- Artikel 55, vijfde lid, van de Pensioenwet
- Coördinatie van kinderbijslag en kinderopvangtoeslag indien beide ouders werken in België of Duitsland
- Samenloop kinderopvangtoeslag en Belgische kinderbijslag: mogelijke terugvordering door Belgische autoriteiten
- Omzetting kinderkorting in kindgebonden budget
- Dubbele medische keuringen bij aanvraag arbeidsongeschiktheidsuitkering in Duitsland
- Gelijktijdige verzekering in twee landen: premieafdracht

Fiscaliteit

Onderwerpen die hebben geleid tot een aanbeveling

- Grensambtenaren
- Bijtelling geneeskundige verzorging
- Fiscale behandeling van door bestuurder op aanslag betaalde RSZ-premie
- Bijzonder compensatieregeling: uitzonderingen beperkte geldingsduur
- Uitvoering compensatieregelingen

Onderwerpen die niet hebben geleid tot een aanbeveling

- Keuzerecht voor buitenlandse belastingplichtigen
- Mogelijke gevolgen van de (nog te wijzen) arresten Lakebrink, Commissie/Duitsland en Renneberg voor de Nederlandse belastingheffing
- Auto van de zaak
- Levensloopregeling
- AWBZ-deel van de heffingskorting van de niet- of weinig verdienende partner
- VAR-verklaring
- Fiscale behandeling van Belgisch pensioensparen
- Belgische kaderregeling
- Vaste basis
- Toepassing materieel werkgeversbegrip bij uitzending binnen concernverband
- Internationale chauffeurs
- Kwalificatie Nederlandse pensioenregelingen
- Onderwijzend personeel
- Gemeentelijke opcentiemen
- Diverse onderwerpen betreffende de toepassing van de Duitse 90%-regeling
- Ontslaguitkeringen in de Nederlands-Duitse verhouding

Op 28 februari 2008 heeft de Commissie grensarbeiders een tussenrapportage uitgebracht (bijlage 3 bij het rapport). Deze tussenrapportage, waarin drie aanbevelingen met betrekking tot de Zorgverzekeringswet zijn opgenomen, is uitgebracht in de verwachting dat vóór 1 april 2008 in de Tweede Kamer der Staten-Generaal zou worden gediscussieerd over het door de

minister van VWS op 21 november 2007 uitgebrachte Masterplan buitenland (*Kamerstukken II 2007/8, 30 918, nr. 27*).

Voorts heeft de Commissie grensarbeiders van diverse belanghebbenden brieven ontvangen over knelpunten in de Zorgverzekeringswet waarmee zij in de praktijk worden geconfronteerd. Na het uitbrengen van dit rapport zullen de betrokkenen schriftelijk worden geïnformeerd over de bevindingen van de commissie.

Ten slotte zijn bij de Commissie grensarbeiders onderwerpen aangemeld ten aanzien waarvan uiteindelijk is besloten om deze in het rapport niet nader uit te werken. Het betreft:

- Herkwalificatie van Belgisch rust- en overlevingspensioen (herkwalificatie zou ertoe leiden dat de bijzondere compensatieregeling veelal op nihil uitkomt)
- Grensoverschrijdende brugpensioenen
- Uitzending van personeel uit derde landen via Nederlandse uitzendbureaus
- Derdelanders als grensarbeider
- Mini-jobs en sociale zekerheid
- Grensoverschrijdende studiefinanciering

2. ALGEMEEN

(a) Onderwerpen die hebben geleid tot een aanbeveling

Grenslanctoets

Probleemstelling

In de praktijk leeft onder grensarbeiders sterk het gevoel dat aan hun positie onvoldoende aandacht wordt besteed in het wetgevend proces. Zo ervaren zij regelmatig dat eerst langere tijd na totstandkoming van wetgeving duidelijk gemaakt kan worden welke gevolgen die wetgeving voor hen heeft. Onder omstandigheden ondervinden zij daarvan nadeel. Een grenslanctoets bij wetsvoorstellen zou een en ander kunnen voorkomen.

Discussie

Vooropgesteld moet worden dat voor het toepassen van een grenslanctoets bij wetsvoorstellen met regelmaat aandacht wordt gevraagd. In dit verband wordt onder andere verwezen naar het algemeen overleg dat op 1 februari 2001 heeft plaatsgevonden tussen de minister van VWS, de staatssecretaris van Financiën, de staatssecretaris van SZW en de leden van de vaste commissies voor VWS en SZW (zie het verslag van 15 februari 2001, *Kamerstukken II* 2000/01, 26 834, nr. 5). Daarbij heeft de staatssecretaris van SZW opgemerkt dat er geen bezwaar tegen bestaat om in een apart hoofdstuk in een memorie van toelichting aandacht te besteden aan de gevolgen die een wetsvoorstel voor grensarbeiders heeft, mits een en ander niet ontaardt in toetsinflatie. Vastgesteld wordt dat in de parlementaire stukken bij wetsvoorstellen die sindsdien zijn ingediend uitdrukkelijk wel zichtbaar is gemaakt dat een internationale toetsing heeft plaatsgevonden, maar nauwelijks dat een specifieke grenslanctoets heeft plaatsgevonden. Het wordt dan ook wenselijk geacht dat de toezegging van de staatssecretaris van SZW wordt herbevestigd. Een en ander sluit ook aan bij hetgeen de minister van BZK tijdens haar werkbezoek van 11 juni 2007 aan een aantal Nederlands-Duitse grensregio's over de grenslanctoets heeft geopperd.

Van een grenslanctoets kan overigens niet meer worden verwacht dan dat de gevolgen dat een wetsvoorstel voor grensarbeiders heeft in beeld worden gebracht alsmede dat inzichtelijk wordt gemaakt welke afweging is gemaakt om in voorkomend geval al dan niet over te gaan tot het treffen van specifieke maatregelen voor grensarbeiders. Dat daarbij grenzen gelden is evident. Grensarbeiders hebben te maken met de wetgeving van twee landen en niet

uitgesloten kan worden dat een wijziging in de wetgeving van het ene land de positie van grensarbeiders onder de wetgeving van het andere land regardeert. Als de grenslandtoets ook de vaststelling van die positie zou (moeten) omvatten, zou dat te ver voeren.

Aanbeveling 1

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om in een apart hoofdstuk van de memorie van toelichting bij een wetsvoorstel de gevolgen van dat voorstel voor grensarbeiders alsmede de afweging om in voorkomend geval al dan niet specifieke maatregelen te treffen, te beschrijven, een en ander voor zover het voorstel van belang is of kan zijn voor grensarbeiders.

(b) Onderwerpen die niet hebben geleid tot een aanbeveling

Verdere regionalisering van de Belgische fiscaliteit en sociale zekerheid

Probleemstelling

In België worden in toenemende mate bevoegdheden op het terrein van de fiscaliteit en de sociale zekerheid toegeedeeld aan de gewesten. De wijze waarop de gewesten van die bevoegdheden gebruik maken leidt in de praktijk tot discussies. In dit verband kan worden gewezen op de invoering van een belastingkorting door het Vlaamse gewest. Deze korting wordt, voor zover van belang, niet verleend aan niet-inwoners van het Vlaamse gewest. Dit betekent dat (ook) Nederlandse grensarbeiders niet voor de belastingkorting in aanmerking komen, terwijl zij wel zijn onderworpen aan de Vlaamse belastingen. De vraag is of een dergelijke uitsluiting in strijd is met het vrije werknemersverkeer van artikel 39 van het EG-verdrag.

Voorts kan worden gewezen op de invoering van de Vlaamse zorgverzekering die eenzelfde territoriale werkingssfeer kent als de hiervoor genoemde belastingkorting. Daarover heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in zijn arrest van 1 april 2008, nr. C-212/06 (Regering van de Franse Gemeenschap – Waalse regering/Vlaamse regering), overigens beslist dat die beperking in strijd is met het vrije werknemersverkeer van artikel 39 van het EG-verdrag.

Discussie en conclusie

De onderhavige regionalisering van de fiscaliteit en sociale zekerheid is een Belgische aangelegenheid. Weliswaar regardeert in het bijzonder de regionale fiscaliteit de compensatieregelingen van artikel 27 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136), doch dat brengt naar het oordeel van de Commissie grensarbeiders niet mee dat van de bevoegde autoriteiten van Nederland gevraagd kan worden om de toenemende regionalisering van bevoegdheden en de wijze waarop de gewesten daarvan gebruik maken ter discussie te stellen bij de bevoegde autoriteiten van België.

Discoördinatie tussen belasting- en premieheffing bij detachering

Probleemstelling

Grensoverschrijdende detachering van werknemers kan leiden tot discoördinatie tussen belasting- en premieheffing. Immers, bij detachering in de zin van artikel 14 van Verordening (EEG) nr. 1408/71 blijft de desbetreffende werknemer aan de sociale verzekeringen onderworpen van de staat van waaruit hij wordt gedetacheerd, terwijl de fiscale heffingsbevoegdheid aan de feitelijke werkstaat wordt toebedeeld na ommekomst van de 183 dagen als bedoeld in het artikel inzake niet-zelfstandige arbeid van het desbetreffende bilaterale belastingverdrag dat met die staat is gesloten (vergelijk in dit verband artikel 15, tweede lid, van het OESO Modelverdrag 1992).

Discussie en conclusie

Vastgesteld is dat het vraagstuk van coördinatie tussen belasting- en premieheffing bij grensoverschrijdende arbeid (welk vraagstuk overigens in een ruimer verband dan detachering moet worden gezien) en de context waarin dit vraagstuk moet worden geplaatst, diverse malen uitgebreid aan de orde is geweest. In dit kader wordt verwezen naar de brief van de staatssecretaris van Financiën van 15 december 1999 (*Kamerstukken II* 1999/2000, 26 834, nr. 2), de memorie van toelichting bij het wetsontwerp tot goedkeuring van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) (*Kamerstukken II* 2001/02, 28 259, nr. 3), het rapport van de Commissie grensarbeiders van 21 mei 2001, het kabinetsstandpunt over dit rapport (brief van de staatssecretaris van Financiën van 4 oktober 2001, nr. IFZ 2001/860M), de rapportage van februari 2003 naar aanleiding van aanbeveling 2 uit het rapport van de Commissie grensarbeiders en de brief van de minister van Financiën aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 27 oktober 2006, nr. BCPP

2006/2044. Daarbij is opgemerkt dat de Nederlandse lijn is dat het coördinatievraagstuk uiteindelijk op Europees niveau moet worden opgelost. De realiteit is echter dat een Europese oplossing slechts via een moeilijke en langdurige weg te realiseren is omdat de ontwikkeling van de daarvoor noodzakelijke concepten tijd vergt maar vooral omdat de gedachtevorming terzake in de verschillende lidstaten niet synchroon loopt. Om die reden is de aandacht thans dan ook vooral gericht op het realiseren van coördinatie tussen belasting- en premieheffing in die verhoudingen waarin de gevolgen van discoördinatie zich het meeste doen voelen. Evident is in ieder geval dat Nederland het coördinatievraagstuk niet unilateraal kan oplossen.

3. SOCIALE ZEKERHEID

(a) Onderwerpen die hebben geleid tot een aanbeveling

Toepassing van Verordening (EG) nr. 883/2004

Probleemstelling

Verordening (EG) nr. 883/2004 van het Europese Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels is op 20 mei 2004 in werking getreden. Volgens artikel 91 vindt deze verordening eerst toepassing met ingang van de datum van inwerkingtreding van de daarbij behorende toepassingsverordening (naar verwachting 1 januari 2010). Aan deze verordening ligt de modernisering en vereenvoudiging van de huidige Verordening (EEG) nr. 1408/71 ten grondslag. De gevolgen die de verordening meebrengt voor grensarbeiders is nog niet uitgekristalliseerd.

Discussie

De Commissie Verzekeringsaangelegenheden is het gremium om te beoordelen welke gevolgen Verordening (EG) nr. 883/2004 voor grensarbeiders meebrengt. De commissie zou met het oog op die beoordeling derden uit kunnen nodigen om hun visie terzake kenbaar te maken.

Aanbeveling 2

De Commissie grensarbeiders beveelt aan de Commissie Verzekeringsaangelegenheden te verzoeken de gevolgen die Verordening (EG) nr. 883/2004 voor grensarbeiders heeft te laten

onderzoeken. In het kader van die beoordeling zou die commissie de bevoegdheid moeten krijgen om derden uit te nodigen om hun visie terzake kenbaar te maken.

Inkomensachteruitgang dubbelgepensioneerden

Dit onderwerp is aan de orde gesteld in de tussenrapportage van 28 februari 2008

Probleemstelling

Met de invoering van de Zorgverzekeringswet zijn alle verzekerden in Nederland voor hun ziektekostenverzekering overgegaan naar een nieuw wettelijk systeem. Met het nieuwe systeem is ook wijziging gekomen in de financiering ervan. Dit heeft voor iedereen die onder de Zorgverzekeringswet valt tot gevolgen in de inkomenspositie geleid. Vooral gepensioneerde grensarbeiders zijn door de invoering van de Zorgverzekeringswet er in inkomen op achteruitgegaan.

Discussie

Dubbelgepensioneerden

In Nederland wonende gepensioneerden met een Nederlands en een Belgisch of Duits pensioen die niet voldeden aan de voorwaarden van de Ziekenfondswet, waren tot 1 januari 2006 in België of Duitsland verzekerd en betaalden daar premie over hun inkomen. Zowel in België als in Duitsland is de verschuldigde premie voor ziektekostenverzekeringen in verband met de positie van gepensioneerden beperkt (tot maximaal ongeveer €2.000 per jaar op gezinsniveau). Overigens kan de situatie zich ook voordoen bij een pensioen uit een ander land dan Duitsland of België. Met ingang van 1 januari 2006 zijn deze dubbelgepensioneerden door de invoering van de Zorgverzekeringswet volledig onder het Nederlandse wettelijke stelsel gekomen en daardoor in Nederland de wettelijke premies verschuldigd. De omvang van de groep wordt geschat op ongeveer 2.000 dubbelgepensioneerden. Uit verschillende brieven die de commissie over dit onderwerp heeft ontvangen, blijkt dat er betrokkenen zijn die er tot €4.000 à €5.000 per jaar in besteedbaar inkomen op achteruit zijn gegaan doordat zij in Nederland premie zijn verschuldigd. Deze personen zijn eenvoudig te achterhalen aan de hand van de verklaringen uitsluiting van verzekering volgens de AWBZ die CVZ in het verleden heeft afgegeven op grond van artikel 21 Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden volksverzekeringen 1999 (tekst 2005).

Het is duidelijk dat de dubbelgepensioneerden een relatief sterke inkomensachteruitgang hebben ondervonden door de invoering van de Zorgverzekeringswet¹. Weliswaar zijn deze gepensioneerden in een vergelijkbare positie gebracht als andere verzekerden in Nederland, gemiddeld zijn zij er in inkomen echter fors meer op achteruit gegaan dan die andere verzekerden. Gepensioneerden onderscheiden zich bovendien van andere verzekerden, doordat zij niet in staat zijn nog wijziging te brengen in hun toekomstige inkomenspositie. Verder is hun inkomenspositie er niet op ingesteld om de inkomensachteruitgang van het ene op het andere jaar op te vangen. Immers de meeste betrokkenen ontvangen geen vergoeding voor de premie volgens de Zorgverzekeringswet en profiteren in aanzienlijk mindere mate van de verhoging van de AOW. Omdat ook andere gepensioneerden in Nederland door de invoering van de Zorgverzekeringswet er in inkomen op achteruit zijn gegaan, stelt de Commissie voor compensatie te verlenen, maar deze te beperken met de maximale inkomensachteruitgang van die andere gepensioneerden, zoals blijkt uit gegevens van het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (Brochure “Financiële gevolgen van de nieuwe zorgverzekering”).

Uitvoering

Voor de te verlenen compensatie zijn in de Commissie verschillende scenario's besproken. In principe houden de gepensioneerden hun inkomensachteruitgang permanent, dus zou een niet-tijdelijke regeling kunnen worden toegepast. Tegen een permanente inkomenscompensatie is echter in te brengen dat hierdoor een 'stand still'-positie ontstaat die geen rekening houdt met wijzigingen in premiedruk (in Nederland en het buitenland) waarmee andere verzekerden te maken krijgen of waarmee de verzekerde te maken zou krijgen als hij in het buitenland verzekerd zou blijven. De Commissie stelt daarom voor om de compensatie te verlenen in het kader van een gewenningsregeling die in 10 jaar wordt afgebouwd. De compensatie kan eenmalig bij beschikking worden vastgesteld waarbij de hoogte voor iedere persoon individueel wordt bepaald afhankelijk van de inkomensachteruitgang. De afbouw van de compensatie is dan ieder jaar 10% zodat uiterlijk in het jaar 2015 de laatste betaling wordt gedaan.

¹ Met ingang van 1 januari 2006 komen de zorgkosten van in het buitenland wonende enkelgepensioneerden als zogenoemde verdragsgerechtigden ten laste van Nederland en zijn zij hun bijdrage in Nederland verschuldigd. Sommigen van deze gepensioneerden vielen vóór 1 januari 2006 onder het stelsel van hun woonland en zijn door de invoering van de Zorgverzekeringswet eveneens geconfronteerd met een inkomensachteruitgang (met name inwoners van de Scandinavische landen en het Verenigd Koninkrijk).

Voor het vaststellen van de te compenseren inkomensachteruitgang zijn verschillende gegevens nodig. Uit praktische overwegingen stelt de Commissie voor om vooralsnog uit te gaan van onderstaande berekening, die uiteraard nog wel getoetst moet worden op zijn uitvoerbaarheid in de praktijk.

Inkomenscompensatie = Nederlandse premiedruk in het jaar 2006 -/- buitenlandse premiedruk in het jaar 2005 -/- drempel.

Nederlandse premiedruk in het jaar 2006 =

- inkomensafhankelijke premie AWBZ verminderd met heffingskorting voor de AWBZ
- nominale premie Zvw (fictief vast te stellen op €1.015; 2x in geval van partners)
- inkomensafhankelijke bijdrage Zvw
- verminderd met zorgtoeslag

Buitenlandse premiedruk in het jaar 2005 = buitenlandse wettelijke premie

Drempel =

- maximale inkomensachteruitgang van andere gepensioneerden in Nederland
- gemiddelde effecten van de hogere fiscale buitengewone uitgavenaftrek, no-claimkorting, vergoeding bijdrage Zvw en verhoging AOW

De drempel moet volgens de Commissie worden vastgesteld op €500².

Gevolgen arrest Nikula voor de positie van dubbelgepensioneerden

Er zijn verschillende dubbelgepensioneerden die van mening zijn dat de berekening van de Nederlandse ziektekostenpremie wordt begrensd door de hoogte van het Nederlandse wettelijke pensioen. Zij beroepen zich daarvoor op het arrest HvJ EG 18 juli 2006, nr. C-50/05 (Nikula), RSV 2006/301. Ook de Europese Commissie stelt zich op dit standpunt. Mocht uiteindelijk komen vast te staan dat de Nederlandse heffing van ziektekostenpremie niet in overeenstemming is met het arrest Nikula, dan kan dat gevolgen hebben voor de Nederlandse premiedruk over het jaar 2006 waarmee dubbelgepensioneerden worden geconfronteerd. De Commissie grensarbeiders acht cumulatie van een bedrag aan te verlenen

² Dit is een forfaitair bedrag, waarin de verschillende effecten zijn meegewogen.

compensatie en een mogelijke teruggaaf op grond van het arrest Nikula niet gewenst. Om die reden stelt de Commissie voor om aan een verzoek van een betrokkene om compensatie de voorwaarde te verbinden dat afstand wordt gedaan van een beroep op het arrest Nikula.

Voorbehoud Vereniging van Europese Grenslandbewoners

Het onderhavige onderwerp is aan de orde gesteld in de tussenrapportage die de Commissie grensarbeiders op 28 februari 2008 heeft uitgebracht. Na ampele overweging merkt de Vereniging van Europese Grenslandbewoners thans echter op dat zij de voorwaarde dat afstand gedaan moet worden van een beroep op het arrest Nikula om in aanmerking te komen voor de voorgestelde compensatieregeling juridisch niet houdbaar acht en bovendien een meer op maat gesneden oplossing prefereert. Als oplossing stelt zij voor dat een teruggaaf die betrokkenen ontvangen als rechtens komt vast te staan dat de Nederlandse heffing van ziektekostenpremies niet in overeenstemming is met het arrest Nikula, wordt verrekend met het bedrag aan compensatie op grond van de onderhavige aanbeveling. Voorts vindt de Vereniging van Europese Grenslandbewoners het niet terecht dat bij de vaststelling van het bedrag aan inkomenscompensatie een drempel van €500 wordt gehanteerd.

Aanbeveling 3

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om via een afbouwregeling tijdelijke compensatie te verlenen voor de inkomensachteruitgang die in Nederland wonende dubbelgepensioneerde grensarbeiders hebben ondervonden door de invoering van de Zorgverzekeringswet.

Aansluiting gezinsleden van buitenlandse grensarbeiders en expats

Dit onderwerp is aan de orde gesteld in de tussenrapportage van 28 februari 2008

Probleemstelling

Het onderscheid tussen de zorgverzekering van een werknemer en de positie van zijn gezinsleden wordt als een administratieve last ervaren.

Discussie

De juridische positie van de in Nederland verzekerde buitenlandse (in België of Duitsland wonende) grensarbeider verschilt van die van zijn gezinsleden. De buitenlandse grensarbeider is op grond van zijn werkzaamheden in Nederland verplicht verzekerd volgens de AWBZ en

is daardoor ook verplicht een zorgverzekering af te sluiten. Het recht op zorg kan hij zowel in zijn woonland als in Nederland effectueren. De gezinsleden zijn met de invoering van de Zorgverzekeringswet niet langer aan de Nederlandse sociale zekerheidswetgeving onderworpen. Zij zijn derhalve niet verzekerd volgens de Zorgverzekeringswet. Hun aanspraken op zorg berusten uitsluitend op Verordening (EEG) nr. 1408/71 (of in voorkomend geval een bilateraal verdrag). Zij worden als verdragsgerechtigden aangemerkt en hebben eveneens de mogelijkheid om hun aanspraak op zorg zowel in hun woonland als in Nederland te effectueren. Er is daardoor praktisch geen onderscheid in de aanspraken van de grensarbeider en zijn gezinsleden. De administratieve positie van de gezinsleden wijkt echter wel in belangrijke mate af van de positie van de grensarbeider. De grensarbeider neemt dezelfde positie in als iedere andere verzekerde in Nederland. Hij kan zich bij iedere zorgverzekeraar aansluiten en is aan die verzekeraar de nominale premie en aan de Belastingdienst de inkomensafhankelijke bijdrage en premie AWBZ verschuldigd. De gezinsleden daarentegen moeten zich op grond van artikel 69 van de Zorgverzekeringswet melden bij het College voor Zorgverzekeringen (CVZ). Het CVZ heft en int de bijdrage voor deze gezinsleden niet van de gezinsleden zelf, maar van de verzekerde grensarbeider van wie hun rechten zijn afgeleid. De gezinsleden kunnen niet kiezen uit een zorgverzekeraar, maar zijn verplicht zich voor hun aanspraken op zorg te wenden tot Agis Zorgverzekeringen. Verder hebben zowel de grensarbeider als zijn gezinsleden te maken met de verzekeringsinstelling in hun woonland. Bij elkaar zijn er dus vier organen betrokken bij de verzekeringspositie van het gezin (de zorgverzekeraar van de grensarbeider, Agis Zorgverzekeringen, het CVZ en de verzekeringsinstelling in het woonland). Betrokkenen vinden deze situatie ingewikkeld en niet doelmatig. Op administratief vlak zijn volgens de Commissie grensarbeiders vereenvoudigingen mogelijk. Volgens Verordening (EEG) nr. 1408/71 moeten de hoofdverzekerde en zijn verdragsgerechtigde gezinslid immers bij hetzelfde orgaan zijn aangesloten.

Aanbeveling 4

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om de gezinsleden van buitenlandse grensarbeiders de mogelijkheid te bieden zich bij de verzekeraar van de hoofdverzekerde aan te melden. Die situatie bestond ook ten tijde van de Ziekenfondswet. Zie in dit kader ook het advies van het CVZ van 20 juli 2007 aan de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport inzake “Regelgeving verdragsgerechtigden” (blz. 2-4). De mogelijkheid van aansluiting bij dezelfde zorgverzekeraar zou ook gerealiseerd kunnen worden voor de gezinsleden van de in het

buitenland wonende én werkende expat (die na zijn uitzending bijvoorbeeld met toepassing van artikel 17 van Verordening (EEG) nr. 1408/71 in Nederland verzekerd is gebleven). De registratie, zorgverlening en bijdrageheffing van de gezinsleden zouden dan via de zorgverzekeraar van de grensarbeider en de expat afgehandeld kunnen worden in plaats van via de huidige procedure bij het CVZ en Agis Zorgverzekeringen.

Verplichte aansluiting Nederlandse grensarbeiders

Dit onderwerp is aan de orde gesteld in de tussenrapportage van 28 februari 2008

Probleemstelling

Nederlandse grensarbeiders die verzekerd zijn in een ander land zijn voor hun recht op zorg in Nederland verplicht zich aan te sluiten bij ziektekostenverzekeraar CZ. Verplichte aansluiting levert nadelen op.

Discussie

Nederlandse grensarbeiders die in België of Duitsland werkzaam zijn, zijn bij wijze van hoofdregel onderworpen aan het sociale zekerheidsstelsel van België respectievelijk Duitsland en zijn in die landen premie en bijdragen verschuldigd. Zij hebben op grond van Verordening (EEG) nr. 1408/71 (en de bilaterale verdragen) recht op zorg in Nederland ten laste van het land waar zij sociaal verzekerd zijn. Voor de uitoefening van hun recht op het Nederlandse zorgpakket zijn de Nederlandse grensarbeiders verplicht om zich aan te sluiten bij CZ. Deze verplichte aansluiting heeft tot gevolg dat in veel gevallen binnen één gezin aansluiting bestaat bij verschillende verzekeraars: de grensarbeider is aangesloten bij CZ, terwijl zijn in Nederland werkende partner keuzevrijheid heeft en veelal is aangesloten bij een andere verzekeraar. Grensarbeiders ervaren het onderscheid als een administratieve last (in dit verband wordt ook verwezen naar de brief van de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport van 11 mei 2007, *Kamerstukken II* 2006/07, 26 834, nr. 15). Het ontbreken van keuzevrijheid heeft ook gevolgen voor de voorwaarden waaronder een aanvullende verzekering kan worden afgesloten. In de praktijk is CZ niet bereid om aan de grensarbeiders een collectiviteitskorting te geven op een af te sluiten aanvullende verzekering. Andere verzekeraars zijn niet bereid om de korting te geven op de aanvullende verzekering als niet ook de basisverzekering bij hun is afgesloten.

Aanbeveling 5

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om keuzevrijheid te bieden aan de Nederlandse grensarbeiders voor het uitoefenen van het recht op het woonlandpakket. Elke zorgverzekeraar vervult dan de rol van orgaan van het woonland en kan voor de noodzakelijke informatie en voorlichting terugvallen op de deskundigheid van het CVZ.

Het traject van ziekmelding

Probleemstelling

Inwoners van Nederland die werkzaam zijn in België of Duitsland en ziek worden, weten vaak niet hoe zij moeten handelen bij ziekte om in aanmerking te komen voor een loonvervangende uitkering uit Duitsland of België. Op het moment van ziekte zijn grensarbeiders vaak niet in de gelegenheid om informatie te achterhalen over het te volgen traject van ziekmelding.

Discussie

Het bekend zijn met de juiste procedure van ziekmelding is van groot belang om het recht op een loonvervangende uitkering veilig te stellen. De informatie over het traject van ziekmelding moet op eenvoudige en overzichtelijke wijze beschikbaar zijn. De website van het UWV is daar bij uitstek geschikt voor. Met de informatie van het UWV zijn werkgevers in staat hun werknemers voor te lichten over de procedure van ziekmelding.

Aanbeveling 6

De Commissie grensarbeiders beveelt aan dat op de website van het UWV informatie wordt gegeven van de te volgen procedure van ziekmelding van grensarbeiders.

Het WIA-gat in de relatie tot Duitsland

Probleemstelling

Bij arbeidsongeschiktheid van een in Nederland wonende werknemer die werkzaam is in Duitsland bestaat voor de eerste 18 maanden recht op Duits ziektegeld (Krankengeld). Daarna bestaat recht op een Duitse arbeidsongeschiktheidsverzekering (Erwerbsminderungsrente). De Duitse arbeidsongeschiktheidsverzekering is een opbouwverzekering waarbij de hoogte van de uitkering afhankelijk is van het arbeidsverleden in Duitsland. Voor het arbeidsverleden in

Nederland bestaat op grond van titel III, hoofdstuk 2 van Verordening (EEG) nr. 1408/71 recht op een gedeeltelijke Nederlandse arbeidsongeschiktheidsuitkering (WIA-uitkering). De WIA-uitkering gaat echter pas na verloop van 2 jaar (termijn van WULBZ) in. Gedurende de periode van 18 tot 24 maanden na het begin van de arbeidsongeschiktheid ontstaat er een leemte, het zogenoemde WIA-gat.

Discussie

De wettelijke arbeidsongeschiktheidsregelingen van Nederland en Duitsland verschillen van elkaar. Op zichzelf is dit een logisch gevolg van de omstandigheid dat het iedere lidstaat in beginsel vrij staat zijn “sociale zekerheid” vorm te geven zoals het hem goed dunkt.

Nederland kent in dit verband een risicostelsel op grond waarvan een volledige uitkering wordt verstrekt indien men op het moment van arbeidsongeschiktheid sociaal verzekerd is in Nederland. Duitsland kent een opbouwstelsel dat voorziet in een uitkering die in omvang afhankelijk is van het tijdvak dat men sociaal verzekerd is geweest in Duitsland. Verordening (EEG) nr. 1408/71 voorziet vervolgens in pro rata uitkeringen indien men aan twee stelsels onderworpen is geweest. Ingeval het verstrekken van een arbeidsongeschiktheidsuitkering afhankelijk is van een wachttijd sluiten de pro rata uitkeringen op elkaar aan indien de wachttijd bij het risicostelsel korter is dan de wachttijd bij het opbouwstelsel. Een discrepantie doet zich echter voor in de omgekeerde situatie, zoals bij de in de probleemstelling genoemde situatie van een inwoner van Nederland die onmiddellijk voorafgaand aan zijn arbeidsongeschiktheid in Duitsland verzekerd was (‘laatst Duits verzekerd’). Deze discrepantie is in wezen het gevolg van een coördinatieprobleem tussen uiteenlopende stelsels welk probleem niet wordt opgelost door Verordening (EEG) nr. 1408/71.

In de uitvoering worden verschillende maatregelen toegepast die het WIA-gat in vorenstaande situatie beperken:

- (i) de Toeslagenwet wordt toegepast ook als uitsluitend een buitenlandse uitkering wordt genoten. De Toeslagenwet geeft een aanvulling tot het minimumloon (mits de partner geen inkomsten heeft),
- (ii) bij gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid verstrekt het UWV een werkloosheidsuitkering als er verdien capaciteit is (restcapaciteit). In die situatie moet betrokkene zich wel beschikbaar stellen voor de Nederlandse arbeidsmarkt,

(iii) als de Duitse arbeidsovereenkomst in stand is gebleven, verstrekt Duitsland een werkloosheidsuitkering omdat betrokkene gedeeltelijk werkloos is in de zin van Besluit 205 van de Administratieve Commissie, en

(iv) als Duitsland de mate van arbeidsongeschiktheid nog niet heeft vastgesteld, kan het beleid onder punt (ii) niet uitgevoerd worden. Het UWV oefent in die situatie druk uit op Duitsland om de arbeidsongeschiktheid vast te stellen. Zolang Duitsland daaraan geen gevolg heeft gegeven, verstrekt het UWV desgevraagd tot het bijstandsniveau voorschotten op een werkloosheidsuitkering. Na vaststelling van de mate van arbeidsongeschiktheid worden de voorschotten omgezet in definitieve werkloosheidsuitkeringen conform punt (ii).

Per jaar vragen ongeveer 200 personen die worden geconfronteerd met een WIA-gat bij het UWV een pro-rata WIA-uitkering aan. Ongeveer 25% van die personen zijn echter volledig arbeidsongeschikt en komen derhalve niet in aanmerking voor een werkloosheidsuitkering. Het gaat daarbij niet ten principale om “schrijnende” situaties. Een persoon die in het verleden bijvoorbeeld drie jaar in Nederland heeft gewerkt, wordt slechts in beperkte mate met een WIA-gat geconfronteerd. Dit is echter wel aan de orde bij personen die lange tijd in Nederland hebben gewerkt en pas enkele jaren in Duitsland werken.

Het WIA-gat kan voor de meeste volledig arbeidsongeschikten worden opgelost door het hanteren van een verkorte wachttijd waardoor niet twee jaar gewacht hoeft te worden voordat een WIA-uitkering kan worden toegekend. De verkorte wachttijd is exporteerbaar en geldt ook voor (zeer) kleine hiaten. Om in aanmerking te komen voor de verkorte wachttijd moet de procedure worden gevolgd van artikel 23, zesde lid en artikel 66 van de WIA. Betrokkene moet 10 weken voor aanvang van de verkorte wachttijd bij het UWV een aanvraag indienen die voorzien is van zijn medische gegevens. Door voorlichting bevordert het UWV dat betrokkenen hun aanvraag tijdig indienen. Wat betreft de medische gegevens kan meestal volstaan worden met een formulier E 213 dat is opgemaakt ten behoeve van de Duitse instanties. Enkele leden van de Commissie grensarbeiders zijn van mening dat Nederland maatregelen moet treffen voor personen waarbij het hanteren van een verkorte wachttijd geen soelaas biedt voor het WIA-gat. Zij bepleiten een (aanvullende) ziektewetuitkering gedurende 6 maanden. Andere leden van de Commissie grensarbeiders wijzen erop dat het vinden van een oplossing voor die situatie binnen de sociale zekerheidswetgeving vrijwel onmogelijk is. Het toekennen van compensatie zou zijn doel voorbij schieten als daarvan het gevolg is dat Nederland deze compensatie moet gaan exporteren ten behoeve van personen die in het buitenland wonen en niet worden geconfronteerd met een WIA-gat.

Aanbeveling 7

De Commissie grensarbeiders beveelt aan nader te onderzoeken of het mogelijk is om compensatie te verlenen aan in Nederland wonende volledig arbeidsongeschikten die als laatst Duits verzekerden in de 6 maanden voorafgaand aan het recht op een WIA-uitkering worden getroffen met een WIA-gat.

Dubbele premieheffing over Belgisch ongevallenpensioen en beroepsziektepensioen

Probleemstelling

Inwoners van Nederland met een AOW-uitkering en een Belgisch wettelijk ouderdompensioen die daarnaast recht hebben op een Belgisch ongevallen- of beroepsziektepensioen hebben te maken met dubbele premieheffing over dat ongevallen- of beroepsziektepensioen. In Nederland zijn zij over hun gehele inkomen alle wettelijke premies (zoals AWBZ-premie en Zvw-bijdrage) verschuldigd. In België wordt op het bedrag van het ongevallen- of beroepsziektepensioen een persoonlijke bijdrage ingehouden van 13,07% (solidariteitsbijdrage die gelijk is aan de werknemersbijdrage RSZ).

Discussie

Titel II van Verordening (EEG) nr. 1408/71 bepaalt welke wetgeving van toepassing is op iemand die onder de werkingssfeer van de verordening valt. In artikel 13, lid 2, sub f, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 is voor postactieven een aanwijsregel opgenomen die inhoudt dat op degene die ophoudt onderworpen te zijn aan de wettelijke regeling van een lidstaat de wettelijke regeling van zijn woonstaat van toepassing is. Deze aanwijsregel is opgenomen naar aanleiding van het arrest HvJ EG 12 juni 1986, nr. C-302/84 (Ten Holder), RSV 1987/24, waarin het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen heeft bepaald dat een werknemer die zijn werkzaamheden op het grondgebied van een lidstaat beëindigt en niet gaat werken op het grondgebied van een andere lidstaat onderworpen blijft aan de wetgeving van de lidstaat waar hij laatstelijk werkzaam was ongeacht de tijd die sedert de beëindiging van die werkzaamheden en van het dienstverband is verstreken. Volgens de Belastingdienst geldt als algemene regel dat op postactieven de wetgeving van het woonland van toepassing is. Uitgezonderd zijn alleen postactieven die laatstelijk werkzaam waren in een andere lidstaat en onderworpen zijn gebleven aan de wetgeving van die laatste werkstaat. De woorden “ophoudt onderworpen te zijn” van artikel 13, lid 2, sub f, van Verordening (EEG) nr. 1408/71

bevestigen deze lezing. De Belastingdienst heft geen premie als de postactieve laatstelijk werkzaam was in België en onderworpen is gebleven aan de Belgische sociale zekerheidswetgeving. Betrokkene heeft in die omstandigheid op grond van artikel 27 van Verordening (EEG) nr. 1408/71 overigens in Nederland wel recht op prestaties bij ziekte en moederschap en is als zogenoemde verdragsgerechtigde daarvoor een bijdrage aan Nederland verschuldigd. Heffing van premie door beide landen zou dan gerechtvaardigd zijn voor zover die premie of bijdrageheffing in Nederland is beperkt tot de prestaties die verband houden met ziekte en moederschap en de premieheffing in België zich uitstrekt tot de overige heffingen met uitzondering van die welke verband houden met ziekte en moederschap (zie ook HvJ EG 21 februari 1991, nr. C-140/88 (Noy), RSV 1991/201).

België interpreteert artikel 13, lid 2, sub f, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 echter anders en voelt zich daarin gesteund door het arrest HvJ EG 3 mei 2001, nr. C-347/98 (Commissie/België), RSV 2002/302. In dat arrest heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen beslist dat de Europese Commissie niet heeft aangetoond dat België door bijdragen te heffen op de ongevallen- of beroepsziektepensioenen de toepassing van artikel 13, lid 2, sub f, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 heeft geschonden. Naar aanleiding daarvan heeft de Arbeidsrechtbank te Hasselt in zijn uitspraak van 5 juni 2007 bevestigd dat de Belgische bijdrageheffing terecht is, ook als de gerechtigde laatstelijk in Nederland werkzaam was.

Om aan de dubbele premieheffing een einde te maken is het nodig dat de Nederlandse bevoegde autoriteiten in overleg treden met de Belgische bevoegde autoriteiten en het onderwerp indien noodzakelijk inbrengen in de Administratieve Commissie. Postactieven die worden getroffen met dubbele premieheffing zullen automatisch uitstel van betaling krijgen van de Nederlandse premie over het Belgische ongevallen- of beroepsziektepensioen als zij een bezwaarschrift indienen tegen de premieheffing.

Aanbeveling 8

De Commissie grensarbeiders beveelt aan dat de Nederlandse bevoegde autoriteiten in overleg treden met de Belgische bevoegde autoriteiten om een regeling te treffen die een einde maakt aan de dubbele premieheffing over het Belgische ongevallen- en beroepsziektepensioen van inwoners van Nederland. Voor het geval dit overleg niet tot resultaat leidt wordt aanbevolen de kwestie voor te leggen aan de Administratieve Commissie.

(b) Onderwerpen die niet hebben geleid tot een aanbeveling

Definitie begrip gezinslid

Probleemstelling

Op grond van Verordening (EEG) nr. 1408/71 wordt voor de definitie van het begrip gezinslid aangesloten bij de definitie die hieraan wordt gegeven volgens de wetgeving van de lidstaat krachtens welke de prestaties worden verleend (artikel 1, sub f, onder i, van Verordening (EEG) nr. 1408/71). De grensarbeider die in Duitsland of in België woont en in Nederland werkt, heeft recht op prestaties in zijn woonland ten laste van het land waar hij is verzekerd (artikel 19 van Verordening (EEG) nr. 1408/71). Voor de vraag of gezinsleden meeverzekerd zijn, is het begrip gezinslid volgens het woonland (Duitse of Belgische wetgeving) beslissend. Kinderen boven de 18 jaar (tot een bepaalde leeftijd) worden in Duitsland en België aangemerkt als gezinsleden. Voor de Nederlandse zorgverzekering is de grensarbeider voor kinderen boven de 18 jaar verplichte bijdragen verschuldigd, terwijl zij bij verzekering in Duitsland of België op grond van het Duitse of Belgische stelsel gratis meeverzekerd zijn. Het is voor een Duitse en Belgische grensarbeider met kinderen boven de 18 jaar op dat punt ongunstig om in Nederland verzekerd te zijn. De grensarbeider die in Nederland woont en in Duitsland of België werkt, verkeert in een vergelijkbare situatie. Zijn kinderen boven de 18 jaar worden voor de Zorgverzekeringswet niet aangemerkt als gezinslid (bijlage I, deel II, Q Nederland, bij Verordening (EEG) nr. 1408/71) waardoor onder het Duitse en Belgische stelsel geen recht bestaat op gratis meeverzekering.

Discussie en conclusie

Het is niet de bedoeling van Verordening (EEG) nr. 1408/71 om de gunstigste regeling toe te passen. De verordening voorziet slechts in coördinatie van de sociale zekerheidsstelsels van de lidstaten, hetgeen tot gevolg kan hebben dat verandering van sociale zekerheidswetgeving in individuele gevallen tot een ongunstig resultaat leidt.

Gevolgen invoering verplicht eigen risico in de Zorgverzekeringswet

Probleemstelling

De no-claimkorting van de Zorgverzekeringswet is met ingang van 1 januari 2008 vervangen door een ‘verplicht eigen risico’ (maximaal €150 per jaar). Het verplichte eigen risico geldt voor iedereen, dus ook voor Nederlandse grensarbeiders die recht hebben op Nederlandse zorg ten laste van hun werkland. Grensarbeiders achten het onredelijk dat zij niet het voordeel hadden van de no-claimkorting, maar wel te maken hebben met het verplichte eigen risico. Door de invoering van het verplichte eigen risico zijn grensarbeiders onder omstandigheden zowel in Nederland als in België of Duitsland een eigen bijdrage verschuldigd.

Discussie en conclusie

Iemand die in een ander land woont dan waar hij werkt en verzekerd is, krijgt het woonlandpakket met alle daarbij behorende voorwaarden. Het verplichte eigen risico behoort tot de voorwaarden van het Nederlandse pakket. Ook andere landen verbinden (aanvullende) voorwaarden aan een zorgverzekeringspakket, zoals België het remgeld. Er bestaan overigens niet alleen verschillen in de voorwaarden die worden verbonden aan een zorgverzekeringspakket, maar ook de omvang van de dekking van ziektekosten kan verschillen. In Duitsland is bijvoorbeeld de tandartsverzekering opgenomen in het basispakket. Zoals opgemerkt behoort het verplichte eigen risico tot de voorwaarden van het Nederlandse zorgverzekeringspakket. De gedurende de jaren 2006 en 2007 geldende no-claimkorting kan niet als een zodanig voorwaarde worden aangemerkt, maar vormde een korting op de verschuldigde ziektekostenpremie. Het verplichte eigen risico en de no-claimkorting kunnen derhalve niet worden vereenzelvigd. Overigens wordt opgemerkt dat de Nederlandse grensarbeiders vanwege de vrijheid die zij hebben om hun aanspraken op zorg zowel in Nederland als in hun werkland te effectueren de mogelijkheid hebben om de “voordeligste weg” te kiezen. Daardoor is het mogelijk om het verplichte eigen risico te ontlopen door uitsluitend gebruik te maken van zorg in België of Duitsland.

Postactieve Duitse ambtenaren en AWBZ en Zorgverzekeringswet

Probleemstelling

Postactieve Duitse ambtenaren die in Nederland wonen en nog een ander pensioen (bijvoorbeeld een beperkte AOW) genieten, alsmede andere personen die recht hebben op

‘Beihilfe’, zijn in sommige gevallen geconfronteerd met onduidelijkheid over hun verzekeringspositie.

Discussie en conclusie

Er zijn twee categorieën personen bij wie zich onduidelijkheden hebben voorgedaan:

(i) Postactieve Duitse ambtenaren die in Nederland wonen en ook een Nederlands pensioen ontvangen. Deze personen zijn in beginsel ‘Beihilfeberechtigd’. Voor deze personen geldt dat zij op basis van de bepalingen van Titel II van Verordening (EEG) nr. 1408/71 nog verzekerd zijn in hun voormalige werkland Duitsland. De doorlopende verzekering van één tak is daarvoor immers voldoende op grond van artikel 13, lid 2, sub f van Verordening (EEG) nr. 1408/71 (HvJ EG 7 juli 2005, nr. C-227/03 (Van Pommeren-Bourgondiën), RSV 2005/260). Op basis van de bijzondere bepalingen in Titel III kunnen deze personen wel nog voor de ziektekosten ten laste komen van het woonland Nederland. Voor dubbelgepensioneerden is dit het geval op grond van artikel 27 van Verordening (EEG) nr. 1408/71. Evenwel is er voor Duitsland nog een bijzondere bepaling opgenomen in Onderdeel 22, Duitsland van Bijlage VI bij Verordening (EEG) nr. 1408/71. Deze bepaling dient te voorkomen dat dubbelgepensioneerden, door het opzeggen van de verzekering in Duitsland, ten laste komen van een andere lidstaat. Met instemming van de Europese Commissie zijn de Nederlandse en Duitse autoriteiten overeengekomen dat deze bijlagebepaling ook van toepassing is op in Nederland woonachtige personen. Dit betekent dat dubbelgepensioneerden die nog verzekerd zijn voor de Duitse Beihilfe voor alle takken van verzekering, inclusief de ziektekosten, verzekerd blijven in Duitsland. Daarmee zijn zij niet AWBZ-verzekerd of verzekeringsplichtig voor de Zorgverzekeringswet. De uitvoeringsorganen worden hiervan in kennis gesteld.

(ii) De gezinsleden van de personen genoemd onder (i). Gezinsleden van dergelijke gepensioneerde ambtenaren hebben eveneens een (afgeleid) recht op ‘Beihilfe’. Ter zake van deze personen ontbreekt echter een aanwijfsregel in Titel II van de Verordening. Bij de toepassing van de bijzondere bepalingen inzake de ziektekosten, zijn de Nederlandse en Duitse bevoegde autoriteiten van mening dat deze categorie op basis van de bepaling in Bijlage VI, eveneens onder de Duitse ziektekostenwetgeving valt. Om dit buiten twijfel te stellen, wordt hierover momenteel het oordeel van de Europese Commissie gevraagd. Daarbij is tevens aan de Commissie gevraagd of dit alleen geldt voor de toepasselijkheid van de ziektekostenwetgeving of voor alle sociale zekerheidswetgeving. Zodra er definitieve duidelijkheid is, worden de uitvoeringsorganen hiervan in kennis gesteld.

Toepassing keuzerecht werkloosheidsuitkering

Probleemstelling

Als hoofdregel heeft een volledig werkloze grensarbeider recht op een werkloosheidsuitkering van het woonland. Volgens het arrest HvJ EG 12 juni 1986, nr. C-1/85 (Miethe), RSV 1987/239, kan een grensarbeider echter kiezen voor een werkloosheidsuitkering uit het werkland als hij zodanige beroepsmatige en persoonlijke banden heeft met dat land dat de kans op werk aldaar het grootst is (artikel 71, onderdeel b, sub ii, van Verordening (EEG) nr. 1408/71). Het UWV beoordeelt in voorkomend geval of een grensarbeider een keuzerecht heeft voor een Nederlandse werkloosheidsuitkering. Het is echter niet duidelijk welke criteria het UWV daarbij hanteert. Duidelijkheid over de criteria biedt grensarbeiders de mogelijkheid vooraf een inschatting te maken van de kans op een Nederlandse werkloosheidsuitkering.

Onder de nieuwe Verordening (EG) nr. 883/2004 heeft een grensarbeider overigens slechts recht op een werkloosheidsuitkering in het woonland. Hij mag zich wel ter beschikking stellen van de arbeidsmarkt in het werkland en gebruik maken van de arbeidsbemiddeling aldaar. In dat licht rijst de vraag of het arrest HvJ EG 12 juni 1986, nr. C-1/85 (Miethe) nog gelding heeft onder de nieuwe verordening.

Discussie en conclusie

Voor het vaststellen van beroepsmatige banden wordt gekeken naar het arbeidsverleden en de genoten opleiding, alsmede eventuele andere beroepskwalificaties. Bij persoonlijke bindingen wordt gekeken naar de duur van het wonen in het buitenland ten opzichte van het wonen in Nederland en naar de plaats van het middelpunt van het maatschappelijk leven en of er daardoor (nog) sprake is van een persoonlijke en duurzame band met Nederland. De beoordeling door het UWV van de beroepsmatige en persoonlijke banden van de grensarbeider met het werkland Nederland is echter afhankelijk van de omstandigheden van het geval en per definitie niet zonder weging van alle (persoonlijke) factoren. Het UWV heeft voor de beoordeling het volgende uitvoeringsbeleid. Iedere in het buitenland wonende aanvrager van een werkloosheidsuitkering ontvangt een (identieke) vragenlijst. De beoordeling van de informatie uit de ingevulde vragenlijst vindt plaats op drie verdragskantoren van het UWV. Als het verdragskantoor twijfelt over de beoordeling wordt de kwestie voorgelegd aan het hoofdkantoor. Er is daarmee voldoende waarborg tegen

ongelijkheid en willekeur. Tegen de vaststelling door het UWV is vervolgens bezwaar en beroep mogelijk.

In de praktijk blijkt overigens dat Nederland het arrest HvJ EG 12 juni 1986, nr. C-1/85 (Miethe) veel vaker toepast dan Duitsland en België. De oorzaak hiervan ligt bij de enorm toegenomen emigratie van Nederlanders naar gebieden net over de Nederlandse grens. Immigratie vanuit Duitsland en België door mensen die in hun vroegere woonland blijven werken is er nauwelijks.

De vraag of het arrest HvJ EG 12 juni 1986, nr. C-1/85 (Miethe) gelding blijft houden onder Verordening (EG) nr. 883/2004 is voorgelegd aan Prof. dr. F.J.L. Pennings van de Universiteit van Tilburg. Hij beantwoordt deze vraag bevestigend. Voor de motivering wordt verwezen naar bijlage 3 van het rapport. Het UWV onderschrijft de conclusie van de heer Pennings dat atypische grensarbeiders op grond van het arrest HvJ EG 12 juni 1986, nr. C-1/85 (Miethe) het keuzerecht hebben van niet-grensarbeiders (artikel 65, lid 5, sub b, van Verordening (EG) nr. 883/2004). In het licht van artikel 65 van Verordening (EG) nr. 883/2004 heeft dat keuzerecht naar het oordeel van het UWV echter een beperkte uitwerking. Het keuzerecht van de niet-grensarbeider leidt er namelijk toe dat als hij niet terugkeert naar de woonstaat, hij zich in het werkland moet inschrijven en aldaar ook de uitkering ontvangt (artikel 65, lid 2, derde volzin, van Verordening (EG) nr. 883/2004). Keert de niet-grensarbeider wel, direct of later, terug naar de woonstaat dan kan hij zich zowel in de woonstaat als in de werkstaat inschrijven, maar zal hij altijd uitkering ontvangen uit de woonstaat (artikel 65, lid 5, sub a en b, van Verordening (EG) nr. 883/2004). Nu de grensarbeider in de praktijk maar zelden de mogelijkheid heeft om in de werkstaat te blijven, hij keert immers per definitie altijd terug naar de woonstaat, zal hij ook maar zelden in de situatie van artikel 65, lid 2, derde volzin, van Verordening (EG) nr. 883/2004 komen te verkeren. Dat geldt in elk geval voor de 'Neder-Belgen' en 'Neder-Duitsers', de groep die vooral nu een beroep op het arrest doet. In het oude artikel 71b, onder i, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 werd de mogelijkheid opgehouden dat betrokkene niet in de werkstaat blijft maar zich daar wel ter beschikking van de arbeidsvoorziening houdt. Daar was de keuze van arbeidsbemiddeling onderscheidend. In Verordening (EG) nr. 883/2004 lijkt de feitelijke verblijfplaats onderscheidend voor het bepalen van het orgaan dat de uitkering moet betalen.

Uitkeringen bij grensoverschrijdend faillissement

Probleemstelling

Een werknemer die gewoonlijk zijn werkzaamheden verricht in Nederland voor een buitenlandse werkgever loopt het risico dat hij geen insolventie-uitkering ontvangt als zijn werkgever failliet gaat. Nederland stelt het toekennen van een WW-uitkering bij insolventie van de buitenlandse werkgever afhankelijk van het aanwezig zijn van een vaste inrichting of een vaste vertegenwoordiger in Nederland (artikel 62, vierde lid, van de Werkloosheidswet). België en Duitsland stellen het verlenen van een insolventie-uitkering afhankelijk van het verzekerd zijn in het land waar de werkzaamheden worden verricht. Ook kan het voorkomen dat recht bestaat op een dubbele insolventie-uitkering als voor een Nederlandse werkgever in het buitenland wordt gewerkt.

Discussie en conclusie

Er is onduidelijkheid over de interpretatie van de Insolventierichtlijn (Richtlijn van 20 oktober 1980, no. 80/987/EEG). Er zijn drie verschillende visies. De insolventie-uitkering moet worden betaald (i) door het land waar de werkzaamheden hebben plaatsgevonden, (ii) door het land waar iemand zijn sociale premies heeft betaald, of (iii) door het land waar de werkgever een vaste inrichting of een vaste vertegenwoordiger heeft. België hangt de visie aan dat de regels van Verordening (EEG) nr. 1408/71 moeten worden toegepast, terwijl Duitsland de werkingssfeer beperkt tot werkzaamheden op het grondgebied van Duitsland. De problemen vinden hun oorzaak in verschillen in de implementatie van de Insolventierichtlijn. Over de grensoverschrijdende insolventie is inmiddels zaak nr. C-310/07 (Holmqvist) aanhangig bij het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen.

De minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid heeft in een brief van 17 december 2007 aan de Tweede Kamer bekend gemaakt dat hij heeft besloten om artikel 62, vierde lid, van de Werkloosheidswet aan te passen. De aanpassing bestaat erin dat voor het recht op een insolventie-uitkering niet langer vereist is dat de werkgever in Nederland over een vaste inrichting of een in Nederland wonende of gevestigde vaste vertegenwoordiger beschikt. Dit leidt ertoe dat het UWV in het vervolg een insolventie-uitkering verstrekt als de werknemer gewoonlijk in Nederland werkt. Deze verwijzingsregel sluit aan bij de ons omringende landen, waardoor toekomstige problemen zich in relatie tot die landen niet meer voordoen. Vooruitlopend op de wetwijziging laat het UWV artikel 62, vierde lid, van de

Werkloosheidswet buiten toepassing. In plaats daarvan beoordeelt het UWV waar betrokkene hoofdzakelijk werkt. Is er twijfel aan waar iemand hoofdzakelijk werkt dan wordt gekeken naar waar betrokkene sociaal verzekerd is.

Artikel 55, vijfde lid, van de Pensioenwet

Probleemstelling

De tekst van art. 55, vijfde lid, van de Pensioenwet verbindt aan het recht op een partnerpensioen de eis dat recht bestaat op een WW-uitkering. Verzuimd is te regelen dat ook aanspraak bestaat op het partnerpensioen als iemand een buitenlandse werkloosheidsuitkering ontvangt.

Discussie en conclusie

Het gaat om de situatie waarin iemand in Duitsland of België woont en in Nederland een pensioen opbouwt en vervolgens werkloos wordt. Tijdvakken van WW gelden als tijdvakken van werken. De Nederlandse WW'ers dragen niet bij aan het pensioen, maar bouwen wel op. Het lijkt redelijk om onder die omstandigheden ook de buitenlandse WW mee te tellen. Artikel 55, vijfde lid, van de Pensioenwet is aangepast in die zin dat dekking van partnerpensioen behouden blijft als iemand na beëindiging van de deelneming aan het pensioen, geen recht krijgt op uitkering op grond van de Werkloosheidswet, maar op een werkloosheidsuitkering van het woonland (*Kamerstukken II 2007/08, 31 126, nr. 10*).

Coördinatie van kinderbijslag en kinderopvangtoeslag indien beide ouders werken in België of Duitsland

Probleemstelling

In de situatie waarin een gezin in Nederland woont en een van beide ouders in Nederland werkt, bestaat er recht op Nederlandse kinderbijslag en kinderopvangtoeslag (gezinsbijslag). Wanneer de in Nederland werkende ouder in België of Duitsland gaat werken, is het in het licht van Verordening (EEG) nr. 1408/71 onduidelijk of recht blijft bestaan op de Nederlandse kinderopvangtoeslag. De toekenning van de Nederlandse kinderopvangtoeslag is van belang in de situatie dat de Nederlandse gezinsbijslag hoger is dan het bedrag waarop recht bestaat in België of Duitsland.

Discussie en conclusie

Op grond van artikel 6, eerste lid, onder a, jo. derde lid, van de Wet kinderopvang bestaat er recht op kinderopvangtoeslag aan ouders die in Nederland wonen en in Nederland, een andere lidstaat of Zwitserland tegenwoordige arbeid verrichten waaruit inkomen uit werk en woning (box 1) wordt genoten. Voor het recht op kinderopvangtoeslag is geen (voorafgaande) verzekering in Nederland vereist. In tegenstelling tot de overige gezinsbijslagen (kinderbijslag, kindertoeslag en TOG) behouden grensarbeiders die (langer dan drie maanden) buiten Nederland arbeid verrichten, recht op kinderopvangtoeslag.

De kinderopvangtoeslag is een gezinsbijslag in de zin van artikel 4, eerste lid, onder h, van Verordening (EEG) nr. 1408/71, hetgeen betekent dat het toegekende bedrag aan kinderopvangtoeslag betrokken dient te worden bij de anti-cumulatieberekening voor gezinsbijslagen. Artikel 76 van Verordening (EEG) nr.1408/71 bepaalt dat de rechten in de woonstaat worden geschorst ten belope van het bedrag van de bijslagen die verschuldigd zijn in de staat waar de beroepsactiviteiten worden uitgeoefend. De gezinsbijslagen moeten in de eerste plaats worden betaald door de lidstaat waar de beroepsactiviteiten uitgeoefend worden. Nederland moet eventueel het verschil toeleggen, als de gezinsbijslagen waarin de Nederlandse wetgeving voorziet, hoger zijn. In Nederland draagt de SVB zorg voor de toepassing van het coördinatieregime van de verordening op het terrein van de gezinsbijslagen. De Belastingdienst/Toeslagen kent vervolgens de kinderopvangtoeslag toe en keert uit.

Samenloop kinderopvangtoeslag en Belgische kinderbijslag: terugvordering door Belgische autoriteiten

Probleemstelling

De kinderopvangtoeslag is met ingang van 1 januari 2005 ingevoerd. Bij invoering is niet onderkend dat de kinderopvangtoeslag een gezinsbijslag vormt voor de toepassing van artikel 73 van Verordening (EEG) nr. 1408/71. Dat heeft ertoe geleid dat in een situatie waarin een gezin in Nederland woont en de ene partner in Nederland en de andere partner in België verzekerd was, de kinderopvangtoeslag, de Nederlandse kinderbijslag en de Belgische kindertoeslag naast elkaar onverkort zijn uitbetaald. In een brief van 13 februari 2006 van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan de Tweede Kamer (*Kamerstukken II* 2005/06, 28 477, nr. 123) is aangekondigd dat de kinderopvangtoeslag alsnog (met terugwerkende kracht) als gezinsbijslag moet worden aangemerkt. Dat betekent dat het

coördinatieregime van hoofdstuk 7 van de verordening met betrekking tot gezinstoeslagen van toepassing is op de kinderopvangtoeslag in grensoverschrijdende situaties. Toepassing van dat regime leidt er toe dat bij een prevalerend recht op Nederlandse gezinsbijslagen alleen recht bestaat op Belgische kinderbijslag in zoverre dit bedrag uitgaat boven het gezamenlijke bedrag van de kinderopvangtoeslag en de Nederlandse kinderbijslag. De Belgische RKW (Rijksdienst voor Kinderbijslag voor Werknemers) heeft het voornemen om de Belgische kinderbijslag geheel of gedeeltelijk terug te vorderen van de Nederlandse grensarbeiders.

Discussie en conclusie

Het aanmerken van de kinderopvangtoeslag als gezinsbijslag in de zin van Verordening (EEG) nr. 1408/71 heeft met terugwerkende kracht tot 1 januari 2005 plaatsgevonden. De RKW heeft over de periode 2005 tot en met 2007 geen rekening gehouden met de rechten van betrokkenen op de Nederlandse kinderopvangtoeslag en heeft daardoor in veel gevallen een te hoog bedrag aan Belgische kinderbijslag uitgekeerd. De terugvordering kan oplopen van €125 (voor het eerste kind) tot €260 (vanaf het derde kind)³ per maand. De RKW heeft te kennen gegeven de aan de Nederlandse grensarbeiders te veel uitbetaalde bedragen terug te willen vorderen⁴.

De Commissie grensarbeiders stelt vast dat bij de invoering van de Wet kinderopvangtoeslag niet is onderkend dat deze toeslag als gezinsbijslag in de zin van Verordening (EEG) nr. 1408/71 moest worden aangemerkt. Ook in voorlichting is destijds bevestigd dat de toekenning van kinderopvangtoeslag geen gevolgen heeft voor de toekenning van Belgische kinderbijslag. Volgens de commissie ligt het onder die omstandigheden op de weg van de overheid dat betrokkenen door de eventuele terugvorderingen van de RKW zo min mogelijk financieel worden benadeeld en zo min mogelijk worden geconfronteerd met administratieve lasten. In dat kader stelt de Commissie grensarbeiders vast dat Bureau Belgische Zaken (BBZ) overleg voert met de RKW over die terugvorderingen, waarbij ook aan de orde is de vraag of wellicht verrekening mogelijk is met in de toekomst uit te betalen Nederlandse kinderbijslag en kinderopvangtoeslag.

³ De bedragen zijn inclusief de maximale leeftijdstoeslag. Indien in België recht bestaat op de bijzondere kinderbijslag voor bijvoorbeeld gehandicapte kinderen, dan is de Belgische kinderbijslag aanzienlijk hoger.

⁴ Nederlandse grensarbeiders die in Duitsland werkzaam zijn, lopen geen risico dat Duitse gezinsbijslagen worden teruggevorderd omdat Duitsland de kinderopvangtoeslag niet als van gelijke aard met de Duitse kinderbijslagen beschouwt.

Voorts stelt de Commissie grensarbeiders vast dat (ook) in de toekomst terugvorderingen van buitenlandse gezinsbijslagen niet volledig vermeden zullen kunnen worden. De definitieve vaststelling van het bedrag van de kinderopvangtoeslag kan immers afwijken van de voorlopige uitbetalingen, waardoor ook het bedrag van de buitenlandse gezinsbijslag pas na geruime tijd definitief kan worden vastgesteld.

De Stichting Grensarbeid en de FNV zijn van oordeel dat Nederland de grensarbeiders moet compenseren voor het nadeel van de terugvordering door de RKW, omdat deze grensarbeiders bij de toekenning van de gezinsbijslagen er geen rekening mee hoefden te houden dat er te veel werd uitbetaald.

Omzetting kinderkorting in kindgebonden budget

Probleemstelling

Met ingang van 1 januari 2008 is de kinderkorting van artikel 8.12 van de Wet inkomstenbelasting 2001 omgezet in een kindgebonden budget. Omdat het recht op het kindgebonden budget is gekoppeld aan verzekering volgens de Algemene Kinderbijslagwet, lijden Nederlandse grensarbeiders die in België en Duitsland werkzaam zijn een nadeel dat kan oplopen tot €939. De vraag rijst of, en zo ja op welke wijze, compensatie geboden kan worden voor dit nadeel.

Discussie

Volgens artikel 2, eerste lid, van de Wet op het kindgebonden budget (Wet van 1 november 2007, *Stb.* 2007, 418, houdende regels inzake de aanspraak op een inkomensafhankelijke financiële bijdrage in de kosten van kinderen, jo. het Besluit van 1 november 2007, *Stb.* 2007, 420, tot vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet op het kindgebonden budget) heeft een ouder aanspraak op een kindgebonden budget voor een kind voor wie hij kinderbijslag volgens de Algemene Kinderbijslagwet ontvangt. Vanwege de koppeling aan het ontvangen van Nederlandse kinderbijslag kwalificeert het kindgebonden budget als een gezinsbijslag in de zin van artikel 4, eerste lid, onderdeel h, van Verordening (EEG) nr. 1408/71. Het kindgebonden budget is een inkomensafhankelijke toeslag. Bij een gezamenlijk toetsingsinkomen (zie artikel 8 van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen) van de ouder en zijn partner dat minder bedraagt dan €29.413 bestaat aanspraak op het maximale budget van €994, bij een gezamenlijk toetsingsinkomen van €29.413 of meer wordt het budget gekort met 5,75% van het verschil tussen het gezamenlijke toetsingsinkomen en

€29.413, bij een gezamenlijk toetsingsinkomen van meer dan €46.004 bedraagt het budget nihil (cijfers 2008). Het kindgebonden budget vervangt de kinderkorting van artikel 8.12 van de Wet inkomstenbelasting 2001 (artikel 7, onderdeel D, van de Wet op het kindgebonden budget). In dit kader is nog van belang dat de kinderkorting van een bedrag van €38 in 2001 is opgelopen tot een bedrag van maximaal €939 in 2007.

Vastgesteld is dat een Nederlandse grensarbeider die in België werkzaam is en die geen partner heeft dan wel een partner heeft zonder inkomen respectievelijk met buitenlands inkomen, vóór 2008 de kinderkorting kon vergelden via de compensatieregelingen van artikel 27 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136), terwijl hij vanaf 2008 in beginsel geen aanspraak heeft op een kindgebonden budget omdat de aanspraak op Nederlandse gezinsbijslag volgens artikel 76 van Verordening (EEG) nr. 1408/71 wordt geschorst tot het bedrag van de prevalerende aanspraken op Belgische gezinsbijslag. Het nadeel dat in deze situaties op gezinsniveau voortvloeit uit de omzetting van de kinderkorting in een kindgebonden budget beloopt op jaarbasis het inkomstenbelastingdeel van de kinderkorting, dat is op basis van het bedrag van de kinderkorting over het jaar 2007 een bedrag van €74 ($2,5\%/31,65\% \times €939$). De reden van dit beperkte nadeel is dat het lagere bedrag aan algemene compensatie (door het vervallen zijn van de kinderkorting) wordt gecompenseerd door een hoger bedrag aan bijzondere compensatie. Deze systematiek impliceert dat in de onderhavige situaties wel een effect optreedt indien in 2008 uitsluitend de algemene compensatieregeling toepassing vindt; dat is echter het geval bij grensarbeiders die óf voor het eerst in 2008 in België zijn gaan werken óf in 2007 vrijwillig van dienstbetrekking zijn veranderd, (in uitzonderlijke gevallen geldt hetzelfde voor grensarbeiders bij wie zich in 2007 geen inkomensachteruitgang in de zin van artikel 27, paragraaf 3, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag meer heeft voorgedaan).

Voorts is vastgesteld dat de omzetting van de kinderkorting in een kindgebonden budget op gezinsniveau een groter nadeel op kan leveren voor een Nederlandse grensarbeider met een in Nederland werkende partner waarbij het gezinsinkomen meer dan €20.000 maar minder dan ca €45.000 bedraagt. Weliswaar bestaat in deze situatie aanspraak op een kindgebonden budget, maar de toekenning daarvan leidt tot hetzelfde bedrag tot een vermindering van de aanspraken op Belgische gezinsbijslag. De consequentie daarvan is dat het vervallen van de kinderkorting feitelijk niet wordt gecompenseerd. Overigens wordt opgemerkt dat niet kan worden gesteld dat in deze situatie te allen tijde een nadeel optreedt; een en ander is sterk

afhankelijk van de feiten en omstandigheden van het concrete geval. Bovendien volgt uit een quick scan door het team grensarbeid van de Belastingdienst Zuidwest/kantoor Roosendaal dat slechts een zeer beperkt aantal grensarbeiders zich in deze situatie bevindt.

Ten slotte is vastgesteld dat de omzetting van de kinderkorting in een kindgebonden budget voor Nederlandse grensarbeiders die in Duitsland werkzaam zijn alleen een nadeel kan opleveren indien de grensarbeider een in Nederland werkende partner heeft en het gezinsinkomen meer dan €20.000 maar minder dan ca €45.000 bedraagt. De Commissie grensarbeiders heeft geen inzicht van het aantal grensarbeiders dat zich in deze situatie bevindt.

Ten slotte is de aandacht van de Commissie grensarbeiders gevraagd voor de gevolgen die de omzetting van de kinderkorting in een kindgebonden budget kan hebben voor Belgische grensarbeiders die in Nederland werkzaam zijn. Hierbij geldt dat feitelijk alleen een nadeel kan optreden in de situatie waarin de aanspraken op Belgische gezinsbijslag prevaleren (hetgeen het geval is indien de Belgische grensarbeider een partner heeft met Belgisch inkomen) en de aanspraak op Nederlandse gezinsbijslag lager is. Ook hierbij geldt echter dat niet kan worden gesteld dat te allen tijde een nadeel optreedt, maar dat een en ander afhankelijk is van de feiten en omstandigheden van het concrete geval. Er is overigens geen indicatie gegeven van het aantal gevallen waarin zich een nadeel voordoet.

Conclusie

Geconstateerd wordt dat in de situaties waarin zich als gevolg de omzetting van de kinderkorting in een kindgebonden budget een reëel nadeel voordoet dit een relatief zwaar beslag op het gezinsinkomen legt. Een aantal leden van de Commissie grensarbeiders is van mening dat vanwege het zeer beperkte aantal gevallen waarin dit aan de orde is het niet verantwoord is een aanbeveling te doen om een compensatieregeling te treffen. De Stichting Grensarbeid is echter van oordeel dat in deze situaties volledige compensatie moet worden verleend.

Dubbele medische keuringen bij aanvraag arbeidsongeschiktheidsuitkering in Duitsland

Probleemstelling

Een inwoner van Nederland die werkzaam is in Duitsland en langdurig ziek wordt, kan in sommige situaties zowel in Nederland als in Duitsland medisch worden gekeurd. Het is

daardoor mogelijk dat het UWV aan de werknemer een mate van arbeidsongeschiktheid toekent, die niet wordt overgenomen door het Duitse orgaan. Als het Duitse orgaan de persoon vervolgens volledig arbeidsgeschikt verklaart, krijgt de werknemer in verband met het Duitse opbouwstelsel voor het Duitse deel van het arbeidsverleden geen arbeidsongeschiktheidsuitkering.

Daarnaast kan het voor betrokkenen van belang zijn om in Nederland te worden gekeurd in verband met de taal en de reisafstand.

Discussie en conclusie

Op grond van Verordening (EEG) nr. 1408/71 kan de mate van arbeidsongeschiktheid van een werknemer worden beoordeeld door zowel de woonstaat als de werkstaat. Bijlage V van de verordening biedt de mogelijkheid om overeen te komen dat lidstaten elkaars beoordeling respecteren, maar van die mogelijkheid is vrijwel geen gebruik gemaakt. Het land dat de arbeidsongeschiktheidsuitkering moet betalen wil namelijk in bepaalde gevallen een eigen beoordeling van de situatie maken mede met het oog op de re-integratie. Het zien van twee artsen is derhalve niet uit te sluiten. In de praktijk wordt wel getracht zoveel mogelijk aan te sluiten bij de beoordeling van de andere lidstaat. Een tweede keuring komt alleen voor als het echt nodig wordt geacht, naar het UWV de Commissie grensarbeiders heeft meegedeeld.

Gelijktijdige verzekering in twee landen en premieafdracht

Probleemstelling

Een directeur-grootaandeelhouder of zaakvoerder die grensoverschrijdend werkzaam is, wordt voor de toepassing van Verordening (EEG) nr. 1408/71 in België als zelfstandige (werkzaamheden anders dan in loondienst) en in Nederland als werknemer (werkzaamheden in loondienst) aangemerkt. Het gevolg van het verschil in kwalificatie is dat deze persoon tegelijk onder het Nederlandse en Belgische sociale zekerheidsstelsel valt en daardoor dubbel verzekerd en premieplichtig zou zijn.

Discussie en conclusie

Artikel 14 quater, sub b, jo. bijlage VII bij Verordening (EEG) nr. 1408/71 bepalen dat in een dergelijke situatie op een persoon gelijktijdig de wetgeving van twee lidstaten van toepassing is. In het arrest HvJ EG 19 maart 2002, nrs. C-393/99 en C-394/99 (Hervein II), is beslist dat artikel 14 quater, sub b niet in strijd is met het EG-verdrag. Uit de arresten HvJ EG 30 januari

1997, C-340/94 (De Jaeck), RSV 1997/158, en HvJ EG 9 maart 2006, C-493/04 (Piatkowski), RSV 2006/303, volgt dat op de verzekerde voor wat betreft zijn werkzaamheden in loondienst de wetgeving van toepassing is van de lidstaat waar hij die werkzaamheden in loondienst uitoefent, en voor wat betreft zijn werkzaamheden anders dan in loondienst de wetgeving van de lidstaat waar hij die werkzaamheden anders dan in loondienst uitoefent. Ieder van de betrokken lidstaten mag slechts premies heffen over het gedeelte van de inkomsten dat op zijn grondgebied is verworven. Artikel 2.3 van de Regeling Wfsv voorziet in het voorkomen van dubbele premieheffing in Nederland.

In de nieuwe Verordening (EG) nr. 883/2004 komt gelijktijdige verzekering in 2 landen niet meer voor. Bij kwalificatieverschillen wordt de wetgeving van de lidstaat waar de persoon werkzaamheden in loondienst verricht aangewezen. Tot het van toepassing zijn van de nieuwe verordening kan de dubbele verzekering blijven voorkomen. In de huidige situatie kan alleen het sluiten van een zogenoemde artikel 17-overeenkomst uitkomst bieden.

4. FISCALITEIT

(a) Onderwerpen die hebben geleid tot een aanbeveling

Grensambtenaren

Probleemstelling

Een Nederlander die reeds jaren in België woont, treedt in het jaar 2002 (opnieuw) in Nederlandse ambtelijke dienst, na tussentijds in de particuliere sector te hebben gewerkt. Onder het Nederlands-Belgische belastingverdrag wordt hij voor de toewijzing van het heffingsrecht inzake overheidsbeloningen (artikel 19) als een lokaal aangeworven kracht aangemerkt, waardoor België belasting mag heffen over zijn Nederlandse salaris. Voor zover hij zijn diensten echter in Nederland verricht, is zijn salaris ter belastingheffing toegewezen aan Nederland. Door de ontstane salary-split levert de keuzeregeling van artikel 2.5 van de Wet inkomstenbelasting 2001 minder voordeel op dan wanneer het gehele salaris aan Nederland ter belastingheffing is toegewezen. De negatieve inkomsten uit (de in België gelegen) eigen woning worden immers gesaldeerd met het Nederlandse salaris dat in verband met de werkzaamheden in België ter belastingheffing aan België is toegewezen.

Discussie

Artikel 19, paragraaf 1, subparagraaf b, onder 2, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) deelt de heffingsbevoegdheid met betrekking tot het salaris van een lokaal aangeworven kracht toe aan de woonstaat van de lokaal aangeworven kracht. De voorwaarden daartoe zijn dat hij in zijn woonstaat de diensten bewijst aan de kasstaat, onderdaan is van zijn woonstaat of niet uitsluitend met het oog op het bewijzen van de desbetreffende diensten inwoner van zijn woonstaat is geworden. Deze bepaling is internationaal gebruikelijk en gelijkloidend aan de bepaling van het OESO Modelverdrag 1992. In het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 19 oktober 1970 (*Trb.* 1970, 192) was een dergelijke bepaling niet opgenomen. Gelet op de bewuste keuze die gemaakt is om onder het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 voor wat betreft artikel 19 het OESO Modelverdrag 1992 te volgen, ligt het niet in de rede een aanbeveling te doen tot wijziging van dit artikel.

Overigens kan een lokaal aangeworven kracht in beginsel gebruik maken van het keuzerecht voor buitenlandse belastingplichtigen van artikel 2.5 van de Wet inkomstenbelasting 2001. De

omstandigheid dat het keuzerecht voor hem zelf geen of een lager fiscaal voordeel oplevert, kan in voorkomend geval worden geneutraliseerd door negatieve inkomsten uit eigen woning op de voet van artikel 2.17 van de Wet inkomstenbelasting 2001 toe te rekenen aan zijn fiscale partner die inkomen geniet dat op grond van het Nederlands-Belgische belastingverdrag wel ter belastingheffing aan Nederland is toegewezen. De omstandigheid dat een lokaal aangeworven kracht geen of een lager Nederlands fiscaal voordeel geniet, kan overigens niet los worden gezien van de omstandigheid dat hij als inwoner van België effectief de fiscale tegemoetkomingen volgens het Belgische Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 kan vergelden.

In het verlengde van het vorenstaande is vastgesteld dat de situatie zich kan voordoen dat in het buitenland wonende belastingplichtigen met inkomsten die ter belastingheffing aan Nederland zijn toegewezen niet de mogelijkheid hebben om gebruik te maken van het keuzerecht van artikel 2.5 van de Wet inkomstenbelasting 2001. Het gaat dan om uitgezonden Nederlanders in dienstbetrekking van de Staat der Nederlanden die volgens artikel 2.2 van de Wet inkomstenbelasting 2001 steeds geacht worden in Nederland te wonen (fictief binnenlandse belastingplichtigen). Voor de toepassing van het vigerende belastingverdrag worden dergelijke personen veelal aangemerkt als inwoners van het land waar zij feitelijk wonen. Dit brengt mee dat zij in Nederland slechts belastingplichtig zijn voor de inkomsten die op grond van het vigerende belastingverdrag expliciet aan Nederland als bronstaat ter heffing zijn toegewezen. Dit impliceert dat zij in Nederland weliswaar belastingplichtig zijn voor hun Nederlandse salaris, maar zij genieten geen Nederlands fiscaal voordeel ter zake van de negatieve inkomsten uit hun in het buitenland gelegen eigen woning, ook niet via het keuzerecht van artikel 2.5 van de Wet inkomstenbelasting 2001 (dat recht geldt immers alleen voor buitenlandse belastingplichtigen en niet voor fictief binnenlandse belastingplichtigen). Dit wordt niet anders indien fictief binnenlandse belastingplichtigen een partner hebben met inkomsten die volgens het vigerende belastingverdrag ter belastingheffing aan Nederland zijn toegewezen. Ook partners worden volgens artikel 2.2 van de Wet inkomstenbelasting 2001 immers als fictief binnenlandse belastingplichtigen aangemerkt.

Vastgesteld is dat deze situatie het gevolg is van het arrest HR 12 maart 1980, nr. 19 180, *BNB* 1980/170 (het zogenoemde grensambtenarenarrest), maar dat dit arrest ter discussie staat in de bij het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen aanhangige zaak nr. C-527/06 (Renneberg). De Commissie grensarbeiders is evenwel van oordeel dat de belastingpositie van uitgezonden ambtenaren (fictief binnenlandse belastingplichtigen) voor wat betreft hun negatieve inkomsten uit de in het buitenland gelegen eigen woning zich niet zou mogen

onderscheiden van in het buitenland wonende Nederlandse ambtenaren die kwalificeren als buitenlandse belastingplichtigen en op die grond gebruik kunnen maken van het keuzerecht van artikel 2.5 van de Wet inkomstenbelasting 2001. Wel tekent de Commissie grensarbeiders aan dat haar – buiten de kwestie van de aanhangige zaak nr. C-527/06 (Renneberg) – geen andere casus bekend zijn waarin de onderhavige problematiek zich als een daadwerkelijk knelpunt heeft gemanifesteerd.

Aanbeveling 9

De Commissie grensarbeiders geeft in overweging nader te bezien of het keuzerecht van artikel 2.5 van de Wet inkomstenbelasting 2001 kan worden uitgebreid tot fictief binnenlandse belastingplichtigen in de zin van artikel 2.2 van de Wet inkomstenbelasting 2001.

Bijtelling geneeskundige verzorging

Probleemstelling

De grondslag waarover de premie voor een wettelijke Belgische ziektekostenverzekering wordt berekend kent geen maximum. In het besluit van 9 januari 2001, nr. CPP 2000/2594M, is met toepassing van de hardheidsclausule goedgekeurd dat Nederlandse grensarbeiders de aanspraken die zij aan deze wettelijke verzekering ontleen bij de omrekening van het Belgische loon naar Nederlands loon overeenkomstig artikel 58 van de Uitvoeringsregeling loonbelasting 2001 mogen waarderen, met dien verstande dat het in die bepaling genoemde maximum wordt verhoogd met de nominale premie die volgens de Ziekenfondswet verschuldigd zou zijn (zie tevens de uitspraak Hof Den Bosch 16 november 1992, nr. 2503/1990, V-N 1993, blz. 884, punt 8). Met de inwerkingtreding van de Zorgverzekeringswet op 1 januari 2006 is artikel 58 van de Uitvoeringsregeling loonbelasting 2001 vervallen. Als gevolg daarvan is met ingang van 1 januari 2006 de in het omgerekende loon te begrijpen waarde van de onderhavige aanspraken niet langer aan een maximum gebonden.

Discussie

De ratio van artikel 58 van de Uitvoeringsregeling loonbelasting 2001 was te voorkomen dat de in aanmerking te nemen waarde van aan een collectieve ziektekostenverzekering ontleende aanspraken aanzienlijk meer zou bedragen dan de premie die op individuele basis voor dekking van het ziektekostenrisico verschuldigd zou zijn. Met andere woorden, met deze

bepaling werd een zeker evenwicht tussen de te betalen ziektekostenpremie en aan de ziektekostenverzekering te ontlene aanspraken gerealiseerd. Onder vigeur van de Zorgverzekeringswet is, gelet op de personele werkingssfeer ervan, een dergelijk evenwicht ten principale aan de orde en is uit dien hoofde geen behoefte meer aan een bepaling in de zin van artikel 58 van de Uitvoeringsregeling loonbelasting 2001. Daarbij dient tevens in ogenschouw te worden genomen dat de premielast volgens de Zorgverzekeringswet feitelijk een maximum kent. Ten aanzien van de wettelijke Belgische ziektekostenverzekering waaraan Nederlandse grensarbeiders zijn onderworpen, is de behoefte aan een dergelijke bepaling wel blijven bestaan; de systematiek van die verzekering is met ingang van 1 januari 2006 immers niet gewijzigd. Om die reden beveelt de Commissie grensarbeiders aan om ook vanaf 1 januari 2006 al dan niet met toepassing van de hardheidsclausule een maximum te hanteren voor de waardering van aanspraken die Nederlandse grensarbeiders aan een wettelijke Belgische ziektekostenverzekering ontlene. Als maximum voor een jaar zou gehanteerd kunnen worden het gezamenlijke bedrag van de voor dat jaar geldende standaardpremie volgens artikel 4 van de Wet op de Zorgtoeslag (welke standaardpremie tweemaal in aanmerking wordt genomen als sprake is van een meeverzekerd gezinslid) en het voor dat jaar geldende maximale bedrag van de inkomensafhankelijke bijdrage volgens hoofdstuk 5 van de Zorgverzekeringswet. Een verdere verfijning zou mogelijk zijn door tevens rekening te houden met zorgtoeslag, no-claimteruggave (voor de jaren 2006 en 2007), verplicht eigen-risico (vanaf 2008) en verzekering ingevolge de AWBZ (alhoewel met deze verzekering geen rekening is gehouden in het besluit van 9 januari 2001, nr. CPP 2000/2594M). Uit praktische overwegingen verdient een dergelijke verfijning naar het oordeel van de Commissie grensarbeiders echter niet de voorkeur.

Aanbeveling 10

De Commissie grensarbeiders beveelt aan (ook) vanaf 1 januari 2006 al dan niet met toepassing van de hardheidsclausule de waarde van de aanspraken die Nederlandse grensarbeiders aan een wettelijke Belgische ziektekostenverzekering ontlene te maximeren. Het verdient de voorkeur dit maximum voor een bepaald jaar te stellen op het gezamenlijke bedrag van de voor dat jaar geldende standaardpremie volgens artikel 4 van de Wet op de Zorgtoeslag (welke standaardpremie tweemaal in aanmerking wordt genomen als sprake is van een meeverzekerd gezinslid) en het voor dat jaar geldende maximale bedrag van de inkomensafhankelijke bijdrage volgens hoofdstuk 5 van de Zorgverzekeringswet.

Fiscale behandeling van door bestuurder op aanslag betaalde RSZ premie

Probleemstelling

Volgens artikel 11, eerste lid, onderdeel f, van de Wet op de loonbelasting 1964 behoren aanspraken die naar aard en strekking overeenkomen met aanspraken ingevolge de Ziektewet, de Wet arbeid en zorg, de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen, de Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering en de Werkloosheidswet niet tot het loon. Voorts behoren volgens het eerste lid, onderdeel j, onder 3°, van dat artikel niet tot het loon de bedragen die worden *ingehouden* als bijdrage voor dergelijke aanspraken. In het besluit van 9 januari 2001, nr. CPP 2000/2593M, zijn in dit kader de aanspraken die werknemers aan de Belgische sociale verzekeringen ontlenen en de daarbij behorende premies RSZ die op hun salaris worden ingehouden gekwalificeerd als aanspraken in de zin van artikel 11, eerste lid, onderdeel f, van de Wet op de loonbelasting 1964. Anders dan in Nederland het geval is, zijn naar Belgisch recht bestuurders van vennootschappen geen werknemers maar zelfstandigen. Weliswaar ontlenen zij in grote mate dezelfde aanspraken aan de Belgische sociale verzekeringen als werknemers, doch de premies die zij daarvoor verschuldigd zijn (de zogenoemde premies RSVZ), zijn zij op aanslag verschuldigd. De vraag rijst of voor de Nederlandse belastingheffing met de premies RSVZ op dezelfde wijze rekening kan worden gehouden als met de premies RSZ die op het salaris van werknemers worden ingehouden.

Discussie

Bestuurders van Belgische vennootschappen vallen onder het Sociaal Statuut voor Zelfstandigen. Volgens dit statuut maken zij aanspraak op een rust- en overlevingspensioen, gezinsbijslagen, geneeskundige verzorging en uitkeringen bij arbeidsongeschiktheid. Deze aanspraken en de daarbij behorende premies komen naar aard en strekking nagenoeg overeen met de aanspraken die werknemers ontlenen aan de Belgische sociale verzekeringen en met de daarbij behorende premies. Voor de Nederlandse belastingheffing kan zonder nadere goedkeuring met de aanspraken en premies van bestuurders niet op dezelfde wijze rekening worden gehouden als met aanspraken en premies van werknemers. In de eerste plaats ontlenen bestuurders hun aanspraken niet aan werknemersverzekeringen (artikel 11, eerste lid, onderdeel f, van de Wet op de loonbelasting 1964) en in de tweede plaats worden de daarvoor verschuldigde premies niet ingehouden (artikel 11, eerste lid, onderdeel j, onder 3°, van de Wet op de loonbelasting 1964). De Commissie grensarbeiders is echter van oordeel dat de

aanspraken en premies van bestuurders voor de Nederlandse belastingheffing tot eenzelfde resultaat moeten leiden als aanspraken en premies van werknemers. Voor de Nederlandse belastingheffing wordt een bestuurder immers wel als werknemer aangemerkt en voorts komen de aanspraken en premies van bestuurders nagenoeg overeen met die van werknemers. Een en ander kan worden gerealiseerd door artikel 11, eerste lid, onderdeel f, van de Wet op de loonbelasting 1964 voor zoveel als nodig analoog toe te passen op de aanspraken van bestuurders en 63% van de door hen terzake verschuldigde premies aan te merken als negatief loon (vergelijk in dit verband het besluit van 16 maart 2007, nr. CPP 2007/482M, *Stcrt.* 2007, 60). Het percentage van 63% is bepaald door het gedeelte van de premies RSZ dat bij werknemers betrekking heeft op aanspraken op uitkeringen bij werkloosheid, ziekte en invaliditeit, arbeidsongevallen, beroepsziekten en pensioenen (23,59%) af te zetten tegen de in totaal door een werkgever voor zijn werknemers af te dragen premie (37,94%). De reden hiervan is dat, anders dan bij werknemers, de premies RSVZ niet te herleiden zijn naar de verschillende soorten prestaties.

Aanbeveling 11

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om de aanspraken die bestuurders van Belgische vennootschappen ontleen aan het Sociaal Statuut voor Zelfstandigheden voor de Nederlandse belastingheffing op dezelfde wijze te kwalificeren als aanspraken die werknemers aan de Belgische sociale verzekeringen ontleen en om 63% van de door bestuurders voor die aanspraken op aanslag betaalde premie aan te merken als negatief loon.

Bijzondere compensatieregeling: uitzonderingen beperkte geldingsduur

Probleemstelling

De bijzondere compensatieregeling van artikel 27, paragraaf 2, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) is een overgangsregeling die niet langer van toepassing is als de netto inkomensachteruitgang als omschreven in paragraaf 3 van dat artikel in enig jaar nihil bedraagt of als de grensarbeider van dienstbetrekking verandert. Naar aanleiding van aanbeveling 11 uit het rapport van de Commissie grensarbeiders van 21 mei 2001 is goedgekeurd dat in bepaalde situaties de bijzondere compensatieregeling voortgezet of wederom toepassing kan (blijven) vinden. Het betreft de situaties waarin de dienstbetrekking van de grensarbeider, of althans zijn daaraan ten grondslag liggende arbeidsovereenkomst, zich wijzigt als gevolg van een bedrijfsovername, fusie, e.d., de

grensarbeider binnen een termijn van ten hoogste zes maanden na onvrijwillig en volledig ontslag aansluitend een nieuwe dienstbetrekking aanvaardt in de Belgische grensstreek, en de grensarbeider zijn dienstbetrekking in België hervat na voor een termijn van ten hoogste twaalf maanden vanwege zijn werkgever in een ander land gedetacheerd te zijn geweest (zie de brief van de staatssecretaris van Financiën van 5 oktober 2001, *Kamerstukken II* 20001/02, niet dossierstuk nr. fin0000581). De vraag rijst of deze goedkeuring uitgebreid kan worden naar situaties waarbij de bijzondere compensatieregeling vanwege bijzondere omstandigheden met een incidenteel karakter op nihil uitkomt en naar situaties waarbij geen sprake is van onvrijwillig ontslag maar ten aanzien waarvan geoordeeld zou kunnen worden dat zij vanwege de specifieke omstandigheden daarmee op een lijn te stellen zijn.

Discussie

Situaties waarin de bijzondere compensatieregeling vanwege bijzondere omstandigheden met een incidenteel karakter op nihil uitkomt:

Deelname aan Belgische regeling inzake loopbaanonderbreking

Door gebruik te maken van de Belgische regeling inzake loopbaanonderbreking kan het belastbaar inkomen uit werk en woning van de grensarbeider incidenteel zodanig laag uitvallen dat de bijzondere compensatieregeling op nihil uitkomt.

Voorbeeld

Grensarbeider A maakt vanaf 1 februari tot en met 31 december 2007 gebruik van de Belgische regeling inzake loopbaanonderbreking. Hierdoor daalt zijn belastbaar inkomen uit werk en woning eenmalig beneden €10.000 waardoor de bijzondere compensatieregeling op nihil uitkomt. Met ingang van 1 januari 2008 gaat hij weer volledig bij zijn werkgever werken en verdient hij net als voorheen een inkomen van ongeveer €38.000 per jaar.

Vastgesteld is dat een Nederlandse grensarbeider net als zijn Belgische collega gebruik moet kunnen maken van de regeling inzake loopbaanonderbreking. Voor de Nederlandse grensarbeider is dat echter alleen mogelijk als hij aanvaardt dat de bijzondere compensatieregeling op nihil uit kan komen. Vanwege het incidentele karakter van de loopbaanonderbreking beveelt de Commissie grensarbeiders dan ook aan de bijzondere compensatieregeling in voorkomend geval opnieuw toe te passen (uiteraard alle overige omstandigheden *ceteris paribus*).

Incidentele hoge aftrekposten

In de praktijk komt het voor dat een grensarbeider niet langer recht heeft op toepassing van de bijzondere compensatieregeling omdat zijn belastbare inkomen uit werk en woning over enig jaar vanwege eenmalige hoge aftrekposten, bij voorbeeld een afkoopsom alimentatie of financieringskosten bij aankoop van een eigen woning, lager uitvalt dan €10.000.

Voorbeeld

Grensarbeider D is gescheiden. Hij koopt zijn alimentatie af. Als gevolg van de eenmalige afkoopsom alimentatie daalt zijn belastbare inkomen uit werk en woning beneden €10.000. Hierdoor komt de bijzondere compensatieregeling op nihil uit.

Vastgesteld is dat incidentele hoge aftrekposten niet tot gevolg mogen hebben dat de bijzondere compensatieregeling niet langer toepassing vindt. Ware het anders dan zou de fiscale prijs die de grensarbeider moet betalen niet in verhouding staan tot het incidentele fiscale voordeel dat hij met de incidentele hoge aftrekpost sec behaalt. De Commissie grensarbeiders heeft vastgesteld dat mogelijk wel als voorwaarde gesteld zou kunnen worden dat de grensarbeider niet de mogelijkheid heeft om de incidentele hoge aftrekpost als gemeenschappelijk inkomensbestanddeel volgens artikel 2.17 van de Wet inkomstenbelasting 2001 aan zijn fiscale partner toe te delen en die partner die aftrekpost effectief kan vergelden.

Opzeggingsvergoedingen

Ingeval een Nederlandse grensarbeider van zijn Belgische werkgever ten gevolge van onvrijwillig en volledig ontslag een opzeggingsvergoeding ontvangt kan de bijzondere compensatieregeling op nihil uitkomen omdat een dergelijke vergoeding in België volgens artikel 171, onder 5^o, sub a, van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 wordt belast tegen een bijzonder tarief.

Vastgesteld is dat naar aanleiding van aanbeveling 11 in het rapport van de Commissie grensarbeiders van 21 mei 2001 is goedgekeurd dat de bijzondere compensatieregeling opnieuw kan worden toegepast ingeval een Nederlandse grensarbeider binnen een termijn van ten hoogste zes maanden in de Belgische grensstreek aansluitend een nieuwe dienstbetrekking aanvaardt na onvrijwillig en volledig ontslag (zie de brief van 5 oktober 2001, *Kamerstukken II* 2001/02, niet-dossierstuk nr. fin 0000581). Deze goedkeuring geldt ook indien de bijzondere compensatieregeling als gevolg van het ontslag op nihil uit zou komen.

Situaties waarbij geen sprake is van onvrijwillig ontslag maar ten aanzien waarvan geoordeeld zou kunnen worden dat zij vanwege de specifieke omstandigheden daarmee op een lijn te stellen zijn:

Vrijwillig ontslag om medische redenen

In de praktijk heeft zich de situatie voorgedaan waarin een Nederlandse grensarbeidster in België vanwege medische redenen vrijwillig van baan is veranderd. De vraag rijst of een dergelijk vrijwillig ontslag aanleiding geeft toe te staan dat de bijzondere compensatieregeling toepassing kan blijven vinden.

Vastgesteld is dat naar aanleiding van aanbeveling 11 uit het rapport van de Commissie grensarbeiders van 21 mei 2001 is goedgekeurd dat de bijzondere compensatieregeling wederom toepassing kan vinden indien de grensarbeider binnen een termijn van ten hoogste zes maanden na onvrijwillig en volledig ontslag aansluitend een nieuwe dienstbetrekking aanvaardt in de Belgische grensstreek. Kenmerk van deze goedkeuring is dat elk vrijwillig element om van dienstbetrekking te veranderen ontbreekt. Zou de goedkeuring worden uitgebreid tot situaties als de onderhavige dan zou dit impliceren dat een norm geïntroduceerd zou moeten worden waaraan de mate van (on)vrijwilligheid om van dienstbetrekking te veranderen getoetst zou kunnen worden (hetgeen niet het geval is). Zonder een dergelijke norm zou de bijzondere compensatieregeling als overgangsregeling immers uiteindelijk volkomen inhoudsloos worden.

Vrijwillig ontslag in verband met een toekomstige herstructurering

In de praktijk doet zich de situatie voor waarin een Nederlandse grensarbeider in België vooruitlopend op een toekomstige herstructurering van de onderneming van zijn werkgever vrijwillig ontslag neemt en in de Belgische grensstreek een nieuwe dienstbetrekking aanvaardt. De kans dat de grensarbeider bij de herstructurering ontslagen wordt is reëel. De vraag rijst of een dergelijk vrijwillig ontslag aanleiding geeft toe te staan dat de bijzondere compensatieregeling toepassing kan blijven vinden.

Vastgesteld is dat deze situatie zich niet onderscheidt van de situatie van vrijwillig ontslag om medische redenen.

Aanbeveling 12

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om de bijzondere compensatieregeling te blijven toepassen in het jaar dat volgt op het jaar waarin de uitkomst van de schaduwberekening op nihil is uitgekomen als gevolg van het deelnemen aan de Belgische loopbaanonderbreking en het vergelden van een incidentele hoge aftrekpost. Wat dit laatste aspect betreft stelt de Commissie grensarbeiders vast dat hierbij wel als voorwaarde gesteld zou kunnen worden dat de grensarbeider niet de mogelijkheid heeft om de incidentele hoge aftrekpost als gemeenschappelijk inkomensbestanddeel volgens artikel 2.17 van de Wet inkomstenbelasting 2001 aan zijn fiscale partner toe te delen en die partner die aftrekpost effectief kan vergelden.

Uitvoering compensatieregelingen

Probleemstelling

De Stichting Grensarbeid constateert dat de uitvoering van de compensatieregelingen van artikel 27 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) (nog steeds) niet verloopt zoals deze naar haar oordeel dient te verlopen. Naar haar oordeel wordt de voorlopige teruggave volgens artikel 9.3, tweede lid, onderdeel k, jo. 9.2, tiende lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 (nog steeds) niet juist vastgesteld (ook indien belanghebbende een verzoek indient tot aanpassing van de voorlopige teruggaaf), de uitwisseling van aanslagen personenbelasting volgens artikel 1, onderdeel A, subonderdeel i, van de Regeling van 8 juni 2004, nr. DGB 2004/1431M, *Stcrt.* 2004, 132, tussen de bevoegde autoriteiten van Nederland en België inzake uitwisseling van inlichtingen verloopt (nog steeds) te traag en als gevolg hiervan worden belanghebbenden (nog steeds) ten onrechte geconfronteerd met heffingsrente op de voet van hoofdstuk VA van de Algemene wet inzake rijksbelastingen. Om die reden stelt de Stichting Grensarbeid voor dat team grensarbeid eerder en beter communiceert met belanghebbenden over de vaststelling van een juiste voorlopige teruggaaf alsmede dat (ook) voor de jaren 2003 tot en met 2006 de in rekening gebrachte heffingsrente wordt verminderd conform de toezegging van de staatssecretaris van Financiën in zijn brief aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 23 november 2007, nr. DGB 2007/5120M (*Kamerstukken II* 2007/08, 26 834, nr. 18).

Discussie

Vastgesteld is dat over de uitvoering van de compensatieregelingen al vele malen is gesproken en geschreven. Verwezen wordt naar het algemene overleg van 6 december 2006

dat met de vaste commissies voor Financiën, Sociale Zaken en Werkgelegenheid en Volksgezondheid, Welzijn en Sport (zie voor het verslag *Kamerstukken II* 2006/07, 26 834, nr. 12) en naar het algemene overleg van 5 september 2007 dat met de vaste commissie voor Financiën (zie voor het verslag *Kamerstukken II* 2007/08, 26 834, nr. 17) is gevoerd. Voorts wordt verwezen naar de brieven aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 21 maart 2006, nr. BCPP 2006/380 (*Kamerstukken II* 2005/06, 26 834, nr. 9), 27 oktober 2006, nr. BCPP 2006/2044 (*Kamerstukken II* 2006/07, 26 834, nr. 11), 26 januari 2007, nr. BCPP 2006/2914 (*Kamerstukken II* 2006/07, 26 834, nr. 13), 7 mei 2007, nr. BCPP 2007/814 (*Kamerstukken II* 2006/07, 26 834, nr. 14), 25 juni 2007, nr. BCPP 2007/1166 (*Kamerstukken II* 2006/07, 26 834, nr. 16), en 23 november 2007, nr. DGB 2007/5120M (*Kamerstukken II* 2007/08, 26 834, nr. 18). Ten slotte wordt verwezen naar de antwoorden van 23 november 2007, nr. BCPP 2007/2876, *Handelingen II* 2007/08, blz. 1543, op vragen van het Lid De Nerée tot Babberich. Een en ander heeft er uiteindelijk toe geleid dat uit overwegingen van coudance een vermindering is verleend van de heffingsrente die in verband met de toepassing van de compensatieregelingen over de jaren 2003 en 2004 in rekening is gebracht. Een juridische of beleidsmatige basis voor vermindering van deze heffingsrente is er naar het oordeel van het Ministerie van Financiën niet omdat het in rekening brengen daarvan niet strijdig is met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur dan wel het ontstaan van het renteverlies ter compensatie waarvan de heffingsrente strekt te wijten is aan het handelen van team grensarbeid van de Belastingdienst Zuidwest/kantoor Roosendaal. Overigens wordt hierbij wel opgemerkt dat Rechtbank Breda in zijn uitspraak van 17 september 2007, nr. AWB 07/270, voor het jaar 2003 heeft beslist dat het ontstane rentenadeel wel te wijten is geweest aan het handelen van team grensarbeid (tegen deze uitspraak is hoger beroep ingesteld). Rechtbank Den Haag heeft echter in zijn uitspraak van 6 december 2006, nr. AWB 06/1892, een tegenovergesteld oordeel geveld (ook tegen deze uitspraak is hoger beroep ingesteld). Ten slotte is vastgesteld dat de bevoegde autoriteiten van Nederland en België thans in overleg zijn om te bewerkstelligen dat de aanslagen personenbelasting periodiek via elektronische weg worden uitgewisseld. Een dergelijke wijze van uitwisseling leidt ertoe dat de definitieve vaststelling van het bedrag van de te verlenen compensatie aanzienlijk kan worden versneld (zie de brief aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 16 januari 2008, nr. BCPP 2007/3189, *Kamerstukken II* 2007/08, 26 834, nr. 19).

Uit de hiervóór aangehaalde stukken en uit hetgeen ter vergadering is besproken, kan worden afgeleid dat de oorzaak voor het ontstaan van de onderhavige problematiek niet eenvoudig

kan worden vastgesteld. De vaststelling daarvan heeft overigens ook alleen betekenis voor de vraag of over de jaren vanaf 2005 terecht heffingsrente in rekening wordt gebracht. Vanwege de lopende procedure over die vraag zal de Commissie grensarbeiders daarover echter geen oordeel vellen. Wel acht de Commissie grensarbeiders het wenselijk te benadrukken dat de elektronische en periodieke uitwisseling van aanslagen personenbelasting zo snel als mogelijk gerealiseerd dient te worden. Die wijze van uitwisseling biedt immers niet alleen de gelegenheid aanzienlijk sneller dan thans het geval is het te verlenen bedrag aan compensatie definitief vast te stellen (hetgeen tevens het tijdvak van heffingsrente beperkt), maar ook om het bedrag van de bij voorlopige teruggaaf te verlenen compensatie beter dan thans het geval is af te stemmen op de uiteindelijk verschuldigde personenbelasting (hetgeen tevens de omvang van de heffingsrente beperkt). Overigens mag hierbij ook de verantwoordelijkheid van degenen die in aanmerking komen voor compensatie niet uit het oog worden verloren. Zo dienen zij wijzigingen in hun situatie die het bedrag van de (bij voorlopige teruggaaf) te verlenen compensatie beïnvloeden snel en adequaat aan het team grensarbeid te melden. Voorts acht de Commissie grensarbeiders het van belang dat er een zodanige communicatie tussen het team grensarbeid en de betrokken belangenbehartigers van grensarbeiders bestaat dat over en weer knelpunten in de uitvoering van de compensatieregelingen snel naar voren worden gebracht. Een periodiek overleg van tweemaal per jaar lijkt in dit verband voldoende.

Aanbeveling 13

De Commissie grensarbeiders beveelt aan om de elektronische uitwisseling van aanslagen personenbelasting die tussen de bevoegde autoriteiten van Nederland en België is overeengekomen zo snel als mogelijk te realiseren. Voorts beveelt de Commissie grensarbeiders aan dat team grensarbeid van de Belastingdienst Zuidwest/kantoor Roosendaal en de betrokken belangenbehartigers van grensarbeiders tweemaal per jaar overleggen om knelpunten die zich bij de uitvoering van de compensatieregelingen voordoen te bespreken. De Stichting Grensarbeid is voorts van oordeel dat toegezegd zou moeten worden dat aan alle grensarbeiders jegens wie de compensatieregelingen van artikel 27 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van toepassing is over de jaren 2003 tot en met 2006 (eventueel met terugwerkende kracht) in het geheel geen heffingsrente in rekening wordt gebracht wanneer de uitspraak van Rechtbank Breda van 17 september 2007, nr. AWB 07/270, in hoger beroep of cassatie wordt bevestigd.

(b) Onderwerpen die niet hebben geleid tot een aanbeveling

Keuzerecht voor buitenlandse belastingplichtigen

Probleemstelling

Volgens artikel 2.5 van de Wet inkomstenbelasting 2001 heeft, voor zover van belang, een inwoner van België of Duitsland die buitenlands belastingplichtig is voor de Nederlandse inkomstenbelasting de mogelijkheid te kiezen voor toepassing van de regels voor binnenlandse belastingplichtigen. In de praktijk wordt de uitwerking van deze regeling als te ingewikkeld ervaren doordat op voorhand niet valt te overzien of een keuze voor toepassing ervan voordelig is. In dit verband wordt in het bijzonder gewezen op de effecten die een toekomstige toepassing van de “terugploegregeling” van artikel 2.5, derde lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 en/of de inhaalregeling van artikel 2.5, vijfde lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 jo. artikel 6 van het Uitvoeringsbesluit inkomstenbelasting 2001 mee kunnen brengen. De vraag rijst of, mede in het licht van ontwikkelingen in de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, het wenselijk is om terug te keren naar een 90%-regeling overeenkomstig het arrest HvJ EG 14 februari 1995, nr. C-279/93 (Schumacker), *V-N* 1995, blz. 1129, punt 28?

Discussie

Met de invoering van het keuzerecht van artikel 2.5 van de Wet inkomstenbelasting 2005 heeft Nederland een aanzienlijke “Europese stap voorwaarts” gezet. De achterliggende gedachte van het keuzerecht, op grond waarvan (geparafraseerd weergegeven) een buitenlandse belastingplichtige op pro rata basis (dat wil zeggen naar de mate waarin het Nederlandse inkomen deel uitmaakt van het naar Nederlandse maatstaven bepaalde wereldinkomen van de buitenlandse belastingplichtige) in aanmerking komt voor (persoonlijke) aftrekposten c.a., is immers zo veel als mogelijk een gelijke behandeling op de “werkvloer” te realiseren (vergelijk in dit verband artikel 26, paragraaf 2, en art. 27, paragraaf 1, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136). Tijdens de parlementaire behandeling van artikel 2.5 van de Wet inkomstenbelasting 2001 zijn de Europeesrechtelijke implicaties van het keuzerecht intensief besproken. Hierbij is ook aandacht besteed aan de verhouding tussen het keuzerecht en het arrest HvJ EG 14 februari 1995, nr. C-279/93 (Schumacker) (zie het Advies RvS, *Kamerstukken II* 1998/99, 26 727, A,

blz. 16-17 en de MvT, *Kamerstukken II* 1998/99, 26 727, nr. 3, blz. 79). Voorts heeft de staatssecretaris van Financiën in zijn brief van 30 augustus 2001, nr. WDB 2001/972, *V-N* 2001/46.13, expliciet opgemerkt dat dit arrest buiten het keuzerecht niet kan worden toegepast. In de rechtspraak is tot op heden geen ander oordeel geveld (zie onder andere Rechtbank Breda 29 mei 2007, nr. AWB 06/3531, *V-N* 2007/49.5 en Hof Den Bosch 21 juni 2006, nr. 04/1275, *V-N* 2007/27.9). Wel zij opgemerkt dat in Hof Den Bosch 4 december 2003, nr. 03/0030, *V-N* 2004/14.7, expliciet prejudicieel de vraag is gesteld of het keuzerecht de gemeenschapsrechtelijke toets der kritiek kan doorstaan. Aan beantwoording van die vraag is het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen echter niet toegekomen (zie het arrest HvJ EG 8 september 2005, nr. C-512/03 (Blanckaert), *BNB* 2006/19). Ten slotte is de verhouding tussen het keuzerecht en het arrest HvJ EG 12 december 2002, nr. C-385/00 (De Groot), *BNB* 2003/182, van belang. In deze verhouding kan worden geconstateerd dat het keuzerecht onder omstandigheden een te ruime werking heeft omdat volgens artikel 2.5, eerste lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 “slechts” rekening gehouden hoeft te worden met (persoonlijke) aftrekposten c.a. die in de woonstaat bij de partner van de buitenlandse belastingplichtige in aanmerking worden genomen. Dit impliceert dat in deze verhouding het keuzerecht uitsluitend ten faveure van de buitenlandse belastingplichtige kan strekken.

De afweging om al dan niet te verzoeken van het keuzerecht gebruik te maken is ingewikkeld, met name omdat inschattingen gemaakt moeten worden over onzekere toekomstige ontwikkelingen. De terugploegregeling en/of de inhaalregeling kunnen echter niet als onzekere factoren worden aangemerkt. De terugploegregeling is immers een anti-misbruikregeling waarmee het behalen van incidentele voordelen wordt voorkomen. Daarbij geldt overigens dat persoonlijke aftrekposten, tegemoetkomingen en verminderingen nimmer worden “teruggeploegd”. Gelet op deze karakteristiek van de terugploegregeling is een vergelijking met de omstandigheid dat een zogenoemde in het buitenland geworven deskundige volgens artikel 2.6 van de Wet inkomstenbelasting 2001 ieder jaar vrijelijk kan kiezen voor gehele of gedeeltelijke toepassing van de regels voor buitenlandse belastingplichtigen niet aan de orde. De inhaalregeling is feitelijk alleen van belang voor met betrekking tot een in het buitenland gelegen eigen woning betaalde hypotheekrente (zie in dit kader het besluit van 30 november 2001, nr. CPP 2001/3035M, *V-N* 2001/65.2). Aftrek van dergelijke rente is, buiten het wettelijke kader van het keuzerecht, een onverplichte tegemoetkoming, omdat de negatieve inkomsten uit een in het buitenland gelegen eigen woning noch onder de buitenlandse belastingplicht van hoofdstuk 7 van de Wet

inkomstenbelasting 2001 vallen noch krachtens belastingverdragen ter heffing aan Nederland zijn toegewezen. Voor wat betreft systematiek sluit de inhaalregeling aan bij de systematiek die geldt voor binnenlandse belastingplichtigen. Immers, ook bij hen worden in het kader van de voorkoming van dubbele belasting positieve buitenlandse inkomsten via een inhaalregeling gesaldeerd met negatieve buitenlandse inkomsten uit eerdere jaren. Wel wordt geconstateerd dat binnenlandse belastingplichtigen met een in Nederland gelegen eigen woning nimmer worden geconfronteerd met inhaal van negatieve inkomsten uit die woning. De Commissie grensarbeiders is echter van oordeel dat de vraag hoe deze verschillen tussen binnenlandse en buitenlandse belastingplichtigen in de Europeesrechtelijke context moeten worden gezien uiteindelijk beantwoord moet worden door het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen.

Conclusie

Het doen van een aanbeveling inhoudende een terugkeer naar de 90%-regeling ligt niet voor de hand. Dit laat evenwel onverlet dat benadrukt wordt dat de toepassing van het keuzerecht in de praktijk als erg ingewikkeld wordt ervaren. Om die reden wordt regelmatig geadviseerd om er geen gebruik van te maken. Dit lijkt haaks te staan op de bedoeling die de wetgever met het keuzerecht heeft. Mogelijkerwijs leidt jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen tot aanpassing van de keuzeregeling (zie hierna).

Mogelijke gevolgen van de (nog te wijzen) arresten Lakebrink, Commissie/Duitsland en Renneberg voor de Nederlandse belastingheffing

Probleemstelling

In het arrest HvJ EG 18 juli 2007, nr. C-182/06 (Lakebrink), *BNB* 2008/3, is beslist dat het niet in aanmerking nemen van de negatieve inkomsten van in Duitsland gelegen (verhuurde) onroerende goederen bij de bepaling van het belastingtarief van voor de Luxemburgse inkomstenbelasting beperkt belastingplichtige inwoners van Duitsland in strijd is met het vrije verkeer van werknemers in de zin van artikel 39 EG-verdrag. In het arrest HvJ EG 17 januari 2008, nr. C-152/05 (Commissie/Duitsland), *V-N* 2008/10.6, is vervolgens beslist dat het niet toekennen van een eigenwoningssubsidie (Eigenheimzulage) voor niet in Duitsland gelegen eigen woningen van onbeperkte belastingplichtigen voor de Duitse inkomstenbelasting eveneens in strijd is met het vrije verkeer van werknemers. Ten slotte is in de nog aanhangige Nederlandse zaak nr. C-527/06 (Renneberg) de vraag aan de orde of het gemeenschapsrecht

ertoe noopt aan een fictieve binnenlandse belastingplichtige als bedoeld in artikel 2.2, tweede lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 toe te staan dat hij de negatieve inkomsten uit zijn in België gelegen eigen woning in aftrek brengt op zijn Nederlandse arbeidsinkomsten. De vraag is gerezen of uit deze (nog te wijzen) arresten kan worden afgeleid dat Nederland gehouden is aan Belgische en Duitse grensarbeiders die in Nederland werken een onvoorwaardelijke aftrek van hypotheekrente ter zake van de in België respectievelijk Duitsland gelegen eigen woning te verlenen. Onder een onvoorwaardelijke aftrek dient in dit kader te worden verstaan het vergelden van deze aftrek anders dan via de in artikel 3 van het Uitvoeringsbesluit inkomstenbelasting 2001 bedoelde voorkoming van dubbele belasting die wordt verleend bij toepassing van de keuzeregeling van artikel 2.5 van de Wet inkomstenbelasting 2001.

Discussie en conclusie

Vastgesteld is dat het niet tot de taak van de Commissie grensarbeiders behoort om een oordeel te vellen over de gevolgen die arresten van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen *kunnen* hebben voor de Nederlandse belastingheffing.

Auto van de zaak

Probleemstelling

Ingeval een Nederlandse grensarbeider van zijn buitenlandse werkgever een auto ter beschikking gesteld krijgt, wordt voor het gebruik in Nederland volgens artikel 14 van de Wet op de belasting van personenauto's en motorrijwielen 1992 jo. artikel 2 van het Uitvoeringsbesluit belasting van personenauto's en motorrijwielen 1992 op verzoek een vrijstellingsvergunning verleend indien, voor zover van belang, de buitenlandse werkgever schriftelijk heeft verklaard dat de auto hoofdzakelijk is bestemd voor de uitvoering van werkzaamheden buiten Nederland. Hoofdzakelijk wil zeggen dat het gebruik voor meer dan 50% zowel zakelijk als buiten Nederland moet plaatsvinden. Voor de beoordeling of aan het hoofdzakelijkheids criterium wordt voldaan, wordt er vanuit gegaan dat het woon-werkverkeer voor privédoeleinden plaatsvindt. Voor de toepassing van de autokostenfictie van artikel 13bis van de Wet op de loonbelasting 1964 wordt het woon-werkverkeer uitdrukkelijk geacht niet voor privédoeleinden plaats te vinden. De vraag rijst of de kwalificatie uit de Wet op de loonbelasting 1964 ook zou moeten gelden bij de beoordeling of aan de voorwaarden voor een vrijstellingsvergunning met betrekking tot de belasting van personenauto's en motorrijwielen 1992 is voldaan. Voorts rijst de vraag waarom bij de toepassing van de

autokostenfictie van artikel 13bis van de Wet op de loonbelasting 1964 (ook) voor een auto met een buitenlands kenteken de waarde wordt gesteld op de Nederlandse catalogusprijs van artikel 9, vierde lid, van de Wet op de belasting van personenauto's en motorrijwielen 1992.

Discussie en conclusie

De stelling dat voor de beoordeling of aan het hoofdzakelijkheids criterium van artikel 2 van het Uitvoeringsbesluit belasting van personenauto's en motorrijwielen 1992 wordt voldaan het woon-werkverkeer als privégebruik wordt beschouwd, berust op een misverstand.

Volgens § 8.4 van de Leidraad BPM 2006 van 12 september 2006, nr. CPP 2006/1980M, *Stcrt.* 2006, 185, wordt bij die beoordeling het woon-werkverkeer buiten beschouwing gelaten (een kwalificatie van het woon-werkverkeer als privé-gebruik of zakelijk gebruik is derhalve niet aan de orde). De reden hiervan is een gelijke behandeling te bewerkstelligen tussen werknemers die slechts een korte afstand hoeven te overbruggen om op hun in het buitenland gelegen werkplaats te komen en werknemers die op een grotere afstand wonen.

Voor wat betreft de voor de toepassing van de autokostenfictie van artikel 13 bis van de Wet op de loonbelasting 1964 in aanmerking te nemen waarde van een auto met een buitenlands kenteken is vastgesteld dat in de jurisprudentie diverse malen is bevestigd dat daarvoor de Nederlandse catalogusprijs als bedoeld in artikel 9, vierde lid, van de Wet op de belasting van personenauto's en motorrijwielen 1992 in aanmerking genomen moet worden. Verwezen wordt onder andere naar het arrest HR 2 december 1998, nr. 33 021, *BNB* 1999/22.

Levensloopregeling

Probleemstelling

Uit een bij de Commissie grensarbeiders ingekomen brief blijkt dat een aanbieder van levensloopregelingen zich op het standpunt heeft gesteld dat inwoners van België en Duitsland die een levenslooprekening als bedoeld in artikel 19g, derde lid, van de Wet op de loonbelasting 1964 hebben afgesloten de daarop gestorte bijdragen niet mogen aanwenden voor beleggingen.

Voorts is de vraag gerezen of de Belgische belastingadministratie zich jegens een inwoner van België die deelneemt aan een levensloopregeling op het standpunt zal stellen dat volgens artikel 23, paragraaf 1, subparagraaf a, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) geen voorkoming van dubbele belasting verleend hoeft te worden

voor het gedeelte van het Nederlandse salaris dat is aangewend als bijdrage aan die regeling (zie artikel 11, eerste lid, onderdeel j, onder 5°, van de Wet op de loonbelasting 1964). Ten slotte is de vraag gerezen hoe de levensloopregeling toegepast moet worden bij een werknemer die kwalificeert als extraterritoriale werknemer als is bedoeld in artikel 8, tweede lid, van het Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965.

Discussie en conclusie

Vastgesteld is dat de desbetreffende aanbieder kenbaar heeft gemaakt dat er in verband met de inwerkingtreding op 1 november 2007 van de Wet van 30 oktober 2007, *Stb.* 2007, 406, tot wijziging van de Wet op het financieel toezicht ter implementatie van richtlijn markten voor financiële instrumenten, geen belemmeringen meer bestaan voor inwoners van België en Duitsland om gelden op levenslooprekeningen aan te wenden voor beleggingen.

Voorts is vastgesteld dat over de fiscale behandeling in België van de bijdragen aan en uitkeringen uit een levensloopregeling de bevoegde autoriteiten van Nederland en België reeds een eerste overleg hebben gehad. Daarbij is afgesproken dat ingeval zich dubbele belasting zou voordoen een regeling wordt getroffen die in lijn ligt met de regeling die voor ontslaguitkeringen is overeengekomen (zie het besluit van 22 juni 2006, nr. CPP 2006/1404M, *Stcrt.* 2006, 128). Over de uitkomst van het overleg zal een besluit worden uitgevaardigd. Voorts is toegezegd dat de bevoegde autoriteiten van Nederland terzake ook de bevoegde autoriteiten van Duitsland zullen consulteren.

Met betrekking tot de vraag naar de toepassing van de levensloopregeling bij extraterritoriale werknemers is vastgesteld dat belanghebbenden deze vraag kunnen voorleggen aan hun inspecteur, die de vraag desgewenst voor kan leggen aan de kennisgroep IBR/niet-winst.

AWBZ-deel van de heffingskorting van de niet- of weinig verdienende partner

Probleemstelling

Een niet-verdienende partner van een Nederlandse grensarbeider die aan de wettelijke Belgische ziektekostenverzekering is onderworpen, is tot 1 januari 2006 op grond van bijlage VI, onderdeel J, punt 1, onderdeel d, bij Verordening (EEG) nr. 1408/71 uitgesloten van de kring van verzekerden volgens de AWBZ. In verband met de inwerkingtreding van de Zorgverzekeringswet is deze bepaling met ingang van 1 januari 2006 weliswaar vervallen, doch een niet-verdienende partner is van deze verzekering uitgesloten gebleven en wel op grond van artikel 21, eerste lid, van het Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden

volksverzekeringen 1999. Het vorenstaande impliceert dat de niet-verdienende partner vanaf 1 januari 2001 volgens artikel 8.6 jo. artikel 8.9 van de Wet inkomstenbelasting 2001 geen recht heeft op het AWBZ-deel van de heffingskorting (praktisch gezien is een en ander uitsluitend van invloed op de toepassing van de bijzondere compensatieregeling op grond van artikel 27, paragraaf 2 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag 2001). Over de jaren 2001 en 2002 is dit deel van de heffingskorting echter aan alle desbetreffende niet-verdienende partners verleend, over het jaar 2003 aan iets minder dan de helft daarvan. De vraag is of de algemene beginselen van behoorlijk bestuur meebrengen dat eerst vanaf het jaar 2007 het AWBZ-deel van de heffingskorting niet meer wordt verleend aan de niet-verdienende partners van de Nederlandse grensarbeiders.

Discussie en conclusie

Vastgesteld is dat het team grensarbeid van de Belastingdienst Zuidwest/kantoor Roosendaal bij ontdekking dat het AWBZ-deel van de heffingskorting ten onrechte was verleend de niet-verdienende partners van de Nederlandse grensarbeiders hierover heeft geïnformeerd. Daarbij is tevens opgemerkt dat in situaties waarin een aanslag inkomstenbelasting is vastgesteld geen navordering terzake zal plaatsvinden, maar dat in situaties waarin dit niet het geval is het AWBZ-deel van de heffingskorting niet zal worden verleend.

In zijn uitspraak van 8 april 2008, nr. 07/00324, heeft Hof 's-Hertogenbosch echter in een concrete situatie beslist dat dit voor het jaar 2003 op grond van het gelijkheidsbeginsel wel moet geschieden. Het besluit van 25 maart 1991, nr. DB 89/735, zoals laatstelijk gewijzigd bij besluit van 6 december 2001, nr. CPP 2001/3435 (Voorschriften inzake het ambtshalve verlenen van verminderingen of teruggaven), verhindert dat deze uitspraak als leidraad voor alle betrokken Nederlandse grensarbeiders wordt gehanteerd; volgens § 9 van dit besluit is dit alleen het geval bij degenen van wie de aanslag inkomstenbelasting over het jaar 2003 op 8 april 2008 nog niet onherroepelijk vaststond.

Voor de jaren vanaf 2004 gaat het in dit verband niet om de vraag of het gelijkheidsbeginsel ertoe noopt om het AWBZ-deel van de heffingskorting te verlenen, maar of het vertrouwensbeginsel daartoe noopt. Omdat (ook) die vraag aan de rechter zal worden voorgelegd, zijn enkele leden van mening dat de Commissie grensarbeiders geen oordeel moet geven over de vraag of eerst vanaf het jaar 2007 het AWBZ-deel van de heffingskorting niet meer verleend behoort te worden. De Stichting Grensarbeid maakt hierbij echter een voorbehoud. Zij is van mening dat, los van de uitkomst van enige procedure, er over de jaren

2003 tot en met 2006 sprake is van een zodanig opgewekt vertrouwen over de toepassing van de wet dat de Belastingdienst het AWBZ-deel van de heffingskorting dient te verlenen.

VAR-verklaring

Probleemstelling

Net als een binnenlandse belastingplichtige kan een buitenlandse belastingplichtige op de voet van artikel 3.156 en artikel 3.157 van de Wet inkomstenbelasting 2001 om een VAR-verklaring verzoeken. Binnenlandse belastingplichtigen doen een verzoek tot afgifte van een VAR-verklaring bij de Belastingdienst te Winterswijk, buitenlandse belastingplichtigen bij de Belastingdienst Limburg/kantoor Buitenland te Heerlen dan wel de loonbelastinginspecteur van de opdrachtgever. De vraag rijst of het wenselijk is ook de verzoeken van buitenlandse belastingplichtigen te concentreren bij de Belastingdienst te Winterswijk. In de praktijk blijkt dat kantoor een relatief snellere en gestandaardiseerde afhandeling te kennen. Voorts rijst de vraag waarom een aan een binnenlandse belastingplichtige verleende VAR-verklaring bij emigratie herzien moet worden.

Discussie en conclusie

Vastgesteld is dat de keuze om de afhandeling van verzoeken van buitenlandse belastingplichtigen om een VAR-verklaring *niet* te concentreren bij de Belastingdienst te Winterswijk nu eenmaal is gemaakt en er geen aanleiding bestaat daarin wijziging te brengen. Overigens is van belang dat een VAR-verklaring ten behoeve van een buitenlandse belastingplichtige een ruimer onderzoek vergt dan een VAR-verklaring ten behoeve van een binnenlandse belastingplichtige (bij voorbeeld voor een VAR-verklaring WuO (winst uit onderneming) ten behoeve van een buitenlandse belastingplichtige dient onderzocht te worden of sprake is van Nederlandse winst uit onderneming).

De vraag met betrekking tot de VAR-verklaring van een emigrerende belastingplichtige berust op een misverstand. Een verleende VAR-verklaring heeft immers een maximale geldigheidsduur van één jaar; emigratie is geen omstandigheid die daarin wijziging brengt.

Fiscale behandeling van Belgisch pensioensparen

Probleemstelling

Een Nederlandse grensarbeider die in België via een pensioenspaarrekening of een pensioenspaarverzekering deelneemt aan pensioensparen ontvangt daarvoor een korting op de verschuldigde personenbelasting. De vraag is hoe pensioensparen naar Nederlands belastingrecht wordt gekwalificeerd en wat de gevolgen zijn voor de toepassing van de compensatieregelingen van artikel 27 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag 2001.

Discussie en conclusie

Pensioensparen vormt naar Nederlandse maatstaven een zogenoemde derde pijlervoorziening waarbij gespaard wordt via een particuliere spaarrekening of spaarverzekering (de Belgische werkgever heeft geen enkele betrokkenheid bij deze voorziening). De inleg op deze spaarrekening of -verzekering is in Nederland niet aftrekbaar als uitgaven voor inkomensvoorzieningen (artikel 3.124 van de Wet inkomstenbelasting 2001). Pensioensparen kan immers niet gelijk worden gesteld aan een lijfrenteverzekering (artikel 1.7, eerste lid, onderdeel a, van de Wet inkomstenbelasting 2001) of aan lijfrentesparen (artikel 1.7, eerste lid, onderdeel b, van de Wet inkomstenbelasting 2001) (reeds) omdat pensioensparen geen recht geeft op vaste en gelijkmatige periodieke uitkeringen, maar bij het einde van de looptijd op een uitkering ineens. Dit impliceert dat de rechten die aan pensioensparen worden ontleend behoren tot de rendementsgrondslag waarover het voordeel uit sparen en beleggen als bedoeld in artikel 5.2 van de Wet inkomstenbelasting 2001 wordt berekend.

Voor de toepassing van de compensatieregelingen van artikel 27 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag 2001 (*Trb.* 2001, 136) heeft deelname aan pensioensparen doorgaans per saldo geen effect. Kort gezegd, wordt bij de compensatieregelingen de Nederlandse inkomstenbelasting vergeleken met de Belgische personenbelasting. Dit impliceert dat het lagere bedrag dat bij deelname aan pensioensparen aan Belgische personenbelasting is verschuldigd, leidt tot een even groot bedrag dat minder aan compensatie wordt verleend.

Belgische kaderregeling

Probleemstelling

België kent in de beleids sfeer een bijzondere fiscale regeling voor kaderleden van een onderneming, de zogenoemde kaderregeling. Volgens deze regeling kan een gedeelte van het loon worden aangemerkt als belastingvrije vergoeding (vanuit deze optiek is de kaderregeling in zekere zin verwant aan het regime inzake vrije vergoedingen en verstrekkingen voor extraterritoriale werknemers als bedoeld in artikel 15a, eerste lid, onderdeel j, van de Wet op de loonbelasting 1964 jo. hoofdstuk 3 van het Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965). Deze belastingvrije vergoeding betreft onder andere het verschil tussen de Belgische en de Nederlandse belasting over het loon van het kaderlid (tax equalization). Jegens in Nederland wonende kaderleden neemt de Belgische belastingadministratie het standpunt in dat vanwege de algemene compensatieregeling van artikel 27, paragraaf 1, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) geen noodzaak tot het verlenen van tax equalization meer bestaat. Die compensatieregeling werkt immers zodanig uit dat (ook) compensatie wordt verleend voor het tariefsverschil tussen de Belgische personenbelasting en de Nederlandse inkomstenbelasting. Daarnaast stelt de Belgische belastingadministratie ook overige onderdelen van de vergoeding ter discussie.

Discussie en conclusie

Het Belgische Ministerie van Financiën heeft te kennen gegeven het onderhavige knelpunt (dat overigens uitsluitend een Belgische aangelegenheid betreft) op te lossen.

Vaste basis

Probleemstelling

Volgens artikel 14 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) worden inkomsten die een inwoner van Nederland of België verkrijgt in de uitoefening van een vrij beroep of ter zake van andere werkzaamheden van zelfstandige aard ter belastingheffing toegewezen aan België respectievelijk Nederland voor zover deze inkomsten toerekenbaar zijn aan een aldaar gelegen vaste basis. De vraag is of het wenselijk is dat de bevoegde autoriteiten van Nederland en België in onderling overleg criteria formuleren aan de hand waarvan bepaald kan worden of sprake is van een vaste basis.

Discussie en conclusie

Vastgesteld is dat de vraag of sprake is van een vaste basis in de zin van artikel 14 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag afhankelijk is van de feiten en omstandigheden van

het geval. Voorts kan bij de beoordeling als leidraad het commentaar op artikel 14 van het OESO Modelverdrag 1992/1997 worden gehanteerd. Artikel 14 van het belastingverdrag is immers op die bepaling uit het OESO Modelverdrag 1992/1997 gebaseerd (zie MvT, *Kamerstukken II* 2001/02, 28 259, nr. 3, blz. 39).

Voor het geval in een concrete situatie de Nederlandse respectievelijk de Belgische belastingadministratie tot een verschillend oordeel komen, kan belanghebbende de bevoegde autoriteiten van zijn woonstaat verzoeken om een onderling overleg als bedoeld in artikel 28 van het belastingverdrag te starten.

Toepassing materieel werkgeversbegrip bij uitzending binnen concernverband

Probleemstelling

Toepassing van de arresten HR 1 december 2006, nrs. 38 850, 38 950, 39 710, 39 711, 39 535 en 40 088, *BNB* 2007/75-79, leidt bij internationale concerns tot administratieve problemen doordat buitenlandse werknemers veelal voor een korte duur naar een in Nederland gevestigd concernonderdeel worden uitgezonden. Strikte toepassing van de arresten impliceert dat deze werknemers aan de Nederlandse loonbelasting zijn onderworpen. Het gevolg daarvan is dat het uitzendende buitenlandse concernonderdeel zich bij de Nederlandse belastingadministratie als inhoudingsplichtige moet aanmelden en een op de loonbelasting gebaseerde salarisadministratie moet opzetten, dan wel dat het inlenende Nederlandse concernonderdeel de desbetreffende werknemer in de loonadministratie moet opnemen.

Discussie en conclusie

Via het overleg inzake het fiscale uitvoeringsbeleid (zie het besluit van 25 februari 2004, nr. DGB2003/6662, *Stcrt.* nr. 50 en 54) vindt overleg plaats over de praktische toepassing van de onderhavige arresten. De resultaten hiervan zullen op korte termijn worden gepubliceerd in een beleidsbesluit.

Internationale chauffeurs

Probleemstelling

Volgens artikel 15, paragraaf 3, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) en artikel 10, derde lid, van het Nederlands-Duitse belastingverdrag van 16 juni 1956 (*Trb.* 1959, 85) is (geparafraseerd weergegeven) de heffingsbevoegdheid

met betrekking tot het loon van werknemers die aan boord van een (binnenvaart)schip of luchtvaartuig werken toegewezen aan de staat waar de plaats van de werkelijke leiding van de scheep- of luchtvaartonderneming is gevestigd. Voorts is de desbetreffende werknemer volgens artikel 14, tweede lid, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 veelal ook in die staat sociaal verzekerd, waardoor coördinatie tussen belasting- en premieheffing wordt gerealiseerd. De heffingsbevoegdheid met betrekking tot het loon van internationale chauffeurs wordt niet verdeeld volgens vorenbedoelde bepalingen, maar volgens de hoofdregel van artikel 15 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag respectievelijk artikel 10 van het Nederlands-Duitse belastingverdrag (en in bepaalde omstandigheden volgens de in die artikelen opgenomen 183-regeling). In de praktijk leidt deze verdeling van heffingsbevoegdheid tot ingewikkelde (en vaak door de belastingadministraties ter discussie gestelde) salary-splits en tot discoördinatie tussen belasting- en premieheffing.

Discussie

Vastgesteld is dat in de brief van de staatssecretaris van Financiën aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 21 maart 2006, nr. BCPP 2006/360, is opgemerkt dat het wenselijk is om lonen van internationale chauffeurs onder de werkingssfeer van artikel 15, paragraaf 3, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag te brengen. Voorts is opgemerkt dat de bevoegde autoriteiten van Nederland en België dit niet in een onderling overleg in de zin van artikel 28 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag kunnen realiseren, maar dat daartoe een verdragswijziging noodzakelijk is. Toegezegd is dit onderwerp bij eerste gelegenheid aan de orde te stellen. In de Nederlands-Duitse verhouding zal dit onderwerp aan de orde worden gesteld bij de bespreking over een nieuw Nederlands-Duits belastingverdrag (zie laatstelijk het nieuwsbericht van het Ministerie van Financiën van 16 maart 2007, V-N 2007/25.13).

Vastgesteld is voorts dat met vorenstaande wijzigingen onder vigour van Verordening (EEG) nr. 1408/71 (ook) voor internationale chauffeurs in de relatie met België en Duitsland veelal coördinatie van belasting- en premieheffing zal worden gerealiseerd. Onder vigour van Verordening (EG) nr. 883/2004, welke verordening naar verwachting met ingang van 1 januari 2010 toepassing vindt, kan dit echter anders liggen omdat deze verordening geen specifieke bepaling voor (onder andere) internationale chauffeurs bevat. Een alomvattende oplossing voor de discoördinatie die daaruit voortvloeit, zou dan uitsluitend mogelijk zijn indien in het belastingverdrag wordt bepaald dat de toewijzingsregels van Verordening (EG)

nr. 883/2004 bepalend zijn voor de verdeling van de fiscale heffingsbevoegdheid. Onder de toewijzingsregels wordt in dit verband tevens begrepen de overgangsregeling van artikel 87, achtste lid, van Verordening (EG) nr. 883/2004, op grond waarvan bestaande situaties bestendig worden zolang zij voortduren (tenzij belanghebbenden verzoeken de regels van Verordening (EG) nr. 883/2004 toe te passen). Een dergelijke oplossing wordt op korte termijn echter niet verwacht (zie de notitie “Socialeverzekeringspositie van grensarbeiders” die de staatssecretaris van Financiën bij brief van 19 december 2000 aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal heeft gezonden (*Kamerstukken II* 1999/2000, 26 834, nr. 2, blz. 3), alsmede het kabinetsstandpunt met betrekking tot aanbeveling 1 uit het rapport van de Commissie grensarbeiders van 21 mei 2001 (Brief van 4 oktober 2001, nr. IFZ 2001/860M, aan de Voorzitters van de vaste commissies voor Financiën en Sociale Zaken en Werkgelegenheid). Een minder vergaande oplossing zou vervolgens gevonden kunnen worden in het te zijner tijd sluiten van een zogenoemde categorale artikel 16-overeenkomst (zie artikel 16 van Verordening (EG) nr. 883/2004), waarbij de bevoegde autoriteiten van Nederland, België en Duitsland voor internationale chauffeurs de situatie van artikel 14, tweede lid, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 feitelijk onder Verordening (EG) nr. 883/2004 consolideren, voor zover dit niet reeds uit het overgangsrecht in Verordening (EG) nr. 883/2004 voortvloeit. Vastgesteld wordt echter dat het beleid van de Sociale Verzekeringsbank niet is gericht op het afsluiten van categorale overeenkomsten (zie hoofdstuk II (Internationaal), paragraaf 1.2.9, van de Beleidsregels SVB 2007) alsook dat een dergelijke overeenkomst in het licht van Verordening (EG) nr. 883/2004 feitelijk een contradictie zou zijn. Wel kunnen meerdere betrokkenen gezamenlijk, met instemming van hun werkgever, verzoeken een artikel 16-overeenkomst te sluiten. Uiteraard komen dergelijke overeenkomsten pas tot stand als alle betrokken bevoegde organen daarmee instemmen.

Conclusie

Een regeling die voor internationale chauffeurs gelijktijdig de problematiek van de salary-split en de discoördinatie tussen belasting- en premieheffing alomvattend oplost, is op korte termijn niet beschikbaar. Met de maatregel waarop in de relatie met België en Duitsland wordt ingezet, wordt deze problematiek vooralsnog zoveel als mogelijk opgelost. Gelet op de toezegging die omtrent deze maatregel reeds is gedaan, volgt geen aanbeveling.

Kwalificatie Nederlandse pensioenregelingen

Probleemstelling

Volgens de Belgische circulaire van 28 april 2004, nr. Ci. AFZ/2004/0313, worden uitkeringen uit Nederlandse B-polissen (polissen als bedoeld in artikel 2, vierde lid, onderdeel B, van de Pensioen- en Spaarfondsenwet; met ingang van 1 januari 2007 is een en ander geregeld in artikel 23, eerste lid, onderdeel a, van de Pensioenwet) en in eigen beheer gehouden pensioenregelingen onder de Belgische personenbelasting belast naar het progressieve tarief van artikel 130 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992. Deze Belgische belastingheffing impliceert dat de desbetreffende uitkeringen die een inwoner van België uit Nederland ontvangt volgens artikel 18 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) exclusief ter belastingheffing aan België zijn toegewezen. De Belgische belastingrechtspraak is echter tegenstrijdig over de nationale Belgische belastingheffing over de onderhavige uitkeringen.

Discussie en conclusie

Vastgesteld is dat de circulaire van 28 april 2004 tot stand gekomen is na overleg tussen de bevoegde autoriteiten van Nederland en België. Het ligt voor de hand het daarin geformuleerde standpunt met betrekking tot uitkeringen uit B-polissen en in eigen beheer gehouden pensioenregelingen te volgen zolang de Belgische belastingrechter in hoogste instantie geen uitspraak heeft gedaan over de Belgische belastingheffing terzake.

Onderwijzend personeel

Probleemstelling

Volgens artikel 20, paragraaf 1, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) wordt (geparafraseerd weergegeven) de heffingsbevoegdheid met betrekking tot beloningen van onderwijzend personeel dat grensoverschrijdend werkzaam is gedurende de eerste twee jaren, te rekenen vanaf het moment van aanvang van die werkzaamheden, toegewezen aan de woonstaat. Vanaf het derde jaar wordt de heffingsbevoegdheid terzake verdeeld aan de hand van de bepalingen van artikel 15 (of artikel 19) van het belastingverdrag. Volgens artikel 13, lid 2, onderdeel a, van Verordening (EEG) nr. 1408/71 zijn deze onderwijsgevendenden echter vanaf de eerste dag van de aanvang van hun

werkzaamheden sociaal verzekerd in de werkstaat. Aldus is voor onderwijzend personeel gedurende de eerste twee jaar sprake van discoördinatie tussen belasting- en premieheffing.

Discussie en conclusie

Vastgesteld is dat in de brief van de staatssecretaris van Financiën aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 21 maart 2006, nr. BCPP 2006/360, is opgemerkt dat het wenselijk is artikel 20, paragraaf 1, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag te wijzigen in die zin dat deze bepaling alleen geldt voor onderwijzend personeel dat tijdelijk grensoverschrijdende werkzaamheden gaat verrichten. Voorts is opgemerkt dat de bevoegde autoriteiten van Nederland en België dit niet in een onderling overleg in de zin van artikel 28 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag kunnen realiseren, maar dat daartoe een verdragswijziging noodzakelijk is. Toegezegd is dit onderwerp bij de eerstvolgende onderhandelingen tot wijziging van het Nederlands-Belgische belastingverdrag aan de orde te stellen.

Gemeentelijke opcentiemen

Probleemstelling

Nederlandse grensarbeiders die in België werkzaam zijn, zijn volgens artikel 245 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen 1992 bij wijze van opslag op de personenbelasting naar een vast percentage van 7 gemeentelijke opcentiemen verschuldigd. De vraag rijst of een dergelijke heffing van gemeentelijke opcentiemen discriminatoir is nu de Nederlandse grensarbeiders geen genot hebben van de faciliteiten van de Belgische gemeenten.

Belgische grensarbeiders die in Nederland werkzaam zijn, zijn vanwege artikel 23, paragraaf 1, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) jo. punt 24 van protocol I eveneens gemeentelijke opcentiemen verschuldigd. De vraag rijst of Belgische grensarbeiders aldus vanwege de heffing van loonbelasting dubbele gemeentelijke belastingen verschuldigd zijn (omdat het op grond van de Financiële Verhoudingswet ingestelde gemeentefonds wordt gevoed uit de algemene middelen) waarvoor Nederland compensatie zou moeten bieden.

Discussie en conclusie

De vraag of de heffing van gemeentelijke opcentiemen van Nederlandse grensarbeiders een verboden discriminatie oplevert, wordt onderzocht door de Stichting Grensarbeid. Naar de

opvatting van de Commissie grensarbeiders is dit te zeer een Belgische aangelegenheid om een aanbeveling te doen richting de Nederlandse bewindslieden. De omstandigheid dat de van Nederlandse grensarbeiders verschuldigde opcentiemen worden betrokken in de compensatieregelingen van artikel 27 van het Nederlands-Belgische belastingverdrag brengt daarin geen wijziging, ook niet indien een en ander in een concreet geval niet tot een te compenseren bedrag leidt.

Vastgesteld is dat de vraag of Nederland gehouden is aan Belgische grensarbeiders compensatie te verlenen voor de door hen verschuldigde gemeentelijke opcentiemen thans in hoger beroep is voorgelegd aan de Nederlandse belastingrechter. Daarom zal de Commissie grensarbeiders dit onderwerp niet nader uitwerken. Rechtbank Breda heeft deze vraag overigens in zijn uitspraken van 2 februari 2007, nr. AWB 05/3110, 3111 en 3113, ontkennend beantwoord. Voorts heeft de Burgerlijke Rechtbank van eerste aanleg te Hasselt in zijn uitspraak van 14 maart 2007 (Rep. 2405/Gr.nr. 658) geoordeeld dat de heffing van gemeentelijke opcentiemen van Belgische grensarbeiders niet strijdig is met de Belgische Grondwet respectievelijk het EVRM en het IVBPR.

Diverse onderwerpen betreffende de toepassing van de Duitse 90%-regeling

Probleemstelling

Volgens § 1, derde lid, jo. § 1a van het Duitse EstG kunnen natuurlijke personen die hun woonplaats of gewone verblijfplaats niet op het Duitse grondgebied hebben op verzoek als zogenoemd unbeschränkt einkommensteuerpflichtig worden behandeld wanneer hun inkomsten gedurende het kalenderjaar voor ten minste 90% aan de Duitse inkomstenbelasting zijn onderworpen of wanneer de inkomsten die niet aan de Duitse inkomstenbelasting zijn onderworpen niet meer dan €7 664 of €15 328 voor gehuwden (cijfers: 2008) per kalenderjaar bedragen (deze keuzemogelijkheid is in het EstG ingevoerd naar aanleiding van het arrest HvJ EG 14 februari 1995, nr. C-279/93 (Schumacker), *V-N* 1995, blz. 1129, punt 28, en leidt tot een verdergaande tegemoetkoming dan voortvloeit uit het Aanvullend protocol van 13 maart 1980 (grensarbeidersprotocol) (*Trb.* 1980, 61) bij het Nederlands-Duitse belastingverdrag van 16 juni 1956 (*Trb.* 1959, 85).

In de praktijk wordt als knelpunt ervaren dat de onderhavige keuzeregeling niet langer toepassing vindt bij een (geringe) onderschrijding van de 90%-norm respectievelijk een geringe overschrijding van de €7 664-norm (€15 328-norm voor gehuwden), terwijl het in de

woonstaat belaste inkomen onvoldoende is om persoonlijke aftrekposten, tegemoetkomingen en verminderingen (direct) te kunnen effectueren. De situaties waarin een dergelijke onderschrijding of overschrijding zich voor kan doen zijn divers van aard. Als voorbeeld kan worden genoemd de situatie waarin een Nederlandse grensarbeider die gewoonlijk in Duitsland werkt een kortstondige Nederlandse werkloosheidsuitkering geniet waarover Nederland volgens het Nederlands-Duitse belastingverdrag heffingsbevoegd is.

Discussie en conclusie

Vooropgesteld wordt dat voor wat betreft het vergelden van persoonlijke aftrekposten, tegemoetkomingen en verminderingen bij grensoverschrijdend werken in de Nederlands-Duitse verhouding de nationale regelingen die in Nederland en Duitsland naar aanleiding van de arresten HvJ EG 14 februari 1995, nr. C-279/93 (Schumacker), *V-N* 1995, blz. 1129, punt 28, en HvJ EG 12 december 2002, nr. C-385/00 (De Groot), *BNB* 2003/182, zijn getroffen in onderling verband moeten worden gezien. Deze onderlinge verhouding impliceert dat bij de Nederlandse belastingheffing met de persoonlijke aftrekposten, tegemoetkomingen en verminderingen van een Nederlandse grensarbeider die niet aan de normen van § 1, derde lid jo. § 1a EstG voldoet rekening wordt gehouden op de voet van artikel 10 en 11 van het Besluit voorkoming dubbele belasting 2001. Een alomvattende oplossing biedt deze systematiek echter niet. Verschillen in de nationale regelgeving van Nederland en Duitsland (dispariteiten) en de omstandigheid dat persoonlijke aftrekposten, tegemoetkomingen en verminderingen niet kunnen leiden tot een negatief bedrag aan inkomstenbelasting zijn de redenen daarvan. Een meer omvattende oplossing zou wel gevonden kunnen worden door bij de onderhandelingen over een nieuw Nederlands-Duits belastingverdrag (zie laatstelijk het nieuwsbericht van het Ministerie van Financiën van 16 maart 2007, *V-N* 2007/25.13) te bepleiten dat bepalingen conform artikel 26, paragraaf 2, en art. 27, paragraaf 1, van het Nederlands-Belgische belastingverdrag van 5 juni 2001 (*Trb.* 2001, 136) worden opgenomen. Volgens artikel 26, paragraaf 2, is de werkstaat gehouden op pro rata basis, dat wil zeggen naar de mate waarin de inkomsten waarover de werkstaat heffingsbevoegd is deel uitmaken van het naar de fiscale maatstaven van de werkstaat bepaalde wereldinkomen, persoonlijke aftrekposten, tegemoetkomingen en verminderingen te verlenen. Artikel 27, paragraaf 1, voorziet vervolgens unilateraal voor Nederlandse grensarbeiders (geparafraseerd weergegeven) in compensatie van het verschil tussen het bedrag aan Belgische personenbelasting dat zij daadwerkelijk verschuldigd zijn en het bedrag aan inkomstenbelasting dat zij verschuldigd zouden zijn geweest indien zij in Nederland zouden

werken (deze systematiek brengt overigens mee dat naast de persoonlijke aftrekposten, tegemoetkomingen en verminderingen tevens zakelijke aftrekposten als hypotheekrente vergolden kunnen worden). Voor de Nederlandse inzet bij de onderhandelingen op dit punt wordt verwezen naar de notitie “Socialeverzekeringspositie van grensarbeiders” die de staatssecretaris van Financiën bij brief van 19 december 2000 aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal heeft gezonden (*Kamerstukken II* 1999/2000, 26 834, nr. 2, blz. 4).

Ten slotte is vastgesteld dat een tussenoplossing voor het onderhavige knelpunt niet gevonden kan worden in een initiatief van de Nederlandse bevoegde autoriteiten om bij de Duitse bevoegde autoriteiten een verhoging van de €7 664-norm (€15 328-norm voor gehuwden) en/of met betrekking tot diverse inkomsten een wijziging in de toedeling van de heffingsbevoegdheid volgens het Nederlands-Duitse belastingverdrag van 16 juni 1956 (*Trb.* 1959, 85) te bepleiten.

Ontslaguitkeringen in de Nederlands-Duitse verhouding

Probleemstelling

In de Nederlands-Duitse verhouding worden grensarbeiders die een ontslaguitkering ontvangen geconfronteerd met dubbele belasting dan wel met dubbele vrijstelling van deze uitkering. De Nederlandse belastingadministratie is onder verwijzing naar het arrest HR 11 juni 2004, nr. 37 714, *BNB* 2004/344, immers veelal van oordeel dat de heffingsbevoegdheid over deze uitkering aan de (voormalige) werkstaat toekomt, terwijl de Duitse belastingadministratie onder verwijzing naar de uitspraak van het Bundesfinanzhof van 10 juli 1996, nr. R 83/95 Bst. Bl. 341-343, van oordeel is dat de heffingsbevoegdheid terzake aan de woonstaat toekomt. Bijkomend gevolg van deze verschillende toedeling van heffingsbevoegdheid is dat Duitse grensarbeiders feitelijk geen gebruik kunnen maken van de stamrechtvrijstelling van artikel 11, eerste lid, onderdeel g, van de Wet op de loonbelasting 1964.

Discussie en conclusie

Op 25 oktober 2007 hebben de bevoegde autoriteiten van Nederland en Duitsland in onderling overleg als is bedoeld in artikel 25 van het Nederlands-Duitse belastingverdrag van 16 juni 1956 (*Trb.* 1959, 85) een regeling getroffen waarmee dubbele belasting respectievelijk dubbele vrijstelling van deze uitkeringen wordt vermeden. Tevens bevat de regeling een maatregel op grond waarvan Duitse grensarbeiders effectief gebruik kunnen maken van de

stamrechtvrijstelling van artikel 11, eerste lid, onderdeel g, van de Wet op de loonbelasting 1964. De regeling is gepubliceerd bij besluit van 14 november 2007, nr. IFZ 2007/754M, *Stcrt.* 2007, 227.

Bijlagen

Bijlage 1: Instellingsbeschikking van 30 mei 2007, nr. CPP 2007/1037M, *Stcrt.* 2007, 109

Bijlage 2: Beschikking van 29 oktober 2007, nr. CPP 2007/273M, *Stcrt.* 2007, 216

Bijlage 3: Tussenrapportage van de Commissie grensarbeiders van 28 februari 2008

Bijlage 4: Memo van prof. dr. F.J.L. Pennings: ‘Blijft de Miethe-problematiek bestaan na inwerkingtreding van Verordening 883/2004?’

Bijlage 1

Bijlage 2

Bijlage 3

Tussenrapportage over knelpunten bij de toepassing van de Zorgverzekeringswet voor grensarbeiders

De Commissie grensarbeiders, ingesteld bij besluit van 30 mei 2007, nr. CPP2007/1037M, Stcrt. nr. 109, heeft als taak te adviseren over oplossingsrichtingen voor knelpunten waarmee grensarbeiders in de relatie met België en Duitsland kunnen worden geconfronteerd. Uit de inventarisatie die de afgelopen maanden is gemaakt en de discussies die daarover binnen de Commissie zijn gevoerd, blijkt dat de invoering van de Zorgverzekeringswet tot knelpunten voor grensarbeiders heeft geleid. De Commissie grensarbeiders heeft dan ook met belangstelling kennis genomen van het Masterplan buitenland dat op 21 november 2007 door de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal is toegezonden (*Kamerstukken II*, 2007/08, 30 918, nr. 27).

Met het oog op de discussie die binnenkort over het Masterplan buitenland met de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt gevoerd, heeft de Commissie grensarbeiders geoordeeld alvast een tussenrapportage uit te moeten brengen van de belangrijkste knelpunten die grensarbeiders ondervinden bij de toepassing van de Zorgverzekeringswet en daarvoor oplossingen aan te dragen. Hieronder treft u de tussenrapportage aan.

Inkomensachteruitgang dubbelgepensioneerden

Met de invoering van de Zorgverzekeringswet zijn alle verzekerden in Nederland voor hun ziektekostenverzekering overgegaan naar een nieuw wettelijk systeem. Met het nieuwe systeem is ook wijziging gekomen in de financiering ervan. Dit heeft voor iedereen die onder de Zorgverzekeringswet valt tot gevolgen in de inkomenspositie geleid. In een aantal gevallen zijn de wijzigingen in de inkomenspositie van gepensioneerde grensarbeiders van dien aard dat de Commissie grensarbeiders van oordeel is dat (tijdelijke) inkomenscompensatie op zijn plaats is.

Dubbelgepensioneerden

In Nederland wonende gepensioneerden met een Nederlands en een Belgisch of Duits pensioen die niet voldeden aan de voorwaarden van de Ziekenfondswet, waren tot 1 januari 2006 in België of Duitsland verzekerd en betaalden daar premie over hun inkomen. Zowel in België als in Duitsland is de verschuldigde premie voor ziektekostenverzekeringen in verband met de positie van gepensioneerden beperkt (tot maximaal ongeveer €2.000 per jaar op

gezinsniveau). Overigens kan de situatie zich ook voordoen bij een pensioen uit een ander land dan Duitsland of België. Met ingang van 1 januari 2006 zijn deze dubbelgepensioneerden door de invoering van de Zorgverzekeringswet volledig onder het Nederlandse wettelijke stelsel gekomen en daardoor in Nederland de wettelijke premies verschuldigd. De omvang van de groep wordt geschat op ongeveer 2.000 dubbelgepensioneerden. Uit verschillende brieven die de commissie over dit onderwerp heeft ontvangen, blijkt dat diverse betrokkenen er tot €4.000 à €5.000 per jaar in besteedbaar inkomen op achteruit zijn gegaan doordat zij in Nederland premie zijn verschuldigd (oorzaak: nominale premie en AWBZ-premie). Deze personen zijn eenvoudig te achterhalen aan de hand van de verklaringen uitsluiting AWBZ-verzekering die CVZ in het verleden heeft afgegeven op grond van artikel 21 Besluit uitbreiding en beperking kring verzekerden volksverzekeringen 1999 (tekst 2005).

Het is duidelijk dat de dubbelgepensioneerden een relatief sterke inkomensachteruitgang hebben ondervonden door de invoering van de Zvw⁵. Weliswaar zijn deze gepensioneerden in een vergelijkbare positie gebracht als andere verzekerden in Nederland, gemiddeld zijn zij er in inkomen echter fors meer op achteruit gegaan dan die andere verzekerden.

Gepensioneerden onderscheiden zich bovendien van andere verzekerden, doordat zij niet in staat zijn nog wijziging te brengen in hun toekomstige inkomenspositie. Verder is hun inkomenspositie er niet op ingesteld om de inkomensachteruitgang van het ene op het andere jaar op te vangen. Immers de meeste betrokkenen ontvangen geen vergoeding voor de premie Zvw en profiteren in veel mindere mate van de verhoging van de AOW. Omdat ook andere gepensioneerden in Nederland door de invoering van de Zorgverzekeringswet er in inkomen op achteruit zijn gegaan, stelt de Commissie voor om de te verlenen compensatie te beperken tot de maximale inkomensachteruitgang van die andere gepensioneerden, zoals blijkt uit gegevens van het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (Brochure “Financiële gevolgen van de nieuwe zorgverzekering”).

Uitvoering

⁵ Met ingang van 1 januari 2006 komen de zorgkosten van in het buitenland wonende enkelgepensioneerden als zogenoemde verdragsgerechtigden ten laste van Nederland en zijn zij hun bijdrage in Nederland verschuldigd. Sommigen van deze gepensioneerden vielen vóór 1 januari 2006 onder het stelsel van hun woonland en zijn door de invoering van de Zorgverzekeringswet eveneens geconfronteerd met een inkomensachteruitgang (met name inwoners van de Scandinavische landen en het Verenigd Koninkrijk).

Voor de te verlenen compensatie zijn in de Commissie verschillende scenario's besproken. In principe houden de gepensioneerden hun inkomensachteruitgang permanent, dus zou een niet-tijdelijke regeling kunnen worden toegepast. Tegen een permanente inkomenscompensatie is echter in te brengen dat hierdoor een 'stand still'-positie ontstaat die geen rekening houdt met wijzigingen in premiedruk (in Nederland en het buitenland) waarmee andere verzekerden te maken krijgen of waarmee de verzekerde te maken zou krijgen als hij in het buitenland verzekerd zou blijven. De Commissie stelt daarom voor om de compensatie te verlenen in het kader van een gewenningsregeling die in 10 jaar wordt afgebouwd. De compensatie kan eenmalig bij beschikking worden vastgesteld waarbij de hoogte voor iedere persoon individueel wordt bepaald afhankelijk van de inkomensachteruitgang. De afbouw van de compensatie is dan ieder jaar 10% zodat uiterlijk in het jaar 2015 de laatste betaling wordt gedaan.

Voor het vaststellen van de te compenseren inkomensachteruitgang zijn verschillende gegevens nodig. Uit praktische overwegingen stelt de Commissie voor om vooralsnog uit te gaan van onderstaande berekening, die uiteraard nog wel getoetst moet worden op zijn uitvoerbaarheid in de praktijk.

Inkomenscompensatie = Nederlandse premiedruk in het jaar 2006 -/- buitenlandse premiedruk in het jaar 2005 -/- drempel.

Nederlandse premiedruk in het jaar 2006 =

- inkomensafhankelijke premie AWBZ verminderd met heffingskorting voor de AWBZ
- nominale premie Zvw (fictief vast te stellen op €1.015; 2x in geval van partners)
- inkomensafhankelijke bijdrage Zvw
- verminderd met zorgtoeslag

Buitenlandse premiedruk in het jaar 2005 = buitenlandse wettelijke premie

Drempel =

- maximale inkomensachteruitgang van andere gepensioneerden in Nederland
- gemiddelde effecten van de hogere fiscale buitengewone uitgavenaftrek, no claimkorting, vergoeding bijdrage Zvw en verhoging AOW

De drempel moet volgens de Commissie worden vastgesteld op €500⁶.

Gevolgen arrest Nikula voor de positie van dubbelgepensioneerden

Er zijn verschillende dubbelgepensioneerden die van mening zijn dat de berekening van de Nederlandse ziektekostenpremie wordt begrensd door de hoogte van het Nederlandse wettelijke pensioen. Zij beroepen zich daarvoor op het arrest Nikula van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 18 juli 2006, nr. C-50/05. Ook de Europese Commissie stelt zich op dit standpunt. Mocht uiteindelijk komen vast te staan dat de Nederlandse heffing van ziektekostenpremie niet in overeenstemming is met het arrest Nikula, dan kan dat gevolgen hebben voor de Nederlandse premiedruk over het jaar 2006 waarmee dubbelgepensioneerden worden geconfronteerd. De Commissie grensarbeiders acht cumulatie van een bedrag aan te verlenen compensatie en een mogelijke teruggaaf op grond van het arrest Nikula niet gewenst. Om die reden stelt de Commissie voor om aan een verzoek van een betrokkene om compensatie de voorwaarde te verbinden dat afstand wordt gedaan van een beroep op het arrest Nikula.

Aansluiting gezinsleden van buitenlandse grensarbeiders en expats

De juridische positie van de in Nederland verzekerde buitenlandse (in België of Duitsland wonende) grensarbeider is verschillend van die van zijn gezinsleden. De buitenlandse grensarbeider is op grond van zijn werkzaamheden in Nederland verplicht verzekerd op grond van de AWBZ en daardoor ook verplicht een zorgverzekering af te sluiten. Het recht op zorg kan hij zowel in zijn woonland als in Nederland effectueren. De gezinsleden zijn met de invoering van de Zvw niet langer aan de Nederlandse sociale zekerheidswetgeving onderworpen. Zij zijn derhalve niet verzekerd op grond van de Zvw. Hun aanspraken op zorg berusten uitsluitend op Verordening (EEG) nr. 1408/71 of het verdrag. Zij worden als zogenoemde verdragsgerechtigde aangemerkt en hebben eveneens de mogelijkheid om hun aanspraak op zorg zowel in hun woonland als in Nederland te effectueren. Er is daardoor praktisch geen onderscheid in de aanspraken van de grensarbeider en zijn gezinsleden.

De administratieve positie van de gezinsleden wijkt echter wel in belangrijke mate af van de positie van de grensarbeider. De grensarbeider neemt dezelfde positie in als iedere andere verzekerde in Nederland. Hij kan zich bij iedere verzekeraar aansluiten en is aan die

⁶ Dit is een forfaitair bedrag, waarin de verschillende effecten zijn meegewogen.

verzekeraar de nominale premie en aan de Belastingdienst de inkomensafhankelijke bijdrage en premie AWBZ verschuldigd. De gezinsleden daarentegen moeten zich op grond van artikel 69 Zvw melden bij CVZ. Voor deze gezinsleden heft en int CVZ de bijdrage, zij het niet bij het gezinslid zelf, maar bij de Zvw-verzekeringplichtige van wie de rechten van het gezinslid zijn afgeleid. De gezinsleden kunnen niet kiezen uit een zorgverzekeraar, maar zijn verplicht zich voor hun aanspraken op zorg te wenden tot Agis Zorgverzekeringen. Verder hebben zowel de grensarbeider als zijn gezinsleden te maken met de zorgverlener in hun woonland. Bij elkaar zijn er dus vier organen betrokken bij de verzekeringspositie van het gezin (zorgverzekeraar grensarbeider, Agis, CVZ en zorgverlener woonland). Betrokkenen vinden deze situatie ingewikkeld en niet doelmatig. Op administratief vlak zijn volgens de Commissie grensarbeiders vereenvoudigingen mogelijk. Volgens Verordening (EEG) nr. 1408/71 moeten hoofdverzekerde en verdragsgerechtigde gezinslid bij hetzelfde orgaan zijn aangesloten. De Commissie grensarbeiders beveelt aan om de gezinsleden de mogelijkheid te bieden zich bij de verzekeraar van de hoofdverzekerde aan te melden. Die situatie bestond ook ten tijde van de Ziekenfondswet. Zie in dit kader ook het advies van CVZ van 20 juli 2007 aan de minister van VWS inzake “Regelgeving verdragsgerechtigden”, blz. 2-4. De mogelijkheid van aansluiting bij dezelfde zorgverzekeraar zou ook gerealiseerd kunnen worden voor de gezinsleden van de in het buitenland wonende én werkende expat (die bijvoorbeeld met toepassing van art. 17 van de verordening in Nederland verzekerd is gebleven). De registratie, zorgverlening en bijdrageheffing van de gezinsleden zouden dan via de zorgverzekeraar van de grensarbeider en expat kunnen worden afgehandeld in plaats van de huidige procedure bij CVZ en Agis.

Verplichte aansluiting Nederlandse grensarbeiders

Nederlandse grensarbeiders (in Nederland wonende grensarbeiders die werkzaam zijn in België of Duitsland) zijn als hoofdregel onderworpen aan het sociale zekerheidsstelsel van het land waar zij hun werkzaamheden verrichten. Zij hebben op grond van Verordening (EEG) nr. 1408/71 en de verdragen recht op zorg in Nederland, ten laste van het land waar zij verzekerd zijn. Voor de uitoefening van hun recht op het Nederlandse zorgpakket zijn de Nederlandse grensarbeiders verplicht om zich aan te sluiten bij CZ. De verplichte aansluiting bij CZ heeft tot gevolg dat in veel gevallen binnen één gezin aansluiting bestaat bij verschillende verzekeraars: de grensarbeider is aangesloten bij CZ, terwijl de in Nederland werkende partner keuzevrijheid heeft en veelal is aangesloten bij een andere verzekeraar. Grensarbeiders ervaren het onderscheid als een administratieve last.

Het ontbreken van keuzevrijheid heeft ook gevolgen voor de voorwaarden waaronder een aanvullende verzekering kan worden afgesloten. In de praktijk is CZ niet bereid om aan de groep grensarbeiders een collectiviteitskorting te geven op een af te sluiten aanvullende verzekering. Andere verzekeraars zijn niet bereid om de korting te geven op de aanvullende verzekering als ook niet de basisverzekering bij hun is afgesloten. De Commissie grensarbeiders beveelt aan om keuzevrijheid te bieden aan de Nederlandse grensarbeiders voor het uitoefenen van het recht op het woonlandpakket. Elke zorgverzekeraar vervult dan de rol van orgaan van het woonland en kan voor de noodzakelijke informatie en voorlichting terugvallen op de deskundigheid van CVZ.

Bijlage 4

Blijft de Miethe-problematiek bestaan na inwerkingtreding van Verordening 883/2004?

F.J.L. Pennings

1. Vraagstelling

Het arrest *Miethe*⁷ is gebaseerd op een bepaling van Verordening 1408/71. De vraag is gerezen of onder Verordening 883/2004 de *Miethe*-jurisprudentie nog van belang is. Deze notitie gaat op deze vraag in.

Aangezien het Hof door interpretatie van Verordening 1408/71 tot de *Miethe*-regel is gekomen, moeten we nagaan op grond waarvan het Hof tot deze benadering is gekomen (par. 2); daarna moeten we kijken of de regeling van Verordening 883/2004 zodanig van de formulering van Verordening 1408/71 afwijkt, of dat er zodanige aanvullende regels zijn, die maken dat we moeten aannemen dat de *Miethe*-problematiek niet meer zal bestaan (par. 3). In par. 4 geef ik nog enkel overwegingen ten aanzien van de *Miethe*-regel. Par. 5 bevat conclusies.

2. Verordening 1408/71 en het Miethe-arrest

2.1. De casus

In het *Miethe*-arrest was artikel 71, sub a (ii) in geding, dat luidt: de ‘volledig werkloze grensarbeider heeft recht op uitkering volgens de wettelijke regeling van de Lid-Staat op het grondgebied waarvan hij woont, alsof die wettelijke regeling tijdens het verrichten van zijn laatste werkzaamheden op hem van toepassing was geweest’ (..).

Deze bepaling houdt in dat volledige werkloze grensarbeiders onder de werkloosheidsregeling van het woonland vallen.

Indien de werkloosheidsregeling van het woonland ongunstiger is dan die van het werkland, dan rijst het vermoeden van indirecte discriminatie op grond van nationaliteit. Terwijl

⁷ HvJ 12 juni 1985, zaak 1/85, Jur. 1986 blz. 1837, RSV 1987/239.

betrokkenen immers wel premie hebben betaald in het werkland, zijn zij aangewezen op een uitkering in een ander land, en dat wringt met name bij ongunstiger voorwaarden.

Degenen die in een ander land wonen dan het werkland zijn statistisch gezien vaker personen met een andere nationaliteit dan die van het werkland. Vandaar dat artikel 71 een schoolvoorbeeld is van indirecte discriminatie.

Aan het Hof werd in het *Miethe*-arrest de vraag voorgelegd of art. 71 derhalve stand kan houden.

Miethe was een Duitser die altijd in Duitsland heeft gewerkt, maar vervolgens vanwege privéredenen in België ging wonen. Zijn kinderen zaten op een internaat en ze konden door de verhuizing het nieuwe huis elke avond bezoeken. Miethe bleef echter in Duitsland werken. Formeel was hij wel een grensarbeider: hij ging elke dag of ten minste eenmaal per week naar huis (art. 1b Verordening 1408/71).

Het Landessozialgericht oordeelde dat Miethe – ondanks de verordeningsbepaling – recht had op een Duitse WW-uitkering, aangezien het Duitse recht dat toestond indien betrokkene beschikbaar was voor de Duitse arbeidsmarkt.

Vervolgens kwam de zaak in revisie bij het BSG, die twee vragen stelde:

- houdt art. 71, lid 1, sub a-ii, in, dat het orgaan van het woonland exclusief bevoegd is?
- zo ja, geldt dat ook in de situatie van Miethe, die uitsluitend in Duitsland gewerkt heeft en daar tot voor kort gewoond heeft, die in de werkstaat een werkkamer heeft, en vandaar uit ook solliciteert, hij op de hoogte wordt gehouden van verzoeken van klanten of het arbeidsbureau, en alle professionele en persoonlijke contacten onderhoudt in het werkland. Geldt voor een dergelijke ‘atypische’ grensarbeider een analoge toepassing van art. 71, lid 1, sub b-i in aanmerking?

2.2 *Het Hof*

Het Hof stelt valt dat, anders dan volgens art. 71, lid 1, sub b-ii, de volledig werkloze grensarbeider geen keuzerecht heeft, aangezien artikel 71, lid 1, sub a-ii ondubbelzinnig is: alleen een werkloosheidsuitkering in de woonstaat. Als een lidstaat volgens de eigen wetgeving toch een werkloosheidsuitkering zou toestaan, dan wordt dit overruled door de verordening.

Vervolgens gaat het Hof in op de vraag of een volledig werkloze grensarbeider die ofschoon hij voldoet aan de criteria van art. 1, sub b van de verordening, in de werkstaat privé en beroepsmatig bijzondere banden heeft, moet vallen onder het toepassingsgebied van art. 71, lid 1, sub a-ii of artikel 71, lid 1, sub b-ii.

Het Hof overweegt dat in art. 71, lid 1, sub a-ii stilzwijgend wordt verondersteld dat in de woonstaat de voorwaarden voor het zoeken van nieuw werk voor een dergelijke werknemer het gunstigst zijn.

Dit gaat niet op als de grensarbeider bij wijze van uitzondering privé en beroepsmatig nog steeds zodanige banden heeft met de voormalige werkstaat, dat hij daar de beste kansen op re-integratie in het beroepsleven heeft. Deze werknemer valt onder artikel 71, lid 1, sub b.

Het staat bij uitsluiting aan de nationale rechter om te bepalen of de werknemer zich in een dergelijke situatie bevindt.

3. **Verordening 883/2004**

3.1 *De regeling*

Verordening 883/2004 volgt de systematiek van Verordening 1408/71 tot op grote hoogte, zeker ook waar het de regeling voor werkloosheidsuitkeringen aangaat.

Artikel 65, lid 2 bepaalt dat de volledige werkloze, die tijdens het verrichten van zijn laatste werkzaamheden, al dan niet in loondienst, in een andere dan de bevoegde lidstaat woonde en in die lidstaat blijft wonen of ernaar terugkeert, zich ter beschikking moet stellen van de arbeidsvoorzieningsdiensten van de lidstaat waar hij woont. Daarnaast mag hij zich ter beschikking stellen van de arbeidsvoorzieningsdiensten van de lidstaat waar hij zijn laatste werkzaamheden heeft verricht.

Artikel 65, lid 5, sub a betreft de uitkering: deze wordt betaald volgens de regeling van de woonstaat voor de in de vorige alinea genoemde categorie (dus ook als de werknemer zich ter beschikking stelt in de werkstaat).

Artikel 65, lid 5, sub b betreft de niet-grensarbeider die niet woonde in de bevoegde staat. Een werknemer die geen grensarbeider is en aan wie uitkering is verleend voor rekening van het bevoegde orgaan van de lidstaat heeft bij terugkeer naar de lidstaat van de woonplaats eerst recht op uitkering krachtens artikel 64, waarbij het recht op uitkering krachtens onderdeel a)

geschorst wordt, zolang hij recht heeft op uitkering krachtens de wetgeving waaraan hij het laatst onderworpen was.

Deze categorie heeft dus het keuzerecht, net als onder Verordening 1408/71.⁸

De overige bepalingen van het werkloosheidshoofdstuk lijken me niet van belang voor de onderhavige vraag.

3.2 *De verschillen tussen de oude en de nieuwe verordening*

Als hoofdregel geldt dat jurisprudentie die tot stand gekomen is blijft bestaan, ook al komt er een nieuwe regeling tot stand, tenzij de systematiek of tekst van de nieuwe regeling duidelijk maakt dat de oude jurisprudentie niet langer relevant is.

In geval van twijfel moeten we ervan uitgaan dat de jurisprudentie wel van kracht is gebleven en zal een nationale rechter de kwestie aan het Hof moeten voorleggen voor een definitief antwoord.

De nieuwe verordening wijst net als de oude voor grensarbeiders (maar niet alleen voor hen, het gaat om mensen die niet wonen in de bevoegde staat) het werkloosheidsstelsel van het woonland aan.

Het enige verschil is dat zij het recht hebben zich ter beschikking te stellen van de arbeidsvoorzieningen in de voormalige werkstaat.

Maakt nu de toevoeging dat de grensarbeider zich ter beschikking mag stellen van de arbeidsbemiddeling in de voormalige werkstaat, dat het Miethe-arrest niet meer van belang is?

Dit verlangt enige bezinning op artikel 71. Op zich is de grensarbeidersbepaling van de verordening natuurlijk een beetje eigenaardig en alleen te begrijpen vanuit de realiteit van de arbeidsbemiddeling. Indien men immers zou regelen dat de (echte) grensarbeider werk mag zoeken in het woonland en zijn werkloosheidsuitkering krijgt uit het werkland, dan zou aan zijn re-integratiemogelijkheden niet tekort worden gedaan. Art. 71 zou dan niet nodig zijn. Aldus was ook voorgesteld in het oorspronkelijke Commissievoorstel voor vereenvoudiging van de coördinatieverordening.

⁸ Wel lijkt de tekst terugkeer te verlangen naar het woonland om aldaar recht op uitkering te hebben. Beschikbaarstellen voor de arbeidsbemiddeling is niet voldoende.

Probleem is echter dat de lidstaat die de uitkeringen betaalt ook controle wil hebben op de re-integratie-activiteiten van de werkloze. Verondersteld wordt dat arbeidsbureaus zich minder zullen inspannen voor werklozen als ze niet het financiële belang hebben dat hun re-integratie in het aantal werkloosheidsuitkeringen scheelt.

Het Hof sluit hier in het *Miethe*-arrest bij aan door te overwegen dat art. 71 moet waarborgen dat aan migrerende werknemerswerkloosheidsuitkeringen worden uitgekeerd onder voorwaarden die het gunstigst zijn voor het zoeken naar nieuw werk. Hierbij wordt niet alleen gedacht, aldus het Hof, aan uitkeringen in geld, *doch ook aan re-integratie in het beroepsleven die het arbeidsbureau garandeert aan arbeiders die zich ter beschikking van de diensten voor arbeidsbemiddeling hebben gesteld* (mijn curs.).

Als we deze strekking van de het *Miethe*-arrest voor ogen houden, dan doet het feit dat grensarbeiders onder de nieuwe verordening ook het recht hebben werk te zoeken in de werkstaat niet af aan de redenering in dit arrest. Zo hebben de grensarbeiders nu wel het recht zich in te schrijven,⁹ maar dat hoeft nog niet te betekenen dat de arbeidsbureaus in de werkstaat zich even zeer zullen inzetten voor deze ‘vreemde’ grensarbeiders als voor anderen. Dat zal a fortiori gelden voor re-integratie-instrumenten die geld kosten, zoals scholing, loonkostensubsidie, jobcoach. Landen willen deze vaak niet exporteren.¹⁰ Hierover is in het verleden al het nodige te doen geweest; in Nederland wonende grensarbeiders mochten niet aan Duitse re-integratiemaatregelen deelnemen.

Vandaar dat alleen als de atypische grensarbeiders werkloosheidsuitkering krijgen uit het werkland, aan hen de-integratie-inspanningen van het arbeidsbureau van dat land gegarandeerd zijn.

Men kan voorts nog aanvoeren dat onder artikel 65 grensarbeiders zich ook beschikbaar moeten stellen voor de arbeidsbemiddeling in de woonstaat. Indien dit ook voor de atypische grensarbeiders geldt, dan geldt voor hen dus een dubbele verplichting. In theorie kan dat betekenen extra kansen op een baan; het kan echter ook een zinloze extra belasting betekenen (men spreekt bijvoorbeeld niet de taal van het woonland) en dat kan weer leiden tot vertraging

⁹ Overigens had *Miethe* zelf wel het recht zich in te schrijven bij de Duitse arbeidsbemiddeling en deed dit ook. Dat maakte voor de overwegingen van het Hof kennelijk geen verschil.

¹⁰ Of art. 7 van Verordening 1612./68 wel export verlangt is discutabel (is er een objectieve rechtvaardigingsgrond voor het maken van onderscheid?) en bovendien is een procedure hierover nu ook niet bepaald gunstig voor een snelle re-integratie.

van de re-integratie. De werkzoekenden kunnen immers niet alle tijd en energie besteden aan werk vinden in het land waar ze de beste kansen hebben om werk te vinden.

3.3 *De literatuur*

Er is nog niet veel literatuur over dit onderwerp. R. Cornelissen, Hoofd van de Unit ‘Free movement of workers and coordination of social security schemes’ van DGE van de Europese Commissie, is stellig: de Miethe-jurisprudentie is nog steeds van kracht:¹¹

‘In my opinion, this case-law [Miethe – FP] is still important for Regulation 883/04. True, Article 65 has added the possibility for frontier workers of making themselves available to the employment services of the state of last employment. However, it has not made any changes to the rule that the state of residence has, for frontier workers, exclusive competence for providing unemployment benefits. Contrary to frontier workers, workers other than frontier workers do have a choice between the unemployment benefits of the state of last employment and the state of residence. ‘Atypical’ frontier workers also have this choice.’

C. van den Berg, oud-hoofd internationale verdragen lijkt te beweren dat de *Miethe*-jurisprudentie niet langer opgaat.¹² Zijn betoog is echter moeilijk te volgen, aangezien hij ingaat op een discussie die hij niet weergeeft en ook erg impliciet blijft over wat nu de ‘mythe’ en de ‘sprookjes’ zijn.

Kernpunt van zijn betoog lijkt te zijn (pnt. 7), dat de opstellers van nieuwe verordening alle bestaande jurisprudentie hebben meegenomen in de nieuwe tekst. Dit betoog is alleen daarom al niet overtuigend, omdat Cornelissen, zeer nauw betrokken bij alle onderhandelingen, dat kennelijk niet vindt.

Bovendien is de Miethe-regel nu juist niet meegenomen in de nieuwe tekst; de tekst zwijgt er over. We hebben het dus niet van consolidatie van de Miethe-jurisprudentie, maar – volgens Van den Berg – afwijking ervan. Stilzwijgen volstaat dan niet om het door Van den Berg kennelijk gewenste effect te bereiken.

De opvatting dat het Miethe-arrest zijn betekenis heeft verloren is nergens expliciet neergelegd in de verordening. Afgezien dat dit betrekkelijke waarde had gehad – het Hof

¹¹ R. Cornelissen, ‘The New Coordination System for Workers who become Unemployed’, *EJSS* 2007, p. 211.

¹² C.J. van den Berg, ‘De mythe over Miethe en andere sprookjes’, *PS Documenta* 2008, p. 147 e.v.

toetst immers toch aan het verdrag -, als het helemaal níet is vastgelegd, zal het Hof zich nog minder gelegen laten liggen aan de veronderstelde bedoeling van de wetgever.¹³

Van den Berg betoogt voorts dat de principes neergelegd in de jurisprudentie zijn neergelegd in de nieuwe verordening. Hij geeft aan dat in overweging 32 van de nieuwe verordening is vastgelegd dat ‘teneinde de mobiliteit van werknemers te bevorderen, het met name is aangewezen om het zoeken naar werk in de verschillende lidstaten te vergemakkelijken: het is derhalve nodig tot een vollediger en effectievere coördinatie tussen de regelingen inzake werkloosheidsverzekering en de diensten voor arbeidsvoorziening van alle lidstaten te komen’.

Het Miethe-arrest betreft echter het uitgangspunt dat men werkloosheidsuitkering ontvangt uit de woonstaat omdat daar de kansen op werk het grootst zijn. Vandaar de afwijking van de hoofdregel van de verordening dat men uitkering ontvangt uit het werkland. Het is niet erg duidelijk waarom de door Van den Berg geciteerde overweging de Miethe-regel overbodig zou maken. Waarom zou dit er aan in de weg staan dat Miethe uitkering krijgt uit Duitsland en zich daar beschikbaar moet stellen voor de arbeidsmarkt? Die controle zal toch wel gewaarborgd zijn als Duitsland op moet draaien voor de kosten. En als de samenwerking tussen de diensten zo goed zou zijn dat Miethe-gevallen in het werkland werk kunnen zoeken en in het woonland uitkering krijgen, waarom dan niet de redenering omgedraaid: alle grensarbeiders uitkering uit het werkland en werk zoeken in het woonland?

In het vervolg van het artikel lijkt Van den Berg vooral de ongelijke behandeling van de echte grensarbeiders (die term gebruikt hij overigens ook) ten opzichte van migranten te rechtvaardigen, in plaats van in te gaan op de onechte grensarbeiders, a la Miethe.

Dit betoog kan er derhalve niet toe leiden om er van uit te gaan dat de Miethe-jurisprudentie niet meer relevant is.

3.4 *Conclusie*

Het lijkt me dat de *Miethe*-jurisprudentie van belang blijft onder de nieuwe verordening.

¹³ Een poging: ‘Artikel 65, lid 5 geldt ook voor grensarbeiders die meer banden hebben met het voormalige werkland dan voor het woonland. Zij hebben bij de diensten voor arbeidsbemiddeling in het eerstgenoemde land dezelfde rechten en plichten als de overige werkzoekenden’.

Ik begrijp dat de Miethe-jurisprudentie voor de uitvoeringsorganisatie niet altijd even eenvoudig is, maar dat kan geen reden zijn om te veronderstellen dat de Miethe-regel niet meer bestaat. Voor het Hof staat steeds de bevordering van het vrij verkeer voorop.

Indien men twijfels behoudt over de vraag of de Miethejurisprudentie zijn geldigheid heeft behouden, dan zal men er toch van uit moeten gaan dat deze nog bestaat, tenzij vaststaat dat dit niet zo is.

4. De toepassing van de Miethe-jurisprudentie

Ofschoon de vraag die aan mij gesteld was in bovenstaande beantwoord is, lijkt het me goed om – ter verdere discussie – nog een aantal zaken aan te kaarten, waar ik afgelopen jaren mee te maken heb.

Ik realiseer me natuurlijk ten volle dat voor de uitvoeringsorganisatie het *Miethe*-arrest nogal lastig is. Alvorens hier op in te gaan een aantal algemene overwegingen.

In het *Miethe*-arrest spreekt het Hof in overweging 18 over de grensarbeider die, *bij wijze van uitzondering* privé en beroepsmatig nog steeds zodanige banden heeft in de werkstaat (etc.).

Het gecursiveerde gedeelte komt niet terug in het dictum. M.i. heeft het Hof niet bedoeld dat het *Miethe*-arrest beperkt moet worden toegepast. De woorden ‘bij wijze van uitzondering’ duiden enkel op het verschil met een echte grensarbeider.

Een Miethe-situatie blijkt in de praktijk veel vaker voor te komen dan oorspronkelijk gedacht. Deze heeft vaak, maar niet per definitie, betrekking op mensen die niet de nationaliteit hebben van het woonland, maar wel van het voormalige werkland. Daarmee maakt de Miethe-regel (indirect) onderscheid op basis van nationaliteit.

Nu is dat op zich geen probleem, aangezien de oorzaak hiervan ligt in artikel 71, dat immers, zoals hierboven al beschreven, zelf indirect discrimineert. Het Miethe-arrest draait dit weer terug, zodat voor de atypische grensarbeiders de niet discriminerende hoofdregel geldt.

Wel is natuurlijk van belang dat de criteria om de Miethe-gevallen te onderscheiden van de niet-Miethegevallen scherp zijn en die mogen niet zonder goede grond onderscheid maken tussen grensarbeiders. Zonder meer afgaan op nationaliteit mag dus niet.

Ik heb begrepen dat het Uvw op dit terrein wel beleidsregels heeft, maar deze zijn mij niet bekend. Het lijkt me goed om deze wel bekend te maken en hierover een discussie te voeren in het licht van het *Miethe*-arrest.

Daarbij dient het criterium 'heeft men privé en beroepsmatig zodanige banden dat men de beste re-integratiekansen in het werkland' het uitgangspunt te zijn. Dat vereist dus een vergelijking tussen het werkland en woonland, waarbij zeker niet de criteria identiek hoeven te zijn als in de Miethe-situatie.

Wat precies de betekenis is van de privébanden is niet helemaal duidelijk (uiteindelijk woonde zijn gezin in het woonland); het lijkt me dat deze alleen van belang zijn als ze iets zeggen over de kansen om weer aan het werk te gaan.

Wat de beroepsbanden betreft, denk ik aan elementen als taalbeheersing, diploma's, aard van de werkervaring in relatie tot het soort werk waar men op aangewezen is.

Vervolgens is ook nog een punt wie nu uiteindelijk beslist waar een werkloze aangewezen is op een werkloosheidsuitkering.

In een zaak van de CRVB¹⁴ ging het om een grensarbeider die overwegend beroepsmatige en privébanden met Duitsland had. Ze woonde in Vaals, was gehuwd met een Duitse man en werkte in Aken. De bedrijfsvereniging merkte deze werknemer aan als oneigenlijke grensarbeider en oordeelde dat ze daarom aangewezen was op de Duitse werkloosheidsuitkeringen. Met andere woorden, deze beslissing ging niet uit van de keuzevrijheid van de werknemer ingevolge artikel 71, sub b-ii, maar van het oordeel van het uitkeringsorgaan waar betrokkene de beste kansen had. De CRVB liet deze beslissing in stand.

Daarmee kende de Raad niet de keuzevrijheid toe die geldt voor de groep op wie artikel 71, sub b-ii van toepassing is. Als we kijken naar het Miethe-arrest dan is de benadering van de Raad niet juist: Het Hof zegt dat de 'atypische grensarbeider valt onder het toepassingsbereik van art. 71, lid 1, sub b' (dictum). We moeten deze bepaling dus toepassen en dat betekent dat de werknemer kan kiezen. Het is opmerkelijk dat de Raad

¹⁴ CRVB 25 juni 1997, RSV 1998/58.

geen prejudiciële vragen heeft gesteld toen hij overwoog om deze toepassing te geven aan het *Miethe*-arrest.

Weliswaar staat in het dictum ook ‘Het is bij uitsluiting aan de nationale rechter om te bepalen of de werknemer zich in een dergelijke situatie bevindt’. Dat heeft echter betrekking op de vraag of er sprake is van een onechte grensarbeider; het BSG had immers een reeks omstandigheden vermeld uit de *Miethe*-zaak, maar daar gaat het Hof niet nader op in. Het dictum heeft geen betrekking op hoe de keuze moet uitvallen.

De CRvB had in deze zaak beter kunnen overwegen dat de betrokken grensarbeider enkel beschikbaar was voor de Duitse arbeidsbemiddeling en op die grond aangewezen was op een Duitse uitkering. Zij had zich namelijk slechts bij het arbeidsbureau in Aken had ingeschreven, had slechts in Duitsland gesolliciteerd en had gesteld dat ze niet in Nederland kon solliciteren.

5. Conclusies

De *Miethe*-jurisprudentie is ook van belang onder de nieuwe verordening. Dat volgt uit een tekstuele interpretatie van de teksten van de verordening.

