

Vergaderjaar 1992-1993

22 695

Wijziging van artikel III van wetsvoorstel 20 890, houdende wijziging van het Burgerlijk Wetboek en van de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen

Nr. 5

VERSLAG

Vastgesteld 2 oktober 1992

De vaste Commissie voor het emancipatiebeleid¹, belast met het voorbereidend onderzoek van het wetsvoorstel, brengt van haar bevindingen als volgt verslag uit. Indien de regering de vragen en opmerkingen tijdig zal hebben beantwoord, acht de vaste Commissie de openbare beraadslaging voldoende voorbereid.

1. Inleiding

De leden van de fracties van CDA, PvdA, D66, Groen Links en GPV hadden met belangstelling kennis genomen van het wetsvoorstel. De leden van de PvdA-fractie wilden niet verhehlen dat zij veel vragen, ook van fundamentele aard, hadden bij het wetsvoorstel. De leden van de fractie van D66 waren enigszins teleurgesteld in deze novelle bij het wetsvoorstel Gelijke behandeling van mannen en vrouwen in de bovenwettelijke sociale zekerheid, zoals dat nog in behandeling is in de Eerste Kamer der Staten-Generaal (kamerstukken 20 890). De leden van de fractie van Groen Links wilden uitvoerig ingaan op de notitie van de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 25 augustus 1992 (kamerstuk 22 695 nr. 4).

2. Wetsvoorstel 20 890 en EG-jurisprudentie

De leden van de fractie van de PvdA stelden met de regering vast dat veel onduidelijkheid bestaat over de gevolgen van het Barber-arrest. De vraag is gerezen hoe de Vierde Richtlijn zich verhoudt tot artikel 119 van het EG-Verdrag. Over een aantal hier van belang zijnde prejudiciële vragen moet nog uitspraak worden gedaan. De EG-commissie heeft een werkgroep ingesteld die moet onderzoeken welke gevolgen het Barber-arrest dient te hebben voor de Vierde Richtlijn. De protocollen bij het verdrag van Maastricht moeten nog worden goedgekeurd. Desalniettemin meent de regering dat het noodzakelijk is dat nu al de implementatiewetgeving op de door haar voorgestelde wijze wordt aangepast. Deze leden vroegen uitgebreid in te gaan op de vraag of daarmee niet een (groot) risico wordt genomen. Zij stelden deze vraag met klem nu recent het Frankovich-arrest is geweest. Als gevolg van dit arrest kan immers

¹ Samenstelling:

Leden: Groenman (D66), ondervoorzitter, Krajenbrink (CDA), Van der Vlies (SGP), Rempt-Halmans de Jongh (VVD), Van Nieuwenhoven (PvdA), voorzitter, Weisglas (VVD), Jorritsma-Lebbink (VVD), Janmaat-Abee (CDA), Brouwer (Groen Links), Doelman-Pel (CDA), Soutendijk-van Appeldoorn (CDA), Roosen-van Pelt (CDA), Smits (CDA), Vliegthart (PvdA), Achttien-ribbe-Buijs (PvdA), Ruigrok-Verreijt (PvdA), Beijlen-Geerts (PvdA) en Kalsbeek-Jasperse (PvdA).

Plv. leden: Schimmel (D66), Wolters (CDA), Schutte (GPV), Kamp (VVD), Leijnse (PvdA), Linschoten (VVD), Vriens-Auerbach (CDA), V. A. M. van der Burg (CDA), Sipkes (Groen Links), Leerling (RPF), Esselink (CDA), Biesheuvel (CDA), Netelenbos (PvdA), M. M. Van der Burg (PvdA), Quint-Maagdenberg (PvdA), Swildens-Rozendaal (PvdA) en Kohnstamm (D66).

de overheid aansprakelijk worden gesteld voor wetgeving die onrechtmatig is in het licht van het communautaire recht. Voor de overheid ontstaat dan een verplichting tot schadevergoeding. Deze leden wezen er daarbij op dat niet-correcte (implementatie) wetgeving in relatie tot communautaire verplichtingen volgens het Frankovich-arrest per definitie onrechtmatig is. Tenminste leeft de vraag, zoals ook de regering stelt, of deze implementatiewetgeving wel de correcte is. De regering stelt verder dat indien dit onverhoopt niet het geval mocht zijn, zij zich zal beraden op de eventuele consequenties die dat met zich brengt. De vraag rijst of dit wel verantwoord is. Deze leden vroegen derhalve welke alternatieve handelwijzen nu openstaan. Wil de regering deze zo uitputtend mogelijk aangeven? Is de regering bereid daartoe advies in te winnen bij de relevante communautaire organen en van de resoluten daarvan de Kamer mededeling te doen?

De teleurstelling van de leden van de fractie van D66 vloeide voort uit de zeer beperkte interpretatie die door de regering wordt gegeven aan de uitspraak in de zaak-Barber. Zij wilden daar in het volgende uitvoerig op ingaan. De noodzaak van een novelle stond overigens voor deze leden buiten kijf, omdat de uitspraak van het EG-Hof de in wetsvoorstel 20 890 gemaakte uitzondering voor het gelijke behandelingsgebod in ieder geval niet toestaat.

De leden van de GPV-fractie betreurden met de regering de grote juridische onduidelijkheid die is ontstaan na het arrest-Barber. Zij hadden er begrip voor dat, ofschoon een communautaire verplichting ontbreekt, de regering toch het zekere voor het onzekere wil nemen en aan wetsvoorstel 20 890 terugwerkende kracht wil verlenen tot aan de datum van de uitspraak in het arrest-Barber. Om één en ander goed te kunnen beoordelen zouden deze leden graag nader worden geïnformeerd over de financiële en juridische risico's die worden gelopen indien niet tot wetswijziging in voornoemde zin wordt overgegaan.

3. Precisering van artikel 119 van het EG-verdrag

De leden van de CDA-fractie vroegen om een toelichting op de uitspraak van EG-Commissaris Papandreou dat naar haar mening de artikelen 6 en 9 van de Vierde Richtlijn (actuariële berekeningselementen en overgangsrecht) ter discussie staan. Is, zo vroegen deze leden, die opvatting onderbouwd, dan wilden zij graag van deze motivering kennisnemen. De bij schrijven van de Commissaris van 31 maart 1991 aangekondigde mededeling over noodzakelijke wijzigingen van de Vierde Richtlijn is, zo vernamen de leden van de CDA-fractie, nog steeds niet gepubliceerd. Kan de regering aangeven wanneer deze wijzigingen van de Vierde Richtlijn te verwachten zijn. Zou zij reeds nu kunnen aangeven in welke richting deze wijzigingen tenderen?

Een tweede fundamentele vraag van de leden van de PvdA-fractie betrof de relatie tussen de beide hier relevante protocollen bij het verdrag van Maastricht, het zgn. Barber-protocol en het zgn. Sociale protocol, en deze novelle. Zagen deze leden het goed, dan biedt het Sociale protocol veel meer mogelijkheden tot reparatie van ongelijke behandeling dan het Barber-protocol en de daarop gebaseerde novelle. De novelle beperkt de terugwerkende kracht immers tot de datum van het Barber-arrest (17 mei 1990), terwijl het Sociale protocol de mogelijkheid opent tot, kort gezegd, voorkeursbehandeling. Deze leden vroegen de regering in te gaan op de relatie tussen beide protocollen. Wat is bij voorbeeld de waarde van het Barber-protocol en dus van de novelle als het Sociale protocol wordt geratificeerd? Wil de regering

reageren op het feit dat in de literatuur (Prechal) wordt betwijfeld of het EG-hof betekenis zal toekennen aan het Barber-protocol?

Het was de leden van de fractie van D66 duidelijk dat voor 1 januari 1993 voor de Nederlandse situatie helderheid moet worden geschapen. De keus die de regering maakt voor de datum van 17 mei 1990 achtten de aan het woord zijnde leden echter arbitrair en riskant zolang er geen volstreekte duidelijkheid over de reikwijdte van de uitspraak van het EG-Hof is.

De aan het woord zijnde leden waren enigszins verbaasd over de stelligheid waarmee opgemerkt wordt dat er op dit moment nog geen communautaire verplichting zou bestaan. Deze leden wilden de regering vragen te reageren op een artikel in het Nederlands Juristenblad in 1991 van G. Betlem (pag. 1363 e.v.) en in 1992 van Betlem en Rood, Brenninkmeijer en Snoep (pag. 250 e.v.) waarin aan de hand van de arresten Marleasing, Frankovich en Kolpinghuis wordt aangetoond dat bepalingen op EG-niveau moeten worden nageleefd vanaf het moment van publicatie. Dat zou dus met betrekking tot de Vierde Richtlijn betekenen dat terugwerkende kracht tot 31 juli 1986 is geboden. Ook terugwerkende kracht tot het arrest Bilka-Weber, eveneens uit 1986 en voorafgaand aan de publicatie van de Vierde Richtlijn, is heel goed te verdedigen.

De leden van de fractie van D66 wilden de regering wijzen op haar eigen standpunt van december 1991, dat Nederland weliswaar de datum van 17 mei 1990 heeft «ingebracht» en «binnengehaald» in het protocol bij artikel 119, maar dat dat allerm minst inhield dat Nederland niet verder terug zou mogen gaan als het gaat om het realiseren van gelijke opbouw van pensioenaanspraken voor vrouwelijke en mannelijke werknemers. Deze leden wilden er voorts op wijzen, in navolging van de leden van de PvdA-fractie, dat het risico niet geheel denkbeeldig is dat de Nederlandse overheid schadeplichtig wordt gesteld indien het Hof bij nog voorliggende zaken een eerdere datum kiest dan mei 1990 voor de terugwerkende krachtbepaling. De ratificatie van «Maastricht» en de onderhavige novelle in de vorm als voorgesteld geven immers de minimale verplichtingen aan voor pensioenuitvoerders. Als het eventueel anders blijkt te moeten volgens het EG-Hof kunnen deze pensioenuitvoerders de staat aanspreken op een verkeerde interpretatie van het Barber-arrest. Bedoelt de regering dat als gesteld wordt dat zij zich zal beraden op de eventuele consequenties die een specifieke interpretatie van het Barber-arrest met zich brengt?

Ook de Raad van State vraagt naar een beschouwing over de situatie die ontstaat als uit toekomstige jurisprudentie van het EG-Hof blijkt dat de regering van een onjuiste interpretatie is uitgegaan. Deze beschouwing ontbreekt echter nog steeds in de memorie van toelichting. Overigens zou het deze leden niet verbazen als sommige pensioenuitvoerders zelf al uitgaan van dan wel anticiperen op een terugwerkende kracht tot 1986. Is de regering hier iets over bekend?

De leden van de fractie van D66 wilden de regering vragen waarom is afgezien van het opnemen in deze novelle van de passage uit het sociaal akkoord bij het verdrag van Maastricht over een mogelijke voorkeursbehandeling, in de zin van compensatie van ongelijke behandeling uit het verleden? Deze leden wilden daarbij uitdrukkelijk opmerken dat het woord voorkeursbehandeling in dit verband eigenlijk onjuist is, en anders dan in de Wet Gelijke Behandeling uitdrukkelijk bedoeld is als «compensatie-actie», voorzover de middelen van een pensioenfonds het toelaten. Verwezen kan in dit verband worden naar de motie-Van Zijl c.s. (kamerstuk 22 167 nr. 5). Deze leden vroegen de regering in ieder geval een reactie op het artikel van Adema en Dierx in het Nederlands Juristenblad van 10 september 1992.

4. De wijziging van wetsvoorstel 20 890

De leden van de CDA-fractie vroegen, tegen de achtergrond van de opvatting van de EG-Commissaris Papandreou en diverse anderen, of volstaan zou kunnen worden met aanpassing van het overgangsrecht gezien het omstreden onderwerp van de actuariële berekening. Is de kans niet groot, zo vroegen deze leden, dat tengevolge van de discussies over dit onderwerp een wijziging op het terrein van de actuariële berekening eveneens noodzakelijk is?

De leden van de PvdA-fractie vroegen zich af wat de regering nu precies beoogt met de novelle. Zagen deze leden het juist dat met name de pensioenverzekeraars «zekerheid» wordt geboden middels deze novelle? Is het niet zo dat indien deze novelle kracht van wet krijgt, het voor vrouwen moeilijker wordt om enigerlei vorm van reparatie van pensioendiscriminatie te bepleiten en zonodig in rechte te vorderen?

Waarom heeft de regering niet gekozen voor terugwerkende kracht tot bijvoorbeeld de data van het Defrennell of Bilka-arrest? Zou een dergelijke keuze niet veel gerechtelijke procedures in de toekomst voorkomen omdat vrouwen dan tenminste iets van de ondergane discriminatie gerepareerd zien? Hoeveel is het overigens met de uitvoering van de motie Van Zijl (kamerstuk 22 167 nr. 5) waarin de regering verzocht wordt binnen enkele maanden te komen met een «onafhankelijke financiële onderbouwing van de potentiële kosten van reparatie, uitgaande van de eigen verantwoordelijkheid van de fondsen en uitgaande van een financiële prikkel uit het Fonds Voorheffing Pensioenverzekering»? Heeft de regering behalve aan de STAR, die toch niet gezien kan worden als onafhankelijk in dit verband, ook aan bij voorbeeld (een) pensioenadviesburo(s) om deze financiële onderbouwing gevraagd? Wanneer worden overigens resultaten verwacht van het STAR-onderzoek of eventueel ander onderzoek?

De leden van de PvdA-fractie vroegen de regering verder uiteen te zetten waarom de novelle een wijziging behelst van artikel III onderdeel a en niet van onderdeel b. Immers in de zaak Barber was evenzeer sprake van ongelijke pensioneringsleeftijden. Kunnen deze mede in stand blijven met een beroep op de voorkeursbehandeling naast een beroep op de rechtszekerheid?

Evenals de leden van de CDA-fractie vroegen de aan het woord zijnde leden of de regering wilde ingaan op de opvatting van EG-commissaris Papandreou dat de artikelen 6 en 9 van de Vierde Richtlijn (resp. betreffende actuariële berekeningselementen en het overgangsrecht) niet gehandhaafd kunnen blijven? Loopt ook hier de wetgever niet een te groot risico dat op de verkeerde wijze wordt geïmplementeerd?

Waarom wordt niet een stap verder gezet met betrekking tot actuariële berekeningselementen? De regering stelt immers wel een beroep te willen doen op de sociale partners om meer te werken met doorsnee-premies. Waarom dit niet wettelijk vastgelegd, eventueel met een beperkt aantal, strikt noodzakelijke uitzonderingen? Waarom ook is niet besloten tot een gebod tot gelijke uitkeringen voor beschikbare premieregelingen, nu ook de Verzekeringskamer van mening is dat dit niet tot onoverkomelijke problemen zou leiden? Wanneer is overigens het advies van de Verzekeringskamer te verwachten over de flexibele pensioenering en de oplossingen voor bijzondere situaties?

De leden van de fractie van D66 constateerden aan de hand van de notitie over de uitvoering van de motie-Groenman (kamerstuk 22 695 nr. 4) en de opmerkingen in de memorie van toelichting dat de regering niet van plan is enigerlei actie te ondernemen op het punt van de actuariële

berekeningselementen. Deze leden waren niet gelukkig met deze terughoudende opstelling. Zij hadden zich een gebod tot het hanteren van doorsneepremies kunnen voorstellen, temeer daar deze al geldt voor tenminste 81% van alle deelnemers aan een pensioenregeling. Waar de regering wel stelt een beroep te zullen doen op sociale partners om doorsneepremies te hanteren, kan de vraag gesteld worden hoe lang sociale partners de tijd krijgen dat afdoende te regelen, en wanneer de regering eventueel een gebod zou willen uitvaardigen.

Een tweede punt betreft het kennelijk overwogen gebod tot gelijke periodieke uitkeringen voor wat betreft de beschikbare premiereregelingen. Dit betrof in 1987 0,6% van de werknemers. Zowel dit kleine percentage, als het ietwat wazige beroep op ontwikkelingen binnen de EG en onduidelijkheden bij de uitspraken van het EG-Hof over artikel 119 (net alsof de novelle zelf niet vooruitloopt op ontwikkelingen en uitspraken) bracht deze leden ertoe de regering te verzoeken toch nog eens naar de uitzondering voor de beschikbare premiereregelingen te kijken. Het door deze leden gewenste beleid met betrekking tot flexibele pensionering en flexibilisering als zodanig vergt naar het gevoel van deze leden toch een iets andere inzet van de regering, temeer daar nauwelijks ingegaan wordt op het principe van solidariteit tussen mannen en vrouwen binnen aanvullende pensioenregelingen, waar de motie-Groenman toch duidelijk op gericht was.

De leden van de Groen-Linksfractie hadden met grote belangstelling kennis genomen van de notitie van 25 augustus 1992. Het lid Groenman had met steun van de Kamer de regering uitgenodigd nader stil te staan bij vormen van ongelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de premiestelling en de uitkeringen in verband met aanvullende pensioenen en de Kamer daarover een notitie te sturen. Deze leden vonden de notitie op een aantal onderdelen teleurstellend. In de eerste plaats hadden zij kritiek op het beleid inzake de doorsneepremies. Dergelijke premies doen recht aan het principe van solidariteit en gelijke behandeling en het zou *derhalve niet meer dan normaal zijn dat pensioenfondsen bij de premiestelling uitgaan van een gelijke premie voor mannen en vrouwen*. Dat is nu niet het geval en dat is strijdig met het principe van gelijke behandeling en solidariteit. Alleen al daarom zou het de regering niet misstaan de fondsen ertoe te verplichten doorsneepremies te hanteren.

Waarom doet de regering dat niet, zo wensten de leden van de Groen-Linksfractie te vernemen. Waarom wordt volstaan met het nogal slappe middel van een beroep op sociale partners? Leert de zeer moeizame geschiedenis van de pensioenbreuk niet dat dergelijke aanbevelingen weinig effect hebben? Waarom wordt geen wettelijke bepaling getroffen, zodat dit probleem onmiddellijk opgelost kan zijn en overheid en pensioengerechtigden niet tot in lengte van dagen hiermee geconfronteerd zullen worden? Wat verwacht de regering van een dergelijk beroep op sociale partners? Is de regering tenminste bereid een dergelijk gebod in de adviesaanvraag gericht aan de Verzekeringskamer op te nemen? In de tweede plaats zetten de leden van de Groen-Linksfractie grote vraagtekens bij het beleid inzake de beschikbare premiereregelingen.

De regering gaat niet over tot een gebod tot gelijke periodieke uitkeringen, omdat zij daarmee vooruit loopt op Europese ontwikkelingen. Dat vonden de hier aan het woord zijnde leden bijzonder vreemd. Het merendeel van het pensioenbeleid is subsidiair geregeld, en dat betekent dat Nederland haar eigen regels kan en moet stellen. Daarin past geen wachten op Europese besluitvorming. Bovendien zijn volgens de Vierde Richtlijn gelijke uitkeringen in het geval van beschikbare premiereregelingen mogelijk; daarvoor is een uitzonderingsbepaling geformuleerd. Kortom, wat de regering mag en kan doen, doet ze niet, en wat ze moet doen, doet ze ook niet.

De leden van de Groen-Linksfractie vonden het vervelend opnieuw te moeten constateren dat op dit terrein Nederland in de nabije toekomst wel weer op het matje geroepen zal worden via prejudiciële uitspraken van het EG-Hof. Dat kan en moet voorkomen worden door nu reeds een gebod tot gelijke periodieke uitkeringen op te nemen en de hier sprekende leden bepleitten dat met kracht. Zeker nu de Verzekeringkamer er kennelijk geen bezwaar tegen maakt, is de weg vrij voor een dergelijk gebod. Zij nodigden de regering uit tot een nadere reactie. In de derde plaats merkten deze leden op dat de notitie sterk gericht is op de positie van de werknemer met partner. Zij vroegen zich af wat de materiële consequenties zijn voor de alleenstaanden en vroegen terzake een nadere toelichting.

Tot slot wensten zij een aantal opmerkingen te plaatsen bij de consequenties voor het vraagstuk van de pensioenverevening bij scheiding. Zij vroegen zich af, wat de regering bedoelt met de zinsnede onder 6.8 «dat de verschillen in waarde voor ouderdoms- en nabestaandenpensioen voor mannen en vrouwen bij de totale waarde per echtgenoot van ouderdoms- en nabestaandenpensioenaanspraken corrigerend zullen werken». Wat wordt bedoeld met «corrigerend»? Kan de regering dat toelichten? Bedoelt zij hiermee dat de verschillen in waarde compenserend zullen werken? Dat kan volgens deze leden niet kloppen. Immers, stel een man en een vrouw, die een gelijke pensioenopbouw hebben (gelijk aantal opbouwjaren, gelijke pensioenregeling ook qua nabestaandenpensioen, gelijk salaris), scheiden. Men zou denken, dat in dit geval de pensioenverevening met «gesloten beurzen» kan plaatsvinden. Maar als bij berekening van de contante waarde wordt uitgegaan van ongelijke sterftetafels, zoals de praktijk thans is, dan werken die sterftetafels in het nadeel van de vrouw.

Bij verdeling wordt immers het bijzonder weduwenpensioen dat is opgebouwd door de man toegerekend aan de vrouw (en vice versa). Het bijzonder weduwenpensioen (dat de vrouw wordt toegerekend) heeft een hogere contante waarde dan het bijzonder weduwnaarspensioen (dat de man wordt toegerekend). Immers, bij de vrouw wordt uitgegaan van een statistisch hogere levensverwachting. Het ouderdomspensioen wordt toegerekend aan de partij die dit zelf heeft opgebouwd, en ook hier heeft het aan de vrouw toegerekende pensioen een hogere contante waarde op grond van de ongelijke sterftetafels. De vrouw heeft dus een pakket met een hogere contante waarde, en moet dus aan de man geld betalen. De aan het woord zijnde leden vroegen de regering om een nadere toelichting op de tekst en nodigden haar uit tot reactie op het hier gestelde.

De leden van de GPV-fractie vroegen welke financiële consequenties het uitbreiden van de verplichting tot gelijke behandeling met terugwerkende kracht tot 17 mei 1990 voor de uitvoerders van de desbetreffende pensioenregelingen heeft.

5. Overige aspecten

De leden van de fractie van D66 wilden de regering erop attenderen dat in de Wet van 14 november 1991, Stb. 623, onder meer strekkende tot herziening van artikel 429 quater Wetboek van Strafrecht, in artikel II een regeling is gegeven omtrent de strafbaarheid van het bij pensioenregelingen discrimineren naar geslacht. In die wetswijziging is een relatie gelegd met de datum waarop de aanpassing van het BW en de WGB conform de Vierde Richtlijn van kracht zou behoren te worden. Wil de regering het hare doen om te zorgen dat deze strafbaarstelling niet in werking treedt alvorens het gewijzigde wetsvoorstel 20 890 tot wet is verheven en in werking getreden?

Artikelsgewijze opmerkingen

Waarom is in artikel I gekozen voor de term «arbeiders» in plaats van voor het gebruikelijke «werknemers», zo vroegen de leden van de PvdA-fractie.

De voorzitter van de commissie,
Van Nieuwenhoven

De griffier van de commissie,
Van Dijk