



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Indirecte discriminatie in sociale zekerheid vastgesteld, CRvB 23 juni 1992

Heerma van Voss, G.J.J.

Citation

Heerma van Voss, G. J. J. (1993). Indirecte discriminatie in sociale zekerheid vastgesteld, CRvB 23 juni 1992. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3542>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3542>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

RECHTSPRAAK

INDIRECTE DISCRIMINATIE IN SOCIALE ZEKERHEID VASTGESTELD

Centrale Raad van Beroep, 23 juni 1992, AAW 1991/463

De hoogte van de zogenaamde 'entree-eis', het bedrag dat in het jaar voorafgaand aan de arbeidsongeschiktheid moet zijn verdiend, om in aanmerking te komen voor een AAW-uitkering wordt door de Centrale Raad van Beroep als discriminatoir geoordeeld omdat mannen hier relatief veel vaker aan voldoen dan vrouwen.

Uitspraak in het geding tussen

het bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging, eiser

en

F. Ö-Ö, wonende te N, gedaagde

I. ONTSTAAN EN LOOP VAN HET GEDING

Eiser is op bij aanvullend beroepschrift uiteengezette gronden in hoger beroep gekomen van een door de Raad van Beroep te Arnhem onder dagtekening 25 juli 1991 tussen partijen gegeven uitspraak, waarnaar hierbij wordt verwezen.

Het geding is behandeld ter terechtzitting van de Raad, gehouden op 2 juni 1992, waar namens eiser is verschenen Mr. P.C. H., werkzaam bij het Gemeenschappelijk Administratiekantoor, terwijl gedaagde niet is verschenen.

II. MOTIVERING

Gedaagde is in de periode van 12 april tot en met 8 juli 1988 op 25 dagen in een slachterij werkzaam geweest. Op 1 september 1988 is zij via een uitzendbureau als pelster gaan werken bij een kippenlachterij, waar zij zich op 13 december 1988 heeft ziekgemeld.

Bij de bestreden beslissing van 7 maart 1991 heeft eiser geweigerd gedaagde met ingang van 14 december 1989, in aansluiting op het wettelijk ziekgeld, uitkering ingevolge de Algemene Arbeidsongeschiktheidswet (AAW) toe te kennen, omdat gedaagde niet zou voldoen aan de zogeheten inkomenseis, vervat in artikel 6, eerste en tweede lid, van de AAW. Bij een eerdere beslissing was gedaagde ingaande dezelfde datum uitkering ingevolge de wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering (WAO) geweigerd, zulks onder meer op grond van het bepaalde in artikel 30, eerste lid, aanhef en sub b van die wet. Het beroep tegen die laatste beslissing heeft de Raad van Beroep te Arnhem inmiddels bij in kracht van gewijsde gegane uitspraak van 22 november 1990 ongegrond verklaard, onder aanvaarding van de toepassing van de zojuist vermelde weigeringsgrond.

De weigering, bij de bestreden beslissing, wegens het niet voldoen aan de inkomenseis berust hierop, dat gedaagde in het jaar voorafgaande aan de datum waarop zij zich ziekmelde, in totaal aan inkomens f. 3.655,03 had verworven, terwijl dit volgens de geldende inkomenseis tenminste f. 4.403,52 had moeten zijn.

Bij de aangevallen uitspraak is de bestreden beslissing vernietigd, waartoe de eerste rechter heeft overwogen dat de inkomenseis in de AAW niet verenigbaar is met het verbod van indirecte discriminatie naar geslacht, opgenomen in artikel 4, eerste lid, van de richtlijn 79/7/EEG van de Raad van Ministers van de Europese Gemeenschappen van 19 december 1978 (hierna: de derde richtlijn).

De Raad heeft thans te beoordelen wat daarvan zij.

Gelet op de zojuist vermelde bepaling van de derde richtlijn en de daarop gevormde jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (de Raad noemt in dit verband de arresten van 11 juni 1987, Teuling-Worms, RSV 1988/172 en van 13 december 1989, Ruzius-Wilbrink, RSV 1990/314) zou er sprake zijn van door de richtlijn verboden discriminatie, indien een veel groter aantal vrouwen dan mannen door de inkomenseis nadelig zou worden getroffen, terwijl de regeling geen rechtvaardiging zou vinden in gronden die iedere discriminatie naar geslacht uitsluiten. Voor de beoordeling van dit laatste is van belang welk doel de regeling heeft en of de gekozen middelen geschikt en noodzakelijk zijn om dit doel te bereiken.

De regeling aangaande de inkomenseis, opgenomen in artikel 6, eerste lid, aanhef en onder a en tweede lid van de AAW luidt als volgt:

"1. Recht op toekenning van arbeidsongeschiktheidsuitkering heeft:

a. de verzekerde van 17 jaar en ouder die arbeidsongeschikt wordt indien hij in het jaar onmiddellijk voorafgaande aan de dag, waarop de arbeidsongeschiktheid is ingetreden, inkomen heeft verworven uit of in verband met het verrichten van arbeid in het bedrijfs- en beroepsleven;

(...)

2. Voor de toepassing van het bepaalde in het vorige lid, onder a, wordt de verzekerde geacht geen inkomen te hebben verworven, indien dit inkomen minder bedroeg dan 48 maal het minimumloon, bedoeld in artikel 10, tweede lid, voor een persoon van 23 jaar of ouder, zoals dat gold op de dag waarop de arbeidsongeschiktheid is ingetreden."

Ten aanzien van de vraag of de inkomenseis een groter aantal vrouwen dan mannen nadelig treft, heeft de Raad in dit geding kennis genomen van cijfers, waaruit naar voren komt dat in Nederland veel meer vrouwen dan mannen een inkomen verdienen kleiner dan f. 4.000,- per jaar. Voorts is uit verschillende bronnen bekend dat deeltijdarbeid bij vrouwen veel vaker voorkomt dan bij mannen (de Raad noemt in dit verband de gegevens, kenbaar uit het eerder genoemde arrest van het Hof van Justitie van 13 december 1989, Ruzius-Wilbrink, alsmede verschillende zinsneden uit de Memorie van Toelichting op het ontwerp dat heeft geleid tot de Wet van 20 december 1979, Stb. 708, inzake invoering gelijke uitkeringsrechten voor mannen en vrouwen, Tweede Kamer 1979-1980, 15706, no. 3). Uit deze gegevens, in samenhang bezien, is de conclusie te trekken dat de inkomenseis vrouwen verhoudingsgewijs veel vaker treft dan mannen. Nu voorts eiser dit laatste in het aanvullend beroepschrift heeft toegegeven, gaat de Raad hiervan in verband met hetgeen volgt als een gegeven uit.

Vervolgens komt de vraag aan de orde of er voor de regeling met een effect als zojuist omschreven rechtvaardigingsgronden bestaan die iedere discriminatie naar geslacht uitsluiten.

Voor een beoordeling daarvan zijn van belang de motieven die aan de wettelijke inkomenseis ten grondslag hebben gelegen. Als zodanig komen uit de Memorie van Toelichting en de Memorie van Antwoord op het reeds genoemde ontwerp dat heeft geleid tot de Wet van 20 december 1979, Stb. 708, twee hoofdmotieven naar voren. Het eerste motief is dat er bij een wet die inkomensderving verzekert, sprake moet zijn van reële inkomensderving, dat wil zeggen inkomensderving van een zekere omvang. Het tweede motief is dat door het stellen van een inkomenseis snipperuitkeringen worden voorkomen.

De Raad merkt dienaangaande op het vanzelfsprekend te achten dat een wet als de AAW die, in elk geval na de wijziging van 1 januari 1980, voor een belangrijk deel gericht is op de verzekering van de derving van eerder verworven inkomen, als voorwaarde voor de uitkering stelt dat er van althans enig eerder verworven inkomen sprake is geweest. Daaraan doet niet af dat de wetgever enkele bijzondere groepen, zoals de vroeggehandi-

capten, vanuit nevendoelestellingen van sociaal beleid ook zonder voorafgaand genoten inkomen tot de uitkering toelaat.

De Raad acht derhalve de eis dat er voorafgaand aan de arbeidsongeschiktheid enig inkomen uit of in verband met arbeid in het bedrijfs- en beroepsleven is verworven vanuit de opzet van de wet gerechtvaardigd. Evenzeer gerechtvaardigd acht de Raad het uitgangspunt dat de derving een zekere omvang moet hebben om van een reële derving te kunnen spreken.

Tenslotte acht de Raad het gebruik van de inkomenseis gerechtvaardigd om te bereiken dat snipperuitkeringen worden vermeden, waaronder in dit verband zijn te verstaan uitkeringen van een zo geringe omvang dat zij niet in een redelijke verhouding staan tot de uitvoeringskosten.

Vervolgens komt evenwel de vraag aan de orde of het gekozen bedrag van de inkomenseis, voor de datum hier in geding f. 4.403,52, geschikt en noodzakelijk is om deze doeleinden te bereiken.

Deze vraag beantwoordt de Raad ontkennend.

Zoals reeds eerder aangegeven dient het motief van de reële inkomensderving aldus te worden begrepen, dat het is gericht op het vermijden van de verstreking van uitkeringen in gevallen waarin de inkomensderving niet van een betekenende omvang is. Voor het bereiken van dat doel acht de Raad de eis van een in het refertejaar verworven bedrag van f. 4.403,52 in belangrijke mate te hoog en dus niet geschikt, nu het hierbij gaat om ongeveer een zesde deel van het minimumloon per jaar en dus om een veel groter bedrag dan in elk geval voor de omvangrijke groep verzekerden werkzaam op het niveau van dat minimumloon uit een oogpunt van derving nog betekenend moet worden geacht. Bovendien kan bij een in het refertejaar verworven inkomen van f. 4.403,52 de derving nog omvangrijker zijn dan dit bedrag, onder meer wanneer een kort tevoren aangevangen en als blijvend bedoelde inkomensverwerving door intredende arbeidsongeschiktheid wordt afgebroken. Daarnaast vindt de Raad voor dit oordeel nog steun in het gegeven dat bij een verdiend inkomen van f. 4.403,52 de daaruit voortvloeiende uitkering bij volledige arbeidsongeschiktheid ver uitstijgt boven de ondergrens die wordt gehanteerd voor de betaling van uitkeringen op grond van artikel 41 van de Werkloosheidswet (WW).

In verband met dit laatste gegeven acht de Raad het bedrag van de inkomenseis evenmin geschikt ter vermindering van snipperuitkeringen. De Raad wijst er daarbij op dat artikel 41 van de WW juist ter vermindering van dergelijke uitkeringen in de WW is opgenomen.

Ten aanzien van de consequenties van het zojuist besprokene ten aanzien van de regeling van de inkomenseis overweegt de Raad het volgende.

Deze regeling kan, overeenkomstig de eerder weergegeven tekst, aldus worden verstaan dat artikel 6, eerste lid, onder a, van de wet de eis stelt dat in het refertejaar inkomen, in de zin van enig inkomen, is genoten, terwijl het tweede lid van dat artikel de formule bevat, voor de datum thans in geding leidende tot de eis van een verdiend inkomen, in het refertejaar, van ten minste f. 4.403,52.

Het eerder overwogene brengt nu mee dat de eis, omschreven in artikel 6, eerste lid, aanhef en onder a, van de AAW, inhoudende dat de verzekerde in het jaar voorafgaande aan de ingetreden arbeidsongeschiktheid inkomen, in de zin van enig inkomen, uit of in verband met arbeid in het bedrijfs- of beroepsleven heeft verworven, niet door het bepaalde in artikel 4, eerste lid, van de derde richtlijn wordt getroffen en derhalve onverkort van toepassing kan blijven.

Het tweede lid van artikel 6, houdende de formule waarmee het bedrag van de inkomenseis wordt vastgesteld, kan echter geen toepassing vinden.

De Raad voegt hieraan toe dat dezelfde consequenties voortvloeien uit artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten, Trb. 1978/177 (IVBPR). De Raad merkt in dit verband op dat voor een inkomenseis ter hoogte van het bedrag als omschreven in artikel 6, tweede lid, van de AAW, naar zijn oordeel om overeenkomstige redenen als geldend voor de toepassing van de derde richtlijn geen toereikende objectieve en redelijke gronden aanwezig zijn, dergelijke gronden bestaan echter wél voor de eis dat in het refertejaar inkomen, in de zin van enig inkomen, is genoten.

Hetgeen zojuist werd overwogen doet de vraag rijzen, welke de Raad reeds thans zal beantwoorden, met ingang van welke datum aan artikel 26 IVBPR voor de toepassing van de onderhavige bepalingen in de AAW rechtstreekse werking moet worden toegekend.

De Raad heeft in zijn uitspraken van 5 januari 1988, gepubliceerd in RSV 1988/104, 198, 199 en 200 deze ingangsdatum voor enkele bepalingen van de Wet van 20 december 1979, Stb. 708 (invoering gelijke uitkeringsrechten voor mannen en vrouwen) gesteld op 1 januari 1980, zijnde het tijdstip waarop de AAW volgens de kennelijke bedoeling van de wetgever, door middel van die wet, met artikel 26 IVBPR in overeenstemming was gebracht. In een aantal andere uitspraken is deze ingangsdatum voor de in die uitspraken aan de orde zijnde, andere, wettelijke bepalingen op onder meer praktische gronden gesteld op 23 december 1984, de datum waarop de uitvoeringstermijn van de derde richtlijn was verstreken (zie onder meer de uitspraken gepubliceerd in RSV 1987/246, RSV 1989/271, RSV 1990/132, RSV 1990/230, RSV 1991/182 en RSV 1991/255). De Raad acht het aangewezen zich thans bij het in de laatstvermelde reeks uitspraken gekozen standpunt aan te sluiten en stelt derhalve de ingangsdatum voor de directe werking ten aanzien van de thans aan de orde zijnde artikelen van de AAW op 23 december 1984.

Het vorenstaande brengt mee dat de aangevallen uitspraak, zij het op ten dele andere gronden, voor bevestiging in aanmerking komt. Dit leidt er, in verband met het bepaalde in artikel 80a, tweede lid, van de Beroepswet toe dat van eiser een recht van f. 200,- dient te worden geheven.

III. BESLISSING

De Centrale Raad van Beroep,

Recht doende:

Bevestigt de aangevallen uitspraak, met dien verstande dat wordt verstaan dat gedaagde een nieuwe beslissing neemt met inachtneming van hetgeen in deze, 's Raads uitspraak is overwogen;

Bepaalt dat van eiser een recht van f. 200,- wordt geheven.

NOOT

1. Wie in aanmerking wil komen voor een AAW-uitkering dient niet alleen arbeidsongeschikt te zijn, maar ook in het voorafgaande jaar een bepaald bedrag te hebben verdiend, de zogenaamde entree-eis. In 1988 bedroeg de entree-eis f. 4.403,52. Met name door het grote aantal deeltijdwerkers voldoen mannen relatief veel vaker aan de entree-eis dan vrouwen. Dit roept het vermoeden op van indirecte discriminatie. In deze uitspraak oordeelt de Centrale Raad van Beroep dat de entree-eis op zichzelf niet discrimineert, omdat hiervoor een rechtvaardigingsgrond bestaat. Maar de hoogte van de entree-eis acht de Raad wel discriminatoir.

2. De uitspraak is vooral van belang omdat het de eerste zaak is waarin de Centrale Raad indirecte discriminatie in de sociale zekerheid vaststelt. Wel zijn er al de nodige, soms spraakmakende uitspraken gedaan over directe discriminatie. Maar ook als een lagere rechter indirecte discriminatie vaststelde, wist de Centrale Raad van Beroep tot nog toe steeds nog een rechtvaardigingsgrond te vinden.

3. In andere annotaties bij deze uitspraak (De Leede in *AB* 1992, 480 en Steinmetz in *Rechtspraak Nemesis* 1992, nr 294) wordt opgemerkt dat de

Centrale Raad de lijn volgt die is uitgezet in de zaak Wilbrink (6 juni 1991, *NJCM-Bulletin* 1991, blz. 531, met noot Sjerps). Dat is juist voor zover het betreft de uitleg van de doelstelling van de AAW. Doel van de AAW is volgens de Centrale Raad niet alleen de bescherming van het inkomen op minimumniveau, maar ook - en met name sinds de wijziging van 1 januari 1980 - te voorzien in inkomensderving. De Wilbrink-uitspraak herhalend doet daaraan volgens de Raad niet af dat de wetgever enkele bijzondere groepen, zoals de vroeggehandicapten, vanuit 'nevendoelstellingen' van sociaal beleid ook zonder voorafgaand genoten inkomen tot de uitkering toelaat.

Toch wijkt deze uitspraak wat betreft de toepassing van het discriminatiebegrip wel af van die in de zaak Wilbrink. Thans volgt ook de Centrale Raad het 'klassieke' schema van indirecte discriminatie, zoals dat onder meer wordt gevolgd door het EG-Hof. Dit houdt in dat eerst wordt vastgesteld dat feitelijk onderscheid wordt gemaakt. Daarna wordt onderzocht of voor dat onderscheid een objectieve rechtvaardigingsgrond bestaat. Ten slotte wordt bezien of het ter bereiking van het gestelde doel gehanteerde middel geschikt en noodzakelijk is om dit doel te bereiken. Kraamwinkel beschrijft het feit dat de Centrale Raad thans voor het eerst dit schema volgt als een 'verademing' (*Rechtshulp* 1992, nr 8/9, blz. 17). Overigens moet nog worden afgewacht of ook kamers van de Centrale Raad in andere samenstelling zich hieraan zullen houden, nu de gelijke-behandelingszaken door verschillende kamers en in verschillende samenstelling plegen te worden behandeld en de coördinatie daarbij tot op heden nog wel eens te wensen overliet. Deze uitspraak kan gelden als model voor een correct rede-neerpatroon.

Wat de materiële kant van de zaak betreft heeft de Centrale Raad echter klaarblijkelijk afgezien van de mogelijkheid om over de rechtvaardiging van de genoemde 'nevendoelstelling', welke in de Ruzius-zaak ondanks een anders luidend arrest van het EG-Hof zonder nadere vraagstelling aan het EG-Hof werd aangenomen, alsnog het oordeel van het EG-Hof in te winnen.

4. Door het feit dat de Raad thans ook toetst aan de criteria van 'geschiktheid en noodzakelijkheid' komt hij vanzelf tot een nagenoeg integrale toetsing van de regeling. De entree-eis wordt 'in belangrijke mate' te hoog geacht om het gestelde doel te kunnen bereiken. Het gaat hier om een zesde van het minimumloon, terwijl velen in deeltijd werken. De derving kan nog omvangrijker zijn voor degenen die kort voor het intreden van de arbeidsongeschiktheid zijn gaan werken. Ook de ondergrens voor uitkeringen in het kader van de WW is aanmerkelijk lager dan voor de als gevolg van de entree-eis laagst mogelijke uitkering bij arbeidsongeschiktheid, zodat de maatregel evenmin geschikt is ter vermindering van zeer kleine uitkeringen. De Centrale Raad doet echter geen uitspraak over de vraag welke entree-eis dan wel aanvaardbaar zou zijn. Een indicatie hiervoor kan men zien in de verwijzing naar de regeling van de WW. Dit punt wijst op het dilemma waar de rechter in dit soort zaken voor staat: waar houdt de rechterlijke taak (tot toepassing van het discriminatieverbod) op en waar begint

de wetgevende (tot het stellen van precieze regels en grenzen). Het is toe te juichen dat de Centrale Raad in elk geval vast houdt aan zijn lijn om in zulke gevallen toch de omstreden bepalingen buiten toepassing te laten en zich niet te verschuilen achter de formule van de Hoge Raad, dat een en ander tot de wetgevende taak behoort omdat verschillende oplossingen mogelijk zijn.

Het lijkt mij niet bezwaarlijk dat van een wel gerechtvaardigde lagere entree-eis nog meer mannen dan vrouwen gaan profiteren (Kraamwinkel t.a.p.). Waar het om gaat is dat in absolute zin zo min mogelijk vrouwen door het desbetreffende onderscheid worden benadeeld.

5. Werd het bovenstaande behandeld op basis van de zogenaamde derde EG-Richtlijn Gelijke Behandeling (79/7/EEG), min of meer ten overvloede merkt de Raad op dat dezelfde conclusie ook volgt uit artikel 26 IVBPR. Om overeenkomstige redenen als geldend voor de toepassing van de derde EG-Richtlijn zijn geen redelijke en objectieve gronden aanwezig voor een inkomenseis van deze hoogte. Zulke gronden bestaan wel voor de eis dat in het refertejaar *enig* inkomen is genoten. Dankzij deze laatste opmerking worden onnodige procedures hierover weer vermeden. Het belang hiervan ligt vooral in de ingangsdatum van de rechtstreekse werking van artikel 26 IVBPR. In de eerste uitspraken van de Centrale Raad voerde hij wat dit betreft een sterk ad hoc beleid. In recentere uitspraken wordt consequent gekozen voor de datum van 23 december 1984, die tevens het einde markeert van de uitvoeringstermijn van de derde EG-Richtlijn. Hoewel de theoretische verdediging van deze datum niet sterk is, zijn op deze wijze het EG-recht en het IVBPR-recht gecoördineerd.

6. Het is interessant dat de Centrale Raad de coördinatie van EG- en VN-recht nu doortrekt naar de toetsingsnorm van indirecte discriminatie. Vooral nog lijkt immers het Mensenrechtencomité van de Verenigde Naties terughoudender te zijn met de toetsing van discriminatie dan het EG-Hof en het lijkt, gelet ook op recente uitspraken van het Comité, zeer de vraag of deze zich met zoiets als de hoogte van een inkomenseis zou bemoeien (vgl. Aleidus Woltjer, *NJCM-Bulletin* 1993, blz. 186). De Centrale Raad voorkomt nu dat op dit gebied uiteenlopende normen gaan gelden, hetgeen uit een oogpunt van de eenheid van het recht is toe te juichen. Te hopen valt dat deze gelijke interpretatiewijze nu ook in andere gevallen zal worden toegepast, met name die buiten de werkingssfeer van de Derde Richtlijn.

Door het doen van een uitspraak over artikel 26 IVBPR neemt de Centrale Raad impliciet ook afstand van een theorie die wel opgeld deed, die inhield dat de nationale rechter terughoudend zou moeten zijn met het toepassen van de internationale norm voordat de internationale organen zich daarover hebben uitgesproken. Het argument daarvoor was dat nadat de nationale rechter zich heeft uitgelaten alleen de burger zich nog tot de internationale instantie kan wenden (vgl. M.A.H. van Dalen-van Bekkum, noot bij *RSV* 1990, 232). Tegen dit argument spreekt dat er nog andere mogelijkheden zijn om tot een uitspraak van internationale organen te ko-

men. Maar het belangrijkste bezwaar tegen deze gedachtengang is, dat deze ertoe leidt dat twijfel bij de rechter in het nadeel van het mensenrecht zal worden uitgelegd. Velen brengen het niet op om een internationale procedure af te wachten. De zaak van het recht is ermee gediend indien de nationale rechter niet bevreesd is voor de toepassing van internationale normen op het gebied van de mensenrechten. Met deze uitspraak lijkt de Centrale Raad op dit punt een goede stap te hebben gezet.

Guus Heerma van Voss*

* Universitair hoofddocent Sociaal Recht Rijksuniversiteit Limburg.