



Ministerie van Sociale Zaken
en Werkgelegenheid

De Voorzitter van de Eerste Kamer
der Staten-Generaal
Binnenhof 22
2513 AA S GRAVENHAGE



Postbus 90801
2509 LV Den Haag
Anna van Hannoverstraat 4
Telefoon (070) 333 44 44
Fax (070) 333 40 33
www.szw.nl

Contactpersoon
Doorkiesnummer

Uw brief 143214u
Ons kenmerk AV/AR/2009/2306
Datum 14 april 2009

Onderwerp Richtlijn gelijke behandeling zelfstandigen

De leden van de vaste commissies voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid en voor Economische Zaken van de Eerste Kamer hebben een aantal vragen gesteld over het voorstel voor een richtlijn betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van zelfstandig werkzame mannen en vrouwen en tot intrekking van Richtlijn 86/613/EEG. Hierbij treft u de beantwoording van deze vragen aan.

De Minister van Sociale Zaken
en Werkgelegenheid,

(J.P.H. Donner)

c.c.:
Voorzitter van de Tweede Kamer



Ons kenmerk AV/AR/2009/2306

De leden van de fracties van de PvdA, de SP en GroenLinks hebben een aantal vragen gesteld over de inzet van de Nederlandse regering met betrekking tot het voorstel voor een richtlijn betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van zelfstandig werkzame mannen en vrouwen en tot intrekking van Richtlijn 86/613/EEG, zoals verwoord in het BNC-fiche (kamerstuk 22112, 745). Zij vragen wat bedoeld wordt met de overweging dat de ratio achter zwangerschapsverlof in hoofdzaak gelegen is in de bescherming van de gezondheid van moeder en kind. Wordt hiermee bedoeld dat voor de regering zwangerschapsverlof niets of nagenoeg niets van doen heeft met de bevordering van gelijke kansen van mannen en vrouwen in de arbeid? Hoe verhoudt een dergelijke stellingname zich met de vaststelling van de regering dat het voorstel beter tegemoet komt aan de bescherming van de gezondheid van moeder en kind en de bevordering van het zelfstandig ondernemerschap voor vrouwen, zo vragen deze leden.

Naar de mening van de regering dient de noodzaak tot bescherming van de gezondheid van moeder en kind in hoofdzaak bepalend te zijn voor de lengte van de verlofperiode in het geval het werknemers betreft en de lengte van de uitkeringsperiode in het geval het zelfstandigen betreft. De omvang van de verlof- en uitkeringsperiode dient zodanig te zijn dat daarmee de gezondheid van moeder en kind in voldoende mate beschermd wordt.

Het kabinet is van mening dat er wel een relatie is tussen zwangerschapsverlof en de bevordering van gelijke kansen van mannen en vrouwen. Er is hierbij echter sprake van een indirect verband. Een bevalling is een omstandigheid waarmee alleen vrouwen te maken kunnen krijgen en mannen niet. Wanneer er echter geen of onvoldoende rekening wordt gehouden met deze bijzondere omstandigheid, worden vrouwen benadeeld. Als zelfstandige vrouwen geen mogelijkheid hebben om hun werkzaamheden te onderbreken in de periode rondom de bevalling, dan worden zij benadeeld ten opzichte van mannelijke zelfstandigen. Is de verlof- en uitkeringsperiode te kort om recht te doen aan de gezondheid van moeder en kind, dan kan dit negatieve gevolgen hebben voor de arbeidsparticipatie van vrouwen en daarmee voor de gelijke kansen van vrouwen bij de arbeid. Verder dienen vrouwen beschermd te worden tegen discriminatie vanwege zwangerschap of zwangerschapsverlof.

De leden van de fracties van de PvdA, de SP en GroenLinks vragen waarom de regering hecht aan restartikel 308 EG-verdrag als rechtsgrondslag, waardoor dit initiatief buiten het gelijke kansen beleid wordt geplaatst. Is de regering bereid haar twijfels over de grondslag te laten varen of in een meer vragende vorm te formuleren, zo vragen deze leden.

Inmiddels is duidelijk geworden dat een dubbele bevoegdheidsgrondslag in de vorm van een combinatie van artikel 141 en 308 van het EG-verdrag niet mogelijk is omdat de aan deze artikelen verbonden besluitvormingsprocedures onverenigbaar zijn. Artikel 141 EG-verdrag gaat uit van een gekwalificeerde meerderheid en codecisie door het Europees Parlement, terwijl artikel 308 EG-verdrag unanimititeit en consultatie van het Europees Parlement voorschrijft.



Ons kenmerk AV/AR/2009/2306

Door het hanteren van de formulering “twijfels bij de bevoegdheidsgrondslag” in het BNC-fiche heeft de regering tot uitdrukking willen brengen kritische vragen te hebben over de bevoegdheidsgrondslag. Deze vragen concentreren zich op artikel 7 en hebben dus niet betrekking op het hele voorstel. In artikel 7 wordt de lidstaten de verplichting opgelegd om een regeling voor zwangerschapsverlof en -uitkering tot stand te brengen voor vrouwelijke zelfstandigen, waarbij een uitkering van een bepaalde hoogte en de mogelijkheid van vervangingsdiensten worden voorgeschreven. In deze vorm betreft deze bepaling het terrein van de sociale zekerheid. De regering is er niet van overtuigd dat de gelijke behandelingsgrondslag uit artikel 141 EG-verdrag de gemeenschapswetgever de bevoegdheid verleent lidstaten te verplichten tot het treffen van een dergelijke maatregel van sociale zekerheid.

Verder vragen deze leden waarom de regering denkt dat dit richtlijnvoorstel, gesteld dat dit de huidige 16 wekengrens niet overschrijdt, onvoldoende ruimte laat voor een Nederlandse aanpak. Gaat het richtlijnvoorstel, gezien de introductie van een *verlofmogelijkheid* voor zelfstandige vrouwen, dan niet evenzeer uit van de eigen keuze van de zelfstandige over de wijze waarop de bedrijfsvoering tijdens de periode rondom de bevalling wordt geregeld?

De Nederlandse regeling laat de zelfstandige volledig vrij in de keuze wanneer en hoe lang zij haar werkzaamheden wil onderbreken. Het richtlijnvoorstel beperkt de eigen keuze van de zelfstandige op de volgende wijze: Het richtlijnvoorstel gaat er - gezien overweging 14 - vanuit dat het zwangerschapsverlof een verplicht deel zal bevatten. Verder is er sprake van een koppeling tussen de verlofsduur en de uitkeringsduur in artikel 7, tweede lid, van het voorstel. Kiest de vrouw voor een kortere verlofperiode, dan kan dit consequenties hebben voor de uitkeringsduur. Dit laatste maakt weer een controle over het daadwerkelijk genoten verlof noodzakelijk. De regering acht dit niet wenselijk. Bovendien is het de vraag of een dergelijke controle wel praktisch uitvoerbaar is.

De leden van de VVD-fractie wijzen er op dat het beginsel van gelijke behandeling in artikel 3 van het voorstel als volgt geformuleerd is: “Het beginsel van gelijke behandeling houdt in dat iedere vorm van discriminatie op grond van geslacht, hetzij direct, hetzij indirect door verwijzing naar met name echtelijke staat of gezinssituatie, is uitgesloten, in het bijzonder met betrekking tot de oprichting, vestiging of uitbreiding van een onderneming, dan wel ten aanzien van opstarting en uitbreiding van iedere andere vorm van zelfstandige arbeid.” Deze leden vragen of de regering er mee eens is dat discrimineren kennelijk niet verboden is *bij het inwerking hebben* van een onderneming en of dit laatste geen omissie is.

Uit de bewoordingen “in het bijzonder” volgt dat artikel 3 een niet-limitatieve opsomming bevat. Het feit dat dit onderwerp niet uitdrukkelijk genoemd wordt, betekent niet dat het



Ons kenmerk AV/AR/2009/2306

beginsel van gelijke behandeling, zoals neergelegd in deze richtlijn, hierop geen betrekking kan hebben.

De VVD-fractie is van mening dat de grondslag van dit richtlijnvoorstel, voor zover het gaat om toekennen van uitkeringen, niet artikel 141 EG-verdrag kan zijn. Deze leden zijn van mening dat ook artikel 308 EG niet de juiste grondslag is. Artikel 308 mag gebruikt worden als het verdrag bepaalde bevoegdheden toekent, die echter niet helemaal passend zijn. Bestaande bevoegdheden kunnen dan worden uitgebreid. Artikel 308 kan echter niet gebruikt worden om nieuwe, in het Verdrag niet bestaande, bevoegdheden te creëren. Het Verdrag kent op het terrein van de sociale zekerheid de bevoegdheid van coördinatie toe, maar niet die van harmonisatie. Deze leden vragen naar de opvatting van de regering.

Artikel 308 EG is bedoeld voor onvoorziene gevallen. Deze bepaling verleent de Raad de bevoegdheid passende maatregelen te treffen, als het optreden van de Gemeenschap noodzakelijk blijkt om in het kader van de gemeenschappelijke markt de doelstellingen van de Gemeenschap te verwezenlijken, zonder dat het verdrag in passende bevoegdheden voorziet. De regering is van mening dat artikel 308 EG niet een aanvullende functie heeft ten aanzien van in het EG-Verdrag reeds opgenomen bevoegdheden, zoals de VVD-fractie stelt. Deze bepaling geeft juist de mogelijkheid om eventuele lacunes in het Verdrag te dichten. Gelet op de jurisprudentie van het Hof van Justitie EG (arrest d.d. 18-11-1999, Commissie/Raad, C-209/97), kan artikel 308 EG als rechtsgrondslag dienen als wel een doelstelling of taak in het EG-verdrag is opgenomen, maar daarbij geen bevoegdheid is verleend om maatregelen te treffen om dat doel te bereiken. Deze uitleg verklaart ook waarom een zware besluitvormingsprocedure geldt: alleen als alle lidstaten het ermee eens zijn kan een dergelijke maatregel worden getroffen.

Voorts wijst de regering erop dat artikel 137 van het Verdrag op het terrein van de sociale zekerheid wel voorziet in zogenaamde minimumharmonisatie. Dat wil zeggen dat minimumvoorschriften kunnen worden vastgesteld.