

Vergaderjaar 2011–2012

33 162

Wijziging van enkele socialezekerheidswetten in verband met een andere vormgeving van de exportbeperking in de Algemene Kinderbijslagwet en het regelen van overgangsrecht voor de situatie van opzegging of wijziging van een verdrag dan wel een daarmee gelijk te stellen situatie

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 16 december 2011 en het nader rapport d.d. 27 januari 2012, aangeboden aan de Koningin door de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 12 oktober 2011, no. 11.002433, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende wijziging van enkele socialezekerheidswetten in verband met een andere vormgeving van de exportbeperking in de Algemene Kinderbijslagwet en het regelen van overgangsrecht voor de situatie van opzegging of wijziging van een verdrag dan wel een daarmee gelijk te stellen situatie, met memorie van toelichting.

Het voorstel beoogt het recht op kinderbijslag en het kindgebonden budget te beëindigen voor kinderen die buiten de Europese Unie, de EER en Zwitserland (hierna: de EU) woonachtig zijn. Daartoe vervalt de bestaande uitzondering op het exportverbod in de Algemene Kinderbijslagwet (AKW) voor de situatie waarin er een verdrag is met handhavingsovereenkomsten met het land waar betrokkene woont. Het voorstel bevat tevens het overgangsrecht dat van toepassing is op bestaande uitkeringen bij de wijziging, opzegging of beëindiging van de voorlopige toepassing van bilaterale sociale zekerheidsverdragen.

De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt een aantal opmerkingen met betrekking tot de kinderbijslag in internationaalrechtelijk perspectief, het EU-Handvest, het beginsel van Unietrouw, de verhouding tot het verdragsrechtelijk overgangsrecht en de bijzondere positie van Turkije. Zij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is.

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 12 oktober 2011, nr. 11.002433, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van

de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

Dit advies, gedateerd 16 december 2011, nr. W12.11.0422/III, bied ik U hierbij aan.

De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt een aantal opmerkingen met betrekking tot de kinderbijslag in internationaal perspectief, het EU-handvest, het beginsel van Unietrouw, de verhouding tot het verdragsrechtelijk overgangsrecht en de bijzondere positie van Turkije. Zij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is.

1. Inleiding: het recht op kinderbijslag

Ingevolge artikel 6, eerste lid, onder a en b, van de AKW, behoren tot de kring van verzekerden voor deze wet: de ingezetenen van Nederland alsmede degenen die op grond van in Nederland in dienstbetrekking verrichte arbeid aan de Nederlandse loonbelasting zijn onderworpen. Om recht op kinderbijslag te hebben, moeten de verzekerden voldoen aan de voorwaarden in paragraaf 1 van hoofdstuk III van de AKW. Ingevolge het huidige artikel 7b, eerste en tweede lid, bestaat geen recht op kinderbijslag indien de verzekerde of het kind niet in Nederland woont, tenzij deze in een land woont waarin op grond van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie recht bestaat op kinderbijslag. Nederland heeft met een aantal landen verdragen afgesloten die de export van uitkeringen op het gebied van sociale zekerheid, waaronder ook kinderbijslag, regelen. In de praktijk kan thans kinderbijslag naar een groot aantal landen buiten de EU geëxporteerd worden.

Ingevolge het voorgestelde artikel 7b, eerste en tweede lid, is de woonplaats van de verzekerde niet meer relevant voor de beantwoording van de vraag of er recht op kinderbijslag bestaat. Ingevolge deze bepalingen bestaat uitsluitend recht op kinderbijslag indien het kind in Nederland woont, dan wel in een land waarin op grond van verordening 883/2004 (hierna de coördinatieverordening) recht op export van Nederlandse kinderbijslag bestaat.¹ Een kleine groep verzekerde personen die thans in een niet-verdragsland wonen en een kind hebben dat in Nederland woont, zullen na inwerkingtreding kinderbijslag ontvangen.² De export van kinderbijslag naar landen buiten de EU wordt stopgezet.³ Nederland zal voorstellen doen om de verdragen die thans nog de export van kinderbijslag mogelijk maken aan te passen en zal zo nodig overwegen deze verdragen op te zeggen. In zoverre is er sprake van een ingrijpende wijziging ten opzichte van het tot voor kort gevoerde beleid. Het voorgestelde artikel 41c van de AKW regelt het overgangsrecht met betrekking tot de stopzetting van de export van kinderbijslag. Vanaf de datum van beëindiging of opzegging van het verdrag blijft het recht op kinderbijslag nog twee kwartalen bestaan.

2. Kinderbijslag in internationaalrechtelijk perspectief

a. Wijziging en opzegging verdragen

In paragraaf 1 van de toelichting is een analyse opgenomen van de verdragen die moeten worden aangepast. In de toelichting worden drie categorieën verdragen onderscheiden.

¹ Verordening (EG) nr. 883/2004 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels (PbEU L 166).

² Zie de memorie van toelichting, paragraaf 2, blz. 8.

³ Het wetsvoorstel handhaaft de uitzonderingsmogelijkheden in artikel 7b voor verzekerden woonachtig in de Caribische delen van het Koninkrijk, verzekerden die werkzaamheden in het algemeen belang verrichten en hun gezinsleden.

- 1°: Voor zeven landen¹ is het desbetreffende verdrag nog niet geratificeerd door de verdragspartner, en vindt export van kinderbijslag plaats op basis van de voorlopige toepassing van dat verdrag. De export hiervan wordt met ingang van 1 januari 2012 beëindigd.²
- 2°: Voor dertien landen werkt het exportverbod in de AKW direct door, omdat in de verdragen met die landen zelf al is voorzien in een bepaling die de beperking of uitsluiting van de export van de kinderbijslag uitdrukkelijk toestaat, dan wel daarvoor geen beletsel vormt. Deze verdragen behoeven derhalve geen aanpassing.³
- 3°: Voor 21 landen is aanpassing van de verdragen noodzakelijk om de export van kinderbijslag en kindgebonden budget stop te zetten.⁴ De regering zal aan deze verdragspartners voorstellen doen tot wijziging van deze verdragen. Als de verdragspartner hiermee instemt, wordt deze wijziging ter goedkeuring aan het parlement voorgelegd. Als de onderhandelingen niet (tijdig) tot het gewenste resultaat leiden, zal de regering overwegen deze verdragen op te zeggen.

De Afdeling wijst erop dat categorie 2° in feite twee categorieën verdragen bevat. In de eerste plaats betreft het de verdragen waarin een uitdrukkelijke mogelijkheid tot beperking of stopzetting van de export van kinderbijslag is opgenomen. In de tweede plaats zijn er verdragen waarin zo'n mogelijkheid niet is opgenomen, maar de tekst van het verdrag geen belemmering vormt voor stopzetting van de export van kinderbijslag. De Afdeling mist een nadere analyse van met name de inhoud van de verdragen die geen uitdrukkelijke mogelijkheid tot stopzetting van de export van kinderbijslag bevatten. Zij wijst er in dit verband op dat op grond van deze verdragen thans export van kinderbijslag plaatsvindt en dat de regering in 2003 voor vijf van deze landen heeft bekendgemaakt dat er in die landen recht bestaat op kinderbijslag op grond van internationale verdragen en daardoor op grond van de AKW.⁵ Nu de desbetreffende verdragen zelf niet worden gewijzigd, kan het voor betrokkenen onduidelijk zijn waarom het recht op kinderbijslag niet langer bestaat en kan mogelijk zelfs gerechtvaardigd vertrouwen met betrekking daartoe zijn geschonden.

De Afdeling adviseert naar aanleiding van het voorgaande de toelichting met betrekking tot de onder 2° genoemde landen aan te vullen.

b. Internationale karakter van het recht op kinderbijslag

De wijziging van de voorwaarden voor het recht op kinderbijslag in de AKW wordt gemotiveerd met het uitgangspunt dat (financiële) ondersteuning voor het onderhoud van kinderen de verantwoordelijkheid hoort te zijn van het land waar het kind woont en niet van het land waar de ouder woont.⁶ De consequentie van dit uitgangspunt is dat verzekerden op grond van de AKW geen financiële ondersteuning voor het onderhoud van hun kinderen meer krijgen als hun kinderen in landen wonen waar geen met de AKW vergelijkbare regelingen bestaan.

De Afdeling wijst erop dat op grond van het internationale recht Nederland geen verplichting heeft tot het in stand houden van een regeling als de AKW. De regering kan in beginsel de AKW intrekken zonder dat een internationale verplichting geschonden wordt. Wel is Nederland op grond van onder meer het Europees Sociaal Handvest (herzien) (hierna: het ESH) verplicht om bij de vaststelling van de sociale

¹ Het gaat hierbij om de verdragslanden Bolivia, Botswana, Brazilië, Costa Rica, Mali, Gambia en tevens Mexico (dit verdrag is niet ondertekend) (zie blz. 13 van de memorie van toelichting).

² De toenmalige minister van SZW heeft in 2010 al toegezegd deze export te beëindigen. Zie de nota «Arbeidsmobiliteit en sociale zekerheid» (Kamerstukken II 2009/10, 32 149, nr. 2).

³ Het gaat hierbij om de volgende verdragslanden: Argentinië, Belize, Ecuador, Egypte, Hongkong, Jordanië, Kroatië, Macedonië, Panama, Paraguay, Thailand, Turkije en Uruguay.

⁴ Zie memorie van toelichting, paragraaf 1, blz. 7.

⁵ Bekendmaking op grond van de Wet beperking export uitkeringen, Stcrt. 1 april 2003, nr. 64, blz. 31. Het betreft de verdragslanden Argentinië, Ecuador, Kroatië, Thailand en Turkije.

⁶ Kamerstukken II 2010/11, 32 500 XV, nr. 57.

bijstand (Wet werk en bijstand) rekening te houden met de gezinssamenstelling.¹

Omdat er geen enkele internationale verplichting is de AKW in stand te laten, is Nederland in beginsel vrij om aan deze regeling een exportverbod te verbinden. Wel dienen daarbij de bestaande internationale verplichtingen inzake de export van uitkeringen in acht genomen te worden.

De Afdeling constateert dat de regering, nu het voorstel voorziet in overgangsrecht in het geval van een eventuele opzegging van het verdrag en derhalve voorafgaand aan de daadwerkelijke onderhandelingen, er bij voorbaat van uit lijkt te gaan dat een aantal verdragspartners niet (tijdig) zal meewerken aan de aanpassing van het verdrag.

De Afdeling adviseert in de toelichting uiteen te zetten in hoeverre nu reeds rekening moet worden gehouden met een non-coöperatieve opstelling van de verdragspartners, en daarbij tevens aandacht te besteden aan neveneffecten van een opzegging, zoals bijvoorbeeld gevolgen voor de diplomatieke verhoudingen.

2. Kinderbijslag in internationaal perspectief

a. Wijziging en opzegging verdragen

Voor twaalf van de onder 2° bedoelde dertien landen bevat het verdrag een uitdrukkelijke mogelijkheid tot beperking of stopzetting van de export van kinderbijslag. Het verdrag met Turkije bevat deze uitdrukkelijke mogelijkheid niet maar de tekst van het verdrag vormt geen belemmering voor stopzetting van de export van kinderbijslag omdat het een gelijke behandelingsbepaling bevat en geen verplichting tot export van kinderbijslag. De memorie van toelichting is wat dit betreft aangevuld.

b. Internationale karakter van het recht op kinderbijslag

Het beëindigen van de voorlopige toepassing van verdragen waartoe het kabinet heeft besloten en die is ingegaan op 1 januari 2012, vereist overgangsrecht om de gevolgen te regelen voor uitkeringsgerechtigden die in een dergelijk verdragsland wonen. Materieel verschilt de situatie van deze uitkeringsgerechtigden niet met die van uitkeringsgerechtigden die wonen in een land waarvan het bilaterale verdrag door Nederland wordt opgezegd omdat het land niet meewerkt aan een verdragswijziging. De regering wil voorkomen dat in het geval Nederland overgaat tot opzeggen van een verdrag er een apart wetsvoorstel moet worden ingediend dat voorziet in overgangsrecht voor deze situatie. Om die reden voorziet het overgangsrecht zoals opgenomen in dit wetsvoorstel zowel in de situatie dat de voorlopige toepassing van een verdrag wordt beëindigd als de situatie dat een verdrag wordt opgezegd. Opzeggen van een verdrag is overigens een stap die niet lichtvaardig gezet zal worden. Stemt een verdragspartner niet in met verdragswijziging dan zal het kabinet bezien of het verdrag moet worden opgezegd (Kamerstukken II 2010/11, 32 500 XV, nr. 57). Voor opzeggen van een verdrag is parlementaire goedkeuring vereist.

3. Toetsing aan het Unierecht

a. Toetsing aan het EU-Handvest

In paragraaf 3 van de toelichting wordt de beëindiging van de export getoetst aan het recht op het ongestoord genot van eigendom, bedoeld in artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM). Voorts wordt in paragraaf 4 kort ingegaan op het recht op gelijke

¹ **Artikel 16 Europees Sociaal Handvest (herzien), 1996** (Trb 2004, 13):

Recht van het gezin op sociale, wettelijke en economische bescherming

Teneinde de noodzakelijke voorwaarden te scheppen voor de volledige ontplooiing van het gezin, als fundamentele maatschappelijke eenheid, verbinden de Partijen zich de economische, wettelijke en sociale bescherming van het gezinsleven te bevorderen, onder andere door het doen van sociale en gezinsuitkeringen, het treffen van fiscale regelingen, het verschaffen van gezinshuisvesting en het doen van uitkeringen bij huwelijk.

- Artikel 26 van het VN-Verdrag inzake de Rechten van het Kind (1989) (Trb. 1990, 170)

1. De Staten die partij zijn, erkennen voor ieder kind het recht de voordelen te genieten van voorzieningen voor sociale zekerheid, met inbegrip van sociale verzekering, en nemen de nodige maatregelen om de algehele verwezenlijking van dit recht te bewerkstelligen in overeenstemming met hun nationale recht.
2. De voordelen dienen, indien van toepassing, te worden verleend, waarbij rekening wordt gehouden met de middelen en de omstandigheden van het kind en de personen die verantwoordelijk zijn voor zijn of haar onderhoud, alsmede iedere andere overweging die van belang is voor de beoordeling van een verzoek daartoe dat door of namens het kind wordt ingediend.

Nederland heeft bij de goedkeuringsprocedure bij dit artikel een voorbehoud aangebracht, inhoudende dat deze bepaling niet verplicht tot een zelfstandig recht van kinderen op sociale zekerheid (zie Kamerstukken II, 1992/93, 22 855 (R1451), nrs. 1–2 blz. 2)

- Verdrag betreffende minimumnormen van sociale zekerheid, (Trb. 1953, 69), ILO-Verdrag nr. 102.

Artikel 42 (Deel VII – Gezinsbijslagen (artikelen 39 t/m 45)

De verstrekkingen moeten omvatten:

a) een periodieke betaling, toegekend aan ieder beschermd persoon, die de voorgeschreven wachttijd heeft vervuld; of
b) de verstrekking aan of ten behoeve van de kinderen van voedsel, kleding, huisvesting, vacantie of huishoudelijke hulp; of
c) een combinatie van de verstrekkingen, bedoeld onder a) en b).

In dit Verdrag wordt geregeld dat kinderbijslag moet worden verstrekt voor kinderen beneden de leerplichtige leeftijd of voor kinderen jonger dan 15 jaar. De kinderbijslag moet bestaan uit periodiek geldelijke uitkeringen dan wel uit verstrekkingen in natura (voedsel, kleding, huisvesting, vakantieverblijf of huishoudelijke hulp) of een combinatie van beide. Met de Algemene Kinderbijslagwet wordt voldaan aan de door het verdrag voorgeschreven gezinsbijslagen.

behandeling, zoals vastgelegd in het Internationaal Verdrag inzake de Burgerlijke en Politieke rechten en in het EVRM. De Afdeling mist een vergelijkbare toets aan het daarmee corresponderende artikel 17, eerste lid, van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: EU Handvest).¹ Ingevolge artikel 51, eerste lid, van het EU Handvest, is dit Handvest van toepassing, omdat Nederland met de export van uitkeringen het recht van de Europese Unie ten uitvoer brengt.

De Afdeling adviseert het voorstel eveneens te toetsen aan artikel 17, eerste lid, van het EU Handvest en de toelichting hiermee aan te vullen.

b. Unietrouw

Overeenkomstig de Europees-mediterrane overeenkomsten waarbij een associatie tot stand is gebracht tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten enerzijds en landen als bijvoorbeeld Marokko, Tunesië, Algerije en Israël, en de Stabilisatie- en Associatieovereenkomsten met Kroatië en Macedonië anderzijds, stellen de Associatieraad respectievelijk de Stabilisatie- en Associatieraad de nodige bepalingen vast om het in die overeenkomsten vervatte beginsel betreffende de coördinatie van de sociale zekerheidstelsels toe te passen. De Europese Commissie is eind 2007 begonnen met het in procedure brengen van een aantal (concept-)associatiebesluiten die betrekking hebben op een deel van de materie, zoals Nederland die heeft vastgelegd in diverse bilaterale sociale zekerheidsverdragen: coördinatieafspraken omtrent sociale zekerheid. Over een aantal van deze conceptbesluiten heeft de Raad van de Europese Unie op 21 oktober 2010 een besluit genomen. De conceptbesluiten zijn in die zin binnen de EU gereed voor besluitvorming door de desbetreffende EU-Associatieraad, maar wachten nog op agendering.²

Ingevolge het beginsel van Unietrouw, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de EU, hebben lidstaten onder meer de verplichting om nauw samen te werken met de gemeenschapsinstellingen, ter vergemakkelijking van de vervulling van de taak van de Gemeenschappen en ter verzekering van de eenheid en de samenhang van het internationale optreden en de internationale vertegenwoordiging van de Gemeenschappen.³

Na totstandkoming (en inwerkingtreding) van bedoelde besluiten en voor zover de door Nederland gesloten bilaterale verdragen inzake sociale zekerheid inhoudelijk geheel of gedeeltelijk overeenkomen met bedoelde besluiten, bestaat er voor Nederland minder ruimte om wijzigingen aan te brengen in die bilaterale verdragen. Immers, bij wijzigingen in bilaterale verdragen zal telkens moeten worden bezien hoe die wijzigingen zich verhouden tot de inmiddels genomen eventuele nieuwe besluiten van de Associatieraden.

Naar het oordeel van de Afdeling volgt uit de jurisprudentie van het Hof⁴ dat ook in het huidige stadium van besluitvorming al afstemming met in elk geval de Europese Commissie gewenst is, om te voorkomen dat het Nederlandse beleid op het gebied van de export van uitkeringen inbreuk maakt op de door de Commissie en de Raad van de EU nagestreefde afspraken op het gebied van sociale zekerheid.

De Afdeling adviseert in de toelichting dragend te motiveren dat het voorstel in overeenstemming is met de hiervoor genoemde ontwikkelingen op associatiegebied. De Afdeling adviseert tevens met in elk geval de Europese Commissie contact te zoeken, ten einde de onderlinge samenwerking te vergemakkelijken.

¹ Artikel 17, eerste lid, EU-Handvest:

«Iedere natuurlijke of rechtspersoon heeft recht op het ongestoord genot van zijn eigendom. Aan niemand zal zijn eigendom worden ontnomen behalve in het algemeen belang en onder de voorwaarden voorzien in de wet en in de algemene beginselen van internationaal recht. De voorgaande bepalingen tasten echter op geen enkele wijze het recht aan, dat een staat heeft om die wetten toe te passen, die hij noodzakelijk oordeelt om het gebruik van eigendom te reguleren in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen of boeten te verzekeren.»

² Zie de diverse besluiten van de Raad van 21 oktober 2010 betreffende het standpunt met betrekking tot de vaststelling van bepalingen voor de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels dat de Europese Unie zal innemen in de Associatieraad die is opgericht bij de Euro-mediterrane overeenkomst waarbij een associatie tot stand wordt gebracht tussen de Europese Gemeenschappen en hun lidstaten, enerzijds, en het Koninkrijk Marokko (2010/697/EU), de Republiek Tunesië (2010/698/EU), de Democratische Volksrepubliek Algerije (2010/699/EU), en de staat Israël (2010/700/EU) anderzijds, en in de Stabilisatie- en Associatieraad die is opgericht bij de Stabilisatie- en Associatieovereenkomst tussen de Europese Gemeenschappen en hun lidstaten enerzijds, en de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië (2010/701/EU) en de Republiek Kroatië (2010/702/EU), anderzijds (PbEU, L 306, 23 november 2010).

³ HvJ EU 20 april 2010, C-246/07, r.o. 73–75.

⁴ HvJ EU 20 april 2010, C-246/07 (Commissie-Zweden).

3. Toetsing aan het Unierecht

a. Toetsing aan het EU-handvest

Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is aan de memorie van toelichting een passage toegevoegd met betrekking tot artikel 17, eerste lid, van het EU Handvest. Aan dat artikel dient dezelfde inhoud en reikwijdte te worden toegekend als die welke aan artikel 1 van het Protocol nr. 1 bij het EVRM wordt toegekend, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens.

b. Unietrouw

Het voorstel beoogt het recht op kinderbijslag en het kindgebonden budget te beëindigen voor kinderen die buiten de EU, de EER en Zwitserland woonachtig zijn. De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert in de toelichting dragend te motiveren dat het voorstel in overeenstemming is met de ontwikkelingen op associatiegebied. Op 21 oktober 2010 is een zestal conceptbesluiten door de Raad van de Europese Unie genomen. De conceptbesluiten hebben betrekking op Marokko, Tunesië, Algerije, Israël, Kroatië en Macedonië en zijn binnen de EU gereed voor besluitvorming door de desbetreffende EU- Associatie-raden, maar wachten thans op agendering.

De teksten van de conceptbesluiten zijn grotendeels gelijklopend. De conceptbesluiten voorzien in de export naar de geassocieerde landen van ouderdomspensioenen, nabestaandenpensioenen en arbeidsongeschiktheidsuitkeringen, voor zover de arbeidsongeschiktheid voortvloeit uit een arbeidsongeval of beroepsziekte. De exportbepalingen zijn wederkerig. Uitkeringen die worden gefinancierd uit de algemene middelen zijn uitgesloten. Kinder- en gezinsbijslagen zijn eveneens uitgesloten van de verplichting tot export.

De Europese Commissie is tevens voornemens om voorstellen bij de Raad in te dienen voor conceptbesluiten aangaande Albanië, Montenegro, Turkije en San Marino. De Nederlandse regering beschikt thans niet over officiële voorstellen tot conceptbesluiten, maar gaat ervan uit dat de teksten in grote lijnen overeenkomen met de conceptbesluiten die in 2010 reeds tot stand zijn gekomen. In dat geval zullen de kinder- en gezinsbijslagen eveneens uitgesloten zijn van de verplichting tot export naar de geassocieerde landen.

Het voorstel aangaande het recht op kinderbijslag en het kindgebonden budget te beëindigen voor kinderen die buiten de EU, de EER en Zwitserland woonachtig zijn, is naar de mening van de Nederlandse regering volledig in overeenstemming met de genoemde ontwikkelingen op associatiegebied en vormt geen inbreuk op de nagestreefde afspraken op het gebied van de sociale zekerheid. Het voorstel wijkt niet af de gemeenschappelijke strategie en vormt dan ook geen schending van de verplichting tot loyale samenwerking van de lidstaten.

De memorie van toelichting is op dit punt aangevuld.

4. Verhouding tot het verdragsrechtelijk overgangsrecht

Het wetsvoorstel regelt het overgangsrecht dat geldt na opzegging van een sociaal zekerheidsverdrag. Het daarbij gehanteerde uitgangspunt is eerbiedigende werking voor bestaande gevallen, met uitzondering van het recht op kinderbijslag. Volgens de toelichting heeft de Sociale Verzekeringsbank (hierna: SVB) erop gewezen dat het overgangsrecht in dit voorstel afwijkt van de inhoud van een aantal verdragen, op grond waarvan de eerbiedigende werking ook voor kinderbijslag zou gelden. Volgens de toelichting ziet het overgangsrecht in de verdragen op situaties waarin het recht op uitkering is ontstaan op grond van het

verdrag, en niet op situaties waarin het recht op uitkering voortvloeit uit de nationale wet, zoals bij kinderbijslag. Het overgangsrecht in de verdragen is dan ook niet van toepassing, aldus de toelichting.¹

De Afdeling kan deze redenering niet zonder meer volgen. Op grond van de Wet BEU worden socialeverzekeringsuitkeringen alleen geëxporteerd naar landen waarmee Nederland een handhavingsverdrag heeft gesloten. De werkings sfeer van deze verdragen strekt zich in de regel ook uit tot kinderbijslag.² Naar het oordeel van de Afdeling vloeit het recht op uitkering van kinderbijslag in het buitenland dan ook niet uitsluitend voort uit de nationale wet. Voorts wijst de Afdeling op het in artikel 94 van de Grondwet vastgelegde beginsel dat wettelijke voorschriften geen toepassing vinden, indien deze niet verenigbaar zijn met eenieder verbindende bepalingen van verdragen en besluiten van volkenrechtelijke organisaties. Het is goed mogelijk dat de eerdergenoemde handhavingsverdragen eenieder verbindende bepalingen bevatten die zien op het overgangsrecht bij opzegging.

De Afdeling adviseert de toelichting aan te vullen, daarbij nader in te gaan op het genoemde commentaar van de SVB, en zo nodig het voorstel aan te passen.

4. Verhouding tot het verdragsrechtelijk overgangsrecht

De AKW kent een kwartaalsystematiek. Het recht op kinderbijslag wordt immers telkens over een kwartaal verkregen (zie artikel 11 AKW). Dat betekent dat indien op grond van een overgangsartikel in een verdrag eerbiedigende werking ook voor kinderbijslag geldt, slechts kinderbijslag over het kalenderkwartaal waarin de toepasselijkheid van het verdrag eindigt hoeft te worden betaald. Het overgangsrecht zoals opgenomen in het onderhavige wetsvoorstel geeft een termijn van twee kwartalen vanaf de buitenwerkingtreding van het verdrag. Het in dit wetsvoorstel geformuleerde overgangsrecht is derhalve niet in strijd met een dergelijke bepaling inzake eerbiedigende werking. Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is de memorie van toelichting aangevuld op dit punt.

5. Bijzondere positie van Turkije

De Afdeling mist een onderbouwing van de constatering in paragraaf 1 van de toelichting dat voor de beëindiging van de export van kinderbijslag naar Turkije geen verdragswijziging nodig is. Naar het oordeel van de Afdeling bevat artikel 33 van het verdrag met Turkije mogelijk een verplichting voor de export van kinderbijslag.³ Dit vermoeden wordt ondersteund door – declaratoire – vaststelling in de Bekendmaking op grond van de Wet BEU.⁴

De Afdeling adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen.

5. Bijzondere positie van Turkije

Anders dan de Afdeling lijkt te veronderstellen bevat de Bekendmaking op grond van de Wet BEU geen vaststelling dat het socialezekerheidsverdrag met het desbetreffende land verplicht tot export van de desbetreffende uitkeringen. Het gaat om een bekendmaking van de landen waarin op grond van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie recht op een socialeverzekeringsuitkering **kan** bestaan. Niet alle betrokken verdragen bevatten de verplichting voor Nederland om kinderbijslag te exporteren. Een aantal verdragen kent namelijk de expliciete mogelijkheid om bij nationale wetgeving te bepalen dat de kinderbijslag niet wordt geëxporteerd. Artikel 33 van het verdrag met

¹ Zie memorie van toelichting, par. 8.

² Zie bijvoorbeeld de artikelen 2 en 4 van het Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en het Koninkrijk Thailand inzake de export van sociale verzekeringsuitkeringen (Trb. 2002, 19).

³ Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Republiek Turkije inzake de sociale zekerheid, (Trb. 1966, 155).
Artikel 33

1. Turkse werknemers die werkzaam zijn in Nederland en waarvan de kinderen in Turkije verblijven of worden opgevoed, hebben recht op kinderbijslag op dezelfde voorwaarden als Nederlandse werknemers.
(...)

⁴ Stcrt. 1 april 2003, nr. 64, pag. 31.

Turkije bevat geen exportverplichting maar een gelijke behandelingsverplichting. Het bepaalt dat Turkse onderdanen die werkzaam zijn in Nederland en waarvan de kinderen in Turkije verblijven of worden opgevoed, recht hebben op kinderbijslag op dezelfde voorwaarden als Nederlandse werknemers. Met de inwerkingtreding van onderhavig wetsvoorstel zullen noch Turkse werknemers noch Nederlandse werknemers recht hebben op kinderbijslag voor hun kinderen die in Turkije wonen. De memorie van toelichting is aangevuld met een overweging op dit punt.

Er is van de gelegenheid gebruik gemaakt om in de Memorie van Toelichting nog een aantal redactionele aanpassingen door te voeren.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De vice-president van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
H. G. J. Kamp