

Vergaderjaar 2002–2003

28 865

Wijziging van de Wet studiefinanciering 2000 en van de Wet tegemoetkoming onderwijsbijdrage en schoolkosten in verband met aanpassing aan het Europese recht

A

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 2 september 2002 en het nader rapport d.d. 28 april 2003, aangeboden aan de Koningin door de minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 14 juni 2002, no.02.002729, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet met memorie van toelichting houdende wijziging van de Wet studiefinanciering 2000 en van de Wet tegemoetkoming onderwijsbijdrage en schoolkosten in verband met onder meer aanpassing aan het Europese recht.

Voorgesteld wordt de Wet studiefinanciering 2000 (WSF 2000) en de Wet tegemoetkoming onderwijsbijdrage en kosten (WTOS) aan te passen aan de ontwikkelingen in het Europese recht. Op grond van de huidige wetgeving komen niet-Nederlanders alleen voor studiefinanciering of een tegemoetkoming in aanmerking als zij in Nederland wonen²; voor Nederlanders bestaat deze voorwaarde niet. Het Europese recht staat een dergelijk onderscheid niet toe. Volgens de voorgestelde bepalingen is het vereiste van woonplaats in Nederland niet langer van toepassing op personen die onder de werking van het Europese recht vallen.

De Raad van State onderschrijft de strekking van het voorstel, maar maakt enige opmerkingen over de formulering van de voorgestelde bepalingen. Het college is van oordeel dat in verband daarmee aanpassing van het voorstel wenselijk is. Voorts maakt de Raad een opmerking over de toelichting, waar het de categorieën personen betreft die op grond van het gemeenschapsrecht aanspraak kunnen maken op studiefinanciering of een tegemoetkoming.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 14 juni 2002, nr. 02.002729, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 2 september 2002, nr. W05.02.0246/III, bied ik U hierbij aan.

De Raad van State geeft U in overweging een besluit te nemen nadat met het advies rekening zal zijn gehouden.

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

² Met uitzondering van leerlingen beneden de achttien jaar; WTOS, artikel 2.2, tweede lid.

1. De Raad heeft over de formulering van het voorstel de volgende opmerkingen.

a. Artikel I bevat twee bepalingen die aan artikel 2.2 WSF 2000 worden toegevoegd. De eerste volzin van het voorgestelde tweede lid houdt in dat, in

afwijking van het eerste lid, onder b, de voorwaarde dat een studerende in Nederland woont, niet geldt voor een studerende aan wie op grond van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie deze voorwaarde niet mag worden gesteld. Het voorgestelde derde lid houdt in dat het woonplaatsvereiste in het eerste lid, onder b, niet van toepassing is, indien dit voortvloeit uit de toepassing van bepalingen van een verdrag of van een besluit van een volkenrechtelijke organisatie. De Raad is van oordeel dat het nieuwe derde lid overbodig is, omdat dit uitsluitend een herhaling van een deel van de inhoud van het tweede lid bevat. Het college adviseert dan ook eerstgenoemde bepaling te schrappen.

b. Artikel II bevat twee bepalingen die als nieuw vierde en als vijfde lid aan artikel 2.2 WTOS worden toegevoegd. De tekst van deze bepalingen is vrijwel gelijkloidend aan de voorgestelde nieuwe bepalingen in de WSF 2000. De Raad is, om dezelfde reden als met betrekking tot het nieuwe derde lid van artikel 2.2 WSF 2000, van oordeel dat het nieuwe vijfde lid van artikel 2.2 WTOS overbodig is. Het college adviseert dan ook eerstgenoemde bepaling te schrappen.

c. In het huidige artikel 2.2, tweede lid, WTOS, wordt voor de toepassing van hoofdstuk 3 van die wet als voorwaarde gesteld dat de aanvrager onderdaan is van een lidstaat van de Europese Unie (EU), dan wel van een andere staat die partij is bij de Europese Economische Ruimte (EER: Noorwegen, Liechtenstein, IJsland) en in Nederland arbeid verricht of heeft verricht. Voornoemd hoofdstuk heeft betrekking op schoolkosten voor kinderen onder de leeftijd van achttien jaar. De Raad heeft tegen de handhaving van deze bepaling de volgende bezwaren.

c1. In de eerste plaats wordt deze bepaling door toevoeging van het nieuwe vierde lid overbodig, omdat laatstgenoemde bepaling alle categorieën personen bevat die ingevolge het gemeenschapsrecht aanspraak op een tegemoetkoming kunnen maken.

c2. In de tweede plaats noemt deze bepaling onderdanen van Zwitserland niet als personen die op grond van het gemeenschapsrecht een beroep op de WTOS kunnen doen. Op grond van een afzonderlijk verdrag tussen Zwitserland, de EU en haar lidstaten¹, hebben onderdanen van Zwitserland dezelfde rechten als onderdanen van lidstaten van de EU. De tekst van de bepaling stemt dus niet overeen met deze overeenkomst.

c3. In de derde plaats is de formulering van deze bepaling te beperkt, waardoor deze niet alle personen omvat die ingevolge het gemeenschapsrecht aanspraak kunnen maken. Migrerende werknemers en hun gezinsleden hebben op grond van artikel 7, tweede lid, van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de lid-staten (PbEG L 257) (hierna: Verordening 1612/68) recht op dezelfde fiscale en sociale voordelen als de eigen onderdanen. Daarbij is niet van belang of de gezinsleden al dan niet onderdaan van een EU-land zijn. In de onderhavige bepaling dient de aanvrager – de wettelijke vertegenwoordiger van het kind – de nationaliteit van een EU of EER-land te hebben. Denkbaar is de situatie dat de ene ouder een EU-onderdaan is, die niet in Nederland woont, maar er wel economisch actief is, en de andere ouder geen EU-onderdaan is, en ook niet economisch actief in Nederland. Indien de eerstgenoemde ouder niet in staat is om de aanvraag te doen, kan de andere ouder hem of haar niet vervangen.

c4. In de vierde plaats wijst de Raad erop dat het gemeenschapsrecht voortdurend in beweging is. Ook indien de tekst van de onderhavige bepaling wordt aangepast aan de huidige stand van het gemeenschapsrecht, bestaat de kans dat de nieuwe tekst door voortschrijdende ontwikkelingen wordt achterhaald. De Raad denkt daarbij in het bijzonder aan de zogenoemde Europa-overeenkomsten tussen de EU en een aantal landen in Midden- en Oost-Europa die vooruitlopen op een mogelijke toetreding van deze landen tot de EU.

¹ Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, enerzijds, en de Zwitserse Bondsstaat, anderzijds, over het vrije verkeer van personen, met bijlagen en protocollen, 21 juni 1999, Trb. 2000, nr. 16.

Voornoemde bezwaren zouden kunnen worden ondervangen door het huidige tweede lid van artikel 2.2 WTOS te schrappen, en in het derde lid te bepalen dat het woonplaatsvereiste, met inachtneming van het nieuwe tweede lid, ook geldt voor de toepassing van hoofdstuk 3.

De Raad adviseert artikel 2.2 WTOS aldus te wijzigen.

1a en 1b. De Raad merkt op dat het voorgestelde derde lid van artikel 2.2 van de Wet studiefinanciering 2000 (WSF 2000) uitsluitend een herhaling van het voorgestelde tweede lid bevat. Het voorgestelde tweede lid ziet erop dat op grond van een verdrag of besluit van een volkenrechtelijke organisatie (*zelve*) geen woonplaatsvereiste mag worden gesteld, terwijl het derde lid spreekt van de *toepassing* van bepalingen van een verdrag of besluit van een volkenrechtelijke organisatie. Voor wat betreft artikel 2.2 van de Wet tegemoetkoming onderwijsbijdrage en schoolkosten (WTOS) luidt het advies overeenkomstig. Hoewel voor de formulering is aangesloten bij de artikelen 3 en 3a van de Ziekwet, deel ik het oordeel van de Raad dat het onderscheid tussen deze begrippen dermate gering is, dat ik het voorstel van de Raad overneem om het voorgestelde derde lid van artikel 2.2 van de WSF 2000 en het voorgestelde vijfde lid van artikel 2.2 van de WTOS te schrappen.

1c. De Raad heeft bezwaren tegen het huidige artikel 2.2, tweede lid, van de WTOS:

1c1. het tweede lid is overbodig door het nieuwe vierde lid,

1c2. het noemt ten onrechte niet onderdanen van Zwitserland die dezelfde rechten als onderdanen van EU-lidstaten hebben,

1c3. wanneer de niet aanvragende ouder wel economisch in Nederland actief is, maar de wel aanvragende ouder niet, zou er geen aanspraak op tegemoetkoming zijn, hetgeen in strijd is met het EU-recht, en

1c4. de tekst is niet toegesneden op het in ontwikkeling zijnde gemeenschapsrecht.

De Raad adviseert dan ook het tweede lid te schrappen en in het derde lid te bepalen dat de woonplaatsvereiste ook geldt voor hoofdstuk 3.

Wat betreft het bezwaar, genoemd onder 1c1, kan ik de Raad niet volgen. Het tweede lid bevat de aanvullende eis voor EU-/EER-onderdanen dat zij in Nederland arbeid moeten verrichten of hebben verricht, terwijl het in het voorgestelde vierde lid gaat om het niet mogen stellen van de woonplaatsvereiste. Dat het tweede lid overbodig is in het licht van het vierde lid, is dus naar mijn oordeel niet terecht.

Ook 's Raads stelling in punt 1c3, dat wanneer de aanvragende ouder niet economisch actief is in Nederland, er geen aanspraak op tegemoetkoming is, is naar mijn oordeel niet terecht. Voor de WSF 2000 is de aanvragende ouder niet relevant, en voor de WTOS alleen waar het een minderjarige betreft (hoofdstuk 3 van de WTOS). Artikel 1.3 van de WTOS geeft aan wie voor een minderjarige een aanvraag kan doen: de wettelijke vertegenwoordiger van de leerling. Artikel 1.1, tweede lid, is daarbij van overeenkomstige toepassing verklaard. Dat artikellid vult in wie in dezen de wettelijke vertegenwoordiger is: (in de eerste plaats) degene die kinderbijslag ontvangt. Artikel 6 van de Algemene kinderbijslagwet bepaalt dat ingezetenen verzekerd zijn ingevolge de AKW; artikel 2 van die wet geeft aan dat een ingezetene is: degene die in Nederland woont.

Met andere woorden, de vraag of het voor de aanspraak op tegemoetkoming relevant is of de aanvrager al dan niet economisch actief is, is niet aan de orde. Voorts maakt het niet uit of de aanvragende ouder Nederlander, EU-onderdaan (in de meest ruime zin) of onderdaan van – bijvoorbeeld – de Verenigde Staten van Amerika is. Artikel 2.2 van de WTOS is op Nederlanders en bedoelde EU-onderdanen van toepassing, terwijl op grond van artikel 2 van het Besluit tegemoetkoming onderwijsbijdrage en schoolkosten een Amerikaanse die een verblijfsvergunning heeft en dus kinderbijslag ontvangt, met een Nederlander gelijk wordt gesteld.

Het advies om het tweede lid te schrappen en in het derde lid te bepalen dat de woonplaatsvereiste ook geldt voor hoofdstuk 3, heb ik ook niet overgenomen, aangezien het niet de bedoeling kan zijn de woonplaatsvereiste ook voor niet-Nederlandse aanvragers – tenzij anders is aangegeven – als bedoeld in

hoofdstuk 3 te laten gelden. Wel heb ik het tweede lid laten vervallen omdat in het eerste lid, onderdeel b, reeds is aangegeven dat voor de aanvrager die niet-Nederlander is maar wel ingevolge een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie op het terrein van de tegemoetkoming met een Nederlander wordt gelijkgesteld, aanspraak op tegemoetkoming kan bestaan. Daarmee is de onterechte inperking – het verrichten of verricht hebben van arbeid – geschrapt.

Samenvattend: artikel 2.2 van de WTOS is aldus vormgegeven:

- het eerste lid is niet gewijzigd;
- het tweede lid is geschrapt;
- aan het huidige derde lid (vernummerd tot tweede lid) is toegevoegd dat de woonplaats eis niet geldt als deze voorwaarde niet mag worden gesteld op grond van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie, en dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels kunnen worden gesteld in verband met een goede uitvoering van dit lid;
- het huidige vierde lid is vernummerd tot derde lid.

Met deze opbouw is ook beter aangesloten bij de formulering van artikel 2.2 van de WSF 2000.

2. In de toelichting wordt besproken welke categorieën personen op grond van het gemeenschapsrecht aanspraak kunnen maken op studiefinanciering dan wel een tegemoetkoming. Onder het gemeenschapsrecht van gelijke behandelingsgrond op grond van nationaliteit vallen de EU-lidstaten, de EER-landen die geen EU-lidstaat zijn, Zwitserland, Turkije en Marokko, aldus de toelichting.¹ Naar het oordeel van de Raad is deze uiteenzetting niet altijd helder en eenduidig, en stemt zij niet altijd overeen met (de stand van) het gemeenschapsrecht.

Het college maakt de volgende opmerkingen.

a. In de paragrafen 2.2, 3.2 en 3.3 van de toelichting wordt steeds over werknemers gesproken. Uit het arrest-Meeusen² van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (HvJEG) blijkt echter dat op grond van artikel 43 (vrijheid van vestiging) ook zelfstandigen en hun gezinsleden aanspraak kunnen maken. Zoals terecht op één plaats in de toelichting staat, komt het erop neer dat er aanspraak kan zijn voor een EU-onderdaan of een gezinslid van een EU-onderdaan die economisch actief is in Nederland en onder bepaalde omstandigheden voor een kind van een werknemer die niet meer economisch actief is in Nederland.³

b. Op grond van het gemeenschapsrecht bestaat aanspraak voor gezinsleden van EU-onderdanen die economisch actief zijn in Nederland. In de toelichting wordt dit vrijwel altijd geïnterpreteerd als werknemers en kinderen van werknemers. Volgens het gemeenschapsrecht wordt onder gezinsleden ook de echtgenoot verstaan.⁴ Dit is voor de uitvoering van de WSF 2000 van belang, omdat ingevolge artikel 2.3 van deze wet er in ieder geval tot de leeftijd van 30 jaar aanspraak kan bestaan.

c. Volgens de toelichting is de gelijke behandeling van Turkse onderdanen gebaseerd op artikel 9 van Besluit 1/80 van de Associatieraad EG-Turkije. Inderdaad kent deze bepaling aan legaal in Nederland bij hun ouders verblijvende kinderen van Turkse (voormalige) werknemers op het gebied van onderwijs dezelfde rechten toe als Nederlandse kinderen. Uit de tekst van deze bepaling blijkt dat deze rechten beperkt blijven tot de kinderen van (voormalige) werknemers die in de lidstaat wonen waar zij werken of gewerkt hebben. Deze bepaling ziet derhalve niet op (kinderen van) Turkse zelfstandigen en op (kinderen van) Turkse onderdanen die in Nederland economisch actief zijn, maar niet in Nederland wonen. Deze categorieën personen kunnen dus niet op grond van het gemeenschapsrecht aanspraak op studiefinanciering maken. Overigens kunnen Turkse onderdanen die legaal in Nederland verblijven wel ingevolge artikel 3 van het Besluit studiefinanciering 2000 (BSF 2000) en de artikelen 2 en 3 van het Besluit tegemoetkoming onderwijsbijdragen en schoolkosten (BTOS) in aanmerking komen voor studiefinanciering of een tegemoetkoming.

¹ Memorie van toelichting, paragraaf 2.1, bladzijde 5.

² Meeusen, HvJEG, 8 juni 1999, zaak C-337/97, rechtsoverweging 26–30.

³ Memorie van toelichting, algemeen deel, paragraaf 3.3, bladzijde 9.

⁴ Bijvoorbeeld Verordening 1612/68, artikel 10, eerste lid, onder a.

d. Volgens de toelichting is de gelijke behandeling van Marokkaanse onderdanen gegrond op artikel 65, eerste lid, van de Euro-mediterrane overeenkomst tussen de EU en Marokko.¹ Deze bepaling heeft betrekking op de sociale zekerheid, en in het bijzonder de gezinsbijslag en de kinderbijslag (derde lid). Studiefinanciering is volgens het gemeenschapsrecht weliswaar een «sociaal voordeel», als bedoeld in artikel 7, tweede lid, van Verordening 1612/68, maar valt niet onder het begrip «kinderbijslag». In Verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (PbEG L 149), artikel 1, onder u, ii, wordt dit begrip gedefinieerd als «periodieke uitkeringen welke uitsluitend op grond van het aantal gezinsleden en eventueel van hun leeftijd worden toegekend.»² Uit artikel 65 van de Euro-mediterrane overeenkomst kan dus geen aanspraak op gelijke behandeling inzake studiefinanciering worden afgeleid. Evenmin kan artikel 64 van deze overeenkomst tot een dergelijke aanspraak leiden, omdat deze bepaling slechts betrekking heeft op de arbeidsvoorwaarden, de lonen en het ontslag.

De Raad is van oordeel dat op grond van de huidige stand van het gemeenschapsrecht niet (voetstoots) kan worden aangenomen dat Marokkaanse onderdanen aanspraak kunnen maken op studiefinanciering dan wel een tegemoetkoming inzake de WTOS.

Overigens kunnen ook Marokkaanse onderdanen die legaal in Nederland verblijven wel ingevolge artikel 3 BSF 2000 en de artikelen 2 en 3 BTOS in aanmerking komen voor studiefinanciering of een tegemoetkoming.

De Raad merkt nog op dat op 1 maart 1998 een Euro-mediterrane overeenkomst tussen de EU en Tunesië³ in werking is getreden, welke gelijke bepalingen omtrent de rechten van werknemers bevat als die tussen de EU en Marokko.

e. De Raad wijst verder op het bestaan van tien door de EU en haar lidstaten gesloten Europa-overeenkomsten met staten in Midden- en Oost-Europa.⁴ Het doel hiervan is de creatie van een vrijhandelszone die toetreding van deze staten tot de EU moet vergemakkelijken. Deze overeenkomsten houden maar zeer beperkte rechten in voor werknemers uit deze staten, en laten in het bijzonder het recht van de afzonderlijke lidstaten van de EU om een eigen toelatingsbeleid te voeren onverlet.

Voor zelfstandigen bieden deze overeenkomsten echter meer rechten; legaal in de EU-lidstaten gevestigde zelfstandigen wordt eenzelfde behandeling gegarandeerd als de onderdanen van die lidstaten.⁵ Volgens het arrest-Jany⁶ heeft het begrip «economische activiteiten anders dan in loondienst» in artikel 44, vierde lid, onder a, i, van de Europa-overeenkomst met Polen dezelfde betekenis en reikwijdte als het begrip «werkzaamheden anders dan in loondienst» in artikel 43 van het EG-Verdrag. Op grond van laatstgenoemde bepaling had de dochter van Meeusen recht op studiefinanciering. Denkbaar is dat het HvJEG het niet toekennen van studiefinanciering aan kinderen van deze zelfstandigen opvat als een schending van artikel 44, derde lid, van de Europa-overeenkomst met Polen. Dit zou kunnen impliceren dat migrerende zelfstandigen en hun gezinsleden uit deze staten dezelfde afspraken op studiefinanciering kunnen maken als Nederlandse onderdanen.

De Raad adviseert de toelichting aan vorenstaande opmerkingen aan te passen, inclusief de eventuele financiële consequenties.

¹ Euro-mediterrane overeenkomst (Pb 2000, L70 bladzijde 2).

² HvJEG, 20 maart 2001, zaak C-33/99, rechts-overweging 33-36.

³ Euro-mediterrane overeenkomst tussen de Europese Unie en haar lidstaten enerzijds, en de Republiek Tunesië anderzijds (Trb. 1996/29).

⁴ Litouwen, Letland, Estland, Polen, Tsjechië, Slowakije, Hongarije, Slovenië, Roemenië en Bulgarije,

⁵ Bijvoorbeeld artikel 44, derde lid, van de Europa-overeenkomst met Polen (Trb. 1994, nr. 184).

⁶ Jany, HvJEG 20 november 2001, zaak C-268/99, rechtsoverweging 35 tot en met 50.

2. In de memorie van toelichting worden naar het oordeel van de Raad de categorieën van personen die aanspraak op studiefinanciering of tegemoetkoming kunnen maken, niet conform de stand van het gemeenschapsrecht aangeduid.

2a en 2b. Naast werknemers kunnen ook zelfstandigen, hun gezinsleden en de echtgenoot aanspraak maken. Dit is in de toelichting gepreciseerd.

2c. Anders dan in de toelichting is aangegeven, hebben slechts de kinderen van (voormalige) werknemers aanspraak als zij in de lidstaat wonen waar de werknemer werkt(e). De toelichting is op dit punt aangepast.

2d. Ten onrechte is vermeld dat Marokkaanse onderdanen op grond van de Euro-mediterrane overeenkomst tussen de EU en Marokko aanspraak op studiefinanciering of tegemoetkoming hebben. Die overeenkomst heeft slechts betrekking op de sociale zekerheid, waar studiefinanciering en tegemoetkoming niet onder vallen. De toelichting is op dit punt aangepast.

2e. Op grond van de Europa-overeenkomsten met staten in Midden- en Oost-Europa hebben zelfstandigen dezelfde rechten als EU-onderdanen. De toelichting heb ik ter zake aangevuld.

De redactionele kanttekeningen heb ik overgenomen.

3. Voor redactionele kanttekeningen verwijst het college naar de bij het advies behorende bijlage.

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 gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen,
M. J. A. van der Hoeven

Bijlage bij het advies van de Raad van State van 2 september 2002, no. W05.02.0246/III, met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.

Voorstel van wet

- In de considerans, het tweede onderdeel schrappen, aangezien in het voorstel, anders dan in dit onderdeel staat aangegeven, geen technische onvolkomenheden worden hersteld dan wel uitgewerkte bepalingen vervallen.

Memorie van toelichting

- In de inleiding van het algemeen deel van de toelichting, aangezien de WSF 2000 en de WTOS voor aanvragers die niet in Nederland wonen onderscheid maken naar nationaliteit, «indirecte discriminatie» telkens vervangen door: discriminatie.