

Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

> Retouradres Postbus 90801 2509 LV Den Haag

Stichting van de Arbeid
T.a.v. mevrouw drs. J.M.A. Mooren, secretaris
Postbus 90405
2509 LK S GRAVENHAGE
2509 LK90405

Postbus 90801
2509 LV Den Haag
Anna van Hannoverstraat 4
T 070 333 44 44
F 070 333 40 33
www.rijksoverheid.nl

Contactpersoon

Onze referentie
AV/SDA/2012/5708

Uw referentie
-

Datum 18 april 2012
Betreft Dispensatie bij avv

Geachte mevrouw Mooren,

Aanleiding

In mijn brief aan de Tweede Kamer van 28 november 2011 over de inhoudelijke sturing van cao's heb ik aangekondigd te bezien hoe het dispensatiebeleid bij het algemeen verbindend verklaren van cao-bepalingen (avv) aangepast kan worden aan de toenemende behoefte aan maatwerk en flexibiliteit van bedrijven en subsectoren (Kamerstukken II, 2011/12, 29 544, nr. 359). Tijdens de SZW-begrotingsbehandeling in de Tweede Kamer (december 2011) is in relatie tot maatwerk en flexibiliteit intensief gesproken over het avv-instrument. Daarbij kwam ook de motie van het lid Van den Besselaar (PVV) aan de orde met het verzoek aan de regering om vastgelopen dispensatieprocedures tussen cao-partijen te beoordelen en partijen uitsluitel te geven. In afwachting van de presentatie van mijn voornemens is deze motie aangehouden. Hierbij leg ik mijn voornemens voor aanpassing van het dispensatiebeleid aan u voor. Gaarne verneem ik uiterlijk 15 juni aanstaande uw opvatting daarover.

1. Het stelsel van collectieve arbeidsvoorwaardenvorming

Nederland kent een waardevolle traditie van collectieve arbeidsvoorwaardenvorming. Werkgevers en werknemers zijn binnen deze traditie zelf verantwoordelijk voor de arbeidsrelatie en de daarbij behorende arbeidsvoorwaarden. Uitgangspunten bij de arbeidsvoorwaardenvorming zijn de onderhandelingsvrijheid en contractvrijheid van werkgevers en werknemers. Deze uitgangspunten zijn internationaalrechtelijk gewaarborgd. De overheid ondersteunt deze zelfregulering via de Wet op de CAO en de Wet AVV. De overheid beïnvloedt de arbeidsvoorwaarden door het maken van centrale afspraken met sociale partners, het stellen van minimumnormen in wet- en regelgeving, het hanteren van financiële prikkels en het algemeen verbindend verklaren van cao-bepalingen.

Waarde van cao's

Het cao-stelsel biedt de nodige voordelen. Collectieve afspraken bevorderen evenwichtige arbeidsverhoudingen en arbeidsrust en vormen daarmee een belangrijke randvoorwaarde voor een positieve sociaaleconomische ontwikkeling.

In de laatste decennia presteert Nederland in sociaaleconomisch opzicht bovengemiddeld (lage werkloosheid in combinatie met hoge groei). Dit kan niet los worden gezien van de overlegstructuren. Naast relatieve arbeidsrust heeft het overlegmodel andere voordelen, zoals een behoorlijke transactiewinst voor werkgevers, omdat niet met alle individuele werknemers hoeft te worden onderhandeld. Vakbonden onderhandelen namens de werknemers met de werkgever, ook voor die werknemers die geen lid zijn van de vakbond. Daarnaast komen in de cao-onderhandelingen gebalanceerde afspraken tot stand over de loonontwikkeling in relatie tot de sectorale marktomstandigheden en de ontwikkeling van de werkgelegenheid. Het feit dat vakbonden daar hun verantwoordelijkheid meermaals voor hebben genomen, onderstreept het wezenlijk belang van het overlegmodel.

Datum

Onze referentie
AV/SDA/2012/5708

Waarde van het algemeen verbindend verklaren van cao-bepalingen

Het algemeen verbindend verklaren van cao-bepalingen (avv) ondersteunt en beschermt de cao-vorming. Avv kent drie hoofddoelen. Avv voorkomt ten eerste neerwaartse concurrentie op arbeidsvoorwaarden. Wanneer in arbeidsintensieve sectoren sprake is van hevige concurrentie kan een neerwaartse druk ontstaan op de arbeidsvoorwaarden. Avv legt in zo'n situatie een bodem in de arbeidsvoorwaarden van de bedrijfstak om de werknemers te beschermen. Deze bodem is toegesneden op de specifieke sectorale situatie en houdt rekening met de sectorale belangen. Dit maatwerk kan niet worden bereikt met algemene wetgeving. Het tweede doel is het ondersteunen van arbeidsrust in sectoren. Voor de duur van een avv-besluit ontstaat er op het terrein van de arbeidsvoorwaarden een gelijk speelveld. Dat biedt ondernemers houvast en zekerheid bij het nemen van beslissingen over de bedrijfsvoering. Het derde hoofddoel is dat door avv sectorale regelingen van de grond kunnen komen die het bedrijfs- en sectorbelang overstijgen, zoals afspraken over scholing, intersectorale mobiliteit en de civielrechtelijke handhaving van cao's. Als dat niet voor de hele sector geldt dan zullen bedrijven minder snel geneigd zijn om deze afspraken te maken.

Avv zorgt daarnaast voor gelijke arbeidsvoorwaarden bij grensoverschrijdende arbeid. De Europese Detacheringsrichtlijn regelt immers dat de kern van de cao-afspraken ook geldt voor werknemers die hier vanuit een andere EU-lidstaat tijdelijk zijn gedetacheerd. Avv ondersteunt tot slot de totstandkoming van cao-afspraken over de overgang van personeel bij contractwisselingen. Dit is vooral van belang in sectoren als de schoonmaak en de catering waar de bedrijfscontinuïteit afhangt van periodieke aanbestedingen.

2. Avv als een te strak keurslijf?

Avv is op zichzelf gezien een waardevol instrument, maar het kan ook als een te strak keurslijf worden ervaren. Inherent aan avv is namelijk dat cao-bepalingen die al gelden voor een meerderheid van de werknemers in een sector – op verzoek van cao-partijen – kunnen worden opgelegd aan werkgevers en werknemers die geen lid zijn van de verenigingen die de cao hebben afgesloten. De ruimte voor het kunnen toepassen van een eventuele eigen cao of eigen arbeidsvoorwaarden wordt daarmee tijdens de avv-periode beperkt, ook als het motief voor de eigen cao niet ligt in onderbieding op arbeidsvoorwaarden. De consequentie is dat de flexibiliteit in de arbeidsvoorwaardenvorming voor individuele werkgevers en werknemers wordt beperkt. Avv kan hierdoor een negatief effect hebben op de innovatie van cao's en kan ondernemingen belemmeren om de arbeidsvoorwaarden snel aan te passen aan wijzigende marktomstandigheden. Voor een soepel functionerende arbeidsmarkt is het van

belang dat er ook bij avv voldoende ruimte is om de arbeidsvoorwaarden af te stemmen op de specifieke situatie van subsectoren en individuele bedrijven. Het cao- en avv-beleid moet de ruimte voor maatwerk en flexibiliteit dus niet in de weg staan en moet het aanpassingsvermogen van het bedrijfsleven ondersteunen.

Datum

Ruimte in cao's

De ruimte voor maatwerk en flexibiliteit wordt in de eerste plaats in de cao's zelf bepaald. Wat veel voorkomt zijn maatwerkafspraken voor specifieke functiegroepen of voor subbranches. De meeste cao's bevatten minimumbepalingen, waarvan opwaarts kan worden afgeweken. Daarnaast zijn er open cao-bepalingen die op het niveau van de onderneming concreet kunnen worden ingevuld. Er zijn vormen als 'raamwerk-cao', 'cao à -la-carte' en budgetkeuzeregelingen die steeds vaker voorkomen. Arbeidsduurregelingen in cao's bevatten bijvoorbeeld veel afwijkmogelijkheden waarmee per maand of per kwartaal kan worden afgeweken van een bepaalde gemiddelde werkweek. Ook beloningssystemen en werktijdenregelingen kennen gewoonlijk een open formulering zodat de werkgever daar afspraken over kan maken met de ondernemingsraad, personeelsvertegenwoordiging of met een individuele werknemer. Cao's worden tot slot ieder jaar of om de twee jaar aangepast aan de sectorale omstandigheden en het is eerder regel dan uitzondering dat tussentijdse wijzigingen worden verwerkt in de algemeen verbindend verklaring. Het algemene beeld is dus dat er veel mogelijkheden zijn voor maatwerk en flexibiliteit. Het is echter niet bekend in welke mate werkgevers en werknemers hiermee bekend zijn en er ook daadwerkelijk gebruik van maken.

Onze referentie
AV/SDA/2012/5708

Dispensatiemogelijkheden van cao-partijen

In de tweede plaats wordt maatwerk en flexibiliteit bepaald door het dispensatiebeleid van cao-partijen. Cao-partijen regelen dispensatie van bedrijven of subsectoren zoveel mogelijk zelf. Zij kunnen bedrijven of subbranches buiten de werkingssfeer van de cao houden, ze uitzonderen bij het avv-verzoek of dispenseren op grond van de dispensatieregels in de cao.

In de beschrijving van de werkingssfeer bepalen cao-partijen op wie de cao van toepassing is. Vanwege de rechtsgevolgen van de cao voor individuele werknemers is het van belang dat duidelijk is welke cao op wie van toepassing is. De onderlinge afbakening van cao's, bijvoorbeeld tussen bedrijfstak-cao en cao's van enkele subbranches, vereist dan ook de nodige precisie. Er wordt geen avv verleend als de werkingssfeer niet helder is afgebakend of als er sprake is van overlap met een of meer andere cao's waarvan bepalingen (doorgaans) algemeen verbindend zijn of worden verklaard. Bij overlap is avv niet mogelijk omdat op één arbeidsverhouding niet gelijktijdig twee avv-besluiten over dezelfde arbeidsvoorwaarden van toepassing kunnen zijn. De kans is dan groot dat die bepalingen met elkaar botsen of dat er dubbele verplichtingen uit voortvloeien. Het is de verantwoordelijkheid van cao-partijen om overeenstemming over de wederzijdse werkingssfeerbepalingen te bereiken. Zonder zo'n akkoord kan avv niet plaatsvinden, of kan avv alleen plaatsvinden door het betwiste gebied uit te zonderen. De bevoegdheid van cao-partijen om de werkingssfeer vast te stellen wordt ingekaderd door het meerderheidsvereiste voor avv. Volgens dit vereiste moet de cao (om voor avv in aanmerking te kunnen komen) al gelden voor een belangrijke meerderheid (minimaal 60%) van de in de bedrijfstak werkzame personen. Bij een representativiteit tussen de 55 en 60% volgt een zwaardere toets. Er volgt dan geen avv als er binnen deze meerderheid bijvoorbeeld sprake is van een scheve verdeling tussen grote en kleine bedrijven. Met deze eisen wordt voorkomen dat de werkingssfeer van de algemeen verbindend verklaarde

cao ongelimiteerd kan worden uitgebreid. Bij een meerderheid beneden 55% vindt avv in principe niet plaats.

Met dispensatieregels in de cao hebben cao-partijen nog een flexibel instrument in handen: zij kunnen (al dan niet tijdelijk en al dan niet onder bepaalde condities) dispensatie verlenen voor de gehele cao of voor één of meer specifieke bepalingen. Met dit instrument kunnen zij op maat tegemoet komen aan specifieke situaties waarin de cao niet kan worden toegepast, ook als de dispensatieregeling algemeen verbindend is verklaard. Cao-partijen spreken vooraf af onder welke voorwaarden dispensatie kan worden verleend. Bij een vastgelopen dispensatieverzoek kan een dispensatieverzoeker aan de civiele rechter een oordeel vragen.

Datum

Onze referentie
AV/SDA/2012/5708

De dispensatiepraktijk door cao-partijen is in 2007 onderzocht¹. Uit dat onderzoek bleek dat er nauwelijks sprake is van een dispensatiepraktijk: hoewel driekwart van de bedrijfstak-cao's en bijna 90% van de avv'de cao's een dispensatiebepaling bevat, was er jaarlijks gemiddeld maar één dispensatieverzoek per bedrijfstak-cao. Hiervan werd ongeveer 70% gehonoreerd. Opvallend was ook dat dispensatieregelingen in cao's in de meeste gevallen geen beoordelingscriteria of procedurebeschrijving bevatten. Dit is geen goede zaak, omdat dan onduidelijk is wie onder welke voorwaarden voor dispensatie in aanmerking kan komen. De huidige dispensatiepraktijk door cao-partijen wordt momenteel door SZW in beeld gebracht. De eerste resultaten uit dit onderzoek wijken niet beduidend af van het beeld uit 2007.

Dispensatieverlening door SZW

In de derde plaats heb ik zelf de bevoegdheid om bedrijven of subbranches uit te zonderen van een avv-besluit. Deze mogelijk bestaat omdat partijen er onderling in sommige gevallen niet uitkomen. Sinds 1 januari 2007 zijn de dispensatieregels aangescherpt. Vóór 2007 werden onafhankelijke partijen met een eigen cao vrijwel automatisch gedispenseerd door het Ministerie van SZW. Sinds 1 januari 2007 wordt dispensatie alleen verleend als er zwaarwegende redenen zijn waarom de avv'de cao redelijkerwijs niet kan worden toegepast en een eigen cao daarom noodzakelijk is. Die zwaarwegende redenen kunnen met name gelegen zijn in bedrijfsspecifieke kenmerken. Aanleiding voor de aanscherping van dit beleid was o.a. dat er bij enkele dispensatie-cao's gegronde twijfel was over de onafhankelijkheid van cao-partijen. In tegenstelling tot de dispensatieverlening door cao-partijen zijn mijn mogelijkheden voor dispensatie minder flexibel, vanwege de aard van het besluit. Dispensatie kan alleen worden verleend op het moment van het avv-besluit, voor alle avv'de cao-bepalingen en voor de gehele avv-periode. Deze handelwijze ondersteunt de rechtszekerheid van betrokken werknemers en de kenbaarheid op wie welke cao van toepassing is en daarmee de naleving en de handhaafbaarheid van cao's. Een voorbeeld van dispensatie volgens deze regeling is een taxibedrijf met een eigen cao dat artsen vervoert met daartoe specifiek opgeleide chauffeurs. Dit bedrijf heeft op grond van dit specifieke kenmerk dispensatie van avv verkregen. Dit kenmerk rechtvaardigt een op maat gesneden arbeidsvoorwaardenpakket in de eigen cao met onder andere een specifieke opleiding, waarin de bedrijfstak-cao voor taxivervoer niet voorziet.

Uit de evaluatie van het dispensatiebeleid in 2009 is gebleken dat dit dispensatiebeleid goed functioneert, er zijn geen incidenten meer geweest met discussie over de onafhankelijkheid van vakbonden. Aandachtspunt was wel dat

¹ Dispensatiebepalingen in bedrijfstak-CAO's, Basis en Beleid, 1 juli 2007.

dispensatieverzoekers moeite hadden om invulling te geven aan het criterium 'zwaarwegende argumenten'. Ik zal daarom indien nodig dispensatieverzoekers in de gelegenheid stellen om een mondelinge toelichting te geven op het verzoek.

Datum

3. Een nieuw dispensatiebeleid

Het belang van avv en het belang van mogelijkheden voor maatwerk en flexibiliteit kunnen niet los van elkaar worden gezien. Zij zijn zoals hiervoor is uiteengezet op verschillende manieren met elkaar verweven. Maatwerk en flexibiliteit kunnen echter ook binnen de kaders van een avv'de cao worden gerealiseerd. Belangrijke uitgangspunten in het cao- en avv-beleid zijn de eigen verantwoordelijkheid van cao-partijen voor de afbakening van de werkingssfeer en dat dispensatie zoveel mogelijk door cao-partijen zelf moet worden geregeld. Zij hebben daarmee goede instrumenten in handen om een bij de sector passend niveau van maatwerk en flexibiliteit te realiseren.

Onze referentie
AV/SDA/2012/5708

Hoewel cao-partijen veelal een dispensatieregeling opnemen in de (avv'de) cao zijn deze regelingen niet transparant en wordt er slechts in beperkte mate uitvoering aan gegeven. Daarom stel ik tot doel om een nieuwe impuls te geven aan de dispensatieverlening door cao-partijen. Dit streven is ook eerder door de Stichting van de Arbeid verwoord in een aanbeveling uit 1996. Tijdens de SZW-begrotingsbehandeling heb ik in reactie op een verzoek van de heer Van Hijum gezegd om dit advies bij mijn afwegingen over dispensatie te betrekken. Het advies uit 1996 betreft de nota 'Dispensatieverlening van bepalingen in cao's' (publicatienummer 6/96). Deze aanbeveling stimuleert partijen bij de avv'de cao om een dispensatiemogelijkheid in de cao op te nemen voor in beginsel alle cao-bepalingen. Het is volgens de aanbeveling wenselijk dat de dispensatieregeling wordt voorgedragen voor avv zodat ook de via avv gebonden werkgevers er een beroep op kunnen doen. Ook vond de Stichting het gewenst dat cao-partijen bepalen of zij derden of onafhankelijke deskundigen inschakelen bij de besluitvormingsprocedure. In lijn met deze aanbeveling heb ik het voornemen om in de beleidsregel Toetsingskader AVV een nieuwe voorwaarde voor avv op te nemen. Deze voorwaarde kan er als volgt uitzien:

Bepalingen van een cao kunnen algemeen verbindend worden verklaard als de cao in een dispensatieregeling voorziet. Deze dispensatieregeling bevat ten minste de volgende elementen:

- een duidelijke aanduiding tot wie men zich moet wenden met een dispensatieverzoek;
- duidelijke beoordelingscriteria en voorwaarden waaraan het dispensatieverzoek moet voldoen;
- een beschrijving van de procedure waarin concrete termijnen zijn vermeld;
- de beslissing op het dispensatieverzoek dient te allen tijde schriftelijk en gemotiveerd te zijn.

Het is mijn bedoeling dat deze voorwaarden gaan gelden voor nieuwe avv-verzoeken, vanaf het moment dat deze wijziging van het Toetsingskader AVV in werking treedt. Ik streef naar inwerkingtreding op 1 oktober 2012, zodat cao-partijen voldoende tijd hebben om de cao's aan te passen voordat zij een nieuw avv-verzoek indienen. Op deze wijze wordt bereikt dat in alle avv'de cao's een transparante dispensatieregeling wordt opgenomen. De dispensatieverlening door cao-partijen wordt hiermee versterkt. Tevens wordt gewaarborgd dat een civiele rechter indien nodig op verzoek van dispensatieverzoekers een goed oordeel kan vellen over de gevolgde procedure.

Het blijft daarnaast mogelijk om een dispensatieverzoek in te dienen bij de minister van SZW. Onder meer voor die gevallen waarin partijen er onderling niet uitkomen is een beslissing over dispensatie door een onafhankelijke derde van belang. Deze route zal naar verwachting minder vaak benut worden als cao partijen vaker en concrete afspraken maken over dispensatiemogelijkheden. De geldende procedure en voorwaarden voor dispensatie door SZW worden niet gewijzigd. Het cao- en avv-instrument is in de kern een systeem voor zelfregulering. Bij cao-partijen ligt de primaire verantwoordelijkheid voor de totstandkoming, de inhoud en het bereik van de cao. Het is dus primair de taak van cao-partijen om meer werk te maken van maatwerk en flexibiliteit. De voorgestelde wijziging beoogt daarom een nieuwe impuls te geven aan het dispensatiebeleid van cao-partijen. Wel zal ik de dispensatiepraktijk van cao-partijen de komende twee jaar nauwgezet volgen om te bezien of hieraan ook daadwerkelijk de beoogde invulling en uitvoering wordt gegeven en of aanvullende aanpassing noodzakelijk is.

Datum

Onze referentie
AV/SDA/2012/5708

Hoogachtend,

de Minister van Sociale Zaken
en Werkgelegenheid,

H.G.J. Kamp