

25 263

Wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945 en van enige andere wetten (Flexibiliteit en zekerheid)

NADERE MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 9 april 1998

Algemeen

De regering heeft met belangstelling kennis genomen van het nader voorlopig verslag en constateert met genoegen, dat het uitgangspunt van het voorliggend wetsvoorstel, het tot stand brengen van een nieuw evenwicht in flexibele arbeidsrelaties, door de leden van de verschillende fracties van uw Kamer die een bijdrage aan dit nader voorlopig verslag hebben geleverd, niet ter discussie wordt gesteld.

De memorie van antwoord, gaf de leden van een aantal fracties aanleiding voor nadere vragen en verzoeken om toelichting op enkele punten. Ook verzochten zij om een reactie op het commentaar uit de (rechts)praktijk. De leden van de PvdA-fractie waren van mening, dat gemeen overleg met de Staten-Generaal impliceert dat voorstel rijdend inzicht kon leiden tot een toezegging van de regering om gebleken wetstechnische onduidelijkheden of gebreken te herstellen via novelle of reparatiewetgeving. Een dergelijke toezegging zou, aldus deze leden, het juist voor de Eerste Kamer vergemakkelijken het wetsvoorstel na ontvangst van de nadere memorie van antwoord spoedig plenair te behandelen. Ook de regering hecht zeer aan duidelijke wetgeving. Dit komt de rechtszekerheid, de naleving en de effectiviteit van wetgeving ten goede. De regering heeft met de nadere uitleg die zij heeft gegeven over de verschillende bepalingen dan ook geprobeerd duidelijkheid te geven. Voor zover echter blijkt dat er niettemin nog onduidelijkheden met betrekking tot het wetsvoorstel zijn blijven bestaan is de regering zeker bereid verbeteringen toe te zeggen, waar dit nodig blijkt. De leden van de CDA-fractie wezen erop, dat er een opvallend ruime belangstelling van wetgevingswatchers bestaat, hetgeen zij als een twijfelachtig compliment bestempelen. In reactie hierop wil de regering erop wijzen, dat er niet alleen bij deze groep belangstelling bestaat, maar ook bij degenen voor wie in de dagelijkse praktijk de nieuwe regels van belang zullen zijn, zoals individuele werkgevers en werknemers. Belangstelling die voor het merendeel positief is ten aanzien van de voorstellen. Ook ongeduld, dat deze wet zo lang op zich laat wachten, valt te bespeuren. Zo bevinden partijen, die nu CAO-onderhandelingen voeren, zich in een lastige situatie, omdat zij in het ongewisse verkeren. In deze nadere memorie van antwoord worden de verschillende vraagpunten toegelicht en in de bijlage wordt voorts

gereageerd op het commentaar uit de rechtspraak, zoals verwoord in de brief van mrs. Kuip en Verhulp van 26 maart 1998. De regering vertrouwt erop, dat hiermee de door de verschillende fracties gewenste duidelijkheid wordt geboden en spreekt de hoop en de verwachting uit dat de plenaire behandeling van het wetsvoorstel thans spoedig zal kunnen plaatsvinden. De regering hecht er zeer aan dat partijen zowel op beleids- als werkniveau nu op korte termijn zekerheid krijgen over het tijdstip van invoering van de nieuwe regels.

De leden van de fracties van de VVD, de CDA en D66 reageerden op de nadere motivering die de regering heeft gegeven om de bestuurlijke preventieve ontslagtoets te handhaven. Zij hebben vragen gesteld over de wijze waarop de regering wil bevorderen dat de ontslagroute via de Regionaal Directeur van de Arbeidsvoorzieningsorganisatie (RDA) wordt gevolgd in plaats van via de ontbindingsrechter.

De regering hoopt in haar verdere beschouwingen deze leden ervan te kunnen overtuigen dat het mogelijk en wenselijk is de keuzemogelijkheid tussen de twee ontslagroutes te behouden, zonder de aard en het karakter van deze procedures te veranderen. De regering ziet geen aanleiding om de toegang tot de ontbindingsrechter te beperken tot die gevallen waarin onmiddellijke beëindiging noodzakelijk is, omdat dit – blijkens het SER-advies inzake ontbinding van de arbeidsovereenkomst (95/08) – niet zou stroken met de door werkgevers gevoelde behoefte in de praktijk. Wel wil de regering de keuze voor de ontslagvergunningenprocedure vergemakkelijken, omdat zij van mening is dat daarin waarborgen liggen tegen sociaal onrechtvaardig ontslag voor bepaalde (zwakkere) groepen werknemers op de arbeidsmarkt. Hierop zal de regering in antwoord op de verschillende vragen in deze nadere memorie van antwoord nog nader ingaan.

Verder hebben de leden van de hiervoor genoemde fracties en ook die van de fractie van de PvdA, vragen gesteld over het voorstel van de regering om de werkgever te verplichten een reïntegratieplan te voegen bij het ontbindingsverzoek wanneer het om een zieke werknemer gaat. Met dit voorstel wordt beoogd een extra waarborg in te bouwen tegen ontslag van zieke werknemers op oneigenlijke gronden. Ook de Tweede Kamer heeft bij verschillende gelegenheden, ondermeer in verband met de introductie van marktwerking in de sociale zekerheid, op het risico gewezen dat zieke werknemers op oneigenlijke gronden via de ontbindingsrechter worden ontslagen. Met dit voorstel krijgt de ontbindingsrechter de beschikking over informatie over de resterende arbeidsmogelijkheden van de zieke werknemer en over de reïntegratie-inspanningen door de werkgever, zodat hij die in zijn beoordeling van het ontbindingsverzoek kan betrekken.

De leden van de VVD-fractie merkten terecht op, dat de regering voor het handhaven van het dubbele ontslagstelsel het grote maatschappelijke draagvlak aanvoert.

Deze leden stelden, dat de regering daarmee voorbijgaat aan het gegeven dat het hier een compromis in de Stichting van de Arbeid betreft. Deze leden stelden de vraag, in welke mate een compromis tussen twee belangengroeperingen gevolgd zou moeten worden.

Het is juist dat de regering groot belang hecht aan het unanieme advies van de Stichting van de Arbeid. ook als er sprake is, zoals zo dikwijls het geval is bij een unaniem advies, van een compromis. Een compromis dat juist vanwege het compromiskarakter stoelt op een maatschappelijk draagvlak. Dit unanieme Stichtingsadvies is echter niet de enige grondslag waarop de regering haar conclusie baseert dat er sprake is van een groot maatschappelijk draagvlak. Immers, ook in het advies van de Sociaal-Economische Raad (94/05) over een uitsluitend civielrechtelijke

ontslagbescherming hebben zowel vertegenwoordigers van de centrale werknemersorganisaties als van de centrale werkgeversorganisaties van het midden- en kleinbedrijf geadviseerd tegen afschaffing van de preventieve ontslagtoets. De belangrijkste bezwaren waren, dat in een uitsluitend civielrechtelijk systeem onvoldoende rekening gehouden kon worden met de noodzakelijke bescherming van zwakke groepen en dat deze systeemwijziging niet zou voorzien in de voor de kleine ondernemers essentiële zekerheid vooraf omtrent de rechtmatigheid van het ontslag en hen voor hogere kosten zou stellen.

De regering is dan ook van mening dat de conclusie, dat er een groot maatschappelijk draagvlak bestaat voor handhaving van het duale ontslagstelsel, gerechtvaardigd is.

De leden van de VVD-fractie vroegen zich af waarom de regering – als de werkelijke bedoeling van de wetgever zou zijn de kantongerechts-procedure alleen voor onmiddellijke beëindiging te gebruiken – geen maatregelen voorstelt waarbij de praktijk dichter bij de bedoeling zou komen te liggen. De leden van de fractie van het CDA vroegen in dit verband of het de bedoeling is het bestaande wettelijk begrip «gewichtige redenen» te beperken, of dat met «onmiddellijk» een verzamelterm wordt bedoeld voor zowel «onverwijld», «dadelijk» of «na korte tijd».

De regering heeft met de term «onmiddellijk» in de memorie van antwoord niet bedoeld om een andere invulling en een ander doel te geven aan de ontbindingsprocedure dan die in de wet is vastgelegd. Zoals de leden van de CDA-fractie opmerkten is deze term alleen gebruikt als noemer voor de in artikel 685 gebruikte noties, «onverwijld», «dadelijk» en «na korte tijd».

De leden van de fractie van de VVD stelden dat zij de ratio van de eis van een reïntegratieplan niet zien, indien naar het oordeel van de regering de ontbindingsprocedure bedoeld is voor situaties waarin de arbeidsverhouding billijkheidshalve onmiddellijk dient te worden beëindigd. Zij vroegen of door het extra tijdsverloop dat met het reïntegratieplan is gemoeid, de kern van de ontbindingsprocedure niet wordt aangetast. Dit klemte te meer, aldus deze leden, aangezien de kantonrechter niets met het reïntegratieplan hoeft te doen.

De leden van de CDA-fractie vroegen in dit verband vervolgens hoe het voorstel dat een ontbindingsverzoek voor een zieke werknemer vergezeld moet gaan van een reïntegratieplan zich verdraagt met het wettelijk leerstuk van ontbinding wegens gewichtige redenen overeenkomstig artikel 685, temeer nu tevens wordt voorgesteld om in het kader van de RDA-procedure ziekte ontstaan na indiening van een ontslagverzoek, als belemmering voor ontslag op te heffen. Zij vroegen hoe de praktijk zich moet redden in al die gevallen waarin de gewichtige redenen niets met de ziekte van doen hebben, de werknemer zich ziek meldt zodra hij bevroedt dat een ontbindingsverzoek aanstaande is, kortom in al die gevallen waarin het vragen om een reïntegratieplan onwaarachtig is, omdat de aangevoerde gewichtige redenen nu juist duiden op omstandigheden waarin van de werkgever in redelijkheid geen reïntegratie kan worden verwacht.

Zoals in de memorie van antwoord I (blz. 23 e.v) is uiteengezet, is het beleid van de regering gericht op een versterking van de positie van arbeidsongeschikte werknemers en andere arbeidsgehandicapten op de arbeidsmarkt. Daartoe is het noodzakelijk dat zieke werknemers worden beschermd tegen sociaal onrechtvaardig ontslag. De voorgestelde wijziging van artikel 685 lid 1 zorgt, met inachtneming van het wezen van de ontbindingsprocedure, voor een processuele versterking van de positie van zieke werknemers. De eis van het bij het ontbindingsverzoek voegen van een reïntegratieplan heeft als oogmerk te verzekeren dat de kantonrechter bij de beoordeling van het ontbindingsverzoek voor een arbeids-

ongeschikte werknemer beschikt over adequate en door de uvi getoetste informatie over de arbeidsongeschiktheid van de werknemer en diens reïntegratie-mogelijkheden. Met het opstellen en toetsen van een reïntegratieplan is vanzelfsprekend enige tijd gemoeid. Gezien het belang van de informatie uit het getoetste reïntegratieplan voor de beoordeling van het verzoek, kan echter niet worden gesteld dat door het – relatief beperkte – tijdsverloop de kern van de ontbindingsprocedure wordt aangetast. Overigens, in die gevallen waarin informatie over de aard en de oorzaak van de arbeidsongeschiktheid van de werknemer en diens reïntegratiemogelijkheden relevant is voor de beoordeling van het ontbindingsverzoek, kan het reeds bij de aanvang van de ontbindingsprocedure beschikbaar zijn van deze informatie tot een versnelling van de procedure leiden. De omstandigheid dat de kantonrechter niets met het reïntegratieplan hoeft te doen wil overigens niet zeggen dat deze informatie voor de kantonrechter niet van betekenis zou zijn. Ook indien aan het ontbindingsverzoek een andere reden ten grondslag ligt dan de ziekte van de werknemer kan voor de beoordeling van het ontbindingsverzoek relevant zijn te weten welke arbeidsbeperkingen de werknemer heeft en wat diens kansen op werkhervatting zijn. Een onterechte ziekmelding zal de werknemer niet (lang) kunnen baten door de controle door een arbodienst op het bestaan van arbeidsongeschiktheid. Zoals reeds in de memorie van antwoord I is aangegeven, kan de werkgever indien hij van mening is dat er binnen de onderneming geen mogelijkheden voor reïntegratie zijn dit in het reïntegratieplan vermelden. Hij dient in dat geval aan te geven welke herplaatsingsactiviteiten hij heeft ondernomen. De kantonrechter kan hiervan kennis nemen zodra een ontbindingsverzoek wordt ingediend.

De leden van de VVD-fractie vroegen zich af of de regering beschikt over een analyse van de gevallen, waarbij een ontslagvergunning van de RDA uiteindelijk uitmondt in een kennelijk onredelijk ontslag. De regering heeft een aantal van 1100 genoemd. Deze leden vroegen naar een uiteenzetting en tevens vroegen zij op welke wijze, eventueel via aanvullende regelgeving, het aantal van 1100 kan worden geminimaliseerd.

De regering beschikt op dit moment niet over een analyse over de eerdergenoemde 1100 kennelijk onredelijk ontslagprocedures, die op jaarbasis bij de kantonrechter aanhangig worden gemaakt. Genoemd aantal is een schatting van de Kring van Kantonrechters. Overigens moet hierbij worden aangetekend, dat een kennelijk onredelijk ontslagprocedure niet altijd voortvloeit uit een ontslagprocedure bij de RDA. In het kader van het lopende onderzoek «Vergoedingen bij ontslag van werknemers en ambtenaren» wordt via dossier- en survey-onderzoek de feitelijke gang van zaken van de ontslagvergoedingen in beeld gebracht. Daarbij wordt ook onderzocht hoe vaak de kantonrechter met een kennelijk onredelijk ontslagprocedure wordt geconfronteerd, welke elementen in een dergelijke procedure ten grondslag liggen aan een bepaald resultaat en wat aan een kennelijk onredelijk ontslagprocedure vooraf is gegaan (bijv. wel of geen RDA-procedure). Naar verwachting zal deze fase van het onderzoek in de tweede helft van dit jaar worden afgerond. Eerst dan is het mogelijk om een nadere analyse te geven.

De vraag op welke wijze het aantal van 1100 kan worden geminimaliseerd is naar de mening van de regering ook eerst dan aan de orde. Overigens gaat het, zoals aangegeven in de memorie van antwoord I (blz. 8) hooguit om ca. 7% van alle beëindigingen die via tussenkomst van de RDA hebben plaatsgevonden.

De leden van de fractie van het CDA wezen erop, dat volgens de voorgestelde nieuwe tekst van artikel 685 lid 1 BW de kantonrechter zich moet vergewissen of er sprake is van een opzegverbod, terwijl onduidelijk blijft wat de kantonrechter moet doen als hem van zodanig verbod is gebleken.

Dient, zo vroegen deze leden, de wetgever hier niet concreter en dus duidelijker te zijn, zulks terwille van de praktijk. De regering beantwoordt deze vraag hierna in het artikelsgewijze gedeelte samen met een overeenkomstige vraag van de leden van de PvdA-fractie.

De leden van de D66-fractie vroegen zich af waarom de procedure bij de RDA zo uitzonderlijk anders is (dan de ontbindingsprocedure bij de kantonrechter) dat geen termijn gesteld zou kunnen worden. Zij merkten op dat het wetsvoorstel uitgaat van een gemiddelde behandelingsduur van 5 weken. Daaraan, zo meenden deze leden, dient de RDA zich te houden. Alleen bij ziekte zou een max. termijn van 8 weken kunnen gelden zoals de AWB (die hier ook geldt) als uiterste termijn voorschrijft. Bij incomplete indiening dient dan ook naar hun mening geen uitstel te worden verleend maar een afwijzing te worden gegeven. Deze leden vroegen voorts of de minister het met hen eens is dat de gevraagde duidelijkheid over een termijn ook zonder sancties van groot belang is, zowel voor werknemer als voor werkgever.

Op grond van de Algemene wet bestuursrecht wordt de RDA geacht binnen 8 weken een beslissing te nemen. Indien deze termijn dreigt te worden overschreden, is de RDA verplicht aan partijen mee te delen wat daarvan de reden is en op welke termijn een beslissing kan worden verwacht. Het moet mogelijk zijn om ontslagverzoeken met één ronde van hoor en wederhoor binnen 3 à 4 weken en ingeval van twee ronden van hoor en wederhoor binnen 5 à 6 weken te laten uitmonden in een ontslagbeschikking van de RDA. Hiertoe worden door de arbeidsvoorzieningsorganisatie inmiddels de nodige efficiency-maatregelen (zoals centrale afhandeling per regio, stroomlijning van de procedure en wekelijkse zittingen van de ontslagadviescommissie) getroffen. Voorts wordt de verkorte procedure geïntroduceerd, die bij bedrijfseconomische ontslagverzoeken en een verklaring-van-geen-bezwaar van de werknemer door de RDA mag worden gevolgd. Dit laat overigens onverlet, dat de behandelingstermijn van ontslaggevallen vooraf vaak niet goed is in te schatten. Doordat in elke ontslagzaak de moeilijkheidsgraad weer anders is, is het niet goed mogelijk om vooraf te bepalen of een ontslagverzoek binnen één of meer ronden van hoor en wederhoor kan worden afgewikkeld.

Uit het voorgaande moge blijken dat de regering het stellen van een concrete termijn waarbinnen de RDA dient te beslissen – nog afgezien van de vraag welke sancties daaraan verbonden zouden moeten worden – niet goed mogelijk acht, omdat de tijd welke nodig is voor behandeling van een ontslagverzoek niet alleen van door de RDA beïnvloedbare feiten en omstandigheden afhankelijk is.

Indien door een werkgever een incompleet ontslagverzoek wordt ingediend, gebiedt de Algemene wet bestuursrecht dat de werkgever in de gelegenheid wordt gesteld het ontslagverzoek met de ontbrekende informatie te completeren. Als de werkgever in gebreke blijft wordt het ontslagverzoek niet in behandeling genomen. Eerst op het moment dat de werkgever aan het verzoek om aanvullende informatie heeft voldaan wordt de ontslagprocedure door de RDA gestart.

De leden van de D66-fractie lazen met enige verbazing dat de RDA in het kader van de preventieve toets de toestemming op een ontslagverzoek onthoudt als de ontslagkeuze strijdig is met het ontslagbeleid van de overheid. Deze leden vroegen zich af, of het de bedoeling is dat de RDA een niet-onafhankelijke positie heeft en fungeert als verlengde arm van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. En zo ja, in welke mate de RDA nog beleidsvrijheid heeft. Het is toch niet de bedoeling, dat de RDA poortwachter is voor de WW, zo vroegen deze leden. Ook vroegen deze leden zich af, hoe de rechtszekerheid van werkgever en werknemer

gewaarborgd is indien de verschillende RDA's de hen nog gelaten beleidsvrijheid verschillend interpreteren.

De onafhankelijke positie van de RDA wordt gewaarborgd door de scheiding tussen de ontwikkeling en vaststelling van het ontslagbeleid (Minister van SZW) en de uitvoering van dat beleid (RDA's). De rechtstreekse toedeling van de uitvoeringsbevoegdheid bij wet, in plaats van de huidige delegatieconstructie, maakt de gescheiden verantwoordelijkheden nog helderder. De minister treedt niet in de besluitvorming in individuele gevallen. Dit ondersteunt de stelling, dat de RDA niet fungeert als verlengde arm van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.

Bij de uitoefening van zijn ontslagtaak is de RDA gebonden aan het ontslagbeleid.

Dit beleid wordt geformuleerd in overleg met de Tweede Kamer en wordt vastgelegd in een ministeriële regeling. Het ontslagbeleid kent zowel procedurele als inhoudelijke aspecten. De ministeriële regels bevorderen een uniforme en adequate afwikkeling van ontslagverzoeken. Ook de (extra) ontslagbescherming van arbeidsgehandicapten en ouderen vindt zijn weerslag in deze regels. Het beleid is niet alleen gericht op de bescherming van de positie van zwakke groepen op de arbeidsmarkt maar ook op het tegengaan van een oneigenlijke instroom in de sociale zekerheid. In het kader van een beoordeling van een ontslagverzoek geeft de RDA zijn oordeel over de redelijkheid van het ontslag. Hij dient daarbij de belangen van de werkgever en de werknemer tegen elkaar af te wegen met inachtneming van het algemeen belang, zoals dat in de ministeriële regels is vastgelegd. Hij stelt concreet vast of de aangevoerde ontslagredenen juist zijn en voldoende zwaarwegend om het ontslag te rechtvaardigen. Bij ontslagen om bedrijfseconomische redenen toetst hij eveneens of de werkgever zich bij zijn ontslagselectie heeft gehouden aan de daarvoor gestelde criteria, zoals het afspiegelingsbeginselen het anciënniteitsbeginsel. Bij ontslagen op uitsluitend bedrijfseconomische gronden waarvoor toestemming van de RDA nodig is vervult deze in zekere zin ook de rol van poortwachter voor de WW. In artikel VI onderdeel B van dit wetsvoorstel wordt immers voorgesteld om de werkloosheid niet verwijtbaar te verklaren, als deze voortvloeit uit een ontslag waarvoor de RDA op uitsluitend bedrijfseconomische gronden toestemming heeft verleend.

De redelijkheidstoets brengt met zich mee, dat de RDA binnen een bepaalde bandbreedte (de ontslagregels uit de ministeriële regeling) beleidsvrijheid toekomt om over het concrete ontslaggeval een beslissing te nemen. Indien de RDA-beslissing niet redelijkerwijs voortvloeit uit de door partijen aangevoerde feiten en omstandigheden, kan de werkgever of de werknemer zich met een klacht wenden tot de Nationale Ombudsman.

Ook is het mogelijk een gerechtelijke procedure te starten tegen de betreffende RDA wegens onrechtmatige daad. Overigens rust Arbeidsvoorziening Nederland de RDA's en de ontslagfunctionarissen zo goed mogelijk uit voor hun taak door gerichte ondersteuning en scholing. Hiermee wordt bovendien een uniforme toepassing van de ontslagregels bevorderd.

De leden van de fracties van het CDA, de PvdA en D66 vroegen om een reactie van de regering op het schriftelijk commentaar van mrs. Kuip en Verhulp in hun brief van 26 maart 1998.

In de bijlage¹ bij deze nadere memorie van antwoord wordt gereageerd op de stellingen en vragen van genoemde schrijvers.

¹ De bijlage bij de **memorie van antwoord** is ter inzage gelegd op het Centraal Informatiepunt onder griffiennr. 121199.4. De bijlage bij de **nadere memorie van antwoord** is ter inzage gelegd op het Centraal Informatiepunt onder griffiennr. 121199.13.

De leden van de fracties van PvdA en CDA hebben de invoeringsdatum aan de orde gesteld. Zij vroegen of de brieven van de Nederlandse Orde

van Advocaten en van de ABU de regering aanleiding gaven de datum van inwerkingtreding iets op te schuiven.

De regering wil in antwoord op deze vraag nogmaals benadrukken, dat zij er zeer aan hecht dat de praktijk nu snel duidelijkheid krijgt ten aanzien van de invoering van de nieuwe regels. Om die reden hoopt de regering dat uw Kamer dit wetsvoorstel na het uitbrengen van deze nadere memorie van antwoord, snel zal agenderen voor een plenaire behandeling, zodat er uitzicht is op publicatie in het Staatsblad. De regering is gevoelig voor de argumenten die worden aangevoerd: dat de praktijk enige tijd de gelegenheid moet krijgen om zich deze regels eigen te maken, om maatregelen te nemen en om afspraken te maken. Vooralsnog gaat de regering er vanuit, dat een termijn van enkele maanden daarvoor toereikend zal zijn. Voorkomen moet worden dat partijen, die wel reeds voorbereidingen hebben getroffen, nog al te lang op de inwerkingtreding moeten wachten. Daarenboven geldt, dat partijen zich reeds lang de materie eigen hebben kunnen maken; de uitgangspunten zijn immers reeds sinds het Stichtingsakkoord bekend.

De leden van de fractie van de PvdA meenden dat er nog een zekere tijd nodig is voor een intensieve voorlichtingscampagne voor het brede publiek en voor tussenpersonen (sociaal raadsliden, OR-leden, personeelsfunctionarissen, vakbondskaderleden, etc.).

Vooraf de regelingen inzake de ketting van tijdelijke contracten (artikel 668a), de uitzendovereenkomst (artikelen 690 en 691), de onderlinge relatie tussen beide en het bijbehorende overgangsrecht zijn dermate gecompliceerd, dat naar het oordeel van deze leden zelfs de weinige ingevoerden, die het debat tot dusver gevolgd hebben het spoor bijster raken of van mening verschillen over de interpretatie van de thans voorliggende wetteksten. Deze leden vroegen op welke wijze de regering hierover voorlichting zal verschaffen en of er een uitvoerige voorlichtingsbrochure met praktijkvoorbeelden komt ter ruime verspreiding.

Ter informatie van werknemers en werkgevers in het algemeen, maar ook van bijzondere categorieën werknemers zoals oproepkrachten en uitzendwerknemers is een uitvoerige informatiebrochure in voorbereiding. Deze brochure zal niet alleen informatie geven over de nieuwe arbeidsrechtelijke regels van het wetsvoorstel, maar ook over relevante regels inzake de sociale verzekering voor flex-werknemers en over de regels van het wetsvoorstel allocatie van arbeidskrachten door intermediairs (25 264). Daarbij zal afstemming plaatsvinden met de voorlichting die de verschillende belangenorganisaties voorbereiden over de nieuwe wetgeving. Het gaat dan om de centrale werkgeversorganisaties, de centrale vakbonden, maar ook vindt afstemming plaats met de overkoepelende organisaties van uitzendwerkgevers en de arbeidsvoorzieningsorganisatie.

De brochure zal te zijner tijd op ruime schaal mede via genoemde organisaties worden verspreid en rechtstreeks aan de zogenoemde 50+ bedrijven (bedrijven met meer dan 50 werknemers in dienst) worden gezonden, met name om de directies, personeelsdiensten en ondernemingsraden van deze bedrijven te informeren. Voort worden reeds geruime tijd door tal van professionele cursusorganisaties congressen, symposia en studieconferenties georganiseerd over de komende arbeidsrechtelijke wijzigingen in het bijzonder gericht op doelgroepen als: personeelsfunctionarissen, rechtshulpverleners, OR-leden en vele anderen die beroepshalve bemoeienis met het arbeidsovereenkomstenrecht hebben.

De leden van de PvdA-fractie vroegen zich af of de (concept) ministeriële regeling gereed is en gevoegd kan worden bij de nadere memorie van antwoord aan de Eerste Kamer. Ook wilden deze leden weten waarom een bijzondere regeling nodig is voor de beëindiging door de RDA van

arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd met uitzendkrachten. Voorts wordt gevraagd aan te geven over welke punten hierover thans discussie wordt gevoerd in de Stichting van de Arbeid en waarom het politieke draagvlak hiervoor nog ongewis is (brief ABU d.d. 13 maart 1998). Vooraf zij opgemerkt, dat de nieuwe ministeriële regeling – behoudens enkele onderdelen – een technische conversie betreft van het huidige Delegatiebesluit 1993.

Nieuw daarin zijn met name de verkorte procedure en de bijbehorende verklaring van geen bezwaar, waarover de Tweede Kamer op 7 oktober 1997 via een brief is geïnformeerd.

Tijdens de behandeling van dit wetsvoorstel in de Tweede Kamer is toegezegd dat de nieuwe ministeriële regeling voor de inwerkingtreding van deze wet ter informatie wordt toegezonden. Dit geldt uiteraard ook voor de Eerste Kamer. Momenteel beoordeelt Arbeidsvoorziening Nederland de (ontwerp-)ministeriële regeling op uitvoeringstechnische aspecten. Verder wordt in de Stichting van de Arbeid nog gesproken over een eventuele aparte ontslagregeling voor de uitzendbranche ingeval van beëindiging van deze arbeidsovereenkomsten door tussenkomst van de RDA. Hierbij gaat het met name om de toepassing van het anciënniteitsprincipe als een uitzendonderneming vanwege bedrijfseconomische redenen met een of meer werknemers de arbeidsverhouding wil beëindigen. In een driehoeksrelatie uitzendonderneming – uitzendkracht – inlener zou toepassing van het anciënniteitsprincipe een probleem kunnen vormen, omdat alleen de inlener kan beslissen over het wegvallen of het behoud van de arbeidsplaats voor een bepaalde uitzendkracht. De vraag of een aparte ontslagregeling noodzakelijk is en zo ja, hoe deze zou moeten worden ingevuld is voor advies aan de Stichting van de Arbeid voorgelegd. De verwachting is dat de Stichting begin mei a.s. hierover een advies kan uitbrengen. Daarna zal de nieuwe ministeriële regeling zo spoedig mogelijk aan beide Kamers ter informatie worden toegezonden.

De leden van de fractie van D66 vroegen om een reactie op punt 74 van de brief van Kuip en Verhulp waarin zij stellen dat bij de ontslagvergunningsprocedure de ontvangsttheorie geldt en bij de ontbindingsprocedure de verzendtheorie.

Voor een reactie op dit punt verwijzen wij naar de bijlage bij deze nadere memorie van antwoord, waarin onder meer commentaar wordt gegeven op stelling 10 in bovengenoemde brief betreffende bedoelde problematiek.

De leden van de fractie van D66 waren het eens met Kuip en Verhulp dat de gehanteerde term verzoek moet worden gewijzigd in verzoekschrift. De regering is bereid te gelegenertijd bedoelde redactionele wijziging in de tekst van artikel 685, laatste volzin, aan te brengen als een meerderheid van de Kamer dit wenst.

ARTIKELSGEWIJS

Onderdeel C art. 628a

De leden van de PvdA-fractie vroegen of voldoende helder is dat artikel 628a niet alleen arbeidsovereenkomsten met uitgestelde prestatieplicht betreft, maar ook de zogenaamde voorovereenkomst/nulurencontract. Voor de toepassing van artikel 628a is uitsluitend van belang of de overeenkomst op basis waarvan wordt gewerkt een arbeidsovereenkomst is in de zin van artikel 610. De regel van artikel 628a geldt indien de werknemer wordt opgeroepen om arbeid te verrichten op basis van een arbeidsovereenkomst, waarbij het irrelevant is welke benaming partijen aan die overeenkomst hebben gegeven.

Onderdeel H, artikel 652, leden 4, 5, 6 en 7

De leden van de PvdA-fractie waren van mening dat lid 6 van artikel 652 hooguit afwijking bij C.A.O. kan toestaan van lid 4, onderdeel a, en van lid 5, aangezien een afwijking bij C.A.O. van lid 4, onderdeel b nietig is volgens het nieuwe lid 7 (oud lid 2).

Deze opmerking van de PvdA-fractie kunnen wij onderschrijven. Strikt genomen is afwijking van de in lid 4, onderdeel b, genoemde termijn van 2 maanden bij C.A.O. ten nadele van de werknemer niet mogelijk nu het nieuwe lid 7 van artikel 652 een dergelijke afwijking met nietigheid bedreigt. De verwijzing in lid 6 naar lid 4 zou beperkt kunnen blijven tot onderdeel a van dit lid.

Indien uw Kamer dit wenselijk acht, zijn wij bereid tegelegenertijd lid 6 te wijzigen in de hiervoor aangegeven zin.

Onderdeel M artikel 668a

De leden van de PvdA-fractie vroegen om een reactie op de brief van de FNV van 19 maart 1998 en op de daarin voorgestelde tekstwijziging. In de brief van de FNV worden twee onduidelijkheden in de huidige formulering van artikel 668a lid 1 signaleerd.

1. de woorden «of langer» in onderdeel a geven geen duidelijkheid over het moment waarop de laatste arbeidsovereenkomst geldt als aangegaan voor onbepaalde tijd; en
2. de woorden «als aangegaan voor onbepaalde tijd» suggereren dat de laatste arbeidsovereenkomst wordt aangemerkt als een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd vanaf het moment dat deze een aanvang heeft genomen.

Voorts wordt in de brief gewezen op een passage uit de memorie van antwoord I (pagina 10, midden), die naar het oordeel van de FNV niets overlaat van de notie dat het gaat om het moment van overschrijding van een duur van 36 maanden.

Met betrekking tot dit commentaar merken wij het volgende op.

Artikel 668a lid 1 is bij tweede nota van wijziging (Kamerstukken II, 1997 – 1998, 25 263, nr. 14) aangepast naar aanleiding van reacties van de kant van de Vereniging voor arbeidsrecht, de FNV, de VNO-NCW en de Algemene Bond Uitzendondernemingen.

In de nieuwe redactie van dit artikellid wordt tot uitdrukking gebracht dat er sprake is van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd vanaf het moment dat aan de voorwaarden, gesteld onder a of b van lid 1, is voldaan (zie de toelichting bij de tweede nota van wijziging onderdeel 6). Voor wat betreft onderdeel a van artikel 668a lid 1 is hiervan sprake indien de totale periode waarin arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd elkaar opvolgen, inclusief eventuele onderbrekingen van niet meer dan 3 maanden, 36 maanden of langer is. Is de periode waarin arbeidsovereenkomsten elkaar opvolgen precies 36 maanden dan ontstaat op dat moment een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Hetzelfde geldt wanneer deze periode langer is dan 36 maanden.

Anders dan in de brief van de FNV wordt gesteld, houdt het eerste lid van artikel 668a dan ook niet in dat de laatste arbeidsovereenkomst geldt als aangegaan voor onbepaalde tijd vanaf het moment dat deze is aangevangen. Dit zou ook in strijd zijn met de redenen die hebben geleid tot de wijziging van de oorspronkelijke tekst van dit artikellid.

De aanvankelijk voorgestelde terugwerkende kracht van deze regeling stuitte immers op grote bezwaren bij de hiervoor genoemde organisaties en was – naar ons is duidelijk gemaakt – niet in overeenstemming met de bedoeling van het advies van de Stichting van de Arbeid inzake de kabinetsnota Flexibiliteit en Zekerheid.

Ook uit de aanhef van lid 1, waar wordt gesproken van «vanaf het moment dat» in combinatie met de woorden in de onderdelen a en b

«hebben opgevolgd» blijkt duidelijk dat eerst op het tijdstip waarop aan de in de onderdelen a en b genoemde voorwaarden wordt voldaan de laatste arbeidsovereenkomst geldt als aangegaan voor onbepaalde tijd. De door de FNV aan de zinsnede «als aangegaan voor onbepaalde tijd» gegeven interpretatie ligt naar onze mening – los van het vorenstaande – niet voor de hand, aangezien deze uitleg ertoe zou leiden dat een voor bepaalde tijd aangegane arbeidsovereenkomst van aard verandert op een moment dat nog niet vaststaat dat aan de voorwaarde voor deze verandering wordt voldaan. Het is immers zeer wel mogelijk dat een dergelijke overeenkomst tussentijds met wederzijds goedvinden wordt beëindigd voordat een periode van 36 maanden of langer is verstreken. Gelet op het vorenstaande zijn wij van mening dat er van onduidelijkheden als aangegeven door de FNV geen sprake is.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of de lacune als gevolg van het schrappen van 673 lid 1b geheel wordt opgevuld door 668a leden 2 en 4. Het huidige artikel 673 lid 1, onderdeel b, bepaalt dat voor het berekenen van de opzegtermijn, arbeidsovereenkomsten worden geacht eenzelfde, niet onderbroken arbeidsovereenkomst te vormen indien eenzelfde werknemer achtereenvolgens in dienst is geweest bij verschillende werkgevers die redelijkerwijze geacht moeten worden ten aanzien van de verrichte arbeid elkaars opvolgers te zijn. Dit is de «anti-draaideur-regel». Deze regel wordt geschrapt. De anti-draaideur-regel keert terug in artikel 668a lid 2.

Artikel 668a lid 2 geldt zowel voor arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd als voor arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd. Om die reden zijn bij de eerste nota van wijziging (TK 1996/97, 25 263, nr. 7) de woorden «aangegaan voor bepaalde tijd» geschrapt. Wanneer derhalve een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd wordt beëindigd en wordt opgevolgd door een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd bij een andere werkgever die moet worden beschouwd als een opvolger van de eerste werkgever, wordt die eerste arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd gerekend tot de keten, bedoeld in artikel 668a lid 1. Uit artikel 668a lid 4 volgt dat de betreffende arbeidsovereenkomst moet worden meegeteld voor het berekenen van de opzegtermijn. Voor de goede orde zij opgemerkt, dat artikel 668a lid 1 niet van toepassing is op de situatie dat een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd wordt opgevolgd door een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tussen dezelfde partijen. Dit betekent dus dat in dat geval een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd niet wordt meegeteld voor de berekening van de keten in artikel 668a lid 1, noch voor de berekening van de opzegtermijn.

De leden van de PvdA-fractie stelden dat de nota naar aanleiding van het verslag Tweede Kamer aangaf dat het de bedoeling is dat een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd die wordt opgevolgd door een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd wordt meegeteld in de keten van artikel 668a lid 1. Zij vroegen voorts, waarop de regering haar verwachting baseert dat de Ragetlie-regel in de praktijk in geval van misbruik toepassing zal blijven vinden, daar de Hoge Raad zijn arrest baseerde op het huidige art. 668 lid 3 dat in het onderhavige wetsvoorstel wordt geschrapt. De leden van de CDA-fractie vroegen hoe de Ragetlie-regel nog moet worden verstaan gelet op de tekst van art. 668a leden 1 en 2. Als arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd meegeteld moeten worden in de keten van lid 1 en zo onder art. 668a worden gebracht, dan wordt de Ragetlie ingeperkt indien de grenzen van art. 668a niet worden overschreden, tenzij (toch nog) van misbruik blijkt. Maar waaruit moet zodanig misbruik dan bestaan, zo vroegen deze leden zich af. De leden van de fractie van D66 vroegen hoe moet worden omgegaan met een arbeidsovereenkomst die is aangegaan voor onbepaalde tijd die wordt gevolgd door een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd.

Artikel 668a heeft betrekking op arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd.

Oogmerk van artikel 668a lid 1 is om via een ketenconstructie een regeling voor de beëindiging van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd te geven. Lid 2 geeft hierop een aanvulling. Dit lid heeft betrekking op constructies die ertoe strekken de keten van lid 1 te doorbreken. Deze constructies vallen ook onder de werking van lid 1. Nu het tweede lid ontduiking van lid 1 beoogt te voorkomen wordt in dat tweede artikellid geen onderscheid gemaakt tussen een arbeidsovereenkomst voor bepaalde of onbepaalde tijd.

Dat betekent dus dat eerst wanneer er sprake is van een situatie als bedoeld in lid 2 (verschillende werkgevers die als elkaars opvolger moeten worden aangemerkt) een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd die is beëindigd en wordt opgevolgd door een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd toch tot de keten bedoeld in lid 1 wordt gerekend.

In het arrest van de Hoge Raad (4 april 1986, NJ 1987, 678; Ragetlie – SLM) speelde het materiële geschilpunt of bij voortzetting van een arbeidsovereenkomst de werknemer de met het vereiste van opzegging samenhangende ontslagbescherming genoot.

Uit dit arrest (dat is gebaseerd op het toen nog geldende art. 1639f lid 3 BW; thans art. 668 lid 3 BW) volgt, dat, wanneer een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, binnen 32 dagen, wordt gevolgd door een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd die niet verschilt van de eerste arbeidsovereenkomst voor wat betreft de tijdsduur en de salaris- en secundaire arbeidsvoorwaarden, deze laatste moet worden opgezegd omdat anders de voor de werknemer zo belangrijke ontslagbescherming teniet wordt gedaan. Op deze situatie is de regel van artikel 668a lid 1 niet van toepassing; deze heeft immers uitsluitend betrekking op de situatie dat arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd elkaar opvolgen.

Nu artikel 668a lid 1 betrekking heeft op een andere situatie dan de Ragetlie-regel, kan niet worden gezegd dat artikel 668a lid 1 afstand neemt van de Ragetlie-regel. Zulks is ook niet beoogd. Het feit dat artikel 668 lid 3 komt te vervallen doet aan de Ragetlieregel, die betrekking heeft op het tegengaan van misbruik, niet af.

In de door de leden van de PvdA-fractie voorgelegde casuspositie is telkens sprake van beëindiging van rechtswege.

De leden van de D66-fractie vroegen of de minister het eens is met de conclusie van Kuip en Verhulp in I.8 van hun brief van 26 maart 1998, dat het standpunt van de bewindslieden van de rechter vraagt een beslissing te nemen die duidelijk in strijd is met de tekst van de alsdan net ingevoerde wet en dat de tekst van artikel 7:668a BW derhalve dient te worden aangepast.

De regering deelt deze conclusie niet. In dit verband zij verwezen naar het hiervoor gegeven antwoord op de vragen van de leden van de CDA- en PvdA-fractie omtrent de betekenis van artikel 668a en het Ragetlie-arrest.

De leden van de fracties van PvdA, CDA en D66 meenden dat met de overgangsbepaling van artikel 668a in combinatie met artikel XIX, lid 2, slechts ten dele wordt voorkomen, dat de ontslagbescherming die in een bepaalde relatie al bestond door alleen de inwerkingtreding van het nieuwe recht, verloren zou gaan. Zij wezen erop, dat een eventuele volgende tweede stilzwijgende verlenging eindigt van rechtswege (in tegenstelling tot het oude recht dat opzegging eist). Voorts, dat in de memorie van antwoord werd gesteld: «Na inwerkingtreding van de wet kunnen partijen, met kennis van de rechtsgevolgen van het nieuwe recht, weloverwogen besluiten of zij de arbeidsovereenkomst willen voortzetten of niet». Deze leden waren van oordeel dat dit de facto vooral geldt voor de werkgever, die een nieuwe voortzetting aanbiedt voor welke periode

dan ook. De werknemer zal die voortzetting moeten accepteren, op straffe van verlies van WW-recht. Zij meenden te moeten concluderen dat de bestaande ontslagbescherming (opzegging vereist, eventuele opzegverboden, opzegtermijn) vervalt bij een tweede verlenging na invoering van dit wetsvoorstel. Deze leden verwezen voorts naar het amendement Bakker/Nieuwenhoven (Kamerstukken II 1997/98, 25 263, nr. 36), waarin de indieners in hun toelichting onder andere schreven: «Daarnaast is evenwel voorkomen dat rechtsbescherming die al bestond in een zeker contract volgens geldend recht vóór inwerkingtreding van de wet, verloren zou gaan». Moet nu, zo vroegen deze leden, geconcludeerd worden dat de ambitie van de indieners van dit amendement in de wettekst niet (geheel) waargemaakt wordt. Evenals de leden van de fractie van het CDA vroegen zij in dit verband voorts om een reactie op de brief van FNV en VNO-NCW van 27 maart 1998. De leden van de fractie van de PvdA vroegen nog om de beantwoording van deze ingewikkelde vragen te illustreren met uitgewerkte casusposities. De leden van de D66-fractie vroegen met verwijzing naar de brief van Kuip en Verhulp of de stelling wordt onderschreven dat de verslechtering van de positie van werknemers nu werkzaam op grond van een zogenaamd tijdelijk dienstverband dient te worden verbeterd door middel van wetswijziging. Het overgangsrecht, zoals uitgewerkt in artikel XIX lid 2 leidt ertoe, dat het oude recht van toepassing blijft indien een voor bepaalde tijd aangegane arbeidsovereenkomst is voortgezet vóór het tijdstip van inwerkingtreding van de wet en de voortzetting nog voortduurt na dat tijdstip, totdat deze arbeidsovereenkomst is beëindigd. Met andere woorden voor de beëindiging van deze voortgezette arbeidsovereenkomst zijn conform het oude recht opzegging en mitsdien een ontslagvergunning vereist. Wordt na de beëindiging door opzegging wederom een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd gesloten dan is op deze overeenkomst het nieuwe recht van toepassing. Deze laatste arbeidsovereenkomst eindigt volgens het nieuwe recht van rechtswege, tenzij wordt voldaan aan de in artikel 668a lid 1 genoemde voorwaarden (totale contractperiode – inclusief onderbrekingen – van 36 maanden, of meer dan 3 contracten met tussenpozen van niet meer dan 3 maanden). Deze uitleg van het artikellid wordt naar onze mening bevestigd door de toelichting bij het gewijzigde amendement van de leden Bakker en Van Nieuwenhoven (Kamerstukken II, 1997/98, 25 263, nr. 36) dat de bron is van deze bepaling. In deze toelichting wordt onder meer opgemerkt: «Het is van belang dat partijen die een contract sluiten zich van tevoren bewust zijn van de consequenties van hun overeenkomst. Als het gaat om een arbeidsrelatie die is afgesloten voor de inwerkingtreding van deze wet, hebben partijen dus nog geen rekening kunnen houden met die consequenties» «Daarom is bepaald dat lopende contracten, die thans nog als voortgezette dienstbetrekking worden aangemerkt, en waarvoor dus een ontslagvergunning is vereist bij eventuele beëindiging, ook als zij over de begindatum van de wet heenlopen slechts met een ontslagvergunning kunnen worden opgezegd.».

Gelet op de totstandkomingsgeschiedenis van dit artikellid is naar onze mening terecht in de memorie van antwoord I (blz. 28) opgemerkt, dat indien wordt gekozen voor het aangaan van een volgende arbeidsovereenkomst (voortzetting), vanaf dat moment op de betreffende arbeidsrelatie het nieuwe recht van toepassing wordt. Het nieuwe recht is mitsdien van toepassing indien de door opzegging beëindigde arbeidsovereenkomst wordt opgevolgd door een nieuwe arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd en indien de onder het oude recht voortgezette arbeidsovereenkomst na de inwerkingtreding van deze wet (stilzwijgend) wordt voortgezet. In dit laatste geval is er geen sprake van beëindiging en mitsdien ook niet van het waarborgen van de daaraan onder het oude recht gekoppelde ontslagbescherming, zoals door het amendement Bakker/Van Nieuwenhoven is beoogd.

Dit blijkt ook uit de toelichting bij dit amendement.

Wij zijn van mening dat het gelet ook op de aan artikel 668a ten grondslag liggende flexibiliseringsgedachte in de rede ligt, dat ná het tijdstip van inwerkingtreding (stilzwijgend) voortgezette arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd en na opzegging voortgezette arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd niet langer meer de bescherming van het oude recht genieten, maar evenals andere arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd vallen onder de regeling van artikel 668a. Daarbij moet in aanmerking worden genomen dat vóór het tijdstip van inwerkingtreding aangegane arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd meetellen voor de in artikel 668a lid 1 uitgewerkte keten, mits zij elkaar hebben opgevolgd met tussenpozen van niet meer dan 3 maanden dan wel voor de berekening van de termijn van 36 maanden. In dat opzicht blijft voor de werknemer de onder het oude recht opgebouwde arbeidsrelatie van betekenis. Uit het vorenstaande moge duidelijk zijn dat naar de mening van de regering – anders dan de FNV en VNO-NCW in hun brief van 27 maart 1998 – strikt genomen artikel XIX lid 2 niet van toepassing is ingeval van voortzetting ná het tijdstip van inwerkingtreding van een vóór het tijdstip van inwerkingtreding voortgezette arbeidsovereenkomst. Op een dergelijke voortzetting is gelet op de bewoordingen van artikel XIX, lid 2, en de toelichting bij het daaraan ten grondslag liggende amendement, het nieuwe recht van toepassing.

De volgende casusposities mogen de werking van het overgangsrecht, zoals het thans luidt, illustreren:

- a. een arbeidsovereenkomst voor 3 maanden aangegaan en éénmaal voor dezelfde periode voortgezet onder het oude recht, wordt door de werkgever ná inwerkingtreding van het nieuwe recht beëindigd. Volgens art. XIX lid 2: voorafgaande ontslagvergunning + tijdige opzegging vereist;
- b. een arbeidsovereenkomst voor 3 maanden aangegaan en éénmaal voor dezelfde periode voortgezet onder het oude recht, wordt na inwerkingtreding van het nieuwe recht nogmaals stilzwijgend voor 3 maanden voortgezet. Indien de werkgever de arbeidsovereenkomst niet wil voortzetten eindigt deze laatste overeenkomst van rechtswege;
- c. een arbeidsovereenkomst voor 3 maanden aangegaan en eenmaal voor dezelfde periode voortgezet onder het oude recht, wordt door de werkgever na inwerkingtreding van het nieuwe recht door opzegging met voorafgaande ontslagvergunning, beëindigd. Na 2 maanden wordt tussen dezelfde partijen weer een tijdelijk arbeidscontract gesloten voor de duur van 1 jaar. Op dit tijdelijke contract is het nieuwe recht van toepassing. En, omdat dit contract binnen 3 maanden volgt op de eenmaal voortgezette arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, dient dit opvolgende contract te worden beschouwd als een derde schakel in de keten, bedoeld in artikel 668a lid 1 onder b. Dit contract eindigt van rechtswege na het verstrijken van de overeengekomen duur;
- d. wordt hierna binnen 3 maanden weer een tijdelijk contract tussen dezelfde partijen aangegaan, dan zal dat contract de vierde schakel in de keten vormen en wordt het tijdelijke arbeidscontract van rechtswege omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.

Mocht uw Kamer niettemin van mening zijn dat dit onderdeel van het overgangsrecht in de door FNV en VNO-NCW bepleite zin moet worden uitgelegd dan is de regering bereid door een wijziging van de formulering van dit artikellid de noodzakelijke duidelijkheid te bewerkstelligen.

Tenslotte merken wij naar aanleiding van de brief van de FNV en VNO-NCW nog op, dat zij terecht erop wijzen, dat de verwijzing in de

memorie van antwoord I (blz. 28, vierde zin) naar het eerste lid van artikel XIX onjuist is. Dit moet zijn het tweede lid.

De leden van de PvdA-fractie meenden dat de formulering van artikel 668a lid 5 onjuist is, aangezien bedoeld is te zeggen dat slechts bij C.A.O. ten nadele van de werknemer kan worden afgeweken. Het woord «slechts» dient dan direct vóór «C.A.O.» geplaatst te worden. Eenzelfde foutieve formulering signaleerden zij in de artikelen 672 lid 7, 691 lid 7 en 652 lid 6. In de door de leden van de PvdA-fractie genoemde artikelleden komen de volgende aspecten aan de orde, te weten: welke afwijking is toegestaan (ten voordele of ten nadele) en bij welk instrument (een collectieve regeling of een individuele arbeidsovereenkomst). Deze artikelleden beogen tot uitdrukking te brengen dat afwijking ten nadele van de werknemer alleen is toegestaan bij collectieve arbeidsovereenkomst of bij regeling door of namens een daartoe bevoegd bestuursorgaan. Hoewel de strekking van deze artikelleden duidelijk is, kan de formulering nog verbeterd worden door het woord slechts te plaatsen voor de zinsnede «bij collectieve arbeidsovereenkomst». Tegelegenertijd zullen wij de formulering van deze artikelleden aanpassen.

Onderdeel P, artikel 670 sub b

De leden van de D66-fractie vroegen zich af of de mogelijkheid niet moet worden uitgesloten dat de tijd tussen de daadwerkelijke ontvangst en de datum waarop wordt gesteld dat de ontslaaanvraag is ontvangen binnen het bureau van de RDA zullen divergeren. Zij vinden dit onwenselijk en vroegen zich af of de minister deze mening ook is toegedaan. Verder wilden zij weten wat er gebeurt als de dag van ontvangst en de dag van ziekmelding op dezelfde dag vallen maar op verschillende tijdstippen. Zou het – aldus de leden van deze fractie – geen aanbeveling verdienen om, gelet op de toename van elektronische, snelle verzendmiddelen, de RDA te verplichten per omgaande met een ontvangstbevestiging met aanduiding van het tijdstip van ontvangst te reageren. De ontslagverzoeken zullen direct bij binnenkomst bij de RDA worden voorzien van een stempel met daarop de datum van ontvangst. Voorts zal de RDA aan partijen een ontvangstbevestiging zenden waarin deze datum is vermeld. Aldus lijkt het uitgesloten dat hierover onduidelijkheid kan ontstaan.

Gelet op deze procedure is het niet relevant of de RDA al dan niet per omgaande aan partijen bedoelde ontvangstbevestiging heeft verzonden. Immers niet de datum van verzending van de ontvangstbevestiging, maar de daarin vermelde gegevens betreffende het tijdstip waarop het ontslagverzoek door de RDA is ontvangen is met het oog op een eventuele ziekmelding van de betrokken werknemer relevant. Wat betreft de vraag van de aan het woord zijnde leden, wat er gebeurt als de dag van ontvangst en de dag van ziekmelding op dezelfde dag vallen, maar op verschillende tijdstippen, wordt het volgende opgemerkt. Allereerst zij er wellicht ten overvloede op gewezen, dat niet de ziekmelding maar het tijdstip van aanvang van de arbeidsongeschiktheid wegens ziekte van belang is. Voorts brengt een redelijke wetstoepassing van artikel 670, lid 1, onder b, mee dat, indien de arbeidsongeschiktheid wegens ziekte op dezelfde dag is ontstaan als waarop het ontslagverzoek bij de RDA is ontvangen, het belang van de werknemer dient te prevaleren. Dit betekent, dat in dat geval de werknemer nog door het betreffende opzegverbod wordt beschermd.

Onderdeel V, artikel 677 lid 1

De leden van de fractie van de PvdA merkten op dat in de memorie van antwoord onderscheid wordt gemaakt tussen wat er strikt genomen

taalkundig staat en wat er bedoeld is. Zij misten echter een toezegging om bij de eerstvolgende gelegenheid de wettekst in overeenstemming te brengen met de bedoeling van de wetgever. Wel was hen opgevallen dat de bestaande tekst een ondubbelzinnige formulering bevat. Zo een meerderheid van uw Kamer dit wenst, zijn wij gaarne bereid tegelegenertijd de formulering van de tweede zin van artikel 677 lid 1 aan te passen in de door deze leden aangegeven zin.

Onderdeel AB, artikel 685

De leden van de PvdA-fractie bleven van mening dat de positie van het OR-lid, vergeleken met artikel 21 lid 5 WOR, hier veel zwakker wordt geformuleerd. De duidelijke norm van artikel 21, lid 5 WOR valt niet te lezen in de vage formulering «zich ervan vergewissen of». Indien, zo stellen deze leden, geen wijziging is beoogd waarom is de formulering van artikel 21 lid 5 dan niet overgenomen in artikel 685. Waarom wordt niet de volgende formulering voorgesteld : «De kantonrechter kan het verzoek slechts inwilligen indien hij zich ervan heeft vergewist dat het verzoek geen verband houdt met het bestaan van een opzegverbod.». Ook de leden van de fractie van het CDA vroegen zich af of de wetgever hier niet concreter en dus duidelijker dient te zijn, zulks terwille van de praktijk. Zoals eerder opgemerkt, is deze bepaling ontleend aan het in het kader van het wetsvoorstel herziening ontslagrecht aangenomen amendement Wolffensperger (Kamerstukken II, 1989/1990, 21 479, nr. 30). In dit – inmiddels ingetrokken – wetsvoorstel werd evenals in het voorliggende wetsvoorstel voorgesteld de ontslagverboden te concentreren in het Burgerlijk Wetboek.

De bepaling van de laatste zin van artikel 21, lid 5, W.O. R. werd niet in het Burgerlijk Wetboek opgenomen. Uit de handelingen bij eerstgenoemd wetsvoorstel (Handelingen II, 22 januari 1992, 42-2799) blijkt dat de toenmalige Staatssecretaris van Justitie van mening was dat amendement 30 overbodig was, aangezien «nu reeds geldt dat de rechter bij een ontbindingsverzoek rekening zal houden met opzegverboden». Omdat dat nu al gebeurt sleutel ik liever niet aan de tekst van de wet, aldus de staatssecretaris. Hij liet het oordeel terzake aan de Kamer over. Met betrekking tot de achtergrond van het amendement blijkt uit de handelingen dat de formele ratio van dit voorstel was het wegnemen van de vrees dat met de schrapping van artikel 21 lid 5 W.O.R. en de introductie van artikel 1639h BW (thans artikel 670 Boek 7 BW), ook een materiële wijziging van het geldend recht was beoogd (Handelingen II, 22 januari 1992, 42-2810).

Gelet op het feit dat dit amendement de steun van de Tweede Kamer heeft gekregen, hebben wij het ook in het onderhavige wetsvoorstel opgenomen. Het voorstel van de PvdA-fractie houdt evenals de huidige formulering de opdracht aan de kantonrechter in om bij elk verzoek om ontbinding van een arbeidsovereenkomst zich ervan te vergewissen of het verzoek verband houdt met een opzegverbod. Is daarvan sprake, dan zal de kantonrechter onzes inziens het verzoek van de werkgever afwijzen tenzij er andere omstandigheden zich voordoen die gewichtige redenen vormen voor de ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De bedoeling van dit artikelonderdeel komt naar onze mening, gelet ook op de totstandkomingsgeschiedenis, voldoende duidelijk tot uitdrukking in de huidige formulering.

De leden van de fractie van de PvdA gaven aan dat een groot deel van de aangevoerde bezwaren tegen de eis om het ontbindingsverzoek betreffende een zieke werknemer te laten vergezellen van een door het Lisv getoetst reïntegratieplan overtuigend zijn weerlegd. Zij bleven echter van mening dat de absoluutheid van de eis tot het bijvoegen van een getoetst

reïntegratieplan in een aantal situaties tot grote problemen kan leiden. Zij noemden een tweetal concrete situaties:

1. De situatie waarbij na een ontslag op staande voet, een voorwaardelijk ontbindingsverzoek wordt ingediend. De mogelijkheid bestaat dat de werkgever niet op de hoogte is van de ziekte van zijn (ex-)werknemer.
2. De situatie waarbij er tussen werkgever en werknemer twist bestaat over de vraag of de werknemer ziek is. In dat geval dreigen er twee procedures door elkaar heen te lopen.

De leden van de PvdA-fractie vragen hoe deze procedures zich tot elkaar verhouden en welk tijdschema er naar verwachting in een dergelijke situatie zal zijn.

Het doet de regering genoegen dat de bezwaren van de PvdA-fractie met de memorie van antwoord grotendeels zijn weggenomen. Met betrekking tot de twee genoemde concrete situaties kan het volgende worden opgemerkt.

ad 1. De regering onderkent het mogelijke probleem dat zich voor de werkgever kan voordoen indien hij, na een eerder ontslag op staande voet, een voorwaardelijk ontbindingsverzoek wil indienen. Zij ziet echter niet goed in hoe aan dit bezwaar tegemoet kan worden gekomen zonder de betekenis van de wetswijziging, de bescherming van de positie van een zieke werknemer in het kader van de ontbindingsprocedure, geweld aan te doen.

ad 2. Indien partijen van mening verschillen over de vraag of de werknemer arbeidsongeschikt is, zal de kantonrechter in eerste instantie een oordeel moeten vellen over het bestaan van de arbeidsongeschiktheid. Zoals in de memorie van antwoord I (blz. 26) is vermeld naar aanleiding van een vraag van de leden van de fractie van de SGP, de RPF en het GPV is de beslissing over de arbeidsongeschiktheid in genoemde gevallen eveneens bepalend voor de ontvankelijkheid van het ontbindingsverzoek. Indien een van de partijen zich in het kader van een geschil over het recht op loon tot de uvi heeft gewend met het verzoek om een deskundigen-oordeel over het bestaan van arbeidsongeschiktheid kan dit oordeel in de procedure worden overgelegd. Nadat de kantonrechter heeft beslist over de arbeidsongeschiktheid en daarmee over de ontvankelijkheid van het verzoek kan hij over het ontbindingsverzoek oordelen.

De weergave van de feitelijke gang van zaken bij de toetsing van reïntegratieplannen door uvi's in de memorie van antwoord wijkt sterk af van de indruk die de leden van de fractie van de PvdA hebben van de uitvoeringspraktijk. Zij verzochten het kabinet aan te geven hoe zij de bestaande praktijk zal «upgraden» tot de beschreven ideaaltypische situatie en de toetsing binnen de gestelde termijn af te ronden. Het Landelijk instituut sociale verzekeringen (Lisv) heeft richtlijnen uitgevaardigd voor de wijze waarop en termijnen waarbinnen de toetsing van reïntegratieplannen dient te geschieden. Naar aanleiding van dit wetsvoorstel heeft zij op 1 april jl. een aparte richtlijn vastgesteld voor de toetsing van reïntegratieplannen die worden ingediend in het kader van een voorgenomen ontbindingsprocedure. Zowel de bestaande richtlijnen als de nieuwe richtlijn voor de toetsing van reïntegratieplannen geven duidelijk aan welke activiteiten de uvi dient te ondernemen. De regering sluit niet uit dat de feitelijke gang van zaken bij de toetsing van reïntegratieplannen, ook na de in 1997 aangebrachte verbetering, nog enige stroomlijning behoeft. Haar zijn echter thans over de wijze van toetsing of het daarmee gemoeide tijdsbeslag geen serieuze klachten bekend. De regering zal na de inwerkingtreding van het wetsvoorstel de -ontwikkelingen met betrekking tot de toetsing van reïntegratieplannen in het algemeen en van reïntegratieplannen in het kader van ontbindingsprocedures in het bijzonder, nauwgezet volgen.

De leden van de fractie van de PvdA merkten op dat de voorgestelde tekst voorbijgaat aan de mogelijkheid dat de zieke werknemer zelf om ontbinding verzoekt. Zij achtten de eis tot het bijvoegen van een getoetst reïntegratieplan (wereld)vreemd.

De regering is van mening dat de voorgestelde tekst redelijkerwijs niet anders kan worden uitgelegd dan dat de eis van het bijvoegen van een getoetst reïntegratieplan uitsluitend ziet op een door de werkgever ingediend verzoek. De verplichting om op grond van artikel 71a WAO een reïntegratieplan op te stellen en ter toetsing aan het Lisv te overleggen richt zich ook uitsluitend tot de werkgever.

De leden van de fractie van D66 stelden dat de voorwaarde om bij ieder ontbindingsverzoek voor een arbeidsongeschikte werknemer een (getoetst) reïntegratieplan bij te voegen tot een tijdsverslindende procedure leidt, mede vanwege de betrokkenheid van de Lisv-toetsingscommissie. Zij vroegen naar de frequentie van de bijeenkomsten van de toetsingscommissie. Verder wilden zij weten of de maximale duur van de toetsing van het plan is opgenomen in het Besluit minimumeisen reïntegratieplan 1997.

Op grond van de Organisatiewet sociale verzekeringen 1997 heeft het Landelijk instituut sociale verzekeringen alle uitvoeringstaken opgedragen aan de uitvoeringsinstellingen. Er bestaan derhalve geen Lisv-toetsingscommissies. Ook binnen de uvi's geschiedt de toetsing van de reïntegratieplannen niet in een (formeel) commissieverband. De toetsing van de reïntegratieplannen geschiedt als onderdeel van het reguliere werkproces door de verzekeringsartsen en de arbeidsdeskundigen van de uvi's. Tussen betrokken functionarissen vindt dagelijks overleg plaats, onder andere over de beoordeling van de ontvangen reïntegratieplannen. Het Besluit minimumeisen reïntegratieplannen 1997 bevat niet de termijn waarbinnen de uvi's de toetsing van de plannen moeten afhandelen.

Dit besluit bevat de voorwaarden waaraan de reïntegratieplannen moeten voldoen en is als zodanig gericht op werkgevers, respectievelijk hun arbodiensten. De termijn waarbinnen de uvi's de toetsing moeten afhandelen is geregeld in de zogenaamde referentie-producten die het Lisv voor de uvi's heeft vastgesteld. Met deze referentie-producten geeft het Lisv instructies voor de wijze waarop en de termijnen waarbinnen de uvi's de aan hen opgedragen taken dienen uit te voeren. Naar aanleiding van de voorgestelde wijziging van artikel 685 heeft het Lisv op 1 april jl. een procedure vastgesteld voor de toetsing van de reïntegratieplannen die worden ingediend in het kader van een voorgenomen ontbindingsprocedure. Hierin is de termijn van 2 weken, waarbinnen de toetsing in de regel kan plaatsvinden, uitdrukkelijk vastgelegd.

Onderdeel AD Artikel 691, lid 1, juncto 668a en artikel XX

De leden van de PvdA-fractie vroegen om een nieuwe systematische uiteenzetting over de relatie tussen artikel 691 lid 1 en artikel 668a in samenhang met het overgangsrecht van artikel XX.

Lid 1 van artikel 691 bepaalt dat gedurende de eerste 26 weken waarin op basis van een uitzendovereenkomst arbeid wordt verricht, artikel 668a niet van toepassing is.

De leden 4 en 5 van artikel 691 bevatten nadere regels voor de berekening van de termijn van 26 weken. Eerst nadat deze termijn is verstreken vindt artikel 668a toepassing. Dit betekent dat zolang deze termijn nog niet is verstreken omstandigheden, die onder de werking van artikel 668a zouden leiden tot wijziging van het karakter van een voor bepaalde tijd aangegane arbeids-/uitzendovereenkomst, dit effect niet teweeg kunnen brengen aangezien dit artikel niet van toepassing is. Zo kunnen gedurende deze termijn 3 uitzendovereenkomsten voor bepaalde tijd elkaar opvolgen met

tussenpozen van niet meer dan 3 maanden zonder dat dit gevolgen heeft voor het karakter van de laatste uitzendovereenkomst.

Artikel 668a is eerst van toepassing zodra de werknemer in meer dan 26 weken arbeid heeft verricht. Contracten of termijnen die aan dit tijdstip zijn voorafgegaan zijn niet relevant. De eerste door de PvdA-fractie weergegeven interpretatie nl dat eerst nadat in 26 weken uitzendarbeid is verricht – al dan niet met tussenpozen van minder dan 1 jaar – de ketting van tijdelijke contracten op grond van artikel 668a aanvangt, is de enige correcte.

In het door deze leden gegeven voorbeeld is de vierde verlenging de eerste schakel in de ketting van artikel 668a lid 1.

Voor wat betreft het overgangsrecht zijn de leden 2 en 3 van artikel XX relevant voor artikel 691 lid 1.

Lid 2 van artikel XX heeft betrekking op uitzendovereenkomsten die zijn aangegaan op of na de datum van inwerkingtreding van deze wet en die voor dat tijdstip aangegane uitzendovereenkomsten opvolgen. Met betrekking tot deze bijzondere categorie uitzendovereenkomsten bepaalt lid 2 dat voor de berekening van onder meer de termijn in lid 1 van artikel 690 alleen die perioden in aanmerking worden genomen, waarin gedurende 3 aan de datum van inwerkingtreding van deze wet voorafgaande jaren arbeid is verricht. Met andere woorden voor de berekening van de termijn van 26 weken mag niet verder in de tijd teruggekeken worden dan 3 jaren voor de datum van inwerkingtreding van de wet. Heeft een uitzendkracht reeds vijf jaren voor laatstgenoemd tijdstip arbeid verricht als uitzendkracht en wordt deze uitzendovereenkomst voortgezet na inwerkingtreding van de wet dan mag bij de berekening van de 26 weken termijn geen rekening worden gehouden met perioden van arbeid eerder dan 3 jaren vóór de datum van inwerkingtreding.

In het door de PvdA-fractie genoemde convenant tussen werkgevers en werknemers in de uitzendbranche is in artikel 5.1 onder a sprake van een referte periode van 26 weken waarin uitzendarbeid is verricht zonder een onderbreking groter dan een jaar en wordt tevens de voorwaarde gesteld dat na de vervulling van de in artikel 5.1 onder a gestelde eis nog geen half jaar is verstreken waarin zonder onderbreking van meer dan drie maanden tussen twee dienstbetrekkingen bij de uitzendonderneming uitzendarbeid is verricht (artikel 5.2). Voor wat betreft deze laatste voorwaarde wijkt het convenant ten nadele van de uitzendkracht af van art. 690 lid 1.

De PvdA-fractie stelde tenslotte ook het voorbeeld aan de orde van de werknemer die eerst na enkele tijdelijke arbeidsovereenkomsten in dienst treedt van het uitzendbureau en vroeg of deze ketting van tijdelijke contracten dan doortelt.

Deze vraag moet bevestigend beantwoord worden indien sprake is van een situatie als omschreven in lid 5 van artikel 690, te weten de werknemer heeft voor verschillende werkgevers gewerkt die ten aanzien van de verrichte arbeid redelijkerwijs geacht moeten worden elkaars opvolger te zijn. Deze situatie doet zich voor indien eerst op basis van tijdelijke arbeidsovereenkomsten voor een werkgever arbeid is verricht en vervolgens de werknemer in dienst treedt bij een uitzendbureau en als uitzendkracht gaat werken voor zijn vorige werkgever. In dat geval worden de perioden waarin arbeid is verricht voor deze werkgever meegeteld voor de berekening van de termijn van 26 weken, bedoeld in lid 1 van artikel 690.

Artikel VI, artikel 16 lid 3 WW

De leden van de fractie van de PvdA meenden, dat artikel 16 lid 3 WW voorbijgaat aan de (uitzonderlijke) mogelijkheid dat de werknemer zelf om een dringende reden ontslag neemt.

Naar aanleiding van deze vraag heeft de regering geconstateerd dat de

voorgestelde formulering van artikel 16 lid 3 onder a WW inderdaad de toepasselijkheid van dit artikellid uitsluit in de situatie dat de werknemer opzegt om een dringende reden.

In tegenstelling tot hetgeen de PvdA-fractie veronderstelt is dit niet de bedoeling. Indien de werkgever door schuld of opzet de werknemer een dringende reden heeft gegeven om de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen is de werkgever schadeplichtig. De werknemer kan in dat geval tenminste aanspraak maken op een schadevergoeding gelijk aan het loon voor de tijd dat de arbeidsovereenkomst bij een regelmatige opzegging had behoren voort te duren. De regering zal de redactie van deze bepaling te gelegener tijd overeenkomstig de bedoeling aanpassen.

Artikel XIV

De leden van de VVD-fractie sloten zich aan bij een overeenkomstige vraag van de CDA-fractie, om een verband te leggen tussen de invoeringsdatum van een aantal artikelen welke verband houden met de uitzendovereenkomst en het gereedkomen van de uitzend-CAO. Zij achten het goed denkbaar de invoering van deze artikelen uit te stellen en vroegen de mening van de regering hierover.

In het algemeen deel van deze nadere memorie van antwoord heeft de regering al aangegeven dat alle betrokkenen de gelegenheid moeten krijgen om zich de regels eigen te maken. Daarbij denkt zij aan een invoeringstermijn van enkele maanden. Ten aanzien van het specifieke punt van de uitzend-CAO en een uitgestelde invoering van de artikelen aangaande de uitzendovereenkomst wil de regering nog het volgende opmerken. Zij acht een latere invoering van deze artikelen niet wenselijk. In de eerste plaats hebben deze artikelen een nauwe relatie met andere bepalingen in het wetsvoorstel, zoals artikel 668a en de overgangsregelingen in de artikelen XIX en XX. In de tweede plaats ziet de regering niet in waarom de problemen voor het uitzendwezen ten aanzien van CAO-afspraken anders of zwaarwegender zouden zijn dan die voor andere sectoren. De regering heeft ook al eerder gesteld, dat zij er zeer aan hecht om nu snel duidelijkheid te bieden over de nieuwe regels en over de invoeringsdatum voor alle partijen. Deze duidelijkheid is naar de mening van de regering het meest gediend met één uniforme invoeringsdatum voor het gehele wetsvoorstel. Dit biedt alle partijen, niet alleen de uitzendwerkgevers, gelijkelijk de gelegenheid zich op de invoering van de nieuwe regels voor te bereiden.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
A. P. W. Melkert

De Minister van Justitie,
W. Sorgdrager