

Vergaderjaar 2015–2016

34 325

Voorstel van wet van het lid Karabulut tot wijziging van de Participatiewet en enkele andere wetten in verband met de invoering van een verdringingstoets (Wet verdringingstoets)

Nr. 4

ADVIES VAN DE AFDELING ADVISERING VAN DE RAAD VAN STATE EN REACTIE VAN DE INITIATIEFNER

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 14 december 2015 en de reactie van de initiatiefnemer d.d. 3 mei 2016, aangeboden aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten Generaal. Het advies van de Afdeling is cursief afgedrukt.

Bij brief van de voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 20 oktober 2015 heeft de Tweede Kamer, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet van het lid Karabulut tot wijziging van de Participatiewet en enkele andere wetten in verband met de invoering van een verdringingstoets (Wet verdringingstoets), met memorie van toelichting.

Het voorstel voorziet in een wettelijke regeling voor een verdringingstoets in de Participatiewet, die gemeenten verplicht dienen te hanteren teneinde verdringing van reguliere arbeid door laag- of onbetaalde arbeid te voorkomen. Het voorstel voorziet tevens in het verrichten van deze toets bij overheidsaanbestedingen en door het UWV in het kader van de Werkloosheidswet.

De Afdeling advisering van de Raad van State is van oordeel dat een wijziging van de Participatiewet, gelet op de samenhang met de decentralisatie in het sociale domein, op dit moment prematuur is. Daarbij wijst zij ook op de beperkte en niet eenduidige praktijkervaringen. Mede omdat de huidige wetgeving op tal van plaatsen reeds voorziet in een plicht tot toetsen op ongewenste verdringing rijst bovendien de vraag naar de toegevoegde waarde van het voorstel.

Voorts vraagt de Afdeling aandacht voor de gemeentelijke verantwoordelijkheid voor het vervullen van de taken in het sociale domein en de doorgevoerde omvangrijke bezuinigingen op het bijbehorende budget. Ten slotte heeft de Afdeling de verdringingstoets inhoudelijk nader beschouwd. Dat leidt tot de conclusie dat het wetsvoorstel aangevuld dient te worden met onder meer relevante toetsingscriteria. Voorts dient de toelichting meer inzicht te verschaffen in de gevolgen voor werknemers.

De initiatiefnemer dankt de Afdeling advisering van de Raad van State voor het advies. Zij heeft hier met belangstelling kennis van genomen. Naar aanleiding van het advies heeft de initiatiefnemer het voorstel van wet gewijzigd. Tevens is de memorie van toelichting aangepast. In het navolgende gaat de initiatiefnemer nader in op het advies.

1. Het voorstel

Doel van het voorstel is het tegengaan van ongewenste verdringing op de arbeidsmarkt door het introduceren van een verdringingstoets. Daarmee wordt beoogd mensen met een bijstandsuitkering meer kansen te bieden op een betaalde baan en werknemers in loondienst en zelfstandigen zonder personeel te beschermen tegen oneerlijke concurrentie door onbetaalde of laagbetaalde krachten.¹ Hierbij wordt gewezen op de tegenprestatieverplichting in het kader van de Participatiewet, de participatieplek in de WW en de social return bij aanbestedingen.² Als gevolg van verdringing van betaalde arbeid worden mensen ontslagen die vervolgens weer via (bijvoorbeeld) social return kans maken op een tijdelijke baan.³ Dit is onwenselijk omdat het leidt tot minder vaste contracten, lagere lonen en onzekerheid.⁴

Het verrichten van onbetaalde werkzaamheden op vrijwillige basis en van werk dat niet eerder door een betaalde kracht werd verricht, valt buiten de reikwijdte van het voorstel. Vrijwilligerswerk door mensen met een bijstands- of WW-uitkering wordt juist aangemoedigd.

Omdat er blijkens de toelichting geen instrument is om verdringing in de praktijk tegen te gaan en een eerder aangenomen motie niet geleid heeft tot nieuw beleid, geeft het wetsvoorstel uitvoering aan deze motie.⁵ Daarbij wordt de volgende omschrijving van verdringing gehanteerd:

«Verdringing van betaalde arbeid is oneerlijke concurrentie die leidt tot een verschuiving van normaal – volgens cao of minimumloon – betaald werk naar (deels) onbetaald werk, ten gevolge van de inzet van mensen tegen een lager of geen loon, dan wel slechtere arbeidsvoorwaarden dan mensen met betaald werk.»⁶

2. Gemeentelijke verantwoordelijkheid

Met de decentralisatie van taken in het sociale domein, waaronder die voor re-integratiebeleid, ligt de uitvoeringsverantwoordelijkheid daarvoor uitdrukkelijk op het lokale niveau. Dit geldt ook voor het optreden van eventuele verdringingseffecten en de inpassing daarvan in het te ontwikkelen en uit te voeren gemeentelijke beleid.⁷

¹ Paragraaf 1 van de toelichting.

² Social return houdt in dat bij aanbestedingen afspraken worden gemaakt om mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt aan het werk te helpen.

³ Paragraaf 1 van de toelichting noemt in die verband: bezuinigingen, de invoering van strengere regels voor de bijstand en de Participatiewet, de economische crisis en de grote werkloosheid onder jongeren.

⁴ Paragrafen 2 en 2.1 van de toelichting. Verder noemt de initiatiefneemster het belang van het re-integratietraject voor scholing en niet zozeer als werktraject.

⁵ Motie van de Kamerleden Hamer en Kerstens (Kamerstukken II 2013/14, 33 750 XV, nr. 35).

⁶ Paragraaf 6.1. van de toelichting met verwijzing naar Kamerstukken.

⁷ Brief van 19 juni 2015 (Kamerstukken II 2014/15, 29 544, nr. 624, blz. 2–3) Dit is in lijn met eerder ingenomen standpunten (zie brief van 1 oktober 2014, waarnaar verwezen wordt in genoemd kamerstuk).

De Afdeling vraagt aandacht voor het feit, dat deze decentralisatie in het sociale domein pas zeer recent, te weten 1 januari 2015, in werking is getreden. Gemeenten zijn volop bezig invulling te geven aan deze verantwoordelijkheid op een wijze die, zoals de wet voorschrijft, gedragen wordt door de betrokken gemeenteraden. Een van de overwegingen om deze regiefunctie voor de lokale en regionale arbeidsmarkt nadrukkelijk te leggen op het niveau van het lokale bestuur zijn de verschillen per regio op de arbeidsmarkt. Landelijk uniform beleid is veel minder in staat daarmee rekening te houden dan gemeentelijk beleid voor de onderkant van de arbeidsmarkt, in samenhang met de verantwoordelijkheid voor andere terreinen in het sociale domein.⁸

Het is, naar het oordeel van de Afdeling, te vroeg om nu al een oordeel te kunnen vellen over de effecten van dit beleid op grond waarvan wetswijziging overwogen zou moeten worden. De Afdeling meent daarnaast dat de praktijkervaringen waarnaar het voorstel verwijst onvoldoende zijn om daarop wetswijziging te baseren. Bovendien zijn de signalen die er zijn, allerm minst eenduidig.⁹

De Afdeling meent dat het voorstel ten onrechte geen aandacht besteedt aan de hierboven aangeduide aspecten. Wetgeving behoort in ieder geval enige tijd te krijgen om adequaat geïmplementeerd te worden. Ervaring moet eerst worden opgedaan. Na evaluatie kan het beleid en de wetgeving zo nodig worden aangepast. Nog afgezien van hetgeen de Afdeling hierna zal opmerken over het voorstel zelf, ziet zij geen dragende motivering om op dit moment, al zo snel na de invoering van de Participatiewet, gelet op de samenhang met de decentralisatie in het sociale domein, tot een fundamentele wijziging te komen.

Anders dan de Afdeling is de initiatiefnemer van mening dat invoering van de Wet verdringingstoets geen fundamentele wetswijziging behelst. De invoering van de verdringingstoets en de plicht voor gemeenten om in hun verordeningen rekening te houden met de verdringingstoets, doet niets af aan de primaire verantwoordelijkheid die gemeenten hebben in de uitvoering van de Participatiewet. De initiatiefnemer beoogt met de aanpassing bestaande regels binnen de Participatiewet, onder meer dat er bij een tegenprestatie sprake moet zijn van additionele werkzaamheden, te verduidelijken. Doordat het wetsvoorstel zoveel mogelijk voortbouwt op bestaande wetgeving die primair gericht is op lokale uitvoering, blijven gemeenten de mogelijkheid behouden om rekening te houden met de regionale arbeidsmarkt.

Reeds voor invoering van de Participatiewet was er sprake van verdringing van betaalde arbeid door personen met een uitkering in het kader van de Wet werk en bijstand (Wwb) en de WW. Al in 2011 bleek uit onderzoek van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid dat in 25% van de re-integratietrajecten binnen de Wwb, er sprake is van verdringing¹⁰ en in 2014 concludeerde het CNV op basis van een onderzoek dat verdringing een groot maatschappelijk probleem aan het

⁸ Verwezen zij naar: Kamerstukken II 2015/16, 34 352, nr. 1.

⁹ Verwezen zij naar het onderzoeksrapport van de Inspectie van SZW, getiteld «Gemeentelijke aandacht voor verdringing door bijstandsgerechtigden» van maart 2015, blz. 20–24). Daarnaast levert de praktijk voorbeelden op waaruit blijkt dat investeren in mensen met een achterstand tot de arbeidsmarkt niet noodzakelijkerwijs tot verdringing behoeft te leiden. Verwezen zij naar het door de gemeente Den Haag begin 2015 vernieuwde social returnbeleid, het «talentenprogramma» van de gemeente Almere en de voorbeelden van Social Return on Investment (SROI) van Bouwend Nederland.

¹⁰ Onderzoek «Lees voor gebruik de bijsluiters», Research voor beleid, een onderzoek in opdracht van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, Zoetermeer, 21 december 2011.

worden is.¹¹ Dit beeld wordt bevestigd door een onderzoek van de Inspectie SZW uit maart 2015, waaruit blijkt dat sociale diensten «enige mate van verdringing soms accepteren.»¹² De Inspectie SZW concludeert dat het begrip «additionaliteit» vaak «pragmatisch» door gemeenten wordt ingevuld en dat het hier «veelal een grijs gebied betreft». De Inspectie wijt dit aan het ontbreken van uitgewerkt beleid en beleidsinstructies. Tenslotte concludeert de Inspectie dat gemeenteraden nauwelijks een rol spelen bij de ontwikkeling van en het toezicht op het beleid met betrekking tot het tegengaan van verdringing. Inmiddels zijn de eerste resultaten van een onderzoek naar de ervaringen van gemeenten met de Participatiewet gepubliceerd.¹³ Hieruit blijkt dat verdringing en onderlinge concurrentie tussen doelgroepen, na de oplopende kosten van het inkomensdeel voor de Participatiewet, de grootste zorg van gemeenten is in het kader van het aan het werk krijgen van mensen. Uit het onderzoek blijkt dat 73% van de gemeenten zich zorgen maakt over de oplopende kosten van het inkomensdeel, 65% van de ondervraagde gemeenten ziet verdringing als een risico.

De invoering van een verplichte toets die gemeenten helpt bij het opstellen van regels om verdringing tegen te gaan, leidt tot verduidelijking van bestaande wetgeving en bestaande regels. De invoering van de Participatiewet heeft de vroeger al onduidelijke scheidslijn tussen additionele werkzaamheden en verdringing nog verder doen vervagen. Initiatiefnemer acht het daarom noodzakelijk om de bestaande wetgeving te verduidelijken, zodat een eenduidig kader ontstaat voor overheidsinstanties die personen met een uitkering werkzaamheden laten verrichten en/of het instrument social return inzetten.

De toelichting is op dit punt aangevuld.

Onverminderd het voorgaande, merkt de Afdeling het volgende op.

3. Verdringing in bestaande wetgeving

Aan de onderkant van de arbeidsmarkt is het – vooral voor kwetsbare groepen -moeilijk om aan werk te komen. De afgelopen decennia heeft dit tal van (veelal steeds weer andere) wettelijke instrumenten uitgelokt, waarbij werd gepoogd bepaalde kwetsbare groepen in een betere positie te brengen ten opzichte van andere of minder kwetsbare groepen werkzoekenden. Het gaat dan bijvoorbeeld om de volgende maatregelen: loonkostensubsidie (Participatiewet), loondispensatie (Wajong), tegenprestatie voor uitkering (Participatiewet), beschut werk (Participatiewet), stage, leer/werktrajecten (onderwijs), WSW.

Al deze onderscheiden maatregelen beogen de loonkosten te beperken voor bepaalde groepen werkzoekenden. Deze loonkosten worden bepaald door het wettelijk minimum loon (hierna: wml) en de daarop gebaseerde laagste cao-schalen, die veelal boven het wml uitgaan. Dat maatregelen om deze kosten te beperken in voorkomende gevallen ook kunnen leiden tot verdringingseffecten op de korte termijn is inherent aan zulke maatregelen. Dit is ook onderkend door de wetgever: op verschillende plaatsen in de bestaande wetgeving is bepaald dat zekere vormen van verdringing niet mogen plaatsvinden door de inzet van

¹¹ Onderzoeksrapport meldpunt verdringing, CNV Publieke Zaak, september 2014.

¹² Onderzoek «Gemeentelijke aandacht voor verdringing door bijstandsgerechtigden», Inspectie SZW, maart 2015.

¹³ Onderzoek «Ervaringen van gemeenten met de Participatiewet», rapportage eerste meting, CentERdata, 30 oktober 2015.

beleidsinstrumenten.¹⁴ In andere gevallen zijn verdringingseffecten uitdrukkelijk geaccepteerd.¹⁵ Zo kan bewust gekozen worden om voorrang te verlenen aan werklozen met een grote afstand tot de arbeidsmarkt ten nadele van werkzoekenden die nog maar kort werkloos zijn.¹⁶ Beleid gericht op het tegengaan van verdringingseffecten zal dan ook in veel gevallen afbreuk doen aan de effectiviteit van weloverwogen re-integratiebeleid.

De Afdeling stelt vast dat de huidige wetgeving, zoals hiervoor aangeduid, op tal van plaatsen reeds voorziet in de plicht tot toetsen op ongewenste verdringing. In deze zin rijst de vraag naar de toegevoegde waarde van het voorstel gelet op de bestaande wetgeving. Het voorstel maakt bovendien niet duidelijk welke verdringing gewenst en welke ongewenst is. Daarmee ontbeert het voorstel een toepasbaar aangrijpingspunt voor gemeentelijk beleid.

De Afdeling adviseert in de toelichting de toegevoegde waarde van het voorstel dragend te motiveren.

De initiatiefnemer constateert, samen met de Afdeling, dat de huidige wetgeving op tal van plaatsen reeds voorziet in de plicht tot toetsen op ongewenste verdringing. Desalniettemin is verdringing een veel voorkomend fenomeen. De initiatiefnemer beoogt met het voorstel de bestaande regels te verduidelijken, zodat deze op een eenduidige manier door gemeenten kunnen worden toegepast.

De reikwijdte van het wetsvoorstel beperkt zich tot social return en de trajecten binnen de Participatiewet en de WW waarvan de wetgever heeft gesteld dat verdringing onwenselijk is. De initiatiefnemer vindt dat

¹⁴ Gewezen kan worden op;

- Artikel 9, eerste lid, onderdeel c, Participatiewet:
Het college is bevoegd de bijstandsgerechtigde te verplichten naar vermogen onbeloonde maatschappelijk nuttige werkzaamheden te verrichten.
Deze tegenprestatie is naar haar aard niet direct gericht op toeleiding tot de arbeidsmarkt; is niet bedoeld als re-integratie-instrument; is qua duur en omvang beperkt en mag niet leiden tot verdringing op de arbeidsmarkt.
- Artikel 10a, eerste en tweede lid, Participatiewet:
Het college kan de bijstandsgerechtigde voor wie de kans op inschakeling in het arbeidsproces gering is, onbeloonde additionele werkzaamheden laten verrichten.
De werkzaamheden moeten gericht zijn op arbeidsinschakeling, duren maximaal twee jaar en mogen niet leiden tot verdringing op de arbeidsmarkt.
- Artikel 76a, eerste en derde lid, Werkloosheidswet:
Het UWV kan uitkeringsgerechtigde toestemming verlenen voor het verrichten van onbeloonde werkzaamheden op een proefplaats.
De werkzaamheden duren maximaal zes maanden, met reëel uitzicht op aansluitende dienstbetrekking van dezelfde omvang voor tenminste zes maanden.
- Artikel 2.80 Aanbestedingswet 2012:
Een aanbestedende dienst kan bijzondere voorwaarden verbinden aan de uitvoering van een overheidsopdracht, waaronder de eis dat de opdracht door tenminste 70% langdurig werklozen moet worden uitgevoerd.
De voorwaarden kunnen met name ten doel hebben de beroepsopleiding op de werkplek of de arbeidsparticipatie van moeilijk in het arbeidsproces te integreren personen te bevorderen en de werkloosheid te bestrijden.

¹⁵ Bijvoorbeeld bij het voorstel voor een wet quorum arbeidsbeperkten (Kamerstukken II 2013/14, 33 981, nr. 4).

¹⁶ Zo stelt de Staatssecretaris van SZW in de brief aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, waarbij zij de tweede Verzamelbrief van 2015 aan Colleges van burgemeester en Wethouders (van 13 november 2015) doet toekomen, dat verdringing op grond van oneerlijke concurrentie moet worden vermeden, maar dat aan de andere kant werkzoekenden met een grote afstand tot de arbeidsmarkt in staat moeten worden gesteld om de broodnodige ervaring op te doen, om op een gelijkwaardige wijze te kunnen wedijveren met overige werkzoekenden om de bestaande vacatures. Daarbij worden gemeenten tevens opgeroepen expliciet in hun re-integratieverordening op te nemen op welke wijze zij hun beleid vormgeven met betrekking tot het tegengaan van verdringing. (kenmerk 2015D43622, paragraaf 14).

verdringing op deze terreinen moet worden bestreden en beoogt met het wetsvoorstel bestaande regels binnen de Participatiewet met betrekking tot additionele werkzaamheden te verduidelijken. Op deze wijze kunnen de gemeenteraden – binnen de vastgestelde kaders – regels opstellen teneinde verdringing te voorkomen.

De toelichting is op dit punt verduidelijkt.

4. De verdringingstoets nader beschouwd

a. Definitie

Zoals gesteld gaat het voorstel uit van de volgende definitie van verdringing:

«verdringing van betaalde arbeid is oneerlijke concurrentie die leidt tot een verschuiving van normaal – volgens cao of minimumloon – betaald werk naar (deels) onbetaald werk, ten gevolge van de inzet van mensen tegen een lager of geen loon, dan wel slechtere arbeidsvoorwaarden dan mensen met betaald werk.»

Blijkens de toelichting is voor deze omschrijving gekozen in aansluiting op het eerder, bij brief van 1 oktober 2014, door de Minister van SZW gehanteerde begrip en vanwege de eenvoud.¹⁷

Hierin is van verdringing sprake in de situatie dat oneerlijke concurrentie op basis van arbeidsvoorwaarden of arbeidsomstandigheden leidt tot baanverlies van de één ten gunste van een ander. Er wordt dan geen gelijk loon betaald, of de arbeidskosten van een groep werknemers worden op oneerlijke wijze op een lager niveau gebracht. Er is dan geen gelijk speelveld. Soms is deze oneerlijke concurrentie evident, zoals in het geval van schijnconstructies of schijnzelfstandigheid of doordat werkgevers en werknemers zich niet houden aan cao-afspraken of de Nederlandse wet- en regelgeving, zoals de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag en de werknemersverzekeringen.

In andere gevallen, zoals bij stagiaires of vrijwilligerswerk is het minder gemakkelijk om algemene uitspraken te doen en bepaalt de feitelijke situatie of er daadwerkelijk sprake is van oneerlijke concurrentie. In sommige gevallen worden vrijwilligers ingezet voor het opzetten of in stand houden van voorzieningen die anders niet (langer) tot stand komen. In zulke gevallen ligt het niet voor de hand om op voorhand van oneerlijke concurrentie te spreken, aldus de Minister.¹⁸

Uit deze omschrijving blijkt dat de inhoud van het begrip verdringing minder duidelijk omljnd is dan de in toelichting bij het wetsvoorstel gehanteerde definitie voorgeeft. De concrete invulling is mede afhankelijk van de omstandigheden in het concrete geval. Daarvan geeft de in het voorstel gehanteerde omschrijving onvoldoende blijk.

Verder hebben onderdelen van de definitie, zoals «normaal – volgens cao of minimumloon – betaald werk» en «slechtere arbeidsvoorwaarden dan mensen met betaald werk» geen eenduidige betekenis.

Ten slotte is de definitie van verdringing niet opgenomen in het wetsvoorstel zelf. Dit is wel nodig omdat verdringing een essentieel onderdeel van het wetsvoorstel vormt.

¹⁷ Kamerstukken II 2014/15, 29 544, nr. 558.

¹⁸ Kamerstukken II 2014/15, 29 544, nr. 558, blz. 2 en 5. Dit is anders indien vrijwilligers worden ingezet in een situatie waarin er feitelijk sprake is van een dienstbetrekking of waarin vrijwilligers ontstane vacatures invullen (verplichte werkzaamheden, gezagsverhouding).

Weliswaar maakt het voorgestelde artikel 8d, eerste lid, melding van «verdringing van reguliere arbeid op de arbeidsmarkt door gesubsidiëerde arbeid en tegenprestaties als bedoeld in artikel 9, eerste lid, onderdeel c, van de Participatiewet», maar daarin ontbreekt het element van de oneerlijke concurrentie en is vrijwilligerswerk niet uitgezonderd.¹⁹

De Afdeling adviseert naar aanleiding van het voorgaande het voorstel aan te passen.

De in het wetsvoorstel gehanteerde definitie van het begrip «verdringing» is gebaseerd op de definitie die de Minister van SZW in zijn Kamerbrief van 1 oktober 2014 heeft gehanteerd.²⁰ De initiatiefnemer heeft hiervoor gekozen omdat het wetsvoorstel op deze wijze zo goed mogelijk aansluit op bestaande regels en staand beleid binnen gemeenten, het UWV en de regering. De Minister van SZW spreekt van verdringing indien «oneerlijke concurrentie leidt tot baanverlies van de een ten gunste van de ander».

De initiatiefnemer heeft de definitie van het begrip «verdringing» naar aanleiding van het advies van de Afdeling aangepast en opgenomen in het wetsvoorstel, zodat er sprake is van een eenduidige definitie: «vervanging van betaalde arbeid tegen ten minste het wettelijk minimumloon door arbeid die wordt verricht door personen met een uitkering op grond van deze wet of de Werkloosheidswet, zonder loon of tegen een loon of een vergoeding dat lager is dan het wettelijk minimumloon».

b. Gevolgen van de toepassing van de verdringingstoets

Indien de gemeente constateert dat de uit te voeren werkzaamheden, bijvoorbeeld in het kader van een proefplaatsing, aan een of meer van de door de rijksoverheid vastgestelde criteria voor de verdringingstoets voldoen, is er volgens het voorstel sprake van verdringing en kan er geen overeenkomst worden gesloten onder de gestelde voorwaarden. Dit betekent dat de werkzaamheden niet kunnen worden uitgevoerd. De werkgever wordt hierop aangesproken. Dit kan leiden tot aanpassing van werkzaamheden, of beëindiging van de samenwerking tussen de gemeente en de betreffende organisatie of werkgever, aldus de toelichting.²¹

Voor bestaande werkzaamheden bepaalt het overgangsrecht dat gestreefd moet worden naar beëindiging op zo kort mogelijke termijn van activiteiten die niet voldoen aan de verdringingstoets.

Dit betekent dat de gemeente moet nagaan of de gemaakte afspraken worden nagekomen. Indien blijkt dat dit niet het geval is, moet de samenwerking onmiddellijk worden beëindigd.²² De gevolgen voor het bedrijf in de sfeer van contractbreuk vallen niet onder de reikwijdte van dit wetsvoorstel, omdat deze privaatrechtelijk van aard zijn. Werknemers in dienst van een bedrijf dat zijn verplichting niet nakomt, zullen eveneens de gevolgen hiervan ondervinden. Zij zullen hun werkzaamheden moeten beëindigen. Omdat de Participatiewet niet het kader is voor het regelen van arbeidsverhoudingen bevat het wetsvoorstel op dit onderdeel geen nadere uitwerking.

¹⁹ Vergelijk art. 2 Regeling vrijwilligerswerk in de WW: onbetaalde arbeid, gebruikelijk onbetaalde werkzaamheden.

²⁰ Kamerstukken II 2014/15, 29 544, nr. 544.

²¹ Paragraaf 6.2 van de toelichting.

²² Paragraaf 6.4.1 van de toelichting. Dit kan ook naar aanleiding van signalen van de Inspectie SZW op grond van artikel 76b van het wetsvoorstel.

Naar het oordeel van de Afdeling behoort de toelichting de gevolgen van het voorstel volledig in beeld te brengen. Nu wekt de toelichting de indruk dat de invoering van de verdringingstoets in het belang van de werknemer op een proef- of participatieplaats is, omdat de toets meer zekerheid biedt.²³ Het vorenstaande toont aan dat dit maar ten dele het geval is. Zekerheid kan in onzekerheid omslaan. Verder kan het risico op het voortijdig moeten beëindigen van werkzaamheden ertoe leiden dat zowel gemeenten als bedrijven huiverig zullen zijn om afspraken te maken in het kader van op sociale activering gerichte arbeidsinschakeling, participatieplaatsen, proefplaatsen en tegenprestaties.²⁴

De Afdeling adviseert in de toelichting nader op de gevolgen van de toepassing van de verdringingstoets in te gaan.

De Afdeling adviseert om in de toelichting meer inzicht te verschaffen over de gevolgen voor werknemers. Hierbij stelt de Afdeling dat de verdringingstoets gevolgen heeft voor «werknemers» van bedrijven die hierdoor mogelijk hun werkzaamheden moeten beëindigen. De initiatiefnemer constateert dat de Afdeling er vanuit gaat dat deze personen de status van werknemer hebben. Dit is niet het geval. Indien wordt geconstateerd dat werkzaamheden leiden tot verdringing, leidt dit niet tot verlies van inkomen van de persoon die met behoud van uitkering te werk wordt gesteld.

Voor werknemers die in het kader van social return bij een bedrijf zijn geplaatst, kan het besluit om de werkzaamheden te beëindigen gevolgen voor hun inkomen hebben. Ze verliezen hierdoor mogelijk hun (tijdelijke) baan. De initiatiefnemer onderkent dit, maar merkt op dat indien verdringing is geconstateerd, de betreffende werkgever personen met een bestaand contract heeft benadeeld en dat de inzet van personen met een afstand tot de arbeidsmarkt er meer en meer toe leidt dat werknemers met een vast contract moeten concurreren met personen met een werkloosheidsuitkering. De initiatiefnemer vindt dit zeer onwenselijk, temeer omdat deze ontwikkeling kan leiden tot grote onzekerheid voor werknemers en werkzoekenden en oneerlijke concurrentie tussen werkgevers die geen verdringing willen en werkgevers die werknemers ontslaan, ten gunste van personen met een werkloosheidsuitkering. De voorgestelde wetwijziging er toe moet leiden dat social return enkel wordt ingezet als instrument om personen met een afstand tot de arbeidsmarkt naar een baan toe te leiden, zonder dat dit verlies van bestaande werkgelegenheid tot gevolg heeft.

Indien een bedrijf zich niet aan de regels houdt en verdringing wordt geconstateerd, zal dit geen gevolgen hebben voor werknemers die in dienst zijn van het desbetreffende bedrijf. De verdringingstoets is immers van toepassing op personen die in het kader van een werkloosheidsuitkering of social return werkzaamheden verrichten.

De initiatiefnemer constateert dat de verdringingstoets geen consequenties heeft voor werknemers van bedrijven die zich aan de regels houden. De verdringingstoets verduidelijkt bestaande regels en leidt tot een consequente uitvoering van de Participatiewet. De toets stimuleert werkgevers om verantwoordelijk om te gaan met personen die in het kader van hun uitkering werkzaamheden verrichten. Werkgevers kunnen zich hiermee op een positieve manier onderscheiden van bedrijven die ervoor kiezen om mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt geen kans te bieden. Indien een werkgever zich niet aan de regels houdt, handelt hij

²³ Paragrafen 7.1.2 en 7.1.3 van de toelichting.

²⁴ Paragrafen 7.1.3 en 7.2.1 van de toelichting.

in strijd met de wet. In de Participatiewet is immers reeds geregeld dat er alleen sprake mag zijn van additionele werkzaamheden. De initiatiefnemer is van mening dat de eventuele gevolgen voor werknemers van het overtreden van de regels volledig voor rekening van de betreffende werkgever behoren te zijn.

De Afdeling stelt dat het risico op voortijdig beëindigen van werkzaamheden er toe kunnen leiden dat zowel gemeenten als bedrijven huiverig zijn om afspraken te maken. De initiatiefnemer acht het denkbaar dat sommige bedrijven hierdoor afhaken. Desalniettemin is de initiatiefnemer van mening dat dit niet opweegt tegen de voordelen van de verdringingstoets: het tegengaan van werken zonder loon, het bewerkstelligen van eerlijke arbeidsverhoudingen, het bestrijden van oneerlijke concurrentie en het voorkomen van een verschuiving van betaald werk naar onbetaald werk.

Naar aanleiding van het advies van de Afdeling heeft de initiatiefnemer de toelichting op een aantal punten verduidelijkt.

c. Vormgeving en delegatie

Artikel 8d, eerste lid, draagt de Minister op een verdringingstoets vast te stellen.

Artikel 8d, derde lid, laat regeling van de wijze van totstandkoming, de inhoud en de herziening van de verdringingstoets over aan regeling bij of krachtens algemene maatregel van bestuur.

Onduidelijk is wat de initiatiefneemster voor ogen heeft.

Delegatie aan een Minister van de bevoegdheid tot het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften dient beperkt te worden tot voorschriften van administratieve aard, uitwerking van details van een regeling, voorschriften die dikwijls wijziging behoeven en voorschriften waarvan te voorzien is dat zij mogelijk met grote spoed moeten worden vastgesteld.²⁵

Het vaststellen en onderhouden van de voorgestelde verdringingstoets is niet van ondergeschikte betekenis en voldoet dan ook niet aan de criteria van regeling door de Minister.

De Afdeling adviseert het eerste lid van artikel 8d te schrappen.

Voorts dienen de in de toelichting genoemde vijf criteria aan de hand waarvan de verdringingstoets plaatsvindt, in de wet opgenomen te worden. De wet bevat immers de hoofdelementen van de regeling.²⁶ Dit geldt eveneens met betrekking tot artikel 8e, tweede lid, en artikel 8f, tweede lid. Het aanwijzen van andere voorzieningen, trajecten of werkzaamheden waar op de verdringingstoets van toepassing is, raakt de reikwijdte van het voorstel en behoort derhalve naar het oordeel van de Afdeling tot de hoofdelementen van de regeling.

Het eerste lid van artikel 8d is aangepast op aanwijzing van de Afdeling. De initiatiefnemer heeft in artikel 8d, eerste lid de mogelijkheid in de wet opgenomen om bij nieuwe ontwikkelingen op de arbeidsmarkt bij AMvB nadere regels op te stellen ten aanzien van de reikwijdte van de verdringingstoets. Denk hierbij bijvoorbeeld aan nieuwe wetgeving die leidt tot nieuwe vormen van verdringing op de arbeidsmarkt.

²⁵ Dit geldt ook voor implementatievoorschriften; zie ook Aanwijzing 26 van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

²⁶ Zie ook: aanwijzing 22 van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

Het wetsvoorstel is op deze punten aangepast, de criteria van de verdringingstoets zijn opgenomen in het wetsvoorstel.

Naar aanleiding van de opmerkingen van de Afdeling heeft de initiatiefnemer de vormgeving van het wetsvoorstel ingrijpend herzien; de inhoud is hetzelfde gebleven. Artikel 8d, eerste lid, is geschrapt. De uitgangspunten van de verdringingstoets zijn in het tweede lid van artikel 8d opgenomen.

De initiatiefnemer heeft in de artikelen 8e en 8f het tweede lid niet geschrapt. De ervaring leert dat vaak misbruik wordt gemaakt van gaten in de arbeidswetgeving. Dit kan ook gebeuren – en heeft zich ook al voorgedaan – bij het verrichten van tegenprestaties en additionele werkzaamheden. De mogelijkheid om situaties bij AMvB aan te wijzen die als verdringing gelden zorgt ervoor dat snel tegen ongewenste ontwikkelingen kan worden opgetreden. De initiatiefnemer is het eens met de Afdeling dat het aanwijzen van voorzieningen in de regel in de wet moeten worden opgenomen en niet in een AMvB. Er kunnen zich echter ontwikkelingen voordoen die het noodzakelijk maken om op korte termijn de verdringingstoets van toepassing te verklaren op nieuwe voorzieningen. Denk bijvoorbeeld aan onbetaalde stages en werkervaringsplaatsen voor pas afgestudeerde jongeren. De initiatiefnemer heeft daarom dit onderdeel van het advies van de Afdeling niet overgenomen.

5. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

De initiatiefnemer neemt de opmerkingen in de redactionele bijlage, over. Hiertoe is het wetsvoorstel aangepast.

*De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner*

De initiatiefnemer,
Karabulut

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W12.15.0374/III

- Artikel 8d, tweede lid, Participatiewet achterwege laten.*
- In artikel 8e, eerste lid, Participatiewet ook melding maken van artikel 10a, eerste en tweede lid, van die wet, gelet op de daarin bedoelde additionele werkzaamheden en in aansluiting op hetgeen de toelichting hierover stelt (toelichting op artikel 8e).*
- In artikel 76, eerste lid, Participatiewet «de vorige volzin» wijzigen in: de eerste volzin.*
- In artikel VI, tweede lid, «als bedoeld in artikel 8e» wijzigen in», bedoeld in artikel 8e,.*