

Vergaderjaar 2006–2007

30 893

Subsidiariteitstoets van het Groenboek «De modernisering van het arbeidsrecht met het oog op de uitdagingen van de 21ste eeuw»

Nr. 4

BRIEF VAN DE MINISTER VAN SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 16 februari 2007

Hierbij zend ik u het standpunt van de Nederlandse Regering met betrekking tot de vragen zoals door de Europese Commissie gesteld in het Groenboek «De modernisering van het arbeidsrecht met het oog op de uitdagingen van de 21ste eeuw».

Over genoemd Groenboek is op 31 januari jl. een constructief (consultatief) overleg gehouden tussen de leden van de Commissie Arbeid, Onderneming en Medezeggenschap van de Sociaal Economische Raad (SER) en een ambtelijke vertegenwoordiging van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Hetgeen daar is besproken, is betrokken bij het opstellen van bijgevoegde reactie van de Nederlandse Regering. Voor de goede orde merk ik op dat de SER zelf niet zal reageren op het Groenboek. De in de SER vertegenwoordigde sociale partners zullen ieder afzonderlijk in Europees verband hierop wel reageren.

Het standpunt van de Nederlandse Regering dient uiterlijk 31 maart 2007 in het bezit te zijn van de Europese Commissie.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
A. J. de Geus

REACTIE VAN DE NEDERLANDSE REGERING OP HET GROENBOEK VAN DE EUROPESE COMMISSIE BETREFFENDE DE MODERNISERING VAN HET ARBEIDSRECHT MET HET OOG OP DE UITDAGINGEN VAN DE 21STE EEUW

1. Doel van het Groenboek

Het doel van het Groenboek is het initiëren van een debat in de Unie over de vraag hoe het arbeidsrecht zich zodanig kan ontwikkelen dat het de doelstelling van de Lissabon strategie (het bewerkstelligen van een sterkere en duurzame groei en het creëren van meer en betere banen) ondersteunt. Aan de hand van de uitkomsten van de consultatie in 2007 publiceert de Commissie een mededeling over de belangrijkste beleidskwesties en opties die in de reacties zijn aangesneden. Een en ander moet worden gezien in de context van de bredere discussie over flexicurity waarover de Commissie in juni 2007 een mededeling presenteert als start voor het (eind 2007) formuleren van een aantal gezamenlijke uitgangspunten welke lidstaten behulpzaam kunnen zijn bij het aansturen van hervormingsinitiatieven. Nederland onderschrijft het initiatief van de Commissie om gezamenlijke uitgangspunten te formuleren waarbij de verantwoordelijkheid voor het te voeren beleid primair wordt overgelaten aan de lidstaten en het accent niet ligt op de harmonisatie van het arbeidsrecht op Europees niveau. Aan de lidstaten moet ruimte worden gelaten om vanuit de eigen systematiek te komen tot modernisering van het arbeidsrecht. Een modernisering welke moet leiden tot een meer flexibele en integratiegerichte arbeidsmarkt.

Nederland ziet daarbij ook geen noodzaak voor (meer) regelgeving op Europees niveau. Wel (in het kader van het streven naar deregulering) voor een kritische benadering van bestaande regelgeving. Het doel van de Lissabon strategie moet worden gerealiseerd door inspanningen van de lidstaten zelf waarbij de beproefde methode van open coördinatie behulpzaam kan zijn. De Nederlandse regering heeft het Groenboek van de Commissie mede vanuit dat perspectief gezien. In antwoord op een aantal door de Commissie gestelde vragen wordt dan ook aangegeven welke oplossing Nederland heeft gevonden voor de daarin aangesneden problematiek.

In het vervolg van deze reactie zal eerst kort worden weergegeven wat de aanleiding is geweest voor het Groenboek. Vervolgens zal worden ingegaan op de vragen van de Commissie. Hierbij wordt de volgorde in het Groenboek gevolgd. Afsluitend wordt een samenvatting van de Nederlandse reactie gegeven.

2. Aanleiding voor het Groenboek

In het Groenboek schetst de Commissie de ontwikkelingen in het arbeidsrecht in de afgelopen decennia. Het oorspronkelijke doel van het arbeidsrecht was het bieden van een tegenwicht tegen de economische en sociale ongelijkheid die inherent waren aan de arbeidsrelatie. Het was erop gericht de arbeidsstatus als basis voor de vaststelling van rechten en plichten te definiëren. Dit traditionele model ging veelal uit van de veronderstelling dat er sprake is van een permanente voltijdse dienstbetrekking, waarbij arbeidsrelaties op basis van een arbeidsovereenkomst in het arbeidsrecht geregeld zijn. Voorts van één enkele werkgever die verantwoordelijk is voor de naleving van de op hem rustende verplichtingen. De Commissie wijst daarbij op de (sterk) uiteenlopende nationale tradities ten aanzien van de formulering en tenuitvoerlegging van het arbeidsrecht en arbeidsmarktbeleid.

De snelle technologische vooruitgang, de toenemende concurrentie als gevolg van de mondialisering, de veranderingen in de vraag van de consument en de drastische groei van de dienstensector vragen om een grotere flexibiliteit in het arbeidsrecht. Doordat het arbeidsrecht vaak onvoldoende aan de veranderingen in de arbeidsorganisatie en de samenleving is aangepast, zijn nieuwe contractvormen ontstaan. Door gebruik te maken van andere contractvormen en zelfstandigen zonder personeel (zzp'ers), trachten bedrijven hun concurrentiepositie in een globaliserende economie te behouden. Deze ontwikkeling heeft zich uiteraard ook in Nederland voorgedaan. In antwoord daarop is eind jaren negentig van de vorige eeuw in overleg met sociale partners gekomen tot de zogenoemde Wet flexibiliteit en zekerheid. Daarin is een balans gevonden tussen enerzijds meer flexibiliteit in de bedrijfsvoering en anderzijds meer zekerheid voor werknemers met een flexibel contract. Ook door de EU is een aantal initiatieven genomen in de vorm van een richtlijn betreffende deeltijdovereenkomsten en een richtlijn inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd, met als oogmerk de rechtspositie van deeltijders en werknemers met een tijdelijk contract te verbeteren.

Overigens hecht Nederland er aan te benadrukken dat arbeid in deeltijd in Nederland niet als «a-typisch» wordt gezien maar als volwaardige arbeid, waarbij werknemers dezelfde bescherming genieten als voltijders en vaak een uitkomst is als het gaat om het combineren van arbeid en zorg. In de discussie welke in internationaal verband wordt gevoerd over «betere banen» wordt naar het oordeel van de Nederlandse regering soms ten onrechte de indruk gewekt dat er geen sprake van volwaardige arbeid zou zijn.

De toenemende verscheidenheid aan dienstverbanden kan een aantal effecten hebben dat ook door de Commissie wordt genoemd. Enerzijds is het risico dat een deel van de werknemers gevangen komt te zitten in een opeenvolging van banen voor de korte termijn. Aan de andere kant kunnen zulke banen echter ook als opstap dienen waardoor mensen, dikwijls mensen die met bepaalde problemen kampen, aan het arbeidsproces kunnen gaan deelnemen. Het percentage werknemers dat naar een andere baan overstapt, loopt in de verschillende lidstaten sterk uiteen.

Het onlangs verschenen verslag Werkgelegenheid in Europa 2006¹ wijst bovendien op bevindingen waaruit blijkt dat een strenge wetgeving inzake werkgelegenheidsbescherming de dynamiek van de arbeidsmarkt afremt. Hierdoor worden de vooruitzichten van vrouwen, jongeren en oudere werknemers slechter. In het verslag wordt onderstreept dat deregulering «aan de marge» de stringente regels voor reguliere contracten veelal onverlet laat, maar over het algemeen het ontstaan van arbeidsmarktsegmentering in de hand werkt en een negatief effect op de productiviteit heeft. Ook wordt benadrukt dat de werknemers zich beter beschermd voelen door een uitkeringsstelsel bij werkloosheid dan door wetgeving inzake werkgelegenheidsbescherming. Goed opgezette werkloosheidsuitkeringsstelsels lijken tezamen met een actief arbeidsmarktbeleid een betere bescherming tegen arbeidsmarktrisico's te bieden.

3. De voornaamste beleidsuitdaging – een flexibele en integratiegerichte arbeidsmarkt

De Commissie stelt, dat tegen de achtergrond van de mondialisering en de verdere herstructurering en verschuiving naar een kenniseconomie, de Europese arbeidsmarkten integratiegericht moeten zijn en beter moeten kunnen inspelen op innovatie en veranderingen. Potentieel kwetsbare werknemers moeten de mogelijkheid hebben om hun mobiliteit te verbeteren en met succes de overstap naar een andere baan te kunnen maken.

¹ Werkgelegenheid in Europa, 2006, blz. 81 e.v.

Wetgeving die de standaardarbeidsrelatie beschermt, biedt te weinig speelruimte of stimulansen voor werknemers met reguliere vaste arbeids-overeenkomsten om mogelijkheden tot meer flexibiliteit op het werk te verkennen. Voor een geslaagde aansturing van vernieuwingen en veranderingen – gericht op ondersteuning van de Lissabon strategie om duurzame groei met meer en betere banen te verwezenlijken – moeten, naar het oordeel van de Commissie, op de arbeidsmarkten drie centrale thema's worden aangepakt: flexibiliteit, arbeidszekerheid en tweedeling van de arbeidsmarkt.

Vragen 1 t/m 4

In dit verband vraagt de Commissie:

- wat de prioriteiten voor een agenda voor een zinvolle hervorming van het arbeidsrecht zouden zijn en of een aanpassing van het arbeidsrecht en de collectieve arbeidsovereenkomsten (cao) kan bijdragen aan meer flexibiliteit en arbeidszekerheid en kan leiden tot een geringere arbeidsmarktsegmentering;
- of bestaande regelingen, in de vorm van wetten of van cao's, een remmend of een stimulerend effect hebben op bedrijven en werknemers die de kansen tot verhoging van de productiviteit willen benutten en zich aan de invoering van nieuwe technologieën en aan de met internationale concurrentie verband houdende veranderingen willen aanpassen;
- hoe regelingen die relevant zijn voor kleine bedrijven verbeterd kunnen worden, zonder dat afbreuk aan de doelstelling wordt gedaan;
- hoe, in het kader van een flexibele en integratiegerichte arbeidsmarkt, de aanstelling van personeel met vaste en tijdelijke arbeidsovereenkomsten in wettelijk opzicht of in het kader van een collectieve arbeidsovereenkomst kan worden vereenvoudigd, zodat deze contracten meer flexibiliteit bieden, maar er tegelijkertijd ook een adequate arbeidszekerheid en sociale bescherming voor allen wordt gegarandeerd.

Flexibiliteit, werkzekerheid, tweedeling op de arbeidsmarkt

De thema's flexibiliteit, werkzekerheid en tweedeling op de arbeidsmarkt zijn in Nederland al langere tijd onderwerp van discussie. Zoals de Commissie zelf echter ook constateert verschillen de tradities wat betreft de formulering en tenuitvoerlegging van het arbeidsrecht en -beleid. Met het Groenboek wil de Commissie een debat in de Unie initiëren. Een (gedetailleerde) beantwoording van de hiervoor gestelde vragen, gerelateerd aan de situatie in een bepaalde lidstaat, ligt daarbij dan niet erg voor de hand.

De thema's worden in Nederland in verschillende gremia besproken en verkend (o.m. de Sociaal Economische Raad, de Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid en het Centraal Planbureau), met mogelijke beleidsopties ten aanzien van onderwerpen als: ontslagbescherming, interne en externe flexibiliteit, scholing, activerend arbeidsmarkt en sociale zekerheid. In dit kader wordt ook verwezen naar de beleidsverkennde notitie «Ontwikkelingen en keuzes in het stelsel van werk en inkomen» die recentelijk naar de Tweede Kamer¹ is gezonden. In deze notitie worden de internationale en nationale trends en ontwikkelingen geschetst waarop het Nederlandse stelsel van werk en inkomen een antwoord moet vinden. Trends als de toenemende globalisering en technologische ontwikkelingen en ook de vergrijzing zijn bedreigend, maar kunnen tegelijkertijd nieuwe kansen bieden om de arbeidsparticipatie te bevorderen. Laaggeschoolden zullen bijvoorbeeld kunnen profiteren van de toenemende vraag naar persoonlijke diensten die samenhangen met de vergrijzing. Dat de arbeidsparticipatie moet toenemen, met name bij

¹ Kamerstukken II, 2005/06, 29 804, nr. 23.

oudere werknemers, vrouwen en aan de onderkant van de arbeidsmarkt, daarover bestaat brede consensus. (Oudere) werknemers zullen moeten wennen aan de gedachte dat er niet langer en niet als vanzelfsprekend bij één bedrijf of in dezelfde baan kan worden doorgewerkt, in ieder geval tot aan de huidige pensioengerechtigde leeftijd. Als uitdaging wordt geformuleerd te komen tot een stelsel van werk en inkomen, dat voldoende robuust is om enerzijds een adequate bescherming te bieden en anderzijds voldoende flexibel is om te kunnen inspelen op sterk veranderende omstandigheden.

Waar het uiteindelijk om gaat is het vinden van een juist evenwicht. Een evenwicht dat ertoe leidt, dat een mogelijke tweedeling op de arbeidsmarkt wordt voorkomen, dat noodzakelijke flexibiliteit in de bedrijfsvoering wordt bevorderd en werk en inkomenszekerheid wordt gecreëerd bij een (als gevolg van de globalisering) afnemende baan zekerheid. Dat evenwicht wordt vooral ook bepaald door de regels rondom ontslag en tijdelijke dienstverbanden, in combinatie met voorzieningen in termen van compensatie voor het verlies van inkomen bij werkloosheid, maatregelen in de sfeer van scholing/employability en een activerend arbeidsmarkt en re-integratiebeleid. De weg waarlangs dat evenwicht wordt bereikt, het niveau waarop dat evenwicht wordt gevonden en de inhoud daarvan zal niet alleen van lidstaat tot lidstaat verschillen maar ook onderhevig zijn aan fluctuaties.

Kleine bedrijven

Nederland vindt dat regelingen ter bescherming van werknemers in beginsel gelijkelijk van toepassing dienen te zijn op grote en kleine bedrijven. Dat neemt niet weg dat bijzondere omstandigheden aanleiding kunnen zijn om voor kleinere bedrijven tot een andere invulling te komen, mits daarbij de bescherming van werknemers geen geweld wordt aangedaan¹. Hoe dat kan worden bereikt zal afhankelijk zijn van de materie die het betreft en is dus niet in zijn algemeenheid te stellen. Wel meent Nederland dat voorrang moet worden gegeven aan het streven naar deregulering. Ook (en vooral) kleine bedrijven hebben daar baat bij. Nederland heeft op dat terrein al het nodige gedaan en pleit er voor ook op Europees niveau tot een dergelijke inspanning te komen en denkt daarbij vooral aan regelgeving op het gebied van arbeidstijden en arbeidsomstandigheden.

4. Modernisering van het arbeidsrecht – Discussiepunten

a. Overgang naar ander werk

De Commissie merkt op, dat de in de lidstaten ingevoerde arbeid- en sociale zekerheidswetgeving in sommige gevallen ontoereikende ondersteuning biedt aan werknemers bij de overstap naar een andere dienstbetrekking of bij vrijwillige c.q. onvrijwillige onderbrekingen. In een aantal lidstaten zijn in het arbeidsrecht reeds maatregelen getroffen die de overstap naar ander werk ondersteunen en waarbij werkzekerheid voorop staat in plaats van baan zekerheid.

Vragen 5 en 6

De vraag wordt gesteld of het nuttig zou zijn om een combinatie van flexibelere wetgeving inzake werkgelegenheidsbescherming en goed georganiseerde steun voor werklozen te overwegen, zowel in de vorm van een inkomensvergoeding (d.w.z. passief arbeidsmarktbeleid) als van actief arbeidsmarktbeleid. Vervolgens wordt ingegaan op de rol die wetten en/of cao's kunnen spelen bij de bevordering van de toegang tot scholing en de overgang naar andere contractvormen.

¹ In de Werkhervattingsregeling gedeeltelijk arbeidsgeschikten (WGA) is bijvoorbeeld onderscheid gemaakt tussen grote en kleine werkgevers wat betreft de verschuldigde minimum en maximum premie.

Zoals eerder vermeld dienen de regels over arbeidsrechtelijke bescherming, (inkomens)vergoedingen, activerend arbeidsmarktbeleid en/of scholing steeds in onderlinge samenhang te worden gezien om tot een juist evenwicht te komen. Wat onder juist wordt verstaan is niet eenduidig te definiëren. Dat zal mede afhankelijk zijn van ontwikkelingen en maatschappelijke opvattingen daaromtrent in de verschillende lidstaten. Nederland vindt wel dat de nadruk meer moet komen te liggen op het bevorderen van werkzekerheid dan van baan zekerheid. Dat laatste biedt, gezien de hiervoor genoemde ontwikkelingen, uiteindelijk slechts schijnzekerheid. Aanpassingen zijn vaak onvermijdelijk en daarmee ook het hiermee gepaard gaande ontslag. Het is dan ook van belang dat de (beleids-) inspanningen gericht zijn op het inzetbaar houden van werknemers (ook op latere leeftijd) en op van werk-naar-werk trajecten om (langdurige perioden van) werkloosheid te voorkomen.

De verantwoordelijkheid hiervoor ligt in eerste instantie bij sociale partners. Zij kunnen via afspraken in CAO's erop toezien dat werkzekerheid wordt gesteld boven baan- en inkomenszekerheid. Bijvoorbeeld door afspraken waarbij bovenwettelijke aanvullingen en vergoedingen bij ontslag niet primair worden ingezet ter compensatie voor gedeerd inkomen, maar vooral voor scholing en werk-naar-werk trajecten. In Nederland wordt dat belang (en die taak) ook door sociale partners onderkend en gesteund. Verwezen wordt hierbij bijvoorbeeld naar de Aanbeveling van de Stichting van de Arbeid ter bevordering van preventie van werkloosheid en re-integratie van werkloze werknemers van 15 april 2005. Ook uit de Aanbeveling over scholing en employability van 13 maart 2006 van diezelfde Stichting blijkt dat het belang van een brede en duurzame inzetbaarheid op de arbeidsmarkt wordt onderkend.

Daaruit blijkt tevens de (door de Nederlandse regering ondersteunde) opvatting dat de werknemer zelf primair verantwoordelijk is voor het actueel houden van zijn eigen inzetbaarheid. Dat neemt niet weg dat ook de werkgever en het bedrijfsleven in meer algemene zin daar belang bij hebben. In een open economie is de inzetbaarheid van werknemers een cruciale factor voor de continuïteit en de marktpositie van ondernemingen. Daarom ligt het ook in de rede dat werkgever(s) en werknemer(s) hierover afspraken maken. Zowel op individueel niveau als op het niveau van de onderneming of bedrijfstak(ken). Het is uiteraard wel zaak dat dergelijke aanbevelingen ook worden geconcretiseerd. De rol van de overheid in deze zal zich voor het specifieke beleid gericht op een leven lang leren vooral concentreren op de randvoorwaarden. Binnen de juiste randvoorwaarden kunnen werkgevers en werknemers dan adequate scholingsbeslissingen nemen.

b. Onzekerheid ten aanzien van de wettelijke situatie

De Commissie merkt op dat door de opkomst van uiteenlopende vormen van atypische arbeid de grenzen tussen het arbeidsrecht en het handelsrecht minder scherp zijn geworden. De traditionele verdeling in «werknemers» en «zelfstandigen» geeft niet langer de economische en maatschappelijke realiteit van het werk op adequate wijze weer, aldus de Commissie. Daarbij kunnen discussies ontstaan over de juridische aard van de arbeidsrelatie, mede ingegeven door onduidelijke juridische definities van de rechtsstatus van zelfstandige arbeid in de nationale regelingen. Dit kan tot gevolg hebben dat personen die denken als zelfstandige werkzaam te zijn, door sociale zekerheidsinstellingen of belastingdienst als werknemer worden aangemerkt, met alle gevolgen van dien (premie en loonbelastingplichtig).

Vraag 7

Naar aanleiding hiervan wordt de vraag gesteld of de in de lidstaten geldende juridische definities van arbeid in loondienst en arbeid als zelfstandige nader verduidelijkt moeten worden om een bonafide overgang van arbeid in loondienst naar zelfstandige arbeid (en vice versa) te vereenvoudigen.

Duidelijkheid in de praktijk

In Nederland is de juridische status van werkenden uitgewerkt in het arbeidsovereenkomstenrecht en de wettelijke bepalingen over de overeenkomst van opdracht en de aanneming van werk. Verder is in het Nederlandse arbeidsovereenkomstenrecht het zogenoemde rechtsvermoeden van het bestaan en de omvang van een arbeidsovereenkomst geregeld¹.

Als een persoon gedurende een zekere periode (en in een bepaalde omvang) werkzaam is voor een ander dan wordt deze arbeid vermoed te worden verricht op grond van een arbeidsovereenkomst. Hetzelfde geldt voor de omvang van de arbeid. Als een arbeidsovereenkomst tenminste drie maanden heeft geduurd dan wordt de bedongen arbeid in enige maand vermoed een omvang te hebben gelijk aan de gemiddelde omvang van de arbeid per maand in de drie voorafgaande maanden.

Uit het voorgaande blijkt dat Nederland vindt dat zoveel mogelijk duidelijkheid moet worden gecreëerd over de juridische status van werkenden. Dat neemt echter niet weg dat ook bij een verduidelijking van juridische definities er in de praktijk onduidelijkheid kan blijven bestaan over de vraag in welke hoedanigheid arbeid wordt verricht. Die onduidelijkheid kan – zoals de Commissie terecht opmerkt – vooral negatieve gevolgen hebben voor zelfstandigen zonder personeel en hun opdrachtgevers, vanwege het mogelijk achteraf premie- en loonbelastingplichtig zijn. Nederland heeft de problematiek van de onduidelijke grens tussen werknemerschap en zelfstandigheid bij het feitelijk verrichten van werkzaamheden gezien vanuit deze negatieve gevolgen. De rechtsonzekerheid voor de opdrachtgever over de vraag of hij over de betalingen aan de opdrachtnemer achteraf alsnog *als werkgever* loonbelasting en premies moet betalen, belemmert de mogelijkheden voor startende zelfstandigen. Vanaf 2005 kunnen personen die aan hun opdrachtgevers hierover duidelijkheid willen bieden, bij de Belastingdienst een verklaring aanvragen. Als de Belastingdienst verklaart dat hij de aanvrager als zelfstandige beschouwt, zijn diens opdrachtgevers gevrijwaard van loon- en premieheffing. Deze verklaring (VAR) geldt voor één kalenderjaar en uitsluitend voor de door de aanvrager opgegeven werkzaamheden (bijvoorbeeld als interim-manager of timmerman). De VAR lijkt de beoogde rechtszekerheid te bieden en daarmee de positie van zelfstandigen te versterken. De regeling wordt in 2007 geëvalueerd.

Economisch afhankelijk

Voorts wijst de Commissie op het concept van de zogenoemde economisch afhankelijk werkenden dat betrekking heeft op arbeidsituaties die zich bevinden tussen de categorieën arbeid in loondienst en werken als zelfstandige en als zodanig de bescherming van het arbeidsrecht soms ontberen.

Vraag 8

In dit verband vraagt de Commissie of (ter bescherming van deze categorie werkenden) er een minimum aan basisrechten geregeld moet

¹ Artikelen 7:610a en 7:610b Burgerlijk Wetboek.

worden voor een ieder, ongeacht de vorm van het arbeidscontract. Voorts vraagt de Commissie wat het effect zou zijn van dergelijke minimumvoorschriften op het scheppen van werkgelegenheid en op de bescherming van werkenden.

Basisniveau sociale bescherming in Nederland

Nederland kent een minimumniveau aan bescherming voor alle werkenden (in beginsel niet zijnde zelfstandigen, zie echter ook hierna). Dat minimumniveau heeft betrekking op de bescherming onder de Arbeidsomstandighedenwet en de Arbeidstijdenwet op grond waarvan werkenden die onder gezag werkzaam zijn voor een ander, toegang hebben tot dezelfde bescherming als reguliere werknemers. Verder geldt dat in het kader van de sociale verzekeringen naast reguliere werknemers ook categorieën van economisch afhankelijken onder de verzekeringen vallen (de zogenoemde fictieve dienstbetrekkingen). Zelfstandigen hebben recht op bescherming onder de Arbeidsomstandighedenwet, voor ernstige risico's, en onder de Arbeidstijdenwet, waarbij zelfstandige chauffeurs bescherming genieten ten aanzien van de arbeids- en rusttijden (mede in verband met gevaar voor derden). Dit in wetgeving verankerde basisniveau van bescherming maakt het minder risicovol om andersoortige arbeidsrelaties aan te gaan en zal dan ook eerder leiden tot meer (duurzame) werkgelegenheid dan tot minder werkgelegenheid.

Nederland heeft hierbij gekozen voor een thematische benadering welke voorkeur verdient boven het definiëren van een zogenoemde (min of meer vaststaande) «floor of rights». Dat wil zeggen, telkens als beschermende maatregelen worden overwogen dient daarbij tevens te worden nagegaan of zij zich moeten uitstrekken tot andere arbeidsrelaties dan die welke zijn gebaseerd op een reguliere arbeidsovereenkomst. Deze afwijking dient aan de lidstaten te worden overgelaten aangezien zij zelf primair verantwoordelijk zijn voor het te voeren sociaal beleid en gezien ook de verschillen in ontwikkeling, tradities en niveau van bescherming tussen de lidstaten. Nederland is dan ook geen voorstander van het op Europees niveau definiëren van een minimumniveau van bescherming voor werkenden.

Overigens speelt hierbij niet alleen de wetgever een rol maar ook sociale partners. In dat verband wordt gewezen op CAO's die niet alleen betrekking hebben op reguliere werknemers maar (al dan niet gedeeltelijk) ook op zelfstandigen zonder personeel waardoor aan hen een arbeidsvoorwaardelijke (basis)bescherming wordt geboden.

c. Driehoeksverhoudingen

De Commissie merkt op dat wegens de toename van uitzendwerk in sommige lidstaten maatregelen zijn getroffen ter bescherming van de werknemer (uitzendkracht). In de meeste lidstaten is uitzendwerk echter geregeld door een mix van wetgeving, cao's en zelfregulering. Via haar voorstel voor een richtlijn betreffende de arbeidsvoorwaarden van uitzendkrachten streeft de Commissie ernaar het non-discriminatiebeginsel ingang te doen vinden, zodat uitzendwerkers in een inlenend bedrijf niet slechter worden behandeld dan de reguliere werknemers. Verder merkt de Commissie op dat zich ook problemen kunnen voordoen als werknemers betrokken zijn bij lange uitbestedingsketens. Verscheidene lidstaten hebben getracht deze problemen op te lossen door de hoofdaannemers in het kader van een systeem van hoofdelijke en gezamenlijke aansprakelijkheid verantwoordelijk te maken voor de verplichtingen van hun onderaannemers.

In dit verband vraagt de Commissie of de verantwoordelijkheden van de diverse partijen in het kader van meervoudige arbeidsrelaties – waaronder uitzendwerk – zodanig moeten worden verduidelijkt dat bepaald wordt wie verantwoordelijk is voor de naleving van de arbeidsrechten. Verder vraagt de Commissie of subsidiaire aansprakelijkheid een doeltreffend en haalbaar middel is om de verantwoordelijkheid in het geval van het gebruik van onderaannemers vast te leggen.

Uitzendwerk in Nederland

In Nederland vervult uitzendwerk al enkele decennia een belangrijke allocatiefunctie op de arbeidsmarkt, te weten het bij elkaar brengen van de vraag naar en het aanbod van tijdelijke arbeid. Omdat de regering van mening was dat deze functie behouden moest blijven en tegelijk, vanuit de praktijk, behoefte bestond aan een grotere duidelijkheid wat betreft de rechtspositie van de bij de uitzendrelatie betrokken partijen, is in de Wet flexibiliteit en zekerheid een regeling voor de uitzendovereenkomst opgenomen. De regeling heeft niet alleen betrekking op uitzendwerk, maar ook op andere vormen van het ter beschikking stellen van arbeidskrachten, zoals detachering. De verantwoordelijkheden van de bij meervoudige arbeidsrelaties betrokken partijen zijn verduidelijkt door wettelijk vast te leggen dat de uitzendovereenkomst wordt beschouwd als een arbeidsovereenkomst. Daarmee is de werkgever, het uitzendbureau, verantwoordelijk voor de naleving van de arbeidsrechten.

Tussen de inlener en de uitzendkracht bestaat geen contractuele band. Dit neemt niet weg dat de inlener bepaalde verantwoordelijkheden jegens de uitzendkracht heeft. Zo is de inlener aansprakelijk voor de schade die de uitzendkracht in de uitoefening van zijn werkzaamheden lijdt. Daarnaast wordt de inlener in de Arbeidsomstandighedenwet en de Arbeidstijdenwet als werkgever van de ingeleende uitzendkracht beschouwd.

Gelijk loon

Wat betreft de gelijke behandeling van uitzendwerkers en «reguliere» werknemers is de loonverhoudingsnorm, zoals opgenomen in artikel 8 van de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs, relevant. Volgens deze norm is degene die arbeidskrachten ter beschikking stelt, aan deze arbeidskrachten loon en overige vergoedingen verschuldigd overeenkomstig het loon en de overige vergoedingen die worden toegekend aan werknemers, werkzaam in gelijke of gelijkwaardige functies in dienst van de onderneming bij welke de terbeschikkingstelling plaatsvindt. Deze regeling is niet van toepassing als op de uitzendonderneming een cao van toepassing is waarin lonen en vergoedingen zijn geregeld of als op het inlenende bedrijf een cao van toepassing is die loonbepalingen met betrekking tot uitzendwerk bevat.

Ketenaansprakelijkheid

Nederland kent voor de premieheffing en de loonbelasting bepalingen die zien op de verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid voor de hoofdaannemer of de inlener voor de afdracht van premies en belastingen. Ook bij een lange keten van aannemers en onderaannemers bestaat deze aansprakelijkheid. De inlener of aannemer kan zijn aansprakelijkheid beperken door overmaking van een bedrag ten behoeve van de betaling van de loonbelasting of premies werknemersverzekeringen op een geblokkeerde rekening die door de uitlener ten behoeve hiervan wordt aangehouden bij een speciale kredietinstelling (G-rekening).

d. Organisatie van de arbeidstijd

De Commissie merkt (terecht) op dat in de Raad een impasse is ontstaan met betrekking tot de Arbeidstijdenrichtlijn (2003/88/EG).

Vraag 11

In dit licht wil de Commissie in het kader van het Groenboek antwoord op de vraag hoe de organisatie van de arbeidstijden kan bijdragen aan het creëren van meer flexibiliteit voor werkgevers en werknemers terwijl tegelijkertijd een hoge mate van bescherming van de gezondheid en veiligheid van de werknemers gewaarborgd kan worden.

Aanpassing Arbeidstijdenrichtlijn

Op het gebied van de organisatie van de arbeidstijd doen zich verschillende problemen voor die alle om een oplossing vragen. Nederland constateert dat binnen de Raad WSBVC overeenstemming bestaat over de manier waarop de Arbeidstijdenrichtlijn moet worden aangepast naar aanleiding van de relevante jurisprudentie van het EHvJ (Simap/Jaeger). Nederland is van mening dat dit aspect van de Europese arbeidstijdenregelgeving met voorrang moet worden behandeld met als doel dat op zo kort mogelijke termijn een herziening van de richtlijn op dit onderdeel tot stand komt. Op de buitengewone vergadering van de Raad WSBVC van 7 november 2006 is wederom gebleken dat de discussie over de opt out de voortgang bij het bereiken van een oplossing voor de andere aangelegenheden in de richtlijn in de weg staat. Nederland geeft de Commissie dan ook in overweging om te bezien of de behandeling van de aanwezigheidsdiensten met voorrang kan worden behandeld. De urgentie daartoe wordt des te groter nu verschillende lidstaten, waaronder Nederland, noodgedwongen de opt out invoeren om daarmee tijdelijk een oplossing te vinden voor de relevante jurisprudentie van het EHvJ.

Per werknemer of per contract

Tijdens de discussie over herziening van richtlijn 2003/88/EG is gebleken dat lidstaten verschillend omgaan met de vraag of de richtlijn geldt per werknemer of per contract. Nederland meent evenals de Commissie dat er geen misverstand kan bestaan over het feit dat de richtlijn geldt per werknemer. De richtlijn is immers gericht op de bescherming van de individuele werknemer. Overigens is Nederland van mening dat de richtlijn op dit punt geen aanpassing behoeft omdat de richtlijn hier voldoende duidelijk is. Na afloop van de Raad WSBVC van 7 november 2006 heeft Commissaris Spidla aangekondigd dat de Europese Commissie de lidstaten zal aanspreken van wie de nationale wetgeving niet in overeenstemming is met de relevante jurisprudentie van het EHvJ. Nederland zou het vreemd vinden wanneer de Commissie wel deze lidstaten zou aanspreken op de implementatie van de richtlijn, maar niet de lidstaten die de richtlijn per contract toepassen.

Toekomst

Tot slot constateert Nederland dat aanpassing van de richtlijn naar aanleiding van de relevante jurisprudentie van het EHvJ leidt tot een toenemende complexiteit van de regelgeving. Op termijn zou Nederland dan ook graag zien dat er een discussie gevoerd wordt over doelstelling en effectiviteit van de richtlijn. Hierbij kan ook nadrukkelijk de flexibiliteit van de richtlijn aan de orde komen met het oog op nieuwe ontwikkelingen rond de organisatie van de arbeidstijd en een gewenst beter Europees concurrentievermogen. Daarbij dient ook aan de orde te worden gesteld

het gebrek aan stroomlijning tussen de arbeidstijdenrichtlijn en de richtlijn voor het wegvervoer. Dit leidt op nationaal niveau tot complexe regelgeving en administratieve lasten voor het wegvervoer.

e. Mobiliteit van de werknemers

In het merendeel van het EU-arbeidsrecht wordt aan de lidstaten overgelaten het begrip «werknemer» te definiëren. Problemen als gevolg van verschillende definities kunnen leiden tot een nadelige beïnvloeding van de bescherming van de werknemers, vooral wanneer het om het vrije verkeer gaat. Dit heeft zich, naar de mening van de Commissie, in het bijzonder voorgedaan bij de uitvoering van de detacheringsrichtlijn en de richtlijn overgang onderneming.

Vraag 12

Een belangrijke vraag hierbij is hoe de arbeidsrechten bij grensoverschrijdende arbeid kunnen worden gegarandeerd en of daarvoor een meer uniforme definitie van het begrip «werknemer» noodzakelijk is.

Uniforme definitie niet noodzakelijk

Nederland meent dat zich geen problemen voordoen die een uniforme definitie van het begrip werknemer op Europees niveau noodzakelijk maken en vraagt de Commissie om te verduidelijken welke problemen er naar haar oordeel zijn. Verder merkt Nederland op van mening te zijn dat voor het bevorderen van het vrij verkeer een dergelijke harmonisatie ook niet nodig is; nog afgezien van het feit dat het vinden van een uniforme definitie uitermate complex zal zijn in het licht van de relatie tussen het werknemersbegrip en de sociale zekerheid en belastingwetgeving in de verschillende lidstaten. In richtlijnen wordt namelijk veelal al gesproken over werknemers en/of personen in een arbeidsverhouding die daarmee gelijkgesteld kunnen worden. Het wordt vervolgens aan de lidstaten zelf overgelaten om te bepalen wat zij daar onder verstaan. Met dien verstande dat lidstaten daarbij uiteraard wel moeten handelen overeenkomstig de doelstelling van de richtlijn.

f. Aspecten in verband met handhaving en zwartwerk

De Commissie merkt op, dat het probleem van zwartwerk op de huidige nationale arbeidsmarkten dikwijls gepaard gaat met grensoverschrijdend verkeer en in die zin een probleem vormt voor de Europese arbeidsmarkt. Om dit probleem aan te pakken heeft de Raad in oktober 2003 een resolutie aanvaard waarin de lidstaten worden opgeroepen dit probleem aan te pakken. Hiertoe dienen de handhavingsmechanismen in de lidstaten toereikend te zijn. Zwartwerk kan minder aantrekkelijk worden gemaakt door een effectieve samenwerking tussen diverse overheidsinstanties belast met handhaving (arbeidsinspectie, belastingdiensten). Daarnaast zou een intensievere bestuurlijke samenwerking op EU-niveau de lidstaten ook kunnen helpen bij de opsporing en aanpak van misbruik en ontduiking van de arbeidswetgeving.

Vragen 13 en 14

De Commissie vraagt zich af of deze intensievere bestuurlijke samenwerking nodig is om het communautaire arbeidsrecht effectiever te kunnen handhaven en of er op EU-niveau verdere initiatieven noodzakelijk zijn om de lidstaten te ondersteunen bij de bestrijding van zwartwerk.

Op dit moment worden tussen Nederland en verschillende EU landen overeenkomsten gesloten inzake samenwerking bij de handhaving van regelingen op sociaal gebied in geval van grensoverschrijdend werknemers- en dienstenverkeer. De in dergelijke overeenkomsten vermelde instanties steunen elkaar bij de bestrijding van illegale arbeid en de handhaving van regels betreffende arbeidsvoorwaarden en arbeidsomstandigheden door onder meer informatie-uitwisseling (voor Nederland: Arbeidsomstandighedenwet, Arbeidstijdenwet, Wet arbeid vreemdelingen, Wet arbeidsvoorwaarden grensoverschrijdende arbeid, Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag en de Wet op het algemeen verbindend en onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten). Het ligt voor de hand om eerst te bezien wat de resultaten hiervan zullen zijn alvorens meer intensieve bestuurlijke samenwerking tussen autoriteiten te overwegen. Door informatie-uitwisseling tussen overheid en sociale partners kan voorts worden bevorderd dat sociale partners hun eigen cao regelingen beter kunnen handhaven. Een kaderafpraak voor samenwerking tussen de overheid en sociale partners ten behoeve van de handhaving van arbeidsvoorwaarden bij grensoverschrijdende arbeid is onlangs afgerond. Verwezen wordt in dit verband naar de brief die de regering recent aan het Nederlandse parlement heeft gestuurd waarin zij het parlement in kennis stelt van de afspraken die zijn gemaakt¹.

Zwartwerk

Bij de vraag van de Commissie of verdere initiatieven noodzakelijk zijn voor de bestrijding van zwartwerk, wordt aangenomen dat de Commissie hierbij uitsluitend doelt op de bestrijding van zwartwerk met een grensoverschrijdend karakter. De bestrijding daarvan wordt geïntensiveerd en gefaciliteerd door het maken van bilaterale afspraken tussen Nederland en bepaalde andere lidstaten. Het gaat daarbij vooral om landen van waaruit veel grensoverschrijdende arbeid richting Nederland plaatsvindt. Deze afspraken worden ook (gedeeltelijk) op het niveau van uitvoeringsorganisaties gemaakt. Deze aanpak maakt het mogelijk dat zeer specifieke afspraken kunnen worden gemaakt afhankelijk van de vorm en mate waarin grensoverschrijdende zwarte arbeid plaatsvindt. Ook kunnen met deze gerichte aanpak de afspraken zo nauwkeurig mogelijk worden toegesneden op de rol en het karakter van de diverse handhavende instanties. Ook hier ligt het voor de hand om deze werkwijze eerst de kans te geven zich te bewijzen. Zou in de toekomst blijken dat zij op bepaalde punten tekortschiet, dan kan gedacht worden aan een verdere internationale inkadering. Op dit moment heeft Nederland echter geen behoefte aan verdere initiatieven van Europese zijde.

5. Samenvatting

Nederland verwelkomt het streven van de Commissie om te onderzoeken welke mogelijkheden er zijn om te komen tot een modernisering van het arbeidsrecht. Een modernisering gericht op het adequater kunnen inspelen op veranderingen die het gevolg zijn van de toenemende globalisering en nieuwe technologische ontwikkelingen. In deze reactie heeft Nederland een algemene beschouwing gegeven over een aantal thema's en uitleg gegeven over de Nederlandse wetgeving en de rol van sociale partners.

De belangrijkste punten zijn:

- In Nederland is al gedurende langere tijd een discussie gaande is over de centrale thema's flexibiliteit, werkzekerheid en tweedeling op de arbeidsmarkt, waarbij in verschillende gremia onderwerpen als

¹ Brief van de Staatssecretaris van SZW van 14 februari 2007.

ontslagbescherming, interne en externe flexibiliteit, scholing, actiefrend arbeidsmarktbeleid en sociale zekerheid worden besproken en verkend.

- De toenemende globalisering en snelle technologische ontwikkelingen nopen ertoe werkzekerheid te stellen boven baanzekerheid zowel in het belang van werkgevers als van werknemers. De verantwoordelijkheid hiervoor ligt in eerste instantie bij sociale partners.
- Nederland vindt dat regelingen ter bescherming van werknemers in beginsel gelijkelijk van toepassing moeten zijn op grote en kleine bedrijven. Bijzondere omstandigheden kunnen aanleiding zijn om voor kleinere bedrijven tot een andere invulling te komen, mits daarbij de bescherming van werknemers geen geweld wordt aangedaan. Als het gaat om het ontlasten van kleinere bedrijven dan verdient deregulering (ook op Europees niveau) voorkeur.
- In Nederland zijn initiatieven ontwikkeld om in de praktijk duidelijkheid te verschaffen omtrent de juridische status van werkenden. Zo kunnen personen sinds 2005 een verklaring bij de Belastingdienst aanvragen waaruit blijkt dat zij als zelfstandigen worden beschouwd waarmee duidelijkheid wordt gecreëerd ten opzichte van hun opdrachtgevers.
- In de Nederlandse wetgeving wordt bescherming geboden aan alle werkenden (niet zijnde echte zelfstandigen) in het kader van de Arbeidsomstandighedenwet, de Arbeidstijdenwet en de sociale verzekeringen (en voor echte zelfstandigen op onderdelen ook in het kader van de Arbeidsomstandighedenwet en de Arbeidstijdenwet). Nederland acht het niet wenselijk te komen tot een definitie van minimumbescherming voor alle werkenden op Europees niveau.
- In het Nederlandse arbeidsovereenkomstenrecht is opgenomen dat de uitzendovereenkomst wordt beschouwd als een normale arbeidsovereenkomst waarmee het uitzendbureau in hoofdzaak verantwoordelijk is voor de naleving van de arbeidsrechten. Dit neemt niet weg dat de inlener aansprakelijk is voor de schade die de uitzendkracht in de uitoefening van zijn werkzaamheden lijdt en (voor een adequate bescherming) in de Arbeidsomstandighedenwet en de Arbeidstijdenwet als werkgever wordt beschouwd.
- Nederland vindt dat aanpassing van de Arbeidstijdenrichtlijn met voorrang moet worden behandeld, waarbij de Commissie in overweging wordt gegeven om de behandeling van de aanwezigheidsdiensten afzonderlijk voort te zetten.
- Nederland meent dat de noodzaak voor een uniforme definitie van het begrip werknemer op Europees niveau ontbreekt en wijst op de complexiteit hiervan gezien de verwevenheid van het werknemersbegrip met de sociale zekerheid en belastingwetgeving in de verschillende lidstaten.
- Met betrekking tot grensoverschrijdend werknemers- en dienstenverkeer worden op dit moment overeenkomsten gesloten over samenwerking bij de handhaving van regelingen op sociaal gebied tussen Nederland en verschillende landen. Nederland is van mening dat eerst moet worden gezien wat het resultaat van deze samenwerking is, alvorens een meer intensieve bestuurlijke samenwerking tussen autoriteiten wordt overwogen.
- Met betrekking tot het bestrijden van zwartwerk heeft Nederland bilaterale afspraken gemaakt met andere lidstaten waaruit veel grensoverschrijdende arbeid richting Nederland plaatsvindt. Ook hier geldt dat vooralsnog aan verdere initiatieven op Europees niveau geen behoefte is.