

Vergaderjaar 2001–2002

28 467

Wijziging van de Wet arbeid en zorg en enige andere wetten in verband met het tot stand brengen van een recht op langdurend zorgverlof en het aanbrengen van enkele verbeteringen

B

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 1 mei 2002 en het nader rapport d.d. 1 juli 2002, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, mede namens de ministers van Justitie en van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 29 januari 2002, no. 02.000484, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, A. E. Verstand-Bogaert, mede namens de Ministers van Justitie en van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet met memorie van toelichting tot wijziging van de Wet arbeid en zorg en enige andere wetten in verband met het tot stand brengen van een recht op langdurend zorgverlof.

Het wetsvoorstel voorziet in werktijdvermindering door middel van verlof voor de werknemer voor diens zorgverlening gedurende enkele maanden in de privé-sfeer. Dit verlof geldt alleen voor eenmalige terminale zorg aan een ouder, een kind of een partner, en voor zorg aan een kind in een levensbedreigende toestand. Door het langdurend zorgverlof wordt de werkweek gedurende twee (of desnoods drie) maanden teruggebracht tot een halve (of 1/3) werkweek. Indien de collectieve arbeidsovereenkomst (cao) kortere termijnen bevat, worden die in acht genomen. Het verlof wordt niet verstrekt indien de werksituatie naar de mening van de werkgever dat verlof niet toelaat. Bij instemming van de werkgever kan het aantal wekelijkse verlofuren worden verhoogd, of kan de termijn waarvoor de regeling geldt, worden verlengd tot maximaal 18 weken. Voor ieder opgenomen verlofuur vervalt het loon. In plaats van dat loon komt een tegemoetkoming van 70% van het wettelijk nettominimumloon. De tegemoetkoming wordt toegekend onder toepassing van de reeds bestaande financieringsregeling loopbaanonderbreking en komt ten laste van één van de werkloosheidsfondsen.¹

De Raad van State onderschrijft de betekenis van langdurend zorgverlof, maar maakt vooral met het oog op de in de toelichting gegeven motivering een aantal opmerkingen over de voorwaarden en beperkingen en over de opportuniteit en effectiviteit van de voorgestelde regeling. Hij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 29 januari 2002, nr. 02.000484, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 1 mei 2002, nr. W12.02.0043/IV, bied ik U hierbij aan.

¹ Het Algemeen werkloosheidsfonds dan wel het Uitvoeringsfonds voor de overheid.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het advies rekening zal zijn gehouden.

1. Probleemstelling

Volgens de toelichting wordt met het wetsvoorstel beoogd te voorzien in problemen van werknemers die werk combineren met meer dan gewone zorg voor een ouder, kind of partner in een terminale situatie dan wel een kind in zeer ernstige toestand (hierna: werk/zorgers).¹ Om wat voor problemen het hier gaat, maakt de toelichting niet duidelijk. Het onderkennen van de aard van die problemen is echter nodig om te kunnen nagaan welke oplossingen dienen te worden nagestreefd. Het gaat hier vooral om de vraag, wat de aard van het betrokken werk/zorgproblemen is en in welke situaties die problemen door wie worden ervaren. Duidelijkheid hierover vergemakkelijkt de beoordeling van de opportuniteit en de te verwachten effectiviteit van de voorgestelde regeling. De behoefte aan langdurend zorgverlof is inmiddels in kaart gebracht in een Verkenning van de SCP.² Dit onderzoeksrapport is mede op verzoek van het kabinet tot stand gekomen.³ In dit rapport zijn als voornaamste problemen van de werk/zorgers vermeld de tijdsdruk die de combinatie van werken en zorg meebrengt; hun gevoel, achter te blijven in de persoonlijke ontwikkeling; de benadeling van de eigen gezondheid, kracht en energie; hun gevoel conflict-erende rollen te hebben in arbeid en zorg; en versterking van negatieve gevoelens over onvoorspelbaar, niet goed uitkomend gedrag van de ontvangers van zorg.⁴

Ook is inmiddels gebleken dat deze problemen zich vooral voordoen bij hulpverlening door de werk/zorgers van meer dan 17 uur per week, bij hulpverlening aan hen die veel emotionele steun nodig hebben en bij hulpverlening die wordt gestapeld boven op het pakket met sociale- en gezinsverplichtingen zoals dit reeds aanwezig is bij veel vrouwelijke werk/zorgers.⁵

De Raad adviseert de essentie van de problematiek duidelijk tot uitdrukking te brengen in de toelichting en in aansluiting daarop duidelijk zichtbaar te maken, hoe de voorgestelde regeling inhaakt op de reeds verrichte analyse van die problematiek.

1. Probleemstelling

De Raad van State geeft weer wat de belangrijkste bevindingen van het SCP zijn met betrekking tot de problemen van de werk/zorgers en adviseert de essentie van de problematiek in relatie tot de voorgestelde regeling op te nemen in de toelichting. De in deze bevindingen besloten essentie van de problematiek is de ervaren grote tijdsdruk.

Uit het SCP-onderzoek komt naar voren dat gemiddeld 18 uur per week informele hulp geboden wordt aan ernstig hulpbehoevenden in de naaste omgeving (SCP-rapport, p. 187). De in de SCP-studie gemeten ervaren tijdsbelasting van informele werkende helpers is dan ook hoog: dit geldt met name voor «centrale verzorgers» (degenen die als partner, ouder of kind de meeste hulp aan een zorgbehoevende bieden) en voor helpers die stervenden bijstaan (vanwege de emotionele begeleiding). Een deel van de werkende helpers meldde zich als gevolg daarvan ziek (5%) of stopte tijdelijk met werken (9%) (p. 169). Van de informele helpers die een hoge belasting ervaren, heeft 78% belangstelling voor zorgverlof. Driekwart van hen zegt dat ze zich door een zorgverlof minder belast zouden voelen (p. 166).

Met een langdurend zorgverlof kan de tijdsbelasting voor werkenden in periodes van intensieve hulp aan directe naasten (partners, kinderen of ouders) worden verminderd. Zo kan overbelasting van de informele helper worden voorkomen. Voorts worden met langdurend zorgverlof werkende informele helpers ondersteund, die hun verantwoordelijkheid voor en betrokkenheid bij zorgbehoevende naasten praktisch gestalte willen geven. Voor de samenleving is de bereidheid tot dergelijke informele hulp van groot belang.

Conform het advies van de Raad is hier in het algemeen deel van de toelichting in paragraaf 1.2 Doelstellingen nader op ingegaan.

¹ Memorie van toelichting, paragraaf 1.2.

² J. M. Timmermans (red.) e.a., Vrij om te helpen. Verkenning betaald langdurig zorgverlof, Den Haag, Sociaal en Cultureel Planbureau, 2001.

³ In het bijzonder op initiatief van de Ministeries van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en van Volksgezondheid, Welzijn en Sport; zie de Verkenning van de SCP, bladzijde IX.

⁴ Verkenning van de SCP, bladzijde 92.

⁵ Verkenning van de SCP, bladzijde 115.

2. De noodzaak van een extra wettelijke regeling

Indien de zorglast voor de werknemer te zwaar dreigt te worden, zijn er thans reeds mogelijkheden aanwezig om daar wat aan te doen. Allereerst heeft de werknemer in de kring van familie en bekenden en in zijn overige sociale netwerken veelal mogelijkheden om de beoogde ultieme zorg te spreiden en beheersbaar te houden. In het zogeheten levensloopbeleid, waarop onder meer zal worden ingegaan in de bouwstenennota van het kabinet, komen onder meer problemen in de privé-sfeer als gevolg van zorgverplichtingen van ook niet-werknemers aan de orde.¹

De betekenis van het voorstel dient te worden verduidelijkt door deze in het licht van dit levensloopbeleid te bezien.

Verder zijn er in de werksfeer allerlei middelen zoals arbeidsduurverkorting, deeltijdwerk, flexibilisering, variabele werktijden en andere aanpassingen zoals het toestaan van werk thuis. Daarnaast staan ook bijzondere verlofvormen ter beschikking, hetzij via cao's hetzij in bestaande wetgeving. Onbekendheid met de bestaande regelingen en een vrij laag niveau van financiële tegemoetkomingen maken dat deze regelingen relatief weinig worden benut. Oplossingen kunnen worden bevorderd door de sociale partners zelf op bedrijfsniveau, via cao-overleg of via overleg binnen de Sociaal-Economische Raad.

Met het oog op het voorgaande dient de toereikendheid van de bestaande mogelijkheden te worden onderzocht. Nader dient te worden gemotiveerd waarom niet eerst de bestaande regelingen worden aangevuld en verbeterd in plaats van een speciaal daarop toegesneden verlofregeling in het leven te roepen.

2. De noodzaak van een extra wettelijke regeling

De Raad brengt in zijn advies naar voren dat de zorgverlenende werknemer thans reeds verschillende mogelijkheden heeft om de zorglast te verminderen. Het kabinet beoogt met het creëren van een recht op langdurend zorgverlof werknemers te ondersteunen bij het combineren van hun baan met langdurende zorg voor een terminaal zieke partner, kind of ouder dan wel een kind met een levensbedreigende ziekte. De regeling langdurend zorgverlof biedt een werknemer die geconfronteerd wordt met een dergelijke ingrijpende situatie, tijd en daarnaast ook geld om het zorgen te faciliteren.

Voor werknemers met een stervende in de kring van de directe naasten (partner, kind of ouder) of met een levensbedreigend ziek kind gaat het – anders dan de Raad veronderstelt – niet om het kunnen spreiden van de beoogde ultieme zorg. Deze werknemers willen zelf hulp bieden, temeer daar emotionele ondersteuning en psychosociale begeleiding in deze gevallen zeer belangrijk zijn (SCP-rapport, p. 37, 60 en 62). Bij het bieden van dergelijke hulp aan een partner, kind of ouder zal de werknemer een centrale rol vervullen. Nu het gaat om een zorgsituatie met een (meer of minder) tijdelijk karakter zijn naar het oordeel van het kabinet bestaande mogelijkheden om de arbeidstijd structureel aan te passen, zoals deeltijdarbeid en arbeidsduurverkorting, niet geschikt. Uit het SCP-onderzoek is voorts gebleken dat veel werkenden informele hulp bieden vóór en na werktijd (p. 111). In het licht daarvan is het begrijpelijk dat flexibilisering, variabele werktijden en thuis werken blijkens het onderzoek niet tot een lagere zorgbelasting leiden. Zeggenschap over de werktijden en de werkplek maken de organisatie van werken en zorgen wellicht gemakkelijker, maar verminderen niet de totale belasting.

Deze belasting kan wel verminderd worden met een recht op verlof, waardoor de verplichting tot het verrichten van arbeid tijdelijk wordt opgeschort.

De Raad verzoekt de betekenis van het wetsvoorstel langdurend zorgverlof te verduidelijken in het licht van het zogeheten levensloopbeleid.

In januari 2002 heeft het kabinet een Verkenning levensloop gepresenteerd.² Daarin wordt onder meer met betrekking tot het sociaal stelstel en de arbeid geanalyseerd welke gedragspatronen van burgers en bijgevolg welke beleidsuitdagingen voortvloeien uit de veranderende levensloop van burgers. Mensen kunnen en willen steeds meer zelf bepalen of en in welke mate zij tijdens hun levensloop ruimte maken voor werken, leren, zorgen en wonen. De standaardlevensloop (leren – werken of zorgen – pensioen) heeft plaatsgemaakt voor een diversiteit aan levenslopen. Dit wordt ook wel de standaardisering van de levensloop genoemd. Het rapport beoogt bouwstenen aan

¹ Kamerstukken II 2001/02, 26 447, nr. 40, paragraaf 1.3, tweede alinea, waarin is aangekondigd dat de bouwstenennota eind maart 2002 zou verschijnen.

² Verkenning levensloop. Beleidsopties voor leren, werken, zorgen en wonen. Den Haag, Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, januari 2002.

te dragen voor toekomstig beleid en schetst op alle besproken terreinen mogelijke beleidsopties. Van bestaand levensloopbeleid is daarmee (nog) geen sprake.

Daarnaast heeft het kabinet begin juni 2002 in reactie op de motie Melkert/De Hoop Scheffer¹ een Bouwstenennota financiering langdurend verlof naar de Tweede Kamer gestuurd.²

Deze in het Kabinetsstandpunt langdurend zorgverlof aangekondigde nota behandelt niet een recht op langdurend verlof, maar inventariseert – eveneens ten behoeve van eventueel toekomstig beleid – mogelijke opties voor de *financiering* van langdurend verlof. Besproken varianten zijn bijvoorbeeld: de werknemersverzekering, een volksverzekering voor verlofgangers, verplichte loondoorbetaling door werkgevers en een private verzekering door werknemers. Daarin wordt ook, in aansluiting op de bevindingen van de Verkenning levensloop, een levensloopbestendige wijze van financiering beschreven.

Het onderhavige wetsvoorstel betreft behalve een recht op langdurend zorgverlof ook een recht op een financiële tegemoetkoming tijdens verlof. Daarmee wordt een mogelijke financiële drempel voor het gebruik van langdurend zorgverlof verlaagd.

De Raad vraagt zich af of bestaande bijzondere verlofvormen al niet in de behoefte aan langdurend zorgverlof kunnen voorzien en wijst op de onbekendheid met deze regelingen en het relatief lage niveau van financiële tegemoetkomingen als oorzaak van het beperkte gebruik van deze regelingen. Naar het oordeel van het kabinet kunnen de bestaande verlofvormen niet in de behoefte aan langdurend zorgverlof voorzien. De Wet arbeid en zorg geeft werknemers de mogelijkheid om kortdurend zorgverlof op te nemen voor de noodzakelijke verzorging in verband met ziekte van een partner, kind of ouder die voor deze verzorging van de werknemer afhankelijk is. Daarnaast biedt deze wet een recht op calamiteitenverlof: een verlof voor korte tijd wanneer zeer bijzondere persoonlijke omstandigheden de werknemer verhinderen om zijn arbeid te verrichten. Het calamiteitenverlof eindigt na een dag als er sprake is van kortdurend zorgverlof. Voor de in de Wet arbeid en zorg geregelde verlofrechten gelden specifieke voorwaarden ten aanzien van de omstandigheden die recht geven op verlof. Deze omstandigheden verschillen van de situaties waarop de voorgestelde regeling langdurend zorgverlof van toepassing is. Wanneer een directe naaste (partner, kind of ouder) stervende is of een kind levensbedreigend ziek is, gaat het veelal om een langerdurende zorgsituatie en heeft de werknemer behoefte aan een langdurend zorgverlof.

Dit laat onverlet dat de bekendheid van bestaande regelingen van groot belang is voor het gebruik ervan; mogelijk ook in langdurende zorgsituaties. In het voorjaar van 2001 is dan ook een uitgebreide voorlichtingscampagne «combineren van werk en privé» van start gegaan. Daarin worden de verlofregelingen via brochures, advertenties in dag- en weekbladen, tv-spotjes, het SZW-web (verlofwijzer.szw.nl) en recentelijk het eenmalige magazine Toptijd (als bijlage meegestuurd met een aantal vrouwenbladen) bekendgemaakt bij een breed publiek.

Over de mate waarin het (niet-)gebruik van bestaande verlofregelingen bepaald wordt door de financiële tegemoetkoming tijdens het verlof zijn niet veel empirische gegevens beschikbaar. Eind 2001 is het SCP in opdracht van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid een onderzoek gestart naar de belangstelling voor en het gebruik van de verschillende arbeid-en-zorgarrangementen (waaronder verlofregelingen), eventuele belemmeringen voor gebruik en de achtergronden van niet-gebruik.

De resultaten van dit onderzoek worden in het voorjaar van 2003 verwacht. Uit de in 2000 verrichte evaluatie van de financieringsregeling loopbaanonderbreking, de regeling die van toepassing is in langdurende zorgsituaties, bleek dat vooral de onbekendheid van de regeling en het vervangingsvereiste het gebruik negatief beïnvloedden. Met de bovengenoemde voorlichtingscampagne en de in de Wet arbeid en zorg gerealiseerde wijzigingen van de regeling (i.c. versoepeling van de voorwaarden voor de tegemoetkoming) worden deze oorzaken van niet-gebruik bestreden.³

¹ Kamerstukken II, 2000–2001, 28 000, nr. 8 (2e herziene versie).

² d.d. 3 juni 2002, Kamerstukken II, 2001–2002, 28 431, nr. 2.

³ R. van der Aa e.a., Vrij baan voor zorg en educatie. Eerste evaluatie van de Wet financiering loopbaanonderbreking. Den Haag, Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, april 2000.

Een regeling voor langdurend zorgverlof ontbreekt nog in de bestaande Wet arbeid en zorg: het onderhavige wetsvoorstel voorziet in deze leemte. Aan de behoefte aan langdurend zorgverlof zou tegemoetgekomen kunnen worden via afspraken in cao's of op bedrijfsniveau, zo stelt de Raad. Uit onderzoek van de Arbeidsinspectie blijkt evenwel dat in 2000 slechts in 8% van de CAO's een zorgverlof van meer dan een maand was geregeld. In 1999 en 1998 gold dat voor 6% respectievelijk 5% van de onderzochte CAO's. Uit deze gegevens blijkt dat van een significante toename in het aantal afspraken over langdurend zorgverlof geen sprake is.

De voorlopige resultaten van een onderzoek dat medio 2001 is verricht onder ruim 3000 organisaties en bedrijven in de commerciële en niet-commerciële dienstverlening naar het voorkomen van afspraken op ondernemings- of bedrijfsniveau laten het volgende zien. Langdurend zorgverlof is in een kwart van de onderzochte bedrijven weliswaar mogelijk, maar het betreft meestal een informele regeling waarin niet is vastgelegd wanneer de werknemer recht heeft op verlof, wat de maximale duur van het verlof is en of het betaald dan wel onbetaald verlof betreft.¹

Gezien het blijvend kleine aantal CAO-afspraken over langdurend zorgverlof en het ontbreken van (heldere) bedrijfsregelingen en de daaruit voortvloeiende onzekerheid voor werknemers over langdurend zorgverlof, acht het kabinet het van belang werknemers met een stervende partner, kind of ouder of een levensbedreigend ziek kind de zekerheid te bieden van een wettelijk recht op verlof.

3. Beperking tot ultieme situaties van zorgbehoevenden

Langdurend zorgverlof zal alleen gelden bij de verzorging van een terminale zorgbehoevende dan wel – in geval van een kind – bij een levensbedreigende situatie door ziekte etc. Voor de afbakening van de ultieme zorgsituaties waar het om gaat, dienen omschrijvingen als «volgens objectieve medische maatstaven», «op korte termijn», «waarschijnlijk is te achten» en «ernstig gevaar».²

Het is de vraag of deze begrippen zich lenen voor een toereikende beperking van de te faciliteren gevallen. Het laat zich aanzien dat dergelijke begrippen in de praktijk moeilijk te hanteren zijn, wat tot rechtsonzekerheid leidt en de praktische uitvoerbaarheid van de regeling in gevaar brengt.

De Raad adviseert de memorie van toelichting aan te vullen en, zo nodig, het wetsvoorstel aan te passen.

3. Beperking tot ultieme situaties van zorgbehoevenden

De Raad doelt hier op het voorgestelde derde lid van artikel 1:3 waarin de kernbegrippen van het wetsvoorstel worden omschreven. Het kabinet deelt de visie van de Raad van State dat een duidelijke omschrijving van deze begrippen van belang is voor de afbakening van de ultieme situaties waarop het wetsvoorstel betrekking heeft. Deze omschrijvingen dienen noodzakelijkerwijs zowel duidelijke grenzen te stellen, als ruimte te laten voor een goede beoordeling in elke individuele situatie.

Naar het oordeel van het kabinet zijn de omschrijvingen van de begrippen «terminaal ziek» en «levensbedreigende ziekte» voldoende beperkend en sluiten zij goed aan bij het gebruik ervan in brede kring in de dagelijkse praktijk. Het verder concretiseren van de relevante gezondheidssituaties, bijvoorbeeld door het expliciet benoemen van bepaalde (ziekte-) situaties, brengt het bezwaar met zich mee dat vele andere ziektesituaties zullen worden uitgesloten, terwijl deze mogelijk ook als «terminale» of levensbedreigende situatie kunnen worden aangemerkt. Zo zal een ziekte die bij een overigens gezonde persoon op zichzelf niet levensbedreigend is, in combinatie met andere ziektes of de algehele conditie of ouderdom van de patiënt, er toch toe kunnen leiden dat de patiënt sterft. Ook het nader specificeren van de termijn waarbinnen het overlijden van de zorgbehoevende verwacht kan worden, zal in de praktijk ondoenlijk zijn. Het is niet te verwachten dat behandelend medici daarover zeer specifieke uitspraken zullen kunnen en willen doen. Wel heeft de KNMG aangegeven dat behandelend artsen bereid zijn op verzoek van de patiënt feitelijke informatie over diens gezondheidssituatie uit het medisch dossier aan een onafhankelijke arts te verstrekken, opdat deze zich een oordeel over de toepasbaarheid van de wettelijke regeling kan vormen.

¹ Zorg als arbeidsmarktgegeven: werkgevers aan zet. C. Remery, J. Schippers en J. Van Doorne-Huiskes (in opdracht van de Organisatie voor Strategisch Arbeidsmarktonderzoek) binnenkort te verschijnen.

² Artikel 1:3, derde lid, van de Wet arbeid en zorg.

4. De procedure voor verlofverlening

Voor de praktische uitvoerbaarheid van de regeling is het volgens de Raad van groot belang dat deze eenvoudig, consistent en duidelijk is en haalbare termijnen bevat. In dit kader worden de volgende suggesties gedaan.

- Artikel 5:11. Frequente stukkenuitwisseling. Dit artikel leidt tot een herhaalde uitwisseling van schriftelijke stukken tussen werkgever en werknemer. Dit werkt vertraging in de hand. De frequentie van die uitwisseling dient tot een minimum te worden teruggebracht. Anders dienen de vermelde termijnen van één of twee weken, die aan de korte kant zijn, te worden verlengd.
- Artikel 5:11. Controle. Niet duidelijk is op welke wijze kan worden gecontroleerd dat het langdurend zorgverlof op de bedoelde wijze wordt benut. Het artikel dient voor die controle voldoende aanknopingspunten te bieden.
- Artikel 5:11, eerste lid. Indien tevens het verzorgingsadres van de verzorgende schriftelijk wordt meegedeeld, bevordert dat de controleerbaarheid van de regeling en de bereikbaarheid van de werknemer tijdens het zorgverlof.
- Artikel 5:11, tweede lid. De werknemer verstrekt «desgevraagd» aan de werkgever aanvullende informatie waarover hij redelijkerwijs en op korte termijn kan beschikken om aannemelijk te maken dat aan de voorwaarden van de regeling is voldaan. Het verdient aanbeveling de verplichting op te nemen dat de werknemer dit onmiddellijk doet en daarmee niet wacht totdat er een (late) navraag van de werkgever komt. Dit laatste geeft onnodige vertraging, wat niet in het belang van de aanvrager is. Daarbij dient ook de aard van de te verschaffen informatie in de regeling zelf te worden aangeduid.
- Artikel 5:11, vierde lid. Dit artikellid verhindert de werkgever, anders dan in geval van militairen, een later beroep op onmisbaarheid te doen, wanneer hij eerder een verzoek tot langdurig zorgverlof had ingewilligd. De Raad adviseert om deze bepaling te schrappen, omdat niet valt in te zien waarom de werkgever deze bevoegdheid niet zou moeten kunnen uitoefenen wanneer dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid alsnog in aanmerking komt.
- Artikel 5:11, zesde lid. Het geheel gevolg moeten geven aan de wensen van de werknemer als de werkgever niet tijdig reageert op het verzoek, kan onbedoeld te ver voeren daar de werkgever maar een week de tijd krijgt voor een reactie. Aanbeveling verdient het voorshands toestaan van een minimaal benodigde verloftermijn, binnen welke termijn verzuimherstel mogelijk wordt gemaakt. Ook indien het verzoek in strijd komt met de wet, dient het verlof niet in te gaan overeenkomstig het verzoek.
- Artikel 5:14. De voorgestelde omzetting van kortdurend in langdurend zorgverlof betreft enerzijds een beperkt belang (een korte verloftermijn van 10 dagen). Anderzijds kan die omzetting onevenredig veel complicaties oproepen bij de uitvoerende organen en in de administratie van de werkgever. Die onevenredigheid kan nog groter worden indien het korte verlof al is ingegaan, indien de daarvoor geldende tegemoetkoming reeds is toegekend, of indien dit korte verlof al verstreken is. Geadviseerd wordt dit artikel te laten vervallen.

4. De procedure voor verlofverlening

De Raad is van oordeel dat het voor de praktische uitvoerbaarheid van de regeling van groot belang is dat deze eenvoudig, consistent en duidelijk is en haalbare termijnen bevat. In dit kader doet de Raad een aantal suggesties ter verbetering.

Het kabinet onderschrijft het belang dat de Raad hecht aan een goede procedure.

De suggestie van de Raad om de frequentie van de uitwisseling van stukken tussen werkgever en werknemer terug te brengen, dan wel de vermelde termijnen te verlengen, wordt door het kabinet niet gevolgd.

In de voorgestelde procedure wordt het aantal momenten waarop werkgever en werknemer stukken uitwisselen tot het noodzakelijke beperkt. Het vereiste van schriftelijke stukken beoogt de duidelijkheid en rechtszekerheid te waarborgen. De werknemer dient schriftelijk het verzoek om verlof in, waarop de werkgever schriftelijk reageert. De werknemer heeft er een eigen belang bij

de nodige gegevens te verstrekken. Dit bevordert een snelle afwikkeling van het verzoek. Alleen indien de werkgever aanvullende informatie nodig vindt, worden nadere stukken uitgewisseld. Het is niet goed mogelijk de frequentie van uitwisseling verder terug te brengen (bijvoorbeeld door het schrappen van de mogelijkheid voor de werkgever om aanvullende informatie te vragen). Dit zou het evenwicht aantasten tussen de belangen van werkgever en werknemer, zoals die tot uitdrukking komen in de voor het recht op verlof gestelde voorwaarden.

Ten aanzien van de gestelde termijnen constateert de Raad dat deze aan de korte kant zijn. Hierbij passen echter drie kanttekeningen. Ten eerste is het van belang dat de duur van de procedure zo kort mogelijk blijft, zodat de werknemer de beslissing op het verzoek op korte termijn kan verkrijgen en het verlof zo spoedig mogelijk kan ingaan. Ten tweede is de periode die aan de werkgever ter beschikking staat op grond van het zesde lid van artikel 5:11 «netto», dat wil zeggen dat (indien de werkgever om aanvullende informatie heeft gevraagd) deze termijn zonedig verlengd wordt met het aantal dagen dat de werknemer aan het verzoek niet heeft voldaan. Aldus is de termijn die de werkgever tot zijn beschikking heeft toereikend om tot een zorgvuldige besluitvorming te komen. In de derde plaats moet een onderscheid worden gemaakt tussen het moment waarop de werkgever dient te beslissen en het tijdstip van ingang van het verlof. Het verlof gaat op grond van artikel 5:11, zesde lid en artikel 5:12 in een week na het tijdstip waarop de werkgever de beslissing op het verzoek dient te nemen.

Naar het oordeel van het kabinet zijn er derhalve geen nadere voorzieningen nodig en gewenst ter verlenging van de termijn die de werkgever ter beschikking heeft.

Ten aanzien van de suggestie van de Raad om in artikel 5:11 aanknopingspunten te formuleren voor een controle door de werkgever of het verlof door de werknemer wordt benut voor het daarvoor bestemde doel, merkt het kabinet op dat het begrip verzorging in het wetsvoorstel niet is gedefinieerd. In de toelichting bij artikel 5:9 is aangegeven dat dit begrip in de context van dit wetsvoorstel een ruime betekenis heeft, en niet is beperkt tot specifieke activiteiten.

Het is aan de werknemer (en veelal de zieke zelf) om te bepalen aan welke zorg concreet behoefte bestaat. Bij het derde lid van artikel 5:11 is aangegeven dat de werkgever de aard of wijze van zorg die de werknemer wil bieden niet inhoudelijk kan en mag toetsen. Een regeling waarbij de werkgever bijvoorbeeld zou controleren of de werknemer het verlof benut voor verzorging in ruime zin is onuitvoerbaar en is ook in strijd met het uitgangspunt dat de werknemer en de patiënt gezamenlijk bepalen op welke wijze in de hulpbehoefte van de verzorgde wordt voorzien. Gelet op deze opzet van de regeling, alsmede de noodzaak tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de zieke, acht het kabinet de mededeling van het verzorgingsadres ter vergroting van de controle, zoals door de Raad voorgesteld, evenmin aangewezen. Ook als middel om de bereikbaarheid van de werknemer gedurende het verlof te bevorderen, is verplichte melding van het verzorgingsadres naar het oordeel van het kabinet niet noodzakelijk. Hiervoor is te minder aanleiding nu de noodzaak van tussentijds contact tussen werkgever en werknemer tijdens het verlof zich niet zal voordoen, aangezien een lopend verlof niet eenzijdig door de werkgever kan worden ingetrokken (artikel 5:11, vierde lid; indien de werkgever het verlof tussentijds zou kunnen intrekken zou de werknemer wel bereikbaar moeten zijn). Voorts is de werknemer gehouden aan het einde van het verlof het werk te hervatten. Bereikbaarheid van de werknemer is derhalve niet noodzakelijk om vast te stellen of het verlofrecht al dan niet voortduurt. Bovendien zal de werknemer bij opname van het verlof volgens de in artikel 5:10 opgenomen standaardregeling in deeltijd blijven werken en bereikbaar zijn op het werk.

In het licht van het voorgaande ziet het kabinet geen reden de vermelding van het verzorgingsadres wettelijk verplicht te stellen.

De suggestie van de Raad om erin te voorzien dat de werknemer in alle gevallen aanstonds bij de aanvraag specifieke, door de wet geduide, gegevens verstrekt, kan met zich mee brengen dat steeds een medische verklaring door de werknemer zou dienen te worden overgelegd. Onder punt 3 is reeds

aangegeven op grond van welke overwegingen het kabinet heeft afgezien van een verplichte medische verklaring. Voorts zou een dergelijke aanpak er naar het oordeel van het kabinet aan voorbijgaan dat in veel gevallen de werkgever ook zonder aanvullende informatie in staat zal zijn het verzoek te beoordelen. De werknemer zal er in het belang van een snelle afwikkeling van het verzoek alles aan doen om de nodige gegevens te verstrekken. Het zal bovendien ook vaak gaan om situaties die al bij de werkgever bekend zijn.

Ten aanzien van de suggestie van de Raad om artikel 5:11, vierde lid, te schrappen geeft het kabinet er om redenen van consistentie van wetgeving de voorkeur aan om de parallelle te handhaven met artikel 5:4, derde lid, van de Wet arbeid en zorg, zoals dat door amendering in de Tweede Kamer is komen te luiden. Overigens zou ook het schrappen van het vierde lid van artikel 5:11 er niet toe leiden dat een aan de werknemer verleende toestemming op het verzoek eenvoudig kan worden «herroepen». Op grond van het algemene overeenkomstenrecht zou de werkgever zich er alleen op kunnen beroepen dat hij niet door de werknemer aan de inwilliging van het verlofverzoek kan worden «gehouden», als dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet aanvaardbaar zou zijn. De voorgestelde bepaling geeft derhalve een -ten opzichte van het algemene overeenkomstenrecht- bijzondere regeling. De memorie van toelichting bij artikel 5:11, vierde lid is in deze zin aangevuld.

De suggestie van de Raad (zowel onder punt 4 als bij de redactionele kanttekeningen) om te bepalen dat de werkgever het verzoek niet inwilligt indien het verzoek niet voldoet aan de wettelijke en overige voorwaarden, is door het kabinet niet gevolgd. De voorgestelde regeling voorziet erin dat de werknemer zich onder voorwaarden kan beroepen op het recht op langdurend zorgverlof, als gevolg waarvan diens verplichting jegens de werkgever om arbeid te verrichten wordt opgeschort en de werkgever niet verplicht is tot loondoorbetaling.

Indien niet is voldaan aan de voorwaarden voor het recht op langdurend zorgverlof, is er geen verlofrecht en kan de werkgever het verzoek van de werknemer niet inwilligen. Voor de werknemer betekent dit dat hij ook geen financiële tegemoetkoming kan krijgen. Een uitdrukkelijke wettelijke verplichting tot afwijzing zou alleen betekenis kunnen hebben in verband met het mogelijke risico dat werkgever en werknemer er een gezamenlijk belang bij hebben om een verlof te fingeren en er ten onrechte een financiële tegemoetkoming aan de werknemer wordt verstrekt. In paragraaf 1.7.1 van het algemeen deel van de memorie van toelichting is aangegeven dat dit risico niet hoog wordt ingeschat en dat het UWV nader onderzoek kan instellen. Voorts moet worden aangenomen dat de bedoelde verplichting van de werkgever niet het kennelijk door de Raad bedoelde effect zal sorteren indien werkgever en werknemer onverhoopt niet te goeder trouw mochten zijn.

Het kabinet volgt niet de suggestie van de Raad om, in gevallen waarin de werkgever niet binnen een week een reactie kan geven, voorshands verlof toe te staan voor een minimaal benodigde verloftermijn, binnen welke termijn de werkgever het verzuim kan herstellen en alsnog een definitieve beslissing neemt. Dit zou nopen tot nadere regelgeving ten aanzien van de duur van een dergelijke minimaal benodigde termijn, de voorlopige inwilliging van het verzoek en het karakter van de opgenomen dagen bij een eventuele afwijzing. Dergelijke regelgeving zou naar het oordeel van het kabinet niet proportioneel zijn. Voorts zou daardoor onder omstandigheden een voorlopige verlening van verlof op een later tijdstip gevolgd kunnen worden door een beslissing waarin het verzoek alsnog door de werkgever wordt afgewezen. Zowel uit een oogpunt van rechtszekerheid als uitvoerbaarheid (mede gezien de behandeling van de aanvraag van de werknemer van een financiële tegemoetkoming door het UWV) zijn daaraan naar het oordeel van het kabinet aanzienlijke bezwaren verbonden.

Ten aanzien van de suggestie van de Raad om de in artikel 5:14 neergelegde samenloopregeling te schrappen deelt het kabinet de zienswijze van de Raad dat deze bepaling een beperkt belang betreft. Het kabinet hecht er nochtans aan dat deze omzetting mogelijk is in gevallen waarin werkgever en werknemer daarvoor opteren. Tot onevenredig veel uitvoeringscomplicaties zal

een dergelijke omzetting niet leiden. Het UWV wordt immers alleen geconfronteerd met de uiteindelijke aanvraag van een financiële tegemoetkoming voor langdurend zorgverlof. Wat betreft de uitvoeringslasten voor de werkgever zou gedacht kunnen worden aan de vereffening van het aanvankelijk tijdens het kortdurend zorgverlof betaalde loon. Dergelijke lasten zijn relatief beperkt en kunnen meewegen bij de instemming van de werkgever met het verzoek van de werknemer.

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

5. Redactionele opmerkingen

De redactionele opmerkingen van de Raad over het wetsvoorstel en de memorie van toelichting zijn verwerkt, met uitzondering van de opmerkingen achter het eerste, derde, vierde en zesde gedachtenstreepje betreffende het wetsvoorstel.

In artikel 5:11 wordt, anders dan de Raad achter het eerste gedachtenstreepje opmerkt, steeds de eis van schriftelijkheid gesteld. Voor de derde zin van het vijfde lid van artikel 5:11, vloeit dat reeds voort uit de daaraan voorafgaande zin.

Wijziging van de passage in artikel 5:11 derde lid betreffende het inroepen van een zwaarwegend bedrijfs- of dienstbelang door de werkgever in de door de Raad bepleite zin zou ertoe leiden dat dit lid zou afwijken van artikel 5:4, tweede lid, van de Wet arbeid en zorg. Dit is ongewenst.

Wat de opmerking achter het vierde gedachtenstreepje betreft (wijziging van artikel 5:11, derde lid) wordt verwezen naar hetgeen onder punt 4 is opgemerkt.

Met betrekking tot het zesde gedachtenstreepje wordt er naar het oordeel van het kabinet in paragraaf 1.4.4 van de memorie van toelichting terecht op gewezen dat de mogelijkheid om onder voorwaarden ten nadele van de werknemer af te wijken van de wettelijke verlofregeling onverlet laat dat afwijkingen ten voordele van de werknemer steeds mogelijk zijn.

6. Niet uit het advies voortvloeiende wijzigingen

Tevens is van de gelegenheid gebruik gemaakt om in het voorstel van wet en de daarbij behorende memorie van toelichting nog enige wijzigingen aan te brengen. Het gaat om de artikelen I, onderdeel B, P en IV tot en met IX.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met de vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De waarnemend Vice-President van de Raad van State,
P. van Dijk*

Ik moge U, mede namens de Minister van Justitie en de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, verzoeken het hierbij gevoegde voorstel van wet aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
A. E. Verstand-Bogaert

**Bijlage bij het advies van de Raad van State van 1 mei 2002,
no. W12.02.0043/IV, met redactionele kanttekeningen die de Raad in
overweging geeft.**

Wetsvoorstel

- In de artikelen 5:11 en volgende bij belangrijke berichtgeving, zoals de mededeling van niet-inwilliging van een verlofverzoek, ter bevordering van de rechtszekerheid telkens bepalen dat dit schriftelijk moet plaatsvinden.
- In artikel 5:11, tweede lid, ter voorkoming van de indruk dat in dit artikellid twee verschillende vormen van informatieverstrekking zijn bedoeld, «verstrekken van informatie» wijzigen in: verstrekken van aanvullende informatie.
- In artikel 5:11, derde lid, de niet goed lopende passage «tenzij hij tegen het opnemen van het verlof een zodanig zwaarwegend bedrijfs- of dienstbelang heeft, dat» vervangen door: tenzij hij van oordeel is dat tegenover het opnemen van het verlof een zodanig zwaarwegend bedrijfs- of dienstbelang staat, dat.
- In artikel 5:11, derde lid, er in voorzien dat de werkgever het verzoek van de werknemer ook niet inwilligt indien het verzoek niet voldoet aan de wettelijke en overige in acht te nemen voorwaarden, waaronder die van de collectieve arbeidsovereenkomst.
- In artikel 5:13, om te voorkomen dat het verlof veel later eindigt dan de verlofduur toelaat, «eindigt na het verstrijken» wijzigen in: eindigt met het verstrijken.
- De bepalingen die afwijkingen door sociale partners uitsluitend ten nadele van de werknemer mogelijk maken (in artikel 5:16 en in de voorgestelde wijziging van artikel 6:8) en de toelichting die in dit verband melding maakt van wijziging in het voordeel van de werknemer (memorie van toelichting, paragraaf 1.4.4) op elkaar afstemmen.

Memorie van toelichting

- Bij artikel 5:10, tweede en derde lid, verduidelijken op grond van welke bevindingen de daarin vermelde verloftermijnen, die ruim aandoen en met instemming van de werkgever nog verder kunnen worden verruimd, als minimumtermijnen worden gezien.
- Aangaande beslissingen die nadelig zijn voor de werknemer en voor de hulpbehoevende voor wie hij wil zorgen, vermelden welke rechtsmiddelen hij daartegen tijdig kan aanwenden.