



Vereniging van Internationale Arbeidsbemiddelaars (VIA)
t.a.v. mw. mr. M. Scheepens - Van den Boom
Postbus 90154
5000 LG Tilburg

Postbus 90801
2509 LV Den Haag
Anna van Hannoverstraat 4
Telefoon (070) 333 44 44
Telefax (070) 333 40 33

Uw brief
28 april 2005 (via.bri.1000099)

Ons kenmerk
UAW/CAV/2005/72356

Doorkiesnummer
(070) 333 6133

Onderwerp
Dispensatieaanvraag

Datum
13 september 2005

Contactpersoon
Mw. J. van Dongen

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

Gelezen de aanvraag van de Vereniging van Internationale Arbeidsbemiddelaars (VIA) d.d. 28 april 2005 mede namens de Landelijke Bedrijfsorganisatie Verkeer (LBV), strekkende tot het verkrijgen van dispensatie van het besluit tot algemeen verbindend verklaring van bepalingen van de CAO voor Uitzendkrachten voor de ondernemingen, welke als lid zijn aangesloten bij VIA en hun werknemers, welke krachtens een arbeidsovereenkomst arbeid verrichten, vallende onder de werkingssfeer van de CAO Buitenlandse Werknemers in Nederland (VIA-CAO);

Gelet op artikel 2, eerste lid Wet op het algemeen verbindend en het onverbindend verklaren van bepalingen van Collectieve arbeidsovereenkomsten (Wet AVV) en hetgeen daaromtrent is geregeld in het Toetsingskader Algemeen Verbindend Verklaring CAO-bepalingen;

Overwegende,

Dat de CAO Arbeidsbemiddeling Buitenlandse Werknemers in Nederland op 4 en 18 april 2005 conform artikel 4, eerste lid van de Wet op de Loonvorming (WLV) bij het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid is aangemeld en dat de Kennisgeving van Ontvangst is uitgegaan op 21 april 2005, hetgeen betekent dat ingevolge het bepaalde in het derde lid van artikel 4 WLV deze CAO in werking is getreden op 22 april 2005;

Dat ten aanzien van de inhoud van de CAO geldt dat het vaststellen daarvan tot de bevoegdheid hoort van CAO-partijen. Een inhoudelijke toets en weging van de afzonderlijke arbeidsvoorwaardenpakketten vindt in het kader van een dispensatieaanvraag in principe niet plaats. Dit neemt niet weg dat wanneer een CAO op grond waarvan dispensatie wordt gevraagd evident in strijd is met wetgeving, dit een reden kan zijn de dispensatieaanvraag af te wijzen. Op grond van de Wet AVV draagt de Minister immers verantwoordelijkheid voor besluiten tot AVV alsmede voor de uitzonderingen die op die AVV-besluiten worden gemaakt in de vorm van dispensatieverlening conform het Toetsingskader AVV. Bepalingen die evident in strijd zijn met het recht komen op grond van paragraaf 5.1 van het Toetsingskader niet in aanmerking voor AVV.

Dispensatieverlening voor AVV van een CAO die in strijd is met het recht ligt dan ook niet in de rede.

Ondergetekende heeft vastgesteld dat de werkingssfeer van de VIA-CAO in strijd is met de wet vanwege direct onderscheid op grond van nationaliteit. Het verweer van de VIA dat ook de Nederlander die in het buitenland woont en op uitzendbasis in Nederland komt werken onder de werkingssfeer valt is, gelet op de tekst van het werkingssfeerartikel niet aannemelijk.

Overigens is daarnaast nog vastgesteld dat artikel 2 sub f van het ziekteverzuimreglement in strijd is met Verordening EEG nr. 1408/71 betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen en in het bijzonder in strijd met Verordening EEG nr. 574/72.

Overwegende voorts,

Dat, ingevolge artikel 2, eerste lid, van de Wet AVV de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid ondernemingen van een besluit tot algemeen verbindendverklaring kan uitzonderen. Dat deze bevoegdheid, blijkens de memorie van toelichting op de Wet AVV (blz. 5), behalve ter voorkoming van samenloop van collectieve regelingen met name is gegeven voor die gevallen waarin AVV voor bepaalde ondernemingen op gegronde bezwaren zou stuiten omdat "de toestanden daarin geheel verschillen van die in de ondernemingen, welke onder de collectieve arbeidsovereenkomst vallen".

De VIA is zowel bij brief van 20 juni 2005 als bij brief van 6 juli 2005 gevraagd aan te geven welke specifieke omstandigheden eraan in de weg staan om de CAO voor Uitzendkrachten toe te passen, te meer omdat die CAO ook specifieke bepalingen kent ten aanzien van de terbeschikkingstelling van niet permanent in Nederland woonachtige arbeidskrachten.

In haar beantwoording stelt de VIA dat zij voor het verkrijgen van dispensatie voor AVV niet gehouden is tot beantwoording van deze vraag, omdat de Minister op basis van het Toetsingskader gehouden is zonder meer dispensatie te verlenen indien er sprake is van een rechtsgeldig afgesloten CAO. Voorts noemt de VIA als belangrijkste verschillen tussen de VIA-CAO en de CAO voor Uitzendkrachten dat er op grond van de VIA-CAO geen gebruik kan worden gemaakt van arbeidsovereenkomsten met uitzendbeding, dat de inlenersbeloning voor buitenlandse werknemers bij de VIA-CAO al geldt vanaf het moment dat de werknemer arbeid verricht en dat alle werkgevers die zijn aangesloten bij de VIA moeten voldoen aan het keurmerk waarin strengere eisen zijn opgenomen omtrent huisvesting, vervoer en overige zaken die werkgevers moeten regelen wanneer zij buitenlandse werknemers in dienst nemen.

Bovendien is de aanpassing in de CAO voor Uitzendkrachten betreffende de specifieke regeling inzake de niet permanent in Nederland woonachtige werknemers pas gedaan nadat de VIA een akkoord met de LBV had afgesloten, waardoor leden van de VIA niet meer gebonden zouden zijn aan deze regeling.

De stelling van de VIA dat het Toetsingskader AVV onomwonden impliceert dat dispensatie zonder meer dient te worden verleend indien er sprake is van een eigen cao, is een opvatting die berust op een verkeerde lezing van de desbetreffende bepalingen van het Toetsingskader. Dispensatie vindt plaats tegen de achtergrond van de doelstellingen van de

Wet AVV. Daarvoor zij in dit verband ondermeer verwezen naar de overwegingen in de AVV-besluiten voor de CAO Beroepsgoederenvervoer over de weg en de verhuur van mobiele kranen, respectievelijk de CAO Re?ntegratievoorzieningen en het O&O fonds, bijvoegsel Stcrt. 2004, nr. 31, onder UAW nummers 10100, 10101 en 10102

“Op grond van het Toetsingskader AVV (onderdeel 6.2.) wordt op schriftelijke mededeling van bedenkingen tegen AVV in principe dispensatie verleend van het AVV-besluit aan werkgevers die direct (niet door AVV) gebonden zijn aan een andere rechtsgeldige CAO. Hiermee kunnen ondernemingen of subsectoren in staat worden gesteld arbeidsvoorwaarden overeen te komen en toe te passen die toegesneden zijn op de desbetreffende onderneming of subsector. Een weging van afzonderlijke arbeidsvoorwaarden vindt overigens niet plaats. Wel dienen daarbij de doelstellingen van de Wet AVV in ogenschouw te worden genomen. De Wet AVV is immers bedoeld om de stabiliteit van de arbeidsverhoudingen te bevorderen door concurrentie op arbeidsvoorwaarden te voorkomen”. Daarbij wordt tevens door de mogelijkheid van het verlenen van dispensatie, het recht op collectief onderhandelen c.q. het CAO-overleg zoveel mogelijk ondersteund”

De belangrijkste doelstelling van de Wet AVV is de bevordering van de stabiliteit van de arbeidsverhoudingen door concurrentie op arbeidsvoorwaarden te voorkomen. Het dispensatiebeleid stelt ondernemingen of sub-sectoren in staat om arbeidsvoorwaarden overeen te komen die zijn toegesneden op de specifieke kenmerken van die ondernemingen of subsectoren.

Van die ondernemingen of subsectoren kan vervolgens, anders dan de VIA veronderstelde, mede gelet op het feit dat in het kader van dispensatieprocedures een weging van arbeidsvoorwaardenpakketten niet plaats vindt, worden gevraagd om aan te geven welke specifieke kenmerken van de ondernemingen die dispensatie aanvragen zich verzetten tegen de toepassing van de CAO waarvoor AVV wordt verzocht.

Met de door de VIA aangevoerde verschillen tussen de VIA CAO en de CAO voor Uitzendkrachten is onvoldoende aannemelijk is gemaakt dat er sprake is van specifieke omstandigheden die eraan in de weg staan om de CAO voor Uitzendkrachten toe te passen. Dit omdat de CAO voor Uitzendkrachten de toepassing van de drie door de VIA genoemde regelingen kennelijk niet in de weg staat. Alhoewel voortvloeiend uit de aard van AVV vormt dit aspect thans geen in het Toetsingskader geëxpliciteerde grond voor het afwijzen van een dispensatieverzoek, waarbij zij aangetekend dat deze gedragslijn in het kader van een evaluatie van – de toepassing van – het dispensatiebeleid opnieuw zal worden bezien. Gelet op hetgeen door partijen bij de CAO voor Uitzendkrachten is aangevoerd met betrekking tot de inlenersbeloning, kan daarnaast worden betwijfeld of door de VIA in afdoende mate is weerlegd dat er sprake is van concurrentie op arbeidsvoorwaarden. Nu de dispensatieaanvraag reeds op een andere grond is afgewezen kan dit punt thans verder buiten beschouwing blijven.

Dat de specifieke regeling voor niet permanent in Nederland woonachtige werknemers in de CAO voor Uitzendkrachten pas is ontstaan nadat de VIA en de LBV een akkoord hadden gesloten, doet niet ter zake Het tijdstip van het ontstaan van de CAO-bepaling in relatie tot een reeds gesloten akkoord tussen andere partijen speelt hierbij geen rol. Bepalend zijn de

CAO-bepalingen die uiteindelijk voor algemeen verbindendverklaring worden voorgedragen.

Besluit:

De dispensatieaanvraag van de VIA mede namens de LBV, strekkende tot het verkrijgen van dispensatie van het besluit tot algemeen verbindend verklaring van bepalingen van de CAO voor Uitzendkrachten voor de ondernemingen, welke als lid zijn aangesloten bij VIA en hun werknemers, welke krachtens een arbeidsovereenkomst arbeid verrichten, vallende onder de werkingssfeer van de CAO Buitenlandse Werknemers in Nederland af te wijzen, vanwege het feit dat het werkingssfeerartikel van deze CAO direct onderscheid oplevert op grond van nationaliteit.

De Minister van Sociale Zaken
en Werkgelegenheid,
namens deze,
De directeur Uitvoeringstaken
Arbeidsvoorwaardenwetgeving,

Mr. M.H.M. van der Goes

Voor nadere informatie over deze beschikking kunt u terecht bij de hierboven genoemde contactpersoon.

Overeenkomstig de Algemene wet bestuursrecht kan tegen deze beschikking schriftelijk bezwaar worden gemaakt door degene wiens belang rechtstreeks bij deze beschikking betrokken is. Daartoe moet binnen zes weken na de dag van verzending van deze beschikking een bezwaarschrift worden ingediend bij de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, t.a.v. de Directie Wetgeving, Bestuurlijke en Juridische Aangelegenheden, Bureau Ondersteuning Bezwaar en Beroep, Postbus 90801, 2509 LV 's-Gravenhage.

Het bezwaarschrift dient te worden ondertekend en ten minste te bevatten de naam en het adres van de indiener, de dagtekening, een omschrijving van deze beschikking alsmede de reden(en) waarom de beschikking niet juist wordt gevonden.

Verzocht wordt bij het bezwaarschrift een kopie van deze beschikking en van eventuele andere op de zaak betrekking hebbende stukken te voegen.

Het bezwaar schort de werking van deze beschikking niet op.