

Reactie FNV inzake Consultatie Besluit allocatie arbeidskrachten door intermediairs

Inleiding

Met het wetsvoorstel Meer zekerheid flexwerkers zien we een beweging die flexwerkers meer zekerheid moet geven als het gaat om gelijk werk voor gelijk loon. De gedachte achter het wetsvoorstel is dat de rechtspositie van ter beschikking gestelde arbeidskrachten wordt verbeterd, onder andere door een verbetering van de arbeidsvoorwaarden, om zodoende concurrentie op arbeidsvoorwaarden tegen te gaan.

FNV hecht veel waarde aan deze doelstelling van het wetsvoorstel. Mensen die hetzelfde of vergelijkbaar werk verrichten moeten gelijk beloond worden. Wij delen daarom ook de mening van het (inmiddels demissionaire) kabinet, dat “het beginsel van gelijke beloning voor iedereen geldt, dus ook voor mensen die alleen met ondersteuning de arbeidsmarkt betreden”.

Goede redenen voor een uitzondering, maar niet “oneindig”

Tegelijkertijd erkennen wij dat het ongeclausuleerd toepassen van het beginsel van gelijke beloning voor werknemers met een arbeidsbeperking nadelige gevolgen met zich mee zou brengen. Wij onderschrijven dan ook de in de Nota van Toelichting genoemde nadelige consequenties en vinden het positief dat in het wetsvoorstel wordt geregeld dat er voor de hieronder genoemde werknemers bij cao kan worden afgeweken van de hoofdregel van de wet. Wij ontwikkelen in onze collectieve arbeidsovereenkomsten graag het maatwerk dat hiervoor passend is.

De vraag is echter of deze uitzondering “oneindig” moet zijn. Het komt in de branche sociale ontwikkelbedrijven immers veelvuldig voor, dat werknemers voor lange tijd (i.c. jarenlang) in de vorm van een detachering bij een en dezelfde werkgever ter beschikking worden gesteld. Voor FNV is het antwoord op deze vraag: nee, dat is op enig moment onder bepaalde voorwaarden niet meer te rechtvaardigen.

Onderscheid tussen drie groepen werknemers

In dit kader wordt in het wetsvoorstel onderscheid gemaakt tussen de volgende drie groepen:

- 1) Werknemers met een Wsw-indicatie die vallen onder de cao SW
- 2) Werknemers met een indicatie beschut werken die vallen onder de cao Aan de slag
- 3) Werknemers met een indicatie banenafsprake die werken onder de cao Aan de slag.

In het wetsvoorstel lezen we dat een uitzondering op de Waadi voor groep 3 uitsluitend goed is te onderbouwen, als die uitzondering een tijdelijk karakter krijgt. Voor de groepen 1 en 2 zou voortzetting van de uitzondering geen tijdelijkheid vergen. *Vanwege deze inschatting, wordt er in het wetsvoorstel voor gekozen om deze werknemers structureel c.q. oneindig uit te sluiten van de hoofdregel van de wet.* FNV kan zich hier niet in vinden.

Overwegingen van FNV:

- In de Nota van Toelichting wordt de reden voor dit onderscheid tussen de drie groepen als volgt omschreven: *“Verwacht wordt dat deze groep (= doelgroep banenafspraken) zich vanuit een dienstverband bij een sociaal bedrijf kan ontwikkelen naar een baan bij een reguliere werkgever. Dit in tegenstelling tot werknemers met een indicatie WSW of indicatie beschut werk, voor wie deze verwachting er niet is op basis van de Participatiewet en Wet SW. Als werknemers zich hebben ontwikkeld naar een baan bij een reguliere werkgever, is niet te rechtvaardigen dat de uitzondering nog moet voortduren. Daarom moet de uitzondering voor de doelgroep banenafspraken tijdelijk zijn.”*
- Wij zien echter geen enkel steekhoudend argument waarom een werknemer uit groep 1 een ander “soort” werknemer is dan een medewerker uit groep 3. In de praktijk van de sociale ontwikkelbedrijven bevinden zich in beide groepen werknemers die regelmatig zij-aan-zij werken en zich na verloop van tijd kunnen ontwikkelen naar een baan bij een reguliere werkgever.
- Ook vanuit juridisch oogpunt ontbreekt die steekhoudende argumentatie. Immers, anders dan de stelling dat er “op basis van de Wet SW geen verwachting is” dat SW-werknemers zich kunnen ontwikkelen naar regulier werk, is ontwikkeling richting zo regulier mogelijk werken juist een uitgangspunt van de Wet SW. Niet voor niets luidt artikel 6 lid 1 van deze wet: “De werknemer is verplicht mee te werken aan het behoud dan wel het bevorderen van zijn arbeidsbekwaamheid en aan het verkrijgen van arbeid onder normale omstandigheden, voor zover hij daartoe in staat wordt geacht.”
- Het gelijkheidsbeginsel luidt: gelijke behandeling, tenzij er een rechtvaardigingsgrond bestaat voor een verschil in behandeling tussen individuen of groepen. Het verschil in tijdelijkheid moet aan dat beginsel worden getoetst en akkoord bevonden. Keer op keer is dat uitgangspunt bevestigd door de nationale en de Europese rechters. De Nota van Toelichting stelt dat gebruikmaking van de uitzondering zou zijn toegestaan omdat arbeidskrachten met een arbeidsbeperking niet onder dezelfde omstandigheden werken als andere werknemers. De toets is echter niet toegepast ten aanzien van de verschillende groepen van dit voorstel, terwijl juist daar de ongelijkheid schuilt.
- Toch wordt er in dit wetsvoorstel een gekunsteld onderscheid gemaakt en geldt uitsluitend voor groep 3 een tijdelijke uitzondering. Daardoor geldt voor groep 1 en 2 een oneindige uitzondering, waarmee zij ongeacht de duur van de terbeschikkingstelling en ongeacht de mate waarin zij zich ontwikkelen bij de inlenende werkgever, voor altijd uitgesloten zijn van het beginsel van gelijke of gelijkwaardige arbeidsvoorwaarden. FNV is van oordeel dat dit niet in overeenstemming is met de doelstelling van het wetsvoorstel Meer zekerheid flexwerkers, het gelijkheidsbeginsel van de Uitzendrichtlijn en de verdere gelijke behandelingswetgeving.
- Daarbij komt dat de keuze voor een dienstverband bij een reguliere werkgever voor deze groepen werknemers zelden bij de werknemer zelf ligt. Het is de werkgever die bepaalt of hij kiest voor een detachering of het zelf in dienst nemen van de betreffende werknemer. De werknemer kan daar in de meeste gevallen geen invloed op uitoefenen.
- Zoals eerder genoemd herkennen wij de in de Nota van Toelichting genoemde mogelijke nadelige gevolgen van “gelijk loon voor gelijk werk” voor de werknemers van sociale ontwikkelbedrijven (kortgezegd: inkomensfluctuaties en drempels die ten koste gaan van het aantal werkplekken bij reguliere werkgevers). FNV is echter van mening dat deze nadelen niet of nauwelijks meer aan de orde zijn in het geval van langdurige

detacheringen bij één en dezelfde werkgever, in ieder geval niet in die mate dat dit het blijvend uitsluiten van gelijke/gelijkwaardige arbeidsvoorwaarden kan rechtvaardigen.

- Wij hebben over de kwestie van de Waadi-uitzondering veelvuldig gesproken met onze achterban. Daaruit bleek heel duidelijk dat het nu voorliggende onderscheid niet uit te leggen valt op de werkvloer. In de eerste plaats omdat in het geheel niet wordt herkend dat er verschil zou bestaan tussen groep 1 en groep 3 ten aanzien van de mate waarin deze werknemers zich kunnen ontwikkelen. Sterker nog: in de praktijk binnen de sociale ontwikkelbedrijven zien wij wellicht meer Wsw-werknemers met die potentie, dan de werknemers uit de doelgroep banenafspraken onder de cao Aan de slag. Maar in de tweede plaats ook omdat het in het bijzonder door de SW-werknemers wordt gevoeld als (opnieuw) achterstelling ten opzichte van andere werknemers in ons land: niet alleen de werknemers zonder arbeidsbeperking, maar ook ten opzichte van hun collega's met een arbeidsbeperking die onder de Participatiewet en banenafspraken vallen.
- Tot slot nog iets over groep 2, werknemers met beschut werk onder de cao Aan de slag. Zij hebben niet voor niets een indicatie beschut werk gekregen. De kans is voor hen dus kleiner dat zij zich zodanig ontwikkelen dat zij bij een reguliere werkgever een functie kunnen verrichten gelijk of vergelijkbaar aan dat van hun collega's bij die werkgever. Het is echter niet onmogelijk. Ook voor de werknemers beschut die dit wel weten te realiseren, valt een oneindige uitsluiting van gelijke/gelijkwaardige arbeidsvoorwaarden niet te rechtvaardigen.

Conclusie

FNV vindt het positief dat er een mogelijkheid tot een **uitzondering bij cao** wordt opgenomen in de wet. Waarbij dus het principe geldt: geen cao waarin deze uitzondering is vastgelegd, dan ook geen uitzondering op de Waadi.

Wij zijn op grond van het bovenstaande echter van mening dat deze **uitzondering in de wet voor alle drie de genoemde doelgroepen een tijdelijk karakter met een duur van twee jaar** moet krijgen. Als een werknemer langer dan twee jaar is gedetacheerd op één en dezelfde werkplek, dan vervalt de uitzondering. Als deze werknemer op dat moment hetzelfde of vergelijkbaar werk verricht als zijn collega's in dienst van de inlenende werkgever, dient hij of zij recht te hebben op gelijke of ten minste gelijkwaardige arbeidsvoorwaarden.