

ARS Aequi

Katern

KWARTAALBIJLAGE/NUMMER 72

Inhoud

Privaatrecht

- 3563 Burgerlijk recht
- 3570 Burgerlijk procesrecht
- 3574 Faillissementsrecht
- 3576 Huurrecht
- 3577 Bouwrecht
- 3578 Consumentenrecht
- 3580 Internationaal privaatrecht
- 3583 Europees privaatrecht
- 3584 Gezondheidsrecht

Sociaal-economisch recht

- 3587 Ondernemingsrecht
- 3592 Sociaal recht
- 3595 Media- en telecommunicatierecht
- 3597 Informaticarecht

Staats- en bestuursrecht

- 3600 Staatsrecht
- 3605 Bestuurs(proces)recht
- 3609 Europees recht
- 3612 Milieurecht en recht van de
ruimtelijke ordening
- 3614 Vreemdelingenrecht
- 3616 Volkenrecht

Strafrecht

- 3622 Straf(proces)recht
- 3627 Criminologie
- 3629 Penitentiair recht

Varia

- 3631 Rechtsgeschiedenis
- 3632 Rechtssociologie

J 1945
SLR. ST

Sociaal recht

Prof.mr. G.J.J. Heerma van Voss, mr.drs. J. Heinsius

Wetgeving

Ontslagrecht

Het gaat met de werkgelegenheidsontwikkeling in ons land — zeker vergeleken met die in enige ons omringende landen — nog steeds goed; het aantal openstaande vacatures is hoger dan ooit tevoren. Het Centraal Bureau voor de Statistiek (CBS) telde eind maart 158.000 vacatures, waarvan 146.000 in het bedrijfsleven en 12.000 bij de overheid. Het wordt daarbij steeds moeilijker om personeel te vinden. Van de nieuwe banen (225.000 in het eerste kwartaal van dit jaar) worden er steeds minder ingevuld (204.000 diezelfde periode). De geregistreerde werkloosheid staat met 227.000 eveneens op het laagste punt ooit, zo meldt *NRC Handelsblad* van 8 juli 1999. Een gunstige werkgelegenheidsontwikkeling kortom, die wel eens gecontinueerd zou kunnen worden, als de verwachting uitkomt, dat de Nederlandse arbeidsmarkt nog flexibeler is geworden door de per 1 januari 1999 ingevoerde Wet Flexibiliteit en zekerheid. De eerste reacties op de nieuwe wet duiden vooral op een grote voorzichtigheid met het aannemen van nieuw personeel, omdat men de nieuwe wet nog niet goed kent. Veel aandacht trok ook het niet verlengen van een aantal uitzendcontracten per 1 juli 1999, omdat anders vaste dienstverbanden zouden openstaan. Hoewel de FNV aankondigde, dat het om 10.000 personen zou gaan, bleek dit aantal gelukkig later wel mee te vallen. Het Hugo Sinzheimer Instituut bracht verslag uit van een onderzoek 'Flexibiliteit en ontslagbescherming', research paper uitgegeven door de Onderzoekschool Arbeid, Welzijn en Sociaal-Economisch bestuur, nr. 99/03, van de hand van K. Boonstra, M. de Kleermaker en R. Knegt. In de toekomst zal het denken over het ontslagstelsel overigens niet stilstaan. De Adviescommissie Duaal Ontslagstelsel zal volgend jaar immers adviseren over het ontslagrecht van de volgende eeuw.

Uitvoeringsorganisatie sociale zekerheid

De activiteiten van onze wetgever om de arbeidsmarkt te verbeteren beperken zich echter niet tot het arbeidsrecht, doch strekken zich ook uit tot het sociale zekerheidsrecht. Het belangrijkste project op dit gebied van het tweede paarse kabinet is het streven, dat werkzoekenden in de toekomst te maken krijgen met een nieuwe, activerende uitvoeringsorganisatie voor werk en inkomen. Blijkens het kabinetsstandpunt 'Structuur Uitvoering Werk en Inkomen' (*Kamerstukken II*, 1998-1999, 26 448) zal een ieder die op zoek is naar een baan of een uitkering wil aanvragen, binnen niet al te lange tijd terecht komen bij een *Centrum voor Werk en Inkomen* (CWI). Het gaat hierbij om circa 200 in ons land te vestigen publieke instanties, die worden bestuurd door het Landelijk instituut sociale verzekeringen (LISV) en waarin werkgevers- en werknemersorganisaties en de gemeenten zijn vertegenwoordigd. De landelijke organisatie (LIWI) krijgt een eigen bestuur, directie en werknemers. In de CWI's staat de activering van uitkeringsgerechtigden voorop. De verwezenlijking van deze doelstelling start in het CWI met de presentatie van het vacature-aanbod (de *ationale vacaturebank*) en zo mogelijk met de directe bemiddeling naar werk. Daartoe wordt de basisdienstverlening van Arbeidsvoorziening (het helpen bij het zoeken naar werk) opgenomen in het CWI. Ook werkgevers kunnen echter — kostenvrij — profiteren van het CWI. Zij kunnen er informatie, advies en bemiddeling bij vacatures krijgen (de *ationale sollicitantenbank*). Daarnaast zal het takenpakket van de CWI in aanzienlijke mate neerkomen op het geven van informatie en advies aan werkzoekenden en werkgevers over rechten en plichten op het gebied van uitkeringen en over de arbeidsmarkt. Naast voornoemde vacature- en sollicitantenbanken valt onder dit laatste met name studie- en beroepskeuze, om-, her- en bijscholing, subsidies en werkgelegenheidsprojecten van bedrijfstakken en gemeenten. In het kader van de WAO zullen de CWI's gegevens gaan verzamelen en zal de mate van arbeidsongeschiktheid bepaald worden. In het kader van de uitvoering van de WW en Algemene Bijstandswet (Abw) zullen eveneens gegevens worden verzameld en gecontroleerd op volledigheid. Daarnaast zal de beslissing over verwijtbaarheid van werkloosheid in het kader van de WW, inclusief het opleggen van sancties, bij het CWI worden geconcentreerd. Nu de SER nogal kritisch heeft geadviseerd over de voorge-

nomen opzet, zal de uitwerking van de plannen wel enigszins langer duren dan aanvankelijk voorzien. De SER onderschrijft wel de doelstellingen in de kabinetsnota, zoals een verbetering van de klantgerichtheid, het bevorderen van de reïntegratie van werklozen en arbeidsongeschikten en een grotere effectiviteit en efficiency. Tegelijkertijd heeft 's-lands hoogste adviesorgaan op sociaal-economisch terrein echter grote twijfels over de wijze, waarop het kabinet deze wil bereiken. Daarbij gaat het dan met name om de zogeheten claimbeoordeling (vaststelling van de uitkering), de CWI's, het LISV en het opdrachtgeverschap. De SER vindt, dat de claimbeoordeling niet door de overheid moet gebeuren, maar onder publieke randvoorwaarden door private uitvoeringsinstellingen. Alleen op die manier zou immers gewaarborgd zijn, dat alle aspecten geïntegreerd worden behandeld. Als het kabinet vasthoudt aan zijn voorstel, zijn de sociale partners niet bereid om via het LISV daarop toezicht uit te oefenen (SER-advies *Structuur uitvoering werk en inkomen*, nr. 99/05).

In het verlengde van deze plannen is bij de Tweede Kamer (reeds) een wetsvoorstel 'Experimenten WW' ingediend, dat het mogelijk zal maken experimenten op te zetten, waarbij geld uit het Algemeen werkloosheidsfonds (dus gefinancierd uit premies van werkgevers en werknemers) wordt ingezet voor scholing en reïntegratie van mensen met een uitkering op grond van de Werkloosheidswet. Tijdelijk kan daarbij van bepalingen uit deze laatste wet worden afgeweken. Door het houden van experimenten kan proefondervindelijk worden vastgesteld welke maatregelen geschikt zijn om WW-gerechtigden versneld weer aan het werk te helpen. Dit past in het bredere streven naar een zogeheten sluitende aanpak ter voorkoming van langdurige werkloosheid (*Kamerstukken II*, 1998-1999, 26 394).

In dezelfde richting streeft ook het voorstel tot wijziging van de Abw, dat voor advies naar de Raad van State is gezonden. Bijstandsgerechtigden, die een eigen bedrijf willen beginnen, kunnen volgens dit voorstel gedurende 36 maanden — en in bijzondere gevallen ter beoordeling van het gemeentebestuur zelfs langer — financiële ondersteuning krijgen van de gemeente (sociale dienst). Deze periode bedraagt op dit moment nog slechts 18 maanden. Ter bevordering van de arbeidsparticipatie van ouderen en de beperking van het beroep op WW en bijstand hiervan zijn werklozen, die op of na 1 mei jl. de leeftijd van 57½ jaar bereik(t)en, overigens verplicht om zich

als werkzoekend in te schrijven en zullen zij passend werk moeten aanvaarden, wanneer hen dat wordt aangeboden. De gewijzigde Regelingen tot vrijstelling van verplichtingen op grond van de IOAW en de IOAZ en het Besluit vrijstelling verplichtingen WW, welke in de Staatscourant zijn gepubliceerd, laten hun sollicitatieplicht daarbij overigens onverminderd buiten kracht. De CWI's zouden de beslechting van de grens tussen het aanbieden van en solliciteren naar werk voor de oudere werknemers in de praktijk echter best wel eens gemakkelijk blijken te kunnen realiseren, zodat een opheffing van voornoemde vrijstelling voor de oudere werkloze werknemers in de toekomst niet denkbeeldig behoeft te zijn (*Stcrt.* 26 februari 1999, nr. 40).

Arbeid en zorg

Jongere werknemers (met kinderen) worden overigens nog eens extra gestimuleerd om aan het arbeidsproces te (blijven) deelnemen door het kabinetsplan de kinderopvang met maar liefst 80% uit te breiden (*Kamerstukken II*, 1998-1999, 26 587, Stimulering kinderopvang). Daarnaast heeft het kabinet het voornemen om voor werknemers een aantal — al dan niet door hun werkgever betaalde — dagen zorgverlof te introduceren. In het vorige Katern wezen wij reeds op de wetsvoorstellen ter aanpassing van de arbeidsduur en financiering loopbaanonderbreking. *Arbeid en zorg* lijken derhalve het devies van het Nederlandse sociaal recht in dit laatste jaar voor de eeuwwisseling. Overigens zal de gelijknamige nota van de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid ook in de volgende eeuw ongetwijfeld nog haar invloed op het sociaal recht hebben (*Kamerstukken II*, 1998-1999, 26 498).

Rechtspraak

Het vorige onderdeel rechtspraak (*Katern* 71, p. 3527) eindigde met een arrest van de Hoge Raad, waarin — kort samengevat — werd uitgemaakt, dat een aanvaarding van een functieverlaging (demotie) door een werknemer nog niet automatisch ook aanvaarding van een daarmee gepaard gaande financiële achteruitgang betekent. Voor dit laatste is een expliciete wilsovereenstemming vereist (HR 4 december 1998, *RvdW* 1998, 230 C). In een interessant arrest van 28 mei 1999 bevestigt de Hoge Raad dit nu niet alleen nog eens indirect, doch worden daaraan ook nog eens nadere 'vormeisen' gesteld. In de zaak welke tot het

arrest leidde, vond er — kort voor het expireren van een cao — een vergadering plaats tussen een werkgever en zijn voltallige personeel. Tijdens deze vergadering werden door werkgever Kuypers salarisvoorstellen gedaan, die — volgens hem — door de meerderheid van de werknemers werden aanvaard. De Hoge Raad maakte in de door werknemer Huijermans gevoerde procedure duidelijk uit, dat de werkgever er in een dergelijke situatie niet zonder meer van mag uitgaan, dat zijn voorgestelde, tijdens de vergadering — in zijn optiek — door een meerderheid van zijn werknemers aanvaarde salarisverlaging ook in iedere individuele arbeidsovereenkomst zou gelden:

‘Gelet op de aard van de rechtsverhouding tussen werkgever en werknemer, mag de werkgever slechts erop vertrouwen dat een individuele werknemer heeft ingestemd met een voorstel tot salarisverlaging, zonder voorafgaand overleg met de werknemers gedaan op een door de werkgever met het voltallige personeel gehouden vergadering, indien uit de verklaringen of gedragingen van die werknemer tijdens of na de vergadering ondubbelzinnig blijkt van aanvaarding van het voorstel. Ook indien zou vaststaan (...) dat de gestelde salarisafspraken tijdens de vergadering door de meerderheid van de werknemers zijn geaccepteerd, en dat Huijermans — anders dan enkele van zijn collega’s — niet reeds tijdens of terstond na de vergadering aan Kuypers kenbaar heeft gemaakt dat hij niet met het voorstel instemde, zou zulks niet voldoende zijn om het oordeel van de rechtbank dat Kuypers erop mocht vertrouwen dat Huijermans met het voorstel akkoord ging, te rechtvaardigen.’

Een individuele, expliciete wilsovereenstemming blijft derhalve vereist voor een salarisverlaging. Het onderhavige arrest kenmerkt zich echter ook nog door een collectief arbeidsrechtelijke component. De gememoreerde vergadering vond namelijk nog (net) plaats tijdens de looptijd van een cao, zodat het voor vele werknemers — hen, die op grond van artikelen 9 en 12/13 WCAO de arbeidsvoorwaarden uit de desbetreffende cao genoten — ondanks hun instemming met het voorstel van de werkgever zo was, dat dit niet tot binding leidde. Interessant nu was, dat de Hoge Raad bepaalde, dat deze nietigheid niet van rechtswege zou worden opgeheven met het expireren van de collectieve arbeidsovereenkomst:

‘De door Kuypers gestelde afspraak was (...) ingevolge art. 12 Wet CAO nietig, welke nietigheid niet van rechtswege werd opgeheven door het verstrijken van de geldigheidsduur van de CAO: gelet op de strekking van

die bepaling en op de eis van rechtszekerheid, is geen plaats voor conversie van een met de CAO strijdig beding in een beding waarvan de werking aanvangt na afloop van de looptijd van de CAO.’

Geen conversie dus van de op grond van artikel 12 WCAO nietige overeenkomst met ingang van de expiratedatum van de cao! Een conclusie, die in geval de vergadering gehouden zou zijn kort na deze expiratedatum, anders geluid had kunnen hebben. Voor binding aan zijn salarisvoorstellen had de werkgever dan overigens — conform het eerder gestelde — nog wel per individuele werknemer instemming moeten verkrijgen. Met name voor werkgevers betekent het arrest dus (opnieuw), dat zij moeten oppassen bij de vaststelling van arbeidsvoorwaarden van hun werknemers. Met name geldt dit, wanneer te verwachten valt, dat er een bedrijfstak-cao gesloten zal gaan worden met terugwerkende kracht, waaraan zij op grond van een lidmaatschap van een werkgeversorganisatie-caopartij gebonden zijn.

Literatuur

Wet Flexibiliteit en zekerheid

- R.A.A. Duk, ‘Deze Maand: Inflexibel en onzeker’, *SMA* 4;
- C.J. Smitskam, *Flexwerken volgens het nieuwe recht*, Kluwer, Deventer 1999;
- C.J. Smitskam, ‘Het overgangsrecht bij de Wet Flexibiliteit en zekerheid,’ *PS Documenta* 7;
- D.J.B. de Wolff, ‘De flexwet en de advocaatstagiaire’, *Advocatenblad* 8;
- P.F.P. Nabben & M. van Eck, ‘Het overgangsrecht voor de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd’, *ArbeidsRecht* 5;
- M. Holtzer, ‘Tuchtrecht en de verharding van het ontslagrecht’, *Advocatenblad* 9.

Interne flexibiliteit

- I.P. Asscher-Vonk, ‘Wet aanpassing arbeidsduur’, *SMA* 5;
- K. Boonstra, ‘De concurrentiestrijd tussen arbeid en zorg’, *Rechtshulp* 4;
- M.J.A.C. Driessen, ‘De Nota Arbeid en zorg: veel geschreeuw, weinig wol’, *Sociaal Recht* 5;
- C.J. Smitskam & E.J. Kronenburg, ‘De Wet financiering loopbaanonderbreking’, *PS Special*.

Europees arbeidsrecht

- P.F. van der Heijden (red.), C.G. Scholtens, G.J.J. Heerma van Voss & A.T.J.M., Jacobs, 'Arbeidsrecht. De Euro-werknemer', in *Priivaatrecht in de 21e eeuw*, uitgave van Kluwer in opdracht van het Ministerie van Justitie, Den Haag 4 februari 1999 (200-jarig bestaan Ministerie van Justitie);
- P.F. van der Heijden & C.J. Sjerps, 'Het Verdrag van Amsterdam en een sociaal Europa', *NJB* 1999, p. 990;
- H.L. Jansen, *Teksten Verdrag van Amsterdam*, Koninklijke Vermande, Lelystad 1999;
- R. Barents, *Het Verdrag van Amsterdam*, Kluwer, Deventer 1999;
- I. van der Helm, 'De juridische gevolgen van de invoering van de euro voor de sociale zekerheid', *PS Documenta* 6 (12 mei 1999);
- J.W. Loman, 'Gewijzigde richtlijn overgang van ondernemingen: werk aan de winkel voor de wetgever'. *ArbeidsRecht* 5;
- R.M. Beltzer, 'Splitsing, overgang van onderneming en werkgeverschap'. *SMA* 5;
- H. Voogsgeerd, *Vrij verkeer en sociale zekerheid*, Kluwer, Deventer 1999;
- L.J.M. de Leede & J.J.A. Kooijman, 'The Netherlands, Social Security Law' in *International Encyclopaedia of Laws*, Kluwer Law International, Den Haag.

Proefschriften en oraties

- M. Wienk, *Europese coördinatie van aanvullende pensioenen*, proefschrift Tilburg, 28 april 1999;
- B. Hoogendijk, *De Loondoorbetalingsverplichting gedurende het eerste ziektejaar*, proefschrift Rotterdam, 27 mei 1999, uitgegeven bij Gouda Quint;
- F.P. Ietswaart, *Loon naar werken? Over de pensioenen van vrouwen*, inaugurele rede als bijzonder hoogleraar Vrouw en recht, Rotterdam 10 juni 1999;
- D.J.B. de Wolff, *De arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd*, proefschrift Nijmegen, 14 juni 1999, uitgegeven in de reeks Monografieën Sociaal Recht, nr. 14, Kluwer, Deventer 1999.

Sociale zekerheidsrecht

- P. Bordewijk, 'Een nieuwe lente, een nieuw loket' en G. van Tiggelen, 'Het Centrum voor Werk en Inkomen: de nieuwe arbeidsbeurs?', beiden in *Sociaal Bestek* 4;
- N. Ridder, *Wetgeving arbeidsongeschiktheid en reïntegratie*, Kluwer, Deventer 1999;
- E.L. de Vos en C.W.J. Wevers, 'Reïntegratie, arbeidsgehandicapten en instrumenten', *PS Documenta* 6;
- G.C. Boot, 'Reïntegratieplan: rek of rem?' en F.W.G. Ambagstheer, 'Het reïntegratieplan: ziekte als "wapen" in een ontbindingsprocedure' beide in *Arbeidsrecht* 5;
- R.N. Doeve e.a., 'Waarom de WAO niet werkt', *Sociaal recht* 5;
- S. Klosse, 'Ter visie: een flexibeler arbeidsongeschiktheidssysteem: kernachtig modern', *Sociaal Recht* 4;
- *Handboek Algemene Bijstandswet*, de Tekstuitgave *Algemene Bijstandswet juli 1998* en de *Jurisprudentiebundels Algemene Bijstandswet 1999*, Samsom, Alphen aan den Rijn.