

Toekomstbestendigheid van het CAO-recht

Vereniging voor Arbeidsrecht 31 maart 2011

Prof.mr. Loe Sprengers



Universiteit Leiden

Staat het CAO-recht op een kruispunt?

- CAO: Waardevol bezit
- Voor werkgevers:
 - Dragende kracht achter voortbestaan
- Voor werknemers:
 - Waardering voor CAO: hoog
 - Binding aan CAO: hoog
 - Organisatiegraad: laag

Legitimering CAO-systeem

- A. Flexibiliteit (ivm wetgeving)
- B. Ongelijkheidscompensatie
- C. Arbeidsvrede
- D. Hoge dekkingsgraad
- E. Maatschappelijke behoefte aan ordeningsfunctie

Staat CAO-recht op een kruispunt?

- Fase: 'CAO's kunnen alleen gedijen als er een behoorlijk ontwikkeld verenigingswezen bestaat'
- Ontzuiling/individualisering zet dit onderdruk
 - Zie ook andere ledenorganisaties:
 - politieke partijen
 - Omroepen

Centrale vraag

- Zitten er haarscheuren in het CAO-recht?
- Zo ja, zijn aanpassingen gewenst?



Universiteit Leiden. Universiteit om te ontdekken.







Onderwerpen

- 1. Representativiteit
 - 2. 'Europa'
 - 3. Dispensatie
 - 4. Rol ondernemingsraad
 - 5. Incorporatie
 - 6. Samenloop
-
- Dan blijven ook nog onderwerpen hier onbesproken

1. Representativiteit

- Opdracht aan vakbonden zelf om leden aan te blijven trekken
- Overheid zou exclusieve functie vakbonden kunnen faciliteren
- Werkgevers: voordelen voor leden in CAO
- Meer betrokkenheid totale werknemersgroepering

Buitenland

- Brits systeem certificering vakbonden
- Franse voorbeeld:
 - Verkiezingen om representativiteit onderhandelingsdelegatie te vergroten
 - Minimale steun: kiesdrempel 10%
 - Vakbond die meerderheid vertegenwoordigd kan akkoord blokkeren

Voorstel: Het referendum

- Voorlopige cao-resultaten aan raadgevend referendum onderwerpen als noodzakelijke voorwaarde voor algemeen verbindend verklaring
- Evt. ook doorwerking individuele arbeidsovereenkomsten afhankelijk te stellen van positief uitvallend referendum

'Europa'

- Onderscheid in 2 onderdelen

A. Europees recht

B. Transnationale collectieve
overeenkomsten

Europees Recht

- Mededingingsrecht: Kartelverbod
- HvJ EU Albany:
 - Overeenkomsten met sociaal politieke doelstellingen, zoals verbetering **werkgelegenheid en arbeidsvoorwaarden** in kader van collectieve onderhandelingen tussen sociale partners

Europees Recht

- Art. 16 Mw:cao in de zin Wet CAO vrijgesteld werking kartelverbod
 - Definitie CAO anders dan HvJ EU
 - Proportionaliteitstoets
 - Viking arrest: Albony-redenering niet toegepast op in Verdrag neergelegde vrijheden

Europees recht

- Verbod misbruik machtspositie
 - HvJ geen uitspraak over gedaan
 - Mw bevat hier geen bepaling over
 - AVV zou tot conclusie misbruik leiden
 - Voorbeeld Deutsche Post
- Nieuwkomers/concurrenten door acties dwingen cao te volgen

Europees recht

- HvJ EU: Rüffert
 - Overheidsopdrachten alleen als loon betaald wordt van avv-cao
 - Opleggen hoger loon in strijd met vrij verkeer
- Vraag kan dit gevolgen hebben voor systeem van $\frac{3}{4}$ dwingend recht

Europees recht

- Status en reikwijdte collectief actierecht
- HvJ EU Viking/Laval
 - collectief actierecht is grondrecht
 - Inbreuk op recht vrij verrichten van dienst en vrije vestiging
 - Van belang of arbeidsplaatsen of arbeidsvoorwaarden op het spel staan

Europees recht

- Exceptie openbare orde
- HvJ EU Luxemburg (automatische prijscompensatie van openbare orde) moet strikt worden geïnterpreteerd ; dwingende reden van openbaar belang
- Daartoe behoort bescherming van werknemers (sociale dumping in Laval)
- Wel proportionaliteitstoets

3. Dispensatie

Ministeriële dispensatie

- Ruimhartige toetsingsbeleid in 2007 in streng dispensatiebeleid
'zwaarwegende argumenten
- Ecorys (2009)
 - 2/3 verzoeken afgewezen
 - $\frac{3}{4}$ toewijzingen in de uitzendbranche

Dispensatie

- Door cao-partijen
 - Regeling dispensatie in CAO eis voor AVV
 - Inmiddels in meeste CAO's dispensatieartikelen opgenomen
 - Basis & Beleid (2007) er is nauwelijks sprake van dispensatiepraktijk

Voorstellen

- Handhaven terughoudend toetsingsbeleid
Minister
- Minister weegt inhoud CAO's niet. Zou overwogen kunnen worden. Toetsen of het niet gaat om goedkoper uit te zijn

Voorstellen

- Meer soepelheid in dispensatie door CAO-partijen
 - Onvoldoende duidelijkheid over procedures
 - Versnelde procedure met buitenstaander als voorzitter
- Regelingen dat dispensatie doorwerkt in individuele aok

Voorstellen

- Ook in gevallen ondernemingen die tijdelijk anders zijn
 - startende ondernemers
 - ondernemers die in economische moeilijkheden verkeren

4. ROL OR

- Gedelegeerde rol OR in CAO
 - Praktijk:
 - Onderzoek FNV BG (2009): geen grote decentralisatie golf. Als er sprake van is dan in de vorm van maatwerkbepalingen over specifieke onderwerpen
- Grote variatie in vormgeving
 - Keuzeregeling/kaders/CAO als vangnet/ongeclausuleerd

Gedelegeerde rol OR

- Verschillende terminologie
 - In/na overleg, instemming, overeenstemming
 - Gevolgen bevoegdheden kantonrechter (art. 32 lid 4 WOR)
- I.h.a niet over primaire arbeidsvoorwaarden
 - Werktijd 52%; Beloning 18%
 - Arbo/verzuim 16%; Werkgelegenheid/employability (14%)

Gedelegeerde rol OR

- Duitsland
 - Betriebsvereinbarung met Betriebsrat
 - Normatieve werking
 - Echter niet over onderwerpen die normaal onder Tarifsvertrag vallen, zoals loon, arbeidstijden
 - Bündniss der Arbeit

Gedelegeerde rol OR

- Totstandkoming
 - Afstemming met achterban:
 - WOR mogelijk (art. 17 WOR) niet voorgeschreven
 - Soms expliciet voorgeschreven in CAO
 - Vb CAO Woondiensten: tenminste helft werknemers gereageerd/ tenminste 2/3 voor

Gedelegeerde rol OR

- Binding aan decentrale afspraken
 - Kracht CAO?
 - Art. 1 Wet CAO, art. 4 lid 3 WLV
 - Toetsingskader: mogelijkheid AVV cao-bepaling waarin alternatieven worden gegeven waar ondernemer en OR uit kunnen kiezen
 - Incorporatie in arbeidsovereenkomst
 - CAO-bepaling, toekomstige wijziging
 - Decentrale bepalingen

Voorstellen

- Overwegen directe doorwerking aan decentrale afspraken toe te kennen:
 - Clausulering:
 - Gunstigheidsprincipe
 - Via derogerende werking redelijkheid en billijkheid
- Eisen in CAO aan raadpleging achterban

5. Incorporatiebeding

- Formulering bepaling van belang
- 'de binnen het bedrijf geldende CAO' duidt op dynamisch karakter
- CAO wordt afgesloten met andere vakbond, bv Horeca CAO
- Bij overgang van onderneming: statisch (HvJ EU Werhof)

Incorporatiebeding

- Relatie met art. 7:613 BW
 - Ziet ook op toekomstige wijziging CAO?
 - Gaat het om wijziging werkgever of CAO-partijen
 - Verschil gebonden en ongebonden wkn
 - Doorkruist CAO als ordeningsinstrument
 - Betekenis oorspronkelijk lid 2
 - Eindeffect: bepaald door belangenafweging?
 - Kernvraag: contractueel of institutioneel stelsel

HR 18 maart 2011, LJN

BO9570

- Winstdelingsregeling
 - 12,5% beschikbaar voor uitkering
 - Met instemming COR en wijziging met tussenkomt COR mogelijk
- Bij overgang onderneming omgezet in geclausuleerde individuele aanspraak op 12,5% van jaarsalaris
- SP instemming COR:WD terug naar 8,3 % met evt.groei naar 12,5 %

HR 18 maart 2011, LJN BO9570

- HR: deel arbeidsvoorwaarden in met COR vastgelegde collectieve regeling, die wijzigingsbeding bevat met instemming COR.
- Valt binnen toepassingsbereik 7:613 BW. Met verwijzing naar Stoof Mammoet ziet op eenzijdige wijziging afspraken niet slechts tov individuele werknemer maar tov verscheidene wkn.

HR 18 maart 2011, LJN BO9570

- Aan de eis van schriftelijkheid is voldaan. Niet vereist dat in individuele aok is opgenomen.
- Met incorporatie van de collectieve regeling in aok is voldaan aan eisen rechtszekerheid en kenbaarheid
- Bescherming ook geboden door instemmingsrecht COR

6. Samenloop

a. Werkingssfeer CAO

- Bedrijf valt onder twee CAO's
- Afzonderlijke onderdelen vallen onder andere CAO
- Toetsingskader: voorschriften ter voorkoming samenloop
- Aantal procedures gering
- Verantwoordelijkheid CAO-partijen goede formulering

Samenloop

- **B. Bedrijfstak –en ondernemings-cao**
 - Regel bedrijfstak-cao gaat voor
 - Bij samenloop per bepaling toetsen aan art. 12 WCAO (Boonen/Quicken; Teunissen/Welters)
- Als knelt:
 - Kan werkgever lidmaatschap opzeggen (tenzij AVV)
 - Dispensatie vragen

Samenloop

- B. Met decentrale afspraken
 - Problemen bij decentrale afspraken over onderwerp die (deels) ook in CAO geregeld zijn.
 - Voorbeeld: CAO-Bouwbedrijf
- Oplossing om problemen te voorkomen ligt bij CAO-partijen

Samenloop

- **C. Overgang van onderneming**
 - Uitgangspunt handhaven arbeidsvoorwaarden
 - Art. 14a WCAO en 2a AVV regels over einde gebondenheid
 - HR RKZ/te Riet
 - Probleem: cherry picking

Samenloop

- Richtlijn biedt de mogelijkheid om verplichting in tijd te limiteren tot 1 jaar
- Mogelijkheid wkn keuze aan te bieden tussen twee pakketten

Samenloop

- D. Nawerking
 - Gevolg wilsovereenstemming CAO onderdeel ui te laten maken ook
 - Bij AVV: HR geen nawerking
 - Verschillen in positie binding gebonden en niet gebonden wkn
 - Cherry picking; free riders

Samenloop

- Binding art. 14 Wkn versterken
 - Dienen eisen aan representativiteit vakorganisaties gesteld worden
 - Raadpleging/verkiezingen onder alle wkn voor of na onderhandelingen

Slot

Wat te doen met de haarscheuren in het
CAO-gebouw?

Plamuren



Verbouwen



Slopen en nieuwbouw

