

25 263

Wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945 en van enige andere wetten (Flexibiliteit en zekerheid)

VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIES VOOR JUSTITIE EN VOOR SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID¹

Vastgesteld: 27 februari 1998

Het voorbereidend onderzoek gaf de leden van de vaste commissies voor Justitie en voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid aanleiding tot het formuleren van een aantal opmerkingen en vragen.

Algemeen

De leden van de **VVD**-fractie waren enigszins teleurgesteld dat het wetsvoorstel niet die doorbraak te zien gaf, waarop zij gehoopt hadden. Met name het ontslagrecht blijft uitermate ingewikkeld en soms innerlijk tegenstrijdig. De onderbouwing van de regering ten aanzien van veel van de voorstellen laat te wensen over. Naar de mening van deze leden komt het nogal eens voor dat de gemaakte keuzes nauwelijks en onvoldoende zijn onderbouwd. Dat komt omdat de regering de voorstellen van de Stichting van de Arbeid vrijwel geheel heeft overgenomen. Deze voorstellen dragen het karakter van een compromis en niet alle elementen zijn afzonderlijk goed te motiveren. Naar de mening van de hier aan het woord zijnde leden is de regering door het overnemen van dit compromis echter niet ontslagen van een eigen oordeel en een eigen uitvoerige onderbouwing van de voorstellen.

De leden van de **VVD**-fractie onderkennen dat het voorliggende voorstel in bepaalde opzichten een verbetering betekent ten opzichte van de huidige situatie.

Door het voorstel van de Stichting van de Arbeid vrijwel integraal over te nemen kan worden gesproken van een gemiste kans op verdere en zeer noodzakelijke verbeteringen. Verder is ook op andere terreinen dan op het ontslagrecht naar de mening van deze leden sprake van soms minder gelukkige keuzes.

Met belangstelling hadden de leden van de **CDA**-fractie kennisgenomen van dit wetsvoorstel. Er is duidelijk geprobeerd een antwoord te formuleren op ontwikkelingen in de markt. In toenemende mate zoekt men wegen om aan een al te knellend ervaren systeem van ontslagbescherming te ontkomen en de Regionaal Directeur van de

¹ Samenstelling:

Justitie: Heijne Makkreel (VVD) (voorzitter), Talsma (VVD), Glasz (CDA), Michiels van Kessenich-Hoogendam (CDA), Holdijk (SGP), Vrisekoop (D66), Pitstra (GL), Le Poole (PvdA), Meeter (PvdA), De Wit (SP), Hirsch Ballin (CDA), De Haze Winkelman (VVD).

Sociale Zaken en Werkgelegenheid:

Van de Zandschulp (PvdA), Heijmans (VVD) (voorzitter), Gelderblom-Lankhout (D66), Jaarsma (PvdA), Rongen (CDA), Veling (GPV), Van den Broek-Laman Trip (VVD), Batenburg (AOV), J. van Leeuwen (CDA), Van den Berg (SGP), Hendriks, Hofstede (CDA), De Wit (SP), De Haze Winkelman (VVD), Zwerver (GL).

Arbeidsvoorzieningsorganisatie (RDA) als vergunningsinstantie te vermijden. Zo kwam het uitzendwezen meer in zwang en wendde de praktijk zich in oplopende frequentie tot de kantonrechter, teneinde onder vaststelling van een vergoeding ontbinding te verkrijgen. Een eerste vraag daarbij is in hoeverre het antwoord op tijd komt. Marktbewegingen en maatschappelijke ontwikkelingen lopen nu eenmaal (van nature) op wetgeving vooruit en voltrekken zich ook sneller dan voorheen. En zo kan het zijn dat op het moment dat de wetgever een nieuw evenwicht definieert, een omslag in de conjunctuur al weer een nader evenwicht vraagt. In elk geval was er (ook) bij dit wetsvoorstel reden voor bekwame spoed en het ziet er naar uit dat deze ook in redelijke mate is betracht, zij het dat de door het kabinet toegevoegde waarde voor relativering in aanmerking komt, na zoveel voorwerk voor anderen.

De leden van de **PvdA**-fractie hadden met belangstelling kennis genomen van dit wetsvoorstel. Zij konden in hoofdlijnen instemmen met deze voorstellen die berusten op een breed maatschappelijk en politiek draagvlak. Naar hun indruk zijn op enkele onderdelen de wetteksten nog niet voldoende duidelijk of in juridisch-technisch opzicht wat gebrekkig geformuleerd. Nadere verduidelijking en, voorzover nodig, tekstuele verbetering leek hen zeer noodzakelijk. Bij het schrijven van hun bijdrage aan dit verslag hadden zij gebruik gemaakt van enkele juridisch-technische commentaren, o.a. van mr. S. Kuip en van een concept-artikel van mr. E. Verhulp «Flexibiliteit en zekerheid: 16 wandeltochten zonder wegwijzers», te publiceren in het februarinummer van Sociaal Recht. Zonder elk onderdeel van deze en andere commentaren tot de hune te maken, spraken deze leden hun waardering uit voor de inzet en het analytisch vermogen van deze auteurs. Ook los van deze juridisch-technische commentaren hadden de leden van de PvdA-fractie nog enkele vragen.

De leden van de fractie van **D66** hadden met grote belangstelling kennis genomen van het wetsvoorstel Flexibiliteit en Zekerheid. De wet heeft als duidelijke doelstelling evenwicht te brengen tussen de enerzijds noodzakelijk minder starre, ook wel flexibel genoemde arbeids-overeenkomsten en anderzijds de rechts- en financiële zekerheid die werknemers ontnemen aan het hebben van een vaste baan. Van een werknemer wordt in het Nederlandse arbeidsbestel maximale loyaliteit gevraagd ten opzichte van de werkgever en collega werknemers terwijl bij minimale contracten weliswaar iets meer rechtsbescherming, maar slechts minimale zekerheid gegeven wordt.

Nu flexibele arbeid een steeds grotere plaats krijgt in ons arbeidsbestel is het belangrijk dat de rechten van werknemers in deze vormen van arbeid beter beschermd worden. Er moet een nieuw evenwicht worden gevonden tussen de belangen van werkgevers en werknemers. Het voorliggende wetsvoorstel doet daartoe een goede poging. Daarom benaderden de leden van de fracties van **SGP, RPF en GPV** het wetsvoorstel in beginsel positief.

Het lid van de **SP**-fractie had kennis genomen van het onderhavige wetsvoorstel. Het blijkt grotendeels gebaseerd op de in de Stichting van de Arbeid hieromtrent gemaakte afspraken (beter bekend als het flexaccord).

Het wetsvoorstel bedoelt vooral tegemoet te komen aan de eisen van de werkgevers om meer flexibele arbeidsverhoudingen mogelijk te maken. Dat gebeurt dan ook in ruime mate. De keerzijde van de medaille is dat de werknemers aan zekerheid moeten inleveren.

Het lid van de SP-fractie had een aantal vragen en opmerkingen met name over enige artikelen van het wetsvoorstel.

Allereerst zouden de leden van de **VVD**-fractie graag een beschouwing van de regering willen krijgen inzake de afweging tussen (de bescherming van) de individuele werknemer en het collectieve belang van personen zonder werk en de samenleving als geheel. Het komt deze leden voor dat nog steeds nogal sterk de nadruk wordt gelegd op de bescherming van de individuele werknemer met een baan. Het is de vraag of die keuze in het licht van het grote aantal inactieven wel verantwoord is. En het is de vraag, nu de inactieven niet bij de onderhandelingen van de Stichting van de Arbeid betrokken zijn geweest, of het klakkeloos overnemen van het compromis wel voldoende recht doet aan de andere belangen. Hoe lang denkt de regering eigenlijk dat de voorgestelde wetgeving bij aanneming stand zou moeten houden?

De leden van deze fractie vonden het een probleem dat in een groot aantal gevallen slechts via CAO uitzonderingen mogelijk zijn op de voorgestelde regels. Individuele bedrijven kunnen aldus geen maatwerk met hun werknemers overeenkomen. Is niet overwogen om op kleinere schaal afwijkingen toe te staan, bijvoorbeeld via overeenstemming met de ondernemingsraad. De gemaakte keuze om slechts uitzonderingen bij CAO toe te staan doet deze leden geforceerd aan.

De leden van de fractie van het **CDA** merkten op dat het wetsvoorstel in de eerste plaats vrijwel volledig steunt op een voorstel van de Stichting van de Arbeid («de Star») – de nota «Flexibiliteit en zekerheid» uitgebracht in april 1996 – zulks naar aanleiding van een betrekkelijk open adviesaanvraag van het kabinet. In zijn inleidende bijdrage in «De wetsvoorstellen Flexibiliteit en zekerheid: commentaar en 49 aanbevelingen, Werkgroep Ontslagrecht van de Vereniging voor Arbeidsrecht, Sociaal recht 1997, pag. 102 e.v., leert Prof. mr. G.J.J. Heerma van Voss (voorzitter van de Werkgroep), dat het in de Starnota bereikte compromis in belangrijke mate voortborduurde op een SER-advies uit 1988, dit uitbreidde naar de problematiek van de flexibele arbeidskrachten en adviseerde in de richting van meer flexibiliteit bij kortdurende arbeidsverhoudingen en geleidelijke toename van de rechtsbescherming bij langer durende arbeidsverhoudingen. Het kabinet nam dit advies vrijwel integraal over, immers met uitzondering van het voorstel tot appèl bij ontbinding door de kantonrechter. Die uitzonderingsbeslissing steunt weer op het advies van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak.

In de tweede plaats is het evident, aldus de aan het woord zijnde leden, dat het Kabinet een principiële discussie over een herziening van het ontslagvergunningenstelsel uit de weg is gegaan. Zeker, een unaniem advies van de Star biedt een verantwoord draagvlak en ook deze leden hechten aan consensus tussen de sociale partners. Doch anderzijds draagt dit wetsvoorstel de sporen van een korte baan politiek. De minister van Sociale Zaken kondigde nu al aan te «voorzien in het wetsvoorstel dat wij er binnen niet al te lange tijd weer op terugkomen» (Handelingen II, 11 november 1997, 22 1686). De motie-Van Nieuwenhoven noopte al tot onderzoek naar de mogelijkheid van vergoeding door de RDA en van hoger beroep van de beslissing van de kantonrechter (kamerstukken II 1997/98, 25 263, nr. 37)

In de derde plaats was het de leden van de CDA-fractie opgevallen dat er vier nota's van wijziging nodig waren om aanpassingen te plegen ingevolge correcties die uit de private rechtspraak werden aangereikt. Intussen ligt het Wetsvoorstel nog steeds onder brede kritiek van arbeidsrecht deskundigen, zowel van voor- als tegenstanders van het behoud van de RDA-functie, zoals:

- Heerma van Voss (t.a.p. blz. 103): geen heldere en samenhangende systematiek»;

als gevolg van het politiek compromis worden «ingewikkelde constructiesgebouwd om het ontslagvergunningenstelsel heen» en zijn de voorstellen voor aanpassing van de Werkloosheidswet ingewikkeld.

- mr. J.J. Trap (Sociaal Recht 1997 – 7/8 blz. 102): «Het blijft echter te betreuren dat wij waarschijnlijk nog tot ver in het volgende millennium met een wetssystematisch slecht onderheid ontslagrecht zitten opgescheept»
- Prof. mr. A.M. Luttmer – Kat (N.J.B. 14 november 1997, blz. 1877 e.v.): «Kritiek vanuit de rechtspraktijk en de doctrine lijkt aan dovemansoren gericht».
- Prof. mr. P.F. van der Heijden (T.V.V.S. 1997 – nr 97/6, Flexibiliteit en Zekerheid: van nota naar wet, blz. 168): «Opvallend is dat het meest complicerende gegeven van het ontslagrecht (zowel publiekrechtelijk als privaatrechtelijk) zonder veel toelichting wordt gehandhaafd. Behalve de magere argumentatie om te komen tot handhaving van het ontslagvergunningensysteem en de nog magerder argumentatie om niet over te gaan tot het instellen van hoger beroep van ontbindingsbeschikkingen, valt op dat in het wetsvoorstel veel oude wijn in nieuwe zaken wordt geschonken».
- Prof. mr. L. van den Heuvel (Paper intern forum December/Januari 1997/8 blz. 8) «Ik meen dat door de thans voorgestelde regeling het ontslagrecht vooral conjunctuurgevoeliger wordt».

Gaarne vernamen de leden van de **VVD**-fractie een uiteenzetting wanneer naar het oordeel van de regering het risico van loondoorbetaling als er geen werk is in redelijkheid bij de werkgever behoort te liggen en wanneer niet.

Deze leden waren niet erg gelukkig met de wijzigingen inzake de proeftijd. In plaats van een heldere eenduidige termijn, worden nu verschillende termijnen geïntroduceerd. De regering stelt dat een proeftijd ertoe dient vergissingen bij de werving en selectie te kunnen corrigeren en dat zij niet langer dient te duren dan strikt noodzakelijk is. De regering stelt nadrukkelijk dat de kortere proeftijd van twee weken of één maand geplaatst moet worden in het licht van de verruimde regeling voor bepaalde tijd. Het nut van deze wijzigingen ontging deze leden, behalve dat de regeling ingewikkelder wordt. Uitgaande van het gegeven dat in veel gevallen de twee maanden al te kort werd bevonden voor een goede beoordeling van kwaliteit en mentaliteit, zijn er ook volgens het voorliggende voorstel alternatieven. In de praktijk zal een werknemer vaak als uitzendkracht worden aangenomen, waarna bij wederzijds bevalen een vastere werkrelatie zal worden aangegaan. Verder zal, zoals de regering terecht stelt, met behulp van de regeling voor bepaalde tijd, een werknemer eerst vier of zes maanden in dienst worden genomen, waarmee de eerste schakel is gebruikt. Wat heeft een verkorting van de proeftijd dan met zekerheid voor de werknemer te maken? Naar de mening van deze leden had het meer voor de hand gelegen om ofwel de proeftijd af te schaffen onder introductie van een extra schakel voor de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, ofwel de regeling ter zake ongewijzigd te laten. Een ander nadeel is de verkorting van de proeftijd bij overeenkomsten voor een betrekkelijk bepaalde tijd zoals vervanging voor de duur van een ziekte van een werknemer of voor de duur van een project. Duurt de ziekte langer of loopt het project uit, dan is de werknemer langer in dienst dan oorspronkelijk was voorgenomen. Toch zal hier de korte proeftijd gelden, die zeker bij iets complexere functies dan veel te kort is. De werkgever loopt hier naar de mening van deze leden onnodig risico's.

Het lid van de **SP**-fractie merkte op, dat de bestaande regeling van de proeftijd ingrijpend wordt gewijzigd. Er komt een variabele proeftijd bij de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd.

Hoe meer «variabiliteit» hoe gemakkelijker er onduidelijkheid over de duur van de proeftijd ontstaat. Dat kan voor beide partijen bij een arbeidsovereenkomst een bron van meningsverschillen zijn. Genoemd lid vroeg of de regering het risico ziet van het ontstaan van veel meer «vergissingen» in vergelijking met de huidige situatie waarin sprake is van één proeftijd van twee maanden.

Afgezien daarvan vroeg het lid van de SP-fractie aandacht voor het volgende. Onder invloed van de WULBZ en de Pemba blijken werkgevers steeds meer gebruik te gaan maken van zogeheten intreekeuringen. Aanstellingskeuringen zijn immers verboden op grond van de Wet van Boxtel.

Intreekeuringen laat de werkgever door de arbodienst doen tijdens de proeftijd. Bij een ongunstige uitslag volgt onmiddellijk ontslag tijdens de proeftijd.

De proeftijd wordt gebruikt om alsnog te kunnen selecteren, met name op gezondheid.

Nu bevat artikel 670 de ontslagverboden. Deze zijn voor het arbeidsrecht en voor de rechtspositie van de werknemer van groot belang. Die ontslagverboden gelden niet gedurende de proeftijd. Men kan immers van elkaar af zonder opgave van redenen. Genoemd lid wilde gaarne weten wat de regering vindt van de gedachte om de ontslagverboden van artikel 670 ook van toepassing te verklaren tijdens de proeftijd gelet op de hierboven gesignaleerde tendensen rond het gebruik van de proeftijd.

De leden van de **VVD**-fractie achtten de verruiming van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd een goede zaak. Wel vroegen zij zich af in hoeverre in veel CAO's al regelingen zijn getroffen waarbij contracten voor bepaalde tijd met één maal verlenging al mogelijk zijn. Zij wilden gaarne weten of de regering over cijfermatige gegevens beschikt met betrekking tot dit onderwerp.

De leden van deze fractie constateerden dat de mogelijkheden voor de uitzendbranche worden beperkt, aangezien de wettelijke termijn om een uitzendovereenkomst aan te gaan met een werknemer, met de mogelijkheid van beëindiging krachtens artikelen 691, tweede lid, tot een half jaar wordt beperkt. CAO-partners hebben de toegelaten afwijkingruimte gedeeltelijk benut door één jaar overeen te komen. Het is deze leden bekend dat de uitzendbranche heeft ingestemd met deze wijzigingen. Toch wilden deze leden graag vernemen of uitzendrelaties niet nodeloos worden bemoeilijkt. Bestaat hier niet het risico dat sommige werknemers nu tussen wal en schip dreigen te vallen, aangezien zij wellicht via uitzendwerk een gevulde boterham konden verdienen, maar dat een vaste baan niet tot de mogelijkheden behoort. Ook hier weer geldt: bescherming van de werknemer kan zich tegen hem keren.

De leden van de **VVD**-fractie waren teleurgesteld door de keuzes van de regering met betrekking tot de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, die ook hier weer in het verlengde lagen van de aanbevelingen van de Stichting van de Arbeid. Deze leden constateerden dat vrijwel alle in de praktijk gesignaleerde problemen niet zijn aangepakt, dat de beide beëindigingsprocedures naast elkaar blijven bestaan en dat de noodzakelijke keuzes uit de weg zijn gegaan. Hoe wil de regering het uitleggen dat een werkgever het volledige langdurige traject bij de directeur van de RDA heeft afgelopen, uiteindelijk vergunning voor ontslag heeft ontvangen, vervolgens de opzegtermijn heeft moeten respecteren, om vervolgens via de Kantonrechter veroordeeld te worden voor een kennelijk onredelijk ontslag. Deze leden meenden te weten dat zulks in enkele duizenden gevallen per jaar zich voordoet. Is deze omstandigheid niet alleen al reden om een andere keuze te maken, dan de regering gedaan heeft?

Deze leden achtten met vele anderen het naast elkaar blijven staan van de beide procedures ongewenst. Ook deze leden zijn voor voldoende waarborgen voor werknemers. Zij vroegen zich af waarom niet is gekozen voor een regeling in het Burgerlijk Wetboek, met alle noodzakelijk geachte zorgvuldigheidseisen, maar wel met als resultaat dat er een heldere en eenduidige regeling ontstaat, waarbij voor de RDA dan geen plaats meer is. Hoe lang wil de regering deze regeling nog handhaven, zo vroegen deze leden.

Ten aanzien van het onderzoek naar aanleiding van de motie-Van Nieuwenhoven wilden deze leden het volgende naar voren brengen. Naar de mening van de hier aan het woord zijnde leden is de RDA als instantie ongeschikt om vergoedingen bij ontslag vast te stellen. Dat blijkt ook uit de kennelijk onredelijke ontslaggevallen na vergunning van de directeur van de RDA's, waaruit blijkt dat «echte» rechters tot andere afwegingen komen. Aan het tot standkomen van schadeloosstellingen worden terecht hoge eisen gesteld. De rechterlijke macht is opgeleid om in geval van geschillen tot een onafhankelijk en zorgvuldig oordeel te komen. De RDA's voldoen niet aan de hiervoor te stellen kwaliteitseisen en zijn niet onafhankelijk. Denkt de regering dat een dergelijke opzet in overeenstemming zou zijn met artikel 6 van het EVRM?

Met de regering zijn ook deze leden niet voor een partieel hoger beroep. Bij een ontbindingszaak voor de kantonrechter worden alle elementen beoordeeld en in een uiteindelijke schadeloosstelling vertaald. Als de ontbindingsbeslissing in hoger beroep niet meer ter discussie staat, is het volstrekt duister op welke wijze de hoger beroep-rechter de schadeloosstelling moet beoordelen. Daarnaast wordt een op die wijze werkloos geworden werknemer welhaast gedwongen ervoor te zorgen dat hij geen baan krijgt. Immers, de schadeloosstelling zal dan hoger worden vastgesteld als de werknemer geen baan heeft. Deze omstandigheid zou de arbeidsmarkt op dit punt in sterke mate verlammen. Ook de werkgever kan in zo'n geval in hoger beroep. Daardoor kan de werkgever de werknemer als het ware dwingen met een lagere schadeloosstelling akkoord te gaan. Deelt de regering al deze bezwaren?

Gaarne vernamen deze leden wanneer het onderzoek naar aanleiding van bovenvermelde motie wordt afgerond.

Niettemin biedt het wetsvoorstel ook voordelen naar de mening van de leden van de **CDA**-fractie. Zo achten zij de nieuwe verlengingsmogelijkheid van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd een belangrijk flexibel uitgangspunt, het codificeren van de reeds in de rechtspraak gehanteerde rechtsvermoedens verstandig en de nieuwe bepalingen terzake van de uitzendovereenkomst op zichzelf een verbetering. Dat geldt ook voor de verkorting van de opzeggingstermijnen en de systematisering van de opzeggingsverboden. Hierbij herkennen deze leden heel wat onderwerpen uit het destijds door Minister B. de Vries ingediende en het later weer ingetrokken wetsvoorstel 21 479. Ook de nieuwe bepalingen ter stroomlijning van de RDA-procedure waarderen zij positief.

De leden van deze fractie vroegen zich echter af of de regering de beslissing tot herstructurering van het ontslagrecht nog langer uit de weg mag gaan. De conclusie lijkt huns inziens gerechtvaardigd dat met de bij dit wetsvoorstel aangebrachte verbeteringen niet de fundamentele problematiek wordt aangepakt. De problematiek die gelegen is in het dubbele ontslagrecht. Tegen de achtergrond van het gevaar dat de verbeteringen in dit wetsvoorstel uiteindelijk lapmiddelen zullen blijken en het ook door de leden van de CDA-fractie voorgestane evenwicht tussen flexibiliteit en zekerheid niet wordt bereikt, nodigen deze leden het kabinet uit tot een degelijke motivering voor zijn standpunt dat het systeem van het dubbele ontslagrecht toch dient te worden gehandhaafd,

zowel ten aanzien van de RDA-procedure als die bij de kantonrechter met eventueel (partieel) appel, met bespreking van en afweging tegenover de kritiek en gespecificeerde bezwaren die in de juridische vakliteratuur zijn verwoord met name door de hiervoor geciteerde schrijvers in de aangegeven vakbladen. Aan de hand van zodanige motivering dient een algemene (schriftelijke) beschouwing vooraf te gaan aan nadere vragen en opmerkingen over afzonderlijke artikelen.

Zonder hierop vooruit te willen lopen vroegen deze leden reeds nu aandacht voor de navolgende bepalingen. Zo munt artikel 668a nog steeds niet uit door tekstuele helderheid. Het heeft ook al twee eerdere versies gekend. Het is verwarrend en voor de praktijk omslachtig in de wetsgeschiedenis te moeten duiken om achter de bedoeling te komen van hetgeen niet zonder meer uit de tekstuele bewoording blijkt. Daarbij speelt ook dat de grondslag van het artikel in de loop van de versies is gewijzigd; zo is teruggekomen van terugwerkende kracht tot de eerste arbeidsovereenkomst in de keten.

Ten behoeve van de rechtspraktijk nodigden deze leden de minister(s) uit alle relevante toelichtingen, ook die verspreid over de schriftelijke stukken en de Handelingen al zijn gegeven en die nodig zijn voor een juist begrip van dit artikel, thans bij elkaar overzichtelijk gerangschikt te vermelden c.q. te herhalen. Daarbij ware ook aan te geven welke betekenis moet worden toegekend aan wijziging van het tekstgedeelte «... en de periode waarin die arbeidsovereenkomsten elkaar opvolgen langer is dan 36 maanden» (volgens versie 1) in « ...arbeidsovereenkomsten elkaar hebben opgevolgd in een periode van 36 maanden of langer» (versie 3). Het is wenselijk dat de regering dan tegelijkertijd reageert op de vragen en commentaar van Prof. Luttmer-Kat, gepubliceerd in Sociaal Recht 1997-12, blz. 369 e.v. (onder het opschrift Het Nieuwe art. 7: 668a BW is een bron van verwarring) en met name ook op haar vraag «of het de bedoeling van de wetgever is dat onderbrekingen van drie maanden of minder meetellen bij de berekening van de termijn van 36 maanden en wat de rol is van de Ragetlie-regel onder het nieuwe recht».

Het was de leden van de **PvdA**-fractie opgevallen dat de regeling van de keten van tijdelijke arbeidsovereenkomsten (artikel 668a) nogal complex is. Onder de artikelsgewijze vragen komen zij op enkele onderdelen terug. Mevrouw Mr. Luttmer-Kat heeft een althans ogenschijnlijk veel eenvoudiger voorstel gelanceerd, nl. om het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945 (BBA) aan de beginfase van de arbeidsrelatie (bijv. de eerste 2 jaren) buiten toepassing te verklaren (NJB, 14-11-97). Deze leden vroegen of deze variant ook is overwogen.

De leden van de fracties van **SGP**, **RPF** en het **GPV** stelden, onder verwijzing naar een Opinie-bijdrage in het Nederlands Juristenblad van 30 mei 1997 (afl.22), p. 984/5 van de hand van mr. L. de Vries, de vraag waarom dit wetsvoorstel niet is aangegrepen om de overbodig geworden artikelen 3, 10 en 30 van het BBA te schrappen. Zij verzochten om een reactie van de regering op de door mr. de Vries voor de onderscheiden artikelen aangevoerde argumenten tot schrapping.

In de memorie van toelichting (kamerstukken II 1996/97, 25 263, nr 3; p.18) wordt gesteld dat de mogelijkheid om de uitvoering van de preventieve ontslagtoets aan organisaties van het bedrijfsleven toe te bedelen, gehandhaafd wordt. Tegelijk wordt meegedeeld dat de Stichting van de Arbeid dit model niet kansrijk acht, dat de Grafische Industrie sinds 1-1-1997 van deze zelfstandige bevoegdheid afstand heeft gedaan en dat het kabinet thans niet voornemens is van deze mogelijkheid gebruik te maken. De leden van de **PvdA**-fractie gaf deze passage aanleiding tot de volgende vragen. Waarom blijft deze mogelijkheid dan toch gehandhaafd?

Geldt bij een eventueel gebruik maken van de mogelijkheid om de uitvoering van de preventieve ontslagtoets toe te bedelen aan organisaties van het bedrijfsleven, wel de ministeriële regelgeving inzake het ontslagbeleid?

Of dit wetsvoorstel voldoet aan de wens van met name de kleine werkgevers om binnen een duidelijk omschreven termijn tot contractontbinding over te kunnen gaan valt naar de mening van de leden van de fractie van **D66** nog te bezien.

Het wetsvoorstel handhaaft een twee wegenstelsel om tot beëindiging van arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd te kunnen komen, ofwel door ontbinding van een arbeidsovereenkomst danwel door opzegging van die overeenkomst. De eerste weg – ontbinding – loopt via de kantonrechter. Deze weg (via de kantonrechter) heeft tot een omvangrijke jurisprudentie geleid, is omkleed met waarborgen over termijnen, kan indien beide partijen (werkgever en werknemer) zich aan de in de jurisprudentie ontwikkelde regels houden snel tot een beëindiging van de arbeidsovereenkomst leiden. De andere weg, die van de ontslagvergunning loopt via de Regionaal Directeur Arbeidsvoorziening (RDA) en duurt zoals de minister zelf in de memorie van toelichting stelt lang en blijkt in de praktijk nog tal van vragen op te roepen.

- Waarom heeft het kabinet niet uitsluitend voor de weg via de kantonrechter gekozen die voor de werkgever:
 - a) relatief eenvoudig;
 - b) relatief snel is?
- Waarom kon niet met een veel eenvoudiger wetgevingssysteem, dat de rechten van werknemers afdoende veilig stelt, worden volstaan?

In de memorie van toelichting bij het onderwerp beëindiging van de arbeidsovereenkomst geeft de minister toe dat de procedure via de RDA te lang duurt. De hier aan het woord zijnde leden vroegen waarop de minister zijn optimisme baseert dat de procedure via de RDA nu sneller zal gaan.

Deze leden wezen er op, dat invoering van een verplichte termijn waarbinnen een zaak in behandeling moet worden genomen (zoals bij de kantonrechter gebruikelijk is) kan leiden tot grotere alertheid en efficiëntie bij de RDA's en betere onderbouwing van redenen tot ontslagaanvraag van de kant van de werkgever. Thans worden door de RDA vrij snel en gemakkelijk uiteenlopende termijnen door de RDA in acht genomen. Zij stelden in dit verband de volgende vragen.

- Waarom worden aan de RDA's geen verplichte termijnen waarbinnen een zaak in behandeling moet worden genomen en afgewikkeld moet zijn opgelegd?
- Waarom wordt – in ieder geval bij pro forma-zaken – er niet vanuit gegaan dat de ontslagvergunning geacht mag worden te zijn verleend, tenzij de RDA bijv. binnen de termijn van één week na ontvangst gemotiveerd meldt dat nader onderzoek noodzakelijk is?

De leden van de **VVD**-fractie wilden gaarne een inhoudelijk antwoord van de regering ontvangen op de vraag waarom de proceduretijd voor behandeling van de ontslagvergunning niet binnen de opzegtermijn loopt. Het antwoord van de regering op vragen van de leden van de VVD-fractie aan de overzijde, inzake een vermeend breed draagvlak vanwege het advies van de Stichting van de Arbeid, zou wellicht nog wat kunnen worden onderbouwd.

Voorts vroegen deze leden of de regering een nadere onderbouwing wil geven voor het opzegverbod van artikel 670, vierde lid, BW voor werknemers die zich met medezeggenschap bezighouden. Fungeerde de regeling van artikel 21, tweede lid, Wet OR dan slecht?

Is het beleid van de regering als overheidswerkgever er nu op gericht, om in de CAO-onderhandelingen zodanige afspraken te maken, dat ontslag van ambtenaren mogelijk is, met zodanige (kortere) wachtgeldvergoedingen, dat meer aansluiting wordt gevonden bij de geldende regelingen voor werknemers. Gaarne wensten de leden van de VVD-fractie een uiteenzetting hierover.

Is de regering niet bang, vanwege het voorgestelde artikel 670, eerste lid, onder b, BW, dat over het algemeen een verzoek tot vergunning voor ontslag buiten medeweten van de werknemer de directeur van de RDA bereikt? De hier aan het woord zijnde leden wezen de regering erop dat ziekte wellicht theoretisch objectief bepaalbaar is, maar dat de praktijk soms anders uitwerkt.

De leden van de fractie van **D66** waren van oordeel, dat een werknemer terecht niet kan worden ontslagen wanneer hij ziek is.

In artikel 670, eerste lid, onder b, ontbreekt echter een definitie van het begrip «is ontvangen door de RDA». Hierdoor kan onduidelijkheid ontstaan. Ook weer recent is gebleken dat er werknemers zijn die de toevlucht tot zich ziekmelden nemen om dreigend ontslag te voorkomen. De leden van de D66-fractie meenden dat het noodzakelijk is om dit oneigenlijk gebruik te voorkomen. In dit kader stelden zij een drietal vragen.

- Realiseert de minister zich dat dit oneigenlijk ziek melden om ontslag te voorkomen kan toenemen wanneer een ontvangstbevestiging enige dagen op zich laat wachten en de werknemer te weten kan komen dat een aanvraag tot ontslag onderweg is?
- Is de minister het met deze leden eens dat dit onwenselijk is?
- Verdient het aanbeveling, nu door de toename van elektronische, snelle verzendmiddelen (E-Mail, Fax) de tijd tussen verzenden en ontvangen tot enkele minuten is gereduceerd, de RDA te verplichten per omgaande met een ontvangstbevestiging te reageren? Zo nee, waarom niet?

Het lid van de **SP**-fractie had bezwaar tegen de verkorting van de opzegtermijn in geval van de procedure bij de RDA over de ontslagvergunning. Daarnaast had hij bezwaren tegen de voorgestelde bepaling die het mogelijk maakt in geval van ziekte ontstaan na het indienen van de ontslagvergunning de afhandeling hiervan voort te zetten. Hij was van oordeel dat een werknemer die ziek is echt ziek is. Hij kan dan niet werken, maar ook niet solliciteren. Hoe stelt de regering zich met name sollicitatie tijdens ziekte voor? Zeker in de huidige situatie zal geen werkgever bereid zijn een zieke werknemer aan te nemen. Waarom stelt de regering dit toch voor? Graag hoorde hij de opvatting van de regering op dit punt.

De leden van de fractie van de **VVD** brachten naar voren dat bij toetsing inzake bedrijfseconomisch ontslag duidelijk dient te zijn dat een personele inkrimping onvermijdelijk is. Het komt vaak voor dat weigering van de vergunning de onderneming niet direct tot een ondergang brengt, maar dat vervolgens enkele jaren later een veel diepere ingreep noodzakelijk is. Zal, zo vroegen deze leden, in zo'n situatie de RDA toch de vergunning mogen verlenen, en zo ja, op welke wijze dienen de RDA's overtuigd te worden, aangezien het hier veelal anticiperen op verwachte ontwikkelingen betreft. Zijn R.A.'s wel geëquipeerd om een dergelijke afweging te maken. Indien geen vergunning mag worden verleend, hoe beoordeelt de regering dan de afweging dat een snelle minder diepe ingreep vaak op enige termijn juist veel arbeidsplaatsen zeker stelt, hetgeen ten goede komt aan de achterblijvende werknemers en nieuw aan te trekken werknemers.

De leden van de **VVD**-fractie verwezen tenslotte voor een aantal technische aspecten naar:

- de brief van S.W. Kuip van 9 december 1997¹
- de brief van de Woonzorg federatie van 22 januari 1998²
- het artikel van Evert Verhulp dat zal verschijnen in het februarinummer van Sociaal Recht; zij wilden gaarne een reactie van de regering hieromtrent vernemen.

Ook de leden van de fractie van **D66** verwezen naar vermelde brief van S.W. Kuip. Zij wensten in het bijzonder een reactie van de regering op het onder pt. 2 vermelde onderwerp «Rechterlijke opzegverboden -controle bij ontbinding» (blz. 8 t/m 13).

ARTIKELN

Artikel I

Onderdeel A

De nieuwe artikelen 610a en 610b boek 7 BW.

Als grond voor het rechtsvermoeden tot het bestaan van een arbeidsovereenkomst en tot een bepaalde omvang van een arbeidsovereenkomst wordt gekozen voor een zekere tijdsduur. Waarom, zo vroegen de leden van de fracties van **SGP**, **RPF** en **GPV**, is niet gekozen voor gronden die meer inhoudelijk of kwalitatief van aard zijn? Zou daarvoor geen reden zijn, gegeven de praktijk van de rechtspraak die voor het ontmaskeren van een verkapte arbeidsovereenkomst als regel verwijst naar de inhoud van het werk, bijvoorbeeld naar werknemers van de betreffende werkgever die vergelijkbare werkzaamheden verrichten als de flexwerker die geen formele arbeidsovereenkomst heeft.

Deze leden vroegen vervolgens hoe in het licht van het nieuwe artikel 7:610b BW moet worden aangekeken tegen contracten waarin de overeengekomen arbeidsduur over een langere periode is uitgedrukt in een totaal aantal uren, waarbij de tijden waarop feitelijk gewerkt wordt niet vast liggen. En hoe tegen contract waarin een mogelijke overschrijding van de vaste arbeidsduur wordt geregeld?

Onderdeel H

Artikel 652

In artikel 652 wordt de proeftijd opnieuw geregeld.

Het tweede lid (oud) is ongewijzigd gebleven in thans het zevende lid (de «ijzeren proeftijd»). Mr. S. Kuip en mr. E. Verhulp wijzen erop dat, indien partijen een arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd, korter dan 2 jaar aangaan en daarbij een proeftijd van 1½ maand aangaan, uit het zevende lid niet volgt dat deze afgesproken proeftijd nietig is (of zou «vernietigbaar» hier beter zijn?).

De leden van de **PvdA**-fractie vroegen of het niet in de lijn van de bedoeling van het kabinet ligt om in het zevende lid tevens te bepalen dat een proeftijd van langer dan één maand bij een tijdelijk arbeidscontract van korter dan 2 jaar (conform artikel 652, vierde lid, onder a) nietig (of vernietigbaar?) is.

¹ Is ter inzage gelegd op het Centraal Informatiepunt onder griffiennr. 121199.3.

² Is ter inzage gelegd op het Centraal Informatiepunt onder griffiennr. 121199.1.

Onderdeel M

Artikel 668a

artikel 668a, eerste en tweede lid.

Artikel 668a, eerste lid, betreft (slechts) «voor bepaalde tijd aangegane arbeidsovereenkomsten» en het tweede lid wijst terug naar het eerste lid. Naar de indruk van de leden van de **PvdA**-fractie ontstaan er nu twee lacunes:

Ten eerste: artikel 673, eerste lid, onder b, is vervallen. Dit artikel regelt dat voor de berekening van de opzegtermijn arbeidsovereenkomsten geacht worden eenzelfde, niet onderbroken arbeidsovereenkomst te vormen, «indien een zelfde werknemer achtereenvolgens in dienst is geweest bij verschillende werkgevers, die redelijkerwijs geacht moeten worden ten aanzien van de verrichte arbeid elkaars opvolger te zijn.» Niet goed valt in te zien dat de lacune na het vervallen van artikel 673, eerste lid, onder b, geheel opgevuld wordt door artikel 668a, eerste lid, (zoals de Nota naar aanleiding van het Verslag Tweede Kamer stelt). Lid 2 slaat immers op lid 1 en betreft dus slechts (een ketting van) arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd.

Lid 2 zegt alleen dat lid 1 ook van toepassing is bij juridisch verschillende werkgevers, die geacht worden elkaars opvolger te zijn. Lid 2 regelt echter naar hun mening niets over de berekening van de opzegtermijn van de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd die wordt overgenomen of voortgezet door de opvolgende werkgever.

Ten tweede: de Stichting van de Arbeid merkte op «dat in de jurisprudentie is bepaald dat het voortzetten van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd door middel van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd wordt beschouwd als een voortgezette dienstbetrekking, voor de beëindiging waarvan opzegging vereist is. De Stichting gaat ervan uit dat deze regel in stand blijft» (Nota Flexibiliteit en Zekerheid, 1996, blz. 18). Volgens de Nota naar aanleiding van het Verslag Tweede Kamer is het de bedoeling «dat een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd die is opgevolgd door een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, wordt meegeteld in de keten van lid 1» (25 263, nr. 6, blz. 11). Wederom, artikel 668a, eerste lid, spreekt slechts over «voor bepaalde tijd aangegane arbeidsovereenkomsten». Hoe kan een arbeidsovereenkomst voor *onbepaalde tijd* meetellen in een keten van tijdelijke contracten? Het kwam de leden van de PvdA-fractie voor dat de bedoelingen van het kabinet op deze twee punten niet in de wettekst zelf te vinden zijn.

artikel 668a, derde lid

Mr. E. Verhulp geeft hierop in zijn concept-artikel «16 wandeltochten zonder wegwijzers» het volgende commentaar:

«Indien een werknemer na een tijdelijke arbeidsovereenkomst van drie jaar (..) met dezelfde werkgever nog een arbeidsovereenkomst sluit met de duur van maximaal drie maanden, dan eindigt deze laatste overeenkomst van rechtswege, op grond van het derde lid. Indien deze werknemer nu bij dezelfde werkgever gedurende niet meer dan drie maanden de arbeid gaat verrichten als uitzendkracht of op grond van een tijdelijke arbeidsovereenkomst met een opvolgende werkgever, dan is er geen sprake van een «tussen dezelfde partijen aangegane arbeidsovereenkomst als bedoeld in het derde lid en wordt deze overeenkomst op grond van het eerste, jo. het tweede lid van ontwerp artikel 7:668a BW geacht te zijn een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Een rechtvaardiging voor dit verschil is nergens gegeven, maar ook niet

goed in te zien. Kennelijk is de wetgever zich niet bewust geweest». De leden van de PvdA-fractie vroegen om een reactie op dit commentaar.

De leden van de fractie van **D66** memoreerden, dat de Hoge Raad o.a. in de twee Campina-arresten de constructie verboden heeft die tot doel had te ontsnappen aan dwingend rechtelijke wetsbepalingen welke beogen de positie van de werknemer te beschermen (de zgn. draaideurconstructie). Vastgesteld is, aldus genoemde leden, dat er thans voldoende jurisprudentie voorhanden is. Zij vroegen dan ook waarom de regering de aanbeveling van de Stichting van de Arbeid, en dus het produceren van wetteksten, verkozen heeft boven het uitsluiten van draaideurconstructies zoals dat inmiddels via jurisprudentie geregeld was. Deze vraag klemt temeer omdat terzake uiterst deskundige als Prof. Luttmmer-Kat stelt dat de voorgestelde wetgeving minder bescherming cq langere «proefperiode» mogelijk maakt alvorens er een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd ontstaat (Sociaal Recht 1997-3; p.80 t/m 84). Bovendien maakt de wettekst, naar de mening van deze leden, nieuwe draaideurconstructies mogelijk: 3 schakels, – 3 maanden eruit – 3 schakels, zonder dat ooit sprake lijkt te kunnen zijn van een overeenkomst voor onbepaalde tijd. Zij vroegen of de Hoge Raad dan opnieuw het wezen voor de schijn moet houden.

Artikel 668a bepaalt de gevallen waarin een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd ontstaat na elkaar opvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd.

Het lid van de **SP**-fractie vond dit artikel een verslechtering ten opzichte van de huidige regelgeving. In de eerste plaats duurt het veel langer vooraleer een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd ontstaat (36 maanden, danwel meer dan 3 elkaar opvolgende contracten). Hij vroeg of de zekerheid voor de werknemer die beoogd wordt met dit voorstel niet tot een dode letter dreigt te worden nu het voor de hand ligt dat werkgevers juist om te voorkomen dat er een contract voor onbepaalde tijd ontstaat constructies bedenken om daar onderuit te komen. Bijv. door onderbrekingen langer dan 3 maanden, of door niet langer dan 35 maanden een contractuele relatie te laten voortduren?

Het lid van de **SP**-fractie had vervolgens een vraag over artikel 668a waar in het eerste lid en derde lid sprake is van 36 maanden «of langer». Hem was niet duidelijk hoe lang «langer» moet zijn om een contract voor onbepaalde tijd te doen ontstaan. Ontstaat een dergelijk contract niet automatisch wanneer een periode van 36 maanden is verstreken? Kan de regering anders uitleggen hoe de woorden «of langer» moeten worden gehanteerd?

Tijdens de behandeling in de Tweede Kamer heeft de regering gezegd dat artikel 668a gezien moet worden als een langere proefperiode. Het lid van de **SP**-fractie vroeg zich af dit wel kon omdat het wetsvoorstel slechts de proeftijd van artikel 652 kent en die proeftijd in een aantal gevallen juist wordt verkort. Hij wilde dan ook weten of hier de balans niet te veel doorslaat naar de kant van de werkgever.

Onderdeel M (artikel 668a) in relatie tot onderdeel AD (artikel 691)

De leden van de fracties van **SGP**, **RPF** en **GPV** merkten op, dat een werknemer die werkt in het kader van een reeks van tijdelijke contracten volgens de bepalingen van het wetsvoorstel meer vastigheid opbouwt. Dat kan voor een medewerker van een uitzendbureau langs twee sporen. Deze leden vroegen, of het niet denkbaar is dat een uitzendkracht eerder het recht op een arbeidsovereenkomst bij de inlenende onderneming

verwerft dan het recht op een arbeidsovereenkomst bij zijn uitzendbureau. Zo ja, is dit wel wenselijk?

Onderdeel V

Van artikel 677, eerste lid, was de leden van de **PvdA**-fractie de tweede volzin niet geheel duidelijk. Slaat de zinsnede «de partij die dit zonder een dergelijke reden doet »alleen terug op de onverwijldde opzegging om dringende reden van de eerste volzin (volgens het taalgevoel van de leden van de PvdA-fractie) of mede op de daarna volgende passage in de eerste volzin «onder gelijktijdige mededeling van die reden aan de tegenpartij»? Indien de tweede variant bedoeld is, verdient het dan geen voorkeur, zo vroegen deze leden, om de tweede volzin als volgt te formuleren: «De partij die dit doet zonder een dergelijke reden of die reden niet gelijktijdig mededeelt aan de tegenpartij, is schadeplichtig»?

Onderdeel AB

Artikel 685, eerste lid

a) Ontslagbescherming O.R.-leden

De leden van de **PvdA**-fractie begrepen dat de speciale ontslagbeschermingsbepalingen voor leden en recente kandidaatleden van de ondernemingsraad (OR), etc. van de Wet op de ondernemingsraden (WOR) (artikel 21) overgebracht worden naar het B.W.

WOR artikel 21, lid 2, verhuist naar 7:670, lid 4, BW; WOR-artikel 21, lid 3, naar 670a BW en WOR artikel 21, lid 4, naar 670b BW. WOR artikel 21, lid 5, is naar hun indruk echter sterk «verwaterd» in artikel 685 B.W.

opgenomen: de kantonrechter dient zich ervan te vergewissen of het verzoek (tot ontbinding) verband houdt met het bestaan van een opzegverbod. Dat betekent «dat de kantonrechter bij zijn beoordeling «rekening houdt» met de strekking van de opzegverboden», aldus de memorie van toelichting blz. 32.

De duidelijke norm van artikel 21, lid 5, (tweede volzin) WOR vonden deze leden in het BW niet terug. Daarentegen wordt deze norm wel opnieuw opgevoerd in het voorwaardelijk opzegverbod voor het recente ex-kandidaatlid OR (artikel 670a BW). De leden van de PvdA-fractie veronderstelden dat de «verwatering» van artikel 21, lid 5, WOR niet de bedoeling van het kabinet is. Zij vroegen om een reactie van het kabinet.

b) het verplichte reïntegratieplan

De leden van de **PvdA**-fractie meenden dat het overleggen van een reïntegratieplan ex artikel 71a van de Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering (WAO) in beginsel een waardevolle aanvulling is bij een ontbindingsverzoek tijdens ziekte. Toch vreesden zij dat er in bepaalde situaties problemen kunnen ontstaan bij deze eis, b.v.

- indien aan de ziekte een arbeidsconflict ten grondslag ligt;
- bij een voorwaardelijk verzoek om ontbinding wegens dringende reden.

Zij vroegen of er over deze passage van artikel 685, eerste lid, overleg is (geweest) met het Lisv. Indien ja, wat is dan de uitkomst van dit overleg (geweest)?

Hoewel de leden van de PvdA-fractie geen problemen hadden met de strekking van de nieuw voorgestelde tekst van artikel 685, eerste lid, wensten zij op bovenstaande punten een nadere verduidelijking, eventueel leidend tot een aanscherping van de norm bij een ontbindingsverzoek inzake een OR-lid en een nuancering of nadere operationalisering

van de eis tot overlegging van een reïntegratieplan bij een ontbindingsverzoek inzake een zieke werknemer.

1. Voor ontvankelijkheid bij de rechter wordt als voorwaarde gesteld dat een door het Lisv getoetst reïntegratieplan moet worden overgelegd.
2. De voorgestelde toevoeging aan het eerste lid van artikel 685 maakt de gang naar de rechter vrijwel onmogelijk, naar het oordeel van de leden van de fractie van **D66**.

De logica dat dit zonder uitzonderingen altijd moet, ontging deze leden. In principe zal een goede werkgever bereid zijn een reïntegratieplan op te stellen.

Er kan echter sprake zijn van een conflictueuze situatie b.v. wanneer,

- de werknemer weigert mee te werken aan reïntegratie;
- reïntegratie vanwege voortschrijdend ziekteproces verder onmogelijk is;
- reïntegratie bij de eigen werkgever niet kan vanwege de grootte van het bedrijf van de werkgever;
- over de aard van de ziekte verschil van mening bestaat tussen de verschillende medische deskundigen.

De voorwaarde dan een reïntegratieplan op te stellen is een anomalie. Het lijkt erop, zo meenden deze leden, alsof de oude malusgeest hier opnieuw wordt opgeroepen.

Juist in de boven omschreven gevallen is de gang naar de rechter en zijn toetsing de enige uitweg. Dit gaf deze leden aanleiding tot de volgende vragen.

- Waarom is de minister van mening dat de weg naar de rechter op deze manier moet worden afgesneden?
- Waarom heeft de minister deze systeemfout in de wet opgenomen?

De leden van de fracties van **SGP**, **RPF** en **GPV** wezen er op, dat het gewijzigde artikel 7:685 BW ontbinding van de arbeidsovereenkomst door de kantonrechter onmogelijk maakt in het geval het een arbeidsongeschikte werknemer betreft ten aanzien van wie geen reïntegratieplan voorhanden is. Zij vroegen of er geen situaties denkbaar zijn waarin deze bepaling een procedure, die toch zal leiden tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst, nodeloos rekt. Voorts wilden zij een antwoord op de vraag hoe de rechtsgang zal moeten zijn in het geval er geschil bestaat over de arbeidsongeschiktheid van de werknemer en dientengevolge over de ontvankelijkheid van het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst.

Het lid van de **SP**-fractie had kennis genomen van een brief van Mr. J.P.M. van Zijl aan de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid d.d. 3 december 1997. Deze stelt in die brief de zin van een reïntegratierapport aan de orde ingeval van een gevraagde ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Hij wijst er op dat ontbinding vaak gevraagd wordt ingeval van ziekte. Bovendien zou een dergelijk rapport verdragend werken. Het lid van de SP-fractie wilde graag de opvatting van de regering over deze punten horen.

Onderdeel AD

Het lid van de **SP**-fractie wilde vervolgens stilstaan bij artikel 691. De indruk wordt gewekt in commentaren op dit wetsartikel dat de uitzendkracht na een half jaar uitzendovereenkomst een vast contract krijgt. Volgens de tekst van artikel 691, eerste lid gaan de bepalingen over het ontstaan van een contract voor onbepaalde tijd pas lopen na 26 weken. Er ontstaat dan nog niet direct een contract voor onbepaalde tijd, maar pas

als in het vervolg voldaan wordt aan de criteria van artikel 668a. Het lid van de SP-fractie hoorde graag de opvatting van de regering op dit punt.

Artikel VI

Artikel 16, derde en vierde lid van de Werkloosheidswet (WW)
In de laatste volzin van artikel 16, derde lid onder c, WW wordt gesteld dat in de situatie, bedoeld onder b (ontbinding), onder de voor de werkgever geldende (opzeg-)termijn verstaan wordt «de termijn bedoeld in de leden 2 en 4 van artikel 672 van boek 7 van het Burgerlijk Wetboek». Waarom, zo vroegen de leden van de **PvdA**-fractie, is hier sprake van een nadrukkelijke beperking tot de «situatie, bedoeld onder b»? Moet hieruit – impliciet – afgeleid worden dat voor de situaties, bedoeld onder artikel 16, derde lid, onderdelen a en c, een ander regiem geldt, b.v. de (eventueel afwijkende) CAO-bepalingen? Indien ja, waarom dan dit onderscheid tussen de situaties bedoeld, onder b, en, bedoeld onder a en c?
In Sociaal Maandblad Arbeid (september 1997) geeft prof. mr. W.J.P. Fase onder de titel «De afstemming van het ontslag- en werkloosheidsrecht in het wetsvoorstel Flexibiliteit en Zekerheid» een uitvoerig commentaar op de voorgestelde wijziging van artikel 16 WW. De leden van de PvdA-fractie vroegen om een grondige reactie van het kabinet op dit commentaar van Fase.

Tenslotte wilde het lid van de **SP**-fractie nog een opmerking maken over het voorgestelde artikel 16 Werkloosheidswet. Hij betreurde het dat weer wordt teruggegaan naar de situatie van jaren geleden doordat inkomsten verkregen bij het einde van de arbeidsovereenkomst meetellen bij het bepalen van de ingangsdatum van de WW-uitkering. Hij vroeg waarom de regering vasthoudt aan deze opvatting die straks in de praktijk zal leiden tot hogere claims in het kader van de voorgenomen beëindiging van een arbeidsovereenkomst. Ziet de regering dat risico?

OVERGANGS- EN SLOTBEPALINGEN

Artikel XIX, tweede lid

In een brief aan de vaste commissies voor Justitie en voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan de Eerste Kamer (met afschrift aan de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid) d.d. 19 december 1997 merkt prof. mr. G.J.J. Heerma van Voss op dat het tweede lid van dit artikel niet duidelijk is. Voor de tijdelijke arbeidsovereenkomst die (stilzwijgend of nadrukkelijk) is voortgezet, blijven de «oude» beëindigingsbepalingen van kracht. De vraag is hoelang deze bepalingen van toepassing blijven. Heerma van Voss illustreert deze vraag met twee opties en schetst de consequenties ervan. De leden van de fracties van **CDA**, **PvdA** en **D66** vroegen hierop een reactie van het kabinet.

Ook de leden van de fracties van **SGP**, **RPF** en **GPV** stelden artikel XIX aan de orde. Dit artikel bepaalt dat inzake de beëindiging van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd die is voortgezet vóór de datum van inwerkingtreding van de wet, het oude recht van toepassing blijft. Deze leden vroegen of dit ook geldt voor de beëindiging van een arbeidsovereenkomst waarvoor dit geldt (voortgezet vóór de datum van inwerkingtreding), maar die ook ná die datum nog eens wordt voortgezet.

Artikel XXI

De leden van de **VVD**-fractie vroegen hoe de regering het gegeven beoordeelt dat de opzegtermijnen van werknemers van 45 jaar en ouder

ongewijzigd blijven, zodat gedurende 20 jaar twee verschillende regimes naast elkaar blijven bestaan. Is dit niet een te forse complicatie? Gaarne kregen deze leden een reactie van de regering op de brief van G.J.J. Heerma van Voss van 19 december jl. inzake overgangsrecht ten aanzien van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd.

De leden van de fractie van de **PvdA** merkten op, dat de artikelsgewijze toelichting (memorie van toelichting blz. 39) stelt dat de oudere werknemer (45+) op het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet recht blijft houden op een opzegtermijn volgens het oude recht, indien deze termijn langer is dan onder het nieuwe recht. De leden van deze fractie meenden dat onder de opzegtermijn volgens het oude recht mede begrepen is de opzegtermijn die ingevolge CAO of individuele arbeidsovereenkomst langer is dan de oude wettelijke opzegtermijn. Zij vroegen of het kabinet deze mening deelt.

De door de leden van de fractie van **D66** ondersteunde trend is dat mensen ook op oudere leeftijd in het arbeidsproces ingezet zullen blijven. Anderzijds blijkt men op oudere leeftijd minder makkelijk een nieuwe passende baan te kunnen vinden.

Het gewijzigd wetsvoorstel verslechtert echter de opzegtermijn van ouderen dan 45 jaar.

De langere opzegtermijn wordt slechts behouden «zolang hij bij dezelfde werkgever in dienst blijft». Dit lijkt niet te stroken met het principe bevordering van flexibiliteit. Deze leden stelden dan ook de vraag waarom deze betere regeling (langere opzegtermijn) t.b.v. oudere werknemers niet zonder deze beperkende voorwaarde «zolang hij bij dezelfde werkgever in dienst blijft» is gecontinueerd.

Voorts vroegen zij, of de conclusie juist is, dat in de oude regeling kan worden overeengekomen dat de schriftelijk overeengekomen opzegtermijn voor zowel werkgever als werknemer max. 6 maanden bedraagt, maar conform de nieuwe wetgeving voor de werkgever het dubbele wordt, en zo ja, hoe moeten dan «oude» schriftelijke afspraken na invoering van de wet worden geïnterpreteerd (bv werknemer 6 maanden werkgever 12 maanden?).

Artikel XXIV

De leden van de **CDA**-fractie merkten op dat in de artikelen 690 en 691 de uitzendovereenkomst wordt geregeld. Deze hangt onmiddellijk samen met de CAO die nog niet is afgesloten. Zij wilden graag weten wat dit betekent voor het tijdstip van invoering.

De leden van de fractie van **D66** vroegen tenslotte of artikel XXIV voor het overgangsrecht een afdoende oplossing biedt.

Zo nee, welke termijn wordt dan geacht de wettelijke termijn te zijn, zo vroegen deze leden, indien in vlak voor de ingangsdatum van deze wet opgestelde cq. lopende contracten een andere termijn is opgenomen dan volgens de nieuwe wet het geval zal zijn?

Het is duidelijk dat indien deze ingewikkelde en verstrekkende arbeidsrechtelijke gevolgen hebbende wetgeving onverkort door de Eerste Kamer wordt aangenomen er een ruime invoeringstermijn moet worden gehanteerd.

De leden van de fractie van D66 meenden dat hiervoor zeker 6 maanden moet worden uitgetrokken. Zij vroegen of de minister deze mening deelt.

De voorzitter van de commissie voor Justitie,
Heijne Makkreel

De voorzitter van de commissie voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
Heijmans

De griffier voor dit verslag,
Heijnis