

Vergaderjaar 2005–2006

28 170

Gelijke behandeling op grond van leeftijd bij arbeid, beroep en beroepsonderwijs (Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid)

Nr. 46

BRIEF VAN DE MINISTER VAN SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 21 maart 2006

Hierbij doe ik u toekomen het advies van de Commissie Gelijke Behandeling (CGB) inzake leeftijdsonderscheid in de supermarktbranche «Te jong te oud»¹, en mijn reactie op dit advies. De vragen over leeftijdsdiscriminatie door supermarkten van het lid Van Gent (GroenLinks)² zijn hiermee tevens beantwoord.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
A. J. de Geus

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

² Aangangsel der handelingen, vergaderjaar 2005–2006, nr. 1021.

Inleiding

Op verzoek van de CNV-jongerenorganisatie heeft de CGB onlangs een advies uitgebracht over leeftijdsonderscheid in de supermarktbranche. Aanleiding tot dit verzoek van de CNV-jongerenorganisatie waren de vele klachten van jongeren over leeftijdsdiscriminatie die de CNV heeft ontvangen. De klachten betreffen voornamelijk de hulpkrachten, dat wil zeggen werknemers met wie een zogenoemd hulpkrachtcontract is aangegaan en die in de regel maximaal 12 uur per week werken. Deze hulpkrachten vervullen veelal de laagste functies in een supermarkt, zoals het vullen van vakken en het uitvoeren van lichte kassawerkzaamheden.

1 Leeftijdsonderscheid bij werving en selectie

Uit het advies van de CGB, getiteld «Te jong te oud», blijkt dat de CGB het maken van leeftijdsonderscheid bij werving en selectie van hulpkrachten en het aangaan van een hulpkrachtcontract geoorloofd acht. De rechtvaardiging voor het onderscheid is gelegen in het Besluit minimumjeugdloonregelingen. De doelstelling van dit besluit is namelijk onder meer de bevordering van arbeidsparticipatie en werkgelegenheid van jongeren. Naar de mening van de CGB wordt er daarom niet strijd gehandeld met de Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd (WGBL). De WGBL bepaalt dat het verbod van onderscheid niet geldt indien het onderscheid gebaseerd is op wettelijk vastgelegd arbeidsmarkten werkgelegenheidsbeleid ter bevordering van de arbeidsparticipatie voor specifieke leeftijdscategorieën (artikel 7 lid 1 sub a WGBL). In de Memorie van toelichting is aangegeven dat onderscheid gebaseerd op het Besluit minimumjeugdloonregelingen onder deze uitzondering valt indien het onderscheid anderszins gerechtvaardigd is (artikel 7 lid 1 sub c).

Om te voldoen aan de wettelijke motiveringsplicht wordt aangeraden in de vacature te vermelden dat vanwege de aard van de functie er geen ervaring dan wel competenties van een sollicitant worden vereist en er daarom, in overeenstemming met de doelstellingen in het Besluit minimumjeugdloonregelingen, de voorkeur uitgaat naar een minimumjeugdlooner.

2 Leeftijdsonderscheid bij het verlengen van contracten

Naar de mening van de CGB zal zelden een objectieve rechtvaardiging te vinden zijn voor het niet verlengen van een tijdelijk contract vanwege het bereiken van een bepaalde leeftijd en de daarmee verband houdende hogere beloning. Het Besluit minimumjeugdloonregelingen kan in dit geval geen objectieve rechtvaardiging voor het gemaakte onderscheid bieden. Het doel van dit besluit is immers de bevordering van de arbeidsparticipatie van een specifieke leeftijdsgroep, te weten jongeren van 15 tot 23 jaar, en met name de groep vanaf 19 jaar. Nu blijkt dat juist voor de groep vanaf 19 jaar de hulpkrachtcontracten niet worden verlengd, constateert de Commissie dat met het niet verlengen van de arbeidsverhouding het tegenovergestelde wordt bereikt van wat met het Besluit is beoogd. Daarmee sluit de handelwijze zoals naar de mening van de CGB gebruikelijk is in de supermarktbranche niet aan bij de doelstelling van dit besluit. Dat betekent dat de uitzondering uit artikel 7 lid 1 sub a WGBL niet van toepassing is. Doelstellingen als kostenbeheersing en flexibiliteit leveren eveneens geen voldoende objectieve rechtvaardiging op, zodat volgens de CGB ook de uitzondering van artikel 7 lid 1 sub c WGBL niet van toepassing is. Een vergelijkbare redenering wordt gevolgd voor het nadelig inplannen van uren.

3 Advies

De Commissie adviseert de CNV- jongeren het volgende:

- 1 alert te blijven op leeftijdsonderscheid dat niet spoort met de conclusies in dit advies; mocht de handelwijze leiden tot een te sterk uitnodigend beleid voor scholieren met schoolverlating als gevolg, en de tweede doelstelling van het minimumjeugdloon in gevaar komen, dan zou beleidswijziging op landelijk niveau dienen plaats te vinden;
- 2 alert zijn op de juist geformuleerde motivering bij advertenties als hulpkrachten worden gevraagd van een bepaalde leeftijd/leeftijdscategorie en/of een minimumjeugdloon;
- 3 de supermarktbranche en de betrokken werknemersorganisaties aan te sporen om gezamenlijk tot afspraken ten aanzien van personeelsbeleid te komen in de lijn van genoemde conclusies. Vanwege de prijzenoorlog en de onderlinge concurrentie wordt aanbevolen om op CAO niveau afspraken te maken;
- 4 naast afspraken over beleid ten aanzien van verlenging van de arbeidsverhouding wordt geadviseerd de CAO partners aan te sporen ook afspraken te maken over scholing van hulpkrachten conform de doelstellingen van het Besluit minimumjeugdloonregelingen. Op deze wijze kan de betrokken medewerker enige kwalificaties opbouwen waardoor zijn of haar positie op de arbeidsmarkt, zowel binnen, als buiten de supermarktbranche, verbetert. Deze scholing is met name van belang voor de groep hulpkrachten voor wie deze baan een eerste stap is van zijn/haar loopbaan. Het verhogen van de employability ligt in de lijn van het advies van de STAR¹.

4 Reactie

Een werkgever mag niet discrimineren op grond van leeftijd. Ongerechtvaardigd onderscheid op grond van leeftijd bij arbeid is verboden en moet actief bestreden worden.

Op dit moment gebeurt dit met name door middel van voorlichting over de vraag wanneer er sprake is van ongerechtvaardigd onderscheid op grond van leeftijd. Het is echter een civielrechtelijk onderwerp. Individuele personen die menen het slachtoffer te zijn van discriminatie op de arbeidsmarkt kunnen een klacht indienen bij een antidiscriminatiebureau (ADB). Een ADB kan proberen om via bemiddeling de klacht op te lossen. Mocht een bemiddelingspoging niet tot een gewenste oplossing leiden, dan kunnen individuele personen een verzoek tot het doen van onderzoek indienen bij de CGB. Dit kan eventueel met ondersteunende hulp van een ADB. Personen of belangenorganisaties kunnen zich ook direct tot de CGB wenden, zoals de CNV-jongerenorganisatie dat heeft gedaan. De gang naar de CGB is laagdrempelig, zeker nu het mogelijk is om een klacht in te dienen middels de website van de CGB. Ik ben daarom ook niet voornemens nog een apart loket te openen waar supermarktmedewerkers terecht kunnen met vragen en klachten over leeftijdsdiscriminatie. De CGB kan het verzoek in behandeling nemen en een onderzoek instellen, nadat zij heeft vastgesteld of het verzoek ontvankelijk is. Het oordeel is juridisch niet bindend, maar blijkt in de praktijk meestal wel te worden opgevolgd. Een slachtoffer kan, al dan niet op basis van een oordeel van de CGB, de wederpartij via een civielrechtelijke procedure voor de rechter dagen. Een individu of een belangenorganisatie kan de gang naar de CGB ook helemaal overslaan en direct naar de rechter gaan.

De Arbeidsinspectie heeft in deze geen bevoegdheden. De vraag van het lid Van Gent of ik bereid ben om door de Arbeidsinspectie een landelijk onderzoek te laten verrichten naar benadeling van vakkenvullers en caissières van 18 jaar en ouder moet ik daarom negatief beantwoorden. Het is het de vraag of daar waar sprake is van onderscheid op grond van leeftijd een objectieve rechtvaardiging ontbreekt. Het is niet de taak van

¹ Stichting van de Arbeid, Nota inzake de evaluatie van de Wet flexibiliteit en zekerheid en de evaluatie van de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs, 1 april 2004 – publicatienr. 5/04.

de Arbeidsinspectie om daar over te oordelen. Deze taak is voorbehouden aan de rechter.

In reactie op het advies aan de CNV- jongerenorganisatie wil ik opmerken dat het gaat om werknemers met een hulpkrachtcontract met een maximum van 12 uur. Toename van schoolverlating als gevolg van een hulpkrachtcontract is daarom niet te verwachten. De CGB raadt aan in de vacature te vermelden dat vanwege de aard van de functie er geen ervaring dan wel competenties van een sollicitant worden vereist en er daarom, in overeenstemming met de doelstellingen in het Besluit minimumjeugdloonregelingen, de voorkeur uitgaat naar een minimumjeugdloner. Dit levert een verduidelijking op van de wettelijke motiveringsplicht (artikel 9 WGBL). Bovendien wordt hiermee aangesloten bij de checklist voor leeftijdsgrenzen in vacatures, die door het expertisecentrum LEEFTijd met subsidie van SZW is ontwikkeld. Het advies over de scholing van hulpkrachten zal ik onder de aandacht brengen van de STAR.

De CGB concludeert dat in de supermarktbranche sterke aanwijzingen zijn van leeftijdsdiscriminatie in die zin dat hulpkrachten na hun 18e geen nieuwe arbeidsovereenkomst wordt aangeboden. Het gebruik van de Wet flexibiliteit en zekerheid (flexwet) zou daartoe mogelijkheden bieden. In art. 7:668a BW is bepaald dat na een aantal van 3 opeenvolgende tijdelijke arbeidsovereenkomsten of na een totale duur van 3 jaar aan opeenvolgende tijdelijke arbeidsovereenkomsten automatisch een vast dienstverband ontstaat, mits de eventuele tussenpozen tussen tijdelijke arbeidsovereenkomsten niet meer dan 3 maanden bedragen. Deze bepaling wordt ook wel de ketenbepaling genoemd. Bij CAO kan van deze regeling ten nadele van de werknemer worden afgeweken. Bij beëindiging van rechtswege van een tijdelijk contract hoeft de werkgever geen reden op te geven voor het niet-verlengen van de arbeidsovereenkomst. Dat ligt besloten in de beëindiging van rechtswege. Een werkgever is dan ook niet zonder meer verplicht een nieuw contract aan te bieden. Bij die afweging (wel of niet verlengen van een contract) mag de werkgever echter niet in strijd handelen met gelijke behandelingswetgeving, die een uitwerking vormt van artikel 1 van de Grondwet. Zo mag de werkgever er niet voor kiezen alleen de mannelijke werknemers, alleen de autochtone werknemers of alleen personen van een bepaalde leeftijd een verlenging aan te bieden. Indien een werknemer een beroep doet op de WGBL en naar de rechter stapt, moet de werkgever wel een objectieve rechtvaardiging hebben voor het feit dat hij een contract niet verlengt. Deze motiveringsplicht vloeit dan voort uit de WGBL.

De CGB heeft mij middels een brief verzocht te onderzoeken hoe vaak het in de supermarktbranche voorkomt dat toepassing van de Wet flexibiliteit en zekerheid leidt tot verboden leeftijdsonderscheid, bijvoorbeeld in het kader van de tweede evaluatie van de Wet flexibiliteit en zekerheid. Dit evaluatieonderzoek, om de effecten in de praktijk van de verschillende bepalingen van de Flexwet en hun uitwerking in CAO's te kunnen blijven volgen, zal plaatsvinden in 2006. De zogenoemde ketenbepaling en de (CAO-)praktijk zullen onderdeel uitmaken van het onderzoek. Daarnaast zal ook de vraag hoe vaak een contract niet wordt verlengd in bepaalde leeftijdscategorieën worden meegenomen in het onderzoek. Hierbij kan echter geen uitspraak worden gedaan over het wel of niet gerechtvaardigd zijn van onderscheid op grond van leeftijd en dus evenmin over de vraag of er sprake is van verboden onderscheid. Het is niet aan mij om op te treden in individuele gevallen. Dat is in voorkomende gevallen aan de rechter om vast te stellen. De Kamer zal begin 2007 worden geïnformeerd over de resultaten van het evaluatieonderzoek.