

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid
Mr A. J. de Geus
Postbus 90801
2509 LV DEN HAAG

Eveneens per fax: 070-333 40 33

Haarlem, 8 juni 2006

Betr.: wijziging dispensatie van AVV
Uw kenmerk: AV/CAM/2006/23317

Excellentie,

Met referentie aan uw brief van 25 april 2006 kom ik bij deze nader terug op mijn brief van 3 april jl. De nadere uitwerking wordt gedragen door zowel Altro Via als LBV aan werknemerszijde. De visie heeft betrekking op de door u voorgenomen beleidswijziging betreffende dispensatie van AVV.

Uw vraagstelling gedaan in de brief van 29 maart 2006 valt uiteen in vier delen, waarbij het eerste punt (Dispensatie) onze aandacht heeft getrokken. Naar onze mening valt het aspect dispensatie in meerdere delen uiteen, te weten:

1. vervolgdispensatie wordt niet meer automatisch gegeven;
2. dispensatie van algemeen verbindend verklaring alleen bij specifieke bedrijfskenmerken
3. de onafhankelijkheid van contractpartijen;
4. de omvang van het dispensatieverzoek.

Wat betreft de overige aspecten in de brief heeft ondergetekende geen opmerkingen.

Algemeen

Alvorens in te gaan op de hierboven genoemde punten wijst Altro Via en LBV in algemene zin op het volgende.

1. De brief met bijlagen zijn kennelijk bedoeld om de contractsvrijheid voorzover deze zich afspeelt buiten de vakcentrales en centrales van werkgeversorganisaties, aan banden te leggen. Dat is een markant keerpunt ten opzichte van de eerder ingezette lijn die zelfs de afschaffing van de algemeen verbindend verklaring beoogde. Uiteindelijk heeft de regering en ook de Stichting van de Arbeid zich kunnen vinden in een lijn die is uitgestippeld in de brief van uw ambtsvoorganger de Vries van 8 maart 2000 aan de Tweede Kamer¹. De daar ingezette lijn is diametraal tegenovergesteld aan hetgeen u thans voorstaat. In plaats van faciliteren van vrije onderhandelingen gericht op de totstandkoming van decentraal arbeidsvoorwaarden door middel van ondernemings- en subsector-CAO's probeert u met deze voorstellen de bereikte ruimte compleet af te sluiten. Daarbij is ons opgevallen dat de argumentatie onjuist, maar in ieder geval gekunsteld aandoet. Verder zijn in de bijgevoegde wijzigingen van Toetsingskader en Besluit aanmelding CAO's en het aanvragen AVV gecamoufleerde beschermingsconstructies voor de algemeen verbindend verklaarde CAO's in zich dragen. Die constructies

¹ Tweede Kamer vergaderjaar 1999-2000, 26 800 XV, nr 68

worden niet in uw toezendbrief uit de doeken gedaan, hetgeen als onzorgvuldig kan worden aangemerkt.

2. Feitelijk bestaat er slechts aanleiding om twee aspecten te wijzigen op basis van rechterlijke uitspraken en ontwikkeld beleid. Het ene aspect betreft formele aanpassingen in regelgeving als gevolg van de uitspraak dat het weigeren van en dispensatie een besluit is dat voor bezwaar en beroep openstaat. Het tweede aspect is het opnemen van criteria waaraan een CAO-partij moet voldoen, zodat er geen uitwassen ontstaan als gevolg van CAO's met ondernemingsvakbonden, die niet onafhankelijk zijn. Regelgeving is niet strikt noodzakelijk omdat criteria zijn ontwikkeld bij de weigeringsdispensatie van Van der Noordt. Daarbij zou overigens een criterium dat de bestaansduur van een vakbond meeweegt om vast te stellen of er een rechtsgeldige CAO is, wel eens in strijd kunnen komen met artikel 8 van ILO-verdrag 154 (zie hierna).
3. Alvorens in te gaan op de brief van 29 maart 2006, menen wij dat het goed is om het tot dan toe gevoerde beleid uiteen te zetten aan de hand van de brief uit 2000 van Minister K.G. de Vries. Deze gaat in op het Regeerakkoord en de daarin vervatte vraag hoeverre er in de praktijk belemmeringen bestaan ten aanzien van het uitreden uit een bedrijfstak-CAO ten gunste van het afsluiten van een ondernemings-CAO. Ook is er een vraag hoe die belemmeringen kunnen worden weggenomen en of de Wet CAO/AVV ook op dat punt knelpunten kunnen geven. De daarbij gegeven analyses zijn ook gezonden naar de Stichting van de Arbeid die de conclusies ook heeft onderschreven. Uw ambtsvoorganger schrijft als belangrijkste conclusie dat Wet CAO/AVV niet tot praktische belemmeringen leidt bij het uitreden uit een bedrijfstak-CAO ten gunste van een ondernemings-CAO. Enige belemmeringen die de AVV-procedure wellicht met zich meebrengt, kunnen worden weggenomen door het Toetsingskader wat aan te passen. *'Voor het overige is het geheel aan betrokken partijen hoe zij invulling geven aan de hen ter beschikking staande vrijheid van onderhandeling'*, zo besluit de Minister de brief.
4. Het lijkt ons goed dat die laatste zin uit de brief van een van uw voorgangers als uitgangspunt wordt genomen. Het gaat dan om de vrijheid van de partijen die binnen de STAR opereren, maar ook daarbuiten, zoals Altro Via en LBV.

Ad 1 vervolgdispensatie

5. Ten eerste het probleem van de vervolgdispensatie. Naar uw mening is de vervolgdispensatie niet meer mogelijk gelet op een uitspraak van de Raad van State van 27 oktober 2004. De uitspraak van de Raad van State rept met geen woord over de vervolgdispensatie. Daarmee is onjuist hetgeen in uw brief van 29 maart wordt gesteld: *Dit automatisme vervalt echter door een uitspraak van de Raad van State van 27 oktober 2004.* Het is jammer dat de Minister de vindplaats (LJN: AR4606, Raad van State, 200400672/1) niet heeft gegeven, zodat voor eenieder gemakkelijk was te verifiëren wat de Raad van State nu precies heeft geoordeeld. Het enige bijzondere aan de uitspraak is, dat de hoogste bestuursrechter met zoveel woorden heeft gezegd dat de weigering van een dispensatie is aan te merken als een voor bezwaar en beroep vatbare beslissing. Dat was overigens al een tijdje bekend.
6. Over de vervolgdispensatie merken wij het volgde op. De vervolgdispensatie is een logisch instrument dat is ingevoerd in 2000. Bij de aanhef genoemde brief van Minister de Vries wordt in bijlage II gezegd:

*'Om te voorkomen dat de ondernemingen met een eigen CAO bij ieder verzoek om AVV van de relevante bedrijfstak-CAO weer bedenkingen moet indienen, kan worden overwogen ondernemingen die eenmaal zijn uitgezonderd van de werkingssfeer van de AVV ook automatisch van de werkingssfeer uit te zonderen van de opvolgende ge-*AVV*'de CAO's.'*
7. Aldus is geschied in het toen aangepaste Toetsingskader. Er worden wel voorwaarden gesteld: de ondernemings-CAO moet blijven bestaan en wordt met dezelfde (of meer) partijen afgesloten, waarbij als er langer dan een jaar geen ondernemings-CAO meer wordt afgesloten, opnieuw dispensatie moet worden gevraagd.

8. Nu de RvS uitspraak niet verplicht tot schrapping van het automatisme wordt van partijen binnen en buiten de polder alertheid gevraagd om er op te letten wanneer weer een verzoek tot algemeen verbindend verklaring wordt ingediend, om dan vervolgens weer te worden beoordeeld of dispensatie wordt afgegeven. Anders gezegd: onachtzaamheid van partijen bij ondernemings-CAO's, waarbij ook aan de banken, Philips en Akzo gedacht kan worden, leidt tot terugvloeiing in de landelijke ge-avvde CAO's. Alsdan hebben die landelijke partijen weer machtsmiddelen om eisen te stellen bij dispensatie van de algemeen verbindend verklaring. Dat is een machtsschenking aan de landelijke partijen, waar de zich thans openende structuur niet mee is gediend. Daar waar in 2000 de belemmeringen werden opgeheven worden deze thans weer ingevoerd en wel op oneigenlijke gronden. Immers is ook een automatische vervolgdispensatie een besluit waartegen bezwaar en beroep mogelijk is. Als nu in het Toetsingskader automatisch een vervolgdispensatie wordt afgegeven en of geweigerd kunnen direct belanghebbenden zo mogelijk bezwaar en beroep indienen.
9. Wij concluderen dat er geen enkele juridische grond bestaat om de automatische vervolgdispensaties af te schaffen. Een vervolgdispensatie ook als deze automatisch wordt gegeven is een besluit. Zolang partijen een ondernemings-CAO of subsector-CAO afsluiten hebben zij in vrijheid gecontracteerd en is er sprake van collectief onderhandelen. De rechtszekerheid gebiedt dan dat de eenmaal verleende dispensatie wordt gecontinueerd. Zou de automatische dispensatie worden afgeschaft dan wordt de centrale sociale partners via de 'specifieke kenmerken- procedure' (zie hierna) de mogelijkheid geboden om onwelgevallige CAO's terug te brengen naar de landelijke ge-avvde CAO. De Minister moet aan partijen laten, hoe zij invulling aan hun vrijheid geven. Wellicht moet de Minister de mogelijkheid krijgen om tussentijds in te grijpen, mocht blijken dat de automatisch gedispenseerde opvolgende CAO niet voldoet aan de criteria neergelegd in de Van der Noordt dispensatie. Verdere ingreep is ongewenst en zou in strijd kunnen komen met artikel 8 van ILO-verdrag 154 (zie hierna).

ad 2 avv alleen bij specifieke bedrijfskenmerken

10. De focus in de reacties bij sociale partners en in de pers is gericht geweest op deze voorgenomen maatregel. In uw brief van 29 maart 2006 aan de STAR geeft u aan dat een verzoek om dispensatie van AVV gepaard dient te gaan met onder andere de motivering dat er specifieke bedrijfskenmerken zijn die maatwerk in de dispensatie-CAO nodig maken. U meent hiermee aansluiting te vinden bij de bedoeling van de wetgever dat dispensatie gerechtvaardigd is als de situatie van een onderneming of subsector geheel verschilt van de situatie van de ondernemingen die reeds onder de bedrijfstak-CAO vallen. Begrijpen wij u opvatting goed, dan moet een bedrijf zodanig verschillen van de 'rest van de bedrijfstak' dat er behoefte bestaat, om een maatwerk-CAO op bedrijfsniveau te rechtvaardigen. Dat is wel een simplificatie van de praktijk waarmee elke bedrijfstak in een volstrekt willekeurige tombola wordt gedompeld. In het wegvervoer valt het vizezen van een boortoren in Alaska met een multi-propelled platform onder de werkingssfeer van de ge-avvde CAO evenals de fietskoerier in den Haag. Wat nu als dat ene koeriersbedrijf uit de CAO wil, omdat de bepalingen hem niet passen, maar de 90 anderen blijven er wel inzitten, omdat zij bijvoorbeeld baat hebben bij het lidmaatschap van de werkgeversorganisatie? Daarbij zal de Minister er niet aan kunnen ontkomen om voor die specifiek afwijkende kenmerken te rade te gaan bij 'de bedrijfstak'. Dat is dus bij de partijen die zoveel belang hebben bij een gesloten front en bij zoveel mogelijk bedrijven onder dezelfde hoed. Immers is hun financiering afhankelijk van algemeen verbindend verklaarde fonds-CAO's.
11. Deze benadering is tien stappen terug op de weg naar decentralisering van arbeidsvoorwaarden en legt de macht om te beslissen wie wel en wie niet mogen worden uitgezonderd weer terug bij de landelijke partijen. Los van de beleidsmatige ommezwaai ten opzichte van de ingezette koers sedert 2000 is in het geheel niet duidelijk en niet aangetoond dat wordt aangesloten bij de bedoeling van de wetgever. Ook hier blinkt de Minister uit in onduidelijkheid door de vindplaats van die bedoeling niet te noemen. Nu de Minister ook tezamen met de Kamer wetgever is, is het merkwaardig dat 'de bedoeling van de wetgever' nu als kenbron wordt gebruikt door de wetgever zelf. De Minister is immers besluitgever en kan de twee wetten van 1937 met al datgene wat zich sedertdien in wetswijzigingen, rechtspraak

en beleid heeft ontwikkeld terzijde schuiven en het dispensatiebeleid uitzetten zonder zich te beroepen op 'de bedoeling van de wetgever'. Rechters beroepen zich op 'bedoeling van de wetgever'. Het zijn de bewindslieden zelf die hun bedoeling onder woorden kunnen brengen. Dat is al naar gelang de tijd anders, als gevolg van invulling door de rechtspraak daaraan gegeven. Met andere woorden u als Minister hebt geen argument nodig om een ingezette koers te veranderen. Het is echter wel duidelijk dat landelijke partijen ongerust zijn geworden door het geknabbel aan de algemeen verbindend verklaarde CAO's. U dient echter pal te staan voor het bestaande beleid en ook de contractsvrijheid van andere dan centrale partijen, die gebruik makende van dezelfde grondrechten en hun CAO's afsluiten. Altro Via en LBV maken ook gebruik van dezelfde wetgeving en bevinden zich binnen de kaders van de wet.

12. De Wet CAO kent als basisbeginselen contractsvrijheid tussen de CAO-partijen, die zelf beslissen of en met wie zij een CAO aangaan. Nu wordt de mogelijkheid van vrije partnerkeuze geheel ondergraven doordat het uit de landelijke CAO willen loskomen om met een andere contractspartner een CAO aan te gaan, onmogelijk wordt gemaakt als er geen specifieke kenmerken zijn. Veel bedrijfstakken (vervoer, horeca) kennen landelijke CAO's voor grote en kleine bedrijven, terwijl het wel dezelfde specifieke kenmerken zijn. Wordt nu dan alles weer een landelijke CAO? Het doel van algemeen verbindend verklaren is bescherming van de cao, niet beperking van de collectieve contractsvrijheid. Daarbij is algemeen aanvaard en ook in overeenstemming met internationaal recht, hetgeen in vrijwel elk dispensatiebesluit valt te lezen, dat de Minister niet treedt in de inhoud van de CAO.² Door te besluiten wat wel en wat niet onder de werkingssfeer valt, dan wel voldoende specifiek is om te worden uitgezonderd, betreedt de Minister het domein van partijen. Als de Minister advies bij centrale organisaties heeft ingewonnen om te oordelen over wat wel en niet specifiek is, dient de Minister toch de eigen verantwoordelijkheid in te vullen, omdat de adviezen niet neutraal zijn. Dan betreedt de Minister het gebied van de werkingssfeer, bij uitstek een gebied dat aan partijen is overgelaten.
13. Wij zijn daarom van mening dat er geen bedoeling van de wetgever bestaat die noopt tot het zoeken naar 'specifieke kenmerken'. Dat zou immers een majeure inbeuk op de contractsvrijheid betekenen. De Minister mag niet treden in de inhoud van de CAO en mag de vrije contractspartnerkeuze niet verbieden. Het is ook nog eens ondenkbaar dat de oorspronkelijke wetgever in een tijdperk van verzuiling heeft gewild dat contractspartijen van verschillende godsdienst niet verschillende CAO's zouden mogen sluiten, terwijl deze geen kenmerkende specifieke afwijkingen hadden.

Strijd met ILO-verdragen nr. 87, 98 en 154

14. Met betrekking tot de beoogde aanpassing van het Toetsingskader en het Besluit wordt ook in strijd gekomen met de bovenstaande ILO-Verdragen. Deze verdragen garanderen de vrijheid van organisatie en het recht op vrijheid van onderhandelen. Zo volgt uit artikel 2 ILO-verdrag nr. 87 dat werknemers en werkgevers, zonder enig onderscheid, het recht hebben om hun organisaties op te richten en zich aan te sluiten bij een organisatie van hun keuze.³ Werkgevers en werknemers hebben het recht zich te organiseren op een wijze zoals zij dat wensen; de overheid is niet bevoegd zich hier tussen te mengen.⁴ Vervolgens volgt uit artikel 8 van ILO-verdrag nr. 87 dat de wetgeving van Nederland niet de garanties genoemd in het verdrag mag aantasten.⁵

² W.J.P.M. Fase, SMA 2004, p. 56

³ *Article 2: Workers and employers, without distinction whatsoever, shall have the right to establish and, subject only to the rules of the organisation concerned, to join organisations of their own choosing without previous authorisation.)*

⁴ *Article 3: 1. Workers' and employers' organisations shall have the right to draw up their constitutions and rules, to elect their representatives in full freedom, to organise their administration and activities and to formulate their programmes. 2. The public authorities shall refrain from any interference which would restrict this right or impede the lawful exercise thereof.)*

⁵ *Article 8: 1. In exercising the rights provided for in this Convention workers and employers and their respective organisations, like other persons or organised collectivities, shall respect the law of the land. 2. The law of the land shall not be such as to impair, nor shall it be so applied as to impair, the guarantees provided for in this Convention.)*

15. In ILO-verdrag nr. 98 is aan de lidstaten een actieve bevordering van collectief onderhandelen opgelegd.⁶ Inmenging door de overheid is echter onverenigbaar met beide verdragen. ILO-verdrag 98 benadrukt de autonomie van partijen en het vrijwillige karakter van de onderhandelingen. Maatregelen ter bevordering van het collectief onderhandelen –waaronder AVV - dienen daarom zo te zijn geformuleerd (en toegepast) dat ze partijen niet in hun vrijheid terzake belemmeren. De overheid dient zich terughoudend op te stellen en de uitkomst van het collectief overleg afhankelijk te laten zijn van vrije krachten van de onderhandeling.
16. Ook in ILO-verdrag nr. 154 krijgt de overheid de promotie van collectieve overeenkomsten tot taak. Bij het opstellen van regelgeving ter bevordering van het afsluiten van CAO's moet de overheid echter voor ogen staan dat er CAO's voor alle werkgevers en alle groepen van werknemers in de betrokken branches worden afgesloten. Verder mag het collectieve onderhandelen niet worden belemmerd door de afwezigheid van regels, of door de inadequaatheid van zulke regels.⁷
17. De maatregelen die de overheid neemt ter bevordering van collectief overleg zullen de uitkomst moeten zijn van belangrijke ruggespraak, en waar mogelijk van overeenstemming, tussen de overheid en werknemers- en werkgeversorganisaties.⁸ Wat dat betreft dient u bij uw op te stellen regelgeving rekening te houden met een ieders belangen. Door ons toe te staan door middel van deze brief invloed uit te oefenen, wordt in zoverre aan deze regel zeker de hand gehouden. In deze zaak is van veel groter belang artikel 8 van ILO Verdrag 154, welke luidt:
- 'The measures taken with a view to promoting collective bargaining shall not be so conceived or applied as to hamper the freedom of collective bargaining'*
18. Deze bepaling is al enige malen genoemd. Ter bevordering van het collectief onderhandelen mogen maatregelen niet zo worden opgesteld of toegepast dat zij de vrijheid van het collectief onderhandelen belemmeren! Wij zijn van opvatting dat die vrijheid door de voorgestelde regelgeving in strijd komt met onder andere deze internationale verdragsrechtelijke bepaling. Er is sprake van inmenging door de overheid in plaats van de bevordering van collectief overleg. De vrijheid van het collectief onderhandelen staat niet meer voorop, in tegendeel: er zal sprake zijn van een machtsschenking aan de grote CAO-partijen. De thans reeds bestaande monopoliepositie van deze partijen zal alleen maar meer versterkt worden.
19. Wij menen dat uit de ILO-Verdragen welke Nederland heeft geratificeerd, blijkt, dat de contractsvrijheid voorop staat. Algemeen verbindend verklaring is een inbreuk op die vrijheid en alleen dan toegestaan als er sprake is van een belangrijke meerderheid. Het zal zorgen baren dat de georganiseerdheid afneemt, terwijl merkwaardig genoeg het aantal werknemers dat wordt afgedekt door algemeen verbindend verklaring toeneemt. Het lijkt er nu op dat de overheid de verzwakking van het centrale draagvlak met oneigenlijke argumenten wil steunen. Dat is in strijd met de internationale verdragsregels die alleen toelaten dat de overheid

⁶ Article 4: Measures appropriate to national conditions shall be taken, where necessary, to encourage and promote the full development and utilisation of machinery for voluntary negotiation between employers or employers' organisations and workers' organisations, with a view to the regulation of terms and conditions of employment by means of collective agreements.

⁷ Article 5:

1. Measures adapted to national conditions shall be taken to promote collective bargaining.
 2. The aims of the measures referred to in paragraph 1 of this Article shall be the following:
 (a) collective bargaining should be made possible for all employers and all groups of workers in the branches of activity covered by this Convention;
 (b) collective bargaining should be progressively extended to all matters covered by subparagraphs (a), (b) and (c) of Article 2 of this Convention;
 (c) the establishment of rules of procedure agreed between employers' and workers' organisations should be encouraged;
 (d) collective bargaining should not be hampered by the absence of rules governing the procedure to be used or by the inadequacy or inappropriateness of such rules;
 (e) bodies and procedures for the settlement of labour disputes should be so conceived as to contribute to the promotion of collective bargaining.

⁸ Article 7: Measures taken by public authorities to encourage and promote the development of collective bargaining shall be the subject of prior consultation and, whenever possible, agreement between public authorities and employers' and workers' organisations.

maatregelen nemen ter bevordering van het collectief overleg, maar er mag geen sprake zijn van inmenging zoals thans het geval lijkt te zijn. Wellicht is dat niet beoogd, maar echte argumenten voor de voorgenomen wijzigingen zijn nog niet aangetroffen. De Wet AVV is een uitwerking van de bevordering van het afsluiten van CAO's, het bevorderen van collectieve onderhandelingen. Het doel van de Wet AVV is anders dan u meent niet gericht op het voorkomen van concurrentie door onderbieding op arbeidsvoorwaarden. Die doelstelling is met zoveel woorden in geen enkel verdrag te vinden, hooguit is het een gevolg van de algemeen verbindend verklaring. De vraag is overigens of dit beoogde doel verwezenlijkt wordt met de Wet AVV. Het lijkt een illusie, nu in veel Europese landen geen geavv-de CAO's zijn, maar Europa wel een vrije gemeenschappelijke markt kent. Daarom is juist meer armslag nodig in plaats van verstikkende CAO's die aanpassingen op de nieuwe internationale situatie onmogelijk maken.

ad 3 de onafhankelijkheid van contractpartijen;

20. Wij kunnen ons vinden in de criteria zoals geformuleerd in de van der Noordt- dispensatie en verwijzen naar de eerder geformuleerde kanttekening.

ad 4 de omvang van het dispensatieverzoek.

21. Uit het Concept-besluit tot wijziging van het 'Besluit tot aanmelding van CAO's en het aanvragen van AVV' blijkt van een veel beperktere mogelijkheid om dispensatie aan te vragen en te verkrijgen. In de toezendbrief wordt daarover niets vermeld. De praktijk volgens het huidige Toetsingskader AVV is deze dat dispensatie kan worden gevraagd van de algemeen verbindend verklaring. In nieuw artikel 2:7 lid 1 van genoemd besluit wordt gesproken over 'dispensatie van algemeen verbindend verklaarde bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten'. Dat wekt de suggestie als zou het mogelijk zijn om van sommige bepalingen wel en van sommige niet dispensatie te kunnen vragen. Deze formulering is volstrekt overbodig, omdat altijd van de gehele ge-avvde CAO dispensatie wordt gevraagd.
22. Dat eerste lid is een opstapje naar lid 2 waar het heet dat dispensatie kan worden gevraagd van 'werkingsfeerbepaling(en)'. Alleen als 'werkingsfeerbepaling(en)' ter visie zijn gelegd kan dispensatie worden gevraagd (lid 2 jo. lid 4). Dat zou betekenen, dat als CAO-partijen telkens hun CAO verlengen, zonder de werkingsfeerbepaling te wijzigen, nimmer dispensatie mogelijk is. Door deze formulering kunnen landelijke partijen de CAO telkens verlengen en door dan alleen de arbeidsvoorwaarden te wijzigen – en niet de werkingsfeer – bestaat dan de mogelijkheid dat dispensaties voor andere partijen gedurende reeksen van jaren wordt geblokkeerd. Bij fonds-CAO's, van belang voor de financiering van de centrale partijen, is een verlenging al meteen 10 jaar blokkade voor dispensatie. Zoals bekend worden fonds-CAO's voor 5 jaar afgesloten en ge-avvd. Zo kunnen landelijke partijen gedurende reeksen van jaren de contractsvrijheid van anderen lamleggen.
23. Dat gebeurt nu al. Op dit moment ligt een zaak onder de bestuursrechter (Orientaxi /Minister SZW bij de bestuursrechter te Utrecht), waarbij Orientaxi zich erover beklagt dat geen dispensatie van de eigen fonds-CAO wordt gegeven. Het argument van de Minister is dat de werkingsfeer van het Sociaal Fonds Taxi niet is gewijzigd. Dispensatie kan volgens de Minister alleen worden verstrekt als er sprake is van een verzoek om algemeen verbindend verklaring van de werkingsfeer- en andere bepalingen van een CAO. In casu ging het in deze zaak om een verzoek voor algemeen verbindend verklaring van de **wijziging** van de CAO die niet betrekking had op de werkingsfeer. Orientaxi heeft zich op het standpunt gesteld dat de algemeenverbindendverklaring een afwijking is van de hoofdregel die het contractenrecht beheerst nl. de contractsvrijheid. In dat verband dienen in vrijheid afgesloten rechtsgeldige CAO's te allen tijde voor te gaan op door de Minister afgekondigde beschikkingen houdende AVV van bedrijfstakcao's.
24. Daarnaast wordt in artikel 7 Wet AVV weergegeven dat het verzoek om gewijzigde CAO-bepalingen algemeen verbindend te verklaren hetzelfde wordt behandeld als een verzoek tot algemeenverbindendverklaring van de CAO-bepalingen. De Minister erkent dat ook. Door nu te beslissen dat alleen bij een wijziging van de werkingsfeer eerst ruimte zou bestaan om tot dispensatie over te gaan, wordt de bevoegdheid om dispensatie te verlenen ten onrechte en in

strijd met de wet verengd. Nergens in de wet staat vermeld dat enkel tot dispensatie van gewijzigde bepalingen wordt overgegaan als een wijziging van werkingssfeer aan de orde is. Duidelijk is nu dat de Minister hangende deze procedure en bevreesd voor de uitkomst van de zaak Oriëntaxi de wet aanpast.

25. De redenering van de Minister is alleen maar gebaseerd op een subkopje onder 'AVV-beleid' in het Toetsingskader genaamd "Ten aanzien van de werkingssfeer" (6.2 sub 1) In 6.2 van het Toetsingskader wordt in het geheel niet gesproken over de wijziging van een reeds gevande CAO. Paragraaf 6.2. is een invulling van de Memorie van Toelichting en de daar opgesomde mogelijke uitzonderingen om bepaalde zaken niet algemeen verbindend te verklaren. Wijziging is echter geen zaak van 'werkingssfeer' maar van 'werkingsduur'. In hetzelfde Toetsingskader wordt onder 4.4 en 4.5 achtereenvolgens 'werkingsduur' en 'werkingssfeer' beschreven. Onder het kopje 'werkingsduur'(sub 4.4) staat over de wijziging van de CAO;

Wijziging van een CAO vergt een nieuwe AVV-procedure voor de gewijzigde bepaling(en).'

26. Dat de door de Minister aangehangen uitleg niet op de wet kan steunen, is ook om andere redenen niet aannemelijk, want het zou leiden tot ongerijmde en onaanvaardbare uitkomsten, zoals hiervoor beschreven, nl. dat het dan binnen de mogelijkheden van landelijke sociale partners ligt om definitief de weg af te sluiten voor alle dispensaties in de toekomst. Daarmee verliezen wettelijke maxima gesteld aan algemeen verbindend verklaring van CAO's (2 en 5 jaar) elke zin. Maar ook tervisieleggingen van wijzigingen verdienen dan elke zin: men mag wel bedenkingen indienen, maar als de werkingssfeer niet gewijzigd is bij de wijziging, hetgeen wel altijd het geval zal zijn, dan haalt en bedenking houdende een verzoek om dispensatie niets uit. Door afwijzing van de bedenkingen op de wijze zoals thans geschied is er slechts sprake van een fictieve rechtbescherming. Maar ook het omgekeerde is het geval. Vrijwel alle verzoeken van ter algemeen verbindend verklaring aangeboden CAO's wijzigt **niet** van werkingssfeer. Toch worden bij die CAO's te doen gebruikelijk wel dispensaties verleend.
27. De conclusie is derhalve dat de Minister de algemeenverbindendverklaring van gewijzigde CAO-bepalingen hetzelfde behoort te behandelen als een gewoon verzoek tot AVV ingevolge artikel 7 van de wet. De vraag rijst nu in hoeverre de wijzigingen in het concept-besluit (artt. 2:7 en 2:8) in strijd komen met artikel 7 Wet AVV. In ieder geval komt de Minister in strijd met artikel 8 van ILO-verdrag 154 omdat het collectief onderhandelen wordt belemmerd.

Ten aanzien van art 2:9 en 2:10

28. De wijzigingen in de artikelen 2:9 en 2:10 van het Besluit tot aanmelding van CAO's en het aanvragen van AVV beogen kennelijk het oordeel van de bestuursrechter te compenseren. Deze heeft geoordeeld dat landelijke partijen betrokken bij ge-avvde CAO's **niet** als derdebelanghebbende worden aangemerkt bij het toekennen van dispensaties.⁹ Het lijkt er hier op dat de Minister aan landelijke sociale partners ruimte geeft op inspraak, hetgeen de bestuursrechter hen heeft ontnomen door geen status van derdebelanghebbende toe te kennen. De vraag is of datgene wat cao-partijen bij een bedrijfs-CAO in vrijheid met elkaar zijn overeengekomen en waarvan het resultaat in het kader van artikel 4 Wet op de Loonvorming dient te worden gemeld, ongeclausuleerd aan landelijke partijen ter beschikking moet worden gesteld. Die vraag prangt des te meer, nu die landelijke partijen niet, onvoldoende, althans te laat of onvolledig inzage wensen te geven in representativiteitsgegevens en jaarstukken van fondsen. Wij dringen er bij de minister op aan om een bepaling op te nemen dat bepaalde informatie op verzoek van partijen niet aan derden ter beschikking wordt gesteld.

Samenvattend verzoeken wij u de voorgestelde wijzigingen niet ten uitvoer te brengen. Zij zijn onnodig, ongemotiveerd en ten dele in strijd met het bestaande (internationale) recht, doch in ieder geval met het bestaande beleid gericht op decentralisatie van arbeidsvoorwaarden. De voorstellen bevoogden nieuwe opkomende vakbondsinitiatieven en bevoordelen de bestaande centrales van werkgevers- en werknemerspartijen. De voorstellen hebben tot gevolg dat het grondrecht van vrije keuze van contractpartner wordt beperkt, terwijl de regelgeving in ieder geval in strijd komt met artikel 8 van ILO-verdrag 154. Partijen die dispensatie aanvragen hebben ook collectief overleg en

⁹

Voorzieningenrechter van de Rechtbank Breda, bij vonnis van 4 november 2005 (LJN AU 5630)

dienen niet belemmerd te worden in hun contractsvrijheid. Er is dan geen sprake van bevordering van het collectief overleg, maar van belemmering en inmenging.

Bij deze spreek wij de hoop uit dat u uw voorgenomen wijzigingen in het licht van het vorenstaande herbezieet en intrekt.

Met vriendelijke groet,

A handwritten signature in blue ink, consisting of a stylized 'J' followed by a horizontal line and a small flourish.

mr J. B. Vallenduuk

namens cao-partijen

cc. griffier Vaste Kamercommissie. Sociale Zaken