

Evaluatie wijziging dispensatieregels Toetsingskader avv

Opdrachtgever: ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid

ECORYS

Mathijn Wilkens
Peter Donker van Heel

Rotterdam, 6 november 2009

ECORYS Nederland BV
Postbus 4175
3006 AD Rotterdam
Watermanweg 44
3067 GG Rotterdam

T 010 453 88 00
F 010 453 07 68
E asb@ecorys.com
W www.ecorys.nl
K.v.K. nr. 24316726

ECORYS Arbeid & Sociaal Beleid
T 010 453 88 05
F 010 453 88 34

Inhoudsopgave

Voorwoord	7
Samenvatting	9
1 De wijziging van dispensatieregels in het Toetsingskader avv	13
1.1 Cao's en avv	13
1.2 De Wet Cao	13
1.3 Wet avv	14
1.4 Besluit Aanmelding	15
1.5 Toetsingskader avv	15
1.6 Dispensatieregels vóór 1 januari 2007	16
1.7 Wijziging dispensatieregels per 1 januari 2007	16
2 Onderzoeksdoel, probleemstelling en opzet	21
2.1 Onderzoeksdoel	21
2.2 Probleemstelling	21
2.3 Onderzoeksopzet	22
2.4 Interpretatie van de uitkomsten	23
3 Dispensatie in cijfers	25
3.1 Dispensatie via de minister of via avv partijen	25
3.2 Dispensatie via de minister van SZW	25
3.3 Dispensatie via de avv-partijen	27
3.3.1 Aantallen cao's met dispensatiebepaling	27
3.3.2 Beoordelingscriteria	29
3.3.3 Verandering dispensatiebeleid avv-partijen	30
3.4 Aantallen werknemers onder gedispenseerde cao's	30
3.5 Conclusie	33
4 Mening van betrokken partijen	35
4.1 Inleiding	35
4.2 Dispensatie in het algemeen	35
4.3 Dispensatie via avv-partijen	36
4.4 Dispensatie via de minister	37
4.5 Avv in het algemeen	38
4.6 Machtsverhoudingen	39

4.7	Criteria	40
4.7.1	Het criterium ‘onafhankelijkheid’	40
4.7.2	Het criterium ‘eigen rechtsgeldige cao’	40
4.7.3	Het criterium ‘zwaarwegende argumenten’	41
4.8	De uitvoering	41
4.8.1	Procedure	41
4.8.2	Aanvragen vervolgdispensatie	42
4.8.3	Uitvoering dispensatieregels	42
5	Conclusie	45
5.1	Doelstellingen	45
5.2	Criterium zwaarwegende argumenten	46
5.3	Procedure	46
5.4	Neveneffecten	47
5.5	Eindconclusie	48
6	Mogelijke aanknopingspunten voor beleid	49
6.1	Suggesties van betrokkenen	49
6.2	Suggesties van ECORYS	50
	Bijlage Methodologische verantwoording	53

Voorwoord

De minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (SZW) heeft toegezegd een evaluatie uit te voeren van de wijziging in het dispensatiebeleid bij het algemeen verbindend verklaren (avv) van cao's. De evaluatie diende plaats te vinden in het derde jaar na inwerkingtreding (1 januari 2007). De inzet van de evaluatie is vast te stellen of de doelstellingen van de gewijzigde beleidsregels zijn behaald.

Het onderzoek is uitgevoerd door een team van ECORYS, bestaande uit Mathijn Wilkens, Etienne van Nuland en Peter Donker van Heel (projectleider). De data-verzameling is voor een deel verzorgd door Marije Eldering, Youri Immerzeel en Danielle Lako.

De onderzoekers spreken hierbij hun dank uit aan alle vertegenwoordigers van betrokken organisaties, waarmee uitvoerig kon worden gesproken over de complexe materie. Zowel van de zijde van avv-aanvragers als van dispensatieaanvragers hebben organisaties van werkgevers en van werknemers hun visie gegeven. Daarmee is een evenwichtig beeld ontstaan.

De begeleiding van het onderzoek van de zijde van het ministerie van SZW was in handen van Rosemarie van Daal, Paul Biemans, Dorien Hoefler, Peggy van Eyck, Leonie Verplak en Peter Slegers. De onderzoekers zijn erkentelijk voor de adequate wijze waarop het ministerie begeleiding heeft geboden aan het onderzoek. Alle door ons gevraagde achtergrondinformatie is door het ministerie aan ons verstrekt.

Met onze inzet beogen wij een onafhankelijk beeld te geven. De resultaten komen geheel voor verantwoording van ECORYS.

Peter Donker van Heel
ECORYS Nederland B.V.
Rotterdam, 6 november 2009
Projectleider

Samenvatting

Achtergrond en opzet van het onderzoek

Per 1 januari 2007 is de regeling over dispensatie in het Toetsingskader avv gewijzigd. In dit onderzoek is onderzocht of de doelen van deze wijziging behaald zijn. Hiervoor zijn partijen benaderd die betrokken zijn (geweest) bij dispensatieverzoeken via de minister (89 partijen). Zowel werknemers als werkgeverspartijen aan avv- en aan dispensatiezijde zijn benaderd. Uiteindelijk heeft ongeveer 54 procent van de partijen deelgenomen aan het onderzoek.

Het aantal benaderde partijen is maar een klein deel van het totaal aantal partijen die betrokken zijn bij collectieve arbeidsvoorwaardenvorming. Dispensatie van cao's is niet de regel, maar de uitzondering (in bijzondere gevallen). Van de 199 bedrijfstak cao's in Nederland (cijfers 2007, overheid uitgezonderd) zijn er 106 algemeen verbindend verklaard (avv). De avv-cao's hebben betrekking op ongeveer 5,5 miljoen werknemers. Tussen 1 januari 2007 en eind juni 2009 zijn er 88 dispensatieverzoeken bij de minister ingediend door ongeveer 33 verschillende partijen. Een deel daarvan is afgewezen, een deel is ingetrokken door de aanvragers en een deel staat nog open. Daarnaast zijn sinds 1 januari 2007 20 dispensatieverzoeken toegekend door de minister. Deze dispensatie-cao's hebben betrekking op ongeveer 40.000 werknemers. Dit betekent dat een relatief zeer klein aantal werknemers onder een gedispenseerde cao valt. De resultaten van dit onderzoek zijn dus niet representatief voor alle partijen betrokken bij collectieve arbeidsvoorwaardenvorming, maar alleen voor de partijen die betrokken zijn geweest bij dispensatie via de minister tussen januari 2007 en juni 2009.

Het behalen van de doelen van de wijziging van de dispensatieregeling in het Toetsingskader avv

De aanleiding van de wijziging van de dispensatieregeling in het Toetsingskader avv was een uitspraak van de Raad van State en discussie over het belang van onafhankelijkheid van dispensatiepartijen. De doelen van de wijziging zijn ten eerste zelfregulering door sociale partners en ten tweede in uitzonderingsgevallen maatwerk mogelijk te blijven maken. Het uitgangspunt dat het Ministerie van SZW hanteert is dat avv de regel is en dispensatie de uitzondering. Afzonderlijke ondernemingen of subsectoren kunnen dispensatie verleend krijgen via de sociale partners zelf of via de minister.

Voorzichtig kan geconcludeerd worden dat de doelstellingen van de wijziging van de regeling zijn behaald. Er lijkt sprake te zijn van meer zelfregulering door sociale partners. Gedispenseerd worden door de minister gebeurt niet meer automatisch. De zwaardere toetsing door de minister leidt (potentiële) aanvragers meer in de richting van avv-partijen. Wij gaan hierbij af op de interviews met betrokkenen; er bestaan geen actuele cijfers over het aantal dispensatieverzoeken die aan avv-partijen gericht zijn. Ook het tweede doel, het mogelijk blijven maken van maatwerk, is behaald. In ongeveer een

kwart van de gevallen wordt door de minister gedispenseerd en daarnaast is dispensatie mogelijk via avv-partijen. Deze conclusies worden hieronder verder toegelicht.

De evaluatie bestond uit gesprekken met avv-partijen en dispensatieverzoekende partijen die betrokken waren bij een dispensatieverzoek via de minister tussen januari 2007 en juni 2009. Ook heeft een analyse van de dispensatiegegevens van het ministerie van SZW plaatsgevonden. De meeste partijen hebben een positieve mening over avv in het algemeen. Avv wordt gezien als nuttig instrument ter voorkoming van neerwaartse concurrentie op arbeidsvoorwaarden. Een beperkt aantal partijen is van mening dat avv achterhaald is, dat marktwerking wordt tegengewerkt en dat maatwerk moeilijk wordt gemaakt door avv.

Dispensatie wordt – ook door veel avv-partijen - gezien als de noodzakelijke uitzondering op de regel die er altijd zou moeten zijn (“beroepsmogelijkheid”). Dispensatie wordt – ook door veel dispensatieaanvragers- gezien als een noodzakelijk instrument dat maatwerk mogelijk maakt.

Een belangrijk neveneffect van de wijziging van de dispensatieregeling in het Toetsingskader avv is dat de macht van de avv-partijen binnen de arbeidsverhoudingen is toegenomen ten opzichte van de macht van dispensatieaanvragers. Dit hangt samen met de verschuiving van het beleid naar zelfregulering door partijen. Veel dispensatiepartijen en een aantal avv-partijen zijn van mening dat avv-partijen weinig belang hebben bij het toekennen van dispensatie. Dispensatie vermindert de collectiviteit. En avv-partijen hebben een natuurlijke neiging om de collectiviteit eerder uit te breiden dan te verkleinen. Volgens veel dispensatiepartijen is het dan ook ‘zinloos’ om dispensatie aan te vragen bij de avv-partijen, omdat deze er geen belang bij hebben (ontmoedigingseffect).

Niet uitgesloten kan worden dat sprake is van een zekere ontmoediging van partijen om dispensatie aan te vragen. Een aantal dispensatieaanvragers heeft aangegeven, vanwege de strenge toetsing in combinatie met de soms matige verhoudingen binnen de sector, in de toekomst geen dispensatie meer aan te vragen. In hoeverre potentiële aanvragers sinds de wijziging geen dispensatieaanvraag bij de minister hebben gedaan om deze reden is niet bekend. De omvang van dit ontmoedigingseffect lijkt echter beperkt.

Mening van partijen over de toetsingscriteria

Indien de dispensatieaanvraag via de minister verloopt, moet worden voldaan aan een drietal criteria: partijen dienen over een eigen rechtsgeldige cao te beschikken, partijen dienen onafhankelijk te zijn van elkaar en er dient gemotiveerd te worden welke zwaarwegende argumenten bestaan waardoor toepassing van de bedrijfstak-cao door avv redelijkerwijze niet kan worden gevergd. Daarnaast gelden nog enkele procedurele voorwaarden. Over de criteria ‘eigen rechtsgeldige cao’ en ‘onafhankelijkheid’ zijn de meeste respondenten zeer positief. Deze criteria worden gezien als een voorwaarde en een goede maatregel om oneigenlijke arbeidsvoorwaardenvorming (gele bonden) tegen te gaan. Volgens respondenten is er door het nader uitgewerkte criterium ‘onafhankelijkheid’ geen sprake meer van gele bonden die dispensatie vragen bij de minister.

Over het criterium ‘zwaarwegende argumenten’ lopen de meningen van de ondervraagde partijen sterk uiteen. Volgens de meeste dispensatiepartijen is het nagenoeg onmogelijk

om dispensatie via de minister toegewezen te krijgen. Daarbij is het volgens partijen onduidelijk aan welke eisen precies moet worden voldaan en tevens achten zij de eisen te streng. De cijfers wijzen overigens uit dat ongeveer een kwart (24%) van de dispensatieverzoeken bij het ministerie van SZW toegekend worden. Wanneer de ingetrokken aanvragen buiten beschouwing worden gelaten is dat percentage hoger (30%). Avv-partijen zien het criterium 'zwaarwegende argumenten' als een positieve ontwikkeling ten opzichte van de periode vóór 2007. Voor 2007 werd dispensatie bijna automatisch verleend, maar volgens avv-partijen gebeurt dit niet meer doordat het criterium 'zwaarwegende argumenten' strenge eisen stelt aan dispensatieverzoeken. Het afschaffen van het verlenen van automatische vervolgdispensatie wordt enerzijds gezien als een negatieve ontwikkeling (dispensatie is volgens veel dispensatiepartijen en enkele avv-partijen nu nagenoeg onmogelijk) en anderzijds als een positieve ontwikkeling (volgens avv-partijen wordt dispensatie vaker heroverwogen en misbruik kan beter worden voorkomen).

Aanbeveling van de onderzoekers

Aanpassing van de regeling is niet noodzakelijk, maar beleidsmakers moeten zich wel bewust zijn van de neveneffecten die het beleid met zich meegebracht heeft (verschuiving machtspositie en ontmoedigingseffect). Daarnaast zou de verbetering van de communicatie de effectiviteit van de uitvoering positief kunnen beïnvloeden. Er is met name verduidelijking benodigd over de (beleidsmatige) doelen en de operationalisering van de toetsingscriteria.

1 De wijziging van dispensatieregels in het Toetsingskader avv

1.1 Cao's en avv

Collectieve afspraken over arbeidsvoorwaarden worden in beginsel gemaakt door werknemers en werkgevers en hun organisaties. De overheid heeft hierop geen directe invloed¹. Interacties tussen werkgevers en werknemers, werkgeversorganisaties en werknemersorganisaties en de overheid kunnen tal van verschillende vormen aannemen (overleg, onderhandelen, coalities) en de uitkomsten van deze interacties resulteren in formele en informele regelgeving rondom het arbeidsproces². De Nederlandse overheid speelt in het stelsel van arbeidsverhoudingen vooral een kaderstellende rol om stabiele en evenwichtige arbeidsverhoudingen te bevorderen. Daarnaast speelt de overheid een kaderscheppende rol door regels en wetten te creëren voor overleg waar alle partijen zich aan dienen te houden. Voorbeelden hiervan zijn de Wet cao en de Wet avv, het Besluit Aanmelding en het Toetsingskader avv. Deze regels zijn hieronder kort toegelicht.

1.2 De Wet Cao

De Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst (Wet Cao) is in 1927 aangenomen. Allereerst regelt de Wet cao wat een cao is:

Een cao is een overeenkomst, aangegaan door een of meer werkgevers of een of meer verenigingen met volledige rechtsbevoegdheid van werkgevers en een of meer verenigingen met volledige rechtsbevoegdheid van arbeiders, waarbij voornamelijk of uitsluitend worden geregeld arbeidsvoorwaarden, bij arbeidsovereenkomsten in acht te nemen³.

Daarnaast schrijft de Wet cao voor dat betrokken werkgevers verplicht zijn om de cao op al hun werknemers die onder de werkingssfeer van de cao vallen toe te passen⁴. Een cao wordt afgesloten door één of meer werkgevers(organisaties) en één of meer werknemersorganisaties. Als een vakorganisatie of een werkgeversorganisatie een cao wil afsluiten dan dient deze volgens haar statuten daartoe bevoegd te zijn. Tevens dienen

-
- 1 W.J.M.P. Fase en J. van Drongelen, *CAO Recht, Het recht met betrekking tot CAO's en de verbindend verklaring en ontbindend verklaring van bepalingen ervan*, p143.
 - 2 Beleidsdoorlichting Arbeidsverhoudingen, SZW, p7. Kamerstukken II 2008-2009, 30 982, nr.4, bijlage, brief van 17 november 2008.
 - 3 Artikel 1 wet CAO; *CAO, Hoe en Wat?*, Stichting van de Arbeid, 2004, p8; M.F.P. Royer, *Wet op de Collectieve Arbeidsovereenkomst*, 2007, pp 14-15.
 - 4 Beleidsdoorlichting Arbeidsverhoudingen, SZW, p11. Kamerstukken II 2008-2009, 30 982, nr.4, bijlage, brief van 17 november 2008.

werkgevers(organisaties) en werknemersorganisaties onafhankelijk ten opzichte van elkaar te zijn in hun functioneren.

In eerste instantie geldt een cao alleen voor de werkgevers(organisaties) en werknemersorganisaties en leden van de respectievelijke organisaties die gezamenlijk de cao zijn overeengekomen. Artikel 14 Wet cao verplicht de werkgever die betrokken is bij de cao deze ook toe te passen op onder de werkingssfeer van de cao vallende werknemers die geen lid zijn van betrokken vakorganisaties, tenzij dit anders bepaald is in de cao. Een cao moet ter registratie worden aangeboden aan de directie Uitvoeringstaken Arbeidsvoorwaarden Wetgeving (UAW) van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid⁵. Een cao treedt in werking de dag nadat de kennisgeving van ontvangst door de directie UAW is verzonden.

De Wet cao heeft als doel het maken van collectieve afspraken te bevorderen. Het doel van collectieve afspraken is evenwichtige arbeidsverhoudingen en arbeidsrust te bewerkstelligen, welke van belang zijn voor een positieve sociaal economische ontwikkeling⁶.

1.3 Wet avv

In 1937 is de Wet op het algemeen verbindend en het onverbindend verklaren van bepalingen van cao's (de Wet avv) tot stand gekomen. Met de Wet avv wil de overheid het instrument van de cao stimuleren en ondersteunen⁷. Avv heeft als beoogd effect om concurrentie door onderbieding op de arbeidsmarkt tegen te gaan⁸. Daarnaast zijn andere doelen van de Wet avv het ondersteunen van het collectief onderhandelen, het bevorderen van zelfregulering binnen de bedrijfstak en het bevorderen van stabiele arbeidsverhoudingen⁹. De Wet avv regelt dat de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid op verzoek cao-bepalingen algemeen verbindend *kan* verklaren, mits de bepalingen gelden voor een naar zijn oordeel belangrijke meerderheid van de in een bedrijfstak werkzame personen. Indien de minister gehoor geeft aan het verzoek tot avv dan zijn de bepalingen voor de hele bedrijfstak bindend. Dit heeft tot gevolg dat de arbeidsvoorwaarden binnen een bedrijfstak geüniformeerd worden¹⁰, met dien verstande dat cao-partijen van algemeen verbindend verklaarde cao-bepalingen met een minimumkarakter in voor de werknemer gunstige zin mogen afwijken. Het verzoek tot avv kan door partijen bij de bedrijfstak-cao ingediend worden bij de directie UAW van het ministerie van SZW.

5 Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, via <http://www.cao.szw.nl/>.

6 Beleidsdoorlichting Arbeidsverhoudingen, SZW, p22. Kamerstukken II 2008-2009, 30 982, nr.4, bijlage, brief van 17 november 2008.

7 CAO, hoe en wat?, Stichting van de Arbeid, 2004, p8.

8 Tweede Kamer, niet-dossierstuk 2005-2006, szw0600222, p1.

9 M. Houwerzijl, *De golfbeweging in het dispensatiebeleid op grond van de Wet Avv (1992-2007)*, p137 in *Inspirerende fase in het Sociaal Recht*. Red.: Jacobs en Pennings.

10 Tweede Kamer, niet-dossierstuk 2005/2006, szw0600222, p1.

Bedrijven of subsectoren kunnen dispensatie aanvragen van de algemeen verbindend verklaarde bepalingen van de cao (avv-cao). Dit kan allereerst door dispensatie te verzoeken bij partijen die een bedrijfstak-cao indienen bij de minister om deze avv te laten verklaren. Hierbij gaat het dan om een verzoek tot dispensatie van een cao via de volgende mogelijkheden:

- uitzondering van bedrijven of subsectoren bij het avv-verzoek;
- uitzondering middels definiëring van de werkingssfeer van de cao;
- dispensatiebepalingen in de cao¹¹.

Daarnaast kan dispensatie aangevraagd worden via de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Hierbij gaat het om een verzoek om dispensatie van het besluit tot avv¹².

1.4 Besluit Aanmelding

In het ‘Besluit aanmelding van collectieve arbeidsovereenkomsten en het aanvragen van algemeen verbindend verklaring’ (Besluit Aanmelding) heeft de minister procedurele vereisten en vormvereisten vastgelegd waaraan bij het aanmelden van cao’s, het indienen van aanvragen tot avv en het indienen van een verzoek tot dispensatie van een besluit tot algemeenverbindendverklaring dient te zijn voldaan¹³. Het Besluit Aanmelding is in 1998 ingevoerd en is onder andere in 2007 gewijzigd. Deze wijziging betrof de invoering van de dispensatieregels. Het Besluit Aanmelding zorgt ervoor dat alle aanmeldingen qua procedure en vormgeving op uniforme wijze verlopen.

1.5 Toetsingskader avv

Op het algemeen verbindend verklaren is het ‘Toetsingskader Algemeen Verbindend Verklaring van CAO-bepalingen’ (Toetsingskader avv) van toepassing¹⁴. In het Toetsingskader avv staan de beleidsregels die worden toegepast bij een verzoek tot avv en een verzoek tot dispensatie. Met de publicatie beoogt de minister aan onderhandelingspartijen van cao’s en andere partijen bekendheid te geven aan de criteria waarmee een verzoek tot avv en een verzoek tot dispensatie zal worden beoordeeld en aan de geldende procedure¹⁵. Aangaande de organisatorische voorwaarden geldt onder andere dat de cao representatief moet zijn in de bedrijfstak. Het Toetsingskader avv bevat een concreet criterium voor de representativiteit van cao-partijen¹⁶.

11 Bekendmaking van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 2 december 1998, Stcrt. 1998, 240, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 20 november 2006, Stcrt. 2006, 232, p. 24 (Toetsingskader avv).

12 Basis & Beleid Organisatieadviseurs BV, *Dispensatiebepalingen in bedrijfstak CAO's*, 2007, p4.

13 Bekendmaking van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 2 december 1998, Stcrt. 1998, 240, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 20 november 2006, Stcrt. 2006, 232, p. 24 (Toetsingskader avv).

14 Bekendmaking van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 2 december 1998, Stcrt. 1998, 240, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 20 november 2006, Stcrt. 2006, 232, p. 24 (Toetsingskader avv).

15 M.F.P. Royer, 2007, *Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst*, p80.

16 CAO, hoe en wat? Stichting van de Arbeid, 2004, p15.

De cao-bepalingen waarop het verzoek tot avv betrekking heeft moeten reeds gelden voor een naar het oordeel van de minister belangrijke meerderheid van de in de bedrijfstak werkzame personen¹⁷

De mate van representativiteit wordt volgens een formule berekend. Indien na berekening blijkt dat de cao onvoldoende representatief is, vindt avv niet plaats, tenzij er volgens de minister sprake is van 'bijzondere omstandigheden'¹⁸. Deze evaluatie heeft nadrukkelijk geen betrekking op het onderwerp representativiteit.

1.6 Dispensatieregels vóór 1 januari 2007

Ook aanvragen voor dispensatie worden aan de hand van het Toetsingskader avv en het Besluit Aanmelding getoetst¹⁹. In de periode van 1999 tot en met 2006 werd een aanvraag tot (vervolg-)dispensatie vrijwel automatisch verleend, op voorwaarde van het hebben van een eigen rechtsgeldige cao en indien sprake was van onafhankelijke partijen. Het criterium van de onafhankelijkheid was nog niet nader uitgewerkt in het oude Toetsingskader avv. Sinds 2003 vonden enkele situaties plaats waarbij de onafhankelijkheid van de bij de cao betrokken partijen ter discussie stond.

1.7 Wijziging dispensatieregels per 1 januari 2007

Aanleiding

Op 27 oktober 2004 deed de Raad van State de uitspraak dat een dispensatiebesluit een voor bezwaar en beroep vatbare beslissing is²⁰ waardoor op deze beslissingen de desbetreffende bepalingen van de Algemene wet bestuursrecht moesten worden toegepast. Als gevolg hiervan heeft het ministerie de automatische vervolgdispensatie laten vervallen. Tevens heeft het ministerie daarmee geen ruimte de regeling betreffende de vervolgdispensatie in de toekomst terug te draaien of te wijzigen. Vervolgdispensatie kan niet meer automatisch verleend worden, maar moet als verzoek steeds opnieuw ingediend worden. Dit betekent overigens niet dat partijen de procedure bij elk verzoek tot vervolgdispensatie geheel moeten doorlopen. Indien geen veranderingen in feiten of omstandigheden zijn opgetreden die relevant zijn voor de beoordeling van het dispensatieverzoek, hoeven er geen nieuwe argumenten ingediend te worden.²¹ Wel moet opgemerkt worden dat avv-partijen (partijen die avv aanvragen) de kans krijgen hun zienswijzen in te dienen, wat als gevolg kan hebben dat (nieuwe) argumenten alsnog aangedragen moeten worden. Samen met de hiervoor genoemde gevallen waarbij twijfel bestond over de onafhankelijkheid van de cao-partijen, was dit aanleiding voor het bezien van de dispensatieregels.

¹⁷ Art. 2, lid 1, Wet Avv.

¹⁸ Bekendmaking van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 2 december 1998, Stcrt. 1998, 240, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 20 november 2006, Stcrt. 2006, 232, p. 24 (Toetsingskader avv).

¹⁹ Ervaringen van werkgevers met cao en avv, 2007, p45.

²⁰ Uitspraak Raad van State van 27 oktober 2004, 200400672/1.

²¹ Bij het invullen van het formulier dispensatie van AVV kunnen in dat geval een aantal vragen overgeslagen worden.

Doelen

Per 1 januari 2007 zijn het herziene Besluit Aanmelding en het herziene Toetsingskader avv in werking getreden²². Het uitgangspunt van de wijziging is het nadrukkelijker bepalen dat avv de regel is en dispensatie uitzondering. De doelen van de gewijzigde beleidsregels zijn de volgende:

- 1) *Terugdringen rol overheid; zelfregulering door sociale partners.* In beginsel heeft de overheid een zo klein mogelijke rol bij het toekennen van dispensatie. Partijen bij de avv-cao regelen dispensatie zoveel mogelijk zelf via de daarvoor beschikbare mogelijkheden:
 - a) opneming van dispensatiebepalingen in de cao;
 - b) uitzondering van bedrijven of subsectoren bij het avv-verzoek;
 - c) definiëring van de werkingssfeer van de cao.Dit doel heeft meer het karakter van een uitgangspunt dan het karakter van een beleidsmatige doelstelling.
- 2) *Maatwerk moet mogelijk blijven in bijzondere gevallen.* Indien bij de minister om dispensatie wordt verzocht, maakt dispensatie van de avv-cao bepalingen het mogelijk om rekening te houden met de situatie dat de verbindendverklaring in het algemeen wel gemotiveerd is, maar voor bepaalde ondernemingen op gegronde bezwaren zou stuiten omdat de situatie van de onderneming(en) geheel verschilt van de ondernemingen die onder de avv-cao vallen²³. Uitzondering van avv maakt in die gevallen maatwerk mogelijk in de collectieve arbeidsvoorwaardenvorming voor een afzonderlijke onderneming of subsector. Wel dient in die specifieke gevallen aangetoond te worden dat zwaarwegende argumenten gelden waardoor toepassing van de avv-cao redelijkerwijze niet gevegd kan worden. Op deze manier kan worden voorkomen dat avv-cao-bepalingen eenvoudig worden ontdoken. Deze doelstelling beoogt het mogelijk maken van maatwerk in bijzondere gevallen.

Nieuwe toetsingscriteria

De wijziging van de beleidsregels rondom het verlenen van dispensatie heeft tot gevolg dat er niet automatisch (vervolg)dispensatie wordt verleend indien er sprake is van een eigen cao die rechtsgeldig is. Dispensatiepartijen dienen aan te tonen dat zij onafhankelijk van elkaar zijn en dat er zwaarwegende argumenten zijn waardoor toepassing van de avv-cao redelijkerwijs niet gevegd kan worden, en dispensatie noodzakelijk is²⁴. Door de wijziging is nadrukkelijker bepaald dat avv de regel is en dispensatie als een uitzondering kan worden beschouwd²⁵.

22 Bekendmaking van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 2 december 1998, Stcrt. 1998, 240, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 20 november 2006, Stcrt. 2006, 232, p. 24 (Toetsingskader avv).

23 Dit is ook de oorspronkelijke bedoeling van de wetgever, vgl. Memorie van Toelichting bij Wet Avv, Bijlage Handelingen II 1936/37, 274 nr. 3.

24 Kamerstukken II 2007-2008, 29544, nr. 173, met bijlage.

25 Bron: SZW.

De Stichting van de Arbeid²⁶ heeft de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid op zijn verzoek²⁷ geadviseerd betreffende de wijziging van de beleidsregel rondom het verlenen van dispensatie van avv. Enkele technische, redactionele en inhoudelijke wijzigingen zijn door de Stichting van de Arbeid voorgesteld²⁸. Op de volgende punten heeft de minister de adviezen overgenomen²⁹:

- Partijen regelen dispensatie zoveel mogelijk zelf.
- Er dient sprake te zijn van specifieke bedrijfskenmerken.
- Onafhankelijkheid van partijen.
- Duidelijke procedurele regels.
- Inwerkingtreding, informatievoorziening en evaluatie.

Een dispensatieverzoek wordt sinds 1 januari 2007 getoetst op basis van de volgende drie criteria:

- ‘Zwaarwegende argumenten’: er dient gemotiveerd te worden weergegeven welke zwaarwegende argumenten bestaan waardoor toepassing van de bedrijfstak-cao door avv redelijkerwijze niet kan worden gevegd. Van zwaarwegende argumenten is met name sprake bij specifieke bedrijfskenmerken die op essentiële punten verschillen van de ondernemingen die tot de werkingssfeer van de avv-cao gerekend kunnen worden. Weging van de afzonderlijke arbeidsvoorwaardenpakketten vindt in het kader van een dispensatieverzoek niet plaats.
- ‘Eigen rechtsgeldige cao’: partijen die dispensatieverzoeken van de avv-cao-bepalingen dienen een eigen rechtsgeldige cao te zijn overeengekomen. Dit houdt onder meer in dat aan de vereisten moet zijn voldaan die de Wet Cao aan een cao stelt en dat de cao moet zijn aangemeld bij de minister.
- ‘Onafhankelijkheid’: partijen die om dispensatie verzoeken dienen onafhankelijk te zijn ten opzichte van elkaar. Dat wil zeggen dat ze vrij moeten zijn van inmenging van de één in de zaken van de ander bij de oprichting, de uitoefening van werkzaamheden en het beheer van hun organisaties. Dit criterium is nader uitgewerkt ten opzichte van de periode vóór 2007. Bij de beoordeling kan bijvoorbeeld worden gekeken naar de financiering van de werknemersvereniging.

Daarnaast gelden enkele procedurele vereisten, onder meer dat een dispensatieverzoek wordt ingediend tijdens de periode van tervisielegging en dat een verzoek door of namens alle cao-partijen moet worden ingediend.

De minister wijst een verzoek om dispensatie af, indien dispensatie zich niet verdraagt met de doelstellingen van de Wet avv. Hiervan is in elk geval sprake als het kennelijke oogmerk van het dispensatieverzoek *enkel* het ontwijken van de werking van avv is³⁰. Hiervan kan sprake zijn als er geen zwaarwegende argumenten zijn om de dispensatie-cao toe te passen. In de toelichting van het formulier dispensatie van avv (Ad 9) staat dat een dispensatieverzoek niet in behandeling wordt genomen indien niet gemotiveerd is waarom het dispensatieverzoek aansluit bij de doelstelling van avv. Uit gesprekken met

²⁶ Ook partijen buiten de Stichting van de Arbeid zijn in de gelegenheid gesteld om op de voorgenomen dispensatieregels te reageren.

²⁷ Tweede Kamer, niet-dossierstuk 2005-2006, szw0600222, bijlage. Brief van minister SZW aan Stichting van de arbeid over voorgenomen wijziging Toetsingskader Avv en Besluit Aanmelding

²⁸ Advies STAR, 11 september 2006, p1

²⁹ Advies STAR, 11 september 2006.

³⁰ Bekendmaking van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 2 december 1998, Stcrt. 1998, 240, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 20 november 2006, Stcrt. 2006, 232, p. 24 (Toetsingskader avv).

vertegenwoordigers van het ministerie van SZW blijkt dat eventuele onderbieding geen enkele rol speelt bij de beoordeling van de dispensatieaanvraag. Pakketvergelijking door het ministerie vindt niet plaats. Indien dispensatieaanvragers of avv-partijen stellen dat de te dispenserende cao overbiedt of onderbiedt ten opzichte van de avv-cao, dan speelt dat geen rol bij de beoordeling.³¹

In het volgende overzicht zijn de verschillen tussen de dispensatieprocedure voor en na 1 januari 2007 kort weergegeven:

Tabel 1.1 Verschillen oude en nieuwe dispensatieprocedure (vóór en na 1 januari 2007)³²

Oude dispensatieprocedure	Nieuwe dispensatieprocedure (per 1-1-2007)
Eigen cao afsluiten en aanmelden bij SZW	Eigen cao afsluiten en aanmelden bij SZW
Monitoren tervisielegging avv-verzoek Alleen nodig bij de eerste keer dispensatie vragen, vanwege automatische vervolgdispensatie	In de gaten houden tervisielegging avv-verzoek; Geen automatische vervolgdispensatie meer
Tijdens periode tervisie legging (3 weken) dispensatieaanvraag als 'bedenking' tegen avv-verzoek indienen op grond van het hebben van een eigen rechtsgeldige cao. Criteria ter bepaling van onafhankelijkheid zijn hier nog niet nader uitgewerkt.	Tijdens tervisieleggingsperiode (3 weken) 'bedenking' tegen avv-verzoek indienen (niet vereist); Tijdens tervisieleggingsperiode (3 weken) <i>verzoek om dispensatie</i> indienen via het 'dispensatie-formulier'; Er dient sprake te zijn van eigen rechtsgeldige cao, en; het verzoek moet door of namens alle betrokken cao-partijen zijn ingediend; het verzoek dient een motivatie te bevatten, waaruit in elk geval blijkt dat: 1. Er zwaarwegende argumenten gelden zodat toepassing van de avv-caobepalingen redelijkerwijze niet geveerd kan worden, en; 2. Er sprake is van onafhankelijkheid tussen cao-partijen.
Na controle of sprake is van eigen rechtsgeldige cao verleende minister van SZW 'in principe' dispensatie; minister kon (op eigen initiatief of vanwege een reactie van avv verzoekende partijen) de 'bedenking op grond van een eigen rechtsgeldige cao' aan een nader onderzoek onderwerpen om tot een afgewogen beslissing tot dispensatie te komen. O.a. kon worden getoetst op onafhankelijkheid van betrokken partijen bij de dispensatie-cao.	SZW loopt checklist langs of aan alle vormvereisten is voldaan; SZW legt dispensatieverzoek voor aan avv-verzoekende partijen. Twee mogelijke reacties: 1. Avv-partijen hebben geen bezwaar tegen dispensatie en minister toetst op basis van de 3 criteria voor het wel/niet verlenen van dispensatie; 2. Avv-partijen hebben wel bezwaar tegen dispensatie: (bezwarende zienswijze) a. Dispensatie verzoekende partijen geven reactie op bezwaar. b. Minister maakt afweging op grond van dispensatieverzoek, bezwaar daartegen en reactie op bezwaar plus toets op basis van de 3 criteria voor wel/niet verlenen van dispensatie. De minister kan dispensatie altijd afwijzen als dispensatie zich niet verdraagt met doel avv.
Mogelijkheid tot bezwaar en beroep (sinds 27-10-2004)	Mogelijkheid tot bezwaar en beroep
Vervolgdispensatie (in principe) automatisch verleend	Bij volgend avv-verzoek opnieuw dispensatieprocedure doorlopen (gedeeltelijk)

31 Bron: SZW

32 In lijn met: Handreiking bij wijziging van het Toetsingskader Avv, AWWN, p2 <http://www.awvn.nl/smartsite.shtml?id=5992>

2 Onderzoeksdoel, probleemstelling en opzet

2.1 Onderzoeksdoel

De minister heeft toegezegd de wijzigingen in het dispensatiebeleid in het derde jaar na inwerkingtreding te evalueren en daarbij partijen die wel en niet zijn gelieerd aan de Stichting van de Arbeid te betrekken. Beoogd wordt met de evaluatie te achterhalen of de doelstellingen van de gewijzigde beleidsregels zijn behaald. In beginsel is met het onderzoek een wijziging van de dispensatieregels niet beoogd. De resultaten van de evaluatie zullen aan de Tweede Kamer worden gezonden.

2.2 Probleemstelling

Op basis van het voorgaande is de volgende hoofdvraag voor het onderzoek geformuleerd:

Zijn de doelen die met de wijziging van de dispensatieregels per 1 januari 2007 waren beoogd door die wijziging behaald?

De twee doelen zijn zelfregulering van sociale partners en in bijzondere situaties maatwerk mogelijk houden.

Deze hoofdvraag kan in subvragen worden uitgesplitst:

- 1) In hoeverre verlenen partijen bij de avv-de cao zelf dispensatie via de daarvoor beschikbare mogelijkheden?
 - a) In welke mate maken partijen gebruik van de mogelijkheden om dispensatie van de avv' de cao-bepalingen zelf te regelen?
 - b) Op welke gronden wijzen partijen bij de avv-cao zelf dispensatie toe dan wel af?
 - c) Hoe ervaren partijen met een eigen rechtsgeldige cao de mogelijkheden om via deze weg dispensatie te verkrijgen?
 - d) In hoeverre heeft het dispensatiebeleid gevolgen voor de inhoud van cao's?
- 2) In hoeverre is maatwerk mogelijk in die gevallen dat avv in het algemeen wel gemotiveerd is maar voor bepaalde ondernemingen op gegronde bezwaren zou stuiten omdat de situatie van die onderneming(en) verschilt van de ondernemingen die onder de avv de cao vallen?
 - a) Zijn cao-partijen tevreden met de dispensatieregels? Vinden partijen dat cao's terecht worden gedispenseerd dan wel niet worden gedispenseerd?
 - b) Wat vinden partijen voor- en nadelen van de nieuwe criteria op grond waarvan bij de minister dispensatie kan worden verkregen?

- c) “Dispensatie van avv wordt alleen verleend indien vanwege zwaarwegende argumenten toepassing van de bedrijfstak-cao door middel van avv redelijkerwijze niet kan worden gevegd. Van zwaarwegende argumenten is met name sprake als de specifieke bedrijfskenmerken op essentiële punten verschillen van de ondernemingen die onder tot de werkingssfeer van de avv-cao gerekend kunnen worden.” Hoe heeft dit criterium zich geoperationaliseerd?
 - d) Is dit criterium werkbaar voor partijen?
 - e) In hoeverre is het criterium bruikbaar bij verzoeken om dispensatie van fondsen-cao’s?
 - f) Wat vinden partijen van het criterium ‘eigen rechtsgeldige cao’?
 - g) Wat vinden partijen van het criterium ‘onafhankelijkheid’?
- 3) In hoeverre kunnen partijen uit de voeten met de procedure in het gewijzigde Toetsingskader avv?
- a) Hoe wordt aangekeken tegen het feit dat telkens opnieuw (vervolg)dispensatie moet worden gevraagd?
 - b) Hoe worden de termijnen van de avv- / dispensatieprocedure beoordeeld?
 - c) Wat vindt men van de kwaliteit van de uitvoering van de dispensatieregels; worden de criteria zuiver, consequent en transparant toegepast?

2.3 Onderzoeksopzet

Het betreft een kwalitatief onderzoek. Tegelijkertijd is het onderzoek zodanig opgezet dat een goed en volledig beeld wordt verkregen van het veld. Hiertoe behoren partijen die betrokken zijn geweest bij een dispensatieverzoek bij de minister tussen januari 2007 en juni 2009. Het gaat zowel om werkgevers(organisaties) als werknemersorganisaties aan avv- en aan dispensatiezijde. Er zijn geen partijen benaderd die enkel betrokken zijn geweest bij de avv van een cao waarop geen dispensatie bij de minister is aangevraagd. Dit heeft twee gevolgen:

- Het beeld dat naar voren komt in dit onderzoek is het beeld van een beperkt aantal partijen die een beperkt aantal werkgevers/werknemers vertegenwoordigen. In feite is het aantal avv-cao’s waarop dispensatie is aangevraagd klein in verhouding tot het totale aantal avv-cao’s. Ook is het aantal werknemers dat te maken heeft met een door de minister gedispenseerde cao klein ten opzichte van het totale aantal werknemers in Nederland of het totale aantal werknemers dat te maken heeft met een avv-cao.³³ Het onderzoek richt zich dus niet op het avv-stelsel als geheel, maar op de uitzonderingsgevallen waar ter discussie staat of avv redelijkerwijs gevegd kan worden.
- Er is sprake van een selectie-effect. Omdat we in dit onderzoek alleen de partijen benaderen die betrokken waren bij een dispensatieaanvraag bij de minister, kunnen de resultaten een vertekend beeld geven. Dispensatieverzoeken die de sociale partners onderling hebben afgehandeld zijn niet onderzocht. Dispensatiepartijen zijn niet verplicht eerst via de sociale partners dispensatie aan te vragen, maar dit is in de praktijk wel gebruikelijk. Dispensatieverzoeken aan de minister staan waarschijnlijk

³³ Zie paragraaf 3.4 voor een nadere uitwerking.

wat meer ter discussie dan dispensatieverzoeken die onderling door de sociale partners afgehandeld zijn. Partijen zijn er onderling niet uitgekomen en dispensatiepartijen wenden zich daarom tot de minister. Anders gezegd gaat het in dit onderzoek om de moeilijke gevallen, waardoor het beeld over dispensatie in algemene zin wat meer door pessimisme omgeven kan worden dan dat in werkelijkheid het geval is.

De opzet is er voorts op gericht inzicht te verkrijgen in de (causale) relatie tussen enerzijds de wijziging van de dispensatieregels en anderzijds de opvattingen van de betrokkenen. Wij maken deze relatie inzichtelijk op drie manieren:

- vergelijking van de ervaringen met dispensatie via de minister op cao-niveau vóór en na 1 januari 2007 (retrospectief);
- vergelijking van de ervaringen met dispensatie via de minister op cao-niveau met een verschillende problematiek (toewijzing en afwijzing, verschillen in afwijzingsredenen);
- vergelijking van de ervaringen met dispensatie via de minister van verschillende partijen binnen een cao (werkgevers, werknemers, betrokken bedrijven).

Het onderzoek bestaat uit de volgende vier onderdelen, die gefaseerd zijn uitgevoerd:

1. desk research;
2. interviews partijen;
3. analyse;
4. rapportage.

In de bijlage is een methodologische verantwoording gegeven.

2.4 Interpretatie van de uitkomsten

De uitkomsten van het onderzoek geven een representatief beeld van de meningen van partijen die direct betrokken zijn bij dispensatieaanvragen, sinds de wijziging van het Toetsingskader avv per 1 januari 2007. Het onderzoek geeft geen direct beeld van partijen die niet betrokken zijn geweest bij aanvragen. Er zijn zo veel mogelijk betrokken partijen benaderd en bereikt. Er bestaat een goed evenwicht in het aantal ondervraagde avv-partijen en dispensatieaanvragers en daarbinnen is er een goed evenwicht tussen werkgevers- en werknemersorganisaties. Partijen van afgewezen en van toegekende aanvragen zijn gehoord. In de bijlagen is een methodologische verantwoording gegeven.

Van belang is een relativering te maken in kwantitatieve termen. Ten opzichte van alle werknemers die onder een avv-cao vallen (5,5 miljoen), is het aantal werknemers dat onder een gedispenseerde cao valt relatief gezien zeer klein (40 duizend). In kwalitatieve zin gaat het echter om een heel belangrijke groep, als toets van het dispensatiebeleid. Het dispensatiebeleid kan immers worden gezien als de “olie in de machine” van het avv-beleid.

3 Dispensatie in cijfers

3.1 Dispensatie via de minister of via avv partijen

Dispensatie van een avv-cao kan op twee manieren worden aangevraagd: via de minister en via de avv-partijen. In veel gevallen hebben avv-partijen in de eigen cao een bepaling opgenomen waarin is geregeld dat dispensatie van de avv-cao kan worden aangevraagd bij de avv-cao partijen zelf. Het is voor dispensatiepartijen echter niet noodzakelijk om, wanneer deze mogelijkheid bestaat, eerst dispensatie te verzoeken bij de partijen betrokken bij de avv-cao. Het rechtstreeks aanvragen bij de minister is toegestaan, maar dit moet wel gebeuren tijdens de tervisieleggingsperiode van de cao waarvoor om avv wordt verzocht.

Het doel van het ministerie van SZW is dat cao-partijen dispensatie zo veel mogelijk zelf regelen³⁴.

3.2 Dispensatie via de minister van SZW

Uit de interviews met de betrokkenen blijkt dat dispensatiepartijen in ongeveer de helft van de gevallen kiezen om (eerst) dispensatie aan te vragen bij de avv-partijen, wat eventueel vervolgd wordt door een dispensatieaanvraag bij de minister. In de andere helft van de gevallen wordt er voor gekozen om zich *direct* tot de minister te richten.

Er worden twee redenen genoemd om zich *direct* tot de minister te richten. De eerste reden is dat er geen dispensatieclausule in de avv-cao is. De tweede reden is dat enkele dispensatiepartijen een dispensatieaanvraag bij de avv-partijen zinloos achten, omdat avv-partijen volgens dispensatieaanvragers geen enkel belang hebben om mee te werken. Een van de genoemde redenen waarom partijen zich richten tot de minister nadat het dispensatieverzoek al eerder is ingediend bij de avv-partijen is dat er sprake is van een conflictsituatie binnen een bedrijfstak, waardoor een uitkomst in onderling overleg wordt belemmerd.

Uit cijfers van het ministerie van SZW blijkt dat tot en met medio 2009 in totaal 88 dispensatieverzoeken bij het ministerie zijn ingediend sinds januari 2007, door 33 unieke dispensatieverzoekende partijen.³⁵ Daarvan zijn in totaal 20 verzoeken

³⁴ Bekendmaking van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 2 december 1998, Stcrt. 1998, 240, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 20 november 2006, Stcrt. 2006, 232, p. 24 (Toetsingskader avv).

³⁵ Dispensatieverzoeken kunnen herhaaldelijk voorkomen, omdat dispensatie opnieuw aangevraagd moet worden bij een nieuw avv-verzoek. Daarnaast kunnen dispensatiepartijen dispensatie aanvragen voor zowel reguliere als fondsen-cao's.

toegewezen (waarvan drie na bezwaar) en 46 verzoeken afgewezen. Daarnaast zijn 9 verzoeken ingetrokken door de aanvragers, en 8 niet verder in behandeling genomen vanwege het ontbreken van een eigen cao of het intrekken van een avv-verzoek. In totaal vijf aanvragen zijn nog in behandeling.

Uit deze cijfers blijkt dat het Toetsingskader avv flink is aangescherpt. Voor 2007 werden namelijk bijna alle verzoeken door SZW toegekend, mits dispensatiepartijen een eigen rechtsgeldige cao hadden³⁶. Nu wordt ongeveer een kwart (24%) van de behandelde dispensatieverzoeken toegewezen. Wanneer de ingetrokken of niet verder in behandeling genomen aanvragen buiten beschouwing worden gelaten is het toekenningpercentage 30 procent.

Een aantal verzoeken is ingetrokken, omdat dispensatiepartijen alsnog zijn gedispenseerd door avv-partijen. In vijf gevallen hebben avv-partijen dispensatie van de cao verleend aan dispensatiepartijen, in één geval is dispensatie verleend door aanpassing van de werkingssfeer van de cao, in twee gevallen door uitzondering bij het avv-verzoek en in één geval is het dispensatieverzoek ingetrokken vanwege het ontbreken van een eigen rechtsgeldige cao. De verzoeken die niet verder in behandeling zijn genomen vervielen bijvoorbeeld vanwege het intrekken van het avv-verzoek (in vier gevallen), of vanwege onvolledigheid van het dispensatieverzoek (procedurele gronden) in vier gevallen.

Het intrekken of niet verder in behandeling nemen van het dispensatieverzoek kan twee gevolgen hebben. In de eerste plaats bestaat de mogelijkheid dat dispensatiepartijen hun eigen cao kunnen toepassen. Dat is het geval wanneer dispensatieverzoek ingetrokken, omdat dispensatie al via de sociale partners is verkregen of wanneer het avv-verzoek is ingetrokken (in totaal: 12 gevallen). In de tweede plaats bestaat de mogelijkheid dat dispensatiepartijen hun eigen cao niet kunnen toepassen. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer het dispensatieverzoek niet verder in behandeling is genomen vanwege onvolledigheid van het verzoek of omdat het dispensatieverzoek is ingetrokken vanwege het ontbreken van een eigen cao (in totaal: 5 gevallen).

Tabel 3.1 Aantallen toe- en afgewezen dispensatieverzoeken voor/na behandeling van bezwaar in de periode van 1 januari 2007 t/m juni 2009.

	2007*	2008	2009 t/m 30 juni	Totaal
Ingediend (instroom)	31	35	22	88
Administratief afgehandeld (uitstroom):	31	32	20	83
• waarvan toegewezen	9	3	5	17
• waarvan toegewezen na bezwaar	3	0	0	3
• waarvan afgewezen	15	24	7	46
• waarvan ingetrokken/niet verder in behandeling genomen	0	9	8	17
Momenteel in behandeling (open staand)	0	3	2	5

Bron: SZW.

*over 4 ingediende verzoeken is in 2008 een beslissing genomen.

³⁶ M. Houwerzijl, *De golfbeweging in het dispensatiebeleid op grond van de Wet Avv (1992-2007)*, p137 in *Inspirerende fase in het Sociaal Recht*. Red.: Jacobs en Pennings.

In Tabel 3.2 worden de gronden weergegeven waarop dispensatieverzoeken zijn afgewezen door de minister in 2007, 2008 en 2009. Het criterium ‘zwaarwegende argumenten’ is elk jaar een belangrijk criterium waarop relatief veel verzoeken zijn afgewezen. In 2007 en 2008 zijn in beide jaren ook drie verzoeken afgewezen op het niet hebben van een eigen cao. Afwijzing omdat er sprake is van werknemersorganisaties en werkgevers(organisaties) die niet onafhankelijk van elkaar zijn, komt niet voor. Er zijn wel afwijzingen op procedurele gronden. In 2008 en 2009 zijn bijvoorbeeld zeven verzoeken afgewezen, omdat deze zijn ingediend buiten de periode van tervisielegging.

Tabel 3.2 Afwijzingsgronden dispensatieverzoeken (via minister), 2007, 2008 en t/m medio 2009.

	2007	2008	t/m medio 2009
Geen zwaarwegende argumenten	15	14	3
Geen directe gebondenheid aan eigen rechtsgeldige cao	3	3	0
Niet onafhankelijk	0	0	0
Avv afgewezen (dispensatieverzoek dus niet-ontvankelijk)	0	2	0
Buiten de periode van tervisielegging	0	3	4
Overig	0	2	0
Totaal	18	24	7

Bron: SZW.

Het meest voorkomende argument om een dispensatieverzoek *toe* te wijzen is dat er sprake is van bedrijfskenmerken die op essentiële punten verschillen met die van ondernemingen die tot de werkingssfeer van de avv-cao gerekend kunnen worden waardoor van de dispensatieverzoeker redelijkerwijs niet gevergd kan worden dat het avv-besluit wordt toegepast. In andere gevallen is dispensatie verleend op grond van andere zwaarwegende argumenten, o.a. dat lopende samenwerkingsgesprekken tussen partijen niet negatief beïnvloed zouden moeten worden. In enkele andere gevallen is dispensatie verleend, omdat avv-partijen geen bezwarende zienswijzen hebben ingediend of schriftelijk te kennen hebben gegeven dat zij met het dispensatieverzoek instemden.

3.3 Dispensatie via de avv-partijen

3.3.1 Aantallen cao's met dispensatiebepaling

In 2007 is onderzoek gedaan naar dispensatiebepalingen in bedrijfstak-cao's.³⁷ In 2007 waren er 199 bedrijfstak cao's³⁸, waarvan 137 een dispensatiebepaling bevatte (zie Tabel 3.3). Daarnaast hadden 13 cao's nog een indirecte dispensatiebepaling. In dat geval werd in de bepaling niet letterlijk gesproken over dispensatie, maar de bepaling had wel hetzelfde doel. Soms werd er gesproken over 'onthefing' of 'afwijking'. In totaal bestond er bij 150 van de 199 bedrijfstak-cao's in 2007 een mogelijkheid tot dispensatie.

³⁷ Colard, R., Smit, E. en Vonk, L. (2007) *Dispensatiebepalingen in bedrijfstak-cao's*. Utrecht: Basis en beleid.

³⁸ Overheids-cao's waarbij dispensatie niet relevant is zijn uitgezonderd.

Tabel 3.3 Aantal cao's met dispensatiebepaling

Sector	Totaal bedrijfstak cao's	Cao's met dispensatiebepaling	Cao's met indirecte dispensatie	Totaal dispensatie	% dispensatie van totaal
Bouwnijverheid	5	5	0	5	100%
Delfstoffen/nuts bedrijven	6	1	5	6	100%
Handel/horeca	59	47	2	49	83%
Industrie	35	25	6	31	86%
Land- en tuinbouw	16	13	0	13	81%
Onderwijs	5	1	0	1	20%
Overige dienstverlening	57	30	0	30	53%
Transport	8	7	0	7	88%
Zakelijke dienstverlening	8	8	0	8	100%
Totaal	199	137	13	150	75%

Bron: Colard, Smit en Vonk (2007).

Er is een duidelijke opwaartse trend van het aantal cao's met een dispensatiebepaling. In 1994 had 62 procent van de bedrijfstak cao's een dispensatiebepaling. In 1997 was dit 73 procent en in 2007 was dit 75 procent³⁹.

Het aandeel cao's met dispensatiebepalingen waarvan bepalingen algemeen verbindend zijn verklaard is hoger dan bij alle cao's. Van de 106 avv-cao's in 2007 kennen 95 cao's de mogelijkheid tot dispensatie (88%). In Tabel 3.4 is het aantal werknemers weergegeven die onder een bedrijfstak met een dispensatiemogelijkheid vallen, zowel absoluut als procentueel ten opzichte van de sector. Opvallend is dat veruit het grootste deel van de werknemers met een cao met dispensatiemogelijkheid te maken heeft. In totaal valt ongeveer 88 procent van de medewerkers onder een bedrijfstak-cao die niet algemeen verbindend is verklaard met dispensatiemogelijkheid. Bij avv-cao's is dat 97 procent.

³⁹ Colard, R., Smit, E. en Vonk, L. (2007) Dispensatiebepalingen in bedrijfstak-cao's. Utrecht: Basis en beleid.

Tabel 3.4 Aantal werknemers dat onder een bedrijfstak-cao met dispensatiemogelijkheid valt.

Sector	Werknemers onder cao's met dispensatiebepaling	Werknemers onder cao's met dispensatiebepaling (in %)
Bouwnijverheid	198.000	100%
Delfstoffen en nutsbedrijven	67.000	100%
Handel en Horeca	874.000	94%
Industrie	753.000	98%
Land en tuinbouw	717.000	98%
Onderwijs	110.000	30%
Overige dienstverlening	1.146.000	88%
Transport	168.000	98%
Zakelijke dienstverlening	134.000	100%
Totaal	3.621.000	88%

Bron: Colard, R., Smit, E. en Vonk, L. (2007) Dispensatiebepalingen in bedrijfstak-cao's. Utrecht: Basis en beleid.

Recentere gegevens zijn niet beschikbaar, maar er is geen reden aan te nemen dat het aandeel bedrijfstak-cao's met een dispensatiebepaling drastisch veranderd is. We veronderstellen dat het aandeel bedrijfstak-cao's met dispensatiebepaling niet veranderd is.

3.3.2 Beoordelingscriteria

In het hierboven genoemde onderzoek van Colard et al (2007) is nagegaan welke beoordelingscriteria door cao-partijen zelf worden gehanteerd bij dispensatieverzoeken. Uit Tabel 3.5 blijkt dat in veruit de meeste cao's niet expliciet vermeld is wat de beoordelingscriteria zijn voor dispensatie. In enkele gevallen is instemming van het medezeggenschapsorgaan benodigd.

Tabel 3.5 Beoordelingscriteria voor dispensatie.

Criteria	Aantal cao's
Niet vermeld in de cao	125
Instemming medezeggenschapsorgaan	10
Overig	2
Onbekend	13
Totaal	150

Bron: Colard, Smit en Vonk (2007).

Colard et al (2007) laten ook zien hoe vaak een dispensatieverzoek wordt ingediend bij avv-partijen. Bij een steekproef van 74 avv cao's zijn in totaal 103 dispensatieverzoeken ingediend in 2004, 64 in 2005 en 88 in 2006. Gemiddeld gaat het om 1,1 dispensatieverzoeken per avv-cao per jaar. Ongeveer 70 procent van de verzoeken is volgens dit onderzoek gehonoreerd. Dit betreft dus de periode voor de wijziging van het Toetsings-

kader avv⁴⁰. In welke mate dispensatieverzoeken zijn ingediend bij avv-partijen na de wijziging van het Toetsingskader avv is niet kwantitatief onderzocht.

In onze eigen interviews met betrokken partijen worden de volgende redenen van afwijzing door avv-partijen genoemd. Het meest genoemde argument is dat er geen specifieke bedrijfskenmerken zijn en wat ook genoemd wordt is dat de te dispenseren bedrijven niet buiten de werkingssfeer vallen. Dit is volgens ons opmerkelijk, omdat avv-partijen kennelijk hetzelfde criterium gebruiken als de minister: specifieke bedrijfskenmerken. Het argument werkingssfeer is ook opvallend, omdat hier sprake is van een cirkelredenering. Indien bedrijven of subsectoren binnen de werkingssfeer van avv vallen, hebben ze de mogelijkheid dispensatie aan te vragen. Indien ze buiten de werkingssfeer vallen, hebben ze geen mogelijkheid tot het aanvragen van dispensatie. Een gedispenseerd bedrijf valt nog wel onder de werkingssfeer van de avv-cao, maar is gedispenseerd van avv. Het niet buiten de werkingssfeer vallen kan daarom geen argument zijn om dispensatie niet te verlenen. Onze interpretatie van dit gegeven is dat dispensatieverzoeken gebruikt worden als middel om onttrokken te worden aan de werkingssfeer van de cao. Het aanpassen van de werkingssfeer is immers ook één van de twee andere mogelijkheden die de avv-partij heeft om dispensatie te verlenen. Uit het onderzoek van Colard et al (2007) komen deze redenen ook naar voren, maar ook andere redenen worden genoemd, zoals dat er geen akkoord over overgangsregeling of garantieregeling is, geen akkoord met OR, of 'divers'.

3.3.3 Verandering dispensatiebeleid avv-partijen

Er bestaan geen kwantitatieve gegevens over het dispensatiebeleid van sociale partners voor en na de wijziging van de regeling. Van avv-partijen die sinds 1 januari 2007 te maken hebben met dispensatie via de minister is wel iets bekend⁴¹. Deze avv-partijen hebben hun eigen dispensatiebeleid niet of nauwelijks gewijzigd ten opzichte van de periode vóór 2007. Hiermee wordt bedoeld dat zij niet het ene jaar wel en het andere jaar geen dispensatie verlenen aan aanvragers. Deze avv-partijen zijn zelf niet meer of minder gaan dispenseren sinds 1 januari 2007. Slechts enkele partijen - betrokken bij een beperkt aantal cao's - hebben het eigen dispensatiebeleid in de afgelopen periode gewijzigd.

3.4 Aantallen werknemers onder gedispenseerde cao's

Het is belangrijk om te weten wat het aandeel is van de door de minister gedispenseerde bedrijven in termen van aantallen werknemers. Wanneer het om een zeer substantieel aandeel zou gaan, zou dit versnippering van het cao-terrein kunnen betekenen, vooral als dit proces zich steeds verder zou doorzetten. Wanneer het om een zeer klein aandeel zou gaan, dan zou dat kunnen duiden op zeer geringe behoefte om gedispenseerd te worden, of op een te strakke werking van de regeling. In deze paragraaf is ingegaan op het aantal werknemers onder een gedispenseerde cao.

40 Dat wil niet zeggen dat 30 procent van de verzoeken werd afgewezen, een deel van de verzoeken werd ingetrokken, een deel was nog in behandeling en een deel is niet meer van toepassing.

41 Bron: SZW.

Instream per jaar

Tabel 3.6 geeft het aantal werknemers weer dat onder een cao valt die gedispenseerd is door de minister⁴². Het gaat hierbij om het aantal nieuwe gedispenseerde werknemers in een bepaald jaar (instroom). Tevens betreft het hier alleen de dispensatieverzoeken via SZW. De dispensatieverzoeken die in 2007 zijn toegewezen, hebben betrekking op 59.382 werknemers. In 2008 en 2009 is het aantal werknemers onder een dat jaar door de minister gedispenseerde cao veel kleiner. Dit komt met name door een grote partij die in 2007 voor zowel een reguliere als een fondsen-cao gedispenseerd werd door de minister, en in 2008 en 2009 door de avv partijen zelf. Het aantal werknemers dat te maken heeft met een avv-cao in totaal (rij 2) heeft alleen betrekking op avv's waarop dispensatie is aangevraagd.

Tabel 3.6 Aantal werknemers dat onder een via SZW gedispenseerde cao is komen te vallen (instroom per jaar van dispensatie)

Jaar van dispensatie	2007	2008	t/m medio 2009
Aantal werknemers	59.382	7.494	2.535
Totaal aantal werknemers avv cao	655.367	275.418	242.258
Procentueel	9%	2,7%	1%

Bron: SZW.

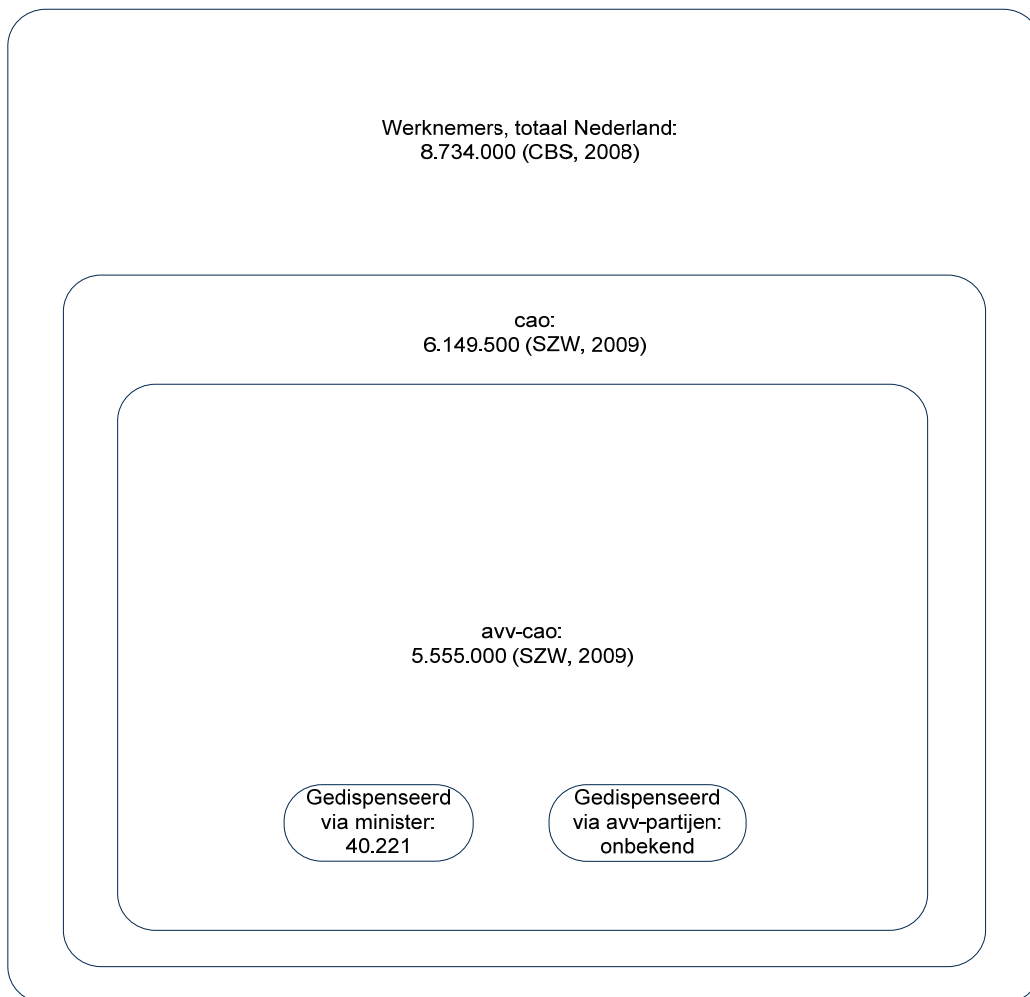
Stand (momentopname)

Het aantal werknemers dat op dit moment daadwerkelijk met dispensatie via de minister te maken heeft is relatief klein. Dit blijkt bij vergelijking ten opzichte van het totale aantal werknemers in Nederland, het totale aantal werknemers onder een cao en ten opzichte van het totale aantal werknemers onder een avv-cao. Figuur 3.1 geeft dit schematisch weer. Ongeveer 0,2 procent van het totale aantal werknemers in Nederland wordt gedispenseerd van avv door de minister. Het gaat hierbij dus om een standcijfer: het aantal werknemers dat op dit moment gedispenseerd is⁴³. Dit is ongeveer 0,7 procent ten opzichte van het aantal werknemers die onder de werkingssfeer van een avv-cao vallen. Het aantal werknemers dat gedispenseerd wordt via avv-partijen is onbekend.

⁴² Deze aantallen bevatten dubbelstellingen omdat sommige werknemers gedispenseerd zijn van meerdere avv-cao's (regulier en fondsen-cao's).

⁴³ Dit aantal is gecorrigeerd voor dubbelstellingen en dit aantal verschilt met de aantallen in Tabel 3.6, omdat dit een standcijfer en niet een instroomcijfer betreft.

Figuur 3.1 Aantal werknemers in Nederland (standcijfer), naar (avv-)cao / dispensatie. Gecorrigeerd voor dubbeltellingen.



Aantal dispensatieverzoeken per sector

Tabel 3.7 geeft het aantal ingediende dispensatieverzoeken weer, onderscheiden naar sector. De meeste dispensatieverzoeken zijn gedaan in de sector zakelijke dienstverlening. Daarnaast hebben de sectoren handel en horeca, vervoer en communicatie en de industrie te maken met relatief veel dispensatieverzoeken. In de landbouw en visserij zijn geen dispensatieverzoeken ingediend.

Tabel 3.7 Ingediende dispensatieverzoeken (minister) 2007,2008 en eerste helft 2009, naar sector.

Sector	Dispensatieverzoeken
Landbouw en visserij	0
Industrie	14
Bouw	3
Handel en horeca	21
Vervoer en communicatie	20
Zakelijke dienstverlening	28
Overige dienstverlening	2
Totaal	88

Bron: SZW.

Hierbij moet vermeld worden dat het gaat om ongeveer 33 unieke partijen, dus per sector kunnen meerdere verzoeken ingediend worden door één partij. Niettemin is het opvallend dat in sommige sectoren (bijvoorbeeld de landbouw) geen dispensatie (via de minister) voorkomt en in andere sectoren wel.

3.5 Conclusie

Uit bovenstaande gegevens blijkt dat dispensatie zich in kwantitatief opzicht afspeelt op de marge. Slechts een zeer klein aandeel werknemers heeft te maken met dispensatie via de minister. Hieruit kan opgemaakt worden dat dispensatie niet de regel, maar de uitzondering is. Dit wordt ook expliciet beoogd door het ministerie van SZW. In kwalitatief opzicht gaat het om een groep bedrijven en werknemers, die van bijzonder belang is als toets van het dispensatiebeleid. Het dispensatiebeleid kan immers worden gezien als de ‘olie in de machine’ van het avv-beleid.

4 Meningen van betrokken partijen

4.1 Inleiding

In dit hoofdstuk zijn de meningen van de geïnterviewde partijen weergegeven. Waar mogelijk en relevant is zoveel mogelijk onderscheid gemaakt tussen avv-partijen en dispensatiepartijen. Wanneer geen onderscheid is gemaakt tussen avv-partijen en dispensatiepartijen, bestond er geen duidelijk verschil tussen beide kanten. De onderzoekers hebben de meningen zo precies mogelijk weergegeven en hebben er geen eigen interpretatie aan gegeven. De conclusies van de onderzoekers zijn weergegeven in hoofdstuk 5.

4.2 Dispensatie in het algemeen

Er wordt door verschillende partijen heel verschillend aangekeken tegen dispensatie als instrument. Het recht op dispensatie is een “democratisch recht” volgens een aantal avv-partijen: er moet bij regelgeving altijd een “beroepsmogelijkheid” zijn. Hier wordt mee bedoeld dat er in Nederland bij regelgeving altijd een mogelijkheid moet zijn om in bijzondere gevallen een uitzondering te kunnen maken. Iets meer dan de helft van de dispensatiepartijen vindt dispensatie een goed instrument, omdat het maatwerk mogelijk maakt. Door avv is het soms niet mogelijk om arbeidsvoorwaarden af te stemmen op specifieke omstandigheden. Dispensatie geeft hiervoor de ruimte, vinden dispensatiepartijen. Iets minder dan de helft van dispensatiepartijen ziet dispensatie als een noodzaak, omdat zij principieel tegen avv zijn. Andere dispensatiepartijen zijn ervan overtuigd dat arbeidsvoorwaardenvorming decentraal moet plaatsvinden. Een aantal dispensatiepartijen is daarnaast van mening dat avv marktwerking tegenwerkt.

De meeste avv-partijen staan positief tegenover dispensatie, maar vinden dat dispensatie alleen op zeer goede gronden verleend moet worden. Enkele dispensatiepartijen delen deze mening. De opvatting dat dispensatie alleen onder strenge voorwaarden verleend mag worden komt waarschijnlijk voort uit de nagenoeg ‘automatische’ verlening van dispensatie in de periode voor 2007. Enkele avv-partijen staan wat negatiever tegenover dispensatie. Zij zien dispensatie meer als een noodzakelijk kwaad, dat zij zo veel mogelijk willen vermijden. Dispensatie brengt collectieve belangen in gevaar en wordt volgens hen vaak gebruikt (of misbruikt) voor concurrentie op arbeidsvoorwaarden.

De doelen van de wijziging

Er bestaan verschillende opvattingen over de doelen van de regeling. Sommige partijen zijn van mening dat het beoogde doel is het tegengaan van gele vakbonden en het afschaffen van automatische vervolgdispensatie, om tegemoet te komen aan een uitspraak van de Raad van State. Deze doelstellingen kwamen naar voren in een brief van minister Donner in reactie op een notitie van D66⁴⁴. Andere partijen zijn van mening dat de wijzigingen in de dispensatieregeling zijn doorgevoerd om de partijen onderling dispensatie te laten regelen, zoals oud-minister De Geus stelde in zijn brief aan de Stichting van de Arbeid in 2006⁴⁵.

4.3 Dispensatie via avv-partijen

Volgens dispensatiepartijen hebben avv-partijen weinig belang bij het toekennen van dispensatie. Sommige dispensatiepartijen stappen dan ook direct naar de minister om dispensatie van avv te verkrijgen. In de periode voor 2007 was het gunstig voor dispensatiepartijen om naar de minister te stappen, aangezien dit ook vrijwel een garantie bood op automatische vervolgdispensatie. Een toewijzing van een dispensatieverzoek door avv-partijen bood die garantie niet. In de huidige situatie (vanaf 2007) geldt dit voordeel niet meer, omdat de automatische vervolgdispensatie is afgeschaft.

Dat veel van de dispensatiepartijen aangeven dat het zinloos is een dispensatieverzoek via avv-partijen te laten verlopen, is anderzijds ook opmerkelijk, omdat de cijfers uitwijzen dat de kans vrij groot is dat een dispensatieverzoek gehonoreerd wordt door avv-partijen (zie paragraaf 3.3.2). In de interviews richten wij ons alleen op dispensatieverzoeken bij de minister, wat een selectie-effect met zich meebrengt. Uit deze interviews blijkt namelijk dat wanneer ook een dispensatieverzoek is ingediend bij avv-partijen, deze bijna allemaal zijn afgewezen. Een enkele dispensatiepartij geeft aan dat de cao geen dispensatiebepaling bevatte en dat de dispensatiepartij zich daarom direct tot de minister heeft gewend.

Toekennen dispensatie door avv-partijen

Avv-partijen hebben weinig belang in het toekennen van dispensatie, wat vaak bevestigd wordt door geïnterviewde dispensatiepartijen en enkele avv-partijen. Dispensatiepartijen vragen zich af wat het voor zin heeft naar avv-partijen toe te stappen die in principe de 'tegenstander' zijn. De nadelen van het toekennen van dispensatie voor de avv-partij is dat wanneer dispensatie toegekend wordt, de avv-cao verliest in reikwijdte in de markt en representativiteit in de bedrijfstak. Het gelijke speelveld komt daarmee in gevaar. Ook lopen avv-aanvragende partijen afdrachten aan fondsen mis. Uit de interviews blijkt dat het voordeel van toekennen van dispensatie is dat de partijen in dat geval zelf de regie in handen hebben bij de dispensatieprocedure, wat ruimte biedt voor onderhandeling. Hierbij kan gedacht worden aan dispensatie op voorwaarden of slechts op bepaalde onderdelen van de cao. Tevens heeft dispensereren ook een informatieve functie. Avv-partijen komen meer te weten over de knelpunten in de cao. Zij hebben vervolgens de mogelijkheid de cao aan te passen om het draagvlak van de cao te behouden of te

44 Reactie van minister Donner op het gewijzigde Toetsingskader Avv, Kamerstukken II, 2007-2008, 29 544, nr. 173

45 Tweede Kamer, niet-dossierstuk 2006-2007, szw0600804, bijlage.

vergroten. Een ander voordeel voor avv-partijen is dat de avv-loze periode beperkt kan blijven door het (tijdig) zelf toekennen van dispensatie (omdat de dispensatieprocedure bij de minister de avv-procedure kan vertragen).

Afwijzen dispensatie door avv-partijen.

Volgens een aantal avv-partijen is een nadeel van het niet toekennen van dispensatie dat het voor spanningen kan zorgen, wat het draagvlak van de cao niet ten goede komt. Het kan gaan om spanningen tussen partijen binnen de cao, maar ook spanningen met externe partijen. Een avv partij geeft aan dat er bijvoorbeeld sprake kan zijn van een overlap in de werkingssfeer van twee cao's. Dispensatie kan dan een gemakkelijke uitweg zijn om een discussie met de partijen van de andere avv-cao te voorkomen. Een ander nadeel dat naar voren wordt gebracht door een avv partij is dat onderhandelingen over een nieuwe avv-cao worden bemoeilijkt als de niet-gedispenseed partij deelneemt. Indien dispensatie niet wordt toegekend, zijn dispensatieaanvragende partijen min of meer gedwongen naar de minister toe te stappen om gedispenseerd te worden. Het nadeel hiervan is dat de regie in dit geval naar de minister verschuift. Avv-partijen hebben geen invloed meer en moeten de beslissing van de minister afwachten. Tevens kan dit de dispensatieprocedure vertragen, wat de avv-loze periode kan verlengen.

4.4 Dispensatie via de minister

Wanneer dispensatiepartijen via de minister dispensatie aanvragen krijgen zij te maken met de gewijzigde dispensatieregels, zoals opgenomen in het Toetsingskader avv van 1 januari 2007. Respondenten is gevraagd in hoeverre zij bekend zijn met de wijzigingen van de dispensatieregels en wat zij van deze wijzigingen vinden. Hoewel bijna alle partijen goed op de hoogte zijn van de wijzigingen, lopen de meningen sterk uiteen en is er sprake van een duidelijk verschil tussen de avv-partijen en de dispensatiepartijen.

Mening avv-partijen

Avv-partijen beschouwen de wijzigingen in de dispensatieregels als positief, omdat er geen 'gele vakbonden' meer zijn en de periode van automatische dispensatie ten einde is gekomen. Partijen moeten nu weloverwogen argumenten naar voren brengen om dispensatie te verkrijgen. Vaak wordt genoemd dat dispensatie werd gebruikt om te concurreren op arbeidsvoorwaarden, wat nu moeilijker is gemaakt. Avv-partijen zien dit als een positieve ontwikkeling.

Mening dispensatiepartijen

Dispensatiepartijen zien het vervallen van de automatische vervolgdispensatie juist als een negatieve ontwikkeling. In het verleden - in hun ogen - verworven rechten gelden opeens niet meer. Het zorgt voor meer onzekerheid voor werknemers. En bovendien levert het ook veel extra werk op om telkens opnieuw dispensatie aan te vragen. Met betrekking tot de wijzigingen in de dispensatieregels in het algemeen geven dispensatiepartijen aan dat maatwerk nauwelijks nog mogelijk is, omdat de regels te streng zijn geworden. Daarbij geven zij aan dat de dispensatiepartijen te sterk afhankelijk zijn van de avv partijen. De afhankelijkheid van avv-partijen is alleen nog maar sterker geworden met de wijzigingen in de dispensatieregels. De machtsverhoudingen zijn nog schever, volgens dispensatieaanvragers; het nieuwe Toetsingskader heeft in feite de

monopoliepositie van grote avv-partijen vergroot, terwijl het bedoeld was om uitwassen ('gele bonden') tegen te gaan.

Meningen en cijfers

Uit de registratie van het ministerie van SZW blijkt dat ongeveer één derde van de verzoeken wordt toegekend, terwijl uit de interviews naar voren komt dat partijen de kans op dispensatie door de minister als zeer klein beschouwen. De heersende mening, vooral bij de dispensatiepartijen, is dat sinds 2007 het Toetsingskader avv zo is aangescherpt dat het bijna onmogelijk is om via de minister dispensatie te ontvangen. Het aandeel gehonoreerde verzoeken is weliswaar teruggelopen, maar de cijfers (zie Tabel 3.1 op pagina 26) wijzen uit dat het zeker niet onmogelijk is geworden dispensatie te verkrijgen via de minister. Uit interviews met dispensatiepartijen komt naar voren dat de huidige uitvoering van de regeling tot ontmoediging heeft geleid: een dispensatieverzoek wordt niet ingediend, omdat de kans op toekenning door de minister als zeer klein wordt beoordeeld. Opgemerkt moet worden dat hier een selectie-effect speelt. Het gaat hier om meningen van de dispensatiepartijen die dispensatieverzoeken bij de minister hebben ingediend, omdat dispensatie via de avv-partijen niet tot stand gekomen was. Of partijen die een dispensatieverzoek hebben ingediend bij avv-partijen en niet bij de minister ontmoedigd zijn, is onbekend.

4.5 Avv in het algemeen

De meningen van partijen over avv zijn van belang als context. Omdat alle partijen zelf cao's afsluiten mag worden aangenomen dat partijen over het algemeen positief staan ten opzichte van cao's. Niet uitgesloten is dat partijen in meer of mindere mate negatief staan ten opzichte van het instrument van algemeenverbindendverklaring. Dispensatie-aanvragers en avv-partijen kunnen hierin verschillen. Een negatief oordeel over het Toetsingskader avv en de wijzigingen hierin zou kunnen worden beïnvloed door een negatief oordeel over avv in het algemeen. Om die reden is op de onderwerpen cao en avv ingegaan tijdens de interviews.

Positieve punten avv

De doelstelling van de Wet avv is het stimuleren en ondersteunen van het instrument van de cao. De wet heeft als beoogd effect het tegengaan van neerwaartse concurrentie op arbeidsvoorwaarden (door onderbieding) door niet gebonden werkgevers en werknemers⁴⁶. De meeste respondenten kunnen zich vinden in deze doelstelling en beamen dat zij avv in algemene zin een zeer nuttig instrument vinden om arbeidsvoorwaardenconcurrentie tegen te gaan. Er zijn enkele partijen die het nut van avv sterker vanuit het werknemersperspectief bekijken: avv verdedigt goede uniforme arbeidsvoorwaarden. De positieve geluiden komen dan ook voornamelijk vanuit werknemerszijde, maar ook uit werkgeverszijde. Over het algemeen staat men positief tegenover avv in het algemeen.

⁴⁶ Bekendmaking van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 2 december 1998, Stcrt. 1998, 240, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 20 november 2006, Stcrt. 2006, 232, p. 24 (Toetsingskader avv).

Negatieve punten avv

Er is een groep die negatief tegenover avv staat. Dit zijn vooral dispensatieaanvragers. Hierbij speelt een selectie-effect, omdat enerzijds avv- partijen zijn benaderd die al positief tegenover avv stonden en anderzijds dispensatiepartijen die waarschijnlijk al negatief tegenover avv stonden, omdat zij respectievelijk avv en dispensatie aanvroegen.

De negatieve punten van avv komen eerder van werkgeverszijde dan van werknemerszijde en lopen sterk uiteen. Negatieve reacties gaan over het gebrek aan de mogelijkheid tot maatwerk. Doordat ondernemingen gebonden zijn aan een avv-cao, zeggen ze niet in staat te zijn maatwerk te creëren. Een enkeling geeft aan dat avv marktwerking sterk tegenwerkt en dat het daarom een ongewenst instrument is. Andere geluiden betreffen de procedurele kant van avv. Volgens een avv- partij leidt het indienen van zienswijzen en bezwaar bij dispensatie tot lange procedures. Ook stelt een enkeling dat het moeilijk is voor kleine partijen om bepalingen van een cao algemeen verbindend verklaard te krijgen vanwege de dominante positie van de grote gevestigde partijen. In het avv-systeem zit volgens sommigen (zowel dispensatie als avv) een verkeerde prikkel waar partijen gevoelig voor zijn: door het vergroten van de werkingssfeer van een cao nemen de afdrachten aan fondsen toe. Gevestigde partijen hebben er daarom belang bij hun eigen werkingssfeer zo groot mogelijk te maken. Enkele dispensatiepartijen vinden avv in principe een goed instrument, maar niet als het gebruikt wordt als instrument om de macht van de grote spelers te waarborgen.

Avv-loze periode

Een punt dat vaker is genoemd betreft de avv-loze periode. Een avv-loze periode wordt als ongewenst gezien door alle avv-partijen. Een avv-loze periode kan ontstaan als cao-partijen niet tijdig (tijdens de looptijd van een avv-besluit) een nieuw avv-verzoek indienen. Ook kan een avv-loze periode ontstaan wanneer de minister niet tijdig een avv-besluit kan nemen. In die periode zijn bedrijven die geen partij waren bij de avv-cao (ongeorganiseerde werkgevers) niet langer gebonden aan deze cao, wat een neerwaartse druk kan hebben op arbeidsvoorwaarden en ruimte schept voor onderbieding op arbeidsvoorwaarden. Enkele avv-partijen vinden dat de avv daarom met terugwerkende kracht én nawerking ingevoerd moet worden. Bij nawerking worden de algemeen verbindend verklaarde cao-bepalingen, of een aantal belangrijke voorwaarden uit de cao, tijdelijk verlengd om concurrentie op arbeidsvoorwaarden tijdens de avv-loze periode te voorkomen. In een brief aan de Tweede Kamer⁴⁷ maakt de minister duidelijk dat partijen zelf de mogelijkheid hebben een avv-loze periode te voorkomen door het tijdig indienen van een nieuw avv-verzoek. Volgens de minister is er daarom onvoldoende aanleiding om nawerking te introduceren.

4.6 Machtsverhoudingen

Inherent aan het avv-instrument is dat de minister, op verzoek van een meerderheid in de sector, iets op kan leggen aan een minderheid in die sector, waardoor als beoogd neven-effect neerwaartse concurrentie wordt voorkomen. De meeste geïnterviewde partijen zijn

⁴⁷ Brief van minister Donner over de eventuele nawerking van de algemeen verbindend verklaring van CAO-bepalingen (avv) in een avv-loze periode, Kamerstukken II 2008-2009, 29 544, nr. 177.

echter van mening dat er sprake is van ongelijke machtsverhoudingen tussen enerzijds de avv-partijen en anderzijds de dispensatiepartijen. Volgens de respondenten komt dit door het avv-systeem als zodanig en worden deze ongelijke machtsverhoudingen benadrukt door de wijziging in de dispensatieregeling.

Avv-systeem in het algemeen

De avv-aanvragende partijen hebben de macht/vrijheid om dispensatie al of niet te regelen in de eigen cao. Ook de procedure wordt soms door avv-partijen voorgeschreven. Daarbij hebben de avv-partijen de macht/vrijheid om de dispensatieclausule te schrappen. In dat geval worden gedispenseerde partijen weer aan de avv gebonden omdat het recht op dispensatie is vervallen. Het komt binnen deze verhoudingen voor dat dispensatiepartijen pas medewerking van avv-partijen verkrijgen, wanneer aan aanvullende voorwaarden van avv-partijen wordt voldaan. Een ander punt dat naar voren wordt gebracht is dat subsectoren door avv-partijen aan de avv-cao gebonden kunnen worden wanneer de werkingssfeer van de avv-cao wordt uitgebreid. Een subsector die grenst aan de werkingssfeer van de avv-cao en al dan niet onder een andere cao valt, kan onder de avv-cao gaan vallen als de werkingssfeer wordt uitgebreid.

Wijzigingen dispensatieregeling

Bij een nieuw avv-verzoek moet de dispensatieprocedure opnieuw worden gevolgd, waardoor de verleende dispensaties met het nieuwe Toetsingskader avv een tijdelijk karakter hebben gekregen. Dit geeft de avv-partijen opnieuw ruimte om dispensatie te voorkomen. De gedispenseerde cao blijft ook altijd verbonden aan, en afhankelijk van de algemeen verbindend verklaarde cao, waardoor de gedispenseerde cao door respondenten wordt beschouwd als een ‘tweede orde’ cao. Daarnaast heeft volgens een groot aantal dispensatiepartijen de wijziging van het Toetsingskader avv dispensatie via de minister moeilijker gemaakt, wat de machts- en onderhandelingspositie van avv-partijen heeft versterkt.

4.7 Criteria

4.7.1 Het criterium ‘onafhankelijkheid’

Vrijwel alle respondenten kijken zeer positief aan tegen het criterium ‘onafhankelijkheid’. Velen zien het als een noodzaak in het geval van dispensatie en tevens als een goede maatregel om de vorming van ‘gele bonden’ tegen te gaan. Enkele partijen vinden het criterium goed, maar willen wat meer duidelijkheid over wat precies wordt verstaan onder onafhankelijkheid. Ook wordt gesteld dat het moeilijk is aan te tonen of partijen (on)afhankelijk van elkaar zijn.

4.7.2 Het criterium ‘eigen rechtsgeldige cao’

Voor het criterium ‘eigen rechtsgeldige cao’ geldt eigenlijk hetzelfde als voor het criterium ‘onafhankelijkheid’: vrijwel alle respondenten vinden dit een goed criterium. Veel respondenten geven aan dat dit een minimumvoorwaarde is voor dispensatie en vinden dit criterium niet meer dan logisch. Opgemerkt wordt dat dit criterium alleen

waardevol is in combinatie met de andere criteria. Een ‘gele vakbond’ kan bijvoorbeeld ook een eigen cao indienen, in welk geval geen dispensatie moet worden verleend. Een ander punt dat naar voren wordt gebracht is dat dispensatiepartijen met een ‘eigen rechtsgeldige cao’ gedispenseerd kunnen worden van zowel een arbeidsvoorwaarden-cao’ als een cao die betrekking heeft op een sociaal fonds. Het is niet vereist dat zij zelf over gelijksoortige cao’s beschikken. Op grond van een eigen arbeidsvoorwaarden-cao zonder fonds-bepalingen kan bijvoorbeeld dispensatie worden verkregen van een fonds-cao.

4.7.3 Het criterium ‘zwaarwegende argumenten’

Mening dispensatiepartijen

Relatief vaak komt naar voren dat het door dit criterium nagenoeg onmogelijk is om via de minister dispensatie toegewezen te krijgen. Dit heeft vooral te maken met de uitvoering ervan (zie 4.8). Veel partijen verwijzen dan ook naar het contrast met de periode vóór 2007, waarin dispensatie bijna automatisch werd verleend. Veel dispensatiepartijen geven aan dat zij erkennen dat dit destijds eigenlijk te gemakkelijk ging, maar dat het beleid nu een rigoureuze omwenteling heeft gemaakt waardoor het nu eigenlijk te moeilijk is om dispensatie toegewezen te krijgen. Verschillende respondenten zijn van mening dat sprake is van een cirkelredenering: indien een dispensatieverzoekend bedrijf of subsector buiten de werkingssfeer van de avv-cao valt, hoeft er geen dispensatie te worden aangevraagd. Indien het bedrijf of de subsector binnen de werkingssfeer valt, kunnen de bedrijfsspecifieke verschillen nooit zwaarwegend genoeg zijn om dispensatie te verkrijgen. De bovenstaande argumenten worden vaak genoemd door dispensatiepartijen, maar ook enkele avv-partijen delen deze mening.

Mening avv-partijen

Het merendeel van de avv partijen is van mening dat het criterium ‘zwaarwegende’ argumenten een goede ontwikkeling is. Ook zij bekijken dit in contrast met de situatie van vóór 2007. Avv-partijen vinden het criterium ‘zwaarwegende argumenten’ echter niet te ver doorgeschoten, maar juist een goede reactie op de vorige periode. Volgens de avv-partijen worden de dispensatieaanvragende partijen nu gedwongen met goede argumenten naar voren te komen om dispensatie toegewezen te krijgen, wat voor 2007 niet het geval was. Een enkele partij stelt dat het criterium ‘zwaarwegende argumenten’ goed is, omdat het dwingt tot overleg tussen avv-partijen en dispensatieaanvragende partijen. Vóór 2007 was dit niet nodig, omdat verzoeken gemakkelijk via de minister toegewezen konden worden. Ook zijn enkele avv-partijen van mening dat het criterium geheel kan worden geschrapt, omdat het – in hun ogen – indruist tegen de vrijheid van onderhandeling.

4.8 De uitvoering

4.8.1 Procedure

De meeste respondenten vinden de voorgeschreven procedure goed, nauwkeurig en correct, maar wel een erg uitgebreid juridisch geheel. Een dispensatieprocedure is volgens de partijen die dit aangeven erg tijdrovend, omdat de dispensatie in de helft van de gevallen eerst of gelijktijdig via de avv-partijen gaat. Ten slotte staat de beslissing nog

open voor bezwaar en beroep. Door dispensatie wordt de avv-procedure met minimaal 5 weken verlengd.⁴⁸ De avv-partijen hebben namelijk 3 weken om hun zienswijzen in te dienen en de dispensatiepartij heeft vervolgens 2 weken om hun reactie daarop in te sturen. In de praktijk is het zo dat de termijn van 5 weken ruim overstegen wordt, met name omdat er vaak nog aanvullende informatie over het dispensatieverzoek/zienswijzen benodigd is. Veel dispensatie en avv-partijen geven dit ook aan.

Een avv-partij geeft aan dat het niet duidelijk is hoelang een procedure gaat duren aangezien de termijnen geen maximum hebben. Het is voor partijen dan moeilijk te beoordelen hoelang een reactie van de minister op zich zal laten wachten. Daarmee is het ook moeilijk in te schatten hoe vroeg een avv-verzoek ingediend moet worden om een avv-loze periode te voorkomen.

4.8.2 Aanvragen vervolgdispensatie

Mening dispensatiepartijen

Enkele organisaties aan dispensatiezijde zijn van mening dat de automatische dispensatie is afgeschaft om meer controle te kunnen uitoefenen op de dispensatie-cao's. De wijziging zou niet zijn doorgevoerd naar aanleiding van de uitspraak van de Raad van State, maar om het beleid aan te scherpen. De Raad van State concludeerde dat een dispensatiebeslissing vatbaar moet zijn voor bezwaar en beroep. Volgens deze partijen is de automatische vervolgdispensatie vatbaar voor bezwaar en beroep, dus daarmee zou men naar hun mening al tegemoet kunnen komen aan de Raad van State. Er is volgens deze partijen dus geen reden om de automatische vervolgdispensatie af te schaffen. Andere dispensatiepartijen vinden dat het aanvragen van vervolgdispensatie meer administratieve druk oplevert, aangezien de procedure telkens weer moet worden herhaald. Ook zou vervolgdispensatie leiden tot meer onzekerheid onder werknemers.

Mening avv-partijen

Over het vervallen van de automatische vervolgdispensatie lopen de meningen uiteen. Aan avv-zijde vindt men het afschaffen een zeer goede ontwikkeling. Hierdoor is het beter mogelijk te monitoren of situaties in de loop van de tijd veranderen. De gedispenseerde cao's moeten goed worden gevolgd, volgens avv-partijen. Dat geldt ook voor avv-cao's, volgens dispensatieaanvragende partijen. Veel partijen wijzen op het gegeven dat misbruik beter kan worden voorkomen als vervolgdispensatie moet worden aangevraagd

4.8.3 Uitvoering dispensatieregels

Uitvoering algemeen

Over het algemeen zijn alle partijen tevreden tot zeer tevreden over de manier waarop door de ambtenaren van het ministerie uitvoering wordt gegeven aan de aanvraag. De medewerkers zijn klantgericht, adequaat en op tijd. Enkele partijen geven aan dat de

⁴⁸ Overigens kunnen ook ingediende bedenkingen tegen het avv-verzoek de avv-procedure vertragen.

minister sneller moet reageren. Andere partijen vinden dat de minister juist snel reageert en de avv-partijen niet.

Zwaarwegende argumenten

De meeste respondenten zijn zeer tevreden over de uitvoering met betrekking tot de criteria 'eigen rechtsgeldige cao' en 'onafhankelijkheid'. De meeste controverse bestaat over de inhoud (zie paragraaf 4.7.3) en de uitvoering van het criterium 'zwaarwegende argumenten'. Enerzijds zeggen veel dispensatiepartijen dat het criterium 'zwaarwegende argumenten' te streng is en anderzijds zeggen veel avv-partijen dat het een grote verbetering is ten opzichte van de periode voor 2007. Tegelijkertijd zijn veel partijen, zowel avv- als dispensatiepartijen, van mening dat meer duidelijkheid verschaft moet worden over wat precies wordt verstaan onder zwaarwegende argumenten en bedrijfs-specifieke kenmerken. Verschillende dispensatiepartijen geven aan niet precies te weten wat zij als argumenten naar voren moeten brengen bij dispensatieverzoeken, wegens deze onduidelijkheid. Het criterium 'zwaarwegende argumenten' zou daarom uitgebreid moeten worden met een aantal subcriteria. Op die manier zouden dispensatiepartijen beter weten waarop zij moeten inzetten. Anderzijds zorgt de strikte toepassing van het criterium ervoor dat dispensatie niet zomaar verkregen kan worden en dat dispensatie minder snel via de minister wordt aangevraagd.

De brede formulering van het criterium kan ook beschouwd worden als een vorm van openheid, waardoor maatwerk juist meer mogelijk wordt. Een lijst met subcriteria zou dan maatwerk in de weg kunnen staan en juist weer een beperking opleveren. Een aantal dispensatiepartijen geven aan dat de gevestigde avv-partijen met dit criterium teveel invloed hebben op de beslissing van de minister. Met dit criterium wordt teveel verantwoordelijkheid geschoven naar de partijen zelf en de avv-partijen zouden een betere machtspositie hebben dan de dispensatiepartijen. Zonder instemming van avv-partijen zou dispensatie nagenoeg onmogelijk zijn. Dat dit een onterechte opvatting is blijkt uit gegevens van het ministerie dat slechts bij enkele van de door de minister toegekende dispensaties instemming van avv-partijen bestond. Het komt veel vaker voor dat avv-partijen niet instemmen.

Onderbieding als impliciet criterium

Een aantal partijen brengt naar voren dat de integrale tekst van de wijziging van het Toetsingskader avv in hun ogen een tegenstrijdigheid bevat. Enerzijds geeft het ministerie aan zich niet te wagen aan arbeidsvoorwaardenvergelijkingen, maar anderzijds lijkt arbeidsvoorwaardenvergelijking wel als impliciet criterium te zijn opgenomen.

De minister wijst een verzoek om dispensatie af indien dispensatie zich niet verdraagt met de doelstellingen van de Wet avv. Hiervan is in elk geval sprake als het kennelijke oogmerk van het dispensatieverzoek enkel het ontwijken van de werking van de avv is⁴⁹

Het beoogd effect van avv is als instrument is om concurrentie op arbeidsvoorwaarden tegen te gaan, zoals ook genoemd in het Toetsingskader avv. De minister heeft derhalve de mogelijkheid om een dispensatieverzoek af te wijzen indien het oogmerk van dit

⁴⁹ Bekendmaking van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 2 december 1998, Stcrt. 1998, 240, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 20 november 2006, Stcrt. 2006, 232, p. 24 (Toetsingskader avv).

verzoek *enkel* gericht is op het ontwijken van de werking van avv. Het woordje ‘enkel’ zorgt voor enige verwarring⁵⁰, maar geeft wel antwoord op de vraag of het ministerie onderbieding als impliciet criterium meeneemt in de beoordeling van dispensatieverzoeken. Het ministerie kan een dispensatieverzoek afwijzen waarin het overduidelijk is dat het verzoek gericht is op het ontwijken van avv. Indien niet aan de criteria (eigen rechtsgeldige cao, onafhankelijkheid, zwaarwegende argumenten) is voldaan en er alleen sprake is van onderbieding, zal het ministerie dispensatie niet toewijzen, omdat dispensatieverlening dan haaks zou staan op de doelstelling van de Wet avv. De clausule lijkt, volgens ons, vanwege het woord ‘enkel’ een overbodige clausule, aangezien het feitelijk alleen om het voldoen aan de drie criteria gaat. Onderbieding speelt dus geen enkele rol bij de behandeling van een dispensatieverzoek, zoals desgevraagd door het ministerie is bevestigd. Vanwege de bovenstaande clausule zijn veel partijen er van overtuigd dat onderbieding wél een rol speelt.

50 M. Houwerzijl, De golfbeweging in het dispensatiebeleid op grond van de Wet Avv (1992-2007), p139 in Inspirerende fase in het Sociaal Recht. Red.: Jacobs en Pennings.

5 Conclusie

5.1 Doelstellingen

Aanleiding

In 2004 bepaalde de Raad van State dat een verzoek tot dispensatie voor bezwaar en beroep vatbaar is, waardoor op deze beslissingen de desbetreffende bepalingen van de Awb moesten worden toegepast. Als gevolg hiervan kan er dus geen automatische vervolgdispensatie meer plaatsvinden. Deze uitspraak en discussie over de onafhankelijkheid van enkele dispensatiepartijen waren aanleiding om de regeling omtrent dispensatie opnieuw te bezien⁵¹. De automatische vervolgdispensatie is afgeschaft. Dispensatiepartijen moeten hierdoor dispensatieverzoeken telkens opnieuw indienen. Dit heeft als resultaat dat dispensatie regelmatig heroverwogen wordt, wat de vanzelfsprekendheid van dispensatie wegneemt.

Terugdringen rol overheid en zelfregulering door sociale partners

De eerste doelstelling van de wijziging van de dispensatieregeling is het terugdringen van de rol van de overheid en zelfregulering door sociale partners. In de periode vóór 2007 werd dispensatie min of meer automatisch verleend door de minister, maar met de wijziging van de regeling is dit niet meer aan de orde. Volgens de meeste dispensatieaanvragende partijen is het erg moeilijk – zo niet onmogelijk – om via de minister dispensatie te verkrijgen. Hierdoor wenden dispensatiepartijen zich meer naar de avv-partijen om dispensatie te verkrijgen⁵². We kunnen daarom voorzichtig concluderen dat deze doelstelling is behaald.

Maatwerk moet mogelijk blijven in bijzondere gevallen

De tweede doelstelling is dat maatwerk in bijzondere situaties mogelijk moet blijven. Volgens dispensatieaanvragers zou maatwerk juist betekenen dat meer afspraken decentraal kunnen worden gemaakt, die aansluiten bij de omstandigheden van bepaalde groepen ondernemingen en hun werknemers. Méér maatwerk is echter nooit de doelstelling van de gewijzigde dispensatieregels geweest, de doelstelling was de mogelijkheid tot maatwerk in bijzondere situaties te behouden. De algemene opvatting van dispensatiepartijen is dat deze doelstelling niet behaald is: de weg naar dispensatie via de minister is afgesneden en daardoor is juist minder maatwerk mogelijk. Partijen moeten weer terug in het algemene ‘keurslijf’ van de oorspronkelijke cao. Anderzijds zijn avv-aanvragers van mening dat het criterium ‘zwaarwegende argumenten’ ruimte laat voor maatwerk. Uit de cijfers blijkt dat een redelijk aandeel van de aanvragen voor dispensatie wel degelijk wordt toegekend door de minister.

⁵¹ Kamerstukken II 2007-2008, 29 544, nr 173.

⁵² Dit blijkt uit de interviews, cijfers hierover zijn niet beschikbaar.

Per saldo is de conclusie dat maatwerk moeilijker is geworden door afschaffing van de automatische dispensatieverlening. Een deel van de organisaties voelt zich weerhouden om nog dispensatie aan te vragen bij de minister. Hiermee rekening houdend, gaat het per saldo om een relatief kleine groep die zich tekort gedaan voelt – uitgedrukt in het aantal bedrijven en werknemers. Het is wel duidelijk dat de regeling vóór 2007 meer ruimte bood voor maatwerk dan de regeling vanaf 2007, aangezien cao-partijen met elke rechtsgeldige cao die was afgesloten met een onafhankelijke vakbond en die gedurende de bedenkingenperiode was ingediend automatisch gedispenseerd werden.

5.2 Criterium zwaarwegende argumenten

Het criterium ‘zwaarwegende argumenten’ is het criterium waarover de meeste controverses bestaan bij de partijen. Het criterium draagt bij aan de doelstelling om de rol van de overheid terug te dringen en plaats te maken voor zelfregulering door sociale partners, omdat dit criterium dispensatie via de minister moeilijker maakt. Dit heeft als gevolg dat partijen de dispensatie meer onderling gaan regelen.

Het criterium ‘zwaarwegende argumenten’ draagt enerzijds wel bij aan de doelstelling ‘maatwerk’, maar anderzijds is het juist een belemmering voor maatwerk. Omdat het criterium zo open geformuleerd is, kunnen alle factoren die specifiek zijn voor het betreffende dispensatieverzoek ingediend worden en meegenomen worden in de besluitvoering. Dit biedt ruimte voor maatwerk. Anderzijds is de beoordeling van de dispensatieverzoeken op grond van dit criterium zodanig aangescherpt, dat de kans van slagen aanzienlijk minder is geworden in vergelijking met het grote aantal dispensatieverleningen van voor 2007. Nu wordt ongeveer een derde van de dispensatieverzoeken gehonoreerd.

De uitvoering van dit criterium kan aan effectiviteit winnen. Er bestaat onduidelijkheid bij veel dispensatieaanvragende partijen welke bedrijfsspecifieke kenmerken reden kunnen zijn voor dispensatie, met ergernis, vertraging en inefficiënte aanvragen tot gevolg. Ondanks dat partijen precies weten wat er in hun bedrijfstak omgaat, zijn partijen er onvoldoende van op de hoogte wat zwaarwegende argumenten en specifieke kenmerken van ondernemingen zouden kunnen zijn binnen de bedrijfstak, waardoor redelijkerwijs niet kan worden gevergd dat een avv-besluit wordt toegepast.

5.3 Procedure

Er bestaat tevredenheid over de uitvoerders van het ministerie van SZW. De medewerkers van het ministerie werken klantvriendelijk. Er wordt over het algemeen adequaat gereageerd en er wordt zorgvuldig gewerkt. Zowel avv-partijen als dispensatieaanvragers hebben deze positieve mening.

Veel partijen geven aan dat de procedure over het algemeen veel tijd en moeite in beslag neemt. Dit is ook toegenomen met het afschaffen van de automatische vervolgdispensatie. Dispensatieverzoeken moeten nu met ieder avv-verzoek herhaald worden. In sommige

gevallen is de procedure zodanig lang, dat mede daardoor een avv-loze periode ontstaat of verlengd wordt.

5.4 Neveneffecten

Het tegengaan van excessen

Discussie over de onafhankelijkheid van dispensatiepartijen was een aanleiding om de regeling omtrent dispensatie opnieuw te bezien. Door de expliciete voorwaarde dat dispensatieaanvragende werkgevers(organisaties) en werknemersorganisaties onafhankelijk van elkaar moeten zijn is er volgens respondenten geen sprake meer van gele vakbonden. De uitvoering van dit criterium heeft daaraan bijgedragen. Bijna alle betrokkenen zijn van mening dat er sinds de invoering van de aangepaste regeling geen dispensatie is gegeven aan afhankelijk van elkaar opererende (malafide) partijen, die via een dispensatieprocedure tot lagere arbeidskosten willen komen. Er zijn volgens betrokkenen geen excessen meer.

Meer macht voor traditionele sociale partners

Een ander neveneffect van de wijziging is dat meer concentratie van macht is ontstaan bij traditionele sociale partners. Doordat de weg naar dispensatie via de minister moeilijker is geworden zijn dispensatieaanvragers aangewezen op de avv-partijen, die meestal nauwelijks belang hebben bij dispensatie. De - naar de mening van partijen - strenge toetsing heeft hieraan in belangrijke mate bijgedragen. Dit ervaren andere partijen als ongewenst (er wordt voor je beslist) en als knellend (er moeten te hoge lonen worden betaald en er is te weinig flexibiliteit). Modernisering van arbeidsvoorwaarden en bedrijfsvoering wordt volgens deze partijen hierdoor belemmerd.

Ook al is dispensatie van een cao in een andere cao geregeld, dan bestaat er nog afhankelijkheid van de partijen van de andere cao. Er blijft altijd een mogelijkheid bestaan dat de dispensatie uit de andere cao wordt geschrapt of dat het (vervolg)-dispensatieverzoek door partijen wordt afgewezen. Daarop kan dan geen invloed worden uitgeoefend door gedispenseerde partijen. Dit onderstreept de machtige positie van bepaalde grote partijen. De sterkere uitgangspositie van avv-partijen zorgt voor sterkere onderhandelingskracht tijdens de afhandeling van dispensatieverzoeken bij de sociale partners zelf.

Dispensatiebeleid van avv-partijen zelf niet veranderd

Daarnaast is het zo dat het dispensatiebeleid van avv partijen met betrekking tot de dispensatieverzoeken die via de minister zijn gegaan, niet is veranderd. De voorzichtige conclusie is dat er vanaf 2007 bestaat er weliswaar meer zelfregulering door sociale partners bestaat, maar het door hen toegepaste dispensatiebeleid is nog in veel gevallen hetzelfde als vóór 2007. Dit is in overeenstemming met de mening van dispensatiepartijen dat zij zich 'opgesloten' voelen omdat dispensatie via de minister moeilijker is geworden, waardoor dispensatieverzoekers zich tot de avv-partijen moeten wenden, die volgens hen nauwelijks belang hebben bij het toekennen van dispensatie.

5.5 Eindconclusie

Voorzichtig kan geconcludeerd worden dat de doelstellingen van de wijziging van de dispensatieregeling zijn behaald. Wijzigingen van de regeling zijn niet noodzakelijk, maar beleidsmakers moeten zich wel bewust zijn van de neveneffecten die het beleid met zich meegenomen heeft. Wel zou de verbetering van de communicatie de effectiviteit van de uitvoering positief kunnen beïnvloeden.

Dispensatie is de uitzondering op de regel, wat ook het uitgangspunt van het ministerie van SZW is. Avv wordt op grote schaal ingezet om concurrentie op arbeidsvoorwaarden te voorkomen. Slechts een zeer klein deel van alle werknemers in Nederland heeft te maken met dispensatie. Dispensatie moet wel mogelijk zijn om eventuele druk op de collectieve arbeidsvoorwaardenvorming weg te nemen. Het standpunt van het ministerie van SZW is daarbij dat sociale partners dit zoveel mogelijk zelf moeten regelen. Excessen moeten vermeden worden, terwijl maatwerk in bijzondere gevallen mogelijk blijft.

De rol van de sociale partners is, volgens ons, vergroot en de rol van de overheid is teruggedrongen. De machtspositie van avv-partijen is hierdoor wel vergroot, wat door (potentiële) dispensatieaanvragers als ongewenst wordt gezien. Daarnaast is het zo dat hoewel de regie is verschoven naar de sociale partners, de avv-partijen niet meer of minder dispensereren dan vóór 2007.

Het soepele dispensatiebeleid van vóór 2007 bracht ongewenste situaties met zich mee, zoals het op oneigenlijke manier ontduiken van collectieve afspraken over arbeidsvoorwaarden. De wijzigingen van 2007 hebben de regeling zodanig aangescherpt dat hiervan geen sprake meer is. Excessen komen niet meer voor.

Maatwerk is mogelijk, maar wordt bemoeilijkt door een strikter beleid en een striktere uitvoering. Het lijkt hier echter niet te gaan om een probleem op grote schaal. Omdat dispensatiepartijen aangeven dat zij de wijzigingen in de dispensatieregeling als beknellend ervaren, zou er echter sprake kunnen zijn van een ontmoedigingseffect: dispensatieverzoeken worden minder vaak ingediend omdat men veronderstelt geen kans te maken op dispensatie. Nader onderzoek zal dit moeten uitwijzen.

6 Mogelijke aanknopingspunten voor beleid

6.1 Suggesties van betrokkenen

Verduidelijken criterium ‘zwaarwegende argumenten’

Sommige partijen stellen voor om het criterium ‘zwaarwegende argumenten’ te verduidelijken door een lijst met subcriteria op te stellen. Op die manier is het voor de dispensatieaanvrager duidelijker wat benodigd is om dispensatie toegewezen te krijgen. Vooral onduidelijk is wat met bedrijfsspecifieke kenmerken wordt bedoeld. Dat zou door de overheid beter geoperationaliseerd moeten worden. Als reactie hierop geven andere partijen aan dat een verdere specificatie van het criterium maatwerk in de weg zal staan. Het open karakter van het criterium wordt juist gewaardeerd.

Arbeidsvoorwaardenvergelijking

Pakketvergelijking speelt volgens het ministerie geen enkele rol bij de behandeling van een dispensatieverzoek. Onderbieding noch overbieding van de te dispenserende cao ten opzichte van de avv-cao hebben invloed op de beslissing van de minister. Een arbeidsvoorwaardenvergelijking vindt dan ook niet plaats bij de toetsing.

Over het algemeen zijn partijen van mening dat de minister arbeidsvoorwaardenpakketten niet moet vergelijken tijdens de beoordeling van een dispensatieverzoek. Vorming van arbeidsvoorwaarden is volgens partijen een exclusieve taak voor werkgevers en werknemersorganisaties.

Toch zijn er enkele partijen, vanuit zowel dispensatiezijde als de avv-zijde, die suggesties doen in de richting van een pakketvergelijking. In de meest vergaande vorm zijn er partijen die de aanbeveling doen om een vergelijking van het arbeidsvoorwaardenpakket expliciet op te nemen als criterium bij de toetsing van dispensatieverzoeken. Bij onderbieding dient dan geen dispensatie te worden verleend. Volgens deze partijen doet dit recht aan de doelstelling van de Wet avv, namelijk het voorkomen van onderbieding op arbeidsvoorwaarden. Indien de overheid niet bereid is zelf een pakketvergelijking te doen, stellen partijen voor de pakketweging uit te laten voeren door een derde onafhankelijke partij. De kosten van de vergelijking zijn dan voor de partijen, maar het ministerie kan de weging wel meenemen in de beoordeling van het dispensatieverzoek.

In een minder vergaande vorm is het voorstel dat dispensatieaanvragers zelf een pakketvergelijking aanbieden (wat nu al gewoon is toegestaan) en dat de minister er rekening mee houdt. Indien er geen sprake is van onderbieding zou dat eerder tot dispensatie kunnen leiden. Het toevoegen van een nieuw criterium is dan niet nodig, omdat de pakketvergelijking onderdeel uitmaakt van het criterium ‘zwaarwegende

argumenten '. Het bieden van betere arbeidsvoorwaarden voor werknemers is dan een zwaarwegend argument.

Dispensatiemogelijkheid kenbaar maken aan dispensatiepartijen in de periode van tervisielegging

Enkele partijen geven aan zelf constant te moeten monitoren of een nieuwe cao wordt ingediend voor avv. Vóór 2007 was dit niet nodig, omdat dispensatie automatisch opnieuw verleend werd. Partijen geven aan dat het ministerie van SZW de dispensatiepartijen zou moeten informeren over avv-aanvragen in de periode van tervisielegging.

Meer autonomie voor sociale partners

Een doel van de wijziging van de dispensatieregeling is zelfregulering door sociale partners. Een partij geeft aan dat hier niet in voldoende mate aan voldaan is. De weg via de minister zou teveel gebruikt worden als 'hoger beroep', nadat dispensatie via avv-partijen mislukt is. Dit zou de dispensatieprocedure als geheel een tijdrovend en kostbaar traject maken. De minister zou daarom volledige autonomie moeten verlenen aan sociale partners, indien aan een aantal criteria is voldaan. Met andere woorden: als de sociale partners het dispensatieverzoek op adequate wijze hebben afgehandeld, dient de minister dit besluit te respecteren en de mogelijkheid tot dispensatie via de minister uit te sluiten.

6.2 Suggesties van ECORYS

De huidige regeling omtrent dispensatie heeft geen inhoudelijke aanpassingen nodig. Onvrede over het dispensatiebeleid zou voor een belangrijk deel kunnen worden weggenomen door een betere informatievoorziening door het ministerie van SZW, daarbij ondersteund door sociale partners zelf. Het betreft communicatie over de volgende onderwerpen.

De (beleidsmatige) doelen van de wijziging van de dispensatieregeling zouden duidelijker gemaakt kunnen worden. Er bestaat bij sociale partners verwarring over wat de overheid beoogt met de wijziging. Vaak komt naar voren dat de verantwoordelijkheid over dispensatie verschoven moet worden naar sociale partners, maar ook komt naar voren dat de wijziging bedoeld is om de dispensatieregeling aan te scherpen in reactie op de periode van vóór 2007. Het verduidelijken van de doelen zal zorgen voor meer begrip bij sociale partners.

Het beeld bij veel dispensatiepartijen is dat de macht van grote, gevestigde partijen gegroeid is en dat de machtsverhoudingen scheef zijn. Daarnaast bestaat de kritiek dat het ministerie van SZW geen dispensatie verleent zonder dat deze partijen daarmee instemmen. Het ministerie SZW moet zijn onafhankelijke positie nogmaals benadrukken. In bepaalde gevallen kan de verantwoording over primaire beslissingen misschien nog duidelijker zijn. Over het algemeen zou kunnen worden gecommuniceerd in welke mate er wel en niet dispensatie wordt verleend. Het beeld is dat dit nauwelijks voorkomt, terwijl in werkelijkheid wel degelijk dispensatie wordt verleend. Daarbij zou vooral ook duidelijk moeten worden gemaakt dat dispensatie wordt verleend, ondanks bezwaren van avv-partijen.

Het ministerie van SZW zou duidelijk moeten communiceren dat pakketvergelijking geen enkele rol speelt bij de beoordeling van een dispensatieverzoek. Onderbieding leidt niet tot afwijzing en overbieding leidt niet tot toekenning.

Bijlage Methodologische verantwoording

Opzet

Het doel van de interviews is bij betrokken partijen concrete informatie te verzamelen over de eigen ervaringen van partijen met de dispensatieregels. Bij de selectie van respondenten hebben wij de volgende overwegingen:

1. Het domein bestaat uit alle partijen die onder de werkingsfeer van de dispensatieregulering vallen. Dat zijn alle brancheorganisaties (verder te noemen werkgeversorganisaties) en werknemersorganisaties die cao's afsluiten, de zogenaamde sociale partners. Bij de selectie van respondenten is rekening gehouden met het 'horizontale evenwicht'.
2. In bepaalde gevallen kan er onderscheid zijn tussen enerzijds de partijen van de avv-cao en anderzijds partijen van de dispensatie-cao. Bij de selectie van respondenten is rekening gehouden met het 'verticale evenwicht'.
3. Wij beperken ons tot partijen die betrokken zijn bij algemeen verbindend verklaarde cao's met dispensatieverzoeken bij de minister in de periode 1 januari 2007 tot 1 juli 2009. In deze periode zijn ongeveer 289 avv-besluiten genomen, maar dispensatie is maar voor een gedeelte hiervan aangevraagd. De op 1 januari 2007 nog lopende avv-cao's zitten hier dus niet bij. Niet avv-cao's zitten hier dus ook niet bij. Tenslotte zitten hier dus ook geen avv-cao's met dispensatieverzoeken richting sociale partijen of avv-cao's zonder dispensatieverzoeken bij.

Uitvoering

Over de gehele periode 2007-medio 2009 zijn ongeveer 33 verschillende dispensatieaanvragen bij de minister ingediend. Dat wil zeggen: er zijn 33 unieke dispensatieaanvragende partijen. Van SZW zijn gegevens ontvangen over de dispensatieverzoeken. In deze gegevens stonden de betrokken partijen per dispensatieverzoek vermeld. Vaak ging het om dezelfde partijen en vaak om dezelfde personen, zowel aan dispensatiezijde als aan avv-zijde. Er is gekeken naar het aantal unieke partijen en het aantal unieke personen op basis van de naam van de partij en het eventueel vermelde emailadres. Op basis daarvan is een selectie gemaakt van contactpersonen. Zo kan het voorkomen dat verschillende personen van één partij zijn benaderd en ook zijn partijen benaderd als organisatie omdat er geen contactpersoon vermeld stond.

Aanvankelijk is geprobeerd per dispensatieverzoek vier partijen te benaderen, werkgevers en werknemers aan dispensatiezijde en werkgevers en werknemers aan avv-zijde. Hier was dus sprake van veel overlap omdat veel personen/partijen bij meerdere dispensatieverzoeken betrokken waren. De contactpersonen zijn eerst per brief benaderd, waarin het doel van het onderzoek vermeld stond en de aankondiging dat de betreffende partij binnenkort benaderd zou worden voor een (telefonisch) interview.

Vervolgens is telefonisch contact gezocht met de contactpersonen. Dit bleek een moeilijke opgave omdat het vaak voorkwam dat partijen niet goed wisten wie voor dit onderzoek benaderd moest worden. Dit zorgde vaak voor lange vertragingen, aangezien de contactpersonen zelf terug zouden bellen/e-mailen, maar dit niet (snel) deden. Wat ook vaak voorkwam is dat doorverwezen werd van de ene naar de andere persoon, wat veel tijd in beslag nam en lang niet altijd resulteerde in een interviewafspraken.

Respons

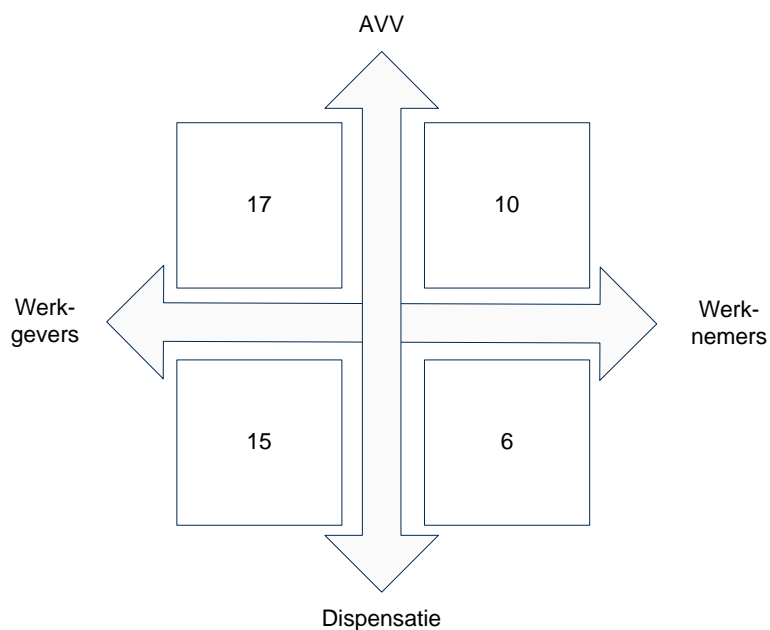
Tabel B.0.1 geeft een overzicht van de respons. Op basis van gegevens van het ministerie van SZW bleek dat 110 unieke partijen/contactpersonen betrokken waren bij de dispensatieverzoeken aan de minister sinds 2007. Bij de eerste belronde bleek dat er sprake was van dubbeltellingen, missende gegevens (geen naam/telefoonnummer) en een aantal partijen die telefonisch niet bereikbaar waren (telefoonnummer bestond niet). Er bleven 89 partijen/contactpersonen over die benaderd konden worden. Van deze 89 contactpersonen hebben 15 meegewerkt aan een face to face interview en 33 aan een telefonisch interview (zie Tabel B.0.1). De totale respons kwam daarmee op 48 (54%).

Tabel B.0.1 Respons

Respons	Aantal unieke contactpersonen
Op basis van SZW-gegevens	110
Correctie dubbeltellingen/missende gegevens/onbereikbare partijen	89
Face to face interviews	15
Telefonische interviews	33
Totaal respons	48 (54%)

Van de 48 geïnterviewde contactpersonen waren 17 betrokken aan avv/werkgeverszijde, 10 aan avv/werknemerszijde, 15 aan dispensatie/werkgeverszijde en 6 aan dispensatie/werknemerszijde. Dit houdt in dat twee keer zoveel werkgeverspartijen zijn geïnterviewd als werknemerspartijen. De oorzaak hiervan is dat het aan werknemerszijde vaak om dezelfde partijen ging. In dat geval ging het ook nog vaak om dezelfde contactpersoon binnen die partij.

Figuur B.1 Geïnterviewde partijen bij dispensatie: vier invalshoeken.



Non-respons

Interviews konden niet geregeld worden voor ongeveer 46 procent van de contactpersonen. De meest voorkomende reden was beschikbaarheid. In totaal 19 contactpersonen waren niet te bereiken, omdat zij te druk waren om ons te woord te staan. 4 contactpersonen waren niet meer werkzaam bij de betreffende partij en ook was er geen goede vervanger die ons te woord kon staan. Daarnaast kwam het ook voor dat een interview niet geregeld kon worden, omdat medewerkers van de betreffende partij niet wisten wie ons te woord moest staan (3x), omdat contactpersonen niet mee wilden werken (5x) en vanwege overige redenen (4x).

Tabel B.0.2 Non-respons

Reden non-respons	Aantal
Meerdere keren gebeld, niet beschikbaar	19
Contactpersoon is niet meer werkzaam en er is geen vervanger	4
Onbekend wie benaderd moest worden	3
Contactpersoon wil niet meewerken	5
Overig	4
Totaal non respons	41 (46%)