

Bijkomende motieven terbeschikkingstelling? Nee dank u!

Advies gemeenschappelijk vakbondsfront

De drie vakbonden zijn geen voorstander van het voorliggend wetsvoorstel.

Het heeft in hun ogen geen enkele meerwaarde, zal arbeidsbescherming afbouwen en leiden tot een nog onzekerder arbeidswereld voor werknemers door van hen een speelbal in handen van malafide werkgevers te maken.

Waarbij de vakbonden in het bijzonder verwijzen naar het Europees Hof van Justitie, dat in de zaak Loredas (C-531/23) in haar arrest van 19 december 2024 eraan herinnert dat de werknemer wordt beschouwd als de zwakkere partij binnen de arbeidsverhouding, zodat moet worden verhinderd dat de werkgever over de mogelijkheid beschikt om hem een beperking van zijn rechten op te leggen.

Hieronder gaan de 3 vakbonden meer in concreto in op de redenen waarom ze geen voorstander zijn van het voorliggend wetsvoorstel.

Eerst en vooral wordt in het wetsvoorstel uitgegaan van aannames die niet gebaseerd zijn op enige feitelijke basis.

Zo wordt in de omschrijving van de reglementering volledig voorbijgegaan aan de mogelijkheid om werknemers ter beschikking te stellen via een werkgeversgroepering, niettegenstaande de mogelijkheid om werkgeversgroeperingen op te richten al sinds 2000 in de wetgeving is ingeschreven. Via bijkomende uitzondering op het verbod op terbeschikkingstelling, werden eind oktober 2024 meer dan 300 werknemers tewerkgesteld.

Een andere, recentere, bijkomende uitzondering op het verbod op terbeschikkingstelling, is de mogelijkheid tot het opstarten van een transitietraject tijdens de opzeggingstermijn van een werknemer.

Deze uitzondering werd in onze reglementering ingevoerd via de wet houdende diverse arbeidsbepalingen van 3 oktober 2022.

Het zou de indieners van het wetsvoorstel sieren indien ze het door hen slechts lichtjes herkauwde wetsvoorstel, dat teruggaat op een op 21 februari 2018 door het toenmalige parlementslid, dhr. Spooren ingediend wetsvoorstel, in het licht van bovenstaande uitzonderingen op het verbod op terbeschikkingstelling zouden herbekijken.

In het bijzonder om te zien of het wel nog aangewezen is om het wetsvoorstel aan te houden.

Daarnaast wordt in de toelichting geponeerd dat - naast uitzendarbeid – de twee wel opgenomen uitzonderingen op het verbod van terbeschikkingstelling weinig worden aangewend in de praktijk.

Hetgeen onwaar is, onder meer gelet op de aandacht die door de inspectiediensten besteed wordt aan onder meer het fenomeen van misbruik inzake grensoverschrijdende verboden terbeschikkingstelling.

In het Jaarrapport Sociale Dumping 2024 van SIOD valt onder meer te lezen dat de dienst Toezicht Sociale Wetten in 2024 107 onderzoeken heeft uitgevoerd die geleid hebben tot 77 Pro Justitia's.

Het aantal in de materie gespecialiseerde advocatenbureaus en sociale secretariaten laat ook iets anders uitschijnen dan hetgeen door de indieners van het wetsvoorstel beweerd wordt.

Recente rechtspraak, bijv. het arrest S.21.0085.F van 23 december 2024 van het Hof van Cassatie, lijkt al evenzeer de bewering van de indieners van het wetsvoorstel te ontkrachten.

De sociale partners van de uitzendsector wijden in hun sectoraal akkoord van 26 juni 2024 een heel hoofdstuk aan de strijd tegen deloyale concurrentie via terbeschikkingstelling van werknemers buiten uitzendarbeid om.

De eisenbundel van het gemeenschappelijk vakbondsfront binnen de petroleumsector voor de sectorale onderhandelingen 2023-2024 pleit om tewerkstelling te insourcen in plaats van uit te besteden.

In de toelichting wordt ook beweerd dat een werknemer die eens tijdelijk 'een andere werklucht wil opsnuiven', behoudens de 2 eerder vermelde uitzonderingen, geen andere mogelijkheid zou hebben dan verlof zonder wedde aan te vragen. Ook dat is een ronduit foute aanname.

Eerst en vooral dienen we de indieners van het wetsvoorstel erop te wijzen dat er in het Belgische arbeidsrecht geen verbod bestaat om tegelijkertijd verschillende arbeidsovereenkomsten aan te gaan. Een werknemer kan daardoor perfect een arbeidsovereenkomst (al dan niet voltijds) afsluiten met een werkgever in een sector x en tegelijkertijd al een arbeidsovereenkomst (al dan niet voltijds) lopende hebben met een werkgever in een sector y.

Een heel laakbaar voorbeeld hiervan, betreft de meer dan 13.000 uitzendkrachten die in 2024 door verschillende uitzendkantoren via dagcontracten tewerkgesteld werden bij dezelfde gebruiker.

Net de tewerkstelling door middel van het inschakelen van verschillende uitzendkantoren, maakt dat de meer dan 4.000 betrokken gebruikers hierdoor aan het responsabiliseringsmechanisme inzake opeenvolgende dagcontracten uitzendarbeid ontsnappen. Misschien kunnen de indieners van het wetsvoorstel hun aandacht eens op die praktijk richten.

Ook de combinatie van een arbeidsovereenkomst met een arbeidsovereenkomst voor uitzendarbeid, is perfect mogelijk (in tegenstelling tot wat in de toelichting van het wetsvoorstel opgeworpen wordt).

Nog een andere – eveneens te betreuren – mogelijkheid die over het hoofd gezien wordt, is het afsluiten van een flexi-job-arbeidsovereenkomst.

Er is niets dat (minstens 4/5^{de} werkende) werknemers verhindert om via het starten met een flexi-job eens tijdelijk 'een andere werklucht op te snuiven'.

Tenslotte kan ook gewezen worden op de mogelijkheid om de arbeidsovereenkomst eenvoudigweg in onderling akkoord met de werkgever te schorsen voor een meer of minder lange periode.

En ook nog het aanvragen van loopbaanbegeleiding.

Waarbij het heel erg te betreuren valt dat op het Vlaamse beleidsniveau de Minister van Werk er niets beters op gevonden heeft dan het beperken van het aantal loopbaancheques tot amper een derde van de vraag naar deze cheques.

De indieners stellen ook dat vele duizenden werknemers jaarlijks voor weken of maanden op tijdelijke werkloosheid worden gezet.

In zoverre dit een erkenning is van de indieners dat de werknemers in kwestie niet zelf kiezen om op tijdelijke werkloosheid gezet te worden, gaan we ervanuit dat de indieners bij de regering dan ook consequent zullen aandringen op de integrale gelijkstelling van tijdelijke werkloosheid voor de pensioenopbouw.

Wat die 'weken of maanden' betreft, dat lijkt vandaag de dag toch ietwat overroepen te zijn. Gedurende het 3^{de} trimester 2024 bedroeg volgens de Trimestriële Indicatoren van de Arbeidsmarkt van de RVA) de gemiddelde duur per werknemer 9,6 dagen.

Toch deden tijdens dat 3^{de} trimester 2024 8,4% van de actieve bedrijven met loondienst beroep op tijdelijke werkloosheid.

Als vakbonden zijn we tevreden dat tijdelijke werkloosheid de mogelijkheid biedt om jobs te behouden en ontslagen te vermijden. Tegelijkertijd dient streng gecontroleerd te worden op malafide bedrijven die zonder gegronde redenen hun werknemers langdurig op tijdelijke werkloosheid zetten.

Dat er vandaag zo goed als geen risico meer zou bestaan op koppelbazerij, kunnen de 3 vakbonden geenszins bijtreden.

We roepen de indieners van het wetsvoorstel (en ruimer, alle parlementsleden) op om hieromtrent eens de verschillende inspectiediensten te horen.

Ook kan verwezen worden naar het sectorakkoord 2023-2024 van de sociale partners van de uitzendsector aan de bevoegde instanties vragen naar een gericht plan van aanpak om onder meer nieuwe vormen van onwettelijk detachering waaronder (maar niet uitsluitend) de EOR ("Employer of Record") aan te pakken.

We treden de indieners van het wetsvoorstel wel bij in hun vaststelling dat vandaag er ruimschoots ICT-instrumenten en elektrische tools ter beschikking staan.

We hopen dan ook dat de indieners van het wetsvoorstel een bondgenoot zullen zijn in de vraag naar verplichte elektronische arbeidstijdsregistratie, conform de verplichting die door het Europees Hof van Justitie hieromtrent in het arrest CCOO van 14 mei 2019 aan de lidstaten van de Europese Unie werd opgelegd.

Dat de indieners van het wetsvoorstel de schijn willen wekken dat hun wetsvoorstel voortgebracht zou zijn uit een bekommernis om de druk op onze sociale zekerheid te verlichten, kan bezwaarlijk ernstig genomen worden. Indien zulks het geval was, hadden de indieners niet gelijktijdig geijverd om systemen zoals studentenarbeid en flexi-jobs continue uit te breiden, zouden ze niet ijveren voor een verlaging van werkgeversbijdragen aan de sociale zekerheid, zouden ze het unanieme advies van de sociale partners in het beheerscomité van de RSZ inzake de RSZ-vrijstelling voor eerste aanwervingen integraal uitvoeren, etc.

Bovendien voorziet het wetsvoorstel zelf dat de werkgever geen sociale zekerheidsbijdragen dient te betalen in geval van terbeschikkingstelling op vraag van de werknemer.

Als de indieners van het wetsvoorstel effectief loopbaanzekerheid beogen, dan zou een eerste stap in die richting al het invoeren van een verplichting tot het bezorgen van elke vacature aan de regionale arbeidsbemiddelingsdiensten zijn.

Evenals het zwaarder en met alle ernst inzetten op mystery calls en bestrijding van discriminatie bij aanwerving.

De boodschap dat het wetsvoorstel dient om werknemers op een werkbare manier langer aan het werk te houden, lijkt niet gebaseerd op de inhoud ervan.

Het wetsvoorstel laat werkgevers net toe om vergrijzing te 'outsourcen' en zelf geen enkele inspanning te leveren naar het werkbaar maken van de arbeidsomstandigheden in hun onderneming.

Het probleem van werkbaarheid wordt door het wetsvoorstel enkel verschoven in plaats van dit aan de bron aan te pakken.

Maatregelen om arbeidsomstandigheden werkbaar te maken, zijn het inzetten op stabiele en voorspelbare tewerkstelling, zoals een verplichte minimumduur van arbeidsovereenkomsten, een voldoende ruime verwittigingstermijn voor wijzigingen aan werkroosters en het faciliteren van collectieve arbeidsduurvermindering en landingsbanen.

De auteurs presenteren dit voorstel ook als een potentiële oplossing tegen burn-outs en langdurige arbeidsongeschiktheid. Maar ook hier vrezen de vakbonden dat het voorstel dat doel zal missen. Deze nieuwe mogelijkheid dreigt integendeel een gemakkelijke uitweg te bieden om arbeidsongeschikte werknemers aan de kant te schuiven, en dit ten koste van een echt preventie- en re-integratiebeleid dat is afgestemd op de gezondheidstoestand van de werknemers binnen het bedrijf zelf.

Als we overgaan naar het eigenlijke wetsvoorstel zelf, zijn meerdere fundamentele kritieken te uiten.

De huidige uitzonderingsgronden voor het verbod op terbeschikkingstelling van werknemers, in combinatie met onderaanneming en detachering, maken dat het nu reeds niet eenvoudig is om te bepalen of er sprake is van een overtreding van dit verbod.

Bijkomende uitzonderingsgronden invoeren, gaat dit er niet eenvoudiger op maken. Elke uitzonderingsgrond dient dan ook zeer duidelijk afgebakend te worden.

Gewoon spreken van 'passend werk' en 'persoonlijke ontwikkeling' staat hier volledig haaks op.

Het eerste, het zorgen voor passend werk, is net wat werkgevers voor hun eigen werknemers dienen te doen. Zorgen dat het werk werkbaar genoeg is zodat de eigen werknemers (via een veranderende jobinhoud of interne mobiliteit) in het eigen bedrijf kunnen blijven werken.

Het laatste, 'persoonlijke ontwikkeling', is opnieuw de eigen verantwoordelijkheid van de werkgever om te zorgen voor voldoende opleiding, ontlopen.

Het is eigenlijk stuitend dat in het wetsvoorstel sprake is van 'persoonlijke ontwikkeling' als motief voor terbeschikkingstelling, terwijl de intenties van de regering neerkomen op het afzwakken van het individueel recht op opleiding en het ronduit afschaffen van de plicht tot registratie van opleidingen, wat werknemers net de mogelijkheid ontnemt om aan hun persoonlijke ontwikkeling te werken bij hun eigen werkgever.

De indieners van het wetsvoorstel erkennen de facto dat 'passend werk' en 'persoonlijke ontwikkeling' containerbegrippen zijn die heel subjectief ingevuld kunnen worden, gezien ze zelf stellen dat het aan de aanvrager is om er een 'gepersonaliseerde invulling' aan te geven.

Elke student rechten leert tijdens de eerste lessen dat een duidelijke en rechtszekerheid biedende definiëring primordiaal is om een sanctie te kunnen toepassen en te vermijden dat iemand willekeurig of dubbel gesanctioneerd wordt.

Het hanteren van dergelijke containerbegrippen staat hier haaks op en maakt een effectieve controle op de naleving van de reglementering onmogelijk. En stort de betrokken werknemers dan ook in totale onzekerheid.

Het gevaar van dergelijke containerbegrippen, werd op 13 maart 2019, tijdens de hoorzitting in de Kamer over de van 21 februari 2018 daterende versie van het wetsvoorstel ook geuit door dhr. De Pauw, attaché-directiehoofd van de Directie Gent van Toezicht Sociale Wetten.

Hij haalde toen onder meer aan dat de begrippen te veel ruimte laten voor interpretatie.

En dat het wetsvoorstel de doos van Pandora openzet, gezien de inspectiediensten onmogelijk kunnen controleren of de persoonlijke ontwikkeling van een werknemer aan de orde is of niet.

En tot slot ook nog dat voor buitenlandse werknemers de controle op de vereiste 2 jaar anciënniteit niet mogelijk is.

De vooropgestelde procedure om te komen tot een dergelijke terbeschikkingstelling, bevat ook geen enkele waarborg op het vlak van vrijwilligheid van de betrokken werknemer.

Zoals eerder aangegeven, is de werknemer de zwakkere partij binnen de arbeidsrelatie.

Een individuele werknemer kan op al te eenvoudige wijze door een werkgever onder druk gezet worden om officieel akkoord te gaan met zaken die in de feiten een achteruitgang betekenen van diens rechten en bescherming.

Daadwerkelijke vrijwilligheid kan enkel gewaarborgd worden indien er een collectief kader is.

Als we kijken naar de andere uitzonderingsgronden op het verbod op terbeschikkingstelling (en de reglementering hieromtrent in andere Europese landen), dan zijn naast de in het wetsvoorstel voorziene medeondertekening van de 'TBS-partnerovereenkomst' door de werknemer, ook een voorafgaand akkoord van de vakbondsafvaardiging (en bij ontstentenis van de vakbonden aanwezig in het paritair comité) en een toestemming van de sociale inspectie vereist.

De indieners van het wetsvoorstel ondermijnen bijkomend nog eens de 'vrijwilligheid' van het aangaan van de vooropgestelde vorm van terbeschikkingstelling door te benadrukken dat de betrokken werknemer zogenaamd de plicht zou hebben om 'constructief' mee te werken aan de 'dialogue' over het al dan niet instappen in een dergelijke vorm van terbeschikkingstelling.

Kan het nog duidelijker gesteld worden dat het hele voorstel neerkomt op het wettelijk toelaten dat een werkgever een werknemer onder druk zet tot die instemt met het afsluiten van een dergelijke 'TBS-partnerovereenkomst'?

Ook de notie 'constructief' meewerken op zich is problematisch op het vlak van rechtszekerheid en voorspelbaarheid.

Wij betreuren ook dat de auteurs voorzien in een volledig verlies van het recht op gewaarborgd loon voor werknemers die hervallen in arbeidsongeschiktheid tijdens de uitvoering van het TBS-arbeidsovereenkomst, ongeacht de duur van de werkhervatting. Deze bepaling lijkt ons niet alleen discriminerend, maar ook volledig in tegenspraak met de uitgesproken ambitie om arbeidsongeschikte werknemers aan te moedigen het werk te hervatten.

We treden ook het door de Raad van State in diens advies nummer 69.654/3 van 19 december 2022 over de van 15 oktober 2019 daterende versie van het wetsvoorstel geuite kritiek bij dat de voorgestelde bepalingen, door het toelaten van een onbeperkte mogelijkheid tot verlengen, ingaan tegen de richtlijn 1999/70/EG van de Raad van 28 juni 1999 'betreffende de door het EVV, de UNICE en het CEEP gesloten raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd' die misbruiken van arbeidsovereenkomsten van bepaalde duur beoogt tegen te gaan.

Net als, ingeval van inschakelen van een uitzendkantoor, de richtlijn 2008/104/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 'betreffende uitzendarbeid'.

Nergens in het wetsvoorstel kunnen we terugvinden waarom het zo nodig zou zijn om van de 'TBS-partnerovereenkomst' een raamovereenkomst van *burgerlijk recht* te maken en deze zo te onttrekken aan het arbeidsrecht.

Hetgeen ook vragen oproept over de bevoegdheid van de arbeidsgerechten in geval van geschillen. Terwijl de indieners van het wetsvoorstel wel expliciet de arbeidsrechtbank bevoegd maken voor wat eventuele inbreuken op die 'plicht' tot 'constructief meewerken' betreft.

Omwille van alle hierboven vermelde redenen, zijn de 3 vakbonden dan ook begrijpelijkerwijze geen voorstander van het voorliggend wetsvoorstel.

Het heeft in hun ogen geen enkele meerwaarde, zal arbeidsbescherming afbouwen en leiden tot een nog onzekerder arbeidswereld voor werknemers door van hen een speelbal in handen van malafide werkgevers te maken.

Lander.vanderlinden@abvv.be