

NOTITIE



Aan
Afdeling advisering van de Raad van State
Kneuterdijk 22
2514 EN Den Haag

Datum
26 januari 2024

Email contactpersoon
elmar.smid@fnv.nl

Bijlage(n)

Betreft / Onderwerp
Zorgpunten FNV met betrekking tot de Nederlandse implementatie van richtlijn 2022/2041 voor toereikende minimumlonen in de EU

-

Geachte Leden van de Afdeling advisering van de Raad van State,

Uiterlijk op 15 november dit jaar moet de richtlijn 2022/2041 voor toereikende minimumlonen in de Europese Unie (hierna: de richtlijn) ook in Nederland in nationale wet- en regelgeving geïmplementeerd zijn. De FNV is bezorgd of de richtlijn wel volledig geïmplementeerd zal worden in Nederland. Hieronder zetten we uiteen bij welke van de artikelen uit de richtlijn dat het geval is.

Kern van de Europese richtlijn voor toereikende minimumlonen

Deze richtlijn stelt aan de ene kant vereisten aan de wijze van vaststelling van het wettelijk minimumloon (WML), zodat beoordeeld kan worden of deze toereikend is. Die vereisten gaan niet alleen in op de wijze hoe het reguliere WML moet worden vastgesteld en beoordeeld, maar ook op alle afwijkingen daarvan. Dit zijn de variaties op (zoals het minimumjeugdloon) en de inhoudingen van (zoals de inhouding van 25% voor de huisvesting van arbeidsmigranten) het WML.

Aan de andere kant wordt 'bescherming door minimumlonen', in het kader van de richtlijn, ook verwezenlijkt via collectieve arbeidsovereenkomsten, omdat die eveneens voor een bodem in de arbeidsmarkt zorgt met goede arbeidsvoorwaarden voor werknemers in ons land. Op dat vlak zet de Europese richtlijn aan tot 1) het versterken van het wetgevend kader voor het recht op collectief onderhandelen en moet daarbovenop 2) een Nationaal Actieplan met concrete maatregelen worden opgesteld om de cao-dekkingsgraad te verhogen zodra minder dan 80% van de werknemers de bescherming van een cao krijgt.

Bescherming door minimumlonen vindt in Nederland dus op beide manieren naast elkaar plaats: via de wet (als absolute ondergrens) en via bepalingen in toepasselijke cao's. Op deze twee manieren gaan we hieronder achtereenvolgens in.

De Europese richtlijn is namelijk zo opgebouwd dat hoofdstuk II (Artikelen 5, 6, 7 en 8) niet van toepassing is voor die EU-lidstaten waar er geen wettelijke minimumlonen bestaan.¹ Aangezien Nederland wel een wettelijk minimumloon heeft moet het dus álle artikelen van deze richtlijn implementeren. Dit blijkt ook uit overweging 12 in de richtlijn.²

Tot slot stelt de richtlijn vereisten aan daadwerkelijk toegang kunnen krijgen door bescherming van minimumlonen. Dat geldt zowel voor het wettelijk minimumloon, als door minimumloonbescherming via collectief onderhandelen.

Proces

Tot 15 november 2024 heeft Nederland de tijd om deze Europese richtlijn in nationale wetgeving om te zetten. Nog veel is onduidelijk. Zo is op dit moment niet bekend hoe het kabinet van plan is om de verplichte criteria voor vaststelling van het WML ten opzichte van elkaar te willen wegen (artikel 5, tweede lid). Eveneens is onbekend welke referentiewaarden Nederland zal vaststellen voor de beoordeling van de toereikendheid van het WML (artikel 5, vierde lid). Hierover moet nog met de sociale partners gesproken worden.

Op 15 januari heeft het kabinet de evaluatie van het WML tussen 2019 en 2022, die door het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid zelf is uitgevoerd, naar de Tweede Kamer gestuurd. Daarin stelt het ministerie dat met de evaluatie invulling wordt gegeven aan de implementatie van de richtlijn.³ Ook staat erin dat de evaluatie enkel dient om beslisinformatie voor de minister te genereren.⁴ De evaluatie geeft dus geen oordeel of advies (wat op zijn minst bijzonder is voor een evaluatie).

De FNV is er alert op dat de huidige WML-evaluatie niet vermengd moet worden met de te implementeren procedure voor het vaststellen van de criteria enerzijds en van de referentiewaarden anderzijds. Over de vaststelling van de criteria en over de vaststelling van de referentiewaarden ter beoordeling van de toereikendheid van het WML moet in onze ogen dan ook nog een nieuwe procedure worden ingericht met de sociale partners (artikel 7, onderdelen a en b).

Eind 2025, bij de eerste rapportage van Nederland aan de Europese Commissie, moet Nederland – in samenwerking met sociale partners – ook een Nationaal Actieplan hebben opgesteld, omdat de cao-dekkingsgraad in Nederland nu 70,4% is.⁵ Met dat laatste heeft het kabinet nog geen aanvang gemaakt.

Naar verluidt koerst het ministerie van SZW af op een zo minimaal mogelijke implementatie van de richtlijn. De FNV vreest dat de omzetting op verschillende punten niet volledig zal geschieden en dat niet aan alle verplichtingen uit de richtlijn zal worden voldaan. Dat gaat helaas ook ten koste van de kwaliteit van de wetgeving, die er minder consistent van wordt en minder effectief in het bereiken van de beoogde doelen. Artikelsgewijs zullen we hieronder ingaan op de zorgpunten waarvan de .

¹ Dit geldt enkel voor Italië, Oostenrijk, Zweden, Denemarken en Finland. Tijdens de totstandkoming van de Europese richtlijn had ook Cyprus geen WML, maar intussen heeft deze lidstaat er een ingevoerd.

² Overweging 12 verduidelijkt dat er in alle EU lidstaten sprake is van ‘bescherming door minimumlonen’. Hoofdstuk II van de richtlijn verduidelijkt bovendien dat dat hoofdstuk enkel over ‘bescherming door wettelijke minimumlonen’ gaat. In Nederland worden werknemers dus op beide manieren beschermd: via de wet als absolute ondergrens én via collectief onderhandelen.

³ Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, *Evaluatie wettelijk minimumloon 2023*, (11 december 2023), p. 8.

⁴ Ibidem, p. 6.

⁵ Paul de Beer, op basis van cijfers SZW en CBS, 2023.

Artikel 1 - Onderwerp

Artikel 1 geeft het doel van de richtlijn weer. De richtlijn zet in op:

- betere *leefomstandigheden* en *arbeidsvoorwaarden*;
- met name op het vlak van de *toereikendheid van minimumlonen* voor werknemers;
- om op die manier aan *opwaartse sociale convergentie* (binnen en tussen landen) bij te dragen;
- en de *loonongelijkheid te verminderen*.

De FNV vreest dat deze doelstellingen buiten beschouwing worden gelaten bij de implementatie en wanneer het in de praktijk aankomt op het vaststellen van het WML. Ondanks het feit dat het ministerie van SZW stelt dat haar evaluatie van het WML invulling geeft aan de richtlijn, komen deze doelen uit de richtlijn daarin in ieder geval niet aan de orde.⁶ Bij artikel 5 komen we hierop terug.

Artikel 3 - Definities

In artikel 3, in het eerste lid en tweede lid, wordt onderscheid gemaakt tussen wettelijke minimumlonen en minimumlonen die tot stand komen via collectief onderhandelen. Hierboven zijn we daar al op ingegaan. Alle bepalingen uit een cao die bijdragen aan de minimale beloning moeten onder deze definitie worden geschaard, omdat die voor de feitelijke minimumloonbescherming zorgen. De Europese Commissie onderschrijft deze lezing ook in het rapport van de Expertgroep over de omzetting van de minimumlonenrichtlijn.⁷

Een limitering van de definitie van minimumloonbescherming, tot enkel de laagste loonschalen uit een cao, zal er in de praktijk voor zorgen dat er bij cao-onderhandelingen meer nadruk op die loonschalen komt te liggen dan op andere elementen die eveneens deel uitmaken van de minimale beloning. Het zal gaan meewegen tijdens cao-onderhandelingen of de rechten die voortvloeien uit de horizontale bepalingen uit Hoofdstuk III van de richtlijn (en dan met name uit Artikel 12) voor werknemers zullen gelden.

Ter illustratie: afspraken over de betaling van vakantiegeld dragen bij aan de minimale beloning van werknemers, slechts het moment van uitbetaling is anders dan dat van het normale maandelijks loon. Als er bij de omzetting van deze richtlijn voor gekozen wordt om enkel naar de onderste loonschalen te kijken, dan kan dat ervoor zorgen dat cao-onderhandelaars gaan inzetten op hogere onderste loonschalen in plaats van vakantiegeldregelingen. Terwijl werknemers nu vaak blij zijn met een hoger bedrag dat op een moment wordt uitbetaald, waarmee flinke uitgaven zoals een vakantie bekostigd kunnen worden. Het beïnvloedt daarmee de vrije onderhandelingen van sociale partners.

Het is om die reden onwenselijk om de minimumloonbescherming die via collectief onderhandelen tot stand komt, in de omzetting van de richtlijn, te verengen tot de laagste loonschalen van een cao. Alle bepalingen in een cao die bijdragen aan minimumloonbescherming zouden in ogenschouw genomen moeten kunnen worden.

⁶ Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, *Evaluatie wettelijk minimumloon 2023*, (11 december 2023).

⁷ Europese Commissie, *Report Expert Group - Transposition of Directive (EU) 2022/2041 on Adequate Minimum Wages in the European Union*, (November 2023), p. 17:

“Nevertheless, if a specific collective agreement does contain an additional minimum remuneration that is not included in the pay scale and that an employer is required to pay to all workers, regardless of their personal circumstances, for the work performed during a given period, it would also have to be considered as part of the minimum wage in the sense of Article 3(1).”

Bij artikel 3, lid 5, waarin de definitie van de cao-dekkingsgraad behandeld wordt, moet er op worden gelet dat deze dekkingsgraad niet kunstmatig wordt opgehoogd. Onder de teller vallen alle werknemers die onder een cao vallen die is afgesloten door een vakbond en dat wordt gedeeld door het aantal werknemers in een land dat het recht heeft om collectief te onderhandelen in de noemer.⁸

Versterken van het recht op collectief onderhandelen

Artikel 4 - De bevordering van collectieve onderhandelingen over loonvaststelling

Artikel 4, eerste lid, is bedoeld om het recht op collectief onderhandelen te waarborgen en het wetgevend kader daaromtrent te versterken. Er wordt in de richtlijn een voorkeur uitgesproken voor het versterken van collectief onderhandelen op sectoraal niveau, omdat daarvan is aangetoond dat dit goede bescherming voor werknemers biedt. Het eerste lid stelt de noodzakelijke voorwaarden die vakbonden in staat moeten stellen om collectief te kunnen onderhandelen.⁹ Het is geïnspireerd op de Conventies 87 en 98 van de Internationale Arbeidsorganisatie (ILO). Beide ILO Conventies zijn door Nederland geratificeerd, maar dat betekent nog niet dat het Nederlandse wetgevend kader hier in de praktijk ook daadwerkelijk in voorziet.

Het eerste lid van artikel 4 gaat in onderdeel c in op de bescherming van werknemers en vakbondsvertegenwoordigers tegen discriminatie, op de specifieke grond dat zij deel wensen te nemen of al deelnemen aan collectief onderhandelen. Dit is bedoeld om de mensen die op deze specifieke grond hun kop boven het maaiveld uitsteken daar ook specifiek voor te beschermen. In Nederland bestaat er enkel specifieke bescherming van vakbondsleden die vanwege hun vakbondslidmaatschap niet worden aangenomen of daarom juist worden ontslagen.¹⁰

Dit is onvoldoende omdat het in veel gevallen te laat komt. In de praktijk zijn er namelijk talloze manieren waarop werknemers die mee willen doen aan collectief onderhandelen gediscrimineerd worden: via werkroosters, werktaken, verlofaanvragen, scholingsverzoeken of het aantal werkuren bijvoorbeeld.

Het feit dat er al specifieke wetgeving bestaat om vakbondsleden te beschermen bij indiensttreding en bij ontslag, onderschrijft juist dat dit een grond is die specifieke aandacht verdient. Desondanks vreest de FNV dat geen bescherming wordt geregeld in de implementatiewet. Effectieve en gerichte bescherming tegen dit soort discriminatie vloeit niet voort uit een algemene verwijzing naar artikel 1 van de Grondwet of uit 'goed werkgeverschap' in het Burgerlijk Wetboek. Daarom pleit de FNV voor verdere wettelijke bescherming, bijvoorbeeld door vakbondslidmaatschap toe te voegen aan de Algemene wet gelijke behandeling.

Onderdelen b en d van artikel 4, eerste lid, gaan in op randvoorwaarden die nodig zijn voor vakbonden om de belangen van werknemers te kunnen behartigen. Een gelijk speelveld over informatie is nodig, zodat collectieve onderhandelingen op voet van gelijkwaardigheid plaats kunnen vinden. En een vakbond moet onafhankelijk kunnen zijn in haar oprichting, werking en bestuur. Deze onafhankelijkheid staat in Nederland echter steeds meer onder druk. Er is een groei gaande in Nederland van (financieel) van de werkgever afhankelijke bonden, zogenaamde gele bonden, die de wind uit de zeilen proberen te nemen van onafhankelijke vakbonden. Omdat er in de Nederlandse wetgeving geen representativiteits-

⁸ Ibidem, p. 19.

⁹ Zie ook: A. Aranguiz, en N. Zekic, *EU-richtlijn inzake toereikende minimumlonen: wat is het en waar staan we?*, no. 4, Tijdschrift voor Arbeidsrecht in Context (2023), p. 127.

¹⁰ In de Wet Cao en het Burgerlijk Wetboek.

en geen onafhankelijkheidseis wordt gesteld aan vakbonden die cao's willen afsluiten, kunnen werkgevers nog steeds gemakkelijk om de bonden heen die het meeste tegenwicht kunnen bieden. Hiermee zijn cao's steeds meer verworpen van overeenkomsten waarin de belangen van werkgevers en werknemers gebalanceerd tegen elkaar worden uitgeruild, tot instrumenten waarmee allereerst de belangen van de werkgevers worden behartigd.¹¹ Op die manier wordt een verdeel-en-heers-tactiek op de werkvloer en aan de onderhandelingstafel toegepast door werkgevers. Daarnaast worden pogingen van vakbonden om werknemers te kunnen spreken over hun wensen en belangen geregeld tegengewerkt

Om invulling te geven aan deze onderdelen van de richtlijn is het opnemen van een wettelijk recht op toegang tot de werkvloer nodig. Dan zouden onafhankelijke vakbonden niet alleen informatie kunnen inwinnen over de belangen van werknemers, maar hen ook bescherming kunnen bieden op het moment wanneer zij overwegen deel te zullen nemen aan het proces van collectieve onderhandelingen. Toegang tot de werkvloer is onder meer van belang om de inzet voor de collectieve onderhandelingen te kunnen bepalen, tussentijds terug te koppelen over de voortgang en het onderhandelingsresultaat te bespreken. Dit is opgenomen in de richtlijn, in de laatste zin van overweging 24. In het omzettingsrapport onderschrijft de Europese Commissie daarnaast de toegang tot de werkvloer als maatregel om het recht op collectief onderhandelen te beschermen en te bevorderen.¹² In andere EU lidstaten bestaat dit bijvoorbeeld al, maar in Nederland niet. Bijvoorbeeld in de Wet CAO zou dit ingevoegd kunnen worden.¹³

Volgens het ministerie van SZW zou artikel 2 van de Wet CAO toezien op de onafhankelijkheid van vakbonden, maar in dat artikel staat dit vereiste niet als zodanig omschreven. Daarnaast bestaat hier ook geen jurisprudentie over. Alleen in het toetsingskader voor die cao's die algemeen verbindend verklaard worden is dit als voorwaarde opgenomen. De FNV is er bezorgd over dat dit niet sowieso geldt bij het afsluiten van een cao. Door de vereiste van onafhankelijkheid in oprichting, werking en bestuur expliciet toe te voegen in artikel 2 van de Wet CAO zou bescherming tegen inmenging beter gewaarborgd kunnen worden.¹⁴

In aanvulling op het eerste lid wordt in artikel 4, tweede lid, lidstaten verplicht om een Nationaal Actieplan op te stellen met concrete maatregelen en een tijdlijn, met de betrokkenheid van sociale partners, zodra de cao-dekkingsgraad onder de 80% ligt. Het ministerie van SZW laat sinds begin vorig jaar onderzoeken wat de cao-dekkingsgraad nu is. Professor Paul de Beer heeft intussen zijn onderzoek naar de cao-dekkingsgraad met ons gedeeld, op basis van cijfers van het CBS en van SZW, en komt tot de conclusie dat deze dekkingsgraad in de afgelopen 20 jaar van tegen de 90% naar 70,4% in dit jaar is gedaald.¹⁵ De richtlijn onderkent dat de flexibilisering van de arbeidsmarkt en vakbondsonderdrukking hier een rol in spelen.¹⁶

¹¹ Maarten Keune, Wike Been, Frank Tros, *Ongelijkheid: Ontwikkelingen op de arbeidsmarkt en in de arbeidsverhoudingen*, Tijdschrift voor HRM 4 2020, p. 55-56.

¹² Europese Commissie, *Report Expert Group - Transposition of Directive (EU) 2022/2041 on Adequate Minimum Wages in the European Union*, (November 2023), p. 25.

¹³ Of anders in een aparte wet.

¹⁴ Het volgende zou kunnen worden toegevoegd in artikel 2 van de Wet CAO: *"Verenigingen van werkgevers of van werknemers zijn slechts bevoegd tot het aangaan van een collectieve arbeidsovereenkomst indien hun statuten deze bevoegdheid met name noemen, zij één of meer leden hebben in de werkingssfeer van de overeenkomst en zij onafhankelijk van elkaar zijn, dat wil zeggen vrij van inmenging van de één in de zaken van de ander bij de oprichting, de uitoefening van werkzaamheden en het beheer van hun organisaties."*

¹⁵ Paul de Beer, op basis van cijfers SZW en CBS, 2023.

¹⁶ Zie overweging 14 van de richtlijn.

Om de cao-dekkingsgraad te verbeteren heeft de Tweede Kamer het kabinet al in een motie opgeroepen, met brede steun, om het aanbestedingsbeleid van overheden hiervoor aan te wenden; om werknemers en vakbondsbestuurders die collectief willen onderhandelen beter te beschermen; en om gele bonden te bestrijden.¹⁷ De FNV vreest dat hieraan voorbij gegaan wordt.

Vaststellen van het wettelijk minimumloon

Artikel 5 - Procedure voor de vaststelling van toereikende wettelijke minimumlonen

Het eerste lid benoemt de doelen waar een toereikend minimumloon aan zou moeten bijdragen: een behoorlijke levensstandaard, het terugdringen van armoede onder werkenden, het bevorderen van sociale cohesie en opwaartse sociale convergentie, en het verkleinen van de genderloonkloof.

Deze doelen worden ook gereflecteerd in de criteria die een lidstaat moet gebruiken bij het vaststellen van het WML, uit artikel 5, tweede lid. Deze criteria beogen om het WML te doen meebewegen met de 'welvaartsontwikkeling' in een land.¹⁸ Het criterium over de *nationale* productiviteitsontwikkelingen *op de lange termijn*¹⁹ brengt bijvoorbeeld de toegenomen welvaart in beeld. Met de betrokkenheid van sociale partners moet een beslissing gemaakt worden over de selectie en de toepassing van de criteria, en ook hoe deze ten opzichte van elkaar verhouden.²⁰ De weging van deze criteria mag immers niet gewichtloos zijn.²¹ De discussie hierover heeft nog niet plaatsgevonden.

In artikel 5, vierde lid, is de verplichting opgenomen om referentiewaarden te hanteren. Het is goed om in het achterhoofd te houden dat de richtlijn het loon van een werknemer hiervoor als uitgangspunt neemt.²² Onder meer in artikel 7, onderdeel b, is duidelijk dat deze referentiewaarden als doel hebben om het WML aan te beoordelen. Juist omdat een oordeel uitblijft in de evaluatie van het ministerie van SZW is dat rapport geen geschikt middel voor het vaststellen van de referentiewaarden. De FNV dringt er op aan om snel in gesprek te gaan met sociale partners over de selectie en toepassing van de referentiewaarden.

In het omzettingsrapport van de Europese Commissie wordt herhaald dat het begrip toereikendheid, en de toetsing daaraan, twee dimensies kent: deze moet een loon opleveren waarvan een werknemer onder de streep rond kan komen (de absolute dimensie) én het WML van een werknemer moet zich eerlijk verhouden tot de loonontwikkelingen en welvaartsontwikkelingen in de rest van het land (de

¹⁷ Kamerstukken II 2022-23, 21501-31, nr. 677.

¹⁸ Zie ook: W. Salverda, *Welvaartswinst afgelopen halve eeuw voorbijgegaan aan sociale minima*, ESB (20 september 2023): <https://esb.nu/welvaartswinst-afgelopen-halve-eeuw-voorbij-gegaan-aan-sociale-minima/>.

¹⁹ Hieronder kan dus niet worden verstaan dat het zou gaan om de arbeidsproductiviteit van een of meerdere werknemers; Europese Commissie, *Report Expert Group - Transposition of Directive (EU) 2022/2041 on Adequate Minimum Wages in the European Union*, (November 2023), p. 30.

²⁰ Zie artikel 7, onderdeel a, van de richtlijn.

²¹ Europese Commissie, *Report Expert Group - Transposition of Directive (EU) 2022/2041 on Adequate Minimum Wages in the European Union*, (November 2023), p. 30.

²² Zie overweging 28: "Minimumlonen worden als toereikend beschouwd als ze billijk zijn in verhouding tot de loonverdeling in de desbetreffende lidstaat en een behoorlijke levensstandaard waarborgen voor werknemers op basis van een voltijdse arbeidsrelatie."

relatieve dimensie).²³ De internationale norm van 60% van het mediane brutoloon, die in het vierde lid wordt genoemd als referentiewaarde, neemt deze beide dimensies in ogenschouw.

De afgelopen decennia is het WML steeds verder achterop komen te liggen bij de welvaartsontwikkeling van Nederland.²⁴ Bij de invoering van het WML lag deze nog boven 60% van het bruto mediaanloon, maar intussen is dit gezakt tot 46,1% van het mediaanloon (in 2022).²⁵

Naar verluidt overweegt het ministerie van SZW het Niet-veel-maar-toereikendcriterium (Nvmt) als voorbeeld van een referentiewaarde. Het Nvmt van het SCP wordt gehanteerd als armoedegrens met uitgaven die als minimaal noodzakelijk worden gezien, zoals gas, elektriciteit, water en voeding, inclusief een budget voor uitgaven aan sociale participatie en ontspanning.²⁶ De FNV kan zich dan ook niet voorstellen dat we er in Nederland akkoord mee zouden gaan dat de toereikendheid van het WML beoordeeld wordt aan de hand van een armoedegrens. Slechts één van de twee dimensies van toereikendheid (de absolute) wordt dan in ogenschouw genomen – op een niveau dat al voor de bijstand zou moeten gelden. Daar komt bovenop dat het SCP, het CBS en het NIBUD nu werken aan een nieuwe definitie van armoede, omdat de huidige niet volstaat.

Daarnaast blijkt uit het omzettingsrapport van de Europese Commissie dat de gekozen referentiewaarden op ieder moment in de tijd toegepast moeten kunnen worden, om op dat specifieke moment te kunnen beoordelen of het WML nog wel toereikend is.²⁷ Aangezien de omstandigheden, na verloop van tijd, kunnen wijzigen moeten de referentiewaarden functioneren om een vinger aan de pols te kunnen houden.

Artikel 6 – Variaties en inhoudingen

Dit artikel stelt voorwaarden aan afwijkingen op het WML. Dat kan gaan om een variatie van het normale WML, die voor een specifieke groep geldt (zoals het minimumjeugdloon voor jongeren onder de 21 jaar oud). Het kan ook gaan om toegestane inhoudingen die het minimumloon op die manier dus verlaagt (denk dan bijvoorbeeld aan de 25% die ingehouden mag worden voor huisvesting van arbeidsmigranten).

Er moet geanalyseerd worden of variaties voor specifieke groepen of inhoudingen wel non-discriminatoir en evenredig zijn, terwijl ze een legitiem doel nastreven. Dit geldt niet alleen voor de reeds bestaande variaties en inhoudingen, maar ook voor alle eventuele toekomstige. Of een variatie of inhouding non-discriminatoir en evenredig (waaronder een legitiem doel nastrevend) blijft hangt door de tijd heen ook van de feiten en omstandigheden af. Zo kan het doel van de variatie of inhouding bijvoorbeeld na het verstrijken van enige tijd ook stoppen om legitiem te zijn.

Om deze redenen is het logisch om deze voorwaarden uit de richtlijn op te nemen in de nationale wetgeving. De FNV vreest echter dat dit niet gebeurt.

²³ Europese Commissie, *Report Expert Group - Transposition of Directive (EU) 2022/2041 on Adequate Minimum Wages in the European Union*, (November 2023), p. 29.

²⁴ W. Salverda, *Welvaartswinst afgelopen halve eeuw voorbijgegaan aan sociale minima*, ESB (20 september 2023): <https://esb.nu/welvaartswinst-afgelopen-halve-eeuw-voorbij-gegaan-aan-sociale-minima/>.

²⁵ OECD, *Minimum Relative to Average Wages of Full-Time Workers* (2022), <https://stats.oecd.org/Index.aspx?DataSetCode=MIN2AVE>.

²⁶ Centraal Bureau voor de Statistiek, Nibud & Sociaal en Cultureel Planbureau, *Op weg naar een nieuwe armoedegrens*, Juni 2023 (Den Haag en Utrecht), p. 8.

²⁷ Europese Commissie, *Report Expert Group - Transposition of Directive (EU) 2022/2041 on Adequate Minimum Wages in the European Union*, (November 2023), p. 34.

Overweging 29 van de richtlijn legt een duidelijke link tussen de negatieve gevolgen voor de toereikendheid van het WML (waar deze richtlijn in de kern om draait) en het gebruik van variaties op en inhoudingen van het WML. Het is voor de Europese Commissie “inherent” dat er daarom ook gekeken moet worden naar de toereikendheid van de variatie of de inhouding voor de werknemers die het betreft, als onderdeel van de evenredigheidstoets.²⁸ Is het loon van de variatie, of het loon dat overblijft na de inhouding, wel toereikend voor de werknemers die het betreft? De FNV is erg bezorgd dat hier naar verluidd niet naar wordt gekeken bij de omzetting van de richtlijn in Nederland.

Minimumjeugdloon

Ten minste voor 18-, 19- en 20-jarigen, die respectievelijk 50%, 40% en 20% minder verdienen voor hetzelfde werk als een 21-jarige, zou nagegaan moeten worden of hun minimumloon wel toereikend is. Het NIBUD constateerde in 2020 al dat jongvolwassenen onder 21 jaar niet van het minimumjeugdloon kunnen rondkomen.²⁹ De FNV vindt het onbegrijpelijk dat de impact van deze variatie op de groep die het betreft buiten beschouwing wordt gelaten.

Het is verder goed om te beseffen dat een variatie of een inhouding kan stoppen om evenredig te zijn, bijvoorbeeld als de omstandigheden wijzigen. Bij de invoering van het minimumjeugdloon was het voornaamste doel om de hoge jeugdwerkloosheid te beteugelen.³⁰ Intussen is er in Nederland sprake van krapte op de arbeidsmarkt, zeker ook in sectoren waar traditioneel veel jongeren in werken (zoals de horeca), en gaat jeugdwerkloosheid bestrijden als legitiem doel van de maatregel niet meer op.

Om die reden wordt tegenwoordig het tegengaan van schoolverlaten benoemd als legitiem doel van het minimumjeugdloon. Nu kan het wel zo zijn dat een maatregel meerdere doelen kan nastreven, maar dan moet het wel hout snijden en dat is allerm minst bewezen. Uit het meest recente onderzoek naar de effecten van de verhoging van het minimumjeugdloon in 2017 in de praktijk, blijkt niet dat jongvolwassenen de rug keren naar hun opleiding omdat ze iets meer kunnen verdienen.

Na de verhoging van het minimumjeugdloon in 2017 heeft het SEO onderzoek gedaan naar de effecten ervan op de onderwijsdeelname en het kwam tot de conclusie dat jongvolwassenen tussen 18- en 22-jaar niet minder vaak een bbl-opleiding volgen en dat de geringe daling van instroom ook niet aan de verhoging van het minimumjeugdloon toegeschreven kan worden.³¹ Het CPB verwijst ook naar deze bron.³² Bij de tweede verhoging van het minimumjeugdloon, in 2019, heeft het SEO een vervolgonderzoek uitgevoerd naar de effecten in de praktijk en kan daarin niet concluderen dat jongvolwassenen door de tweede verhoging minder onderwijs zijn gaan volgen.³³ Het is in onze ogen aannemelijker dat jongeren met een hoger loon juist minder hoeven te gaan werken (of lenen) naast hun opleiding en zo meer tijd aan onder meer hun studie kunnen besteden.

²⁸ Ibidem, p. 37.

²⁹ NIBUD, “Verhoog bijstand en minimumjeugdloon”, (2 november 2020), <https://www.nibud.nl/nieuws/nibud-verhoog-bijstand-en-minimumjeugdloon/>.

³⁰ SER Verkenning, *Wettelijk minimumjeugdloon*, (Juni 2016), p. 9.

³¹ SEO, *Verkenning effecten aanpassing minimum(jeugd)loon: De invloed van de verhoging van het wettelijk minimumloon voor 18- tot en met 22-jarigen op de werkgelegenheid en bbl-instroom*, SEO-rapport nr. 2018-84 (Amsterdam: september 2018), p. 24.

³² CPB, *Kansrijk arbeidsmarktbeleid – Minimumloonbeleid*, (April 2020), p. 18-19.

³³ SEO, *Verkenning effecten tweede verhoging van wettelijk minimum(jeugd)loon per 1 juli 2019 De invloed van de tweede verhoging van het wettelijk minimumloon voor 18- tot en met 21-jarigen op de werkgelegenheid en bbl-instroom*, SEO-rapport nr. 2020-80 (Amsterdam: november 2020), p. 25.

Daardoor rijst de vraag in hoeverre het minimumjeugdloon überhaupt een effectief middel is om schoolverlaten mee te reguleren, of er andere factoren zijn die zwaarder wegen op deze doelgroep en of er niet meer geëigende methoden zijn om het doel van schoolverlaten tegengaan te bereiken. Dit zou in de evenredigheidstoets meegenomen moeten worden, al was het maar omdat het minimumjeugdloon ook jongvolwassenen raakt die al een startkwalificatie op zak hebben.

Over de vraag of het minimumjeugdloon discriminerend is kan de FNV kort zijn. Het is in onze ogen niet uit te leggen dat jongvolwassenen die hetzelfde werk doen als hun oudere collega's desondanks minder betaald worden. Het principe van gelijk loon voor gelijk werk moet ook voor hen van toepassing zijn.

Inhouding voor huisvesting

In het geval van de wettelijk toegestane inhouding voor huisvesting van arbeidsmigranten, van 25% van het WML, moet eveneens nagegaan worden of dit aan de voorwaarden uit artikel 6 voldoet. Naar verluidt stelt het kabinet dat deze inhouding niet discrimineert, omdat deze inhouding voor alle werknemers in Nederland zou kunnen gelden. In theorie lijkt dat wellicht juist, maar in praktijk geldt dat de inhouding voor huisvesting vrijwel uitsluitend ten aanzien van bepaalde groepen arbeidsmigranten wordt toegepast.

Het zijn van arbeidsmigrant³⁴ is op zichzelf geen grond voor gelijke behandeling, maar nationaliteit is dat wel. Verordening 492/2011 werkt dat discriminatieverbod van artikel 45 VWEU verder uit. Op basis van deze verordening mag geen onderscheid plaatsvinden tussen werknemers op grond van nationaliteit en kunnen werknemers aanspraak maken op gelijke behandeling, niet alleen bij de arbeid, waaronder beloning, maar ook bijvoorbeeld voor sociale en fiscale voordelen (artikel 7) en huisvesting (artikel 9).

Indirect onderscheid op grond van nationaliteit, zoals voorgesteld in de implementatiewetgeving van de Richtlijn, is verboden tenzij sprake is van objectieve rechtvaardiging ervan:

Is de maatregel (de inhouding) evenredig en is er sprake van een legitiem doel? Aan welke behoefte wordt tegemoet gekomen en wordt daarmee geen onderscheid gemaakt? Is het onderscheid dat gemaakt wordt een geschikte manier om dat doel te bereiken? Zijn de gevolgen niet onevenredig zwaar? En is het middel noodzakelijk?

Het doel, om de betreffende werknemer te helpen bij het verkrijgen van de elementaire voorziening als huisvesting en het tegengaan van malafide verhuur, is legitiem. Het middel – onderscheid toestaan via een inhouding van het WML - is echter geen geschikte manier om dat doel te bereiken, het creëert een veel te grote afhankelijkheid van de werknemer ten opzichte van de werkgever. In het rapport van de Commissie Roemer wordt gepleit voor de scheiding van bed en baan om de dubbele afhankelijkheid van de werkgever te voorkomen.³⁵ De wettelijk toegestane inhouding bestendigt deze dubbele afhankelijkheid echter juist.

De gevolgen van die afhankelijkheid zijn zwaar. Juist daardoor lopen arbeidsmigranten tegen malafide verhuursituaties aan. Bovendien leidt de machtiging tot inhouding op het WML in de praktijk tot de

³⁴ Voor werknemers die naar Nederland gedetacheerd worden zijn inhoudingen voor de huisvesting overigens al verboden, vanwege de herziene detacheringsrichtlijn. Een van de aanleidingen voor de herziening van de detacheringsrichtlijn was dat er aan het sjoemelen met de huisvesting veel verdiend werd en er daardoor sprake was van oneerlijke concurrentie.

³⁵ Aanjaagteam Bescherming Arbeidsmigranten, *Geen tweederangsburgers: Aanbevelingen om misstanden bij arbeidsmigranten in Nederland tegen te gaan*, (30 oktober 2020), p. 6.

onmogelijkheid om gebruik te maken van vrijheid van arbeids- en verblijfskeuze. Er is immers sprake van koppelverkoop: zonder afname van huisvesting geen arbeidscontract en andersom.

Er zijn andere middelen gepaster om het doel te bereiken, zoals het instellen van een doelgroepenbeleid met controle van overheidswege. Zie hiervoor ook de opmerking over kwalitatieve huisvesting in het rapport *Geen tweederangs burgers van de Commissie Roemer*.³⁶ Er zijn immers alternatieven denkbaar voor hoe huisvesting niet door iedere arbeidsmigrant zelf georganiseerd hoeft te worden, zonder dat deze dubbel afhankelijk blijft van de werkgever via een inhouding. Het indirecte onderscheid naar nationaliteit kan niet worden gerechtvaardigd.

Voor het percentage van de inhouding gaat bovendien elke vergelijking met de woonquote mank, waar door het kabinet bij de implementatie naar verluidt naar wordt gerefereerd, omdat dan appels met peren vergeleken worden. De kwaliteit van arbeidsmigrantenhuisvesting³⁷ en die van de meest simpele huurwoning liggen mijlenver uiteen qua voorzieningen. Arbeidsmigranten hebben meestal niet eens inspraak met wie en met hoeveel anderen ze hun krappe verblijf moeten delen. Naar gelang het de werkgever uitkomt, worden mensen ook geregeld tussen huisvestingslocaties verplaatst.³⁸ Een regulier huurcontract komt bovendien met het recht op huurbescherming en veelal, door een eigen voordeur, met de mogelijkheid om huursubsidie aan te vragen. Voor deze arbeidsmigranten geldt dit niet. Ook dit moet meegewogen worden in de toetsing aan de voorwaarden die artikel 6 van de richtlijn stelt.

Horizontale bepalingen

Artikel 9 - Overheidsopdrachten

Overheidsopdrachten maken een groot deel van de economie uit en daarmee kan de overheid de economie ook sturen. Op dit moment worden er in Nederland geen maatregelen genomen om ervoor te zorgen dat het recht op organisatie en het recht op collectief onderhandelen, waaronder voortkomend uit ILO-verdragen 87 en 98, worden gerespecteerd bij de gunning en bij de uitvoering van overheidsopdrachten of concessieovereenkomsten. Dit is bijvoorbeeld te bewerkstelligen door artikel 2.115, 1 van de Aanbestedingswet aan te passen. Het omzettingsrapport van de Europese Commissie geeft eveneens aan dat ondernemingen die sociale rechten en arbeidsrechten schenden uitgesloten mogen worden van overheidsopdrachten, als dit wordt vastgelegd in de nationale wetgeving. Ook de toepassing van cao's kan verplicht gesteld worden.³⁹ Dit soort maatregelen worden naar verluidt niet opgenomen in de implementatie door het kabinet.

Artikel 12 – Recht op verhaal

Dit artikel moet de daadwerkelijke toegang tot minimumloonbescherming bewerkstelligen. Artikel 12 valt onder de horizontale bepalingen van de richtlijn, die zowel van toepassing is op

³⁶ Aanjaagteam Bescherming Arbeidsmigranten, *Geen tweederangsburgers: Aanbevelingen om misstanden bij arbeidsmigranten in Nederland tegen te gaan*, (30 oktober 2020), p. 38.

³⁷ De Commissie Roemer stelt ook dat de SNF- en AFK-keurmerken aangescherpt moeten worden.

Aanjaagteam Bescherming Arbeidsmigranten, *Geen tweederangsburgers: Aanbevelingen om misstanden bij arbeidsmigranten in Nederland tegen te gaan*, (30 oktober 2020), p. 40.

³⁸ Voor een indruk hiervan, zie bijvoorbeeld: KRO Pointer, "Arbeidsmigranten laten zich massaal niet registreren en lopen sociale voorzieningen mis", (4 mei 2021): <https://pointer.kro-ncrv.nl/registraties-arbeidsmigranten#/>.

³⁹ Europese Commissie, *Report Expert Group - Transposition of Directive (EU) 2022/2041 on Adequate Minimum Wages in the European Union*, (November 2023), p. 46.

minimumloonbescherming die via de wet tot stand komt, als die via collectief onderhandelen tot stand komt. Het tweede lid voorziet in bescherming tegen iedere vorm van benadeling wanneer de rechten van werknemers en vakbondsvertegenwoordigers die verwant zijn aan minimumloonbescherming geschonden worden. Hier vallen alle vormen van vergelding door een werkgever onder.⁴⁰ Hoewel in eerste instantie werd ontkent dat dit artikel ook in Nederland geïmplementeerd moest worden wordt er wel een aanpassing ingevoerd.

Naar verluidt wordt de bescherming tegen nadelige behandeling en nadelige gevolgen in het implementatievoorstel verenigd tot minimumloonbescherming die voortvloeit uit het WML en de laagste loonschaal van een toepasselijke cao. Het is onwenselijk om minimumloonbescherming als zodanig te reduceren, omdat het recht op collectief onderhandelen, zoals aangehaald in artikel 4, eerste lid, op veel meer manieren kan bijdragen aan minimumloonbescherming. Waaronder dus via verschillende bepalingen uit een cao. Bij artikel 3 hebben we hier een voorbeeld voor gegeven.

Samen met de vakbeweging in Europa bepleit de FNV dan ook dat het recht op collectief onderhandelen en het creëren van minimumloonbescherming op die manier niet van elkaar te scheiden vallen.⁴¹ Het feit dat vakbondsvertegenwoordigers in dit artikel genoemd worden als onderwerp die bescherming genieten onderschrijft dit. Veel vakbondsvertegenwoordigers zijn in de regel immers niet in dienst bij de werkgever van de werknemer die zij vertegenwoordigen. In de Nederlandse implementatie moet de reductie tot de laagste loonschaal ongedaan wordt gemaakt en de bescherming ook van toepassing wordt op vakbondsvertegenwoordigers.

Deze bovenstaande punten zijn zorgpunten van de FNV met betrekking tot de volledigheid en de effectiviteit van de aanstaande implementatie van de richtlijn. We hopen dat de afdeling advisering van de Raad van State deze punten wil langslopen en overwegen tijdens haar proces om tot een advies te komen.

Bij voorbaat dank.

Hoogachtend,

Petra Bolster-Damen
Dagelijks bestuurder en internationaal secretaris FNV

⁴⁰ Ibidem, p. 60.

⁴¹ Ibidem, 61.