



De Voorzitter van de Tweede Kamer
der Staten-Generaal
Binnenhof 1A
2513 AA DEN HAAG

Postbus 90801
2509 LV Den Haag
Wilhelmina van Pruisenweg 104
Telefoon (070) 333 44 44
Telefax (070) 333 40 26

Uw brief

Ons kenmerk
AVB/VDB/04 25365

Onderwerp
Maatwerk in arbodienstverlening

Datum
29 april 2004

1 Aanleiding

Medio jaren negentig werd het stelsel van arbeidsomstandigheden- en ziekteverzuimaanpak ingrijpend gewijzigd. De verantwoordelijkheid voor ziekteverzuimbegeleiding ging van de bedrijfsverenigingen over naar de werkgevers. Zij moesten zich daarbij deskundig laten bijstaan door een gecertificeerde arbodienst. Die moest hen tevens adviseren over arbeidsomstandighedenaanpak, immers een belangrijke factor bij voorkómen van ziekteverzuim en arbeidsongeschiktheid. Daarmee werd mede uitvoering gegeven aan de verplichtingen van de Europese kaderrichtlijn Veiligheid en Gezondheid¹ (hierna: de richtlijn). De vereiste omslag naar een meer sturende rol van werkgever en werknemer werd en wordt geleidelijk gerealiseerd. Vanaf eind jaren negentig is er steeds meer sprake van dat werkgevers c.q. werkgeverscombinaties bewuster producten afnemen van arbodiensten en een groter en meer gevarieerd pakket inkopen, overigens recent ook van andere aanbieders dan van arbodiensten. Anderzijds bleef vooral in het kleinbedrijf de ontwikkeling nog achter, en zou een derde van de werkgevers het contract met de arbodienst verbreken bij vervallen van de wettelijke plicht tot die deskundige bijstand². De Adviescommissie Arbeidsongeschiktheid (Commissie Donner II) wees er in 2002 op hoe die plicht sommige werkgevers brengt tot een minimaal contract, en deed onder meer de suggestie dat arbodienstverlening ook buiten de arbodiensten zou moeten kunnen worden ingekocht of gecombineerd met de diensten van de verzekeraar.

Niet alleen deze stand van zaken is reden de wettelijke vormgeving van de deskundige bijstand te bezien. Zo bracht nieuwe wetgeving in de afgelopen periode (SUWI, verbetering Poortwachter) veranderingen met zich mee die ook de plaatsbepaling van arbodiensten beïnvloeden. Er is een markt ontstaan voor reïntegratiebedrijven, terwijl initiatieven van verzekeraars en

¹ Richtlijn 89/391/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 12 juni 1989 betreffende de tenuitvoerlegging van maatregelen ter bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid van de werknemers op het werk (Pb EG L 183).

² Arbobalans 2002.

brancheorganisaties eveneens raken aan het domein van de arbodienstverlening. Bij de uitbreiding van de werkgeversverantwoordelijkheid voor reïntegratie van werknemers past meer ruimte voor vraagsturing van de kant van werkgevers op de markt van deskundige bijstand. De sturing van arbodienstverlening verloopt nu vooral door regelgeving rond het aanbod.

Een laatste maar niet de minste overweging is het volgende. Met de Europese Commissie is in de jaren negentig intensief overleg geweest over de Nederlandse implementatie van de richtlijn. Het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen kreeg van de Commissie in november 2001 een overgebleven geschilpunt voorgelegd inzake interpretatie van de richtlijn. Het Hof heeft³ in mei 2003 vastgesteld dat Nederland niet heeft voldaan aan één verplichting van de richtlijn. Dit door niet voor te schrijven dat een werkgever voor de activiteiten op het gebied van de bescherming tegen en de preventie van beroepsrisico's in zijn bedrijf pas een beroep kan (en dan ook moet) doen op externe deskundigen, indien de mogelijkheden binnen het bedrijf onvoldoende zijn.

2. De adviesaanvraag

Het geheel van overwegingen - uitgezonderd de indertijd nog niet bekende uitspraak van het Europees Hof - leidde in voorjaar 2003 tot de conclusie dat een andere wettelijke vormgeving van verplichte deskundige bijstand nodig is. Dit voor het voornaamste oogmerk: méér, kwalitatief goede, keuzemogelijkheden voor werkgevers, passend bij grotere verantwoordelijkheden. Bij meer keuze zal de dienstverlening minder een 'opgedrongen karakter' hebben.

Een adviesaanvraag⁴ daartoe, aan de Sociaal Economische Raad en de Raad voor Werk en Inkomen, analyseerde allereerst de ruimte voor aanpassing van wetgeving. De twee belangrijkste randvoorwaarden betreffen het volgende. De Europese Unie verplicht ertoe een deskundigheidsniveau te bepalen wat betreft de bijstand bij preventietaken waaronder de risico-inventarisatie en -evaluatie (ri&e). Nationaal beleid inzake ziekteverzuim maakt tenminste de beschikbaarheid van een bedrijfsarts noodzakelijk ter bescherming van zowel werkgever als werknemer; ook publieke (poortwachter) en private verzekeraars gaan hier van uit.

De in de aanvraag geschetste lijnen voor meer keuzemogelijkheden voor werkgevers zijn de volgende.

Gecertificeerde arbodiensten zijn nu verplicht werkgevers integraal te kunnen bijstaan. In de adviesaanvraag werd de mogelijkheid voorgesteld dat aanbieders deelcertificaten hebben voor bijstand aan werkgevers op het gebied van

- preventie, of
- verzuimbegeleiding,
- of beide, zoals nu geïntegreerde arbodiensten.

Aanbieders moeten zich thans 'in hoofdzaak' bezighouden met ondersteuning van werkgevers bij arbo- en verzuimaanpak. In de adviesaanvraag is voorgesteld deze 'in hoofdzaak-bepaling' te

³ Arrest van 22 mei 2003, Commissie tegen Nederland in zaak C-441/01.

⁴ Adviesaanvraag "Arbodienstverlening: aansturen op vraag", d.d. 4 april 2003; in afschrift aan de Tweede Kamer bij brief van 4 april 2003, SZW 03 26932

schrappen. Dan wordt het andere aanbieders mogelijk arbodienstverlening aan te bieden, resp. wordt het mogelijk dat (bestaande) arbodiensten ander aanbod in hun pakket opnemen.

Voor vooral het kleinbedrijf is de verplichte wettelijke toets door een arbodienst op de ri&e een knelpunt. Deze werkgevers ervaren geen of een beperkte meerwaarde van het 'deskundige vreemde oog', zeker in verhouding tot de kosten. Gedachte in de adviesaanvraag is de verplichte toets van de arbodienst te laten vervallen voor kleinste bedrijven, wanneer voor het opstellen van hun ri&e-document gebruik wordt gemaakt van een ri&e-instrument dat door sociale partners in de branche en met de nodige deskundigheid is vastgesteld.

In een aanvulling⁵ op deze adviesaanvraag is de Sociaal Economische Raad geïnformeerd over de consequenties van het arrest van het Europese Hof, en gevraagd dit te betrekken bij de lopende advisering.

De Nederlandse wetgeving moet er wat betreft preventieve taken in voorzien dat de nodige deskundige bijstand bij voorrang binnen het bedrijf beschikbaar is. Dat zal in de eerste plaats gestalte kunnen krijgen door een verplichting voor werkgevers om in beginsel tenminste een werknemer aan te wijzen voor de deskundige bijstand bij alle preventietaken; feitelijk gaat het om een ordening c.q. operationalisatie van al bestaande verplichtingen in de Arbowet waarbij echter niet expliciet de vereiste deskundigheid is geregeld. De ri&e zal nadere aanwijzingen (moeten gaan) geven over aard en niveau van deskundigheid van de aldus aan te wijzen preventiemedewerker(s). Mede daarom is het van belang dat toetsing van de ri&e blijft plaatsvinden door of onder verantwoordelijkheid van een deskundige van een niveau als het huidige, aldus de aanvulling op de adviesaanvraag.

3. Het advies van de SER⁶

3.1 Alternatieven voor arbodienstverlening

De SER oordeelt dat aanpassing van de bestaande regeling arbodienstverlening van belang is, met name met het oog op keuzevrijheid van ondernemingen. Het voorstel voor introductie van deelcertificaten voor preventie en verzuimbegeleiding wijst hij af. De SER wil een model dat de dialoog tussen werkgever(s) en werknemers over het te voeren arbeidsomstandighedenbeleid stimuleert en maatwerk meer mogelijk maakt. Het alternatieve model van de SER kent de volgende kernelementen:

1. ondernemingen krijgen de mogelijkheid van alternatieve arbodienstverlening (opting out) indien daartoe in de onderneming of op brancheniveau afspraken worden gemaakt;
2. indien geen afspraken worden gemaakt, dient de werkgever een arbodienst in te schakelen;
3. het bestaan van de onder 1 genoemde afspraken (die een schriftelijke vorm hebben) wordt alleen procedureel getoetst;
4. de onder 1 genoemde afspraken kennen een maximale geldigheidsduur van vijf jaar; daarna kan een nieuwe periode volgen;
5. de aldus herziene regeling van de arbodienstverlening dient na een periode van vijf jaar te worden geëvalueerd.

⁵ Brief d.d. 15 juli 2003 aan de SER, in afschrift aan de Tweede Kamer, AVB/VDB/03 57069.

⁶ Advies Arbodienstverlening, d.d. 20 februari 2004.

De onder 1 bedoelde afspraken kunnen volgens de SER worden gemaakt op het niveau van de onderneming of op brancheniveau. Op ondernemingsniveau is het aantal werknemers bepalend voor de wijze waarop afspraken over alternatieve arbodienstverlening kunnen worden gemaakt:

- voor ondernemingen met 50 of meer werknemers geldt dat de werkgever en de ondernemingsraad (OR) afspraken kunnen maken. Partijen dienen overeenstemming te bereiken over de alternatieve arbodienstverlening;
- voor ondernemingen met tussen de 10 en 50 werknemers kunnen de werkgever en het medezeggenschapsorgaan (OR of PVT) afspraken maken. Hierover dient eveneens overeenstemming te bestaan. Is er geen OR of PVT, dan kan de werkgever met de personeelsvergadering tot overeenstemming komen;
- in ondernemingen met minder dan 10 werknemers waarin geen PVT is ingesteld, kan de werkgever, na overleg te hebben gevoerd met de belanghebbende werknemers, besluiten tot alternatieve arbodienstverlening. Kent de onderneming een PVT, dan is opting out mogelijk nadat de werkgever hiermee tot overeenstemming is gekomen.

Volgens de richtlijn moeten de lidstaten bepalen welke deskundigheidseisen gelden ten aanzien van bijstand bij preventie. In Nederland, zo constateert de SER, zijn deze eisen als het ware verpakt in de verplichte inschakeling van gecertificeerde arbodiensten. Om gecertificeerd te kunnen worden moet een arbodienst beschikken over vier deskundigen van het hoogste niveau: de bedrijfsarts, de arbeidshygiënist, de veiligheidskundige en de arbeids- en organisatiedeskundige. Niet is wettelijk vastgelegd welke deskundigheden bij welke deel van arbodienstverlening vereist zijn.

De SER gaat ervan uit dat in de wetgeving kan worden volstaan met een procedurele uitwerking van het deskundigheidsniveau. Daarbij is de voorkeur voor een variant waarbij ingeval van opting out ten minste één deskundige van het huidige hoogste niveau wordt ingeschakeld. Deze zou de verantwoordelijkheid moeten nemen voor in ieder geval het toetsen van de risico-inventarisatie en –evaluatie (ri&e), en moet in staat worden geacht te beoordelen of inschakeling van andere kerndeskundigen vereist is.

Wat betreft verzuimbegeleiding stelt de SER dat die inschakeling van deskundigen van geval tot geval beoordeeld zal moeten worden. Verzuim kan immers vele oorzaken hebben, die zowel medisch als niet-medisch kunnen zijn. Medicalisering moet vermeden worden, aldus de SER; daaruit valt te begrijpen dat de SER ook bedoelt dat waar nodig, een bedrijfsarts ingezet moet kunnen worden, en er dus enigerlei voorziening moet zijn terzake van diens beschikbaarheid.

Enkele leden⁷ van de SER hebben in dezen overigens een andere opvatting. Zij kunnen zich op de hoofdlijnen vinden in het kabinetsvoorstel voor de introductie van deelcertificaten. Zij kiezen daarbij voor certificering van afzonderlijke deskundigen in plaats van deelcertificaten voor preventie en voor verzuimbegeleiding.

Deze leden merken op dat de werkgever verantwoordelijk is voor het voeren van het arbobeleid, waarbij hij samenwerkt met de werknemers, zonder dat medezeggenschapsregels aangepast worden. Conform de richtlijn moet deskundige ondersteuning op het gebied van preventie worden verleend door de eigen werknemers, tenzij hiervoor onvoldoende mogelijkheden zijn. Dat betekent in hun visie dat de werkgever een of meer werknemers aanwijst voor de uitvoering van preventieve activiteiten. Wat het wettelijk te bepalen deskundigheidsniveau betreft, menen deze leden van de raad dat kan worden aangesloten bij het niveau van de bedrijfshulpverlening.

⁷ De ondernemersleden benoemd door MKB-Nederland.

Ten aanzien van de verzuimtaken menen zij dat alleen wanneer de werkgever de noodzakelijke deskundige ondersteuning niet intern kan organiseren, deze extern moet worden ingehuurd.

3.2 De ‘in-hoofdzaak-bepaling’

De SER is het unaniem eens met het voorstel de in-hoofdzaak-bepaling te schrappen. Dat maakt het in zijn visie mogelijk dat bijvoorbeeld verzekeraars en reïntegratiebedrijven arbodienstverlening verzorgen; dit mag echter niet leiden tot aantasting van de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van de deskundige bijstand.

3.3 Verlichting ri&e voor kleine bedrijven

De SER onderschrijft unaniem dat een verlichting voor kleine bedrijven nodig is. Daartoe zou in de arboreggeving moeten worden bepaald dat de partijen op brancheniveau bevoegd zijn een regeling over de ri&e overeen te komen. Bij gebruik van deze standaardregeling is een toets door de arbodienst dan niet nodig.

De raad acht het gewenst dat deze regel gaat gelden voor ondernemingen met minder dan 10 werknemers. Daarmee wordt aangesloten bij de in de Wet op de ondernemingsraden gestelde grens waaronder de instelling van een personeelsvertegenwoordiging facultatief is.

3.4 Voorrang voor interne arbodienstverlening

Om tegemoet te komen aan het arrest van het Europese Hof zal in de Nederlandse wetgeving een duidelijke rangorde moeten worden aangebracht voor de organisatie van de beschermings- en preventieactiviteiten: in beginsel intern en alleen bij onvoldoende mogelijkheden extern.

Voor de situatie dat een onderneming een beroep doet op een gecertificeerde arbodienst, kan het aangeven van een rangorde volgens de SER alleen effect sorteren indien een onderneming mogelijkheden heeft voor integrale interne arbodienstverlening (interne arbodienst). Uitgaande van het huidige stelsel kan het effect evenwel ruimer zijn als de definitie van een interne dienst wordt versoepeld.

Uitgaande van een gewijzigd stelsel van arbodienstverlening, acht de SER het gewenst dat de vraag of een bedrijf mogelijkheden voor interne arbodienstverlening heeft, wordt beantwoord aan de hand van de feitelijke omstandigheden per bedrijf. Het zou aan werkgever en werknemers gezamenlijk moeten worden overgelaten gemotiveerd de vraag te beantwoorden waarom interne arbodienstverlening in de desbetreffende situatie niet mogelijk is. De Arbeidsinspectie kan dit toetsen.

Een mogelijke uitwerking hiervan zou kunnen behelzen dat een bedrijf een werknemer aanwijst die belast is met het bewaken van de ontwikkeling van de preventietaken en met de coördinatie van de verschillende onderdelen van het arbobeleid. Mogelijk zou in kleinere ondernemingen de werkgever deze taak zelf kunnen vervullen, aldus de SER.

4 Het advies van de Raad voor Werk en Inkomen⁸

⁸ Het advies van de RWI is opgenomen als bijlage bij het SER-advies

De RWI heeft zowel het kabinetsvoorstel in de adviesaanvraag als meerderheids- en minderheidsadvies van de SER beoordeeld op de aspecten vraagdifferentiatie, aanboddifferentiatie, vrije toetreding en financieel belang bij effectiviteit bij dienstverlening. De RWI concludeert dat alle voorstellen positieve gevolgen hebben voor de reïntegratiemarkt op de genoemde aspecten, maar tekent aan dat de voorstellen ook het risico van een geringere markttransparantie met zich meebrengen. Het kabinet is in overleg met de branche-organisaties van arbodiensten en van de reïntegratiebedrijven over de wijze waarop de arbodienstverlening transparanter gemaakt kan worden.

5 Kabinetsstandpunt

5.1 Standaard- en maatwerkregeling

Het kabinet waardeert de kern van het model voor alternatieve dienstverlening waartoe de SER heeft geadviseerd positief. In dat model worden de kwaliteitsgaranties voor de benodigde deskundige ondersteuning en voor de samenhang tussen preventie- en verzuimbeleid minder gezocht aan de aanbodzijde van de deskundige ondersteuning, maar meer aan de vraagzijde, in de ondernemingen zelf waar die samenhang gerealiseerd moet worden. In dit model wordt, zo kan gesteld worden, de certificering van de organisatie van de deskundige adviseurs (de arbodienst), vervangen door overeenstemming tussen werkgevers en werknemers over de organisatie van het arbo- en verzuimbeleid in de onderneming zelf, inclusief de wijze van inschakeling van de benodigde interne en externe deskundige ondersteuning. Is die overeenstemming er niet op ondernemingsniveau of op het niveau van branche of bedrijfstak, dan blijft de verplichting tot inschakeling van een gecertificeerde arbodienst. In plaats van de term 'opting out', gebruikt het kabinet voor dit model de aanduiding 'maatwerkregeling', naast 'standaardregeling' voor het contract met de gecertificeerde arbodienst.

De SER merkt terecht op dat dit model, meer dan het model in de adviesaanvraag van het kabinet, de dialoog tussen werkgever en werknemers over het te voeren arbeidsomstandighedenbeleid stimuleert, en dat de sociale partners op die wijze ook een belangrijke rol kunnen vervullen op het niveau van de branche of bedrijfstak.

De wenselijkheid van meer vraagsturing van de arbodienstverlening is ook in de adviesaanvraag genoemd als een belangrijk motief voor beleidsaanpassing. Het model van de SER geeft naar de mening van het kabinet daarvoor nog meer stimulansen dan het voorstel van de deelcertificaten. Wanneer werkgever en werknemers bewust kiezen voor een eigen organisatie van het arbo- en verzuimbeleid en zelf bepalen welke deskundige adviseurs zij daarbij, aanvullend op wat er al in het bedrijf beschikbaar is, nodig hebben en hun taken definiëren, zal de deskundige dienstverlening minder als opgedrongen worden ervaren en ook niet als een instelling waaraan men de eigen verantwoordelijkheid overdraagt. Kwaliteit van arbodienstverlening vergt immers een eigen inzet aan de vraagzijde.

De Europese kaderrichtlijn verlangt dat bij algemeen verbindende regels het niveau wordt bepaald van de deskundige ondersteuning bij de preventie. Dat geldt dus ook voor de maatwerkregeling. Voor de bijstand bij de ri&e adviseert de SER daartoe te bepalen dat

één van vier gecertificeerde kerndeskundigen zoals die thans bij de arbodienst aanwezig zijn (veiligheidkundige, arbeidshygiënist, bedrijfsarts en arbeid- en organisatiedeskundige) wordt ingeschakeld. Deze deskundige van het hoogste niveau wordt in staat geacht te beoordelen of, gelet op de specifieke omstandigheden van het betrokken bedrijf, de inschakeling van andere disciplines vereist is. Voor een goed begrip zij hierbij opgemerkt dat de SER hiermee blijft bij het model van de huidige Arbowet, dat de bijstand bij de ri&e onder verantwoordelijkheid van de hoogste deskundigheid wordt verleend. Daarmee wordt bereikt dat onder deze verantwoordelijkheid het niveau van de feitelijk in te schakelen deskundigheid (maatwerk) afgestemd kan worden op de feitelijke omstandigheden van het bedrijf. Het alternatief, gedetailleerde regelgeving waarin wordt vastgelegd welke deskundigheid vereist is voor welk type bedrijf, acht de SER met het kabinet onaantrekkelijk. Professionele beoordeling maakt een veel nauwkeuriger afstemming van deskundigheid op de feitelijke omstandigheden mogelijk. De keuze voor één in plaats van vier gecertificeerde deskundigen acht het kabinet aanvaardbaar. Feitelijk wijkt dit niet af van de gangbare praktijk van werken door de gecertificeerde arbodienst, die eveneens op grond van de bevindingen van één van de deskundigen zonodig anderen inschakelt. Het verschil is dat die binnen de arbodienst beschikbaar zijn, en dat bij een alternatieve vorm van bijstand bij de ri&e onder verantwoordelijkheid van één van de deskundigen, deze zich op andere wijze zal moeten verzekeren van de mogelijkheid andere deskundigen in te schakelen.

De verplichte bijstand bij de verzuimbegeleiding berust niet op een Europese richtlijn, maar vloeit noodzakelijk voort uit de loondoorbetalingsverplichting bij ziekteverzuim en de verantwoordelijkheden van de werkgever voor reïntegratie. In de adviesaanvraag is daarover opgemerkt dat het ook in de privaatrechtelijke verhouding van belang is dat een onafhankelijke medisch deskundige adviseert over ziekteverzuim, ter bescherming van zowel werknemer als werkgever, bijvoorbeeld om conflicten te voorkomen over de medische aard van het verzuim of over vragen rond belasting en belastbaarheid. Het is immers de werkgever die in dit stelsel moet beslissen over loondoorbetaling. In de Nederlandse praktijk betekent dit dat tenminste contractueel moet zijn vastgelegd welke bedrijfsarts door zowel werkgever als werknemer kan worden geraadpleegd bij ziekteverzuim. Dat is de achtergrond van de verplichte aansluiting bij een arbodienst, en deze gedachte blijft ook van toepassing in het maatwerkmodel van de SER. In het SER-advies wordt daar verder over opgemerkt dat werkgevers en werknemers in hun overleg over een eigen regeling, ook zullen ingaan op de inschakeling van deskundigen bij het verzuimbeleid, mede om te bereiken dat geen onnodige medicalisering plaatsvindt. Verzuim kan immers vele oorzaken hebben, die zowel medisch als niet-medisch kunnen zijn. De inschakeling van deskundigheden bij (ziekte)verzuim van werknemers zal dus van geval tot geval moeten worden beoordeeld, aldus de SER. Het kabinet onderschrijft deze stelling.

Hoewel de SER zich niet expliciet heeft uitgelaten over de inhoud van een wettelijke maatwerkregeling voor de bijstand bij de verzuimbegeleiding, volgt uit het voorgaande dat de contractuele beschikbaarheid van een bedrijfsarts daar in elk geval onderdeel van zal moeten zijn. Het karakter van de beoogde maatwerkregeling brengt met zich mee dat méér ook niet wettelijk zou moeten worden vastgelegd. Dat wil dus allerminst zeggen dat bij elk verzuimgeval verplicht een bedrijfsarts moet worden ingeschakeld. De maatwerkregeling moet het mogelijk maken dat werkgever en werknemer die deskundigen inschakelen die passen bij oorzaak en/of oplossing van het specifieke verzuim. Dat is in feite ook niet anders dan bij de beoogde bijstand in de

standaardregeling door de arbodienst; de wet verlangt bijstand door een gecertificeerde arbodienst, niet noodzakelijk door de bedrijfsarts van de arbodienst. Wel blijft het in zowel standaard- als maatwerkregeling zo, dat zowel werkgever als werknemer op elk moment dat een van hen dat wenst, een bedrijfsarts moet kunnen raadplegen. Uiteraard blijven ook medische beoordelingen, zoals die onder meer verlangd worden door of krachtens de Wet verbetering poortwachter bij dreigend langdurig ziekteverzuim, het domein van de bedrijfsarts. Het verschil zal zijn dat de bedrijfsarts op grond van de maatwerkregeling ook in een ander verband dan de gecertificeerde arbodienst zal kunnen worden ingeschakeld.

5.2 Bedrijven met minder dan 50 werknemers zonder OR of PVT

De SER stelt voor bedrijven met 10 of minder werknemers vrij te laten voor de maatwerkregeling te kiezen “na overleg met de belanghebbende werknemers”. Bedrijven met tussen 10 en 50 werknemers zouden dat mogen op grond van “overeenstemming met de personeelsvergadering”. Het kabinet kan de SER niet volgen in de nieuwe figuur “overeenstemming met de personeelsvergadering”. Aangezien de personeelsvergadering geen (medezeggenschaps)orgaan is, kunnen daar geen overeenkomsten met rechtsgevolgen mee worden gesloten. Juist om de gewenste mogelijkheid tot afwijking van wettelijke normen ook in kleinere bedrijven onder minimale voorwaarden mogelijk te maken is de figuur van de PVT in de Wet op de ondernemingsraden geïntroduceerd.

In het recente verleden zijn in het arbeidsrecht mogelijkheden geschapen om af te wijken van wettelijke normen, overeenkomstig het SER-voorstel van standaard- en maatwerkregeling. Belangrijkste voorbeelden zijn de Arbeidstijdenwet, de Wet aanpassing arbeidsduur en de Wet arbeid en zorg. De algemene constructie in deze wetten is dat afwijkingen (binnen zekere grenzen) zijn toegestaan op grond van een cao, overeenstemming met OR of PVT, of op grond van de individuele arbeidsovereenkomst. Deze ontwikkelingen zijn aanleiding geweest tot een discussie met beide Kamers op grondslag van notities van de ministers van SZW en van Justitie in het jaar 2000⁹. In die discussie was er overeenstemming over dat, waar de wetgever een bepaald niveau van bescherming heeft vastgesteld, maar de sociale partners tevens ruimte wil bieden om daar van af te wijken, die afwijking dan wel gestoeld moet zijn op een degelijke overeenkomst tussen gelijkwaardige partijen.

Natuurlijk kunnen de ruimte voor afwijking en de vormen van overeenstemming per dossier enigszins verschillen, maar wel binnen de geschetste hoofdlijn.

Het kabinet heeft in het dossier van de arbodienstverlening geen argument gevonden, ook niet in het advies van de SER, om van deze bestendige beleidslijn af te wijken.

Ook los van de geschetste arbeidsrechtelijke hoofdlijn is het verschil tussen ondernemingen met minder dan vijftig werknemers en grotere in het SER-advies moeilijk te begrijpen. Immers, het door het kabinet onderschreven vertrekpunt van het advies voor alternatieve vormen van arbodienstverlening, is het vervangen van de kwaliteitsgarantie gelegen in de certificering van de organisatie van de adviseurs in de arbodienst door overeenstemming tussen sociale partners over de inrichting van een samenhangend arbo- en verzuimbeleid in het bedrijf. Het SER-advies geeft geen reden waarom dit vertrekpunt tot andere conclusies zou leiden voor kleinere bedrijven dan voor grotere.

⁹ Notitie (zelf)regulering: relatie wetgever, sociale partners/medezeggenschapsorgaan in de arbeidsverhoudingen, Eerste Kamer, 1999-2000, nr 222.

Het kabinet wil ruimte geven aan ontwikkelingen op de markt voor arbodienstverlening die meer vraagsturing mogelijk maken, en tevens de continuïteit van de dienstverlening in het oog houden. Die dienstverlening vervult immers een belangrijke rol bij preventie en verzuimbegeleiding. Het succes van de Wet verbetering poortwachter berust mede op een verbetering van de samenwerking tussen bedrijf en arbodienst bij het verzuim. Stelde de SER voor de nieuwe wetgeving een evaluatieperiode van vijf jaar voor, het kabinet wil de ontwikkelingen op de voet volgen, en zonodig eerder maatregelen treffen die passen bij die ontwikkelingen en verdere liberalisering van de markt voor arbodienstverlening mogelijk maken. De voorziene evaluatie zal nog binnen de huidige kabinetsperiode worden uitgevoerd.

Om deze redenen zal het kabinet de voorstellen van de SER voor de bedrijven zonder OR of PVT niet volgen. Ook bedrijven met minder dan 50 werknemers zullen derhalve alleen van de maatwerkregeling gebruik kunnen maken op grond van een cao of van overeenstemming met een (eventueel in te stellen) OR of PVT.

6 Overige voorstellen

6.1 Verlichting van de ri&e in kleine bedrijven

Het kabinet had in de adviesaanvraag voorgesteld de verplichting tot het doen toetsen van de ri&e door een gecertificeerde arbodienst te laten vervallen voor kleine bedrijven indien deze voor de ri&e gebruik maken van een op brancheniveau door sociale partners overeengekomen instrument, dat is opgesteld met de nodige deskundigheid. Het kabinet had voorgesteld deze verlichting te laten gelden voor werkgevers met ten hoogste 200 uur in hoogrisicosectoren en met ten hoogste 400 uur per week in overige sectoren.

De SER ondersteunt dit voorstel unaniem, maar adviseert ter wille van eenvoud en duidelijkheid de grens te leggen bij tien werknemers zoals in de Wet op de ondernemingsraden.

Het kabinet zal dit advies volgen.

Een tweede voornemen van het kabinet, geformuleerd in de adviesaanvraag, was om via een verzoek aan de Stichting Beheer Certificatie Arbodiensten te bereiken dat de door de certificatie-eisen voorgeschreven starre procedure voor het toetsen van de ri&e zou worden versoepeld. Lopende de advisering door de SER heeft de Stichting, op grond van een tussen partijen in het Arbo Platform Nederland bereikte overeenstemming, de regeling aangepast. Arbodiensten zullen op grond daarvan bij werkgevers met maximaal 25 werknemers die gebruik maken van een op branche- of sectorniveau overeengekomen instrument een soepeler procedure toepassen (in beginsel geen bedrijfsbezoek, minder brede deskundige inzet).

6.2 In hoofdzaak-bepaling

In de adviesaanvraag was het voornemen opgenomen de ‘in hoofdzaak-bepaling’ van artikel 2.10 van het Arbeidsomstandighedenbesluit te laten vervallen. Deze bepaling is gericht op externe arbodiensten en verplicht deze zich ‘in hoofdzaak’ bezig te houden met arbodienstverlening. De SER ondersteunt dit voornemen met het oog op het tot stand brengen van gelijke concurrentieverhoudingen tussen arbodiensten en mogelijke nieuwe aanbieders van arbodienstverlening. De Raad tekent daarbij aan dat de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van

de deskundige bijstand moet worden gehandhaafd. Het kabinet zal de eisen van onafhankelijkheid zoals die gelden voor arbodiensten ook van toepassing doen zijn op alternatieve aanbieders van arbodienstverlening, en dit aspect in het bijzonder in het oog houden bij het hiervoor al aangekondigde nauw volgen van de ontwikkelingen.

6.3 Opvolging van het arrest van het Europese Hof: Voorrang voor interne deskundige bijstand

Het arrest van het Europese Hof van 22 mei 2003 verplicht de Nederlandse wetgever de bepalingen van de Arbowet inzake de deskundige bijstand zodanig te wijzigen dat een werkgever voor de activiteiten op het gebied van de bescherming tegen en de preventie van beroepsrisico's in zijn bedrijf (verder: het preventiebeleid) pas een beroep kan en moet doen op externe deskundigen, indien de mogelijkheden in het bedrijf onvoldoende zijn. De Arbowet geeft de werkgever de vrije keuze tussen een interne of een externe arbodienst voor wat betreft de bijstand bij de ri&e.

Bovendien geldt dat de deskundige bijstand bij het preventiebeleid zowel in de kaderrichtlijn als in de Arbowet niet beperkt is tot de ri&e, maar betrekking heeft op alle verantwoordelijkheden van de werkgever voor het preventiebeleid. In de Arbowet, artikel 14, derde lid onder e en f zijn enkele andere taken waarbij de werkgever zich moet laten bijstaan genoemd: het adviseren aan OR, PVT of belanghebbende werknemers en de uitvoering van maatregelen op het terrein van de arbeidsomstandigheden. De huidige Arbowet stelt echter aan deze bijstand, in strijd met de richtlijn, geen deskundigheidseisen.

In de aanvullende adviesaanvraag aan de SER over de consequenties van het arrest van het Europese Hof, zijn ook eigen nationale overwegingen genoemd om een zwaarder accent te leggen op interne werknemersbetrokkenheid bij het arbeidsomstandighedenbeleid. De aansluiting bij een externe dienst voor bijstand bij de ri&e heeft bij een deel van de bedrijven weinig geprikkeld tot het opnemen van de interne verantwoordelijkheid of zelfs tot de gedachte geleid dat met het uitbesteden van de ri&e aan alle verplichtingen voldaan zou zijn. Het arrest van het Hof moet daarom ook gezien worden als impuls om het Nederlandse beleid verder te versterken door het vergroten van de prikkel tot het opnemen van de bedrijfsinterne verantwoordelijkheid.

6.3.1 De interne preventiedewerker

Om het verzuim te repareren dat bij of krachtens de Arbowet niet de deskundigheid is bepaald voor de werknemer(s) die de werkgever bijstaan bij zijn verantwoordelijkheden voor de preventie anders dan bij (het toetsen van) de ri&e, stelt het kabinet voor om de bestaande bepalingen over deze bijstand te herformuleren en daarbij tevens te bepalen hoe de vereiste deskundigheid moet worden vastgesteld. Concreet is het voornemen een algemene bepaling op te nemen die van de werkgever verlangt dat hij zich laat bijstaan door een of meer deskundige werknemers. Die bepaling moet gezien worden als een uitwerking van het huidige artikel 3, tweede lid, dat van de werkgever vraagt om ter uitvoering van zijn arbeidsomstandighedenbeleid zorg te dragen voor een goede verdeling van bevoegdheden en verantwoordelijkheden tussen de bij hem werkzame personen. Van belang is in dit verband ook het voorschrift van artikel 8, eerste lid, tweede zin van de huidige Arbowet, dat de werkgever zijn werknemers moet informeren over de wijze waarop de deskundige bijstand in zijn bedrijf is georganiseerd.

Ter bepaling van de benodigde deskundigheid zal worden voorgeschreven dat in de ri&e aandacht

wordt besteed aan omvang en aard van de deskundige bijstand die in het bedrijf noodzakelijk is. Het bedrijf kan gemotiveerd afwijken van het in de ri&e vervatte deskundig advies. De AI kan deze beslissing toetsen.

Voorts zal gebruik worden gemaakt van de bevoegdheid die de richtlijn geeft om te bepalen dat de werkgever in kleinere bedrijven zelf deze taken verricht indien hij de benodigde deskundigheid bezit. Voorgesteld wordt daarvoor de grens te bepalen op 15 werknemers.

Met zo'n wetswijziging wordt bereikt dat in alle bedrijven een of meer werknemers met voldoende deskundigheid belast zijn met taken in het preventiebeleid. Dit is in overeenstemming met hetgeen de SER hierover heeft opgemerkt.

6.3.2 Bijstand bij de ri&e

Zowel voor de standaard- als voor de maatwerkregeling moeten ingevolge het arrest in de Arbwet bepalingen worden opgenomen die de voorrang voor deskundige bijstand bij de ri&e door eigen werknemers vastleggen. De bijstand wordt door eigen werknemers verleend tenzij 'de mogelijkheden in het bedrijf onvoldoende zijn om deze beschermings- en preventieactiviteiten te organiseren'.

Dat betekent dus in geval van de standaardregeling dat bedrijven die daartoe de mogelijkheden hebben een interne arbodienst in moeten stellen, en in geval van de maatwerkregeling dat, als die mogelijkheden er zijn, een werknemer met een certificaat in één van de vier genoemde disciplines met de taak moet worden belast.

Om het in de standaardregeling eerder mogelijk te maken een interne dienst in te stellen is in de adviesaanvraag voorgesteld de regelingen die betrekking hebben op de certificatie van arbodiensten zodanig te wijzigen dat ook een samenwerkingsverband van één interne deskundige waarbij de drie andere deskundigen extern zijn, als interne dienst gecertificeerd kan worden. De SER onderschrijft dit voorstel.

In de adviesaanvraag is voorts voorgesteld in de eerste plaats een algemene bepaling in de wet op te nemen die in bewoordingen nauw aansluit bij de geciteerde tekst van de richtlijn.

De SER is het eens met deze eerste stap.

Vervolgens is de vraag hoe deze frase moet worden uitgewerkt opdat een voor bedrijven duidelijke en handhaafbare regeling tot stand komt.

In de adviesaanvraag was voorgesteld om in een beleidsregel de aanduiding 'tenzij de mogelijkheden in het bedrijf onvoldoende zijn' uit te werken. De beleidsregel zou inhouden dat bij een nader te bepalen bedrijfsgrootte en risicoklasse de mogelijkheden in het bedrijf voldoende worden geacht om een interne dienst in te stellen (in geval van de maatwerkregeling een interne deskundige aan te wijzen of aan te stellen), tenzij dat de bedrijfsbelangen onevenredig zou belasten. De SER acht dit minder gewenst. Of interne dienstverlening kan plaatsvinden zou eerder dienen te worden bepaald aan de hand van de feitelijke omstandigheden per bedrijf dan via min of meer geobjectiverde criteria als grootte en risicoprofiel van ondernemingen. De SER vindt steun voor dit standpunt in de uitspraak van het Europese Hof. De SER stelt daarom voor, om vanuit het uitgangspunt dat interne arbodienstverlening de regel is, het aan werkgever en werknemers gezamenlijk over te laten gemotiveerd de vraag te beantwoorden waarom interne

arbodienstverlening in een desbetreffend geval in hun situatie niet tot de mogelijkheden behoort¹⁰. De SER voegt daaraan terecht toe dat dit oordeel van werkgever en werknemers getoetst moet kunnen worden door de AI. Immers de richtlijn verlangt ook voorzieningen voor handhaving van de wettelijke regels.

Het kabinet wil dit voorstel van de SER volgen, maar merkt daar nog het volgende bij op. De richtlijn en de daarop betrekking hebbende uitspraken van het Europese Hof bevatten een zekere spanning tussen enerzijds beoordeling van de feitelijke omstandigheden in het afzonderlijke bedrijf, en anderzijds handhaving van heldere wettelijke regels. Het eerste sluit algemeen geldende criteria uit, het tweede vraagt om criteria op grond waarvan het oordeel van het bedrijf getoetst kan worden.

Het kabinet wil in verband met deze spanning de volgende lijn volgen. In de toelichting bij het wetsvoorstel zal een algemene beschouwing worden opgenomen over de argumenten en criteria die een rol kunnen spelen bij het vormen van een oordeel over de mogelijkheden in een bedrijf. Houvast kan mede gevonden worden in wat praktijk was vóór de introductie van de arbodienst in 1994, de beschikbaarheid van gecertificeerde deskundigen en aard en omvang van de populaties die zij in het huidige stelsel bedienen. Bedrijfsomvang en risicoprofiel blijven daarbij belangrijke, zij het niet beslissende, criteria. Tijdig vóór het inwerkingtreden van de nieuwe wettelijke bepalingen zal dit verder worden uitgewerkt in een effectief toetsingskader.

Ook het handhaven van de deskundigheidseisen aan de interne preventiemedewerker (5.3.1) vergt een toetsing van de motivering van de werkgever indien hij afwijkt van het (deskundigen)oordeel daarover in de ri&e. Daartoe zal op overeenkomstige wijze een toetsingskader tot stand worden gebracht.

7 Verdere procedure

Het arrest van het Europese Hof vraagt om een zo spoedig mogelijke herziening van de wet. De spoedige indiening van het voorstel tot wetswijziging is des te urgenter nu de Europese Commissie, bij brief van 16 december 2003, de Nederlandse regering al officieel heeft herinnerd aan haar bevoegdheid om het Europese Hof te vragen dwangsommen op te leggen indien Nederland in gebreke zou blijven.

Met het oog hierop ben ik voornemens begin juni de Raad van State advies te vragen over het volgens de in deze brief geschetste lijnen opgestelde wetsvoorstel. Dat tijdpad is noodzakelijk om in de zomer een wetsvoorstel bij uw Kamer te kunnen indienen, dat nog vóór 31 december van dit jaar tot wet verheven kan worden.

De Staatssecretaris van Sociale Zaken
en Werkgelegenheid,

(M. Rutte)

¹⁰ De organisatie van de deskundige bijstand geldt als een regeling omtrent arbeidsomstandigheden waarop het instemmingsrecht van toepassing is van art. 27 WOR.