

Q en A's over de vereisten voor cao's n.a.v. de Wnra – versie december 2018-

1. Bevoegdheid en binding aan de cao

Q1) Hoe moet de bevoegdheid voor het afsluiten van cao's geregeld worden?

De bevoegdheid van werkgeversorganisaties en werknemersorganisaties om cao's af te sluiten moet zijn geregeld in de statuten van deze verenigingen (art. 2 Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst, hierna: Wet op de cao). Bij de aanmelding van cao's toetst het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (SZW) of deze bevoegdheid letterlijk in de statuten staat.

Deze eis geldt niet voor individuele overheidswerkgevers die voor hun eigen organisatie een (ondernemings)cao willen sluiten, maar de contracterende werknemersorganisaties bij deze cao moeten ook in deze situatie statutair bevoegd zijn om cao's af te sluiten.

Q2) Waarom geldt dit vereiste?

Het moet voor leden van de vereniging duidelijk zijn dat zij door het aangaan van een lidmaatschap gebonden kunnen worden aan een cao.

Q3) Welke werkgevers kunnen er rechtstreeks gebonden worden aan een cao?

Op grond van artikel 9 van de Wet op de cao geldt dat (naast werkgevers die zelf partij zijn bij de cao) alleen werkgevers die volwaardig lid zijn van een werkgeversvereniging die partij is bij de cao kunnen worden gebonden aan de cao. Wie lid kan worden moet zijn omschreven in de statuten van de werkgeversorganisatie. Een volwaardig lid moet kunnen meebeslissen, oftewel stemmen (een adviserende stem is onvoldoende) over de inhoud van de cao. Indien een werkgever een ander type lidmaatschap heeft, bijvoorbeeld omdat het een werkgever betreft die niet voldoet aan de beschrijving van de werkzaamheden van de leden maar bijvoorbeeld onder een aanpalende sector valt, kan deze niet rechtstreeks gebonden worden aan de cao. Indien de werkgever toch de cao wil toepassen, is sprake van vrijwillige aansluiting (zie Q4).

Een ander vereiste van artikel 9 Wet op de cao dat hiermee samenhangt, is dat de werkgever moet vallen onder de definities en werkingssfeeromschrijving zoals opgenomen in de cao. De werkingssfeeromschrijving uit de cao mag niet ruimer zijn dan de omschrijving van de categorie(ën) van werkgevers die op grond van de statuten van de werkgeversorganisatie lid kunnen worden van de werkgeversorganisatie. Anders wordt niet voldaan aan de twee criteria van artikel 9 Wet op de cao (kort gezegd: "gebondenheid en betrokkenheid").

Q4) *Wat geldt indien geen sprake is van rechtstreekse binding maar van vrijwillige aansluiting?*

Indien sprake is van vrijwillige aansluiting bij de cao door een niet-rechtstreeks aan de cao gebonden werkgever geldt dat hij de cao-bepalingen allemaal mag toepassen op de arbeidsovereenkomsten met zijn werknemers, met uitzondering van de bepalingen uit de cao waarbij ten nadele van de werknemer is afgeweken van bepalingen van driekwart dwingend recht uit bijvoorbeeld het Burgerlijk Wetboek (BW).

Q5) *Wat is driekwart dwingend recht en semi-dwingend recht?*

Bepalingen uit boek 7 van het BW zijn dwingendrechtelijk, semi-dwingendrechtelijk of driekwart dwingendrechtelijk. Van bepalingen van dwingend recht mag niet worden afgeweken. Van semi-dwingendrechtelijke bepalingen is sprake als er in de wettekst is opgenomen dat alleen bij individuele arbeidsovereenkomst tussen de werkgever en werknemer mag worden afgeweken van het gestelde in de wet. Van driekwart dwingend recht is sprake wanneer een wettelijke bepaling regelt dat het (alleen) mogelijk is bij cao een afwijkende afspraak (ten nadele van de werknemer) te maken. In elk artikel van het BW waar sprake is van driekwart dwingend recht, staat letterlijk in de wettekst opgenomen dat afwijking *alleen* mogelijk is op basis van een cao.

Q6) *Kunnen werkgevers die geen lid zijn (of kunnen worden) van de werkgeversorganisatie deze vereniging een volmacht verlenen om namens hen een cao af te sluiten en leidt dat tot binding aan de cao?*

Nee, deze constructie is niet in overeenstemming met het cao-recht. In het privaatrecht leidt het verlenen van een volmacht normaal gesproken wel tot binding van degene die een volmacht verleent (de volmachtgever). Een cao is echter een bijzondere overeenkomst, waarop de Wet op de cao van toepassing is. Naar het oordeel van de Minister van SZW is een volmacht niet voldoende om gebondenheid aan een cao tot stand te brengen. Dit blijkt uit artikel 9 van de Wet op de cao. Een essentieel element van artikel 9 is (volwaardig) lidmaatschap van de afsluitende werkgeversorganisatie, zie ook Q3. Ook als een werkgever vooraf een volmacht verleent voor de cao-onderhandelingen aan een werkgeversvereniging leidt dat niet tot binding aan de cao, omdat die werkgever dan niet kan meebeslissen over het resultaat van de onderhandelingen.

Evenmin kunnen organisaties gebonden worden die geen lid kunnen worden van een werkgeversvereniging. Het bereik van de werkingssfeer van de cao moet dus ook aansluiten bij het bereik van de statutaire omschrijving van categorieën werkgevers die lid kunnen worden van de vereniging.

Indien lidmaatschap van de werkgeversorganisatie niet mogelijk is kunnen deze organisaties dus alleen gebonden worden als zij zelf *rechtstreeks* partij worden bij de cao, onder de werkingssfeer van deze cao vallen en hier daadwerkelijk over kunnen meebeslissen. Daarnaast kunnen cao-bepalingen bindend zijn voor een werkgever omdat zij algemeen verbindend zijn verklaard (zie Q18 tot en met Q24).

Q7) *Welke werknemers kunnen er rechtstreeks gebonden worden aan de cao?*

Voor werknemers geldt dat deze rechtstreeks gebonden kunnen worden aan de cao

door middel van lidmaatschap. Maar daarnaast geldt voor werknemers art. 14 van de Wet op de cao: de rechtstreeks gebonden werkgever dient de cao ook aan de niet direct gebonden werknemers aan te bieden. Anders zou er binnen de onderneming of instelling sprake zijn van ongelijke behandeling en van concurrentie op arbeidsvoorwaarden.

Q8) *Kan de cao ook gelden op basis van de individuele arbeidsovereenkomst tussen werkgever en werknemer?*

Ja, dat kan door een zogenaamd incorporatiebeding op te nemen in de arbeidsovereenkomst. Hierbij wordt bepaald dat de integrale cao van toepassing is op deze arbeidsovereenkomst. Deze figuur is vooral van belang voor de in Q7 genoemde "artikel 14-werknemers" en leidt tot *volledige* toepasselijkheid van de cao (inclusief het gebruik van cao-bepalingen waarbij is afgeweken van bepalingen van driekwart dwingend recht).

Indien de cao geïncorporeerd wordt in een arbeidsovereenkomst door een *vrijwillig* aangesloten werkgever kunnen de cao-bepalingen worden toegepast, behalve de bepalingen waarbij is afgeweken van driekwart dwingend recht.

Q9) *Hoe moet de werkingssfeer in de cao omschreven worden?*

Bij ondernemingscao's wordt de werkingssfeer meestal omschreven door de naam van de onderneming of instelling op te nemen en de aanduiding dat de cao van toepassing is op een deel van, dan wel op alle werknemers die daar werkzaam zijn. Bij verenigingscao's (oftewel (sub)sectorcao's) waarvoor geen algemeen verbindendverklaring (verder: avv, zie Q18 tot en met Q24) wordt gevraagd, wordt dit aangeduid door omschrijving van de werkgevers die lid zijn van de werkgeversorganisatie en de werknemers die daar werkzaam zijn.

Bij bedrijfstakcao's waarvoor avv wordt verzocht zijn dit de werkgevers die vallen onder de sociaaleconomische werkingssfeeromschrijving van de sector en de werknemers die daar werkzaam zijn, meestal uitgedrukt in de bedrijfsactiviteiten van de werkgever.

Voorbeelden van cao-teksten kunt u vinden op <http://cao.szw.nl/> onder het kopje 'overzichten', bij de aangemelde cao's.

Q10) *Voor welke perioden kan een cao worden afgesloten?*

Een cao wordt gesloten voor een bepaalde looptijd met een maximum van 5 jaar (artikel 18 Wet op de cao). Meestal wordt een akkoord pas bereikt op een moment dat de looptijd van de vorige cao al verstreken is. Dat is geen probleem, want de ingangsdatum van de cao kan overeengekomen worden met terugwerkende kracht.

Ook kan sprake zijn van nawerking van de cao, tenzij deze nawerking is uitgesloten. Nawerking is het effect dat ook na het verstrijken van de looptijd van een cao, de rechten en plichten die zijn geregeld in die cao-bepalingen deel uit blijven maken van de individuele arbeidsovereenkomst.

Dit geldt overigens niet voor avv. Avv-besluiten (dat zijn besluiten tot algemeen verbindendverklaring van cao-bepalingen, zie Q18 tot en met Q24) hebben *geen* terugwerkende kracht en ook *geen* nawerking.

Wat betreft het einde van de cao zijn er twee mogelijkheden:

1. In de cao kan geregeld zijn dat deze pas eindigt na opzegging door een van de partijen. Is de opzegging niet voor de overeengekomen datum gedaan, dan wordt de cao stilzwijgend verlengd. Meestal wordt hiervoor de periode van een jaar gekozen, maar de periode van verlenging is aan cao-partijen om vast te stellen.
2. Einde van rechtswege. De cao eindigt dan op 'datum x' van rechtswege zonder opzegging.

Indien er geen looptijd is geregeld in de cao geldt deze op grond van artikel 19 lid 2 van de Wet op de cao voor een jaar met verlenging van een jaar, met uitzondering van opgezegde cao's. Indien in de cao geen expliciete regeling is opgenomen over de beëindiging daarvan, dan geldt op grond van de wet dat deze stilzwijgend wordt verlengd behoudens opzegging, voor maximaal een jaar.

Q11) *Mag er door een individuele werkgever en werknemer worden afgeweken van cao-bepalingen?*

In geval van een standaardcao mag er in het geheel niet van de bepalingen worden afgeweken. In geval van een minimumcao mag er niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken, maar wel in het voordeel van de werknemer. Het is ook mogelijk dat een cao zowel standaard- als minimum cao-bepalingen bevat.

2. Aanmelding van cao's

Q12) *Gelden er nog andere formele vereisten voor de rechtsgeldigheid van de cao?*

Ja. Artikel 4 van de Wet op de loonvorming stelt dat van het sluiten, tussentijds wijzigen of opzeggen van een cao, melding gemaakt moet worden bij de Minister van SZW. Door de aanmelding van de cao geldt dat deze rechtsgeldig in werking is getreden (al dan niet met terugwerkende kracht), op de eerstvolgende dag na de verzending van de kennisgeving van ontvangst van de aanmelding. Deze verplichting is in de Wet op de loonvorming geregeld om het voor het ministerie van SZW mogelijk te maken om cao-onderzoek uit te voeren.

Q13) *Welke vereisten gelden er in de procedure om een cao aan te melden?*

Na ontvangst van de cao en de overige informatie voor de aanmelding van de cao, zoals de vermelding van de cao-partijen, looptijd en wijzigingen in de loonkosten, toetst de directie Uitvoering Arbeidsvoorwaardenwetgeving (UAW) van het ministerie van SZW de aanmelding. Indien de cao en de statuten van de betrokken organisaties voldoen aan de vereisten voor aanmelding, wordt een kennisgeving van ontvangst verzonden. Zie hiervoor overigens ook de checklist aanmelding van cao's die te vinden is op de website <http://cao.szw.nl>.

De cao-bepalingen zelf worden bij de cao-aanmelding overigens niet getoetst door het ministerie van SZW, omdat de verantwoordelijkheid voor de inhoud van de cao is voorbehouden aan de cao-partijen.

Q14) *Waar kan ik cao-teksten en informatie over cao's vinden?*

Op de website <http://cao.szw.nl> zijn nagenoeg alle cao's in Nederland te vinden, tenzij het gaat om een sociaal plan, of indien partijen geen toestemming hebben gegeven voor publicatie. U kunt hier ook terecht voor gepubliceerde cao-

onderzoeken, avv-besluiten en informatie over (verplicht gestelde) bedrijfstakpensioenfondsen en beroepspensioenregelingen. Avv-besluiten en verplichtstellingsbesluiten worden ook gepubliceerd in de Staatscourant.

Q15) *Waar kan ik terecht voor vragen over de aanmelding van cao's?*

U kunt voor inhoudelijke vragen de helpdesk CAV van het ministerie van SZW benaderen, telefoonnummer 070-333 5298. Indien u technische vragen heeft over de werking van het online loket voor de cao-aanmelding dat te vinden is op <http://cao.szw.nl> kunt u de helpdesk functioneel beheer benaderen, telefoonnummer 06- 5051 1715.

Q16) *Wat geldt indien er geen cao is per 1-1-2020 (de beoogde inwerkingtredingsdatum van de Wnra) voor werknemers en werkgevers die vallen onder de Wnra?*

In artikel 17, derde lid, van de Ambtenarenwet 2017 is geregeld dat - totdat er een cao gesloten is waarbij een overheidswerkgever partij is - de oude rechtspositieregelingen blijven gelden 'alsof er sprake is van een cao' voor een overheidswerkgever en zijn ambtenaren en dan alleen voor zover de bepalingen niet in strijd zijn met de Ambtenarenwet 2017 of dwingendrechtelijke bepalingen van burgerlijk recht. Het is ook mogelijk dat een oude rechtspositieregeling gedeeltelijk blijft gelden 'alsof er sprake is van een cao'. Dat volgt uit de woorden 'voor zover' in artikel 17, derde lid, van de Ambtenarenwet 2017.

Q17) *Moet er in deze situatie toch een cao-aanmelding gedaan worden om in de bij de vorige vraag bedoelde situatie van overgangsrecht gebruik te kunnen maken van de oude rechtspositieregeling?*

Nee, dat hoeft niet en kan ook niet, omdat er geen cao is. Deze situatie van overgangsrecht geldt van rechtswege (automatisch) op grond van de Ambtenarenwet 2017.

3. Algemeen verbindendverklaring van cao-bepalingen

Q18) *Van welk type cao's kunnen bepalingen algemeen verbindend verklaard worden?*

Algemeen verbindendverklaring (avv) op grond van de Wet op het algemeen verbindend en het onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten (hierna: Wet avv) is alleen mogelijk bij bedrijfstakcao's, omdat er bij ondernemingscao's geen sprake kan zijn van derdenbinding. Door avv geldt dat de betreffende cao-bepalingen ook van toepassing worden op de werkgevers (en zijn werknemers) die geen lid zijn van de contracterende werkgeversorganisatie(s) of die lid zijn van een andere werkgeversorganisatie in dezelfde bedrijfstak.

Q19) *Welke wet- en regelgeving is hierop van toepassing?*

Het wettelijk kader waaraan een avv-verzoek moet voldoen bestaat uit de Wet op de cao, de Wet avv en het Besluit aanmelding van cao's en het verzoeken om avv. Deze vereisten betreffen voornamelijk de formele vereisten. Maar verreweg de meeste regels zijn te vinden in het Toetsingskader AVV (beleidsregels). Het actuele wettelijke kader is ook te vinden op <http://cao.szw.nl>.

Q20) *Voor hoeveel werkgevers en werknemers moet de cao al gelden voordat deze algemeen verbindend verklaard (avv'd) kan worden?*

De bepalingen van een cao kunnen alleen avv'd worden indien wordt voldaan aan het meerderheidsvereiste. Dit houdt in een toetsing van het representativiteitspercentage (de mate van vertegenwoordiging) en de onderbouwing daarvan aan werkgeverszijde. Kort door de bocht: de cao moet reeds gelden voor 60% van de werknemers die werkzaam zijn bij de aangesloten werkgevers in de bedrijfstak. In het Toetsingskader AVV zijn nog enkele uitzonderingen op deze hoofdregel beschreven.

Voor overheidssectoren is avv dus ook mogelijk. Indien er overheidswerkgevers zijn die niet zijn aangesloten bij de (nieuwe) werkgeversorganisaties voor overheidswerkgevers is dit mogelijk indien men concurrentie op arbeidsvoorwaarden voor het overheidspersoneel wil voorkomen. Maar ook in sectoren waar sprake is van een representativiteitspercentage van 100% is avv mogelijk om te regelen dat nieuwe intreders in de sector gebonden zijn aan het avv-besluit.

Q21) *Wordt de hele cao algemeen verbindend verklaard?*

Nee, er worden alleen cao-bepalingen algemeen verbindend verklaard die zich daarvoor lenen. Het gaat daarbij om de bepalingen die de arbeidsrelatie tussen de werkgever en werknemer regelen (de normatieve cao-bepalingen) of de bepalingen die gelden tussen een van de cao-partijen en de werkgever of werknemer (diagonale bepalingen). De afspraken tussen cao-partijen onderling (obligatoire bepalingen) lenen zich niet voor avv, omdat deze geen effect kunnen hebben voor anders-of niet-georganiseerde werkgevers en werknemers, oftewel: deze afspraken hebben geen derdenwerking. Ook worden de bepalingen die evident strijdig zijn met wet- en regelgeving en avv-beleid niet algemeen verbindend verklaard.

Q22) *Worden de cao-bepalingen verder nog getoetst?*

Het avv-verzoek wordt getoetst aan het recht en aan avv-beleid zoals omschreven in het Toetsingskader AVV, bijvoorbeeld:

- strijdigheid met de Wet op het minimumloon en minimumvakantiebijslag;
- ongelijke behandeling van georganiseerden en anders- of niet georganiseerden;
- en de toetsing aan de hand van titel 10 van boek 7 BW, oftewel aan het arbeidsovereenkomstenrecht.

Overigens is er vanuit het ministerie van SZW naast de onderwerpen die in het Toetsingskader AVV worden genoemd in principe geen inhoudelijke bemoeienis met de inhoud van cao's, omdat de verantwoordelijkheid daarvoor is voorbehouden aan cao-partijen.

Q23) *Hoe verloopt de avv-procedure?*

Het avv-verzoek wordt – als aan de formele en inhoudelijke vereisten is voldaan – gedurende 3 weken ter visie gelegd, zodat belanghebbenden bedenkingen (bezwaren tegen gebondenheid aan het avv-besluit) tegen het avv-verzoek in kunnen dienen. Bedenkingen worden ingediend tegen bijvoorbeeld de representativiteitsopgave, de inhoud van de cao of in verband met werkingssfeeroverlap met een andere (avv'de) bedrijfstak-cao. (NB: er kunnen niet gelijktijdig op een arbeidsrelatie twee avv-besluiten van kracht zijn, dus in geval van werkingssfeeroverlap kan avv niet plaatsvinden totdat het werkingssfeerprobleem door cao-partijen is opgelost).

Daarnaast kunnen dispensatieverzoeken worden ingediend indien de onderneming of sub-sector een eigen rechtsgeldige cao wil toepassen. De voorwaarden daarvoor kunt u vinden in paragraaf 7 van het Toetsingskader AVV en in het 'aanvraagformulier dispensatie voor avv' op <http://cao.szw.nl>. Het dispensatieverzoek kan alleen worden toegekend indien sprake is van zwaarwegende argumenten op grond waarvan toepassing van het avv-besluit in redelijkheid niet geveerd kan worden van de dispensatieverzoeker.

Q24) *Geldt deze procedure ook voor fondsencao's?*

Voor fondsen-cao's (bijvoorbeeld een sociaal fonds of een Opleidings- en Ontwikkelingsfonds (O&O-fonds)) gelden aanvullende vereisten. Deze gelden voor de statuten en de reglementen van het fonds. Bijvoorbeeld dat er een duidelijke en limitatieve doelstellingsbepaling in de statuten moet staan over de besteding van de gelden. Deze premie-inkomsten zijn immers mede door derden opgebracht en dienen dus niet om ongeclausuleerd de werkgevers- en werknemersorganisaties te financieren. Ook de financiële verantwoording van de bestede gelden in het jaarverslag moet aan strikte voorwaarden voldoen. Ook dit is na te lezen op de checklist fondsen die te vinden is op <http://cao.szw.nl>.

4. Centraal en decentraal overleg

Q25) *Cao-partijen zijn voor het centrale 'polderoverleg' vertegenwoordigd in de Stichting van de Arbeid. Hoe zit dat met de verenigingen van overheidswerkgevers?*

De verenigingen van overheidswerkgevers zijn niet vertegenwoordigd in de Stichting van de Arbeid (StvdA). Zij kunnen hun mening over nieuwe wetgeving geven via de Raad voor het Overheidspersoneelsbeleid (ROP). Daarnaast vervult het ministerie van BZK als coördinator van de overheidssectoren een rol bij voorlichting en de communicatie met vakdepartementen.

Q26) *Met welke werknemersorganisaties kan er een cao gesloten worden?*

In het ambtenarenrecht zijn het overleg en de overlegpartners voor de rechtspositieregelingen wettelijk geregeld. In het collectieve arbeidsrecht geldt het uitgangspunt van contractsvrijheid. Er gelden dus geen regels over waar, met wie en waarover afspraken over cao's moeten worden gemaakt. Het is aan de sociale partners in de betreffende sectoren om te bepalen met welke partijen overleg wordt gevoerd.

Het is wel zo dat de meest representatieve werknemersorganisaties in beginsel een sterkere positie hebben om toegang tot de onderhandelingstafel af te dwingen (eventueel via de burgerlijke rechter). Maar als partijen niet tot overeenstemming kunnen komen, kunnen andere/ overige overlegpartners benaderd worden om een rechtsgeldige cao af te sluiten.

5. Overige bijzonderheden

Q27) *En hoe zit het met de onderwijssectoren?*

Voor de normalisering van de rechtspositie van ambtenaren in de onderwijssectoren (primair en voortgezet onderwijs, universiteiten, onderzoekinstellingen en universitair medische centra) is een apart wetsvoorstel gemaakt waarmee de Wnra voor deze sectoren in werking kan treden. Daarnaast wordt in dit wetsvoorstel geregeld dat de onderwijssectoren volledig buiten het bereik van de Ambtenarenwet 2017 worden gebracht. Als dat wetsvoorstel wordt aangenomen en wet wordt, gaat in alle onderwijssectoren hetzelfde (privaatrechtelijke) arbeidsregime (inclusief het cao-recht) gelden. Voor de onderwijssectoren zijn op dit moment al cao's van kracht. Voor bijzondere instellingen gelden de cao's rechtstreeks omdat deze organisaties al onder het private arbeidsrecht vallen. Voor openbare instellingen gelden de cao's nu nog op basis van een besluit van de werkgever waarbij de cao als algemeen voorschrift voor haar personeel is vastgesteld. Na de normalisering geldt de cao ook rechtstreeks voor deze instellingen.

Meer informatie

- algemene informatie over de Wnra kunt u vinden op <https://www.wnra.nl/>.
- Meer informatie over cao's en algemeen verbindendverklaring vindt u op de website <http://cao.szw.nl>.

NB: Gebruik dit document als hulpmiddel bij het maken van cao-afspraken en het sluiten van individuele arbeidsovereenkomsten. De overzichten zijn zo zorgvuldig mogelijk samengesteld op basis van de huidige tekst van de geldende arbeidsvoorwaardenwetgeving (stand van zaken december 2018). Deze voorlichtingstekst bevat een beknopte weergave in eigen bewoordingen van wat momenteel in de wet bepaald is. In voorkomende gevallen is het altijd verstandig om de tekst van de actuele wet zelf te raadplegen, bijvoorbeeld via www.overheid.nl.