

Zie het als een verbouwing

Het wetsvoorstel dat de ambtenarenstatus afschaft, is inmiddels in de laatste fase van het wetgevingsproces beland. Eind september 2015 werd het voorstel in de Eerste Kamer behandeld. De tweede termijn vindt plaats op 10 november 2015. Het is nog niet zeker of het wetsvoorstel wordt aangenomen; de senaat was behoorlijk kritisch¹. En of er op 10 november al gestemd wordt, staat ook niet vast. Zoals een van de senatoren het veelzeggend verwoordde: “het stoplicht staat op oranje”. Niettemin is het toch goed als organisaties zich juist op dit moment al verdiepen in het wetsvoorstel. Het heeft als het doorgaat een enorme impact en dat betekent dat overheidsorganisaties in dat geval snel en ingrijpend aan de bak moeten.

M.B. de Witte-van den Haak, advocaat bij Pels Rijcken & Droogleeve Fortuijn N.V.

1 Zie: https://www.bronvaninzicht.nl/bronvaninzicht/blogberichten/cliffhanger_1.

Als de normalisering doorgang vindt, betekent dit dat ongeveer een half miljoen ambtenaren² zullen gaan vallen onder het civiele arbeidsrecht. Ambtenaren worden werknemers naar burgerlijk recht, een aanstelling wordt een arbeidsovereenkomst en een rechtspositieregeling wordt een cao. Publiekrechtelijke regulering van de arbeidsrelatie wordt vervangen door privaatrechtelijke.

Dat zijn enorme veranderingen. Het is dan ook belangrijk dat overheidsorganisaties zich niet alleen tijdig op de hoogte stellen van de inhoud van het wetsvoorstel, maar ook – en dat is minstens zo belangrijk – van de manier waarop zij zich in praktische zin het beste op de wijzigingen kunnen voorbereiden.

Want wat moet een overheidswerkgever wiens ambtenaren genormaliseerd worden, eigenlijk als eerste doen als het wetsvoorstel door de

2 De memorie van antwoord bij het wetsvoorstel berekent dat er ruim 600.000 ambtenaren zijn, waarvan ongeveer 120.000 ambtenaren worden uitgezonderd. Zie: *Kamerstukken I*, 2013/14, 32 550, C, p. 20.

Eerste Kamer wordt aangenomen? De verwachting is dat er vóór de inwerkingtreding nog minstens twee of misschien wel drie jaar zullen verstrijken³. Dat is ogenschijnlijk een lange periode, maar geen reden om stil te blijven zitten tot de datum van inwerkingtreding dichterbij komt. Zie het als de verbouwing van je keuken: je moet eerst beginnen met het vervangen van de oude leidingen en de elektra, voordat je de nieuwe keuken installeert. Als je daarmee pas begint nadat de nieuwe keuken al is geleverd, kom je onherroepelijk in de problemen. Overheidsorganisaties moeten dus als eerste bezien: wat zijn de leidingen en de elektra en wat is de nieuwe keuken van de normalisering? Hierna bespreken wij enkele onderwerpen die wat ons betreft behoren tot de leidingen en dus in de eerste categorie vallen.

3 In de memorie van toelichting wordt toegelicht dat dit wetsvoorstel de normalisering slechts op hoofdlijnen regelt. Na de totstandkoming van deze wet, moet een aanpassingswet worden gemaakt waarmee alle overige wetswijzigingen worden gerealiseerd. Daarnaast wordt er tijd geboden voor invoeringsmaatregelen van praktische aard, zoals het sluiten van nieuwe cao's. Zie: *MvT, Kamerstukken II*, 2010/11, 32 550, nr. 3, p.2.

Formeer een transitieteam

Maar daaraan gaat nog iets vooraf: welke vaklieden zijn er nodig om de verbouwing goed te kunnen uitvoeren? Het is belangrijk een team samen te stellen waarin alle benodigde expertises om de transitie in goede banen te kunnen leiden, vertegenwoordigd zijn. Dat betreft mensen van HR, financiën, communicatie en beleid. En niet te vergeten juristen. Niet elke expertise is in elk fase van de transitie even hard nodig, maar het is belangrijk dat een ieder op elk moment op de hoogte is van de stand van zaken. Het is vervelend als in het begin van de transitie beleidsbeslissingen worden genomen waarvan juristen na een jaar aangeven dat er juridisch behoorlijke haken en ogen aan zitten. Dat wordt voorkomen door alle expertises in het begin al samen te brengen en regelmatig elkaar van de voortgang op een ieders terrein op de hoogte te brengen.

De eerste actie: maak een foto

De eerste actie bestaat daarin te inventariseren welke afspraken met individuele ambtenaren eigenlijk zijn gemaakt. De eenzijdige aanstelling



Foto: Shutterstock.com

wordt met de inwerkingtreding van de Wet normalisering automatisch een arbeidsovereenkomst tussen werkgever en ambtenaar. Maar de grote vraag is wat de inhoud daarvan wordt. Immers, afspraken met individuele ambtenaren gaan van rechtswege mee over. Dat betreft bestaande beslissingen, afspraken en toezeggingen inzake de arbeidsvoorwaarden van de ambtenaar. Daaronder worden in ieder geval (deze opsomming is niet limitatief) begrepen: duur van het dienstverband, bezoldiging, werktijden, rooster, verlof, faciliteiten voor de uitoefening van de functie en studiefaciliteiten⁴.

Het is dus belangrijk voor overheids-werkgevers om vóór de inwerking-treding van de Wet normalisering in kaart te hebben welke individuele afspraken met ambtenaren zijn gemaakt, zodat zij niet worden ver-rast door individuele claims als de transitie al lang een feit is.

4 Voorgesteld artikel 14 van de Ambtenaren-wet geeft deze bepaling.

Een voorbeeld

Ambtenaar Klaas begon in 2013 als beleidsmedewerker jeugdhulp voor de Gemeente Roermond. Voordat Klaas werd aangesteld was al duidelijk dat met de komst van de Jeugdwet veel zou veranderen in zijn sector. Met oog hierop heeft Klaas met zijn werk-gever afgesproken dat hij op kosten van de gemeente relevante scholing mocht volgen om de transitie te vergemakkelijken. Klaas' collega Robert heeft een dergelijke afspraak niet gemaakt. Na de inwerkingtreding van de Wnra is de scholingsafpraak van Klaas onderdeel van zijn arbeidsovereenkomst. Roberts arbeidsovereenkomst bevat dit recht op scholing niet.

Bereid de (eventuele) cao- onderhandelingen voor

Uitgangspunt van het wetsvoorstel is dat de rechtspositieregelingen van ambtenaren zullen vervallen⁵. Bij-voorbeeld ARAR en CAR UWV (om maar twee regelingen te noemen waaronder grote groepen ambtena-ren vallen) zullen dus verdwijnen. De bedoeling van de indieners van het initiatiefwetsontwerp is dat over-heidsorganisaties zullen gaan onder-handelen over een collectieve arbeidsovereenkomst, in feite op de wijze waarop dat nu in de markt al

5 Dat staat in voorgesteld artikel 17 van de Ambtenarenwet.

gebeurt. Die cao zou eigenlijk gereed moeten zijn op het tijdstip dat de nor-malisering ingaat. Immers, het wette-lijk stelsel verandert wel maar de arbeidsvoorwaarden veranderen niet automatisch mee. Daarvoor is een extra slag noodzakelijk.

Is er op het moment van inwerking-treden van de wet (nog) geen cao, dan regelt de wet dat de rechtsposi-tieregeling een fictieve cao wordt⁶. Overheidsorganisaties hebben dus op het moment van inwerkingtreding van rechtswege een cao. Dit is een

6 Geregeld in het tweede lid van voorgesteld artikel 17 van de Ambtenarenwet.

van de belangrijkste onderdelen van het wetsvoorstel en een waarbij het voor elke overheidsorganisatie van belang is goed te weten welke keuzes kunnen worden gemaakt. Het systeem van de cao is wezenlijk anders dan dat van de rechtspositieregeling. Er is geen extra 'slag' meer nodig in die zin dat geen vertaling van de cao naar de rechtspositie hoeft plaats te vinden.

Een cao kan voor één werkgever worden gesloten of voor een groep werkgevers of werkgeversorganisaties. Daarmee rijst de vraag wie met elkaar gaan onderhandelen. Het ligt voor de hand dat de bestaande partijen die collectief onderhandelen in de publieke sector daarin een rol zullen gaan spelen, maar zij zullen zich moeten voorbereiden op en verdiepen in de Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst als kader voor de onderhandelingen.

Vervolgens luidt de vraag: over welke onderwerpen wordt onderhandeld? Daarvoor is kennis van de nieuwe rechtspositie – Boek 7 titel 10 van het Burgerlijk Wetboek (BW) – en de vergelijking met de rechtspositieregeling (ARAR, CAP, CAR, etc.) van belang. Voordat met de onderhandelingen kan worden gestart, moet je weten welke ruimte er is. Welke bepalingen van de rechtspositieregeling zijn strijdig met het BW en kunnen sowieso niet worden gehandhaafd?⁷ Waar biedt het BW een minimumregeling waarboven afspraken kunnen worden gemaakt?⁸ Welke bepalingen kent de rechtspositieregeling wel, maar het BW niet⁹, en zou je die willen handhaven? Ook dient altijd in het achterhoofd te worden gehouden dat als er geen

nieuwe cao tot stand komt, de arbeidsvoorwaarden uit de rechtspositieregeling in stand blijven en deze rechtspositieregeling een fictieve cao vormt. Is dat wenselijk, of is dat juist een reden om een nieuwe cao te sluiten?

Tot slot is ook de binding van de ambtenaren aan de nieuw gesloten cao van belang. Op grond van artikel 14 Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst wordt een overheidswerkgever verplicht de cao van de werkgever uit op elke medewerker toe te passen. Als een ambtenaar geen lid is van een vakbond die de cao heeft gesloten, is hij echter niet rechtstreeks aan de cao gebonden. Dat is met name van belang als er sprake is van een wijziging van de arbeidsvoorwaarden in (voor ambtenaren) negatieve zin. Ongebonden ambtenaren zullen eisen dat de oude arbeidsvoorwaarden op hen van toepassing blijven. Het is voor overheidsorganisaties dan ook zaak om een incorporatiebeding met hun ambtenaren af te spreken, waarin staat dat zij gebonden zijn aan de cao die door de overheidswerkgever wordt afgesloten. Het meest wenselijke moment daarvoor is vóórdat een nieuwe cao tot stand is gekomen.

Deel de transitie op in fasen en bepaal wat in welke fase moet gebeuren

Net als een verbouwing, wordt deze transitie behapbaar als deze wordt opgedeeld in fasen. Bij de normalisering kunnen drie fasen worden onderscheiden: de wetgevingsfase, de transitiefase en als de wet in werking is getreden de geïmplementeerde situatie.

In de huidige fase, die we de wetgevingsfase noemen, kunnen al flinke stappen worden gezet. Een transitieteam kan reeds worden geformeerd, de verschillen tussen de rechtspositieregeling en het BW geïnventari-

seerd en de cao-onderhandelingen kunnen worden voorbereid.

In de transitiefase kan de inventarisatie worden verdiept: welke individuele afspraken zijn er met ambtenaren gemaakt, over welke onderwerpen wil je onderhandelen en door wie worden voor wie afspraken gemaakt. In deze fase dient ook een start te worden gemaakt met het scholen van juristen en HR-adviseurs zodat zij goed ingevoerd zijn in het civiele arbeidsrecht. Daarbij is het van belang om ook nu al de ontwikkelingen van de Wet werk en zekerheid (Wwz) te gaan volgen. Toen de wet Normalisering werd ingediend gold nog het klassieke duale ontslagrecht (ontbinding van de arbeidsovereenkomst door de Kantonrechter, al dan niet pro forma, of beëindiging met toestemming van het UWV). De Wwz heeft de wet Normalisering wetgevingstechnisch rechts ingehaald. Daarmee is nu nog weinig ervaring is opgedaan. Niet alleen is het ontslagrecht gewijzigd. Er zijn materiële eisen bijgekomen gericht op employability. Er bestaat in de Wwz bijvoorbeeld een scholingsplicht voor werkgevers. Hoe die plicht wordt ingevuld is nog onduidelijk: is interne scholing voldoende? Welk budget dient daarvoor te worden aangewend? Die vragen zullen ongetwijfeld in de komende periode voor het arbeidsrecht worden beantwoord. Daarmee kunnen overheidswerkgevers te zijner tijd hun voordeel doen. In de geïmplementeerde situatie dienen voorts de nieuwe arbeidsvoorwaarden worden geïmplementeerd en dient de arbeidsrechtopleiding van HR-adviseurs en juristen onverminderd worden voortgezet. Voor alle fasen geldt tenslotte dat voorlichting aan de medewerkers en hen stapsgewijs meenemen in het proces heel belangrijk is.

7 Te denken valt aan het ontslagrecht (ontslaggronden, opzegtermijnen, etc.), maar bijvoorbeeld ook aan het meenemen van vakantie-uren en de verjaring daarvan.

8 Genoemd kunnen worden: aantal vakantiedagen en loondoorbetaling bij ziekte.

9 Bijvoorbeeld integriteitseisen of van-werk-naar-werk-trajecten.