



AVV-loze periode CAO voor Uitzendkrachten

Gevolgen voor ongebonden uitzendbureaus

Versie 1 juni 2021 – 30 september 2021.

Per 1 juni 2021 is de algemeenverbindendverklaring (AVV) van de CAO voor Uitzendkrachten geëindigd en is dus een AVV-loze periode begonnen. Ook is de CAO voor Uitzendkrachten zelf, die gesloten was tussen ABU respectievelijk NBBU enerzijds en FNV, CNV, De Unie en LBV anderzijds, door opzegging geëindigd per 1 juni. ABU en NBBU hebben vervolgens met LBV een nieuwe CAO voor Uitzendkrachten gesloten voor de periode 1 juni 2021 – 30 september 2021. Deze CAO is inhoudelijk (vrijwel) ongewijzigd.

Voor leden van de brancheorganisaties ABU en NBBU heeft het einde van de AVV geen gevolgen voor de werking van de CAO. Zij zijn immers door hun lidmaatschap gebonden aan de nieuwe CAO, die van kracht blijft tot en met 30 september 2021. Voor uitzendbureaus die niet zijn aangesloten bij de ABU of NBBU (zogenoemde 'ongebonden' bureaus) kunnen de gevolgen mogelijk groot zijn. In deze handleiding, die volledig op deze ongebonden uitzendbureaus gericht is, worden deze gevolgen uiteengezet.

In de hoofdtekst worden de hoofdlijnen geschetst, in de kleine letters de technische details en eventuele uitzonderingen, met verwijzing naar artikelen in het Burgerlijk Wetboek (BW) en de CAO. Verwijzingen naar de CAO voor Uitzendkrachten zijn naar de versie 2019-2021, die overigens dezelfde artikelnummers kent als de versie die van kracht is van 1 juni 2021 – 30 september 2021.

1. Welke gevolgen heeft het einde van de AVV?

Een AVV kent – als hoofdregel – geen nawerking. Dit betekent dat de binding aan de CAO voor Uitzendkrachten per direct vervalt.

- *Dit geldt alleen niet in enkele bijzondere gevallen situaties, zoals de loonaanvulling bij ziekte. Indien de ziekte vóór het einde van de AVV is aangevangen, loopt deze aanvullingsverplichting door.*

Uitzendbureau en uitzendkracht vallen dan terug op de arbeidsvoorwaarden die zijn overeengekomen in de uitzendovereenkomst of een andere arbeidsvoorwaardenregeling. Omdat de CAO voor Uitzendkrachten een minimum-CAO is, kan in de uitzendovereenkomst ten gunste van de uitzendkracht zijn afgeweken. Die positieve afwijking is van kracht ongeacht of er sprake is van binding aan de CAO.

Een enkele bepaling uit de CAO blijft van kracht zolang de uitzendovereenkomst duurt. Dit wordt hieronder toegelicht.



2. Incorporatie

Het kan zijn dat in de uitzendovereenkomst is opgenomen dat de CAO voor Uitzendkrachten van toepassing wordt verklaard (een zogenoemd 'incorporatiebeding').

- *Onder juristen bestaat wat betreft incorporatie discussie over de vraag of de CAO voor Uitzendkrachten in de versie 1 juni 2021 – 30 september 2021 geïncorporeerd kan worden bij uitzendondernemingen die geen lid zijn van ABU of NBBU. Hier wordt er van uit gegaan dat het antwoord op die vraag 'ja' is.*
- *Onderscheid kan gemaakt worden tussen dynamische en statische incorporatie. Wanneer verwezen wordt naar de CAO met woorden als "zoals deze luidt of zal luiden", "in de meest recente versie" of vergelijkbare woorden is sprake van 'dynamische incorporatie', waarbij binding plaatsvindt aan de meest recente versie van de CAO. Het kan ook zijn dat wordt verwezen naar een specifieke versie van de CAO, bijvoorbeeld 2017-2019. In dat geval is sprake van 'statische incorporatie' en herleeft die CAO-versie na afloop van de AVV.*

Het kan zijn dat de CAO voor Uitzendkrachten alleen van toepassing wordt verklaard wanneer deze AVV is. In dat geval is er feitelijk geen incorporatie, omdat er zonder deze bepaling ook al binding aan de CAO is en de binding alsnog eindigt bij het einde van de AVV.

In het geval van incorporatie is de CAO alsnog van toepassing, ook al is het uitzendbureau een ongebonden werkgever. De CAO is namelijk onderdeel gaan uitmaken van de arbeidsvoorwaarden. Deze situatie duurt voort zolang de uitzendovereenkomst duurt. Daarna herleeft de contractsvrijheid.

- *Uitzendkrachten die geen lid zijn van LBV en die voor 1 juni 2021 in dienst waren, zouden zich kunnen verzetten tegen het invoeren van de incorporatie door de uitzendonderneming. Zij zijn niet door hun lidmaatschap van een betrokken vakbond gebonden aan de CAO en zouden kunnen stellen dat de CAO die gesloten is met alleen LBV een andere is dan die ook gesloten is met FNV, CNV en De Unie. Dit punt blijft hier verder buiten beschouwing.*

Denkbaar is ook dat sommige bepalingen uit de CAO zijn overgenomen in de uitzendovereenkomst of een andere arbeidsvoorwaardenregeling. Ook die bepalingen blijven van kracht zolang de uitzendovereenkomst duurt.

- *In uitzonderlijke gevallen kan sprake zijn van een bedrijfs-CAO waaraan een uitzendonderneming gebonden is na het eindigen van de AVV van de CAO voor Uitzendkrachten.*

In het onderstaande wordt uitgegaan van de situatie dat er in het geheel *geen* CAO voor Uitzendkrachten van toepassing meer is.



3. Afwijking bij CAO

In de CAO voor Uitzendkrachten is op een aantal punten afgeweken van standaardbepalingen uit de wet. Van sommige wettelijke bepalingen mag alleen worden afgeweken in een CAO. Dit wordt 'driekwart dwingend recht' genoemd. Enkele essentiële onderdelen van de CAO voor Uitzendkrachten betreffen dergelijke afwijkingen bij CAO. In het onderstaande schets ik de belangrijkste.

- *Onder juristen bestaat discussie over de vraag of, indien de CAO voor Uitzendkrachten rechtsgeldig geïncorporeerd is, de volledige CAO van toepassing is (dus inclusief de afwijkingen van driekwart dwingend recht). Hier wordt er van uitgegaan dat het antwoord op beide vragen 'ja' is.*

Indien een uitzendonderneming en uitzendkracht niet meer gebonden zijn aan de CAO (door AVV of incorporatie) mag geen gebruik meer worden gemaakt van deze afwijkende regelingen, ook niet wanneer ze in de uitzendovereenkomst zijn opgenomen.

In deze paragraaf wordt geschetst op welke wijze in de CAO is afgeweken van de wet. In paragraaf 5 wordt uiteengezet wat dit betekent voor de situatie vanaf 1 juni 2021.

Ter toelichting bij deze en volgende paragrafen nog de volgende opmerking. Bij enkele van de wettelijke regelingen wordt een termijn van 26 'gewerkte weken' gehanteerd. In de CAO is daarbij aangesloten. Een 'gewerkte week' is een week waarin daadwerkelijk uitzendarbeid is verricht, ongeacht hoeveel uren er gewerkt zijn. Ook gedeelten van een week tellen dus als volle week. De telling loopt door zolang er geen sprake is van een onderbreking van meer dan 6 maanden tussen twee gewerkte weken.

De CAO voor Uitzendkrachten kent de volgende afwijkingen van driekwart dwingend recht:

- **Ketenregeling en fasensystematiek**

De wet kent voor elkaar opvolgende arbeidsovereenkomsten een ketenregeling. Deze houdt in dat maximaal 3 tijdelijke contracten in maximaal 36 maanden gesloten mogen worden, waarbij tussenpozen van maximaal 6 maanden meetellen. Wordt na die 3 contracten en/of 36 maanden doorgewerkt, dan ontstaat een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Voor de uitzendovereenkomst kent de wet de standaardregel dat de keten pas begint te lopen na 26 gewerkte weken. Bij CAO kan deze termijn worden verlengd tot maximaal 78 gewerkte weken. Ook kan de periode van 36 maanden worden verlengd tot maximaal 48 maanden en kan het aantal tijdelijke contracten worden verhoogd naar ten hoogste 6. In de CAO voor Uitzendkrachten is op basis van deze wetgeving een fasensystematiek ontwikkeld. Fase A duurt 78 weken en is geheel gebaseerd op uitstel van de ketenregeling. In fase B wordt gebruik gemaakt van de verlenging van de ketenregeling naar 48 maanden en verhoging van het aantal overeenkomsten naar 6. Fase C behelst een uitzendovereenkomst voor onbepaalde tijd.

- *Artikel 7:691 lid 1 en 8 sub c BW; artikel 7:668a lid 1 en 5 BW; artikel 10 lid 1 en 2 CAO.*



- **Uitzendbeding**

In de uitzendovereenkomst kan een uitzendbeding worden opgenomen en standaard maximaal 26 gewerkte weken worden benut. Bij CAO kan deze termijn worden verlengd tot maximaal 78 gewerkte weken. Dat is gebeurd in de CAO voor Uitzendkrachten, waarin deze termijn naar 78 gewerkte weken is verlengd. Bovendien is in de CAO opgenomen dat er in fase A sprake is van een uitzendbeding, tenzij dat nadrukkelijk in de uitzendovereenkomst is uitgesloten.

➤ *Artikel 7:691 lid 2 en 3 BW; artikel 10 lid 1 sub a en b CAO.*

- **Uitsluiting loondoorbetalingsverplichting**

Voor de uitsluiting van de loondoorbetalingsverplichting bij het wegvallen van de uitzendarbeid geldt een zelfde termijn. Een dergelijke uitsluiting kan in de uitzendovereenkomst worden opgenomen voor een periode van maximaal 26 gewerkte weken. Bij CAO kan deze termijn worden verlengd tot maximaal 78 gewerkte weken. In de CAO voor Uitzendkrachten is de uitsluiting (als hoofdregel) standaard in fase A, dus verlengd naar 78 gewerkte weken.

➤ *Artikel 7:691 lid 7 en 8 sub a BW; artikel 22 lid 1 CAO.*

- **Loonverhoudingsvoorschrift en Inlenersbeloning**

In artikel 8 van de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi) is het zogenoemde loonverhoudingsvoorschrift opgenomen. Uitzendkrachten hebben – als hoofdregel – recht op tenminste dezelfde arbeidsvoorwaarden als werknemers in dienst bij de opdrachtgever die werken in gelijke of gelijkwaardige functies. Het gaat om loon en overige vergoedingen, maar ook arbeids- en rusttijden, overwerk, werken nachtdienst, pauzes, de duur van vakantie en het werken op feestdagen. Bij CAO kan worden afgeweken. In de CAO voor Uitzendkrachten is op basis van het loonverhoudingsvoorschrift een systeem van inlenersbeloning ontwikkeld, bestaande uit 6 elementen. De inlenersbeloning kent minder elementen dan artikel 8 Waadi. Verder kent de CAO voor bijzondere groepen een apart systeem van beloning ('CAO-beloning').

➤ *Artikel 8 lid 1 en 4 Waadi; artikel 16 en 33 CAO.*

- **Loonbegrip en vakantiegeld**

In de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag (Wml) wordt een breed loonbegrip gehanteerd. Loon is geldelijke inkomsten uit dienstbetrekking. In de Wml is vervolgens een aantal elementen uitgezonderd van het loonbegrip (zoals winst- en eindejaarsuitkeringen). Dit loonbegrip is van belang voor de opbouw van vakantiegeld, dat immers wordt opgebouwd over dat loon. In de Wml is bepaald dat een werknemer recht heeft op vakantiegeld van 8% van het loon. Bij CAO kan worden afgeweken van deze standaardregeling. In de CAO voor Uitzendkrachten is op twee punten afgeweken. In de eerste plaats kent de CAO een eigen loonbegrip, dat de basis vormt voor reserveringen: het 'feitelijk loon'. Elementen als toeslagen en overuren maken hier geen deel van uit. In de tweede plaats kent de CAO een percentage van 8,33% vakantiebijslag.

➤ *Artikel 6 lid 1, 15 lid 1 en 16 lid 1 Wml; artikel 2 sub d en 18 CAO.*



4. Schriftelijk afwijken

Naast de wettelijke bepalingen waarvan alleen bij CAO mag worden afgeweken ('driekwart dwingend recht') zijn er bepalingen waarvan alleen schriftelijk mag worden afgeweken danwel alleen ten gunste van de werknemer kan worden afgeweken ('semi-dwingend recht' of 'half dwingend recht'). Een schriftelijke afwijking, bijvoorbeeld in de uitzendovereenkomst, is een minder zware eis dan een afwijking bij CAO. Overigens kan een CAO wel gebruikt worden voor een dergelijke schriftelijke afwijking. In het onderstaande worden de twee belangrijkste schriftelijke afwijkingen geschetst die zijn opgenomen in de CAO. In paragraaf 5 wordt uiteengezet wat er wijzigt in de situatie vanaf 1 juni 2021.

Let op: indien een uitzendonderneming en uitzendkracht niet meer gebonden zijn aan de CAO (door AVV of incorporatie) mag geen gebruik meer worden gemaakt van schriftelijke afwijkingen in de CAO. Ze blijven dan alleen van kracht wanneer ze ook in de uitzendovereenkomst zijn opgenomen.

- **Opzegging van de uitzendovereenkomst**

Een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd mag – als hoofdregel – alleen worden opgezegd indien in de arbeidsovereenkomst is opgenomen dat tussentijdse opzegging mogelijk is (een zogenoemd 'tussentijds opzegbeding') en de wettelijke opzegtermijn in acht wordt genomen. Opzegging dient, als uitgangspunt, tegen het einde van de maand plaats te vinden. In de CAO voor Uitzendkrachten is hier van afgeweken door als uitgangspunt te nemen dat de uitzendovereenkomst voor bepaalde tijd tussentijds kan worden opgezegd en wel tegen de eerstvolgende werkdag.

➤ *Artikel 7:672 BW; artikel 15 lid CAO. Voor een tussentijdse opzegging is een ontslagvergunning van het UWV vereist. Ook dient de wettelijke opzegtermijn in acht te worden genomen.*

- **Loon bij arbeidsongeschiktheid**

Bij arbeidsongeschiktheid heeft een werknemer – als hoofdregel – 104 weken lang recht op 70% van het loon. De mogelijkheid bestaat om maximaal 2 wachtdagen overeen te komen. In de CAO voor Uitzendkrachten is ten gunste van de uitzendkracht afgeweken doordat de uitzendkracht recht heeft op (een aanvulling tot) 90% in de eerste 52 weken en 80% in de tweede 52 weken. De CAO kent voor uitzendovereenkomsten met uitzendbeding 2 wachtdagen, met dien verstande dat de tweede wachtdag gecompenseerd wordt. Voor uitzendovereenkomsten zonder uitzendbeding kent de CAO 1 wachtdag.

➤ *Artikel 7:629 lid 1 en 9 BW; artikel 25 CAO.*



5. Huidige situatie

Wat de AVV-loze periode voor gevolgen heeft voor de arbeidsovereenkomst met een uitzendkracht hangt er van of op welk moment de huidige uitzendovereenkomst is ingegaan en in hoeveel weken er gewerkt is. In het onderstaande worden de gevolgen voor verschillende situaties geschetst.

Let op: er wordt steeds uitgegaan van de situatie dat er *geen* CAO voor Uitzendkrachten meer van kracht is bij de uitzendonderneming. De eerdere binding aan de CAO werkt echter ook in die situatie nog enige tijd door in lopende uitzendovereenkomsten die zijn ingegaan voor het einde van de AVV.

a. Uitzendkracht kwam op of na 1 juni 2021 in dienst

Deze uitzendovereenkomst wordt geheel beheerst door het wettelijke regime. Bepalend is daarnaast wat er in de uitzendovereenkomst zelf is opgenomen en op welke punten schriftelijk is afgeweken van de wet. Het volgende geldt:

- In de eerste 26 gewerkte weken geldt de ketenregeling nog niet en kan een onbeperkt aantal contracten gesloten worden. Na deze periode kunnen maximaal 3 tijdelijke contracten in maximaal 36 maanden gesloten, waarbij tussenpozen van maximaal 6 maanden meetellen. Wordt na die 3 contracten en/of 36 maanden doorgewerkt, dan ontstaat een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.
- Het loonverhoudingsvoorschrift van artikel 8 Waadi is volledig van toepassing.
- Standaard is geen uitzendbeding van toepassing. In de uitzendovereenkomst kan een uitzendbeding opgenomen worden, dat maximaal 26 gewerkte weken mag worden benut.
- Standaard geldt een loondoorbetalingsverplichting. In de uitzendovereenkomst kan worden opgenomen dat de loondoorbetalingsverplichting in de eerste 26 gewerkte weken wordt uitgesloten.
- Standaard geldt dat bij arbeidsongeschiktheid gedurende 104 weken 70% van het loon wordt doorbetaald. In de uitzendovereenkomst kan ten gunste van de uitzendkracht worden afgeweken.
- Standaard gelden geen wachtdagen bij arbeidsongeschiktheid. In de uitzendovereenkomst kan worden opgenomen dat er maximaal twee wachtdagen zijn bij arbeidsongeschiktheid.
- Standaard geldt dat een uitzendovereenkomst voor bepaalde tijd niet tussentijds kan worden opgezegd. In de uitzendovereenkomst kan een tussentijds opzegbeding worden opgenomen.
- Let op: in de arbeidsovereenkomst kunnen wat betreft vakantiedagen en vakantiegeld afspraken staan boven het niveau van het wettelijk minimum.



b. Uitzendkracht heeft op 1 juni nog niet in meer dan 26 weken gewerkt

Deze uitzendovereenkomst wordt grotendeels beheerst door het wettelijke regime. Alleen wat de ketenregeling betreft, geldt een uitzondering zolang de uitzendovereenkomst loopt. Bepalend is daarnaast wat er in de uitzendovereenkomst zelf is opgenomen en op welke punten schriftelijk is afgeweken van de wet. Het volgende geldt:

- Zolang nog niet in meer dan 26 weken is gewerkt, geldt de ketenregeling nog niet en kan een onbeperkt aantal contracten gesloten worden. Na deze periode kunnen maximaal 3 tijdelijke contracten in maximaal 36 maanden gesloten, waarbij tussenpozen van maximaal 6 maanden meetellen. Wordt na die 3 contracten en/of 36 maanden doorgewerkt, dan ontstaat een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.
- Het loonverhoudingsvoorschrift van artikel 8 Waadi is per direct volledig van toepassing.
- Standaard is geen uitzendbeding van toepassing. In de uitzendovereenkomst kan een uitzendbeding opgenomen worden, dat maximaal 26 gewerkte weken mag worden benut. Indien het uitzendbeding niet in de uitzendovereenkomst is opgenomen, vervalt de mogelijkheid per direct. Indien het wel in de uitzendovereenkomst is opgenomen, kan het nog worden benut tot en met de 26^e gewerkte week.
- Standaard geldt een loondoorbetalingsverplichting. Indien een uitsluitingsmogelijkheid in de uitzendovereenkomst is opgenomen kan deze nog worden benut tot en met de 26^e gewerkte week. Indien deze niet is opgenomen, vervalt de mogelijkheid per direct.
- Standaard geldt dat bij arbeidsongeschiktheid gedurende 104 weken 70% van het loon wordt doorbetaald. In de uitzendovereenkomst kan ten gunste van de uitzendkracht worden afgeweken. Indien de uitzendkracht voor 1 juni arbeidsongeschikt is geworden en op 1 juni nog arbeidsongeschikt is, blijft de aanvullende regeling uit de CAO van kracht.
- Standaard gelden geen wachtdagen bij arbeidsongeschiktheid. Indien wachtdagen (maximaal 2) in de uitzendovereenkomst zijn opgenomen, kunnen deze nog steeds worden ingeroepen. Indien ze er niet in zijn opgenomen, vervalt de mogelijkheid per direct.
- Standaard geldt dat een uitzendovereenkomst voor bepaalde tijd niet tussentijds kan worden opgezegd. Indien in de uitzendovereenkomst een tussentijds opzegbeding is opgenomen, kan er nog steeds gebruik van worden gemaakt. Indien het er niet in is opgenomen, vervalt de mogelijkheid per direct.
- Let op: in de arbeidsovereenkomst kunnen wat betreft vakantiedagen en vakantiegeld afspraken staan boven het niveau van het wettelijk minimum.



c. Uitzendkracht heeft al voor de week van 1 juni in 26 weken gewerkt

Deze uitzendovereenkomst wordt grotendeels beheerst door het wettelijke regime. Alleen wat de ketenregeling betreft, geldt een uitzondering zolang de uitzendovereenkomst loopt. Bepalend is daarnaast wat er in de uitzendovereenkomst zelf is opgenomen en op welke punten schriftelijk is afgeweken van de wet. Het volgende geldt:

- Een lopende uitzendovereenkomst in fase A blijft van kracht tot deze eindigt (door het verstrijken van de einddatum of door opzegging). Vanaf dat moment begint het wettelijke regime van de ketenregeling te lopen. Er kunnen maximaal 3 tijdelijke contracten in maximaal 36 maanden worden gesloten, waarbij tussenpozen van maximaal 6 maanden meetellen. Wordt na die 3 contracten en/of 36 maanden doorgewerkt, dan ontstaat een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.
- Een lopende uitzendovereenkomst in fase B blijft van kracht tot deze eindigt (door het verstrijken van de einddatum of door opzegging). Vanaf dat moment is het wettelijke regime van de ketenregeling van kracht. Het is voor discussie vatbaar hoe de inpassing in de ketenregeling in de specifieke situatie dient plaats te vinden. Win hierover juridisch advies in.
- Het loonverhoudingsvoorschrift van artikel 8 Waadi is per direct volledig van toepassing.
- De mogelijkheid om het uitzendbeding te benutten, vervalt per direct.
- De mogelijkheid om de uitsluiting van de loondoorbetalingsverplichting te gebruiken, vervalt per direct.
- Standaard geldt dat bij arbeidsongeschiktheid gedurende 104 weken 70% van het loon wordt doorbetaald. In de uitzendovereenkomst kan ten gunste van de uitzendkracht worden afgeweken. Indien de uitzendkracht voor 1 juni arbeidsongeschikt is geworden en op 1 juni nog arbeidsongeschikt is, blijft de aanvullende regeling uit de CAO van kracht.
- Standaard gelden geen wachtdagen bij arbeidsongeschiktheid. In de uitzendovereenkomst kan worden opgenomen dat er maximaal twee wachtdagen zijn bij arbeidsongeschiktheid.
- Standaard geldt dat een uitzendovereenkomst voor bepaalde tijd niet tussentijds kan worden opgezegd. In de uitzendovereenkomst kan een tussentijds opzegbeding worden opgenomen.
- Let op: in de arbeidsovereenkomst kunnen wat betreft vakantiedagen en vakantiegeld afspraken staan boven het niveau van het wettelijk minimum.

6. Ten slotte

Dit document dient uitsluitend om u vrijblijvend te informeren over de mogelijke rechtsgevolgen van het aflopen van de algemeen verbindend verklaring. Op sommige punten is discussie onder juristen en is in dit document een keuze gemaakt. Het document heeft niet het karakter van een advies. In uw situatie kunnen relevante zaken spelen die de uitkomst van hetgeen hiervoor is geschetst, verandert. Indien u daar inzicht in wenst, dient u juridisch advies in te winnen. Aan dit document kunnen dan ook geen rechten worden ontleend, noch is SNCU aansprakelijk voor eventuele schade die voortvloeit uit het gebruik van de verstrekte informatie.