

INT-AR

Eindrapportage

Onderzoeksprogramma

Internationalisering arbeidsmarkt/HRM-beleid

Onderzoeksprogramma met financiële ondersteuning van:



Tilburg Law School

Jan Cremers
Mijke Houwerzijl

Tilburg, juni 2018



[Databank Arbeidsmigratiestudies](#)

Inhoudsopgave

1. Overzicht & verantwoording

- 1.1 Aanleiding voor het onderzoeksprogramma
- 1.2 Onderzoeksopzet
- 1.3 Werkzaamheden en organisatie van het project
- 1.4 Desktop research
- 1.5 Veldonderzoek

2. De projectresultaten

- 2.1 Gerealiseerde onderdelen
- 2.2 Bijeenkomsten in het kader van het project

3. Evaluatie en slotbeschouwing

- 3.1 Bevindingen op basis van desktop research
- 3.2 Bevindingen op basis van het veldonderzoek
- 3.3 Samenvatting tegen de achtergrond van de projectdoelstellingen

Bijlage 1. Bundeling van de verschenen INT-AR papers

Bijlage 2. De INT-AR Nieuwsbrieven

Bijlage 3. Overzicht van gepubliceerde artikelen

1. Overzicht & verantwoording

1.1 Aanleiding voor het onderzoeksprogramma

Door globalisering en uitbreiding van de EU is een internationalisering van de Nederlandse arbeidsmarkt gaande. Ten tijde van de aanvang van het onderzoeksprogramma in het voorjaar van 2015 was dit al volop zichtbaar, zowel aan de vraag- en aan de aanbodzijde van de arbeidsmarkt. Anno 2018 is deze tendens alleen maar sterker geworden.

Aan de arbeidsvraagkant maken werkgevers, in het bijzonder multinationalaal georiënteerde bedrijven, tegenwoordig voortdurend de afweging of zij werkzaamheden in Nederland of elders laten uitvoeren. Kiezen zij voor Nederland, dan vindt internationalisering plaats waar werkgevers hun behoefte aan arbeid invullen met buitenlands personeel. Kenden we vroeger alleen de traditionele 'expat', nu is dit aangevuld met 'grensoverschrijdende detachering', 'contracting', 'extended business-trips' en 'A1-payrolling'. Door toename van projectmatig werken en Europees aanbesteden, komen dergelijke transnationale constructies in meer sectoren voor dan vroeger. De flexibele arbeidsmarkt en migratie zijn als het ware elkaars bondgenoten geworden. Daarbij komt dat technologische ontwikkelingen communicatie en reizen eenvoudiger en goedkoper hebben gemaakt, waardoor het voor werknemers steeds eenvoudiger wordt om (tijdelijk) in een ander land te werken.

De voortschrijdende internationalisering van de Nederlandse arbeidsmarkt gaat gepaard met kansen én maatschappelijke spanningen. Berichten over verdringing, sociale dumping en welvaartstoerisme leiden tot anti-migratie-sentimenten, maar ook tot vragen over de houdbaarheid van het Nederlandse socialezekerheidsstelsel en de verenigbaarheid van een beleidsspeerpunt als de 'participatiesamenleving' met een geïnternationaliseerde Nederlandse arbeidsmarkt.

1.2 Onderzoeksopzet

Het aan dit rapport ten grondslag liggende onderzoek *Internationalisering arbeidsmarkt/HRM-beleid (INT-AR)*, uitgevoerd in de periode 2015-2017, beoogde het inzicht in de hoedanigheid, omvang, context, betekenis en gevolgen van de internationaliserende Nederlandse arbeidsmarkt te vergroten met het nadrukkelijke doel aanknopingspunten te bieden voor beleid. Centrale onderzoeksvraag in het onderzoeksproject was hoe internationalisering van de Nederlandse arbeidsmarkt plaatsvindt en welke invloed dit heeft of kan hebben op het socialezekerheidsstelsel en de (arbeids)participatiesamenleving in wording. Belangrijk daarbij waren ‘push’ en ‘pull’ factoren die schuilgaan achter de internationalisering van de arbeidsmarkt en de actoren die in dit proces een leidende rol spelen. In het onderzoek stond het gedrag van actoren (werkgevers, intermediairs en arbeidsmigranten) op de internationaliserende Nederlandse arbeidsmarkt centraal.

Het doel was te komen tot een beleidsrelevant 'state of the art' overzicht van de determinanten en sociale (zekerheids)gevolgen van internationalisering van werkgeversbeslissingen en in het bijzonder HRM-beleid voor de Nederlandse arbeidsmarkt. Relevante beleidsmakers en stakeholders zijn derhalve in een vroeg stadium bij het onderzoek betrokken en in staat gesteld input uit de praktijk van het beleid, vakbondswerk en werkgeverschap te leveren. De 'producten' van het onderzoekswerk zijn gedurende de looptijd van het project getoetst bij de relevante actoren, onder meer via expertmeetings en lokale rondetafelgesprekken. Deze benadering diende te leiden tot een gebalanceerd overzicht van enerzijds de determinanten van internationalisering van de arbeidsmarkt, met speciale aandacht voor het internationaliserende HRM-beleid bij bedrijven, en anderzijds de kansen en bedreigingen voor de economie, het socialezekerheidsstelsel en de participatiesamenleving in wording.

De oorspronkelijke opzet deelde de centrale onderzoeksvraag op in negen onderdelen waarin steeds een aspect of mogelijk gevolg van de internationaliserende arbeidsmarkt centraal stond. In het kort passeren deze onderdelen hier de revue.

a. Verband tussen flexibilisering en internationalisering van de arbeidsmarkt.

Relevante vragen in dit verband waren onder meer of een groter internationaal arbeidsaanbod flexibilisering van de arbeidsmarkt faciliteert, of dat juist de arbeidsvraagkant leidend is en arbeidsmigratie een bijeffect vormt van

flexibiliseringsstrategieën van werkgevers. Ook kwamen vragen aan de orde over het werven van werknemers in het buitenland en over het gebruik van flexibele arbeidscontracten. Geanalyseerd is het gebruik van transnationale ‘constructies’, naast het marktgedrag van actoren aan de arbeidsaanbodkant, met behulp van nationaal en Europees/internationaal arbeidsmigratieonderzoek.

b. Verband tussen arbeidsmigratie en economische groei.

Op basis van bestaande migratieliteratuur en met behulp van historisch bronmateriaal is een inschatting gemaakt van het effect van arbeidsmigratie op de economie. Tevens is geanalyseerd hoe is omgegaan met claims van werkgevers dat arbeidsmigratie nodig is wegens tekorten of ‘mismatches’ op de arbeidsmarkt. De invloed van overheidsregulering op de vraag- en de aanbodkant van de arbeidsmarkt is bezien. Ook onderzochten we beleidskeuzes in andere landen en daarmee samenhangend socio-economisch onderzoek.

c. Welvaartseffecten van migratie.

Via een macro-indicatie zijn enkele indicatoren van welvaartseffecten van migratie in kaart gebracht. Aanvullend is in de empirische fase aandacht besteed aan lokale (verdelings-)effecten van arbeidsmigratie. Hierdoor is inzicht verkregen in de lokale impact van arbeidsmigratie. Daarbij kwamen tevens gepercipieerde (negatieve of positieve) effecten van arbeidsmigratie aan de orde die in rondetafelgesprekken verder zijn besproken.

d. Belangrijkste sectoren met vraag naar internationaal arbeidsaanbod en de herkomstlanden.

Op basis van beschikbare literatuur, dataonderzoek en de lokale survey onder werkgevers zijn we nagegaan welke sectorale arbeidsmarkten het meest geïnternationaliseerd zijn en wat de belangrijkste herkomstlanden van arbeidsmigranten zijn.

e. Invloed van arbeidsmigratie op de houdbaarheid van het socialezekerheidsstelsel.

Met gebruikmaking van (bestaande) empirische en juridische studies is geanalyseerd welke gevolgen de verschuiving van permanente naar tijdelijke vormen van arbeidsmigratie heeft voor de financierbaarheid van Nederlandse socialezekerheidsregelingen. Vanuit arbeidsaanbodperspectief is het (vermeende) risico van sociale zekerheidstoerisme in kaart gebracht.

f. Internationalisering van de arbeidsmarkt in het licht van de participatiesamenleving.

Bij dit onderdeel is gezocht naar de betekenis van arbeidsmigratie bij de oplossing van reële tekorten op de arbeidsmarkt enerzijds en (eventuele) verdringingseffecten anderzijds op basis van een aantal (deels buitenlandse) studies. Ook zijn de resultaten benut van juridisch en kwalitatief sociaalwetenschappelijk onderzoek naar de arbeidsparticipatie van arbeidsmigranten. In aanvulling hierop is, in de empirische fase, via de survey onder werkgevers onderzoek verricht naar (circulaire) inzet van buitenlands arbeidsaanbod.

g. Gevolgen van de internationaliserende arbeidsmarkt voor kwetsbare groepen werknemers.

In het verlengde van de voorgaande aspecten is nagegaan in hoeverre de inzet van arbeidsmigranten de kansen op (regulier) werk van mensen met een grotere afstand tot de reguliere arbeidsmarkt verkleint. In het bijzonder is daarbij gekeken naar vraagstukken van directe en indirect verdringing.

h. Perspectief voor 'kennismigranten' in specifieke sectoren/regio's van de Nederlandse arbeidsmarkt.

Op dit terrein is relatief weinig onderzoek verricht. In deels juridisch, deels sociaalwetenschappelijke onderzoek zijn de faciliteiten die nationaal, regionaal en sectoraal de komst en het behoud van kennismigranten stimuleren dan wel belemmeren onderzocht. Dit onderdeel is voornamelijk in de desktopfase aan de orde gekomen. Bij de lokale survey onder werkgevers bleek al snel dat, mede vanwege de keuze voor regio's met hoge concentraties 'blue collar' werkers, de positie van kennismigranten onderbelicht zou blijven in de empirische fase.¹

i. Maatschappelijke effecten en invloed op het socialezekerheidsstelsel van (kennis)migratie.

Bij maatschappelijke effecten van (kennis)migratie spelen vraagstukken op het gebied van integratie, huisvesting, gezinsvorming en –hereniging. Op basis van literatuuronderzoek en bestaand datamateriaal is voorbereidend werk verricht voor de latere, empirische fase. In de empirische fase bleken vragen over welke maatschappelijke voorzieningen noodzakelijk zijn en voor welke beleidskeuzes

¹ Tijdens de looptijd van het INT-AR project stond kennismigratie maatschappelijk beduidend minder in de belangstelling dan in tijden van grote arbeidstekorten zoals tot ca. 2008. Vanaf medio 2017 neemt de aandacht weer toe, in lijn met toenemende arbeidsmarktcrapte.

arbeidsmigratie de plaatselijke overheid en diensten stelt, centraal te staan in de beantwoording en lokale bespreking van de werkgeverssurvey.

Resumerend kan gesteld worden dat de onderzoeksopzet spreekt van:

- het vergroten van inzicht in de internationaliserende arbeidsmarkt in het bijzonder in relatie tot arbeidsmigratie en -mobiliteit,
- het opstellen van een beleidsrelevante 'state of the art',
- het analyseren van de invloed die genoemde ontwikkeling heeft op de economie, het stelsel van sociale zekerheid en de arbeidsmarktparticipatie,
- het zoeken en bieden van aanknopingspunten voor beleid.

Deze vier doelstellingen vormden de rode draad van het onderzoeksproject. Aan het einde van deze rapportage maken we kort de balans op ten aanzien van deze punten (zie § 3.3).

1.3 Werkzaamheden en organisatie van het project

Het oorspronkelijk werkplan was gebaseerd op een fasering, gespreid over drie kalenderjaren. De aanvankelijk geplande fasering, startend met desktop research, gevolgd door een empirische fase en eindigend met een fase waarin de nadruk zou komen te liggen op disseminatie is reeds in de eerste fase van het project bijgesteld. Dit is terug te voeren op de keuze om voor de systematisering en structurering van de dataverzameling, maar ook voor de verspreiding van de lopende en nieuwe onderzoeksresultaten, reeds in een vroeg stadium, een databank Arbeidsmigratie te ontwikkelen. Desalniettemin vond in de aanvangsfase een uitgebreide literatuurstudie plaats en werden relevante bronnen in kaart gebracht. In die aanvangsfase is ook gesproken met stakeholders en deskundigen, zoals vertegenwoordigers van de AWWN, de uitzendbranche, de SER, individuele werkgevers, enkele onderzoekers en onafhankelijke experts. Voorts is overleg gevoerd met diverse netwerken die gespecialiseerd zijn in deelterreinen van het migratievraagstuk en werd vanuit het project deelgenomen of bijgedragen aan diverse externe bijeenkomsten. Ook brachten leden van het projectteam in deze fase enkele publicaties uit, op deelterreinen en deels gebaseerd op eerdere werkzaamheden, die raken aan de thematiek.

Het projectteam bestond uit Mijke Houwerzijl, hoogleraar arbeidsrecht, Ronald Dekker, arbeidseconoom en Jan Cremers, arbeids- en organisatiesocioloog. Het team heeft zich laten adviseren en ondersteunen door diverse wetenschappelijke collega's binnen en buiten Tilburg Law School. Voorts is het team ondersteund door een student-assistent en door leden van het secretariaat van het departement Sociaal Recht en Sociale Politiek van de Tilburg Law School. Vanaf medio 2016, is deelgenomen aan een door de onderzoeksinstituten ReflecT en Intervict en het al genoemde departement sociaal recht van de Tilburg Law School, opgericht netwerk van arbeidsmarktonderzoekers die zich bezighouden met het vraagstuk van arbeidsmigratie. Op basis van onderzoeksactiviteiten op deelterreinen heeft geregeld overleg plaatsgevonden met medewerkers van de Erasmus Universiteit (onderzoek naar zorgmigranten in Nederland), van de Radboud Universiteit ('live-in migrant carer arrangements' en europeanisering van recht en beleid, EUROPAL), alsmede de Universiteit van Amsterdam (regulering van arbeidsvoorwaarden van arbeidsmigranten uit de MOE-landen in de uitzendsector). Bij ronde-tafel gesprekken heeft een collega van de UvA (mede) zorggedragen voor de verslaglegging.

Ten behoeve van het project is voorts een klankbordgroep in het leven geroepen. De leden van die groep waren Jan Kees Looise, emeritus-hoogleraar HRM Universiteit Twente, Bart van Riel, Senior-Beleidsmedewerker SER en opsteller van het SER Advies, Jolanda Lekkerkerk, AWWN-afdeling Internationale Zaken en Caroline Rietbergen, FNV-expert arbeidsmarkt/arbeidsmigratie.

1.4 Desktop research

Voor de *desktop research* is gebruik gemaakt van een clusterindeling met invalshoeken die voor het onderzoek relevant zouden kunnen zijn. Naast studies die onder deze thematische indeling vielen zijn interdisciplinaire, algemene studies bestudeerd. In de eerste fase heeft een verwerking van de meest actuele cijfers over de arbeidsmigratie naar Nederland plaatsgevonden en is een begin gemaakt met de analyse van bronnen die ingaan op de ondernemersvisie aangaande arbeidsmigratie. Een opvallende constatering daarbij was dat enkele thema's weinig zijn onderzocht, bijvoorbeeld de invalshoek 'transnationale arbeidsbemiddeling bij aan- en uitbesteding' en 'HRM-beleid en migratie'.

Tijdens de verzameling en de bestudering van de beschikbare literatuur bleek, anders dan in sommige andere landen, geen actuele Nederlandstalige database te bestaan die integraal ingaat op arbeidsmigratie(studies). Dit leidde er in een vroeg stadium toe na te denken over een efficiënte opslagmethode. In overleg met Instituut Gak is besloten een databank te ontwikkelen die ook door derden kan worden geraadpleegd. De bedoeling was een blijvende bron te creëren voor beleidsmakers, onderzoekers en studenten op het terrein van de arbeidsmigratie. De vraag of deze vorm van output en disseminatie gezien kan worden als een adequaat projectresultaat is door Instituut Gak bevestigend beantwoord.

De redenen voor de ontwikkeling van een online databank waren tweeledig:

- Een online databank vormt een modern en breed toegankelijk medium dat bij de verspreiding van de verdere onderzoeksresultaten goed inzetbaar kan zijn.
- De digitale snelweg biedt meer mogelijkheden om inhoudelijk te werken met 'voortschrijdend inzicht', updates zijn sneller gemaakt en nieuwe inzichten kunnen gemakkelijker worden ingepast.

Zoals reeds aangegeven speelde tevens een rol dat een vergelijkbaar observatorium in Nederland niet bestond (in tegenstelling tot bijvoorbeeld de VS en het VK). Een ontwerp van de databank (in het Nederlands en het Engels) is eind 2015 toegevoegd aan de website van de Tilburg Law School. In 2016 zijn werkzaamheden die nodig waren om de databank voldoende 'body' te geven uitgevoerd. Voorts is de landingspagina publieksvriendelijk ingericht en vormgegeven. Dit vergroot de zichtbaarheid en draagt bij aan een goede disseminatie van het project. In de loop van 2017 is gewerkt aan een verbetering van de webpagina's en databank. Het gevolg van deze opzet was dat gedurende de volledige looptijd van het project desktop research heeft plaatsgevonden. Zo ontstond een databank die aan het einde van de looptijd circa 350 bronnen bevatte (zie ook § 2.1 over de gerealiseerde onderdelen).

In de eerste fase is voorts besloten een reeks zorgvuldig onderbouwde bijdragen (de INT-AR papers) van experts op diverse, voor de thematiek van belang zijnde terreinen op te zetten. Hiermee werd beoogd een reeks relevante publicaties op te bouwen die, op basis van voortschrijdend inzicht, zou kunnen worden geactualiseerd en bijgesteld. Besloten werd te werken met peer reviews, door het projectteam en andere collega's verzorgd, en een ISSN-registratie is aangevraagd en verkregen. De reeks is in de loop van het project gecompliceerd en bevat aan het eind van looptijd van het project een negental bijdragen.

1.5 Veldonderzoek

In de desktop fase bleek weinig gesystematiseerd arbeidsmarktonderzoek te zijn verricht naar de opstelling van werkgevers inzake arbeidsmigratie. Die opstelling wordt enerzijds begrensd (en deels gestuurd) door de bestaande instituties op regionaal, nationaal en supranationaal (EU) niveau, anderzijds leidt deze, in interactie met andere actoren, tot beïnvloeding van diezelfde instituties op de arbeidsmarkt (via arbeidsmarktdynamiek en uitkomsten). De wisselwerking tussen arbeidsmarktgedrag en instituties is waarneembaar op verschillende niveaus, vanaf het niveau van een individuele werkgever tot het aggregatieniveau van een supranationale eenheid als de Europese Unie.

In navolging van voorbeelden uit enkele andere landen is een survey opgesteld die ingaat op de keuze van werkgevers bij de inzet van en het werven van arbeidsmigranten. In het verlengde hiervan is voorzien in ronde-tafel gesprekken met werkgevers. Oorspronkelijk werd beoogd deze gesprekken te voeren met HRM-managers waarbij het werken aan en met diversiteit binnen de werkorganisatie een thema zou vormen. Echter, al snel werd duidelijk dat door de overheersende rol van het uitzendwezen bij het werven en inzetten van arbeidsmigranten de betekenis van HRM relatief gering kan worden genoemd. Ook alle beschikbare CBS-cijfers geven aan dat het merendeel van de buitenlandse werknemers werkzaam is via uitzendbureaus. Mede hierom is er voor gekozen bij de ronde-tafel gesprekken vooral te mikken op zowel inlenende als bemiddelende werkgevers.

Gedurende de tweede en de derde fase van het project zijn de opstelling en de rol van werkgevers op verschillende manieren onderzocht. Op microniveau is, na overleg met lokale overheden, in regio's met grote aantallen geregistreerde migranten, gewerkt met een speciaal vervaardigde survey die ingaat op motieven voor het aantrekken van migranten en de relatie met het plaatselijk arbeidsaanbod. Dit heeft geleid tot een drietal onderzoeksrapporten over de inzet van arbeidsmigranten (respectievelijk in 6 West-Brabantse gemeenten, in Zeewolde en de gemeente Westland).² Gekoppeld aan dit initiatief zijn lokale werkconferenties *Arbeidsmigratie* opgezet die deels bestonden uit ronde-tafel gesprekken met lokale werkgevers en uitzenders over de motieven en achtergronden van de inzet van migranten, mede in het licht van de situatie op de lokale arbeidsmarkt. Tot de deelnemers behoorden ondernemers, de

² Een vierde lokale survey leverde onvoldoende respons voor een rapportage.

uitzendbranche, wethouders economie en/of volkshuisvesting en vertegenwoordigers van gemeentelijke diensten.

Kort samengevat blijkt uit het lokale onderzoek dat voor het merendeel geworven wordt via uitzendbureaus of externe wervingsbureaus. De respondenten die werken met arbeidsmigranten bieden vrijwel uitsluitend flexibele dienstverbanden aan. De nationaliteit van de arbeidsmigrant is zeer divers, met een grote oververtegenwoordiging vanuit Polen. De beweegredenen waarom werkgevers met arbeidsmigranten werken zijn een combinatie van schaarste, goedkoop, hard werken, werkaanbod dat anderen niet accepteren, een groot arbeidsethos en de internationale oriëntatie.

2. De projectresultaten

2.1 Gerealiseerde onderdelen

De gerealiseerde onderdelen komen tot uiting in een viertal projectresultaten:

- a. De Databank Arbeidsmigratie.
- b. De reeks INT-AR papers.
- c. De Nieuwsbrief Databank Arbeidsmigratie.
- d. Onderzoeksrapporten en verslagen voortvloeiende uit het project, artikelen, bijdragen aan boeken en andere publicaties, onderzoekswerk op deelterreinen, in samenwerking met derden.

Hieronder gaan we nader in op bovengenoemde gerealiseerde onderdelen. Activiteiten die bestonden uit de deelname aan conferenties, als spreker, panellid of anderszins, blijven buiten beschouwing. In eerdere verantwoording per kalenderjaar zijn de meest relevante representatieve taken reeds vermeld. Evenmin wordt in deze paragraaf ingegaan op de expertbijeenkomsten in het kader van het project. Deze komen aan de orde in de volgende paragraaf (§2.2).

a. De Databank Arbeidsmigratie

Bij de omschrijving van de werkzaamheden is reeds gerefereerd aan het idee dat in de eerste fase van het project ontstond om voor de disseminatie van lopende onderzoeksresultaten gebruik te maken van een onlinevoorziening die ook door derden kan worden geraadpleegd. De redenen voor de ontwikkeling van een online databank waren tweeledig:

- het vormt een modern en breed toegankelijk medium dat goed inzetbaar is bij de verspreiding van onderzoeksresultaten en dat de blijvende beschikbaarheid en toegankelijkheid van de onderzoekoutput kan garanderen.
- de digitale snelweg biedt meer mogelijkheden inhoudelijk te werken met ‘voortschrijdend inzicht’, updates zijn snel gemaakt en nieuwe inzichten kunnen gemakkelijker worden ingepast.

De ontwikkelde Databank Arbeidsmigratie, een (tweetalige) website en elektronische databank (INT-AR), is relevant voor en dienstbaar aan twee doelstellingen die bij het begin van het project zijn geformuleerd, te weten het vergroten van inzicht in de internationaliserende arbeidsmarkt en het opstellen van een beleidsrelevante ‘state of the art’.

Vaste onderdelen van de Databank Arbeidsmigratie zijn de feitelijke databank, een reeks papers, informatie over het project(team), relevante links en contactgegevens. De ingebouwde databank verstrekt een actueel overzicht van wetenschappelijke publicaties over arbeidsmigratie. De publicaties zijn voorzien van een korte samenvatting. Tevens zijn alle bronnen voorzien van trefwoorden die verwijzen naar vergelijkbare publicaties in de databank. De rubriek INT-AR papers wordt gevuld met bijdragen van experts op diverse voor de thematiek van belang zijnde beleidsterreinen.

Aan het eind van de looptijd van het project bevatte de ingebouwde databank 340 publicaties en rapporten (op het moment van schrijven 395 bronnen). De werkwijze is ontleend aan de thematische keuzes die zijn gemaakt in de projectaanvraag. Aangezien over veel deelaspecten sociaalwetenschappelijk en juridisch onderzoek, maar ook grijze literatuur beschikbaar is, ligt het zwaartepunt bij het analyseren en synthetiseren van publicaties op de relevantie voor de internationalisering van de (Nederlandse) arbeidsmarkt. De systematisering en structurering van de dataverzameling geschiedt mede met het oog op een valorisatie van de onderzoekoutput door disseminatie en praktische vertaling. Opname van een bestand dient de inhoud toegankelijk(er) te maken voor beleidsmakers, onderzoekers, studenten en andere stakeholders.

De databank is eind 2015 toegevoegd aan de website van de Tilburg Law School en is begin 2017 gebruikersvriendelijker gemaakt. Door regelmatig overleg met andere onderzoekers van de Tilburgse Universiteit en daarbuiten is permanent gezocht naar relevante, nog ontbrekende bronnen. Momenteel wordt gewerkt met een tweewekelijkse aanvulling waardoor de actualiteit verzekerd is en de databank vooralsnog een nuttige bron blijft voor onderzoekers op het terrein van de arbeidsmigratie. Instituut Gak heeft de databank met een link opgenomen op de eigen website (onder de rubriek Kennisbank). Een directe link naar de (tweetalige) Databank Arbeidsmigratie is te vinden op de UvT-website: <https://www.tilburguniversity.edu/nl/over/schools/law/intar/>

b. De reeks INT-AR papers

Een belangrijk onderdeel van het inhoudelijke werk heeft zijn beslag gekregen in een reeks wetenschappelijke bijdragen (de INT-AR papers). Het betreft bijdragen op diverse, voor de thematiek van belang zijnde terreinen. Een bijdrage aan de reeks papers staat open voor externe experts en hiervan is door enkele externe experts gebruik gemaakt. Daarnaast biedt de reeks de leden van

de projectgroep de mogelijkheid een vertaalslag te maken van de eigen analyses. Beoogd is een reeks relevante publicaties op te bouwen die, op basis van voortschrijdend inzicht, regelmatig kan worden geactualiseerd en bijgesteld. Er is steeds gewerkt met peer review, waarbij aan de hand van een reviewmodel de vraag dient te worden beantwoord of de bijdrage geschikt is voor publicatie of dat herziening noodzakelijk is. De reviews zijn verzorgd door het projectteam en externe collega's. Voor de Engelstalige en de Nederlandse versies is een afzonderlijke ISSN-registratie aangevraagd en verkregen.

De reeks bevatte aan het eind van looptijd van het project een negental bijdragen, waarvan enkele bijdragen in gedurende de looptijd van het project zijn herzien (zie ook Bijlage 1 voor de tekst die is geplaatst op de website):

1. Wie is een arbeidsmigrant?

In INT-AR Paper 1 wordt het begrip 'arbeidsmigrant' besproken. Bij de vaststelling van rechten, bij de opstelling van statistieken, bij analyses van mobiliteit en grensoverschrijdende arbeidsrekrutering, in studies en bij onderzoek worden vaak verschillende definities door elkaar gebruikt. Dit heeft tot gevolg dat onduidelijkheid blijft bestaan over de omvang van het migrantenvraagstuk, de betekenis voor de Nederlandse arbeidsmarkt en de te verwachten ontwikkeling. Uiteenlopende, soms tegenstrijdige definities maken het moeilijk tot helder beleid te komen. Bij de analyse van de huidige en de te verwachten arbeidsmigratie is het belangrijk helder te benoemen waarover gesproken wordt. De bijdrage is herzien na een beleidswijziging bij CPB/CBS, waardoor de begrippen autochtoon/allochtoon niet langer gebruikt worden. De bijdrage is relevant voor alle deelaspecten uit de onderzoeksopzet (zie §1.2).

2. Sociale zekerheid en vrij verkeer

Vanaf de oprichting van de Europese Economische Gemeenschap (EEG) is het recht op vrij verkeer van de burgers uit de aangesloten landen een centraal thema in de Europese samenwerking. De opheffing van belemmeringen voor het vrij verkeer van personen tussen lidstaten vormt een van de basisbeginselen in het Verdrag van Rome in 1957. Dat Verdrag levert de grondslag voor de EEG en bevat meerdere bepalingen die het vrij verkeer waarborgen (Verdrag van Rome 1957, artikel 48-51). Het vrij verkeer geeft burgers het recht werk te zoeken en te werken in een andere lidstaat. Deze bijdrage behandelt de sociale zekerheid in samenhang met dit vrij verkeer en is opgesplitst in drie onderdelen. Paper 2a behandelt de sociale zekerheid bij grensoverschrijdend werken en de relatie met de Europese regels over het verblijfsrecht. Paper 2b behandelt de zwakke punten in de regelgeving, de grensoverschrijdende dienstverlening en enige mazen in de wetgeving. Paper 2c bespreekt het zogenaamde

uitkeringstoerisme. Deze bijdrage is relevant voor de deelaspecten e, f en g uit de onderzoeksopzet (zie §1.2).

3. Arbeidsmigratie en verdringing.

Deze bijdrage vat enkele internationale studies samen. In de meeste analyses wordt bij verdringing vooral gekeken naar baanverlies en naar directe en indirecte werkgelegenheidseffecten. Een ander aspect wordt vaak over het hoofd gezien, namelijk de invloed op de flexibilisering van de arbeidsmarkt. De rekrutering van arbeidsmigranten leidt voor het merendeel tot flexibele, tijdelijke en relatief kortere dienstverbanden en vergemakkelijkt verdere flexibilisering van de arbeidsmarkt. Ook deze bijdrage is naar aanleiding van verschillende nieuwe onderzoeksresultaten op dit terrein herzien. De bijdrage is relevant voor de deelaspecten a, c, d, g en i uit de onderzoeksopzet (zie §1.2).

4. Arbeidsmarktfricties en migratie.

INT-AR paper 4 gaat in op de beoordeling van tekorten op de arbeidsmarkt en het ten behoeve daarvan voorgestelde beleid. Voor de definitie van arbeidsmarktfricties wordt aangesloten bij een internationaal gehanteerde omschrijving, die ook door de SER in haar advies over arbeidsmigratie is gehanteerd: tekort aan of schaarste van arbeid kan zowel absoluut zijn (arbeid niet beschikbaar), als relatief zijn (arbeid niet beschikbaar tegen de geboden voorwaarden - loon, arbeidsvoorwaarden en arbeidsomstandigheden). De meeste nationale en internationale deskundigen betogen dat de vraag naar goed geschoold personeel en toekomstige tekorten in technisch geschoolde en sociale beroepen en, in mindere mate, in de zorg en het onderwijs tot ernstige arbeidsmarktfricties kunnen leiden. Deze bijdrage over de relatie tussen arbeidsmarktfricties en de inzet van arbeidsmigranten is het resultaat van desktoponderzoek. Het gaat hier om onderzoek relevant voor de deelaspecten a, c, d en g uit de onderzoeksopzet (zie §1.2).

5. Dienstverlening met gedetacheerde werknemers.

Deze bijdrage, op basis van een master thesis, belicht meerdere aspecten van de regulering van gedetacheerde werknemers in het kader van het vrij verkeer van diensten. De te downloaden uitgebreide thesis beschrijft het EU-kader van het vrij verkeer van diensten met gedetacheerde werknemers, de positie van gedetacheerde werknemers in de sociale zekerheid, belasting- en arbeidswetgeving, detachering in de bouw en een loonvergelijking voor gedetacheerde werknemers in België en Nederland, een (eerste) beoordeling van handhavingsmaatregelen en monitoringinstrumenten. Deze bijdrage is relevant voor de deelaspecten a, b, d, f en g uit de onderzoeksopzet (zie §1.2).

6. Toepasselijk arbeidsrecht bij detachering.

Deze bijdrage gaat in op een specifiek aspect van het voorstel tot aanpassing van de Detacheringsrichtlijn dat door de Europese Commissie werd uitgebracht op 8 maart 2016. Dit voorstel heeft tot veel discussie geleid. In de berichtgeving wordt veelal gesteld dat het voorstel een stap is in de richting van de toepassing van het beginsel van ‘gelijke beloning voor gelijk werk op dezelfde plaats’, in die zin dat het voorstel dit beginsel tot op bepaalde hoogte probeert te bewerkstelligen. In de op de website geplaatste, uitgebreidere bijdrage wordt een wetstechnische analyse doorgevoerd, waarbij het door de Commissie gehanteerde procedé tot aanduiding van het toepasselijke recht bij detachering van meer dan 24 maanden onder de loep wordt genomen. De bijdrage is afkomstig van een externe deskundige van de Antwerpse universiteit en is relevant voor de deelaspecten d, g en i uit de onderzoeksopzet (zie §1.2).

7. Macro-economische effecten van arbeidsmigratie.

Paper 7 vat de macro-economische effecten van arbeidsmigratie samen die in de relevante economische literatuur zijn terug te vinden. Daarbij staan de (macro) economische effecten voor het ontvangende land centraal. De onderzochte economische effecten betreffen de groei, de arbeidsmarkteffecten, en het gebruik van en de bijdrage aan de sociale zekerheid. De economische literatuur op dit terrein is veel dank verschuldigd aan het werk van George Borjas en Barry Chiswick over de effecten in de VS. Migratie patronen in Europa wijken evenwel in belangrijke mate af van de traditionele patronen in migratielanden als de VS en Canada; vandaar dat expliciet onderzoek in Europese landen is opgenomen. De bijdrage is relevant voor de deelaspecten a, b, c, d en e uit de onderzoeksopzet (zie §1.2).

8. Detachering van werknemers in de praktijk.

Paper 8 (met een volledige tekst alleen beschikbaar in het Engels) behandelt verschillende aspecten van het werk van arbeidsinspecties en andere nalevingsinstanties bij de controle van het rechtmatig karakter van het grensoverschrijdende werken van werknemers, in het kader van het vrij verkeer van diensten. Aan bod komen de praktische ervaringen van de arbeidsinspectie, frauduleuze praktijken en de gebruikte mechanismen bij detachering, samenwerking tussen verschillende instanties en de sociale partners, rechtzetting, effectieve handhaving en de preventie van fraude. Paper 8 is het resultaat van betrokkenheid bij een internationaal onderzoeksproject *Protecting Mobility through Improving Labour Rights Enforcement in Europe* (PROMO), geleid door de Universiteit van Jyväskylä (Finland). Deze bijdrage is relevant voor de deelaspecten a, d, e, f en g uit de onderzoeksopzet (zie §1.2).

9. Grensoverschrijdende werving en schijnconstructies.

Dit document is gewijd aan de (mogelijke) relatie tussen brievenbusconstructies en gangbare praktijken die ‘volkomen legaal’ lijken, en tegelijkertijd, niet alleen vanuit moreel oogpunt, dubieus of onrechtmatig kunnen zijn. De bijdrage is het resultaat van betrokkenheid van de vakgroep bij Europees onderzoek naar schijnconstructies en de gevolgen voor de sociale zekerheid en het sociaal beleid, in een groot project van het Europees Vakverbond en in meerdere bijeenkomsten van het Europees Platform tegen Zwartwerk. De bijdrage is relevant voor de deelaspecten a, c, d, e, g en i uit de onderzoeksopzet (zie §1.2).

c. De Nieuwsbrief Databank Arbeidsmigratie

Eind 2016 is een eerste proefnummer verschenen van de Nieuwsbrief Databank Arbeidsmigratie. De lezer blijft door middel van de Nieuwsbrief op de hoogte van de laatste publicaties, toevoegingen aan de database en ontwikkelingen rondom arbeidsmigratie. Inschrijving geschiedt via de databank. Met assistentie van een extern bureau is gewerkt aan het ontwikkelen van een eenvoudige Nieuwsletter infrastructuur. De Nieuwsbrief kent twee rubrieken *Actueel* en *Publicaties*, waarin belangwekkende evenementen en nieuwe bronnen uit de Databank Arbeidsmigratie worden beschreven. In de eerste fase is met externe ondersteuning gewerkt aan een binnen het departement geschreven en verstuurd communicatiemiddel dat zich richt op experts in het veld. Deze opzet is geslaagd, de Nieuwsbrief wordt vanuit de vakgroep verzorgd en de verzending naar een honderdtal geïnteresseerden geschiedt met ondersteuning van een student-assistent. In Bijlage 2 zijn enkele Nieuwsbrieven gebundeld.

d. Andere onderzoeksrapporten en verslagen uit het project

De weerslag van het geleverde werk komt allereerst tot uiting in rapporten en verslagen voortvloeiende uit het project. Tevens zijn artikelen en bijdragen aan boeken en andere publicaties geleverd, alsmede onderzoeksresultaten op deelterreinen in samenwerking met derden.

In bijlage 3 wordt een overzicht gegeven van alle relevante publicaties. Van de rapporten, voortvloeiend uit het project, naast de reeks INT-AR papers, willen we de volgende kort memoreren:

- de lokale onderzoeken en ronde-tafel besprekingen met werkgevers zijn in drie eindrapporten gepubliceerd (*De inzet van arbeidsmigranten*,

respectievelijk in de D6-gemeenten van West-Brabant, de gemeente Zeewolde en de gemeente Westland). De rapporten beginnen met een korte socio-economische schets, gevolgd door een synthese van de beantwoording op de survey onder werkgevers. Afgesloten wordt met een weergave van de lokale bespreking van de thema's.

- voor de expertmeeting in het kader van het project werd een speciale reader samengesteld (*De sociale dimensie van grensoverschrijdend werken*). De reader bundelde actuele documenten over de Europese Sociale Pijler en over de herziening van de Europese Detacheringsrichtlijn. Ook publiceerden wij een verslag van de bijeenkomst.

Een veelheid aan artikelen verscheen voorts in binnen- en buitenlandse tijdschriften. In het blad Zeggenschap kon, verspreid over de projectperiode, een viertal keren bericht worden met artikelen die de lezer informeerden over het project. Voorts werd nationaal met losse artikelen bijgedragen aan een ESB-dossier en aan het Tijdschrift Recht en Arbeid (TRA). Regionaal werd medewerking verleend aan een artikelenreeks in het Brabants Dagblad die verscheen rond de jaarwisseling 2017/2018 en aan een publicatie van de provinciale ondersteuningsinstelling (Cubiss) voor bibliotheken in Noord-Brabant en Limburg. De artikelenreeks in het Brabantse Dagblad vloeide rechtstreeks voort uit de kennis die was opgedaan in het lokale empirische onderzoek.

Ook enkele landelijke kranten (NRC, Trouw, de Volkskrant, de Groene Amsterdammer) raadpleegden de projectgroep, alsmede BNR-radio en Nieuwsuur. Internationaal werd onder meer gepubliceerd in Transfer, CLR-News, Foliocollection IPSE en HesaMag, hoofdstukken van boeken verschenen bij Wolters Kluwer, Routledge, ETUI, Cambridge-Intersentia, ILO, Peter Lang en Saint Petersburg University Press.

Vermelding verdient voorts dat leden van de projectgroep bijdragen leverden aan het internationaal onderzoeksproject *Protecting Mobility through Improving Labour Rights Enforcement in Europe* (inclusief papers) en het Europees Platform tegen Zwartwerk. De deelname aan het platform kreeg onder meer beslag in een tweetal achtergrondstudies voor de conferenties over zwartwerken en over schijnconstructies, alsmede een tweetal Learning resources, die door de Europese Commissie zijn geplaatst op de website van het EU Platform.

Een tweetal initiatieven van derden verdienen aparte vermelding.

In de zomer van 2016 is de projectgroep benaderd door de FNV met de vraag mee te werken aan een onderzoek naar de naleving van de arbeidswetgeving en arbeidsvoorwaarden bij grensoverschrijdend werk en uitbesteding. Sociale partners kunnen I-SZW op basis van het Sociaal Akkoord 2013 om een feitenonderzoek. Het resultaat is doorgaans een rapport van bevindingen. Jan Cremers heeft in dat kader 27 nalevingsdossiers van I-SZW geanalyseerd. Bij het onderzoek is gekeken naar de kwaliteit van de verzoeken en de rapporten. Voorts is een analyse gemaakt van gehanteerde verdienmodellen, (schijn)constructies en ontwijkingsmechanismen.

Eind 2017 kwam een verzoek binnen van de Duitse Friedrich Ebert Stichting voor een studie die zou moeten ingaan op de vraag of de problemen in de grensoverschrijdende arbeidsmobiliteit beter kunnen worden opgepakt door de instelling van een Europese Arbeidsautoriteit.

2.2 Bijeenkomsten in het kader van het project

In het kader van het project werden, naast de interne bijeenkomsten van de klankbordgroep, diverse bijeenkomsten georganiseerd met externe deelname:

- *Eerste expertmeeting*

Op 8 maart 2016 maakte de Europese Commissie haar plannen bekend voor de herziening van de Europese wetgeving inzake de grensoverschrijdende dienstverlening met gebruikmaking van gedetacheerde werknemers. Ook stelde de Commissie een dossier samen (de Europese pijler van sociale rechten) met suggesties voor een mogelijke herziening van de Europese coördinatieafspraken op het terrein van de sociale zekerheid. De projectgroep van het INT-AR project zag hierin een uitgelezen kans voor het organiseren van de voor 2016 voorziene expertmeeting met Nederlandse deskundigen en stakeholders. Tijdens deze bijeenkomst is bevestigd dat het INT-AR project zich bezighoudt met een zeer actuele thematiek, waarvan de verschuiving van permanente naar tijdelijke vormen van arbeidsmigratie en -mobiliteit binnen de EU deel uit maakt. Op 25 april 2016 heeft, onder de titel *De sociale dimensie van grensoverschrijdend werken*, een uitwisseling plaatsgevonden met vertegenwoordigers van sociale partners, de verantwoordelijke departementen en deskundige academici en andere experts. Een speciaal samengestelde reader bundelde voor de deelnemers de belangrijkste documenten over de Europese Sociale Pijler en over de herziening van de Europese Detacheringsrichtlijn. Van deze bijeenkomst verscheen een uitgebreid verslag.

- *Lokale conferenties en/of rondetafelgesprekken*

Zoals al eerder genoemd, verleenden verschillende gemeenten medewerking aan een lokaal onderzoek onder werkgevers in het kader van het INT-AR project. Het onderzoek is uitgevoerd in combinatie met een gespreksavond/conferentie over de inzet van arbeidsmigranten op de lokale arbeidsmarkt. De hieraan verbonden gespreksavonden stonden in het teken van een bespreking van de redenen voor de inzet van arbeidsmigranten en van de lokale fricties die deze inzet kan veroorzaken. De drie bijeenkomsten werden door Jan Cremers ingeleid met een overzicht van enkele basisgegevens over de lokale arbeidsmarkt, een korte uiteenzetting van het vrij verkeer van werknemers en de betekenis van arbeidsmigratie. Vervolgens kwamen de resultaten van de survey aan de orde en vond een discussie plaats over belangrijke lokale thema's die met de thematiek van de arbeidsmigratie samenhangen. Het idee was ondernemers, de uitzendbranche en enkele

gemeentelijke diensten samen te brengen. De betreffende eindrapporten zijn besproken met de gemeenten en bijzonder positief ontvangen door de verantwoordelijke lokale diensten.

- *Slotbijeenkomst in samenwerking met enkele andere instituten verbonden aan de Tilburg Law School*

In het door de onderzoeksinstituten ReflecT en Intervict en het departement sociaal recht & sociale politiek van de Tilburg Law School, opgerichte netwerk van arbeidsmarktonderzoekers op het terrein van de arbeidsmigratie was het idee ontstaan een gezamenlijke migratieconferentie te organiseren onder verantwoordelijkheid van de verschillende projectleiders van enkele lopende projecten. Hoewel de conferentie zelf kort na afloop van het INT-AR project zou plaatsvinden stemde het Instituut Gak er mee in de bijdrage vanuit de projectgroep te fiatteren als bijdrage voor een afsluitende meeting. De algehele presentatie van de projectresultaten vond bijgevolg plaats tijdens deze grotere conferentie in Tilburg op 19 januari 2018, waarbij de INT-AR projectgroep, naast de deelname aan de voorbereiding en uitvoering van de conferentie, twee opeenvolgende workshops verzorgde.

De eerste workshop die op die dag door de projectgroep werd georganiseerd ging in op de rol en betekenis van arbeidsbemiddeling. De sessie belichtte, mede aan de hand van de uitkomsten van de door de projectgroep uitgevoerde lokale onderzoeken, de rol van uitzendbureaus, arbeidsbemiddelaars- en adviseurs bij de werving van Europese arbeidsmigranten en het toekennen en garanderen van arbeidsrechten aan hen. De workshop startte met een tweegesprek tussen Jan Cremers vanuit de projectgroep en Frank van Gool, directeur van OTTO Workforce, een van de grootste wervingsbureaus. Centrale discussiepunten waren het door inleners en wervingsbureaus gehanteerde verdienmodel, de verantwoordelijkheid voor de woon-, werk- en leefsituatie van de arbeidsmigrant en voor de maatschappelijke gevolgen. Ook kwam de vraag aan de orde in hoeverre het overeind houden van bedrijfstakken met goedkope arbeid een bijdrage vormt aan de na te streven duurzame groei.

Een intermezzo werd verzorgd door een medewerker van het Ministerie van SZW over de integratie van migranten op de arbeidsmarkt.

Een tweede workshop die door de projectgroep was voorbereid ging in op vraagstukken samenhangend met het optreden van schijnconstructies, in de vorm van brievenbusbedrijven, en de daarmee gepaard gaande ontwijking van wet- en regelgeving. De discussie over schijnconstructies werd gemodereerd door Mijke Houwerzijl en ingeleid door een medewerker van de Belgische arbeidsinspectie en een onderzoekster van SOMO.

3. Evaluatie en slotbeschouwing

In het kader van dit project is een breed spectrum aan thema's geanalyseerd. Dat was ook de opzet, maar heeft als consequentie dat het niet eenvoudig is tot bondige conclusies te komen. In dit hoofdstuk vatten we allereerst enkele bevindingen samen die voortvloeien uit het permanente bronnenonderzoek, met gebruikmaking van de deelaspecten die bij de start zijn benoemd. Vervolgens wordt stilgestaan bij bevindingen die kunnen worden gerelateerd aan het empirische (lokale) onderzoek. Aan het slot keren we terug naar de doelstellingen die bij de start van het project zijn geformuleerd.

3.1 Bevindingen op basis van desktop research

Analyse van de beschikbare literatuur maakt duidelijk dat er een verband bestaat tussen de voortschrijdende internationalisering van de arbeidsmarkt en de (groei van de) flexibilisering. Net als in de meeste andere EU-landen worden de arbeidsverhoudingen in Nederland geschraagd door een regelwerk van arbeidswetgeving en collectief onderhandelen. Dit regelwerk voorziet in procedures en afspraken over arbeidsvoorwaarden en sociale zekerheid. De aard en de reikwijdte van collectieve afspraken kunnen per sector verschillen. Veel arbeidsintensieve segmenten van de arbeidsmarkt hebben de afgelopen decennia een ontwikkeling doorgemaakt van grotere uit- en aanbesteding; met als gevolg een verkleining van het officiële personeelsbestand. Vast personeel is vervangen door diverse vormen van indirecte arbeid en 'nieuwe' arbeidsrelaties. Er zijn steeds vaker werkplekken ontstaan met vast personeel, oproepkrachten en zzp-ers, uitzendkrachten en andere tijdelijke contractanten die naast elkaar hetzelfde werk verrichten tegen sterk uiteenlopende rechtsposities. Voorts worden werkzaamheden uitbesteed aan 'nieuwe' dienstverleners en toeleveranciers van buiten de eigen bedrijfstakken die zich niet (hoeven te) conformeren aan bedrijfstakeigene regelingen of cao's. In veel gevallen bestaat de specialisatie van die dienstverleners uit het leveren van (goedkope) arbeid. Die nieuwe dienstverleners en betrokken werknemers zijn (meestal) slechter georganiseerd en hun situatie is niet te vergelijken met de positie van werkgevers en werknemers in traditionele situaties met gespecialiseerde onderaannemers/toeleveranciers. Dit kan leiden tot een erosie van het model van collectief onderhandelen.

In enkele sectoren, zoals de bouwsector, begon het inkrimpen van vast personeel al in de jaren tachtig van de vorige eeuw. De hoofdonderneming

haalde opdrachten binnen, zorgde voor de financiële vertaalslag en regelde de uitvoering via een lange keten van outsourcing. Die outsourcing kreeg meer en meer de vorm van het simpel inhuren van arbeidskracht waarbij de (vaste) arbeidsovereenkomst werd vervangen door een flexibelere status. De tussenliggende bemiddelaars nemen werk aan en de flexkracht heeft geen directe relatie meer met de inlenende onderneming. Inlenende bedrijven hebben, met een sterke nadruk op kostenbesparing, de rekrutering van een belangrijk deel van de populatie werknemers en het eigen HRM-werk uitbesteed aan bemiddelingsbureaus of het uitzendwezen.

In de eerste jaren van de economisch-financiële crisis kozen ondernemingen voor verdere flexibilisering en voor niet meer vaste aanstellingen dan strikt noodzakelijk. Scherpe calculatie, loonkostenbeheersing en het afwentelen van risico's domineerden het ondernemingsgedrag. Naast het feit dat arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd een korte tijdsduur hebben en zonder kosten kunnen worden beëindigd, bieden deze contracten werkgevers een aantal mogelijkheden de loonkosten aan te passen: bedrijven betalen hun nieuwe medewerkers simpelweg lagere lonen dan de werknemers die het bedrijf hebben verlaten en er hoeft geen rekening te worden gehouden met dienstjaren. Op die wijze is het traditionele model van ondernemingen met vast personeel, werkzaam op basis van arbeidsovereenkomsten en cao's, verder onder druk komen te staan.

Als gevolg van het wegvallen van de Europese binnengrenzen is het reservoir van potentiële goedkope arbeidskrachten enorm vergroot. In meerdere onderzoeken komt naar voren dat een wervingsbeleid in zwang is gekomen dat er uit bestaat dat autochtone werknemers met vaste contracten, als zij het bedrijf verlaten, vervangen worden door flexkrachten, in veel gevallen flexmigranten die jarenlang in die betrekkelijk 'onbeschermde' status blijven verkeren. In die zin heeft een groei van het aantal migranten gevolgen voor de meer stabiele vormen van werkgelegenheid. Op basis van de in de INT-Papers verwerkte literatuur kan dan ook gesteld worden dat arbeidsmigratie werkt als smeeroil voor verder toenemende flexibilisering.

De economische effecten van de inzet van arbeidsmigranten zijn niet eenduidig te beschrijven. De meeste hiervoor beschikbare literatuur geeft aan dat er voor het gastland op macroniveau voornamelijk positieve economische effecten kunnen worden opgetekend, in het bijzonder door de groei van de productiviteit. Hooggeschoolden leveren talent en kennis, terwijl laaggeschoolden belangrijke

beroepen invullen waarvoor tekorten gelden. Daardoor bestaan er kansen voor sommige reeds aanwezige arbeidskrachten door te stromen naar hoger geschoolde functies. Bovendien kunnen minder rendabele bedrijfstakken behouden blijven en is er een matigend effect op de (laagste) lonen. Daar staat tegenover dat het arbeidsmarktperspectief van lokale laaggeschoolde werklozen er door kan verslechteren.

De effecten op het terrein van de sociale zekerheid lijken evenmin eenduidig. De traditionele literatuur over migratie is altijd uitgegaan van een 'social welfare magnet', een aantrekkingskracht die migranten ertoe aanzet toegang te zoeken tot de landen met hoge sociale zekerheidsvoorzieningen. Empirische gegevens over de arbeidsmobiliteit in de EU logenstraffen deze theorie; arbeidsmigranten binnen de EU zijn vooral op zoek naar werk en dragen (vooralsnog) meer bij aan het stelsel van sociale zekerheid in het gastland dan dat zij ontvangen. EU-arbeidsmigranten leveren aldus een belangrijke positieve nettobijdrage aan de openbare financiën. Dit lijkt op korte termijn ook niet te veranderen, mede gelet op de korte duur van de dienstverbanden en het (in toenemende mate) restrictieve beleid op het terrein der sociale zekerheid. In de INT-AR papers 2 en 7 kon derhalve worden gesteld dat er weinig sprake is van sociale zekerheidstoerisme.

Wat betekent (een toename van) arbeidsmigratie dan voor de welvaart in gastland en land van herkomst? Het beeld dat vaak opdoemt uit delen van de beschikbare literatuur is een beeld van 'wel de lusten, niet de lasten', en dan vooral voor de gastlanden. Deze optimistische beeldvorming wordt echter in ander empirisch onderzoek en in verschillende casestudies gecorrigeerd of genuanceerd. Ook het eigen empirisch lokaal onderzoek verschaft daarbij nuttig inzicht (zie in de volgende paragraaf). De meest gangbare sociaaleconomische literatuur gaat er vanuit dat de groei van het aantal arbeidsmigranten uiteindelijk een positief effect heeft op de binnenlandse werkgelegenheid. Per saldo heeft de migratie een (klein) neerwaarts effect op het gemiddelde loonniveau. Dat effect is waar te nemen in de laagste loonklasse en afwezig in hogere loongroepen. Vooral in groeisegmenten kunnen positieve effecten worden opgetekend; daar blijkt de inzet van migranten complementair aan het binnenlands aanbod. In krimpsegmenten treden soms negatieve effecten op: arbeidsmigratie blijkt daar concurrerend te zijn met het binnenlands aanbod. Sommige studies wijzen op de mogelijke effecten op de loonvorming en verdeling, in de vorm van loondruk op lage lonen en opwaartse effecten voor de

hogere lonen. Beide effecten zijn echter in omvang zo gering, dat het netto-effect dicht in de buurt van nul uitkomt.

Dit neemt niet weg dat enkele studies (terecht) wijzen op het belang van de inzet van arbeidsmigranten voor het voortbestaan van sommige soorten bedrijvigheid. Beperkingen op arbeidsmigratie kan schade toebrengen aan delen van het bedrijfsleven, zonder directe verbeteringen te brengen voor de aanwezige arbeidspopulatie. De betreffende sectoren worden veelvuldig in de internationale literatuur opgetekend.

Ook in Nederland zijn er regio's en branches die wel varen bij de inzet van grote aantallen Oost-Europese werknemers. Het gaat om bedrijfstakken en bedrijven met veel eenvoudig, onaantrekkelijk en repetitief werk dat een betrekkelijk korte inwerkperiode kent, vaak aan seizoenschommelingen onderhevig is (oogsttijd, hoogtijdagen in toerisme, horeca of distributie) en/of gekenmerkt wordt door een hoge arbeidsintensiteit (transport, bouw, voeding, land- en tuinbouw). De betekenis voor de landen van herkomst is geen eenvoudige rekensom met alleen maar plussen vanwege de geldoverdracht naar het thuisland.

Enkele Oost-Europese landen kennen een vergrijzing die veel ernstigere vormen aanneemt dan bijvoorbeeld in Nederland. Het vertrek van een, in belangrijke mate, jong deel van de beroepsbevolking betekent dat de opbouw van de welvaartsstaat verder stopt. Prognoses over de betaalbaarheid van pensioenen en van de noodzakelijke opbouw van een stelsel van sociale bescherming en sociale zekerheid in enkele Oost-Europese landen spreken wat dit betreft boekdelen. Om slechts een voorbeeld te noemen, extrapolaties van de toekomstige bevolking in Bulgarije geven aan dat het bevolkingsaantal in versneld tempo zal teruglopen (in 1986 bijna 9 miljoen, nu al gedaald naar 7 miljoen inwoners). Na 1986 liep het aantal inwoners dus terug met 2 miljoen mensen; de helft van de terugloop, 1 miljoen, werd veroorzaakt doordat (jongere) mensen wegtrokken.

Keren we terug naar het wettelijke kader en de juridische aspecten van de internationalisering, dan dient de rechtmatigheid van de mobiliteit aan de orde te komen. Dit is zowel in het desktoponderzoek, als in het eigen onderzoek en de contacten met verschillende stakeholders een belangrijk thema gebleken. Regelmatig is de vraag aan de orde gekomen of de transnationale mobiliteit zich beweegt binnen de grenzen van de wet. De leden van de projectgroep INT-AR zijn op dit terrein bij voortduring gevraagd hun licht te laten schijnen op

knelpunten en fricties die zich in de regelgeving voordoen. Het is in dit bestek niet zinvol hier uitgebreid op in te gaan omdat juist op dit terrein veel is gepubliceerd, in zowel de INT-AR papers, als in publicaties van derden. We beperken ons hier tot een korte samenvatting.

De internationalisering van de arbeidsmarkt heeft zich binnen Europa voor een belangrijk deel voltrokken door middel van de eenmaking van de Europese binnenmarkt. Die binnenmarkt, gestart in het midden van de jaren tachtig van de vorige eeuw, na een wat sluimerend bestaan ten tijde van de Europese Economische Gemeenschap (EEG), kwam met de Verdragen van Maastricht (1992) en van Amsterdam (1997) in een stroomversnelling. De vier fundamentele interne marktvrijheden kwamen meer centraal te staan en verschaften ondernemingen een juridisch kader dat belemmeringen wegnam voor grensoverschrijdende mobiliteit op tal van terreinen die direct of indirect met de arbeidsmarkt samenhangen. Het vrije verkeer van personen en diensten creëerde voor ondernemers, bemiddelaars en het uitzendwezen de mogelijkheid over heel de Europese Unie personeel te werven. EU-burgers verkregen immers het recht overal binnen die Unie aan de slag te gaan en voor in de EU gevestigde dienstverleners werd het gemakkelijker om personeel grensoverschrijdend te detacheren via het vrije verkeer van diensten. Daarnaast maakte de vrije vestiging het mogelijk in het ene land een economische entiteit te registreren en, in combinatie met de vrije dienstverlening, in het andere land aan de slag te gaan, al of niet met tijdelijk gedetacheerde werknemers. Aldus kreeg, zeker in bepaalde delen van het bedrijfsleven, de arbeidsmarkt steeds meer het karakter van een open Europeaniserende arbeidsmarkt. In juridische zin is echter nog altijd sprake van (vooralsnog) 28 nationale arbeidsmarkten. In lijn hiermee is toepasselijk arbeids-, socialezekerheids- en fiscaal recht nog altijd nationaal van aard en ook de controle op rechtmatigheid is bij sociale en fiscale aangelegenheden een nationale bevoegdheid die territoriaal gebonden is (gebleven).

Uiteraard dient zich dan de vraag aan welke betekenis dit concreet heeft in de sfeer van de sociale zekerheid, de rechtspositie, de arbeidsvoorwaarden en de fiscale verplichtingen.

De bevoegdheden van de nationale organen die toezien op de rechtmatigheid van de arbeidsrelatie, op het respect voor het nationale en Europese regelwerk van arbeidsvoorwaarden en sociale zekerheid en op de juiste afdracht van

belastingen en premies blijken aan serieuze beperkingen onderhevig. De ervaringen in het toezicht kunnen als volgt worden samengevat.

Ten eerste worden nalevingsorganen geconfronteerd met diverse, soms ingewikkelde vormen van ontduiking of selectieve toepassing van de wet- en regelgeving die bedrijven toepassen in de zoektocht naar goedkope arbeid.

Ten tweede lopen inspecties en toezichtorganen voortdurend aan tegen grenzen in bevoegdheid en handelingsmandaat.

Ten derde ontbreekt een EU-breed geldende klachtenprocedure of juridisch mechanisme dat recht doet aan het grensoverschrijdende karakter van de geconstateerde vormen van misbruik. Ook de sanctioneringsmogelijkheid, zo die al bestaat, is weinig effectief.

In verschillende studies is het gebruik van brievenbusconstructies, (buitenlandse) stromannen en schimmige intermediairs aan de orde gekomen. Zodra er een buitenlandse speler tussen geschoven wordt, hetzij als arbeidsbemiddelaar, hetzij als dochteronderneming, hetzij als onderaannemer, wordt controle op de rechtmatigheid van de arbeidsrelatie lastig. Er valt dan niet meer (gemakkelijk) na te gaan waar de werkgeversrol thuishoort en of afdrachten voor de sociale zekerheid en de belasting correct verlopen. Ook de vraag of de arbeidsbemiddeling correct is verlopen is vaak niet, dan na grondig onderzoek, te beantwoorden. In die zin heeft het vrije verkeer – en dan vooral het vrije verkeer van diensten, in combinatie met de vrije vestiging - een voedingsbodem gecreëerd voor ‘creatieve’ vormen van arbeidsbemiddeling. De ervaringen in Nederland met de intensievere nalevingscampagne op basis van het Sociaal Akkoord 2013 (in een rapport opgesteld binnen de looptijd van het project) spreken wat dat aangaat boekdelen.

De beperkte bevoegdheden en ‘handelingsopties’ zijn in de eerste plaats het resultaat van een te sterke verkokering in de wet- en regelgeving en het daaraan gekoppelde toezicht.

Ten tweede wordt deze verkokering in het grensoverschrijdende werk van de inspecties versterkt, doordat elk land zijn eigen taakverdeling en afbakening tussen nalevingsorganen (met bijbehorende bevoegdheden) kent.

Op de derde plaats eindigen deze bevoegdheden bij de nationale grenzen. Dit speelt dubieuze marktpartijen in de kaart, belet effectief optreden en staat het opsporen en de sanctionering van onrechtmatig handelen in de weg.

3.2 Bevindingen op basis van het veldonderzoek

Het lokale onderzoek dat in het kader van het project is uitgevoerd was erop gericht meer inzicht te verwerven in het wervings- en rekruteringsbeleid van werkgevers. De focus lag allereerst op de beweegredenen aan (inlenende) ondernemerszijde bij de inzet van migranten. In het verlengde hiervan is geanalyseerd welk personeelsbeleid hierbij gevoerd is, welke de verwachtingen zijn voor de toekomst en welke fricties werkgevers verwachten. Voorts zijn met de deelnemende inleners en het uitzendwezen de vraagstukken besproken waarmee de betreffende regio's worden geconfronteerd. Enkele uitkomsten springen in het oog.

In de eerste plaats is er van de zijde van de inleners weinig animo om hierover in gesprek te gaan (wellicht met uitzondering van de gemeente Westland waar de omvang van de migranteninzet dusdanig groot is dat het fenomeen niet kan worden ontweken). Tijdens het onderzoek is de indruk ontstaan dat spreken over het aantrekken van migranten een groot taboe is, terwijl de feitelijke inzet niet valt te ontkennen.

Een tweede bevinding is dat de rekrutering voor het merendeel loopt via een 'business model' dat tot stand komt via de tussenkomst van bemiddelaars, het uitzendwezen of andere gespecialiseerde rekruteerders. Hieruit voortvloeiend bevestigt ons onderzoek de in enkele recente studies gemelde conclusie dat de inzet voornamelijk geschiedt via tijdelijke contractvormen door middel van het aantrekken van relatief jonge mensen van elders. In de gemeente Westland bleek in 80-90% van de gevallen dat tijdelijke contracten gebruikt werden.

Een derde bevinding die we in het verlengde hiervan noemen is dat de ingezette arbeidsmigranten vooral werkzaam zijn in uitvoerende werkzaamheden en productiewerk. Ze zoeken werk en worden aangeworven via in het land van herkomst actieve bemiddelaars die vraag en aanbod op de Nederlandse arbeidsmarkt kennen.

Een vierde bevinding is dat, hoewel rechtspositioneel meestal helder is waar de werkgeversrol ligt (bij de bemiddelende organisatie), de verantwoordelijkheid voor de gevolgen voor de lokale gemeenschap van het op grotere schaal inzetten van migranten niet helder kan worden gepositioneerd. Inlenende ondernemingen hebben de neiging te wijzen naar de bemiddelende organisatie als het gaat om de huisvestingsproblematiek, de gevolgen voor de leefomgeving

of voorzieningen die kunnen bijdragen aan een betere integratie op lokaal niveau (denk hierbij een taalonderricht of sociaal-culturele voorzieningen). De vraag is of dit terecht is.

Een vijfde bevinding is dat, ook in de ogen van de inlenende werkgevers, het vaak gaat om onaantrekkelijk werk waarvan uiteindelijk weinig bindende werking uitgaat. Met een toenemende krapte op de Europese arbeidsmarkt, melden bemiddelende instanties dat ze meer moeite moeten doen om mensen in het buitenland te rekruteren. Ondernemers realiseren zich in toenemende mate dat de combinatie van deze twee gegevenheden er toe kan leiden dat meer nodig is dan het verschaffen van werk. Werkgevers geven aan dat er een grote wisseling plaats vindt, niet alleen omdat via de uitzendformule wordt geworven, maar ook omdat het vaak gaat om werk met een zeker cyclisch karakter of om seizoenswerk. Daar komt bij dat betrokken werknemers zelf (in toenemende mate?) er voor kiezen slechts tijdelijk over te komen. De fluctuatie is derhalve groot. Tijdens de ronde-tafel gesprekken werd door sommige (grotere) inleners voorzichtig gerefereerd aan een mogelijke rol hierbij voor het eigen personeelswerk.

Een laatste bevinding die hier genoemd moet worden is dat sommige bedrijfstakingen (in toenemende mate) afhankelijk blijken van de inzet van deze migranten. De continuïteit van de werkzaamheden en de lokale welvaart zijn er bij gebaat. De economische noodzaak en de beschikbaarheid staan bij de inzet van arbeidsmigranten voorop.

De verhouding inlener – bemiddelaar – werknemer speelt een belangrijke rol bij het bepalen van de verschillende verantwoordelijkheden. De verhouding bemiddelaar – werknemer is formeel een relatie tussen werkgever en werknemer. Dat schept arbeidsrechtelijke verplichtingen, maar heeft ook gevolgen voor voorzieningen en zorg die meer op het terrein van het HRM-beleid liggen. Het blijft echter de vraag of bemiddelaars daartoe bereid en voldoende in staat zijn? Daarnaast kan (niet in de laatste plaats omdat wetgeving daartoe meer en meer dwingt) de inlener zich niet volledig onttrekken aan de arbeidsvoorwaardelijke positie van de werknemer. In de rechtspositionele sfeer bestaat een vergewisplicht die de inlener medeverantwoordelijk maakt voor het waarborgen van een correcte naleving van de arbeidsvoorwaarden. Een dergelijke verplichting bestaat niet als het gaat om de gevolgen in de leef- en woonsituatie. Zeker daar waar het gaat om de inzet van grotere aantallen arbeidsmigranten zou de maatschappelijke en sociale

verantwoordelijkheid van de inlener voor de gevolgen van deze inzet uitdrukkelijker moeten worden gezien.

Arbeidsmobiliteit en vrij verkeer van werknemers behoren tot de kernprincipes van de Europese Unie. Na het verdwijnen van de binnengrenzen, hebben deze principes er voor gezorgd dat de grensoverschrijdende arbeidsbemiddeling en rekrutering van werknemers een integraal onderdeel is geworden van vraag en aanbod op de Nederlandse arbeidsmarkt. Meestal wordt gesteld dat het op macroschaal om bescheiden aantallen gaat - de EU spreekt van 16 miljoen EU-burgers die in een andere lidstaat werkzaam zijn. In de praktijk zijn meerdere bedrijfstakken afhankelijk geworden van deze Europese vorm van arbeidsvoorziening. Werkgevers kiezen voor het aantrekken van Oost-Europese werknemers vanwege de schaarste op de Nederlandse markt van beschikbare werknemers die tegen de geboden arbeidsvoorwaarden het onaantrekkelijke, tijdelijke en routinematige werk willen verrichten. Dit gebeurt soms met gebruikmaking van verdienmodellen die mazen in de wetgeving benutten en op gespannen voet staan met het principe van gelijk loon, voor gelijk werk.

In onze lokale survey is nagegaan, welke motieven werkgevers aanvoeren voor de inzet van buitenlandse werknemers. Daarbij is ook gekeken naar de economische context; in hoeverre is sprake van absolute en relatieve schaarste op de arbeidsmarkt? Die inzet is geanalyseerd tegen de achtergrond van de voor de arbeidsmobiliteit relevante Europese wet- en regelgeving (het vrij verkeer van werknemers, de vrije vestiging en de vrije dienstverlening). De rekrutering geschiedt in belangrijke mate indirect. De grote vlucht van het grensoverschrijdende uitzendwerk bepaalt in grote mate de wijze van inhuren en inzetten van flexibel arbeidskrachten. Om dit te faciliteren, is een 'adviessector' ontstaan voor grensoverschrijdende arbeid, waarbij consultants en in toenemende mate ook advocaten uitleggen hoe constructies 'volkomen legaal' kunnen worden opgezet. De aanbieders van het 'echte' werk (zijnde de werkgevers in traditionele zin) zouden zich de vraag moeten stellen in hoeverre hierbij nog sprake is van behoorlijk personeelsbeleid. Of gaat het om een aangelegenheid van de afdeling inkoop, met volledig voorbijgaan aan het HRM-gedachtegoed?

3.3 Samenvatting tegen de achtergrond van de projectdoelstellingen

Bij de bespreking van de onderzoeksopzet (§ 1.1) is samenvattend gesteld dat het project vier, deels impliciet geformuleerde, doelstellingen kende:

- het vergroten van inzicht in de internationaliserende arbeidsmarkt in het bijzonder in relatie tot arbeidsmigratie en –mobiliteit;
- het opstellen van een beleidsrelevante ‘state of the art’;
- het analyseren van de invloed die deze internationalisering heeft op de economie, het stelsel van sociale zekerheid en de arbeidsmarktparticipatie;
- het zoeken en bieden van aanknopingspunten voor beleid.

Ter afronding van deze eindrapportage, resumeren we hieronder kort de projectresultaten tegen de achtergrond van genoemde vier doelstellingen.

Uitgaande van de wet- en regelgeving in de EU, zijn aspecten van de internationalisering en de grensoverschrijdende arbeidsmobiliteit (in het bijzonder in het onderste segment van de arbeidsmarkt) onderzocht. Daarbij kwamen verschillende thema’s aan de orde die in de INT-AR papers zijn samengevat: de vraag of sprake is van welvaartstoerisme, de gevolgen voor de arbeidsmarkt, maar ook wervingsmechanismen en ‘business models’, schaarste en fricties, het bijbehorende werkgeversgedrag en de afwezigheid van HR in dit geheel.

Arbeidsmobiliteit en vrij verkeer van werknemers behoren tot de kernprincipes van de Europese Unie. Het vrij verkeer van werknemers ging van start op basis van het principe van de ‘lex loci laboris’, ofwel van het werklandbeginsel. Geleidelijk aan werd dit uitgangspunt steeds vaker verlaten ten gunste van een zendlandbeginsel, vooral door een ruimere benutting van (in origine strikt geformuleerde) uitzonderingsmogelijkheden. Eerst gebeurde dit op het terrein van de sociale zekerheid in geval van detachering en ‘werken in twee of meer lidstaten’, later ook (deels) met betrekking tot de toepasselijke arbeidsvoorwaarden. Zo werd, in het kader van het vrij verkeer van diensten, voor vanuit het buitenland gedetacheerde werknemers alleen nog een zogenoemde harde kern van arbeidsvoorwaarden vastgelegd waaraan moest worden voldaan in het tijdelijke werkland. Soms grote verschillen tussen de lidstaten in sociale zekerheidsregimes en in arbeidsvoorwaardenniveaus maakten het lucratief om deze in beginsel legale mogelijkheden te benutten

voor arbeidskostenconcurrentie. Een en ander heeft ertoe geleid dat de grensoverschrijdende arbeidsbemiddeling en rekrutering van werknemers een integraal onderdeel is geworden van vraag en aanbod op de Nederlandse arbeidsmarkt. En hoewel het op macroschaal om bescheiden aantallen gaat – de EU-documenten houden het op ca. 16 miljoen EU-burgers werkzaam in een andere lidstaat – zijn meerdere bedrijfstakken in Noord- en West-Europese lidstaten afhankelijk geworden van deze Europese vorm van arbeidsvoorziening. Zo ook in Nederland. Werkgevers in onder meer de bouw, het wegtransport, land- en tuinbouw en de zorg, kiezen vaker voor het aantrekken van Oost-Europese werknemers. Dit is doelmatig wegens de schaarste op de Nederlandse markt van beschikbare werknemers die tegen de geboden arbeidsvoorwaarden het onaantrekkelijke, tijdelijke en routinematige werk willen verrichten. Dit gebeurt soms met gebruikmaking van verdienmodellen die mazen in het (Europese) juridisch kader benutten en op gespannen voet staan met het principe van gelijk loon, voor gelijk werk op dezelfde locatie (werklandbeginsel).

De schaarste die regelmatig wordt aangevoerd als motief voor de inzet van arbeidsmigranten is geen fictie. De vraag is wel over welke schaarste het gaat. Arbeidsmarkttekorten worden in Nederland in kaart gebracht door verschillende instellingen, waarbij vooral gekeken wordt naar de absolute schaarste. Het UWV publiceert regelmatig analyses met een zo goed mogelijk onderbouwd overzicht van krapteberoepen. Relatieve schaarste is moeilijker terug te vinden in werkloosheidsstatistieken en UWV-prognoses. Het gaat dan om het arbeidsvolume (of de werkgelegenheid) in banen waarvoor tegen de geboden voorwaarden - loon, arbeidsvoorwaarden en arbeidsomstandigheden - geen mensen te vinden zijn. Onaantrekkelijke arbeidsvoorwaarden, samengaan met atypische werktijden, gebrekkige carrièreperspectieven en beperkte scholingsmogelijkheden, verklaren waarom het vaak moeilijk is mensen te vinden, zeker als geen vaste baan in het verschiet ligt. Tijdens de recessie van afgelopen jaren hebben we in Nederland kunnen zien dat een forse afname van de werkgelegenheid nauwelijks leidde tot een terugloop van het aantal arbeidsmigranten. Zo vond het CBS geen significant verband tussen arbeidsmigratie en -aanbod. In de jaren dat het arbeidsaanbod sneller steeg kwamen niet minder arbeidsmigranten binnen en in de jaren dat het trager steeg kwamen er niet meer arbeidsmigranten. De reden hiervoor is de oververtegenwoordiging van arbeidsmigranten in laagbetaalde segmenten van de Nederlandse economie. Het onaantrekkelijke werk tegen matige

voorwaarden bleef beschikbaar en ook aanpalende werkzaamheden gingen lijden onder een verslechtering van de arbeidsvoorwaarden.

In de lokale survey is nagegaan, welke motieven werkgevers aanvoeren voor de inzet van buitenlandse werknemers. Daarbij is ook gekeken naar de economische context; in hoeverre is sprake van absolute en relatieve schaarste op de arbeidsmarkt. Die inzet is geanalyseerd tegen de achtergrond van de voor de arbeidsmobiliteit relevante Europese wet- en regelgeving (het vrij verkeer van werknemers, de vrije vestiging en de vrije dienstverlening). De rekrutering geschiedt in belangrijke mate niet rechtstreeks. De grote vlucht van het grensoverschrijdende uitzendwerk bepaalt in hoge mate de wijze van inhuren en inzetten van flexibel arbeidskrachten. Business consultants adviseren daarbij constructies die 'volkomen legaal' kunnen worden opgezet. Arbeidsmigranten worden geprezen om hun mentaliteit, betrokkenheid en flexibiliteit. Zij zijn bereid lange dagen te maken en fysiek zwaar werk te doen op onregelmatige tijden.

Inlenende ondernemers zouden zich collectief en sectorgewijs de vraag moeten stellen in hoeverre door de geschetste ontwikkelingen de mogelijkheden tot behoorlijk personeelsbeleid ondergraven worden. Immers, uitbesteding met als enig doel of als belangrijk nevendoeel het omlaag brengen van de arbeidskosten leidt tot een ondergraven van de wet- en regelgeving en de collectieve afspraken. Het regelwerk dat concurrentie op arbeidsvoorwaarden tegengaat is niet langer effectief als een belangrijk deel van het uitvoerend personeel buiten de afspraken valt. Het Nederlandse arbeidsmarktbestel wordt ernstig ondermijnd en dreigt te eroderen als steeds meer bedrijven hun toevlucht (moeten) nemen tot rekrutering via uitbesteding en andere vormen van dienstverlening die bestaan uit het leveren van (goedkope) arbeid. 'Bad money chases good money'; waar ondernemingen in arbeidsintensieve sectoren met goedkope arbeid via transnationale constructies gaan 'stunten', moeten steeds meer traditionele 'concullega's' hun 'decent work' model uiteindelijk opgeven teneinde de neerwaartse loonconcurrentie het hoofd te kunnen bieden.

Het kwaad bloed dat ongelijke behandeling op de werkplek aan werknemerszijde veroorzaakt, ondergraaft de inzet van arbeidsmigranten daar waar deze inzet écht noodzakelijk is om de bedrijvigheid overeind te houden. En het niet betrekken van de lokale bevolking bij beslissingen over deze inzet die gevolgen heeft voor de leef- en woonomgeving, zorgt voor ongewenste

spanningen. In de lokale gesprekken met ondernemers leidde dit (onverwacht vaak) tot de conclusie dat polderen op dit terrein meer en meer noodzakelijk is. Niet alleen rechtspositioneel is behoefte aan verantwoord ondernemen, ook zou meer moeten worden gedaan aan 'maatschappelijk verantwoord ondernemen' in dit segment van de arbeidsmarkt. De dringende vraag voor vervolgonderzoek is hoe op adequate wijze een stem te geven aan de arbeidsmigrant in een dergelijk proces.

INT-AR

Onderzoeksprogramma

Internationalisering arbeidsmarkt/HRM-beleid

Bijlagen bij het eindrapport

Law School, Tilburg University
Tilburg, juni 2018



[Databank Arbeidsmigratiestudies](#)

Bijlage 1. Bundeling van de verschenen INT-AR papers

INT-AR Paper 1 – Definitie arbeidsmigrant – Jan Cremers (UvT)

Wie is een arbeidsmigrant?

In het dagelijks spraakgebruik worden uiteenlopende definities gehanteerd als over migranten wordt gesproken. Maar dat niet alleen, ook bij de vaststelling van rechten, bij de opstelling van statistieken, bij de analyse van mobiliteit en grensoverschrijdende arbeidsrekrutering, in studies en bij onderzoek worden vaak verschillende definities door elkaar gebruikt. Dit heeft tot gevolg dat onduidelijkheid blijft bestaan over de omvang van het migrantenvraagstuk, de betekenis voor de Nederlandse arbeidsmarkt en de te verwachten ontwikkeling. Uiteenlopende, soms tegenstrijdige definities maken het moeilijk tot helder beleid te komen. Voor de nog beperktere term arbeidsmigrant geldt in versterkte mate dat een eensluidende definitie ontbreekt. Bij de analyse van de huidige en de te verwachten arbeidsmigratie is het belangrijk helder te benoemen waar over gesproken wordt.

In dit paper worden enkele voorbeelden gegeven van het begrip ‘arbeidsmigrant’.

1. Zoeken bij Wikipedia levert een directe koppeling op naar de term gastarbeider, gedefinieerd als ‘werkende mensen die tijdelijk naar een ander land komen om daar arbeid te verrichten’. In deze definitie staan centraal a) de tijdelijkheid en b) het normaliter verblijven en wonen buiten het land waar tijdelijk gewerkt wordt. Deze definitie spreekt zich niet uit over geboorteland, nationaliteit of permanent verblijf in het werkland. In de verdere uiteenzetting wordt verwezen naar de evolutie die in Nederland heeft plaatsgevonden in de gebezigde terminologie en het CBS-gebruik van het begrip 'allochtoon', onderverdeeld in westerse allochtoon en niet-westerse allochtoon.ⁱ
2. De SER gebruikt in een in 2014 uitgebrachte advies een beknopte definitie; onder arbeidsmigratie wordt verstaan dat men voor kortere of langere tijd in een ander land gaat werken en wonen. In dit advies stelt de SER dat het, vanuit de regelgeving geredeneerd, noodzakelijk is een onderscheid te maken tussen arbeidsmigranten afkomstig uit andere EU-lidstaten en arbeidsmigranten uit landen van buiten de EU. De SER spreekt daarom ook van arbeidsmobiliteit van EU-burgers en arbeidsmigratie van niet EU-burgers. EU-burgers, burgers van de overige landen van de Europese Economische Ruimte (Noorwegen, IJsland en Liechtenstein) en burgers van Zwitserland hebben vrije toegang tot de Nederlandse arbeidsmarkt, met de aantekening dat ze voorzien in eigen onderhoud tijdens het verblijf. Arbeidsmigranten uit alle andere (zogenaamde derde) landen hebben in beginsel naast een verblijfsvergunning een tewerkstellingsvergunning nodig om in Nederland te kunnen werken.ⁱⁱ
3. Het CBS stelt kort en bondig dat arbeidsmigranten personen zijn die zich in Nederland hebben gevestigd met ‘werk’ als motief. In enkele CBS-studies wordt dit verder uitgewerkt in die zin dat de term officiële arbeidsmigranten wordt gebruikt. Dit zijn migranten die de intentie hebben minimaal vier maanden in Nederland te blijven en die zich door middel van inschrijving in de GBA formeel in Nederland hebben gevestigd. Voor het overige verwijst het CBS in die definitie niet naar herkomstland, geboorteland of verblijfsduur. In de meeste CBS-statistieken wordt niet gewerkt met het begrip arbeidsmigrant, maar met het begrip allochtoon (een persoon van wie tenminste een ouder in het buitenland is geboren), verder uitgesplitst in de dichotomieën eerste en tweede generatie en westerse en niet-westerse allochtonen. In de publicaties wordt de term arbeidsmigranten gebruikt zonder nadere specificering; in de statistieken wordt het begrip meestal niet afzonderlijk benut.ⁱⁱⁱ Evenmin wordt het begrip

gehanteerd in de Enquête Beroepsbevolking (EBB) en de daaraan gerelateerde overzichten van de werkzame beroepsbevolking.^{iv} In enkele statistieken wordt het begrip verengd tot de populatie migranten die in dienst zijn bij een werkgever in Nederland en afkomstig zijn uit Midden-, Oost- en Zuid-Europa. Bij de opgestelde CBS-statistieken dringen zich vragen op als wanneer houdt iemand op arbeidsmigrant te zijn (behalve bij vertrek uit Nederland), wanneer gaat tijdelijkheid over in permanent verblijf en wanneer wordt het gastland thuisland.

4. Het Sociaal Cultureel Planbureau definieert het begrip arbeidsmigrant niet nader; het wordt gehanteerd als synoniem voor de migranten die in de jaren zestig en zeventig van de vorige eeuw naar Nederland kwamen, los van de duur van hun verblijf.^v Het SCP verwijst naar het feit dat, als gevolg van de grote economische groei in Nederland, destijds veel arbeidstekorten waren ontstaan. De door bedrijven geworven arbeidskrachten uit het buitenland werden gastarbeiders genoemd. In andere publicaties wordt het begrip arbeidsmigrant gehanteerd voor de Centraal en Oost-Europese werknemers die gebruik maken van het vrij verkeer. Het SCP tekent hierbij aan dat het vóórkomen en de omvang van arbeidsmigratie in belangrijke mate samen hangt met de economische verschillen tussen landen en in het bijzonder de verschillen in kansen, in het bijzonder werkgelegenheid en inkomen.^{vi}
5. Voor de sociale zekerheid kan het begrip arbeidsmigrant deels ontleend worden aan Europese Verordeningen en Richtlijnen. Bij de Sociale Verzekeringsbank (SVB) wordt het begrip nauwelijks gebruikt. Het SVB werkt met het begrip gastarbeiders, echter alleen in relatie tot de bestaande remigratiewetgeving. In recente publicaties komt het begrip vrijwel niet voor: in oudere publicaties wordt gesproken over arbeidsmigranten van binnen en buiten de EU.^{vii}
6. In 2016 hebben zowel CBS als de Wetenschappelijk Raad voor het Regeringsbeleid afstand genomen van het begrip ‘allochtonen’.^{viii} Volgens de WRR hebben de termen ‘allochtoon’ en ‘autochtoon’ hun tijd gehad en vraagt de huidige migratiediversiteit om een diversiteit aan classificaties. Migranten zijn inmiddels zo verschillend qua herkomstland, migratiemotief en migratieduur dat ze niet meer onder de overkoepelende termen ‘allochtonen’ of ‘westers’ en ‘niet-westers’ zijn te vangen. Na een uitgebreide verkenning van de classificatiepraktijk in Nederland formuleert de WRR een aantal alternatieven voor de classificatie. De sociologe Verwey-Jonker introduceerde de begrippen ‘autochtoon’ en ‘allochtoon’ in 1971. Allochtoon betekent letterlijk ‘van een ander land’. Het CBS nam de term ‘allochtoon’ over in de officiële statistieken en voegde daar het onderscheid ‘westers versus niet-westers’ aan toe. Nederland is sindsdien het enige land ter wereld dat in de statistieken onderscheid maakt tussen autochtonen en allochtonen op basis van het geboorteland van iemands ouders. Het is een van de weinige landen waar het nationale statistisch bureau zowel het geboorteland van mensen zelf als dat van hun ouders registreert. De WRR stelt in plaats daarvan een meervoudig migratie-idioom voor. Dit leidt er toe dat bijvoorbeeld bij bevolkingsstatistieken, gesproken gaat worden over ‘inwoners met een migratieachtergrond’ en ‘inwoners met een Nederlandse achtergrond’. Ook kinderen van migranten kunnen vallen onder ‘inwoners met een migratieachtergrond’. In dat meervoudig idioom komt de term arbeidsmigrant niet terug als een aparte categorie.

Resumerend

De grootste gemene deler van de hier aangehaalde definities lijkt te zijn dat arbeidsmigranten werkenden zijn die naar Nederland komen om hier tijdelijk te werken. De vraag is hoe deze zienswijze zich verhoudt tot het recht op verblijf en op het zoeken van werk in een andere lidstaat dat geldt voor alle EU-burgers (met na de uitbreiding van de EU in 2004 een vergroot potentieel aan nieuwkomers). Binnen de Europese instellingen wordt een definitie gehanteerd die EU-burgers niet categoriseert als arbeidsmigrant. Arbeidsmigratie wordt weliswaar gedefinieerd als ‘Cross-border movement of people

for the purpose of employment in a foreign country', maar het speciaal ingerichte migratie glossarium doelt hierbij uitdrukkelijk op burgers van buiten de EU.^{ix}

EU-burgers die gebruik maken van het vrij verkeer worden niet betiteld als zijnde arbeidsmigranten; arbeidsmigranten zijn mensen van buiten de EU die naar een EU-lidstaat komen om daar te werken. Voor de EU prevaleert de redenering van de Richtlijn inzake vrij verkeer van personen (2004/38). Volgens die richtlijn zijn EU-burgers uit andere lidstaten vrij, zolang zij aan de voorwaarden uit de richtlijn voldoen, zich in Nederland te vestigen, net als Nederlanders die in een andere lidstaat willen wonen, studeren en werken daar welkom zijn. De vrije vestiging (eventueel in de vorm van arbeidsmobiliteit) is dan een verworvenheid voor alle EU-burgers, waarvoor in principe weinig beperkingen gelden.

ⁱ Zie: <https://nl.wikipedia.org/wiki/Gastarbeider>

ⁱⁱ SER (2014) Arbeidsmigratie, Advies 14/09.

ⁱⁱⁱ CBS (2014) Jaarrapport Integratie 2014.

^{iv} Zie voor de gehanteerde methoden en definities <http://www.cbs.nl/NR/rdonlyres/1BB3C645-47CC-4F58-9031-89F490AE981/0/methodenedefinitieebb2014.pdf>

^v SCP (2015) Opvoeden in niet-westerse migrantengezinnen. Een terugblik en verkenning, Freek Bucx en Simone de Roos (reds.)

^{vi} SCP (2015) Nederland in Europees perspectief: Tevredenheid, vertrouwen en opinies, Jeroen Boelhouwer en andere.

SCP (2015) Vraag naar arbeid 2015, Patricia van Echtelt en andere.

^{vii} de Jong, 2007, www.syb.nl/Images/Onderzoek%20sociale%20zekerheid%20over%20grenzen.pdf

^{viii} <http://www.wrr.nl/fileadmin/nl/publicaties/PDF-verkenningen/V034-Migratie-classificatie-meervoudig-migratie-idioom.pdf>

^{ix} http://ec.europa.eu/immigration/glossary_en

INT-AR Paper 2 – Sociale zekerheid en vrij verkeer in de EU – Jan Cremers (UvT)

Inleiding

Vanaf de oprichting van de Europese Economische Gemeenschap (EEG) is het recht op vrij verkeer van de burgers uit de deelnemende landen een centraal thema in de Europese samenwerking. De opheffing van belemmeringen voor het vrij verkeer van personen tussen de lidstaten vormt een van de basisbeginselen in het Verdrag van Rome in 1957. Dat Verdrag leverde de grondslag voor de EEG en bevatte meerdere bepalingen die het vrij verkeer moesten waarborgen (Verdrag van Rome 1957, artikel 48-51). Het vrij verkeer geeft burgers het recht werk te zoeken en aan het werk te gaan in een andere lidstaat. In dit paper komt het vraagstuk van de sociale zekerheid in samenhang met dit vrij verkeer aan de orde. Allereerst wordt stilgestaan bij de sociale zekerheid bij grensoverschrijdend werken en de relatie met de Europese regels over het verblijfsrecht. Vervolgens komen de zwakke punten in de regelgeving, de grensoverschrijdende dienstverlening en enkele mazen in de wetgeving aan de orde. In de laatste paragrafen komt het zogenaamde uitkeringstoerisme aan bod.

De coördinatie van de sociale zekerheid

Hoewel de feitelijke inrichting en werkingssfeer van de sociale zekerheid niet tot de bevoegdheid behoren van de Europese instellingen werd de coördinatie van de nationale sociale zekerheidsstelsels een van de eerste en meest cruciale beleidsterreinen waarop door de lidstaten is samengewerkt. Om te voorkomen dat EU-burgers, die tijdelijk in een andere lidstaat werken en verblijven, hun sociale zekerheidsrechten gedeeltelijk of geheel verliezen achtten de lidstaten het noodzakelijk op Europees niveau afspraken te maken over de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels. Die afspraken en de afstemming van de verschillende nationale stelsels in grensoverschrijdende situaties kennen een lange geschiedenis. Vanaf 1958 stelde de EEG-Raad verordeningen vast over de coördinatie van de sociale zekerheid van migrerende werknemers. Uitgangspunt van de coördinatie was en is dat slechts één wetgeving van toepassing is in de situatie wanneer in een of meerdere lidstaten gewerkt wordt; EU-burgers die gebruik maken van het vrij verkeer vallen onder de sociale zekerheid van slechts een lidstaat. De coördinatieregels moeten de gelijke behandeling waarborgen en discriminatie tegengaan.

In de loop der jaren is de regelgeving, op basis van jurisprudentie en praktische ervaring, voortdurend aangepast. Verordening nr. 3 van de Ministerraad van de vroegere EEG is na vaststelling in 1958 in totaal 14 keer bijgesteld. Na de voorlaatste volledige herziening, die leidde tot Verordening 1408/71, vonden in totaal 39 bijstellingen plaats, enerzijds om veranderingen in de nationale wetgeving te volgen, anderzijds om verbeteringen aan te brengen op grond van arresten van het Europese Hof van Justitie. In 2004 zijn de coördinatieregels volledig gemoderniseerd (Verordening 883/2004, ook Basisverordening genoemd) en is getracht het stelsel te vereenvoudigen. Ook wilde de wetgever een einde maken aan tal van uitzonderingssituaties. De benodigde Implementatieverordening 987/2009 werd in het voorjaar van 2009 vastgesteld. De gewijzigde regels traden op 1 mei 2010 in werking. Het uitgangspunt - slechts een wetgeving van toepassing - bleef ongewijzigd. Bij deze laatste herziening zijn belangrijke kritiekpunten aan de orde gekomen. Het stelsel moest bestand worden tegen praktijken die expliciet tot doel hebben de sociale verzekeringsplichten te ontduiken, bijvoorbeeld via het gebruik van buitenlandse schijnfirma's. Centraal hierbij stonden vragen over hoe grip te houden op grensoverschrijdende arbeidsbemiddeling en over de toepassing bij werkzaamheden in meerdere lidstaten, zoals in het internationale transport en de binnenvaart, maar ook in de bouw en infra. Nadien heeft de te volgen procedure of handelswijze bij werkzaamheden in meer lidstaten vaak op de agenda gestaan van de speciaal opgerichte *Administratieve Commissie voor de coördinatie van de socialezekerheidsstelsels*. Deze Commissie, samengesteld uit regeringsvertegenwoordigers van elke lidstaat, heeft tot taak alle vraagstukken van administratieve of interpretatieve aard te behandelen en de uniforme toepassing van het EU-recht te vergemakkelijken (op basis van Titel IV van Verordening 883/2004).

De uitgangspunten van de huidige regelgeving

Met de in 1971 vastgestelde Verordening 1408/71 EEG en de herziening in 2004 van de Raad wordt gewaarborgd dat werknemers die onderdaan van een EU-lidstaat zijn recht hebben op sociale zekerheidsprestaties ongeacht waar zij werken of wonen. Werknemers die zich elders in Europa vestigen, hebben ten principale recht op een behandeling als waren zij inwoner van het land van vestiging. Het streven was en is de onderlinge afstemming, niet de harmonisatie, van de sociale zekerheidsregimes in de EU-lidstaten, teneinde grensoverschrijdende aangelegenheden te regelen. De algemene regel bij arbeidsmigratie is dat in de sociale zekerheid het werklandprincipe geldt (de *Lex loci laboris*); iemand is verzekerd in de lidstaat waar hij/zij werkt en bouwt aldaar rechten op. In de thans geldende regels is, ten opzichte van de oudere verordeningen, het algemene beginsel van gelijke behandeling uitgebreid. Terwijl dit grondbeginsel eerst alleen van toepassing was op personen die op het grondgebied van een lidstaat woonden, is deze voorwaarde inzake het wonen op het grondgebied thans niet meer vereist. Een andere wijziging houdt in dat niet alleen werknemers, zelfstandigen, ambtenaren, studenten en gepensioneerden, met hun gezinsleden en nabestaanden, maar ook niet-actieve personen nu beschermd zijn door de coördinatie-regels; de personele werkingsfeer bevat geen limitatieve opsomming meer. Een derde verandering is de vereenvoudiging van een aantal bepalingen met betrekking tot werkloosheid: een werkloze die naar een andere lidstaat gaat om daar werk te zoeken behoudt gedurende bepaalde tijd het recht op een werkloosheidsuitkering in het herkomstland.

Hoe werkt dit recht?

Relevant zijn voorts de regels, opgenomen in Richtlijn 2004/38/EG, met betrekking tot het verblijfsrecht in combinatie met de sociale zekerheid van burgers van de EU die zich in een andere lidstaat willen vestigen. EU-burgers hebben het recht gedurende maximaal drie maanden op het grondgebied van een andere lidstaat te verblijven zonder verdere voorwaarden of formaliteiten dan de verplichting in het bezit te zijn van een geldige identiteitskaart of geldig paspoort. Als een EU-burger langer dan drie maanden in een andere lidstaat wil verblijven dan moet hij of zij in het gastland werknemer of zelfstandige zijn óf over voldoende bestaansmiddelen beschikken voor zichzelf en de familieleden om te voorkomen dat zij tijdens het verblijf ten laste komen van het sociale bijstandstelsel van het gastland. Gedurende de eerste drie maanden van verblijf is het gastland niet verplicht een recht op sociale bijstand toe te kennen. Zolang EU-burgers en hun familieleden geen onredelijke belasting vormen voor het sociale bijstandstelsel van het gastland kunnen zij niet worden uitgezet. Verwijdering kan in geen geval indien zij werknemer of zelfstandige zijn. Iedere EU-onderdaan die gedurende een ononderbroken periode van vijf jaar legaal op het grondgebied van een gastland verblijft, krijgt in dat land een duurzaam verblijfsrecht. Tot het verstrijken van die periode is uitzetting mogelijk indien niet aan de geldende eisen wordt voldaan.

Belangrijke recente jurisprudentie

Het Europese Hof van Justitie heeft het recht op toegang tot (delen van) de sociale zekerheid nader gepreciseerd. Centraal in enkele cases stond de vraag of economisch inactieve EU-burgers die in een andere lidstaat verblijven recht kunnen doen gelden op sociale voorzieningen die gelden voor de burgers van dat land. De coördinatieverordeningen lijken te suggereren dat dit recht bestaat hoewel Richtlijn 2004/38/EG lidstaten deze verplichting niet oplegt. In november 2013 deed het Hof een uitspraak in de zogenaamde *Dano*-case. Een al lang in Duitsland wonende vrouw van Roemeense afkomst had nooit gewerkt in Duitsland en was geen werkzoekende. Haar beroep op een bijstandsuitkering voor werkzoekenden werd afgewezen. De zaak werd bij het Europese Hof aanhangig gemaakt. Het Hof stelde dat de EU-wetgeving die het vrij verkeer regelt (Richtlijn 2004/38) het gastland niet verplicht sociale bijstand te verlenen gedurende de eerste drie maanden van een verblijf. Wordt die termijn overschreden (echter nog steeds korter dan 5 jaar) dan is het voorzien in eigen levensonderhoud een voorwaarde voor het verblijfsrecht. Kan men hier niet aan voldoen, dan bestaat geen recht op een sociale uitkering. Voor uitkeringen waarvoor bijdragen worden betaald (bijvoorbeeld werkloosheidsuitkeringen) geldt dit niet. De uitspraak is belangrijk in het licht van de discussie over sociale zekerheidstoerisme (uitgebreider aan het eind).

Waar zitten de zwakke punten in de wetgeving?

Een uitzondering op het werklandbeginsel in de sociale zekerheid geldt voor gedetacheerde werknemers die in opdracht van hun werkgever in het kader van het vrij verkeer van diensten tijdelijk in een ander land gaan werken. Een persoon die gedetacheerd is, voor een periode niet langer dan 24 maanden, blijft onderworpen aan het socialezekerheidsstelsel van het land waar hij/zij gewoonlijk is tewerkgesteld. De werkzaamheden en kosten, noodzakelijk voor het opnemen van werknemers die voor korte tijd in een ander land werken in totaal verschillende sociale zekerheidssystemen, wegen niet op tegen de baten. Aan korte periodes zijn voorts nauwelijks rechten te ontleen. De relatie tussen detachering en sociale zekerheid is in meerderlei opzicht vatbaar gebleken voor problematisch gebruik. De Coördinatieverordening 883/2004 legt de maximumtermijn van detachering op 24 maanden.ⁱ Na deze 24 maanden geldt in beginsel het werklandbeginsel, tenzij een akkoord gesloten wordt in de zin van artikel 16 lid 1 van de Verordening.ⁱⁱ Deze termijn wordt overigens niet expliciet in de zogenaamde detacheringrichtlijn 1996/71/EG vermeld. In onderzoek komen twee belangrijke aspecten naar voren.

- Detachering in het kader van de grensoverschrijdende dienstverlening wordt gebruikt als een vorm van internationale arbeidsbemiddeling waarbij arbeidskrachten worden geworven uit landen met lage sociale zekerheidskosten. Dit doet zich voor in de bouw en de land- en tuinbouw, en inmiddels ook in andere sectoren met een zware concurrentie op arbeidskosten.
- Ten tweede kan het gebruik worden vastgesteld van fictieve ondernemingen buiten de landsgrenzen die werknemers rekruteren die vervolgens in meerdere landen gaan werken. Hiervan zijn in het internationale wegtransport en de binnenvaart voorbeelden te vinden.

De grensoverschrijdende dienstverlening

Door de gebrekkige controle op de naleving van de betaling van sociale zekerheidsbijdragen en op de naleving van de vigerende arbeidsvoorwaarden en het geringe risico van opsporing kunnen malafide bedrijven via allerlei slinkse wegen de regelgeving omzeilen. Falsificatie van de zogenaamde A-1 formulieren (de gestandaardiseerde verklaring dat men is ingeschreven in de sociale zekerheid van enig land), het gebruik van de detacheringsformule bij buitenlandse werknemers die al in het werkland verblijven en bemiddeling door niet bestaande agentschappen of brievenbusconstructies zijn onder meer de praktijken die bij de nalevingscontrole aan het licht komen. In een rapport van de arbeidsinspecties en de meest betrokken sociale partners uit een 9-tal landen bleek dat het controleren op de rechtmatigheid van de detachering zeer wordt bemoeilijkt door het feit dat het werkland slechts beperkte bevoegdheden heeft als het gaat om het controleren van het gedetacheerde werk en de arbeidsrelatie tussen gedetacheerde werknemers en de uitzendende firma in het thuisland. Geringe machtsmiddelen en nauwelijks werkende sanctionering bemoeilijken, mede door gebrek aan internationale samenwerking bij het verzamelen van informatie en de aanpak van fraude, het effectief uitvoeren van controles op rechtmatigheid. Ook valt in het gastland niet te controleren of en in hoeverre een onderneming rechtmatig is; medewerking van het vestigingsland is dan cruciaal.ⁱⁱⁱ

Vrije vestiging en het gebruik van schijnconstructies – een casus

De afgelopen jaren ontvingen meerdere transportondernemingen brieven met de aanbieding het eigen personeel over te hevelen naar een buitenlandse ‘dienstverlener’ (bijvoorbeeld gevestigd in Cyprus), om vervolgens de eigen chauffeurs in te huren via deze bemiddelingsbureaus. De bureautjes werken met glossy websites in verschillende Europese talen en vanaf verschillende adressen in Europa. Met een verwijzing naar het gewijzigde Europese coördinatiestelsel van de sociale zekerheid (de genoemde Verordeningen 883/2004 en 987/2009 die 1 mei 2010 ingingen) bieden tussenpersonen aan de rol van werkgever vanuit het buitenlands adres over te nemen. De vroegere werkgever van de chauffeurs wordt een opdrachtgever die

maandelijks een factuur krijgt voor geleverde diensten. De werknemers die voor deze opdrachtgever (hun vroegere werkgever) rijden krijgen het minimum-cao-loon uitbetaald (dat wordt belast in Nederland), alle andere toeslagen en betalingen (voor overwerk en dergelijke) worden nergens vermeld en niet belast (ook niet in Cyprus). Over dat minimumloon worden sociale premies betaald in Cyprus en de vroegere werkgever blijft verschoond van andere Nederlandse werkgeverslasten en bedrijfstoneelkosten, zoals pensioenen en O&O-fondsen. Personeel onderbrengen bij postbussen wordt gepresenteerd als een legale methode om fors te besparen op de loonkosten van Nederlandse chauffeurs, en dat allemaal door met de chauffeurs een buitenlands arbeidscontract af te sluiten (ook al leven en komen ze nooit in het betreffende land). Kortom, het gebruik van buitenlandse tussenpersonen is lucratief vanwege de lagere sociale premies.

De methode om sociale zekerheidsverplichtingen te ontlopen wordt ontleend aan de coördinatieregels in de EU. Hierbij speelt het A-1 document (vroeger het formulier E-101), afgegeven in het land waar de schijnfirma is geregistreerd, een centrale rol. Dit gestandaardiseerd EU-document verklaart waar men is geregistreerd voor de sociale zekerheid en waar premieafdracht plaatsvindt. De afgifte kent enkele ingebouwde controlemechanismen. De competentie voor het uitzoeken welke overheid een A-1 document moet verstrekken aan Nederlandse chauffeurs die voor een buitenlandse firma gaan werken ligt bij de Nederlandse Sociale Zekerheidsbank (SVB). De coördinatieregels stellen voorwaarden aan een dergelijke buitenlandse vestiging: het moet gaan om een onderneming met eigen activiteiten en omzet ter plaatse. In enkele cases bleek dat chauffeurs onverzekerd rondreden met buitenlandse A-1 documenten die waren afgegeven zonder dat de SVB hierin was gekend. Loonstrookjes maakten duidelijk dat de sociale zekerheid in het vestigingsland ook benadeeld werd, aangezien alleen over het basisloon premie werd betaald en niet over het totale loon.

In een zaak, aangedragen door de FNV, duurde het 16 maanden (en nieuw beleid van minister Asscher) alvorens de SVB daadwerkelijk doorpakte. Van meet af aan (voorjaar 2012) was duidelijk dat dingen niet klopten, maar de angst dat Nederland zou worden beschuldigd van het opwerpen van een barrière tegen de vrije dienstverlening (en de vrije vestiging) zorgde voor vertraging. In oktober 2013 kwam de SVB met een duidelijke stellingname: op basis van de Verordeningen 883/2004 en 987/2009 dienen chauffeurs die in Nederland leven en die op de loonlijst staan van in het buitenland gevestigde tussenpersonen deel te nemen aan de sociale zekerheid van hun woonland (in dit geval Nederland). De SVB verklaarde tevens dat de arbeidsrelatie met de vroegere werkgever nog steeds bestond, mede omdat het bij de tussenpersoon niet ging om een echte onderneming die materieel in Cyprus was gevestigd en onder wiens gezag werkzaamheden werden verricht. De relatie tussen de tussenpersoon en de chauffeurs werd als schijnconstructie aangemerkt die gebruikt werd om sociale zekerheidsverplichtingen te omzeilen.

Het uitkeringstoerisme aangekaart

In 2013 meldde de Nederlandse regering aan de Europese Commissie dat het vrij verkeer van EU-burgers het risico van uitkeringsmigratie met zich brengt. Toenmalig staatssecretaris Teeven sprak van een groot probleem met EU-burgers die bijstand aanvragen zonder in Nederland te hebben gewerkt. Ter onderbouwing haalde hij de toeslagenfraude door Bulgaren aan en noemde een getal van 4200 uitkeringstrekende EU-burgers die van buiten Nederland afkomstig zouden zijn. De regering wilde hier een eind aan maken en verzocht de Europese Commissie met een oplossing te komen. Die Commissie op haar beurt stelde dat het ging om een non-issue; Nederland zou ver onder het gemiddelde scoren wat betreft het aantal inwonende Europeanen met een uitkering.

Een jaar later deed het Europese Hof van Justitie uitspraak in een zaak van een Roemeense vrouw die naar Duitsland verhuisde en daar een bijstandsuitkering aanvroeg (C-333/13 - Dano). Het Hof verklaarde dat het recht op vrij verkeer niet automatisch de aanspraak op een bijstandsuitkering inhoudt: een EU-burger die zich langer dan drie maanden in een andere lidstaat wil vestigen moet in dat land voldoende middelen hebben om in zijn of haar levensonderhoud te voorzien. Volgens het Hof mogen EU-landen weigeren sociale uitkeringen ("bijzondere, niet op premie- of bijdragebetaling berustende prestaties") te geven aan onderdanen van andere lidstaten die speciaal voor die uitkeringen naar hun land zijn gekomen.^{iv}

In een zaak, die in september 2015 speelde (Alimanovic), deed het Hof de uitspraak dat gelijke behandeling voor wat betreft het recht op sociale bijstand afhankelijk is van de rechtmatigheid van het verblijf in het

betreffende land. Opvallend hierbij was dat de betrokken persoon 11 maanden had gewerkt (in Duitsland) en vervolgens een rechtmatige periode van 6 maanden werkloosheidsuitkering had genoten. De Duitse sociale verzekeringsinstanties besloten na die 6 maanden geen verdere uitkering te verstrekken en kregen van het Hof gelijk. Hierbij werd gerefereerd aan artikel 7.3.c van de EU Richtlijn 2004/38. Dit artikel stelt dat EU-burgers die binnen de eerste twaalf maanden van hun verblijf in een ander land onvrijwillig werkloos worden hun status als rechtmatig werkzoekende in het betreffende land behouden en recht hebben op een gelijke behandeling in de sociale zekerheid voor een periode van minimaal 6 maanden. Na een periode van 6 maanden kan de lidstaat waar verbleven wordt de toegang tot niet op bijdragen berustende vormen van sociale bijstand weigeren.

Wie kan aanspraak maken?

De aanspraak op een uitkering verschilt dus mede naar gelang het soort uitkering. Relevant is het onderscheid tussen op bijdragen berustende uitkeringen (bijvoorbeeld werkloosheidsuitkeringen en de werkgerelateerde pensioenen) en de bijstand. Zoals reeds eerder in dit paper gesteld kunnen niet-Nederlandse EU-burgers zich niet zomaar in Nederland vestigen om vervolgens alleen een bijstandsuitkering aan te vragen. Wie gebruik wil maken van het vrij verkeer en zich in een ander EU-land wil vestigen, moet in eigen onderhoud kunnen voorzien. Een EU-burger dient na een verblijf van drie maanden ofwel werkzaam te zijn als werknemer of zelfstandige, ofwel over voldoende middelen van bestaan te beschikken.^v

Wel is, wie in Nederland gewerkt heeft en premie betaald heeft, verzekerd voor de sociale verzekeringen. Hij/zij kan, mits aan alle voorwaarden wordt voldaan, een beroep doen op de WW. Werknemers uit een EU-lidstaat hebben, als ze sociaal verzekerd zijn en voorafgaand aan hun ontslag in de laatste 36 weken minimaal 26 weken hebben gewerkt, recht op 3 maanden WW-uitkering. De uitkering duurt langer dan 3 maanden als er in de laatste 5 jaar minimaal 4 jaar is gewerkt.

Beschikbare cijfers

Het totaal aan bijstandsontvangers in Nederland steeg naar 490.000 personen (augustus 2015, inclusief AOW-ers met een bijstandsuitkering), na een daling die inzette vanaf 1998 en die medio 2007 het aantal had terugbracht tot 370.000. Wijzigingen in de voorwaarden voor het ontvangen van bijstand maken de cijfers niet volledig vergelijkbaar, maar ze geven wel een beeld. Los van de vraag hoe groot de omvang is, is het de moeite waard te kijken om wie het gaat en of hier in de loop van de afgelopen decennia veel in is veranderd. Voor EU-burgers geldt dat zij in de CBS-bijstandsstatistieken worden ingedeeld in de categorie *westerse allochtonen*. Van oudsher bestaat het grootste deel (volgens de CBS-definities) uit inwoners van Duitse en Indische afkomst. Het aantal inwoners afkomstig uit Midden- en Oost-Europa (MOE) is het afgelopen decennium gegroeid (naar 177.000 per 1 januari 2015). Het aantal inwoners van Poolse afkomst bedroeg 108.000 personen. Het aantal inwoners in Nederland in 2013 van Bulgaarse en Roemeense afkomst bedraagt rond de 4% van het totaal aan inwonende EU-burgers (ofwel 0,23% van de totale bevolking).

Het relatieve aandeel van de groep *westerse bijstandsontvangers* bleef jaren redelijk stabiel binnen het totale bijstandscijfer; in absolute aantallen steeg het totaal naar 54.500 mensen (in augustus 2015, met een daling die inzette vanaf voorjaar 2015). Van de beroepsbevolking (15-65 jarigen) uit de MOE-landen hebben 4.160 personen (eind december 2013) een bijstandsuitkering. Het gebruik van de bijstand door arbeidsmigranten uit MOE-landen ligt percentueel boven dat van de autochtone bevolking (respectievelijk 2,8% en 2,3% per 1-1-2014).

In augustus 2014 was het aandeel WW-uitkeringen als percentage van het aantal dienstverbanden van de 13 nieuwe lidstaten 2,4%. Onder werknemers met de Nederlandse nationaliteit was dit 6,9%. Het percentage WW-uitkeringen van mensen met een niet-Nederlandse nationaliteit stijgt de laatste tijd.^{vi}

De 75.000 tijdelijke werknemers uit deze landen (becijferd in de Migrantenmonitor) kunnen nauwelijks een beroep doen op een uitkering. Indien deze werknemers worden meegewogen in de berekening van het gebruik van de uitkeringen daalt het percentage van bijstandontvangers en van WW-ontvangers onder werknemers met een niet-Nederlandse nationaliteit fors.^{vii}

Het totaal aan *niet-westerse bijstandsontvangers* is gestaag gestegen naar 241.000 personen (in augustus 2015). Gedetailleerde cijfers over de herkomst van deze groep zijn er niet.

Tot slot

Het CBS heeft recente cijfers over de totale omvang van de bijstandsfraude. Cijfers over de periode 2002-2008 laten een forse daling zien. In het beschikbare cijfermateriaal is weinig bewijs te vinden voor het bestaan van grootschalig uitkeringstoerisme gerelateerd aan de bijstand. Uit onderzoek naar migratie in Europa blijkt niet dat migranten naar het land trekken waar de beste uitkering te krijgen is. Veeleer geldt de stelregel dat de aanwezigheid van werk de juistere voorspeller is van aantrekkende arbeidsmigratie. Over de uitwerking die deze migratie heeft op onze verzorgingsstaat, en op de sociale zekerheid in het bijzonder, komt uit literatuur en onderzoek een zeker patroon naar voren. Arbeidsmigranten in het onderste segment van de arbeidsmarkt verrichten in veel gevallen werkzaamheden waarvoor in het werkland onvoldoende arbeidsaanbod te vinden is. Deels heeft dit substitutie tot gevolg, doordat andere zwakke groepen op de arbeidsmarkt worden weggedrukt. Voor werkgevers zullen bij het ruim beschikbaar zijn van willige arbeidsmigranten geen of weinig incentives aanwezig zijn om te investeren in de zwakkere groepen op de arbeidsmarkt. Ook zorgt de import van goedkope arbeid in sommige sectoren voor een remmende invloed op de loonontwikkeling van de onderste loonschalen. Deels houden arbeidsmigranten bepaalde vormen van laagbetaalde arbeid (en de daarbij behorende productie) in stand die anders allang uit Nederland zouden zijn vertrokken. Dat lijkt weinig rationeel, het werkt immers als een blokkade tegen innovatie, maar het maakt bijvoorbeeld de land- en tuinbouw nog steeds winstgevend. In andere sectoren die sowieso niet zijn te verplaatsen, zoals het huishoudelijk werk en de zorg, zorgt de instroom van migranten voor het overeind houden van diensten die nauw verbonden zijn met de toekomst van onze verzorgingsstaat en alleen maar aan belang zullen winnen.

De Nederlandse arbeidsmarkt is daarbij niet scheutig met het aanbod van stabiele arbeidsplaatsen. Voor veel migranten zijn preciaire, flexibele banen en kortdurende dienstverbanden de standaard en zij behoren daarmee tot het onzichtbare, tevens niet-vertegenwoordigde deel van de arbeidsmarkt. De grensoverschrijdende rekrutering van werknemers heeft de uitbouw van flexibele arbeidsrelaties vergemakkelijkt. Arbeid wordt zodoende nog meer een te verhandelen waar, uit te voeren door een gecontracteerde persoon die verder niet hoeft te worden gezien als belanghebbende in de onderneming. Daarmee wordt de invloed van de grensoverschrijdende mobiliteit van werknemers steeds groter op de flexibilisering van de Nederlandse arbeidsverhoudingen. Als dit resulteert in minder bijdragen heeft het op den duur ook gevolgen voor de financiële houdbaarheid van de verzorgingsstaat.

ⁱ Artikel 12.1 Verordening 883/2004: Degene die werkzaamheden in loondienst verricht in een lidstaat voor rekening van een werkgever die daar zijn werkzaamheden normaliter verricht, en die door deze werkgever wordt gedetacheerd om voor zijn rekening werkzaamheden in een andere lidstaat te verrichten, blijft onderworpen aan de wetgeving van de eerstbedoelde lidstaat, mits de te verwachten duur van die werkzaamheden niet meer dan vierentwintig maanden bedraagt en de betrokkene niet wordt uitgezonden om een ander te vervangen.

ⁱⁱ Artikel 16.1 Twee of meer lidstaten, de bevoegde autoriteiten van deze lidstaten of de door deze autoriteiten aangewezen instellingen kunnen in onderlinge overeenstemming in het belang van bepaalde personen of groepen personen, uitzonderingen op de artikelen 11 tot en met 15 vaststellen.

ⁱⁱⁱ http://www.eurodetachment-travail.eu/datas/files/EUR/synthesegenerale_2013EN.pdf

^{iv} <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-333/13>

^v http://www.europarl.europa.eu/aboutparliament/nl/displayFtu.html?ftuId=FTU_5.10.4.html en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/?uri=URISERV:c10521>

^{vi} UWV Kennisverslag 2015-1, april 2015, Kenniscentrum UWV, www.uwv.nl/kennis

^{vii} Ontleend aan <http://www.cbs.nl/nl-NL/menu/home/default.htm> (bezoekt op 12-1-2014).

INT-AR Paper 3ⁱ – Arbeidsmigratie en verdringing – Jan Cremers (UvT)

Wat is verdringing op de arbeidsmarkt?

Dit (herziene) paper vergelijkt de uitkomsten van enige nationale en internationale studies naar verdringing als gevolg van de toetreding van migranten tot de arbeidsmarkt. Verdringing treedt op als het vinden van een baan van de een baanverlies (of het niet verkrijgen van een baan) betekent van de ander. Het begrip wordt op verschillende manieren omschreven. Het inzetten van bijstandsgerechtigden die werk verrichten zonder betaling als tegenprestatie voor een uitkering, resulterend in het verdwijnen van vergelijkbare betaalde arbeid, wordt gezien als een vorm van verdringing. Voorts wordt onevenredig veel gebruik van stagiaires of het overhevelen van werk van betaalde krachten naar vrijwilligers, bijvoorbeeld in de publieke sector, gezien als een vorm van verdringing. Arbeidsmarktdeskundigen noemen de situatie waarbij werkzoekenden onder hun niveau werken een vorm van conjuncturele, tijdelijke verdringing; tijdens economische neergang en oplopende werkloosheid zijn meer arbeidskrachten beschikbaar dan arbeidsplaatsen. Werkgevers kunnen in die situatie hogere eisen stellen en personen met een hoger opleidingsniveau aanstellen die lager opgeleiden wegdrukken.

Bij arbeidsmigratie komt het regelmatig voor dat de aangestelde buitenlandse werknemers hoger zijn opgeleid dan strikt noodzakelijk is voor de aangeboden functies, toch wordt in dit verband niet direct aan conjuncturele verdringing gerefereerd. Bij arbeidsmigratie (hier breed opgevat als arbeidsmigratie van buiten de EU en arbeidsmobiliteit binnen de EU) dient het gebruik van de term verdringing vooral gezien te worden als een netter woord voor de uitspraak ‘ze pikken onze banen in’. In de zoektocht naar kostenverlaging worden werknemers aangetrokken die minder eisen stellen en gemakkelijk inzetbaar zijn.ⁱⁱ Er is sprake van verdringing als een daling van het aantal banen voor binnenlandse werknemers een aantoonbaar gevolg is van het aanbod van arbeidsmigranten. De SER maakt in het advies over migratie een onderscheid tussen directe verdringing (verlies van werk door de komst van een arbeidsmigrant) en indirecte verdringing (binnenlands aanbod maakt minder kans door de aanwezigheid van buitenlands aanbod).ⁱⁱⁱ Het SER-rapport over arbeidsmigratie stelt overigens vast dat de meeste beschikbare studies (op macroniveau) aantonen dat verdringingseffecten ook tijdens een recessie beperkt kunnen worden genoemd. Volgens de SER kan dit er heel anders uitzien als gekeken wordt naar bepaalde beroepsgroepen of bedrijfstakken.

Onderzoek naar verdringing voor de economische crisis

In verschillende onderzoeken is getracht een beeld te krijgen van de mogelijke verdringingseffecten van arbeidsmigratie en -mobiliteit. In een onderzoek naar de economische effecten kon, voor de periode 1999-2005, geen grootschalige verdringing van binnenlandse werknemers door de komst van langdurige arbeidsmigranten uit de MOE-landen worden vastgesteld. De groei van het aantal langdurig verblijvende arbeidsmigranten had juist een positief effect op de binnenlandse werkgelegenheid. Tijdelijke migranten bleken – mogelijk omdat ze goedkoop waren – in bescheiden mate binnenlandse kandidaten te verdringen. Per saldo had de migratie een (klein) neerwaarts effect op het gemiddelde loonniveau. Dat effect was waarneembaar in de laagste loonklasse en afwezig in de hogere loongroepen. Voor de laagste loonklasse gold dat het loon negatief werd beïnvloed door het aandeel langdurige arbeidsmigranten dat in dezelfde sector en regio werkte.^{iv}

In vervolgonderzoek is gekeken naar het effect van de aanwezigheid op de arbeidsmarkt van arbeidsmigranten na 2005. Volgens de onderzoekers had de komst van langdurig verblijvende arbeidsmigranten uit de MOE-landen in 1999-2008 geen significant netto-effect op het aantal banen van Nederlandse werknemers. Kennelijk was de arbeidsmarkt goed in staat met het extra arbeidsaanbod om te gaan. In groeisegmenten konden soms positieve effecten worden opgetekend: daar bleek de inzet van migranten complementair aan het binnenlands aanbod. In krimpsegmenten traden soms negatieve effecten op: arbeidsmigratie bleek dan concurrerend te zijn met het binnenlands aanbod. Deze effecten

waren volgens de onderzoekers echter beide in omvang zo gering, dat het netto-effect nul was. In de periode 2005-2008 leek de binnenlandse arbeidsmarkt niet getroffen door een groeiende verdringing van Nederlandse werknemers, ondanks een verdubbeling van het aantal arbeidsmigranten.^v

Deze uitkomsten kwamen in hoge mate overeen met Brits onderzoek dat in de periode 1997-2005 (een tijd waarin de arbeidsmigratie naar Groot-Brittannië fors groeide) weinig verdringingseffecten kon waarnemen, maar wel een druk op de lage lonen en een positief effect op de hogere loongroepen constateerde. Dit uitte zich vooral door een neerwaarts effect op de lonen van al langer aanwezige migranten. Arbeidsmigratie had geen significant effect op de werkgelegenheidsperspectieven van Britse werknemers.^{vi}

De adviescommissie MAC van de Britse regering legde nog een andere relatie tussen de beloning en het binnenlandse aanbod. Kort samengevat stelde die regeringscommissie dat een verbetering van de lonen in sommige sectoren een sterke incentive zou betekenen voor de instroom van Britse werknemers.^{vii}

Economische analyses in Noorwegen leverden een vergelijkbaar beeld: de inzet van arbeidsmigranten zorgt voor een neerwaartse druk op de lonen in de laagste looncategorieën. Indirect is sprake van verdringing; daarvan is in tijden van hoogconjunctuur weinig te merken omdat de samenleving als geheel profijt heeft van de aanwezigheid van arbeidsmigranten.

Onderzoek naar verdringing op de Nederlandse arbeidsmarkt, in opdracht van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, leidde (eind 2014) tot de conclusie dat in sommige sectoren werknemers last hadden van verdringing door de komst van werknemers uit Midden en Oost-Europa. Dit wordt in de hand gewerkt door oneerlijke concurrentie, mede veroorzaakt door EU-regelgeving. Het is voor werkgevers goedkoper personeel te huren via buitenlandse constructies en bemiddelaars. Risicogroepen voor verdringing zijn laagopgeleiden, jongeren en allochtonen. Arbeidsmigranten die naar Nederland komen blijken echter vooral in banen te werken waarvoor Nederlandse werklozen zich niet aanbieden.^{viii}

Verdringing tijdens de economische crisis

Recente studies tonen geen verband aan tussen de aanwezigheid van migranten uit CEE-landen en de binnenlandse werkgelegenheid ten tijde van de crisis. Onderzoekers gaan er meestal van uit dat migranten mobiel zijn en wegtrekken op het moment dat de werkgelegenheid verslechtert, mede omdat de toegang tot de sociale zekerheid vaak niet aanwezig is. In de studie in opdracht van het ministerie van SZW, uitgebracht in 2014, constateert SEO dat tijdens de economische crisis de arbeidsmigratie wel afnam uit West-Europa, niet of nauwelijks uit Oost-Europa. In de sectoren landbouw, industrie, bouw, groothandel en transport daalde het aantal Nederlandse werknemers terwijl tegelijkertijd het aantal buitenlandse werknemers toenam. Dit ging vrijwel steeds gepaard met een verschuiving van vaste naar flexibele arbeidsvormen. In die sectoren was sprake van zowel een zoektocht naar goedkope arbeid, als van een voortgaande flexibilisering. De kostenverlaging werd bereikt door te kiezen voor arbeidsmigranten die lagere lonen en hogere flexibiliteit voor lief nemen. Deze verdringing heeft vooral plaatsgevonden in arbeidsintensieve banen met gestandaardiseerde werkzaamheden, waar op prijs en niet op kwaliteit wordt geconcentreerd en waarbij de beheersing van de Nederlandse taal minder belangrijk is.^{ix}

SEO concludeert dat werknemers in bedrijfstakken die veel gebruikmaken van migranten niet massaal zijn uitgestroomd naar werkloosheid of inactiviteit. Nieuwe instromers en werkzoekenden hebben evenmin last van concurrentie bij het vinden van een nieuwe baan. De verklaring voor het feit dat de ontwikkeling van inactiviteit in bedrijfstakken met veel arbeidsmigratie gemiddeld niet echt afwijkt van de overige sectoren (met weinig arbeidsmigratie) ligt in de arbeidsmarktdynamiek. Arbeidsmigratie heeft een verdelingseffect op bepaalde groepen, die effecten kunnen zowel negatief als positief zijn. Voor enkele risicogroepen, die het meest concurreren met migranten, overheersen de negatieve effecten. Bij groepen die nauwelijks concurreren met arbeidsmigranten overheersen de positieve effecten.^x

Recente inzichten over de arbeidsmarkteffecten

In de meeste analyses wordt bij verdringing vooral gekeken naar baanverlies en de directe en indirecte werkgelegenheidseffecten. Dat is echter slechts een deel van het verhaal. Een ander aspect wordt vaak over het hoofd gezien, namelijk de invloed op de flexibilisering van de arbeidsmarkt. De invloed van het

werven van arbeidsmigranten is wellicht veel groter in indirecte zin. Natuurlijk is onder de Nederlandse beroepsbevolking eveneens en al langer sprake van een verschuiving van vast naar flexibel werk, in de bouw, de handel, transport en dienstensector. De rekrutering van arbeidsmigranten, zo blijkt ook uit meerdere cijfers, leidt echter voornamelijk tot flexibele, tijdelijke en relatief kortere dienstverbanden en vergemakkelijkt verdere externe flexibilisering van de arbeidsmarkt.^{xi}

Een Frans onderzoek dat zich toespitst op de invloed van arbeidsmigratie op de lonen en de baanzekerheid van de arbeidsmigranten, in vergelijking met de situatie van reeds, aanwezige gelijk geschoolde werknemers, lijkt die constatering vanuit een andere invalshoek te onderbouwen.^{xii} De auteur deelt autochtone werknemers in op basis van hun arbeidsovereenkomst en onderzoekt hoe arbeidsovereenkomsten (en derhalve loonrigiditeit) de arbeidsmarkttuitkomst van autochtonen kunnen beschermen tegen migratie. De onderzoeker concludeert dat migratie geen effect heeft op het loon van autochtone werknemers met een vast contract, maar wel tot een loonsverlaging leidt bij autochtone werknemers met een flexibel contract. Deze asymmetrische invloed op het loon geeft aan dat het loon van werknemers met een contract voor bepaalde tijd door bedrijven gemanipuleerd kan worden om arbeidskosten bij te stellen. Omdat arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd een korte tijdsduur hebben en zonder kosten kunnen worden beëindigd, bieden deze contracten werkgevers een aantal mogelijkheden loonkosten aan te passen: bedrijven betalen hun nieuwe medewerkers lagere lonen dan ze de werknemers betaalden die met een contract voor bepaalde tijd het bedrijf hebben verlaten. Het personeelsverloop van medewerkers met een vast contract is lager; dit komt vooral omdat de meeste nieuwe aanwerving plaatsvindt via contracten voor bepaalde tijd. Mensen in vaste dienst zijn minder genegen om naar elders over te stappen indien ze daar met een tijdelijk contract moeten beginnen. Daarnaast genieten werknemers met een vast contract vaak meer bescherming. Het is bijgevolg voor bedrijven niet altijd mogelijk het loon van werknemers met een vast contract te verlagen. Echter, als autochtone werknemers met vaste contracten het bedrijf verlaten kunnen zij worden vervangen door migranten in tijdelijke banen. Wanneer dit tevens gepaard gaat met een verslechtering van de arbeidsvoorwaarden vermindert een stijging van de migratie het aantal 'normale' banen. Terwijl vaste contracten een beschermend effect hebben op het loon, heeft een groei van het aantal migranten op die wijze een negatief effect op de stabiele vormen van werkgelegenheid van autochtone werknemers met vaste contracten. Geen baanverlies dus, maar een voortschrijdende relatieve afname van de 'zekere' banen en van de stabielere vormen van arbeidsrelaties.

ⁱ Tweede, herziene versie (januari 2017).

ⁱⁱ Dat dit niet altijd Oost-Europese werknemers betreft, getuigt de volgende uitspraak: 'Engelsen zijn veel gemotiveerder en bereid om hard te werken (...). Dit komt doordat je in Engeland geen ziektekosten hoeft te betalen en je bent niet verplicht een pensioen op te bouwen omdat het tijdelijk werk is. Ook heeft dit te maken met de contractstructuur, in Engeland betaal je 20% loonbelasting en in Nederland betaal je ¼ deel aan loonbelasting van je loon'. <http://charlottedet.plazilla.com/page/4294999891/verdringing-op-de-arbeidsmarkt>

ⁱⁱⁱ Dit onderscheid wordt verder niet gebruikt in de SER-analyse, SER, 2014, Arbeidsmigratie, Advies 14/09.

^{iv} De economische impact van arbeidsmigratie uit de MOE-landen, Bulgarije en Roemenië, SEO, Amsterdam, 2008

^v De economische impact van arbeidsmigratie: verdringingseffecten 1999-2008, SEO, Amsterdam, 2011.

^{vi} http://www.migrationobservatory.ox.ac.uk/sites/files/migobs/Briefing%20-%20Labour%20Market%20Effects%20of%20Immigration_0.pdf

^{vii} Letterlijk stelt de MAC: 'Without upward pressure on wages there is little incentive for more natives to enter these occupations and the reliance on migrant labour will be a permanent rather than temporary feature of these labour markets'. In: Review of Tier 2 - Analysis of Salary Thresholds, Migration Advisory Committee, 2015.

^{viii} <http://www.nu.nl/politiek/3924694/asscher-niet-bang-meer-verdringing-arbeidsmarkt.html>

^{ix} Volgens CBS-cijfers is 75% van de in Nederland ingeschreven Poolse werknemers werkzaam via uitzendbureaus. Het overige kwart werkt in de landbouw (12%), de handel en industrie. Volgens een studie voor de ABU over 'flexmigranten' werkt ongeveer 30% van alle flexmigranten in de logistiek (en distributie), 30% in de land- en tuinbouw en 25% in de voedingsindustrie. Metaal scoort 7% en de overige sectoren liggen onder de 2% (ConclusR Research, 2014).

^x Grensoverschrijdend aanbod van personeel, SEO, Amsterdam, 2014.

^{xi} Zie onder meer: Damian Raess & Brian Burgoon, Flexible Work and Immigration in Europe. British Journal of Industrial Relations, 2015, 53:1. Daarin worden de gevolgen van arbeidsmigratie voor de arbeidsmarkt geanalyseerd op basis van een dataset van 16 Europese landen. <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/bjir.12022/pdf>

^{xii} Anthony Edo, How do rigid labor markets absorb immigration? Evidence from France. IZA Journal of Migration 2016, 5:7. <http://izajom.springeropen.com/articles/10.1186/s40176-016-0055-1#Sec15>

INT-AR Paper 4 – Arbeidsmarktfricties en migratie – Jan Cremers (UvT)

Onderzoek naar arbeidstekorten

Aan de hand van een beknopte internationale vergelijking en met gebruikmaking van enkele algemene studies gaat deze bijdrage in op de beoordeling van arbeidsmarktfricties en het ten behoeve daarvan voorgestelde beleid. Voor de definitie van arbeidsmarktfricties wordt aangesloten bij een internationaal gehanteerde omschrijving, die ook door de SER in haar advies over arbeidsmigratie is gehanteerd: tekort aan of schaarste van arbeid kan zowel absoluut zijn (arbeid niet beschikbaar), als relatief zijn (arbeid niet beschikbaar tegen de geboden voorwaarden - loon, arbeidsvoorwaarden en arbeidsomstandigheden).¹ Het SER-advies spreekt de verwachting uit dat Nederland, net als de rest van de EU, een tekort aan (jonge) hoger opgeleiden zal krijgen en daarmee een behoefte aan kennismigranten. In het verlengde hiervan bepleit de SER een sterk binnenlands arbeidsmarktbeleid, met onder meer initiatieven om de (niet-benutte) kwalificaties van al aanwezige migranten te koppelen aan bestaande en te verwachten tekorten op de Nederlandse arbeidsmarkt.

In een korte synthese wordt de benadering in het VK en Noorwegen weergegeven, waar meer dan een decennium lang longitudinale metingen naar tekorten worden verricht. Vervolgens kijken we naar de Nederlandse benadering. De meeste waarnemers concluderen dat de vraag naar goed geschoold personeel en toekomstige tekorten in technisch geschoolde en sociale beroepen en, in mindere mate, in de zorg en het onderwijs tot ernstige arbeidsmarktfricties kunnen leiden. Tegelijkertijd geven meerdere bronnen aan dat toekomstige behoeften van de arbeidsmarkt en daarmee samenhangende arbeidsmarktfricties zich moeilijk laten voorspellen. Zo stelt de SER dat de te verwachten behoeften enerzijds samenhangen met het functioneren van de arbeidsmarkt, anderzijds met technologische ontwikkelingen die direct van invloed kunnen zijn op de aard van de beroepen en de hoeveelheid werkenden die daarin nodig zijn, maar die ook toenemende internationale economische specialisatie mogelijk maken. De technologische ontwikkeling heeft een belangrijke invloed; taken en productieprocessen kunnen worden opgesplitst in delen en verplaatst naar gespecialiseerde fabrieken in verschillende landen, met offshoring, outsourcing of reshoring tot gevolg. Schaarste aan arbeid kan leiden tot verplaatsing van (onderdelen van) de productie naar andere gebieden of andere landen, tot vervanging van arbeid door kapitaal of tot import van (onderdelen van) de benodigde producten.

Algemene studies

In een studie (uit 2015) voor de Commissie werkgelegenheid en sociale zaken van het Europees Parlement staat een overzicht van de te verwachten arbeidstekorten, zowel naar soort als naar oorzaak en omvang.² Kwantitatieve tekorten komen voort uit een krimpende beroepsbevolking, een afnemende participatiegraad, een toenemende vraag en uit een geografische dispariteit in de bevolkingsopbouw. Kwalitatieve tekorten uiten zich in een slechte aansluiting tussen de gevraagde en de beschikbare scholingsniveaus, een voorkeur van werknemers die niet overeen komt met het aanbod en een slecht imago in combinatie met een gebrekkige informatieverschaffing over aangeboden banen. Volgens de studie zijn er geen kwantitatieve tekorten op EU-niveau, maar vooral kwalitatieve tekorten, gerelateerd aan scholingstekorten en onvoldoende aansluiting. Migratie kan zorgen voor een vermindering van de tekorten in de ontvangende landen, dit kan echter tegelijkertijd leiden tot kwantitatieve tekorten in de herkomstlanden. De emigratie van professionals in de gezondheidszorg uit de MOE-landen levert bijvoorbeeld een serieus probleem op met tekorten in ziekenhuizen en gezondheidsinstellingen in verschillende MOE-landen.

In tegenstelling tot veel andere landen is de regionale dispariteit in Nederland vrij gering. In Nederland worden vooral kwalitatieve tekorten geconstateerd, met een groeiende vraag naar vakmensen in de maakindustrie, de bouw, de zakelijke dienstverlening, de energiesector en de ICT. Nederland is medekoploper als het gaat om de tekorten in enkele technische beroepen en in specifieke ICT-beroepen en er is meer vraag dan aanbod aan medische specialisten.

In een rapport van de Europese Commissie wordt ingegaan op de belemmeringen die werkgevers ondervinden in de zoektocht naar gekwalificeerd personeel.³ In een survey (uit 2013) kwam naar voren dat maar liefst 40% van de ondervraagde ondernemers problemen ondervond bij de werving van geschoold personeel. In de helft van de gevallen gaat het om werkelijke scholingstekorten; een derde van de gevallen is terug te voeren op onaantrekkelijke honorering. Onaantrekkelijke arbeidsvoorwaarden, samengaan met atypische werktijden en een gebrek aan carrièreperspectief en scholingsmogelijkheden, verklaren waarom het vaak moeilijk is mensen te vinden, zeker als geen vaste baan in het verschiet ligt. Het rapport stelt vast dat Nederland nog geen opwaartse druk op de lonen kent, omdat naar verhouding nog voldoende geschoold personeel op de arbeidsmarkt te vinden is. Het gespitst zijn op talentontwikkeling (en op een goed HR-beleid) verklaren mogelijk ook waarom scholingstekorten nog geen grote omvang kennen.

Engels en Noors onderzoek naar tekorten

In het Verenigd Koninkrijk is in 2007 een adviescollege voor onbepaalde tijd opgericht, de Migratie Advies Commissie (MAC). De MAC is een onafhankelijk, non-gouvernementeel en openbaar adviesorgaan dat de overheid adviseert op verschillende beleidsterreinen die met migratie samenhangen. Het orgaan, bestaande uit 5 economen, een voorzitter en vertegenwoordigers van binnenlandse zaken en sociale zaken en werkgelegenheid volgt in het bijzonder drie thema's, de impact van migratie, de grenzen aan de migratie op basis van het puntenstelsel – het *Tiers 2* visastelsel dat het VK kent voor (hoogopgeleide) arbeidsmigranten – en tekorten op de arbeidsmarkt die met beroepskwalificaties samenhangen. De commissie publiceert sinds 2008 een lijst met arbeidstekorten op de arbeidsmarkt (de 'shortage occupation list'), toetst gemelde tekorten en heeft hiervoor een eigen methodiek ontwikkeld.⁴ De lijst bepaalt in belangrijke mate het migratiebeleid van de Britse overheid voor werknemers van buiten de EU. Recente adviezen gaan in op de gehanteerde inkomenseisen voor arbeidsmigranten en de relatie met de feitelijk verrichte werkzaamheden van migranten op de Britse arbeidsmarkt. In het voorjaar van 2015 werd de lijst herzien die bij grote knelpunten versneld toegang geeft tot de Britse arbeidsmarkt. Bij de toetsing wordt gewerkt met enkele vaste bronnen, zoals de Labour Force Survey gegevens, statistisch materiaal over werktijd en beloning, onderzoek naar de vraag naar kwalificaties en werkloosheidscijfers. In het verleden zijn 12 variabelen gedefinieerd die gehanteerd worden bij de toetsing. Het betreft indicatoren gerelateerd aan de perceptie van werkgevers, aan de beloningsstructuren, aan het (beschikbare) arbeidsvolume en andere arbeidsmarkt relevante data (duur openstaande vraag en verhouding vacatures/werkloosheid).

De Noorse NAV ondernemingssurvey onderzoekt in opdracht van de overheid de vraag naar arbeid, zowel per regio, als per bedrijfstak en beroep. In dat onderzoek is de werving van buitenlandse werknemers vanaf 2007 regelmatig nagegaan. De cijfers uit de jaren 2007-2011 en 2012-2013 zijn niet volledig vergelijkbaar omdat er andere vragen aan ten grondslag liggen. Duidelijk is echter een grote sectorale verschuiving. Bij de eerste metingen waren de land- en bosbouw en de horeca de belangrijkste bedrijfstakken met vraag naar buitenlands personeel. In later jaren zijn de meeste arbeidsmigranten aangeworven in de mijnbouw en oliewinning, gevolgd door de horeca. Ondanks de teruglopende totale vraag in 2013 blijft in enkele sectoren de vraag naar buitenlandse werknemers bescheiden groeien; over een wat langere periode bezien in de zakelijke dienstverlening, de IT & communicatiesector, de zorg en de sociale beroepen. Grote tekorten zijn er in de zorg/gezondheidszorg, de dienstensector en deels in de bouw (hoewel de grote vraag daar is ingezakt). De vraag naar vakmensen in diverse maakindustrieën blijft vrij constant. De groeiverwachtingen in de 2015 survey waren niet hoog; bedrijven gingen uit van een stabilisatie van de werkgelegenheid, of een lichte teruggang en dan vooral vanwege de afbouw in de mijn- en olie-industrie (inclusief de verwerkende industrie).⁵

Migratie en arbeidsmarktfricties – de Nederlandse analyse

Arbeidsmarkttekorten worden in Nederland in kaart gebracht door verschillende instellingen. Het UWV (Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen) gebruikt enkele instrumenten, bijvoorbeeld de sectoromschrijvingen, waarin tekorten en overschotten per sector worden beschreven. Het ROA (Researchcentrum voor Onderwijs en Arbeidsmarkt) stelt regelmatig overzichten samen van de huidige

en toekomstige ontwikkelingen op de Nederlandse arbeidsmarkt. Het CBS (Centraal Bureau voor de Statistiek) publiceert onder andere de Enquête Beroepsbevolking.

Het UWV publiceerde in mei 2014 een overzicht waarin is gekeken naar beroepen met een krappe arbeidsmarkt. Het is een zo goed mogelijk onderbouwd overzicht van krapteberoepen. Op middelbaar niveau waren er signalen van krapte in uitvoerende technische functies en technisch 'kader'; op hoger en wetenschappelijk niveau werden signalen van krapte in andere richtingen gevonden, bijvoorbeeld bepaalde ICT-beroepen (programmeurs), het onderwijs (specifieke vakken) en specifieke financiële beroepen (actuarissen en fiscalisten). In de zorg konden alleen signalen van krapte in specifieke functies worden opgetekend (bijvoorbeeld wijkverpleegkundigen en specialisten ouderengeneeskunde). Veel krapteberoepen waren te vinden in de metaalektro en metaalbewerking en delen van de industrie, de specialistische zakelijke dienstverlening en de ICT-sector.⁶

Het ROA verwacht grote fricties en spanningen tussen vraag en aanbod op de arbeidsmarkt in de nabije toekomst in de segmenten ICT en techniek. In het meest recente onderzoek (2015) spreekt het ROA over een te verwachten groeiende vraag naar technische beroepen verspreid over alle opleidingsniveaus, namelijk mbo techniek, hbo techniek en wo techniek. De bezuinigingen in de zorg- en welzijnssector hebben grote gevolgen voor de geprognoseerde werkgelegenheidsontwikkeling; in tegenstelling tot enkele jaren geleden worden in die sectoren minder fricties voorzien.⁷

Het CBS noemt de toename van de migratie een van de mechanismen die in werking kunnen treden als het arbeidsaanbod terugloopt. In een regressieanalyse is nagegaan of veranderingen in het recente verleden in de omvang van de beroepsbevolking de arbeidsmigratie naar Nederland hebben beïnvloed. Er is geen significant verband te leggen is tussen arbeidsmigratie en -aanbod. In de jaren dat het arbeidsaanbod sneller steeg kwamen niet minder arbeidsmigranten binnen en in de jaren dat het trager steeg niet meer. Hiermee is niet uit te sluiten dat een deel van de migratie een gevolg is geweest van tekorten aan Nederlandse werknemers in specifieke sectoren, maar op het niveau van het totale arbeidsaanbod en de gehele migratiestroom lijkt die relatie er niet te zijn geweest. Het CBS ziet er daarom van af de vergrijzing en demografische krimp als voorspeller voor migratie te gebruiken.⁸

Een onderzoek naar arbeidsmarkttekorten van het Europees Migratienetwerk (EMN) kijkt vooral naar de behoefte aan zogenaamde derdelanders en laat de mobiliteit van EU-werknemers buiten beschouwing.⁹ De arbeidsmarktcrapte concentreert zich in techniek, ICT en een aantal specifieke niches. Het betreft vooral beroepen op middelbaar, hoger en wetenschappelijk niveau. Met uitzondering van de top van de arbeidsmarkt, waar arbeidsmigratie wordt ingezet als middel voor het versterken van de economie, speelt de analyse van arbeidsmarkttekorten geen rol in het migratiebeleid: arbeidsmigratie van derdelanders als beleidsinstrument wordt niet ingezet om geïdentificeerde tekorten aan te pakken. Het initiatief ligt vrijwel altijd bij de werkgever. EMN tekent aan dat een kleinere en oudere beroepsbevolking in alle EU-landen het potentieel aan EU-migranten zal verkleinen. Niet alleen zijn minder EU-migranten beschikbaar, ook de concurrentie met andere landen die migranten aantrekken wordt groter. Impliciet pleit EMN voor een actievere opstelling waarbij het migratiebeleid niet langer het sluitstuk van het arbeidsmarktbeleid vormt.

¹ https://www.ser.nl/~media/db_adviezen/2010_2019/2014/arbeidsmigratie.ashx

² http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/542202/IPOI_STU%282015%29542202_EN.pdf

³ <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=738&langId=en&pubId=7859&furtherPubs=yes>

⁴ https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/406775/Partial_review_of_the_SOL_for_UK_and_Scotland_Report.pdf

⁵ In enkele edities van de NAV-survey (2007 tot 2013) is gekeken naar de vraag naar vakbekwaam personeel van buiten Noorwegen. Sinds het begin van de financieel-economische crisis is sprake van een teruglopende vraag; het totale tekort piekte in 2007 op een totaal van 132.400 mensen. In 2008 kwam de omslag en liep het te verwachten tekort terug naar 88.700 arbeidskrachten, het jaar erna halverend naar 45.000 arbeidskrachten. In 2011 liep de vraag op door een grote onroerend goed bubbel. De terugloop daarna werd veroorzaakt door een verlies aan werkgelegenheid in de bouw en de oliesector (ter vergelijking: in 2012 was het totale tekort 36.700 personen, in 2013 was dit gedaald naar 32.200 mensen om in 2014 verder te dalen naar 26.000). Voorjaar 2015 werd op basis van de survey een tekort aan vakmensen becijferd van 20.800 mensen, een daling met 5.200 arbeidsplaatsen in vergelijking met 2014.

⁶ <https://www.werk.nl/xpsimage/wdo211581>

⁷ http://roa.sbe.maastrichtuniversity.nl/roanew/wp-content/uploads/2016/01/ROA_R_2015_6.pdf

⁸ <http://www.cbs.nl/NR/rdonlyres/472C113E-E5D4-455B-8EA9-B3420B8FF074/0/20131201b12art.pdf>

⁹ http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/networks/european_migration_network/reports/docs/emn-studies/emn-studies-20b_netherlands_labour_shortages_nl_version.pdf

INT-AR Paper 5 - Dienstverlening met gedetacheerde werknemers - Robert van der Vlies (UvT)

Voorwoord

Deze bijdrage, op basis van een master thesis, belicht meerdere aspecten van de regulering van gedetacheerde werknemers in het kader van het vrij verkeer van diensten. De te downloaden uitgebreide thesis beschrijft:

- het EU-kader van het vrij verkeer van diensten met gedetacheerde werknemers;
- de positie van gedetacheerde werknemers in de sociale zekerheid, belasting- en arbeidswetgeving;
- detachering in de bouw en een loonvergelijking voor gedetacheerde werknemers in België en Nederland;
- een (eerste) beoordeling van handhavingsmaatregelen en monitoringinstrumenten.

Inleiding

Het vrij verkeer van diensten verleent een onderneming, gevestigd in een lidstaat (hierna 'zendende staat' genoemd), het recht met eigen werknemers diensten te verlenen op het grondgebied van een andere lidstaat (hierna 'gastland'). Bij dit concept, dat detachering wordt genoemd, speelt de vraag welke arbeidswetgeving van toepassing is op de arbeidsvoorwaarden van de werknemer tijdens de detachingsperiode. Conform de huidige versie van de Richtlijn betreffende gedetacheerde werknemers 96/71/EG (hierna PWD genoemd) kunnen gaststaten een kern van arbeidsvoorwaarden voorschrijven voor gedetacheerde werknemers. In 2014 is de handhavingsrichtlijn 2014/67/EU ingevoerd om te zorgen voor een meer uniforme uitvoering van de bepalingen van de PWD, met betrekking tot het toezicht op en de handhaving van de arbeidsvoorwaarden van ter beschikking gestelde werknemers. Hoewel de meeste lidstaten de handhavingsrichtlijn pas onlangs in hun nationale wetgeving hebben omgezet, heeft de Europese Commissie in maart 2016 een hervorming van de PWD voorgesteld, onder meer door het bezoldigingsbegrip toe te passen in plaats van de 'minimale loonschaal' van de gaststaat om zo het beginsel van 'gelijke beloning voor gelijk werk op dezelfde werkplek' te bevorderen.

Het wetgevende kader in de EU

Detachering van werknemers omvat een scala aan onderwerpen in het kader van het vrij verkeer van diensten - een van de economische vrijheden in de interne markt. In tegenstelling tot wat geldt voor het vrij verkeer van werknemers, is bij gedetacheerde werknemers geen sprake van beoogde toegang tot de arbeidsmarkt van de gastland. In afwijking van het *lex loci laboris* beginsel (het werklandbeginsel) blijven gedetacheerde werknemers onderworpen aan de wetgeving van de zendende staat. Gezien de verscheidenheid aan sociale systemen en loonkosten in de lidstaten kan dit resulteren in oneerlijke concurrentie tussen lokale en buitenlandse dienstverleners met betrekking tot de arbeidskosten. Om deze redenen is de PWD opgesteld die de gedetacheerde werknemer dient te beschermen met een 'harde kern' van bepalingen die van toepassing zijn in het gastland.

De sociale zekerheid, belastingwetgeving en het arbeidsrecht bij detachering in de EU

De discussie over de herziening van de PWD spitst zich toe op tegenstrijdigheden die optreden bij het vrij verkeer van diensten enerzijds en de bescherming van de rechten van werknemers in een klimaat van eerlijke concurrentie anderzijds. Het opleggen van binnenlandse arbeidsnormen aan buitenlandse dienstverleners raakt een gevoelige snaar omdat het het (vrij) verkeer van diensten conditioneert en (indirect) beperkt. In dit deel wordt het juridische kader voor het detacheren op EU-niveau vanuit drie invalshoeken uitgewerkt: socialezekerheidsrecht, belastingrecht en arbeidsrecht.

De sociale zekerheid bij detachering

Ruim voor de vaststelling van de PWD werd het concept van detachering in 1971 geïntroduceerd in de Verordening 1408/71 (nu Verordening 883/2004) inzake de coördinatie van de sociale zekerheid bij het vrij verkeer van personen. Op basis van het beginsel van gelijke behandeling is het uitgangspunt van de coördinatieverordening het *lex loci laboris* beginsel: werknemers zijn onderworpen aan de sociale zekerheid

van het werkland. Een uitzondering wordt gemaakt voor werknemers die voor een periode van minder dan 24 maanden in een andere lidstaat worden gedetacheerd. Zij blijven onderworpen aan het socialezekerheidsstelsel van de zendende staat. De werkgever, die werknemers naar het grondgebied van een andere lidstaat uitzendt, moet normaliter activiteiten in de zendende staat verrichten. Artikel 14, lid 2, van de uitvoeringsverordening 987/2009 beschrijft in detail dat de werkgever in de lidstaat waar hij is gevestigd, substantieel andere activiteiten dan zuiver interne beheersactiviteiten moet verrichten.

Detachering en belastingwetgeving

Binnen de EU interne markt blijft belastingheffing vrijwel volledig behoren tot de bevoegdheid van de afzonderlijke lidstaten; elke lidstaat heeft het recht in het eigen rechtsgebied te bepalen of sprake is van belastingplicht. Lidstaten stellen bilaterale belastingverdragen op die bedoeld zijn om dubbele belastingheffing te voorkomen. Binnen de EU zijn de meeste van die bilaterale belastingverdragen gebaseerd op het OESO-modelbelastingverdrag. Vergelijkbaar met het *lex loci laboris*-principe worden de inkomsten belast in het land waar het werk wordt verricht. In twee situaties blijven lonen onderworpen aan belastingheffing in de zendende staat. Wanneer de werknemer korter dan 183 dagen in 12 maanden in de gaststaat aanwezig is en wanneer de werkgever niet fysiek aanwezig is in het land waar het werk wordt uitgevoerd. Het is vrij opmerkelijk dat gedetacheerde werknemers volgens de belastingwetgeving de eerste 183 dagen onderworpen blijven aan de zendende staat, terwijl de ter beschikking gestelde werknemers voor de socialezekerheidswetgeving 24 maanden onder de zendende staat vallen.

Detachering en de arbeidswetgeving

Wat de vergoeding van de werknemer betreft, is de bescherming volgens het huidige EU-kader gelijk aan het 'minimumloon' zoals vastgelegd in algemeen verbindend verklaarde collectieve overeenkomsten of in de wet op het minimumloon. In sommige bekritiseerde uitspraken stelde het HvJEU dat het opleggen van arbeidsvoorwaarden die de minimale bescherming van de PWD overstijgen onverenigbaar is met het vrij verkeer van diensten. Met de recente goedkeuring van de PWD-herziening door de Raad, waarbij is uitgegaan van een gelijke vergoeding voor gedetacheerde werknemers, zou men kunnen beweren dat het primaat van het vrij verkeer van diensten is losgelaten. Het is echter de vraag of met deze herziening van de PWD een gelijk speelveld is gecreëerd tussen lokale en buitenlandse dienstverleners.

Detachering in de bouw en een loonvergelijking voor gedetacheerden in België en Nederland

Het proefschrift beschrijft hoe de bouwsector in de Westerse lidstaten is geconfronteerd met een relatief hoge instroom van gedetacheerde werknemers uit de MOE-lidstaten. Dit kan worden verklaard door het arbeidsintensieve karakter van de bouwsector: detachering wordt in de Europese bouwsector veroorzaakt door verschillen in arbeidskosten. Het proefschrift werkt een vergelijking uit van de lonen in België en Nederland. In beide landen liggen de bruto lonen zoals vastgelegd in collectieve overeenkomsten aanzienlijk hoger dan de wettelijke minimumlonen. Geconcludeerd kan worden dat algemeen verbindend verklaarde collectieve overeenkomsten op sectorniveau een belangrijke rol spelen voor gastlanden om een gelijk speelveld tot stand te brengen. Buitenlandse dienstverleners in de bouw behouden wel een concurrentievoordeel op basis van arbeidskosten als gevolg van verschillen in de hoogte van de bijdrage voor de sociale zekerheid en de belasting. De voorgestelde herziening van de PWD zal dit loonverschil niet wezenlijk veranderen. Om een volledig gelijk speelveld te creëren, dient de EU-wetgeving inzake sociale zekerheid te worden aangepast aan het *lex loci laboris*-beginsel.

De behoefte aan adequate controle en doeltreffende handhavingsmechanismen

Lidstaten dienen, zelfs als geen perfect gelijk speelveld wordt bereikt, samen te werken bij kwesties die betrekking hebben op handhaving en toezicht, teneinde het verstorende effect van 'regime shopping' te minimaliseren en een klimaat van eerlijke concurrentie te creëren. Met betrekking tot detachering in de bouw zijn diverse misbruiken gesignaleerd, zoals het ontduiken en ontwijken van minimumlonen, schijndetachering door middel van rotatie of permanente terbeschikkingstelling, schijnzelfstandigheid en het gebruik van brievenbusfirma's. Deze praktijk van sociale dumping in de bouw onderstreept de noodzaak van adequate controle en handhaving. In de vergelijking bleek België het goed te doen, met het registratiesysteem LIMOSA en een actieve rol van de Arbeidsinspectie bij het bewaken van de arbeidsvoorwaarden van gedetacheerden, waarbij bevindingen rechtstreeks bij de officier van justitie kunnen worden ingediend.

INT-AR Paper 6 - Toepasselijk arbeidsrecht bij langdurige detachering volgens het wijzigingsvoorstel voor de Detacheringsrichtlijn Enkele beschouwingen vanuit ipr-perspectief - Veerle Van Den Eeckhout (UA)

Inleiding

Op 8 maart 2016 heeft de Europese Commissie een voorstel tot aanpassing van de Detacheringsrichtlijn naar buiten gebracht.¹ In het bijbehorende persbericht wordt gesteld ‘Met deze herziening (...) doet zij het beginsel ingang vinden dat hetzelfde werk op dezelfde plaats op dezelfde manier moet worden bezoldigd.’ Doel van het voorstel is ‘de detachering van werknemers te vergemakkelijken in een klimaat van eerlijke mededinging waarbij de rechten van gedetacheerde werknemers worden geëerbiedigd.’ Om deze doelstelling te realiseren, worden enkele hervormingen voorgesteld. Een ervan betreft de situatie van detachering die langer duurt dan 24 maanden. De bedoeling is, in geval van detachering van langer dan 24 maanden, het arbeidsrecht van het gastland toepasselijk te maken: ‘Wanneer (...) de detachering langer duurt dan 24 maanden, moeten de arbeidsvoorwaarden van de gastlidstaat worden toegepast als dat in het voordeel van de gedetacheerde werknemer is.’²

In deze bijdrage formuleer ik enige beschouwingen over de voorstellen vanuit het perspectief van het internationaal privaatrecht (hierna ‘*ipr*’). Mijn bespreking is op onderdelen een vervolg op twee NJBlogs (Van Den Eeckhout 2016a en 2016b).³ In het eerste blog behandelde ik de in het voorstel opgenomen regeling van langdurige detachering – in wezen terug te leiden tot de voorgestelde toevoeging van een artikel 2 bis in de Detacheringsrichtlijn.⁴ Ik vroeg me af in hoeverre wijziging van de Detacheringsrichtlijn het kennelijk door de Commissie gewenste resultaat kan doen bereiken. Daarbij wierp ik als kernvraag op in hoeverre kan worden gesteld dat louter door het aanduiden van een land als het land van gewoontelijke tewerkstelling, tevens – zonder enige verdere discussie – het op de arbeidsovereenkomst toepasselijke recht is bepaald. In mijn tweede blog trachtte ik de poging tot modellering van *ipr*-regels die lijkt plaats te vinden, in te kaderen in bredere actuele ontwikkelingen in en discussies over het *ipr*. Ik stipte daarbij aan dat bij pogingen tot modellering van *ipr* onder meer vragen blijken te rijzen naar inpasbaarheid evenals naar de verhouding tussen *ipr* en beleidsdoeleinden aanwezig in andere vakgebieden – zoals het Europees recht, en de in het Europees recht geïncorporeerde fundamentele vrijheden.

Ik ga enerzijds in op het technisch procedé dat door de Commissie wordt gehanteerd (een veeleer wetstechnische analyse). Anderzijds ga ik in op vragen naar mogelijke onderbouwing van wat hier gebeurt (een meer theoretische analyse van het *ipr*), mede in interactie met andere vakgebieden en de daarin aanwezige beleidsdoeleinden. Dit alles wordt toegespitst op de specifieke problematiek van lange-termijn detachering, de regeling van detachering van meer dan 24 maanden. Zijdelings worden enkele opmerkingen gemaakt over andere varianten van detachering c.q. het onderkennen als zodanig en überhaupt van een situatie van detachering, al dan niet in de zin van de Detacheringsrichtlijn.⁵ Ook worden enkele opmerkingen geformuleerd over de verhouding tussen de Detacheringsrichtlijn, het EVO-verdrag, de Rome I Verordening en de Europese fundamentele vrijheden (Van Den Eeckhout, 2009).⁶ De verhouding tussen Rome I en de Detacheringsrichtlijn (evenals de bijhorende Handhavingsrichtlijn) blijkt velerlei vragen op te roepen.⁷ Een en ander hangt mijns inziens mede samen met het vinden van een antwoord op de vragen die kunnen worden opgeworpen rond de interactie van zowel Rome I als de Detacheringsrichtlijn met het vrij verkeer van personen enerzijds, de vrije dienstverlening anderzijds.

Een van de kritiekpunten op het voorstel van de Europese Commissie luidt dat het voorstel niet ver genoeg gaat, mede in die zin dat de termijn van 24 maanden (veel) te lang zou zijn.⁸ In mijn betoog kom ik tot de conclusie dat ook bij een verkorting (of verlenging) van de termijn – maar met eenzelfde wetstechnische aanpak – de navolgende kanttekeningen blijven gelden.

Ipr als boosdoener, (mede-)verantwoordelijk voor de momenteel bestaande situatie?

In het voorstel van de Europese Commissie wordt getracht ipr-regels op een zodanige manier in te vullen dat bij lange-termijn detachering het gewenste resultaat ‘toepassing van de arbeidsvoorwaarden van de gastlidstaat als dat in het voordeel van de gedetacheerde werknemer is’ bereikt wordt. Daar het voorgesteld wordt alsof met de ingreep een wijziging wordt bewerkstelligd, rijst de vraag naar de huidige status quo, met daaraan gekoppeld de vraag in hoeverre ipr-regels (mede) ten grondslag liggen aan een situatie die door de Europese Commissie kennelijk als onwenselijk wordt beschouwd. Is ingreep in ipr-regels noodzakelijk, nu ipr-regels (mede) aan de basis liggen van een onwenselijk bevonden situatie?

In het informatieblad van 8 maart 2016 wordt het voorgesteld alsof momenteel algemeen bij detachering (zowel detachering korter als langer dan 24 maanden) het recht van het herkomstland van toepassing zou zijn: ‘Momenteel zijn op alle gedetacheerde werknemers reeds een aantal belangrijke bepalingen van het arbeidsrecht van de gastlidstaat van toepassing, zoals gezondheid, veiligheid en hygiëne of gelijke behandeling van mannen en vrouwen. Op andere gebieden — zoals de voorwaarden van arbeidsovereenkomsten — geldt echter het arbeidsrecht van de *lidstaat van herkomst*.’⁹ (cursivering auteur) Opmerkelijk is dat niet wordt gespecificeerd of met het recht van het herkomstland wordt bedoeld op het recht van het land van herkomst van de werknemer (als zijnde het land van de gewoonlijke tewerkstelling) of op het recht van het land van herkomst van de onderneming die de werknemer heeft gedetacheerd (als zijnde het land van vestiging van deze onderneming). Dit terwijl dit toch verschil zou kunnen maken en tevens samenhangt met eventuele classificatie van de situatie onder artikel 6 lid 2 a dan wel b van het EVO-verdrag c.q. artikel 8 lid 2, dan wel lid 3 van Rome I. Dit heeft mogelijk consequenties voor de beantwoording van de vraag of met het aanduiden van het gastland als het land van gewoonlijke tewerkstelling na bepaalde tijd überhaupt een wijziging in toepasselijk recht wordt bewerkstelligd.

In het Nederlandse commentaar bij het wijzigingsvoorstel van de Detacheringsrichtlijn is, bij de korte beschouwing van de huidige status quo, sprake van toepasselijkheid van het recht van ‘hun woonland’, aldus mogelijk tot nog een ander recht leidend.¹⁰ Overigens komt dit begrip niet voor in het EVO-verdrag of Rome I (Van Den Eeckhout, 2009). Hoewel wordt toegevoegd ‘waar zij gewoonlijk hun werk verrichten’ is het denkbaar dat het land waar een werknemer woont, verschilt van het land waar deze gewoonlijk werkt. Alleszins lijkt deze toevoeging te willen verduidelijken dat in de Nederlandse reactie de toepasselijkheid van het land van gewoonlijke tewerkstelling in de zin van land van herkomst van de werknemer wordt beoogd. Wat niet wordt beoogd, is toepasselijkheid van het recht van het land van vestiging van de onderneming, of het zou moeten zijn dat de overtuiging is dat dit recht toch al samenvalt met het recht van ‘hun woonland, waar zij gewoonlijk hun werk verrichten.’

Niettemin wordt, noch in het informatiedocument, noch in de Nederlandse reactie, er van uitgegaan dat het recht van het gastland toepasselijk is terwijl het, in het wijzigingsvoorstel van de Detacheringsrichtlijn, wel wenselijk wordt geacht dat bij langdurige detachering dit recht toepasselijk wordt.

Ligt het ipr (mede) ten grondslag aan deze ingeschatte situatie? In zoverre de overtuiging is dat artikel 8 Rome I verordening – mogelijk mede geïnterpreteerd in functie van het bepaalde in de

Detacheringsrichtlijn – regelt dan wel toelaat dat bij detachering, inclusief langdurige detachering, het recht van een ander land dan het gastland toepasselijk is en zo, in de hypothese van toepassing van een recht dat aan de gedetacheerde werknemer minder arbeidsbescherming biedt dan het recht van het gastland, een situatie van sociale dumping c.q. gebrekkige arbeidsbescherming van werknemers kan ontstaan, zou het ipr wel degelijk als de boosdoener kunnen worden geduid.¹¹ In veel literatuur wordt het zo opgevat dat ipr-regels het voorgaande mogelijk maken c.q. toelaten, waarbij in wezen de bepaling van tijdelijkheid in artikel 8 lid 2 Rome I verordening lijkt te worden gezien als de grote boosdoener.¹²

Maar, zo zou nog kunnen worden opgeworpen, is het denkbaar dat ipr niet de boosdoener is, maar dat het veeleer zo is dat het ipr tot nog toe geweld is aangedaan, in een keurslijf is gedwongen, verkeerd gehanteerd, onder druk vooral van het Europese vrij verkeer van diensten, zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie?¹³ Immers, de ipr-regels vervat in het EVO-verdrag en de 8 Rome I verordening zijn rijk en geschakeerd en omvatten een mate van flexibiliteit. Ze zouden, zo kan worden betoogd, ook in een situatie van tijdelijke tewerkstelling in een bepaald land tot uiteenlopende resultaten kunnen leiden en dwingen geenszins tot toepassing van het recht van het land van ‘herkomst’ – hoe ook opgevat.¹⁴ Zo bekeken zou het ipr de voorbije jaren in het defensief geraakt zijn, à la limite genegeerd zijn op een al dan niet bewuste wijze, mogelijk instrumenteel gemaakt ten dienste van het bevorderen van het vrij verkeer

van diensten (Van Den Eeckhout 2009). Het zou dan nu zaak zijn voor het ipr de kracht terug te vinden dan wel in ere hersteld te worden en correct geïnterpreteerd te (kunnen) worden om te vermijden dat er verdergaande druk op het ipr plaatsvindt. Opmerkelijk hierbij is dat de European Trade Union Confederation in een persbericht over het voorstel spreekt over het oplossen van een 'interpretatieprobleem' bij toepassing van de huidige Detacheringsrichtlijn: in die zin zou het voorstel van de Europese Commissie mogelijk geen wijziging brengen, maar louter een interpretatieprobleem oplossen, waarbij nu reeds mogelijkheden zouden bestaan tot het gewenste resultaat te komen.¹⁵ In rechtspraak van de voorbije jaren kunnen inderdaad pogingen worden onderkend onderuit te komen aan dan wel weg te blijven van toepassing van wat wordt gezien als een herkomstlandbeginsel door de hantering van ipr-regels.¹⁶ Kan worden opgeworpen dat in die zin ipr, reeds in de huidige situatie, elastisch genoeg is om een en ander van wat kennelijk als problematisch wordt gezien op te vangen? Hoe dan ook, of het ipr de oorzaak is van een als problematisch voorgestelde situatie dan wel of het ipr genegeerd of gemodelleerd is ten gunste van het vrij verkeer van diensten, naar de toekomst toe lijkt ipr en de manier waarop met ipr-regels wordt omgegaan in de ogen van het Commissievoorstel als een soort reddende engel te kunnen gaan fungeren.¹⁷ De formulering c.q. invulling c.q. toepassing van ipr-regels lijkt in het wijzigingsvoorstel als oplossing van een probleem te kunnen gaan fungeren. Men heeft oog voor de rol die het ipr speelt in de thematiek en wil niet dat ipr ten dienste zou komen te staan van verkeerde doelstellingen c.q. als spelbreker zou gaan functioneren bij het doorzetten van een bepaalde regeling. Ipr zou, naar gelang hoe ingeschat wordt hoe het ipr het de voorbije jaren is vergaan, hetzij omgevormd moeten worden voor doelstellingen die men (nu) wil realiseren en waar men ipr ten dienste van wil stellen, hetzij in zijn kracht hersteld.

Het komt er vervolgens op aan duidelijk te stellen hoe ipr-regels wel moeten worden geformuleerd dan wel ingevuld. De bedoeling van de Europese Commissie lijkt duidelijk: in geval van lange-termijn detachering dient het recht van de gastlidstaat van toepassing te zijn, als dat in het voordeel van de werknemer is. De vraag is of de Commissie hierin slaagt.

De mogelijkheid via een aangepaste Detacheringsrichtlijn het toepasselijk arbeidsrecht vast te leggen.

Ik ga hier allereerst in op de vraag of door een ingreep in de Detacheringsrichtlijn een bepaalde regel van toepasselijk arbeidsrecht kan worden doorgevoerd.

Op het eerste zicht lijkt er geen probleem te zijn met het door de Commissie gehanteerde procedé indien gekeken wordt naar artikel 20 EVO-verdrag en artikel 23 Rome I verordening met de daarbij horende considerans 40 van de preambule. Deze artikelen maken het immers mogelijk in een richtlijn bepaalde, afwijkende regels vast te stellen voor specifieke gevallen.

Wel eigenaardig is dat de 'regeling in een richtlijn' hier op een heel bijzondere manier lijkt te geschieden. Het komt er op neer dat de specifieke situatie waarvoor men het toepasselijk recht wil regelen, zoals hierna aangegeven, uitgesloten wordt van de werkingssfeer van de Detacheringsrichtlijn, waarna vervolgens gepretendeerd wordt voor die situatie het toepasselijk recht geregeld en vastgesteld te hebben. De Detacheringsrichtlijn zou op die manier dus het toepasselijk recht 'regelen' voor een situatie die niet behoort tot het eigen toepassingsgebied, daar waar het toch eerder voor de hand lijkt te liggen dat in een richtlijn een afwijkende regel van toepasselijk recht wordt vastgesteld voor een situatie die onder het toepassingsgebied van die richtlijn valt.

Mogelijk kan hierbij worden gesteld dat geen sprake is van een 'afwijkende' regeling van de in het EVO-verdrag en Rome I opgenomen algemene regels voor de situatie van langdurige detachering die men op het oog heeft. Hierbij zou kunnen worden gewezen op de passage in de preambule waar gesteld wordt dat het er alleen om gaat duidelijk te maken hoe ipr-regels dienen te worden toegepast, zonder deze als zodanig te wijzigen of er van af te wijken.¹⁸ Het op de situatie van langdurige detachering toepasselijke arbeidsrecht zou als het ware vanzelf voortvloeien uit hantering van de regels van o.a. Rome I, eens deze situatie uitgesloten is uit het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn op de manier die nu is gebeurd, door in het nieuw voorgestelde artikel 2 bis de bepaling op te nemen dat bij detachering van meer dan 24 maanden de gastlidstaat als land van gewoonlijke tewerkstelling moet worden beschouwd. Voor zover de Commissie beseft dat het mogelijk niet voor de hand ligt of niet helemaal logisch kan lijken expliciet een regel van toepasselijk recht te formuleren in een richtlijn waaruit de voor ogen staande situatie juist wordt uitgesloten, zou kunnen worden gesteld dat dit dan wel op een vrij ingenieuze wijze is

geprobeerd. Door de specifieke manier waarop de situatie wordt uitgesloten uit het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn, zouden meteen de elementen zijn aangedragen tot bepaling van het op die situatie toepasselijke recht, zonder als zodanig een expliciete verwijzingsregel in de Detacheringsrichtlijn op te nemen. En mogelijk, zo kan worden betoogd, is door deze regel op te nemen in een richtlijn die gebaseerd is op de regulering van het vrij verkeer van diensten, daarmee mede de toepasselijkheid van dat recht veilig(er) gesteld voor aanvallen dan wel ondermijningen vanuit het vrij verkeer van diensten dan indien men Rome I had aangepast, door daar een specifieke verwijzingsregel op te nemen voor de situatie van langdurige detachering.¹⁹ In dat geval zou mogelijk het resultaat van toepassing van die regel naderhand nog onder druk kunnen te komen staan.²⁰ In dit procedé zou zo een drietrapsraket kunnen worden ontwaard: uitsluiting uit het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn; toepasselijk maken van het recht van het gastland; veilig stellen van minimumbescherming van het recht van dat land. Mogelijk dacht de Commissie door de manier waarop zij te werk is gegaan als het ware alle mogelijke voorstellen over hoe ter bescherming van werknemers te handelen indien een situatie buiten het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn zou vallen, zoals naar voren gekomen bij de parlementaire behandeling van de Handhavingsrichtlijn, in een klap op een goede, efficiënte en uiterst eenvoudige manier gecombineerd te hebben.²¹

De vraag is of het inderdaad zo is dat door het bepaalde in het in de Detacheringsrichtlijn in te voegen artikel 2 bis, het toe te passen recht in een situatie van langdurige detachering zonder verdere discussiemogelijkheid is bepaald en aan de werknemer de kennelijk gewenste bescherming wordt geboden. Is mogelijk al te snel gedacht dat op deze manier het doel zou zijn bereikt? Is, in het bijzonder, met het gehanteerde procedé duidelijk genoeg gemaakt dat het gewenste resultaat niet alsnog onderuit kan worden gehaald via inschakeling van de ontsnappingsclausule? Is in het voorstel ruimte gelaten voor inschakeling van de ontsnappingsclausule op een manier die de bescherming van de werknemer toch weer in vraag dreigt te gaan stellen? Draagt het gevolgde procedé, waarbij de ontsnappingsclausule niet expliciet juridisch-technisch uitgesloten is, mogelijk risico's in zich? Had men in die zin mogelijk beter, in plaats van louter de gastlidstaat als land van gewoontelijke tewerkstelling aan te duiden, meteen expliciet het recht van dat land toepasselijk verklaard – eventueel met een bepaling er bij dat dit als minimum zou gelden – zoals het persbericht suggereert?

Effecten van invoeging van een nieuw artikel 2 bis in de Detacheringsrichtlijn - In hoeverre is het toepasselijke recht daadwerkelijk vastgesteld?

Eerste effect: uitsluiting uit het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn?

Het lijkt er op dat bij aanvaarding van het voorstel langdurige detachering (zoals gedefinieerd in artikel 2 bis lid 1 en 2) uitgesloten wordt van het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn (met name het bepaalde in Artikel 2.1 van de Detacheringsrichtlijn).²²

Het is niet goed denkbaar dat een pure uitsluiting van deze situatie uit de Detacheringsrichtlijn de opzet is geweest van de opstellers. Anders zou het effect en eindresultaat mogelijk alleen zijn dat in een situatie van langdurige detachering de gedetacheerde werknemer (zelfs) geen aanspraak kan maken op de harde kernbepalingen van de Detacheringsrichtlijn. Kennelijk is de Commissie er van overtuigd en vertrouwt zij er volledig op dat aanspraak op de basisbescherming van de Detacheringsrichtlijn voor deze werknemers overbodig wordt, gezien de overtuiging dat op deze werknemers, door het gehanteerde procedé, voortaan sowieso het arbeidsrecht van het gastland toepasselijk wordt. De betrokken werknemers zouden voortaan op meer aanspraak kunnen maken dan op de bepalingen van de Detacheringsrichtlijn, zo is kennelijk het idee. De Commissie had allicht nooit een bepaling als artikel 2 bis voorgesteld als zij niet gerust was over de verdere 'opvang' van deze situatie.

Betoogd kan worden dat door uitsluiting uit het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn de weg als het ware is 'vrij gemaakt' voor toepassing van het arbeidsrecht van het gastland. Sommige literatuur noemt toepasselijkheid van de Detacheringsrichtlijn moeilijk verenigbaar met aanduiding van het gastland als land van gewoontelijke tewerkstelling dan wel toepasselijkheid van het recht van het gastland.²³ In die zin zou het gehanteerde procedé, waar het de weg vrij maakt voor toepasselijkheid van het arbeidsrecht van het gastland als land van gewoontelijke tewerkstelling, à la limite als ingenieus kunnen worden bestempeld. Dan zouden meerdere vliegen in een klap zijn geslagen, daar men in het geval van langdurige detachering zou zijn verlost van de vraag of, bij toepassing van de Detacheringsrichtlijn, het gaat om een

minimumbescherming dan wel een maximumbescherming.²⁴ Althans, voor wat betreft deze situatie zou men verlost zijn van de vraag of toepasselijkheid van het recht van het gastland kan samengaan met toepasselijkheid van de Detacheringsrichtlijn.

De vraag rijst of er inderdaad geen gevaar bestaat dat de werknemers uitgesloten zijn uit het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn, terwijl ze geen aanspraak hebben – als minimum – op de arbeidsbescherming (de dwingende bepalingen) van het gastland. Op deze vraag ga ik hierna in. Daarbij komt tevens de kwestie aan de orde of uitsluiting uit het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn al of niet samen gaat met uitsluiting van de situatie uit de reikwijdte van het vrij verkeer van diensten. Beantwoording van deze vraag kan mogelijk repercussies hebben op het uiteindelijk toe te passen arbeidsrecht en de toetsing ervan.

Tweede effect: tegelijk vastlegging van het toepasselijk arbeidsrecht? Is this a conflict rule which I see before me?

Bij de vaststelling van de e-commercerichtlijn verschenen kritische commentaren in de literatuur omtrent de vraag in hoeverre in die richtlijn wel of niet een ipr-bepaling was opgenomen. ‘Is this a conflict rule which I see before me?’ luidde de titel van een van die bijdragen (De Baere, 2004).

Een gelijkaardige vraag kan hier worden gesteld: is een (bepaalde) regel van toepasselijk recht te ontwaren in of te deduceren uit het nieuw voorgestelde artikel 2 bis, mogelijk in combinatie met de formuleringen in de preambule en de toelichting bij het voorstel?

Dat het in het voorstel zelf wel degelijk de bedoeling is met het nieuwe artikel 2 bis een regel van toepasselijk recht te formuleren dan wel naar voren te schuiven waarbij in de genoemde omstandigheden het recht van het gastland toepasselijk wordt gemaakt (of dat het de bedoeling is minstens als effect te hebben dat in de bedoelde situatie het recht van het gastland toepasselijk is, of, voorzichtiger geformuleerd, het voor te stellen alsof de bepalingen van Rome I in de genoemde omstandigheden tot deze conclusie moeten leiden) blijkt uit de toelichting. In die toelichting wordt expliciet verwezen naar Rome I waarin regels van toepasselijk recht zijn opgenomen. Het lijkt of de opstellers dachten door de introductie van artikel 2 bis in de Detacheringsrichtlijn tevens, in bedoelde gevallen, gekomen te zijn tot een bepaalde invulling van artikel 8 lid 2 Rome I, waarin sprake is van het land waar de arbeid gewoonlijk wordt verricht. Dat het de bedoeling is hier voor te schrijven/duidelijk te maken welk arbeidsrecht toepasselijk is in genoemde omstandigheden blijkt nog explicieter uit de preambule bij het voorstel.²⁵

Het is interessant de bepalingen in de toelichting en preambule bij het wijzigingsvoorstel voor de Detacheringsrichtlijn te vergelijken met de preambule van de Handhavingsrichtlijn waarin is bepaald ‘Deze richtlijn heeft niet ten doel geharmoniseerde regels betreffende justitiële samenwerking, rechterlijke bevoegdheid of erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken vast te stellen, noch het toepasselijke recht te behandelen.’ Mocht hetgeen de Commissie wil doorvoeren inzake langdurige detachering uiteindelijk verworpen worden tot of begrepen worden als een bepaling van ‘behandeling van toepasselijk recht’ en à la limite zelfs als een wijziging van het EVO-verdrag c.q. Rome I, en mocht zo’n bepaling uiteindelijk opgenomen worden in de Handhavingsrichtlijn (in plaats van in de Detacheringsrichtlijn), dan zou dit mogelijk op gespannen voet staan met de preambule bij de Handhavingsrichtlijn.²⁶

Hierbij mag worden herinnerd aan de preambule van de *huidige Detacheringsrichtlijn*²⁷, voornamelijk overweging 11: ‘Overwegende dat, overeenkomstig het in artikel 20 van genoemd Verdrag vervatte beginsel van voorrang van het Gemeenschapsrecht, dit Verdrag de toepassing onverlet laat van bepalingen die voor bijzondere gebieden regels van internationaal privaatrecht met betrekking tot verbintenissen uit overeenkomst bevatten en die zijn of zullen worden neergelegd in besluiten van de instellingen van de Europese Gemeenschappen of in ter uitvoering van deze besluiten geharmoniseerde nationale wetgevingen.’ Het hier gestelde leek tot nog toe begrepen te worden als gericht op de omstandigheid dat in de Detacheringsrichtlijn als het ware een unificatie van voorrangregels, mogelijk gemaakt door artikel 7 EVO-verdrag, is doorgevoerd. Het is gangbaar de Detacheringsrichtlijn voor te stellen als een aan het EVO-verdrag en Rome I bijkomende ipr-bron waarin ‘voorrangregels’ zijn geünificeerd. Welnu, gesteld kan worden dat de voorgestelde wijziging van de Detacheringsrichtlijn een (poging tot) verdergaande ingreep in/invulling van het ipr behelst. Duidelijk is dat in het voorstel gepoogd wordt (de uitkomst van toepassing van) ipr-regels te modelleren in een specifieke situatie en daar minstens richting, sturing en invulling aan te geven.

De verhouding tussen gelijklopende termen in de Detacheringsrichtlijn enerzijds, het EVO-verdrag en Rome I anderzijds.

In het voorgestelde artikel 2 bis wordt de term ‘land van gewoonlijke tewerkstelling’ gehanteerd. Daarmee wordt eenzelfde term gehanteerd als gebruikt wordt in artikel 6 lid 2 sub a EVO-verdrag en artikel 8 lid 2 Rome I.

In de literatuur zijn eerder vragen gesteld rond de gelijkheid dan wel het verschil in betekenis tussen de in de Detacheringsrichtlijn enerzijds, het EVO-verdrag en Rome I anderzijds gehanteerde gelijklopende termen, waaronder, naast het concept ‘land van gewoonlijke tewerkstelling’, ook de term ‘tijdelijkheid’.²⁸

In considerans 36 van de preambule bij Rome I is bepaald ‘Met betrekking tot individuele arbeidsovereenkomsten dient het verrichten van arbeid in een ander land als tijdelijk aangemerkt te worden wanneer van de werknemer wordt verwacht dat hij na de voltooiing van zijn taak in het buitenland opnieuw arbeid in het land van herkomst verricht (...).’²⁹ Is het dan zo dat in het voorstel bij langdurige detachering als het ware impliciet gesteld wordt dat bij langdurige detachering geen wil tot terugkeer meer aanwezig kan zijn in de zin van Rome I, daar de gastlidstaat als land van gewoonlijke tewerkstelling wordt aangeduid, en niet (meer) als het land van waaruit de werknemer ‘tijdelijk’ uitgezonden wordt?

Het is de bedoeling van het Commissievoorstel bij langdurige detachering het begrip ‘land van gewoonlijke tewerkstelling’ in artikel 6 EVO-verdrag evenals artikel 8 Rome I Verordening op zodanige manier in te vullen dat bij toepassing van deze regelgeving de gastlidstaat wordt aangemerkt als het land van gewoonlijke tewerkstelling. Aldus is geen ruimte meer voor het aanduiden van de zendstaat als het land van gewoonlijke tewerkstelling van waaruit de werknemer tijdelijk wordt uitgezonden, of te beslissen dat er geen land van gewoonlijke tewerkstelling (meer) is.

Maar zelfs als op die manier een automatische invulling van termen zou gebeuren en de in het voorstel gehanteerde terminologie meteen zou doorwerken in het EVO-verdrag en Rome I, op de kennelijk gewenste wijze, resteren vragen over de omgang met artikel 6 EVO-verdrag en artikel 8 Rome I.

De aanduiding van het gastland als land van gewoonlijke tewerkstelling

De sleutel ter bepaling van het toepasselijk arbeidsrecht lijkt volgens het Commissievoorstel te liggen in de aanduiding van het land van gewoonlijke tewerkstelling van een gedetacheerde werknemer. Dit sluit aan bij hoe soms in de literatuur wordt aangekeken tegen de problematiek van (regulering van de situatie van) gedetacheerde werknemers en de interpretatie of artikel 6 EVO-verdrag en artikel 8 Rome I doordrongen zijn van het werklandbeginsel.³⁰ Zo schreef Defosse (2015) in een bespreking van de Handhavingsrichtlijn, over de situatie van langdurige detachering en de vraag vanaf wanneer dergelijke tewerkstelling niet meer als tijdelijk zou kunnen worden beschouwd maar als permanent zou moeten worden aangemerkt over het misbruik van schijndetachering. Deze strategie, die de werknemers toegang verschaft tot de arbeidsmarkt voor lange duur, dan wel met een opeenvolging van kortere periodes, werpt de vraag op hoe reëel de tijdelijkheid is. In zijn ogen doet de wetgever er goed aan de benoeming van de gewoonlijke werkplek te zien als een cruciaal onderdeel van de verificatie van de rechtmatigheid.

De door de Europese commissie in het wijzigingsvoorstel gevolgde aanpak lijkt hier bij aan te sluiten.³¹ Zo bekeken, zou in de Handhavingsrichtlijn als het ware een voorzet gegeven zijn voor het reguleren van langdurige detachering met het door de Europese Commissie gewenste resultaat *via* het gebruik maken van de sleutel, dan wel schroef van aanduiding van het land van gewoonlijke tewerkstelling.

De aanduiding van het land van gewoonlijke tewerkstelling kan inderdaad als zeer relevant worden beschouwd bij poging tot invulling van de regels van het EVO-verdrag en Rome I. Een ander punt is echter of, met de aanduiding van het land van gewoonlijke tewerkstelling, het toepasselijk arbeidsrecht is vastgesteld: de aanduiding van het land van gewoonlijke tewerkstelling moet immers onderscheiden worden van de aanduiding van het recht van een land. Vraag is dan of, in de situatie van langdurige detachering, beide noodzakelijkerwijze samenvallen. In artikel 6 EVO-verdrag evenals artikel 8 Rome I is immers een subsidiaire aanknopingsregeling opgenomen – de b-regel van artikel 6 lid 2 EVO-verdrag evenals de bepaling in lid 3 van artikel 8 van Rome I.³² Voor zowel de primaire aanknopingsregeling als de subsidiaire aanknopingsregeling geldt dat het gevonden recht alsnog ter zijde kan worden geschoven op basis van de ontsnappingsclausule van artikel 6 lid 2 in fine EVO-verdrag en artikel 8 lid 4 Rome I. In het voorstel van de Europese commissie wordt van geen van beide gewag gemaakt.

Wel wordt gewag gemaakt van de mogelijkheid tot rechtskeuze, mogelijk gemaakt op basis van artikel 6 lid 1 EVO-verdrag en artikel 8 lid 1 Rome I. Er wordt door het Commissievoorstel onderkend dat in geval van rechtskeuze enkel de dwingende bepalingen van het normaal toepasselijke recht gelden.³³ De mogelijkheid tot het maken van een rechtskeuze op basis van artikel 6 lid 1 EVO-verdrag c.q. artikel 8 lid 1 Rome I wordt dus door het Commissievoorstel in ogenschouw genomen. Zoals ik in mijn NJBlog aangaf, is het opmerkelijk dat de nuancering in de toelichting ('indien de partijen geen andere rechtskeuze hebben gemaakt') wel aandacht geeft aan een lid van artikel 8 Rome I dat van betekenis kan zijn op de bepaling van het toepasselijk recht, namelijk artikel 8 *lid 1*. Ook in considerans 6 van de preambule bij het voorstel komt de onderkenning van de hypothese van rechtskeuze naar voren.

Het negeren van de ontsnappingsclausule

In mijn NJBlogs wees ik er op dat in het voorstel op generlei wijze gewag wordt gemaakt van de ontsnappingsclausule.³⁴ Het negeren van de ontsnappingsclausule, zo gaf ik aan, gebeurt ook daar waar in de toelichting en in de preambule gewag wordt gemaakt van de rechtskeuzemogelijkheid die openstaat.³⁵ In zoverre zou worden besloten dat door het (louter) negeren van de ontsnappingsclausule de weg tot toepassing ervan niet is afgesloten (en dat het bepaalde in het voorstel niet voldoende kan worden geacht om de ontsnappingsclausule als zodanig uit te sluiten), duikt het risico op dat via inschakeling van deze ontsnappingsclausule alsnog het arbeidsrecht van de gastlidstaat ter zijde zou worden geschoven.³⁶ Daarmee wordt de bescherming die het Commissievoorstel denkt te verlenen aan de werknemer via toepasselijkheid van het recht van de gastlidstaat, niet verleend.³⁷ Het risico hierop lijkt des te reëler nu het Hof van Justitie in de zaak Schlecker heeft geoordeeld dat het bestaan van de ontsnappingsclausule sowieso niet miskend mag worden.³⁸ De ontsnappingsclausule mag in geen geval als een dode letter worden beschouwd en lijkt, afgaande op deze uitspraak, zelfs te kunnen worden toegepast in een situatie waarin een werknemer wel degelijk, mogelijk zelfs al lange tijd, een land van gewoontelijke tewerkstelling heeft. Inschakeling van de ontsnappingsclausule zou voorts kunnen leiden tot een materieel minder gunstig resultaat voor de werknemer. Eerder vroeg ik me af hoe die uitspraak, in een situatie waarbij geen detachering aan de orde was, zou moeten worden begrepen in een situatie van detachering en wees ik op de mogelijke risico's en kansen van de Schlecker-uitspraak in die context (Van Den Eeckhout 2014). Het 'gevaar' van de uitspraak ten aanzien van het veiligstellen van arbeidsbescherming van werknemers is allicht vooral groot in situaties waarbij de werknemer (zelfs) niet verzekerd is van toepassing van de harde kern bepalingen van de Detacheringsrichtlijn, een situatie die zich in de voorgestelde regeling voor langdurige detachering dreigt voor te doen.

Bij de opstelling van de Handhavingsrichtlijn is niet gekeken naar de mogelijke werking van de ontsnappingsclausule.³⁹ Opmerkelijk is dat ook nu het Commissievoorstel geen melding maakt van de ontsnappingsclausule. Mogelijk is een en ander te verklaren doordat de zaak Schlecker van vrij recente datum is. Blijkbaar heeft de Commissie de inmiddels gedane uitspraak van het Hof van Justitie in de zaak Schlecker, die, na de eerdere uitspraken Koelzsch (HvJ EU 15 maart 2011, C-29/10) en Voogsgeerd (HvJ EU 15 december 2011, C-384/10), verrassend kan zijn geweest, laten rusten. Met de uitspraak Schlecker is duidelijk geworden dat de ontsnappingsclausule van het EVO-verdrag c.q. Rome I van groot belang is of kan zijn. In iel geval is de ontsnappingsclausule wel degelijk opgenomen in het EVO-verdrag evenals Rome I en was dat ook al ten tijde van het opmaken van dit voorstel en van de Handhavingsrichtlijn. Mede in het licht van de veel eerder gedane uitspraak van het Hof van Justitie in de zaak Intercontainer leek wel degelijk een mogelijkheid te bestaan dat het Hof van Justitie de ontsnappingsclausule van artikel 6 EVO-verdrag niet als een dode letter zou willen beschouwen (Van Den Eeckhout 2010). Schlecker-uitspraak of niet, het is en blijft dus enigszins bevreemdend dat geen woord is besteed aan de ontsnappingsclausule. Overigens had men bij de opstelling van de Handhavingsrichtlijn kennelijk wel al aandacht voor de rechtskeuzemogelijkheid van het EVO-verdrag c.q. Rome I, getuige daarvan onder meer de preambule bij de Handhavingsrichtlijn. Aandacht voor de mogelijke werking van een rechtskeuzeclausule is gebleven in dit voorstel tot wijziging van de Detacheringsrichtlijn.

Is mogelijk nog te betogen dat de ontsnappingsclausule in deze problematiek hoegenaamd niet aan de orde kan zijn of niet tot een resultaat mag leiden dat de werknemer in een materieel ongunstiger situatie brengt dan indien het arbeidsrecht van de gastlidstaat toepasselijk zou zijn en mogelijk vandaar genegeerd mag worden? Een dergelijk betoog kan mede worden onderbouwd met een beroep op het vrij verkeer van personen, voor zover zou worden geoordeeld dat in een situatie van langdurige detachering, waarbij

de gastlidstaat aangewezen wordt als land van gewoontelijke tewerkstelling, het vrij verkeer van personen aan de orde is. Dit althans, voor zover het vrij verkeer van personen dwingt tot toepasselijkheid, als minimum, van het recht van het werkland.⁴⁰ In het impact assessment bij het voorstel zit mogelijk een aanduiding daar waar het er over gaat dat werknemers bij langdurige detachering zouden toetreden tot de arbeidsmarkt.⁴¹

Of is in een situatie van langdurige detachering, die valt buiten het toepassingsgebied van de detacheringsrichtlijn en waarbij de gastlidstaat als land van gewoontelijke tewerkstelling is aangewezen, mogelijk toch (nog steeds) (ook) het vrij verkeer van diensten aan de orde? Uit de impact assessment komt naar voren dat men met het voorstel een regeling nastreeft voor het vrij verkeer van diensten: doet men dat dan, eigenaardig genoeg, voor een situatie die buiten de reikwijdte van dat vrij verkeer van diensten valt, zo rijst hier de vraag? Een beroep op het vrij verkeer van diensten zou mogelijk juist de inschakeling van de ontsnappingsclausule kunnen onderbouwen in de zin van het weggeleiden van het arbeidsrecht van de gastlidstaat, zo zou zelfs kunnen worden gesteld.⁴²

Of kan de ontsnappingsclausule niet meer opduiken door het door de Commissie gehanteerde procedé? Is (voldoende) duidelijk dat de ontsnappingsclausule hier geen kans mag krijgen en is dit door de opstellers op impliciete maar afdoende wijze duidelijk gemaakt en uitgesloten? En is mogelijk het vrij verkeer van diensten hier helemaal niet (meer) aan de orde?

Een en ander brengt naar voren hoe belangrijk het is in een situatie als deze te weten in hoeverre het vrij verkeer van diensten, dan wel het vrij verkeer van personen daadwerkelijk aan de orde is of zijn en welke impact deze kunnen hebben op de hantering, invulling en toetsing van ipr-regels. Zo bekeken is het nodig een soort matrix op te maken met daarin elementen als vrijheid van personenverkeer, vrijheid van dienstenverkeer, toepasselijkheid/geen toepasselijkheid van de Detacheringsrichtlijn, etc.

Aantekening verdient nog, zoals al even aangestipt, dat de langdurig gedetacheerde werknemer die op basis van de ontsnappingsclausule wordt weggeleid van onderworpenheid aan het arbeidsrecht van de gastlidstaat, in de optiek van dit voorstel geen aanspraak (meer) zal kunnen maken op de harde kern bepalingen van de Detacheringsrichtlijn. Hij/zij is immers met de voorgestelde bepaling van artikel 2 bis uitgesloten van het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn. Allicht is dit een scenario dat de Commissie niet voor ogen heeft gestaan. Het had in die zin aanbeveling verdiend indien men op enigerlei melding had gemaakt hoe men de impact van de ontsnappingsclausule in deze thematiek ziet, zeker als die bij inschakeling tot voornoemde, zeer vergaande, resultaten zou kunnen leiden.

Het negeren van de subsidiaire aanknopingsregeling

Evenmin als van de ontsnappingsclausule wordt in het voorstel gewag gemaakt van de subsidiaire aanknopingsregeling van artikel 6 lid 2 sub b EVO-verdrag c.q. artikel 8 lid 3 Rome I. Voor wat betreft de subsidiaire aanknopingsregeling kan dit negeren logisch worden gevonden in zoverre wordt geoordeeld dat met het aanduiden van een land (de gastlidstaat) als land van gewoontelijke tewerkstelling invulling kan worden gegeven aan artikel 6 lid 2 sub a respectievelijk artikel 8 lid 2 Rome I, waarmee de subsidiaire regel niet meer aan de orde zou kunnen komen. Overeenkomstig de rechtspraak van het Hof van Justitie over artikel 6 EVO-verdrag kan de subsidiaire aanknopingsregeling immers pas aan de orde komen indien de primaire aanknopingsregeling niet kan worden toegepast. De Commissie toont hier mogelijk aandacht voor de rechtspraak van het Hof van Justitie inzake toepassing van de regels van het EVO-verdrag – eveneens toe te passen bij hantering van Rome I. Zij tracht mogelijk te verzekeren en veilig te stellen dat invulling kan worden gegeven aan de a-regel. Er is bijvoorbeeld niet voor gekozen te stellen dat het land waar de werknemer eerder werkte niet meer kan worden beschouwd als het land van gewoontelijke tewerkstelling. Immers, een nieuw land (de gastlidstaat) is aangeduid als land van gewoontelijke tewerkstelling en dat lijkt toe te laten de a-regel in te vullen.

De Commissie lijkt daarmee niet de uitspraken van het Hof in de zaken Viking, Laval et cetera te interpreteren, in de zin dat (voor zover althans de situatie van langdurige detachering nog steeds als een detachering wordt beschouwd, zij het nu niet meer vallend onder het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn en al dan niet nog vallend onder het vrij verkeer van diensten) in situaties van detachering het recht van het land van vestiging van de werkgever zou moeten worden toegepast (Van Den Eeckhout 2009 en Van Hoek 2014). Mocht de Commissie de rechtspraak van het Hof zo interpreteren, daaraan armslag willen geven en die interpretatie ook nog (willen) toepassen op de hypothese van langdurige detachering (een situatie die mogelijk als een situatie van detachering wordt

beschouwd, zij het niet meer vallend onder het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn en al dan niet nog vallend onder het vrij verkeer van diensten), dan zou het hierbij uiteindelijk geen verschil maken of het land van gewoontelijke tewerkstelling van de werknemer gesitueerd moet worden in de zendstaat, dan wel de gastlidstaat en zou de primaire aanknopingsregel nooit aan de orde geweest (kunnen) zijn omdat het recht van het land van de werkgever zou moeten worden toegepast.⁴³ In zoverre deze laatste zienswijze zou worden gehanteerd, zou mogelijke inschakeling van de ontsnappingsclausule soelaas kunnen bieden. De ontsnappingsclausule zou dan kunnen worden ingezet als middel om alsnog, in deze redenering, te kunnen komen tot toepassing van het arbeidsrecht van het gastland – niet als land van gewoontelijke tewerkstelling maar als nauwst verbonden recht (Van Den Eeckhout 2014). De ontsnappingsclausule kan ook als redmiddel worden ingezet indien men de redenering van Kullmann (2015) volgt dat in geval van detachering bij aanduiding van de gastlidstaat als land van gewoontelijke tewerkstelling de regel van artikel 6 lid 2 a EVO-verdrag respectievelijk artikel 8 lid 2 Rome I niet kan worden toegepast omdat er dan geen land van gewoontelijke tewerkstelling meer zou zijn om naar terug te keren, waarna zou moeten worden overgeschakeld naar de subsidiaire aanknopingsregel. Met de ontsnappingsclausule zou men vervolgens hiervan kunnen afstappen en als het ware worden ‘teruggeleid’ naar toepassing van het recht van de gastlidstaat. Ook in die situatie kan de ontsnappingsclausule mogelijk soelaas bieden.

Tevens kan de ontsnappingsclausule nog soelaas bieden in de situatie dat een werknemer langdurig gedetacheerd wordt van een land met hoge arbeidsbescherming naar een land met lage(re) arbeidsbescherming, de spiegelbeeldsituatie als het ware van de situatie die tot nog toe behandeld werd.

De rechtskeuze en de ontsnappingsclausule in de spiegelbeeldsituatie

De voorgestelde regel van artikel 2 bis lijkt tevens te moeten slaan op de situatie dat een werknemer langdurig uitgestuurd wordt van een lidstaat met hoge arbeidsbescherming naar een land met lage arbeidsbescherming. In die situatie zou toepassing van het recht van de gastlidstaat bij langdurige detachering echter leiden tot een verslechtering op het punt van arbeidsbescherming van de werknemer op het moment dat het recht van de gastlidstaat toepasselijk wordt en niet langer het recht van de zendstaat toepasselijk wordt geacht.⁴⁴ Dit terwijl de regel van ‘tijdelijkheid’ in het EVO-verdrag destijds opgenomen lijkt te zijn geweest om werknemers die van een land met hoge arbeidsbescherming tijdelijk werden uitgestuurd naar een land met lage arbeidsbescherming, nog steeds de arbeidsbescherming van de zendstaat te (blijven) garanderen (Van Overbeeke 2012).

De Commissie heeft er niet voor gekozen lange-termijn detachering te reguleren met een wijziging van de Handhavingsrichtlijn, door voor te stellen detachering van langer dan 24 maanden te zien als een element dat zou kunnen doen twifelen aan het zuivere/onzuivere karakter van de detachering. Ik maak melding van deze mogelijkheid, omdat indien die handelwijze was doorgevoerd, een dergelijke bepaling mogelijk aangegrepen had kunnen worden om te betogen dat in het geval van detachering van een land met hoge arbeidsbescherming naar een land met lage(re) arbeidsbescherming, nog steeds het reeds geldende regime zou moeten kunnen gelden, waarbij betoogd zou kunnen worden dat het recht van de gastlidstaat niet toepasselijk is. Die optie heeft de Europese Commissie dus niet gekozen. Mogelijk pleit ook tegen deze optie dat aldus nog een vrij grote mate van rechtsonzekerheid zou bestaan: per detachering van langer dan 24 maanden zou moeten worden bekeken of deze nu wel of niet als een ‘daadwerkelijke’ detachering zou moeten worden bekeken. Bovendien zou dan niet de zogenaamde drietrapsraket waarvan ik gewag maakte, in werking zijn gesteld.

Wel lijkt het voorstel van de Europese Commissie tot aanpassing van de Detacheringsrichtlijn ruimte te (willen?) laten om de mogelijke consequentie te vermijden dat een werknemer door hantering van dit artikel 2 bis er slechter van af zou komen. Ik verwijs naar de preambule en de toelichting waar het mogelijk gebruik maken van de rechtskeuzemogelijkheid wordt vermeld; de detacherende werkgever zou er immers voor kunnen kiezen via rechtskeuze (ook) bij langdurige detachering het recht van de zendstaat (dat dan, hypothetisch, materieel gunstiger is voor de werknemer) toepasselijk te maken op de arbeidsovereenkomst. Dergelijke rechtskeuze zou uiteenlopende elementen van het arbeidsrecht van de zendstaat toepasselijk kunnen houden. In de Nederlandse reactie bij het voorstel wordt over de consequenties van het voorstel gesteld ‘Detacheringen tussen landen met gelijkwaardige arbeidskosten zullen in de praktijk nauwelijks geraakt worden, omdat meestal ruim boven het wettelijk minimum of de harde kern van de arbeidsvoorwaarden wordt betaald.’ Maar het gaat bij dit alles niet alleen om de hoogte

van salaris. Het kan bijvoorbeeld ook gaan om ontslagregelingen of bepaalde vormen van arbeidsbescherming die in het ene rechtssysteem wel, in het andere niet, of op een andere manier zijn voorzien, denk hierbij aan de kwestie in de zaak Schlecker.

Dit gebruik van de rechtskeuzemogelijkheid zou passen in een redenering waarbij uitgegaan wordt van toepasselijkheid van het vrij personenverkeer in een situatie van langdurige detachering. Het vrij verkeer van personen staat immers niet in de weg dat de migrerende werknemer beter behandeld wordt dan de lokale werknemer (Van Den Eeckhout, 2009). En voor zover mocht worden uitgegaan van toepasselijkheid van het vrij verkeer van diensten, kan worden herinnerd aan het Hof van Justitie stelde in de uitspraak Laval aangaande de mogelijkheid dat de werkgever op vrijwillige basis verdergaande bescherming biedt dan strikt gezien geboden is, dan wel de hypothese dat het recht van de zendstaat meer bescherming biedt dan de gastlidstaat.⁴⁵

In Nederland lijkt nog enige controverse te bestaan over de manier en de wijze waarop uitwerking moet worden gegeven aan een rechtskeuze, onder andere over de vraag hoe te handelen als de dwingende bepalingen van het gekozen recht materieel gunstiger zijn voor de werknemer dan de dwingende bepalingen van het normaal toepasselijke recht. Zo betoogde Strikwerda dat het in dat geval vanuit het belang van de rechtszekerheid aangewezen is toch de dwingende bepalingen van het normaal toepasselijke recht toe te passen. De advocaten-generaal bij het Hof van Justitie spraken zich echter in hun opinie bij de zaken Voogsgeerd/Schlecker zo uit dat in geval van rechtskeuze altijd een begunstigingsbeginsel geldt en het voor de werknemer meest gunstige recht moet worden toegepast (Van Den Eeckhout, 2012).

Indien alsnog bij hantering van de rechtskeuze complicaties mochten ontstaan, kan de ontsnappingsclausule mogelijk een uitweg bieden, zo zou nog kunnen worden geredeneerd. In deze 'spiegelbeeldsituatie' lijkt de ontsnappingsclausule dus, mocht het voorstel van de Commissie doorgang vinden en bij langdurige detachering daadwerkelijk en in eerste instantie het recht van de gastlidstaat (normaal) toepasselijk worden geacht, een manier om de rechtspositie van de werknemer te verbeteren c.q. 'goed te houden'. Terwijl in de situatie dat een werknemer wordt gedetacheerd van een land met lage arbeidsbescherming naar een land met hoge arbeidsbescherming inschakeling van de ontsnappingsclausule vooral een risico lijkt te kunnen inhouden op het punt van arbeidsbescherming van de werknemer. Inschakeling van de ontsnappingsclausule kan, zo bekeken, in deze spiegelbeeldsituatie dus nuttig zijn in die zin dat het de werknemer kan garanderen dat niet op enig moment een terugslag komt in rechtsbescherming in geval van langdurige detachering.⁴⁶

Inschakeling van de ontsnappingsclausule sluit aldus goed aan bij zowel het vrij verkeer van personen als diensten, mocht een van deze vrijheden ingeroepen worden. Zoals opgemerkt, staat vrijheid van personenverkeer niet in de weg dat een migrerende werknemer beter behandeld wordt dan lokale werknemers; en vrijheid van dienstenverkeer kan toepasselijkheid van het recht van de zendstaat, middels inschakeling van de ontsnappingsclausule, mogelijk ondersteunen in plaats van blokkeren.

Mogelijk punt van aandacht hierbij is nog wel de redenatie dat het vrij verkeer van diensten wordt bevorderd door het stellen en hanteren van zekere, voorzienbare, transparante regels. De ontsnappingsclausule die in de ipr-systematiek van het EVO-verdrag c.q. Rome I is voorzien, maakt een element van flexibiliteit uit dat minder voorzienbaar en als techniek daarmee mogelijk minder passend is in een systeem dat het vrij verkeer van diensten zou willen bevorderen.⁴⁷ Uiteindelijk weten werkgever en werknemer, als de mogelijkheid tot inschakeling van een ontsnappingsclausule open staat, eventueel pas wat het op de arbeidsovereenkomst toepasselijke recht is op het moment dat een rechter daar uitspraak heeft over gedaan. In zoverre bij langdurige detachering, vallend buiten het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn, wel nog sprake is van de gelding van het vrij verkeer van diensten is dit mogelijk een punt van aandacht, want een element van onvoorspelbaarheid en onzekerheid.

Opmerkelijk hierbij, bekeken vanuit ipr-oogpunt, is nog dat advocaat-generaal Wahl in de zaak Schlecker, redenerend vanuit een oogpunt van ipr-'bescherming' van de werknemer, benadrukte dat flexibiliteit juist bij hantering van ipr-regels inzake arbeidsrecht als bijzonder pertinent moet worden beschouwd. De advocaat-generaal legt hierbij zijn visie bloot over de verhouding van ipr-beschermingsregels ten aanzien van de klassieke, aloude Savigniaanse verwijzingsregels (Van Den Eeckhout, 2014). De betrachting tot rechtszekerheid vanuit het vrij dienstenverkeer lijkt hier enigszins in botsing te komen met de visie van de advocaat-generaal over hoe het ipr zich zou dienen op te stellen, met name inzake de in de ipr-systematiek opgenomen flexibiliteit. Het uitbrengen van een rechtskeuze, toegelaten binnen de ipr-

systematiek, in de situatie dat een werknemer wordt gedetacheerd vanuit een lidstaat met hoge arbeidsbescherming naar een land met lagere arbeidsbescherming, lijkt in die zin mogelijk beter aan te sluiten bij de gevraagde transparantie en rechtszekerheid. Daar dient bij te worden aangetekend dat, zoals aangegeven, aan de precieze uitwerking die aan een rechtskeuze moet worden gegeven, mogelijk weer andere complicaties kleven. In de beslissing hoe een rechtskeuze te laten uitwerken steunen op rechtszekerheid in de zin die Strikwerda eerder deed in zijn visie op de uitwerking van rechtskeuzes, zou bovendien mogelijk leiden tot minder vergaande arbeidsbescherming dan inschakeling van een ontsnappingsclausule die het gehele arbeidsrecht van de zendlidstaat toepasselijk maken. 'Rechtszekerheid' in de zin van het toelaten van een rechtskeuze die kan leiden tot de algehele en onbetwistbare toepasselijkheid van het recht van de zendstaat, een vorm van rechtszekerheid waarvan kan worden gesteld dat deze ten gunste komt van de rechtszekerheid die het nastreven van het bevorderen van het vrij verkeer van diensten lijkt te verlangen, komt zo op gespannen voet te staan met 'rechtszekerheid' in het ipr-arbeidsrecht zoals Strikwerda voor ogen stond. Maar dit past mogelijk weer zeer wel bij het ipr-begunstigingsconcept dat advocaat-generaal Wahl huldigt in zijn visie op de werking van rechtskeuzes in het arbeidsrecht.⁴⁸

Flexibel omgaan met, dan wel instrumenteel inzetten van de ipr-flexibiliteit?

Ik teken hierbij nog aan dat in de situatie dat een werknemer wordt gedetacheerd vanuit een land met lage arbeidsbescherming naar een land met hoge arbeidsbescherming, navolging van de ipr-visie van advocaat-generaal Wahl in zijn opinie bij de zaak Schlecker, voor zover de advocaat-generaal dergelijke visie eveneens zou willen huldigen in situaties van (langdurige) detachering, kan leiden tot een resultaat dat de Commissie wellicht niet voor ogen zal hebben gestaan. De manier waarop Wahl in de zaak Schlecker pleitte voor flexibiliteit in het ipr en toepassing wilde geven aan de ontsnappingsclausule, op een manier dat de ontsnappingsclausule ook zou kunnen worden ingeschakeld indien dit zou leiden tot een voor de werknemer materieel ongunstig(er) resultaat dan toepassing van het recht van het land van gewoontelijke tewerkstelling, houdt het risico in dat het door het Commissievoorstel nagestreefde resultaat niet bereikt wordt. De visie die de Nederlandse advocaat-generaal Strikwerda bij de Hoge Raad in deze zaak verdedigde (dat de ontsnappingsclausule in een geval als de zaak Schlecker geen toepassing zou moeten kunnen krijgen, vanuit een idee van bescherming van de werknemer) past beter in de logica van het voorstel, maar staat dan mogelijk weer haaks op de wil tot inschakelingsmogelijkheid van de ontsnappingsclausule in situaties van langdurige detachering waarbij een werknemer vanuit een land met hoge arbeidsbescherming naar een land met lagere arbeidsbescherming wordt gedetacheerd.⁴⁹ De visie van Strikwerda inzake de hantering van de ontsnappingsclausule past, kortom, goed bij het voorstel voor wat betreft het type detachering van 'laag' naar 'hoog', maar zijn visie inzake de hantering van de rechtskeuzemogelijkheid past niet goed bij de spiegelbeeldsituatie. De visie van Strikwerda is bijgevolg vooral problematisch indien men in de spiegelbeeldsituatie nog steeds wil kunnen bereiken dat de werknemer bij langdurige detachering geheel en al onderworpen blijft aan het recht van de zendstaat. Hiervoor lijkt in de ipr-visie van Strikwerda geen ruimte te bestaan.

De visie van Wahl op de werking van de rechtskeuze past goed indien men in de spiegelbeeldsituatie de werknemer onderworpen wil kunnen houden aan het recht van de zendstaat. De visie van Wahl op de werking van de ontsnappingsclausule houdt echter mogelijk risico's in voor de situatie waarbij een werknemer langdurig van 'laag' naar 'hoog' wordt gedetacheerd. Het idee van Wahl over de manier waarop werknemers best 'beschermd' worden in het ipr, strookt niet goed met de betrachtingen van het Commissievoorstel. Al bij al zou dus de ipr-visie van Wahl inzake de rechtskeuze, gecombineerd met de ipr-visie van Strikwerda inzake de ontsnappingsclausule, mogelijk toelaten het door het Commissievoorstel nagestreefde doel ipr-theoretisch te onderbouwen. Andere onderbouwingen zijn mogelijk, zoals over de manier waarop de ontsnappingsclausule dient te worden ingeschakeld of via ipr-visies waarbij verdedigd wordt dat de ontsnappingsclausule alleen mag en kan worden ingeschakeld indien toepassing ervan leidt tot een voor de werknemer materieel gunstig(er) resultaat.⁵⁰ In die optiek wordt het ipr explicieter doordrongen van de moderne ipr-techniek van begunstiging van een welbepaald resultaat of een zwakke partij. Het is ook denkbaar dat dergelijke richtlijnen over hoe ipr-regels dienen te worden toegepast, eventueel in de preambule van een aangepaste Rome I worden opgenomen.⁵¹ Voor zover beroep op het vrij verkeer van personen daadwerkelijk mogelijk zou zijn, zou het inroepen van die vrijheid een en ander van het bovenstaande mee kunnen helpen onderbouwen en ondersteunen.

Meer algemeen gesteld zou het geven van uitwerking aan het vrij verkeer van personen, voor zover hier aan de orde, mede onderbouwing kunnen geven aan hetgeen het Commissievoorstel aan te hanteren ipr-regels inzake toepasselijk recht voor ogen staat.⁵²

De zoektocht naar de toekomstige rol van het ipr

In het voorgaande formuleerde ik een reeks opmerkingen over hoe het vrij verkeer van personen en het vrij verkeer van diensten zich zouden kunnen verhouden tot diverse ipr-regels en ipr-technieken, zoals de techniek van de ontsnappingsclausule en de techniek van de rechtskeuze. Het lijkt mij belangrijk helder te krijgen in welke situaties precies het vrij verkeer van personen en/of het vrij verkeer van diensten geldt en, indien daadwerkelijk van toepassing, of en zo ja op welke wijze elk van deze vrijheden impact zou kunnen hebben op de te hanteren ipr-regels. Dit past in een breder te voeren analyse over de verhouding van de Europese fundamentele vrijheden tot het ipr; een analyse die tevens in andere deelgebieden van het ipr dan het internationaal arbeidsrecht kan worden doorgevoerd.

Beantwoording van de vraag in hoeverre de voornemens van de Commissie in het ipr en de daarin aan de gang zijnde ontwikkelingen ingepast kunnen worden, lijkt mede af te hangen van de visie die in het ipr wordt aangehangen inzake ‘bescherming’ van werknemers. Die visie lijkt nog in ontwikkeling te zijn en is niet tot volle wasdom gekomen. Zo is er nog controverse te bespeuren over bijvoorbeeld de manier waarop het beschermingsidee in het internationaal arbeidsrecht zich verhoudt tot het idee van begunstiging en tot het aloude Savigniaanse model. De mate waarin het voorstel van de Europese Commissie wel of niet kan worden ingepast in en aansluiting kan vinden bij ipr-visies, hangt mede af van hoe het ‘beschermingsidee’ van zwakke partijen als de werknemer in het ipr verder gestalte zal krijgen, de mate ook waarin het ‘begunstigingsidee’ (meer) kans krijgt in het internationaal arbeidsrecht (Van Den Eeckhout 2014 en Van Den Eeckhout 2015b). Zo kan volledige huldiging van het begunstigingsbeginsel het onmogelijk maken dat de ontsnappingsclausule nog wordt ingeroepen tot toepasselijk verklaring van het recht van het land van herkomst bij langdurige detachering van een land met lage arbeidsbescherming naar een land met hoge arbeidsbescherming. Huldiging van het begunstigingsbeginsel maakt inschakeling van de ontsnappingsclausule als het ware overbodig (indien de betrachting is de werknemer bij langdurige detachering aan het, in deze hypothese, materieel gunstiger recht van de zendstaat te onderwerpen) in situaties waarbij een werknemer langdurig wordt uitgestuurd van een land met hoge arbeidsbescherming naar een land met lage(re) arbeidsbescherming waarbij een rechtskeuze is uitgebracht voor het (materieel gunstiger) recht van de zendstaat.

Behoudens de al genoemde behoefte aan verheldering van de kwestie van de verhouding van de ipr-regels met de Europese fundamentele vrijheden, lijkt ook de verheldering van hoe het idee van bescherming van de werknemer in het ipr precies moet worden begrepen (en in hoeverre het begunstigingsbeginsel kan spelen bij toepassing van de diverse geledingen van het 6 EVO-verdrag en Rome I) belangrijk; dit overigens niet alleen in situaties van langdurige detachering, maar ook meer algemeen bij de ipr-regulering van de rechtspositie van werknemers wiens arbeidsverhouding zich in een grensoverschrijdende context afspeelt.

Een dergelijke analyse past in een breder te voeren analyse van bescherming van zwakke partijen, al dan niet (reeds) als zodanig als zwakke partijen in het ipr onderkend. De discussie speelt bijvoorbeeld eveneens in de thematiek van Internationaal Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen, waar slachtoffers van de handelwijze van multinationals als ‘zwakke partijen’ hun recht proberen te doen gelden en middels ipr-regels in hun pogingen gefaciliteerd dan wel geblokkeerd kunnen worden.

Een eerste stap in de analyse is de onderkenning van de rol die het ipr speelt. Ligt in de bestudering van en discussie over toekomstige ontwikkelingen in het ipr een missie voor belangenbehartigers van zwakkeren en rechtsbehoevenden met belangstelling voor het ipr? Daar waar ik in mijn analyse een aantal vragen heb opgeworpen zonder die te beantwoorden, zou ik, zonder aarzeling, die vraag met een volmondig ‘ja’ willen beantwoorden.

Literatuur

- De Baere G (2004) Is This a Conflict Rule which I see Before Me? Looking for a Hidden Conflict Rule in the Principle of Origin as Implemented in Primary European Community Law and in the “Directive on Electronic Commerce”. *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 11(3): 287-319.
- Van Calster G (2016) Commission effectively supplements Rome I using the posted workers Directive. Defines “temporary employment” as not exceeding 24 months. Available at: <https://gavclaw.com/2016/04/14/commission-effectively-supplements-rome-i-using-the-posted-workers-directive/> (accessed 14 August 2016)
- Defossez A (2015) Les rapports entre la directive détachement et le Règlement Rome I: on efface tout et on recommence? In: Bergé JS, Francq S and Gardenes Santiago M (eds) *Boundaries of European private international law/Les frontières de droit international privé européen/Las fronteras del derecho internacional privado europea*. Bruxelles: Bruylant, pp. 483-504.
- Van Den Eeckhout V (2002) De vermaatschappelijking van het internationaal privaatrecht. Ontwikkelingen aan het begin van een nieuw decennium. *Migrantenrecht*: 144-158.
- Van Den Eeckhout V (2003) Gelijkheid in het internationaal privaatrecht: een kritiek op de gangbare structurering van het debat. *Nemesis* 5-6: 177-189.
- Van Den Eeckhout V (2005) Internationaal privaatrecht: een discipline in de luwte of in de branding van heftige juridisch-maatschappelijke debatten? *FJR* 92: 236-244.
- Van Den Eeckhout V (2009) Internationaal arbeidsrecht gemengd tussen vrij verkeer van personen, vrij verkeer van diensten, vrijheid van vestiging en non-discriminatie. Enkele aantekeningen vanuit ipr-perspectief bij de uitspraken Viking, Laval, Rüffert en C./Luxemburg’, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1534024 (accessed 14 August 2016)
- Van Den Eeckhout V (2010) Navigeren doorheen artikel 6 EVO-verdrag c.q. artikel 8 Rome I: mogelijkheden tot sturing van toepasselijk arbeidsrecht. Een analyse vanuit de vraag naar de betekenis voor het internationaal arbeidsrecht van de zaak Intercontainer Interfrigo (C-133/08). *Arbeidsrechtelijke Annotaties* 9(1): 49-64.
- Van Den Eeckhout V (2012) Enkele beschouwingen naar aanleiding van diverse recente Europese en Nederlandse uitspraken in het internationaal arbeidsrecht (Koelzsch, Voogsgeerd, Vicoplus, Nuon-rechtspraak en zaak FNV/De Mooij). Welke (nieuwe) argumentatiemogelijkheden voor werknemers tot opeisen van (meer) arbeidsrechtelijke bescherming in internationale situaties? *Tijdschrift Academie voor Arbeidsrecht* (april 2012): 31.
- Van Den Eeckhout V (2014) De ontsnapingsclausule van artikel 6 lid 2 EVO: hoe bijzonder is de zaak Schlecker? *Tijdschrift Recht en Arbeid* 4: 3-8.
- Van Den Eeckhout V (2015a) The “Right” way to go in international labour law – and beyond. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2616641 (accessed 14 August 2016)
- Van Den Eeckhout V (2015b) The ‘Right’ way to go in international labour law – and beyond. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2643542 (accessed 14 August 2016)
- Van Den Eeckhout V (2016a) Modelling van internationaal privaatrecht: een enkele ipr-technische aantekening bij het voorstel tot wijziging van de Detacheringsrichtlijn. In: NJBlog. <http://njb.nl/blog/modellering-van-internationaal-privaatrecht-een.19445 lynkx> (accessed 14 August 2016)
- Van Den Eeckhout V (2016b) I could be brown, I could be blue, I could be violet sky – over een paradigmaverschuiving in het internationaal privaatrecht. In: NJBlog. <http://njb.nl/blog/i-could-be-brown-i-could-be-blue-i-could-be-violet.19621 lynkx> (accessed 14-8-2016)
- Enneking LFH (2009) Crossing the Atlantic? The political and legal feasibility of European foreign direct liability cases. *The George Washington International Law Review* 40(4): 928.
- Ho-Dac M (2016) La directive d’exécution relative au détachement des travailleurs et le droit international privé: une relation à approfondir. *Revue de l’Union Européenne* 595: 103-108.
- Van Hoek AAH & Houwerzijl MS (2011) Comparative study on the legal aspects of the posting of workers in the framework of the provision of services in the European Union. <http://csdle.lex.unict.it/docs/labourweb/Comparative-study-on-the-legal-aspects-of-the-posting-of-workers-in-the-framework-of-the-provision-of-services-in-the-european-union/657.aspx> en <http://ec.europa.eu/social/keyDocuments.jsp?pager.offset=0&langId=en&mode=advancedSubmit&advSearchKey=PoWStud> (accessed 14 August 2016).
- Van Hoek AAH (2014) Private International Law: An appropriate Means to Regulate Transnational Employment in the European Union? *Erasmus Law Review* 7(3): 157-169.
- Houwerzijl MS (2011) Het arrest-Vicoplus: bij grensoverschrijdende uitzendarbeid is zowel het vrij verkeer van werknemers als het vrij verkeer van diensten van toepassing. *NTER* 8: 259-265.
- Kullmann M (2015) Tijdelijke grensoverschrijdende detachering en gewoonlijk werkland: over de verhouding tussen de Rome I-Verordening en de Detacheringsrichtlijn en de rol van de Handhavingsrichtlijn. *NIPR* 33(2): 205-216.
- Laagland FG (2012) Grenzeloze problemen bij grensoverschrijdende arbeid. De IPR-systematiek van het EVO-Verdrag en de Rome I Verordening nader beschouwd, HR 3 februari 2012, LJN BS8791, JAR 2012/69 (Schlecker/Boedeker). *Arbeidsrechtelijke Annotaties* 3: 63-78.
- Van Overbeeke F (2012) *Over argumentatiemogelijkheden binnen artikel 6 EVO. Hoe te balanceren over en langs het machtsblok van het vrije verkeer, op naar een socialer klimaat*. Masterthesis, Universiteit Leiden, the Netherlands.
- Van Overbeeke F (2013) IPR als instrument ter versterking van de positie van de gedetacheerde werknemer in het web van het vrije verkeer. *Tijdschrift voor sociaal recht* 3: 699-751.
- Van Overbeeke F (2014a) Over de interactie tussen het IPR en de bepalingen van het vrij verkeer, toegespitst op internationale arbeidsovereenkomsten. *Rechtskundig Weekblad* 17: 643-652.
- Van Overbeeke F (2014b) Het toepasselijk recht op gedetacheerde werknemers na de Handhavingsrichtlijn inzake de Detacheringsrichtlijn. *Arbeidsrecht* 44: 1-8.
- Van Overbeeke F (2016) Maakt “gelijke werkplek gelijk loon” voor eens en altijd einde aan sociale dumping? *De Juristenkrant* 123: 11.
- Pieters C (2016) *De verhouding tussen het internationaal privaatrecht en de Europese vrijheden in het arbeidsrecht*. Thesis, Universiteit Antwerpen, Belgium.

¹ Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Richtlijn 96/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 1996 betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten, COM(2016)128final, 8 maart 2016. Zie het bijhorende Commission Staff Working Document Impact Assessment SWD(2016)52final, 8 maart 2016 en het Informatieblad ‘Herziening detachingsrichtlijn – veelgestelde vragen’, via [http://europa.eu/rapid/press-release MEMO-16-467_nl.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-16-467_nl.htm). Voor meer informatie vanuit Nederland, zie https://www.europa-nu.nl/id/vk2aqy964tui/herziening_detachingsrichtlijn

² Persbericht te raadplegen via [http://europa.eu/rapid/press-release IP-16-466_nl.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-466_nl.htm)

³ In deze bijdrage bouw ik voort op eerdere publicaties, vooral Van Den Eeckhout 2009.

⁴ Het 1^e lid van het nieuwe artikel 2 bis Detachingsrichtlijn zou dan luiden: ‘Wanneer de verwachte of daadwerkelijke duur van de terbeschikkingstelling meer dan 24 maanden bedraagt, wordt de lidstaat op het grondgebied waarvan een werknemer ter beschikking is gesteld geacht het land te zijn waarin hij of zij het werk gewoonlijk uitvoert.’ Voor toepassing van artikel 2. bis lid 1 moet ook worden gekeken naar het bepaalde in artikel 2 bis lid 2 over de berekening van de duur van de terbeschikkingstelling.

⁵ Waarbij bv. evenals bij detachering van langer dan 24 maanden de vraag kan rijzen of zij binnen of buiten het toepassingsgebied van de Detachingsrichtlijn (kunnen) vallen en zo ja hoe vervolgens te handelen. Over het fenomeen van werknemers die uitsluitend voor detachering worden aangeworven, zie Laagland in haar commentaar bij Rb. Midden-Nederland 18 maart 2015, *JAR* 2015/83 (ook in *Tijdschrift Arbeidsrecht Praktijk* 2015, afl. 4, 187), Van Den Eeckhout 2012, met een verwijzing naar Van Den Eeckhout 2009.

⁶ EVO is het Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, ter ondertekening opengesteld te Rome op 19 juni 1980, *Trb.* 1980, PB 1980, L266, blz. 1. Rome I is de Verordening (EG) nr. 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst, *PbEG* L 177, blz. 6. In de tekst wordt gesproken over Rome I, behoudens de gevallen waar EVO afzonderlijk genoemd dient te worden.

⁷ Kullmann 2015 en Van Hoek 2014 bespreken enkele aandachtspunten en concluderen dat veel onduidelijkheid bestaat over de relatie tussen Rome I en de Detachingsrichtlijn. Zie mijn uitgebreide analyse: Van Den Eeckhout 2009. Over de verwevenheid met de Handhavingsrichtlijn (Richtlijn 2014/67/EU van 15 mei 2014 inzake de handhaving van Richtlijn 96/71/EG betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten en tot wijziging van Verordening (EU) nr. 1024/2012 betreffende de administratieve samenwerking via het Informatiesysteem interne markt, *Pb* L 159/11.) zie Ho-Dac 2016.

⁸ Van Overbeeke 2016. Voor het ETUC-standpunt: <https://www.etuc.org/press/posted-workers-revision-%E2%80%93-equal-pay-some#.VyUAnctf02w>.

⁹ Zie [http://europa.eu/rapid/press-release MEMO-16-467_nl.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-16-467_nl.htm)

¹⁰ ‘Fiche 3: wijziging Detachingsrichtlijn’ (BNC-fiche) van maart 2016 is aangeboden op 4 april 2016, zie

<https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2016/04/04/aanbiedingsbrief-bij-het-bnc-fiche-wijziging-detachingsrichtlijn>

¹¹ Van Hoek en Houwerzijl (2011, p. 18): ‘The PWD is built on the presumption that during the posting the worker will be protected by the labour law provisions of the country in which he normally works (see Article 2.1).’ Over de Detachingsrichtlijn en de bepalingen van het EVO-verdrag, zie Van Den Eeckhout 2009. Aldaar zet ik uiteen hoe ipr zowel aan de basis zou kunnen liggen van situaties van sociale dumping alsook sociale dumping zou kunnen verhelpen. Ik beschreef o.a. hoe geschakeerd de ipr-bepalingen van het EVO-verdrag zijn.

¹² Artikel 8 lid 2 Rome I verordening luidt: ‘Voor zover het op een individuele arbeidsovereenkomst toepasselijke recht niet door de partijen is gekozen, wordt de overeenkomst beheerst door het recht van het land waar of, bij gebreke daarvan, van waaruit de werknemer ter uitvoering van de overeenkomst gewoonlijk zijn arbeid verricht. Het land waar de arbeid gewoonlijk wordt verricht wordt niet geacht te zijn gewijzigd wanneer de werknemer zijn arbeid tijdelijk in een ander land verricht.’ Cfr. het nagenoeg gelijklopende artikel 6 lid 2 sub a EVO-verdrag. Zie over de invulling van de bepaling in het EVO-verdrag en Rome I waarbij in een geval van tijdelijke tewerkstelling in een bepaald land nog steeds het recht van een ander land (het land van ‘oorsprong c.q. herkomst’, land van gewoontelijke tewerkstelling) toepasselijk kan worden bevonden Van Overbeeke 2016, Van Hoek en Houwerzijl 2011 en Ho-Dac 2016.

¹³ Voornamelijk in de uitspraken Viking, Laval, Rüffert en C./Luxemburg van het Hof van Justitie. Zie o.a. over de vraag in hoeverre in die rechtspraak sprake is geweest van en uitgegaan is van een ‘ipr-oorsprongslandbeginsel’, evenals over de vraag in hoeverre het EVO-verdrag zelf een ‘oorsprongslandbeginsel’ hanteert en in hoeverre deze rechtspraak van het Hof het ipr negeert c.q. het ipr hier in het defensief wordt gesteld Van Den Eeckhout 2009. Zie ook Van Overbeeke 2013 en Van Overbeeke 2014a, evenals Van Hoek 2014, p. 167-168. Inschakeling van het vrij verkeer van diensten kan nuttig zijn om gedetacheerde werknemers toe te laten in de zin dat geen tewerkstellingsvergunning vereist is. Dit kan haaks komen te staan op toepassing van arbeidsvoorwaarden van het gastland waar wordt gewerkt.

¹⁴ Cfr. Kantonrechter Rechtbank Oost-Brabant, ’s-Hertogenbosch 8 januari 2015, *JAR* 2015/29 (inzake Hongaarse vrachtwagenchauffeurs), met annotatie van E.J.A. Franssen (cfr. de eerdere zaak FNV/De Mooij, inzake Poolse werknemers), waarin argumentaties werden gehouden Nederland als land van gewoontelijke tewerkstelling te beschouwen (met kritiek van E.J.A. Franssen op het tegelijk toepasselijk beschouwen van de Detachingsrichtlijn).

¹⁵ <https://www.etuc.org/press/posted-workers-revision—equal-pay-some#.VyUAnctf02w>

¹⁶ Zie bv. de zaak FNV/De Mooij (Kantonrechter Venlo 10 augustus 2011, *JAR* 2011/234, m.n. E. Franssen).

¹⁷ In het impact assessment wordt het effect van de druk van het vrij verkeer van diensten dat men denkt te moeten honoreren, in acht genomen, waar in het bijzonder in de context van intraconcern-detachering wordt opgemerkt dat een volledig doorvoeren van het principe van gelijk loon voor hetzelfde werk op dezelfde plaats zou botsen met het vrij verkeer van diensten. Kennelijk vindt men dat het vrij verkeer van diensten vereist en rechtvaardigt dat betrokken werknemers een tijdlang alleen aan de harde kern van de Detachingsrichtlijn worden onderworpen, zonder meteen onderworpen te worden aan alle bepalingen van het arbeidsrecht van het werkland.

¹⁸ Overweging nr. 8 van de preambule (waarin o.a. is opgenomen: ‘Het doel is louter rechtszekerheid te creëren bij de toepassing van de Rome I-verordening in een specifieke situatie zonder die verordening op een of andere manier te wijzigen’). Zie eveneens het persbericht van de ETUC (<https://www.etuc.org/press/posted-workers-revision—equal-pay-some#.Vz9XfTJk2x>) waarin gesteld wordt dat het gaat om de oplossing van een interpretatieprobleem.

¹⁹ Zie de suggestie van Van Calster de voorgestelde regel (ook) op te nemen in een nieuwe versie van Rome I (zie Van Calster 2016). Hierbij dient opgemerkt dat Van Calster het voorgestelde formuleert als gaat het om ‘not exceeding’. Zie ook de Nederlandse reactie waar sprake is van een ‘maximale’ termijn – bij een korter durende detachering dan 24 maanden zou dan mogelijk al tot eenzelfde slotsom kunnen worden gekomen als hetgeen nu wordt voorzien in het voorstel voor detachering van langer dan 24 maanden: bij een detachering van langer dan 24 maanden dan sowieso het door de Commissie voorgestelde procedé; bij een kortere detachering mogelijk al niet meer sprake van tijdelijkheid?

²⁰ Door het inbouwen van het procedé in een regeling die steunt op vrij verkeer van diensten (zoals in het voorstel het geval is) zou dan, zo kan worden geredeneerd, gegarandeerd zijn dat het invoeren van het vrij verkeer van diensten niet alsnog het resultaat onderuit kan halen; cfr., mutatis mutandis, het vastleggen van de harde kern bepalingen van de Detachingsrichtlijn – zij het dat dus nu, in het geval van langdurige detachering, een regeling wordt getroffen voor een situatie die zelf buiten het toepassingsgebied van de Detachingsrichtlijn valt.

²¹ Zie de weergave hiervan door Van Hoek 2014 die stelt: ‘The enforcement directive inter alia contains an operationalisation of the concepts of posting and posted worker, limiting the application of the PWD to situations of genuine posting. The clarification of the scope of the PWD led to

a discussion on the legal position of workers employed in the context of cross-border service provisions who do not fulfil the requirements of a genuine posting. The parliamentary documents show a three-fold opinion on this matter. Some MEPs advocated that host state law should apply in full. This position supports the call for equal treatment between locally hired and posted workers. Others advocated that a comparison should be made between home state and host state law, giving precedence to the law offering better protection. Finally, the third opinion, which turned into law at the adoption of the directive, refers to the Rome I Regulation with regard to the issue of applicable law. The exact implications of this latter position for the interpretation of Articles 8 and 9 Rome I Regulation are yet unclear, though.' In casu lijkt gekozen te zijn voor de derde weg, met daarbij het idee dat middels het gehanteerde procedé van aanduiden van de gastlidstaat als land van gewoontelijke tewerkstelling en toelaten van de rechtskeuze ook de eerste en tweede optie zijn geïncorporeerd.

²² Artikel 2 lid 1 van de Detacheringsrichtlijn bepaalt immers dat, voor de toepassing van deze richtlijn onder 'ter beschikking gestelde werknemer' wordt verstaan, 'iedere werknemer die gedurende een bepaalde periode werkt op het grondgebied van een lidstaat die niet de staat is waar die werknemer gewoonlijk werkt.'

²³ Zie het kritisch commentaar van E.J.A. Franssen bij Kantonrechter Rechtbank Oost-Brabant zp 's-Hertogenbosch 8 januari 2015, *J-AR* 2015/29 (inzake Hongaarse vrachtwagenchauffeurs) en de eerdere zaak FNV/De Mooij (inzake Poolse werknemers), waarin beargumenteerd werd Nederland als land van gewoontelijke tewerkstelling te beschouwen. Over de kwestie van enerzijds, de aanduiding van een bepaald recht als toepasselijk recht en, anderzijds, de toepasselijkheid van de Detacheringsrichtlijn (in beide richtingen: sluit de aanduiding van een bepaald toepasselijk arbeidsrecht de mogelijkheid uit van toepasselijkheid van de Detacheringsrichtlijn en sluit toepasselijkheid van de Detacheringsrichtlijn uit dat een bepaald recht als toepasselijk kan worden aangeduid?), zie Van Den Eeckhout 2009. Over de verhouding tot de vrije dienstverlening en de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaken Viking, Laval, Rüffert en C./Luxemburg, Van Den Eeckhout 2015 b.

²⁴ Indien de Detacheringsrichtlijn niet meer van toepassing zou zijn, zou men meteen verlost zijn van een mogelijke beperking van de Detacheringsrichtlijn als maximum. Zie Van Den Eeckhout 2009.

²⁵ Zie met name considerans nr. 8: 'Met het oog op de lange looptijd van bepaalde terbeschikkingstellingen is het noodzakelijk vast te stellen dat wanneer de terbeschikkingstelling langer duurt dan 24 maanden, de gastlidstaat wordt geacht het land te zijn waar het werk wordt uitgevoerd', en vervolgens 'Volgens het beginsel van de Rome I-verordening is daarom het recht van de gastlidstaat van toepassing op de arbeidsovereenkomst van die ter beschikking gestelde werknemers indien de partijen geen andere rechtskeuze hebben gemaakt.' Ook wordt toegevoegd: 'Dit moet van toepassing zijn vanaf het begin van de terbeschikkingstelling wanneer die voor meer dan 24 maanden is gepland en vanaf de eerste dag na de 24 maanden wanneer de terbeschikkingstelling daadwerkelijk langer duurt. Dit voorschrift doet geen afbreuk aan het recht van ondernemingen die werknemers op het grondgebied van een andere lidstaat ter beschikking stellen om ook vrijheid van dienstverrichting in te roepen in omstandigheden waarbij de terbeschikkingstelling langer dan 24 maanden duurt. Het doel is louter rechtszekerheid te creëren bij de toepassing van de Rome I-verordening in een specifieke situatie zonder die verordening op een of andere manier te wijzigen. De werknemer zal met name de bescherming en de voordelen van de Rome I-verordening genieten.' (cursivering auteur). In de considerans is voorts te lezen: 'Het doel is louter rechtszekerheid te creëren bij de toepassing van de Rome I-verordening in een specifieke situatie zonder die verordening op een of andere manier te wijzigen.' Als het dan al niet de bedoeling was de regels van het EVO-verdrag en Rome I te wijzigen, was het kennelijk middels het gehanteerde procedé wel de bedoeling effect te sorteren op het toepasselijk recht dat naar de toekomst toe langdurige detachering zou gaan beheersen. Onder punt 7 van de toelichting staat een vergelijkbare formulering: 'Volgens de bepalingen van de Rome-I-verordening is daarom het arbeidsrecht van de gastlidstaat van toepassing op de arbeidsovereenkomst van die ter beschikking gestelde werknemer indien de partijen geen andere rechtskeuze hebben gemaakt. Indien een andere keuze is gemaakt, mag dat echter niet tot gevolg hebben dat de werknemer de bescherming wordt ontnomen die hem wordt geboden door bepalingen waarvan volgens de wet van de gastlidstaat niet bij overeenkomst kan worden afgeweken.'

²⁶ Zie, over de interactie van de Handhavingsrichtlijn met regels van toepasselijk recht, Ho-Dac 2016. Zie ook over de op gedetacheerde werknemers toepasselijke regels van arbeidsrecht na de Handhavingsrichtlijn, tevens ingaand op (de effecten van) wat is bepaald in de elfde considerans van de Handhavingsrichtlijn: 'Wanneer er geen sprake is van een daadwerkelijke detachering en sprake is van conflicterende wetgevingen, moet terdege rekening worden gehouden met de bepalingen van Verordening (EG) nr. 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad ("Rome I") (1) of het Verdrag van Rome (2), die beogen te waarborgen dat werknemers de bescherming blijven genieten die hen wordt geboden door bepalingen waarvan niet kan worden afgeweken op grond van een overeenkomst of waarvan alleen kan worden afgeweken in hun voordeel. De lidstaten moeten er zorg voor dragen dat bepalingen worden vastgesteld die een adequate bescherming bieden aan werknemers die niet daadwerkelijk worden gedetacheerd.' Van Overbeke 2014.

²⁷ Overigens kan worden opgemerkt dat in de preambule van de huidige versie van Detacheringsrichtlijn artikel 6 EVO-verdrag – inclusief de mogelijkheid van rechtskeuze – anders dan hierna zal blijken bij het voorstel tot wijziging van Detacheringsrichtlijn, correct wordt weergegeven.

²⁸ Zie inzake de in artikel 4 lid 3 onder c Handhavingsrichtlijn gebruikte referentie naar (de terminologie van) het EVO-verdrag en Rome I, Defossez 2015 (evenals zijn eerdere publicaties over de Handhavingsrichtlijn), Ho-Dac 2016 (kritisch over de manier van aanpak van de Handhavingsrichtlijn) en Kullmann 2015. Indien de in artikel 2 bis gebruikte terminologie geheel zou doorwerken in de in het EVO-verdrag en Rome I gebruikte terminologie en indien deze doorwerkt naar artikel 4 lid 3 onder c Handhavingsrichtlijn, zou een doorzetting in gang gezet kunnen zijn naar een element van de Handhavingsrichtlijn. In de Nederlandse reactie bij het voorstel van de Europese Commissie wordt de vraag opgeworpen hoe het voorstel zich verhoudt tot de bepaling inzake tijdelijkheid in artikel 8 lid 2 van Rome I.

²⁹ Over het element van de wil tot terugkeer als criterium, ook om te bepalen of er sprake is van tijdelijkheid – en dientengevolge vaststelling van het land van gewoontelijke tewerkstelling, zie Defossez 2015.

³⁰ Zie de reactie op het voorstel <http://www.slideshare.net/HansHemmes/2016-0408-brief-fnv-cnv-vcv-wijziging-detacheringsrichtlijn> waarin de visie naar voren komt dat de huidige ipr-regels zijn gebaseerd op het werklandbeginsel. De regels van het EVO-verdrag en Rome I zitten echter genuanceerd in elkaar; het werklandbeginsel lijkt wel degelijk het basisprincipe uit te maken van de regel van toepasselijk recht van het EVO-verdrag en van Rome I, maar de conflictregel is gevarieerder en gecompliceerder dan louter huldiging van dit principe.

³¹ Zie Defossez in de passage, over duur en vermoeden, evenals wil tot terugkeer, waar hij, in een bespreking van de Handhavingsrichtlijn, spreekt over een aanpassing van de Detacheringsrichtlijn; een aanpassing die hij weinig waarschijnlijk achtte. Zie ook Van Hoek en Houwerzijl 2011, p. 17.

³² Subsidiair in rangorde ten aanzien van de primaire aanknopng, zie de rechtspraak over artikel 6 EVO-verdrag van het Hof van Justitie in de zaken Koelzsch, Voogtsgeerd en Schlecker (HvJ EU 15 maart 2011, C-29/10 -Koelzsch/Luxemburg; HvJ EU 15 december 2011, C-384/10 - Voogtsgeerd/Navimer en HvJ EU 12 september 2013, C-64/12 - Schlecker).

³³ Zij het dat ze dat normaal toepasselijke recht zonder meer invullen als het recht van het werkland (terwijl dat onder omstandigheden volgens het EVO-verdrag en Rome I ook een ander recht zou kunnen zijn).

³⁴ In de Nederlandse reactie op het voorstel wordt in voetnoot 7 een zelfde denkfout over Rome I gemaakt en wordt de ontsnappingsclausule op eenzelfde manier genegeerd.

³⁵ Artikel 8 lid 1 Rome I Verordening wordt in de toelichting meteen ingevuld als zou op basis van artikel 8 lid 1 de werknemer niet de bescherming kunnen worden ontnomen van de bepalingen waarvan volgens 'de wet van de gastlidstaat' niet kan worden afgeweken. (cursivering auteur). Een gelijkaardige zienswijze blijkt uit de preambule. Minstens de dwingende bepalingen van het recht van het gastland zouden, in de

bedoelde situaties, op de betrokkene van toepassing zijn, zo lijken de toelichting en de preambule te willen duidelijk maken. Dit terwijl artikel 8 lid 1 spreekt over het de werknemer niet middels een rechtskeuze kunnen beroven van de bepalingen van 'het recht dat overeenkomstig de leden 2, 3 en 4 van dit artikel toepasselijk zou zijn geweest bij gebreke van een rechtskeuze.' Hiervan kan niet bij overeenkomst worden afgeweken, zodat het volgens artikel 8 lid 1 zelf ook om de dwingende bepalingen van een ander recht dan het recht dat op basis van artikel 8 lid 2 toepasselijk zou zijn, zou kunnen gaan. Ook hier, bij het aanhalen van artikel 8 lid 1 Rome I verordening, lijkt in het voorstel het bestaan van artikel 8 lid 4 als het ware genegeerd te worden.

³⁶ Zelfs de dwingende bepalingen van het arbeidsrecht van de gastlidstaat zouden op deze manier niet normaal toepasselijk zijn, want een ander recht zou als het normaal toepasselijke recht kunnen worden aangeduid.

³⁷ Hier zou kunnen worden gesproken van een gat in de rechtsbescherming van deze werknemers. Waar eerder werd gesproken van een gat in de rechtsbescherming van gedetacheerde werknemers die gestuurd worden van een land met lage arbeidsbescherming naar een land met hoge arbeidsbescherming, een gat dat tot op bepaalde hoogte is opgevuld door de uitvaardiging van de Detacheringsrichtlijn, zou hier kunnen worden gesproken van een gat in de rechtsbescherming van werknemers die noch bescherming genieten van het arbeidsrecht van het gastland, noch van de harde kern bepalingen van de Detacheringsrichtlijn. Dergelijke werknemers dreigen dan geheel en al buiten wal en schip te vallen. Over de situatie van werknemers die op basis van de ontsnappingsclausule onderworpen worden aan het recht van het land van herkomst (als in een soort toepassing van het country of origin principe/de home country rule) en ook geen bescherming genieten van de Detacheringsrichtlijn omdat zij uit het toepassingsgebied daarvan blijken te vallen, zie Van Hoek 2014. Inschakeling van de voorrangsregels zou dan soelaas moeten bieden, waarbij zich mogelijk nog het effect zou kunnen laten gelden van de Europese fundamentele vrijheden. Zie: Van Den Eeckhout, 'Internationaal arbeidsrecht gemengd' (lange versie). Zie ook Van Den Eeckhout 2015 b over de mogelijke (neven)effecten van het aanduiden van een land als land van gewoontelijke tewerkstelling zonder dat het recht van dat land toepasselijk wordt verklaard (met inbegrip van mogelijke effecten op het zich wel of niet nog kunnen beroepen op de harde kern bepalingen van de Detacheringsrichtlijn).

³⁸ HvJ EU Schlecker 12 september 2013, C-64/12 (Schlecker), Van Den Eeckhout 2014. Daar wees ik reeds op mogelijke risico's van de Schlecker-uitspraak en wierp daar de vraag op of het zo is dat als er al zou worden in geslaagd op basis van de a-regel het recht van het land met hoge arbeidsbescherming toepasselijk te maken, de tenzij-clausule de werknemer alsnog zou kunnen terugwerpen op toepassing van het recht van het land met lage arbeidsbescherming? Ik wees daar echter ook op eventuele mogelijkheden die de uitspraak zou kunnen bieden.

³⁹ Over de mogelijke impact in de situatie na uitvaardiging van de Handhavingsrichtlijn zie Van Overbeeke 2014b. Er kan een aantal gelijkaardige opmerkingen inzake mogelijke impact van de ontsnappingsclausule worden geformuleerd – zij het dat hier vragen kunnen rijzen aangaande het mogelijk maken van een onderscheid (en onderkennen van mogelijke overlappingsen en interacties) tussen situaties die worden aangemerkt als zijnde geen 'daadwerkelijke' detachering (zie de bepalingen hierover in de Handhavingsrichtlijn) enerzijds, situaties die als langdurige detachering worden aangemerkt en vandaar op basis van de Detacheringsrichtlijn (via de daarin voorgestelde bepaling dat in geval van langdurige detachering de gastlidstaat als land van gewoontelijke tewerkstelling moet worden beschouwd) zouden worden uitgesloten uit het toepassingsgebied van de Detacheringsrichtlijn, met mogelijke repercussies op het vlak van de inschakelingsmogelijkheid van vrij verkeer van personen en/of vrij verkeer van diensten evenals bij de invulling van de regels van toepasselijk recht van het EVO-verdrag en Rome I en vervolgens alsnog, toetsen van verenigbaarheid daarvan met de Europese fundamentele vrijheden. Is bijvoorbeeld bij de situatie dat een detachering niet als 'daadwerkelijke' detachering wordt aangemerkt, mogelijk überhaupt geen sprake meer van een detacheringssituatie, terwijl bij langdurige detacheringen enkel geen sprake meer zou zijn van een detachering in de zin van de Detacheringsrichtlijn?

⁴⁰ Over de impact van het vrij verkeer van personen, Van Den Eeckhout 2012, 2014, 2015b en Laagland 2012.

⁴¹ Zie het impact assessment en de Nederlandse reactie op het voorstel, p. 2. Zie ook de uitspraak Vicoplus (11 februari 2011, C-307/09) van het Hof van Justitie (met daarin o.a. de verwijzing in nr. 10 naar de vroegere uitspraak Webb) en o.a. Houwerzijl 2011 en Van Den Eeckhout 2012.

⁴² Zie ook over het hanteren van de ontsnappingsclausule als een soort herkomstland principe, leidend naar de 'law of origin', Van Hoek 2014 (cfr. al supra) en over de mogelijkheid wel/niet een home country rule te onderkennen in de Schlecker-uitspraak, Van Den Eeckhout 2015b.

⁴³ Dit al dan niet met miskennis van het EVO-verdrag, al dan niet gesteund op een herkomstlandbeginsel en al dan niet vertaald en ingevuld in het EVO-verdrag als toepassing van artikel 6 lid 2b.

⁴⁴ Zie voor het opmerken van het effect van deze 'omgekeerde situatie', Pieters 2016.

⁴⁵ Zie nr. 81 van de uitspraak Laval (zij het in verhouding tot de harde kern bepalingen van de Detacheringsrichtlijn).

⁴⁶ Gewezen kan worden op voetnoot 6 van de Nederlandse reactie op het Commissievoorstel inzake sociale zekerheid van langdurig gedetacheerde werknemers, vooral inzake de mogelijkheid onder omstandigheden langer dan twee jaar aan het systeem van sociale zekerheid van het land van herkomst onderworpen te blijven. Bij toepassing van die regeling kan dan niet worden opgeworpen dat het nauwst betrokken recht na 24 maanden het recht van het gastland is omdat de betrokkene onderworpen is aan de sociale zekerheid van het gastland en de ontsnappingsclausule dus niet meer kan worden ingeschakeld. Denk ook aan de overweging in de Schlecker-uitspraak dat onder de belangrijke factoren rekening dient te worden gehouden met, onder andere, het land waar de werknemer is aangesloten bij de sociale zekerheid.

⁴⁷ In het proces van Europeanisatie van het ipr is de kwestie van flexibiliteit versus rechtszekerheid sowieso een punt van aandacht en discussie.

⁴⁸ Zie eerder advocaat-generaal Trstenjak in de conclusie bij Voogsgeerd.

⁴⁹ HR 3 februari 2012, LNJ BS8791, conclusie Strikwerda, *JAR* 2012/69. Strikwerda verdedigde ook, evenals AG Wahl, dat het niet uitmaakte welk recht materieel gunstig(er) zou zijn, zie Van Den Eeckhout 2014.

⁵⁰ Een visie die zowel door Strikwerda als door Wahl lijkt te worden afgewezen.

⁵¹ Wel of niet in combinatie met opname van een specifieke bepaling over de situatie van langdurige detachering in Rome I? Voor op- en aanmerkingen die kunnen worden gemaakt bij het onderbrengen van een bepaling over langdurige detachering in deze of gene zin in Rome I dan wel de Handhavingsrichtlijn dan wel de Detacheringsrichtlijn (of een specifieke richtlijn), zie diverse beschouwingen in deze bijdrage.

⁵² Ik ben slechts zijdelings ingegaan op de problematiek van de voorrangsregels. Het voorstel gaat niet in op de kwestie van voorrangsregels. Mogelijk wordt de kwestie van toepasselijkheid van voorrangsregels van de gastlidstaat als een niet terzake doende kwestie gezien, in het licht van wat de Commissie wil bewerkstelligen op het vlak van toepasselijk recht.

INT-AR Paper 7 – Macro-economische effecten van migratie – Ronald Dekker (UvT)**Inleiding: welke belangrijke effecten zijn verbonden aan arbeidsmigratie?**

In dit paper worden de macro-economische effecten van arbeidsmigratie samengevat die in de relevante economische literatuur zijn terug te vinden. Ingezoomd wordt vooral op de (macro) economische effecten voor het ontvangende land. De onderzochte economische effecten betreffen de groei, de arbeidsmarkteffecten, en het gebruik van en de bijdrage aan de sociale zekerheid. In de onderzochte literatuur is het soms moeilijk een helder onderscheid te maken tussen de algemene effecten en de afzonderlijke effecten van arbeidsmigratie, vluchtelingen-, gezins- en studentenmigratie. De economische literatuur op dit terrein is veel dank verschuldigd aan het werk van George Borjas en Barry Chiswick over de effecten in de VS. Migratie patronen in Europa wijken evenwel in belangrijke mate af van de traditionele patronen in migratielanden als de VS en Canada. Vandaar dat we expliciet onderzoek in Europese landen opnemen in dit paper.

Economische groei

In theorie en deels in de praktijk levert immigratie een additioneel aanbod van arbeid op, op lange termijn resulterend in economische groei. Op korte termijn verwachten mainstream economen bij een bevolkingstoename (en dus ook bij toenemende migratie) een lagere groei, als gevolg van afnemende schaalvoordelen (Dolado et al, 1994). De precieze omvang van deze effecten is onder meer afhankelijk van de mate van verdringing van lokale werknemers door migranten en van het (menselijk en fysiek) kapitaal dat migranten het gastland bieden (zie o.a. Kemnitz, 2001). In een economische situatie met grote arbeidstekorten stimuleert immigratie de economische groei, indien de aangetrokken migranten de benodigde kwalificaties meebrengen. Kent de arbeidsmarkt daarentegen een grote arbeidsreserve, dan leidt immigratie alleen maar tot hogere concurrentie om een beperkt aantal arbeidsplaatsen, vaak ten koste van de arbeidsmarktperspectieven van reeds aanwezige werknemers met vergelijkbare kwalificaties. Economische groei is dan minder te verwachten. In feite is weinig hard empirisch bewijs te vinden voor (negatieve of positieve) effecten op de economische groei in de literatuur. Bovendien spitst veel literatuur zich toe op de economische effecten in de landen van herkomst, met enig bewijs dat migratie positief uitwerkt voor de herkomstlanden (o.a. Dos Santos & Postel-Vinay, 2003). In studies die zich richten op de ontvangende landen wordt de causaliteit meestal omgedraaid: economische groei leidt dan tot immigratie en niet omgekeerd (Morley, 2006; Islam et al, 2012). De effecten van migratie op economische groei in het ontvangende land kunnen dus niet ondubbelzinnig worden vastgesteld.

Werkgelegenheidseffecten en lonen

Effecten van arbeidsmigratie op de arbeidsmarkt hangen samen met de potentiële economische groei. Voor die arbeidsmarkteffecten is een vergelijking van het relatieve niveau (van menselijk kapitaal) van lokale werknemers en migranten relevant, naast de mate waarin migranten een complementaire of verdringende werking kunnen hebben op de reeds aanwezige beroepsbevolking. De theoretische literatuur komt niet tot definitieve conclusies over arbeidsmarkteffecten, vanwege de heterogeniteit van de migratievormen en de specifiek eigenschappen van een gastland (Danette & Fromentin, 2013). Tevens is het van belang stil te staan bij het distributie-effect: wie wint en wie verliest bij immigratie. Dit hangt in sterke mate af van het kwalificatieniveau van het migrantenbestand in vergelijking met de lokale beroepsbevolking (Dustmann, 2008). Theoretische voorspellingen van het effect van immigratie op het lokale loonniveau zijn sterk afhankelijk van de gemaakte aannames. Belangrijkste aannames zijn of de ontvangende economie open staat voor de internationale handel en de mate van vervangbaarheid van lokale werknemers (Friedberg & Hunt, 1995). Een ander belangrijk aspect in de migratieliteratuur gaat in op de assimilatie: de mate waarin het succes op de arbeidsmarkt vergelijkbaar wordt met dat van lokale werknemers naarmate migranten langer doorbrengen in het gastland (Kerr & Kerr, 2011, Bart et al, 2004, verwijzend naar Chiswick, 1978, Borjas, 1999 en Bauer, Lofstrom en Zimmerman, 2000).

In een studie van 18 OESO landen werd geen lange termijn effect gevonden op de werkgelegenheid, maar 'immigration may have a temporary impact on natives' unemployment, depending upon the policy

framework. In particular, a temporary increase in unemployment may be observed in a context of stringent anticompetitive product market regulation, or of high replacement rates of unemployment benefits' (Jean & Jimenez, 2011). Een panelstudie met 14 OESO landen leidde tot de conclusie dat een toename van migranten op lange termijn de lonen in het gastland drukt, met overigens een tegengesteld effect in de Angelsaksische landen (Damette & Fromentin, 2013). Voorts is er geen bewijs voor negatieve effecten op de werkgelegenheid op lange termijn, zoals aangetoond door Gross (2004) in een studie over Canada en door Ghatak en Moore's (2007) in hun Europese studie. De bevindingen van Damette & Fromentin (2013) komen vrijwel overeen met recente studies die gebruikmaken van andere methoden (Ortega en Verdugo (2009; voor Frankrijk) en Card (2009; voor de VS) en in het bijzonder met Okkerse's conclusie (2008): de kans dat migranten zorgen voor een groeiende werkloosheid is laag op korte termijn en vrijwel nul op lange termijn.

Ondanks institutionele verschillen, bevestigen de resultaten bij Damette & Fromentin (2013) dat migratiestromen geen substantieel nadelig effect hebben op de arbeidsmarkt van de ontwikkelde landen. Immigratie veroorzaakt, sedert de 18^e eeuw, geen hogere werkloosheid in de ontwikkelde wereld. Met betrekking tot loonassimilatie concluderen Lehmer & Ludsteck (2015), op basis van Duitse gegevens 'the raw wage gap of migrants compared to native Germans decreases by 14 log percentage points in the first eight years.' Zij constateren voorts grote loonverschillen tussen verschillende migrantengroepen.

Sociale zekerheidseffecten

Met betrekking tot de sociale zekerheidseffecten van arbeidsmigratie maakt de economische literatuur een onderscheid tussen het pensioenstelsel enerzijds en de uitkeringen inzake werkloosheid, ziekte, arbeidsongeschiktheid en sociale bijstand anderzijds. In het politieke debat is dit het verschil tussen 'we hebben migranten nodig om de pensioenen te kunnen blijven financieren' en 'migranten komen alleen maar om van onze uitkeringen te profiteren'. Gelet op de gevolgen voor de arbeidsmarkt lijken de effecten van beide claims zeer beperkt. Bovendien kunnen migranten niet tegelijkertijd 'uitkeringen claimen' en 'banen inpikken'. Ook kunnen ze niet tegelijkertijd een oplossing bieden voor tekorten op de arbeidsmarkt en een last vormen voor de sociale zekerheid. Onderzoek naar migratie en (de financiële duurzaamheid van) pensioenen tonen aan dat de gevolgen voor de sociale zekerheidsbijdragen zeer beperkt zijn (Felderer, 1994; Börsch-Supan, 2000, op basis van Duitse data).

Belangrijkste bron bij de vraag of migranten buitenproportioneel gebruik maken van sociale zekerheid en uitkeringen is het werk van Borjas (1999). Hij stelde dat een belangrijk economisch item in het historisch debat over het immigratiebeleid in de VS de vraag betrof of migranten hun wege vonden in het stelsel van sociale zekerheid. Hij beargumenteert dat migranten in de VS een disproportioneel hoog aandeel hebben in de verdeling van sociale zekerheidsbijdragen. Nannestad (2007) stelt dat de afhankelijkheid van welvaartsvoorzieningen stoelt op drie factoren: (i) de leeftijd en gender samenstelling van de migrantengroep, (ii) de mate waarin migranten zijn opgenomen op de arbeidsmarkt en (iii) de wijze waarop rechten worden verkregen in het stelsel. Aangezien migranten naar verhouding slechter geïntegreerd zijn op de arbeidsmarkt van welvarende landen die royale uitkeringsniveaus kennen en aangezien die welvarende landen er naar tenderen strikte(re) voorwaarden te hanteren voor de toegang tot hun voorzieningen, mag verwacht worden dat migranten zwaar drukken op de sociale zekerheid, in het bijzonder werkloosheidsuitkeringen en sociale transfers, in de meest genereuze landen. Boeri (2010) vond geen bewijs voor de stelling dat legale migranten, in het bijzonder geschoolde migranten, netto ontvangers zijn van overheidsvoorzieningen. Wel lijkt er bewijs te zijn voor een blijvende afhankelijkheid van niet op bijdragen gebaseerde voorzieningen en van een zelfselectie van ongeschoolde migranten in landen met genereuze sociale zekerheidstradities. In een recentere studie vonden Barrett & Maitre (2012) geen bewijs dat migranten als de gehele groep migranten wordt gezien meer gebruik maken van de sociale zekerheid. Ook vonden ze geen bewijs voor een hogere armoede onder migranten. Dit leidt tot de conclusie dat immigratie noch een oplossing is voor problemen met de sociale zekerheid (demografische problemen inzake pensioenen) noch op geaggregeerd niveau een groot probleem is voor voorzieningen in onze welvaartsstaat (werkloosheidsuitkeringen, sociale bijstand, etc.).

Samenvatting en conclusies

Samengevat lijkt de conclusie gewettigd dat immigratie een relatief gering en gematigd effect heeft op de economie van een ontvangend land. Er is weinig bewijs dat migratie ten koste gaat van economisch

succes, terwijl economisch succes immigratie lijkt te veroorzaken. Vertaald naar de arbeidsmarkt betekent dit dat immigratie ook slechts een beperkt effect heeft: migranten lopen hoger risico op werkloosheid, maar immigratie op zich beïnvloed het werkloosheidsniveau in een land nauwelijks. Er is enig bewijs dat immigratie hogere werkloosheid (en lagere lonen) kan veroorzaken voor aanwezige groepen werknemers met een vergelijkbaar profiel als de migranten. Gelijke behandeling (verschillen tussen hoog en laag opgeleiden en tussen migranten en lokale werknemers) lijkt een groter item te zijn dan efficiency (op macroniveau van werkgelegenheid en werkloosheid).

Ten slotte laten bevindingen met betrekking tot de arbeidsmarkteffecten slechts een beperkte invloed zien op de sociale zekerheid, noch positief, noch negatief. Het huidige immigratieniveau lost de demografische problemen niet op waarmee sommige Europese landen hebben te kampen in de pensioensfeer. En er is weinig bewijs dat migranten substantieel oververtegenwoordigd zijn in sociale zekerheidsarrangementen (zoals werkloosheidsuitkeringen of de bijstand). Hierbij moet aangetekend worden dat, zoals in INT-AR paper nummer 2 geconstateerd, vanuit een andere invalshoek de grensoverschrijdende arbeidsmobiliteit wel een serieus effect heeft op de flexibilisering van de (Nederlandse) arbeidsmarkt, in het bijzonder via de tijdelijke arbeidsbemiddeling. Indien als gevolg hiervan minder bijdragen aan het sociale zekerheidsstelsel ontstaan, kan op lange termijn het effect op de financiële duurzaamheid van de welvaartsstaat aan betekenis toenemen.

References

- Boeri, T. (2010). Immigration to the Land of Redistribution. *Economica*, 77(308), 651-687.
- Borjas, G. J., & Hilton, L. (1995). *Immigration and the welfare state: Immigrant participation in means-tested entitlement programs* (No. w5372). National Bureau of Economic Research.
- Borjas, G. J. (1999). Immigration and welfare magnets. *Journal of labor economics*, 17(4), 607-637.
- Börsch-Supan, A. (2000). A model under siege: A case study of the German retirement insurance system. *Economic Journal*, F24-F45.
- Boudreaux, D. (2009). Some Basic Economics of Immigration. *Journal of Law, Economics Policy*, 5(1), 199-208.
- Brücker, H., Epstein, G. S., McCormick, B., Saint-Paul, G., Venturini, A., & Zimmermann, K. F. (2002). Managing migration in the European welfare state. *Immigration policy and the welfare system*, 74.
- Coppel, J., Dumont, J. C., & Visco, I. (2001). Trends in immigration and economic consequences.
- Damette, O., & Fromentin, V. (2013). Migration and labour markets in OECD countries: a panel cointegration approach. *Applied Economics*, 45(16), 2295-2304.
- Dolado, J., Goría, A., & Ichino, A. (1994). Immigration, human capital and growth in the host country. *Journal of population economics*, 7(2), 193-215.
- Dos Santos, M. D., & Postel-Vinay, F. (2003). Migration as a source of growth: the perspective of a developing country. *Journal of Population Economics*, 16(1), 161-175.
- Dustmann, C., Gritz, A., & Frattini, T. (2008). The labour market impact of immigration. *Oxford Review of Economic Policy*, 24(3), 477-494.
- Dustmann, C., Frattini, T., & Halls, C. (2010). Assessing the Fiscal Costs and Benefits of A8 Migration to the UK. *Fiscal Studies*, 31(1), 1-41.
- Felderer, B. (1994). Can immigration policy help to stabilize social security systems? In *Economic aspects of international migration* (pp. 197-226). Springer Berlin Heidelberg.
- Friedberg, R. M., & Hunt, J. (1995). The impact of immigrants on host country wages, employment and growth. *The Journal of Economic Perspectives*, 9(2), 23-44.
- Hansen, J., & Lofstrom, M. (2003). Immigrant Assimilation and Welfare Participation Do Immigrants Assimilate Into or Out of Welfare? *Journal of Human Resources*, 38(1), 74-98.
- Jean, S., & Jimenez, M. (2011). The unemployment impact of immigration in OECD countries. *European Journal of Political Economy*, 27(2), 241-256.
- Kerr, S. P., & Kerr, W. R. (2011). *Economic impacts of immigration: A survey* (No. w16736). National Bureau of Economic Research.
- Kerr, S. P., Kerr, W. R., & Lincoln, W. F. (2014). *Firms and the Economics of Skilled Immigration* (No. w20069). National Bureau of Economic Research.
- Lehmer, F., & Ludsteck, J. (2015). Wage assimilation of foreigners: Which factors close the gap? Evidence from Germany. *Review of Income and Wealth*, 61(4), 677-701.
- Morley, B. (2006). Causality between economic growth and immigration: An ARDL bounds testing approach. *Economics Letters*, 90(1), 72-76.
- Nannestad, P. (2007). Immigration and welfare states: A survey of 15 years of research. *European Journal of Political Economy*, 23(2), 512-532.

INT-AR Paper 8 – Posting of workers in practice – Jan Cremers (UvT)

Introduction

This paper focusses on several aspects of the enforcement experiences of compliance offices and labour inspections in the area of workers, posted in the frame of the free provision of services:

- Experiences of labour inspections;
- Fraud practices and mechanisms in posting;
- Cooperation across institutions and social partners;
- Redress, effective enforcement and prevention of fraud.

The content is based on European and national research and cooperation projects, initiated by the labour inspectorate, social partners and compliance offices. In order to do justice to earlier research, the paper starts with a short retrospect of findings. The second section summarises the transnational experiences of labour inspectors in compliance activities. The third section provides an analysis of fraud practices and mechanism in the Netherlands, based on an assessment of the work of the Dutch labour inspectorate in the period 2014-2015. The last section reflects on the problems of redress and follow-up, once the inspection services have examined breaches and fraudulent practices.¹

Early research

In some sectors, the posting of workers in the frame of the provision of services goes back to a long tradition. Decisions to subcontract activities can be motivated by the search for expertise and know-how that does not belong to the own core activity; labour shortages and efficiency seeking; a traditionally evolved division of labour, with partners based on mutual trust, routine or historical reasons.

The posting rules in the EU are based on two legal instruments.

- Posting is defined as an exception to the EU coordination rules for social security. Normally the principle of *lex loci laboris* applies if EU-citizens use the right of free movement. In case of posting, the social security of the home country can stay upright (with a maximum of 24 months). The revision of the Regulations in 2004/2009 has not changed this exception.
- Directive 96/71/EC of 16 December 1996 concerning the posting of workers in the framework of the provision of services (hereafter PWD) provides a frame for wages and working conditions for workers posted by their employer to deliver services in another Member State.²

Key aspects of posting (according to the Directive) are:

- a. The existence of a direct labour contract in the home country and the maintenance of the employment relation.*
- b. The posting company should be a genuine undertaking that normally carries out activities in the home country (and that temporarily performs services abroad based on a commercial contract).*
- c. The posting is temporary and the posted worker stays subordinated to the posting company while performing work related to the commercial contract between the posting company and the user undertaking.*

In one of the first assessments dedicated to the implementation of the Posting Directive in 2003, a team of the European Institute for Construction Labour Research (CLR) examined both the legal context and the practical functioning of the PWD in the framework of the free provision of services.³ The findings clustered around the key characteristics of posting (a direct labour contract in the home country, the posting company as a genuine service provider, the temporary character). The findings turned out to be representative for later experiences of the compliance and enforcement offices and the inspectorate. The verification of the genuine

¹ This paper was originally written in the frame of the project Posting of Workers - Protecting Mobility through Improving Labour Rights Enforcement in Europe (PROMO).

² Directive 96/71/EC of the European Parliament and the Council of 16 December 1996 concerning the posting of workers in the framework of the provision of services, OJL 18 of 21 January 1997.

³ Cremers, J. and P. Donders, eds., 2004. The free movement of workers in the European Union. Directive 96/71/EC on the posting of workers within the framework of the provision of services: its implementation, practical application and operation, CLR Studies 4, Reed Business Information.

application of labour regulations turned out to be an arduous path. For instance, the fact that under the applicable rules for the coordination of social security, the decisive authority as to whether a person is employed or self-employed is the sending state, whereas under the PWD it is the receiving state, caused misunderstandings and a lack of clarity. Checking whether the undertaking in the home country was a genuine undertaking, pursuing economic operations on a stable basis turned out to be very difficult. Host countries had to rely entirely on information of the home country or the country of the registered office and the crucial cooperation and mutual exchange in this area were absent. As a result, the inspectorate had serious problems in controlling whether the posting was just a workforce supply or in fact service provision based on a commercial contract.

In 2003, Member States had hardly developed measures to ensure compliance with the posting rules. The liaison offices and the responsible national institutions suffered from a lack of staff and competences were too dispersed to guarantee effective control. The CLR-team recommended that national social and labour inspectors should step up their co-operation. They needed to be fully authorised to check and investigate respect for the labour conditions of the posted workers. Also a more effective execution of sanctions in cross-border situations should be ensured. Based on this research the European social partners in construction (FIEC and EFBWW) formulated a joint statement and pinpointed several fundamental problems. The partners noted that it is important to be able to verify, legally and in practice, if a worker is correctly posted and falls under the scope of the PWD. The social partners in construction referred to the desirability of providing 'transparent' and 'accessible' necessary information on the applicable labour conditions. They asked for liability in cases of fake self-employment and/or fake posting.

A team of CLR-experts reinvestigated in 2010, across 12 country cases, the functioning of the principles formulated by the PWD.⁴ The focus was on social and economic disparities between the formal legislative or conventional rights and the real wages and remuneration, working time, paid leave, living conditions and health and safety. The team worked with fact finding based on available national sources, control related data and statistics, prominent cases, best practices and the use of an indicative list of research items on compliance, and experiences with monitoring, enforcement and sanctioning. A key part of the national investigation used information from the liaison offices and compliance institutions (such as the inspectorate) responsible for monitoring the terms and conditions of employment. Compared to the 2003 study, the report identified greater divergence in transposition and application. As the Directive was concluded in the early 1990s, it was not foreseeable what the consequences of the 2004 enlargement would be, with a high proportion of these states not offering commitment to collective bargaining as a means of labour standards regulation. Also the intensification of agency work, subcontracting and outsourcing in numerous labour market segments had been stronger than foreseen. Both developments had a serious impact on how posting developed in practice.

The 2011-report distinguished four posting-related cross-border recruitment methods, with the use of the posting mechanism ranging from genuine long-established partnership between contracting partners to completely fake letterbox practices of labour-only recruitment.

1. *Normal posting* with specialised subcontractors providing temporary services in another EU Member State with well-paid skilled workers or qualified staff both belonging to the posting companies' core workforce.
2. *Legal posting* in the form of labour-only subcontracting where the calculation is made between engaging a domestic workforce and bringing in a workforce from abroad under the 'free provision of services' banner. A supplier providing workers from a country with low social security payments is cheaper than a domestic supplier; the legal character of the posting can be questioned if this is combined with long working hours and poor living and working conditions.
3. *Questionable practices of 'legal' posting* where the recruited workforce is confronted with deductions for administrative costs, lodging and transport, with tax deductions and obligatory refunding (after the return back home) of (minimum) wage payments. These practices are clearly in breach of the PWD.

⁴ Cremers, J., 2011. In search of cheap labour in Europe, working and living conditions of posted workers, CLR-Studies 6, International Books, Brussels/Utrecht.

4. Finally, different types of *'fake' posting* which varies from the distribution over a whole work gang of falsified A1 forms; recruitment via letterbox companies; unverifiable invoices for the provision of services; the recruitment of posted workers already present in the host country, workers turned into bogus self-employed.

The experiences of labour inspectors in compliance activities

The labour inspectorate of several European countries started to discuss and exchange experiences with posting in a series of projects, led by the French institute Institut National du Travail, de l'Emploi et de la Formation Professionnelle (INTEFP) in November 2010.⁵ The projects aimed to improve the transnational administrative cooperation of the relevant public authorities and the collaboration with the social partners.⁶ The INTEFP-projects, based on exchanges between the inspectorate, the social partner organisations, liaison offices and other relevant national actors, led to new insights and confirmed the practical problems that were identified in earlier research. At a later stage, the projects had two main objectives:

- Reinforcement of the transnational cooperation of the relevant controlling agents and liaison offices in order to improve the impact of actions carried out by public authorities;
- Continuation of the development of synergies between public authorities (labour inspection, social protection and fiscal authorities) and social partners.⁷

The inspectorate underlined the necessity of enhanced cooperation between all stakeholders (public and competent bodies, social partners): before the cross-border provision of services starts with posted workers and in the period of the workers' stay in the host country (and, in case of breaches, even after the service provision has ended). The projects led to the formulation of fields of action that fit in activities with shared partnership and cooperation models. Several pilots served as a training practice for the inspectorate. In the last project period, the focus was on the detections of cases, the organisation of joint pilots of control and monitoring actions, completed with site visits. The notion that fraudulent use of posting is often shaped as a circumvention of the national regulatory frame of pay, social security, and labour standards in the host state has been confirmed in the findings of the projects.⁸

The inspectors signalled several forms of circumvention:

- Cross-border recruitment via (temporary) agencies.
- Sham self-employment in cases where differences between a commercial contract (for the provision of services) and a labour contract are blurred.
- Fake posting because control is inadequate or easily bypassed.
- Shift to other industries (regime shopping).
- Manipulation with the free establishment (fictitious companies and arrangements) and country of residence.
- Abuse of entitlements that are guaranteed by the posting rules (working time, minimum wage, pay scaling not in line with skill level, absurd deductions).

The project results show that control of the regularity of posting and the collection of evidence and supporting documents are hindered by poor registration and the lack of the necessary competence in the host country. Participants in the project often had to conclude that, once irregularities were detected, an accumulation of breaches and circumvention was the rule rather than the exception. This raises the question where the competence lies for the overall compliance control of the regular character of the cross-border provision of services with posted workers. The INTEFP-projects confirmed the problems with compliance, the lack of cooperation, notably in this area, the difficulties to trace circumvention in cross-border situations and the weakness of the existing sanctioning mechanism. One key joint frustration for the competent institutions, and in fact for all stakeholders, is the difficulty to bring cases of breaches to a righteous end.

⁵ INTEFP's mission is enshrined in the French law (decree 2005-1555, December 2005). Main task is the training of the labour inspectorate. INTEFP also has the task to initiate national and international partnerships that are relevant for the work of the inspectorate.

⁶ See: http://www.eurodetachment-travail.eu/datas/files/EUR/synthese generale_2013EN.pdf

⁷ http://www.eurodetachment-travail.eu/datas/files/EUR/EURODETACHEMENT_project_2014_EN.pdf

⁸ Cremers, J. (2013) Posting of workers: enforcement problems and challenges, in *Posting of workers: Improving collaboration between social partners and public authorities in Europe - General synthesis*, INTEFP.

An analysis of fraud practices and mechanism in the Netherlands

In an assessment of the work of the Dutch labour inspectorate, one section is dedicated to posting mechanisms that can be signalled in cases with at least an assumption of fraud. The assessment focused on the results of a campaign that started in the Netherlands after the 2013 social pact. In this pact, social partners and the government decided to enhance their cooperation in the fight against letterbox companies and in the control and enforcement of collective agreements and mandatory working conditions. After analysing 27 files in a sample of 45 dossiers (in construction, shipbuilding, food processing, transport and scaffolding), five mechanisms were found that are partly intertwined: contracting/pay-rolling based on invoices, chains of subcontracting, the use of artificial foreign legal entities (letterboxes), cross-border provisions of labour-only through posting and finally regime-shopping with A1 forms.⁹

The inspectorate files provide evidence that posting is often used as a labour cost saving method, with savings on direct wage costs resulting from partial or non-compliance with collectively agreed wage and working conditions, underpayment, too low wage scaling (with, as a consequence, a mismatch of qualification and pay level), non-compliance with agreed wage harmonisation between industries (for instance, the equal pay principle for agency workers), too long working hours, the non-payment of overtime and other pay-related bonuses and from unreasonable deductions. In most cases the worker is not informed, is afraid to ask for redress or accepts the low pay, because of the imbalance in power and position on the labour market. It can also contribute to a lowering of indirect employers' costs. These costs cover a range of wage-related financial obligations, varying from undeclared pay of part of the wage components and allowances, the search for cheaper conventional frames (non-binding agreements) and regime-shopping (with collective agreements that have a softer regime of employers' contributions), circumvention of (mandatory) employer contributions to industry-wide provisions and funds (vocational training, OSH and other social policy and protection funds), the flagging-out or the conversion of agency work into the provision of services (no 'wage related costs', only 'invoices'). Savings on social security consists of the hiring of workers from low contribution countries for the employment in countries with high social security contributions. A1-forms, which state that the workers is secured in the country of registration, suggest that everything is perfectly legal. However, the use of an A1-form and an appeal to posting (even if it is just suggested) can hamper research and the control of regularity. It requires verification in the country of registration, which is time-consuming, and it requires the establishment of a working relation with foreign competent authorities. Pay related tax savings methods appeared in different ways, often as a result or combined with other saving methods. Low wages lead to lower payroll tax, undeclared or untaxed allowances and other net payments diminish the total tax costs. Fiscal engineering and lack of clarity about where the turnover has been realised offer methods to lower the corporate tax. Which regime applies and what has to be paid gets completely out of sight in situations with several subcontractors in a triangled cross-border context (with a country of origin, a host country and another country for the financial transfers). The use of artificial establishments for the financial office in a country with no output and turnover leads to lower tax payments. The next citation provides a good overview of the findings.

The analysed files confirm the findings in some of the earlier research: a lack of information about the size and the composition of the workforce, no transparency about the necessary underlying commercial contracts, no clear indications about the temporary character of the work, breaches of the hard core of working conditions, unverifiable deductions, long working hours and no overtime pay, and serious question marks with regard to the payment of social security contributions. The involved Dutch firms and contractors work with foreign agencies and recruitment establishments, often owed by Dutch executives. These recruiters enter the market under the pretext of the cross-border provision of services, although de facto the only core business of the supplier is labour recruitment. Posting serves to meet labour shortages and to find workers for repetitive, low-paid and dirty work. It helps to keep the wages in some labour intensive sectors low. In legitimate cases of posting, the user firm has already the advantage of a supplier that calculates with low security costs and only the minimum of pay and working conditions. In the investigated dubious cases, the breaches of unpaid overtime, unjustifiable deductions for lodging and travel and other non-compliance with the hard core of working conditions, makes the gap with the ordinary pay according to Dutch levels much wider. In these cases,

⁹ Cremers, J. (2017) *Drie jaar ervaring met intensievere cao-naleving* (The enhanced inspection of collectively agreed working conditions - An assessment of the compliance files, based on the Social Pact 2013), Tilburg Law School. An English executive summary is available at: https://pure.uvt.nl/portal/files/18770967/Enhanced_inspection_report.pdf

this is also covered up with two pay slips, one for the Dutch authorities and one for the home country, with no clarification of the real pay. In the dishonest cases, the formal reference to free service provision with posted workers is a façade for non-compliance. The incubators of this method know very well that control is impeded, that the reference to posting leads to time-consuming research (verification of registration, contracts and pay slips, checking of the genuine character of A1-forms and of the legality of firms and agencies), also because consultation of colleagues abroad is needed, and that competences to tackle breaches effectively are missing. In short, invoking posting provides a fine alibi to hamper or even to end investigations.¹⁰

Redress, effective enforcement and prevention of fraud

The use of posting in labour-intensive segments of the labour market does not necessarily lead to a deterioration of working conditions. The problem arises as soon as cross-border labour-only subcontracting is presented as a provision of services. In such a situation, the freedom to provide services with posted workers creates an opening for forms of recruitment, not intended by the legislators. This is especially the case when companies externalise the recruitment of labour to small subcontractors, leading to the use of agencies, gang masters and other intermediaries that act as the go-between for the worker and the user undertaking or the specialised subcontractor. Distortion of the labour market is potentially substantial and posting can become one of the channels for the cross-border provision of cheap labour in the single market without the application of the equal treatment that can be derived from the EU legislation related to the free movement of workers.

It can be concluded that monitoring of posting rules is difficult and that enforcement lacks strong sanctioning. Problematic for all stakeholders in a compliance campaign is the lack of effective sanctions. Fines are weak in an extra-territorial context and most countries have no specific posting-related enforcement instruments. The fact that the tackling of artificial arrangements and of fraudulent cross-border labour recruitment very often comes too late or that these practices can pop up repeatedly, leads to serious frustrations. Competence to deregister establishments lies outside the competences of the inspectorate and social fraud is still not seen as a major offense that could argument a European-wide sanctioning. However, a more horizontal transnational cooperation right across all relevant policy areas is of the utmost importance. Inspectors often trace firms that are active in several countries, using the same methods, whilst their presence in the country of registration is only symbolic. This asks for cooperation, in the control and compliance activities, but also in the enactment and implementation of sanctions.

A key factor for the achievement of results is concerted action of compliance and enforcement authorities. It is necessary to develop comprehensive initiatives to enhance the effectiveness. Social partners (and related industry-wide institutions) can be seen as relevant stakeholders in this overall policy approach. This is even more the case in the search for a permanent change in the perception of fraud in terms of costs and benefits by the citizens and businesses. Special attention should be given to dubious subcontracting practices. Social partners report in several studies the appearance of artificial legal entities, like letterbox companies, that are opened for the purpose of subcontracting work to one or more countries. The workers most often work under the direct supervision of the user undertaking, thus creating a situation of bogus subcontracting or illicit provision of manpower. Such artificial arrangements should be properly sanctioned. Effective measures are needed in order to promote genuine operations and prevent abuses. Fake entities should be refused the entrance to the market (such as withdrawal of licenses and certificates or the exclusion from public procurement bids). Sanctions need to have an EU-wide effect in order to avoid non-genuine actors starting all over again in other constituencies. Competences to decide on and to control compliance with the regulatory framework of pay, working conditions, as enshrined in collective agreements and labour legislation, should be more allocated to the country of employment. This asks for a reestablishment of the *lex loci laboris* principle. Free movement of workers will only stay upright if this free movement takes place grounded on the principle of equal treatment in the territory where work is carried out. The competence to check the reliability of documents, which underpin the cross-border activity and, if necessary, to withdraw these documents in high risk sectors, must become an EU-competence that can be performed by competence authorities in both the sending and the receiving country.

¹⁰ Ibid. Cremers 2017, p.24.

INT-AR Paper 9 – Grensoverschrijdende rekrutering en schijnconstructies – Jan Cremers (UvT)**Kunstmatige vennootschappen en de rekrutering van werknemers**

Dit document beoogt een overzicht te verschaffen van de wetenschappelijke en empirische kennis over ‘brievenbusconstructies’. Het brede spectrum aan praktijken die kunnen worden geassocieerd met de notie van postbusfirma’s heeft geleid tot feitelijk en empirisch onderzoek en ander wetenschappelijk werk vanuit uiteenlopende disciplines (rechten, sociologie, economie en politieke wetenschappen). Maar zelfs binnen die disciplines kan de invalshoek verschillen, bijvoorbeeld vanuit het perspectief van de belastingwetgeving, het ondernemingsrecht of de arbeidswetgeving. Dit multidisciplinair document is gewijd aan de (mogelijke) relatie tussen brievenbusconstructies en gangbare praktijken die ‘volkomen legaal’ lijken, maar tegelijkertijd, en niet alleen vanuit moreel oogpunt, dubieus of onrechtmatig zijn.

De term brievenbusconstructies werd oorspronkelijk vooral gebruikt in de belastingsfeer, met name in relatie tot (het ontduiken van) de vennootschaps- en vermogensbelasting.¹ Het gebruik van deze kunstmatige vennootschappelijke entiteiten werd begeleid en bevorderd door trusts en juridische adviseurs (vaak tevens de ‘grondleggers’ van de juridische entiteit), die zorgdroegen voor ‘substantie’ en naleving van de wetgeving. Deze adviseurs ontvingen aanzienlijke bedragen voor het behulpzaam zijn bij belastingontwijking en witwaspraktijken. De Europese Unie heeft hierop gereageerd tijdens discussies in de Europese Ministerraad.² De Europese Commissie formuleerde in dat kader meerdere voorstellen voor acties tegen het gebruik van belastingparadijzen en andere vormen van belastingontwijking (bijvoorbeeld via de ‘country by country’ verslaglegging). Ook het Europees Parlement was actief op dit terrein.³

Gerelateerd aan arbeidswetgeving en sociale zekerheid werd het verschijnsel voor het eerst in de jaren negentig genoemd in de internationale transportsector, met een verwijzing naar postbusfirma’s die alleen een adres hadden in het zogenaamde vestigingsland (het ‘omvlaggen’) en alle activiteiten over de grens uitvoerden in andere landen, vaak in combinatie met vormen van schijnzelfstandigheid onder chauffeurs en het ontwijken van verplichte lonen en werktijden.⁴ Op Europees niveau kwam de term terug tijdens de voorbereidingen voor de Dienstenrichtlijn (uit 2004) en in discussies die behelsden fatsoenlijk werk te bevorderen. Het verschijnsel werd meer en meer geassocieerd met een businessmodel van goedkope arbeid: brievenbusconstructies die werden ingezet in een grensoverschrijdende context en gebruikt werden bij het opportunistisch ‘shoppen’ in een zoektocht naar het goedkoopste regime van loon en sociale zekerheid. De eigendomsstructuur en de werkgeversverantwoordelijkheid werden vaak verdoezeld door het gebruik van stromannen of katvangers. Deze legale entiteiten maakten bij het niet-naleven van lonen en andere arbeidsvoorwaarden handig gebruik van de beperkte bevoegdheden van nationale inspecties en van het ontbreken van effectieve grensoverschrijdende nalevingsinstrumenten en -mechanismen.⁵ In de praktijk verhinderde het grensoverschrijdende karakter van de werving dat landen arbeidsvoorwaardelijke en andere sociale verplichtingen konden opleggen of bood het de mogelijkheid deze te omzeilen via gefingeerde (buitenlandse) eigendomsstructuren en arbeidsrelaties.⁶

Verskillende perspectieven – verschillende definities

De laatste jaren hebben experts van meerdere wetenschappelijke disciplines een begin gemaakt met onderzoek en analyses van het fenomeen brievenbusconstructies. Dit heeft geresulteerd in een scala aan definities, afhankelijk vanuit welk gezichtspunt gekeken werd. De OESO heeft een standaarddefinitie geleverd in de Model Tax Convention 2014; een brievenbusfirma is een onderneming op papier, een lege huls onderneming of een geldkist-onderneming, ofwel een onderneming die slechts aan de minimale registratie- en organisatievereisten in een bepaald land voldoet, terwijl de feitelijke commerciële activiteiten plaatsvinden in een ander land.⁷ Deze definitie spreekt in het geval van belastingontduiking van een onderneming die zich vestigt in een belastingvriendelijk land met alleen een postadres, terwijl de activiteiten plaatsvinden in andere landen, om op die wijze de fiscale verplichtingen te minimaliseren. De Europese Commissie redeneerde op vergelijkbare wijze door te stellen dat ‘brievenbusdochter’ kunstmatige entiteiten zijn die in een land worden gevestigd uitsluitend en alleen om gebruik te maken van een aangenaam belastingklimaat en op die manier de kosten te drukken.⁸

De relatie die, vijftien jaar geleden, gelegd werd met het vrij verkeer van diensten leidde tot een definitie die het belastingdomein oversteept. In discussies over de ongebreidelde mobiliteit van dienstverleners in de EU verwezen de critici naar het ontstaan van fictieve ondernemingen die goedkope diensten aanbieden en vanwege de vrije vestiging op basis van een registratie in een lidstaat vervolgens overal kunnen opereren. Het gevolg zou zijn, zo werd gevreesd, dat een enorme druk zou ontstaan op landen met verantwoorde sociale, fiscale en milieueisen die het algemeen belang vooropstellen.⁹

Interessant is hierbij dat ook de Europese Commissie (in 2013) verwees naar mazen in de wet in een definitie die sprak van brievenbusfirma's zijn ondernemingen die zijn opgezet met de bedoeling te profiteren van mazen in de wetgeving, terwijl deze firma's geen daadwerkelijke diensten leveren.¹⁰

Op een speciale website, die zich richt tegen het misbruik van brievenbusconstructies, spreekt de definitie van een firma die is opgezet met de intentie wettelijke en overeengekomen verplichtingen te omzeilen (in de sfeer van belasting, sociale zekerheid, btw, beloning en loongerelateerde arbeidsvoorwaarden). De betreffende firma's voeren geen reële werkzaamheden uit, hoewel dat wel gesuggereerd wordt.¹¹ In een recente studie, in opdracht van het Europees Vakverbond, spitst de definitie zich toe op meerdere aspecten: een brievenbusbedrijf wordt gedefinieerd als een onderneming die wordt gevestigd in een lidstaat terwijl de activiteiten (van betekenis) plaatsvinden in andere lidstaten, met als doel het ontduiken of omgaan van de toepasselijke wettelijke verplichtingen (lagere belasting, lonen, arbeidsvoorwaarden en sociale zekerheidspremies).¹²

Mobiliteit en vrije vestiging

De vestiging van een onderneming of een dochteronderneming wordt in de EU gegarandeerd via de vrije vestiging, verwoord in artikel 49 van het EU-verdrag (TFEU). In het algemeen wordt het opzetten van een brievenbusfirma in een andere lidstaat door die bepaling feitelijk mogelijk gemaakt. Naast dat recht op vrije vestiging, kunnen ondernemingen het recht claimen op het vrij verlenen van diensten, op basis van respectievelijk artikel 54 en 62 TFEU.¹³ Vennootschappen worden opgericht op basis van nationale wetgeving en de oprichtingsverplichtingen verschillen aanmerkelijk van land tot land. Sommige lidstaten volgen het principe van de reële zetel; dit betekent dat de het vennootschapsrecht dat voor de betreffende onderneming geldt wordt bepaald door de locatie van de centrale vestiging en van de feitelijke activiteiten. Dit noodzaakt bedrijven die hun operationele basis in een lidstaat hebben zich ook te registreren volgens het wetgevende kader van die lidstaat. Andere lidstaten volgen de 'incorporatietheorie', die ondernemingen de vrije keuze geeft bij het toe te passen vennootschapsrecht. In dat geval, kunnen ondernemingen hun reële zetel in een andere lidstaat hebben dan de lidstaat waar de registratie heeft plaatsgevonden, met als gevolg dat de onderneming in die laatste lidstaat dus gemakkelijk een brievenbusfirma kan zijn. Bijgevolg kunnen ondernemingen belangrijke delen van hun wettelijke, vennootschappelijke status installeren in lidstaten zonder enige daadwerkelijke activiteit. Op basis van de vrije vestiging en de vrije dienstverlening kunnen deze nationale entiteiten vervolgens vrij rondgaan in de EU en toegang tot de markt verkrijgen. In theorie is het wel zo dat ondernemingen met een zetel binnen de EU de verplichting hebben, bij het uitoefenen van het recht van vrije vestiging en van vrije dienstverlening, in hun werkzaamheden een echte en voortdurende relatie aan te tonen met de economie van een lidstaat. Dat zou, in principe, betekenen dat een pure brievenbusconstructie zonder enige activiteiten in de EU geen volledig beroep kan doen op de vrije vestiging of op de vrije dienstverlening. In de praktijk kunnen binnen de EU de contradicties in de wettelijke regelingen op het terrein van het arbeidsrecht- en ondernemingsrecht echter wel degelijk misbruikt worden door ondernemingen die schijnconstructies benutten om wettelijke en andere verplichtingen in het werkland te omzeilen.

Het Europees Parlement vroeg in september 2016 een eind te maken aan brievenbusconstructies door middel van garanties dat vennootschappen, gevestigd in een EU-lidstaat, rechtmatig en daadwerkelijk opererend zijn.¹⁴ Het EP deed het voorstel het verschijnsel te bestrijden met de opstelling van een Europese lijst van ondernemingen, inclusief brievenbusfirma's, die zich hebben schuldig gemaakt aan ernstige verbreken van de Europese en nationale arbeidswetgeving – na een eerste waarschuwing – die te raadplegen zou moeten zijn door de bevoegde nationale inspecties. Echter, het nationale recht bepaalt hoe ondernemingen moeten worden geregistreerd en welke betekenis die registratie heeft. De Europese ministerraad weigert tot op heden mee te werken aan een centraal ondernemingsregister. Een minder verregaand voorstel staat in Richtlijn 2012/17/EU, dat een koppeling tussen nationale registers mogelijk maakt. Die richtlijn wordt momenteel geïmplementeerd en wordt operationeel vanaf midden 2017.

De notie van de rechtmatige onderneming

In het EU-recht kunnen slechts weinig voorwaarden worden gevonden die behulpzaam zijn bij het definiëren van een rechtmatige onderneming. Er bestaan noch een eenduidige, integrale en horizontale definities op EU-niveau, noch vergelijkbare definities dwars door alle lidstaten heen, noch een definitie in gelijklopende termen binnen de verschillende beleidsterreinen op nationaal en Europees niveau. Er zijn enkele beleidsterreinen waar wel noties kunnen worden gevonden.

Op fiscaal terrein heeft de Europese Commissie veranderingen voorgeslagen in de zogenaamde Parent-Subsidiary Richtlijn, waaronder een algemene anti-misbruik bepaling; deze werd echter beperkt tot belastingoverdrachten. Die richtlijn stelt dat de belastingdiensten van de lidstaten, wanneer getoetst wordt of bij bepaalde constructies of een reeks constructies sprake is van misbruik, een objectieve analyse moeten maken van alle belangrijke feiten en omstandigheden. Een constructie of een reeks constructies wordt gezien als onrechtmatig indien deze niet is opgericht op basis van geldige zakelijke argumenten die de economische realiteit weerspiegelen.¹⁵

De EU-Verordeningen ten behoeve van de coördinatie van de sociale zekerheid (883/2004 en 987/2009) bevatten criteria voor de toetsing van de rechtmatigheid van een onderneming; zo staat in artikel 14.2 van Verordening 987/2009:

Voor de toepassing van artikel 12, lid 1, van de basisverordening hebben de woorden "die daar zijn werkzaamheden normaliter verricht" betrekking op een werkgever die normaliter op het grondgebied van de lidstaat waar hij is gevestigd substantiële werkzaamheden verricht die verder gaan dan louter intern beheer. Dit wordt vastgesteld aan de hand van alle criteria die de door de werkgever uitgevoerde werkzaamheden kenmerken. De ter zake dienende criteria moeten zijn toegesneden op de specifieke kenmerken van elke werkgever en de ware aard van de werkzaamheden.

De Verordening die de voorwaarden voor het beroep van wegvervoerondernemer verwoordt (1071/2009) formuleert criteria voor de toegang tot de sector, met bepalingen die gebruikt kunnen worden om schijnconstructies tegen te gaan. Artikel 3 bijvoorbeeld schrijft voor dat ondernemingen die als wegvervoerder werkzaam (willen) zijn een daadwerkelijke en stabiele vestiging in een lidstaat moeten hebben. Artikel 5 bevat een lijst met voorwaarden waaraan vestigingen moeten voldoen:

Om aan de in artikel 3, lid 1, onder a), vastgestelde eis te voldoen, moet een onderneming in de betrokken lidstaat:

- a) beschikken over een vestiging in die lidstaat met ruimten waarin zij de documenten inzake haar hoofdactiviteiten bewaart, met name de boekhoudkundige bescheiden, documenten inzake personeelsbeleid, documenten met gegevens over de rij- en rusttijden en alle andere documenten waar toe de bevoegde instantie toegang moet krijgen om te kunnen controleren of aan de voorwaarden van deze verordening is voldaan. De lidstaten kunnen verlangen dat vestigingen op hun grondgebied ook andere documenten te allen tijde in hun ruimten beschikbaar houden;*
- b) zodra vergunning is verleend, over één of meer voertuigen beschikken, hetzij in volle eigendom, hetzij uit hoofde van bijvoorbeeld een huurkoopovereenkomst of een huur- of leasingovereenkomst, die zijn ingeschreven of anderszins in het verkeer toegelaten overeenkomstig de wetgeving van die lidstaat;*
- c) daadwerkelijk en permanent haar activiteiten met betrekking tot de onder b) vermelde voertuigen verrichten met de nodige administratieve uitrusting en adequate technische voorzieningen en faciliteiten, in een in die lidstaat gelegen exploitatievestiging.*

De Handhavingsrichtlijn (2014/67/EU) voor gedetacheerde werknemers geeft in artikel 4.2 aan:

Om vast te stellen of een onderneming daadwerkelijk substantiële activiteiten verricht, andere dan uitsluitend intern beheer en/of administratieve activiteiten, voeren de bevoegde instanties een algemene beoordeling uit van alle feitelijke elementen die, gedurende een langere periode, kenmerkend zijn voor de activiteiten die een onderneming verricht in de lidstaat waar zij is gevestigd en, zo nodig, in de lidstaat van ontvangst. Deze elementen kunnen met name omvatten:

- a) de plaats waar de onderneming haar statutaire zetel heeft en haar administratie wordt verricht, waar zij kantoren heeft, belasting en sociale zekerheidspremies betaalt, en waar zij, indien van toepassing, overeenkomstig het nationaal recht een vergunning voor de uitoefening van een beroep heeft of is ingeschreven bij kamers van koophandel of beroepsorganisaties;*
- b) de plaats waar gedetacheerde werknemers worden aangeworven en van waaruit ze worden gedetacheerd;*
- c) het recht dat van toepassing is op de overeenkomsten van de onderneming met haar werknemers, enerzijds, en haar klanten, anderzijds;*
- d) de plaats waar de onderneming haar belangrijkste ondernemingsactiviteiten ontplooit en waar zij administratief personeel heeft;*
- e) het aantal overeenkomsten en/of de grootte van de omzet in de lidstaat van vestiging, rekening houdend met onder andere de specifieke situatie van nieuwe ondernemingen en kmo's.*

Jurisprudentie met betrekking tot schijnconstructies

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft in een casus, die handelde over btw, geoordeeld dat het kan geschieden dat zich gevallen voordoen waarbij bepaalde contractuele handelingen niet volledig overeenkomen met de economische of zakelijke aard van de transactie. Dat is in het bijzonder het geval indien die contractuele relaties een puur fictieve constructie vormt die niet correspondeert met de economische en zakelijke aard van de transactie.¹⁶

Maar de jurisprudentie van het Hof met betrekking tot nationale maatregelen betreffende brievenbusfirma's, gevestigd in een ander lidstaat, is van meer belang. Maatregelen die de vrije vestiging belemmeren of de vrije dienstverlening door die entiteiten, zijn niet zonder meer in strijd met de EU-wetgeving, maar ze moeten wel worden gerechtvaardigd door wat het Hof noemt 'dwingende redenen van algemeen belang'.¹⁷ En eventuele restricties moeten passend zijn om het doel te bereiken en niet boven het noodzakelijke uitgaan.¹⁸ In de praktijk van het Hof worden de dwingende redenen veelal beperkt tot het tegengaan van malafide belastingpraktijken, bijvoorbeeld bij het gebruik van 'puur kunstmatige constructies bedoeld om de normaal verschuldigde belasting in een land te omzeilen'.¹⁹ Volgens het Hof moet de bevinding dat het gaat om een volledig kunstmatige constructie gebaseerd zijn op objectieve feiten die controleerbaar zijn voor derden, in het bijzonder voor wat betreft de mate waarin de buitenlandse onderneming materieel bestaat in termen van kantoren, werknemers en apparatuur. Indien de beoordeling van deze feiten leidt tot de bevinding dat de onderneming een fictieve vestiging is die geen enkele rechtmatige economische activiteit uitvoert binnen het territorium van het gastland, dient de opgerichte onderneming te worden beschouwd als een entiteit met het karakter van een schijnconstructie. Het Hof voegt hier aan toe dat dit in het bijzonder het geval kan zijn bij brievenbusfirma's of façade-dochterondernemingen.²⁰

Maar bovenal heeft het Hof steeds weer geoordeeld dat een gastland de erkenning van de legale status van een onderneming die onder de wetgeving van een andere lidstaat is geïncorporeerd niet mag weigeren, zelfs als die onderneming geen enkele economische activiteit in dat gastland ontplooit. Dit is het startsein geweest voor een proces van regime-concurrentie in de EU; het leidde tot nationale hervormingen waarbij afstand werd gedaan van de theorie van de reële zetel in het ondernemingsrecht. Er is een duidelijk gebrek aan samenhang met betrekking tot de keuze van het recht in de huidige EU-regels die gelden voor de activiteiten van transnationale ondernemingen en de grensoverschrijdende dienstverlening. Want uiteindelijk vraagt het Hof niet alleen om het wegnemen van alle discriminatie op basis van de nationaliteit ten opzichte van dienstverleners die gevestigd zijn in een andere lidstaat, maar ook om het wegnemen van alle beperkingen, zelfs als deze beperkingen wel van toepassing zijn op nationale dienstverleners. Hiermee wordt het wel heel gemakkelijk via allerlei schijnconstructies brievenbusfirma's op te richten met het doel nationale regelingen en verplichtingen te omzeilen.²¹

De invloed van schijnconstructies

De invloed van schijnconstructies op de naleving en het respecteren van geldende arbeidsvoorwaarden en sociale zekerheidsverplichtingen is nog weinig onderzocht. Daar komt bij dat het primaat dat in de Europese binnenmarkt gegeven wordt aan de vrije vestiging en de deregulering van het ondernemingsrecht brievenbusconstructies zelfs een legaal tintje kunnen geven op basis van EU-recht. Dit zorgt voor serieuze fricties met de handhaving van arbeidswetgeving, sociale zekerheid en belastingwetgeving.²²

- In de sfeer van *de belastingwetgeving* is sprake van een gebrek aan harmonisatie van de vennootschaps-, vermogens- en inkomstenbelasting. De EU heeft op dit terrein slechts beperkte bevoegdheden en elke lidstaat kan in principe beslissen welke onderneming belastingplichtig is (of niet). Het EU-verdrag schept mogelijkheden belastingmaatregelen, die voortvloeiend uit de nationale belastingwetgeving van een lidstaat en die obstakels voor de intra-EU-handel kunnen vormen, weg te nemen. Dit biedt de mogelijkheid lidstaten te verbieden bepaalde obstakels te creëren of te handhaven op het terrein van de handel en het vrij verkeer binnen de interne markt.
- Op het terrein van *de sociale zekerheid* heeft de EU eveneens beperkte bevoegdheden; de vorm en de inhoud van de socialezekerheidsstelsels behoort tot de bevoegdheid van de lidstaten. De coördinatie van de verschillende nationale stelsels is gebaseerd op het principe van de toepassing van een wetgeving indien gewerkt wordt in een of meerdere andere lidstaten. Personen die

mobiel zijn binnen de EU vallen bijgevolg slechts onder een sociaal zekerheidsregime. Die coördinatie heeft in de afgelopen decennia geleid tot een bulk aan jurisprudentie, vooral gerelateerd aan het vrij verkeer van werknemers en de grensoverschrijdende arbeidsbemiddeling.

- Bij de start van de interne markt was er veel onduidelijkheid over de van toepassing zijnde *lonen en arbeidsvoorwaarden* van werknemers die werden gedetacheerd in een ander land in het kader van de grensoverschrijdende dienstverlening. Er bestond geen eenduidig wettelijk kader dat het respecteren van nationale arbeidsvoorwaardelijke normen verplicht stelde voor alle werknemers en ook de afzonderlijke lidstaten kenden geen of weinig bindende regels. Verschillende lidstaten zonderden tijdelijk gedetacheerde buitenlandse werknemers uit van de toepassing van nationale normen. Het opstellen van de Richtlijn over gedetacheerde werknemers moest in die lacune voorzien. Echter, zodra de relatie werd gelegd tussen de arbeidsvoorwaarden van gedetacheerde werknemers die tijdelijk in een ander land aan de slag gingen en het vrij verkeer van diensten ontstonden problemen. Op dat moment ging de interne markt regelgeving direct interfereren met het nationale sociale beleid en kwam het werklandbeginsel onder druk te staan.²³

Eind jaren tachtig leiden de eerste indicaties van het ontwijking van nationale verplichtingen door buitenlandse onderaannemers die uitsluitend goedkope arbeid leverden tot vragen over de mogelijke relatie tussen grensoverschrijdende arbeidsbemiddeling en schijnconstructies. Het vrij verkeer van diensten door buitenlandse dienstverleners leidde tot ontheffing van de sociale zekerheid van het werkland, tot dubieuze praktijken in de sfeer van de inkomens- en vennootschapsbelasting en het afzwakken van het respect voor geldende lonen en arbeidsvoorwaardelijke regelingen. Via die weg werd, bijvoorbeeld, de detachering van werknemers onderdeel van een patroon van ingewikkelde, semilegale of zelfs onwettige arbeidsrelaties, met gebruikmaking van buitenlandse legale entiteiten die geen of nauwelijks activiteiten ontplooiden in het land van vestiging. Die afwezigheid van reële activiteiten in het land van vestiging ging samen met regelmatig grensoverschrijdend werk, in andere lidstaten op een semipermanente basis. Brievenbusondernemingen werden (en worden) geopend met als enige doel het rekruteren van werknemers voor werk in het buitenland. Daarbij werken deze werknemers veelal onder het directe gezag van de inlener, de arbeidsrelatie wordt verdoezeld en in feite vindt illegale arbeidsbemiddeling plaats.

Het wetgevend kader dat een relatie heeft met het fenomeen van de schijnconstructies is verdeeld over uiteenlopende nationale en EU-beleidsterreinen, met onsamenhangende, tegenstrijdige en deels conflicterende regels op het gebied van het ondernemingsrecht, het arbeidsrecht en contractrecht, interne markt regels, belasting en socialezekerheidswetgeving. Verkokering van beleid en gebrek aan samenwerking tussen de beleidsterreinen leiden tot de toepassing van verschillende noties inzake wetmatigheid, legitimiteit en het rechtmatig karakter van de activiteiten en constructies. De bevoegdheid na te gaan of sprake is van rechtmatig handelen is verbrokken en verdeeld over uiteenlopende nationale organen. De versnippering en verdeeldheid van de controle- en nalevingsbevoegdheid bemoeilijken het toezicht op en de bestrijding van malafide praktijken. De stoplap van regelingen, in combinatie met een gebrek aan versterkte en directe, de afzonderlijke kokers en disciplines overstijgende samenwerking, belemmert het effectief optreden van inspecties en nalevingsorganen. Daarenboven verhinderen de juridische complexiteit en de aanwezige mazen in de wet een effectieve toepassing van de regelgeving, ten faveure van dubieuze partijen. Waar preventie en het bestrijden van brievenbusconstructies vragen om een consistent nalevingsinstrumentarium, dienen onnodige fricties tussen de verschillende rechtsgebieden te worden vermeden.

De gesignaleerde lacunes in de wetgeving maken de weg vrij voor bedrijven en bemiddelaars die gemakkelijk en tegen weinig kosten kunnen worden opgericht als een legale entiteit in een vreemd land, snel over de grens kunnen verdwijnen, bankroet kunnen gaan en opnieuw opgezet weer van voren af aan kunnen beginnen. Dit heeft ook geleid tot een industrie van businessadviseurs en oprichters die goed kunnen uitleggen hoe volkomen legaal dergelijk handelen is. Het is bijgevolg absolute noodzaak het wettelijke kader te versterken en de lacunes en onvolkomenheden in de wetgeving weg te werken op een samenhangende en integrale wijze. Dit vereist een grondige analyse dwars door de regelgeving van de interne markt, niet alleen in het belang van de betrokken werknemers, maar ook van bonafide ondernemingen en consumenten.

-
- ¹ De term brievenbusconstructies, ook wel als postbusfirma aangeduid, wordt hier gebruikt voor een onderneming die niet of nauwelijks actief is op de plaats van registratie.
- ² Tijdens het debat over de amendementen op de Parent-Subsidiary richtlijn, gewijzigd in 2015, werden brievenbusconstructies aangemerkt als schijnconstructies die er toe dienden de belasting op winstuitkeringen en uitbetaalde dividenden tussen een moederbedrijf in een lidstaat en een dochteronderneming in een andere lidstaat te reduceren. http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-13-1040_en.htm
- ³ Deze ‘fiscale engineering’ vormt het terrein waarover het meest in de media is bericht (de Panama papers et cetera). De EU-instellingen hebben zich vooral ook hierop gericht, zie bijvoorbeeld: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&language=EN&reference=P7-TA-2013-205>
http://www.akeuropa.eu/en/european-parliament-debates-letterbox-companies.html?cmp_id=7&news_id=3015&vID=41
- ⁴ Bijvoorbeeld de Kralowetz-affaire die eindigde met gevangenisstraffen: <http://paperjam.lu/communiqu/affaire-kralowetz-reaction-du-ministere-des-transport>
- ⁵ C-V. Martin, Preventing illegal immigration: juggling economic imperatives, political risks and individual rights, 2004, Council of Europe, Strasbourg. J. Cremers, The free movement of workers in the European Union, 2004, Brussels, CLR/Reed Business Information. J. Cremers, In search of cheap labour, 2009, Brussels, CLR/i-books.
- ⁶ Tijdens het Nederlands EU-voorzitterschap (voorjaar 2016) werd een conferentie georganiseerd met arbeidsinspecties en andere nalevingsautoriteiten van de lidstaten. Een deel van de agenda was gewijd aan brievenbusconstructies: <https://www.inspectieszw.nl/decentwork/>
- ⁷ Zie hiervoor: <http://www.oecd.org/ctp/glossaryoftaxterms.htm>
- ⁸ European Commission, MEMO, Questions and Answers on the Parent Subsidiary Directive, 2013, http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-13-1040_en.htm?locale=en
- ⁹ <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/articles/unions-protest-against-draft-eu-services-directive>
- ¹⁰ http://ec.europa.eu/smart-regulation/better_regulation/documents/1_en_act_part1_v4.pdf
- ¹¹ <http://www.stopletterboxcompanies.eu/>
- ¹² <https://www.somo.nl/wp-content/uploads/2016/10/ETUC-report-annex-1.pdf>
- ¹³ Zie voor een gedetailleerde uitleg: <http://www.caymanfinancialreview.com/2016/01/28/letterbox-companies-in-the-eu/>
- ¹⁴ <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2016-0346+0+DOC+XML+V0//EN>
- ¹⁵ Richtlijn 2015/121/EU
- ¹⁶ <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=138694&doclang=EN>
- ¹⁷ Dwingende redenen van algemeen belang zijn: redenen die als zodanig zijn erkend in de rechtspraak van het Hof van Justitie; waaronder de volgende gronden: openbare orde, openbare veiligheid, staatsveiligheid, volksgezondheid, handhaving van het financiële evenwicht van het socialezekerheidsstelsel, bescherming van consumenten, afnemers van diensten en werknemers, eerlijkheid van handelstransacties, fraudebestrijding, bescherming van het milieu en het stedelijk milieu, diergezondheid, intellectuele eigendom, behoud van het nationaal historisch en artistiek erfgoed en doelstellingen van het sociaal beleid en het cultuurbeleid.
- ¹⁸ http://www.ab.gov.tr/tarama/tarama_files/03/SC03EXP_Right_of_Establishments.pdf
- ¹⁹ Case C: 2008 :239 <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62005CO0201>
- ²⁰ ECJ 15.3.2011, C-29/10, Koelzsch, ECR 2011 p. I-1595, ECLI:EU:C:2011:151.
- ²¹ K. Lenaerts, Self-employed and Europe: Small businesses and the freedom to provide services, 2011, European Journal of Law.
- ²² Zie noten 5 en 11. Ook M. Bernaciak, 2015, Market Expansion and Social Dumping in Europe, Routledge, London.
- ²³ Economic freedoms and labour standards in the European Union, J. Cremers, 2016, Transfer 1-14

Bijlage 2. De Nieuwsbrieven Databank Arbeidsmigratie

Nieuwsbrief Databank Arbeidsmigratie

21 december, 2016



Beste geadresseerde,

Kort voor de jaarwisseling sturen we u graag de beste wensen in de vorm van een proefnummer van onze Nieuwsbrief. Met die nieuwsbrief kunt u op de hoogte blijven van de laatste ontwikkelingen in onderzoek en beleid in het werkveld arbeidsmigratie. We zullen deze Nieuwsbrief tweemaandelijks gaan verzorgen met een tweetal vaste rubrieken, te weten Actueel en Publicaties. Onder Actueel vindt u meldingen van belangwekkende evenementen. De rubriek Publicaties verwijst naar relevante publicaties die opgenomen zijn in onze Databank. Wilt u deze brief blijven ontvangen dan kunt u zich aanmelden [door hier te klikken](#) of via de link die onder deze mail is opgenomen.

Mede namens het INT-AR team wens ik u prettige feestdagen en een voorspoedig 2017.

Met vriendelijke groet,
Jan Cremers

Actueel

- Sedert midden 2016 is de INT-AR Databank Arbeidsmigratie [online](#). Deze databank biedt een actueel overzicht van wetenschappelijke publicaties over arbeidsmigratie. Alle publicaties zijn voorzien van een korte samenvatting. Daarnaast kent de webpagina enkele vaste rubrieken en een nieuwsoverzicht.
- In onze serie korte papers trachten wij inzicht te verschaffen in verschillende aspecten van arbeidsmigratie. Wie is bijvoorbeeld [een arbeidsmigrant](#)? En wat zijn [de macro-economische effecten van arbeidsmigratie](#)? Momenteel staat een achttal papers online. De reeks wordt voortdurend aangevuld en herzien.
- De Kamercommissie voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid van de Tweede Kamer organiseerde op 23 november 2016 [een rondetafelgesprek](#) over misstanden in de transportsector. Wetenschappers, werkgevers- en werknemersvertegenwoordigers en inspecties uit binnen- en buitenland bespraken de naleving en handhaving van arbeidsvoorwaarden en sociale

zekerheidsverplichtingen. [Jan Cremers](#) (TLS-UvT) behandelde aan het begin van de zitting desgevraagd enkele voorkomende vormen van misbruik.

Publicaties

[Direct naar de Databank](#)

Working Capital - The role of migrant workers in driving London's economy

London Chamber of Commerce/CEBR, november 2016

Dit rapport onderzoekt de bijdrage van EU migranten aan de Londense economie en de mogelijke gevolgen van een toepassing van de bestaande migratiecontrole voor derdelanders op EU-migranten. Het aandeel EU-migranten is in Londen twee keer zo hoog als in de rest van het land. EU-migranten dragen meer bij dan ze gebruiken en betalen een geschatte 7 miljard pond aan jaarlijkse belasting. Zij zorgen voor de opvulling van belangrijke tekorten op de arbeidsmarkt. Een verlies van de EU-migranten die in Londen werken zou sleutelindustrieën negatief beïnvloeden.

[Klik hier voor het artikel](#)

Recruiting Immigrant Workers: The Netherlands 2016

OESO, september 2016

Deze OESO-analyse gaat in op de arbeidsmigratie in Nederland, in het kader van de huidige en toekomstige vraag op de arbeidsmarkt. Aan de hand van een discussie over verschillende programma's en procedures beoordeelt de bespreking op welke wijze arbeidsmigratie bijdraagt aan de strategische ontwikkeling van bedrijfstakken en aan de regionale werkgelegenheid. Aan bod komen de determinanten voor het aantrekken van hooggeschoolden en voor de integratie van internationale academici op de arbeidsmarkt.

[Klik hier voor het artikel](#)

Social dumping and the abuse of A1-forms in the EU: The need for effective measures

R.M.J. Vogel, juli 2016

EU burgers hebben het recht op vrij verkeer en verblijf binnen de Europese Unie. Wanneer werknemers door hun werkgever tijdelijk in een ander land worden tewerkgesteld, in het kader van de vrije dienstverlening, kan de mobiliteit de vorm aannemen van grensoverschrijdende detachering. Gedetacheerde werknemers blijven in de sociale zekerheid van het land van herkomst. Het formulier A1, een officiële verklaring van het zendende land, bevestigt dat de werknemers zijn geregistreerd in de sociale zekerheid. Centrale vraag in deze master studie is hoe sociale dumping en misbruik van de A1-formulieren kunnen worden voorkomen.

[Klik hier voor het artikel](#)

Nieuwsbrief Databank Arbeidsmigratie

28 februari, 2017



Beste geadresseerde

Eind 2016 verscheen het proefnummer van onze Nieuwsbrief waarin aandacht wordt gevraagd voor de ontwikkelingen in onderzoek en beleid in het werkveld arbeidsmigratie. De rubrieken Actueel en Publicaties beschrijven daarin belangwekkende evenementen en nieuwe bronnen uit onze Databank.

Wilt u deze brief blijven ontvangen dan kunt u zich aanmelden [door hier te klikken](#) of via de link die onder deze mail is opgenomen.

Veel eerste lezers hebben reeds aangegeven dat zij de Nieuwsbrief graag blijven ontvangen. Wij stellen het zeer op prijs als u de Nieuwsbrief doorstuurt naar collega's die mogelijk interesse hebben.

Met vriendelijke groet,
Jan Cremers

Actueel

- Tijdens een FNV-bijeenkomst op 6 februari 2017 in Amsterdam werd uitgebreid stilgestaan bij de ervaringen met de cao-naleving zoals afgesproken in het Sociaal akkoord 2013. Minister Asscher van SZW sprak zich tijdens de bijeenkomst uit voor het structureel maken van de middelen, ook na afloop van de afgesproken termijn. Meer informatie is te vinden via deze [link](#).
- Op 15 januari 2017 organiseerde de gemeente Westland een conferentie over de betekenis van Poolse werknemers op de Nederlandse arbeidsmarkt. Diverse sprekers behandelden de demografische ontwikkelingen in Nederland en Polen, de arbeidsinzet in sectoren als de land- en tuinbouw, enkele toekomstscenario's en visies op de arbeidsmarkt. Lees [hier](#) het verslag van de conferentie.
- De 1^e helft van 2016, tijdens het Nederlands EU-voorzitterschap ging veel aandacht uit naar het thema arbeidsmigratie. Een bijeenkomst bestond uit een reeks workshops waarin arbeidsinspecteurs uit alle EU-landen spraken over de

betekenis van arbeidsmobiliteit en grensoverschrijdend werken. Een [verslag](#) met het programma en de verschillende bijdragen staat online.

Publicaties

[Direct naar de Databank](#)

Mobiliteit binnen de perken

Anita Strockmeijer, januari 2017

Dit *working paper* geeft aan dat arbeidsmigranten uit Midden- en Oost-Europa starten met een zwakke positie op de Nederlandse arbeidsmarkt. Er is enige verbetering naarmate men langer werkzaam is in Nederland, maar die is minder dan bij andere migrantengroepen. De resultaten zijn gebaseerd op gegevens van de integrale werknemerspopulatie. De analyse laat zien dat migranten uit MOE-landen vaker blijven werken in tijdelijke dienstverbanden, tegen relatief laag loon en in preciaire arbeid. Het roept de vraag op of de intermediair, die onderhandelt met werkgevers over loon en arbeidsomstandigheden en nieuwe arbeidsmigranten kan leveren, de doorstroom naar betere banen belemmert.

[Klik hier voor het rapport](#)

Regionalising migration: The North East as a case study

Chris Murray, Sarah Smart, januari 2017

Dit rapport behandelt Noordwest Engeland als een casus: een regio die acute demografische veranderingen ondergaat, met belangrijke arbeidstekorten, problemen met productiviteit en desinvesteringen enerzijds, in combinatie met lokale zorgen over de arbeidsmigratie. De auteurs bekritisieren de landelijke toelatingseisen die te veel op Londen zijn gericht. Zij stellen dat een regionale benadering van arbeidsmigratie, mits juist en gecontroleerd gemanaged, er voor kan zorgen dat toekomstige migratie de kwalificaties van lokale werknemers kan aanvullen en een bijdrage kan leveren aan de mogelijkheid van het Noordoosten op zinvolle wijze te werken aan sociale verandering.

[Klik hier voor het rapport](#)

Jaarrapport Integratie 2016

CBS, november 2016

Het Jaarrapport Integratie van het CBS beschrijft de mate waarin personen met een migratieachtergrond en personen met een Nederlandse achtergrond naar elkaar toegroeien. Het hoofdstuk Regionale vestiging en herkomst van recente Polen in Nederland behandelt de kenmerken van oorsprong en regionale spreiding van Poolse migranten in Nederland in 2013 en 2014. De hoogste concentraties Poolse migranten zijn te vinden in de plattelandsomgeving met land- en tuinbouwactiviteiten als gemeenschappelijk kenmerk. Dit is sterk het geval in het Westland en in Zeewolde en omgeving. Naast nabijheid spelen push factoren aan Poolse kant (werk, lonen, BNP en affiniteit met de sector) en pull factoren aan Nederlandse zijde (werkaanbod) een rol.

[Klik hier voor de CBS-webpagina](#)

Nieuwsbrief Databank Arbeidsmigratie

15 juni, 2017



Beste geadresseerde,

Ruim voor de zomervakantie ontvangt u van onze zijde een Nieuwsbrief met opnieuw veel aandacht voor de ontwikkelingen in onderzoek en beleid in het werkveld arbeidsmigratie. De rubrieken Actueel en Publicaties beschrijven belangwekkende evenementen en nieuwe bronnen uit onze Databank.

Wilt u deze brief blijven ontvangen dan kunt u zich aanmelden [door hier te klikken](#) of via de link die onder deze mail is opgenomen.

Wij stellen het zeer op prijs als u de Nieuwsbrief doorstuurt naar collega's die mogelijk interesse hebben.

Met vriendelijke groet,
Jan Cremers

Actueel

- **Save the date!** Op vrijdag 19 januari 2018 organiseren diverse vakgroepen en instituten van de Tilburgse Universiteit een congres over arbeidsmigratie ***Arbeidsmigratie en –mobiliteit: Migranten en lokale arbeidsmarkten.*** Locatie: voormalige stoomketelfabriek, Deprez, Lange Nieuwstraat 172, Tilburg. Deelname is gratis. Meer informatie en aanmelden via de conferentie-website: <https://www.tilburguniversity.edu/nl/show/event-conferentie-arbeidsmigratie-en-mobiliteit-intervict/>
- De afgelopen maanden zijn vanuit het Europees Platform tegen zwart werken meerdere activiteiten georganiseerd die samenhangen met vraagstukken van (grensoverschrijdende) arbeidsmobiliteit. Vanuit de Tilburg Law School is door diverse collega's hieraan meegewerkt. Het platform heeft een (Engelstalige) [webpagina](#) die leidt naar diverse bronnen en [achtergronddocumentatie](#).

- Een drietal onderzoekers van de Tilburgse Universiteit leverde een bijdrage aan een workshop over arbeidsmigratie en detachering, georganiseerd door de Universiteit van Jyväskylä te Helsinki (23-24 mei 2017) in het kader van het onderzoeksproject PROMO. Het project krijgt een vervolg in het najaar van 2017 met een bijeenkomst, gewijd aan het werk van de arbeidsinspectie. Alle projectbijdragen worden in de toekomst beschikbaar gesteld [via deze link](#).

Publicaties

Direct naar de Databank

Cao-naleving en ontwijking regelgeving

Jan Cremers, Hanneke Bennaars, juni 2017

Jan Cremers (TLS) en Hanneke Bennaars (UvA) hebben in opdracht van de FNV een representatief deel van de cao-nalevingsdossiers van I-SZW onderzocht, afkomstig uit de periode 2014-2016. Bij het onderzoek is gekeken naar de kwaliteit van de resulterende rapporten. Ook is een analyse gemaakt van de aangetroffen verdienmodellen, (schijn)constructies en grensoverschrijdende ontwijkingmechanismen. Door de verkokering van de bevoegdheden is de aanpak van onrechtmatigheden ingewikkeld en ontbreekt de regie. Bovendien is door de deregulering van het ondernemingsrecht de weg geopend voor fraude met gebruikmaking van (buitenlandse) schijnconstructies.

[Klik hier voor het rapport](#)

Migranten en vluchtelingen

Bertelsmann Stichting, april 2017

De Duitse Bertelsmann Stichting heeft een rapport uitgebracht over de opvattingen van de bevolking ten opzichte van de integratie van vluchtelingen en migranten. De vluchtelingencrisis heeft een negatief effect gehad op de bestaande houding tegenover arbeidsmigratie. Op basis van demografische verwachtingen en te verwachten arbeidsmarkttekorten was deze attitude in het laatste decennium positief. Overigens geldt dit nog steeds voor gekwalificeerde arbeidsmigranten.

[Klik hier voor het rapport](#)

Mobiliteit van talent en migratie

IZA, maart 2017

Het IZA Instituut heeft onderzoek gedaan naar de achterliggende factoren van arbeidsmigratie. Het eerste hoofdstuk in het resulterend rapport voorziet in een empirische evaluatie van de internationale mobiliteit van werknemers in relatie tot wetgevende kenmerken van de arbeidsmarkt in zowel de ontvangende als ook de zendlanden. De studie onderzoekt de relatie tussen arbeidsmarktkenmerken (minimum loon, ontslagbescherming, vakbonden en verplichte uitkeringen), de algehele economische welvaart en het scholingsniveau van migranten in OESO-landen.

[Klik hier *People to jobs, jobs to people*](#).

Nieuwsbrief Databank Arbeidsmigratie

25 oktober, 2017



Beste geadresseerde,

Inmiddels zijn we toe aan het vierde nummer van onze Nieuwsbrief. In deze nieuwsbrief besteden we aandacht aan de ontwikkelingen in onderzoek en beleid gerelateerd aan vraagstukken over arbeidsmigratie. De Nieuwsbrief kent een tweetal vaste rubrieken, te weten *Actueel* en *Publicaties*. Onder *Actueel* vindt u meldingen van belangwekkende evenementen. De rubriek *Publicaties* verwijst naar relevante bronnen uit onze Databank. Wilt u deze brief blijven ontvangen dan kunt u zich aanmelden [door hier te klikken](#) of via de link die onder deze mail is opgenomen. Wij stellen het zeer op prijs als u de Nieuwsbrief doorstuurt naar collega's die mogelijk interesse hebben.

Met vriendelijke groet,

Jan Cremers

Actueel

- Save the date! Op vrijdag 19 januari 2018 (van 10.00 tot 17.00 uur) presenteren diverse vakgroepen en instituten van de Tilburgse Universiteit tijdens een congres de resultaten van lopend onderzoek onder de titel **Arbeidsmigratie en -mobiliteit: Migranten en lokale arbeidsmarkten**. Locatie: het Duvelhok, St. Josephstraat 133 in Tilburg. Deelname is gratis. Meer informatie en aanmelden via de [conferentie-website](#).
- De Europese Ministerraad voor sociale zaken en werkgelegenheid heeft op 23 oktober 2017 in Luxemburg, een akkoord bereikt over de herziening van de Europese detacheringsrichtlijn. Het akkoord onderschrijft de insteek van de Europese commissie die moet leiden tot gelijk loon voor gelijk werk. Ten principale gelden voor gedetacheerde werknemers dezelfde primaire arbeidsvoorwaarden. De ministerraad zal met het Europees Parlement tot overeenstemming moeten komen voor een definitieve wettekst. Zie het [persbericht van de Europese Commissie](#).
- De redactie van ESB heeft onder de titel Keuzes voor Europa een dossier samengesteld, met artikelen die ingaan in op een viertal thema's: vrij verkeer

van goederen en diensten, vrij verkeer van personen, vrij verkeer van kapitaal, en governance. Jan Cremers, die aan de Tilburg Law School het project over de internationalisering van de arbeidsmarkt (INT-AR) coördineert, concludeert in een bijdrage over het vrij werknemersverkeer dat het kwaad bloed dat ongelijke behandeling op de werkplek veroorzaakt, de inzet ondergraaft van arbeidsmigranten daar waar deze hard nodig is om de bedrijvigheid overeind te houden. Dit zou genoeg reden moeten zijn voor werkgevers niet langer af te wachten, maar zelf het initiatief te nemen voor gedegen afspraken die gelijk loon voor gelijk werk dichterbij brengen. Voor het gehele dossier, zie [de link](#).

Publicaties

[Direct naar de Databank](#)

Arbeidsmigratie, lonen en werkgelegenheid

Een interessante Engelse webpagina geeft een overzicht van recente onderzoeksresultaten. Meerdere studies geven aan dat migratie geen aantoonbare grote, negatieve gevolgen heeft voor de gemiddelde lonen van Britse werknemers. Dit wordt in grote lijnen, met uitzonderingen, bevestigd door studies die zijn verricht in andere landen. Sommige studies wijzen op de mogelijke effecten op de loonvorming en -verdeling, in de vorm van loondruk op lage lonen en opwaartse effecten voor de hogere lonen. Echter, auteurs die dit suggereren, benadrukken dat het gaat om geringe negatieve effecten. Hoewel migranten over de hele linie beter gekwalificeerd zijn dan de bestaande beroepsbevolking, komt de positionering van deze effecten waarschijnlijk voort uit het feit dat migranten veelal werkzaam zijn in laagbetaald werk.

Klik [hier voor de webpagina](#).

Gedetacheerde werknemers in de EU – een overzicht

De auteurs van dit overzicht hebben uitgebreid onderzoek verricht naar literatuur over arbeidsvraagstukken en politicologische, economische, juridische en sociologische studies over thema's die samenhangen met de detachering van werknemers in de EU. Enerzijds concluderen zij dat detachering baankansen heeft gecreëerd voor miljoenen mensen en dat er enig bewijs is voor de stelling dat dit een belangrijke mogelijkheid is voor bonafide werkgevers om werknemers voor korte tijd over de grens te laten werken. Anderzijds geven de meeste studies aan dat detachering ook de deur heeft geopend voor een pan-Europese gesegmenteerde grijze arbeidsmarkt met goedkope, uitgebuite werknemers, met een ondermijning van arbeidsvoorwaarden en vakbondsrechten, terwijl nationale nalevingsorganen worden overdonderd.

Klik [hier voor het rapport](#).

De ontwikkeling van de migratie in OESO-landen

OESO, juni 2017

De 42e editie van de jaarlijkse OESO-publicatie analyseert de ontwikkeling van de migratiestroom en het beleid in OESO-landen. Hoofdstuk 2 gaat in op de evolutie van de arbeidsmarktperspectieven van migranten, met speciale aandacht voor de dynamiek op middellange termijn van de werkgelegenheidsresultaten en voor de implicaties van structurele veranderingen op de markt. Tijdelijke migratie is toegenomen en migranten zijn oververtegenwoordigd in routinematige banen. In de Europese OESO-landen werkt 47% van de buitenlandse werknemers in banen die hoofdzakelijk bestaan uit elementaire taken, hierdoor zijn ze ook gevoeliger voor banenverlies als gevolg van automatisering.

[Klik hier voor het rapport](#)

[Ga direct naar de Databank Arbeidsmigratie](#)

De Databank Arbeidsmigratie is ontstaan in het kader van het multidisciplinaire INT-AR onderzoeksproject van de Universiteit Tilburg, gerealiseerd met ondersteuning van het Instituut Gak.



institut gak

Copyright © 2016 Databank Arbeidsmigratie, Alle rechten voorbehouden.

U ontvangt deze nieuwsbrief automatisch omdat u hiervoor bent ingeschreven via de [website](#) van de INT-AR database arbeidsmigratie.

[Persoonlijke voorkeuren aanpassen](#) | [Afmelden voor de nieuwsbrief](#) | [Aanmelden voor de nieuwsbrief](#)

Nieuwsbrief Databank Arbeidsmigratie

10 januari, 2018



Beste geadresseerde,

Wij wensen alle lezers een fijn 2018. Deze extra editie is bedoeld als een reminder voor onze conferentie van 19 januari 2018. Het is nog steeds mogelijk hiervoor aan te melden. U treft onder actueel de uitnodiging.

Verder vermelden wij enkele nieuwe bronnen met interessant onderzoek, opgenomen in onze databank. Wilt u deze brief blijven ontvangen dan kunt u zich aanmelden [door hier te klikken](#) of via de link die onder deze mail is opgenomen. Wij stellen het zeer op prijs als u de Nieuwsbrief doorstuurt naar collega's die mogelijk interesse hebben.

Met vriendelijke groet,

Jan Cremers

Actueel

- Reminder! Op vrijdag 19 januari 2018 (van 10.00 tot 17.00 uur) presenteren diverse vakgroepen en instituten van de Tilburgse Universiteit tijdens een congres de resultaten van lopend onderzoek onder de titel Arbeidsmigratie en -mobiliteit: Migranten en lokale arbeidsmarkten. Opgelet de locatie is gewijzigd in: de Nieuwe Koninklijke Harmonie, Stationsstraat 26 in Tilburg (op loopafstand van het station). Deelname is gratis. Meer informatie en aanmelden via de [conferentie-website](#).

Publicaties

[Direct naar de Databank](#)

Waarom een migratiebeleid er toe doet

De Bruegel denktank heeft een nieuwe publicatie uitgebracht. De studie beoordeelt de migratie uitdaging waar de EU voor staat. De auteurs hebben publieke opvattingen geanalyseerd, migratiepatronen en demografische veranderingen in kaart gebracht en de vakliteratuur over de economische effecten uitgeplozen. Zij hebben ook het migratiebeleid tegen het licht gehouden en het aandeel dat private partijen kunnen leveren in de versterking van de integratie. In het laatste deel komen de auteurs met 12 aanbevelingen, zoals het oppakken van negatieve percepties en het aanpakken van tekorten op de arbeidsmarkt in de EU-lidstaten.

Klik [hier voor het rapport](#)

Grensoverschrijdende sociale zekerheid en de regio

In dossier 3 van de Grenseffectenrapportage 2017 analyseert Saskia Montebovi de wijzigingsvoorstellen die de Europese Commissie heeft aangekondigd van de Europese Verordeningen die de grondslag vormen voor de coördinatie van de sociale zekerheid. Zij bespreekt de wijzigingen voor de grensoverschrijdende sociale zekerheid bij vier onderwerpen: langdurige zorg, werkloosheidsuitkeringen, gezinsuitkeringen en sociale uitkeringen voor economisch niet-actieve mobiele EU-burgers.

Klik [hier voor het volledige rapport](#)

Grensoverschrijdende detachering in de revisie

Een CEPS Policy brief bespreekt de driepartijen-onderhandelingen over de herziening van de EU detacheringsrichtlijn (uit 1996) die de Europese Ministerraad, het Europees Parlement en de Europese Commissie voeren. Doel is onder meer het principe van gelijk loon voor gelijk loon op dezelfde werkplek te garanderen, de maximale detacheringstermijn te beperken en het probleem van de groeiende invloed van bemiddelaars voor tijdelijk werk aan te pakken. Detachering blijkt een grote invloed te hebben in ontvangende landen zoals België, in het bijzonder in de bouwsector met zo'n 25% gedetacheerden in de bouwpopulatie. Tevens is het aandeel in sommige herkomstlanden substantieel, zoals bijvoorbeeld in Slovenië met 7% van de totale werkgelegenheid. Beperking van detachering kan dus een belangrijk effect hebben op de arbeidsmarkt, de belasting en sociale zekerheid van deze landen. De herziening maakt de meeste detacheringen waarschijnlijk niet minder lucratief, maar sommige typen detachering zullen mogelijk verdwijnen.

Klik [hier voor de policy brief](#)

[Ga direct naar de Databank Arbeidsmigratie](#)

De Databank Arbeidsmigratie is ontstaan in het kader van het multidisciplinaire INT-AR onderzoeksproject van de Universiteit Tilburg, gerealiseerd met ondersteuning van het Instituut Gak.



instituut gak

Copyright © 2016 Databank Arbeidsmigratie, Alle rechten voorbehouden.

U ontvangt deze nieuwsbrief automatisch omdat u hiervoor bent ingeschreven via de [website](#) van de INT-AR database arbeidsmigratie.

[Persoonlijke voorkeuren aanpassen](#) | [Afmelden voor de nieuwsbrief](#) | [Aanmelden voor de nieuwsbrief](#)

Bijlage 3. Artikelen en andere publicaties

(chronologisch, de INT-AR papers zijn hier niet opgenomen, zie daarvoor Bijlage 1)

2018

Labour arbitrage on European labour markets: Free movement and the role of intermediaries
Cremers, J. & Dekker, R. April 2018. Towards a decent labour market for low waged migrant workers.
Rijken, C. & de Lange, T. (eds.). 2018, AUP.

‘Competing’ narratives on (posted) mobile workers within the EU: commodities or human beings?
Houwerzijl, M.S. & A. Schrauwen, April 2018. In: Towards a decent labour market for low waged
migrant workers - Conny Rijken and Tesseltje de Lange (eds.). 2018, AUP.

Waarom een Europese Arbeidsautoriteit nodig is
Cremers, J. 26 Mar 2018. Zeggenschap over arbeidsverhoudingen. 2018, 1, p. 32-34 3 p.

De inzet van arbeidsmigranten in de gemeente Westland: Eindverslag
Cremers, J. 2 Mar 2018. 26 p. Tilburg: Tilburg Law School

Developing an approach for tackling letterbox companies: A learning resource
Cremers, J. & Hastings, T. 22 Jan 2018. Brussels: European Commission. 23 p.

Reflections on a European labour authority: Mandate, main tasks and open questions
Cremers, J. 18 Jan 2018. Brussels: Friedrich Ebert Stiftung. 20 p.

2017

Developing an approach for tackling letterbox companies: Background paper for the European platform
on tackling undeclared work seminar
Cremers, J. 30 Nov 2017 Contribution to conference 10 p.

The enhanced inspection of collectively agreed working conditions: An assessment of the compliance
files, based on the Social Pact 2013
Cremers, J. 3 Nov 2017. Tilburg: Tilburg Law School. 36 p.

European Union cross-border worker mobility in light of digitalisation of labour - more fragmentation
underway
Houwerzijl, M. 10 Oct 2017. The New Foundations of Labour Law . Ahlberg, K. & Bruun, N. (eds.).
Peter Lang International Academic Publishers, p. 233-254 22 p.

De zoektocht naar goedkope arbeid ondergraaft het arbeidsbestel
Cremers, J. 3 Oct 2017. In: ESB dossier. 102, 4754S, p. 61-65 5 p.

Cross-border temporary agency work: Social sustainability of a business model (too often) based on
regulatory arbitrage
Houwerzijl, M. & Rombouts, B. Sep 2017. (Unpublished) European regional congress of the international
society for labour and social security law. 5 p.

Tackling undeclared work in the construction industry: A learning resource
Cremers, J. & Williams, C. 3 Aug 2017. Brussels: European Commission. 21 p.

Drie jaar ervaring met intensievere cao-naleving: Een analyse van de nalevingsdossiers n.a.v. het Sociaal
Akkoord 2013
Cremers, J. 1 Jun 2017. Tilburg: Tilburg Law School. 42 p.

Undeclared work in the construction industry: Background paper - European platform undeclared work - Construction seminar

Cremers, J. 3 May 2017. Seminar reader. Brussels, 20 p.

A hunters game: How policy can change to spot and sink letterbox-type practices

Houwerzijl, M., Henneaux, F. & Traversa, E. 29 Mar 2017. 125 p.

Harde aanpak brievenbusfirma's is nodig

Cremers, J. 22 Mar 2017. Zeggenschap: Tijdschrift over Arbeidsverhoudingen. 2017/1, p.32-34.

De inzet van arbeidsmigranten in Zeewolde: Eindverslag

Cremers, J. & Strockmeijer, A. 21 Mar 2017. Tilburg Law School.

Artificial legal corporate entities: The (ab)use of letterbox companies

Cremers, J. 13 Feb 2017 Tilburg: Tilburg Law School. 7 p.

Review: Trabalhos em Curso. Etnografia de operários portugueses da construção civil em Espanha: Work in Progress. Ethnography of Portuguese workers in construction in Spain

Cremers, J. 7 Feb 2017 In: Construction Labour Research News (CLR News). 2016/4, p.43-44.

2016

Arbeidsmigratie smeermiddel naar meer flexibilisering

Cremers, J. 1 Dec 2016 In: Zeggenschap: Tijdschrift over Arbeidsverhoudingen. 27/4, p. 20-22.

Vrij verkeer van werknemers, detachering van werknemers, toepasselijk arbeidsrecht en socialezekerheidsrecht

Houwerzijl, M. 1 Oct 2016 Europees Arbeidsrecht. Peters, S. & Pennings, F. (eds.). 4 ed. Deventer: Wolters Kluwer, p. 79 - 149 70 p. (Monografieën Sociaal Recht)

Labor recruitment and economic freedoms in Europe

Cremers, J. 9 Sep 2016 Labor Migration and Migrant Integration Policy in Germany and Russia. Rozanova, M. S. (ed.). Saint Petersburg: Saint Petersburg State University, p. 47-58 12 p.

De inzet van arbeidsmigranten: Eindverslag Conferentie D6 West-Brabant

Cremers, J. & Strockmeijer, A. 8 Aug 2016

Construction labour, mobility and non-standard employment

Cremers, J. 6 Jun 2016. HesaMag. 2016, 13, p. 17-22 6 p., 8/33

Verslag expertmeeting: De sociale dimensie van grensoverschrijdend werken

Cremers, J. & Said, S. 6 Jun 2016

Where do EU mobile workers belong, according to Rome I and the (E)PWD

Houwerzijl, M. & Hoek, van, A. 1 May 2016 Residence, employment and social rights of mobile persons: on how EU law defines where they belong. Verschueren, H. (ed.). Cambridge:Intersentia, p. 215-253 38 p.

Review Hard work in new jobs: The quality of work and life in European growth sectors

Cremers, J. 27 Apr 2016 In: Construction Labour Research News (CLR News). 2016/1, p. 40-42.

De sociale dimensie van grensoverschrijdend werken: Reader expertmeeting
Cremers, J. 25 Apr 2016 p. 1-232 232 p.

Economic freedoms and labour standards in the European Union
Cremers, J. 11 Mar 2016. *Transfer: European Review of Labour and Research*. 22/2, p. 1-14 14 p

Des droits à la protection sociale en itinérance
Cremers, J. 14 Jan 2016 Foliocollection 41e rencontre IPSE: Les acteurs de la protection sociale en Europe face aux grandes mutations de ce XXI. p. 33-36 4 p.

2015

Vulnerabilities of regular labour migration in the EU: Guest editorial
Houwerzijl, M. (ed.) & de Lange, T. (ed.) 15 Dec 2015 4 ed. Kluwer, *Law International*. 5 p. *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*; vol. 31/4 (2015)

Digitalisation and EU-Workers/Services
Houwerzijl, M. November 2015. Key note paper to the European Commission, the Hague: European Labour Law Network (working paper on the impact of digitalisation on free movement of workers and the applicable labour law and social security law).

EU Economic Freedoms and Social Dumping
Cremers, J. 9 Jun 2015 *Market Expansion and Social Dumping in Europe*. Bernaciak, M. (ed.). Routledge, Taylor and Francis, p. 173-189 17 p. Chapter 9. (*Routledge Advances in European Politics*)

Aanpak van schijnconstructies op de Europeaniserende Nederlandse arbeidsmarkt
Houwerzijl, M. S. 15 Apr 2015 *Open grenzen, nieuwe uitdagingen: Arbeidsmigratie uit Midden- en Oost-Europa*. Bonjour, S., Coello Eertink, L., Dagevos, J., Huinder, C., Ode, A. & de Vries, K. (eds.). Amsterdam: Amsterdam University Press, p. 79 - 103 24 p.