

De houdbaarheid van ons cao-systeem

A.T.J.M. Jacobs*

45 Voordracht ter gelegenheid van het Achste Nationaal ArbeidsRecht Diner op 29 juni 2006.

Inleiding

Toen de Wet op de CAO 75 jaar bestond (2002) werd er door de Stichting van de Arbeid een groot jubileumcongres gehouden. *De Volkskrant* sprak van een 'Hoogmis'.¹ De meeste sprekers waren razend enthousiast over het cao-bestel en er was nogal wat ontstemming in de zaal te beluisteren, dat ik er een wat afwijkende opvatting op nahield. Ik beschouwde het cao-systeem als een vermolmd stoel waar je beter maar niet te hard op kunt gaan zitten want dan zak je erdoor. Mijn argument, toentertijd, was met name dat van de lage organisatiegraad van de vakbonden. De cao wordt in Nederland vooral in de lucht gehouden door de hoge organisatiegraad van de werkgevers! Die maakt het mogelijk, dat zelfs in bedrijfstakken als het uitzendwezen, waar maar een paar procent van de werknemers georganiseerd is, de cao's algemeen verbindend worden verklaard. Want de minister telt gewoon alle werknemers van de georganiseerde werkgevers op, en niet slechts de georganiseerde werknemers.²

Mijn inschatting was en is, dat zolang de Nederlandse vakbonden braaf en gematigd zijn, de werkgevers de cao graag in de lucht zullen houden, omdat zij rust brengt op het loonfront. Zou de vakbeweging forse eisen gaan stellen, dan verbleekt dat voordeel en dan zullen de werkgevers geen brood meer zien in het cao-systeem. Dan stort het in, omdat de vakbonden met hun te zwakke aanhang het systeem niet kunnen afdwingen, enkele sectoren van bedrijfsleven en de publieke en semipublieke sector daargelaten.

Tot nu toe echter blijven de Nederlandse vakbonden zich braaf gedragen, dus hebben de werkgevers geen goede redenen om het systeem op te blazen en staat het cao-systeem er uiterlijk nog net zo glorieus bij als vier jaar geleden.

Maar ook nog net zo inwendig vermolmd.

In deze voordracht wil ik onderzoeken of er niet ook vanuit het buitenland sombere wolken over het Nederlandse cao-systeem komen binnendrijven.

Een voor de hand liggende hypothese is immers, dat door de globalisering nationale cao-systemen onder druk komen te staan.

Staking en stakingsrecht

Het fenomeen van de globalisering maakt dat sommige werkgevers op een gegeven moment de vele bovenwettelijke verplichtingen die de cao hun oplegt, ervaren als te zware lasten, waar ze vanaf willen.

Dat gaan ze de vakbonden voorhouden en als die niet willen buigen en versoberen, waarom zouden die werkgevers dan nog een cao afsluiten? Juist, omdat de vakbonden hen via stakingen daartoe kunnen dwingen. Dus zien we dat het stakingsrecht een belangrijke, onmisbare pijler vormt voor het cao-systeem. De stakingsrechtjurisprudentie is in Nederland niet helemaal vrij van bedenkingen³, maar in kwesties rondom het afsluiten van cao's zijn er niet veel vuiltjes aan de lucht. Dus dat element zit wel goed.

Maar nu komt het punt van de globalisering om de hoek kijken. Vele bedrijven zijn, als onderdeel van internationale concerns, veel minder gevoelig geworden voor stakingen. Ze kunnen hun klanten bedienen via de buitenlandse dochterbedrijven van het concern. Als dat zo ligt, bijten nationale stakingen niet meer. De vakbeweging kan uiteraard proberen via allerlei vormen van internationale acties, besmet werk, enz., het concern nog op de knieën te krijgen en soms zal dat ook wel lukken, maar vaak ook niet. De vakbonden kunnen hier zelfs gemakkelijk oplopen tegen beperkingen op dergelijke acties in het nationale collectieve actierecht⁴ of in het Europese recht – ik kom daar straks nog op terug. Maar hoe dan ook, mijn eerste stelling is dat veel bedrijven door de globalisering minder kwetsbaar worden voor het stakingswapen; dat daardoor werkgevers gemakkelijker kunnen weigeren om te buigen voor starre cao-eisen van vakbonden. Globalisering verzwakt aldus in bepaalde bedrijfstakken en bedrijven het stakingswapen en ondermijnt daarmee het nationale cao-systeem. Dat is één. Maar er is meer.

Algemeenverbindendverklaring

Werkgevers die geen cao willen afsluiten op de termen van de vakbonden kunnen in ons Nederlandse

* Prof. dr. A.T.J.M. Jacobs is hoogleraar Sociaal Recht en Sociale Politiek aan de Universiteit van Tilburg.

1. *De Volkskrant* 3 oktober 2002.

2. HR 10 juni 1983, *NJ* 1984, 147.

3. A.Ph.C.M. Jaspers, *Nederlands stakingsrecht op een nieuw spoor*, Deventer 2004.

4. Vgl. een hierover in het najaar te publiceren internationale studie, die momenteel onder leiding van prof. A. Jaspers (UU) wordt gehouden.

cao-systeem toch nog wel aan een cao onderworpen worden, namelijk door de algemeenverbindendverklaring.

De algemeenverbindendverklaring van cao-bepalingen (AVV) is in Nederland een veelvoorkomend gebeuren en dus wezenlijk onderdeel van ons cao-bestel.

Het bijzondere ervan is dat de AVV zelfs onder werkgevers nog altijd redelijk populair is. Een onderzoek uit 2004⁵ gaf aan dat 94% van de werkgevers het eens was met het AVV-systeem. Die opmerkelijke uitkomst toont aan dat de AVV in de ogen van werkgevers nog altijd een belangrijk werkgeversvoordeel biedt: het tegengaan van *Schmutzkonkurrenz*. Door AVV kan een werkgever er zeker van zijn, dat concurrerende werkgevers qua loonkosten niet onder hun kostenniveau kunnen duiken.

Een voor de hand liggende verwachting is nu dat door europeanisering, internationalisering en globalisering dat voordeel van de AVV geleidelijk aan verloren moet gaan. Want de AVV beschermt alleen maar tegen loonconcurrentie in eigen land, niet tegen die uit het buitenland. Als werkgevers die loonconcurrentie ondervinden, zullen ze het cao-systeem als een starre hindernis ervaren om hun loonkosten terug te brengen. Dat kan ze prikkelen hun productie naar het buitenland te verleggen en dan zowel de Nederlandse als de buitenlandse markt te bedienen met producten die vervaardigd zijn tegen heel wat lagere loonkosten dan de Nederlandse cao's opleggen.

In feite is dat proces al een hele tijd aan de gang. De bulk van onze schoenen- en textielindustrie, onze apparaten- en machinebouw, onze scheepsbouw, enz. is allang geëmigreerd. En dat emigratieproces gaat nog dagelijks voort, met Oost-Europa als nieuwe uitwijkmogelijkheid.

In die zin wordt dus reeds enige tijd het cao-systeem verzwakt door de globalisering. Die maakt, dat er anno 2004 tienduizenden werknemers minder onder bepaalde cao's vallen dan in de jaren '60 van de vorige eeuw.

Die werkgelegenheid is echter vervangen door nieuwe werkgelegenheid in sectoren die minder onderhevig zijn aan buitenlandse loonconcurrentie. Ruwweg gesproken is de niet-hoogwaardige industrie verdrongen door de dienstensector. En in grote delen van de dienstensector is men niet zo onderhevig aan het gevaar van emigratie van de bedrijvigheid naar lagelonenlanden. De haven van Rotterdam wordt niet weggeconcurrereerd door de haven van Riga. Onze scholen en ziekenhuizen worden niet eventjes naar Bangladesh verplaatst. De NS zal onze treinen niet

stilleleggen, omdat het treinpersoneel in Colombia goedkoper is.

Het is allemaal dienstverlening die nu eenmaal per definitie hier moet plaatsvinden. Hier plaatsvinden betekent dat je de werknemers decante arbeidsvoorwaarden zult moeten aanbieden, dus je ontkomt dan toch niet aan een beetje behoorlijk loonniveau. In zoverre is toch nog altijd een flink stuk van het cao-veld vrij immuun voor de globalisering.

Het cao-systeem kan dus ook anno 2006 nog altijd voortgaan haar functie van dam tegen *Schmutzkonkurrenz* te vervullen op de typisch lokale en nationale markten van dienstverlening: de stukadoor, de roltrapmonteur, de verpleegster, de onderwijzer, enz.⁶ Dus luidt mijn tweede stelling: de houdbaarheid van ons cao-systeem wordt door de globalisering vooral bedreigd in de bedrijven en sectoren die blootgesteld zijn aan het risico van relocatie van de productie.

Geen ongelijke behandeling van buitenlanders

Maar wat nu als die blootstelling niet speelt? Is er dan geen bedreiging van het cao-systeem? Een ontkenkend antwoord op die vraag zou een te vlugge conclusie zijn.

Als arbeid niet verplaatst kan worden naar lagelonenlanden, is het nog wel denkbaar dat het loonpeil van die arbeid in Nederland onderuitgehaald zou worden door de import van goedkope arbeidskrachten uit het buitenland.

Hoe staat het met die dreiging?

Op het eerste gezicht lijkt die dreiging niet zeer groot, omdat het formeel niet mogelijk is dat een Nederlandse werkgever zijn buitenlandse werknemers lagere arbeidsvoorwaarden aanbiedt dan zijn Nederlandse werknemers.

Wat de onderdanen van de 24 andere EU-landen en van de landen van de Europese economische ruimte (Noorwegen, IJsland, Liechtenstein) betreft, volgt zo'n verbod op onderscheiden behandeling uit de rechtstreeks werkende bepalingen met betrekking tot vrij verkeer van werknemers in het EU-recht.⁷

Maar ook als het onderdanen uit de overige 150 landen van de wereld betreft, is het wel zeker dat het Nederlandse recht een ongelijke behandeling naar nationaliteit verbiedt. Art. 1 AWGB verbiedt onderscheid op basis van nationaliteit. Uit hoofde van die bepaling is het de werkgever niet toegestaan om zijn

6. Vgl. de Amerikaanse econoom David Autor, die betwist dat ook alle dienstverlening gevaar loopt door globalisering. Alleen het personeel dat routinematige arbeid doet, moet vrezzen voor zijn baan, *de Volkskrant* 5 juli 2006.

7. Art. 39 EG-Verdrag en de verordeningen nr. 1612/68/EG en nr. 1408/71/EG.

5. In opdracht van SZW uitgevoerd door Regioplan Beleidsonderzoek.

Nederlandse werknemer te betalen volgens het Nederlandse recht en de Nederlandse cao, maar zijn werknemers met een buitenlands paspoort niet. Maar daarmee is de zaak niet dichtgetimmerd.

Uit deze antidiscriminatiewetgeving volgt nog niet dat een bepaalde rechtspersoon, die puur met buitenlanders werkt en niet met Nederlanders, Nederlands sociaal recht zou moeten toepassen. Een concern kan er dus een eigen rechtspersoon op nahouden, die puur buitenlandse werknemers in dienst heeft en vermoedelijk hoeft men dan vanuit het antidiscriminatierecht gezien, daarop geen Nederlandse arbeidsvoorwaarden toe te passen.⁸

Bovendien verbiedt het antidiscriminatierecht het een Nederlandse onderneming niet om via de weg van inlening van arbeidskrachten of via onderaanneming werk te laten verrichten door buitenlandse arbeidskrachten die formeel in dienst zijn van een buitenlandse firma. Wanneer die buitenlandse firma met zijn mensen afspreekt dat op hun arbeidsovereenkomsten bijvoorbeeld Portugees, Pools of Peruviaans recht van toepassing is, kunnen die mensen puur vanuit het antidiscriminatierecht bezien best in Nederland werken tegen die lagere voorwaarden van dat land.

Ten slotte kan de Nederlandse werkgever werk dat hij eerst in loondienst liet doen, uitbesteden aan zogenaamd zelfstandig werkende buitenlanders en langs die weg de toepasselijkheid van het Nederlandse sociaal recht voor een flink deel ontlopen. Denk aan de boer, die zijn akker tijdelijk verpacht aan Hongaarse aspergeplukkers, die de asperges oogsten, die de boer daarna van de plukkers voor een bepaald bedrag terugkoopt.

Tegen dit soort vormen van import van goedkope arbeid in Nederland staat het antidiscriminatierecht tamelijk machteloos.

Wel ligt hier een rol voor het vreemdelingenrecht. Via de Wet arbeid vreemdelingen kan import van goedkope arbeid aan banden worden gelegd en dat gebeurt ook min of meer effectief ten aanzien van niet-EU-landen.

Ten aanzien van onderdanen van EU-landen kan de Wet arbeid vreemdelingen niet werken, met uitzondering nog eventjes tijdens de overgangperiode ten opzichte van de lidstaten van de EU in Midden- en Oost-Europa. Over een paar jaar zal dat voorbij zijn. Vanaf dat moment zal alle bescherming tegen import van goedkope arbeid uit andere EU-landen moeten komen van de regels van het internationale privaatrecht en het internationale publiekrecht.

8. Tenzij men het concern voor dit soort gevallen als een en dezelfde werkgever zou zien. Ik ben daar voor, maar ken geen jurisprudentie die dat bevestigt.

Om met het laatste te beginnen: die regels – deels vastgelegd in verdragen, deels in EU-recht – schrijven voor, dat werk dat in Nederland wordt verricht, in beginsel is onderworpen aan de Nederlandse wettelijke sociale zekerheid.

Dus geen bedrijf dat in Nederland werkt, kan de toepasselijkheid van de AOW ontlopen.

De regels van het internationaal privaatrecht zijn vastgelegd in het Verdrag van Rome van 1980. Zij willen dat de werknemer die in Nederland werkt, de bescherming van de dwingende bepalingen van het Nederlandse recht niet verliest.⁹ Dus de Wet minimumloon, de Arbeidsomstandighedenwet, enz. Maar vallen cao-bepalingen daar ook onder? Gewone cao's natuurlijk niet want daaraan zijn werkgevers niet dwingend gebonden. Maar bij AVV-cao's is dwingendheid wel te beargumenteren.¹⁰ In Frankrijk werd een bevestigend antwoord op die vraag gegeven, maar in Duitsland had een arrest van het Bundesarbeitsgericht van 1977 de andere kant opgevoerd. Deze rechtspraak en de meeste Duitse schrijvers vonden, dat het effect van algemeenverbindendverklaring beperkt is tot arbeidsovereenkomsten die hun zwaartepunt in Duitsland hebben en die onderworpen zijn aan het Duitse recht.¹¹

— De Detacheringsrichtlijn en de WAGA

Juist Duitsland werd rond 1990 geconfronteerd met veel werk van bouwvakkers uit den vreemde die op zeer lage arbeidsvoorwaarden tijdelijk in de 'bouwput Berlijn' werkten. De hiervoor geciteerde rechtspraak van het Bundesarbeitsgericht maakte het immers moeilijk om daartegen op te treden; ook was er twijfel over de betekenis van het Europees Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (EVO) in dezen en over de relatie met het EG-beginsel van vrijheid van dienstverlening. Daarom drong Duitsland sterk aan op een richtlijn van de EU die duidelijkheid moest verschaffen. Die is er in 1996 gekomen met de zogenaamde Detacheringsrichtlijn, die ten doel heeft het begrip 'dwingend recht' van het EVO-verdrag op te

9. Vgl. art. 6 en 7 EVO-verdrag.

10. Bevestigend antwoord bij de auteurs van het EVO-verdrag, zie M. Giuliano, P. Lagarde & Th. van Sasse van IJssel, 'Rapport betreffende het voorontwerp van het Verdrag nopens de wetten die van toepassing zijn op verbintenissen uit overeenkomst en op niet-contractuele verbintenissen', *WPNR* 105, 1974-5268, p. 25; zie C.M.E.P. van Lent, *De rechtspositie van de internationale mobiele werknemer binnen concernverband* (diss. Tilburg), Deventer 2000, p. 354.

11. Vgl. A.A.H. van Hoek, *Internationale mobiliteit van werknemers* (diss. Amsterdam UvA), p. 241 en 242-498; M.S. Houwerzijl, *De Detacheringsrichtlijn* (diss. Tilburg), Deventer 2005, p. 163.

helderen met name ten behoeve van de grensoverschrijdende tijdelijke arbeid binnen de EU.¹² Deze Detacheringsrichtlijn wijst een aantal stukken arbeidsrecht aan als 'dwingend recht' en daaronder kan ook het arbeidsrecht in de cao's verstaan worden. Maar de Detacheringsrichtlijn laat het vervolgens aan de lidstaten over om nader in te vullen of ze die kring van als dwingend recht aangewezen stukken arbeidsrecht willen uitbreiden, en of ze dat ook voor alle cao's willen doen. Alleen voor de sector bouwnijverheid wordt het in een AVV-cao vervatte recht door de richtlijn bindend onder de stukken arbeidsrecht geschaard die als 'dwingend recht' zijn aangemerkt. Daar hebben de lidstaten dus geen keuzevrijheid meer.

De diverse lidstaten hebben de Detacheringsrichtlijn redelijk ruim ten uitvoer gelegd. Ze hebben weinig gebruikgemaakt van hun vrijheid om meer stukken arbeidsrecht dan de in de richtlijn genoemde als 'dwingend arbeidsrecht' aan te merken. Maar veel landen hebben wel de desbetreffende bepalingen in de verbindende cao's in alle of de meeste sectoren van de economie meegenomen onder de definitie van 'dwingend recht'.

Nederland daarentegen heeft aanvankelijk voor een minimalistische aanpak gekozen. De Nederlandse implementatiewet, de Wet arbeidsvoorwaarden grensoverschrijdende arbeid (WAGA), bestempelt puur en alleen de stukken wettelijk arbeidsrecht die in de richtlijn worden genoemd tot 'dwingend recht' en deed datzelfde wat het cao-recht betreft alleen maar voor de sector bouwnijverheid.¹³

Toen echter bleek dat hier toch wel eens een belangrijke *loophole* kon zitten voor een oncontroleerbare instroom van arbeidskrachten uit de nieuwe lidstaten van de EU in Centraal-Europa, waar de loonkosten meer dan 50% lager liggen dan in Nederland, is de regering gaan twifelen aan die minimalistische aanpak. Ondanks verzet van de werkgevers is in 2005 een wetwijziging tot stand gebracht, die voortaan de werkingssfeer van de WAGA uitstrekt tot de cao's in alle sectoren van het Nederlandse bedrijfsleven.¹⁴ Daarmee is ons cao-systeem weer iets sterker bestand geworden tegen ondermijning door import van goedkope buitenlandse werknemers.

Maar niet alle zorgen zijn daarmee uit de lucht. In de eerste plaats omvat de Detacheringsrichtlijn slechts een gedeelte van de arbeidsvoorwaarden. Daaronder

vallen arbeidstijden, arbeidsomstandigheden, gelijke behandeling en minimumlonen. De term 'minimumlonen' is echter onduidelijk. Zijn dat de laagste lonen van de cao als geheel, of zijn dat in feite de voor iedere arbeid toepasselijke loonschalen met anciënniteiten, die nu eenmaal het karakter hebben van minimumloon, omdat de werkgever bijna altijd meer mag betalen? Als de eerste interpretatie de juiste zou zijn, schieten we met de bescherming van de WAGA nog niet veel op.

De tweede zorg is dat diverse belangrijke stukken arbeidsrecht niet in de WAGA als verplichtend recht genoemd worden. Ik denk aan de arbeid-en-zorgarrangementen, het ontslagrecht, de medezeggenschapswetgeving en delen van de aanvullende sociale zekerheid. Het werken met buitenlanders kan in deze sferen dus nog altijd forse comparatieve voordelen opleveren.

De derde zorg is het feit dat al deze schoonheid alleen maar de algemeen verbindend verklaarde cao geldt. Wanneer claims vallen in tijdvakken waarin de cao niet algemeen verbindend is verklaard, hoeft de cao dus weer niet dwingend te worden toegepast. Evenmin hoeft hij dat in al die sectoren waarin de cao niet algemeen verbindend is verklaard. Wanneer dus de werkgevers zich zouden gaan verzetten tegen algemeenverbindendverklaring, komt heel dit beschermende schild in de lucht te hangen.

De vierde zorg ten slotte is die van de handhaving. Ook al zal de AVV-cao voortaan dwingend op buitenlandse werknemers moeten worden toegepast, wanneer de betrokkenen hun rechten niet opvoerden, baat dat weinig. En het is bekend, dat veel werknemers – deels vanwege onbekendheid; deels vanwege angst voor de arbeidsrelatie, deels vanwege een opzien tegen de kosten van procederen – het niet naleven van cao-verplichtingen door hun werkgever zullen laten lopen.

In landen als België en Frankrijk is er ook een publiekrechtelijke controle op de naleving van een algemeen verbindend verklaarde cao. Dat doet daar de Arbeidsinspectie, maar in Nederland komt de Arbeidsinspectie niet op dit gebied. Het heeft al heel wat voeten in de aarde gehad om de wetgever zover te krijgen dat de Arbeidsinspectie gaat toezien op de handhaving van de Wet minimumloon – vanwege de import van arbeid uit de MOE-landen wordt dat nu binnenkort bij het parlement aanhangig gemaakt. Maar dat staat nog heel ver af van toezicht van de Arbeidsinspectie op de naleving van de cao-condities. Kortom, en dat is mijn derde stelling, de WAGAwijziging van vorig jaar vormt zeker een bijdrage aan de versterking van het cao-systeem om ondermijning door import van goedkope arbeid tegen te gaan, maar

12. Richtlijn nr. 96/71, *PbEG* 1997, L 18; vgl. M.S. Houwerzijl, *De Detacheringsrichtlijn* (diss. Tilburg), Deventer 2005.

13. Zie over dit alles uitvoerig M.S. Houwerzijl, *De Detacheringsrichtlijn* (diss. Tilburg), Deventer 2005.

14. Wet van 1 december 2005, *Stb.* 626.

niet meer dan dat. Het is zeker geen keiharde bepantsering. Tal van ontwijkmogelijkheden blijven bestaan en dat zijn evenzoveel bedreigingen voor de duurzaamheid van het cao-systeem.

Het cao-systeem elders

Wanneer we ons afvragen hoe duurzaam het cao-systeem is, kan het geen kwaad om over de grenzen heen te kijken.

We zien dan dat het cao-systeem in België en de Scandinavische landen nog staat als een huis, juist omdat de vakbonden daar nog zeer machtig zijn. Aan het andere uiterste is Groot-Brittannië komen te staan. Dolgedraaid door een overmatig niveau van conflicten in de jaren '60 en '70 van de vorige eeuw heeft de Britse regering en wetgever onder Margareth Thatcher in de jaren '80 de oorlog verklaard aan de vakbondsposities. Met als gevolg dat het traditionele cao-systeem in Groot-Brittannië op veel plaatsen is ingestort. De huidige Labour-regering (New Labour) heeft niet willen terugkeren naar de oude situatie en heeft slechts kleine vakbondsvriendelijke veranderingen aangebracht. Het gevolg van een en ander is dat het huidige cao-systeem in Groot-Brittannië zeer zwak is. Het beleeft nog altijd hoogtijdagen in de publieke en semipublieke sector, maar in het vrije bedrijfsleven missen de meeste Britten vandaag de dag de beschermende paraplu van de cao.

In Duitsland heeft de eenwording met Oost-Duitsland het cao-systeem danig onder druk gezet. In de oostelijke deelstaten zijn de werkgevers zeer veel minder georganiseerd dan in het westen het geval was en dat werkt nu ook aanstekelijk voor de werkgevers uit de westelijke deelstaten. De werkgeversorganisaties verliezen bij onze oosterburen hand over hand aan invloed en het cao-systeem heeft daaronder ernstig te lijden.¹⁵

Ten slotte een blik over de oceaan naar de Verenigde Staten.

Ook daar was ooit een sterk cao-systeem opgetuigd, waarvan de grondslagen nog onveranderd in de wetgeving staan opgetekend: een plicht op de werkgevers om collectief te onderhandelen met de vakbond, die meer dan 50% van de werknemers in een bedrijf achter zich heeft. Maar dit systeem heeft veel van zijn glans verloren, omdat de organisatiegraad van de werknemers zeer ver is teruggelopen. Daardoor halen de bonden buiten de publieke sector in nog maar weinig bedrijven de benodigde 50% en dan is er geen cao. Want er bestaat daar geen AVV-mechanisme en

denk maar niet dat Amerikaanse werkgevers net zo grif zijn als hun Nederlandse evenknieën om cao's af te sluiten met bonden die maar een paar percent van het personeel vertegenwoordigen. Dus is er nu in de Verenigde Staten in de boeken een mooi systeem, maar feitelijk werkt dat niet en op de meeste plaatsen laat het de weg vrij aan werkgevers om eenzijdig de arbeidsvoorwaarden vast te stellen.¹⁶

Ik zeg op de meeste plaatsen want er zijn zeker ook nog heel wat sectoren waarin de Amerikaanse werknemers nog wel hun bond trouw zijn gebleven en met keiharde machtspolitiek een lastige partner zijn geworden. Neem de piloten of de auto-industrie. Of neem de havenarbeiders aan de Amerikaanse westkust. Die hebben een *closed shop* en weten daarmee hele profijtelijke cao's af te sluiten. De arbeiders daar nemen zo'n 100 000 dollar per jaar mee naar huis. Dat soort salarissen zetten dan ook wel een loonprijs in de markt. Wie in de betreffende steden arbeiders wil krijgen, moet lonen betalen die niet al te ver van de lonen van die havenarbeiders afstaan. De werkgevers is dat een doorn in het oog en ze proberen zulke vakbondsburchten zo veel mogelijk te ondermijnen. Een wekenlange staking in de havens aan de Amerikaanse westkust in 2003 dwong hen echter in te binden.

Andere ontwikkelingen op EU-niveau

Overigens hebben we in Europa recentelijk iets vergelijkbaars gezien rondom de voorstellen van de Europese Commissie voor een Havenrichtlijn. Vanuit een drive om barrières op te ruimen en een gemeenschappelijk *level playing field* tussen de Europese havens te creëren, heeft de Europese Commissie tot tweemaal toe een concept-Havenrichtlijn op tafel gelegd. Die zou het onder andere mogelijk moeten maken, dat het personeel van het schip ook ingeschakeld zou worden bij de werkzaamheden van lossen en laden, die normaliter worden verricht door de havenbedrijven. De Europese bonden zagen het gevaar al voor zich: Griekse reders, die met hun zwaar onderbetaalde Filippijnse zeelui in de Europese havens het brood uit de mond zouden komen stoten van de goedbetaalde havenarbeiders.

De Europese bonden lanceerden flink wat acties en uiteindelijk moest de Europese Commissie tot tweemaal toe haar voorstel terugtrekken.

In deze sector blijkt het cao-systeem nog altijd geen vermolmde stoel te zijn. Als de werknemers echt de barricaden opgaan, weten ze hun zin door te drukken.

15. Th. Blanke & E. Rose (eds.), 'Collective Bargaining and Wages in Comparative Perspective', *Bulletin of Comparative Labour Relations* 2005, nr. 56, The Hague.

16. A.T.J.M. Jacobs, *Sociale Rechten in Amerika*, Utrecht 2003.

De Europese rechtsorde was al eerder geconfronteerd met pogingen om met behulp van het Europese recht de poten onder het Nederlandse cao-systeem uit te zagen. In de jaren '90 openden enkele ondernemers de aanval op een kindje van ons cao-systeem, de verplichtstelling van bedrijfstakpensioenfondsen. In de zaken *Drijvende Bokken*, *Albany*, enz. werd gesteld, dat zulks strijdig zou zijn met het Europese mededingingsrecht. Het Hof van Justitie van de EU had het daar niet gemakkelijk mee, maar heeft uiteindelijk toch een wijze uitweg uit dit dilemma gevonden: het recht op collectief onderhandelen is een grondrecht en in zijn kernbereik is het immuun voor de Europese mededingingsregels.¹⁷ Aanval afgeslagen. Inmiddels ligt er bij de rechters in Luxemburg weer een nieuwe aanval op het cao-systeem, dit keer op dat van de Scandinavische landen, dat minder overeind gehouden wordt door rechtswaarborgen dan door collectieve machtuitoefening met boycots e.d. In de zaken *Vaxholm* en *Viking* wordt betoogd, dat zulke boycots strijdig zouden zijn met het vrij verkeer van diensten in de EU.¹⁸ We wachten met spanning af en hoe het Hof van Justitie van de EU deze aanval op het cao-systeem zal pareren.

Sprekend over het vrij verkeer van diensten denken we natuurlijk ook terug aan de verhitte debatten die er geweest zijn over de Bolkestein-richtlijn, het voorstel voor een richtlijn betreffende diensten op de interne markt.

In het oorspronkelijke ontwerp werd slechts een hele beperkte afscherming gemaakt voor het nationale arbeidsrecht. Buiten dat zeer beperkte domein zouden dienstverleners uit andere EU-landen naar hartenlust hun diensten kunnen aanbieden, zonder zich te hoeven houden aan de nationale regels van het arbeidsrecht en dat zou dus ook een zeer grote ondermijning van het cao-systeem hebben betekend. De Europese vakbeweging is daartegen tijdig in het geweer gekomen. De inmiddels welbekende sage van de Poolse loodgieter in het dorp van het buitenhuisje van Bolkestein deed de rest. En zo hebben het Europees Parlement en de Europese regeringen de Europese Commissie gedwongen haar ontwerprichtlijn drastisch te herzien. Volgens de meest recente teksten¹⁹ wordt nu niet een klein stukje arbeidsrecht afgeschermd, maar wordt over de hele linie het nationale

arbeidsrecht inclusief het cao-recht beveiligd tegen ondermijning door buitenlandse dienstverleners.

— Het cao-systeem – een belegerde vesting

Al deze voorbeelden – de Havenrichtlijn, de *Drijvende Bokken*-zaak, de *Viking*- en *Vaxholm*-zaken en de Bolkestein-richtlijn – tonen wel aan, dat er nu al zo'n tien jaar amechtig gerend moet worden van het ene aanvalspunt naar het andere. Iedere keer lukt het nog om de aanvallen af te slaan, maar het beeld is toch wel, dat het cao-systeem geen onbedreigde vesting meer is. Het is – en dat is mijn vierde stelling – een vesting in de woelige baren van een steeds woester wordend kapitalistisch systeem. Het wordt continu aangevallen. Het moet continu verdedigd worden.

Wij weten allen uit de wereldgeschiedenis, dat dat omineuze tekens zijn. De vesting 's-Hertogenbosch hield het 50 jaar vol, maar viel uiteindelijk in 1629 in Staatse handen. De vesting Constantinopel was in 1453 gevallen na 100 jaar de opkomende vloed van de Turken te hebben weerstaan. Rome viel in 476 na een stormloop van de West-Goten van tientallen jaren. De Berlijnse Muur viel, nadat het westerse kapitalisme tientallen jaren op het Oost-Europese communisme had gebeukt.

Maar van de andere kant, waren er ook Wenen (1683) en Stalingrad (1943), die de stormen doorstonden en waar de terugtocht van de Turken resp. de nazi's begon.

Wij kunnen dus uit de geschiedenis leren dat een vesting soms een langdurige stormloop kan weerstaan en dat het afslaan van de aanvallen tot een historisch keerpunt kan worden. Maar er zijn zeker zoveel voorbeelden in de geschiedenis die laten zien, dat vestingen die eenmaal jarenlang massief worden aangevallen en ondermijnd, hoe sterk ze ook zijn, uiteindelijk het loodje moeten leggen.

Het verschil wordt gemaakt door de factor of de vesting niet alleen zelfstandig sterk genoeg is, maar ook of zij het tij van de historie mee of tegen heeft.

— Conclusie

Voor de vraag of het cao-systeem de stormloop kan doorstaan, lijkt mij doorslaggevend de kwestie of het ongebreidelde kapitalisme wereldwijd zijn opmars zal voortzetten. Maar voor de overleving van het Nederlandse cao-systeem is toch ook de houding van de Nederlandse acteurs niet onbelangrijk.

In het begin zei ik al dat het huidige cao-systeem met name in de lucht gehouden wordt, omdat werkgevers het nog steeds prefereren boven een alternatief. In dat verband moet ik echter wijzen op een laatste internationale ontwikkeling die in dezen een factor van

17. HvJ EG 21 september 1999, *NJ* 2000, 233. Vgl. ook HR 7 maart 2003, *NJ* 2004, 59 met dezelfde strekking over de verhouding tussen cao-recht en de EG-regels over verboden staatssteun.

18. Vgl. A.T.J.M. Jacobs, 'Gaan liberale marktprincipes het stakingsrecht insnoeren?', *SMA* 2006, p. 135.

19. Gewijzigd voorstel voor een richtlijn betreffende diensten op de interne markt d.d. 4 april 2006, COM/2006/160 def.

betekenis gaat worden, te weten: de internationalisering van het Nederlandse werkgeversdom. Daf Trucks werd een deel van het Amerikaanse Paccar, KLM van Air France, Frans Maas van het Deense DFDS, enz. Deze trend leidt ertoe dat de Nederlandse werkgevers steeds meer zetbazen worden van buitenlandse concerndirecties. Zolang die zich door hun Nederlandse filiaalhouders laten overtuigen dat het Nederlandse cao-systeem ook profijtelijk is voor de werkgevers, zullen die de 'stekker er niet uittrekken'. Maar dat overtuigen zal alleen maar lukken zolang de voordelen van het systeem – rust op het loonfront – de nadelen – een (te) hoog niveau van arbeidsvoorwaarden – overtreffen.

Hoelang zal dat nog duren? Het antwoord ligt vooral in de handen van de vakbonden. Hoe minder buigzaam en meer eisend die zich opstellen, des de eerder worden de werkgevers geprikkeld om 'de stekker eruit te halen'.

Langs die lijnen geredeneerd berust dus de sleutel voor het antwoord op de vraag naar de houdbaarheid van het cao-systeem toch in de handen van de vakbonden.