

Advies Commissie Gelijke Behandeling inzake
**Doelgroepgerichte
uitzend- en bemiddelingsbureaus**

Op verzoek van Stichting Meldpunt Discriminatie Regio Amsterdam

CGB-advies 2009-7

Oktober 2009

Samenvatting	3
1 Inleiding	4
1.1 De adviesaanvraag	4
1.2 Dit advies	4
1.3 Positie uitzend- en bemiddelingsbureaus	5
2 Juridisch kader	7
2.1 Leeftijd	7
2.2 Geslacht	7
2.3 Ras en nationaliteit	8
2.4 Handicap en chronische ziekte	8
2.5 Normadressaat	9
2.6 Uitzendarbeid en arbeidsbemiddeling.....	9
3 De grond leeftijd	11
3.1 Studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus.....	11
3.1.1 Vragen naar een student in een personeelsadvertentie	11
3.1.2 Aanbieden vacature studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus	12
3.1.3 Behandeling bij de vervulling van vacatures studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus	13
3.2 Ouderenuitzend- en bemiddelingsbureaus.....	14
3.2.1 Vragen naar een senior, 65 plusser of iemand met vele jaren ervaring in een personeelsadvertentie	14
3.2.2 Werving en selectie ouderenuitzend- en bemiddelingsbureau	15
4 De grond geslacht	18
4.1 Vragen naar een vrouw of naar een man	18
4.2 Onderscheid op grond van geslacht bij de werving en selectie	18
4.3 Voorkeursbeleid voor vrouwen	18
5 De gronden ras en nationaliteit.....	20
5.1 Vragen naar een bepaald ras of een bepaalde nationaliteit	20
5.2 Onderscheid op grond van nationaliteit bij de werving en selectie	21
5.3 Onderscheid op grond van ras bij de werving en selectie.....	23
6 De grond handicap en chronische ziekte.....	25
6.1 Vragen naar een (niet) gehandicapte of chronisch zieke.....	25
6.2 Onderscheid op grond van handicap en chronische ziekte bij de werving en selectie 25	
6.3 Sociaal beleid ten behoeve van personen met een handicap of chronische ziekte 25	
6.4 Voorkeursbeleid voor gehandicapten en chronisch zieken	26
7 Bijlage I - deelnemerslijst expertmeeting	28
8 Bijlage II-ABU en NBBU CAO	29
8.1 ABU CAO 2009-2014	29
8.2 NBBU CAO 2009-2013.....	32

Samenvatting

In dit advies richt de Commissie Gelijke Behandeling (CGB) zich op de activiteiten van doelgroepgerichte uitzend- en bemiddelingsbureaus. Dit op verzoek van Stichting Meldpunt Discriminatie Regio Amsterdam (MDRA). De kernvraag is of met het richten op een specifieke doelgroep, groepen werknemers onnodig worden buitengesloten bij de werving en selectie. Dit uiteraard alleen voor zover door de gelijke behandelingswetgeving beschermde gronden in het geding zijn, zoals leeftijd, ras, nationaliteit, handicap/chronische ziekte en geslacht. Uitzend- en bemiddelingsbureaus specialiseren in toenemende mate omdat dit marketingvoordelen met zich meebrengt en omdat vraag en aanbod efficiënter op elkaar afgestemd kunnen worden. Deze specialisatie vindt plaats naar bepaalde beroepsgroepen, maar ook naar groepen als studenten, ouderen, bepaalde nationaliteiten en allochtonen. De vraag is of als een bureau 'Studentenuitzendbureau' of 'Polenuitzendbureau' heet, hiermee niet, net als bij bijvoorbeeld het vragen om een 'student' of een 'Poolse werknemer' andere groepen worden buitengesloten. Relevant hierbij is dat de Commissie eerder heeft geoordeeld dat het vragen om een student in een personeelsadvertentie leidt tot indirect leeftijdsonderscheid. Het vragen om een Poolse werknemer leidt tot direct onderscheid op grond van nationaliteit bij de werving en selectie.

In dit advies concludeert de Commissie in grote lijnen dat er geen bezwaar kleeft aan het opereren als doelgroepgericht uitzend- of bemiddelingsbureau, ook wanneer er door de gelijke behandelingswetgeving beschermde gronden in het geding zijn. In communicatie-uitingen (zoals in personeelsadvertenties en op de website) moeten deze bureaus wel aangegeven dat ook andere groepen welkom zijn. Uiteraard geldt dat deze andere groepen ook worden bemiddeld wanneer zij aan de functievereisten voldoen. Het vermelden dat ook andere groepen welkom zijn is in lijn met de wettelijke vereisten dat in personeelsadvertenties duidelijk moeten blijken dat zowel mannen als vrouwen in aanmerking komen. Doorgaans wordt daarbij de aanduiding 'm/v' gebruikt. Al eerder heeft de Commissie geadviseerd om bij de grond leeftijd bij twijfel aan te geven dat alle leeftijden welkom zijn. In lijn met deze kenbaarheids vereisten adviseert de Commissie thans om in uitingen van doelgroepgerichte uitzend- en bemiddelingsbureaus aan te geven dat – naar gelang de doelgroep – bijvoorbeeld alle leeftijden of ook andere nationaliteiten welkom zijn. Een uitzondering op deze lijn vormen ouderenuitzend- en bemiddelingsbureaus wanneer zij als doelstelling hebben de arbeidsmarktparticipatie van ouderen te verbeteren, en bureaus die zich richten op gehandicapten en chronisch zieken wanneer zij als doel hebben om specifieke voorzieningen en faciliteiten te creëren of in stand te houden ten behoeve van personen met een handicap of chronische ziekte. De Commissie gaat daar in dit advies dieper op in. Bij de gronden ras, geslacht en handicap/chronische ziekte kan ook voorkeursbeleid in het geding zijn, als uitzondering op het verbod van onderscheid. Ook hier besteedt de Commissie aandacht aan.

1 Inleiding

1.1 De adviesaanvraag

De Stichting Meldpunt Discriminatie Regio Amsterdam (MDRA) heeft in januari 2008 aan de CGB de vraag voorgelegd of uitzendbureaus die zich richten op studenten (onder meer blijkt hun naam) onderscheid maken op grond van leeftijd. MDRA heeft deze vraag in augustus 2008 uitgebreid naar seniorenuitzendbureaus en in januari 2009 naar uitzend- of bemiddelingsbureaus die zich richten op werknemers van een bepaalde nationaliteit of etnische achtergrond.

Besloten is om deze vragen in de vorm van een advies te beantwoorden. Dit advies gaat niet alleen in op uitzendbureaus. Het advies richt zich ook op bemiddelings-, recruiterings- en andere bureaus die arbeidskrachten werven en selecteren ten behoeve van opdrachtgevers.

De aanleiding van dit verzoek is de vragen die MDRA kreeg van algemene uitzendbureaus over hoe een wervingsadvertentie van een doelgroepgericht (uitzend-)bureau zich verhoudt tot een personeelsadvertentie waarin om een bepaalde (leeftijds-)categorie kandidaten wordt gevraagd. Bijvoorbeeld als *Studentalent* in een advertentie horecamedewerkers werft, is de vraag of dit niet hetzelfde effect heeft als het direct vragen naar studenten voor deze functie. Van het laatste is geconstateerd dat dit indirect leeftijdsonderscheid tot gevolg heeft (CGB- advies Leeftijdsgrenzen in Advertenties, 2005-6).

Omdat in de afgelopen tijd ook vragen bij de Commissie zijn binnengekomen van de Rijksoverheid over de geoorlooftheid van headhuntingbureaus' die zich richten op vrouwen en/of allochtonen, zal de Commissie in dit advies ook aandacht besteden aan voorkeursbeleid voor vrouwen en etnische minderheden. Tot slot vielen in oktober 2009 radio-advertenties op van een bemiddelingsbureau voor mensen met een 'lastig lichaam'. Mede naar aanleiding daarvan zal ook aandacht worden besteed aan de grond handicap/chronische ziekte. Uiteindelijk gaat dit advies daarom in op de volgende specialisaties; bureaus die zich richten op senioren, studenten, bepaalde nationaliteiten en/of etnische achtergronden, vrouwen en gehandicapten/chronisch zieken.

1.2 Dit advies

Aan dit advies liggen oordelen, CGB advies 2005-6 Leeftijdsonderscheid in advertenties, deskresearch, een expertmeeting met uitzendbureaus en gesprekken met de Algemene Bond van Uitzendondernemingen (ABU)¹, de Nederlandse Bond van Bemiddelings- en Uitzendondernemingen (NBBU)² en de Vereniging van Internationale Arbeidsbemiddelaars (VIA)³ ten grondslag. Op 14 april 2009 is een expertmeeting georganiseerd om een beter beeld te krijgen van de praktijk van doelgroepgerichte uitzendbureaus (zie [bijlage I](#) voor de deelnemerslijst).

In het advies wordt eerst ingegaan op de grond leeftijd, waarbij achtereenvolgens wordt beoordeeld of studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus en ouderenuitzend- en bemiddelingsbureaus

¹ Bespreking op 21 september 2009 met Daan Leeman van de ABU.

² Bespreking op 10 september 2009 met Fariël Dilrosun en Lucy Dieduksman van de NBBU.

³ Besprekingen op 20 augustus 2009 en 15 oktober 2009 met Gerlof Roubos van de VIA.

verboden onderscheid op grond van leeftijd maken bij de werving en selectie van arbeidskrachten. Vervolgens wordt de werkwijze van uitzend- en bemiddelingsbureaus die zich richten op vrouwen, werknemers van een bepaalde nationaliteit of etnische achtergrond, of gehandicapten/chronisch zieken onder de loep genomen, en wordt bezien of sprake is van verboden onderscheid naar geslacht, nationaliteit, ras of handicap /chronische ziekte.

1.3 Positie uitzend- en bemiddelingsbureaus

Uitzend- en bemiddelingsbureaus vervullen een belangrijke rol bij het bijeenbrengen van vraag naar en aanbod van arbeid. Bij de uitzendarbeid gaat het daarbij, naast het aan elkaar koppelen van werkzoekende en werkaanbieder, om het vervullen van de flexibiliteitsbehoefte van organisaties. In 2008 werkten er in Nederland gemiddeld 200.000 mensen als uitzendkracht. De groep uitzendkrachten is gemiddeld jonger, lager opgeleid en vaker allochtoon dan de gemiddelde werknemer⁴. Uit onderzoek uit 2009 van Ecorys⁵ blijkt dat 28% van de meeste uitzendkrachten vast werk via het uitzendbureau zoekt, 18% wil werkervaring opdoen, 16% vakantiewerk, 15% zoekt tijdelijk werk en 15 % zoekt een baan naast de studie (meerder antwoorden waren mogelijk).

De Nederlandse overheid heeft sinds de jaren 30 van de vorige eeuw de arbeidsbemiddeling en de daarmee verband houdende terbeschikkingstelling van arbeidskrachten gereguleerd om misbruik van arbeidskrachten tegen te gaan. Sedert 1998 is de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Stb. 1998, 306), hierna: WAADI, van toepassing. Een van de wijzigingen betrof het afschaffen van het vergunningstelsel op basis waarvan aan uitzendbureaus voorwaarden werden gesteld. Sedertdien staat het een ieder vrij een uitzendonderneming te beginnen en is het aantal uitzendbureaus sterk gegroeid. Sedert 1 september 2003 (Stb. 2003, 192) is ook arbeidsbemiddeling niet meer onderhevig aan een vergunning.

In toenemende mate richten uitzend- en bemiddelingsbureaus zich uit marketingoverwegingen op een bepaalde doelgroep. Veel bureaus die zich richten op een doelgroep zijn gespecialiseerd in een bepaalde sector of professie. Zoals bijvoorbeeld uitzendbureaus die zich vooral op de overheid richten, of bureaus die zich specialiseren in IT- personeel. Daarnaast zijn er bureaus die zich richten op doelgroepen die niet sector- of opleidings specifiek zijn. Onder deze categorie vallen bureaus die zich op studenten, ouderen, vrouwen, allochtonen, andere nationaliteiten of gehandicapten richten. Het richten op een bepaalde doelgroep heeft als voordeel dat vraag en aanbod van arbeid makkelijker op elkaar af te stemmen is. Dit is niet alleen het geval bij bureaus die zich specialiseren in een bepaalde beroepsgroep. Ditzelfde geldt bijvoorbeeld voor studentenuitzendbureaus. De inlener heeft behoefte aan mensen die snel en flexibel inzetbaar zijn. Daarnaast zijn studenten geschikt voor werk waar de uitzendkracht niet specifieke kennis voor hoeft te hebben, maar wel een zeker niveau nodig is. Het richten op bepaalde doelgroepen heeft daarnaast als voordeel dat de uitzendbureaus zich kunnen specialiseren in de begeleiding die een bepaalde groep nodig heeft. De gelijke behandelingswetgeving heeft als hoofddoelstelling het tegengaan van uitsluiting op de in de wet omschreven gronden, waaronder ras, nationaliteit, geslacht en leeftijd. Daarom is het van belang dat bij het richten op een bepaalde doelgroep die verband houdt met een beschermde grond,

⁴ CBS, Statline.

⁵ P. Donker van Heel en M. van der Ende, 'Tevredenheid uitzendkrachten', Ecorys, Rotterdam 2009.

zoals een bepaalde leeftijdscategorie of nationaliteit, arbeidskrachten niet mogen worden buitengesloten alleen omdat zij buiten die doelgroep vallen.

Er zijn in Nederland veel uitzend- en bemiddelingsbureaus die zich richten op buitenlandse werknemers⁶. Een deel van dit type ondernemingen is georganiseerd binnen de Vereniging van Internationale Arbeidsbemiddelaars (VIA). De VIA heeft ongeveer 50 leden die samen 50.000 werknemers per jaar bemiddelen. Uitzend- en bemiddelingsbureaus die zich richten op buitenlandse werknemers nemen een aparte positie in binnen de doelgroepgerichte uitzendbureaus. Het gaat daarbij doorgaans niet alleen om het aan het werk helpen, maar ook om het organiseren van het leven van de werknemers. In de ABU en in de NBBU CAO zijn dan ook regels opgenomen over onder meer het vervoer, de huisvesting en begeleiding van uitzendkrachten die groepsgewijs buiten Nederland zijn geworven en/of groepsgewijs worden gehuisvest in Nederland.⁷

De meeste uitzendkrachten werken via een uitzendbureau dat aangesloten is bij de ABU. Naast bemiddelingsbureaus zijn veel van de kleinere uitzendbureaus lid van de NBBU, een afsplitsing van de ABU in de jaren 90. Hun beider CAO's bevatten een passage over gelijke behandeling (zie bijlage II, ABU artikel 9 en NBBU artikel 38). Op 25 juni 2009 is de ABU CAO 2009-2014 algemeen verbindend verklaard. De NBBU CAO heeft dispensatie ontvangen en geldt derhalve voor haar leden. De plannen in 2009 voor een CAO die zich speciaal richt op buitenlandse uitzendkrachten die tijdelijk in Nederland te werk worden gesteld zijn niet doorgegaan. De Internetvakbond die deze CAO had afgesloten met de VIA kreeg onvoldoende steun van zijn achterban. Brancheorganisatie ABU en FNV Bondgenoten hadden felle kritiek op deze CAO, die volgens hen het werk van Polen en andere arbeidsmigranten goedkoper zou maken dan dat van andere uitzendkrachten. De VIA bestrijdt dit. De Voorzieningenrechter van de Rechtbank Breda heeft in 2005 geoordeeld dat een CAO die alleen toepasselijk is op buitenlanders onderscheid maakt op grond van nationaliteit en als zodanig niet in aanmerking komt voor dispensatie van de algemeen verbindend verklaring⁸. Een dergelijke CAO lijkt hoe dan ook op gespannen voet te staan met de AWGB, aldus prof. mr. F.B.J. Grapperhaus⁹.

⁶ Bespreking op 20 augustus 2009 met Gerlof Roubos van de VIA.

⁷ Artikel 44 en 45 ABU-CAO 2009-2014 en artikel 36 en 36a NBBU CAO 2009-2013 zien op het vervoer, de huisvesting en begeleiding van uitzendkrachten die groepsgewijs buiten Nederland zijn geworven en/of groepsgewijs worden gehuisvest in Nederland. Artikel 46 ABU CAO 2009-2014 ziet op de situatie dat arbeidskrachten die vanuit het buitenland door een buitenlandse uitzendonderneming aan een opdrachtgever in Nederland ter beschikking worden gesteld en van wie de arbeidsovereenkomst wordt beheerst door ander recht dan het Nederlandse. (zie bijlage II)

⁸ Vzng. Rb. Breda, JAR 2005/281.

⁹ P.F. van der Heijden e.a., Tekst en Commentaar Arbeidsrecht, Deventer: Kluwer 2008, p.207.

2 Juridisch kader

2.1 Leeftijd

Artikel 3, onder a, Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid (WGBL), in samenhang met artikel 1 WGBL verbiedt onderscheid op grond van leeftijd bij de aanbidding van een betrekking en bij de behandeling bij de vervulling van de openstaande betrekking.

Artikel 3, onder b, WGBL, in samenhang met artikel 1 WGBL verbiedt onderscheid op grond van leeftijd bij de arbeidsbemiddeling.

Zowel direct als indirect onderscheid op grond van leeftijd is verboden. Indirect onderscheid betreft onderscheid op grond van hoedanigheden of gedragingen die tot onderscheid op grond van leeftijd tot gevolg heeft.

De WGBL verbiedt het maken van onderscheid op grond van leeftijd, tenzij daarvoor een objectieve rechtvaardiging bestaat of wanneer er sprake is van een (andere) wettelijke uitzondering. Als algemene uitzondering is in artikel 7, eerste lid, onderdeel c, WGBL bepaald dat geen sprake is van verboden onderscheid als het doel legitiem is en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn. In dat geval is het onderscheid objectief gerechtvaardigd. Een specifieke uitzondering op het verbod van onderscheid op grond van leeftijd betreft onderscheid dat is gebaseerd op werkgelegenheids- of arbeidsmarktbeleid ter bevordering van arbeidsparticipatie van bepaalde leeftijdsgroepen, voor zover dit beleid is vastgesteld bij of krachtens wet (artikel 7, eerste lid, onderdeel a, WGBL).

De laatste uitzondering op het verbod van onderscheid heeft betrekking op onderscheid terzake het beëindigen van een arbeidsverhouding in verband met het bereiken van de AOW-gerechtigde leeftijd of van een bij of krachtens wet vastgestelde of tussen partijen overeengekomen hogere leeftijd (artikel 7, eerste lid, onderdeel b, WGBL).

Artikel 9 WGBL vereist dat indien bij een openlijke aanbidding van een betrekking onderscheid op grond van leeftijd wordt gemaakt, de grond daarvan uitdrukkelijk wordt vermeld. Als hieraan niet is voldaan, is sprake van strijd met de wet.

2.2 Geslacht

Artikel 3, eerste lid, Wet Gelijke Behandeling mannen en vrouwen (WGB) verbiedt het maken van onderscheid tussen mannen en vrouwen bij de aanbidding van een betrekking, bij de behandeling bij de vervulling van een openstaande betrekking en bij arbeidsbemiddeling.

Artikel 3, derde lid, WGB bepaalt dat met betrekking tot de tekst en vormgeving van een openbaar aanbod, zoals de advertentie, duidelijk moet blijken dat zowel mannen als vrouwen in aanmerking komen. Indien een functiebenaming wordt gebruikt, schrijft artikel 3, vierde lid, WGB voor dat zowel de mannelijke als de vrouwelijke vorm gebruikt moet worden of uitdrukkelijk moet worden vermeld dat zowel vrouwen als mannen kunnen solliciteren. Doorgaans wordt de aanduiding "m/v" gebruikt.

Artikel 5, eerste lid, WGB bepaalt dat voorkeursbeleid een uitzondering is op de hoofdregel dat het verboden is om onderscheid te maken tussen mannen en vrouwen. Voorkeursbeleid is slechts toegestaan indien het onderscheid tot doel heeft vrouwen een bevoorrechte positie toe te kennen teneinde feitelijke ongelijkheden op te heffen of te verminderen en het onderscheid in een redelijke verhouding staat tot het doel.

2.3 Ras en nationaliteit

Artikel 5, eerste lid, onderdeel a, van de Algemene wet gelijke behandeling (AWGB), in samenhang met artikel 1 AWGB, verbiedt het maken van onderscheid op grond van onder meer ras en nationaliteit bij de aanbidding van een betrekking en de behandeling bij de vervulling van de openstaande betrekking. Artikel 5, eerste lid, onderdeel b, van de Algemene wet gelijke behandeling (AWGB), in samenhang met artikel 1 AWGB, verbiedt het maken van onderscheid op grond van onder meer ras en nationaliteit bij de arbeidsbemiddeling.

Direct onderscheid op grond van ras en/of nationaliteit is verboden, behoudens wettelijke uitzonderingen. Indirect onderscheid op grond van ras en/of nationaliteit betreft onderscheid op grond van hoedanigheden of gedragingen dat onderscheid op grond van ras en/of nationaliteit tot gevolg heeft, is verboden behoudens objectieve rechtvaardiging of wettelijke uitzondering.

Ingevolge artikel 2, derde lid, AWGB geldt het verbod van onderscheid niet indien het onderscheid een specifieke maatregel betreft die tot doel heeft personen behorende tot een bepaalde etnische of culturele minderheidsgroep een bevoorrechte positie toe te kennen. Dit teneinde feitelijke nadelen verband houdende met de grond ras op te heffen of te verminderen en het onderscheid in een redelijke verhouding staat tot het doel.

2.4 Handicap en chronische ziekte

Artikel 4, aanhef en de onderdelen a en d, in samenhang met artikel 1, van de Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte (WGBH/CZ) verbiedt het maken van onderscheid tussen personen op grond van een werkelijke of vermeende handicap of chronische ziekte bij onder meer de behandeling bij de vervulling van een openstaande betrekking en de arbeidsbemiddeling.

Het uitgangspunt van de WGBH/CZ is dat er in beginsel pas sprake kan zijn van onderscheid als vaststaat dat de betrokkene geschikt is voor de functie of beroepsopleiding die in het geding is, in de zin van bekwaam, in staat en beschikbaar om de essentiële taken van de functie uit te voeren (vergelijk Kamerstukken II 2001/02, 28 169, nr. 3 en HvJ EG 11 juli 2006, zaak C-13/05 (Chacón Navas), JAR 2006, 191). Dit laat onverlet de verplichting van een werkgever op grond van artikel 2 WGBH/CZ tot het doen van doeltreffende aanpassingen in welk geval de betrokkene wel geschikt moet worden geacht deze taken te vervullen, zij het onder aangepaste omstandigheden.

Artikel 3, tweede lid, WGBH/CZ bepaalt dat het in deze wet neergelegde verbod van onderscheid niet geldt ten aanzien van indirect onderscheid dat objectief is gerechtvaardigd door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Artikel 3, eerste lid, onderdeel b, WGBH/CZ bepaalt dat het verbod van onderscheid niet geldt als het onderscheid een regeling, norm of praktijk betreft die tot doel heeft specifieke voorzieningen en faciliteiten te creëren of in stand te houden ten behoeve van personen met een handicap of chronische ziekte.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, onderdeel c, WGBH/CZ geldt het verbod van onderscheid niet indien het onderscheid tot doel heeft personen met een handicap of chronische ziekte een bevoorrechte positie toe te kennen teneinde feitelijke nadelen verband houdende met de gronden handicap of chronische ziekte op te heffen of te verminderen en het onderscheid in een redelijke verhouding staat tot dat doel.

2.5 Normadressaat

De normen van artikel 3 WGBL, artikel 5 AWGB, artikel 3 WGB en artikel 4 WGBH/CZ bestrijken het gehele traject van de werving en selectie, inclusief arbeidsbemiddeling. Deze artikelen richten zich niet uitsluitend tot de werkgever, maar ook tot anderen die bij de arbeidsverhouding zijn betrokken. De artikelen kennen een open normadressaat en richten zich ook tot uitzend- en bemiddelingsbureaus¹⁰.

In de oordelenlijst van de Commissie is geen sprake van een strikt onderscheid tussen de begrippen 'werving en selectie' en 'arbeidsbemiddeling'. Soms worden deze terreinen apart getoetst en in andere oordelen worden de begrippen als een samenhangend geheel gezien.

Het wervings- en selectiebureau in oordeel CGB 5 juli 2005, 2005-120 zette de advertentie uit voor de opdrachtgever en voerde de eerste gesprekken met kandidaten om vervolgens een selectie daarvan door te sturen aan de opdrachtgever. De Commissie beoordeelde deze activiteiten als volgt. "De Commissie stelt vast dat het handelen van verweerder, waarop artikel 3, aanhef en onderdeel a WGBL van toepassing is, samenvalt met het handelen waarop onderdeel b van artikel 3 WGBL van toepassing is. Voor de beoordeling van beide onderdelen geldt voorts dezelfde toets. Daarom toetst de Commissie deze onderdelen niet afzonderlijk."

2.6 Uitzendarbeid en arbeidsbemiddeling

Een uitzendkracht heeft een arbeidsovereenkomst met het uitzendbureau en wordt tewerkgesteld bij de opdrachtgever. Een bemiddelingsbureau beoogt de totstandkoming van een arbeidsovereenkomst tussen de kandidaat en de opdrachtgever. Vergelijk de definities van arbeidsbemiddeling en het ter beschikking stellen van arbeid in de WAADI: Dienstverlening in de uitoefening van beroep of bedrijf ten behoeve van een werkgever, een werkzoekende, dan wel beiden, inhoudende het behulpzaam zijn bij het zoeken van arbeidskrachten onderscheidenlijk arbeidsgelegenheid, waarbij de totstandkoming van een arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht dan wel een aanstelling tot ambtenaar wordt beoogd (art. 1, eerste lid, onder d, WAADI). In de WAADI wordt onder het ter beschikking stellen van arbeidskrachten (zoals een uitzendbureau doet) verstaan: Het tegen vergoeding ter beschikking stellen van arbeidskrachten aan een ander

¹⁰ Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 3, p. 19.

voor het onder diens toezicht of leiding, anders dan krachtens een met deze gesloten arbeidsovereenkomst, verrichten van arbeid (art. 1, eerste lid, onder e, WAADI). Dit komt in essentie overeen met de definitie van de uitzendovereenkomst in artikel 7:690 Burgerlijk Wetboek (BW). Deze houdt in dat een uitzendovereenkomst een arbeidsovereenkomst is waarbij de werknemer door de werkgever, in het kader van de uitoefening van het beroep of bedrijf van de werkgever, ter beschikking wordt gesteld aan een derde om krachtens een door deze aan de werkgever verstrekte opdracht arbeid te verrichten onder toezicht en leiding van de derde.

Uitzend- en bemiddelingsbureaus kunnen zich niet verschuilen achter de wensen van een opdrachtgever als het gaat om verboden onderscheid bij de werving en selectie. Zij hebben daarin een eigen verantwoordelijkheid. Uiteraard slechts voor zover sprake is van betrokkenheid van het uitzend- of bemiddelingsbureau, bijvoorbeeld bij het opstellen of plaatsen van de personeelsadvertentie. Uitzend- en bemiddelingsbureaus dienen er bovendien op toe te zien dat de opdrachtgever zich van verboden onderscheid onthoudt (vergelijk CGB 30 december 2004, 2004-179 en CGB 23 juni 2005, 2005-113).

In CGB 30 december 2004, 2004-179 overwoog de Commissie het volgende:
"Onder omstandigheden kan bovendien van een bemiddelingsbureau worden gevergd dat het de gegeven rechtvaardiging toetst (zie ook Aanhangsel Handelingen II 2003/04, nr. 1807)."

Hoever deze toetsingsverplichting strekt zal afhangen van de specifieke omstandigheden van het geval. De bemiddelaar die meent dat zijn opdrachtgever goede redenen heeft voor het maken van leeftijdsonderscheid, dient er rekening mee te houden dat hij bij de uitvoering onderscheid maakt als later toch blijkt dat het onderscheid niet objectief kan worden gerechtvaardigd.¹¹

¹¹M.M. van der Burg en J. van der Hoeven, Rechtspraak Arbeid en leeftijd, Deventer: Kluwer, 2008, p.85.

3 De grond leeftijd

3.1 Studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus

3.1.1 Vragen naar een student in een personeelsadvertentie

De CGB heeft zich in verschillende oordelen uitgesproken over leeftijdsonderscheid in advertenties. Er is sprake van indirect leeftijdsonderscheid wanneer een criterium anders dan een directe leeftijd of de termen 'jong' of 'oud', een bepaalde leeftijdscategorie anders of harder treft dan andere leeftijdsgroepen. Met CGB 23 juni 2005, 2005-113 en CGB 23 juni 2005, 2005-114 gaf de Commissie twee oordelen over hoe de criteria 'studeren' en 'student-zijn' (indirect) gerelateerd zijn aan leeftijd. Hierbij oordeelde de Commissie dat de zinsnede 'naast je studie werken' die een uitzendbureau gebruikte bij de werving van personeel voor een computerbedrijf tot indirect onderscheid op grond van leeftijd leidde.

De Commissie overwoog in CGB 23 juni 2005, 2005-113 en 114 als volgt.

“De Commissie concludeert dat in onderhavig geval sprake is van indirect onderscheid op grond van leeftijd. Student-zijn is immers een hoedanigheid die bij het uitspreken van een voorkeur hiervoor personen van een bepaalde leeftijdsgroep met name treft. Het argument van verweerster dat studenten alle leeftijden kunnen hebben en er dus geen sprake is van leeftijdsdiscriminatie houdt geen stand. Hoewel het juist is dat er studenten van alle leeftijden zijn, doet dit niets af aan het feit dat studenten in overgrote mate behoren tot een leeftijdscategorie tussen de 18 en 30 jaar. Met het hanteren van het criterium student worden derhalve met name personen van een bepaalde leeftijdscategorie getroffen.”

In de parlementaire behandeling van het ontwerp van de WGBL is opgemerkt dat met de termen 'pas afgestudeerd' en 'aankomend' vooral jongeren worden benaderd en relatief weinig ouderen¹². Hieraan wordt toegevoegd dat een dergelijke verwijzing slechts is toegestaan als sprake is van een objectieve rechtvaardiging¹³.

In de hiervoor genoemde oordelen 2005-113 en 2005-114, waarin sprake was van indirect leeftijdsonderscheid door het vereiste 'naast je studie werken', achtte de Commissie het onderscheid niet objectief gerechtvaardigd. Verweerder had namelijk het doel dat hij voor ogen had, het werven van flexibele kandidaten met up-to-date kennis van informatica, ook kunnen bereiken door het expliciet stellen van deze eisen aan de kandidaten. Het student-zijn was hiervoor niet noodzakelijk.

Slechts in uitzonderlijke gevallen zal het vragen naar studenten naar het oordeel van de Commissie objectief gerechtvaardigd kunnen zijn. Bijvoorbeeld bij een student-assistentenschap. Als het gaat om specifieke vakinhoudelijke kennis, flexibiliteit of parttime inzetbaarheid is het immers lastig voorstelbaar dat niet-studenten, waaronder afgestudeerden, nooit aan de gestelde eisen kunnen voldoen. Derhalve leidt het vragen naar een student in beginsel tot verboden onderscheid op grond van leeftijd.

¹² Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 3, p. 17.

¹³ Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 5, p. 39.

3.1.2 Aanbieden vacature studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus

Veel uitzendbureaus hebben een naam of ondertitel die de schijn wekt dat zij zich (alleen) op studenten richten. Denk aan bureaus als: XL studenten uitzendbureau, SUSAS studenten Uitzendbureau, Gorilla Works studenten Uitzendbureau, ASA studenten Uitzendbureau, T & E studenten Uitzendbureau, studentenjob/studentenwerk, Recruit a student, Uitzendbureau de werkstudent, Studelta en Studentalent. Hierna worden deze bureaus genoemd: studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus.

De Commissie overweegt dat bij niet-studenten en ouderen door de naamgeving van een studentenuitzend- of bemiddelingsbureau de indruk kan ontstaan dat het bureau en de wervingsadvertenties van dat bureau niet voor hen zijn bedoeld, ook als op de website van dat bureau en / of in de advertenties van dat bureau niet uitsluitend naar studenten is gevraagd. Potentiële kandidaten kunnen besluiten niet te reageren omdat zij inschatten dat zij niet tot de doelgroep behoren van het studentenuitzend- en bemiddelingsbureau. Hier doet niet aan af dat ook niet-studenten zich kunnen inschrijven en worden bemiddeld. Gelet hierop leidt het verwijzen naar studenten in de naamgeving van een uitzendbureau in beginsel tot indirect onderscheid op grond van leeftijd bij het aanbieden van een betrekking.

Tijdens de expertmeeting brachten deelnemers de volgende argumenten naar voren waarom de naamgeving van studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus niet tot (verboden) onderscheid op grond van leeftijd leidt. Ten eerste dat ook niet-studenten/ouderen zich in kunnen schrijven waardoor er feitelijk geen sprake is van onderscheid op grond van leeftijd. Ten tweede dat het richten op studenten de communicatie met potentiële klanten en de bemiddeling efficiënter maakt, omdat studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus vaak veel werk in de aanbieding hebben waarbij een grote mate van flexibiliteit gewenst is en dat studenten vaak flexibel zijn. Tot slot brachten de studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus naar voren dat vraag en aanbod beter op elkaar aansluiten als specifieke wervingskanalen worden gebruikt. Zoals hiervoor onder 3.1.1 is opgemerkt, zal een dergelijk onderscheid niet snel gerechtvaardigd zijn. Als studenten worden gezocht omdat een grote mate van flexibiliteit gewenst is, dan is een alternatief waarmee geen onderscheid naar leeftijd wordt gemaakt het vragen naar kandidaten die flexibel inzetbaar zijn¹⁴.

Ook het argument van een meer efficiënte communicatie en bemiddeling kan niet leiden tot een objectieve rechtvaardiging. Tijdens de parlementaire behandeling is opgemerkt: "Een ander voorbeeld van een objectieve rechtvaardiging is de situatie dat het onderscheid noodzakelijk is vanwege een zwaarwegend bedrijfs- of dienstbelang. Er moet daarbij sprake zijn van een duidelijke relatie tussen het onderscheid en een zwaarwegend bedrijfs- of dienstbelang. Tevens moet het onderscheid op grond van leeftijd noodzakelijk zijn. Onder zwaarwegend bedrijfs- of dienstbelang kunnen belangen van verschillende aard worden opgevat. Daarbij moet bijvoorbeeld gedacht worden aan belangen, zoals de continuïteit van het bedrijf, de bedrijfsvoering en de werkgelegenheid van de andere werknemers. Financiële belangen kunnen daarbij mede een rol

¹⁴ Vergelijk CGB advies 2005-6, p. 15 waarin het voorbeeld is beoordeeld van het vragen naar een student in verband met de flexibele inzetbaarheid en de wens om iemand parttime te laten werken.

spelen.”¹⁵ In de parlementaire behandeling van de WGBL is overwogen dat bedrijfsbelangen alleen in uitzonderlijke gevallen, zoals een dreigend faillissement, een rechtvaardiging kunnen vormen voor gemaakt onderscheid.¹⁶ Puur financiële overwegingen zijn over het algemeen onvoldoende voor de objectieve rechtvaardiging van onderscheid op grond van leeftijd.¹⁷ In advies 2005-6 overwoog de Commissie dat de ratio hierachter is dat veel vormen van onderscheid hun oorzaak hebben in bedrijfseconomische belangen, waaronder efficiency overwegingen. Voorbeelden zijn de extra kosten die het in dienst hebben van een zwangere of gehandicapte werknemer met zich mee kan brengen. Indien een dergelijk onderscheid zou kunnen worden gerechtvaardigd door louter efficiency overwegingen, zou de gelijke behandelingwetgeving veel van haar betekenis verliezen.

Echter, wanneer studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus in de advertentie duidelijk maken dat iedereen kan reageren, zal bij potentiële kandidaten de indruk die op grond van de naamgeving van studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus ontstaat, worden weggenomen. Er is dan geen sprake van onderscheid op grond van leeftijd. Studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus kunnen duidelijk maken dat iedereen – ongeacht leeftijd – kan reageren op de advertentie door bijvoorbeeld de zinsnede ‘ook niet studenten kunnen reageren’ of ‘iedereen wordt uitgenodigd om te reageren’. Het vermelden dat ook andere groepen welkom zijn is in lijn met de wettelijke vereisten dat in personeelsadvertenties duidelijk moeten blijken dat zowel mannen als vrouwen in aanmerking komen. Doorgaans wordt daarbij de aanduiding ‘m/v’ gebruikt. Ook in advies 2005-6 heeft de Commissie geadviseerd om bij de grond leeftijd bij twijfel aan te geven dat alle leeftijden welkom zijn.

3.1.3 Behandeling bij de vervulling van vacatures studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus

Ook bij de inschrijving en de selectie is het verboden onderscheid naar leeftijd te maken. Een studentenuitzend- of bemiddelingsbureau mag een werkzoekende niet weigeren vanwege zijn leeftijd en/of omdat hij geen student is. De studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus die vertegenwoordigd waren bij de expertmeeting gaven aan dat bij hen ook oudere mensen ingeschreven stonden en dat zij geen leeftijdseisen hanteren bij de inschrijving of bemiddeling. Daarentegen zijn voorbeelden gevonden van websites van studentenuitzend- en bemiddelingsbureaus waarop was vermeld onder het kopje ‘inschrijving’: “Je bent een HBO- of WO-student en je zoekt een parttime baan of vakantiewerk? Dan ben je bij [naam bureau] aan het juiste adres. Lees hieronder hoe je je kunt inschrijven en dan zien wij je graag snel op één van onze vestigingen.” In dergelijke gevallen is sprake van onderscheid op grond van leeftijd bij de behandeling bij de vervulling van betrekkingen. Hoewel het student zijn geen rol mag spelen bij de werving en selectie, mag de omstandigheid dat iemand student is wel worden geregistreerd, omdat krachtens de ABU- en NBBU CAO in de zomervakantie andere voorwaarden mogen gelden voor studenten¹⁸.

¹⁵ Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 3, p. 34 en 35.

¹⁶ Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 5, p. 38.

¹⁷ Kamerstukken I 2003/04, 28 170, C, p. 9.

¹⁸ Art 39 ABU-CAO en art 38 NBBU-CAO maken het mogelijk om studenten en scholieren in de zomerperiode onder andere voorwaarden te laten werken (zie bijlage II).

Conclusies leeftijd (studenten):

- Het vragen naar een student of het selecteren op student-zijn leidt in beginsel tot verboden onderscheid op grond van leeftijd.
- Het hanteren van een naam of een ondertitel waaruit de conclusie kan worden getrokken dat het uitzend- of bemiddelingsbureau zich op studenten richt, leidt in beginsel tot indirect onderscheid op grond van leeftijd bij het aanbieden van betrekkingen, tenzij het bureau in zijn communicatie en advertenties duidelijk maakt dat ook niet-studenten welkom zijn. Dit kan door vermelding van bijvoorbeeld de zinsnede 'ook niet studenten kunnen reageren' of 'iedereen wordt uitgenodigd om te reageren'.
- Indien deze bureaus inschrijving en bemiddeling niet beperken tot studenten en/of bepaalde leeftijdsgroepen, is geen sprake van onderscheid op grond van leeftijd bij de behandeling bij de vervulling van betrekkingen.

3.2 Ouderenuitzend- en bemiddelingsbureaus**3.2.1 Vragen naar een senior, 65 plusser of iemand met vele jaren ervaring in een personeelsadvertentie**

De Commissie overwoog in haar advies Leeftijdsgrenzen in Advertenties (CGB advies 2005-6) dat het noemen van een bepaalde leeftijdsgrens, leeftijdscategorie of de termen jong en oud in een vacature tot direct onderscheid op grond van leeftijd leidt. Ook uit de parlementaire behandeling van het wetsontwerp blijkt dat het gebruik van de term 'jong' als onderscheidmakend wordt aangemerkt.¹⁹ Vergelijk CGB 4 oktober 2005, 2005-181 en CGB 3 juli 2006, 2006-134. Mede gelet hierop is sprake van direct onderscheid naar leeftijd als in een personeelsadvertentie wordt gevraagd naar bijvoorbeeld jongeren, ouderen of 65-plussers.

Er is sprake van indirect leeftijdsonderscheid wanneer een verwijzing, anders dan naar een directe leeftijd of jong of oud, toch een bepaalde leeftijdscategorie anders of harder wordt getroffen dan andere leeftijdsgroepen. Dit is bijvoorbeeld het geval bij termen die een levensfase benoemen, zoals puber of senior. De Commissie is van oordeel dat door het gebruik van de term 'senior' vooral ouderen worden benaderd en dat bij het gebruik ervan in beginsel sprake is van onderscheid op grond van leeftijd, tenzij uit de context van de advertentie evident blijkt dat hiervan geen sprake is. Ook tijdens de parlementaire behandeling is besproken dat met de term 'senior' indirect onderscheid wordt gemaakt naar leeftijd.²⁰ Voor de woorden junior en senior geldt dit in beginsel niet wanneer deze termen direct gekoppeld zijn aan een functie. Bij het vragen om een senior [accountant] of een junior [adviseur] is geen sprake van leeftijdsonderscheid, omdat de toevoeging 'junior' of 'senior' aan een functie ziet op de inhoud / zwaarte van de functie en niet op de leeftijd

¹⁹ Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 5, p. 39.

²⁰ Kamerstukken II 2001/02, 28 170, nr. 5, p. 40.

van de gezochte kandidaat. Dit zal slechts anders zijn als uit de context van de advertentie het tegendeel blijkt. (CGB advies 2005-6, p. 7 en 16).

Zowel direct als indirect leeftijdsonderscheid kan onder omstandigheden op grond van artikel 7, eerste, lid, onderdeel c, WGBL objectief gerechtvaardigd zijn. Uit CGB advies 2005-6 blijkt dat leeftijdsonderscheid niet snel gerechtvaardigd zal zijn, ook niet met argumenten gebaseerd op de leeftijdsopbouw van het bedrijf, de samenstelling van het team of identificatie met de doelgroep. In dat geval zal derhalve sprake zijn van verboden onderscheid op grond van leeftijd. Indien leeftijds grenzen in vacatures voortvloeien uit wet- of regelgeving en de werkgever geen keuze en ruimte heeft voor eigen verantwoordelijkheid, zal het daaruit voortvloeiende leeftijdsonderscheid objectief gerechtvaardigd zijn.

Onder 3.2.2 zal worden toegelicht dat het werven en selecteren van ouderen onder omstandigheden gerechtvaardigd is als dit gebeurt om de arbeidsparticipatie van ouderen te vergroten en de leeftijds grens niet zodanig is getrokken dat een (groot) deel van de doelgroep niet wordt bediend. Financiële motieven om bijvoorbeeld 65-plussers te werven vanwege het wegvallen van sociale premies vanaf die leeftijd, kunnen niet gelden als objectieve rechtvaardiging. Het gemaakte leeftijds onderscheid is in dat geval dan ook verboden.

In CGB advies 2005-6 is over het vragen naar (vele) jaren al dan niet relevante werkervaring opgemerkt dat het stellen van een minimum ervaringsgrens doorgaans passend zal zijn om de gestelde doelen te bereiken. Bij de beoordeling van de noodzakelijkheid van het middel is met name relevant of het gevraagde aantal jaren werkervaring in evenredige verhouding staat tot het doel. Het vragen om decennialange ervaring zal, zeker als het gaat om ongeschoold of eenvoudig werk, doorgaans disproportioneel zijn. In dat geval is sprake van verboden leeftijds onderscheid.

3.2.2 Werving en selectie ouderenuitzend- en bemiddelingsbureau

Uitzendbureaus die zich op oudere werknemers richten hebben vaak een naam waaruit dit blijkt. Denk aan Oudstanding, Midlife, Seniorsgroep, Topsenior en Uitzendbureau 65+, hierna te noemen: ouderenuitzend- of bemiddelingsbureaus. De Commissie zal hierna beoordelen of het vermelden van de naam van het bureau in een personeelsadvertentie, leidt tot onderscheid op grond van leeftijd.

De Commissie overweegt dat bij jongeren door de naamgeving van een ouderenuitzend- of bemiddelingsbureau de indruk kan ontstaan dat het bureau en de wervingsadvertenties van dat bureau niet voor hen zijn bedoeld, ook als op de website van dat bureau en / of in de advertenties van dat bureau niet uitsluitend naar ouderen is gevraagd. Potentiële kandidaten kunnen besluiten niet te reageren omdat zij inschatten dat zij niet tot de doelgroep behoren van het bureau. Gelet hierop leidt het verwijzen naar leeftijd, levensfase of ervaring in de naamgeving van een uitzend- of bemiddelingsbureau in beginsel tot indirect onderscheid op grond van leeftijd bij het aanbieden van een betrekking. Daarbij is van belang dat het woord senior in de naam van een uitzendbureau in de meeste gevallen slaat op het type kandidaat en niet op het type functies waarin het uitzendbureau bemiddelt, zodat sprake is van indirect leeftijds onderscheid.

Het hanteren van een naam of een ondertitel waaruit de conclusie kan worden getrokken dat het uitzend- of bemiddelingsbureau zich op ouderen richt, leidt in beginsel tot onderscheid op grond

van leeftijd bij het aanbieden van betrekkingen, tenzij het bureau in zijn communicatie en advertenties duidelijk maakt dat mensen van alle leeftijden welkom zijn. Het vermelden dat ook andere groepen welkom zijn is in lijn met de wettelijke vereisten dat in personeelsadvertenties duidelijk moet blijken dat zowel mannen als vrouwen in aanmerking komen. Ook in advies 2005-6 heeft de Commissie geadviseerd om bij de grond leeftijd bij twijfel aan te geven dat alle leeftijden welkom zijn.

Diverse ouderenuitzend- en bemiddelingsbureaus hebben aangegeven dat zij zich richten op ouderen vanwege marketingdoeleinden en om de arbeidsparticipatie van ouderen te vergroten. Bij de bemiddeling van uitsluitend 65 plussers is van belang dat voor hen geen premie volksverzekering meer hoeft te worden betaald.

Tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel WGBL is expliciet gevraagd of het onder de WGBL nog zou zijn toegestaan dat bijvoorbeeld een arbeidsbemiddelingsbureau zich richt op een specifieke leeftijdscategorie. De regering heeft daarop geantwoord dat dit onder omstandigheden op grond van artikel 7, eerste lid, onderdeel c, WGBL objectief gerechtvaardigd zal kunnen zijn (zie Kamerstukken II 2001/02, 28170, nr. 5, p. 33).

In bepaalde gevallen is het onderscheid dat ouderenuitzend- en bemiddelingsbureaus maken in de werving en selectie te rechtvaardigen. Er is nog immers sprake van een lage arbeidsparticipatie van ouderen. De netto arbeidsparticipatie (het aandeel van de werkzame beroepsbevolking in de potentiële beroepsbevolking) in 2008 bedroeg voor de leeftijdscategorie 25 tot 50 jaar 83 %, voor de groep 50 tot 65 jaar 56%.²¹ Het bestand niet-werkende werkzoekenden van CWI bestond in 2006 voor 60% uit personen van 40 jaar en ouder. Voor 55 plussers was het beeld nog scherper. De werkzame beroepsbevolking bestaat voor 10% uit 55-plussers. Van de aangenomen personen (baanvinders) in 2006 behoorde 1% tot deze leeftijdscategorie. En van het aantal niet werkende werkzoekenden is 21% 55 jaar of ouder.²²

Vanwege de zwakke positie van ouderen op de arbeidsmarkt kan het doel van uitzend- en bemiddelingsbureaus om arbeidsparticipatie van ouderen te verhogen onderscheid bij de werving en selectie rechtvaardigen. Deze rechtvaardiging is echter aan strikte voorwaarden gebonden.

In oordeel CGB 13 mei 2005, 2005-82 werd de werkwijze beoordeeld van een bemiddelingsbureau dat een 40-jarige vrouw niet wilde bemiddelen omdat zij alleen kandidaten met een leeftijd vanaf 50 jaar bemiddelde. Het bemiddelingsbureau had zich gespecialiseerd in het bemiddelen van ouderen als 'de ervaren generatie' met - naast haar winst oogmerk - als doel de arbeidsparticipatie van oudere werknemers te verhogen. De specifieke uitzondering van artikel 7, eerste lid, onderdeel a, WGBL was niet van toepassing omdat het geen werkgelegenheids- of arbeidsmarktbeleid ter bevordering van arbeidsparticipatie van bepaalde leeftijdsgroepen was, dat was vastgesteld bij of krachtens wet. Het leeftijdsonderscheid werd objectief gerechtvaardigd geacht. De Commissie oordeelde dat het selecteren op ervaringsjaren en karaktereigenschappen geen alternatief was, want in mindere mate geschikt om de arbeidsparticipatie van ouderen te verhogen.

Overigens is denkbaar dat ook het vergroten van arbeidsparticipatie van andere kwetsbare leeftijdsgroepen op de arbeidsmarkt, bijvoorbeeld jonge werklozen zonder afgeronde opleiding, onderscheid bij de werving en selectie zou kunnen rechtvaardigen.

²¹ CBS statline, 2009

²² *Vacatures in Nederland 2006, de vacaturemarkt en personeelswerving in beeld*, CWI, december 2006

Wanneer er een harde leeftijdsgrens is getrokken vanwege financiële overwegingen vormt dit onvoldoende rechtvaardiging voor het onderscheid. Ook wanneer daarnaast het verhogen van de arbeidsdeelname van ouderen een motief is. Dit was bijvoorbeeld het geval in CGB 13 mei 2005, 2005-81, waarbij alleen mensen van 65 jaar werden bemiddeld vanwege het wegvallen van sociale premies vanaf die leeftijd.

in CGB 13 mei 2005, 2005-81 had een 62-jarige man geprobeerd zich in te schrijven bij een bemiddelingsbureau als kandidaat voor een chauffeursfunctie. Hij werd echter niet bemiddeld omdat hij jonger was dan 65 jaar. De Commissie oordeelde dat de leeftijdsgrens van 65 jaar niet geschikt is om het aangevoerde doel, arbeidsdeelname van ouderen, te bevorderen omdat kandidaten die ook tot de doelgroep behoren, zoals de 62-jarige kandidaat, werden uitgesloten. Het gemaakte onderscheid op grond van leeftijd was dan ook niet objectief gerechtvaardigd.

Conclusies leeftijd (ouderen):

- Het vragen naar ouderen, senioren of 65-plussers of het selecteren daarop leidt in beginsel tot verboden onderscheid op grond van leeftijd. Dit onderscheid kan onder strikte voorwaarden gerechtvaardigd zijn. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer de leeftijdsgrens is getrokken om de arbeidsparticipatie te verhogen en de leeftijdsgrens niet zodanig is getrokken dat een (groot) deel van de doelgroep niet wordt bediend.
- Het hanteren van een naam of een ondertitel waaruit de conclusie kan worden getrokken dat het uitzend- of bemiddelingsbureau zich op ouderen richt, leidt in beginsel tot onderscheid op grond van leeftijd bij het aanbieden van betrekkingen, tenzij het bureau in zijn communicatie en advertenties duidelijk maakt dat mensen van alle leeftijden welkom zijn. Uitzend- en bemiddelingsbureaus die inschrijving en bemiddeling beperken tot een bepaalde leeftijdscategorie maken onderscheid op grond van leeftijd bij de behandeling bij de vervulling van betrekkingen. Dit onderscheid kan onder strikte voorwaarden gerechtvaardigd zijn. Dit is het geval wanneer de leeftijdsgrens is getrokken om de arbeidsparticipatie te verhogen en de leeftijdsgrens niet zodanig is getrokken dat een (groot) deel van de doelgroep niet wordt bediend.
- Indien uitzend- en bemiddelingsbureaus inschrijving en bemiddeling niet beperken tot ouderen of een andere leeftijdscategorie, is voorts geen sprake van onderscheid op grond van leeftijd bij de behandeling bij de vervulling van betrekkingen.

4 De grond geslacht

4.1 Vragen naar een vrouw of naar een man

Het vragen naar uitsluitend een man of uitsluitend een vrouw voor een functie leidt tot direct onderscheid bij de aanbidding van een betrekking. Artikel 3, derde lid, WGB bepaalt dat in een personeelsadvertentie duidelijk moet blijken dat zowel mannen als vrouwen in aanmerking komen. Indien een functienaam wordt gebruikt, schrijft artikel 3, vierde lid, WGB voor dat zowel de mannelijke als de vrouwelijke vorm gebruikt moet worden of uitdrukkelijk moet worden vermeld dat zowel vrouwen als mannen kunnen solliciteren. Doorgaans wordt de aanduiding "m/v" gebruikt.

Het verbod van onderscheid op grond van geslacht geldt niet als sprake is van gevallen waarin het de bescherming van de vrouw betreft en bij zogenoemde geslachtsbepaalde functies. Hiervan kan bijvoorbeeld sprake zijn bij de beroepsactiviteiten van acteurs en modellen, of als schaamtegevoelens van cliënten een rol spelen. Het verbod van onderscheid geldt evenmin als is voldaan aan de voorwaarden van voorkeursbeleid voor vrouwen.

4.2 Onderscheid op grond van geslacht bij de werving en selectie

Het verwijzen naar uitsluitend mannen of vrouwen in de naamgeving of uitingen van een uitzend- of bemiddelingsbureau kan – afhankelijk van de woordkeuze – tot direct of indirect onderscheid op grond van geslacht leiden bij het aanbieden van een betrekking. Dit is niet het geval als het bureau in zijn communicatie en advertenties duidelijk maakt dat zowel mannen als vrouwen welkom zijn. Als werknemers zich ongeacht hun geslacht kunnen inschrijven en worden bemiddeld, is geen sprake van onderscheid op grond van geslacht bij de behandeling bij de vervulling van betrekkingen.

4.3 Voorkeursbeleid voor vrouwen

Er mag onder omstandigheden worden gezocht naar een vrouwelijke medewerker als sprake is van voorkeursbeleid voor vrouwen, een wettelijke uitzondering op het verbod van onderscheid op grond van geslacht. Daarbij is van belang dat de wet geen voorkeursbeleid voor mannen toestaat.

In CGB 9 januari 2003, 2003-1 ging het om een advertentie van een werving- en selectiebureau ten behoeve van een opdrachtgever, waarin "Topvrouwen" werden uitgenodigd te solliciteren. Het bureau vroeg de Commissie om te beoordelen of deze advertentie en het achterliggende voorkeursbeleid in overeenstemming zijn met de wetgeving gelijke behandeling. De Commissie oordeelde dat de tekst van de advertentie niet voldoet aan artikel 3, derde en vierde lid, WGB, omdat uit de advertentie niet duidelijk is dat ook mannen in aanmerking kunnen komen. Vervolgens heeft de Commissie onderzocht of het aan de advertentie ten grondslag liggende voorkeursbeleid voldeed aan de eisen van gelijke behandeling. Het bureau had slechts een beperkte verantwoordelijkheid voor het voorkeursbeleid van de opdrachtgever, omdat zij daar grotendeels geen invloed op had. Het bureau mocht voor wat betreft het aannemen van een feitelijke achterstand afgaan op de gegevens die de opdrachtgever aan haar had verstrekt. Indien de opdrachtgever selectiecriteria hanteert die de toets der objectiviteit niet kunnen doorstaan, dan wel anderszins in strijd handelt met de wetgeving gelijke behandeling, dan ligt het naar het oordeel van de Commissie op de weg van het bureau, om de opdrachtgever daarop te wijzen. Daarbij overweegt de Commissie dat de verantwoordelijkheid van het werving- en selectiebureau toeneemt, naar mate zij meer betrokken is bij het hele traject van werving en selectie.

Als een uitzend- of bemiddelingsbureau zich - los van de naam - uitsluitend op vrouwen richt, is sprake van direct onderscheid bij de werving en selectie, tenzij zou komen vast te staan dat voor alle functies waarvoor het bureau arbeidskrachten werft of bemiddelt, sprake is van wettelijk toegestaan voorkeursbeleid. Dat is echter lastig voorstelbaar, gelet op de stringente eisen die gelden voor het voeren van voorkeursbeleid.

Het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen heeft in een reeks van arresten, waaronder de zaak Kalanke (HvJ EG 17 oktober 1995, zaak C-450/93, NJ 1996, 507) strikte voorwaarden geformuleerd waaraan voorkeursbeleid voor vrouwen bij de toegang tot specifieke functies moet voldoen. Volgens vaste oordelenlijn van de Commissie (zie CGB 2 februari 2004, 2004-10, CGB 31 maart 2004, 2004-36 en CGB 6 april 2006, 2006-61) vloeit uit de jurisprudentie van het HvJ EG voort dat voorkeursbeleid van vrouwen moet worden getoetst aan de volgende criteria:

- De achterstand van de groep die onderwerp is van het voorkeursbeleid, dient te zijn aangetoond en te worden gerelateerd aan het beschikbare arbeidsaanbod.
- De regeling waarborgt dat sollicitaties worden onderworpen aan een objectieve beoordeling van alle kandidaten, waarbij rekening wordt gehouden met alle criteria betreffende de persoon van de kandidaten.
- Het onderscheid dient in redelijke verhouding te staan tot het doel. De voorkeursmaatregel moet kunnen gerechtvaardigd door de mate van achterstand.

Eveneens volgens vaste oordelenlijn van de Commissie vloeit uit de jurisprudentie van het HvJ EG voort dat de strenge toets van het HvJ EG specifiek is gericht op voorkeursbeleid bij de toegang tot de arbeid of tot promotie, meer in het bijzonder het reserveren van arbeidsplaatsen, waarbij de inspanningen zijn gericht op het bereiken van een gelijk resultaat (zie CGB 25 juni 1997, 1997-77, CGB 23 november 2005, 2005-225 en CGB 7 juli 2006, 2006-61). Maatregelen van voorkeursbeleid gericht op het wegnemen van de geringere kansen voor vrouwen bij toegang tot de arbeidsmarkt en tot een loopbaan, alsmede gericht op het verbeteren van hun concurrentiepositie op de arbeidsmarkt, kunnen volgens het Hof minder streng worden getoetst.

Conclusies geslacht:

- Het vragen naar uitsluitend een man of uitsluitend een vrouw voor een functie leidt tot direct onderscheid bij de aanbidding van een betrekking. Dit is verboden, tenzij sprake is van een geslachtsbepaalde functies, van bescherming van de vrouw of van wettelijk toegestaan voorkeursbeleid voor vrouwen.
- Het verwijzen naar uitsluitend mannen of uitsluitend vrouwen in de naamgeving of uitingen van een uitzend- of bemiddelingsbureau kan tot direct onderscheid op grond van geslacht leiden bij het aanbieden van een betrekking. Dit is niet het geval als het bureau in zijn communicatie en advertenties duidelijk maakt dat zowel mannen als vrouwen welkom zijn.
Als werknemers zich ongeacht hun geslacht kunnen inschrijven en worden bemiddeld, is geen sprake van onderscheid op grond van geslacht bij de behandeling bij de vervulling van betrekkingen.
Het verbod van onderscheid op grond van geslacht geldt niet als sprake is van geslachtsbepaalde functies, van bescherming van de vrouw, of als sprake is van een wettelijk toegestaan voorkeursbeleid voor vrouwen.

5 De gronden ras en nationaliteit

5.1 Vragen naar een bepaald ras of een bepaalde nationaliteit

“De Poolse medewerkers zijn voor een beperkte periode in Nederland met maar 1 doel: Werken! ...en wel zo veel en zo hard mogelijk. Alle medewerkers zijn zonder meer echte aanpakkers.”²³

Nationaliteit wordt in de gelijke behandelingswetgeving begrepen als nationaliteit in staatkundige zin, onafhankelijk van de feitelijke woon- of verblijfplaats²⁴. De definitie van ras wordt door de CGB breed uitgelegd. Het omvat zowel huidskleur als afkomst en nationale of etnische afstamming.²⁵

In CGB 10 juli 2008, 2008-87 oordeelde de Commissie dat het aanbieden van een functie alleen voor mensen van een bepaalde nationaliteit of afkomst, direct onderscheid op grond van nationaliteit en ras tot gevolg heeft.

In CGB 10 juli 2008, 2008-87 plaatste een bureau voor etnomarketing een advertentie waarin "Marokkanen" worden verzocht te solliciteren naar de functie van enquêteur. De Commissie was in die zaak van oordeel dat de advertentietekst direct onderscheid op grond van ras en nationaliteit met zich bracht en dat uitzonderingen op het verbod van onderscheid niet van toepassing waren, zodat sprake was van verboden onderscheid. Ten overvloede heeft de Commissie overwogen dat het bureau "Marokkanen" heeft geworven om de doelgroep te kunnen bereiken, waarvan een deel uitsluitend Berbers spreekt. Daarom is hij op zoek naar enquêteurs die Berbers spreken en kennis dragen van de Marokkaanse cultuur. Het spreken van Berbers en het dragen van kennis van de Marokkaanse culturele achtergrond acht verweerder noodzakelijk voor de uitoefening van de functie. Om te voldoen aan de vereisten van de AWGB is verweerder voornemens een volgende keer te werven met de volgende tekst: "Spreekt u Berbers en Nederlands en hebt u kennis van de Marokkaanse culturele achtergrond", zonder een verwijzing naar het Marokkaanse ras en/of de Marokkaanse nationaliteit. De Commissie overweegt dat verweerder met deze tekst geen onderscheid op grond van ras en nationaliteit zal maken, indien komt vast te staan dat het spreken van Nederlands en Berbers en het dragen van kennis van de Marokkaanse cultuur noodzakelijk zijn voor de uitoefening van de functie. De Commissie heeft eerder geoordeeld dat geen sprake is van verboden onderscheid indien aan een functie taaleisen worden gesteld die functioneel van aard zijn, dat wil zeggen noodzakelijk voor het uitoefenen van de betreffende functie (onder meer: CGB 29 augustus 2000, 2000-59, CGB 31 januari 2001, 2001-12, CGB 23 november 2006, 2006-231).

Het verbod op onderscheid op grond van ras geldt niet als sprake is van rasbepaaldheid van de functie. Dat is het geval als de uiterlijke kenmerken die samenhangen met het ras bepalend zijn, bijvoorbeeld bij specifieke toneelrollen, of modeshows. Het verbod van onderscheid op grond van ras geldt evenmin als sprake is van voorkeursbeleid van etnische minderheden.

Het verbod op onderscheid op grond van nationaliteit geldt niet als het onderscheid is gebaseerd op algemeen verbindende voorschriften of regels van internationaal recht. Of als de Nederlandse nationaliteit bepalend is voor deelname aan activiteiten op het gebied van sport of spel, bijvoorbeeld om Nederland te vertegenwoordigen.

²³ <http://www.directpeople.nl/data.php>

²⁴ Handelingen I, 1993/94, 22 014, p. 1086.

²⁵ Het begrip ras in de AWGB moet overeenkomstig de definitie in het Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van elke vorm van rassendiscriminatie en overeenkomstig vaste jurisprudentie van de Hoge Raad ruim worden uitgelegd en omvat tevens huidskleur, afkomst, nationale of etnische afstamming (Kamerstukken II 1990/91, 22 014, nr. 3, p. 13 en HR 15 juni 1976, NJ 1976, 551, (m.nt. Van Veen)).

5.2 Onderscheid op grond van nationaliteit bij de werving en selectie

Het aantal uitzendkrachten in Nederland dat afkomstig is uit het buitenland is de laatste jaren gestegen, niet in de laatste plaats omdat de kring van landen van waaruit legaal in Nederland kan worden gewerkt is uitgebreid. De uitzendbureaus waar deze uitzendkrachten bij zijn aangesloten hanteren verschillende wervingsmethoden. Er zijn bureaus die uitsluitend in het buitenland werven. Op hun (Nederlandse) websites zijn dan ook geen mogelijkheden voor uitzendkrachten om zich in te schrijven. Deze bureaus richten zich met hun websites dan ook op de werkgever. De Nederlandse vestigingen fungeren als doorgeefluik om de specifieke vraag naar personeel aan andere in het buitenland gevestigde bureaus door te geven. Soms hebben deze bureaus vestigingen in het buitenland en in andere gevallen werken ze samen met plaatselijke uitzendbureaus. Uit onderzoek onder Poolse werknemers bijvoorbeeld blijkt dat de meeste Poolse werknemers werk hebben gevonden via een Pools uitzendbureau²⁶.

Er zijn ook bureaus die in het buitenland arbeidskrachten werven maar daarnaast op hun Nederlandse website werknemers de kans geven om zich in te schrijven.

Voor de beoordelingsbevoegdheid van de CGB doet niet ter zake waar de opdrachtgever van de bemiddelaar zich bevindt, in Nederland of elders. Leidend is waar en van waaruit de bemiddelaar werkt. Het verbod van artikel 5 AWGB richt zich tot allen die zich binnen of vanuit de Nederlandse rechtsorde inlaten met arbeidsbemiddeling. De omstandigheid dat de opdrachtgever zich in een derde land bevindt doet hieraan dan ook niet af (vergelijk CGB 8 mei 2006, 2006-88).

Een klein deel van de uitzendbureaus verwijzen in hun naam en/of ondertitel naar een bepaalde nationaliteit zoals 'BN Polen' met als ondertitel "uw betrouwbare partner voor Poolse medewerkers". Voorts prijzen veel bureaus hun arbeidskrachten aan onder verwijzing naar hun nationaliteit en daaraan gelieerde vermeende eigenschappen. De Commissie overweegt dat door een verwijzing naar een bepaalde nationaliteit in de naamgeving of de communicatie van een uitzend- of bemiddelingsbureau de indruk kan ontstaan dat het bureau en de wervingsadvertenties van dat bureau niet voor mensen van een andere dan de aangegeven nationaliteit zijn bedoeld. Potentiële kandidaten kunnen besluiten niet te reageren omdat zij inschatten dat zij niet tot de doelgroep behoren van het bureau. Gelet hierop leidt het verwijzen naar nationaliteit in de naamgeving of uitingen van een uitzend- of bemiddelingsbureau – afhankelijk van de woordkeuze – tot direct of indirect onderscheid op grond van nationaliteit bij het aanbieden van een betrekking. Dit is niet het geval wanneer het bureau in zijn communicatie en advertenties duidelijk maakt dat alle nationaliteiten welkom zijn, door vermelding van bijvoorbeeld de zinsnede 'alle nationaliteiten kunnen reageren' of 'iedereen wordt uitgenodigd om te reageren'. Het vermelden dat ook andere groepen welkom zijn is in lijn met de wettelijke vereisten dat in personeelsadvertenties duidelijk moeten blijken dat zowel mannen als vrouwen in aanmerking komen.

Afhankelijk van de gekozen bewoordingen kan ook de grond ras in het geding zijn wanneer wordt verwezen naar de afkomst van de betrokkene. Daartoe wordt verwezen naar de volgende paragraaf.

²⁶ Schothorst, Y. 'Poolse nieuwkomers in Nederland. Een onderzoek uitgevoerd voor Popolsku Benelux BV' TNS, NIPO juli 2009

Hierna volgen enkele voorbeelden van wervingsteksten die zijn gericht op inleners.

“ [uitzendgroep] kan u kandidaten voorstellen uit Duitsland, Polen, Slowakije of Nederland met elk zijn eigen eigenschappen. Verschillen uiten zich in belangrijke zaken als: kosten per uur, vakkennis, loyaliteit en ziekteverzuim.”

“[uitzendbureau] is sinds 1990 actief in de tuinbouw en gespecialiseerd in het leveren van arbeid, welke verzorgd wordt door personeel uit Polen met de Duitse nationaliteit.”

“Bij [uitzendbureau] gaan we zeer zorgvuldig om met de werving en selectie van onze arbeidskrachten. Absolute legaliteit en kwaliteit zijn daarbij de belangrijkste uitgangspunten. Onze wervingskantoren in Polen zijn dan ook gevestigd in juist die gebieden waar mensen vanwege historische achtergronden in het bezit zijn van de Duitse nationaliteit. Daardoor zijn ze gerechtigd om overal binnen de Europese Unie aan de slag te gaan. Mensen uit andere delen van het land dienen te beschikken over een tewerkstellingsvergunning. Legaliteit gewaarborgd dus. En de kwaliteit? Natuurlijk moeten de nieuwkomers vaak nog het één en ander leren op producttechnisch gebied. Over één ding is echter iedereen het eens: Polen zijn keiharde werkers met een voorbeeldige mentaliteit. Ze willen ontzettend graag bouwen aan hun toekomst en dat laten ze elke dag weer opnieuw aan u zien.”

Als arbeidskrachten voor de Nederlandse markt worden geworven in een bepaald land betekent dit niet automatisch dat er onderscheid naar nationaliteit wordt gemaakt bij de werving en selectie. Werven op een specifieke plek of via een bepaald kanaal op zich zelf leidt in zijn algemeenheid niet tot onderscheid. Daarbij zal een bureau dat via een vestiging in het buitenland mensen werft in het algemeen geen werving- en selectieteksten gebruiken waarin naar bepaalde nationaliteiten wordt gevraagd. In dit geval vallen de uitingen op een website die op de inlener zijn gericht over de verschillende nationaliteiten die werkzaam zijn bij een bedrijf niet onder het verbod van onderscheid naar nationaliteit bij de werving en selectie. De uitingen vallen evenmin onder het verbod van onderscheid bij het aanbieden van goederen en diensten, onder meer omdat geen onderscheid wordt gemaakt naar degene tot wie het aanbod is gericht, de inlener, maar naar de aangeboden dienst.

Relevant is of een bureau in zijn uitingen naar potentiële werknemers toe via de naam of communicatie-uitingen de indruk wekt dat bepaalde nationaliteiten niet welkom zijn. In dat geval is het verbod van onderscheid naar nationaliteit bij de werving en selectie in het geding.

Conclusies nationaliteit:

- Het vragen naar werknemers van een bepaalde nationaliteit leidt tot direct onderscheid op grond van nationaliteit. Onderscheid op grond van nationaliteit is verboden, tenzij het onderscheid is gebaseerd op algemeen verbindend voorschriften of regels van internationaal recht. Of als de Nederlandse nationaliteit bepalend is voor deelname aan activiteiten op het gebied van sport of spel, bijvoorbeeld om Nederland te vertegenwoordigen.
- Het verwijzen naar nationaliteit in de naamgeving of uitingen van een uitzend- of bemiddelingsbureau kan – afhankelijk van de woordkeuze – tot direct of indirect onderscheid op grond van nationaliteit leiden bij het aanbieden van een betrekking. Dit is niet het geval wanneer de werving van arbeidskrachten uitsluitend in het buitenland plaatsheeft of, bij werving in Nederland, het bureau in zijn communicatie en advertenties duidelijk maakt dat alle nationaliteiten (voor zover beschikkend over de vereiste vergunningen) welkom zijn, door vermelding van bijvoorbeeld de zinsnede ‘alle nationaliteiten die over de vereiste vergunningen beschikken kunnen reageren’ of ‘iedereen wordt uitgenodigd om te reageren’.

Als werknemers die over de vereiste vergunningen beschikken zich ongeacht hun nationaliteit kunnen inschrijven en worden bemiddeld is er bij de behandeling van de vacatures geen sprake van onderscheid op grond van nationaliteit.

5.3 Onderscheid op grond van ras bij de werving en selectie

Er is een aantal bureaus dat extra aandacht besteedt aan het feit dat ze mensen met een verschillende etnische afkomst bemiddelen, bijvoorbeeld door in hun naam te verwijzen naar de veelkleurigheid van de Nederlandse samenleving. Soms is dat alleen door te zeggen dat ze bij de werving rekening houden met de veranderende multiculturele samenleving. Zie de volgende voorbeelden.

“[uitzendbureau] is sinds 1985 gespecialiseerd in werving en selectie, bemiddeling, training en uitzending van arbeidskrachten in een veranderende multiculturele samenleving.”

“[uitzendbureau] baant zich een weg door de multiculturele samenleving.

Ons personeelsbestand vormt hier een brede afspiegeling van.

Door onze sociale en maatschappelijke betrokkenheid willen wij ons sterk maken voor werk voor iedereen. Met name voor de meer praktisch ingestelde mensen die snel aan de slag willen. De verschillende culturele invloeden kunnen ons werk boeiender maken.”

Andere bureaus geven aan dat ze vooral allochtonen bemiddelen, zich specifiek inzetten voor die groep of vanuit hun eigen allochtone achtergrond “hun’ mensen beter kunnen begeleiden. Zie onderstaande voorbeelden.

“[uitzendbureau] is een Multi Cultureel Uitzendbureau dat zich met name inzet voor de allochtone werkzoekende. “[uitzendbureau] streeft naar goede arbeidsvoorwaarden voor tijdelijke en vaste krachten en maakt zich tevens sterk voor de gelijke behandeling van autochtone en allochtone werknemers.”

“Natuurlijk is iedereen welkom bij [uitzendbureau]. Maar wij onderscheiden ons van andere uitzendbureaus door onze speciale aandacht voor allochtone werkzoekenden. Wij helpen hen aan een (nieuwe) baan en bieden de starters onder hen de gelegenheid om ervaring op te doen met werken.

[uitzendbureau]. is opgericht vanuit een allochtone achtergrond. Daardoor kennen we de cultuur en de gewoonten van allochtonen. Dit betekent dat we onze mensen beter kunnen begeleiden. Dit werkt zowel in het voordeel van de opdrachtgevers (de werkgevers) als van onze klanten (de werknemers).”

Bij de werving gaat het erom of potentiële werknemers uit de advertenties en andere wervingsuitingen de indruk kunnen krijgen dat zij niet tot de doelgroep van het uitzendbureau behoren. Dit kan bijvoorbeeld gebeuren door de naamgeving van het uitzendbureau. In de deskresearch zijn we geen uitzendbureaus met directe verwijzingen naar etnische afkomst tegengekomen. Sommige namen kunnen doen vermoeden dat er bijvoorbeeld vooral gekleurde uitzendkrachten gezocht worden zoals bij ‘Coloured Holland’. In dit concrete geval maakt het logo (met daarop een groep mensen die variëren qua ras, sekse en leeftijd) duidelijk zij niet uitsluitend uitzendkrachten zoeken met een donkerder huidskleur.

Als werknemers zich ongeacht hun etnische afkomst kunnen inschrijven en worden bemiddeld is er bij de behandeling van de vacatures geen sprake van onderscheid.

Onderscheid op grond van ras is niet verboden als sprake is van voorkeursbeleid voor etnische minderheden. Het is vaste oordelenlijn van de Commissie dat voorkeursbeleid met betrekking tot ras zoveel mogelijk wordt getoetst aan dezelfde criteria als gelden voor de grond geslacht, zoals hiervoor vermeld (zie onder meer CGB 31 maart 2004, 2004-36 en CGB 7 juli 2008, 2008-81). Het voorgaande betekent dat voorkeursbeleid bij de werving en selectie voor specifieke functies aan de volgende voorwaarden moet voldoen: Ten eerste dient de achterstand van de

groep die onderwerp is van het voorkeursbeleid te zijn aangetoond en te worden gerelateerd aan het beschikbare arbeidsaanbod. Op de tweede plaats dient gewaarborgd te zijn dat alle sollicitanten worden onderworpen aan een objectieve beoordeling, waarbij rekening wordt gehouden met alle criteria betreffende de persoon. Tot slot dient het onderscheid in redelijke verhouding te staan tot het doel, dat wil zeggen dat de voorkeursmaatregel moet kunnen worden gerechtvaardigd door de mate van achterstand.

Conclusies ras:

- Het vragen naar werknemers van een bepaalde etnische afkomst of huidskleur leidt tot direct onderscheid op grond van ras. Dat is verboden tenzij sprake is van zogenoemde rasbepaaldheid van de functie, of van wettelijk toegestaan voorkeursbeleid voor etnische minderheden.
- Het verwijzen naar een bepaalde etnische afkomst of huidskleur in de naamgeving of communicatie van een uitzend- of bemiddelingsbureau waaruit de conclusie kan worden getrokken dat het bureau arbeidskrachten van bepaalde etnische herkomst of huidskleur buitensluit kan – afhankelijk van de woordkeuze – tot direct of indirect onderscheid op grond van ras leiden bij het aanbieden van een betrekking. Dit is niet het geval wanneer het bureau in zijn communicatie en advertenties duidelijk maakt dat iedereen welkom is.

Als werknemers zich ongeacht hun etnische afkomst kunnen inschrijven en worden bemiddeld is er bij de behandeling van de vacatures geen sprake van onderscheid op grond van ras.

Bemiddelingsbureaus maken bij de werving en selectie van etnische minderheden geen onderscheid op grond van ras als sprake is van een wettelijk toegestaan voorkeursbeleid voor etnische minderheden bij de opdrachtgever.

6 De grond handicap en chronische ziekte

6.1 Vragen naar een (niet) gehandicapte of chronisch zieke

De begrippen handicap en chronische ziekte zijn niet in de WGBH/CZ of de toelichting daarop gedefinieerd. De wetgever achtte dit niet nodig en niet wenselijk. Volgens de wetgever gaat het niet om nauw te omschrijven eigenschappen van een persoon maar om situationeel bepaalde beperkingen. Handicaps en chronische ziekten kunnen fysiek, verstandelijk of psychisch van aard zijn. Een handicap is in beginsel onomkeerbaar. Een chronische ziekte is dat soms niet, maar is in ieder geval langdurig van aard (Kamerstukken II 2001/1, 28 169, nr. 3, p. 9 en p. 24).

Vragen naar een persoon zonder of juist met bepaalde handicaps of chronische ziektes leidt tot direct onderscheid op grond van handicap of chronische ziekte. Dat is verboden tenzij het onderscheid noodzakelijk is ter bescherming van de veiligheid en de gezondheid, het onderscheid sociaal beleid betreft ten behoeve van personen met een handicap of chronische ziekte, of als sprake is van wettelijk toegestaan voorkeursbeleid.

6.2 Onderscheid op grond van handicap en chronische ziekte bij de werving en selectie

Evenals bij de hiervoor omschreven gronden geldt dat de verwijzing naar een handicap of chronische ziekte in de naamgeving of communicatie van een uitzend- of bemiddelingsbureau waaruit de conclusie kan worden getrokken dat het bureau arbeidskrachten zonder handicap of chronische ziekte buitensluit – afhankelijk van de woordkeuze – tot direct of indirect onderscheid op grond van handicap of chronische ziekte kan leiden bij het aanbieden van een betrekking of bij de arbeidsbemiddeling. Dit is niet het geval wanneer het bureau in zijn communicatie en advertenties duidelijk maakt dat iedereen welkom is.

Als werknemers zich ongeacht handicap of chronische ziekte kunnen inschrijven bij een uitzend- of bemiddelingsbureau en zich door het bureau kunnen laten bemiddelen, is er bij de behandeling van de vacatures geen sprake van onderscheid op grond van handicap of chronische ziekte.

Het – ongeacht de naam van een bureau - vragen naar een gehandicapte of chronisch zieke medewerker, of het uitsluitend bemiddelen van die categorie werknemers, leidt tot direct onderscheid bij de aanbieding van een betrekking en bij de behandeling bij de vervulling van de openstaande betrekking. Dit is verboden tenzij het onderscheid noodzakelijk is ter bescherming van de veiligheid en de gezondheid, of sprake is van wettelijk toegestaan voorkeursbeleid, waarover hierna meer, of een regeling, norm of praktijk betreft die tot doel heeft om specifieke voorzieningen en faciliteiten te creëren of in stand te houden ten behoeve van personen met een handicap of chronische ziekte als bedoeld in artikel 3, eerste lid, onderdeel b van de WGBH/CZ.

6.3 Sociaal beleid ten behoeve van personen met een handicap of chronische ziekte

De regering was van opvatting dat doorbreking van het verbod van onderscheid in situaties van sociaal beleid ten gunste van mensen met een handicap of chronische ziekte nodig was vanwege de neutrale, algemene wijze waarop het verbod van onderscheid in de WGBH/CZ is geformuleerd. Tijdens de parlementaire behandeling is over de uitzondering van artikel 3, eerste lid, onderdeel b van de WGBH/CZ opgemerkt dat in wetgeving en beleid van de overheid en van door de overheid gesubsidieerde instellingen veelvuldig onderscheid wordt gemaakt op grond van handicap of chronische ziekte. Er bestaan tal van maatregelen, voorzieningen en

diensten die mensen met een functiebeperking in staat stellen zo volwaardig mogelijk deel te nemen aan de samenleving. Dit voor gehandicapten en chronisch zieken gunstige onderscheid is in de ogen van de wetgever een gerechtvaardigd onderscheid, ook al kunnen niet gehandicapten en niet chronisch zieken of andere gehandicapten dan waarop de regeling gericht is, er geen beroep op doen. Het gaat hier niet om tijdelijke positieve actiemaatregelen, die niet meer gelegitimeerd zijn als de achterstand is weggewerkt, maar om permanent noodzakelijke voorzieningen, zonder welke de gehandicapten en chronisch zieken niet op gelijke voet kunnen participeren en integreren in de samenleving (*Kamerstukken II 2001/02, 28169, nr 3, p.31*).

Valid People is een online platform voor werkgevers, intermediairs van werving & selectie bureaus en mensen met een 'lastig lichaam'. Valid People beoogt partijen bij elkaar te brengen en plaatst daartoe vacatures van werkgevers en bemiddelingsbureau's op haar website. Voor werkzoekenden heeft Valid People een online vacaturebank, waarbij werkzoekenden in het inschrijvingsformulier naast vermelding van hun opleiding en werkervaring gegevens dienen in te vullen over onder meer hun handicap/chronische ziekte, benodigde aanpassingen en afkeuringspercentage.

Indien een uitzend- of bemiddelingsbureau zich uitsluitend richt op mensen met een handicap of chronische ziekte, is sprake van direct onderscheid op grond van handicap en chronische ziekte. Als het bureau dit doet met het doel om voor deze doelgroep specifieke voorzieningen en faciliteiten te creëren of in stand te houden, is dat onderscheid niet verboden omdat de uitzondering van artikel 3, eerste lid, onderdeel b van de WGBH/CZ van toepassing is.

6.4 Voorkeursbeleid voor gehandicapten en chronisch zieken

Uitzend- en bemiddelingsbureaus maken bij de werving en selectie van gehandicapten en chronisch zieken geen onderscheid op grond van de WGBH/CZ als sprake is van een wettelijk toegestaan voorkeursbeleid.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, onderdeel c, WGBH/CZ geldt het verbod van onderscheid niet indien het onderscheid tot doel heeft personen met een handicap of chronische ziekte een bevoorrechte positie toe te kennen teneinde feitelijke nadelen verband houdende met de gronden handicap of chronische ziekte op te heffen of te verminderen en het onderscheid in een redelijke verhouding staat tot dat doel.

De wetgever heeft benadrukt dat het toetsingskader zoals dat voor voorkeursbeleid op de grond geslacht geldt, richtinggevend zal zijn voor het toetsingskader voor de grond handicap of chronische ziekte (*Kamerstukken II 2001/02, 28 169, nr. 3, p. 32*).

In CGB 6 april 2006, 2006-61 ging het om een instelling voor maatschappelijke dienstverlening die een beleid wilde voeren dat gericht is op het vergroten van de instroom van onder meer reïntegrerende werknemers om met betrekking tot haar personeelsbestand te komen tot een goede afspiegeling van haar cliënten en de Amsterdamse bevolking. De Commissie overwoog dat de mogelijkheid bestaat tot het voeren van voorkeursbeleid, voor zover de term reïntegrerende kandidaat overeenkomt met de groep personen met een handicap of chronische ziekte. Zij overwoog voorts dat er nog geen jurisprudentie van het HvJ EG met betrekking tot voorkeursbeleid ten behoeve van andere gronden dan geslacht is. Het is vaste oordelenlijn van de Commissie dat aan het voorkeursbeleid met betrekking tot ras zoveel als mogelijk op gelijke wijze uitdrukking wordt gegeven als met betrekking tot geslacht. De Commissie zal ter zake van handicap en chronische ziekte dezelfde lijn volgen.

Met betrekking tot het criterium van de waarborg dat sollicitanten worden onderworpen aan een objectieve beoordeling, tekent de Commissie aan dat zij ervan uitgaat dat niet-reïntegrerende kandidaten niet zijn uitgesloten van de mogelijkheid een sollicitatiegesprek te voeren. Het verdient aanbeveling deze veronderstelling vast te leggen in het beleid. Daarnaast wijst de Commissie erop dat mensen met een handicap of chronische ziekte niet per definitie gedeeltelijk arbeidsgeschikt zijn in de zin van de WIA of anderszins in een positie verkeren dat zij moeten reïntegreren. Door de doelgroep van voorkeursbeleid te beperken tot reïntegrerende gedeeltelijk geschikte personen met een handicap of chronische ziekte dreigt verzoekster in

strijd te handelen van het verbod van onderscheid in de WGBH/CZ, dat ook het maken van onderscheid vanwege een bepaalde handicap of chronische ziekte verbiedt.

Conclusies handicap en chronisch zieken:

- Vragen naar een persoon zonder of juist met een bepaalde handicap of chronische ziekte leidt tot direct onderscheid op grond van handicap of chronische ziekte. Dat is verboden tenzij het onderscheid noodzakelijk is ter bescherming van de veiligheid en de gezondheid, het onderscheid sociaal beleid betreft ten behoeve van personen met een handicap of chronische ziekte, of als sprake is van wettelijk toegestaan voorkeursbeleid.
- Het verwijzen naar handicap of chronische ziekte in de naamgeving of uitingen van een uitzend- of bemiddelingsbureau kan – afhankelijk van de woordkeuze – tot direct of indirect onderscheid op grond van handicap of chronische ziekte leiden bij het aanbieden van een betrekking of bij de arbeidsbemiddeling. Dit is niet het geval wanneer het bureau in zijn communicatie en advertenties duidelijk maakt dat iedereen welkom is.
- Als een uitzend- of bemiddelingsbureau zich - los van de naam - uitsluitend op gehandicapten of chronisch zieken richt, is sprake van direct onderscheid bij de werving en selectie. Dit onderscheid is niet verboden als sprake is van een praktijk die tot doel heeft om specifieke voorzieningen en faciliteiten te creëren of in stand te houden ten behoeve van personen met een handicap of chronische ziekte, als komt vast te staan dat voor de functies waarvoor het bureau arbeidskrachten werft of bemiddelt, sprake is van wettelijk toegestaan voorkeursbeleid of als het onderscheid noodzakelijk is ter bescherming van de veiligheid en de gezondheid.

7 Bijlage I - deelnemerslijst expertmeeting

Aanwezigen expertmeeting doelgroepgerichte uitzendbureaus 14 april 2009

Organisatie	Naam
ASA	Martijn Rongen
Student Select	Tessa Ruijgrok
USGpeople	Renske Meij
65 plus	Alma van der Heijden
Tempo-Team	Tessa Ravelli
Tempo-Team	Nienke ten Haaf
ABU	Daan Leeman
ABU	Trudy van Wijk
CGB	Mieke van der Burg, ondervoorzitter
CGB	Chila van der Bas, commissielid
CGB	Claartje Thijs, beleidsmedewerker

8 Bijlage II-ABU en NBBU CAO

8.1 ABU CAO 2009-2014

Artikel 9 Verhouding uitzendkracht/opdrachtgever/uitzendonderneming

1. De uitzendkracht verricht op grond van de uitzendovereenkomst met de uitzendonderneming zijn werkzaamheden onder leiding en toezicht van de opdrachtgever.
2. De uitzendkracht dient zich te houden aan redelijke voorschriften van zowel de uitzendonderneming als de opdrachtgever omtrent het verrichten van deze arbeid.
3. De uitzendonderneming dient bij de opdrachtgever te bedingen dat laatstgenoemde zich jegens de uitzendkracht zal gedragen op dezelfde zorgvuldige wijze als ten opzichte van zijn eigen werknemers.

4. Gelijke behandeling

Uitzendondernemingen wijzen, uitgaande van het grondwettelijke beginsel dat allen die zich in Nederland bevinden in gelijke gevallen gelijk behandeld worden, discriminatie op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid, burgerlijke staat, handicap, chronische ziekte of leeftijd af.

Artikel 39 Vakantiewerkers*

1. De regeling voor vakantiewerkers kan alleen worden toegepast in de periode van 1 juni tot 1 september.
2. De regeling voor vakantiewerkers houdt in, dat de volgende afwijkende arbeidsvoorwaarden gelden:
 - a. Vakantiewerkers hebben recht op 13 1/3 uur vakantie per maand, of een evenredig deel daarvan, indien niet een volledige werkmaand is gewerkt. Voor de opbouw van dit recht ontvangt de vakantiewerker die werkzaam is op grond van een uitzendovereenkomst met uitzendbeding een aanvulling voor vakantiedagen, zoals vermeld in artikel 41 lid 4 van de CAO.
 - b. Vakantiewerkers hebben geen recht op de reserveringen voor kort verzuim en buitengewoon verlof en feestdagen als bedoeld in de artikelen 37 en 38 van de CAO.

* Definitie vakantiewerkers (artikel 1 lid v):

v. **vakantiewerkers**: scholieren, studenten en andere studerende, die in aansluiting op het volgen van onderwijs gedurende de (zomer)vakantie van hun onderwijsinstelling tijdelijk werkzaamheden verrichten, en die niet aansluitend werkzaamheden blijven verrichten in dienst van de uitzendonderneming.

Artikel 44 Uitzendkrachten niet permanent woonachtig in Nederland

Onderhavige regeling, voor de afwijkende vormgeving van de arbeidsvoorwaarden van de uitzendkrachten die niet permanent in Nederland woonachtig zijn, is door partijen bij de CAO overeengekomen teneinde de arbeidsvoorwaarden beter te doen aansluiten bij de behoeften en het specifieke werkritme van deze groep niet permanent in Nederland woonachtige uitzendkrachten. De uitzendonderneming is derhalve gehouden met iedere uitzendkracht die niet permanent in Nederland woonachtig is bij het aangaan van de uitzendovereenkomst in overleg te treden aangaande de in dit artikel bepaalde alternatieve vormgeving van de desbetreffende arbeidsvoorwaarden.

1. De bepalingen van de CAO gelden evenzeer voor uitzendkrachten die niet permanent in Nederland woonachtig zijn, echter met dien verstande dat zij in afwijking van de in de

volgende leden van dit artikel opgenomen CAO-bepalingen de uit die CAO-bepalingen voortvloeiende rechten en plichten op alternatieve wijze kunnen worden vormgegeven. De waarde van de arbeidsvoorwaarden is voor deze uitzendkrachten gelijk aan de waarde van de arbeidsvoorwaarden van de overige uitzendkrachten. Voor zover in dit artikel wordt gesproken van “de uitzendkracht” wordt hiermee “de niet permanent in Nederland woonachtige uitzendkracht” bedoeld. De bepalingen in dit artikel gelden daarmee niet voor de overige uitzendkrachten.

2. In afwijking van de onder a., b., c. en d. van dit lid aangehaalde bepalingen van de CAO kan de werkgever, in overleg met de uitzendkracht, overeenkomen dat de navolgende arbeidsvoorwaarden wekelijks/maandelijks/periodiek in geld kunnen worden uitgekeerd aan de uitzendkracht. Dit met dien verstande dat in dat geval alle hieronder genoemde arbeidsvoorwaarden zullen worden uitbetaald.

a. vier bovenwettelijke vakantiedagen (artikel 35);

b. reservering voor kort verzuim (artikel 37);

c. vakantiebijslag (artikel 36);

d. feestdagen (artikel 38), indien en voor zover de onderneming hiervoor reserveert en als zodanig gekozen heeft voor de optie van artikel 38 lid 2 sub a. van de CAO.

3. In afwijking van hetgeen bepaald in lid 2 van dit artikel is het de werkgever toegestaan met de uitzendkracht overeen te komen slechts het feitelijk loon te vermeerderen met de evenredige waarde in geld van de onder b., c. en d. genoemde arbeidsvoorwaarden, met dien verstande dat ten aanzien van de bovenwettelijke vakantiedagen desgewenst de reguliere reserveringssystematiek van artikel 35 van de CAO kan worden gehanteerd.

4. Indien en voor zover dit niet reeds voortvloeit uit artikel 43 lid 1 van de CAO wordt voor de uitzendkracht onder scholing in de zin van dat artikel in ieder geval begrepen de activiteiten die samenhangen met de facilitering van het verblijf en het werken van de uitzendkrachten.

5. De uitzendkracht zal door de uitzendonderneming desgewenst in staat gesteld worden op een alternatieve feestdag (niet zijnde een algemeen erkende feestdag in de zin van artikel 38 van de CAO) een vakantiedag op te nemen, mits dit tevoren tijdig bij de uitzendonderneming is aangegeven.

6. Het is de uitzendonderneming toegestaan het loon deels in natura te voldoen, met inachtneming van de beperkingen zoals opgenomen in artikel 22 lid 5 van de CAO.

7. De uitzendonderneming is gehouden de uitzendkracht van deugdelijke en begrijpelijke arbo-instructies te voorzien.

8. Voor uitzendkrachten die groepsgewijs door, dan wel in opdracht van de uitzendonderneming buiten Nederland geworven worden en/of in Nederland groepsgewijs gehuisvest worden met het oogmerk ze in Nederland werkzaamheden te laten verrichten is tevens artikel 45 van de CAO van toepassing.

Artikel 45 Aanvullende regeling uitzendkrachten niet permanent woonachtig in Nederland

Onderhavige regeling is van toepassing op uitzendkrachten die groepsgewijs door, dan wel in opdracht van de uitzendonderneming buiten Nederland geworven worden en/of groepsgewijs in Nederland gehuisvest worden met het oogmerk ze in Nederland werkzaamheden te laten verrichten.

1. De uitzendonderneming zal zorgdragen voor adequate voorlichting omtrent vervoer van en naar het land van herkomst, alsmede van en naar de inlenende onderneming. Het vervoer dat door de werkgever in eigen beheer wordt aangeboden moet voldoen aan de wettelijke vereisten.

2. Indien de uitzendonderneming zorgdraagt voor groepsgewijze huisvesting zal de uitzendonderneming ervoor zorgdragen dat de uitzendkracht tegen reële kosten redelijk wordt gehuisvest overeenkomstig de wettelijke voorschriften terzake. De uitzendonderneming beoogt geen winst te maken op de huisvesting van de uitzendkracht.

a. Toegestane huisvestingsvormen zijn: reguliere woning; hotel/pension; wooneenheden in gebouwencomplex; chalets/woonunits; huisvesting op recreatieterrein.

- b. De beschikbare woonruimte per persoon moet minimaal 10 m² zijn. Met dien verstande dat ten minste wordt voldaan aan de relevante bepalingen in het geldende bouwbesluit en/of de van toepassing zijnde gemeentelijke bouwverordening.
 - c. Ten aanzien van de gebruiksvoorzieningen moeten de wettelijke regels gevolgd worden. Huisvesting dient adequate voorzieningen te bevatten op het terrein van sanitair, kookgelegenheid en verwarming en adequaat te zijn voor de specifieke bewoningsdoeleinden van deze specifieke groep werknemers.
 - d. De brandveiligheid van de locatie moet minimaal conform wettelijke en gemeentelijke regels zijn ingeregeld. Ook bij individuele woonobjecten besteedt de uitzendonderneming serieuze aandacht aan brandveiligheid (in reguliere woonhuizen valt hierbij te denken aan het aanbrengen van geldige brandblusser, branddeken, rookmelders).
 - e. Op de locatie dient adequate informatievoorziening in de landstaal duidelijk voorhanden te zijn, met aanbevolen handelingen en telefoonnummers van publieke diensten in geval van noodgevallen.
 - f. In de administratie van de uitzendonderneming is een actueel overzicht van de huisvestingslocaties en de personen per locatie beschikbaar.
3. Ten aanzien van de zorg met betrekking tot de groepsgewijs gehuisveste uitzendkracht spant de uitzendonderneming zich in voor adequate sociale begeleiding van betrokkene.
 4. De uitzendonderneming is gehouden een aanbod te doen voor een ziektekostenverzekering, welk aanbod de uitzendkracht niet gehouden is te accepteren. De uitzendonderneming is voorts gehouden de uitzendkracht voor te lichten over het nut en de noodzaak van het afsluiten van een ziektekostenverzekering.
 5. De uitzendonderneming draagt er voor de groepsgewijs gehuisveste uitzendkracht zorg voor dat de arbeidsovereenkomst en bijbehorende stukken zowel in het Nederlands als in de landstaal van betrokkene beschikbaar is.
 6. De uitzendonderneming verstrekt aan de uitzendkracht extra informatie op het gebied van de CAO, Arbeidstijdenwet en mogelijke andere onderdelen.
 7. De uitzendonderneming informeert de uitzendkracht na 26 gewerkte weken over de mogelijkheden tot het volgen van een Nederlandse taaltraining en faciliteert de taaltraining daar waar mogelijk.
 8. Indien de uitzendonderneming in voorkomende gevallen behulpzaam is bij het invullen van het T-biljet dient dit te worden bijgeschreven op een rekening van de uitzendkracht.
 9. Indien andere inhoudingen op het loon worden gedaan dan vanwege belastingen en premies, zal dit, met uitzondering van hetgeen wettelijk reeds is toegestaan, enkel in overleg met de uitzendkracht geschieden en schriftelijk worden vastgelegd.

Artikel 46 Uitzendkrachten met een buitenlandse arbeidsovereenkomst (Waga)

In overeenstemming met het bepaalde in artikel 2 van de CAO en met de Wet arbeidsvoorwaarden grensoverschrijdende arbeid (Waga) zijn de op de hieronder genoemde gebieden algemeen verbindend verklaarde bepalingen van de CAO ook van toepassing op de uitzendkracht die vanuit het buitenland door een buitenlandse uitzendonderneming aan een opdrachtgever in Nederland ter beschikking wordt gesteld en van wie de arbeidsovereenkomst wordt beheerst door ander recht dan het Nederlandse recht. Het betreft de volgende gebieden: maximale werktijden en minimale rusttijden; minimumaantal vakantiedagen gedurende welke de verplichting van de werkgever om loon te betalen bestaat; minimumlonen, daaronder begrepen vergoedingen voor overwerk en daaronder niet begrepen aanvullende bedrijfspensioenregelingen; voorwaarden voor het ter beschikking stellen van arbeidskrachten, in het bijzonder voor uitzendbedrijven; gezondheid, veiligheid en hygiëne op het werk; beschermende maatregelen met betrekking tot arbeidsvoorwaarden en arbeidsomstandigheden van kinderen, jongeren en zwangere of pas bevallen vrouwen; gelijke behandeling mannen en vrouwen.

8.2 NBBU CAO 2009-2013

Artikel 36. Uitzendkrachten niet permanent woonachtig in Nederland

1. De uitzendonderneming treedt in overleg met iedere uitzendkracht die niet permanent in Nederland woonachtig is, over het toepassen van onderstaande alternatieve arbeidsvoorwaarden. Deze arbeidsvoorwaarden zijn in waarde gelijk aan de bepalingen van deze cao waarvoor zij een alternatief bieden. Doel hiervan is om de cao beter te doen aansluiten bij de behoeften en het specifieke werkritme van deze uitzendkracht. Het blijft echter mogelijk dat de uitzendonderneming en uitzendkracht in overleg overeenkomen dat geen gebruik wordt gemaakt van deze alternatieven, waardoor de reguliere bepalingen van deze cao van toepassing blijven.
2. Voor zover dit niet reeds voortvloeit uit artikel 30 inzake scholing, wordt onder scholing van deze uitzendkracht in ieder geval begrepen de activiteiten die samenhangen met de facilitering van het werk en verblijf.
3. De uitzendonderneming zal deze uitzendkracht desgewenst in staat stellen om op een alternatieve feestdag (niet zijnde een algemeen erkende feestdag in de zin van artikel 26) een vakantiedag op te nemen, mits dit tijdig bij de uitzendonderneming is aangegeven.
4. De uitzendonderneming is gehouden de uitzendkracht voor te lichten over het nut en de noodzaak van het afsluiten van een ziektekostenverzekering.
5. De uitzendonderneming verstrekt de uitzendkracht extra informatie op het gebied van de cao en mogelijke andere relevante regels.
6. De uitzendonderneming is gehouden de uitzendkracht van deugdelijke en begrijpelijke arbo-instructies te voorzien.
7. Voor uitzendkrachten die groepsgewijs door, dan wel in opdracht van de uitzendonderneming buiten Nederland geworven worden, en/of in Nederland gehuisvest worden met het oogmerk ze in Nederland werkzaamheden te laten verrichten, is tevens artikel 36A van toepassing.

Artikel 36A. Aanvullende regels behorend bij artikel 36

De onderhavige regeling is van toepassing op uitzendkrachten die groepsgewijs door, dan wel in opdracht van de uitzendonderneming buiten Nederland geworven worden en/of in Nederland gehuisvest worden met het oogmerk hen in Nederland werkzaamheden te laten verrichten.

1. De uitzendonderneming zal zorgdragen voor adequate voorlichting omtrent vervoer van en naar het land van herkomst, alsmede van en naar de inlener. Het vervoer dat door de werkgever in eigen beheer wordt aangeboden, moet voldoen aan de wettelijke vereisten.
2. De uitzendonderneming zal er voor zorgdragen dat de uitzendkracht tegen reële kosten redelijk wordt gehuisvest overeenkomstig de wettelijke voorschriften. De uitzendonderneming heeft hierbij geen winstoogmerk.
 - a. Toegestane huisvestingsvormen zijn:
 - Reguliere woning;
 - Hotel/pension;
 - Wooneenheden in gebouwencomplex;
 - Chalets/ woonunits;
 - Huisvesting op recreatieterrein.
 - b. De beschikbare woonruimte per persoon moet minimaal 10 m² zijn, met dien verstande dat ten minste wordt voldaan aan de relevante bepalingen in het geldende bouwbesluit en/of de van toepassing zijn de gemeentelijke bouwverordening.
 - c. Ten aanzien van de gebruiksvoorzieningen moeten de wettelijke regels gevolgd worden. Huisvesting dient adequate voorzieningen te bevatten op het terrein van sanitair,

kookgelegenheid en verwarming en adequaat te zijn voor de specifieke bewoningsdoeleinden van deze

specifieke groep werknemers.

d. De brandveiligheid van de locatie moet minimaal conform wettelijke en gemeentelijke regels zijn ingeregeld. Ook bij individuele woonobjecten besteedt de uitzendonderneming serieuze aandacht aan brandveiligheid (in reguliere woonhuizen valt hierbij te denken aan het aanbrengen van geldige brandblusser, branddeken, rookmelders).

e. Op de locatie dient adequate informatievoorziening in de landstaal duidelijk voorhanden te zijn, met aanbevolen handelingen en telefoonnummers van publieke diensten in geval van noodgevallen.

f. In de administratie van de uitzendonderneming is een actueel overzicht van de huisvestingslocaties en de personen per locatie beschikbaar.

3. Ten aanzien van de zorg met betrekking tot deze uitzendkracht spant de uitzendonderneming zich in voor een adequate sociale begeleiding.

4. De uitzendonderneming is gehouden een aanbod te doen voor een ziektekostenverzekering, welk aanbod de uitzendkracht niet gehouden is te accepteren.

5. De uitzendonderneming draagt er zorg voor dat de arbeidsovereenkomst en bijbehorende stukken zowel in het Nederlands als in de landstaal van de uitzendkracht beschikbaar is.

6. De uitzendonderneming informeert de uitzendkracht na 26 gewerkte weken over de mogelijkheden tot het volgen van een Nederlandse taaltraining en faciliteert de taaltraining daar waar mogelijk.

7. De uitzendonderneming zal in voorkomende gevallen behulpzaam zijn bij het invullen van het T-biljet dat resulteert in storting op een rekening van de uitzendkracht.

8. Indien andere inhoudingen op het loon worden gedaan dan vanwege belastingen en premies, zal dit, met uitzondering van hetgeen wettelijk reeds is toegestaan, enkel in overleg met de uitzendkracht geschieden en schriftelijk worden vastgelegd.

Artikel 38. Vakantiewerkers

1. Onder vakantiewerkers in de zin van deze cao worden verstaan, scholieren, studenten en andere studerende(n), die in de periode(n) van vakantie(s) van onderwijsinstellingen tijdelijke werkzaamheden verrichten.

2. De bepalingen van deze cao gelden evenzeer voor vakantiewerkers, echter met dien verstande dat zij in afwijking van artikel 27 lid 1 voor elke volledig gewerkte werkmaand recht hebben op 13,33 uur vakantie met aanspraak op het feitelijk loon of een evenredig deel daarvan. Een vakantiewerker kan geen recht doen gelden op een vergoeding terzake van kort verzuim/bijzonder verlof en feestdagen conform artikel 28 lid 1 sub a of betaling van de wachtdagcompensatie conform artikel 25 lid 3 sub c. Voor de berekening is een percentage - vastgesteld in bijlage 2 van deze cao.

Artikel 41. Hoofdlijnen sociaal statuut

1. Het sociaal beleid als wezenlijk onderdeel van het uitzendondernemingsbeleid vindt zijn grondslag in de erkenning van de persoonlijke waardigheid van de mens, hetgeen tot uitdrukking zal worden gebracht door de uitzendkrachten in staat te stellen hierop langs de weg van de rechtstreekse betrokkenheid in de werksfeer hun invloed uit te oefenen.

2. Het uitzendondernemingsbeleid zal er in het bijzonder op gericht zijn dat de continuïteit en een gezonde groei van de uitzendonderneming worden bevorderd, alsmede de bestaanszekerheid en het voeren van een verantwoord sociaal beleid veilig worden gesteld.

3. Uitzendondernemingen wijzen, uitgaande van het grondwettelijke beginsel, discriminatie op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, nationaliteit, seksuele geaardheid of burgerlijke staat af.

4. Uitzendondernemingen zien het als hun taak om zover dat redelijkerwijs in hun vermogen ligt, gelijke kansen voor gehandicapte en niet-gehandicapte uitzendkrachten voor wat betreft de deelname aan het arbeidsproces te bevorderen