

# *deel 1*

HET JURIDISCH KADER

?!

## RECHTSPOSITIE VAN DEELTIJD HUISHOUDELIJK PERSONEEL TOT 2007

# 2

### 2.1 Inleiding

Werknemers die (nagenoeg) uitsluitend huiselijke of persoonlijke diensten verrichten in een particulier huishouden met de natuurlijke persoon als werkgever, hebben altijd een bijzondere positie ingenomen binnen het sociaal recht. Dit hoofdstuk bespreekt hun rechtspositie in de periode 1945 tot 2007. De wijzigingen vanaf 2007 komen in hoofdstuk vier aan de orde.

Deeltijd huishoudelijk personeel is doorgaans werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst. Anders dan voor andere werknemers is hun arbeidsovereenkomst niet het entreebiljet voor de toepassing van het arbeidsrecht en het socialezekerheidsrecht.<sup>1</sup> Deze categorie werknemers wordt namelijk geheel of gedeeltelijk uitgesloten van de toepassing van deze wet- en regelgeving. In de loop van de hier besproken periode is de volledige uitsluiting overgegaan in een gedeeltelijke uitsluiting. Tot januari 2007 betreft dit personen die 'op minder dan drie dagen' per week in het huishouden van een natuurlijk persoon werkzaam zijn. De uitzonderingspositie van deze werknemers is gebaseerd zowel op de aard van het werk als op het werken in deeltijd.

Deeltijd huishoudelijk personeel werkt regelmatig voor meerdere werkgevers. De uitzonderingspositie geldt echter per werkgever. Voor het bepalen van de rechtspositie van deze werknemers heeft de wetgever niet gekozen voor een optelsom van werkgevers of voor een urengrens.

Hier wordt in drie afzonderlijke paragrafen de rechtspositie van het deeltijd huishoudelijk personeel binnen het arbeidsrecht, het socialezekerheidsrecht en het fiscale recht besproken. De uitleg van de verschillende regelingen in de rechtspraak komt daarbij aan de orde en eveneens commentaar in de juridische literatuur. De argumenten van de wetgever ter rechtvaardiging van de uitzonderingspositie van het deeltijd huishoudelijk personeel worden in hoofdstuk drie besproken.

### 2.2 Uitzonderingspositie in het arbeidsrecht

#### 2.2.1 *Arbeidsovereenkomst*

Deeltijd huishoudelijk personeel werkt doorgaans op basis van een arbeidsovereenkomst in de zin van art. 7:610 BW. De werkgever is de natuurlijke persoon in wiens huishouden gewerkt wordt. De arbeidsrelatie is een arbeidsovereenkomst in de zin van deze bepaling omdat de werknemer verplicht is de arbeid persoonlijk te verrichten, de werkgever de plicht heeft loon te betalen en

<sup>1</sup> De arbeidsovereenkomst als entreebiljet voor de toepassing van het arbeidsrecht en socialezekerheidsrecht is ontleend aan Asscher-Vonk SMA 1996.

de werknemer 'in dienst van' is van de werkgever waarmee dus sprake is van een gezagsverhouding. Een groot deel van de arbeidsrechtelijke bescherming van het BW en andere arbeidsrechtelijke wet- en regelgeving is daarom van toepassing op huishoudelijk personeel. Deze werknemers hebben bijvoorbeeld recht op vakantie (met behoud van loon), op het minimumloon en minimumvakantiebijslag<sup>2</sup>, de wettelijke opzegtermijnen zijn van toepassing, et cetera.

Ook hebben deze personen in hun hoedanigheid van werknemer recht op de verlofregelingen van de Wet Arbeid en Zorg (WAZO). Het huishoudelijk personeel valt onder de werknemersdefinitie van art. 1:1 WAZO.

Soms wordt gesuggereerd dat deeltijd huishoudelijk personeel geen werknemer is maar de positie inneemt van een zelfstandige zonder personeel (zzp'er). Deze suggestie wordt met name gedaan bij de beoordeling van de positie van alfahulpen en PGB-zorgverleners.<sup>3</sup> In de meeste gevallen is dit niet juist omdat in de feitelijke situatie duidelijk sprake is van werkgeversgezag.

Bij het bepalen van de positie van de alfahulp kan de vraag worden gesteld of de zorgvrager daadwerkelijk de werkgever is omdat de alfahulp via bemiddeling van een gesubsidieerde thuiszorginstelling bij een hulpvrager werkzaam is. De positie van de alfahulp lijkt daarmee sterk op die van een werknemer die in dienst is van een thuiszorginstelling en uit dien hoofde bij een hulpvrager huishoudelijke of persoonlijke zorg verricht. Bij de positie van de PGB-zorgverlener kan soms een vergelijkbare kanttekening worden geplaatst.

De positie van de alfahulp en PGB-zorgverlener is in hoofdstuk vijf en zes nader aan de orde.

In drie gevallen is het deeltijd huishoudelijk personeel expliciet een uitzonderingspositie toegekend binnen de arbeidsrechtelijke wet- en regelgeving:

- de ontslagbescherming van het BBA is niet van toepassing;
- de informatieplicht van de werkgever over de inhoud van de arbeidsovereenkomst is beperkt;
- de loondoorbetalingplicht van de werkgever bij ziekte is beperkt tot de eerste zes weken;

Een vierde uitzonderingspositie ligt besloten in art. 5 lid 3 AWGB omdat daar het privé-karakter van de arbeidsverhouding als reden wordt genoemd om het verbod van onderscheid op de in de AWGB genoemde gronden niet van toepassing te kunnen achten. Deze bepaling heeft betrekking op zowel deeltijders als voltijders.

Deze vier situaties worden hier achtereenvolgens besproken.

<sup>2</sup> Sinds de afschaffing van het 1/3-criterium in de WML in 1992 (Stb. 1992, 536).

<sup>3</sup> Boonstra 2002, p. 45, 46, zij bespreekt alleen de positie van de alfahulp.

### 2.2.2 Ontslagbescherming BBA niet van toepassing

Sinds 1989 is de ontslagbescherming van het BBA niet van toepassing op 'werknemers die doorgaans op minder dan drie dagen per week uitsluitend of hoofdzakelijk huishoudelijke of persoonlijke diensten in de huishouding van een natuurlijk persoon verrichten' (art. 2 lid 1 sub d BBA).<sup>4</sup> De werkgever is daarom niet verplicht een ontslagvergunning aan te vragen voor huishoudelijk personeel dat voldoet aan het criterium 'op minder dan drie dagen' werkzaam. Vóór 1989 werd alle vrouwelijke huispersoneel van de werkingsfeer van het BBA uitgesloten en maakte de bepaling dus direct onderscheid op grond van geslacht. Met ingang van 1989 is de uitsluiting seksneutraal geformuleerd en beperkt tot personen die op minder dan drie dagen werkzaam zijn.

In de definitie van art. 2 lid 1 sub d BBA staat niet expliciet dat de werknemer 'in dienst' moet zijn van de particulier in wiens huishouden betrokkene werkzaam is. Dat is een verschil met de definitie in de socialezekerheidswetgeving. In 1990 heeft de HR zich over dat deel van de definitie van art. 2 lid 1 sub d BBA uitgesproken. Het arrest betrof een werknemster die voor halve dagen in dienst was bij een Parochiekerk om in het huishouden van de pastoor te werken. De vrouw was dus niet in dienst van de pastoor. De vrouw werd door de Parochiekerk ontslagen zonder dat hiervoor een ontslagvergunning was gevraagd. In het arrest was aan de orde of de Parochiekerk zich op de uitzondering van art. 2 lid 1 sub d BBA kon beroepen. Volgens de HR was dat het geval omdat voor de toepasselijkheid van deze bepaling, slechts de aard van de werkzaamheden beslissend is en met name niet of de private persoon in wiens huishouding de huishoudelijke of persoonlijke diensten worden verricht, ook de werkgever is. De HR heeft de uitzonderingsbepaling daarmee ten nadele van werknemers uitgelegd en geen aansluiting gezocht bij de definitie in de socialezekerheidswetgeving. Door deze uitleg is de groep huishoudelijk personeel zonder ontslagbescherming verruimd. Volgens Driessen had de HR de bepaling restrictief moeten uitleggen omdat het arbeidsrecht als doelstelling heeft de werknemer als zwakkere partij te beschermen.<sup>5</sup> Met de invoering van de regeling *Dienstverlening aan huis* in 2007 (zie hoofdstuk vier) is de definitie van art. 2 lid 1 sub d BBA in

<sup>4</sup> Wet van 1 december 1988 tot wijziging van het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945, Stb. 1988, 573; *Kamerstukken* 19 810.

<sup>5</sup> HR 23 november 1990, *RvdW* 1990, 212; *Rechtspraak Nemesi* 1992, 235, m. ann. M. Driessen. De Hoge Raad heeft in dit arrest tevens ten onrechte geoordeeld dat de directe discriminatie op grond van geslacht niet aan Richtlijn 76/207/EEG kon worden getoetst omdat de richtlijn geen horizontale werking zou hebben. Overeenkomstig vaste jurisprudentie van het Hof van Justitie van de EG had de Hoge Raad in dit geval de BBA-bepaling richtlijnconform moeten uitleggen en dit is ten onrechte achterwege gelaten.

overeenstemming gebracht met die van de socialezekerheids-wetgeving en geldt het 'in dienst zijn' bij de particulier wel als cumulatief vereiste.

### 2.2.3 Beperking informatieplicht werkgever

Art. 7:655 BW heeft als hoofdregel dat de werkgever de werknemer schriftelijke informatie moet verstrekken omtrent de inhoud van de arbeidsovereenkomst. Voor deeltijd huishoudelijk personeel geldt de afwijkende regel dat de werkgever deze informatie alleen schriftelijk moet verstrekken als de werknemer daar uitdrukkelijk om verzoekt. Art. 7:655 lid 4 BW beperkt de informatieplicht indien *'de overeenkomst betreft het doorgaans op minder dan drie dagen per week uitsluitend of nagenoeg uitsluitend verrichten van huishoudelijke of persoonlijke diensten ten behoeve van een natuurlijk persoon'*. Deze definitie stemt grotendeels overeen met de definitie van het BBA. Ook hier ontbreekt het element 'in dienst van de natuurlijke persoon'.

Dit wetsartikel is met ingang van 1994 in het BW opgenomen ter implementatie van Richtlijn 91/533/EEG, die verder in § 9.2.4 besproken wordt.<sup>6</sup>

De richtlijn maakt een uitzondering op de informatieplicht mogelijk voor werkzaamheden:

- a. met een totale duur van niet langer dan een maand en/of een wekelijkse arbeidstijd van 8 uur of minder;
- of
- b. die incidenteel of bijzonder van aard zijn, mits in deze gevallen voor het niet-toepassen van de informatieverplichting objectieve redenen bestaan.

De wetgever had in eerste instantie voor variant a met het uren-criterium gekozen.<sup>7</sup> Via een amendement is het wetsvoorstel gewijzigd. Het amendement was ingediend omdat de urengrens indirect discriminerend zou zijn: vooral vrouwen werken weinig uren. De bepaling zou daarmee in strijd zijn met de bestaande gelijke-behandelingsrichtlijnen van de EG.<sup>8</sup>

Daarnaast werd in de Tweede Kamer klakkeloos een amendement aangenomen dat voorzag in de beperking van de informatieplicht ten aanzien van deeltijd huishoudelijk personeel. Bij de bespreking van dit amendement is de vraag niet gesteld of dit mogelijk indirect discriminerend voor vrouwen zou zijn. Dat is toch heel opmerkelijk. Als reden voor dit wijzigingsvoorstel is enkel genoemd dat daarmee

werd aangesloten bij de uitzondering binnen de sociale zekerheid.<sup>9</sup> In de juridische literatuur is art. 7:655 BW kritisch ontvangen. Volgens Massuger en Plessen zou de uitzondering van lid 4 in strijd zijn met Richtlijn 91/533/EEG omdat hier geen sprake is van arbeid 'van bijzondere aard' in de zin van variant b. Huishoudelijk werk is geen speciale vorm van werk en het werk voor een natuurlijke persoon onderscheidt zich niet van werk voor een kleine zelfstandige, luidde hun betoog. De wetgever zou ook niet hebben uitgelegd waarom hier sprake is van arbeid van bijzondere aard en evenmin wat de objectieve redenen zijn. De auteurs zien niet in waarom een schriftelijke informatieplicht tot een administratieve overbelasting van de werkgever zal leiden en huns inziens zijn er geen objectieve redenen voor de uitzonderingsbepaling. De bepaling zou wegens het ontbreken van een objectieve rechtvaardigingsgrond eveneens in strijd zijn met het verbod van indirect onderscheid op grond van geslacht.<sup>10</sup>

Ook andere auteurs hebben betwijfeld of artikel 7:655 lid 4 BW een correcte implementatie van Richtlijn 91/533/EEG betreft.<sup>11</sup>

### 2.2.4 Beperking loondoorbetalingsplicht bij ziekte

Op grond van art. 7:629 lid 2 BW is de loondoorbetalingsverplichting van de werkgever bij ziekte beperkt tot een periode van zes weken in het geval van *'de werknemer die ten behoeve van zijn werkgever uitsluitend of nagenoeg uitsluitend huiselijke of persoonlijke diensten op minder dan drie dagen per week verricht'*.

De genoemde werknemers hebben een aanspraak op 70 procent van het vastgestelde loon, maar ten minste op het geldende minimumloon. Artikel 7:629 lid 8 BW (thans: lid 9) maakt het voorts mogelijk om te bedingen dat de werknemer de eerste twee dagen van dit tijdvak geen aanspraak heeft op loon.

Deze uitzonderingspositie van het deeltijd huishoudelijk personeel dateert van 1 maart 1996 en maakt deel uit van de Wet uitbreiding loonbetalingsplicht bij ziekte (WULBZ). Met de invoering van de WULBZ hadden andere werknemers ingevolge art. 7:629 lid 1 BW aanspraak op loon over een tijdvak van 52 weken. De regeling van wachtdagen bij ziekte van artikel 7:629 lid 8 BW (thans lid 9) is echter op dezelfde manier van toepassing op de beide groepen werknemers.

Het deeltijd huishoudelijk personeel is zonder noemenswaardige motivering een uitzonderingspositie toebedeeld binnen art. 7:629

<sup>6</sup> Wet van 2 december 1993, *Stb.* 636; *Kamerstukken* 22 810.

<sup>7</sup> Deze beperking van de informatieplicht gold alleen voor de kleine deeltijdbetrekkingen in de private sector, voor de publieke sector werd dit niet nodig geacht.

<sup>8</sup> *Kamerstukken II* 1992/93, 22 810, nr. 10 (amendement lid Groenman); *Kamerstukken II* 1992/93, 22 810, nr. 6, p. 5.

<sup>9</sup> *Kamerstukken II* 1992/93, 22 810, nr. 19 (amendement leden Rempt-Halmmans De Jongh en Middel).

<sup>10</sup> Massuger & Plessen *SMA* 1998, p. 178 met verwijzing naar: *Kamerstukken II* 1992/93, 22 810, nrs. 1-2, p. 2 en nr. 5, p. 6.

<sup>11</sup> Burri 2000, p. 543; *Arbeidsovereenkomst* (losbl.), aantekening 10 bij artikel 7:655 BW.

BW. Er is alleen aangevoerd dat het de bedoeling was om aan te sluiten bij art. 6 ZW.<sup>12</sup> Olbers en Driessen hebben hierop stevige kritiek geuit.<sup>13</sup> Daarnaast hebben zij beargumenteerd waarom de regeling in strijd is met het verbod van indirect onderscheid op grond van geslacht. Die argumenten komen in de hoofdstukken drie en tien aan de orde.

Bij de latere uitbreiding van de loondoorbetalingsplicht tot 104 weken met ingang van 1 januari 2004, is art. 629 lid 2 BW (en tevens art. 7:629 lid 8 BW) ongewijzigd gebleven.

Voor een uitgebreide bespreking van de verschillende stadia van de overgang van de loondoorbetalingsplicht van de werkgever bij ziekte en de consequenties voor het deeltijd huishoudelijke personeel en hun werkgevers kan worden verwezen naar het proefschrift van Peters.<sup>14</sup>

### 2.2.5 *Privé-karakter arbeidsverhouding*

Art. 5 lid 3 AWGB luidt 'Het eerste lid is niet van toepassing op eisen, die geleid op het privé-karakter van de werkverhouding in redelijkheid aan een werkverhouding kunnen worden gesteld.'

Het verbod om onderscheid te maken op een van de discriminatiegronden van de AWGB kan in gevolge art. 5 lid 3 AWGB dus buiten toepassing worden gelaten vanwege het privé-karakter van de arbeidsverhouding. Het doel van deze uitzonderingsbepaling is het discriminatieverbod af te bakenen ten opzichte van het grondwettelijke recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van art. 10 Grondwet. In het bijzonder is bedoeld op het privé-karakter van de betrekkingen tussen degene die de arbeid verricht en degene voor wie deze wordt verricht.<sup>15</sup> Blijkens de parlementaire geschiedenis is de aard van de functie van belang voor het bepalen van de eisen die in redelijkheid kunnen worden gesteld. Er zou vooral gedacht moeten worden aan de persoonlijke verzorging binnen de eigen huishouding, gezinsverband of huiselijk kring.<sup>16</sup> Deze uitzondering geldt zowel voor voltijders als deeltijders.

De Europese Commissie heeft in 2008 (onder andere) deze bepaling in strijd geacht met het gemeenschapsrecht. Volgens de Commissie is het niet toegestaan om alle arbeid in een particulier huishouden, uit te sluiten van het discriminatieverbod omdat dit indruist tegen het evenredigheidsbeginsel. Dit standpunt is naar voren gebracht in de ingebrekestelling van Nederland door de Europese Commissie van 31 januari 2008 (inbreuknr. 2006/2444).

<sup>12</sup> Kamerstukken II 1995/96, 24 439, nr. 3, p. 59.

<sup>13</sup> Driessen *NJB* 1996, p. 1629, 1630; Olbers *SR* 1996, p. 87.

<sup>14</sup> Peters 2006, p. 243-254.

<sup>15</sup> Kamerstukken II 1994/95, 241 49 B, p. 6-7, nr. 3, p. 10-11 en p. 18-19, nr. 5, p. 13-15; vgl. Asscher-Vonk & Groenendijk 1999, p. 178-180.

<sup>16</sup> Kamerstukken II 1991/92, 22 014, nr. 5, p. 81.

De ingebrekestelling betreft de niet-correcte naleving door Nederland van de kaderrichtlijn voor arbeid en beroep (2000/78/EG). Het kabinet heeft deze zienswijze aanvankelijk van de hand gewezen omdat met de term 'in redelijkheid' in de bepaling een afwegingskader gecreëerd zou zijn. Daarom zou geen sprake zijn van een algemene uitzondering.<sup>17</sup> Later is het kabinet hierop teruggekomen en is een wijzigingsvoorstel aangekondigd.<sup>18</sup> In hoofdstuk negen komt dit verder aan de orde.

## 2.3 Uitzonderingspositie binnen het socialezekerheidsrecht

### 2.3.1 *Werknemersbegrip*

Werknemers die voldoen aan de omschrijving van het werknemersbegrip van art. 3 lid 1 ZW/WW/WAO, vallen in beginsel onder de personele werkingssfeer van de werknemersverzekeringen. Het werknemersbegrip is de toegangspoort tot de regelingen die inkomensbescherming bieden bij het intreden van de verzekerde risico's.<sup>19</sup> In art. 3 lid 1 is bepaald dat een werknemer de persoon is, jonger dan 65 jaar, die in privaatrechtelijke of publiekrechtelijke dienstbetrekking staat. De Wet WIA die met ingang van 29 december 2005 de WAO heeft vervangen, verwijst in art. 8 voor de invulling van het werknemersbegrip naar de personenkring van de ZW. De bescherming van de werknemersverzekeringen is dus verbonden aan het verrichten van arbeid in dienstbetrekking. Van een privaatrechtelijke dienstbetrekking is sprake als een arbeidsovereenkomst in de zin van art. 7:610 BW is gesloten. Het huishoudelijk personeel valt onder deze omschrijving.

De personenkring van de werknemersverzekeringen is uitgebreid met een aantal arbeidsverhoudingen die in art. 4 en 5 van de ZW/WW/WAO gelijkgesteld zijn met een arbeidsovereenkomst. Het gaat om personen die sociaal-economisch in een afhankelijk positie verkeren en in die zin niet verschillen van personen die op basis van een arbeidsovereenkomst werken. Dit zijn de gelijkgestelde arbeidsverhoudingen die ook worden aangeduid als de 'fictieve dienstbetrekkingen'. De fictieve dienstbetrekking duikt af en toe op in discussies over de rechtspositie van huishoudelijk personeel.

De personenkring van de werknemersverzekeringen is in art. 6 ZW/WW/WAO ingeperkt door bepaalde arbeidsverhoudingen niet aan te merken als dienstbetrekking. Dit zijn de uitgezonderde

<sup>17</sup> Kamerstukken II 2007/08, 27 017, nr. 42.

<sup>18</sup> Kamerstukken II 2008/09, 28 481, nr. 5, p. 5; Kamerstukken II 2009/10, 28 481 en 27 017, nr. 6, p. 2.

<sup>19</sup> Vgl. Asscher-Vonk & Bouwens 2007, p. 334.

arbeidsverhoudingen. Deeltijd huishoudelijk personeel is één van de categorieën werknemers die op die manier wordt uitgesloten van de werkingssfeer van de werknemersverzekeringen. Andere categorieën uitgezonderde werknemers zijn: de directeur-groot-aandeelhouder, ministers, staatssecretarissen en andere relatief hoge publiekrechtelijke functies en vrijwilligers.

### 2.3.2 Uitsluiting werknemersverzekeringen

Vóór 1967 waren alle werknemers die huiselijke of persoonlijke diensten verrichten, uitgezonderd van de personenkring van de werknemersverzekeringen. Sinds 1967 is de uitzonderingspositie ingeperkt tot de werknemers die op 'minder dan drie dagen' werken. In art. 6 lid 1 aanhef en sub c ZW/WW/WAO werd daartoe bepaald: *'Als dienstbetrekking wordt niet beschouwd de arbeidsverhouding van: 'degene, die ten behoeve van de natuurlijke persoon, tot wie hij in dienstbetrekking staat, uitsluitend of nagenoeg uitsluitend huiselijke of persoonlijke diensten in diens huishouding verricht en die diensten doorgaans op minder dan drie dagen per week verricht'.*

De Wet WIA sluit hierbij aan. Ook de Ziekenfondswet (ZFW) sloot in art. 3 aan bij het werknemersbegrip van de ZW waardoor deeltijd huishoudelijk personeel niet rechtstreeks op grond van dienstbetrekking verzekerd was voor de ZFW.

Art. 6 lid 1 sub c ZW/WW/WAO stelt expliciet als voorwaarde dat er sprake moet zijn van een dienstbetrekking tussen de werknemer en de natuurlijke persoon ten behoeve van wie gewerkt wordt. Dat is een verschil met de definities in de arbeidsrechtelijke wetgeving. De CRvB heeft zich meerdere malen uitgesproken over de reikwijdte van art. 6 lid 1 sub c. De Centrale Raad heeft een ruime uitleg gegeven aan het onderdeel 'huiselijke of persoonlijke diensten in een huishouden'. De CRvB sprak zich hierover uit naar aanleiding van de vraag of een verpleegkundige onder art. 6 lid 1 sub c WW viel gedurende de periode dat zij haar werk als verpleegkundige in dienst van een particuliere persoon had verricht. De rechtbank had geoordeeld dat zij niet onder deze bepaling viel omdat de woorden 'in diens huishouden' betrekking zouden hebben op de aard van de werkzaamheden en niet op de plaats waar deze worden verricht. Het zou gaan om werkzaamheden van huishoudelijke aard, zoals schoonmaken, wassen, strijken, boodschappen doen en dergelijke. De Centrale Raad was het hiermee niet eens. Volgens de CRvB is het uitgangspunt van de wetgever geweest dat niet de aard van de werkzaamheden (huishoudelijk werk) maar de hoedanigheid van de werkgever en de context

waarin de werkzaamheden worden verricht, bepalend is voor de uitzondering op de verplichte verzekering. Al het personeel dat op minder dan drie dagen per week door een natuurlijke persoon buiten bedrijfs- of beroepsuitoefening en in en rondom de huishouding te werk is gesteld om huishoudelijke of persoonlijke diensten te verrichten, zou daarom onder de uitzonderingsbepaling vallen. Volgens de CRvB zou gedacht kunnen worden aan de gouvernante, de huishoudster, de oppas en degene die persoonlijke verzorging en verpleging verleent. De particuliere verpleegster viel daarom onder art. 6 lid 1 sub c en daarmee niet onder werkingssfeer van de werknemersverzekeringen.<sup>20</sup> Volgens Driessen is deze uitleg van de CRvB van art. 6 lid 1 onder c veel te ruim en vallen daardoor ten onrechte te veel personen buiten de sociale zekerheid en wordt hen daarmee inkomensbescherming onthouden.<sup>21</sup>

Blijkens een andere uitspraak zouden ook de werkzaamheden van een gezelschapsdame/particuliere hulp ten behoeve van een bejaard echtpaar in een verpleeghuis onder het begrip 'huiselijke en persoonlijke diensten in een huishouding' vallen. Hiertoe is overwogen dat personen zonder zelfstandige woonruimte die in een verpleeg- of verzorgingshuis verblijven, gebruik moeten kunnen maken van de eenvoudige mogelijkheid om iemand aan te stellen.<sup>22</sup>

Een huishoudelijke hulp die gedurende twee ochtenden in de week bij een tandarts werkte met de verdeling 40 procent voor de praktijk en 60 procent in de huishouding, viel niet onder de uitsluiting van artikel 6 lid 1 sub c omdat betrokkene niet 'uitsluitend of nagenoeg uitsluitend' huiselijke of persoonlijke diensten in de huishouding verrichtte, bij deze woorden zou moeten worden gedacht aan 90 procent of meer. Betrokkene was wel verplicht verzekerd.<sup>23</sup>

De CRvB heeft geoordeeld dat ook zorgverleners werkzaam als gediplomeerd verpleegkundigen en ziekenverzorger in de thuiszorg onder de uitzondering van art. 6 lid 1 sub c van de werknemersverzekeringen vallen. De zorgverleners stonden ingeschreven bij bureaus voor thuiszorg en dienden zich bij hun werkzaamheden te houden aan een behandelingsplan dat was opgesteld ten behoeve van de hulpbehoevende. Het behandelingsplan werd opgesteld door een arts of wijkverpleegkundige, die daarmee feitelijk aanwijzingen gaven voor de werkzaamheden van de zorgverlener.<sup>24</sup> Ook deze uitspraak is een voorbeeld van een ruime uitleg van art. 6 lid 1 sub c ZW die tot uitsluiting leidt.

<sup>20</sup> CRvB 29 april 1996, nr. 95/2907 WW, RSV 1996/247, *Rechtspraak Nemesis* 1996, nr. 634, m. ann. M. Driessen.

<sup>21</sup> Driessen SR 1996, p. 349.

<sup>22</sup> CRvB 29 april 1996, RSV 1996/248.

<sup>23</sup> CRvB 3 juli 1995, PS 1995/789.

<sup>24</sup> CRvB 26 maart 1998, nr. 95/7363 en nr. 95/6564 (ongepub.).

De uitsluiting van de toepassing van de ZW heeft ook als gevolg dat deeltijd huishoudelijk personeel geen recht heeft op een uitkering wegens arbeidsongeschiktheid veroorzaakt door de zwangerschap vóór of na de periode van zestien weken zwangerschap en bevallingsverlof. Om werkgevers te vrijwaren voor extra kosten voor vrouwelijke werknemers geeft art. 29 a ZW in deze situatie het recht op een publieke uitkering. Dat geldt echter alleen voor werknemers die onder de werkingssfeer van de ZW vallen. Voor deeltijd huishoudelijk personeel resteert daarom de regel van art. 7:629 lid 2 BW en hebben zij recht op 70 procent van het loon gedurende zes weken.<sup>25</sup>

De uitsluiting van de verplichte werknemersverzekeringen kan ook op een andere manier een rol spelen binnen het socialezekerheidsrecht en wel bij de vraag of een aanbod van niet-verzekeringplichtige arbeid passende arbeid is. In 2006 weigerde het UWV een werkneemster de WW-uitkering omdat zij de functie van alfahulp niet had geaccepteerd. Daarmee zou zij hebben nagelaten passende arbeid te aanvaarden. Ook de rechtbank oordeelde dat de aangeboden functie van alfahulp als passend moest worden aangemerkt en wel vanwege het grote werkloosheidsrisico van werkneemster. De CRvB kwam tot een ander oordeel en vernietigde de aangevallen uitspraak. Het gegeven dat het aanbod (onder meer) niet-verzekeringplichtige arbeid betrof speelde daarbij een rol.<sup>26</sup>

### 2.3.3 Toegang tot vrijwillige werknemersverzekeringen

Deeltijd huishoudelijk personeel heeft sinds november 1986 de mogelijkheid zich vrijwillig te verzekeren voor ZW, WW en WAO. Dit is geregeld in art. 64 lid 1 sub e ZW, art. 53 lid 1 sub c WW en art. 81 lid 1 sub e WAO. De Wet WIA die met ingang van 2006 de WAO heeft vervangen, sluit hierbij aan.

De vrijwillig verzekerde betaalt ook de premielasten van het werkgeversaandeel. In de praktijk wordt weinig gebruik gemaakt van deze mogelijkheid.

### 2.3.4 Rechten als beroepsbeoefenaar op arbeidsovereenkomst

Deeltijd huishoudelijk personeel heeft in de periode van 1 januari 1998 tot augustus 2004 recht gehad op een arbeidsongeschiktheidsuitkering op grond van de Wet Arbeidsongeschiktheidsverzekering Zelfstandigen (WAZ). De WAZ kende een wachttijd van één jaar en had daarmee betrekking op de arbeidsongeschiktheid na afloop van het eerste ziektejaar. Het betrof een aanspraak van maximaal 70 procent van het minimumloon.

<sup>25</sup> Vgl. Asscher-Vonk 2007, p. 321-323.

<sup>26</sup> CRvB 28 oktober 2009, L/JN BK3393.

Deeltijd huishoudelijk personeel werd beschouwd als een *beroepsbeoefenaar* in de zin van de WAZ. Beroepsbeoefenaren behoorden op grond van art. 3 lid 1 tot de kring van verzekerden van de WAZ. Artikel 5 onder a WAZ merkte als *beroepsbeoefenaren* aan 'de persoon die anders dan uit dienstbetrekking inkomsten uit tegenwoordige arbeid geniet'. In de MvT is destijds overwogen dat het hierbij gaat om groepen niet-werknemers met overig inkomen uit arbeid die tussen wal en schip zouden raken omdat zij noch werknemer noch zelfstandige zijn. Als voorbeelden zijn genoemd alfahulpen, geestelijken zonder dienstverband, freelancers zonder dienstverband.<sup>27</sup> Naast de alfahulpen werd ook het overige deeltijd huishoudelijke personeel als beroepsbeoefenaar in de zin van de WAZ beschouwd. De WAZ voorzag aanvankelijk ook in een zwangerschaps- en bevallingsuitkering gedurende een periode van zestien weken rondom de bevalling. Voor het verstrekken van deze uitkering gold geen wachttijd. De uitkering bedroeg maximaal 100 procent van het minimumloon. De regeling was sterk geënt op artikel 29a Ziektewet (ZW) dat voorzag in de zwangerschaps- en bevallingsuitkering voor vrouwen in loondienst en de gelijkgestelde arbeidsverhoudingen. De regeling voor de zwangerschaps- en bevallingsuitkering is na enkele jaren ongewijzigd overgeheveld naar de Wet Arbeid en Zorg (WAZO) die in december 2001 in werking trad.<sup>28</sup> In de WAZO werd deeltijd huishoudelijk personeel in art. 3:17 omschreven als 'beroepsbeoefenaren op arbeidsovereenkomst' omdat er wel sprake zou zijn van een arbeidsovereenkomst maar niet van een dienstbetrekking in de zin van ZW. Een duidelijk verschil met de WAZ is dat in de WAZO wel expliciet is aangegeven dat alfahulpen en andere deeltijd huishoudelijk personeel wel degelijk op basis van een arbeidsovereenkomst werken.

In augustus 2004 is de zwangerschaps- en bevallingsuitkering voor zelfstandigen afgeschaft met de Wet einde toegang verzekering WAZ.<sup>29</sup> De zwangerschap- en bevallingsuitkering van deeltijd huishoudelijk personeel is toen wel in stand gebleven. Zij bleven onder de WAZO vallen als *beroepsbeoefenaar op arbeidsovereenkomst* en hun uitkering wordt sindsdien uit de algemene middelen bekostigd. Europeesrechtelijke verplichtingen inzake de inkomensbescherming van werknemers gedurende het zwangerschaps- en bevallingsverlof is de reden geweest voor het handhaven van de uitkering van deze categorie werknemers.<sup>30</sup>

<sup>27</sup> Kamerstukken II 1995/96, 24 758, nr. 3 p. 2.

<sup>28</sup> De zwangerschap- en bevallingsuitkering voor WAZ-gerechtigden werd nog steeds gefinancierd uit het WAZ-fonds en de WAZO verwees hiertoe naar de WAZ.

<sup>29</sup> Stb. 2004, 324; na veel commotie over de afschaffing van deze regeling is met ingang van juni 2008 de Wet zwangerschaps- en bevallingsuitkering zelfstandigen in werking getreden (Stb. 2008, 192).

<sup>30</sup> Kamerstukken II 2003/04, 29 497, nr. 3, p. 6.

Deeltijd huishoudelijk personeel valt grotendeels onder de werkingssfeer van de WAZO in de hoedanigheid van werknemer. Alleen in afdeling twee van hoofdstuk 3 WAZO waarin het recht op uitkering bij zwangerschap, bevalling, adoptie en pleegzorg is geregeld, nemen ze de bijzondere positie van beroepsbeoefenaar op arbeidsovereenkomst in. De *beroepsbeoefenaar op arbeidsovereenkomst* heeft recht op een uitkering bij het zwangerschaps- en bevalingsverlof. De uitkering is gerelateerd aan het minimumloon en niet aan het maximum dagloon.

Anders dan 'gewone' werknemers heeft deze groep in het geheel geen recht op een uitkering bij het adoptieverlof. Dit uitkeringsrecht is afgeschaft met de Wet einde toegang verzekering WAZO wegens het ontbreken van internationale verplichtingen tot adoptieverlof met uitkering.

## 2.4 Uitzonderingspositie in het fiscaal recht

Werknemers in huishoudelijke dienst werkzaam op minder dan drie dagen vallen niet onder de werkingssfeer van de Wet LB. Artikel 5 Wet LB merkt deze arbeidsverhouding niet aan als dienstbetrekking en bepaalde tot 2007:

*'Als dienstbetrekking wordt niet beschouwd de arbeidsverhouding van degenen, die ten behoeve van de natuurlijke persoon, tot wie hij in dienstbetrekking staat, uitsluitend of nagenoeg uitsluitend huiselijke of persoonlijke diensten in diens huishouden verricht en die diensten doorgaans op minder dan drie dagen verricht'.*

De terminologie is bijna hetzelfde als van art. 6 lid 1 sub c van ZW/WW/WAO. De werkgever is vanwege deze uitzondering niet verplicht tot inhouding op het loon van loonbelasting en premies volksverzekeringen en evenmin tot het doen van aangifte bij de Belastingdienst.

De uitsluiting van de werkingssfeer van de Wet LB dateert van 1 juli 1967 en voor die tijd gold een overeenkomstige regeling in het Uitvoeringsbesluit LB 1965.

De werknemers zijn ingevolge de Wet IB wel verplicht zelf aangifte te doen van de inkomsten die uit de arbeid zijn verkregen.

Deeltijd huishoudelijk personeel mist ook de werkgeversbijdrage van de Zorgverzekeringswet (ZVW). Deze wet is op 1 januari 2006 de ZFW opgevolgd. De werkgever hoeft de inkomensafhankelijke bijdrage voor de ZVW niet in te houden en ook niet te vergoeden omdat de werkgever van deeltijd huishoudelijk personeel niet als inhoudingsplichtige in de zin van de Wet LB wordt aangemerkt.<sup>31</sup>

Voor personen die fiscaal gezien geen (fictieve) dienstbetrekking hebben, en waarvoor dus normaal gesproken geen inhoudingsverplichting bestaat, bestaat de mogelijkheid dat de werkgever loonbelasting en premie volksverzekeringen inhoudt op het loon. Althans als voorafgaande aan het dienstverband, of in ieder geval voor de eerste loonbetaling, gekozen wordt voor de opting-in-regeling (art. 2g Uitvoeringsbesluit loonbelasting 1965). Deze personen worden ook wel aangeduid als pseudo-werknemer.

De werkgever moet in dat geval de verklaring opting-in gebruiken die is aan te vragen bij de belastingdienst. Een eerstedagsmelding, vaststelling van de identiteit, doorgeven van het burgerservicenummer (BSN) zijn verplicht. De werkgever heeft of krijgt een loonheffingsnummer. Voor de werknemer is aantrekkelijk dat deelname aan de werknemersspaarregelingen (spaarloon en levensloop) dan mogelijk is en voor de werkgever dat belastingvrije vergoedingen mogelijk zijn.

De keuze voor de opting-in-regeling heeft geen arbeidsrechtelijke of sociaalverzekeringsrechtelijke consequenties. Deze keuze leidt dus ook niet tot toegang tot de werknemersverzekeringen.

## 2.5 Knelpunten

Het overzicht van de uitzonderingspositie van deeltijd huishoudelijk personeel maakt duidelijk dat zij aanmerkelijk minder rechtsbescherming genieten dan andere werknemers. Een belangrijk uitgangspunt van het sociaal recht is dat werknemers bescherming moet worden geboden tegen inkomensderving als gevolg van het intreden van risico's waarop de werknemer zelf geen vat heeft. Voorts geldt binnen het arbeidsrecht de regel dat in de verhouding werkgever-werknemer de werknemers in beginsel een zwakkere positie innemen en dat ze daarom extra bescherming verdienen. Het is een knelpunt dat deeltijd huishoudelijk personeel deze bescherming voor een belangrijk deel wordt onthouden.

De CRvB heeft gekozen voor een ruime toepassing van de bepaling waarmee het huishoudelijk personeel wordt uitgezonderd van de werknemersverzekeringen. Het onderdeel 'huiselijke of persoonlijke diensten in een huishouden' is zo uitgelegd dat een groot scala aan werkzaamheden onder de definitie van deeltijd huishoudelijk personeel kan vallen. Niet de aard van het werk zou het uitgangspunt van de regeling zijn maar de hoedanigheid van de werkgever en de context waarin de werkzaamheden worden verricht. De groep werknemers die het zonder de inkomensbescherming van de werknemersverzekeringen moet stellen is daarmee verruimd.

<sup>31</sup> Zie voor een toelichting onder meer: *Kamerstukken II 2006/07*, 30 804, nr. 3, p. 47.



Deeltijd huishoudelijk personeel werkt regelmatig voor meerdere werkgevers. De uitzonderingspositie geldt echter per werkgever. Voor het bepalen van de rechtspositie van deze werknemers heeft de wetgever niet gekozen voor een optelsom van werkgevers. Ook dit is een knelpunt. De werknemers kunnen al met al een baan van een behoorlijke omvang hebben met weinig rechtsbescherming.

## RECHTVAARDIGING UITZONDERINGSPOSITIE

# 3

## 3.1 Inleiding

Het is nooit vanzelfsprekend geweest om werknemers die huishoudelijke of persoonlijke diensten verrichten in het huishouden van een natuurlijk persoon dezelfde bescherming van het sociaal recht te bieden als andere werknemers. Zo is in de eerste periode van de twintigste eeuw in het kader van de invoering van de Ziektewet (ZW) wisselend geoordeeld over de wenselijkheid om dienstboden en ander huispersoneel onder de werkingssfeer van de wet te brengen. Telkens kwam de vraag terug of ‘allen die in loondienst werkzaam zijn’ dan wel ‘arbeiders in dienst van de onderneming’ tot de kring van verzekerden moesten behoren. Een van de argumenten om huishoudelijk personeel buiten de verzekering te houden was dat het bezwaarlijk zou zijn om de huisvrouw te belasten met administratieve moeilijkheden en met premiedruk.<sup>1</sup>

In dit hoofdstuk wordt besproken hoe de wetgever in de periode na 1945 tijdens de parlementaire behandeling van arbeids- en socialezekerheidsrechtelijke wetgeving de uitzonderingspositie heeft gerechtvaardigd. De uitzonderingspositie binnen het fiscale recht en daarmee ook de argumentatie hangt nauw samen met de positie binnen het socialezekerheidsrecht.

In de juridische literatuur en in adviezen is doorgaans kritisch gereageerd op de uitzonderingspositie van deeltijd huishoudelijk personeel en op de rechtvaardiging hiervan door de wetgever. Per paragraaf worden deze kanttekeningen toegelicht.

## 3.2 Rechtvaardiging binnen het arbeidsrecht

### 3.2.1 *Rechtvaardiging door de wetgever*

De uitsluiting van deeltijd huishoudelijk personeel binnen het arbeidsrecht is uitvoerig beargumenteerd tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel tot wijziging van het BBA. Het betreft de wijziging die in 1989 in werking trad en die onder andere het huispersoneel betrof. Tot die datum werd alle vrouwelijke huispersoneel van de werkingssfeer van het BBA uitgesloten en was er dus sprake van direct onderscheid op grond van geslacht. Het wetsvoorstel voorzag in een sekseneutraal geformuleerde uitsluiting van huishoudelijk personeel en een beperking tot de personen die op minder dan drie dagen in het huishouden werkzaam zijn.

In de memorie van toelichting is het volgende overwogen<sup>2</sup>:

*Wij menen overigens dat een beperkte uitzondering voor de arbeidsverhouding van de (mannelijke en vrouwelijk) werknemer die in de huishouding van een natuur-*

*lijk persoon doorgaans op minder dan drie dagen per week zijn diensten verricht wenselijk blijft. Dit omdat het belang van bescherming van deze arbeidsverhouding, mede gezien de relatief geringe arbeidsduur, niet opweegt tegen de administratieve lasten en tegen de inmenging in de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen die aan een effectieve ontslagbescherming van deze arbeidsverhouding verbonden zouden zijn. Indien het gaat om een arbeidsverhouding die inhoudt dat doorgaans op drie dagen of meer per week wordt gewerkt, achten wij evenwel het belang van de ontslagbescherming voldoende zwaarwegend om het BBA op deze arbeidsverhouding van toepassing te doen zijn. Door de beperking tot werknemers die op minder dan drie dagen per week hun diensten verrichten sluit de uitzondering van huishoudelijk personeel goed aan op de analoge uitzonderingen voor deze bijzondere groep in het kader van de sociale verzekeringswetgeving.’*

Vanuit de Tweede Kamer is naar voren gebracht dat de voorgestelde regeling in strijd zou kunnen zijn met het verbod van indirecte discriminatie van de tweede gelijkebehandelingsrichtlijn (76/2007/EEG) omdat huishoudelijk personeel dat op minder dan drie dagen werkt in overwegende mate van het vrouwelijk geslacht is.<sup>3</sup> Volgens het toenmalige kabinet was dit niet het geval omdat de uitzonderingspositie van deze groep werknemers gerechtvaardigd zou zijn. De volgende argumenten zijn daartoe naar voren gebracht:

- er is sprake van arbeidsverhoudingen die een betrekkelijk geringe arbeidsduur per week hebben;
- deze worden vervuld ten behoeve van een extra inkomen voor de betrokkene;
- hoe korter de arbeidsduur des te minder de betrokken werknemer voor zijn levensonderhoud op werk is aangewezen;
- de arbeidsvrager is een natuurlijk persoon die voor enkele uren per week in zijn huishouding wordt geholpen;
- deze persoon moet niet worden belast met alle verplichtingen van het werkgeverschap;
- een dergelijke belasting zou ook niet passen in het algemene streven om burgers zo min mogelijk administratieve lasten op te leggen;
- een weigering om toestemming voor ontslag te geven, zou leiden tot een dwang om een huishoudelijke hulp tegen de wil van de werkgever in huis toe te laten;
- het belang van ontslagbescherming bij een arbeidsovereenkomst van geringe duur weegt minder zwaar dan het belang van de persoonlijke levenssfeer van de particuliere werkgever; deze persoon zou niet afhankelijk moeten zijn van het al dan niet verkrijgen van voorafgaande toestemming om de arbeidsverhouding met een huishoudelijke hulp te beëindigen.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Vgl. Asscher-Vonk SMA 1974, p. 578-587 en Cootjans SMA 1975, p. 115, 116.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 1986/87, 19 810, nr. 3, p. 2.

<sup>3</sup> Kamerstukken II 1986/87, 19 810, nr. 4, p. 2-4.

<sup>4</sup> Kamerstukken II 1987/88, 19 810, nr. 5, p. 3, 4.

Tijdens de parlementaire behandeling is ook gesproken over de keuze voor het dagencriterium. Dit is als discutabel aangemerkt omdat in het algemeen de omvang van een dienstverband in uren wordt uitgedrukt. Het toenmalig kabinet heeft onderkend dat het niet goed te rechtvaardigen is om een personeelslid dat op twee dagen volledig werkt uit te sluiten van ontslagbescherming en een personeelslid dat op vijf dagen per week enkele uren per dag in een huishouding werkt niet. De belangrijkste overweging om toch aan het dagencriterium vast te houden, was de aansluiting bij de grens in de werknemersverzekeringen. Het hanteren van een uren criterium voor ontslagbescherming zou ertoe kunnen leiden dat in bepaalde gevallen wel ontslagbescherming wordt genoten en geen verplichte sociale verzekering en andersom. Dit zou onwenselijk zijn en tot onduidelijkheid kunnen leiden. Ook is overwogen dat het hanteren van een urengrens zou kunnen leiden tot ontwijking van de ontslagbescherming door de natuurlijke persoon.<sup>5</sup>

Het is opmerkelijk dat daarbij niet duidelijk is gemaakt waarom een uren criterium tot ontwijking van de ontslagbescherming kan leiden en waarom dit in mindere mate zou gelden bij een dagencriterium. Ook is het opvallend dat niet is overwogen om bijvoorbeeld een urengrens te introduceren in de werknemersverzekeringen.

Bij latere wijzigingen van het arbeidsrecht heeft de wetgever geen noemenswaardige rechtvaardiging gegeven voor de uitzonderingspositie van deeltijd huishoudelijk personeel. Voor zover hiervoor argumenten zijn gegeven, is volstaan met een verwijzing naar de noodzaak om aan te sluiten bij het socialezekerheidsrecht. In 1993 was de positie van het huishoudelijk personeel aan de orde bij de introductie van de schriftelijke informatieplicht van de werkgever over de inhoud van de arbeidsovereenkomst (thans: art. 7:655 BW). De inperking van deze informatieplicht ten aanzien van het huishoudelijk personeel in het vierde lid is in het vorige hoofdstuk besproken. In de toelichting bij het amendement dat voorzorg in deze bepaling is alleen verwezen naar de aansluiting bij de sociale zekerheid. Over de uitzondering van juist deze categorie werknemers is niet inhoudelijk gedebatteerd.

Met ingang van maart 1996 geldt de Wet uitbreiding loondoorbetalingsplicht bij ziekte (WULBZ). Deze wet voorzorg als hoofdregel in de verplichting voor de werkgever in geval van ziekte gedurende 52 weken het loon door te betalen bij ziekte van de werknemer. Deze regeling van (thans) art. 629 BW trad in de plaats van de uitkering op

grond van de ZW. De regeling van het BW kende sinds 1994 een loondoorbetalingsplicht voor de werkgever gedurende zes weken. Met de invoering van de WULBZ is die verplichting voor deeltijd huishoudelijk personeel opgenomen in het tweede lid. Dit in afwijking van de hoofdregel van het eerste lid. Ter rechtvaardiging van deze afwijking is in de memorie van toelichting aangevoerd dat voor deeltijd huishoudelijk personeel de bestaande situatie hetzelfde bleef. Deze werknemers vielen immers al buiten het toepassingsbereik van de ZW en hadden daarom alleen een loonaanspraak bij ziekte gedurende zes weken. De nieuwe regeling zou daarom geen verslechtering van hun rechtspositie betekenen en de uitzonderingspositie zou niet ongedaan hoeven te worden gemaakt.<sup>6</sup>

De positie van deeltijd huishoudelijk personeel is bij latere belangrijke wijzigingen van het arbeidsrecht niet meer aan de orde gesteld. Bij de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel Flexibiliteit en zekerheid in 1995 en 1996 is hierover niet gesproken.<sup>7</sup> Bij de behandeling van het wetsvoorstel Wet verbod onderscheid naar arbeidsduur (WOA) in vergaderjaar 1996/97 is dat evenmin gebeurd. Wel zijn vanuit de Tweede Kamer vragen gesteld over mogelijk onderscheid naar arbeidsduur in de socialezekerheidswetgeving. Dat heeft geresulteerd in een overzicht van bepalingen die mogelijk knelpunten zouden kunnen opleveren met het beginsel van gelijke behandeling van deeltijdwerkenden. In dit rijtje kwam art. 6 lid 1 onder c ZW/WW/WAO echter niet voor. Het onderscheid naar arbeidsduur in art. 7:629 lid 2 BW, art. 7:655 lid 4 BW en art. 2 lid 2 onder d BBA is ook volledig buiten beschouwing gelaten. Dit heeft niet geleid tot het stellen van nadere kamervragen of debat.<sup>8</sup> Dit is opmerkelijk omdat ten tijde van de parlementaire behandeling van de WOA in de juridische literatuur juist naar voren is gebracht dat het zeer de vraag is of het verschil in behandeling van het huishoudelijk personeel in art. 7:629 lid 2 BW de toets aan het verbod van onderscheid naar arbeidsduur zou kunnen doorstaan.<sup>9</sup>

Op gezette tijden zijn wel – zonder succes – voorstellen gedaan om de rechtspositie van alfa-hulpverleners te verbeteren en specifiek voor deze categorie werknemers de uitsluiting van zowel de ontslagbescherming als van de werknemersverzekeringen op te heffen. Dit is aan de orde in hoofdstuk vijf waar de bijzondere positie van deze groep wordt besproken. De regeling voor huishoudelijk personeel is in 2002 nog onder de

<sup>5</sup> *Kamerstukken II 1986/87*, 19 810, nr. 4, p. 3; *Kamerstukken II 1987/88*, 19 810, nr. 5, p. 4-6.

<sup>6</sup> *Kamerstukken II 1995/96*, 24 439, nr. 3, p. 59; nr. 5, p. 23, nr. 6, p. 22-23; vgl. Peters 2006, p. 243-254.

<sup>7</sup> Vgl. Burri 2000, p. 545; het betreft *Kamerstukken II 1996/97*, 25 263.

<sup>8</sup> Asscher-Vonk *SMA 1997*, p. 400; *Kamerstukken II 1995/96*, 24 498, nr. 5, p. 2,3.

<sup>9</sup> Olbers *SR 1996*, p. 87.

loep genomen met het doel het werkgeverschap van PGB-houders te vergemakkelijken. Er zijn een aantal alternatieven onderzocht als variant op het dagen-criterium. Dit heeft niet tot een wijziging geleid. De motivering is heel opmerkelijk. Een variant met uitsluiting van de werknemersverzekeringen van alle deeltijders die op minder dan acht uren werken, is van de hand gewezen wegens strijd met het discriminatieverbod omdat vooral vrouwen hierdoor zouden worden getroffen. Een variant echter waarbij huishoudelijk personeel van de verplichte verzekering zou worden uitgesloten bij wekelijks op minder dan achttien uren werken, is afgewezen uit vrees voor hogere uitvoeringskosten voor het UWV. Zonder een woord te reppen over het gegeven dat vooral vrouwen door een dergelijke regeling worden getroffen, is overwogen dat tegen deze variant vanuit discriminatie-overwegingen geen juridische bezwaren bestaan.<sup>10</sup>

### 3.2.2 *Kritische kanttekeningen in de literatuur*

Asscher-Vonk heeft zich altijd kritisch uitgelaten over de uitsluiting van het huishoudelijk personeel van het sociaal recht. In 1987 heeft zij in het NJB commentaar geleverd op de keuze van de wetgever om de uitsluiting van het huishoudelijk personeel van het BBA in een sekseneutraal jasje te steken in combinatie met het criterium 'op minder dan drie dagen'.<sup>11</sup> Zij heeft de betekenis van de tweede gelijkebehandelingsrichtlijn (Richtlijn 76/207/EG) voor de rechtspositie van het huishoudelijk personeel uiteengezet. Haar conclusie was dat het voorgestelde art. 2 lid 2 sub d BBA in strijd is met deze richtlijn: vrouwen worden in onevenredige mate getroffen door de bepaling en de hiervoor aangevoerde argumenten kunnen niet dienen als objectieve rechtvaardiging voor deze indirecte discriminatie op grond van geslacht. Zij heeft ondermeer het volgende aangevoerd:

- het administratieve lasten-argument is een oud argument om het huishoudelijk personeel uit te sluiten van de werknemersverzekeringen en dit argument kan niet klakkeloos worden gebruikt om werknemers uit te sluiten van ontslagbescherming;
- de administratieve rompslomp van het aanvragen van een ontslagvergunning is bovendien beperkt, zeker in vergelijking met de administratieve verplichtingen van de werkgever bij de verzekeringen;
- het is niet duidelijk waarom het wenselijk zou zijn dat het BBA en de werknemersverzekeringen op elkaar moeten aansluiten; waarom zou een persoon die al niet aanmerking komt voor een WW-uitke-

- ring om die reden minder ontslagbescherming moeten genieten?
- het is niet duidelijk waarom de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de particuliere werkgever zoveel meer zou gelden bij deeltijd- dan bij voltijd huishoudelijk personeel;
- evenmin is duidelijk waarom eventueel voorkomende problemen niet langs gewone arbeidsrechtelijke weg zoals de ontbinding van de arbeidsovereenkomst zouden kunnen worden opgelost.

Peters heeft een kleine twintig jaar later geconcludeerd dat de argumenten van de wetgever om een bepaalde categorie werknemers de ontslagbescherming van het BBA te onthouden niet valide zijn. Het argument van de wetgever dat het belang van de bescherming van de arbeidsverhouding van deeltijd huishoudelijk personeel niet zwaarwegend genoeg is vanwege de relatief geringe arbeidsduur en de geringe bijdrage aan het levensonderhoud van betrokkene, is als weinig overtuigend van de hand gewezen. Dit argument past niet bij een dagen-criterium maar bij een uren-criterium. De uitgesloten groep kan immers een langere arbeidsduur en dientengevolge hogere inkomsten hebben dan de groep die wel onder de regeling valt. Bovendien gaat de wetgever selectief te werk. Zo is het recht op ontslagbescherming van kleine deeltijders bij andere (zeer) kleine werkgevers nooit ter discussie gesteld. Zij geeft ook aan dat de uitzonderingsbepaling niet nodig is voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de particuliere werkgever omdat de CWI (ex art. 3:1 Ontslagbesluit) bij haar ontslagbeleid rekening kan en moet houden met de bijzondere aard van de arbeidsrelatie en de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen.<sup>12</sup>

Hieraan kan nog worden toegevoegd dat het hoe dan ook enige tijd duurt voordat de arbeidsovereenkomst ten einde kan komen. De particuliere werkgever is in ieder geval verplicht de wettelijke opzegtermijnen in acht te nemen. De argumentatie van de wetgever wekt ten onrechte de indruk dat de arbeidsovereenkomst met de huishoudelijk hulp op ieder moment kan worden beëindigd.

De beperkte loondoorbetalingsplicht gedurende zes weken van artikel 7:629 lid 2 BW is tijdens de invoering alleen gerechtvaardigd met een verwijzing naar de bestaande situatie voor deeltijd huishoudelijk personeel. Driessen en Peters hebben aangevoerd dat dit maar ten dele juist is omdat in de periode voor 1994 een ruimere loondoorbetalingsplicht gold, ook voor het huishoudelijk personeel. Artikel 1638c BW - de voorloper van art. 7:629 BW

<sup>10</sup> Kamerstukken II 2001/02, 26 631 en 25 657, nr. 20.

<sup>11</sup> Asscher-Vonk *NJB* 1987, p. 235, 236.

<sup>12</sup> Peters 2006, p. 280-292.

- kende tot dat jaar namelijk alle werknemers in geval van ziekte een aanspraak op loon toe jegens de werkgever 'gedurende een betrekkelijk korte tijd'.<sup>13</sup> Driessen is verder van mening dat er sprake is van een aperte vorm van indirect onderscheid en wijst ondermeer op het commentaar van het Tijdelijk instituut voor coördinatie en afstemming (Tica) op het wetsontwerp WULBZ waarin de regeling als discriminatoir is aangemerkt. Haars inziens is het onderscheid niet gerechtvaardigd en zij vindt het merkwaardig dat de uitsluiting gerelateerd is aan gewerkte dagen omdat dit tot gevolg kan hebben dat iemand die twee volle dagen werkt en ziek wordt geen recht heeft op loondoorbetaling, terwijl iemand die op drie verschillende dagen korte tijd werkt dat recht wel heeft.

Olbers vindt het opmerkelijk dat tijdens de parlementaire behandeling van de WULBZ de validiteit van de argumenten om deeltijd huishoudelijk personeel in een uitzonderingspositie te plaatsen niet opnieuw zijn doorgesproken. Hij heeft gesuggereerd dat dit voortkomt uit desinteresse voor de positie van de 'veelal zwart werkende huishoudelijke hulpen' en dat er te weinig oog is voor de in maatschappelijk opzicht steeds belangrijker wordende groep alfa-hulpen en pgb-zorgverleners. Zijn inziens had de wetgever moeten onderzoeken of de oude argumenten de objectieve rechtvaardigingstoets die het EG-recht voorschrijft, kunnen doorstaan. Ook wijst hij erop dat op dat moment het wetsvoorstel met het verbod van onderscheid naar arbeidsduur is ingediend en dat het zeer de vraag is of art. 7: 629 lid 2 BW de toets aan deze verbodsnorm kan doorstaan.<sup>14</sup>

### 3.3 Rechtvaardiging binnen het socialezekerheidsrecht

#### 3.3.1 *Rechtvaardiging door de wetgever*

In 1967 is de uitsluiting van de werknemersverzekeringen beperkt tot werknemers die op minder dan drie dagen huiselijke of persoonlijke diensten verrichten. Bij deze wetswijziging is geen aandacht besteed aan de positie van het huishoudelijk personeel. Tijdens de parlementaire behandeling van de nieuwe WW in 1985 en 1986 is de positie van deeltijd huishoudelijk personeel wel uitgebreid besproken. Blijkens de memorie van toelichting zou de uitzonderingspositie van deze groep werknemers gehandhaafd moeten blijven, hoewel het principieel het meest juist zou zijn het huishoudelijk personeel zonder enige beperking tot de perso-

nenkring van de werknemersverzekering toe te laten. Ook vanuit emancipatorisch oogpunt zou – in samenhang met de derde gelijkebehandelingsrichtlijn 79/7/EEG – veel te zeggen zijn voor het opheffen van de uitzonderingspositie, zo werd overwogen.

Het handhaven van de uitzonderingspositie werd echter objectief gerechtvaardigd geacht omdat de argumenten uit het verleden nog steeds zouden gelden. De volgende argumenten zijn genoemd:

- er kleven praktische en uitvoeringstechnische bezwaren aan een verplichte verzekering voor personeel op minder dan drie dagen werkzaam in de huishouding van een natuurlijk persoon;
- terwijl deze werknemers aan deze verzekering geen behoefte hebben;
- een verplichte verzekering brengt voor de werkgever, de sociale verzekeringsorganen en de belastingdienst te veel administratieve en andere verplichtingen mee;
- een verplichte verzekering maakt de huishoudelijke hulp duurder;
- het schrappen van de uitzonderingsbepaling kan ertoe leiden dat minder huishoudelijk werk wordt aangeboden en dat een aanmerkelijk deel van het nog bestaande aanbod via het zwarte circuit gaat verdwijnen;
- de introductie van de vrijwillige verzekering voor deze groep werknemers neemt resterende twijfels over het bestaan van indirecte discriminatie van vrouwen weg.<sup>15</sup>

Tijdens de parlementaire behandeling is meerdere malen gedebatteerd over de uitzonderingspositie maar het kabinet hield voet bij stuk met herhaling van de genoemde argumenten.<sup>16</sup> Er is ook bijzondere aandacht besteed aan de rechtspositie van de alfa-hulp. Zo is een amendement ingediend om de alfa-hulpen als specifieke groep huishoudelijk personeel wel onder de werkingssfeer van de werknemersverzekeringen te brengen.<sup>17</sup> In latere jaren is de kring van verzekerden van de werknemersverzekeringen diverse keren ter discussie gesteld.<sup>18</sup> In de nota Werken aan zekerheid uit 1996 heeft het kabinet een aanpassing van de kring van verzekerden aangekondigd.<sup>19</sup> Diverse keren hebben opvolgende kabinetten advies gevraagd over de herziening van de personenkring van de werknemersverzekeringen. De uitzonderingspositie van deeltijd huishoudelijk personeel is daarbij één van de aandachtspunten geweest. In 1994 is advies gevraagd aan het Tijdelijk instituut voor coördinatie en afstemming (Tica) over een herziening van de kring van verzekerden. Dit advies is niet uitgebracht omdat geen

<sup>13</sup> Vgl. Arbeidsovereenkomst (losbl.) Aantekening 1 bij art. 7:629 BW. Driessen *NJB* 1996, p. 1629.

<sup>14</sup> Olbers *SR* 1996, p. 87.

<sup>15</sup> *Kamerstukken II* 1985/86, 19 261, nr. 3, p. 42, 43.

<sup>16</sup> *Kamerstukken II* 1985/86, 19 261, nrs. 4, 5, 7, 8, 14 en 15; de argumenten zijn in alle stukken te vinden onder het kopje 'Huishoudelijk personeel'.

<sup>17</sup> *Kamerstukken II* 1985/86, 19 261, nr. 52. Het amendement werd verworpen.

<sup>18</sup> Vgl. Burri 2000, p. 544, 545.

<sup>19</sup> *Kamerstukken II* 1996/97, 25 010, nrs. 1-2, p. 20.

overeenstemming kon worden bereikt. In 1997 heeft de SER in het advies *Werken aan zekerheid* geadviseerd om de kring van verzekerden te heroverwegen en heeft daarbij ook aandacht gevraagd voor de uitzondering van artikel 6 lid 1 sub c ZW/WAO/WW.<sup>20</sup>

Tijdens de parlementaire behandeling van de Wet einde toegang verzekering WAZ was de positie van het huishoudelijk personeel opnieuw aan de orde omdat ook voor hen de aanspraak op een arbeidsongeschiktheidsuitkering op grond van de WAZ zou komen te vervallen (vgl. hoofdstuk 2). Toen is overwogen dat er geen aanleiding zou zijn om deze werknemers onder de werknemersverzekeringen te brengen:

*'...Het belangrijkste argument om huishoudhulpen uit te sluiten van een verzekering als werknemer is dat particulieren niet met werkgeversverplichtingen opgezaald moeten worden als zij voor het verrichten van arbeid in hun huishouding een kleine dienstbetrekking aangaan. Het belang van de werknemer weegt in dergelijke gevallen niet op tegen de administratieve nadelen die een werknemersverzekering met zich meebrengt. Deze nadelen zouden ook ten kosten gaan van de werkgelegenheid van huishoudhulpen.'*<sup>21</sup>

Zowel in 2003 als in 2005 is de SER opnieuw gevraagd om advies uit te brengen over de personenkring van de werknemersverzekeringen. De SER heeft in de beide adviezen expliciet aandacht geschonken aan deze werknemers en kritische kanttekeningen bij hun uitzonderingspositie geplaatst.<sup>22</sup> In de adviesvraag van 2005 heeft het kabinet zich op het standpunt gesteld dat uitzonderingen op de verzekeringsplicht voor de werknemersverzekeringen zoveel mogelijk moeten worden beperkt omdat uitzonderingen afbreuk doen aan de transparantie en duidelijkheid van de regeling. Ook zou dit leiden tot nieuwe afbakeningsvragen. Daarom zou de maatschappelijke noodzaak van een uitzondering moeten worden aangetoond. Aangaande deeltijd huishoudelijk personeel heeft het kabinet vervolgens volstaan met de mededeling dat zij hun werkzaamheden in de privé-sfeer van de opdrachtgever verrichten en dat de uitzonderingspositie een stimulans is voor de markt voor persoonlijke dienstverlening.<sup>23</sup>

### 3.3.2 Kritische kanttekeningen in adviezen en literatuur

In de SER-adviezen *Personenkring werknemersverzekeringen* zijn de volgende kritische kanttekeningen bij de uitzonderingspositie van het huishoudelijk personeel geplaatst. De SER geeft in advies 04-09 eerst aan dat de achtergrond van de uitzondering niet

zozeer is gelegen in het voorkómen van kruimelverzekeringen maar met name om de particuliere werkgever niet te belasten. Van een kruimelverzekering is sprake als de administratieve lasten, premielasten en uitvoeringskosten onevenredig hoog zijn tegenover de potentiële aanspraken.<sup>24</sup>

In het advies plaatst de SER kanttekeningen bij de argumenten van de wetgever om enerzijds de private werkgever niet te willen belasten met de uit het werkgeverschap voor de sociale verzekering voortvloeiende plichten en anderzijds de aanname dat de uitgezonderde werknemers geen behoefte zouden hebben aan een verzekering. Bij dit laatste is de vraag gesteld of de wetgever heeft onderkend of voorzien dat een cumulatie van dienstbetrekkingen die thans regelmatig voorkomt, tezamen kunnen leiden tot een substantieel arbeidsinkomen waardoor mogelijk wel behoefte bestaat aan inkomensbescherming in het kader van de werknemersverzekeringen. Verder is in het advies een discrepantie gesignaleerd tussen de regeling voor huishoudelijk personeel en die voor thuiswerkers. Voor het huishoudelijk personeel geldt alleen het dagencriterium zonder enige indicatie voor de omvang van de arbeid of het te verdienen loon terwijl voor thuiswerkers geen dagencriterium maar juist een criterium ten aanzien van de omvang van het loon is geformuleerd (40% van het minimumloon).

Tot slot is in het advies gewezen op de ook hier besproken artikelen van Asscher-Vonk en Driessen waarin gesignaleerd is dat sprake is van indirecte discriminatie omdat het huishoudelijk personeel in hoofdzaak vrouwen betreft. Daarbij is ook de uitspraak genoemd waarin de CRvB dit onderscheid objectief gerechtvaardigd heeft geacht.<sup>25</sup> Het SER-advies 06-07 gaat in dit opzicht een stap verder door de categorale uitzondering van deeltijd huishoudelijk personeel in het licht van de gelijkebehandelingswetgeving voor discussie vatbaar te achten.<sup>26</sup>

In de juridische literatuur zijn vergelijkbare bezwaren naar voren gebracht. Het gaat om de kanttekeningen dat het dagencriterium discutabel is en dat bij een samentelling van werkgevers sprake kan zijn van een baan van een behoorlijke omvang. De categorale uitsluiting van deeltijd huishoudelijk personeel van de sociale zekerheid terwijl andere deeltijders wel aanspraak hebben op de inkomensbescherming van de werknemersverzekeringen, is redenerend vanuit het gelijkheidsbeginsel moeilijk te verdedigen. Volgens Asscher-Vonk moet de kernvraag zijn of de manier waarop

<sup>20</sup> SER-advies 97-05 I, p. 265-267.

<sup>21</sup> *Kamerstukken II 2003/04*, 29 497, nr. 7, p. 10,11.

<sup>22</sup> SER-advies 04-09 en SER-advies 06-07.

<sup>23</sup> SER-advies 06-07, p. 64, 65.

<sup>24</sup> Deze omschrijving is te vinden in SER-advies 06-07, p. 16 en p. 58.

<sup>25</sup> SER-advies 04-09, p. 72-74; het betreft: Asscher-Vonk *NJB* 1987, p. 235, 236; Driessen *SR* 1996, p. 348-350 en CRvB van 29 april 1996, *RSV* 1996/247 inzake de verpleegkundige; bijlage 3 van het advies geeft een overzicht van de internationaalrechtelijke aspecten van de personenkring van de werknemersverzekeringen.

<sup>26</sup> SER-advies 06-07, p. 49.

de kring van verzekerden van de werknemersverzekering is geregeld bijdraagt aan het doel van het sociale zekerheidsrecht. Dat doel kan worden omschreven als het verschaffen van financiële bestaanszekerheid of het bieden van inkomensbescherming. Ook de positie van deeltijd huishoudelijk personeel moet in dat licht worden bekeken. Zij stelt vast dat de verzekering van minieme arbeidsverhoudingen maar heel beperkt bijdragen aan de financiële bestaanszekerheid van minimaal werkenden. Als er bijvoorbeeld wel recht op een uitkering bestaat, dan zal deze mogelijk in verband met art. 41 WW (kruimelverzekeringen) niet worden betaald. Als in een bepaalde situatie regelingen nauwelijks bijdragen aan de bescherming van werknemers, maar wel lasten opleggen aan werkgevers, dan is dat reden om de regeling te heroverwegen. Haars inziens moet de vloer in de verzekering zo worden gekozen dat alleen die arbeidsverhoudingen worden uitgesloten, die waren zij wel verzekerd geen of nauwelijks uitkering zouden kunnen genieten. Bij een dergelijke uitsluiting leiden de betrokkenen daarvan geen nadeel en dat is een relevant gegeven voor de vraag of er sprake is van indirecte discriminatie op grond van geslacht.<sup>27</sup>

Wentholt heeft aangevoerd dat het argument dat huishoudelijk personeel een vrijwillige verzekering kan afsluiten niet als rechtvaardigingsgrond kan dienen voor hun uitzonderingspositie binnen de verplichte verzekering. Door eerst te stellen dat deze werknemers geen behoefte hebben aan een dergelijke verzekering en daarna toch de mogelijkheid te creëren, verliest dit argument te veel aan kracht. Zij vraagt zich verder af of het nadeel van extra administratieve handelingen voor de werkgever opweegt tegen de nadelen voor de werknemer die bij werkloosheid of ziekte zijn inkomsten moet missen.<sup>28</sup>

Burri wijst erop dat het verlichten van de administratieve belasting van de particuliere werkgever ook met andere middelen kan worden bereikt dan door de uitsluiting van werknemers. Voor deze categorie werkgevers zouden de administratieve handelingen gestroomlijnd en beperkt kunnen worden. Zij vestigt daarbij de aandacht op de positie van de alfahulpen en de rol van de thuiszorginstellingen die als bemiddelaars een belangrijk deel van de administratieve lasten van de particuliere werkgevers overnemen. Burri wijst er ook op dat een verminderd aanbod van huishoudelijk werk als gevolg van een verplichte verzekering niet waarschijnlijk is omdat uit cijfers blijkt dat de vraag naar huishoudelijke hulpen is toegenomen bij onder andere de tweeverdieners met kinderen.<sup>29</sup>

<sup>27</sup> Asscher-Vonk SMA 1996, p. 289-296.

<sup>28</sup> Wentholt 1990, p. 139, 140.

<sup>29</sup> Burri 2000, p. 548.

Peters heeft geconcludeerd dat het plaatsen van deeltijd huishoudelijk personeel in een uitzonderingspositie in strijd is met het verbod van onderscheid naar arbeidsduur en met het verbod van indirect onderscheid op grond van geslacht. Zij komt tot deze conclusie na toepassing van de objectieve rechtvaardigingstoets zoals deze is ontwikkeld door het Hof van Justitie van de EG.<sup>30</sup> Bovengenoemde kanttekeningen spelen een belangrijke rol in haar redenering. Sparrius komt tot een vergelijkbare conclusie maar stelt daarbij de vraag of de lidstaten zoveel ruimte voor het voeren van sociaal beleid in deze jurisprudentie wordt geboden, dat het gemaakte onderscheid mogelijk toch gerechtvaardigd kan worden geacht.<sup>31</sup> Dit komt in hoofdstuk tien aan de orde.

### 3.4 Knelpunten

De uitzonderingspositie van deeltijd huishoudelijk personeel is gebaseerd op zowel de aard van het werk als op de omvang van de dienstverband. De rechtvaardiging van de uitzonderingspositie vanwege de *aard van het werk* betreft het gegeven dat de werknemer bij iemand thuis werkzaam is en dat de werkgever de natuurlijk persoon is bij wie dat werk wordt gedaan. Deze werkgever zou niet met administratieve lasten en andere werkgeverslasten moeten worden opgezadeld en voorts zou de persoonlijke levenssfeer van deze werkgever moeten worden beschermd (§ 3.2.1). Bij de rechtvaardiging van de uitzonderingspositie binnen het arbeidsrecht vanwege de *omvang van het dienstverband* komt de positie van de werknemer aan de orde. De rechtvaardiging hiervoor is dat het voor werknemers gaat om een extra inkomen waarmee niet in het levensonderhoud hoeft te worden voorzien (§ 3.2.1). Hierbij geldt als aanname dat het arbeidsverhoudingen betreft met een betrekkelijk geringe arbeidsduur per week. Deze aanname is in de parlementaire stukken niet nader toegelicht. Het zijn generaliserende uitspraken.

Bij de keuze voor het dagencriterium is onderkend dat het moeilijk te rechtvaardigen is om een personeelslid dat op twee dagen volledig werkt uit te sluiten van ontslagbescherming en een personeelslid dat op vijf dagen per week enkele uren per dag in een huishouding werkt niet. De aansluiting bij de grens in de werknemersverzekeringen is de belangrijkste overweging geweest om aan het dagencriterium vast te houden (§ 3.2.1).

De belangrijkste rechtvaardiging voor de uitsluiting van de werknemersverzekeringen is dat er praktische en uitvoeringstechnische bezwaren kleven aan een verplichte verzekering (§ 3.3.1).

<sup>30</sup> Peters 2006, p. 699-641.

<sup>31</sup> Sparrius 2001, p. 265-270.

De samenhang van de *aard van het werk* en de *omvang van het dienstverband* geldt als argument voor de uitsluiting. Een verplichte verzekering zou te veel administratieve lasten meebrengen voor zowel de werkgever als de voor de sociale verzekeringsorganen en de belastingdienst (§ 3.3.1).

Ter rechtvaardiging van de uitsluiting van de werknemersverzekeringen is ook aangevoerd dat deze werknemers aan de verplichte verzekering geen behoefte hebben. Daarbij is bedoeld op de omvang van het dienstverband. Ook is overwogen dat de werknemers wel toegang hebben gekregen tot de vrijwillige werknemersverzekeringen. Een eventuele vervanging van het dagen criterium voor een uren criterium is niet aan de orde geweest. De uitzonderingspositie van deeltijd huishoudelijk personeel is uitvoerig beargumenteerd in de periode tussen 1985 tot 1990. Daarna is deze categorie werknemers meer en meer in het vergeetboek geraakt. In de adviezen over de herziening van de personering van de werknemersverzekeringen die de SER na die periode heeft uitgebracht, is aan deze categorie werknemers wel aandacht geschonken en zijn kritische kanttekeningen geplaatst bij de uitsluiting van deze werknemers. Desondanks heeft de wetgever in de periode na 1990 niet serieus overwogen, deze positie te verbeteren. Wel is de positie van de alfa-hulpverleners af en toe heroverwogen. Dit heeft echter niet tot een wijziging van hun positie geleid. De uitzonderingspositie is ook voor hen onverkort blijven gelden.

In de juridische literatuur is veel kritiek geuit op de uitzonderingspositie van deeltijd huishoudelijk personeel en op de door de wetgever aangevoerde rechtvaardigingen. In § 3.2.2 en § 3.3.2 is de belangrijkste kritiek op een rij gezet. De uitzonderingspositie van deeltijd huishoudelijk personeel is in strijd bevonden met het verbod van onderscheid naar arbeidsduur en met het verbod van indirect onderscheid op grond van geslacht. Menigeen heeft geconcludeerd dat de argumenten van de wetgever de objectieve rechtvaardigingstoets niet kunnen doorstaan. Dit is een knelpunt.

## REGELING DIENSTVERLENING AAN HUIS: WIJZIGING RECHTSPOSITIE 2007

# 4



## 4.1 Inleiding

Op 25 september 2006 is Belastingplan 2007 aangeboden aan de Tweede Kamer. De regeling *Dienstverlening aan huis* maakte hiervan deel uit.<sup>1</sup> Deze regeling voorziet in twee materiële wijzigingen van de rechtspositie van deeltijd huishoudelijk personeel. Ondanks de rechtspositionele consequenties is de voorgestelde regeling in hoofdzaak als een fiscale maatregel gepresenteerd. Het toenmalige kabinet heeft de regeling ongewijzigd door de Tweede en Eerste Kamer kunnen loodsen. Belastingplan 2007 – en daarmee de regeling *Dienstverlening aan huis* – is op 1 januari 2007 in werking getreden.<sup>2</sup>

Op het moment dat het wetsvoorstel werd ingediend, was het toenmalige kabinet nog in debat met de Tweede Kamer over de manier waarop de markt van persoonlijke dienstverlening het beste vorm zou kunnen worden gegeven. Dit komt in hoofdstuk acht aan de orde.

In dit hoofdstuk wordt eerst de inhoud van de regeling besproken en vervolgens de rechtvaardiging van de regeling in de memorie van toelichting. Daarna is de parlementaire behandeling van de regeling aan de orde. Het hoofdstuk wordt afgesloten met het signaleren van de belangrijkste knelpunten.

## 4.2 De inhoud regeling Dienstverlening aan huis

### 4.2.1 Gewijzigde bepalingen

Met de invoering van de regeling *Dienstverlening aan huis* zijn de meeste bepalingen die betrekking hebben op de uitzonderingspositie van deeltijd huishoudelijk personeel gewijzigd. Het betreft de volgende bepalingen: art. 5 Wet LB, art. 7:629 BW, art. 2 BBA en art. 6 ZW, WW en WAO. Aanpassing van de WIA was niet nodig omdat art. 8 WIA naar het werknemersbegrip van art. 6 ZW verwijst.

Art. 7:655, vierde lid, BW maakte geen deel uit van de regeling en is tot augustus 2009 ongewijzigd gebleven.<sup>3</sup>

Met de nieuwe regeling zijn niet alleen twee materiële wijzigingen aangebracht maar is ook gekozen voor een nieuwe omschrijving. Art. 5 lid 1 Wet LB en art. 6 lid 1 onder c. ZW/WW/WAO geven de volgende definitie:

*‘Als dienstbetrekking wordt niet beschouwd de arbeidsverhouding van degene die uitsluitend of nagenoeg uitsluitend diensten verricht ten behoeve van het huishouden van de natuurlijke persoon tot wie hij in dienstbetrekking staat, indien hij die diensten doorgaans op minder dan vier dagen per week verricht.’*

<sup>1</sup> *Kamerstukken II 2006/07*, 30 804, nrs 1-2 en nr. 3.

<sup>2</sup> *Stb.* 2006, 682, p. 22-24; de regeling *Dienstverlening aan huis* bestaat uit art. IV en de artikelen XVI – XX Belastingplan 2007.

<sup>3</sup> De bepaling is gewijzigd met ingang van 1 augustus 2009 met inwerkingtreding van de Verzamelwet SZW-wetgeving 2009 (*kamerstukken* 32 038) *Stb.* 2009, 318 en *Stb.* 2009,

Art. 7:629 lid 2 BW en art. 2 lid 1 onder d BBA waarin het deeltijd huishoudelijk personeel wordt uitgezonderd, definieert deze werknemers sinds 1 januari 2007 als:

*‘de werknemer die doorgaans op minder dan vier dagen per week uitsluitend of nagenoeg uitsluitend diensten verricht ten behoeve van het huishouden van de natuurlijke persoon tot wie hij in dienstbetrekking staat’.*

De bepalingen zijn hiermee gelijkkluidend voor de drie rechtsgebieden. Het element ‘in dienstbetrekking tot’ komt nu dus ook voor in de arbeidsrechtelijke bepalingen. Hiermee is duidelijk dat in alle gevallen het bestaan van een dienstbetrekking tussen de particuliere werkgever en de werknemer als cumulatief vereiste geldt voor de toepasselijkheid van de regeling. Het in hoofdstuk twee gesignaleerde knelpunt van een te ruime uitleg van de regeling door de HR is hiermee opgeheven (vgl. par. 2.2.1).

Een ander verschil met de oude definitie is dat nu gesproken wordt over het ‘verrichten van diensten ten behoeve van het huishouden’ en niet over het ‘verrichten van huiselijke of persoonlijke diensten’. Ter verduidelijking van deze nieuwe omschrijving is aan de juist genoemde bepalingen een nieuw lid toegevoegd:

*‘Onder het verrichten van diensten ten behoeve van een huishouden wordt voor de toepassing van dit artikel mede verstaan het verlenen van zorg aan de leden van dat huishouden.’*<sup>4</sup>

### 4.2. Uitbreiding omvang dienstbetrekking

De uitzonderingspositie van deeltijd huishoudelijk personeel, is uitgebreid tot de groep werknemers die deze werkzaamheden ‘op minder dan vier dagen’ verrichten. In de memorie van toelichting is deze uitbreiding niet beargumenteerd maar als een feit gepresenteerd. De rechtsbescherming van werknemers is volledig buiten beschouwing gelaten. De vraag of het gerechtvaardigd is om de groep onverzekerde werknemers uit te breiden, is niet aan de orde gesteld. Het gegeven dat het hier in hoofdzaak om vrouwenarbeid gaat evenmin. In de toelichting is benadrukt dat het maximum van drie dagen per week per opdrachtgever geldt en dat dit betekent dat een werknemer bij meerdere opdrachtgevers op maximaal drie dagen diensten kan verrichten, zonder dat hij onder de personenkring voor de werknemersverzekeringen valt.<sup>5</sup> Ook in dat verband is niet gepoogd een rechtvaardiging voor de uitsluiting aan te voeren.

319; het aantal dagen is daarmee op vier gebracht en voor het overige bleef de definitie ongewijzigd (artikel XXIV onderdeel B van de genoemde verzamelwet).

<sup>4</sup> Deze bepaling is opgenomen in art. 5 lid 2 Wet LB en na vernummering van leden in art. 6 lid 3 ZW, art. 6 lid 2 WW, art. 6 lid 3 WAO en art. 2 lid 2 BBA. Voorts is dit bepaald in art. 7:629 lid 13 BW.

<sup>5</sup> *Kamerstukken II 2006/07*, 30 804, nr. 3, p. 47 en p. 76.

#### 4.2.3 Aard van de werkzaamheden

Blijkens de memorie van toelichting worden onder diensten ten behoeve van het huishouden die activiteiten verstaan die in de regel onderdeel uitmaken van het voeren van een huishouding. Het zou gaan om activiteiten die een natuurlijk persoon in beginsel zelf pleegt te verrichten, maar die hij om hem moverende redenen laat verrichten door een persoon die hij daarvoor in dienst heeft genomen. Een groot scala van activiteiten zou onder de regeling vallen. Als werkzaamheden van puur huishoudelijke aard zijn genoemd: schoonmaken van de woning, koken van het eten, afwassen van de vaat en het wassen en strijken van het wasgoed. Ook activiteiten als oppassen op de kinderen, uitlaten van de hond, onderhouden van de tuin en kleine onderhoudswerkzaamheden aan de woning zouden onder de regeling vallen. Het verrichten van persoonlijke chauffeursdiensten en het verrichten van allerhande klusjes, zoals het doen van boodschappen of het ophalen van medicijnen zijn andere voorbeelden uit de memorie van toelichting.

Het verlenen van zorg aan de leden van dat huishouden is eveneens aangemerkt als het verlenen van diensten ten behoeve van een huishouding. Het extra lid waarin dit is bepaald, is opgenomen om er geen misverstand over te laten bestaan dat het verlenen van zorg, al dan niet via een persoonsgebonden budget (PGB) of alfa-hulpverlening onder de reikwijdte van de regeling valt.<sup>6</sup>

In de toelichting op art. 5 Wet LB is ook nog ingegaan op de locatie van de dienstverlening. Daar is gezegd dat de diensten veelal in of rondom de woning zullen plaatsvinden vanwege de eis dat het diensten moeten betreffen ten behoeve van het huishouden. Het zou echter geen bezwaar zijn als deze diensten op een andere locatie plaatsvinden. Voor de toepassing van de regeling zou het geen verschil maken of bijvoorbeeld het oppassen op de kinderen plaatsvindt in de eigen woning van de opdrachtgever of in de woning van de dienstverlener. Als een hulpbehoevende tijdelijk elders verblijft, kan de zorgverlening onder voortzetting van de regeling worden verplaatst naar de locatie waar de hulpbehoevende tijdelijk verblijft. Ook als het huishouden al dan niet tijdelijk en al dan niet met enige regelmaat op verschillende locaties wordt gevoerd, vallen de diensten onder de regeling, ongeacht op welke locatie het huishouden ten tijde van het verrichten van de diensten wordt gevoerd.<sup>7</sup>

De bedoeling dat de regeling heel ruim kan worden toegepast, is duidelijk gemaakt met deze uitgebreide opsomming. Volgens de memorie van toelichting zou dit geen verschil opleveren met de

voorheen geldende regeling. Gedurende de parlementaire behandeling is daarentegen overwogen dat een breder scala van activiteiten onder de regeling Dienstverlening aan huis valt dan onder de vorige regeling.<sup>8</sup>

Deze laatste overweging is correct. In hoofdstuk twee is jurisprudentie van de CRvB besproken waaruit blijkt dat ook de Raad een ruim toepassingsbereik gaf aan de uitzonderingsbepaling door bijvoorbeeld ook het werk van een verpleegkundige onder te brengen bij 'het verrichten van huiselijke en persoonlijke diensten'. Het aantal activiteiten is nu nog verder uitgebreid. Bovendien betrof de jurisprudentie van de CRvB alleen het socialezekerheidsrecht en geldt de ruime uitleg nu ook voor de arbeidsrechtelijke bepalingen.

### 4.3 Rechtvaardiging van de regeling

De regeling Dienstverlening aan huis is ingevoerd met het argument dat de markt van persoonlijke dienstverlening moet worden gestimuleerd. De invoering van de regeling is op de volgende manier gemotiveerd:

*Particuliere opdrachtgevers hoeven zich door de regeling dienstverlening aan huis geen zorgen te maken over administratieve of financiële lasten die door de overheid kunnen worden opgelegd. Als een particulier iemand voor maximaal drie dagen in de week persoonlijke diensten laat verrichten, hoeft de opdrachtgever geen loonbelasting in te houden of premies werknemersverzekeringen in te houden of zelf te betalen. Opdrachtgever en dienstverlener hoeven alleen onderling te bepalen voor welke prijs de diensten worden verricht. De regeling dienstverlening aan huis biedt helderheid en eenvoud, zowel voor opdrachtgevers als voor dienstverleners'.*

In de memorie van toelichting is verder duidelijk gemaakt dat hiermee aan de kant van de opdrachtgever geen sprake kan zijn van zwart werk. Hieraan is nog het volgende toegevoegd:

*'Wel moet de dienstverlener uiteraard zelf jaarlijks zijn verdiensten opgeven in zijn aangifte inkomstenbelasting. Zwart werk is ongewenst. In een verzorgingsstaat als de onze is het van belang dat iedereen in verhouding meebetaalt aan ons stelsel van voorzieningen. De regeling heeft daarmee geen budgettaire effecten omdat het slechts een verschuiving van loonbelastingopbrengsten naar inkomstenbelastingopbrengsten betreft.'*<sup>9</sup>

De regeling is hiermee puur beargumenteerd vanuit de belangen van opdrachtgevers. Er staat geen woord over het ontbreken van rechtsbescherming van de werknemers die de diensten verrichten.

<sup>6</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 3, p. 47 en p.76.

<sup>7</sup> Zie voor zowel de opsomming van activiteiten als de toelichting op dit nieuwe lid: Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 3, p. 47.

<sup>8</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 8, p. 8.

<sup>9</sup> Beide citaten zijn ontleend aan de memorie van toelichting; Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 3, p. 7.

De Raad van State heeft geadviseerd om voor de voorgestelde wijzigingen van het BW en het BBA een afzonderlijk wetsvoorstel in te dienen vanwege de verderstrekkende arbeidsrechtelijke aspecten. Dit advies is gepasseerd door het toenmalige kabinet om redenen van wetgevingseconomie. De Raad van State was van oordeel dat in een belastingplan alleen maatregelen moeten worden opgenomen waarmee een wezenlijk budgettair belang gemoeid is, waarbij het budgettaire effect hoofddoelstelling is en welke een direct verband hebben met de begroting. Naast het belastingplan kunnen in een afzonderlijk wetsvoorstel andere maatregelen worden opgenomen die niet direct betrekking hebben op het budgettaire en koopkrachtbeleid.<sup>10</sup> In dit geval zou dit dus moeten gelden voor de wijzigingen van het BW en het BBA. De Raad van State merkte de wijzigingen van de socialezekerheidswetgeving kennelijk wel aan als puur budgettair. Het is opmerkelijk dat noch in het advies van de Raad van State noch in de memorie van toelichting aandacht is geschonken aan de vraag of de voorgestelde regeling mogelijk in strijd zou zijn met internationale verplichtingen.

#### 4.4 Parlementaire behandeling

Tijdens de parlementaire behandeling van Belastingplan 2007 hebben met name de fracties van PvdA en SP zich kritisch uitgelaten over de voorgestelde regeling Dienstverlening aan huis. Zij hebben een amendement ingediend om de regeling te schrappen uit Belastingplan 2007.<sup>11</sup> Volgens de indieners zou het beter zijn eerst het vervolgadvis van de RWI af te wachten omdat als gevolg van de regeling *Dienstverlening aan huis* een groep van dienstverleners zou ontstaan die voor een groot deel afhankelijk is van een baan, die hen geen rechten geeft waar andere werknemers wel recht op hebben. De toelichting bij het amendement verwijst tevens naar de brief van het CNV aan de leden van de Tweede Kamer van oktober 2006 waarin gewezen is op de kwetsbaarheid van de groep werknemers die huishoudelijk werk verricht.<sup>12</sup> Het amendement is door minister Zalm ernstig ontraden.<sup>13</sup>

Tijdens de parlementaire behandeling is gevraagd naar de motieven van het kabinet om dienstverleners uit te sluiten van de werknemersverzekeringen en de ontslagbescherming van het BBA. Daarbij is erop gewezen dat iemand voor zijn levensonderhoud afhankelijk kan zijn van een baan van drie dagen per week. De reactie van het kabinet was dat het algemene belang van bevordering van de werkgelegenheid in de markt voor de persoon-

lijke dienstverlening prevaleert boven het individuele belang van persoonlijke dienstverleners bij inkomensbescherming. Bovendien zou een baan van persoonlijk dienstverlener veelal niet het enige (gezins)inkomen zijn met de toevoeging:

*'In de praktijk wordt dit werk vaak gedaan door personen van wie ook de partner betaalde arbeid verricht, of vult de gemeente het inkomen van een persoonlijke dienstverlener aan tot het sociale minimum.'*<sup>14</sup>

Volgens het kabinet zou de uitzonderingspositie van deeltijd huishoudelijk personeel tot verruiming van de werkgelegenheid kunnen leiden. In dat opzicht zou er winst te halen zijn voor werknemers. Hun onbeschermd positie maakt deze werknemers goedkoper, dat levert meer vraag op naar het verrichten van diensten en dit kan een extra toegang tot betaalde arbeid betekenen, zo luidde de redenering van de Minister van Financiën Zalm.<sup>15</sup>

De rechtspositie van alfa-hulp en het risico dat thuiszorginstellingen werknemers met volledige werknemersrechten zullen vervangen door alfa-hulp die onder de ruime regeling *Dienstverlening aan huis* vallen, is tijdens de parlementaire behandeling in oktober 2006 aan de orde gesteld. Op dat moment was bekend dat enkele thuiszorginstellingen bezig waren om bijstandsgerechtigden te werven om met toepassing van de nieuwe regeling werkzaam te zijn in de thuiszorg. Deze personeelswerving vond plaats in verband met de aanbestedingen in het kader van de uitvoering van de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo).<sup>16</sup> De parlementaire behandeling van de Wmo was op dat moment weliswaar niet afgerond maar vooruitlopend op de inwerkingtreding per 1 januari 2007 waren de aanbestedingen door de gemeenten al van start gegaan. In hoofdstuk vijf zijn deze ontwikkelingen nader aan de orde.

Ook is gesproken over het systeem van de dienstencheque als alternatief om de markt voor persoonlijke dienstverlening te witten in combinatie met een zekere rechtsbescherming van de werknemers die dit werk verrichten. Dat idee is door minister Zalm nadrukkelijk van de hand gewezen omdat het systeem van de dienstencheque een subsidieregeling is.<sup>17</sup>

Een ander opvallend punt is dat meerdere keren is gezegd dat de opdrachtgever en opdrachtnemer die in beginsel onder de regeling *Dienstverlening aan huis* vallen, ook voor een arbeidsverhouding

<sup>10</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 4, p. 2.

<sup>11</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 14.

<sup>12</sup> Brief CNV van 18 oktober 2006, kenmerk 06-017/YVH/avds.

<sup>13</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 34, p. 3.

<sup>14</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 8, p. 9.

<sup>15</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 37, p. 7.

<sup>16</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 37, p. 7, p. 25.

<sup>17</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 37, p. 7, p. 26.

kunnen kiezen die wel onder de werknemersverzekeringen valt. Minister Zalm heeft overwogen:

*‘...Soms vindt men het namelijk wel prettig om met iemand een dienstbetrekking aan te gaan, ook al is het voor minder dan drie dagen. Daarvoor bestaat geen enkel probleem. Dit is een faciliteit en geen verplichting. Dit antwoord komt misschien ook een beetje tegemoet aan de zorgen van de heer Irrgang. Als betrokkene en degene die de diensten inhuurt wel een reguliere loonbetrekking willen staat niets daarvoor in de weg. Dan is er sprake van een echte werkgevers- en werknemersrelatie met alles wat daarbij hoort.’<sup>18</sup>*

Tijdens de behandeling in de Eerste Kamer is dit standpunt herhaald. Op de vraag of het kan voorkomen dat de kring van onverzekerde werknemers wordt uitgebreid, is geantwoord:

*‘..Naar verwachting zullen vooral op dit moment niet werkzame personen werk als persoonlijk dienstverlener gaan verrichten. Het effect op de totale populatie verzekerde werknemers is naar verwachting verwaarloosbaar. Overigens zij nog opgemerkt dat de dienstverlener verzekerd blijft indien hij in een gezamenlijke verklaring van hemzelf en de opdrachtgever meldt dat zijn arbeidsverhouding als dienstbetrekking moet worden beschouwd.’<sup>19</sup>*

Tijdens de plenaire behandeling in de Eerste Kamer op 12 december 2006 is het nog weer eens herhaald in een discussie tussen Kox (SP) en minister Zalm. Het antwoord van de minister:

*‘In het huidige systeem mag je twee dagen voor eigen rekening en zonder werknemersverzekering klussen aan huis, terwijl het straks drie dagen mag. Het is overigens niet verplicht. Je mag ook gewoon drie dagen een loonbetrekking hebben, ook als je bij iemand aan huis werkt. We moeten ook het aantal loonbetrekkingen dat nu bestaat voor echte dienstverlening aan huis niet overschatten, want wie heeft tegenwoordig nog een echte werknemer die diensten aan huis verleent voor twee of drie dagen in de week. De oude adel had dat vroeger, maar dat is inmiddels ook een beetje vertrokken.’*

Kox wijst dan op een mail die hij kreeg van een PGB-zorgverlener die op 3 dagen in de week sociaal verzekerd werkte en die sociale verzekering kwijt raakt. Minister Zalm<sup>20</sup>:

*‘Daarin heeft de heer Kox gelijk. Het is een afweging geweest. We hebben gezegd dat wij het belangrijk vinden om de vraag te stimuleren naar dit soort diensten, waarmee mensen toch nog een verdiende kunnen krijgen. Het is ook vaak meer een bijverdiende dan een hoofdverdiende. Daar staat tegenover dat er op dit vlak meer*

*ruimte komt om zonder formele werknemersrelatie en dus ook zonder verzekering van de werknemer arbeid te verrichten. Die afweging kan dus ook anders uitvallen.’*

Het is verbazingwekkend dat dergelijk apert onjuiste beweringen over de eigen keuze van werkgever en werknemer zo consequent zijn gedaan. De arbeidsverhouding van deeltijd huishoudelijk personeel wordt in de werknemersverzekeringen immers juist niet als dienstbetrekking aangemerkt met het doel deze werknemers uit te sluiten. Werkgever en werknemer hebben hier niets in te kiezen. De hardnekkige fout zal schuilen in een verkeerde uitleg en ook toepasbaarheid van de opting in-regeling, zie § 2.4.

De vraag of de regeling de toets van kritiek van EU-regelingen en conventies van de ILO kan doorstaan, is pas tijdens de behandeling in de Eerste Kamer gesteld. Het antwoord hierop luidde dat er geen sprake is van strijd met het EG-recht omdat de regeling *Dienstverlening aan huis* noodzakelijk zou zijn ter verwezenlijking van een doelstelling van sociaal beleid. Hierbij is verwezen naar jurisprudentie van het Hof van Justitie van de EG uit 1995. Met latere ontwikkelingen in deze jurisprudentie is echter geen rekening gehouden. Ook is gezegd dat de ILO-verdragen nr. 121 en 130 de uitsluiting van rechtsbescherming van deze verdragen mogelijk maken tot maximaal 10 procent van het totaal der loontrekkenden.<sup>21</sup> Zonder enige cijfermatige onderbouwing is gesteld dat het aantal werknemers onder de regeling *Dienstverlening aan huis* aan huis samen met andere beperkingen in de kring van verzekerden onder dit percentage zou uitkomen. Het is opmerkelijk dat geen toetsing heeft plaatsgevonden aan het meest relevante verdrag, ILO-verdrag 175 inzake deeltijdwerk. De toetsing aan de internationale verplichtingen is in de hoofdstukken negen en tien verder aan de orde.

## 4.5 Publiciteitscampagne en voorlichting

Bij de invoering van de regeling is een grootscheepse publiciteitscampagne aangekondigd. Begin 2008 zijn hierover kamervragen gesteld en heeft de staatssecretaris SZW een overzicht gegeven van de activiteiten die zijn gepleegd.<sup>22</sup> De staatssecretaris heeft verwezen naar de activiteiten die met de Belastingdienst zijn ontwikkeld. Het betreft advertentiecampagnes in juli 2007, verstrekken van informatie via internet en een brochure over de regeling die naar alle CWI-kantoren (thans: UWV WERKbedrijf) is verzonden. Voor de informatie via internet is gewezen op de speciale themasite over de regeling *Dienstverlening aan huis* die SZW heeft

<sup>18</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 804, nr. 37, p. 25.

<sup>19</sup> Kamerstukken I 2006/07, 30 804, nr. D, p. 4.

<sup>20</sup> *Handelingen I 2006/07*, p. 13-534.

<sup>21</sup> *Kamerstukken I 2006/07*, 30 804, nr. C, p. 3; nr. D, p. 5.

<sup>22</sup> *Aanhangsel Handelingen II 2007/08*, nr. 1110.

ontwikkeld.<sup>23</sup> Op deze website werd voor enerzijds werknemers en anderzijds werkgevers de regeling toegelicht. Via de website van het ministerie SZW kan een brochure over de regeling worden gedownload en tevens wordt daar nadere informatie over de regeling versterkt.

De informatie die de overheid verstrekt is overigens niet overal op orde. Nog in december 2009 valt bijvoorbeeld op de website van Postbus 51 te lezen dat een alfahulp of een huishoudelijk hulp die voor *minder dan drie* dagen bij een particulier werkt zich vrijwillig kan verzekeren voor de Ziektewet.<sup>24</sup>

## 4.6 Knelpunten

De rechtspositie van deeltijd huishoudelijk personeel is met de invoering van de regeling *Dienstverlening aan huis* verslechterd. De groep werknemers is verruimd met het nieuwe criterium 'op minder dan vier dagen'. Verder is de regeling van toepassing op een breed scala van beroepsactiviteiten. De trend die de CRvB onder de vorige regeling al had ingezet, is hiermee bestendigd. Het voorstel van de regeling *Dienstverlening aan huis* is ingediend zonder de vraag te beantwoorden of het gerechtvaardigd is de rechtspositie van deeltijd huishoudelijk personeel te verslechteren. Het voorstel is niet getoetst aan de uitgangspunten van het sociaal recht. Het gegeven dat hier in hoofdzaak sprake is van vrouwenarbeid heeft geen rol gespeeld. Aan de bijzondere positie van alfahulpen en PGB-zorgverleners als werknemers die een bijdrage leveren aan de met publieke middelen gefinancierde zorgverlening is geen aandacht geschonken.

In de loop van de parlementaire behandeling is ter rechtvaardiging van deze verslechtering aangevoerd dat:

- het algemene belang van het bevorderen van werkgelegenheid in de markt van persoonlijke dienstverlening prevaleert boven het individuele belang van persoonlijke dienstverleners bij inkomensbescherming;
- een baan als persoonlijk dienstverlener doorgaans niet het enige (gezins)inkomen oplevert;
- een persoonlijk dienstverlener vaak een partner heeft die betaalde arbeid verricht of via de gemeente een aanvulling op het inkomen tot het sociaal minimum krijgt.

Ook zou het onwenselijk zijn om de markt van persoonlijke dienstverlening te subsidiëren.

Er zijn in hoofdzaak generaliserende argumenten gebruikt waarbij een cijfermatige onderbouwing van de consequenties en de

effecten van de regeling voor werknemers en voor de werkgelegenheid volledig ontbreekt. Bovendien is talloze malen ten onrechte beweerd dat werkgever en werknemer de vrije keuze voor verzekerde arbeid zouden hebben.

Het besluit om de rechtspositie van deeltijd huishoudelijk personeel verder te verslechteren is slechts summier getoetst aan internationale verplichtingen die Nederland heeft. Dat is pas gedaan tijdens de behandeling in de Eerste Kamer. Daarbij is ten onrechte gesteld dat de verslechteringen niet in strijd zouden zijn met het recht van de EU. In de kamerstukken is in het geheel niet verwezen naar het meest relevante ILO-verdrag, dat inzake deeltijdarbeid.

<sup>23</sup> [www.dienstverleningaanhuis.szw.nl](http://www.dienstverleningaanhuis.szw.nl).

<sup>24</sup> [www.postbus51.nl](http://www.postbus51.nl); antwoord van 6 december 2009 op de vraag: 'Kan ik mij vrijwillig verzekeren voor de Ziektewet?'

# *deel 2*

DE BIJZONDERE GROEPEN

?!