No.W12.22.0025/III 's-Gravenhage, 20 april 2022

**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**

Bij Kabinetsmissive van 24 februari 2022, no.2022000455, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet arbeidsvoorwaarden gedetacheerde werknemers in de Europese Unie en de Wet op het algemeen verbindend en het onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten in verband met de implementatie van Richtlijn (EU) 2020/1057 van het Europees Parlement en de Raad van 15 juli 2020 tot vaststelling van specifieke regels met betrekking tot Richtlijn 96/71/EG en Richtlijn 2014/67/EU wat betreft de detachering van bestuurders in de wegvervoersector en tot wijziging van Richtlijn 2006/22/EG wat betreft de handhavingsvoorschriften en Verordening (EU) nr. 1024/2012 (PbEU 2020, L 249) en de implementatie van enige daarmee samenhangende onderdelen van de Handels- en samenwerkingsovereenkomst tussen de Europese Unie en de Europese Gemeenschap voor Atoomenergie, enerzijds, en het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland, anderzijds (PbEU 2021, L 149) (Implementatiewet Richtlijn 2020/1057/EU inzake detachering in de wegvervoersector), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel strekt tot implementatie van de Europese mobiliteitsrichtlijn, die regels stelt voor de detachering van bestuurders in het wegvervoer. Doel is een gelijke beloning voor gelijke arbeid in dezelfde lidstaat. De mobiliteitsrichtlijn is onderdeel van het Europese Mobiliteitspakket, dat beoogt de regelgeving voor het goederen- en personenvervoer te verbeteren en bij te dragen aan een veilige, efficiënte en sociaal verantwoordelijke wegvervoersector.[[1]](#footnote-1)

De Afdeling advisering van de Raad van State maakt opmerkingen over de werking van het nieuwe regime in de praktijk. Zij adviseert om in ieder geval duidelijkheid te scheppen over de gevolgen van het feit dat in de sector twee regimes zullen gelden en over de complicaties die dit meebrengt voor de uitvoering en de handhaving.

Daarnaast adviseert de Afdeling om in het belang van de wetgevingskwaliteit, structureel te waarborgen dat uitvoering en handhaving vroegtijdig worden betrokken bij de totstandkoming van nieuwe wetgeving, ook bij de voorbereiding in ‘Brussel’. In het geval van de mobiliteitsrichtlijn kan niet worden volstaan met de formele omzetting in nationale wetgeving. Nadrukkelijk zal gemonitord moeten worden waar knelpunten zitten in de uitvoering en handhaving en moet voorzien worden in voorlichting voor de sector. Ondervonden knelpunten dienen ook aan de Europese Commissie (EC) te worden teruggekoppeld.

In verband met deze opmerkingen is aanpassing van de toelichting en zo nodig het wetsvoorstel wenselijk.

1. Inhoud en achtergrond van het wetsvoorstel

Voor detachering van bestuurders (chauffeurs) in het wegvervoer geldt op dit moment het regime van de algemene detacheringsrichtlijn, die betrekking heeft op alle vormen van gedetacheerde arbeid binnen Europa.[[2]](#footnote-2) De detacheringsrichtlijn is ook van toepassing op het wegvervoer, zo heeft het Hof van Justitie van de EU bevestigd.[[3]](#footnote-3) Om de naleving van de detacheringsrichtlijn te waarborgen, is deze aangevuld met de handhavingsrichtlijn.[[4]](#footnote-4)

De nu te implementeren mobiliteitsrichtlijn stelt specifieke regels aan de detachering van bestuurders in het wegvervoer en is aldus te beschouwen als een lex specialis van de detacheringsrichtlijn. Achtergrond van deze specifieke regeling is onder meer het zeer mobiele karakter van de wegvervoerssector, waarbij arbeid vaak maar korte tijd in een lidstaat wordt verricht.

De mobiliteitsrichtlijn bepaalt dat nationaal vervoer dat tijdelijk wordt verricht door een buitenlandse vervoerder in een andere lidstaat dan zijn lidstaat van vestiging (zogeheten cabotage) wordt beschouwd als detachering. Ook internationaal vervoer buiten de lidstaat van vestiging van de detacherende onderneming (niet-bilateraal internationaal vervoer, ook wel cross-trade of derdelandenvervoer genoemd) valt in de regel onder de detacheringsregels. In dergelijke gevallen dient de bestuurder te worden beloond conform de arbeidsvoorwaarden (zoals het wettelijk minimum loon) van de lidstaat waar hij zijn werkzaamheden verricht, voor zover deze beter zijn dan in het land van vestiging. Bilateraal vervoer tussen het land van vestiging en een ander land en internationaal vervoer in doorvoer worden niet als detachering aangemerkt.

De mobiliteitsrichtlijn heeft alleen betrekking op zogeheten zuivere dienstverlening als bedoeld in de detacheringsrichtlijn.[[5]](#footnote-5) Daarmee vallen de twee andere vormen van detachering uit de detacheringsrichtlijn, uitzendarbeid en detachering binnen multinationale concerns[[6]](#footnote-6), buiten de reikwijdte van de mobiliteitsrichtlijn. Ook zelfstandigen (‘eigen rijders’) vallen buiten het bereik van deze richtlijn.

2. Werking in de praktijk

Het wetsvoorstel zorgt voor meer duidelijkheid ten opzichte van de huidige situatie, bijvoorbeeld rond de vraag in welke transportsituaties sprake is van detachering. Op onderdelen is hierbij de jurisprudentie van het Hof gecodificeerd. Daarmee wordt meer duidelijkheid gecreëerd en kan oneerlijke concurrentie en sociale ‘dumping’ beter worden tegengegaan.

Tegelijk zorgt het voorstel voor extra lasten en complicaties in de handhaving. Doordat diverse aspecten nog onbekend of onduidelijk zijn, was het voor de Nederlandse Arbeidsinspectie niet mogelijk een volledige handhavingstoets uit te voeren.[[7]](#footnote-7) Inmiddels heeft de EC nadere uitleg gegeven met vijftien scenario’s van transportsituaties aan de hand waarvan kan worden bepaald of sprake is van detachering.[[8]](#footnote-8)

*a. Twee regimes*

Een complicerende factor is dat twee regimes van toepassing zullen zijn op detachering in het wegvervoer: de generieke detacheringsrichtlijn (waarbij sprake is van ‘gedetacheerde werknemers’) en de specifieke mobiliteitsrichtlijn (waarbij sprake is van ‘gedetacheerde bestuurders’).

Voor transportondernemingen houdt dit in dat verschillende informatie- en administratievereisten gelden, afhankelijk van de vraag welk regime van toepassing is; dit kan per werknemer verschillen. Zo is de nieuwe module van het Informatiesysteem interne markt (IMI), waarin transportondernemingen voorgeschreven documenten moeten invoeren, alleen van toepassing op gedetacheerde bestuurders in de zin van de mobiliteitsrichtlijn. Voor bestuurders die op uitzendbasis werken of via intra-concern-detachering gelden andere voorschriften en is de IMI-module niet inzetbaar.

Voor handhavende instanties betekent het een extra inspanning aangezien eerst de gezagsrelatie moet worden vastgesteld en aan de hand daarvan welk regime van toepassing is. De vraag is bijvoorbeeld hoe kan worden vastgesteld dat iemand onterecht geen gebruik maakt van het IMI, waar dit wel verplicht was (zoals in het geval van schijnzelfstandigheid).

Deze complicaties, en de gevolgen daarvan voor de uitvoering en de handhaving, blijven in de toelichting onderbelicht. De Afdeling wijst in ieder geval op de volgende twee kwesties.

b. *Bevoegdheden Arbeidsinspectie*

De Nederlandse Arbeidsinspectie beschikt over ruime bevoegdheden ten behoeve van toezicht en handhaving.[[9]](#footnote-9) Uit de handhavingstoets van de Arbeidsinspectie blijkt dat deze dienst betwijfelt of zij haar aan de Algemene wet bestuursrecht ontleende bevoegdheden kan inzetten om de gezagsrelatie en de aard van het vervoer, en daarmee het toepasselijke regime vast te stellen. De regering meldt dat de gegevens die de Arbeidsinspectie via IMI kan opvragen limitatief zijn, maar niet nauw omschreven en dat de inspectie derhalve beoordelingsvrijheid heeft bij de inschatting welke gegevens noodzakelijk zijn.[[10]](#footnote-10)

De uitleg van de regering zou kunnen betekenen dat extra informatie en documentatie mag worden opgevraagd, anders dan de wettelijk voorgeschreven en limitatief opgesomde gegevens. De regering komt in de toelichting niet expliciet terug op de vraag of de Arbeidsinspectie ook onder het nieuwe regime ten volle over alle bevoegdheden beschikt die zij nu heeft.

De Afdeling merkt op dat de richtlijn niet expliciet is over de vraag of de limitatieve opsomming van gegevens en documenten in het IMI betekent dat daarmee ook de handhavingsbevoegdheden (‘controlemaatregelen’) zijn ingeperkt. In dit verband is van belang dat, door implementatie van deze limitatief voorgeschreven gegevens, enkele onderdelen van de handhavingsrichtlijn niet meer van toepassing zijn.[[11]](#footnote-11) Dit heeft tot gevolg dat ook de mogelijkheid vervalt om ‘aanvullende controlemaatregelen’ in te stellen ten behoeve van een effectief toezicht op de naleving van de richtlijn.[[12]](#footnote-12) Nu deze mogelijkheid vervalt, lijkt de mobiliteitsrichtlijn de mogelijkheden te beperken voor nationale inspectiediensten om toezicht te houden op de naleving van de mobiliteitsrichtlijn. De vraag is hoe dit zich verhoudt met de meer extensieve uitleg van de regering. Voor een effectieve naleving en handhaving is duidelijkheid hieromtrent cruciaal.

c. *Begin en einde detachering*

Uit de richtsnoeren van de EC waarin vijftien scenario’s zijn uitgewerkt, blijkt dat een detachering kan beginnen en eindigen op twee momenten:[[13]](#footnote-13)

* bij passage van een landsgrens, of
* vanaf het moment van laden/lossen.

Het passeren van een grens moet de bestuurder handmatig registreren in de tachograaf. Het moment (of de locatie) van laden en lossen is alleen te registreren onder ‘andere werkzaamheden’. Onder deze noemer moet een bestuurder ook andere activiteiten registreren zoals schoonmaken, technisch onderhoud en afwikkeling van administratieve formaliteiten bij de politie, de douane en andere instanties.[[14]](#footnote-14) Op het moment dat de tweede generatie ‘slimme’ tachograaf (SMT2) wordt ingevoerd in nieuw geregistreerde voertuigen (op zijn vroegst per 21 augustus 2023) en later bij bestaande voertuigen, zal het laden en lossen expliciet en automatisch worden geregistreerd.[[15]](#footnote-15)

De Afdeling merkt op dat gegevens die cruciaal zijn om te bepalen of sprake is van detachering niet ondubbelzinnig worden vastgelegd. Dit was onder het huidige regime al complex maar wordt met de nieuwe situatie waarin twee regimes gelden nog complexer. Dit geldt in ieder geval de eerst komende jaren en roept aldus vragen op over de controleerbaarheid en handhaafbaarheid.

De Afdeling adviseert in het licht van het voorgaande de toelichting aan te vullen en zo nodig het wetsvoorstel aan te passen.

3. Betrokkenheid uitvoering en handhaving

a. *Voorbereiding richtlijn*

In de voorbereiding van dit wetsvoorstel heeft de Nederlandse Arbeidsinspectie een uitgebreide en kritische reactie opgesteld.[[16]](#footnote-16) Elementen daaruit kwamen ook terug in het vorige punt over de handhaafbaarheid. De aard en omvang van deze reactie doen vragen rijzen over de betrokkenheid van de inspectie bij de totstandkoming van de richtlijn respectievelijk de implementatiewet.

Enerzijds kan het een complexe aangelegenheid zijn om bij de totstandkoming van de richtlijn al te doordenken wat daarvan – na implementatie – de precieze gevolgen voor de handhaving zijn. Anderzijds is inmiddels breed het inzicht doorgedrongen dat kennis en ervaring uit de praktijk cruciaal zijn voor een zorgvuldige voorbereiding van beleid en wetgeving. In dit verband zijn er tal van adviezen verschenen om uitvoering en handhaving vroegtijdig te betrekken bij de totstandkoming van wetgeving, ook als de oorsprong in Brussel ligt.[[17]](#footnote-17) De regering heeft, ook recent, het belang van goed uitvoerbare en handhaafbare wetgeving benadrukt.[[18]](#footnote-18)

b. *Geen internetconsultatie*

Omwille van een voortvarende behandeling van het wetsvoorstel, heeft de regering afgezien van internetconsultatie.[[19]](#footnote-19) De Afdeling merkt op dat de richtlijn verschillende lidstaatopties bevat die gevolgen hebben voor de naleving, uitvoering en handhaving. Gelet op de complexe materie met een impact op de sector is het van belang dat betrokken partijen in de gelegenheid worden gesteld om hun gedachten over dit voorstel kenbaar te maken.[[20]](#footnote-20) Direct geraakte personen, bedrijven en instellingen kunnen ook een waardevol inzicht bieden of er (daadwerkelijk) sprake is van praktisch uitvoerbare en lastenluwe implementatie.[[21]](#footnote-21) De implementatietermijn biedt in de regel voldoende gelegenheid om in een zorgvuldig wetgevingsproces daarmee rekening te houden.[[22]](#footnote-22) Dat deze termijn nu is overschreden, is overigens juist (mede) veroorzaakt door de extra tijd die benodigd was voor de uitvoerings- en handhavingstoets.

c*. Monitoring na omzetting richtlijn*

De genoemde onduidelijkheden en complicaties (zie punt 2) brengen mee dat niet kan worden volstaan met het verwerken van de richtlijn in de nationale wetgeving. Op diverse wijzen zal de overheid de wegvervoersector moeten bijstaan in het duidelijk krijgen van de regels en hoe deze op een zo eenvoudig mogelijk wijze te hanteren. Dit vraagt om een communicatiestrategie na formele implementatie.

Daarnaast is het cruciaal dat geluiden uit de sector – van zowel bestuurders en vervoersbedrijven als van toezichthouders – actief worden ‘opgehaald’ en serieus worden genomen. Dit vergt een nauwe monitoring over hoe het gaat met de sector onder het nieuwe regime. Daarbij kan niet worden volstaan met een afwachtende houding ten aanzien van de door de EC te entameren evaluatie in 2025. Nederland zal hier zelf actief in moeten zijn om de goede naleving en handhaving zo veel mogelijk te bevorderen en knelpunten ook tussentijds aan de EC voor te leggen. In dit kader kan gebruik worden gemaakt van de door de regering aangekondigde ‘invoeringstoets’, een instrument om de effectiviteit van een wet een jaar na inwerkingtreding te toetsen.[[23]](#footnote-23)

d. *Conclusie*

Vanuit het belang van een tijdige en zorgvuldige totstandkoming en implementatie van wetgeving adviseert de Afdeling om structureel te waarborgen dat uitvoering en handhaving vroegtijdig ‘aan tafel zitten’ bij de voorbereiding van nieuwe wetgeving, ook als het gaat om EU-wetgeving. Voor zover een EU-rechtshandeling veel lidstaatopties bevat of een grote impact heeft voor naleving en handhaving is het daarnaast belangrijk de betrokkenen bij een voorstel tijdig te raadplegen.

De Afdeling benadrukt tot slot dat louter formele omzetting van de richtlijn in dit geval niet volstaat. Zij adviseert in de toelichting nader in te gaan op de vraag hoe de sector wordt voorbereid op de nieuwe wet en op welke wijze na implementatie de werking in de praktijk zal worden gemonitord.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.   
  
  
De vice-president van de Raad van State,

1. Zie in dit verband ook het op 13 april 2022 vastgestelde advies nr. W17.22.0023/IV van de Afdeling advisering inzake Wijziging van de Wet wegvervoer goederen, de Wet personenvervoer 2000 en de Wet op de economische delicten ter uitvoering van Verordening (EU) 2020/1055 van het Europees Parlement en de Raad van 15 juli 2020 houdende wijziging van Verordeningen (EG) nr. 1071/2009, (EG) nr. 1072/2009 en (EU) 1024/2012 teneinde ze aan te passen aan ontwikkelingen in de wegvervoersector (PbEU 2020, L 249). Dit advies is nog niet openbaar. [↑](#footnote-ref-1)
2. Richtlijn 96/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 1996 betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten, PbEG 1997, L 18. [↑](#footnote-ref-2)
3. HvJEU 1 december 2020, C-815/18, ECLI:EU:C:2020:976 (FNV / Van den Bosch Transporten BV). [↑](#footnote-ref-3)
4. Richtlijn 2014/67/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 inzake de handhaving van Richtlijn 96/71/EG betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten en tot wijziging van Verordening (EU) nr. 1024/2012 betreffende de administratieve samenwerking via het Informatiesysteem interne markt. [↑](#footnote-ref-4)
5. Richtlijn 96/71/EG, artikel 1, derde lid, onder a. [↑](#footnote-ref-5)
6. Richtlijn 96/71/EG, artikel 1, derde lid, onder b en c. [↑](#footnote-ref-6)
7. Toelichting, paragraaf 5 ‘Uitvoering en handhaving’, onderdeel a. [↑](#footnote-ref-7)
8. EC (ongedateerd), Algemene criteria die bepalen of een bestuurder al dan niet is gedetacheerd volgens Richtlijn (EU) 2020/1057. Deze richtsnoeren zijn niet bindend en zien alleen op vervoer van goederen over de weg; voor personenvervoer worden aparte richtsnoeren opgesteld. [↑](#footnote-ref-8)
9. Deze bevoegdheden vloeien voort uit de Algemene wet bestuursrecht, artikelen 5:12 tot en met 5:20 en uit de Wet minimum loon, artikel 18b, tweede lid. [↑](#footnote-ref-9)
10. Toelichting, paragraaf 3, onderdeel d. Zie ook toelichting, paragraaf 5, onderdeel a. [↑](#footnote-ref-10)
11. Artikel 1, elfde lid, Mobiliteitsrichtlijn: “In afwijking van artikel 9, leden 1 en 2, van Richtlijn 2014/67/EU [handhavingsrichtlijn], mogen de lidstaten uitsluitend de volgende administratieve voorschriften en controlemaatregelen opleggen ten aanzien van de detachering van bestuurders: […]”. De regering beschouwt artikel 1 elfde lid als een lidstaatoptie. [↑](#footnote-ref-11)
12. Artikel 9, tweede lid, Handhavingsrichtlijn. [↑](#footnote-ref-12)
13. EC, Algemene criteria die bepalen of een bestuurder al dan niet is gedetacheerd volgens Richtlijn (EU) 2020/1057. [↑](#footnote-ref-13)
14. Verordening (EU) Nr. 165/2014 artikel 34, vijfde lid, onder b, onder ii, jo. Richtlĳn 2002/15/EG, artikel 3, onder a. [↑](#footnote-ref-14)
15. Bij bestaande voertuigen met een analoge of digitale tachograaf moet deze uiterlijk op 31 december 2024 vervangen worden door de SMT2. Bij voertuigen met een eerste generatie slimme tachograaf (SMT1) moeten deze uiterlijk per 19 augustus 2025 vervangen worden door een SMT2. Voor lichtere voertuigen geldt een termijn tot uiterlijk 1 juli 2026. [↑](#footnote-ref-15)
16. Handhavingstoets wetsvoorstel Mobiliteitsrichtlijn, 14 oktober 2021. [↑](#footnote-ref-16)
17. Zie onder meer: Internationaal Onderzoek en Beleidsevaluatie (IOB) (2021) ‘Tactisch en praktisch. Naar een toekomstbestendige coördinatie van het Nederlandse Europabeleid’; ABDTOPConsult (2020) ‘Werk aan Uitvoering. Fase 2: Handelingsperspectieven en samenvatting analyse’, en het rapport van de Tijdelijke Commissie Uitvoeringsorganisaties, Kamerstukken II 2020/21, 35387, nr. 2. [↑](#footnote-ref-17)
18. Kamerstukken II 2020/21, 35570 VI, nr. 115. Zie ook Kamerstukken II 2020/21, 35510, nr. 4, paragraaf 3 ‘Leren van de praktijk: signalen serieus nemen’. Zie voorts o.a. de Aanwijzingen voor de regelgeving, aanwijzing 2.7 ‘Handhaafbaarheid’. [↑](#footnote-ref-18)
19. Toelichting, paragraaf 7 onder c. [↑](#footnote-ref-19)
20. De sociale partners zijn geraadpleegd; uit de toelichting blijkt niet dat (vertegenwoordigende) partijen uit de vervoersector zijn geraadpleegd. Zie de toelichting, paragraaf 7 onder b. [↑](#footnote-ref-20)
21. Zie Aanwijzing 9.5 “Lastenluwe implementatie” van de Aanwijzingen voor de Regelgeving. Zie bijvoorbeeld dit bericht van brancheorganisatie Transport en Logistiek Nederland: https://www.tln.nl/nieuws/transportondernemers-vragen-europa-meer-tijd-voor-voorbereiding-op-complexe-regels/ [↑](#footnote-ref-21)
22. In casu 18 maanden, zie artikel 9, eerste lid van de mobiliteitsrichtlijn. [↑](#footnote-ref-22)
23. Kamerstukken II 2020/21, 35570 VI, nr. 115. [↑](#footnote-ref-23)