

Precaire arbeid

Juridische inkaartbrenging van atypische arbeid en de al dan niet gewaarborgde sociaalrechtelijke bescherming
December 2021



Observatorium
voor Gezondheid en Welzijn
van Brussel-Hoofdstad

Colofon

Auteurs:
Daniel Dumont, Sophie Gérard, Juliette Gilman
et Amaury Mechelynck

Université libre de Bruxelles
Faculté de droit et de criminologie
Centre de droit public et social
<http://droit-public-et-social.ulb.be>

Disclaimer:
De auteurs zijn verantwoordelijk voor de inhoud van dit rapport en de aan de overheidsinstanties gedane aanbevelingen. Het Observatorium voor Gezondheid en Welzijn van Brussel-Hoofdstad heeft dit rapport besteld.

Opmaak:
Nazca agency & Partners

Vertaling:
Interne vertaling (Directie Vertaling van Iriscare)
Iso translation and Publishing

Wettelijk depot:
D/2024/9334/71

Meer informatie:
Vivalis.brussels
Observatorium voor Gezondheid en Welzijn van Brussel-Hoofdstad
Belliardstraat 71, bus 1, 1040 Brussel
Tel : 02/552 01 89
observat@vivalis.brussels

Citeren als volgt:
Dumont D., Gérard S., Gilman J. Mechelynck A. Precaire arbeid. Juridische inkaartbrenging van atypische arbeid en de al dan niet gewaarborgde sociaalrechtelijke bescherming. Vivalis-Observatorium voor Gezondheid en Welzijn van Brussel-Hoofdstad. 2024.

Beschikbaar via: <https://www.vivalis.brussels/nl/informerer/observatoire/observatorium-voor-gezondheid-en-welzijn-van-brussel>

Cette publication existe aussi en français

Inhoudstafel

Inleiding: onderzoeksonderwerp en -methode	6
I. Onderzoeksonderwerp: de juridische aspecten van preciaire arbeid	7
1. Preciaire arbeid: een multidimensionaal fenomeen, waarbij het sociaal recht een sleutelrol speelt	7
2. Hoe verhouden preciaire arbeid en atypische arbeid zich tegenover elkaar? Atypische tewerkstellingsvormen als bevoorrechte invalshoek om preciaire arbeid te begrijpen	10
II. Onderzoeksmethode: een “levende” juridische inkaartbrenging	11
1. Methodologische invalshoek: een benadering van het sociaal recht in context	11
2. Structuur van de studie: een analyse per statuut en vervolgens per bescherming	12
Deel I – De statuten van atypische werknemers en de socialezekerheidsstatuten	16
Inleiding	17
I. De statuten van atypische werknemers onder de loep	17
Belangrijkste conclusies over de ontwikkeling van de statuten van atypische werknemers: een toenemende diversificatie en flexibilisering	18
II. De socialezekerheidsstatuten onder de loep	21
Belangrijkste conclusies over de evolutie van de socialezekerheidsstatuten: het lot van zelfstandigen en de sociale bijstand verbeteren, terwijl het werknemersstelsel afbrokkelt	21
DEEL II – Sociaalrechtelijke bescherming en de toepassing ervan op atypische werknemers	25
Inleiding	26
I. Bescherming tegen instabiliteit van het werk: omkadering bij het einde van de arbeidsovereenkomst	27
Voornaamste conclusies: overeenkomsten worden steeds instabieler	28
II. Bescherming tegen de onvoorspelbaarheid van arbeidsprestaties: organisatie van de arbeidstijd	32
Belangrijkste conclusies: weinig voorspelbare werktijden	33
III. Bescherming tegen de atomisering van de werknemers: toegang tot collectieve onderhandelingen en collectieve arbeidsovereenkomsten	38
Belangrijkste conclusies: een veelbelovende collectieve bescherming	39
IV. Bescherming tegen sociale risico's: toegang tot de sociale zekerheid	42
Belangrijkste conclusies: zeer wisselende dekking tegen sociale risico's	44
Conclusie: beschermt het sociaal recht nog wel tegen precariteit op de arbeidsmarkt?	48
1. Evolutie van de beschermingsregelingen van het algemene sociaal recht: een beperkte tempering	50
2. Evolutie van de beschermingsregelingen bij atypische arbeidsvormen: duidelijke achteruitgang aan de marges van de arbeidsmarkt	51
2.1. Er is een wil om arbeidsvormen te dekken die niet worden beschermd door het algemene sociaal recht ...	51
2.2. ... maar via vaak ontoereikende mechanismen	52
2.3. Ambivalentie van de atypische arbeidsstatuten	53
3. De these van de grote ondergang nuanceren	54

« En tegenwoordig bleek iedereen ineens min of meer een knechtje. Silicose en mijngas maakten geen deel meer uit van de bedrijfsrisico's. Je stierf nu op een laag vuurtje, door vernedering, door minuscule ongemakken, door kleingeestige controle in elke fase van de werktijd; en ook door asbest. Sinds de fabrieken hun deuren hadden gesloten, waren de arbeiders louter confetti. Weg met de massa's en de collectieven. Dit was de tijd van het individu, de tijdelijke kracht, de eenling. En al die kleine baantjes waren kruimels die eindeloos rondcirkelden in de grote leegte van de werkgelegenheid, waar een hele rits aparte ruimtes te vinden was, plastisch en transparant: cellen, boxen, scheidingswanden, raamfolie.» »

Nicolas MATHIEU, *De uitzichtlozen*, Arles, Actes Sud, 2019, p. 204.

Inleiding: onderzoeksonderwerp en -methode

1. Dit document is een samenvatting van een uitgebreid verslag (hierna “het verslag”) dat kadert in een breder onderzoek van het Observatorium voor Gezondheid en Welzijn van Brussel-Hoofdstad (hierna “het Observatorium”).¹ In het kader van de uitwerking van het *Brussels armoederapport en meer specifiek zijn tweejaarlijks thematisch rapport 2020*², voert het Observatorium voor Gezondheid en Welzijn een onderzoek naar “de werkende armen” en het “precariaat” in het Brussels Gewest. Met deze studie wil het Observatorium situaties documenteren en onderzoeken waarin werkenden alsnog armoede en precariteit ervaren.

In dit bredere kader, maar op onafhankelijke wijze, analyseert het verslag van het Centre de droit public et social van de ULB het thema precare arbeid vanuit sociaalrechtelijk perspectief. Het onderzoekt meer bepaald de gewaarborgde beschermingsregelingen van het arbeidsrecht en het socialezekerheidsrecht voor werknemers, en dan vooral atypische werknemers, tegen precariteit. We onderzoeken in hoeverre het sociaal recht (atypische) werknemers beschermt tegen de voornaamste precariteitsrisico's of hoe het daarentegen, door zijn beperkingen en ontwikkelingen, zelf een factor van precarisering inhoudt. We voeren dit onderzoek vanuit een diachronistisch perspectief om na te gaan of de wettelijke beschermingsregelingen met de tijd zijn toegenomen of afgenomen, en dit voornamelijk vanaf eind jaren zeventig, begin jaren tachtig.

Deze samenvatting bevat onze belangrijkste conclusies. Eerst moet echter het gevoerde onderzoek duidelijk worden afgebakend. De inleiding hieronder gaat in op het exacte onderwerp van het verslag en de aangewende onderzoeksmethode. Eerst situeren we het concept precare arbeid, dat centraal staat in het onderzoek, door het te koppelen aan atypische arbeid (I). Vervolgens verduidelijken we de methodologische opties die werden uitgekozen voor de juridische inkaartbrenging en stellen we de structuur voor die we gebruikten om deze te verwerken (II).

1. Onderzoeksonderwerp: de juridische aspecten van precare arbeid

2. Het onderzoek neemt de juridische aspecten van precare arbeid onder de loep. Ter inleiding leggen we eerst uit hoe wetenschappers, en dan vooral economen en sociologen, invulling geven aan het concept precare arbeid. We gaan uiteraard niet in detail in op de imposante hoeveelheid literatuur die over dit onderwerp bestaat. We beperken ons tot een summier overzicht van de meest gebruikte theoretische kaders om de centrale rol van het sociaal recht in de regulering van precare arbeid te duiden [→ 1]. We komen vervolgens terug op het begrip atypische arbeid, waar vooral juristen mee vertrouwd zijn, en op het onderscheid tussen precare arbeid en atypische arbeid. Beide begrippen overlappen elkaar niet volledig, maar atypische werknemers krijgen vaak te maken met een precare werksituatie. Zodoende is een analyse van het lot van atypische werknemers een probante manier om het tweede fenomeen te bestuderen [→ 2].

1. Precare arbeid: een multidimensionaal fenomeen, waarbij het sociaal recht een sleutelrol speelt

3. “Precar” betekent in gewone taal iets wat “geen garanties biedt op lange termijn, geen stabiliteit, wat altijd in twijfel kan worden getrokken”.³ In het Belgisch recht vinden we geen definitie terug van precare arbeid.

Onderzoekers die de oorsprong zochten van het concept precare arbeid wijzen erop dat het gebruik van dit concept in politieke en academische debatten zich in elke nationale context anders heeft ontwikkeld⁴. Er treden echter enkele interessante patronen op. Zo blijkt uit deze studies dat het begrip precariteit vanaf het begin van de 19de eeuw voor het eerst werd gebruikt om arbeid en arbeidsomstandigheden te kenschetsen, en dit onder andere in basisteksten van het marxisme⁵. Het is →

¹ S. GÉRARD, J. GILMAN, A. MECHELYNCK EN D. DUMONT, *Le travail précaire. Une cartographie juridique du travail atypique et des protections garanties par le droit social*, verslag voor rekening van het Observatorium voor Gezondheid en Welzijn van Brussel-Hoofdstad, Centre de droit public et social de l'ULB, 2021, 438 p. Het onderzoek vond plaats tussen september 2020 en juni 2021. Het is gebaseerd op de wetgeving die van kracht was op het tijdstip van afronding van het onderzoek. Onze belangrijkste bevindingen zijn uiteengezet in D. Dumont, S. Gérard, J. Gilman et A. Meche-lyncck, « Le droit social face au travail précaire. Enseignements d'une cartographie juridique du travail atypique », *Belgisch Tijdschrift voor Sociale Zekerheid*, vol. 64, nr. 3, 2022, te verschijnen.

² Het “thematisch rapport” maakt deel uit van het *Brussels armoederapport*, dat het Observatorium voor Gezondheid en Welzijn uitwerkt op basis van de ordonnantie van de GGC van 20 juli 2016 betreffende het opstellen van het armoederapport van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest: om de twee jaar wordt in een thematisch rapport een welbepaalde armoedeproblematiek belicht.

³ Larousse.

⁴ J.-C. BARBIER, “La précarité, une catégorie française à l'épreuve de la comparaison internationale”, *Revue française de sociologie*, vol. 46, nr. 2, 2005, p. 351 tot 371 en id., “A conceptual approach of the destandardization of employment in Europe since the 1970s”, *Non-Standard Employment in Europe: Paradigms, Prevalence and Policy Responses* (dir. M. Fritz en M. Koch), Basingstoke, Palgrave Macmillan, coll. “Work and Welfare in Europe”, 2013, p. 13 tot 28.

⁵ M. QUINLAN, “The ‘pre-invention’ of precarious employment: the changing world of work in context”, *Economic and Labour Relations Review*, vol. 23, nr. 4, 2012, p. 5; E. Betti, “Historicizing precarious work: forty years of research in the social sciences and humanities”, *International Review of Social History*, vol. 63, nr. 2, 2018, p. 277 tot 278.

veelzeggend dat het onderwerp vervolgens onder de radar verdween tijdens de “Trente Glorieuses”, de drie decennia van economische en sociale welvaart in West-Europese landen in de nasleep van de Tweede Wereldoorlog. Het lijkt erop dat de ervaring van beschermde en stabiele jobs in de context van een fordistische economie de problematiek naar de achtergrond heeft geduwd. Pas vanaf eind de jaren zeventig, toen het fordismemodell begon af te brokkelen, werd preciaire arbeid (opnieuw) een terugkerend thema in politieke en academische debatten⁶. Vanaf dan probeerden onderzoekers het concept preciaire arbeid gestalte te geven. Ze beschouwden preciaire arbeid als een duidelijke uitwas van de economische crises van die tijd⁷.

4. Tijdens de eerste wetenschappelijke bijeenkomsten over dit onderwerp werkte Gerry Rodgers, een Brits econoom, in 1989 de tot op vandaag meest invloedrijke definitie van preciaire arbeid uit⁸. Volgens Gerry Rodgers omvat preciaire arbeid vier dimensies. Hoe meer deze dimensies tegelijk aanwezig zijn, hoe groter de precariteit van arbeid is⁹. De eerste dimensie betreft de mate van zekerheid over de voortzetting van de arbeidsverhouding. Preciaire arbeid omvat aldus arbeidsverhoudingen van korte duur of waar het risico op jobverlies hoog is. De tweede dimensie betreft de controle op het werk, dus de mogelijkheid voor werknemers om (individueel of in groep) invloed uit te oefenen op hun arbeidsomstandigheden. Vanuit deze optiek is arbeid precair als de werknemer geen of weinig invloed heeft op zijn arbeidsomstandigheden. De derde dimensie van preciaire arbeid is het gebrek aan beschermingsregelingen. In die zin is werk precair als de werknemer niet beschermd is tegen discriminatie, onrechtmatig ontslag of onaanvaardbare arbeidsomstandigheden, en geen aanspraak kan maken op zekerheid die wordt geboden door sociale uitkeringen (op het vlak van gezondheid, arbeidsongevallen, pensioen, werkloosheid, enz.). Een vierde en laatste dimensie van preciaire arbeid betreft de bestaansmiddelen waartoe arbeid toegang verschaft. Preciaire arbeid is arbeid die weinig financiële middelen oplevert en daardoor de werknemers blootstelt aan armoede en bestaansonzekerheid.

Deze multidimensionale definitie wordt nog regelmatig aangehaald in de recente studies, hoewel ze vaak dient als uitgangspunt voor nieuwe invullingen van het concept preciaire arbeid¹⁰.

5. De Nederlandse socioloog Martin Olsthoorn stelt met name een fijnmazige benadering van het concept voor, op basis van een synthese van de literatuur van de jaren 2000 over het onderwerp¹¹. Net als Gerry Rodgers benadrukt deze invulling van Olsthoorn het multifactoriële karakter van preciaire arbeid. Preciaire arbeid kenmerkt zich volgens hem vooral door het risico of de dreigende onzekerheid (*threatening insecurity*) waaraan dit soort werk de betrokkenen blootstelt. Het risico op onzekerheid vloeit niet enkel voort uit de kenmerken van de baan die men betreft en de rechten waarop de werknemers aanspraak kunnen maken, met inbegrip van de socialezekerheidsrechten, maar ook, zo voegt de auteur eraan toe ten opzichte van Rodgers, uit de persoonlijke karakteristieken van de betrokkenen, zoals hun persoonlijke welvaart bovenop hun inkomen of hun opleidingsniveau¹².

Precariteit is vaak het resultaat van de optelsom van deze verschillende dimensies, die bij overlapping steeds acuter kunnen worden. Onderstaand schema illustreert het “intersectionele” karakter van de dimensies van precariteit [→ [Olsthoorn 2014](#)].

Door de kwetsbaarheid van mensen op te nemen als dimensie van preciaire arbeid komt Olsthoorn tot de conclusie dat een bepaalde werksituatie precair kan zijn, ook al is de baan als dusdanig niet uitgesproken onzeker.

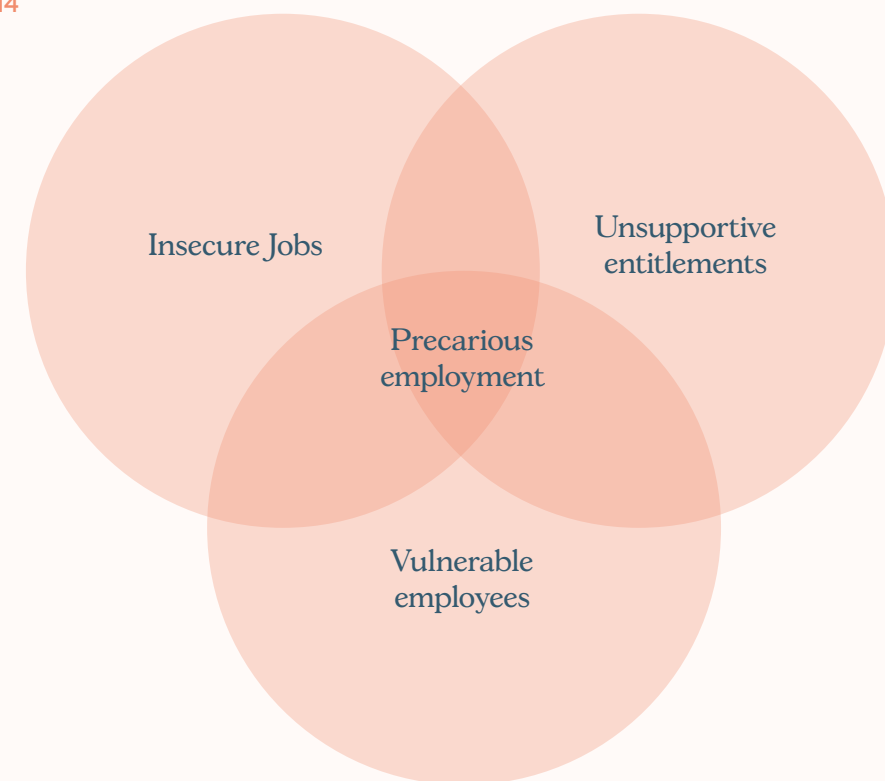
6. De Internationale Arbeidsorganisatie (IAO), het agentschap van de Verenigde Naties dat verantwoordelijk is voor de ontwikkeling van het internationale sociaal recht en het toezicht op de naleving ervan, geeft de voorkeur aan het begrip “arbeid die de werknemer aan een onzekerheidsrisico blootstelt” in plaats van het begrip preciaire arbeid. Volgens de IAO hoeft atypische arbeid dan ook niet automatisch als precair te worden bestempeld, en kan er veeleer worden gefocust op de onzekerheidsrisico's die een bepaalde baan met zich meebrengt. Volgens de IAO uit werkonzekerheid zich in zeven verschillende domeinen: de baan, het inkomen, de werktijden, de veiligheid en gezondheid op het werk, de dekking door de sociale zekerheid, de opleiding en de collectieve vertegenwoordiging¹³.

7. Preciaire arbeid wordt dus op verschillende manieren geïnterpreteerd, maar vooral sociologisch en economisch. Elke interpretatie heeft haar eigen specifieke kenmerken, maar ze benadrukken allemaal het multifactoriële karakter van preciaire arbeid.

Het sociaal recht beïnvloedt veel deze factoren onderling, ongeacht de precieze samenstelling van de lijst ervan. Het sociaal recht is immers een doorslaggevende factor die preciaire arbeid kan verminderen, dan wel bevorderen. Zo verminderen bijvoorbeeld ontslagregels de jobonzekerheid en kunnen loonschalen een bepaald inkomensniveau garanderen. De dekking tegen arbeidsongevallen bij voorbeeld biedt bescherming tegen een aantal risico's die zich op de werkplek kunnen voordoen. De invoering door het sociaal recht van bepaalde afwijkende werknemersstatuten daarentegen heeft geleid tot instabieler arbeidsverhoudingen, net zoals de afbouw van de socialezekerheidsuitkeringen de levensomstandigheden van bepaalde delen van de bevolking kan ondermijnen.

In dit onderzoek brengen we vier belangrijke risico's in kaart die in de meeste interpretaties over preciaire arbeid voorkomen en onderzoeken we voor elk van hen welke concrete bescherming het Belgische sociaal recht biedt (*infra*, nr. 18). →

Olsthoorn 2014



¹³ Internationaal Arbeidsbureau, “Non-standard employment around the world. Understanding Challenges, Shaping Prospects”, Genève, IAO, 2016, p. 18 tot 19, www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_534326.pdf.

⁶ P. CINGOLANI, *La précarité*, Parijs, Presses universitaires de France, coll. “Que sais-je?”, 2006, p. 7 tot 9; M. Quinlan, “The ‘pre-invention’ of precarious employment: the changing world of work in context”, *op. cit.*, p. 16; E. Betti, “Historicizing precarious work: forty years of research in the social sciences and humanities”, *op. cit.*, p. 280.

⁷ Zie bijvoorbeeld, G. CAIRE, “Précarisation des emplois et régulation du marché du travail”, *Sociologie du travail*, vol. 24, nr. 2, 1982, p. 135 tot 158.

⁸ K. BOSMANS, K. VAN AERDEN EN C. VANROELEN, “Preciaire arbeid in België”, *Jobkwaliteit in België in 2015. Analyse aan de hand van de European Working Conditions Survey EWCS 2015 (Eurofound)*, Leuven, HIVA KU Leuven, 2016, p. 248; E. Betti, “Historicizing precarious work: forty years of research in the social sciences and humanities”, *op. cit.*, p. 283.

⁹ De onderstaande regels zijn een parafraze van G. Rodgers, “Precarious work in Western Europe: the state of the debate”, G. Rodgers en J. Rodgers (dir.), *Precarious Jobs in Labour Market Regulation. The Growth of Atypical Employment in Western Europe*, Genève, International Labour Organization, 1989, p. 1 tot 16.

¹⁰ Als voorbeeld, naast de hieronder genoemde studie van Martin Olsthoorn: N. DUELL, “Defining and assessing precarious employment in Europe: a review of main studies and surveys”, discussion paper, Munich, *Economix*, 2004, p. 10, <https://economix.org/de/a55ets/publications/ECONOMIX-analysis-precarious-employment-Europe.pdf>.

¹¹ M. OLSHOORN, “Measuring precarious employment: a proposal for two indicators of precarious employment based on set-theory and tested with Dutch labor market-data”, *Social Indicators Research*, vol. 119, 2014, p. 421 tot 441.

¹² M. OLSHOORN, “Measuring precarious employment”, *op. cit.*, p. 423 tot 426.

8. Precaire arbeid is uiteraard niet alleen een gebrek aan sociaalrechtelijke bescherming. Zoals Olsthoorn benadrukt, spelen de persoonlijke karakteristieken van de betrokken werknemers, en meer nog, de sociaaleconomische context in het algemeen immers een belangrijke rol in de aan- of afwezigheid van precariteit. Zelfs zonder ruime sociaalrechtelijke bescherming slagen sommige werknemers erin arbeidsvoorwaarden te bedingen die hen beschermen tegen onzekerheid. Daarbij denken we vooral aan bedrijfsleiders in grote ondernemingen die, ondanks hun zelfstandigenstatuut met weinig tot geen sociale bescherming, erin slagen gunstige overeenkomsten te onderhandelen en in staat zijn hun belangen te doen gelden tegenover hun medecontractanten; deze werknemers kunnen doorgaans niet als precare werknemers worden beschouwd. Omgekeerd kan een werknemer, zelfs wanneer hij een zeer of relatief beschermend juridisch kader geniet, precair worden omdat hij bijvoorbeeld niet op gepaste wijze wordt vertegenwoordigd door een vakbond of, bij een geschil, niet in staat is daadwerkelijk zijn rechten te laten gelden in een rechtbank. Het sociaal recht is dus een essentieel onderdeel van precariteit. Het is echter niet het enige element waarmee rekening moet worden gehouden.

Dit gezegd zijnde, gaat deze studie enkel dieper in op de juridische determinanten van precariteit. We zijn ons bewust van de andere elementen die precariteit kunnen verklaren, maar zij vormen niet het onderwerp van ons onderzoek.

2. Hoe verhouden precare arbeid en atypische arbeid zich tegenover elkaar? Atypische tewerkstellingsvormen als bevoorrechte invalshoek om precare arbeid te begrijpen

9. Atypische arbeid heeft meestal een negatieve connotatie, in tegenstelling tot de “typische” of “standaard” arbeidsovereenkomst, d.w.z. de voltijdse arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd onder het gezag van een enkele werkgever en in zijn bedrijf. Daarom worden ondergeschikte of quasi-ondergeschikte arbeidsverhoudingen die niet aan deze kenmerken voldoen als atypische arbeid beschouwd¹⁴. Sommige van deze arbeidsvormen

maken al lang deel uit van het juridische en sociaaleconomische landschap, zoals deeltijdse arbeidsovereenkomsten, arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd of uitzendarbeid. Andere atypische vormen van tewerkstelling zijn recenter, zoals platformarbeid.

Atypische arbeid vormt nog steeds een afwijking. Het is zelfs een “anomalie” in het sociaal recht. Dit recht kwam immers tot stand in een tijdsgewricht waarin de standaard werknemer mannelijk was en hij zijn volledige loopbaan voltijds en voor onbepaalde tijd bij één werkgever werkte. Toen deze arbeidsverhouding zich wijd verspreidde, stemde ze overeen met de stabiliteitsbehoefte van de fordistische ondernemingen en met een gezinsorganisatie gebaseerd op een strikte scheiding tussen zorgtaken en beroepsactiviteiten. Dit is het zogenaamde *male breadwinner model of kostwinnersmodel*¹⁵.

Juridisch en in de praktijk blijft de standaard arbeidsovereenkomst tot op heden de norm. Juridisch gezien zijn atypische tewerkstellingsvormen in de eerste plaats meestal uitzonderingsregelingen die zijn toegestaan in situaties die op beperkende wijze zijn bepaald in de regelgeving. Zo kan uitzendarbeid enkel worden ingeroepen om tijdelijk werk te verrichten dat betrekking heeft op activiteiten die op limitatieve wijze zijn opgesomd in de wet; er is een beperking op het sluiten van opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd, behalve wanneer “de aard van het werk of andere wettige redenen” dat rechtvaardigen; flexi-jobs zijn enkel toegestaan in specifiek bepaalde sectoren, enz. In de praktijk vertegenwoordigt de “standaard” arbeidsovereenkomst nog steeds een grote, zij het in afnemende mate, meerderheid van de banen. Het aandeel zelfstandigen bedraagt in België nog steeds “maar” 17% van alle werknemers. Een op tien werknemers heeft een overeenkomst voor tijdelijk werk en 25% van de werknemers werkt deeltijds¹⁶.

10. Precare arbeid (*supra* nr. 4 tot 6) stemt niet noodzakelijk overeen met atypische arbeid, ongeacht welke invulling van het concept precare arbeid men hanteert. Of het werk al dan niet verricht wordt op grond van een standaard arbeidsovereenkomst is immers niet het enige punt dat bepaalt of het werk al dan niet precair is. Belangrijk bij precariteit is de bescherming die werknemers ervaren –

tegen, bijvoorbeeld, een onverwachte verbreking van de arbeidsverhouding, tegen onvoorspelbare werktijden, tegen de geringe inspraakmogelijkheden enz. Als deze bescherming zwak is, kan de betrekking precair zijn, ook al is er een standaard arbeidsovereenkomst.

Terwijl het concept atypische arbeid zich volledig toespitst op de juridische kenmerken van de arbeidsverhouding, kan precariteit, zoals we eerder zagen (*supra*, nr. 8), worden verklaard door “externe” factoren zoals de persoonlijke karakteristieken van de werknemer (bijvoorbeeld laaggeschooldheid) of de institutionele en economische context (bijvoorbeeld de structuur van de collectieve arbeidsverhoudingen en de toestand van de arbeidsmarkt). De juridische kenmerken van de arbeidsverhouding zijn dus slechts een van de factoren die aan de basis kunnen liggen van precare arbeid¹⁷.

11. Om bovengenoemde redenen dringt een grote meerderheid van de onderzoekers die het concept invulling gaven erop aan dat precare arbeid niet met atypische arbeid wordt verward¹⁸. Ondanks deze waarschuwingen stellen we vast dat deze twee fenomenen zodanig verstrengeld zijn dat ze in de literatuur vaak samen worden geanalyseerd, onder andere door de bovengenoemde auteurs, in die mate dat ze samen een enkel onderzoeksonderwerp lijken te vormen¹⁹.

Deze feitelijke gelijkstelling van twee nochtans conceptueel uiteenlopend geachte fenomenen kan op twee complementaire manieren worden verklaard. Ten eerste is precare arbeid multidimensionaal en daarom zeer moeilijk in precieze cijfers te gieten. Daarom worden atypische tewerkstellingsvormen, waarover veel statistieken bestaan, vaak gebruikt als standaard meetinstrument om de omvang van precare arbeid te kwantificeren²⁰. Zo wordt onder meer het aandeel deeltijdse of interimwerknemers in een bepaalde bedrijfstak regelmatig als *benchmark* gebruikt. Ten tweede is atypische arbeid, ook al is die niet volledig gelijk aan precare arbeid, nog steeds vaker precair dan de gewone arbeidsverhouding. Dat is niet enkel omdat dit soort arbeidsovereenkomsten over het algemeen een instabieler karakter hebben, met vaak slechte loonvoorwaarden

en een geringe socialezekerheidsdekking, maar ook omdat atypische arbeid in de praktijk vaak betrekking heeft op kwetsbaardere doelgroepen, zoals vrouwen, migranten en jongeren. In de typologie van Olsthoorn (*supra*, nr. 5) gaan de vele dimensies van precariteit – *insecure jobs, vulnerable employees en unsupportive entitlements* – in het geval van atypische werknemers dus vaak samen, in hun nadeel²¹.

Atypische arbeid en precare arbeid blijken dus niet volkomen gelijkwaardig te zijn, maar atypische arbeid werkt vaak precariteit in de hand²². Dat is ook de reden waarom studies over precare arbeid zich dikwijls toespitsen op atypische arbeid. In die zin gebruikt ons onderzoek atypische arbeid als invalshoek voor precare arbeid, zonder evenwel de twee begrippen als volkomen gelijkwaardig te beschouwen.

II. Onderzoeksmethode: een “levende” juridische inkaartbrenging

12. Zowel het eindverslag als deze samenvatting bestaan uit twee grote delen. Na de uitwerking van enkele methodologische beschouwingen, die de leidraad vormen voor ons onderzoek [→ 1], schetsen we de structuur ervan [→ 2].

1. Methodologische invalshoek: een benadering van het sociaal recht in context

13. Het onderwerp van onze studie is de juridische bescherming tegen precariteit naargelang de statuten, dus naargelang het soort arbeidsovereenkomst en de situatie als het gaat om sociale zekerheid. We hebben echter niet de pretentie oorzakelijke verbanden proberen te leggen tussen de bestudeerde hervormingen en de toename van precariteit. Het is een bijzonder complexe oefening om ondubbelzinnige correlaties in kaart te brengen en het vergt sociaaleconomische technieken die niet onder onze bevoegdheid vallen. Om dezelfde reden →

¹⁷ M. VULTUR, “La précarité: un “concept fantôme” dans la réalité mouvante du monde du travail”, *SociologieS* (online), Debatten, 2010, p. 3 tot 5, <https://journals.openedition.org/sociologies/3287>.

¹⁸ C. BÜCHTEMANN EN S. QUACK, “How precarious is ‘non-standard’ employment? Evidence for West Germany”, *Cambridge Journal of Economics*, vol. 14, nr. 3, 1990, p. 315 tot 329; Z. Hannif en F. Lamm, “When non-standard work becomes precarious: insights from the New Zealand call centre industry”, *Management Revue*, vol. 16, nr. 3, special issue, Flexible Work = Atypical Work = Precarious Work?, 2005, p. 324 tot 350; M. Vultur, “La précarité: un “concept fantôme” dans la réalité mouvante du monde du travail”, *op. cit.*, p. 1 tot 7; K. Bosmans, K. Van Aerden en C. Vanroelen, “Precare arbeid in België”, *op. cit.*, p. 247; M. Olsthoorn, “Measuring precarious employment”, *op. cit.*, p. 424 tot 426; I. Florczak, “Precarious employment V. atypical employment in the EU”, *New Forms of Employment. Current Problems and Future Challenges*, J. Wratny en A. Ludera-Ruszel (dir.), Wiesbaden, Springer, 2020, p. 203 tot 214.

¹⁹ In die zin, I. FLORCZAK, “Precarious Employment V. Atypical Employment in the EU”, *op. cit.*, p. 213.

²⁰ A. BROUGHTON ET AL., *Precarious Employment in Europe: Patterns, Trends and Policy Strategies*, studie uitgevoerd op vraag van de Commissie werkgelegenheid en sociale zaken van het Europees Parlement, Luxemburg, Bureau voor publicaties van de Europese Unie, 2016, p. 21.

²¹ *Ibid.*, p. 168 tot 171 en de vele voorbeelden die deze auteurs aanhalen.

²² K. BOSMANS, K. VAN AERDEN EN C. VANROELEN, “Precare arbeid in België”, *op. cit.*, p. 247.

¹⁴ J. HERMAN EN W. VAN EECKHOUTTE, *Atypische vormen van tewerkstelling*, Deurne, Kluwer, coll. “Sociale praktijkstudies”, 1992, p. 1 tot 6; B. Oversteyns, *Arbeidsrecht en flexibiliteit. Een juridisch onderzoek van atypische arbeidsovereenkomsten, doctoraatsproefschrift in de rechten*, Leuven, KU Leuven, 1993, p. 10 tot 14; M. Jamouille, *Seize leçons sur le droit du travail*, Luik, Collection scientifique de la faculté de droit de Liège, 1994, p. 221; P. Schoukens en A. Barrio, “The changing concept of work: when does typical become atypical?”, *European Labour Law Journal*, vol. 8, nr. 4, 2017, p. 308.

¹⁵ J. FUDGE, “Beyond vulnerable workers: towards a new standard employment relationship”, *Canadian Labour and Employment Law Journal*, vol. 12, nr. 2, 2005, p. 168; A. Supiot (dir.), *Au-delà de l’emploi. Transformations du travail et devenir du droit du travail en Europe* (1999), nieuwe uitgave, Paris, Flammarion, 2016, p. 45; J. Fudge, “The future of the standard employment relationship: labour law, new institutional economics and old power resource theory”, *Journal of Industrial Relations*, vol. 59, nr. 3, 2017, p. 380.

¹⁶ M. NAUTEN EN C. PITON, “An analysis of non-standard forms of employment in Belgium”, *NBB Economic Review*, juni 2019, p. 6 en de statistieken op p. 15 en 16.

proberen we niet om het respectieve gewicht van elk van de geïdentificeerde hervormingen te bepalen in het voorbestaan of zelfs de globale toename van precariteit, die we kunnen afleiden uit een aantal statistische indicatoren²³.

We trachten daarentegen de onder de loep genomen juridische regelingen zoveel mogelijk in hun context te plaatsen, door systematisch de rechtvaardiging ervan door de overheden, de context waarin ze werden aangenomen en hun belangrijkste ontwikkelingen in de tijd te verduidelijken, maar ook door eventuele politieke en juridische betwistingen in kaart te brengen. We hopen op deze manier een minimaal “levend” beeld te schetsen van de onderzochte juridische regels²⁴.

14. Daarnaast hebben we oog voor een zo pedagogisch en bevattelijk mogelijke stijl. We vermijden daarom het juridisch jargon en de langdurige controverses die specialisten op het gebied van sociaal recht verdeeld houden. Het onderzoek heeft niet de bedoeling een alomvattende en diepgaande bespreking te voeren van alle onderzochte juridische mechanismen en ontwikkelingen. In dezelfde geest beperken we de reikwijdte van de verwijzingen naar de rechtspraak en de rechtsleer, waarmee we onze uiteenzetting kracht bijzetten, tot een minimum. Voor de lezer die dieper wil ingaan op bepaalde uiteengezette punten, beperken we ons tot verwijzingen naar enkele belangrijke bronnen. Uiteenzettingen zonder of met slechts een paar verwijzingen, spruiten voort uit onze eigen analyses.

15. Tot slot wijzen we nog op twee transversale aandachtspunten van het Observatorium, waar we willen aan tegemoetkomen.

We proberen ons onderzoek in de eerste plaats af te stemmen op de Brusselse context. Deze bekommernis heeft een invloed op onze keuze van de statuten. Zo verkiezen we bijvoorbeeld de situatie van “zelfstandige” platformwerkers te bestuderen in plaats van andere situaties die minder aanwezig zijn in de hoofdstad, zoals bijvoorbeeld seizoenarbeiders in de tuinbouw. Het stimuleert ons ook om na te denken over de hefboomen die het Brussels Hoofdstedelijk Gewest kan activeren om preciaire arbeid te omkaderen, ook al behoren de meest relevante bevoegdheden toe aan de federale overheid.

Anderzijds kan een studie in 2020 en 2021 over het precariaat en de sociaalrechtelijke omkadering ervan niet voorbijgaan aan de vele gevolgen van de COVID-19-crisis voor de regelgeving. Daarom zetten we, in elke fase van ons onderzoek, de belangrijkste wetgevende aanpassingen sinds het voorjaar 2020 en het begin van de gezondheids- en sociale crisis in België op een rij²⁵.

2. Structuur van de studie: een analyse per statuut en vervolgens per bescherming

16. We werken in twee stappen om de juridische dimensies van preciaire tewerkstellingsvormen en hun evolutie te doorgronden. We geven eerst een presentatie van de voornaamste preciaire of “precariserende” juridische statuten [[→ deel I](#)]. Vervolgens onderzoeken we op een meer transversale manier de al dan niet gewaarborgde sociaalrechtelijke bescherming voor de werknemers, en vooral voor de werknemers die aangeworven zijn binnen deze afwijkende statuten [[→ deel II](#)].

Deze twee stappen in de studie van de interacties tussen sociaal recht en precariteit is gerechtvaardigd in die zin dat de al dan niet gewaarborgde sociaalrechtelijke bescherming pas kan worden onderzocht wanneer we de belangrijkste atypische arbeidsstatuten en de voornaamste “situaties” inzake sociale zekerheid in kaart hebben gebracht en er een duidelijk beeld van hebben.

17. In de analyse per statuut, die het eerste deel van het verslag vormt, spitsen we ons toe op de categorieën van personen voor wie het precariteitsrisico het hoogst is. Dat zijn enerzijds de atypische werknemers en anderzijds de begunstigden van een vervangingsinkomen of een socialezekerheidsuitkering.

Atypische arbeid is niet automatisch precair, maar houdt een precariteitsrisico in dat beduidend hoger is dan bij de klassieke arbeidsovereenkomst (*supra*, nr. 11). Dat is de voornaamste reden waarom we er het centrale onderwerp van ons onderzoek van maken.

De verschillende atypische tewerkstellingsvarianten zijn echter niet de enige die zwaar onderhevig zijn aan het precariteitsrisico. Dat geldt ook voor de statuten van begunstigden van socialezekerheidsuitkeringen: werklozen, zieken, gepensioneerden enz. Een gebrek aan afdoende bescherming door de sociale zekerheid kan er immers toe leiden dat een job precair wordt. Preciaire arbeid hangt onder andere af van de globale context waarin tewerkstelling gedijt, met inbegrip van de kwaliteit van de dekking door de sociale zekerheid (*supra*, nr. 4 en 5). Zo zal een bijzonder instabiele arbeidsverhouding minder precair zijn als de betrokkenen bij de stopzetting van de arbeidsverhouding snel een beroep kunnen doen op een toereikend vervangingsinkomen. Een slecht betaalde job za ook minder precariserend zijn als de werknemer alsnog over een deftig pensioen kan beschikken wanneer hij de pensioengerechtigde leeftijd bereikt. Het statuut van de begunstigden van socialezekerheidsuitkeringen is dan ook een cruciaal element waarmee rekening moet worden gehouden als men de ontwikkeling onderzoekt van de juridische regelingen die een impact hebben op preciaire arbeid.

Voor de analyse van elk statuut – van werknemer of begunstigde van een socialezekerheidsuitkering – maken we een kort historisch overzicht, dat teruggaat tot de invoering van het desbetreffende statuut in het positief recht en schetsen we de belangrijkste veranderingen ervan in de loop van de tijd. Vervolgens zetten we beknopt de voornaamste juridische kenmerken van elk statuut in het bestaande recht, op een rij. Deze stap is bedoeld om ons een “gebruiksaanwijzing” aan te bieden waar-

mee we gemakkelijk de belangrijkste elementen van elk specifiek statuut kunnen vinden.

18. Voor een goed inzicht en begrip van de ontwikkeling van de juridische mechanismen die erop doelen preciaire arbeid te beperken, volstaat het niet de atypische arbeidsstatuten en de voornaamste takken van de sociale zekerheid te beschrijven. Er moet ook rekening worden gehouden met de concrete beschermingsmechanismen die het sociaal recht biedt tegen precariteitsfactoren. Daar gaat het tweede deel van het verslag over. Deze tweede stap was primordiaal om de ontwikkeling te begrijpen van de verschillende sociaalrechtelijke beschermingsregelingen voor gewone werknemers, die nog steeds het leeuwendeel van de actieve bevolking uitmaken. Maar ook, en vooral, om de beperkingen van deze beschermingsregelingen te begrijpen wanneer ze moeten worden toegepast op atypische werknemers.

Voor deze stap hebben we een selectie moeten maken van de beschermingsregelingen. Nagenoeg alle regelingen in het sociaal recht kunnen immers op de een of ander manier in verband worden gebracht met de strijd tegen preciaire arbeid. Het kan uiteraard niet de bedoeling zijn om in deze studie het sociaal recht integraal te analyseren. In het licht van de verschillende invullingen van het concept preciaire arbeid die hierboven worden vermeld (*supra*, nr. 4 tot 6) kiezen we vier centrale precariteitsfactoren en onderzoeken we de sociaalrechtelijke bescherming tegen elk van deze factoren. Onze keuze is enerzijds ingegeven door de informatie die voortkomt uit de werkzaamheden van het Observatorium voor de opmaak van het armoederapport 2020 en de thema’s waarvoor het bijzondere belangstelling toont. En anderzijds, en vooral, door de relevantie (in meer of mindere mate) van de regels van het Belgisch sociaal recht voor de analyse van het specifieke lot van werknemers die in een preciaire situatie kunnen verkeren.

De vier pakketten van sociaalrechtelijke regels die aan bod komen zijn de volgende.

Eerst onderzoeken we de bescherming tegen *instabiliteit van de baan*. Concreet verwijst dit risico naar de onzekerheid inzake jobbehoud en de mogelijkheid om onverwachts of n.a.v. een willekeurig ontslag die job te verliezen. Het sociaal recht poogt al lang dit risico in te perken door regels op te leggen die de stabiliteit van de arbeidsverhouding moeten garanderen. Het gaat met name over regels die de naleving afdwingen van een opzegtermijn voordat de arbeidsovereenkomst wordt verbroken, die de willekeurige verbreking van een overeenkomst willen tegengaan of regelingen waardoor de arbeidsovereenkomst voorvallen zoals ziekte →

²³ Gelet op het zeer multidimensionale karakter van het fenomeen valt het moeilijk een algemeen beeld te schetsen van de globale evolutie van precariteit in België. Op basis van de beschikbare gegevens kunnen we evenwel vaststellen dat deze precariteit de afgelopen decennia op zijn minst stabiel is gebleven, althans wanneer ze niet toeneemt voor specifieke werknemers. In het kader van een samenvatting over een periode van meer dan 30 jaar (1988-2020), waarbij werd onderzocht hoe een groot aantal armoede-indicatoren zijn geëvolueerd – meer bepaald het risico op financiële armoede, materiële ontbering, de lage tewerkstellingsgraad en het inroepen van sociale bijstand – stelde Jill Coene vast dat de cijfers “hardnekkig stabiel” zijn gebleven tijdens de bestudeerde periode: J. COENE, “Dertig jaar armoedecijfers”, *Armoede en sociale uitsluiting. Jaarboek 2021* (dir. J. Coene et al.), Brussel, University Press Antwerp/Uitgeverij ASP, 2021, p. 73. De blootstelling aan het armoederisico van mensen in de werkende leeftijd die laaggeschoold zijn, is daarentegen fors gestegen sinds de eeuwwisseling, terwijl dit risico voor de werkende bevolking (*working poor*), hoewel nog steeds beperkt, ook enigszins in stijgende lijn gaat: FOD Sociale Zekerheid, *The evolution of the social situation and social protection in Belgium 2020. Persistent Challenges*, Brussel, FOD Sociale Zekerheid, 2021, respectievelijk p. 5 en p. 17-18, <https://socialsecurity.belgium.be/sites/default/files/content/docs/en/publications/silc/silc-analysis-social-situation-and-protection-belgium-2020-en.pdf>.

²⁴ Over de benadering van “recht in context”, A. BAILLEUX EN F. OST, Droit, contexte et interdisciplinarité : refondation d’une démarche, *Revue interdisciplinaire d’études juridiques*, nr. 70, 2013, p. 25-44.

²⁵ Voor eerdere analyses, zie *Journal des tribunaux du travail*, dubbele speciale editie “Le droit social face à la crise du COVID-19 : panser le présent et penser l’après”, E. DERMINE EN D. DUMONT (dir.), 2020, p. 153 tot 192 (1e deel) en p. 193 tot 228 (2e deel), kan worden gedownload via www.larcier.com/fr/le-droit-social-face-a-la-crise-du-covid-19; E. DERMINE EN D. DUMONT, in samenwerking met E. Slautsky, F. Bouhon en C. Lanssens et al., “Belgium: Legal Responses to Covid-19”, *Oxford Compendium of National Legal Responses to Covid-19*, J. KING EN O. FERRAZ (dir.), Oxford, Oxford University Press, coll. Oxford Constitutional Law”, 2022, deel V “Social and employment protection measures”, online via <https://oxcon.oup.com/view/10.1093/law-occ19/e1.013.1/law-occ19-e1>; Q. Detienne, “La sécurité sociale, arme de soutien massif en période de pandémie. Analyse des mesures phares adoptées pendant la crise”, *Le droit public belge face à la crise du covid-19. Quelles leçons pour l’avenir ?*, F. BOUHON, E. SLAUTSKY EN S. WATTIER (dir.), Brussel, Larcier, coll. “Bibliothèque de droit public”, 2022, p. 903 tot 939.

van de werknemer of economische problemen van de werkgever kan overleven. We kiezen ervoor deze dimensie te behandelen, omdat werkonzekerheid een doorslaggevende factor is op het vlak van precare arbeid: als een job constant op de helling staat, moet de werknemer voortdurend rekening houden met het risico zijn voornaamste bron van inkomen te verliezen en is hij volledig onderworpen aan de willekeur van de werkgever. De regels ter zake zijn in het afgelopen decennium echter vaak veranderd, met name door de harmonisatie van de ontslagvoorwaarden voor arbeiders en bedienden.

De tweede beschermingsregeling die we onderzoeken, is bedoeld om de werknemers te beschermen tegen *onvoorspelbare arbeidsprestaties*. Het sociaal recht voorziet in een aantal regelingen die specifiek bedoeld zijn om de werknemer toe te laten op de hoogte te zijn van zijn werkrooster en werkvolume en hierop enige controle te kunnen uitoefenen (minimale en maximale werktijden, bekendmaking van de uurroosters, enz.). We willen de evolutie van deze regels bestuderen omdat onvoldoende of onvoorspelbare werkduren de werknemer blootstellen aan een ontoereikend inkomen. Regelmatige verandering van de werktijden heeft een invloed op de gezondheid en bemoeilijkt trouwens de work-lifebalance. Verder werden de regels over de voorspelbaarheid van de arbeidsverhoudingen onlangs ingrijpend gewijzigd door de zogenaamde wet-Peeters, aangenomen in 2017. Deze kwestie is van cruciaal belang in de strijd tegen precare arbeid en is brandend actueel.

De derde beschermingsregeling heeft betrekking op het risico voor *atomisering van de arbeidscollectieven*. Deze regeling bestaat erin werknemers bij het spel van de collectieve onderhandeling te betrekken. Zo wordt voorkomen dat de werknemer als «zwakkere» schakel in de arbeidsverhouding, alleen over al zijn arbeidsvoorwaarden moet onderhandelen met zijn werkgever, die in een sterke positie verkeert. De mogelijkheid om via vertegenwoordigingsmechanismen deel te nemen aan de onderhandelingen over collectieve arbeidsovereenkomsten biedt een garantie die de doeltreffendheid van het arbeidsrecht als geheel aanvult en verbetert. De sociale partners beschikken inderdaad over veel speelruimte en kunnen vrijwel alle aspecten van de arbeidsverhouding ter sprake brengen. Daarom zijn in veel sectoren de algemene regels voor de stabiliteit van de arbeidsverhouding of de arbeidstijd vervat in collectieve arbeidsovereenkomsten. Een werknemer die geen vruchten plukt van de collectieve onderhandelingen loopt het risico minder gunstige arbeidsvoorwaarden te genieten dan deze waarop de overige werknemers aanspraak kunnen maken. Hij of zij kan bijgevolg aan precariteit worden blootgesteld: minder stabiele

tewerkstelling, minder voorspelbare werkroosters, minder loon, minder vrije dagen enz. In de huidige context van het toenemend aantal «kleine» zelfstandigen die geen werknemer in loondienst zijn, maar economisch afhankelijk van hun medecontractant (freelancers, platformwerkers enz.) is het ook cruciaal om te weten of deze werknemers voordeel kunnen halen uit de collectieve onderhandelingen.

De vierde en laatste beschermingsregeling die we hebben geanalyseerd, is de dekking door de sociale zekerheid van de *grote bestaansrisico's*, zoals werkloosheid, arbeidsonbekwaamheid, ziekte enz. Geen of ondoeltreffende dekking door de sociale zekerheid kan de voornaamste aanleiding zijn voor precariteit. Vaak komt een werknemer op basis van zijn statuut gewoonweg niet in aanmerking voor bepaalde uitkeringen. In andere situaties slaagt deze werknemer er niet in om de toegangsvoorwaarden tot deze uitkeringen te vervullen, vooral wanneer hij regelmatig verandert van statuut. De sociale zekerheid wordt voortdurend bijgewerkt en kende in de afgelopen twintig jaar een aantal belangrijke ontwikkelingen. Vooral de zelfstandigen genieten nu een ruimere bescherming, terwijl de jonge werknemers op hun beurt minder goed beschermd zijn. Bovendien hebben de gezondheids-crisis en het groot aantal personen dat een beroep deed op de sociale zekerheid (tijdelijke werkloosheid, overbruggingsrecht) de centrale rol van de sociale zekerheid in tijden van crisis laten zien.

Voor elk van deze vier belangrijke pakketten beschermingsregelingen brengen we de relevante rechtsregels in kaart en beschrijven we hun belangrijkste ontwikkelingen – om de verzwakkingen en de versterkingen van deze regelingen in de tijd te observeren – en tot slot onderzoeken we in welke mate deze algemene regels van toepassing zijn op atypische werknemers. Dit stelt ons in staat om na te gaan of de invoering van de uiteenlopende, atypische tewerkstellingsvormen – beschreven in het eerste deel van de studie – niet heeft geleid tot een soort “zijspoor” ten opzichte van algemene sociaalrechtelijke regels. Als deze regels niet van toepassing zijn op atypische statuten, of wanneer ze toch van toepassing zijn, maar weinig relevant zijn, aangezien de specifieke kenmerken van voornoemde statuten, dan vormt de bevordering van atypische arbeidsverhoudingen een middel om de toepassing van de centrale sociaalrechtelijke beschermingsregelingen te ontlopen. Dat komt in wezen neer op een deregulering van de arbeid.

* * *

19. Onze studie heeft ons ertoe geleid om het wijdverbreide idee te relativiseren, of liever gezegd te verduidelijken, dat de gegarandeerde beschermingsregelingen van het arbeidsrecht en het sociale zekerheidsrecht sinds de jaren tachtig lineair zouden zijn afgebrokkeld, waardoor de werknemers in het algemeen steeds minder beschermd zouden zijn tegen precariteit. Niet alle hervormingen van de laatste vier decennia op sociaalrechtelijk vlak hebben immers bijgedragen tot een achteruitgang van de rechten. Integendeel, we wijzen hier en daar op beschermingsregelingen die nieuw zijn of verbeterd werden in de afgelopen jaren. Tegelijk kunnen we niet ontkennen dat andere beschermingsregelingen sterk afgebrokkeld zijn, voornamelijk door de invoering van nieuwe statuten die vanuit het sociaal recht weinig bescherming bieden. Tegenstrijdig genoeg waren de talloze afwijkende statuten vaak in het leven geroepen om een beter kader te scheppen voor specifieke arbeidssituaties, die voorheen weinig of onvoldoende werden geregeld door het algemeen sociaal recht. Gelet op de talrijke conceptuele gebreken werd dit resultaat echter lang niet altijd bereikt. Het spectrum met tekortkomingen is ruim: beschermingsmaatregelen die niet toepasbaar zijn, buiten werking gesteld, inefficiënt, irrelevant ...

Wars van de benadering alsof de beschermingsregelingen als een “kaartenhuis” zouden zijn ingestort, maar evenwel zonder blind te zijn voor bepaalde verontrustende ontwikkelingen, heeft ons onderzoek getracht een totaalbeeld te schetsen dat de veranderingen op het gebied van werk adequaat weergeeft en dus contrasten bevat.

De statuten van atypische werknemers en de socialezekerheidsstatuten

Inleiding

20. Om de precariseringstendenzen inzake arbeid in België te bestuderen, moet eerst het wettelijke kader van de verschillende werknemersstatuten en socialezekerheidsstatuten die tot situaties van precariteit kunnen leiden, worden belicht. Zoals eerder toegelicht (*supra*, nr. 17), beschouwen we – zowel feitelijke als potentiële – precariteit als een situatie die voortvloeit uit een statuut van atypische werknemer (via ten minste één dimensie van de arbeidsverhouding) of uit een statuut van begunstigde van een vervangingsinkomen, waaraan ofwel een bijdragebetaling of een bijstandsregeling is gekoppeld ten laste van de sociale zekerheid.

In het eerste deel van de studie willen we daarom een algemeen beeld schetsen en een zo volledig mogelijk overzicht bieden van de verschillende precare juridische statuten in België, gaande van het arbeidsrecht [→ I] tot de sociale zekerheid [→ II]. Dit maakt het mogelijk de juridische gegevens te verzamelen die nodig zijn om de verschillende al dan niet door de wetgever ingevoerde beschermingsregelingen te begrijpen en vervolgens te evalueren. In het tweede deel nemen we deze beschermingsregelingen onder de loep.

21. Elk van de in aanmerking genomen statuten wordt beknopt voorgesteld volgens eenzelfde patroon, namelijk in twee stappen.

Ten eerste geven we een historisch overzicht dat teruggaat tot de invoering van het desbetreffende statuut in het positief recht en vervolgens de belangrijkste wijzigingen beschrijft die het statuut heeft ondergaan. Dit maakt het mogelijk de doelstelling van elk statuut in de verf te zetten: wilde men een alternatieve arbeidsformule creëren om te ontsnappen aan het sociaal recht, dat voor sommige activiteiten als een hinderpaal wordt beschouwd, of wilde men integendeel het sociaal recht uitbreiden tot werknemerscategorieën die het tot dan toe niet doeltreffend had beschermd? Wilde men, met andere woorden, nieuwe minder beschermde arbeidsverhoudingen invoeren met bijgevolg een hoger precariteitsrisico of wilde men integendeel een precare arbeidsvorm reguleren en “normaliseren” die de wet voorheen niet kon vatten?

Ten tweede zetten we, in grote lijnen, de voornaamste juridische kenmerken van elk statuut in het bestaande recht op een rij. Met deze stap willen we de lezer een “lexicon” aanreiken waarmee hij gemakkelijk de essentiële elementen van een bepaald statuut kan vinden om zo een beter inzicht te krijgen

in het vervolg van de studie, waarin vaak wordt verwezen naar deze statuten. We kunnen natuurlijk niet alle juridische kwesties voor elk van de bestudeerde statuten behandelen. We willen de lezer een korte, maar relevante presentatie bieden zodat hij de grootste juridische uitdagingen rond elk statuut kan begrijpen. In deze presentatie doen we een beroep op de belangrijkste wetgevende en regelgevende teksten die de statuten regelen en op enkele referenties uit de rechtsleer die dit statuut beschrijven. Dit levert een duidelijke en praktische presentatie van de verschillende statuten op.

I. De statuten van atypische werknemers onder de loep

22. Tijdens ons onderzoek moesten we enkele moeilijke knopen doorhakken. Welke atypische arbeidsvormen zouden we naar voren brengen?

De omvang van het verslag was al aanzienlijk. Om deze te beperken bestuderen we geen andere gevallen van terbeschikkingstelling dan uitzendarbeid (met name de terbeschikkingstelling in het kader van een werkgeversgroepering, de terbeschikkingstelling in het kader van een door het gewest erkend tewerkstellingstraject, de uitlening van personeel onder werkgevers met uitzonderlijke toestemming van de arbeidsinspectie of de terbeschikkingstelling van gemeentepersoneel), omdat in de praktijk de meeste gevallen van terbeschikkingstelling onder de regels van uitzendarbeid vallen. We onderzoeken evenmin de gelegheidsarbeid in de land- en tuinbouwsector. Er zijn immers te weinig gevallen in Brussel. We houden ook geen rekening met mensen met een leercontract. Dat zijn mensen die een alternerende opleiding volgen, deels op school en deels in een bedrijf. Deze studenten zijn immers (nog) niet echt actief op de arbeidsmarkt en een studie van de regelgeving ter zake zou ons te ver doen afdwalen in het onderwijsrecht. De kern van onze studie blijft het sociaal recht. Tot slot gaan we ook niet verder in op verenigingswerk omdat in 2020 de wet van 2018 hierover nietig is verklaard door het Grondwettelijk Hof. Er werd wel een nieuwe wet aangenomen in december 2020²⁶, maar die is enkel van toepassing tot en met 31 december 2021, waardoor dit mechanisme (nog?) niet duurzaam is. In elk geval is de wet te laat aangenomen om nog aan bod te komen in deze studie, die toen al in een vergevorderd stadium was. →

²⁶ Wet van 24 december 2020 betreffende het verenigingswerk, BS, 31 december 2020.

23. Positief is dan weer dat maar liefst een vijftiental bijzondere statuten aan bod komen: de arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd (1.), deeltijdse arbeid (2.), zelfstandige arbeid – met inbegrip van schijnzelfstandigen en platformwerkers – (3.), vervangingsovereenkomsten (4.), studentenarbeid (5.), stages – vooral *first-stages*, individuele beroepsopleidingen in ondernemingen en zogenaamde vrije stages – (6.), zogenaamde “artikel 60”-arbeid in OCMW’s (7.), plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen of PWA’s (8.), uitzendarbeid (9.), dienstencheques (10.), vrijwilligerswerk (11.), gelegenheidsarbeid in de horeca – beter gekend als “extra’s” – (12.) en tot slot flexi-jobs (13.).

Onderstaande tabel somt de verschillende elementen op waarmee atypische arbeid van de standaard arbeidsovereenkomst kan worden onderscheiden. Voor elk element zijn we ingegaan op de belangrijkste atypische arbeidsverhoudingen die een verschil vertonen met de standaard arbeidsovereenkomst.

Belangrijkste conclusies over de ontwikkeling van de statuten van atypische werknemers: een toenemende diversificatie en flexibilisering

24. Uit de vijftiental bijzondere rechtsposities op de arbeidsmarkt die we achtereenvolgens onderzoeken, blijkt dat de wetgever het aantal statuten waaronder arbeid kan worden verricht sterk heeft gediversifieerd, vooral in de jaren tachtig en vervolgens vanaf 2010, een periode die als een wezenlijk keerpunt wordt beschouwd. We kunnen verschillende opeenvolgende reglementeringsgolven onderscheiden.

Sommige atypische arbeidsvormen zijn zo oud als het arbeidsrecht zelf. Dit is vooral zo voor jobs met een arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd (hierna «ABT» genoemd) en voor zelfstandigen die economisch afhankelijk zijn t.o.v. een opdrachtgever.

In de jaren zeventig voerde de wetgever de eerste specifieke statuten in voor werknemers in bijzondere situaties: studenten (1970) – voor wie de algemene regels ontoereikend waren en systematisch werden omzeild – en artikel 60-overeenkomsten voor werknemers die onder het OCMW vallen (1976) – een regeling die voorheen niet bestond. In die periode doken ook de eerste, en van meet af aan zeer uiteenlopende vormen van stage-omkadering op voor

Verschil met standaard arbeidsovereenkomst	Overeenstemmende statuten
Instabiele arbeidsverhoudingen, in tegenstelling tot de klassieke arbeidsovereenkomst die stabiel is en voor onbepaalde tijd wordt gesloten	Overeenkomst voor een bepaalde tijd, vervangingsovereenkomst, overeenkomst voor uitzendarbeid, overeenkomst voor tewerkstelling van studenten, gelegenheidsarbeid in de horeca (extra’s), flexi-jobs
Deeltijds werk, in tegenstelling tot de klassieke arbeidsovereenkomst die op voltijdse basis wordt gesloten	Deeltijdse arbeidsovereenkomst
Triangulaire arbeidsverhoudingen, die verschillen van de klassieke arbeidsovereenkomst die de werknemer in relatie plaatst met een enkele partij, de werkgever	Artikel 60-overeenkomst, overeenkomst voor uitzendarbeid, PWA, dienstencheques
Overeenkomsten die niet een uitwisseling van arbeid tegen loon tot voorwerp hebben, terwijl deze uitwisseling het voorwerp uitmaakt van klassieke arbeidsovereenkomsten	Stages en vrijwilligerswerk
Relaties van economische afhankelijkheid zonder juridische ondergeschiktheid, terwijl klassieke arbeidsovereenkomsten werknemers per definitie onder het gezag van werkgevers plaatst	Zelfstandige arbeid en platformarbeid

jongeren in het beroepsonderwijs. De wetgever wilde destijds situaties regelen die als specifiek werden beschouwd vanwege de inherente kwaliteiten van de betrokken werknemers (studenten, OCMW-steuntrekkers, jongeren die een beroepsopleiding volgen) en deze omkaderen met een specifiek statuut. De wetgever voorzorg voor deze werknemers in afwijkende regels die alsnog bescherming boden. Tijdens dit decennium wijzigde de wetgever ook het stelsel van vervangingsovereenkomsten (1978), dat toen enkel was voorbehouden voor bedienden, om de werknemers wettelijke garanties te bieden op stabiel werk. De wetgever wilde duidelijkheid scheppen en de vervangende werknemers een bepaalde zekerheid bieden door de flexibiliteit van dit soort overeenkomst in te perken. Het kwam er dus voornamelijk op aan om tijdens die eerste periode reeds bestaande bijzondere situaties op te nemen in het toepassingsgebied van het sociaal recht.

Begin jaren tachtig tot halverwege de jaren negentig veranderde de wetgever van aanpak. Naar aanleiding van opeenvolgende economische crises verlegde hij de focus naar de flexibilisering van het arbeidsrecht om Belgische ondernemingen in staat te stellen zich “aan te passen” aan een veranderende economische omgeving en hun concurrentievermogen te waarborgen. Het behoud van het concurrentievermogen werd een belangrijk leitmotiv. Dit vertaalde zich in de uitbreiding van vervangingsovereenkomsten voor arbeiders (1985), de invoering van deeltijdse arbeidsovereenkomsten met variabele werkroosters (1989) en de invoering van een nieuwe, weinig omkaderde, arbeidsvorm voor werklozen, de PWA’s (1987). De bereidheid om ondernemingen meer flexibiliteit te bieden op het vlak van beschikbare arbeidskrachten blijkt ook uit de goedkeuring van een definitief kader voor uitzendarbeid (1987). Tot dan toe had het door particuliere uitzendbureaus georganiseerde uitzendwerk zich vooralsnog zonder enige regelgeving ontwikkeld. Vanaf 1976 gebeurde dat binnen een wettelijk kader, dat evenwel als experimenteel werd voorgesteld. Het definitieve kader legde de «normalisering» van uitzendwerk vast in een maatregel die relatief beperkend was bedoeld, aangezien uitzendwerk slechts in drie scenario’s was toegestaan. Deze situatie werd echter snel door de realiteit ingehaald. Het streven naar meer flexibiliteit blijkt verder uit de invoering van nieuwe mogelijkheden om opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd te sluiten (1994).

Halverwege de jaren negentig tot eind jaren 2000 voerde de wetgever nog verschillende nieuwe atypische statuten in. In vergelijking met de vorige periode gaven deze initiatieven echter veel minder blij

van de bereidheid om de arbeidsmarkt te flexibiliseren – wellicht als gevolg van een verbeterde economische situatie en een beleidskoerswijziging van de opeenvolgende regeringscoalities op federaal niveau. Zo had de invoering van een statuut voor vrijwilligers (2005) of de invoering van een algemeen wettelijk kader om te bepalen of een arbeidsverhouding in loondienst of als een zelfstandige samenwerking (2006) moet worden beschouwd, eerder de bedoeling om orde te scheppen in het stelsel van bestaande arbeidsregelingen. Het was niet de bedoeling nieuwe arbeidsvormen te creëren of de aanwerving van flexibele arbeidskrachten te vergemakkelijken. Ook de invoering van dienstencheques in 2001 is een belangrijk gegeven uit die periode. Het gaat hier om de invoering van een nieuw statuut dat afwijkt van de standaardregels van het arbeidsrecht. Dit systeem streefde er echter ook naar een segment van de arbeidsmarkt dat in de praktijk grotendeels buiten het bereik van het sociaal recht viel, te “normaliseren” (en dus uit de clandestiniteit halen) en van een kader te voorzien. Alles welbeschouwd lijkt dit dus eerder te gaan om de werknemers bescherming en een duidelijk kader te bieden en niet zozeer om de arbeidsmarkt te flexibiliseren.

De horeca vormt een belangrijke uitzondering op de voorgaande analyse. Hier heeft de wetgever vanaf 2003 gepoogd om de regeling van de “extra’s” in te voeren. Deze regeling stelt de werkgevers, naargelang hun behoeften, in staat werknemers in te schakelen voor zeer korte periodes (een of twee dagen), zonder al te veel verplichtingen voor de werkgever en met zeer weinig zekerheid voor de werknemer. De wetgever wilde deze maatregel eerst “uittesten” en na jarenlang getalm kreeg de regeling in 2013 een permanent karakter. De arbeidsovereenkomst voor deze extra’s is een onmiskenbaar en belangrijk teken van de flexibilisering van het arbeidsrecht, ook al blijft deze regeling, althans voorlopig, beperkt tot de horeca.

Vanaf 2010 weerspiegelen de tussenkomsten van de wetgever, net zoals begin jaren tachtig, opnieuw het idee dat de beschermingsregelingen in het arbeidsrecht het concurrentievermogen van de bedrijven ondermijnen, de levensvatbaarheid van bepaalde sectoren aantasten en, meer nog, in strijd zouden zijn met het verlangen van de werknemers naar een minder starre samenwerking, die op hun persoonlijke situatie kan worden afgestemd. Nadat hij in dit decennium de regels voor de “extra’s” aanpaste, maakte de wetgever het ook gemakkelijker om gelegenheidswerkers aan te werven in de horeca met de invoering in 2015 van het uiterst instabiele stelsel van de flexi-jobs, dat al snel (in 2018) tot buiten de horecasector werd uitgebreid. →

Naast de invoering van deze nieuwe statuten, versoepelde de wetgever in het afgelopen decennium ook de regels voor verschillende bestaande statuten. Om een paar voorbeelden te noemen: de invoering van de uitzendkrachten voor “inflow” (2012), de uitbreiding van de uitzendarbeit tot de volledige privésector (2018) en tot bepaalde overheidsdiensten (2019); de “vereenvoudiging” van de beëindiging van arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd in het kader van de eenmaking van de statuten van arbeiders en bedienden (2013); de versoepeling van de regels voor studentenarbeid (2017); de goedkeuring van de wet betreffende werkbaar en wendbaar werk (2017), die deeltijds werk vereenvoudigt, de uitzendarbeidsovereenkomst voor een onbepaalde tijd invoert en belangrijke wijzigingen aanbrengt op het vlak van arbeidstijd; de uitbreiding van de situaties waarin een vervangingsovereenkomst kan worden gesloten (2018); en de verruiming van overeenkomsten in het kader van de artikel 60-regeling in Brussel (2020), die voortaan beschikbaar worden gesteld voor privaot- of publiekrechtelijke rechtspersonen (2020).

Tegelijkertijd zien we een verdere ontwikkeling van platformarbeid, die ook een grote flexibiliteit vertoont en veel vragen oproept over arbeidsrecht en sociale zekerheid. Voor deze arbeidsvorm, die de aandacht vestigt op de economische afhankelijkheid en de grenzen van de klassieke indelingen van het arbeidsrecht, gelden nog geen precieze regels, behalve in zeer beperkte mate op het vlak van belastingen en socialezekerheidsbijdragen. De geldende structuur – een niet-regeling, gedragen door fiscale en parafiscale stimuleringsmaatregelen – illustreert hoezeer de wetgever zich wil ontdoen van het huidige arbeidsrechtelijke kader, dat niet aangepast zou zijn aan dergelijke “bijkomende” activiteiten die, in zijn ogen, niet dezelfde bescherming behoeven als een (echte) beroepsactiviteit. Het is zeer waarschijnlijk dat de wetgeving ter zake op heel korte termijn zal evolueren.

We wijzen ten slotte op de recente ontwikkelingen tijdens de COVID-19-gezondheids crisis. Naar aanleiding daarvan werden verschillende atypische statuten (uitzendarbeit, arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd, studentenarbeid) tijdelijk versoepeld. Zo konden flexibele arbeidsvormen ondersteuning bieden in een kritieke situatie. Dit toont nog maar eens dat de politiek en de wetgever terugrijpen naar flexibilisering als antwoord op de crises op de arbeidsmarkt, maar het bewijst eveneens hoe belangrijk deze werknemers voor de economie zijn. Veel atypische werknemers (dienstencheques, flexi-jobs, extra's) kregen echter harde klappen tijdens deze crisis, die hun preciaire situatie onder de aandacht bracht.

25. We tonen hiermee aan dat de evolutie van de statuten van atypische werknemers niet rechtlijnig is. De wetgever reageerde immers niet in één bepaalde richting of in één beweging, waardoor we zomaar zouden kunnen besluiten dat er een onafgebroken toename is van preciaire statuten.

Gedurende bepaalde periodes, de jaren zeventig en voornamelijk 2000, probeerde de wetgever om een aangepaste en tegelijk beschermende rechtpositie te garanderen aan werknemers die daar voordien geen aanspraak konden op maken. Derhalve voerde de wetgever nieuwe statuten in of werden bepaalde reeds bestaande statuten uitgebreid voor nieuwe werknemers. Doel: bescherming bieden aan werknemers die in de praktijk grotendeels buiten de wet vielen. Men kan ervan uitgaan dat de betrokken werknemers hierdoor een stuk minder werden blootgesteld aan precariteit.

In andere tijden daarentegen, in de jaren tachtig en nadien voornamelijk de jaren 2010, heeft de wetgever getracht de werkgevers meer flexibiliteit te bieden. Daartoe werden onder meer de beschermingsregels van een aantal statuten versoepeld. Het is niet ongegrond om te vermoeden dat dit een nadelig effect kon hebben op de kwaliteit van de jobs en de precariteit van sommige werknemers heeft vergroot.

26. Tot slot onderzoeken we de actiehefbomen waarover met name het Brussels Hoofdstedelijk Gewest beschikt voor preciaire arbeid.

We stellen vast dat die schaars zijn en dat de meeste actiehefbomen in handen van de federale overheid zijn. We merken echter op dat de deeltentiteiten terrein winnen en hun bevoegdheden ter zake met de tijd toenemen. Vandaag kan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest tussenkomen op het vlak van stages (waar de Brusselse wetgever uiterst actief is), dienstencheques (waar hij tussenkwam in 2016), artikel 60-overeenkomsten (waar hij tussenkwam in 2019) en PWA's (waar hij daarentegen nog geen specifieke maatregelen heeft getroffen). In het algemeen heeft het gewest in dit stadium nog geen fundamentele wijzigingen aangebracht in de algemene regelingen die werden overgeheveld van de federale overheid. Het bracht enkel kleine wijzigingen aan, vooral om de toegangsvoorwaarden (voor *First-stages*) te versoepelen of het gebruik te stimuleren van dit soort overeenkomsten (voornamelijk financiële steun voor dienstencheques en artikel 60-betrekkingen), maar ook om de kwaliteit van de betrekkingen en de opleiding van de betrokken werknemers te verzekeren. Het zou echter niet verbazen mocht het gewest in een vrij nabije toekomst op een meer ingrijpende manier actie ondernemen in deze aangelegenheden, en dan vooral op het vlak van dienstencheques, zoals aangekondigd in het huidige Brusselse regeerakkoord (2019-2024).

II. De socialezekerheidsstatuten onder de loep

27. Vervolgens stellen we de statuten voor van de begunstigden van de belangrijkste socialezekerheidsuitkeringen die in België bestaan (werkloosheid, pensioen, leefloon, enz.).

We spitsen ons toe op de begunstigden van vervangingsinkomens, namelijk de verschillende regelingen die ofwel dienen om het verlies van beroepsinkomen te compenseren (verzekeringslogica), ofwel om een minimum aan bestaansmiddelen te garanderen voor mensen die niet in hun eigen levensbehoeften kunnen voorzien en geen toegang hebben tot de andere takken van de sociale zekerheid (bijstandsllogica).

De aanvullende inkomsten, die specifiek bedoeld zijn om mensen toe te laten het hoofd te bieden aan extra lasten die hun levensstandaard wijzigen, komen niet aan bod. Concreet gaat het om gezondheidszorg, kinderbijslag en de integratietegemoetkoming voor personen met een handicap. Die tegemoetkomingen vormen een aanvulling op het beroeps- of vervangingsinkomen. Aangezien die niet de voornaamste inkomstenbron vormen voor de begunstigden, hebben we ze niet besproken. Bovendien leveren die tegemoetkomingen in de praktijk veel minder problemen op dan het vervangingsinkomen, omdat de takken «gezondheid» en «gezin» vandaag vrijwel universeel zijn, althans voor mensen die over een wettig verblijf beschikken.

De begunstigden van socialezekerheidsuitkeringen hebben een plaats in de analyse van de rechtpositie van preciaire werknemers, omdat vervangingsinkomens van oudsher gebaseerd zijn op arbeid en dat grotendeels ook blijven. De onmogelijkheid om actief deel te nemen aan de arbeidsmarkt vormt de belangrijkste aanleiding voor de dekking. Of begunstigden van een vervangingsinkomen die nu ontvangen omdat ze door medische redenen niet kunnen werken, te oud zijn, een handicap hebben, hun werk verloren zijn of omdat ze niet over bestaansmiddelen beschikken, het is altijd de – tijdelijke of permanente – onmogelijkheid om te werken die de basis vormt voor de aanvraag en de toekenning van het vervangingsinkomen.

28. We beschouwen de statuten van de begunstigden van de sociale zekerheid aan de hand van het meest fundamentele interne onderscheid in de Belgische sociale zekerheid, namelijk het verschil tussen de inkomsten waaraan de betaling van een bijdrage gekoppeld is en de inkomsten waarbij dat niet het geval is.

Tegemoetkomingen zijn gekoppeld aan een bijdragebetaling als men gedurende een bepaalde periode moet hebben gewerkt en bijgedragen om ervoor in aanmerking te komen. In dat opzicht onderzoeken we de gewone werkloosheidsuitkeringen, de inschakelingsuitkeringen voor jonge schoolverlaters – die, hoewel ze afwijken van het bijdrageprincipe, toch deel uitmaken van de werkloosheidsverzekering – het overbruggingsrecht, ofwel de specifieke werkloosheidsverzekering voor zelfstandigen, de arbeidsongeschiktheidsuitkeringen en de pensioenen. De beroepsrisico's, ofwel arbeidsongevallen en beroepsziekten, onderzoeken we daarentegen niet, omdat ze veel minder centraal zijn om de kwetsbaarheid van de bevolking op het gebied van sociale bescherming juridisch te begrijpen. We laten ook de overlevingspensioenen voor weduwen en weduwnaars buiten beschouwing. Tot slot onderzoeken we ook de moederschapsverzekering niet, evenmin als het statuut van meewerkende echtgenoot (dat trouwens geen socialezekerheidsuitkering is, maar veeleer een type zelfstandige voor wie een bijzonder socialezekerheidsstelsel geldt).

Ten tweede analyseren we de voornaamste tegemoetkomingen die niet aan een bijdragebetaling gekoppeld zijn. De toekenning ervan is met andere woorden niet afhankelijk van geleverd werk; ze hebben een residuair karakter. Daarmee bedoelen we dat ze voortvloeien uit de vaststelling van een financiële behoefte. We onderzoeken het recht op maatschappelijke integratie en besteden bijzondere aandacht aan de belangrijkste hefbomen ervan: het leefloon, de inkomensgarantie voor ouderen (IGO) en de inkomensvervangende tegemoetkoming (IVT) voor mensen met een handicap.

Belangrijkste conclusies over de evolutie van de socialezekerheidsstatuten: het lot van zelfstandigen en de sociale bijstand verbeteren, terwijl het werknemersstelsel afbrokkelt

29. Het overzicht dat we maakten van de verschillende takken van de sociale zekerheid geeft ons inzicht in zowel het stelsel voor werknemers in loondienst als dat voor zelfstandigen, en verduidelijkt ook het stelsel voor sociale bijstand, dat niet gericht is op bijdragende werknemers, maar op personen die als steunbehoefstig beschouwd worden.

De analyse van de belangrijkste hervormingen die sinds het einde van de jaren zeventig werden doorgevoerd, en meer in het bijzonder, sinds van de eeuwwisseling, van de verschillende begunstigdenstatuten van de sociale zekerheid toont aan dat →

er geen homogene, gemeenschappelijke richting is voor alle takken van de Belgische sociale zekerheid samen. Uit onze analyse blijkt enerzijds dat de sociale zekerheid voor zelfstandigen sterk is verbeterd en dat die mensen nu veel meer sociale bescherming hebben dan vroeger. Ze onthult echter ook een «bijstandsverschuiving» in de bescherming die de sociale zekerheid biedt, waarbij de wetgever voorrang lijkt te geven aan hulp voor de meest kwetsbaren – namelijk de begunstigden van sociale bijstand – ten koste van de sociale zekerheid voor werknemers in loondienst. De evolutie van de voornaamste sociale zekerheidsuitkeringen wordt dus gekenmerkt door twee grote tegenstrijdige tendensen.

30. De eerste tendens die we vaststellen is dus dat zelfstandigen duidelijk steeds beter beschermd zijn door de sociale zekerheid.

Alle socialezekerheidsuitkeringen voor zelfstandigen zijn later ontstaan dan de uitkeringen in het werknemersstelsel. De verplichte verzekeringen tegen grote risico's voor werknemers in loondienst dateren immers allemaal van de eerste helft van de twintigste eeuw (pensioenen in 1924-1925, werkloosheid en arbeidsongeschiktheidsuitkeringen in 1945). Zelfstandigen moesten daarentegen wachten tot 1956 voor het Belgische sociaal recht de ouderdomsverzekering oplegde, tot 1971 voor arbeidsongeschiktheidsuitkeringen en tot 1996 voor het overbruggingsrecht – het embryonale equivalent van de werkloosheidsverzekering voor zelfstandigen. En toch zijn al deze laattijdig doorgevoerde beschermingsregelingen nog steeds minder uitgebreid dan degene voor de werknemers.

Het sociaal statuut van zelfstandigen heeft sindsdien echter talrijke hervormingen ondergaan, die allemaal leidden tot een bredere en betere sociale dekking. Nog maar 25 jaar geleden werden zelfstandigen niet verplicht verzekerd tegen het risico dat de beëindiging van hun beroepsactiviteit vormt. Daarnaast moesten ze drie maanden wachten voordat ze een vergoeding kregen in geval van arbeidsongeschiktheid en werd slechts ongeveer twee derde van hun (begrensde) beroepsinkomen in aanmerking genomen voor de berekening van hun rustpensioen. Tegenwoordig zijn zelfstandigen in grote lijnen gedekt tegen het risico van werkloosheid. Verder worden ze vanaf de eerste dag arbeidsongeschiktheid vergoed (als die meer dan zeven dagen duurt) en wordt er geen “correctiecoëfficiënt” meer toegepast voor de berekening van hun rustpensioen – en we zouden nog vele andere voorbeelden kunnen geven. Algemeen genomen

zijn zelfstandigen nu dus veel beter beschermd door de sociale zekerheid dan vroeger.

Vandaag bestaat er nog steeds een aanzienlijk verschil in vergelijking met het werknemersstelsel, namelijk het feit dat het forfaitaire karakter van de toegekende uitkeringen, met uitzondering van de pensioensector, de regel is in verschillende sectoren. De verschillen die tussen de twee grote stelsels blijven bestaan, zijn toe te schrijven aan een volgende factor, die verrassend genoeg zelden wordt aangekaart het publieke debat. en betreft de bijzondere berekeningswijze van de socialezekerheidsbijdragen voor zelfstandigen. In tegenstelling tot de andere socialezekerheidsstelsels zijn de socialezekerheidsbijdragen die zelfstandigen moeten betalen namelijk degressief. Concreet betekent dit dat de marginale aanslagvoet van zelfstandigen daalt naarmate ze meer beroepsinkomen ontvangen. Zodra hun jaarlijkse beroepsinkomen meer dan ongeveer 90.000 euro bedragen (na aftrek van de beroepskosten), vallen ze in een schijf waarin die aanslagvoet tot nul herleid is. Ook dat verklaart de grenzen van de bescherming die zelfstandigen krijgen. De omvang van de verbeteringen die er voor zelfstandigen kwamen, kan zelfs opmerkelijk worden genoemd, aangezien er geen gelijktijdige structurele hervorming plaatsvond van de financieringswijze van hun socialezekerheidsstelsel. In de praktijk werden alle voorschotten gefinancierd via tussenkomst van de overheid. Haar aandeel in de financiering van de sociale zekerheid voor zelfstandigen steeg naarmate de tegemoetkomingen werden uitgebreid, terwijl de bijdragen dezelfde bleven of zelfs daalden in het kader van de *tax shift*²⁷.

31. Op een heel ander gebied brengt ons onderzoek een tweede element naar voren, namelijk de verschuiving van de Belgische sociale zekerheid in de richting van een bepaalde bijstandslogica, ten nadele van de verzekeringslogica waarop ze historisch gebaseerd is.

De Belgische sociale zekerheid werd gecreëerd na de Tweede Wereldoorlog, of beter gezegd: ze werd verder ontwikkeld, met als centrale figuur de werknemer die zijn bijdrage levert om beschermd te zijn als er zich een sociaal risico voordoet (verlies van werk, ziekte, ouderdom, enzovoort). In de late jaren zestig en de jaren zeventig ontstond de “sociale bijstand”, met de invoering van de inkomensgarantie voor ouderen en de bijstandsuitkeringen voor mensen met een handicap in 1969, gevolgd door het leefloon in 1974. Die bijstandslogica in de sociale

zekerheid had evenwel een duidelijk residuair karakter: ze was alleen bedoeld om de leemten in de sociale verzekeringen op te vullen.

Uit ons onderzoek blijkt duidelijk dat de wetgever sinds de eeuwwisseling de bescherming van de meest kwetsbaren op het gebied van sociale bijstand regelmatig heeft verbeterd. Tegelijkertijd heeft hij de historische takken van de sociale zekerheid die een verzekeringslogica²⁸ volgen, verzwakt, althans die van de werknemers in loondienst. Als we de verzekerings- en bijstandsaspecten van de dekking van elk sociaal risico vergelijken, zien we immers een algemene tendens: het verzekeringsaspect wordt verzwakt – althans opnieuw voor werknemers – en het bijstandsaspect wordt versterkt.

Het eerste risico dat we onderzoeken is dat van verlies van werk of gebrek aan werkgelegenheid. Dat risico wordt gedekt door de werkloosheidsverzekering die deel uitmaakt van de sociale zekerheid die op bijdragebetaling van de werknemers in loondienst berust en door het recht op een leefloon in het kader van de sociale bijstand. De gelijktijdige ontwikkeling van die twee takken in de afgelopen twee decennia is contrasterend. De hervormingen in de werkloosheidssector hadden tot doel werklozen te activeren en, hoewel ze op de eerste dag van hun werkloosheid een hogere uitkering krijgen, daalt hun uitkering daarna veel sneller dan vroeger. Het recht op een leefloon is daarentegen niet zodanig hervormd dat de bescherming die het biedt substantieel is verminderd. Het toepassingsgebied is daarentegen wel verruimd, zodat meer mensen ervoor in aanmerking komen.

Op het vlak van arbeidsongeschiktheid door gezondheidsproblemen waren er de laatste jaren geen fundamentele hervormingen wat betreft de tak van de arbeidsongeschiktheidsuitkering (in het werknemersstelsel) of de inkomensvervangende tegemoetkoming voor personen met een handicap (in de sociale zekerheid die niet op bijdragebetaling berust). Niettemin stellen we twee belangrijke ontwikkelingen vast: enerzijds de verlenging van de wachttijd voor werknemers in loondienst om uitkeringen van het ziekenfonds te ontvangen en anderzijds, en opnieuw in de omgekeerde richting, de verruiming van het toepassingsgebied van de inkomensvervangende

tegemoetkoming voor personen met een handicap. Werknemers in loondienst komen dus minder snel in aanmerking voor de uitkeringsverzekering, terwijl meer mensen een beroep kunnen doen op de inkomensvervangende tegemoetkoming.

In verband met de risico's die ouderdom met zich meebrengt, zien we dat het rustpensioen aanzienlijk is hervormd. De arbeidsloopbaan is verlengd en het pensioen is steeds minder het enige inkomen van gepensioneerden, maar een van hun inkomsten. Het wordt gepensioneerden veel meer toegestaan om na de pensioengerechtigde leeftijd te blijven werken, ze worden er zelfs toe aangemoedigd. Anderzijds blijkt het toepassingsgebied van de IGO nog maar eens verruimd. Ook het minimumpensioen wordt momenteel aanzienlijk verhoogd. Hoewel die tegemoetkoming een verzekeringskarakter heeft, is ze deels gebaseerd op een bijstandslogica. Ze vormt immers een minimuminkomen voor de begunstigde dat losstaat van de actuariële logica.

In het algemeen lijken de verschillende hervormingen erop te wijzen dat de wetgever de sociale verzekeringen voor werknemers beperkt en er de voorkeur aan geeft *means-tested* minimuminkomens te garanderen voor de meest kwetsbaren. Die verschuiving van een verzekeringslogica naar een bijstandslogica in de sociale zekerheid is er ook in de hervormingen van de inschakelingsuitkeringen in de werkloosheidssector. Die uitkeringen hebben altijd een enigszins bijzondere plaats ingenomen in het Belgische socialezekerheidsstelsel. Aangezien ze niet op bijdragebetaling berusten, passen ze niet in de logica van een sociale verzekering, maar ze zijn evenmin een zuivere vorm van bijstand, aangezien de begunstigden ze ontvangen zonder dat ze moeten aantonen dat ze er behoefte aan hebben. De hervormingen van 2010 op het vlak van de inschakelingsuitkeringen illustreren ook de verschuiving naar bijstand. De wetgever heeft de toegang tot die uitkeringen immers bemoeilijkt en de toekenning ervan beperkt in de tijd²⁹. Zo heeft de wetgever veel jonge – en minder jonge – mensen gedwongen zich tot de OCMW's te wenden voor hulp. De wetgever sloot op die manier vele mensen die er nooit of in beperkte mate toe hadden bijgedragen uit van de werkloosheidsverzekering en stuurde mensen zonder middelen terug naar de sociale bijstand. →

²⁸ Zie in dit verband de genuanceerde analyse van D. ZAMORA EN N. VAN MECHELEN, “Herschikkingen in de sociale bijstand en de sociale zekerheid in België vanaf het begin van de 19e eeuw tot vandaag”, *Armoede in België. Jaarboek 2016*, I. PANNECOUCQUE, W. LAHAYE, J. VRANKEN EN R. VAN ROSSEM (ed.), Gent, Academia Press, 2016, p. 111 tot 131.

²⁹ Toch beschouwt een deel van de rechtspraak, in 2020 bevestigd door het Hof van Cassatie, dat bepaalde aspecten van de doorgevoerde hervormingen het rechtsbeginsel van de *standstill* schenden. Het standstill-beginsel houdt in dat er op grond van artikel 23 van de Grondwet geen achteruitgang van de sociale bescherming in het kader van het “sociaalzekerheidsrecht” mag plaatsvinden. Hoewel deze gerechtelijke beslissingen telkens slechts een individuele kracht hebben en de hervormingen die in het geheel worden genomen niet nietig verklaren, tonen ze aan dat het *standstill*-beginsel de arbeidsrechtsgebieden in staat stelt de merkbare achteruitgang in de door de sociale zekerheid gewaarborgde dekking te controleren en dat deze rechtsgebieden er niet aan hebben getwijfeld dergelijke achteruitgang opnieuw ter discussie te stellen. Zie voor verdere ontwikkelingen, de toelichtingen en de rechtspraak die aan bod komen in D. Dumont, *Le principe de standstill comme instrument de rationalisation du processus législatif en matière sociale. Un plaidoyer illustré*, *Journal des tribunaux*, 2019, p. 621 tot 626. Zie vervolgens het belangrijke arrest van het Hof van Cassatie waarnaar hierboven wordt verwezen: Cass. (3e kamer), 14 september 2020, V. c/ ONEm, *Journal des tribunaux du travail*, 2021, p. 37.

²⁷ Voor de berekeningswijze van de socialezekerheidsbijdragen van zelfstandigen en de daaruit voortvloeiende beperkingen inzake sociale bescherming, zie D. DUMONT, “Quelle couverture sociale pour les indépendants au ‘chômage’? Tirer les leçons de l'échec du droit passerelle”, *Journal des tribunaux du travail*, 2020, p. 177 tot 178.

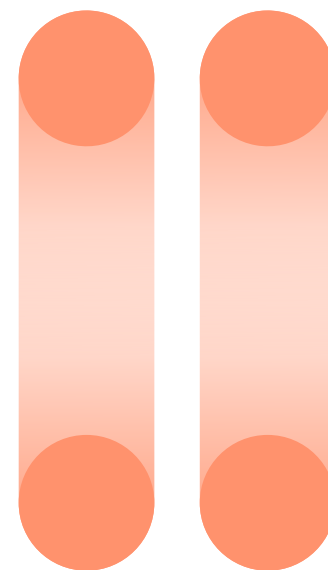
32. Net zoals in het geval van afwijkende statuten in het arbeidsrecht, is het dan ook moeilijk om eenduidige conclusies te trekken.

De sociale status van zelfstandigen is de afgelopen twintig jaar aanzienlijk verbeterd. Het socialezekerheidsrecht bood hen nog nooit zo veel bescherming als nu. Ook de armste personen, die sociale bijstand krijgen, gingen er in sommige gevallen op vooruit. In andere gevallen verbeterde de geboden bescherming niet, maar werd de begunstigdengroep verruimd. Daardoor kunnen mensen, die voor de Belgische sociale zekerheid vroeger nauwelijks bestonden, over het algemeen mensen van vreemde herkomst, nu een beroep doen op sociale bijstand.

Voor de werknemers in loondienst, ofwel de harde kern van de actieve bevolking, betekenen de uitgevoerde hervormingen echter een duidelijke achteruitgang en leiden ze tot een meer kwetsbare sociale status. Hoewel de sociale zekerheid in eerste instantie voor hen bedoeld was, lijken zij het meest te hebben verloren bij de opeenvolgende hervormingen: de werkloosheidsuitkeringen dalen sneller, de voorwaardelijkheid is uitgebreid, de wachttijd voor arbeidsongeschiktheidsuitkeringen is toegenomen, de arbeidsloopbaan met het oog op pensioen is verlengd, het vervroegd pensioen is ingeperkt, enz.

De gezondheids crisis die COVID-19 veroorzaakte, bracht de socialezekerheidsuitkeringen voor werknemers in loondienst evenwel weer onder de aandacht. Ze werden immers geconfronteerd met bedrijfssluitingen en lockdowns en zijn hard getroffen door de gezondheids crisis. In die context heeft de wetgever ingrijpende maatregelen genomen. We denken vooral aan de opschorting van de degressiviteit van de werkloosheidsuitkeringen of de verhoging van de arbeidsongeschiktheidsuitkeringen. De zelfstandigen hadden uiteraard ook te kampen met de crisis en kregen ook versoepelingen, vooral op het vlak van het overbruggingsrecht. Voor de begunstigden van sociale bijstand daarentegen veranderden de crisismaatregelen relatief weinig – behalve dat ze 50 euro per maand extra krijgen. Dit waren echter niet meer dan tijdelijke maatregelen, die inmiddels zijn stopgezet.

33. Tot slot benadrukken we dat de verschillende onderzochte statuten van begunstigden van socialezekerheidsuitkeringen allemaal uitsluitend tot de federale bevoegdheden behoren. Afgezien van de uitvoering van de controle van werklozen beschikt het Brussels Hoofdstedelijk Gewest immers over geen enkele hefboom wat die statuten betreft.



Sociaalrechtelijke bescherming en de toepassing ervan op atypische werknemers

Inleiding

34. In het eerste deel van de studie zetten we verschillende statuten van werknemers en sociaal verzekeren op een rij, om inzicht te krijgen in het wettelijk kader dat op elk van hen van toepassing is en hoe het in de loop van de tijd is geëvolueerd. In het tweede deel bestuderen we hoe kwetsbaar werknemers zijn, vooral atypische werknemers, door op transversale wijze te analyseren welke bescherming het sociaal recht hen (niet) biedt.

Zoals we eerder vermeldden, onderscheidt de literatuur over preciaire arbeid vele risico's die kunnen leiden tot de precarisering van werknemers (zie *hierboven*, nr. 4 tot 7). In verband met die risico's onderzoeken we vier grote sociaalrechtelijke beschermingsregelingen die binnen het sociaal recht hierop inspelen en die het belangrijkste lijken voor atypische werknemers (*supra*, nr. 16). Het gaat om de bescherming tegen instabiel werk, onvoorspelbare arbeidsprestaties, de atomisering van werknemers en, tot slot, de grote sociale risico's.

Omdat we focussen op deze vier types bescherming, zullen we geen andere vormen van sociaalrechtelijke bescherming onderzoeken, hoewel die ook relevant zouden zijn geweest voor dit onderzoek. We maken die keuze omdat we ons willen concentreren op de rechtsregels die het belangrijkste lijken om werknemers tegen precariteit te beschermen. Op het gebied van het evenwicht tussen werk en privéleven bestuderen we bijvoorbeeld wel de regels rond arbeidstijd, maar niet die voor ouderschapsverlof, omdat dat thema minder cruciaal lijkt te zijn voor atypische werknemers. Verder verkiezen we sociaalrechtelijke domeinen te analyseren die specifieke regels bevatten voor atypische werknemers, in tegenstelling tot sociaalrechtelijke domeinen die voorzien in gelijksoortige regels voor alle werknemers. Zo laten we de antidiscriminatie-regels bewust achterwege, net zoals de bezoldigingsregels voor werknemers en de regels rond welzijn op het werk, omdat het toepasselijke recht voor «klassieke» en atypische werknemers praktisch gelijk is. Het leek ons immers minder relevant om die vormen van bescherming te onderzoeken, aangezien ze weinig of geen specifieke elementen voor atypische werknemers bevatten, waardoor een analyse ervan nauwelijks iets zegt over hun situatie.

35. Elke sociaalrechtelijke beschermingsregeling wordt op dezelfde manier belicht, in twee hoofdfases.

Voor elke sociaalrechtelijke bescherming gaan we eerst na wat de belangrijkste wettelijke beschermingsmechanismen zijn die het algemene doel concreet te bewerkstelligen. Voor de strijd tegen instabiele arbeidsverhoudingen zijn dat de regels voor de opzegtermijn, de motivering van ontslag en de tijdelijke schorsing van een overeenkomst. Als het erom gaat de onvoorspelbaarheid van arbeidsprestaties te beperken, zijn dat de regels rond de organisatie van de arbeidstijd, enz. Op het vlak van arbeidsrechtelijke aspecten, verduidelijken we de ontstaansreden van de verschillende relevante wettelijke maatregelen, hoe de bescherming die ze bieden door de jaren heen geëvolueerd is en waarop ze vandaag toegespitst zijn. Wat de toegang tot de sociale zekerheid betreft, gaan we anders te werk om het eerste deel van de studie niet te herhalen, dat de evolutie van de verschillende statuten van sociaal verzekeren belicht. In plaats daarvan concentreren we ons op de toegankelijkheid van de sociale zekerheidsuitkeringen, zowel in theorie (komt de persoon in aanmerking voor de uitkering?) als in de praktijk (is de persoon werkelijk beschermd als het gedekte sociale risico zich voordoet?).

In tweede instantie komen we tot de kern van onze aanpak: de analyse van elk “pakket” beschermingsmaatregelen wordt gevolgd door een toetsing van de rechtsregels die we eerder bespraken aan het lot van de verschillende groepen atypische werknemers, meer bepaald de deeltijdse werknemers, studenten, stagiairs, PWA's, uitzendkrachten, vrijwilligers enz. Zoals vaak het geval is, werden de vele wettelijke maatregelen die we in dit deel analyseren in de eerste plaats ontwikkeld voor typische werknemers, i.e. werknemers die voltijds en voor onbepaalde tijd in dienst zijn bij één werkgever. Daarom is het cruciaal om te onderzoeken of en in welke mate die regels van toepassing zijn op «atypische» – alle overige – werknemers door na te gaan of de bescherming die de wetgever beoogt ook op hen van toepassing is of ze in de praktijk in de kou blijven staan. Het is ook interessant om te onderzoeken of atypische werknemers op een andere, min of meer vergelijkbare of afgezwakte manier beschermd zijn wanneer de klassieke bescherming voor typische werknemers niet op hen van toepassing is of ondoeltreffend is. Op die manier scheppen we duidelijkheid over de (uitgebreide) vraag of de toename van atypische arbeidsvormen globaal genomen de algemene kwaliteit van de sociale dekking van de beroepsbevolking beïnvloedt.

36. Onze analyse toont aan dat de juridische beschermingsmaatregelen tegen preciaire arbeid wel degelijk doeltreffend blijven voor klassieke werknemers met een voltijdse arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Wanneer het evenwel om nieuwe atypische tewerkstellingsvormen gaat, dan blijken de beschermingsregelingen vaak ontoereikend. Sommige beschermingsregelingen gelden namelijk helemaal niet voor verschillende groepen atypische werknemers. Dit is het geval wanneer deze werknemers uitdrukkelijk zijn uitgesloten van de reikwijdte van de betrokken regelgeving. Andere beschermingsregelingen beschermen in theorie alle werknemers, maar slagen daar in de praktijk niet in voor atypische werknemers. Dat is het geval wanneer de concrete realiteit van de statuten de beschermingsregelingen de facto onuitvoerbaar of ondoeltreffend maakt. Daarom verduidelijken we of lacunes in de bescherming van atypische werknemers te wijten zijn aan uitsluitingen in de wetgeving zelf (wanneer een regel wettelijk niet van toepassing is op een werknemer) of uitsluitingen in de praktijk (wanneer een regel wettelijk wel van toepassing is, maar in de praktijk zijn uitwerking mist). Alles bij elkaar zijn er heel wat tekortkomingen.

I. Bescherming tegen instabiliteit van het werk: omkadering bij het einde van de arbeidsovereenkomst

37. Instabiele arbeidsverhoudingen zijn een belangrijke oorzaak van precariteit voor werknemers. We onderscheiden drie centrale aspecten van die instabiliteit, waarop de wetgever min of meer probeerde in te grijpen om de werknemers te beschermen.

Instabiele arbeidsverhoudingen worden in de eerste plaats gekenmerkt door wat we «onzekerheid over morgen» zouden kunnen noemen op het vlak van het bestaan zelf van de overeenkomst. Dat eerste aspect van instabiliteit wordt enerzijds veroorzaakt door het risico om snel, onverwacht of zonder compensatie zijn baan te verliezen en, anderzijds door de opeenvolging van kortlopende overeenkomsten die langetermijnplannen verhindert³⁰. Met «onzekerheid over morgen» bedoelen we dat deze rechtsituaties het moeilijk maken om de toekomst te plannen, met andere woorden dat er geen garantie is dat het einde van de arbeidsverhouding redelijkerwijs van tevoren kan worden gepland. In een poging dat risico te beperken, verplichtte de

wetgever ten eerste de partijen die bij een arbeidsovereenkomst betrokken zijn een opzegtermijn na te leven wanneer een arbeidsverhouding eenzijdig wordt beëindigd. Ten tweede beperkte hij de mogelijkheid voor die partijen om opeenvolgende overeenkomsten voor een bepaalde tijd te sluiten.

Een tweede aspect van instabiele arbeidsverhoudingen dat we vaststellen, is het risico dat een arbeidsovereenkomst om willekeurige en dus onvoorspelbare redenen kan worden beëindigd³¹. Het gaat hier niet zozeer over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst als dusdanig maar eerder over de rechtvaardiging van deze beslissing. Om het risico op willekeurig ontslag het hoofd te bieden, beschikt de werknemer over verschillende juridische instrumenten: het recht om de redenen voor zijn ontslag te kennen, bescherming tegen kennelijk onredelijk ontslag en bescherming tegen willekeurig ontslag.

Een derde element dat bijdraagt tot instabiele arbeidsverhoudingen is het risico dat de verhouding wordt beëindigd naar aanleiding van een gebeurtenis die de voortzetting van de arbeidsoverhouding tijdelijk verhindert, wat meestal buiten de wil van de partijen gebeurt (ziekte van de werknemer, technisch probleem in het bedrijf, enz.). Om dat risico op te vangen, bepaalde de wetgever een groot aantal oorzaken voor de schorsing van de arbeidsovereenkomst. Bij een schorsing eindigt de overeenkomst niet, maar wordt de uitvoering ervan tijdelijk bevroren. Een arbeidsovereenkomst die tijdelijk geschorst is, blijft dus bestaan, zelfs als de werknemer om gezondheidsredenen niet kan werken of de werkgever om organisatorische redenen geen werk kan verschaffen.

38. We konden weliswaar niet alle maatregelen analyseren die de wetgever neemt om deze uiteenlopende aspecten van instabiele arbeidsverhoudingen tegen te gaan. Toch trachten we volledig te zijn voor de eerste twee ervan. Wat de «onzekerheid over morgen» betreft, verdiepen we ons met name in de regelgeving inzake de opzegtermijnen en de opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd. Op het vlak van beëindiging van de arbeidsovereenkomst om willekeurige redenen, bestuderen wij uitvoerig het recht om de redenen voor het ontslag te kennen, de bescherming tegen kennelijk onredelijk ontslag en het verbod op willekeurig ontslag. →

³⁰ Voor een ruimere context, zie, F. GHESQUIÈRE, «Précarité du contrat de travail et risque de perte d'emploi en Europe», *Sociologie*, vol. 5, nr. 3, 2014, p. 271.

³¹ Over het belang van bescherming tegen willekeurig ontslag met het oog op stabiele tewerkstelling, zie G. DAVIDOV EN E. ESHET, «Intermediate approaches to unfair dismissal protection», *Industrial Law Journal*, vol. 44, nr. 2, 2015, p. 167: «Job security is usually understood as the legal right of employees not to be dismissed unless there is a just cause».

Binnen de beperkte reikwijdte van de studie is het echter niet mogelijk om alle oorzaken te onderzoeken van de schorsing van een arbeidsovereenkomst³². We concentreren ons op een specifieke oorzaak van schorsing, namelijk tijdelijke werkloosheid. Die regeling werd in de context van de COVID-19-crisis – de periode waarin deze tekst werd geschreven – op grote schaal toegepast en bleek cruciaal om werknemers te beschermen tegen de gevolgen van de economische achteruitgang en de beperkingen die de overheden oplegden. Hoewel we de andere oorzaken van de schorsing van een arbeidsovereenkomst niet rechtstreeks onderzoeken, laat de grondige analyse van de tijdelijke werkloosheid ons toe ze beter te begrijpen.

We focussen op de bovengenoemde maatregelen en laten andere, minder ingrijpende maatregelen die arbeid ook stabiliseren dus terzijde, zoals de verplichting om bepaalde overeenkomsten schriftelijk vast te leggen. Hoewel er uitzonderingen bestaan, moeten de meeste atypische arbeidsovereenkomsten schriftelijk worden vastgelegd, wat meer zekerheid biedt over het doel van de overeenkomst en de arbeidsvoorwaarden.

39. We bestuderen van elk van deze drie grote factoren van instabiele arbeidsverhoudingen – onzekerheid over morgen, het risico op willekeurig ontslag en de tijdelijke onmogelijkheid om een arbeidsovereenkomst uit te voeren – de concrete maatregelen die de wetgever, vaak samen met rechters en de sociale partners, heeft genomen in een poging die te beheersen. Eerst schetsen we de toepasselijke regels en de belangrijkste stromingen hierin, om daarna te onderzoeken of de wettelijke maatregelen om arbeidsverhoudingen te stabiliseren ook toelaten de meest instabiele verhoudingen enigszins te stabiliseren.

Voornaamste conclusies: overeenkomsten worden steeds instabieler

40. De wetgever voerde talrijke mechanismen in om een zekere stabiliteit in arbeidsverhoudingen te waarborgen. Die zijn onder andere bedoeld om werknemers te beschermen tegen het risico dat ze plots hun werk of loon verliezen, dat de arbeidsverhouding zonder geldige reden wordt verbroken of dat de arbeidsovereenkomst abrupt wordt verbroken door een externe gebeurtenis die de uitvoering ervan tijdelijk verhindert.

Deze mechanismen kenden de afgelopen jaren een evolutie. Een van de belangrijkste drijfveren voor verandering was de wens om een einde te maken aan de discriminatie tussen arbeiders en bedienden. Tijdens dat harmonisatieproces verloren zowel arbeiders als bedienden een deel van de bescherming die ze vroeger hadden. Het gaat met name om de afschaffing van de voordelige regeling rond willekeurig ontslag voor arbeiders en de beperking van de opzegtermijn voor bepaalde bedienden. Beide categorieën van werknemers in loondienst gingen er op andere gebieden echter op vooruit. De opzegtermijn voor arbeiders is aanzienlijk verlengd, waardoor arbeiders wat dat betreft veel beter af zijn dan vroeger. Bedienden daarentegen zijn nu beter beschermd tegen een willekeurige beëindiging van hun arbeidsovereenkomst, op basis van de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 109 en ze kunnen gedekt worden door tijdelijke werkloosheid, wat vroeger niet het geval was. Voor zowel arbeiders als bedienden wordt achteruitgang op het ene gebied dus vaak gecompenseerd op een ander gebied.

Toch moeten we benadrukken dat de regels die in dit verband werden vastgelegd, verder gingen dan een loutere “technische” harmonisatie van de statuten. Hoewel de basismechanismen van de sociaalrechtelijke bescherming tegen instabiele arbeidsverhoudingen (een opzegtermijn in acht nemen is verplicht, de mogelijkheid om opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd te sluiten is beperkt, willekeurig ontslag leidt tot een sanctie, tijdelijke werkloosheid biedt bescherming, enzovoort) verworven bleven voor gewone werknemers, zowel arbeiders als bedienden, stellen we toch vast dat bij de harmonisatie verschillende maatregelen zijn genomen die een grotere algemene flexibiliteit van arbeidsverhoudingen toelaat. Zo werden nieuwe (en brede) mogelijkheden ingevoerd om meer opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd te sluiten, wat normaal gesproken

niet toegelaten is, of een vorm van impliciete proefclausule toe te passen via bijzonder korte opzegtermijnen. Naast meer overeenstemming in de situatie van arbeiders en bedienden, is er voor beide groepen dus een tendens naar meer instabiele arbeidsverhoudingen.

41. Deze trend manifesteert zich nog sterker voor atypische werknemers. Wanneer we de regels rond bescherming tegen onzekerheid over morgen en de willekeurige beëindiging van arbeidsovereenkomsten en de regels rond de schorsing van arbeidsovereenkomsten samen bestuderen, zien we dat veel categorieën van atypische werknemers drie keer gestraft worden. Wie niet in aanmerking komt voor een van die beschermingsregelingen, komt over het algemeen immers ook niet in aanmerking voor de andere twee, en voor de verschillende atypische statuten, zoals weergegeven in de tabel hieronder. We stellen namelijk vast dat wanneer een persoon – in de wetgeving of in de praktijk – uitgesloten is van een aantal beschermingsregelingen, vaak ook – in de wetgeving of in de praktijk – uitgesloten is van andere beschermingsregelingen. Uitzendkrachten bijvoorbeeld hebben in de praktijk geen enkele garantie op een opzegtermijn voor het einde van hun arbeidsverhouding. Die verhouding bestaat meestal uit een opeenvolging van kortlopende week- of zelfs dagovereenkomsten, waarbij de samenwerking met de uitzendkracht kan worden beëindigd door de overeenkomst gewoonweg niet te verlengen (eerste straf). Ze kunnen daardoor geen beroep doen op de mechanismen die zouden moeten toelaten een willekeurig ontslag aan te vechten, aangezien hun arbeidsverhouding officieel stopt omdat kortlopende overeenkomsten niet worden verlengd en niet omdat ze ontslagen zijn (tweede straf). Bovendien zijn zij in de praktijk uiteindelijk maar in zeer beperkte mate beschermd door tijdelijke werkloosheid, zelfs als die wordt uitgebreid om de gezondheids crisis het hoofd te bieden. Om in aanmerking te komen voor tijdelijke werkloosheid moet de arbeidsovereenkomst van een werknemer immers worden opgeschort. Bij economische moeilijkheden worden de kortlopende overeenkomsten van uitzendkrachten echter niet opgeschort, maar gewoon niet hernieuwd (derde straf). Op die drie vlakken zijn uitzendkrachten dus de dupe.

Dat staat in contrast met het evenwicht waarnaar altijd lijkt te zijn gestreefd voor gewone werknemers, en dat over het algemeen nog steeds wordt gezocht. Zelfs vóór de harmonisatie van de statuten, waren bepaalde werknemers, zoals arbeiders, door de korte opzegtermijnen nauwelijks beschermd tegen onzekerheid over morgen, maar, als of het een ruilhandel betrof, waren ze wel vrij goed beschermd tegen willekeurig ontslag door de regelgeving inzake sanctivering van willekeurig

ontslag. Andere werknemers, met name de bedienden, daarentegen waren vrij slecht beschermd tegen willekeurig ontslag, maar waren ter compensatie wel goed beschermd tegen onzekerheid over morgen. Naarmate de breuklijn tussen arbeiders en bedienden vervaagde, heeft de wetgever de kaarten opnieuw geschud, maar bleef hij streven naar een algemeen evenwicht.

Vandaag zijn heel wat categorieën van atypische werknemers door geen enkele van die wettelijke regelingen ter stabilisering van de arbeidsverhoudingen gedekt. Hoewel de juridische situatie voor sommige werknemers in de jaren 2010 nog verslechterd is (vooral voor uitzendkrachten, door de normalisering van opeenvolgende dagovereenkomsten voor uitzendkrachten), zijn andere werknemers op dit gebied bijna altijd slecht beschermd geweest (vooral zelfstandigen, vervangers en mensen die tewerkgesteld zijn in een PWA).

We kunnen deze bevindingen verduidelijken door nu systematisch de verschillende categorieën van atypische werknemers onder de loep te nemen. Uit het onderzoek naar hoe de maatregelen om arbeidsverhoudingen te stabiliseren toegepast worden op atypische werknemers is gebleken dat werknemers met deeltijdse overeenkomsten, arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd of artikel 60-overeenkomsten of werknemers die met dienstencheques werken relatief “goed” beschermd zijn tegen instabiele arbeidsverhoudingen, aangezien zij aanspraak kunnen maken op vrijwel alle aangehaalde, wettelijke mechanismen. Andere atypische werknemers bevinden zich daarentegen in bijzonder instabiele situaties. Naast vrije stagiairs en vrijwilligers die helemaal geen bescherming genieten, zijn flexi-jobbers, mensen met een arbeidsovereenkomst als extra, studenten, uitzendkrachten en zelfstandigen op dat vlak het minst beschermd. Voor veel van die werknemers hebben we grote verschillen vastgesteld tussen de regels die in theorie voor hen gelden en de bescherming die ze in de praktijk daadwerkelijk krijgen.

Dat die werknemers zich in een instabiele arbeidsverhouding bevinden, zonder doeltreffende bescherming, impliceert dat hun financiële draagkracht waarschijnlijk regelmatig en aanzienlijk verandert (hun situatie kan snel variëren tussen een inkomen hebben en geen inkomen of, in het beste geval, een vervangingsinkomen hebben). Die veranderlijkheid geldt ook voor hun persoonlijke organisatie (perioden met en perioden zonder werk kunnen elkaar snel opvolgen), sociale status (snelle wissel tussen werknemer en werkzoekende is mogelijk), en dus ook hun sociale rechten. Dergelijke veranderingen brengen onvermijdelijk grote onzekerheid mee voor werknemers. Bovendien kunnen →

³² Voor een volledig overzicht van de oorzaken van de schorsing van een arbeidsovereenkomst, zie onder meer, V. VANNES, *Le contrat de travail : aspects théoriques et pratiques*, 4de editie, Brussel, Bruylant, 2013, p. 695 tot 790; I. VANDEN POEL et al., “Overzicht van rechtspraak. Arbeidsovereenkomsten (2005-2012)”, *Tijdschrift voor Privaatrecht*, 2014, nr. 1, p. 258 tot 285; V. NEUPREZ en M. DEPPEZ, *Contrats de travail : l’essentiel*, editie 2018-2019, Luik, Edipro, 2018, p. 119 tot 142.

die ervoor zorgen dat werknemers het overzicht verliezen. Dat kan ervoor zorgen dat werknemers die slecht beschermd zijn, hun rechten niet of slechts gedeeltelijk opeisen als ze ontmoedigd raken.

42. Tot slot wijzen we erop dat de COVID-19-crisis ingrijpende, tijdelijke wijzigingen heeft veroorzaakt in de bescherming tegen instabiliteit. Sommige wijzigingen hadden een negatief en andere een positief effect op de stabiliteit van arbeidsverhoudingen. Enerzijds versoepelde de wetgever tijdelijk de regels voor de openvolging van arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd door toe te staan dat vele openvolgende arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd worden gesloten, om meer flexibiliteit te bieden aan ondernemingen in de zogenaamde essentiële sectoren. Dat vergrootte uiteraard de instabiliteit van arbeidsverhoudingen. Anderzijds, en in de omgekeerde richting, is tijdelijke werkloosheid de voornaamste maatregel die tijdens de pandemie is ontwikkeld om de werkgelegenheid in stand te houden. Eerst ging het om tijdelijke werkloosheid om economische redenen of wegens overmacht, later betrof het tijdelijke werkloosheid door corona. Dat is evenwel ook een uitzonderlijke en tijdelijke maatregel om het hoofd te bieden aan een al even uitzonderlijke en (in principe) tijdelijke situatie.

43. Ten laatste onderzoeken we welke hefboomen het Brussels Hoofdstedelijk Gewest heeft om arbeidsverhoudingen stabiel te maken. Alle maatregelen die we hierboven beschrijven, zijn federaal. Het Brussels Hoofdstedelijk Gewest heeft dus geen echte juridische hefboomen om de situatie te veranderen.

Er moet hier evenwel één uitzondering worden vermeld: de dienstenchequesector. Die materie is bij de zesde staatsvorming onder de bevoegdheid van de gewesten gebracht, zodat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest op dat gebied kan tussenkomen. In die context wordt vaak de piste aangehaald om «het bedrag van de tegemoetkoming van de overheid in de ruilwaarde van de dienstencheques te laten variëren naargelang de stabiliteit en kwaliteit van de arbeidsverhoudingen van de tewerkgestelde werknemers. De wet voorziet daar uitdrukkelijk in sinds 2012, maar die hefboom werd niet geactiveerd toen het een federale bevoegdheid betrof. In plaats van rechtlijnig te zijn, zou de overheidssubsidie bijvoorbeeld variëren naargelang de ondersteuning die de werknemers krijgen bij de uitvoering van hun taken, de frequentie waarmee ze opleidingen aangeboden krijgen, de ondersteuning die ze al dan niet krijgen om op termijn de overstap te maken naar de reguliere arbeidsmarkt, enz. Een dergelijke aanpassing van de subsidie kan de ontwikkeling bevorderen van de actoren van de non-profitsector en de sociale economie. Hun marktaandeel in de dienstenchequesector is door de explosieve groei van het aantal privéondernemingen met winstoogmerk mettertijd gedaald. Omgekeerd kan zo'n aanpassing ook dienstverleners uitsluiten van wie de dubieuze praktijken niet met overheidsgeld zouden mogen worden gefinancierd»³³. Deze hefboom, die tot op heden niet geactiveerd is, kan nog worden ingezet.

Statuut	Bescherming tegen onzekerheid over morgen		Bescherming tegen willekeurig ontslag			Schorsing van de overeenkomst
	Opzegtermijn	Opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd	De redenen voor het ontslag kennen	Kennelijk onredelijk ontslag	Willekeurig ontslag	Tijdelijke werkloosheid door corona
Arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd	Beschermd	Beschermd	Beschermd in theorie, maar niet in de praktijk / zelden ontslag in de praktijk	Niet beschermd	Beschermd in theorie, maar niet in de praktijk / zelden ontslag in de praktijk	Beschermd in theorie, maar slechts tot het einde van de overeenkomst
Deeltijds	Beschermd	Beschermd	Beschermd	Beschermd	Beschermd	Beschermd
Zelfstandige	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd
Student	Minder beschermende afwijkende regel	Beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Beschermd	Niet beschermd (behalve voor opleidingen met een aangepast rooster)
Vrije stage	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd
IBO en FPIE, First-stage	Minder beschermende afwijkende regel	Beschermd	Vergelijkbare bescherming	Vergelijkbare bescherming	Vergelijkbare bescherming	Niet beschermd (behalve inkomensgarantie voor IBO)
Artikel 60	Beschermd	Beschermd	Vergelijkbare bescherming	Protection semblable	Beschermd	Beschermd
Vervangingsovereenkomst	Minder beschermende afwijkende regel	Minder beschermende afwijkende regel	Protégé en théorie mais rarement 6 mois d'ancienneté en pratique	Protégé en théorie mais rarement 6 mois d'ancienneté et rarement cdi en pratique	Beschermd	Beschermd
PWA	Minder beschermende afwijkende regel	Niet van toepassing want arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd	Minder beschermende afwijkende regel	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd
Uitzendkracht	Proefperiode, dan goede bescherming in theorie, maar kortlopende overeenkomsten in de praktijk	Niet beschermd	Niet beschermd (behalve invoeginterims)	Niet beschermd	Beschermd in theorie, maar geen ontslag in de praktijk	Beschermd in theorie, maar slechts tot het einde van de overeenkomst
Dienstencheques	Beschermd	Pas protégé les 3 premiers mois puis protégé	Beschermd	Beschermd	Beschermd	Beschermd (mogelijk voor een halve dag)
Vrijwilligerswerk	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd
Extra	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Beschermd in theorie, maar geen ontslag in de praktijk	Beschermd in theorie, maar slechts tot het einde van de (zeer korte) overeenkomst
Flexi-job	Beschermd in theorie, maar geen ontslag in de praktijk	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Beschermd in theorie, maar geen ontslag in de praktijk	Beschermd in theorie, maar slechts tot het einde van de (zeer korte) overeenkomst

³³ D. DUMONT, "Les titres-services: développement des emplois de proximité ou redistribution à rebours? Un état des lieux à l'heure de la régionalisation", *Journal des tribunaux du travail*, 2016, p. 149, dat het Steunpunt tot bestrijding van armoede, bestaansonzekerheid en sociale uitsluiting aanhaalt, "De dienstencheques: springplank of valstrik voor mensen in armoede en bestaansonzekerheid?", https://www.armoedebestrijding.be/publications/dienstencheques/volledig_verslag_dienstencheques.pdf, Brussel, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding, 2008, 58 p.

II. Bescherming tegen de onvoorspelbaarheid van arbeidsprestaties: organisatie van de arbeidstijd

44. Nadat we de stabiliteit van arbeidsovereenkomsten hebben onderzocht, die verband houdt met het bestaan als dusdanig van arbeidsverhoudingen, richten we ons op de voorspelbaarheid van het werkvolume en het werkrooster in die arbeidsverhoudingen.

Een steeds grotere flexibiliteit in de arbeidsverhoudingen leidt vaak tot «minder regelmatige en minder betrouwbare werktijden, die vaak op zeer korte termijn worden vastgelegd»³⁴. Met andere woorden, die flexibiliteit maakt het werk minder voorspelbaar. Uit de vergelijkende literatuur blijkt dat vooral bij mensen die preciaire arbeid verrichten «deeltijds werken (...) en flexibele, discontinue, gespreide werktijden vaker voorkomen»³⁵. De onvoorspelbaarheid van arbeidsprestaties hebben een negatieve invloed op de work-lifebalance, maar evenzeer op de inkomenszekerheid, aangezien het bedrag en zelfs de toekenning van een bezoldiging onzeker zijn geworden³⁶. Stressfactoren als onvoorspelbare werktijden, zeer lange shifts en het gebrek aan voldoende pauzes kunnen ook een negatieve invloed hebben op de gezondheid van de werknemers³⁷. Het Europees Parlement erkent overigens dat onduidelijke werktijden en veranderlijke taken factoren van precariteit zijn³⁸.

Ook al heeft die onvoorspelbaarheid meer gevolgen voor werknemers met een gezin³⁹, toch is het voor iedereen van essentieel belang te kunnen plannen wanneer hij of zij zal werken, om het privé- en gezinsleven goed te kunnen organiseren en vooraf te weten hoeveel de bezoldiging zal bedragen. Het thema flexibiliteit in arbeidsverhoudingen is momenteel brandend actueel. De wetgever streeft

immers voortdurend naar meer flexibiliteit in de arbeidsverhoudingen. Zowel werkgevers als werknemers zijn vragende partij wat betreft meer arbeidsflexibiliteit. Uit een studie van Fondation Travail-Université over België blijkt trouwens dat «meer dan de helft van de werknemers uren heeft die dagelijks variëren. Vrouwen hebben vaker onregelmatige werktijden, vooral als ze deeltijds werken; 62% van de deeltijdse werknemers heeft variabele werktijden, op korte of lange termijn. (...) De onregelmatigheid van de werktijden kan echter constant en voorspelbaar zijn en daardoor toelaten de arbeidstijd te organiseren en af te stemmen op andere aspecten van het leven, zoals bijvoorbeeld het geval is voor verpleegkundigen of leraren. Het is veeleer de onvoorspelbaarheid dan de onregelmatigheid die het moeilijk kan maken verschillende aspecten van het leven op elkaar af te stemmen»⁴⁰.

45. In het onderzoek hebben we ons geconcentreerd op twee centrale factoren waardoor arbeidsprestaties onvoorspelbaar kunnen worden en die het arbeidsrecht, en meer bepaald de regels rond arbeidstijd, kunnen beïnvloeden. In de eerste plaats gaat het om «onmogelijke» werktijden, die ofwel bestaan uit korte werkperiodes die elkaar snel opvolgen zonder dat de werknemer voldoende rust krijgt, ofwel arbeidsprestaties waartussen daarentegen zeer lange perioden zonder werk en dus zonder loon zitten. Om dat eerste risico tegen te gaan, bepaalde de wetgever minimum- en maximumgrenzen voor de arbeidstijd. Het tweede risico op onvoorspelbaarheid dat we analyseren is dat werktijden laat worden meegedeeld aan werknemers, waardoor ze hun werkdagen niet kunnen anticiperen en hun privéleven niet kunnen organiseren. Om dit ongemak te ondervangen, legde de wetgever regels op voor de bekendmaking van werktijden.

De regels rond arbeidstijd zijn complex en uitgebreid en worden bovendien op verschillende niveaus geregeld. Het federaal regelgevend kader wordt namelijk aangevuld met de teksten die goedgekeurd werden door de sociale partners op alle niveaus van het sociaal overleg, ofwel het interprofessionele, het sectorale en het bedrijfsniveau, wat leidt tot regels die elkaar overlappen. Dat complexe geheel van regels maakt op zijn beurt deel uit van een supranationaal kader, met als belangrijkste onderdeel de EU-richtlijn van 2003 over arbeidstijd. We onderzoeken dat supranationale kader niet in detail, omdat de beschermingsdrempels die daarin zijn vastgesteld relatief laag zijn in vergelijking met die in het Belgische recht, en daardoor minder relevant zijn voor onze studie.

We analyseren de algemene regels die de voorspelbaarheid van arbeid moeten garanderen, zonder in te gaan op de details van de sectorale bepalingen of die van bedrijven. We bestuderen evenmin de specifieke regels voor nachtarbeid en zondagwerk – die in principe verboden zijn, op een aantal uitzonderingen na. Komen evenmin aan bod: de regels voor glijdende werktijden, omdat die slechts op weinig preciaire werknemers van toepassing zijn en geen echte problemen vormen voor de voorspelbaarheid van de arbeidstijd. Glijdende werktijden laten werknemers toe hun eigen werkuren te kiezen binnen een bepaalde tijdspanne die de werkgever bepaalt. Een werknemer kan bijvoorbeeld 's ochtends tussen 8 en 10 uur beginnen, een halfuur pauzeren tussen 12 en 14 uur en de werkdag eindigen tussen 16.30 en 18.30 uur. Glijdende werkuren mogen niet worden verward met variabele uurroosters, waarbij de werkdagen en -uren niet bekend zijn bij het sluiten van de overeenkomst en de werkgever de werkroosters kan bepalen. Deze laatste zijn frequent voor preciaire werknemers en staan centraal staan in de studie.

46. Net als bij de analyse van de bescherming tegen instabiele arbeidsverhoudingen, gaan we dieper in op de regels ter zake en onderzoeken we vervolgens in welke mate ze van toepassing zijn op atypische werknemers. Eerst analyseren we de algemene regels voor voltijdse werknemers en die voor deeltijdse werknemers. Om de regels goed te kunnen begrijpen, was het nodig de twee stelsels gelijktijdig toe te lichten. De bepalingen rond arbeidstijd brengen de alomtegenwoordige spanning aan het licht tussen de behoefte aan bescherming van de werknemers en de behoefte aan flexibiliteit van de werkgevers. Deze twee doelstellingen duiken voortdurend op in de twee beschermingsregelingen –

tegen onmogelijke werktijden en tegen laattijdig inlichten van de werknemer – die we bestuderen. De wetgever tracht enerzijds de arbeidstijd te beperken en stelt duidelijke grenzen aan de arbeidsduur; anderzijds maakt hij het mogelijk om van die grenzen af te wijken. Volgens diezelfde logica zorgt hij ervoor dat werknemers tijdig worden ingelicht over hun werkrooster, maar tegelijkertijd versoepelt hij de stappen die de werkgever daartoe moet nemen. We onderzoeken ook in welke mate die «algemene» regels en de spanningen die ze teweegbrengen, van toepassing zijn op atypische werknemers.

Belangrijkste conclusies: weinig voorspelbare werktijden

47. We stellen vast dat de regels rond arbeidstijd sinds hun uniformering in 1971 aanzienlijk geëvolueerd zijn, waarbij de arbeidstijd ingeperkt en – vooral – flexibeler werd. Betekent dit dat de wetgever in de afgelopen vijf decennia geprobeerd heeft de regels die de voorspelbaarheid van de arbeidstijd garanderen te verzwakken en dat die regels vandaag niet veel bescherming meer bieden aan werknemers? Dat zou te kort door de bocht zijn. De wijzigingen van de regels rond arbeidstijd in de afgelopen vijftig jaar kunnen niet worden samengevat als het verdwijnen van de bescherming van werknemers, ook al is er een algemene tendens naar meer flexibiliteit, en wel om drie redenen.

Ten eerste zijn de basisregels (de belangrijkste) die de arbeidstijd sinds 1971 regelen, grotendeels ongewijzigd gebleven. Om de arbeidstijd flexibeler te maken, heeft de wetgever die regels niet ingetrokken of opnieuw geschreven, maar er een toenemend aantal uitzonderingen aan toegevoegd. Die uitzonderingen vormen mazen in de wet, maar de meeste zijn gekoppeld aan voorwaarden die de situaties beperken waarin ze kunnen worden gebruikt, voorafgaand sociaal overleg voorschrijven of formaliteiten vereisen die een minimum aan voorspelbaarheid van de arbeid moeten garanderen. Zo moet de zogenaamde kleine flexibiliteit⁴¹ worden ingevoerd via een collectieve arbeidsovereenkomst of worden opgenomen in het arbeidsreglement. Bovendien bepaalt de wet het aantal uren dat onder of boven de normale arbeidstijd mag worden gewerkt en garandeert ze dat de lonen van werknemers niet schommelen door die variaties. →

⁴¹ Op grond van het stelsel van kleine flexibiliteit is het mogelijk om de «basiswerktijden» met 5 uur per week op te trekken of te verkorten (tot maximaal 45 uur per week) en met 2 uur per dag (tot maximaal 9 uur per dag), op voorwaarde dat de werknemer over een referentieperiode van een jaar, gemiddeld 38 uur per week werkt.

³⁴ Internationaal Arbeidsbureau, «Du travail précaire au travail décent. Document final du colloque des travailleurs sur les politiques et les réglementations destinées à lutter contre l'emploi précaire», Genève, BIT, 2012, p. 41, www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---actrav/documents/meetingdocument/wcms_179788.pdf, waarin wordt verwezen naar P. BOHLE, M. QUINLAN, D. KENNEDY EN A. WILSON, «Working hours, work-life conflict and health in precarious and "permanent" employment», *Rev Saúde Pública*, vol. 38 (suppl.), 2004, p. 19 tot 25.

³⁵ V. HÉLARDOT, «Précarisation du travail et de l'emploi : quelles résonances dans la construction des expériences sociales?», *Empan*, nr. 60, 2005, p. 31. De Internationale Arbeidsorganisatie herinnert er ook aan dat de voorspelbaarheid van arbeidsvoorwaarden cruciaal is voor werknemers: Internationaal Arbeidsbureau, «Du travail précaire au travail décent», *op. cit.*, p. 3 en 4 en p. 7.

³⁶ Internationaal Arbeidsbureau, *L'emploi atypique dans le monde : identifier les défis, ouvrir des perspectives. Vue d'ensemble*, Genève, BIT, 2016, p. 18, www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_534516.pdf.

³⁷ Internationaal Arbeidsbureau, *La prévention du stress au travail : liste des points de contrôle*, Genève, BIT, 2013, p. 61 tot 71, www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/instructionalmaterial/wcms_233837.pdf; Internationaal Arbeidsbureau, *Stress au travail : un défi collectif*, Genève, BIT, 2016, p. 3, www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/publication/wcms_466548.pdf. Een studie van Idea Consult over de dienstenchequesector benadrukt dat de mogelijkheid om zelf de werktijden te kiezen en het feit dat de uurroosters voor een bepaalde tijd vastliggen, factoren zijn die de kans op arbeidsongeschiktheid verkleinen: D. Valsamis et al., *Evaluatie van het stelsel van dienstencheques voor lokale jobs en diensten in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in 2020*, Brussel, Idea Consult, 2021, p. 131.

³⁸ Punt 6 van de resolutie van het Europees Parlement nr. 2016/2221(INI) van 4 juli 2017 over arbeidsomstandigheden en onzeker werk, *Publicatieblad van de Europese Unie*, C 334, 19 september 2018.

³⁹ A. CORNET, «Flexibilité du temps de travail : des stratégies différenciées pour les hommes et les femmes?», *La société flexible*, M. de Nanteuil-Miribel en A. Akremi (dir.), Toulouse, Erès, 2005, p. 303 tot 305.

⁴⁰ G. VALENDUC, *Les femmes et l'emploi atypique*, studie van Fondation Travail-Université (FTU) pour les Femmes CSC, Brussel-Namen, CSC-FTU, 2012, p. 72 en 73, <http://hdl.handle.net/2078.1/129036>.

De vrijwillige overuren daarentegen, die door de wet van 5 maart 2017 betreffende werkbaar en wendbaar werk zijn ingevoerd vormen een echte koerswijziging. Met die maatregel kunnen de partijen immers de arbeidstijd verlengen zonder dat dit bijzondere omstandigheden vereist en op basis van een eenvoudige individuele overeenkomst: vrijwillige overuren kunnen zonder bijzondere redenen of sociaal overleg ingevoerd worden. Het aantal gedekte overuren (120 per jaar, zonder rekening te houden met de sectorale afwijkingen die kunnen oplopen tot 360 uur per jaar) laat gemiddeld meer dan twee uur vrijwillige overuren per week toe, waardoor de arbeidstijd in de praktijk aanzienlijk verlengt. In tegenstelling tot de andere wijzigingen aan de wet van 1971, heeft deze flexibiliteitsmaatregel een zeer zwak kader. De wetgever heeft als enig “vangnet” bepaald dat de werknemer zijn instemming moet geven voordat hij overuren presteert en dat voor een beperkte periode van zes maanden. Die formaliteit biedt echter zeer weinig bescherming aan de werknemer, die de zwakke partij in de arbeidsverhouding is en blijft.

Ten tweede waren sommige wijzigingen die toelieten meer flexibiliteit in de arbeidstijd in te voeren, bedoeld om situaties aan te pakken waarin de voormalige regels geen garantie boden op voorspelbare arbeid. Zo is deeltijds werken met variabele werkroosters – d.w.z. werktijden en -dagen die niet van tevoren zijn vastgesteld – zeker een systeem waarin de voorspelbaarheid van de arbeidsprestaties bijzonder gering is. We benadrukken evenwel dat de invoering van die regeling deel uitmaakt van een pakket maatregelen om de toename van oproeparbeid, waarin voorspelbaarheid ver te zoeken is, te bestrijden en tegen te werken. Hoewel dat systeem niet veel bescherming biedt, vervangt het een ontbrekend kader, dat sowieso gelijk staat aan nul komma nul bescherming.

Ten derde moet de geleidelijke versoepeling van de arbeidstijdregels in een bredere context worden gezien waarbij rekening wordt gehouden met andere gelijktijdige ontwikkelingen. Gedurende de hele periode die we onderzoeken is de normale werkweek voor alle werknemers aanzienlijk teruggeschoefd: van 48 uur in het begin van de jaren vijftig tot 38 uur nu. Daarnaast kunnen werknemers dankzij nieuwe regelingen hun werklast beter beheersen naargelang hun individuele situatie. Het gaat met name om ad-hocverloven, zoals thematisch verlof, tijdskrediet of educatief verlof, waarmee werknemers hun arbeidstijd gedurende een bepaalde periode kunnen verminderen. De flexibilisering van de arbeidstijd is dus geen «eenrichtingsverkeer»: het gaat om de aanpassing van de arbeidstijd aan de behoeften van zowel de onderneming als de werknemer. Hoewel het eerste aspect hierboven centraal staat, mogen we het tweede niet vergeten.

In het licht van al het bovenstaande moeten we besluiten dat de algemene regels rond de voorspelbaarheid van de arbeidstijd sinds de jaren tachtig aanzienlijk zijn versoepeld en over het algemeen minder bescherming bieden dan vroeger. We kunnen echter niet stellen dat deze garanties voor gewone werknemers zijn uitgehold: de beschermingsmaatregelen blijven over het geheel genomen aanzienlijk.

48. Voor atypische werknemers moeten we behoedzamer zijn. Hoewel de flexibilisering van de arbeidstijd voor «klassieke» werknemers enigszins wordt gecompenseerd door de collectieve daling van de arbeidstijd die zich tijdens de laatste drie decennia van 20e eeuw heeft voorgedaan, heeft die algemene daling doorgaans weinig gevolgen voor atypische werknemers. Zij werken immers vaak deeltijds of met zeer kortlopende overeenkomsten waardoor zij over het algemeen hun gewerkte overuren tijdens de looptijd van hun overeenkomst niet kunnen recupereren. Voor hen is het resultaat dus minder evenwichtig en evolueert de wetgeving in toenemende mate naar meer flexibilisering, wat in de praktijk neerkomt op minder bescherming.

Hoewel de algemene regels rond voorspelbaarheid van de arbeidstijd de afgelopen vijftig jaar over het algemeen goed stand hebben gehouden, is hun vermogen om arbeidsvormen die afwijken van de standaardarbeidsovereenkomsten doeltreffend te beschermen, beperkt. Hoewel de regels rond de voorspelbaarheid van arbeid in theorie vaak van toepassing zijn op atypische werknemers, stellen we vast dat de meerderheid van de statuten van atypische werknemers onvoldoende bescherming biedt tegen de onvoorspelbaarheid van arbeidsprestaties, zoals wordt aangetoond in de tabel hieronder. We brengen twee factoren van dit gebrek aan bescherming in kaart.

De eerste houdt verband met de regels die het staamt zelf van die werknemers regelen. Die regels bevatten vaak specifieke afwijkingen van bepaalde beschermingsmaatregelen van de algemene regeling: lagere dagelijkse en wekelijkse minima voor dienstencheques, afwijkingen van de meeste regels voor PWA's, ontbreken van een minimale tijdslimiet voor het meedelen van werktijden aan “extra's” of flexi-jobbers, de mogelijkheid voor werknemers met een flexi-jobovereenkomst om buiten de in het arbeidsreglement bepaalde grenzen van de arbeidstijden te werken, enz. In sommige gevallen, met name bij zogenaamde zelfstandige platformwerkers, zijn de beschermende regels van het algemeen stelsel gewoonweg niet van toepassing. Die afwijkingen verminderen de voorspelbaarheid van de arbeidsprestaties – en van het loon – voor de betrokken atypische werknemers.

Een andere factor die de bescherming van atypische werknemers verzwakt, zijn de praktijken waarmee sommige werkgevers de algemene regels proberen te omzeilen. Het gaat om praktijken waarbij de voorspelbaarheid van de arbeidsprestaties wellicht zwaarder te lijden heeft dan de andere bestudeerde beschermingsregelingen. Sommige van die praktijken zijn ronduit illegaal. Zo vestigt de Sociale inlichtingen- en opsporingsdienst (SIOD), het controleorgaan van de verschillende sociale inspectiediensten, de aandacht op de omvang van de volgende vormen van fraude: onbetaald verlof als er geen werk is; overuren in het zwart betalen zonder toeslag en zonder ze in de gemiddelde arbeidstijd op te nemen, niet-toegestane of ongeplande pauzes; geen rekening houden met de tijd die wordt besteed aan schoonmaken bij het sluiten of openen van handelszaken (en er dus ook geen loon voor betalen), enzovoort⁴². Hoewel die praktijken duidelijk onwettig zijn, kunnen werknemers er zich moeilijk tegen verzetten.

Andere praktijken die erop gericht zijn de bescherming van atypische werknemers te omzeilen, vormen geen duidelijke overtreding van de bestaande regels. Het zijn veeleer *a priori* legale werkwijzen die echter een resultaat opleveren dat de wetgever net wilde vermijden. Een van de meest verbreide en problematische praktijken van dat type is ongetwijfeld de opeenvolging van uitermate kortlopende overeenkomsten – de meest sprekende voorbeelden daarvan zijn opeenvolgende tijdelijke dagcontracten voor uitzendarbeid, «extra»-contracten en flexi-jobs. Het gevolg van dit soort praktijken is dat werknemers niet van tevoren worden ingelicht over hun werkrooster en anderzijds dat de werktijden veelvuldig en gemakkelijk kunnen variëren. Dit is niet in strijd met de wet, aangezien de wetgever zelf deze uitermate kortlopende arbeidsverhoudingen heeft ingevoerd, zonder te beletten dat ze herhaald worden. Dit leidt wel tot een concrete situatie die duidelijk van het type is dat alle arbeidstijdregelingen trachten te vermijden. Op dat gebied stellen we ook vast dat er soms aanhangsels bij overeenkomsten van zeer korte duur worden gebruikt om de regels voor variabele deeltijdse arbeid te omzeilen⁴³. Deze kunstgreep is vrij eenvoudig: de partijen sluiten een eerste arbeidsovereenkomst die zo weinig mogelijk uren vermeldt, meestal een derde van de

arbeidstijd – soms nog minder, in sectoren waar dat is toegestaan – en die buiten het stelsel van variabele deeltijdse arbeid valt. Daarna worden, afhankelijk van de behoeften van de werkgever, opeenvolgende aanhangsels voor bepaalde tijd opgemaakt, die elk op zich een wisselend werkrooster bevatten, waardoor de tewerkstellingsgraad van de werknemer in de praktijk sterk varieert naargelang de periode. Uit de algemene regels blijkt dat het de bedoeling was van de wetgever dat deeltijdse werknemers met variabele roosters niet minder dan vijf werkdagen van tevoren een rooster krijgen. De voornoemde praktijken leiden echter precies tot wat de wetgever heeft willen vermijden, door op het laatste moment aanhangsels te sluiten en te ondertekenen die buiten het stelsel van variabele roosters vallen. Deze aanhangsels betreffen een verlenging van de bepaalde duur van de overeenkomst, die gepaard gaat met een gewijzigde werktijd, waardoor de nieuwe roosters in werkelijkheid minder dan 5 dagen op voorhand aan de werknemer worden meegedeeld.

Door de uitdrukkelijke afwijkingen, zoals de bestaande strategieën om de regelgeving te omzeilen, zijn de meeste atypische werknemers in de praktijk niet doeltreffend beschermd tegen de onvoorspelbaarheid van arbeidsprestaties. Het gebrek aan bescherming situeert zich vooral op het vlak van de voorafgaande inlichting van werknemers over hun werkuren, die vaak en op korte termijn variëren, de minimumduur van arbeidsprestaties die erg laag kan zijn en de afwijkingen van de maximumduur van arbeidsprestaties, via een systeem van overuren, waarvan de voorwaarden weinig doeltreffend zijn.

49. Net als bij de bescherming tegen instabiele arbeidsverhoudingen, stellen we vast dat de regels rond de voorspelbaarheid van de arbeidstijd versoepeld zijn om de gevolgen van de COVID-19-epidemie op te vangen. De wetgever heeft de flexibiliteit van de arbeidsverhoudingen immers uitgebreid om werkgevers en werknemers in staat te stellen de werktijden aan te passen aan de - zeer onvoorspelbare - behoeften tijdens de gezondheidscrisis. Zo is het aantal vrijwillige overuren in de zogenaamde essentiële sectoren in 2020 en 2021⁴⁴ aanzienlijk gestegen, waardoor de gemiddelde arbeidstijd van →

⁴² Sociale inlichtingen- en opsporingsdienst, *Actieplan. Sociale fraudebestrijding. 2021, Brussel, SIOD, 2021, p. 56*, https://www.siod.belgie.be/sites/default/files/2021-03/SIOD_Actieplan_2021_NL_Def.pdf.

⁴³ Voor een beschrijving over deze praktijk in een aantal retailbedrijven, zie, A. CLOOT, “La triste histoire du ‘mini-CDI’ du samedi”, *Le Soir*, 21 februari 2019. Deze problematiek blijkt niet nieuw te zijn in de retailsector, zie het voorbeeld in *Mémorandum 2008 van CNE-Commerce, “Pour une distribution au service de l’être humain*. Congrès du secteur commerce de la CNE”, 2008, p. 18, [www.lacsc.be/docs/default-source/acv-csc-docsite-map/6000-centrales/6550-cne/6650-secteurs-\(aper%C3%A7u-avec-liens\)/commerce/memo.pdf?sfvrsn=2a301ef1_0](http://www.lacsc.be/docs/default-source/acv-csc-docsite-map/6000-centrales/6550-cne/6650-secteurs-(aper%C3%A7u-avec-liens)/commerce/memo.pdf?sfvrsn=2a301ef1_0). Deze praktijk werd ook door Idea Consult aangekaart in het kader van de dienstenchequesector: O. BROLIS et al., *Evaluatie van het stelsel van dienstencheques voor lokale jobs en diensten in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in 2018*, Brussel, Idea Consult, 2019, p. 128. <https://clerfayt.brussels/sites/default/files/files-vd/pdf/Evaluatie-dienstencheques-buurtdiensten-2018.pdf>

⁴⁴ Na de voltooiing van ons verslag is het interprofessioneel akkoord 2021-2022 goedgekeurd. Dat voorziet erin die toename van vrijwillige overuren in de loop van 2022 uit te breiden naar de hele privésector (en niet meer alleen de essentiële sectoren). Er zal begin 2022 waarschijnlijk een wet worden aangenomen om die maatregel in te voeren. Zie het wetsontwerp tot uitvoering van het sociaal akkoord in het kader van de interprofessionele onderhandelingen voor de periode 2021-2022, p. 3, *parl. doc. nr. 2304/01 van de Kamer van volksvertegenwoordigers*.

bepaalde werknemers erg is toegenomen. Omgekeerd heeft de wetgever ondernemingen in moeilijkheden ook toegestaan om onder bepaalde voorwaarden de arbeidstijd van al hun werknemers tijdelijk met een kwart of een vijfde te verminderen.

50. Vermeldingswaardig is dat de wetteksten over de voorspelbaarheid van de arbeidstijd binnenkort worden herzien. De Europese Unie nam in 2019 een richtlijn aan “betreffende transparante en voorspelbare arbeidsvoorwaarden” (de zogenoemde «TVAO-richtlijn»)⁴⁵. Die richtlijn moet uiterlijk op 1 augustus 2022 in Belgisch recht zijn omgezet en beoogt «een basisniveau van algemene bescherming voor alle [...] vormen van arbeidsovereenkomsten» te waarborgen, dus ook voor atypische werknemers. Het in te voeren beschermend kader heeft onder meer betrekking op de informatie van werknemers en de strijd tegen het misbruik van overeenkomsten op verzoek⁴⁶.

Er zal moeten worden beoordeeld wat nu juist het effect is van de huidige omzetting van die richtlijn in Belgisch recht. Uit de eerste opmerkingen over de tekst blijkt echter dat de implementatie ervan in een aantal kleine stappen zal gebeuren die zullen bijdragen tot een betere bescherming van atypische werknemers. Dat houdt bijvoorbeeld in dat de verstrekte informatie in het kader van flexi-jobs wordt herzien en dat de mogelijkheid om een mondelinge flexi-jobovereenkomst te sluiten wordt beëindigd, waardoor de voorspelbaarheid van arbeidsprestaties voor die werknemers zou kunnen verbeteren. Die richtlijn zou er ook toe kunnen leiden dat de wetgever de tijden beperkt waarin de prestaties van deeltijdse werknemers met variabele werkuren kunnen worden vastgesteld⁴⁷.

Ook vanuit een meer toekomstgericht perspectief, kunnen we met Fabienne Kéfer, benadrukken dat het huidige algemene discours over arbeidstijd nog steeds vrij «polyfoon» is. Enerzijds is er sprake van een versoepeling van de regels om werknemers meer zelf te laten beslissen hoe ze hun werktijd beheren; anderzijds is er sprake van meer controle op de tijd die op het werk wordt doorgebracht om ervoor te zorgen dat de wettelijke beperkingen worden nageleefd alsook om het welzijn van werknemers te waarborgen⁴⁸. In het licht van die deels tegenstrijdige wensen en de evolutie van de arbeidswereld rijzen er vandaag steeds meer vragen over de relevantie van de arbeidstijd als maatstaf voor verrichte arbeid. Ook de manier waarop de huidige regelgeving moet worden aangepast, roept vragen op: moet men de bestaande regelgeving af en toe blijven bijschaven en tegelijk proberen de schade te beperken, of moet men met een schone lei opnieuw beginnen en een nieuw systeem ontwikkelen? De vraag dringt zich op.

51. Tot slot analyseren we de hefboomen waarover het Brussels Hoofdstedelijk Gewest beschikt. Die zijn schaars, aangezien de regels rond de organisatie van arbeidstijd hoofdzakelijk een federale bevoegdheid zijn – de federale wetgever, met de hulp van de nationale sociale partners. De gewesten zijn bevoegd voor de tewerkstelling van PWA-werknemers, werknemers met dienstencheques en artikel 60-werknemers, drie categorieën werknemers voor wie we op zwakke punten wezen in de huidige regelgeving. Het gewest zou wel aan de zijlijn maatregelen kunnen nemen, via zijn eigen hefboomen zoals de erkenningsnormen, om hen beter te beschermen tegen de onvoorspelbaarheid van arbeidsprestaties. De belangrijkste hefboomen zijn evenwel niet in handen van het gewest.

Statuut	Dagelijkse en wekelijkse grenzen van de arbeidsduur	Afwijkingen van de grenzen	Bekendmaking van de uurroosters	
		Flexibiliteit en overuren	Werknemer informeren	Documenten bewaren
Arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd	Beschermd	Beschermd	Beschermd, MAAR risico op opeenvolging van kortlopende overeenkomsten	Beschermd
Deeltijds	Beschermd	Minder beschermende afwijkende regels (overuren)	Vast uurrooster: goede bescherming Variabel uurrooster: 5 dagen	Beschermd
Zelfstandige	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd	Niet beschermd
Student	Beschermd (jonge werknemers beter beschermd)	Beschermd (jonge werknemers beter beschermd)	Mieux protégés	Beschermd
Stage	Beschermd	Beschermd in theorie, MAAR ondoeltreffende toepassing in de praktijk	Beschermd	Beschermd
Artikel 60	Beter beschermd (min. halftijds) Bijzondere regels in de overheidssector	Beschermd Bijzondere regels in de overheidssector	Beschermd	Beschermd
Vervangingsovereenkomst	Beschermd zoals andere arbeidsovereenkomsten voor een (on)bepaalde tijd, voltijds/deeltijds	Beschermd zoals andere arbeidsovereenkomsten voor een (on)bepaalde tijd, voltijds/deeltijds	Beschermd zoals andere arbeidsovereenkomsten voor een (on)bepaalde tijd, voltijds/deeltijds	Beschermd zoals andere arbeidsovereenkomsten voor een (on)bepaalde tijd, voltijds/deeltijds
PWA	Minder beschermende afwijkende regels	Beschermd in theorie, MAAR ingewikkelde toepassing in de praktijk	Niet beschermd	Niet beschermd
Uitzendkracht	Beschermd	Beschermd in theorie, MAAR ingewikkelde toepassing in de praktijk door kortlopende overeenkomst	Beschermd in theorie, MAAR opeenvolging van kortlopende overeenkomsten zonder verwittigingstermijn in de praktijk	Beschermd
Dienstencheques	Minder beschermende afwijkende regels (afwijking van de 1/3e-regel) + Aanshangsels zijn gangbare praktijk	Beschermd in theorie, MAAR aanshangsels zijn gangbare praktijk	Minder beschermende afwijkende regels	Beschermd
Vrijwilligerswerk	Beschermd in theorie, MAAR ingewikkelde toepassing in de praktijk	Beschermd in theorie, MAAR ondoeltreffende toepassing in de praktijk	Beschermd in theorie, MAAR ingewikkelde toepassing in de praktijk	Beschermd in theorie, MAAR ondoeltreffende toepassing in de praktijk
Extra	Beschermd in theorie, MAAR mogelijk ingewikkelde toepassing in de praktijk door kortlopende overeenkomst	Protégé en théorie MAIS application peut être compliquée en pratique vu contrat court	Minder beschermende afwijkende regels	Beschermd (indien afschrift van het arbeidsreglement)
Flexi-job	Beschermd, MAAR risico op multi-jobbing	Beschermd in theorie, MAAR mogelijk ingewikkelde toepassing in de praktijk door kortlopende overeenkomst	Niet beschermd	Minder beschermende afwijkende regels

⁴⁵ Richtlijn (EU) 2019/1152 van het Europees Parlement en de Raad van 20 juni 2019 betreffende transparante en voorspelbare arbeidsvoorwaarden in de Europese Unie, *Publicatieblad, nr. L 186 van 11 juli 2019, p. 105*.

⁴⁶ Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende transparante en voorspelbare arbeidsvoorwaarden in de Europese Unie, COM(2017) 797 final, 21 december 2017, p. 4.

⁴⁷ Voor een gedetailleerde studie van deze richtlijn en de gevolgen ervan voor atypische werknemers in België, verwijzen we naar A. MECHELYNCK, “La directive 2019/1152 du 20 juin 2019 relative à des conditions de travail transparentes et prévisibles: enjeux pour le travail atypique en Belgique”, *Tijdschrift voor Sociaal Recht*, 2021, nr. 3, p. 421 tot 523.

⁴⁸ F. KÉFER, “Le temps de travail : ineffectivité du droit ou crise d’un instrument de mesure ?”, *Tijdschrift voor Sociaal Recht*, 2021, nr. 1-2, p. 199 en 200.

III. Bescherming tegen de atomisering van de werknemers: toegang tot collectieve onderhandelingen en collectieve arbeidsovereenkomsten

52. De derde bescherming tegen precariteit die we hebben onderzocht komt uit het collectief arbeidsrecht. Individueel gezien, is de werknemer volgens de geijkte uitdrukking “de zwakke partij” in de arbeidsverhouding. Doordat hij afhankelijk is van de werkgever, is hij zelden in staat om met deze laatste te onderhandelen over voordelige arbeidsvoorwaarden. Als de werknemers zich daarentegen collectief kunnen organiseren, in een vakbond, staan ze aan de onderhandelingstafel sterker tegenover de werkgever. Zo kunnen ze arbeidsvoorwaarden onderhandelen die meer voordelen bieden. De representatieve werknemersorganisaties kunnen dus een centrale rol spelen in de bestrijding van precariteit bij werknemers.

Over het algemeen gaat men ervan uit dat de vakbonden drie rechten hebben. Die rechten omvatten: ten eerste de vrijheid van vereniging (het recht zich te verenigen en te organiseren om een vakbond op te richten); ten tweede collectieve onderhandelingen (het recht om collectief akkoorden te onderhandelen die daarna gelden voor een geheel van werknemers en voor een of meerdere werkgevers); ten derde collectieve acties (het recht om verzet of druk uit te oefenen, onder andere door staking)⁴⁹. Deze verschillende vakbondsrechten zijn uiteraard onderling verbonden en de doeltreffendheid van elk van deze rechten hangt samen met de efficiëntie van de twee andere: de vrijheid van vereniging heeft alleen maar nut als de vakbonden daarna vrij mogen onderhandelen, collectieve onderhandelingen kunnen alleen maar als de werknemers zich voorafgaand vrij mogen verenigen, collectieve onderhandelingen zijn maar werkelijk doeltreffend als de vakbonden een staking mogen organiseren als ze er met collectieve onderhandelingen niet in slagen een tegengewicht te vormen voor de dominante positie van de werkgevers, enz.

Deze verschillende onderdelen van de vakbondsrechten kunnen een sleutelrol spelen bij de bescherming van atypische werknemers, omdat ze hen de mogelijkheid geven op te komen voor hun belangen ten overstaan van de werkgever en te beschikken over de bescherming die is vastgelegd op basis van de onderhandelingen met de sociale partners. Dat is te meer het geval wanneer deze beschermingsregelingen afgestemd zijn op de specifieke situatie van atypische werknemers⁵⁰. In dit onderzoek leggen we de focus op collectieve onderhandelingen, het tweede recht van de drie. Collectieve onderhandelingen, die gefaciliteerd worden door de twee andere vakbondsrechten, vormen immers de hoeksteen voor deze vooruitgang op het vlak van bescherming. Wanneer ze doeltreffend zijn, leiden die onderhandelingen immers tot akkoorden die rechten en verplichtingen scheppen voor werknemers en werkgevers. Het recht om collectieve onderhandelingen te voeren heeft betrekking op het recht van de vakbonden om op te treden via onderhandelingen met een werkgever of een of meerdere werkgeversorganisaties om de arbeids- en tewerkstellingsvoorwaarden voor een geheel van werknemers vast te leggen en om de verhoudingen te regelen tussen de (representatieve) werkgevers(organisaties) en de (representatieve) werknemers(organisaties)⁵¹. Collectieve onderhandelingen hebben dus als doel zowel de tewerkstellingsvoorwaarden te bepalen als de toekomstige organisatie van de collectieve arbeidsverhoudingen zelf.

Daardoor kunnen collectieve onderhandelingen een concreet antwoord bieden op de precariteitsrisico's die werknemers lopen. De IAO benadrukt dat “collectieve onderhandelingen een essentieel middel zijn waarmee werkgevers, hun organisaties en vakbonden eerlijke lonen en arbeidsvoorwaarden kunnen vaststellen. Ze vormen ook de basis voor constructieve arbeidsverhoudingen. Typische onderwerpen voor collectieve onderhandelingen zijn de lonen, de arbeidstijd, opleiding, gezondheid en veiligheid op het werk en gelijke behandeling. Het doel van deze onderhandelingen is tot een collectieve arbeidsovereenkomst te komen waarin de arbeidsvoorwaarden worden geregeld. In collectieve overeenkomsten kan ook worden ingegaan op de rechten en de verantwoordelijkheden van de betrokken partijen. Zo zorgen ze voor harmonieuze

en productieve werkplaatsen en activiteitensectoren. Meer inclusiviteit bij collectieve onderhandelingen en collectieve overeenkomsten is een belangrijk middel om ongelijkheden te verminderen en de bescherming op het werk uit te breiden”⁵².

53. Wat de bescherming van werknemers betreft, spelen bij sociale overleg verschillende sleutelmomenten een rol, onder meer bij: (1) de sociale verkiezingen, de verkiezing van de vertegenwoordigers van de werknemers die vervolgens de collectieve onderhandelingen zullen voeren; (2) de informatie en de raadpleging van de vertegenwoordigers van het personeel en hun betrokkenheid bij het sociaal overleg in de onderneming; (3) het sluiten van collectieve overeenkomsten, in het bijzonder van collectieve arbeidsovereenkomsten (cao's). Cao's zijn collectieve overeenkomsten die vertegenwoordigers van de werknemers en de werkgevers hebben onderhandeld en daarna gelden voor een geheel van werknemers en werkgevers, die de overeenkomst zelf niet persoonlijk hebben ondertekend. Voor de werknemers is het van cruciaal belang om collectief vertegenwoordigd te zijn om cao's te kunnen onderhandelen en te sluiten. Het draait er vervolgens om deze collectieve overeenkomsten en de inhoud ervan te kunnen invoeren. Dat is het ultieme doel van collectieve onderhandelingen, het resultaat waar de sociale gesprekspartners die aan het overleg deelnemen naar streven. Sociaal overleg speelt dus een zeer belangrijke rol in het Belgische arbeidsrecht. De wetgever heeft immers veel bevoegdheden overgedragen aan de sociale gesprekspartners om collectieve onderhandelingen aan te moedigen en pas in laatste instantie op te treden met wetten of koninklijke besluiten. Cao's kunnen dus mogelijkveel veel aangelegenheden beslaan en een aanzienlijke invloed hebben op de rechten en verplichtingen van de werknemers en de werkgevers.

In dit onderzoek richten we onze aandacht op deze derde en laatste element: collectief onderhandelde normen opstellen. De drie voormelde uitdagingen zijn essentieel voor de werknemers. Toch leek de cao ons verdere toelichting waard. Gelet op het zeer ruime veld van collectieve onderhandelingen, heeft een cao immers een aanzienlijke invloed op vele andere sociale rechten van de werknemers. Cao's kunnen rechten en bescherming tegen precariteit voor de werknemers immers scheppen of juist inperken. Bovendien is het ook een brandend actuele kwestie voor de platformwerkers, die het recht eisen om hun arbeidsvoorwaarden collectief te onderhandelen.

54. We zetten eerst de belangrijkste regels en hun evolutie uiteen en onderzoeken vervolgens in hoeverre de atypische werknemers aanspraak maken op de beschermingsregelingen die in de cao's zijn onderhandeld.

Belangrijkste conclusies: een veelbelovende collectieve bescherming

55. De sociale partners hebben niet gewacht op de institutionalisering van het sociaal overleg door de overheidsinstanties om collectief te onderhandelen met elkaar. Daardoor kon een wettelijk kader voor collectieve onderhandelingen worden opgesteld op een beproefde en stevige basis. Dat kader, dat nu meer dan een halve eeuw bestaat, onderging maar weinig aanpassingen sinds het in 1968 formeel werd vastgelegd.

Hoewel het wettelijk kader zelf grotendeels onveranderd is gebleven, evolueert de praktijk van de sociale partners wel. Daarin lijkt een steeds belangrijkere rol weggelegd voor “lokale” onderhandeling, althans binnen grote ondernemingen – ook al blijven (inter)sectorale onderhandelingen van wezenlijk belang in bepaalde bedrijfstakken. Dat kan leiden tot een versnippering van de praktijken. Op die manier kunnen vooral zeer specifieke regels “op maat” worden uitgewerkt die zo dicht mogelijk aansluiten bij de realiteit van elke onderneming. Bovendien kennen de sociale partners zich steeds meer onderwerpen toe die verband houden met de arbeidsvoorwaarden, soms op aansturen van de wetgever. Ze hebben immers zeer veel manoeuvreerruimte en kunnen zich een zeer brede waaier aan onderwerpen eigen maken.

In de praktijk bieden de talloze cao's die de sociale partners hebben onderhandeld, in alle lagen van het sociaal overleg, de werknemers die onder hun werkingsfeer vallen, immers duidelijke beschermingsregelingen tegen precariteit, soms aanzienlijk meer dan het wettelijk stelsel, dat een minimale basis vormt. In de cao's worden immers loonschalen, verschillende premies, ontslagbeschermingsregelingen, arbeidstijdregelingen, beschermingsmaatregelen voor de gezondheid en de veiligheid van de werknemers, enz. vastgelegd. Cao's, het resultaat van collectieve onderhandelingen, bieden dus concreet belangrijke beschermingsregelingen tegen de verschillende precariteitsrisico's die in de inleiding werden aangekaart. Zo kunnen cao's bijvoorbeeld de toepassing van meer of minder flexibiliteit afbakenen en bepaalde regels voor overuren wijzigen, om de voorspelbaarheid van de arbeidsprestaties te bevorderen of te beperken. Ze kunnen ook een →

⁴⁹ Zie hoofdzakelijk S. BORELLI, MET MEDEWERKING VAN D. DUMONT, “Parlons des droits syndicaux des travailleurs ‘tout court’. Réflexions transversales à partir de la situation des travailleurs indépendants de plateforme”, *Le droit de négociation collective des travailleurs indépendants. Cadres théoriques et études de cas*, D. Dumont, A. Lamine en J.-B. Maisin (dir.), Brussel, Larcier, coll. “Droit social”, 2020, p. 110.

⁵⁰ Voor toelichtingen over de nood aan afdoende bescherming van atypische werknemers op basis van de bepalingen vastgelegd door collectieve onderhandelingen en de wijze waarop deze kunnen worden ingezet om atypische werknemers beter te beschermen binnen het sociaal recht, zie Internationaal Arbeidsbureau, *Non-standard employment around the world. Understanding Challenges, Shaping Prospects*, op. cit., p. 283 tot 298.

⁵¹ IAO-verdrag nr. 154 van 3 juni 1981 betreffende de bevordering van het collectief onderhandelen, art. 2 en 5. Voor commentaar, zie J. DE WILDE D'ESTMAEL EN L. RIGAUX, “Le champ d'application de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires (art. 2)”, *La loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires. Cinquante ans d'application ?*, E. DERMINE EN C. VANNES (coörd.), Brussel, Larcier, 2018, p. 81.

⁵² IAO, “Négociation collective et relation de travail”, www.ilo.org/global/topics/collective-bargaining-labour-relations/lang-fr/index.htm, geraadpleegd op 28 juni 2021.

clausule inzake stabiele tewerkstelling bevatten, d.w.z. een specifiek te volgen procedure, of welbepaalde criteria die moeten worden ingeroepen om een werknemer te kunnen ontslaan, of eventueel de betaling van een premie bij ontslag.

56. In tegenstelling tot wat net werd gezegd zijn meer bepaald de atypische werknemers binnen het systeem van collectieve onderhandelingen niet altijd goed beschermd tegen precariteitsrisico's. Waar de andere geanalyseerde maatregelen op juridisch vlak niet altijd aangepast leken aan de werkelijkheid van atypische werknemers – of het nu gaat om stabiele tewerkstelling, de arbeidsduur of zelfs de dekking door de sociale zekerheid – ligt de grootste uitdaging hier niet *a priori* in het onderhandelingsmechanisme van de cao's zelf. Dit mechanisme als dusdanig blijkt immers relevant voor de atypische werknemers, op voorwaarde dat de overgrote meerderheid van hen er een beroep kan op doen. Het is de bedoeling dat de cao's concreet regels bepalen die de atypische werknemers effectief beschermen, zonder ze uit te sluiten van hun werkingsgebied. In de praktijk echter worden de atypische werknemers regelmatig «vergeten» in de door de sociale partners gesloten cao's, zoals blijkt uit onderstaande tabel.

Juridisch gezien beoogt het veld van de begunstigden van cao's bijna alle atypische werknemers: de beschermingsmaatregelen die de cao's bieden, staan open voor alle «klassieke» werknemers en ook alle atypische werknemers met het statuut van werknemer in loondienst of een statuut dat daarmee is gelijkgesteld. «Alleen» de PWA-werknemers en in grotere mate de zelfstandigen zijn wettelijk uitgesloten van het voordeel van collectief onderhandelde beschermingsmaatregelen. Hieraan moet de problematiek van de vrijwilligers worden toegevoegd, die in een onduidelijke situatie verkeren. Deze werknemers genieten geen collectieve bescherming en kunnen dus geen aanspraak maken op de sociale verworvenheden die in de cao's worden vastgelegd. Voor hen zou de geldende regeling herzien kunnen worden.

Voor alle andere atypische werknemers ligt het probleem echter anders. Wanneer we de concrete resultaten bestuderen van collectieve onderhandelingen zien we in de praktijk dat de sociale partners het toepassingsgebied van het resultaat van hun onderhandelingen regelmatig beperken tot bepaalde categorieën van werknemers. Dat zorgt ervoor dat de atypische werknemers worden uitgesloten van de bescherming die de cao in kwestie biedt. Die uitsluiting kan rechtstreeks volgen uit de tekst van de cao, bijvoorbeeld wanneer die enkel gericht is op werknemers die zijn aangeworven met een «arbeids-overeenkomst» (en dus uitsluiting van stagiairs) of

«permanente werknemers» (en dus uitsluiting van vooral de werknemers met een arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd, een vervangings- of uitzendovereenkomst). De uitsluiting van atypische werknemers kan ook voortvloeien uit feitelijke omstandigheden, bijvoorbeeld wanneer de voordelen van de cao alleen maar worden toegekend aan werknemers die een bepaalde anciënniteit hebben verworven in de onderneming. Die anciënniteit behalen werknemers met een overeenkomst als extra of flexi-jobber in de praktijk nooit. De voorwaarden in de cao's zelf voor de afbakening van het toepassingsgebied ervan kunnen dus atypische werknemers uitsluiten, ondanks het ruime en inclusieve kader dat de wetgever heeft vastgelegd.

Er bestaat ook een ander type struikelblok die de bescherming van atypische werknemers kan ondermijnen en die in dit geval te maken heeft met activiteitensector. In sommige sectoren voorzien de cao's nu eenmaal in een relatief geringe bescherming, zoals in de dienstenchequesector. Of bescherming die weinig geschikt is of zelfs niet geldt voor bepaalde atypische werknemers. Hierbij denken we dan aan de loonvoordelen, die geen invloed hebben op stagiairs want zij worden niet of weinig bezoldigd.

Ons belangrijkste punt is dat deze verschillende uitsluitingsvormen, waarvan we veronderstellen dat ze in alle cao's verschillen, afhangen van de wil van de schrijvers van die cao's en dus van de sociale partners. Het gaat dus om een hoofzakelijk politieke kwestie die valt onder het algemene kader van de onderhandelingen tussen de vakbonden en de (representatieve) werkgevers(organisaties). Deze uitsluitingsvormen kunnen met name voortvloeien uit een keuze van vakbonden. Of ze kunnen alleszins voortvloeien uit een compromis, dat werd gemaakt om een zekere vooruitgang te boeken voor de meerderheid van de werknemers, ten koste van andere werknemers die uit de boot vallen. Ze zijn misschien ook wel te wijten aan het feit dat er verhoudingsgewijs nog steeds minder atypische werknemers op de arbeidsmarkt zijn en dat ze bovendien minder vertegenwoordigd zijn bij onderhandelingen. Er zijn immers geen vertegenwoordigers die specifiek de stem van een of meer groepen van atypische werknemers vertolken. Er zijn alleen maar vertegenwoordigers van de «werknemers». In de praktijk verschilt de vertegenwoordiging van atypische werknemers sterk van sector tot sector. In een activiteitensector waarin een bepaalde categorie van atypische werknemers sterk vertegenwoordigd is, is de kans groter dat de sociale gesprekspartners specifieke en meer aangepaste regels onderhandelen voor dit type werknemer. Zo kan een contractueel vastgelegde regel wel degelijk toegangsvoorwaarden voor een recht bepalen die

zijn aangepast aan de werkelijkheid van die werknemerscategorie. Uiteraard op voorwaarde dat de betrokken werknemers zich kunnen organiseren en collectief hun stem kunnen laten horen. Concreet hangt de kwaliteit van de bescherming die de atypische werknemers krijgen dus in grote mate af van de aanwezige krachten rond de onderhandelingsstafel, zoals het tegenvoorbeeld van de dienstencheques laat zien.

57. Het is ook interessant om de rol van de sociale partners tijdens de COVID-19-crisis onder de loep te leggen. Op intersectoraal niveau zijn uiterst weinig «corona-cao's» gesloten. In feite kwamen op dat niveau slechts drie cao's tot stand: cao nr. 147 en nr. 148 inzake economische werkloosheid van de bedienden en cao nr. 149 in verband met aanbevolen en verplicht telewerk. Op sectoraal niveau verschilden de reacties van de sociale partners heel sterk. Sommige sectoren namen geen specifieke maatregelen om de crisis aan te pakken. Veel andere sectoren daarentegen troffen – logischerwijs – specifieke maatregelen tijdens de pandemie (premies, aanpassing van werktijden, gids met maatregelen ter bestrijding van de pandemie, enz.). Aangezien we niet alle sectoren konden bestuderen, kunnen we ook geen algemene conclusies trekken die gelden voor alle paritaire comités. Een van de vaststellingen zou kunnen zijn dat het ontbreken van maatregelen in bepaalde sectoren kan worden verklaard door het feit dat de federale en gefedereerde regeringen snel op de crisis hebben ingespeeld en de sociale partners weinig ruimte hebben gelaten.

58. Tot slot hebben we de eventuele hefboomen onderzocht waarover het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in deze beschikt. Het mechanisme van collectieve onderhandelingen valt eens te meer onder de federale bevoegdheden. De gewesten mogen de bestaande structuur dus niet veranderen.

We kunnen ons wel afvragen of de gewesten actie kunnen ondernemen bij collectieve onderhandelingen in gewestelijke aangelegenheden (arbeidsbemiddeling, werkzoekenden terug aan het werk zetten, beroepsomschakeling, enzovoort): mogen ze een decreet of (in Brussel) een verordening uitvaardigen om een cao bindende kracht toe te kennen wanneer die cao gaat over gewestelijke aangelegenheden? Het Grondwettelijk Hof wees dit af: alleen de federale overheid heeft de bevoegdheid om een cao algemeen verbindend te verklaren, ongeacht de inhoud van de betrokken cao⁵³. Het Hof benadrukte dat de handeling waardoor een cao algemeen verbindend wordt verklaard geen betrekking heeft op de inhoud van de cao, maar op de draagwijdte ervan. Deze draagwijdte behoort echter tot de federale bevoegdheid⁵⁴. Volgens het huidige recht heeft het Brussels Hoofdstedelijk Gewest dus geen hefboomen bij collectieve onderhandelingen. De kwestie bleef na het arrest weliswaar een discussieonderwerp binnen de rechtsleer⁵⁵. Het Grondwettelijk Hof is sindsdien echter niet van mening veranderd.



⁵³ GwH, 15 september 2004, nr. 145/2004, www.const-court.be. Binnen de rechtsleer heerst er wel verdeeldheid over deze kwestie. Sommigen, vooral aan Nederlandstalige kant, vinden immers dat de gewesten cao's mogen verplichten bij decreet in gewestelijke aangelegenheden. Deze auteurs baseren zich met name op een samenwerkingsakkoord van 12 december 2002 tussen de Staat en de gefederaliseerde entiteiten. Voor verdere details, zie W. VAN EECKHOUTTE en V. NEUPREZ, *Sociaal Compendium Arbeidsrecht 2020-2021*, Mechelen, Kluwer, 2020, p. 110.

⁵⁴ Het Grondwettelijk Hof bepaalt immers dat: «door te bepalen dat alleen de federale overheid voor het arbeidsrecht bevoegd is, de voormelde bijzondere wet onder meer de vaststelling beoogt van de juridische gevolgen van de collectieve arbeidsovereenkomsten en van de voorwaarden waaraan de totstandkoming van de overeenkomsten moet voldoen om die uitwerking te hebben, aangezien dat onder het arbeidsrecht valt, volgens vaste traditie ten tijde van de aanneming van die bijzondere wet. Niets, noch in die wet, noch in de parlementaire voorbereiding ervan, wijst erop dat de bijzondere wetgever een onderscheid heeft ingevoerd in het juridische stelsel van de collectieve overeenkomsten naar gelang van het daarin behandelde onderwerp, terwijl eenzelfde collectieve overeenkomst bepalingen kan bevatten die op verschillende onderwerpen betrekking hebben en die zoals de onderhandelaars dat hebben gewild of zelfs volgens de logica van die overeenkomst met elkaar verbonden zijn. Een dergelijk onderscheid zou de samenhang van het conventionele arbeidsrecht in het gedrang hebben kunnen brengen en de door het sociaal overleg beoogde evenwichten verstoren, in zoverre de bijzondere wetgever niet voorzorg in een mechanisme om dat gevaar te voorkomen.» (punt B.8.)

⁵⁵ Zie met name R. BLANPAIN, «Arbitragehof heeft Vlaamse CAO's ten onrechte begraven», *Juristenkrant*, 2004, nr. 98, p. 2 en J. Vanthournout, «De Vlaamse CAO's: het dekset op de doos van Pandora?», *R.D.S.*, 2005, p. 125 tot 144. Eerder, O. Vanachter, «Is er nood aan decreten over regionale CAO's? De collectieve arbeidsovereenkomst en de bevoegdheidsverdeling tussen de federale Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten», *Chron. D.S.*, 2001, p. 449 tot 454 en A. DEBRULLE en E. ARCO, «La controverse sur les conventions collectives flamandes», *Courrier hebdomadaire*, CRISP, nr. 1782, 2002, 48 p.

Statuut	Collectieve onderhandelingen – cao
Arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd	Beschermd
Deeltijds	Beschermd
Zelfstandige	Niet beschermd
Student	Beschermd
Stage	Beschermd in theorie, MAAR ondermaatse bescherming in de praktijk
Artikel 60	Minder beschermende afwijkende regels
Vervangingsovereenkomst	Beschermd
PWA	Niet beschermd
Uitzendkracht	Beschermd
Titres-service	Beschermd (maar momenteel zwakke sectorale cao's)
Vrijwilligerswerk	Pas protégé
Extra	Beschermd in theorie, MAAR ondermaatse bescherming in de praktijk
Flexi-job	Beschermd in theorie, MAAR ondermaatse bescherming in de praktijk

IV. Bescherming tegen sociale risico's: toegang tot de sociale zekerheid

59. Het vierde en laatste pakket rechtsbeschermingsmaatregelen tegen precariteit dat we hebben onderzocht, is de toegang tot de sociale zekerheid⁵⁶. In haar verslag over atypisch werk wereldwijd van 2016 benadrukt de IAO dat het gebrek aan dekking door de sociale zekerheid één van de belangrijkste risico's in verband met werkonzekerheid uitmaakt. De IAO geeft aan dat onzekere sociale bescherming voortvloeit uit onvoldoende dekking of het gebrek eraan⁵⁷. Het is duidelijk dat geen of in ieder geval onvoldoende sociale bescherming precarisering van arbeid in de hand kan werken. Een baan zal precairder zijn en onzekerheid veroorzaken als de werknemer er geen sociale rechten mee kan opbouwen. Omgekeerd biedt een baan die volledige toegang geeft tot de sociale zekerheidsuitkeringen bescherming in die zin dat die baan de situatie van de werknemer stabiliseert, vooral bij de beëindiging van de arbeidsverhouding.

Zoals in vele andere landen, werd de Belgische sociale zekerheid opgebouwd rond de figuur van een mannelijke werknemer, het gezinshoofd, die zijn hele loopbaan lang voltijds werkt bij één werkgever. Zo werden zowel het toepassingsgebied van de verschillende takken van de sociale zekerheid als de toekenningsvoorwaarden van de uitkeringen historisch ontwikkeld op basis van deze huisvaderfiguur met een voltijdse arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.

In de context van het toenemende aantal atypische statuten, naast de uitdaging om de sociale zekerheidsstelsels af te stemmen op deze nieuwe arbeidsvormen, heeft de Raad van de Europese Unie op 8 november 2019 een aanbeveling goedgekeurd met betrekking tot de toegang tot sociale bescherming voor werknemers en zelfstandigen⁵⁸. Daarin vraagt de Raad de lidstaten om voor alle werknemers en zelfstandige een formele, effectieve, adequate en transparante sociale dekking te waarborgen. Volgens de Europese aanbeveling zijn werknemers formeel gedekt door een sociale zekerheidstak wanneer zij hen opneemt in haar toepassingsgebied, dus wanneer het betrokken type werknemer deel uitmaakt van de kring van begunstigden van een sociale zekerheidstak. Sociale dekking is niet alleen

formeel, maar ook effectief wanneer de werknemers in het licht van de vastgestelde voorwaarden werkelijk rechten kunnen opbouwen in deze sociale zekerheidstak, ondanks de specifieke situatie waarin ze zich bevinden, zodat ze socialezekerheidsuitkeringen krijgen als een risico zich voordoet. Sociale dekking wordt adequaat bevonden wanneer de werknemers met het bedrag van de toegekende uitkeringen een toereikende levensstandaard kunnen handhaven en niet in armoede terechtkomen wanneer een sociaal risico zich voordoet. Tot slot slaat de transparantie die in de aanbeveling wordt bepleit op het feit dat de lidstaten aan de werknemers volledige en toegankelijke informatie moeten verstrekken over hun socialezekerheidsrechten.

60. De aanbeveling van 8 november 2019 is vrij recent en daarnaast ook een Europees instrument dat op België van toepassing is. Daarom leek de aanbeveling ons een geschikt methodologisch en theoretisch kader om de toegang tot de sociale zekerheid van atypische werknemers te onderzoeken. We hebben de aanbeveling dus als toetsingskader gebruikt om de bescherming door de sociale zekerheid van preciaire werknemers te beoordelen. We hebben ons meer specifiek gericht op de formele en de effectieve dekking, in de belangrijkste takken van de Belgische sociale zekerheid.

Voor alle duidelijkheid: onder formele dekking van een sociale zekerheidstak verstaan we dus dat een werknemer aan die tak mag deelnemen en dat hij of zij dus onder het personeel toepassingsgebied van die tak valt. Zelfstandigen vallen bijvoorbeeld niet onder de formele dekking van de werkloosheidsverzekering omdat ze niet onder het toepassingsgebied van deze tak vallen. Uitzendkrachten zijn dan weer wel formeel gedekt door de werkloosheidsverzekering daar ze bezoldigde werknemers zijn die onder de socialezekerheidsregeling voor de werknemers vallen.

Effectieve dekking slaat echter op de mogelijkheid voor de werknemers die onder het toepassingsgebied van een tak vallen om feitelijk rechten op te bouwen zodat ze de uitkering kunnen genieten waarin is voorzien als het verzekerde sociale risico zich voordoet. Zo hebben we bijvoorbeeld aangetoond dat uitzendkrachten wel formeel gedekt zijn tegen het werkloosheidsrisico, maar dat ze in de praktijk vaak worden uitgesloten van het effectieve voordeel van een uitkering. Dat komt omdat de wachttijden die ze moeten doorlopen, ofwel het beroepsverleden dat ze moeten hebben, te moeilijk haalbaar kunnen zijn voor een vorm van arbeid bij tussenpozen, gekenmerkt door *on- en off-jobs*, zoals

uitzendarbeid. Bij het onderzoek naar de effectiviteit van de dekking hebben we ons gefocust op drie kernpunten: de mate waarin rekening is gehouden met de bijzondere kenmerken van deeltijdse arbeid, arbeid bij tussenpozen en gemengde loopbanen. Dat laatste betekent dat een werknemer overschakelt van het ene op het andere statuut (werknemer in loondienst, zelfstandige, begunstigde van een socialezekerheidsuitkering).

We hebben niet onderzocht of de sociale dekking adequaat was wat betreft de behoeften en ook niet of ze transparant was. Of de sociale dekking afgestemd is op de noden hangt af van het bedrag van de bescherming en moet worden beoordeeld in het licht van een tweeledig doel: mensen in staat stellen hun levensstandaard te behouden en een menswaardig bestaan te leiden. Deze elementen waren moeilijker op te nemen in een juridisch onderzoek. De transparantie van de sociale zekerheid houdt verband met de problematiek van de toegang tot duidelijke en kwaliteitsvolle informatie, die zeker belangrijk is, maar verhoudingsgewijs minder centraal staat in ons onderzoek.

We hebben de graad van formele dekking en effectieve dekking onderzocht van vier belangrijke takken van de sociale zekerheid: de kinderbijslag, de gezondheidszorg, de werkloosheidsverzekering en de arbeidsongeschiktheid. Het was in de eerste plaats logisch om socialebijstandsuitkeringen niet op te nemen, aangezien deze uitkeringen voor iedereen – onder voorbehoud van nationaliteitscriteria – toegankelijk zijn, ongeacht het werknemersstatuut. Socialebijstandsuitkeringen zijn bovendien door de Europese aanbeveling van de Raad van 8 november 2019 uitdrukkelijk uitgesloten van dit toepassingsgebied⁵⁹. Van de socialezekerheidstakken met een verzekeringskarakter laten we, zoals in het eerste deel van de studie, de beroepsrisico's – arbeidsongevallen en beroepsziekten – buiten beschouwing. Ze lijken verhoudingsgewijs minder essentieel voor een juridisch begrip van de blootstelling van de werknemers aan precariteit. Ten slotte laten we ook hier de rustpensioenen en moederschapsverzekering buiten beschouwing, omdat de analyse daarvan alleen al stof is voor een afzonderlijke studie, aangezien de toepasselijke regelgeving zo complex en omslachtig is.

Daarom hebben we de formele dekking en effectieve dekking geanalyseerd in de takken van de kinderbijslag, gezondheidszorg, werkloosheid en arbeidsongeschiktheid van de sociale zekerheid. Hoewel deze takken gedeeltelijk gekozen werden door bepaalde onderdelen van de sociale →

⁵⁶ Onze analyse is deels gebaseerd op het werk van S. REMOUCHAMPS, "La (non-)prise en compte du travail à temps partiel par la sécurité sociale : une première vue transversale", *Questions transversales en matière de sécurité sociale*, D. DUMONT (coörd), Brussel, Larcier, 2017, p. 99 tot 154.

⁵⁷ Internationaal Arbeidsbureau, *Non-standard employment around the world. Understanding Challenges, Shaping Prospects*, op. cit., p. 20.

⁵⁸ Aanbeveling (EU) 2019/C387 van de Raad van 8 november 2019 met betrekking tot de toegang tot sociale bescherming voor werknemers en zelfstandigen, *Publicatieblad van de Europese Unie*, nr. C 387 van 15 november 2019.

⁵⁹ Artikel 4, aanbeveling (EU) 2019/C387 van de Raad van 8 november 2019 met betrekking tot de toegang tot sociale bescherming voor werknemers en zelfstandigen.

zekerheid (sociale bijstand, beroepsrisico's, rustpensioenen en moederschapsverzekering) weg te laten, werden ze ook en vooral gekozen om twee (quasi) universele takken te selecteren, namelijk kinderbijslag en gezondheidszorg, en twee takken waarbij de band met de hoedanigheid van werknemer echter nog steeds zeer belangrijk is, namelijk de werkloosheidsuitkeringen en arbeidsongeschiktheidsuitkeringen. Deze tweedeling overlapt met het in de sociale zekerheid centrale onderscheid tussen aanvullende uitkeringen en vervangingsuitkeringen. Voor de vervangingsuitkeringen blijft het onderscheid tussen werknemers en zelfstandigen van grote invloed op de reikwijdte van de toegankelijke sociale dekking. De kinderbijslag onderzoeken, is nog belangrijker doordat dit bij de zesde staatshervorming werd overgedragen naar de gemeenschappen en in Brussel werd toegewezen aan de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie (GGC).

61. Zoals verwacht blijkt uit het onderzoek dat atypische arbeidsvormen vaak moeilijk of slecht worden gedekt door het toepassingsgebied en de toekenningsvoorwaarden van de socialezekerheidsuitkeringen omdat die niet werden ontworpen om rekening te houden met deze nieuwe tewerkstellingsvormen. Bijgevolg houdt atypische arbeid in het algemeen het risico in dat sociale dekking moeilijker toegankelijk is, waardoor de blootstelling aan precariteit, die in de regel al hand in hand gaat met dit soort arbeid, nog meer toeneemt. Deze vaststelling gaat wel veel meer op voor vervangingsuitkeringen dan voor aanvullende uitkeringen.

Belangrijkste conclusies: zeer wisselende dekking tegen sociale risico's

62. De vier onderzochte takken van de sociale zekerheid vertonen tamelijk verschillende kenmerken en hebben zich los van elkaar ontwikkeld.

Toch werden alle onderzochte takken in bepaalde mate aangepast om personen die tewerkgesteld zijn in de marge van traditionele tewerkstelling beter te dekken. Maar de ingevoerde regelingen en de mate van "inclusiviteit" ten aanzien van de atypische werknemers die ze kunnen bereiken, variëren sterk van tak tot tak. Zo gaapt er duidelijk een grote kloof tussen de vervangingsinkomens en de aanvullende inkomens: hoe minder selectief (vervangingsinkomens) en hoe universeler de uitkeringen (aanvullende uitkeringen) worden, hoe minder problemen en omgekeerd. Zo werd de dekking van de takken die een aanvullend inkomen waarborgen (kinderbijslag en gezondheidszorg) nagenoeg losgekoppeld van de sociaal-economische situatie van de begunstigden. Tewerkstelling volgens een atypische

arbeidsvorm heeft dus geen invloed op de dekking van deze takken. De takken die een vervangingsinkomen waarborgen zijn daarentegen nog steeds opgebouwd rond de standaardarbeidsovereenkomst, waardoor atypische werknemers aanzienlijk minder worden gedekt.

63. Op het gebied van de kinderbijslag werd de dekking volledig losgekoppeld van het beroepsstatuut van de ouders en terug aan het kind gekoppeld bij de herziening van de wetgeving door de deelentiteiten die nu bevoegd zijn. De formele dekking en de effectieve dekking van deze regeling vallen nu samen met het gedekte "risico" – voor zover de uitdrukking ooit gepast is geweest – en dus de gezinslast: de aanleiding voor het recht is de aanwezigheid van het kind. Bijgevolg heeft tewerkstelling volgens een atypische arbeidsvorm geen invloed op de sociale dekking die de kinderbijslag biedt.

Een gelijkaardige evolutie vindt plaats in de verzekering voor geneeskundige verzorging, maar is als dusdanig nog niet voltooid. Op het vlak van formele dekking eist de wet nog altijd dat mensen passen in een van de vele sociaaleconomische "hokjes" die ze opsomt. Deze hokjes zijn echter vermeerderd en verruimd, tot het punt waarop ze in feite bijna de volledige bevolking bestrijken. De dekking is dus bijna universeel geworden. Bijgevolg is de verzekering voor geneeskundige verzorging in de praktijk bijna altijd van toepassing, ongeacht het sociaaleconomische statuut van de betrokken personen. De overgrote meerderheid van de werknemers in atypische arbeidsvormen is goed gedekt. Wanneer ze niet gedekt zijn door hun werk – in het geval van vrijwilligers of stagiairs bijvoorbeeld – kunnen ze alsnog dekking bekomen door zich te laten registreren in het Rijksregister van de natuurlijke personen, weliswaar mits betaling van een zorgverzekeringsbijdrage. Er blijven evenwel nog enkele obstakels die verhinderen dat alle begunstigden van de verzekering voor geneeskundige verzorging daadwerkelijk een terugbetaling ontvangen van hun medische uitgaven. Het belangrijkste obstakel is de vereiste om lid te worden van een ziekenfonds. Daartoe is een actieve handeling noodzakelijk, die bij het ontbreken ervan niet wordt opgevangen door een standaard lidmaatschapsmechanisme.

64. Men kan helemaal niet hetzelfde zeggen van de werkloosheids- of uitkeringsverzekering (arbeidsongeschiktheid). Die zijn allebei nog steeds opgebouwd rond de figuur van de voltijdse werknemer die voor onbepaalde tijd is aangeworven, in het algemene stelsel, of de zelfstandige, in het sociaal statuut van de zelfstandigen.

Zowel in de werkloosheids- als in de uitkeringsverzekering kunnen mensen die werken, maar niet als bezoldigde werknemers zijn aangeworven (vrijwilligers en stagiairs), dus geen rechten opbouwen. Hetzelfde geldt voor bepaalde categorieën atypische werknemers die wel een arbeidsovereenkomst hebben maar niet onderworpen zijn aan de sociale zekerheid (de jobstudenten en PWA-werknemers). Het gaat hier weliswaar om beperkte categorieën, maar het feit dat ze formeel niet in aanmerking komen voor een vervangingsinkomen doet niettemin vragen rijzen.

Hoewel de meeste atypische werknemers formeel gedekt zijn door een werkloosheids- en uitkeringsverzekering (ook de uitzendkrachten, flexijobbers, artikel 60-werknemers en werknemers met dienstcheques bijvoorbeeld) is het voor hen moeilijker om te voldoen aan de voorwaarden om effectief gedekt te zijn – en dus daadwerkelijk verzekerd te zijn – als ze hun baan verliezen of arbeidsongeschikt worden – dan voor werknemers met standaardarbeidsovereenkomsten. Hier is het praktische probleem vooral de voorwaarde dat men een wachttijd moet doorlopen. De regelingen voor de toegang tot de werkloosheids- en de uitkeringsverzekering werden wel gewijzigd om rekening te houden met de situatie van atypische werknemers, maar die aanpassingen lijken sporadisch te zijn doorgevoerd, zonder een echt algemeen "navigatieplan". Bijgevolg verschillen de gekozen oplossingen van verzekering tot verzekering en zijn ze niet altijd consistent binnen eenzelfde tak.

Zo is er voor werknemers die bij tussenpozen werken geen enkele aanpassing van de regeling voor toegang tot de werkloosheidsverzekering, terwijl ze wel een gunstige regeling genieten voor toegang tot de uitkeringsverzekering. Toch geldt de aangehaalde gunstige regeling in de uitkeringsverzekering in werkelijkheid alleen voor bepaalde door de wet gespecificeerde werknemers die bij tussenpozen werken (tijdelijke werknemers, uitzendkrachten, thuiswerkers en seizoenarbeiders) en niet voor andere werknemers die nochtans ook arbeidsprestaties bij tussenpozen leveren (flexi-jobbers, kortlopende arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd, enz.).

In dezelfde geest is de gunstige regeling voor deeltijdse arbeid, die geldt in beide takken, niet dienstig voor deeltijdse overeenkomsten met zeer geringe prestaties, voor minder dan een derde voltijdse equivalent. De methode die wordt gebruikt om het wachttijdsysteem aan te passen aan deeltijds werk is vergelijkbaar in de werkloosheids- en de uitkeringsverzekering: de wachttijd die normaal wordt uitgedrukt in dagen wordt omgezet in uren, een meeteenheid die veel beter geschikt is voor atypische werknemers. Om in aanmerking te komen voor een werkloosheidsuitkering moet de werknemer echter in een arbeidsstelsel hebben gewerkt met normaal gesproken een derde voltijds equivalent. Wat uitkeringen betreft, is de regel flexibeler, maar de verplichting om de wachttijd binnen een bepaalde periode te voltooien, benadeelt *de facto* werknemers met zeer weinig uren.

Nog vanuit die optiek, maar nu alleen voor werkloosheid, wordt de omzetting van werkdagen in halve dagen toegepast zodat deeltijdse werknemers gemakkelijker hun wachttijd kunnen doorlopen. Deze maatregel kunnen ze echter niet inroepen om de degressiviteit van hun uitkeringen sneller een halt toe te roepen.

Wat de overstap betreft tussen het werknemersstatuut en het zelfstandig statuut, stellen we vast dat voornamelijk de overgang van loontrekkende naar zelfstandige vlotter verloopt, zowel op het vlak van werkloosheidsverzekering als uitkeringsverzekering. Bij de overstap van een zelfstandige activiteit naar een job in loondienst, kan de wachttijd in het kader van een uitkeringsverzekering worden gehalveerd, terwijl de werknemer in loondienst die overstapt naar een zelfstandige activiteit volledig kan worden vrijgesteld van wachttijd. De wetgever wil op die manier blijkbaar loontrekkenden aanmoedigen om een zelfstandige activiteit te beginnen.

Telkens werden deze verschillen, tussen takken onderling en binnen eenzelfde tak, nauwelijks gerechtvaardigd door de wetgever, zodat het zeer moeilijk is er een rechtvaardiging voor te vinden. Het is trouwens niet zeker dat de wetgever zich ten volle bewust is van al deze verschillen. Er werden weliswaar enkele aanpassingen doorgevoerd voor atypische werknemers, maar die passen niet in een samenhangende logica. Bijgevolg wordt de toegang van atypische werknemers tot de belangrijkste vervangingsinkomens geregeld door een lappendeken van maatregelen die niet alleen ingewikkeld zijn, maar ook nog eens veel mazen vertonen. →

Uiteindelijk werden er specifieke maatregelen getroffen voor zelfstandigen die hun activiteit verliezen of arbeidsongeschikt worden: het gaat respectievelijk om het overbruggingsrecht en de uitkeringsverzekering voor zelfstandigen. In beide gevallen is het gedekte risico beperkter dan dat voor werknemers. Bovendien zijn de voorwaarden waaraan moet worden voldaan om daadwerkelijk door deze verzekeringen te worden gedekt, vaak strenger dan voor werknemers. Het overbruggingsrecht is bijvoorbeeld beperkt tot twaalf of vierentwintig maanden over de volledige loopbaan. In dezelfde geest worden korte periodes van arbeidsongeschiktheid – minder dan zeven dagen – nog steeds niet gedekt door de uitkeringsverzekering voor zelfstandigen omdat ze de toepasselijke carenperiode niet overtreffen.

We zien dus dat de wetgever zich altijd lijkt in te houden om zelfstandigen op te nemen onder de socialezekerheidsmechanismen. De regelingen voor zelfstandigen bieden minder bescherming en zijn over het algemeen moeilijker toegankelijk dan de regelingen voor werknemers. De basistrend voor zelfstandigen is wel dat de beschermingsregelingen voortdurend worden uitgebreid, zodat de kloof kan blijven afnemen in hun voordeel.

65. Tot slot hebben we de eventuele hefboomen onderzocht waarover het Brussels Hoofdstedelijk Gewest op het vlak van bescherming tegen sociale risico's beschikt. Sociale zekerheid is een federale bevoegdheid, met uitzondering van de kinderbijslag. Deze materie werd bij de zesde staatshervorming overgedragen naar de gemeenschappen en in Brussel toegewezen aan de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie (GGC).

Statuut	Kinderbijslag	ezondheidszorg	Verlies van beroepsactiviteit		Ziekte	
			Formele dekking	Effectieve dekking	Formele dekking	Effectieve dekking
Arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd	Gedekt	Gedekt	Gedekt	Gedekt, maar geen bijsturing van de regels voor effectieve dekking bij arbeid met tussenpozen	Gedekt	Gedekt, maar bijsturing van de regels voor arbeid met tussenpozen is niet van toepassing
Deeltijds	Gedekt	Gedekt (in geval van zeer weinig uren, mogelijkheid om vrijwillig bij te dragen)	Gedekt	Gedekt (in geval van zeer weinig uren, mogelijkheid om vrijwillig bij te dragen)	Gedekt	Gedekt (in geval van zeer weinig uren, mogelijkheid om vrijwillig bij te dragen)
Zelfstandige	Gedekt	Gedekt	Beschermd door het overbruggingsrecht, behalve dienstverleners en zelfstandigen in bijberoep	Gedekt, maar zeer beperkte bescherming wegens wachttijd, zeer specifiek risico, beperkt in de tijd en niet mogelijk om de prestaties als loontrekkende te laten gelden	Gedekt	Gedekt (maar carenperiode en ingeval van gemengde loopbaan, vlottere overstap van loontrekkende naar zelfstandige dan omgekeerd)
Student	Gedekt	Gedekt (maar niet via de studentencontract)	Niet gedekt		Niet gedekt	
Vrije stage	Gedekt	Gedekt (maar niet via de stage)	Niet gedekt		Niet gedekt	
IBO en FPIE, First-stage	Gedekt	Gedekt (maar niet via de stage)	Niet gedekt		Niet gedekt	
Artikel 60	Gedekt	Gedekt	Gedekt		Gedekt	
Vervangingsovereenkomst	Gedekt	Gedekt	Gedekt	Gedekt, maar geen bijsturing van de regels voor effectieve dekking bij arbeid met tussenpozen	Gedekt	Gedekt, maar bijsturing van de regels voor arbeid met tussenpozen is niet van toepassing
PWA	Gedekt	Couvert (mais pas via le contrat ALE)	Niet gedekt		Niet gedekt	
Uitzendkracht	Gedekt	Gedekt	Gedekt	Gedekt, maar geen bijsturing van de regels voor effectieve dekking bij arbeid met tussenpozen	Gedekt	Gedekt met bijsturing van de regels van effectieve dekking, maar niet altijd doeltreffend voor arbeid met tussenpozen
Dienstencheques	Gedekt	Gedekt	Gedekt	Gedekt met specifieke regels om zich aan te passen aan de realiteit van deeltijds werk	Gedekt	Gedekt met specifieke regels om zich aan te passen aan de realiteit van deeltijds werk
Vrijwilligerswerk	Gedekt	Couvert (mais pas via le volontariat)	Niet gedekt		Niet gedekt	
Extra	Gedekt	Gedekt	Gedekt	Gedekt, maar geen bijsturing van de regels voor effectieve dekking bij arbeid met tussenpozen	Gedekt	Gedekt, maar bijsturing van de regels voor arbeid met tussenpozen is niet van toepassing
Flexi-job	Gedekt	Gedekt	Gedekt	Gedekt, maar geen bijsturing van de regels voor effectieve dekking bij arbeid met tussenpozen	Gedekt	Gedekt, maar bijsturing van de regels voor arbeid met tussenpozen is niet van toepassing

Conclusie: beschermt het sociaal recht nog wel tegen precariteit op de arbeidsmarkt?

66. In het laatste deel proberen we de centrale vraag te beantwoorden die het hele samengevatte onderzoek heeft bezield: hoe is de bescherming die het sociaal recht biedt tegen precariteit op de arbeidsmarkt geëvolueerd?

Als we de overvloedige literatuur die gewijd is aan de evolutie van het sociaal recht in de laatste decennia raadplegen, krijgen we soms de indruk dat dit recht op sterven na dood is. Sinds het begin van de jaren tachtig hebben veel waarnemers, in België en in het buitenland, immers de diagnose gesteld dat het sociaal recht enigszins is ingestort en hebben ze die instorting doorgaans aan de kaak gesteld⁶⁰. Deze stroming verdedigt de kritische analyse dat sinds het einde van de Trente Glorieuses de bescherming van het sociaal recht systematisch werd uitgehold. Deze verzwakking van het sociaal recht zou als doel en als gevolg hebben dat arbeid opnieuw als een koopwaar behandeld wordt. Arbeid wordt dus opnieuw geregeld volgens de wetten van de markt. Laat het net die wetten zijn die het sociaal recht buitenspel hadden gezet of ten minste hadden ingetoomd. Anders gezegd zou de uitholling van het sociaal recht de werknemers weerloos achterlaten tegenover de economische macht van de werkgevers en zou een steeds groter deel van hen worden blootgesteld aan precariteit.

Als conclusie stellen we ons op tegen deze zeer sombere en vrij gangbare lezing van de algemene evolutie van het sociaal recht. We baseren ons daarbij op de resultaten van ons onderzoek van de situatie in België en op de analyse van vier grote groepen van rechtsbescherming: bescherming tegen instabiele arbeidsverhoudingen, bescherming tegen de onvoorspelbaarheid van arbeidsprestaties, bescherming tegen de atomisering van de werknemers en bescherming tegen grote sociale risico's. Het ligt weliswaar niet voor de hand om in algemene termen te spreken over zo'n uitgebreid en complex vraagstuk, maar wij vinden hoe dan ook dat deze interpretatie onvoldoende sluitend is. Deze interpretatie vertelt ook maar een deel van het verhaal, en dat gaat voorbij aan de specifieke problemen waaraan atypische werknemers vaak worden blootgesteld. Deze stellingname bestaat uit drie opeenvolgende delen.

Het eerste deel is gewijd aan de ontwikkeling van het sociaal recht in zijn geheel. De laatste decennia hebben tal van hervormingen er daadwerkelijk voor gezorgd dat de gewaarborgde bescherming van het sociaal recht veeleer is afgezwakt. Dat is het gevolg van de versoepeling van bepaalde belangrijke regels van het algemene sociaal recht. Van cruciaal belang is echter dat de kern van deze regels tot op heden niet ter discussie is gesteld, zodat niet kan worden gezegd dat de beschermende grendels gewoonweg verdwenen zijn, verre van. Bovendien, en dit is evenzeer van cruciaal belang, zijn sommige van de in de studie vastgestelde ontwikkelingen soms zeer duidelijke verbeteringen van de dekking door het sociaal recht. De algemene tendens neigt dus naar afzwakking, dat klopt, maar deze algemene tendens blijft alsnog vrij beperkt [→ 1].

Het tweede deel is gewijd aan de ontwikkeling van de bescherming van werknemers die tewerkgesteld zijn in een atypische arbeidsvorm. De invoering van specifieke regelingen voor deze arbeidsvormen vloeit vaak voort uit de wens een kader te scheppen voor arbeidsverhoudingen waarop het sociaal recht tot dan toe weinig invloed had. Deze specifieke stelsels kunnen dus a priori een meerwaarde bieden ten opzichte van het algemene sociaal recht. De door het sociaal recht gewaarborgde bescherming wordt echter vaak geneutraliseerd door de afzonderlijke statuten die in het leven zijn geroepen. Deze neutralisatie komt nu eens voort uit expliciete afwijkingen van de regels van het algemene sociaal recht, en dan weer – ongetwijfeld in grotere mate – uit het feit dat sommige van deze regels de facto vaak niet gelden voor atypische werknemers. De ontwikkeling van atypische arbeidsvormen en de diversifiëring daarvan leiden voor de betrokken werknemers – en dat zijn er steeds meer – dus tot een vrij duidelijke achteruitgang van de door het sociaal recht geboden bescherming [→ 2].

In het laatste deel trekken we lessen uit de vorige twee delen om een standpunt in te nemen over de these dat het sociaal recht sinds de jaren 1970 is “ingestort”. Op basis van onze historische en juridische analyses stellen we dat er onbetwistbare ontwikkelingen en tendensen zijn die de these van een algemene achteruitgang van de door het sociaal recht geboden bescherming bevestigen. Toch →

⁶⁰ Over het arbeidsrecht, zie onder andere, M. RIGAUX, *Droit du travail ou droit de la concurrence sociale ? Essai sur un droit de la dignité de l'Homme au travail (re)mis en cause*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 146 tot 150 en p. 198; A. LANTINNE, “Labour law or social competition law: some concluding critical remarks”, M. RIGAUX, J. BUELENS en A. LANTINNE (dir.), *From Labour Law to Social Competition Law ?*, Cambridge, Intersentia, 2014, p. 175 tot 187; F. LAMBINET en S. GILSON, *Découvrir le droit du travail 2021-2022*, Limal, Anthemis, 2021, p. 64 tot 73 (zonder te verwijzen naar een ontwijking van het arbeidsrecht stellen de auteurs dat “iedereen het erover eens is dat de periode 1945-1975 een gouden tijdperk was voor de arbeidsverhoudingen. Daarna sloeg de crisis ongemeen hard toe, wat een terugval betekende voor het beschermende karakter van het arbeidsrecht en vaak ook voor de instrumenten ervan bij het zoeken naar compromis-oplossingen die niet per definitie de bescherming van de werknemers vooropstelden”). Over het sociaal zekerheidsrecht, zie opnieuw gewoon ter illustratie, B. PALIER, “La dualisation progressive des systèmes de protection sociale bis-marckiens”, *Revue belge de sécurité sociale*, vol. 53, nr. 3, 2011, p. 335 tot 343; V. DE GREEF en D. ZAMORA, “Le système de sécurité sociale belge: de l'universalisation à la dualisation”, *La sécurité sociale : universalité et modernité. Approche de droit comparé* (dir. I. DAUGARELH en M. BADEL), Parijs, Pedone, 2019, p. 209 tot 225; C. LETERME, “La sécurité sociale à la croisée des chemins : bilan et perspectives”, *Santé conjugulée*, nr. 92, 2020, p. 25-28.

staat deze beweging slechts symbool voor een deel van de evolutie van het sociaal recht in de afgelopen vijftig jaar [→ 3].

1. Evolutie van de beschermingsregelingen van het algemene sociaal recht: een beperkte tempering

67. Onze analyse bracht verschillende voorbeelden van hervormingen aan het licht die ervoor hebben gezorgd dat het beschermingsniveau dat het algemene sociaal recht waarborgt, is gedaald. Deze hervormingen ontstaan vaak uit het idee dat de bescherming van het sociaal recht de economische groei en de efficiënte werking van de arbeidsmarkt zou belemmeren. Drie van de vier geanalyseerde grote beschermingsregelingen – alle, behalve de collectieve onderhandelingen – hebben dergelijke hervormingen gekend na afloop van de Trente Glorieuses, voornamelijk vanaf de jaren tachtig. We hebben echter vastgesteld dat de geziene achteruitgang zelden aan de kern van de beschermingsregeling in kwestie heeft geraakt. Bovendien hebben we voor al deze beschermingsregelingen ook andere ontwikkelingen aangehaald die ertoe nopen de vastgestelde achteruitgang sterk te nuanceren.

Voor de bescherming tegen instabiele arbeidsverhoudingen hebben we gezien dat die werd ingeperkt door de invoer van nieuwe mogelijkheden om opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor een bepaalde tijd te sluiten en door de invoer van een soort impliciete clausule van proefperiode (door bijzonder korte opzegtermijnen aan het begin van de arbeidsverhouding). Deze maatregelen waren bedoeld om aanwerving te stimuleren door het gemakkelijker te maken om de arbeidsverhouding te verbreken aan het begin ervan. Deze achteruitgang alleen vormt echter geen samenvatting van de evolutie van de bescherming tegen instabiele arbeidsverhoudingen. Deze evolutie werd immers nog meer gekenmerkt door de bereidheid om een einde te maken aan de discriminatie tussen arbeiders en bedienden. En we hebben gezien dat in de loop van dit harmonisatieproces zowel arbeiders als bedienden een aantal van de beschermingsregelingen die ze vroeger genoten, hebben verloren, maar ook andere hebben “gewonnen”. Zo werden de opzegtermijnen voor arbeiders aanzienlijk verlengd en zijn bedienden voortaan beschermd tegen kennelijk willekeurig ontslag, wat vroeger niet het geval was. Na deze ontwikkelingen blijven de basismechanismen van de door het sociaal recht gewaarborgde bescherming tegen

instabiele arbeidsverhoudingen globaal beschouwd verworven voor de gewone werknemers, zowel voor arbeiders als bedienden.

Wat de bescherming tegen de onvoorspelbaarheid van de arbeidsverhoudingen betreft, hebben we gezien dat er veel uitzonderingen op de normale arbeidstijdbeperkingen in het leven werden geroepen. Die willen de arbeidstijd flexibeler maken en dus meer laten variëren om te beantwoorden aan de markteisen. Door deze uitzonderingen kan de maximale arbeidstijd worden overschreden en kan ook het uurrooster van de werknemers worden afgewisseld naargelang de behoeften van de onderneming. We hebben ook wel gezien dat deze mechanismen, met de noemenswaardige uitzondering van de vrijwillige overuren, zodanig zijn omkaderd dat een minimale graad van voorspelbaarheid van de arbeidsprestaties en de vergoeding verzekerd blijft, zelfs wanneer die mechanismen worden toegepast. Bovendien kunnen we het niet over de flexibilisering van de arbeidstijd hebben zonder te benadrukken dat ook de arbeidstijd geleidelijk, maar zeer ingrijpend werd afgebouwd. Zo werd de arbeidstijd van achtenveertig uur gespreid over zes werkdagen aan het begin van de jaren vijftig ingekort naar veertig uur gespreid over vijf dagen in 1978, om dan aan het begin van de jaren 2000 terug te vallen op achtendertig uur per week of de normale wekelijkse arbeidstijd die vandaag nog steeds geldt. Ook hier lijkt het dus zo dat de bescherming tegen de onvoorspelbaarheid van de arbeidsprestaties nog relatief goed verzekerd blijft voor de kern van de bezoldigde werknemers, zelfs als ze neigt te verminderen.

De bescherming die het socialezekerheidsrecht biedt, werd op bepaalde vlakken ingeperkt. Bepaalde verzekeringstakken van de sociale zekerheid zijn beknot, waardoor ze minder bescherming bieden. Deze ontwikkelingen, die gericht zijn op de vervangingsinkomens voor de beroepsbevolking, vloeien vaak voort uit het idee dat te gulle uitkeringen de begunstigden zouden ontmoedigen om (opnieuw) toe te treden tot de arbeidsmarkt. Dat idee ligt aan de grondslag van de invoering van de toegenomen degressiviteit van de werkloosheidsuitkeringen en ook aan de strengere voorwaarden waaraan moet worden voldaan om inschakelingsuitkeringen te krijgen. In tegenstelling tot wat we hebben vastgesteld en zonet hebben herhaald voor de twee andere beschermingsregelingen, hollen sommige van deze stappen achteruit de getroffen regelingen bijna uit. Hier denken we dan vooral aan de opeenvolgende verstrengingen van de voorwaarden waaraan moet worden voldaan om toegang te krijgen tot de inschakelingsuitkeringen vanaf 2012: deze beperkingen hebben gezorgd voor een drastische daling van het aantal begunstigden van de uitke-

ring. Dat aantal is op een kleine tien jaar tijd teruggevallen tot een derde. Ook al is de door de sociale zekerheid verzekerde bescherming erop achteruitgegaan in bepaalde takken, hoofdzakelijk voor werkloosheid, toch konden tegelijkertijd ook zeer duidelijke stappen vooruit vaststellen. De sociale zekerheid van de zelfstandigen werd aanzienlijk versterkt sinds het begin van de eeuw. Zelfstandigen kunnen voortaan een vorm van werkloosheidsverzekering genieten bij onderbreking van hun professionele activiteit, terwijl hun rechten op toegang tot de gezondheidszorg en pensioenen, onder andere, aanzienlijk werden uitgebreid. In dezelfde geest werden in de loop van de jaren 2000 de verschillende sociale uitkeringen met een bijstandskarakter beschikbaar gesteld voor een publiek van buitenlandse onderdanen dat groter was dan voorheen. Het bedrag ervan werd verhoogd – en dat zal nog verder worden opgetrokken in de nabije toekomst. Tot slot is de dekking van de kinderbijslag op het vlak van generalisering er aanzienlijk op vooruitgegaan. Alles welbeschouwd kunnen we niet stellen dat de sociale zekerheid slechts in een enkele richting evolueert: stappen achteruit gaan hand in hand met aanzienlijke sprongen voorwaarts.

Tot slot zijn er geen belangrijke wetswijzigingen geweest op het vlak van bescherming tegen atomisering, doordat werknemers opgenomen worden in de werkingssfeer van de collectieve onderhandelingen en de bijhorende resultaten. De regeling die deze onderhandelingen omkadert is bijna ongewijzigd sinds de invoer ervan in 1968. Die stabiliteit van het wettelijk kader betekent niet dat collectieve onderhandelingen niet meer van deze tijd zijn. Integendeel, we hebben vastgesteld dat de sociale gesprekspartners collectieve onderhandelingen hebben aangegrepen om vele beschermingsregelingen in het leven te roepen tegen de precariteitsrisico's. Hier heerst de status quo.

68. Op basis van het voorgaande kunnen we besluiten dat de meeste beschermingsregelingen van het algemene sociaal recht die we in dit onderzoek hebben geanalyseerd, de laatste decennia wel degelijk in verschillende opzichten werden ingeperkt. Hieraan moeten we echter onmiddellijk toevoegen dat de bestudeerde ontwikkelingen niet neerkomen op een opeenvolging van inperkingen, noch op een voortdurende uitholling van de betrokken beschermingsregelingen. Sommige van deze ontwikkelingen gaan net in de omgekeerde richting: op bepaalde vlakken werden de waarborgen van het sociaal recht versterkt. Bovendien raakt het merendeel van de stappen achteruit die we in kaart hebben gebracht niet aan de kern van de betrokken bescher-

mingsregeling. De beschermende functie van de regelingen van het sociaal recht lijkt dus wel nog altijd actueel.

2. Evolutie van de beschermingsregelingen bij atypische arbeidsvormen: duidelijke achteruitgang aan de marges van de arbeidsmarkt

69. Hier vatten we onze vaststellingen samen over de evolutie van de bescherming die het sociaal recht waarborgt bij atypische arbeidsvormen. Enerzijds was de bekrachtiging van deze arbeidsvormen meestal bedoeld om werknemerscategorieën te beschermen die tot dan moeilijk gedekt werden door het sociaal recht [→ 2.1]. Anderzijds heeft die bekrachtiging er vaak voor gezorgd dat precariteit werd geïnstitutionaliseerd, ondanks het oorspronkelijke doel [→ 2.2]. Op basis van deze twee schijnbaar tegenstrijdige vaststellingen moeten we de ronduit ambivalente aard benadrukken van de specifieke regels die zijn ingevoerd om atypische arbeidsvormen te regelen [→ 2.3].

2.1. Er is een wil om arbeidsvormen te dekken die niet worden beschermd door het algemene sociaal recht ...

70. Het feit dat specifieke regelingen worden ingevoerd die gelden voor atypische werknemers wordt meestal afgeschilderd als de institutionalisering van precariteit⁶¹. Voor deze lezing zijn wel argumenten te vinden, maar om daartoe te komen moet eerst worden benadrukt dat het maar de helft van het verhaal is. De invoer van de atypische arbeidsstatuten in het sociaal recht was immers vaak een poging om arbeidsverhoudingen te omkaderen die tot dan om verschillende redenen door de mazen van het sociaal recht – en dus bescherming – glippen.

Het meest sprekende voorbeeld van deze dynamiek is waarschijnlijk het systeem van de dienstencheques. Dit systeem werd ingevoerd om een arbeidsmarktsegment te regelen waarin zwartwerk overheerste en waarin dus bijzonder kwetsbare werknemers, en vooral werkneemsters, aan de slag waren. Het systeem verleende deze werkneemsters een toegangspoort tot het sociaal recht via een arbeidsovereenkomst met een wettelijk bestaan →

⁶¹ R. CASTEL, “Au-delà du salariat ou en deçà de l'emploi ? L'institutionnalisation du précaire”, S. Paugam (dir.), *Repenser la solidarité*, Parijs, Presses universitaires de France, 2007, p. 415 tot 433.

die toegang gaf tot een “goede” sociale bescherming, namelijk die van bezoldigde werknemers. Dankzij dit nieuwe statuut konden de betrokken werknemers ook effectief worden vertegenwoordigd in de mechanismen voor collectieve onderhandelingen, meer bepaald via een specifiek paritair subcomité. Dat dit paritair subcomité weinig dynamisch is, vormt helaas een groot minpunt. Tot de invoering van het stelsel van de dienstencheques genoten de betrokken werknemers op basis van het sociaal recht geen dergelijke beschermingsregelingen. Als dit specifieke stelsel niet was goedgekeurd, zou de bescherming van de werknemers veel geringer zijn geweest dan de bescherming die ze nu genieten, ook al is er uiteraard nog een lange weg te gaan voordat deze bescherming volledig toereikend is.

Vorige eeuw beantwoordde de invoering van de regeling voor uitzendarbeid, althans gedeeltelijk, aan dezelfde logica van regulering en omkadering van situaties die voorheen grotendeels aan het “standaard” sociaal recht waren ontsnapt. Deze regeling werd ontwikkeld om een einde te maken aan het rechtsvacuüm waarin uitzendarbeid floreerde. Toen de regeling werd goedgekeurd, was nog niet eens beslist of uitzendkrachten al dan niet als werknemers konden worden aangemerkt. De invoering van een specifiek statuut voor uitzendkrachten heeft dit probleem opgelost en op hen bepaalde beschermingsregelingen van het sociaal recht toegepast. Tegelijkertijd werden er specifieke mechanismen ingesteld die zijn aangepast aan het driehoeks karakter van hun arbeidsverhouding. Het is waar dat uitzendarbeid ondernemingen in staat stelt over bijzonder flexibele arbeidskrachten te beschikken die minder goed beschermd zijn dan hun “vaste” werknemers. Ons punt hier is echter dat dit niveau van bescherming, hoe gering en laagbaar ook, niet had kunnen worden gewaarborgd zonder de invoering van een ad-hocstatuut.

Zonder al te veel voorbeelden te geven, lijkt het ons dat een groot deel van de onderzochte atypische arbeidsregelingen ervoor gezorgd heeft dat de betrokken werknemers, die vaak weinig hadden aan het sociaal recht, bij gelijke omstandigheden beter beschermd worden. Deze statuten vormen een meerwaarde voor de bescherming tegen precariteit van de belanghebbenden. We komen er nog op terug dat deze meerwaarde inderdaad ontoereikend is, maar toch niet helemaal te verwaarlozen.

71. Belangrijk is wel dat heel deze analyse veel minder opgaat voor de ontwikkelingen tijdens de jaren 2010. Tijdens die periode voerde de wetgever atypische arbeidsvormen in die er helemaal niet naar streefden beschermingsregelingen te bieden aan werknemers die buiten de arbeidsmarkt om

werken, maar eerder om het sociaal recht grotendeels buiten spel te zetten in situaties waarin dat recht van toepassing was. Zo wijkt het stelsel van de flexi-jobs af van de fundamentele beschermingsregelingen van het algemeen arbeidsrecht, terwijl dat recht doeltreffende bescherming zou kunnen bieden voor de betrokken werknemers. We denken dan ook aan het specifieke stelsel – dat intussen echter werd teruggedraaid door het Grondwettelijk Hof – voor het verenigingswerk, occasionele diensten van burger tot burger en de samenwerkingseconomie. In dit stelsel wordt nagenoeg het volledige sociaal recht teruggedraaid.

Deze wettelijke ingrepen geven te denken dat de wil om arbeidsvormen te dekken die niet worden beschermd door het algemene sociaal recht het laatste decennium is verzwakt.

2.2. ... maar via vaak ontoereikende mechanismen

72. Los van de bedoelingen van de wetgever, moeten we vooral beseffen dat de opkomst van afwijkende stelsels voor steeds meer werknemers de effectieve toepassing van de beschermingsregelingen van het sociaal recht uitholt. We hebben immers vastgesteld dat de vier bestudeerde groepen van beschermingsregelingen tegen de precariteitsrisico's een groot deel van de atypische arbeidsvormen niet of te weinig beschermen. De betrokken werknemers, die steeds talrijker zijn, moeten zich onrechtstreeks tevredenstellen met een ontoereikende bescherming door het sociaal recht. Dit tekort aan bescherming wordt veroorzaakt door twee factoren.

De eerste factor is de juridische uitsluiting van de atypische arbeidsvormen van de voordelen van bepaalde beschermingsregelingen. Deze juridische uitsluitingsvormen doen zich voor op twee manieren. Soms is de uitsluiting van atypische werknemers te wijten aan het feit dat ze niet onder het toepassingsgebied van bepaalde regelingen vallen. Stagiairs worden bijvoorbeeld niet als werknemers beschouwd en vallen bijgevolg niet onder het toepassingsgebied van het algemene socialezekerheidsstelsel. Zelfstandigen in een situatie van economische afhankelijkheid kunnen zich niet beroepen op de rechten die in de collectieve arbeidsovereenkomsten zijn vastgelegd aangezien ze geen “werknemers” zijn zoals bedoeld in de wetgeving ter zake. Ook de regels inzake arbeidstijd en de voorspelbaarheid van de arbeidsvoorwaarden zijn evenmin op hen van toepassing, en ga zo maar door. Soms neemt de uitsluiting de vorm aan van een expliciete afwijking van een normaal geldende algemene regel. Zo zijn uitzendkrachten uitdrukkelijk uitgesloten van het toepassingsveld

van de begunstigden van de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 109 betreffende de motivering van het ontslag, ook al zijn ze volwaardige werknemers. Zonder deze afwijking zouden de motiveringsvereisten voor een ontslag volledig op hen van toepassing zijn.

Wettelijke uitsluitingen zijn gemakkelijker te onderscheiden. Ze zijn het resultaat van duidelijke keuzes van de wetgever – keuzes waarvan kan worden betwist of ze wel correct zijn.

Lastiger te achterhalen is de tweede factor van gebrek aan bescherming, namelijk de feitelijke uitsluiting van atypische werknemers van de beschermingsregelingen die in theorie op hen van toepassing zijn. Deze situaties vloeien voort uit het feit dat het sociaal recht en zijn belangrijkste onderdelen werden ontworpen om te worden toegepast op de standaardarbeidsverhouding of de voltijdse arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Het mechanisme van dit recht kan bijgevolg soms ontoereikend worden beschouwd voor de toepassing op andere arbeidsverhoudingen. Dit verschijnsel doet zich opnieuw voor op twee manieren. In sommige gevallen zijn de voorwaarden om voor beschermingsregelingen in aanmerking te komen in de praktijk bijzonder moeilijk te vervullen voor atypische werknemers. Zo zijn de wachttijden om een uitkering te kunnen krijgen in geval van werkloosheid of arbeidsongeschiktheid niet aangepast aan werknemers die met tussenpozen werken of werknemers met een kortlopende overeenkomst. Deze werknemers kunnen vaak geen werkperiodes met voldoende werkdagen doen gelden om voor een uitkering in aanmerking te komen. In andere gevallen zijn beschermingsregelingen die het sociaal recht biedt niet relevant voor de concrete situatie van atypische werknemers. Zo heeft de opschorting van de arbeidsovereenkomst in geval van tijdelijke werkloosheid voor veel uitzendkrachten geen enkel nut, omdat hun overeenkomst eenvoudigweg niet zal worden verlengd wanneer hun werkgever economische problemen ondervindt. De collectieve onderhandelingen, die doorgaans gericht zijn op de bezoldigingsaspecten van de arbeidsverhouding, hebben evenmin gevolgen voor stagiairs, omdat hun tewerkstelling een educatief en geen financieel doel heeft. Een ander voorbeeld heeft betrekking op de regels voor de bekendmaking van de uurroosters. Deze hebben geen uitwerking op werknemers met extra- of flexi-jobovereenkomsten, omdat dergelijke korte overeenkomsten – met andere uurroosters die op het allerlaatste moment worden bekendgemaakt – elkaar in de praktijk kunnen opvolgen.

Vaak zijn deze feitelijke uitsluitingen niet het gevolg van een bewuste keuze van de wetgever, aangezien ze niet noodzakelijk voortvloeien uit de intentie om een bepaalde beschermingsregel buitenspel te zetten. Ze zijn veeleer het gevolg van het feit dat de wetgever over het algemeen weinig doet om de belangrijkste bepalingen van het sociaal recht aan te passen aan de specifieke situatie van atypische werknemers. Bij gebrek aan een systematische bijsturing blijven veel wettelijke bepalingen dode letter of ondoeltreffend.

73. Door de opkomst van atypische arbeidsvormen, die in rechte of in feite van beschermingsregelingen zijn uitgesloten, worden steeds meer werknemers onvoldoende gedekt door het sociaal recht. Wanneer de wetgever specifieke regelingen invoert die juridisch of praktisch minder bescherming bieden dan die van het gemene recht, institutionaliseert hij *de facto* preciaire arbeid.

2.3. Ambivalentie van de atypische arbeidsstatuten

74. In het licht van het voorgaande moeten we besluiten dat de specifieke rechtsregelingen die gelden voor atypische werknemers zeer ambivalent zijn. Ze proberen enerzijds vaak bescherming te bieden, of een aanzet tot bescherming, die de algemene regels van het sociaal recht niet hebben kunnen bieden, maar anderzijds creëren en bestendigen ze, zowel door hun eigen beperkingen als door de tekortkomingen van bijbehorende regelingen, problematische preciaire arbeidsvormen.

Het eerste deel van dit standpunt moet goed begrepen worden. We vinden niet dat atypische werknemers voldoende beschermd worden door de bijzondere statuten die hun arbeidsverhouding regelen. Toch lijkt het ons dat de goedkeuring van deze statuten in de meeste gevallen heeft bijgedragen tot een inperking van de bestaande onderbescherming, meer dan dat ze de ondermaatse bescherming heeft verergerd. We vinden dat de betrokken werknemers nog slechter af zouden zijn als deze *ad hoc* statuten niet zouden zijn ingevoerd, op zijn minst wat betreft de statuten van voor 2010. Het gebrek aan bescherming, die het sociaal recht aan atypische werknemers waarborgt, en dat ondanks alles blijft voortbestaan, is meestal het gevolg van het feit dat de wetgever bij de invoering van specifieke rechtsregelingen voor atypische arbeid, veel leemtes laat die hun bescherming door het arbeidsrecht blijven ondergraven. Doordat deze gebreken blijven bestaan, kan een soort institutionalisering van het precariaat worden vastgesteld. Hoewel dat meestal niet het doel is dat wordt nagestreefd, is dat wel vaak het resultaat. →

3. De these van de grote ondergang nuanceren

75. Aan het begin van deze conclusie herinnerden we eraan dat veel waarnemers al lang de achteruitgang van het sociaal recht betreuren. Volgens hen is de bescherming tegen onzekerheid die door dit recht wordt gewaarborgd sinds het einde van de Trente Glorieuses “teloorgegaan”, in de zin van “uitgewist” door herhaalde beknottingen die haar vermogen om de precarisering van de arbeid te voorkomen, grotendeels hebben uitgehold.

In de studie werden talrijke flexibiliseringsmaatregelen gevonden die deze interpretatie bevestigen. Dat bepaalde door het sociaal recht gewaarborgde beschermingsregelingen worden ingeperkt, is inderdaad een tendens die ernstig moet worden genomen. Critici van deze achteruitgangmaatregelen benadrukken terecht de risico's die ze inhouden voor de meest kwetsbaren.

Onze analyse toont evenwel aan dat de evolutie van het sociaal recht, althans op de onderzochte gebieden, meer omvat dan de geleidelijke uitholling ervan. We hebben immers vastgesteld dat de beschermingsregelingen die het algemene sociaal recht biedt, niet ingrijpend werden uitgehold: de inperking van het sociaal recht is reëel, maar blijft tot nu toe nog vrij relatief. Bovendien biedt de invoering van specifieke stelsels voor atypische werknemers op het vlak van bescherming vaak een meerwaarde voor de regels van het algemene sociaal recht omdat ze een soort leemte in de regelgeving opvullen.

Op basis van al deze elementen samen, kan beter worden bepaald op welk niveau de meest opvallende stappen achteruit zijn gezet. Hoewel dergelijke stappen achteruit te noteren zijn, zijn ze niet zozeer het gevolg van een inperking van de algemene regels van het sociaal recht, maar wel van het feit dat het sociaal recht tot nu toe geen geschikt kader heeft kunnen bieden voor arbeidsvormen die niet overeenkomen met de standaardarbeidsovereenkomst. De inperking van het sociaal recht is dus eerder het gevolg van de ontwikkeling van een onbeschermd marge in de arbeidsmarkt dan van een afbouw van het beschermingsniveau die de basisregels van het sociaal recht bieden. In deze marge ontwikkelen er zich snel bijzondere statuten die een aantal tekortkomingen vertonen, ook al willen ze vaak een antwoord “op maat” bieden voor probleemsituaties. Dit verschijnsel – de ontwikkeling van een onbeschermd marge in de arbeidsmarkt – weegt duidelijk door op het algemene beschermingsniveau tegen precariteit voor alle werknemers. De evolutie van het sociaal recht sinds de Trente Glorieuses beschouwen als louter een uitholling geeft de verscheidenheid van de veranderingen die de beschermingsregelingen hebben ondergaan niet weer.

Gezien onze bijzonder contrastrijke balans kunnen we geen ernstige veronderstellingen maken over het verband tussen de ontwikkelingen in het sociaal recht en de vaak aan de kaak gestelde toename van precariteit in het algemeen. Als de bescherming van het sociaal recht zo duidelijk verschrompeld was als soms wordt beweerd, zou het immers redelijk zijn geweest te veronderstellen dat deze “verdwijning” van het sociaal recht in grote mate de opkomst van precariteit op de arbeidsmarkt zou kunnen verklaren. Maar het sociaal recht is althans tot nu toe niet verdwenen. Een aantal ontwikkelingen hebben wellicht de precariteit bij bepaalde groepen uitvergroot (bijvoorbeeld de toegenomen degressiviteit van de werkloosheidsuitkeringen), terwijl andere ontwikkelingen die precariteit ongetwijfeld hebben afgezwakt (bijvoorbeeld de uitbreiding van economische werkloosheid naar bedienden). We kunnen echter onmogelijk bepalen in welke mate die ontwikkelingen elkaar al dan niet compenseren^{62*}.

* De auteurs bedanken Anais Moons, onderzoekster bij het Centre de droit public et social van de ULB in 2020-2021, voor het nalezen van een eerste versie van deze tekst.

Dit document is ook in het Frans beschikbaar
Ce document est également disponible en français sous le titre:
**'Le travail précaire. Une cartographie juridique du travail atypique et des
protections (non) garanties par le droit social. Décembre 2021'**



Observatorium
voor Gezondheid en Welzijn
van Brussel-Hoofdstad

