

Herziening Detacheringsrichtlijn: vanaf 30 juli 2020 veel nieuwe regels

Vanaf 30 juli 2020 is het zover. Vanaf die datum hebben gedetacheerde werknemers onder meer recht op een gelijke beloning voor gelijke arbeid in het werkland. EU-lidstaten hebben ruim twee jaar de tijd gehad de herziening van de Detacheringsrichtlijn, de Herzieningsrichtlijn (2018/957/EU), te implementeren, waaronder de “equal pay for equal work” regels. Hoe staan de EU-lidstaten ervoor? In deze alert geven wij een praktisch overzicht hiervan. Duidelijk is dat de Herzieningsrichtlijn aanzienlijke gevolgen kan hebben voor de detacheringspraktijk.

1 De belangrijkste wijzigingen: bent u er klaar voor?

Wat zijn de belangrijkste elementen uit de Herzieningsrichtlijn en wat kan de implementatie daarvan in lokale wet- en regelgeving betekenen voor uw onderneming?

- 1) Gelijke beloning voor gelijke werkzaamheden in het werkland
- 2) Toepasselijk arbeidsrecht van het werkland
- 3) Gelijke behandeling van uitzendkrachten in het werkland

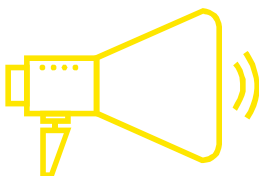
Hieronder treft u per onderwerp een beknopte uitleg. Ook treft u in paragraaf 5 het statusoverzicht van het implementatieproces in de EER lidstaten en Zwitserland.

2 Gelijke beloning voor gelijke werkzaamheden

Een belangrijk onderwerp van de Herzieningsrichtlijn is equal pay, maar wat houdt dit in?

- ▶ De uitzendende werkgever moet een beloning betalen aan de gedetacheerde werknemer die gelijk is aan de beloning die een werknemer in het werkland voor gelijke werkzaamheden krijgt. Belangrijk is dat die gelijke behandeling niet per beloningselement hoeft te worden voldaan. Onderaan de streep moet sprake zijn van een gelijke beloning. Er zal daarom een pakketvergelijking moeten worden gemaakt tussen het (bruto) loon dat de gedetacheerde werknemer betaald krijgt en het (bruto) loon waar de gedetacheerde werknemer recht op heeft op grond van het recht van het werkland.
- ▶ Gedetacheerde werknemers zullen recht hebben op alle onder het recht van het werkland verplichte beloningselementen, waaronder (ook) op basis van een eventueel toepasselijke cao.

Dit betekent dat gedetacheerde werknemers naast het (minimum)loon ook recht kunnen hebben op andere beloningselementen, zoals toeslagen voor overwerk of een dertiende maand. Voor landen zoals Nederland, waarin het recht op gelijke beloning al vergaand was geïmplementeerd, zal dit in theorie geen verstrekkende verandering meebrengen. Onze ervaring is echter dat veel buitenlandse ondernemingen niet bekend waren met de al bestaande equal pay praktijk in Nederland. Daardoor zal voor veel naar Nederland gedetacheerde werknemers alsnog zo snel mogelijk de toepasselijke gelijke beloning moeten worden vastgesteld en worden betaald. Niet-nakoming van deze verplichting kan tot hoge boetes, maar ook loonvorderingen leiden.

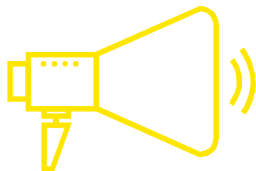


Actie: Zorg ervoor dat u voorafgaand aan de detachering goed op de hoogte bent van de verplichte beloningselementen in het werkland. Indien de totale verplichte beloning hoger is dan de beloning die u betaalt op basis van het recht van het land van herkomst, betaal uw werknemer dan minstens de verplichte beloning op grond van het recht van het werkland. Check hierbij ook steeds of u een cao moet toepassen

- ▶ Vergoedingen

Let op de bijzondere regels ten aanzien van vergoedingen die (ook deels) zien op kosten die de gedetacheerde werknemer (mogelijk) maakt. Enkel beloningselementen tellen mee in de pakketvergelijking. Betaalt u ook kostenvergoedingen aan gedetacheerde werknemers? Die tellen niet mee als beloning. Is niet duidelijk welk deel van een toeslag ziet op een vergoeding voor kosten en welk deel gezien kan worden als beloning, dan wordt de hele toeslag gezien als kostenvergoeding en telt deze dus niet mee in de pakketvergelijking.

Bovendien heeft de gedetacheerde werknemer ook recht op tenminste dezelfde toeslagen of kostenvergoedingen voor de reis-, maaltijd- en verblijfskosten uit het werkland voor werknemers die beroepshalve van huis zijn, als de lokale werknemers in die lidstaat. Hetzelfde geldt voor de kosten die gedetacheerde werknemers maken bij het reizen naar en vanuit hun gewone werkplaats in het werkland.



Actie: Zorg ervoor dat van tevoren een inventarisatie en berekening van verplicht te betalen (gelijke) beloning en/of kostenvergoedingen in het werkland worden gemaakt en pas daar (eventueel) de vergoedingen van de gedetacheerde werknemer op aan. Zorg er ook voor dat de documentatie, zoals uitzendovereenkomsten en global mobility policies, worden gereviseerd en indien nodig worden aangepast.

Voorbeeld pakketvergelijking equal pay

Hieronder treft u een voorbeeld van een pakketvergelijking van equal pay, mede gebaseerd op de Practical Guide on Posting van de Europese Commissie.

Bruto bedrag verschuldigd obv de regelgeving		Feitelijk betaalde bruto bedrag	
Salaris obv loonschaal avv cao	€ 1700	Loon	€ 800
Compensatie reiskosten	€ 150	Detacherings toeslag	€ 500
		Compensatie verblijfskosten	€ 550
Totaal	€ 1850	Totaal	€ 1850

Dit is een voorbeeld van een pakketvergelijking die **niet** in overeenstemming is met de voorschriften van de implementatie van de Herzieningsrichtlijn. De compensatie van de verblijfskosten mogen namelijk niet worden meegeteld, waardoor de totaal betaalde beloning onder het verschuldigde bedrag uitkomt. De detacherings toeslag kan wel worden meegeteld, indien is beschreven dat dit geen kostenvergoeding is. Kortom: deze werkgever loopt een groot risico op een loonvordering van de gedetacheerde werknemer, alsmede boetes voor niet-nakoming van de verplichte beloningsregels in het werkland.

3 Toepasselijk arbeidsrecht van het werkland



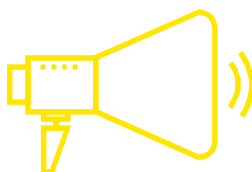
De beperkte set regels van het toepasselijk arbeidsrecht van het werkland geldt vanaf 30 juli 2020 enkel nog maar gedurende de eerste 12 maanden van de detachering, eventueel te verlengen met maximaal 6 maanden. Voorheen gold deze maximering in tijd niet.

Detacheringen die vanaf 30 juli 2020 langer duren of die gedurende de detachering voor een langere termijn worden verlengd, worden na die periode van 12 of 18 maanden beheerst door het volledige dwingende arbeidsrecht van het werkland, met uitzondering van het ontslagrecht en aanvullende bedrijfspensioenregelingen. U ziet dit ook schematisch hierboven.

Voor de verlenging met 6 maanden van de beperkte set van regels van het werkland moet de werkgever een 'gemotiveerde kennisgeving' geven aan de lokale autoriteit in het werkland. Die verlenging is echter niet mogelijk als van tevoren al duidelijk was dat de detachering de periode van 12 maanden zou overschrijden: bij een detachering van 2 jaar zal dan ook gewoon vanaf 12 maanden de uitgebreide set regels van het arbeidsrecht van het werkland gelden.

Een interessant aspect voor is welk overgangsrecht zal gelden: wat geldt voor bestaande detacheringen? In Nederland geldt dat voor detacheringen die nu op 30 juli 2020 12 maanden of langer duren, de uitgebreidere toepassing van het Nederlandse arbeidsrecht automatisch wordt uitgesteld tot na 18 maanden. Voor detacheringen die al langer dan 18 maanden duren, geldt de uitgebreidere toepassing echter wel gelijk met ingang van 30 juli 2020.

Tenslotte is van belang dat voor het bepalen van de periode van 12 maanden, periodes waarin een nieuwe gedetacheerde werknemer de positie van de oude gedetacheerde werknemer overneemt, worden samengeteld: het voorkomen van de uitgebreidere toepassing van het arbeidsrecht van het werkland door roulatie van gedetacheerde werknemers is dus niet mogelijk.



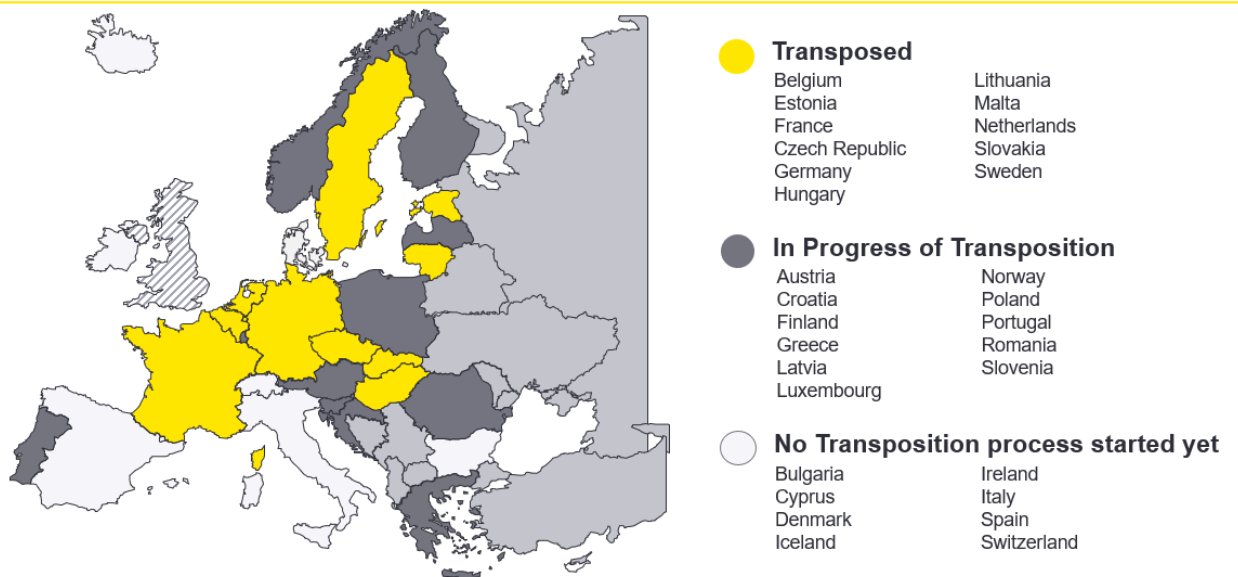
Actie: beoordeel wanneer de uitgebreidere toepassing zal gelden voor bestaande detacheringen, en wees hiervan bewust voor nieuwe langdurige detacheringen. Beoordeel hierbij ook de impact van de toepassing van het toepasselijke arbeidsrecht uit het werkland op de (gewenste) detachering, alsmede of de detachering dan wellicht anders moet worden vormgegeven om ongewenste gevolgen te voorkomen.

4 Gelijke behandeling van uitzendkrachten

Gedetacheerde uitzendkrachten hebben recht op de nationale norm voor gelijke behandeling van uitzendkrachten en gewone werknemers uit het werkland. In Nederland gold dit al, waardoor de inlenersbeloning reeds van toepassing was op gedetacheerde uitzendkrachten. Dit betekent dat het equal pay beginsel in Nederland verdergaat dan voor gewone gedetacheerde werknemers: ook looncomponenten uit niet-avv cao's zullen van toepassing zijn. Is overigens een avv cao van toepassing, dan hebben uitzendkrachten recht op vrijwel alle arbeidsvoorwaarden uit die cao. Gedetacheerde uitzendkrachten vallen dus vanaf dag 1 van de detachering onder een nog bredere set regels van het toepasselijk arbeidsrecht van het werkland, dan andere gewone gedetacheerde werknemers.

De deadline voor implementatie van 30 juli 2020 door de EU-lidstaten nadert snel. Uit het onderstaande overzicht blijkt dat nog aanzienlijk veel EER-lidstaten en Zwitserland geen begin aan de implementatie hebben gemaakt (8) of nog bezig zijn met de implementatie (11).

Reform EU Posted Worker Directive — Transposition status



Information status — last updated on 22 July 2020

Ondanks recente oproepen aan de Europese Commissie om de datum van inwerkingtreding van 30 juli 2020 uit te stellen met een jaar (gezien de COVID-19 pandemie), is de Europese Commissie nog niet meegegaan in dit verzoek. Dit betekent dat u vanaf 30 juli 2020 aan onder andere de equal pay verplichting moet voldoen voor uw gedetacheerde werknemers.

Strategische planning en voorbereiding

Duidelijk is dat de Herzieningsrichtlijn voor veel bedrijven een enorme impact zal hebben op het detachingsmodel. De equal pay verplichting geldt namelijk, in beginsel, voor alle gedetacheerde werknemers en niet enkel voor werknemers die ongeveer het wettelijk minimumloon van een werkland verdienen. Niet alleen moet de uitzendende werkgever nagaan wat de wettelijke detachingsregels in het werkland zijn, maar ook of hij een bepaalde cao verplicht (gedeeltelijk) moet toepassen. Ook moeten werkgevers nagaan of de lengte van de standaard detacheringen nog wel opportuun is, en zelfs of voor elke gewenste detachering het detachingsmodel nog wel interessant is. Wellicht wordt een verplaatsing van de werknemer onder een arbeidsovereenkomst in het werkland wel interessanter dan een uitzending.

Wilt u meer weten over de inhoud en de gevolgen van de Herzieningsrichtlijn voor uw organisatie, neem dan contact met ons op. Ons gespecialiseerde internationaal arbeidsrechtteam helpt u graag met al uw vragen betreffende de Nederlandse detachingsregels, maar ook die van de andere EU-lidstaten (waaronder ook de andere EER-lidstaten en Zwitserland).

Wat HVG Law voor u kan doen

Het internationale arbeidsrecht is erg complex en wordt met de recente Europese reguleringen enkel complexer. Door hoge boeterisico's en reputatieschade is het belangrijker dan ooit om compliant te zijn. Wij kunnen u hierbij helpen.

Graag gaan wij met u het gesprek aan over de (her)inrichting van uw internationale arbeidspopulatie.

Op onze speciale website over gedetacheerde werknemers treft u nog meer informatie: hvglaw.nl/pwd/



Joost van Ladesteijn
Partner | Advocaat Labor & Employment
 E: joost.van.ladesteijn@hvglaw.nl
 T: 06 29 08 45 28



Emilie Boot
Advocaat Labor & Employment
 E: emilie.boot@hvglaw.nl
 T: 06 29 08 48 56

Over HVG Law

HVG Law LLP (HVG Law) behoort tot de top van de Nederlandse advocatuur en notariaat en kenmerkt zich door een ondernemende, innovatieve en oplossingsgerichte benadering. HVG Law biedt, met meer dan 150 toegewijde en pragmatische advocaten en (kandidaat-)notarissen, hoogwaardig juridische dienstverlening vanuit een brede en multidisciplinaire context. Onze advocaten en (kandidaat-)notarissen zijn actief op alle rechtsgebieden en sectoren die voor het bedrijfsleven, bestuurders, aandeelhouders en overheden relevant zijn en hebben kennis van uw business én markt. Op onze vestigingen in Amsterdam, Rotterdam, Utrecht, Den Haag, Eindhoven, New York, Chicago en San Jose (Donahue & Partners LLP in de VS) zijn wij in staat onze nationale en internationale cliënten oplossingen te bieden voor juridische vraagstukken. In Nederland heeft HVG Law LLP een strategische alliantie met Ernst & Young Belastingadviseurs LLP en tevens maken wij onderdeel uit van het global EY Law netwerk.