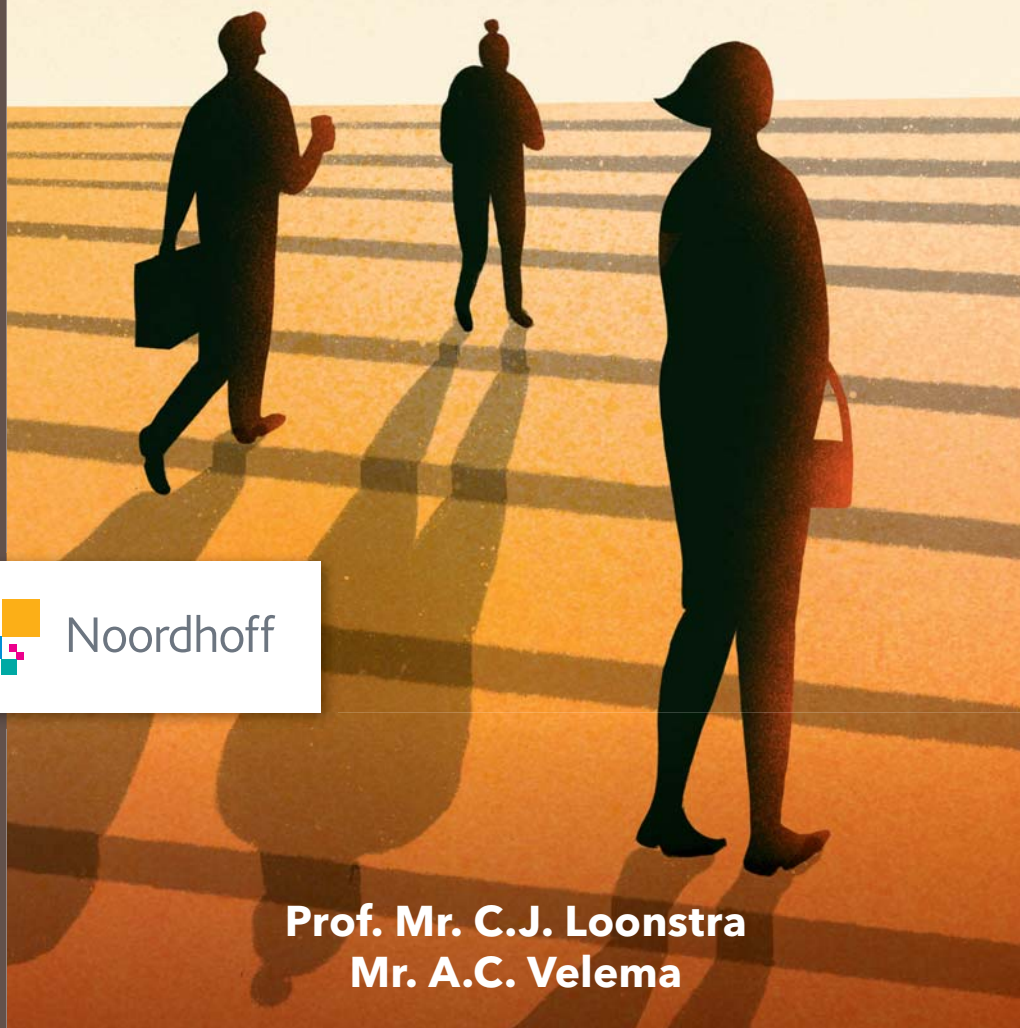


Hoofdstukken Sociaal Recht

Arbeidsrecht
editie 2023



Noordhoff

Prof. Mr. C.J. Loonstra
Mr. A.C. Velema

32^e druk

Hoofdstukken Sociaal Recht

Arbeidsrecht editie 2023

Prof. mr. C.J. Loonstra

Mr. A.C. Velema

Tweeëndertigste druk

Noordhoff

Ontwerp omslag: G2K Creative Agency (Groningen-Amsterdam)
Omslagillustratie en illustraties binnenwerk: Agnes Loonstra, Utrecht
Foto achterkant boek: Wardy Poelstra, Leiden

Eventuele op- en aanmerkingen over deze of andere uitgaven kunt u richten aan:
Noordhoff Uitgevers bv, Afdeling Hoger Onderwijs, Antwoordnummer 13, 9700 VB
Groningen of via het contactformulier op www.mijnnoordhoff.nl.

De informatie in deze uitgave is uitsluitend bedoeld als algemene informatie. Aan deze informatie kunt u geen rechten of aansprakelijkheid van de auteur(s), redactie of uitgever ontleen.

0 / 23



© 2023 Noordhoff Uitgevers bv, Groningen/Utrecht, Nederland.

Deze uitgave is beschermd op grond van het auteursrecht. Wanneer u (her)gebruik wilt maken van de informatie in deze uitgave, dient u vooraf schriftelijke toestemming te verkrijgen van Noordhoff Uitgevers bv.

This publication is protected by copyright. Prior written permission of Noordhoff Uitgevers bv is required to (re)use the information in this publication.

ISBN(ebook) 978-90-01-07733-4
ISBN 978-90-01-07732-7
NUR 820

Woord vooraf

Het arbeidsrecht blijft zich sterk ontwikkelen. De meest recente belangrijke wetwijzigingen zijn de invoering van de Wab en de Wnra geweest met ingang van 1 januari 2020. De nasleep van de coronacrisis zal wellicht ook weer tot aanpassingen van het arbeidsrecht leiden. En een nieuw kabinet met een nieuwe minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid zou zomaar kunnen besluiten tot nieuwe wetwijzigingen. Gelukkig is het mogelijk al deze wijzigingen op de voet te volgen, omdat jaarlijks een nieuwe druk van *Hoofdstukken Sociaal Recht* verschijnt. Thans is dit alweer de 32e druk. Alle actuele belangrijke nieuwe regelingen en rechtspraak zijn verwerkt. Zoals steeds zijn eveneens de laatste bekende cijfermatige wijzigingen inzake kwesties als transitievergoeding, maximumdagloon en minimumloon verwerkt en ook toegepast op de gegeven voorbeelden. Bovendien hebben we de tekst waar mogelijk leesbaarder gemaakt. Elk hoofdstuk opent met een verhaal uit de praktijk. Het zijn verhalen die het arbeidsrecht tot leven laten komen.

Deze 32e druk is ook de tweede druk met coauteur mr. A.C. (Anne) Velema, als docent arbeidsrecht verbonden aan Hogeschool Windesheim te Zwolle.

Zoals in alle voorgaande drukken, hebben we ons beperkt tot de hoofdlijnen van het vakgebied om ervoor te zorgen dat de student door de bomen het bos blijft zien. Een dergelijke benadering dwingt tot keuzes die lang niet altijd gemakkelijk zijn, zeker niet als wordt beseft dat het schrijven en bewerken van een studieboek een redelijk eenzame bezigheid is. We prijzen ons gelukkig dat het boek nog steeds in een duidelijke behoefte voorziet. Daaruit leiden we af dat, na zoveel drukken, de juiste koers wordt gevaren. Niettemin houden we ons opnieuw voor suggesties hoe het anders en beter kan, van harte aanbevolen. De docent en de student zijn degenen die dit boek gebruiken en voor wie het is geschreven. Hun mening is voor ons zeer belangrijk. Ook ten aanzien van deze nieuwe druk hebben we van docenten en studenten waardevolle opmerkingen ontvangen. Onze dank is groot.

Vanaf de vijftiende druk gaat *Hoofdstukken Sociaal Recht* vergezeld van de website www.sociaalrecht.noordhoff.nl. Op deze site is extra informatie en oefenmateriaal voor student en docent te vinden. Ook de antwoorden op de open vragen zijn hier te vinden. De antwoorden op de meerkeuzevragen vind je achter in dit boek.

C.J. Loonstra en A.C. Velema
Utrecht/Zwolle, oktober 2022

Inhoud

Inleiding 9

1 Terreinverkenning 13

- 1.1 Oriëntatie 14
- 1.2 Werkgever en werknemer: welke rechtsbronnen? 16
- 1.3 Van dwingend recht tot aanvullend recht 20
- 1.4 De bevoegde rechter 25
 - Begrippenlijst 29
 - Open vragen 31
 - Meerkeuzevragen 32

2 Arbeidsovereenkomst – Een afbakening 35

- 2.1 Indeling van overeenkomsten van werk 36
- 2.2 Kenmerken van overeenkomsten van werk 37
- 2.3 Gezagsverhouding 38
- 2.4 Uitzendkracht 47
- 2.5 Detacheren van werknemers 50
- 2.6 Oproepkracht 52
- 2.7 Oproepovereenkomst 55
- 2.8 Payrollovereenkomst 57
 - Begrippenlijst 59
 - Open vragen 62
 - Meerkeuzevragen 65

3 Arbeidsovereenkomst – Een inhoudelijke oriëntatie 67

- 3.1 Het aangaan van de arbeidsovereenkomst 69
- 3.2 Aard van de aanstelling 70
- 3.3 Wet flexibel werken 71
- 3.4 De minderjarige 72
- 3.5 Het loon: art. 7:628 BW 73
- 3.6 Het loon: art. 7:629 BW en Wet verbetering poortwachter 76
- 3.7 Wettelijke verhoging van het loon 81
- 3.8 Wet arbeid en zorg 81
- 3.9 Minimumloon en minimumvakantiebijslag 82
- 3.10 Gelijke beloning mannen en vrouwen 82
- 3.11 Gelijke beloning voor gelijke arbeid in gelijke omstandigheden? 83
- 3.12 Vijf andere vormen gelijke behandeling 84
- 3.13 Vakantie 87
- 3.14 Art. 7:655 BW: de informatieplicht 89
- 3.15 Art. 7:658 BW: schade die de werknemer lijdt 89
- 3.16 Schade die de werknemer aan een ander toebrengt 92
- 3.17 Goed werkgever 94
- 3.18 Verplichtingen van de werknemer 96

- 3.19 Eenzijdig wijzigingsbeding 98
- 3.20 Concurrentiebeding 100
- 3.21 Proeftijdbeding 106
- 3.22 Overgang van onderneming 110
 - Begrippenlijst 112
 - Open vragen 114
 - Meerkeuzevragen 119

- 4 Arbeidsovereenkomst – Het ontslagrecht 123**
 - 4.1 Overlijden van de werknemer 125
 - 4.2 Opzegging met schriftelijke instemming van de werknemer 126
 - 4.3 Opzegging zonder schriftelijke instemming van de werknemer 128
 - 4.4 Opzegging door werkgever: schriftelijke instemming of toestemming UWV niet nodig 139
 - 4.5 De werkgever mag niet opzeggen (opzegverboden) 145
 - 4.6 De werkgever heeft onterecht opgezegd 149
 - 4.7 Ontbinding door de kantonrechter 154
 - 4.8 Beëindiging met wederzijds goedvinden: algemeen 159
 - 4.9 Beëindiging met wederzijds goedvinden: bijzondere situaties 161
 - 4.10 Beëindiging van rechtswege (arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd) 166
 - 4.11 De transitievergoeding 170
 - 4.12 De billijke vergoeding 174
 - 4.13 Voorwaardelijke ontbinding 175
 - 4.14 De AOW-gerechtigde werknemer 176
 - 4.15 Procedurele aspecten 178
 - Begrippenlijst 179
 - Open vragen 183
 - Meerkeuzevragen 187

- 5 Werkloosheid en ziekte 189**
 - 5.1 Onderscheid socialezekerheidswetten 190
 - 5.2 Uitvoering, beroep en hoger beroep 192
 - 5.3 Wie zijn verzekerd? 192
 - 5.4 Werkloosheidswet (WW) 195
 - 5.5 Sancties 200
 - 5.6 Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werkloze werknemers (IOAW) 205
 - 5.7 Wet inkomensvoorziening oudere werklozen (IOW) 206
 - 5.8 Ziektewet (ZW) 206
 - 5.9 Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (WIA) 209
 - 5.10 Toeslagenwet (TW) 215
 - 5.11 Participatiewet 216
 - Begrippenlijst 217
 - Open vragen 219
 - Meerkeuzevragen 221

- 6 Cao 225**
 - 6.1 Praktische relevantie cao 226
 - 6.2 Formele aspecten van de cao 226
 - 6.3 Verenigingen van werknemers 228
 - 6.4 Verenigingen van werkgevers 230
 - 6.5 Onderhandelende partijen 231
 - 6.6 Voorbereidingen op het cao-overleg 232

- 6.7 Materiële aspecten van de cao [235](#)
- 6.8 Toepassingsbereik van de cao [237](#)
- 6.9 Uitleg van cao-bepalingen [240](#)
- 6.10 Nawerking van cao-bepalingen [242](#)
- 6.11 Het cao-incorporatiebeding [243](#)
- 6.12 Avv [244](#)
- 6.13 Sociaal plan [246](#)
 - [Begrippenlijst 249](#)
 - [Open vragen 251](#)
 - [Meerkeuzevragen 254](#)

- 7 Collectieve acties [257](#)**
 - 7.1 Grillige rechtsontwikkeling van de collectieve actie [258](#)
 - 7.2 Werknemers en vormen van collectieve actie [259](#)
 - 7.3 Werkgevers en de uitsluiting [262](#)
 - 7.4 Collectieve acties: de praktijk [262](#)
 - 7.5 Georganiseerde en wilde staking [264](#)
 - 7.6 Europees Sociaal Handvest [264](#)
 - 7.7 Een stukje geschiedenis [266](#)
 - 7.8 Huidige visies [268](#)
 - 7.9 Werkwilligen en werkstaking [274](#)
 - [Begrippenlijst 277](#)
 - [Open vragen 279](#)
 - [Meerkeuzevragen 282](#)

- 8 Medezeggenschap [285](#)**
 - 8.1 Uitzondering op het vrije ondernemerschap [286](#)
 - 8.2 Wetgeving in vogelvlucht [286](#)
 - 8.3 WOR – formele aspecten [287](#)
 - 8.4 WOR – materiële aspecten [293](#)
 - 8.5 Wet Medezeggenschap kleine ondernemingen [300](#)
 - 8.6 Euro-or [302](#)
 - 8.7 Enkele overige medezeggenschapsrechten [302](#)
 - [Begrippenlijst 307](#)
 - [Open vragen 309](#)
 - [Meerkeuzevragen 311](#)

- 9 Arbeidsbescherming [315](#)**
 - 9.1 Opkomst wetgeving [316](#)
 - 9.2 Arbowet [317](#)
 - 9.3 Arbeidstijdenwet [320](#)
 - [Begrippenlijst 324](#)
 - [Open vragen 325](#)
 - [Meerkeuzevragen 326](#)

- 10 Arbeidsverhoudingen vanaf 1945 [329](#)**
 - 10.1 Historische context [330](#)
 - 10.2 Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945 [331](#)
 - 10.3 Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1963 [332](#)
 - 10.4 Wet op de loonvorming 1970 [332](#)

- 10.5 Ingrepen van de regering sedert 1970 [333](#)
- 10.6 Terugtrek overheid [334](#)
- 10.7 Loonmaatregel, centraal akkoord en collectieve actie [335](#)
 - [Begrippenlijst](#) [338](#)
 - [Open vragen](#) [339](#)
 - [Meerkeuzevragen](#) [339](#)

- 11 Internationaal sociaal recht** [343](#)
 - 11.1 Manieren van samenwerking [344](#)
 - 11.2 Internationale rechtsregels [344](#)
 - 11.3 Internationale Arbeidsorganisatie [345](#)
 - 11.4 Raad van Europa [347](#)
 - 11.5 Europese Unie [348](#)
 - [Begrippenlijst](#) [350](#)
 - [Open vragen](#) [352](#)
 - [Meerkeuzevragen](#) [352](#)

Antwoorden meerkeuzevragen [354](#)

Afkortingen [355](#)

Register [357](#)

Inleiding

Hoofdstukken Sociaal Recht beschrijft het in Nederland geldende sociaal recht, dat ook wel 'arbeidsrecht' wordt genoemd. Met dit deel van het recht krijgen heel veel mensen te maken, vooral omdat natuurlijk velen van hen een betaalde baan hebben.

Beroepsmatig kun je na je hbo- of wo-opleiding op verschillende manieren met het sociaal recht te maken krijgen:

- Je werkt in een beleids- en/of uitvoerende functie op een afdeling HR (human resources; personeelszaken) van een bedrijf. In die hoedanigheid moet je van alles weten over de aard van de aanstelling (werknemer, oproepkracht, ambtenaar?); de wijze van aanstelling (vast, tijdelijk?); de inschaling; de toepasselijke collectieve arbeidsovereenkomst (cao); de hoogte van de loonheffing en de in te houden premies sociale zekerheid. Als iemand uit dienst gaat, krijg je ook te maken met kwesties die verband houden met de in-, door- en uitstroom van een werknemer bij een bedrijf.
- Je geeft leiding aan andere mensen. In een dergelijke functie zul je beoordelings- en functioneringsgesprekken moeten voeren. Dat vereist niet alleen inzicht in gesprekstechnieken. Je zult dan ook op de hoogte moeten zijn van de rechtspositie van degene die wordt beoordeeld. Je kunt alleen zicht krijgen op die rechtspositie als je op de hoogte bent van de ins en outs van het sociaal recht.
- Je werkt in een functie waarin allerhande problemen die zich binnen een arbeidsorganisatie (kunnen) voordoen, moeten worden geanalyseerd en van een antwoord worden voorzien. Een werknemer meldt zich bijvoorbeeld ziek, maar zijn baas is van mening dat hij zich aanstelt en best kan werken. Als die werknemer toch niet op het werk verschijnt, moet dan de werkgever het loon over de ziekteperiode doorbetalen of mag hij het loon over die periode op het maandloon inhouden? De ondernemingsraad is boos, omdat hij meent recht te hebben op het geven van advies over een kwestie die veel onrust in het bedrijf veroorzaakt. Is dat standpunt terecht? Een werkneemster stelt zich op het standpunt dat zij gediscrimineerd (ongelijk behandeld) wordt vanwege het feit dat zij vrouw is. Mag dat? Zo nee, zijn er uitzonderingen op dat verbod?

Sociaal recht gaat dus altijd om mensen. Mensen die met elkaar te maken hebben en die op elkaar zijn aangewezen, omdat zij in een organisatie samenwerken. De problemen die daaruit voortkomen, hebben natuurlijk in veel gevallen met geld te maken. Ook bij sociaal recht spelen financiële belangen vaak een grote rol. De een heeft promotie gemaakt, de ander niet. De een is voorgedragen voor ontslag, de ander mag blijven, en ga zo maar door.

In dit boek komen al dit soort problemen op systematische wijze aan de orde.

Na de terreinverkenning (hoofdstuk 1) wordt in hoofdstuk 2 de aanloopfase naar het werken in de onderneming onder de loep genomen. Wanneer is iemand werknemer? Welke regelingen zijn er voor de oproepkracht, de uitzendkracht, de freelancewerker, de zzp'er (zelfstandige zonder personeel)? Het betreft sociaalrechtelijke vragen die rijzen op het moment dat iemand nog niet de onderneming is binnengestapt. Hoofdstuk 3 gaat in op allerlei vragen die spelen *tijdens* het werk in de onderneming (als werknemer). Hoofdstuk 4 behandelt het ontslagrecht, terwijl hoofdstuk 5 ingaat op de rechtspositie van een werknemer die ziek is of werkloos wordt. De hoofdstukken 6 tot en met 8 stellen collectieve aspecten van de arbeid aan de orde. Heel opmerkelijk voor het arbeidsrecht is dat een werkgever niet alleen individueel met zijn werknemers te maken heeft, maar ook met onder meer vakbonden. Met vakbonden wordt onderhandeld over collectieve arbeidsvoorwaarden, die in een collectieve arbeidsovereenkomst (cao) en een sociaal plan worden vastgelegd (zie daarvoor hoofdstuk 6). Als zo'n cao of sociaal plan er niet komt omdat de onderhandelingen muurvast zitten, kunnen de vakbonden de werknemers oproepen om het werk neer te leggen (er worden dan collectieve acties zoals stakingen gevoerd). Mag dat zomaar? Op deze vraag gaat hoofdstuk 7 in. In hoofdstuk 8 gaat het over een andere collectiviteit: de ondernemingsraad (or). Wat mag en kan een or allemaal en waarmee moet de ondernemer rekening houden? In hoofdstuk 9 wordt ingegaan op de bescherming waarop de werknemers tijdens het werk recht hebben en op de rol van de vakbonden en de or daarin. In een onderneming hebben per saldo met elkaar te maken: de individuele werkgever en eventueel de werkgeversorganisatie waarvan hij lid is, de individuele werknemers en de vakbonden waarbij zij zich hebben aangesloten en de or. Maar dan zijn we er niet. Er is nog een instantie die in de ontwikkelingen binnen het arbeidsrecht geïnteresseerd is, namelijk de overheid. Zij wil namelijk dat de lonen niet onverantwoord hoog stijgen, omdat dat ongunstig is voor de concurrentiepositie van Nederland ten opzichte van de rest van de wereld. Een te hoge inflatie is niet goed en te hoge loonkosten zorgen ervoor dat buitenlandse investeerders huiverig zijn om bijvoorbeeld een fabriek in Nederland te bouwen. Ook kan de overheid zorgen hebben over de ontwikkeling van de arbeidsmarkt, bijvoorbeeld doordat het aantal zzp'ers opmerkelijk groeit. Wat kan de overheid doen om haar macro-economische doelstellingen te halen, voor zover het sociaal recht/arbeidsrecht daarop invloed heeft? Die vraag staat in hoofdstuk 10 centraal. In hoofdstuk 11 zullen ten slotte enkele punten van internationaal sociaal recht worden aangestipt. Zoals dat eveneens voor de economie geldt, is Nederland ook op het terrein van het arbeidsrecht allang niet meer een eiland.

Na een zorgvuldige bestudering van dit boek, kun je allerlei sociaalrechtelijke problemen die zich in een onderneming aandienen, goed herkennen. Dat is het begin van het zoeken naar een oplossing. Natuurlijk omvat het sociaal recht nog veel meer dan wat in dit boek staat. Niettemin: een aanzet voor het vinden van een oplossing wordt door bestudering van dit boek wel degelijk geboden. Het zal de economisch georiënteerde functionaris diepgang en helderheid verschaffen in alles wat er in een onderneming omgaat.

1

Terreinverkenning

1

- 1.1 Oriëntatie
- 1.2 Werkgever en werknemer: welke rechtsbronnen?
- 1.3 Van dwingend recht tot aanvullend recht
- 1.4 De bevoegde rechter

Ontslagen om een plakje kaas?

Jennifer werkt bij de McDonald's in Groningen. Vriendin en collega Fatima komt binnen en wil wat eten bestellen. 'Doe maar een hamburgertje', zegt ze. 'Prima!', reageert Jennifer en ze slaat de hamburger aan op de kassa. 'Doe je er een extra plakje kaas bij, Jen?', vraagt Fatima. Oef... dat mag natuurlijk eigenlijk niet, maar ja, Jennifer wil haar vriendin en collega niet teleurstellen. Dus gaat dat extra plakje kaas erop.

Maar Jennifer heeft niet door dat haar manager meneer De Vries over haar schouder meekijkt. Op het moment dat de burger met extra plakje kaas verkocht is en Fatima uit het zicht is, snelt hij naar Jennifer toe. 'Dit is dus diefstal, Jennifer!', bijt hij haar toe. 'En op diefstal staat bij ons maar één sanctie: ontslag op staande voet. Kijk maar in ons bedrijfsreglement!' De Vries zwaait met een wit A4'tje met grote gele letters. 'Pak je spulletjes maar, dame... Je kunt vertrekken!'

Jennifer driuift af en begrijpt er niets van. Kan dat nou zomaar? Ze komt thuis in haar studentenhuus. Huisgenoot Stefan, derdejaarsstudent hbo-rechten, hoort Jennifer aan, troost haar, maar zegt vervolgens strijdbaar: 'Ik ga met jou naar de kantonrechter en ik ga ervoor zorgen dat dit ontslag van tafel gaat! Dit ontslag is écht buiten alle proporties!'

Een paar weken later dient de rechtszaak die ze hebben aangespannen tegen het ontslag op staande voet. En het lukt Stefan en Jennifer om de kantonrechter te overtuigen: het ontslag op staande voet wordt vernietigd. McDonald's heeft inderdaad een disproportioneel zwaar middel ingezet en Jennifer krijgt als vergoeding €4.500 mee. Daarmee is dat ene plakje kaas misschien wel het duurste plakje kaas uit de geschiedenis van McDonald's.

Vele miljoenen mensen in Nederland werken en hebben een baan of een eigen onderneming. In de meeste gevallen ontvangen zij daarvoor als tegenprestatie loon of genieten zij een inkomen vanwege gemaakte winst. Het gaat dan om betaald werk. Maar niet iedereen die betaald werkt, verricht dit werk in dezelfde 'hoedanigheid'. Sommigen zijn ambtenaar, anderen werken in het bedrijfsleven, weer anderen zijn ondernemer. In dit hoofdstuk komen deze onderscheidingen aan de orde en wordt duidelijk waarom deze onderscheidingen belangrijk zijn om iemands rechtspositie vast te stellen.

In dit boek gaat het voornamelijk om personen die betaald werk in het bedrijfsleven (zoals Jennifer bij McDonald's) en bij de overheid verrichten. Daarbij rijst de vraag welke wetten/rechtsregels op deze categorie van toepassing zijn. In dit hoofdstuk geven we daarom een overzicht van de gebieden (rechtsbronnen) waar deze wetten en rechtsregels te vinden zijn. Je hebt dan een handvat om verder te zoeken.

Bij het bestuderen van de rechtsbronnen moet je je goed realiseren dat de ene rechtsregel soms boven de andere gaat. Zo komt het regelmatig voor dat in de wet een bepaalde regel staat (bijvoorbeeld over de mogelijkheid om een werknemer te ontslaan), maar dat een cao een andere regeling bevat. Welke van de twee gaat dan voor (juridisch gezegd: welke prevaleert)? Deze en andere vragen komen eveneens in dit hoofdstuk aan de orde.

Als laatste vraag bespreken we bij welke rechter iemand moet zijn wanneer hij een procedure (bijvoorbeeld tegen zijn werkgever) wil starten. Welke rechter is in welke zaak de bevoegde rechter? Het betreft hier regels van het procesrecht. Die maken duidelijk waarom Jennifer en Stefan uit de openingscasus hun zaak voorlegden aan de kantonrechter in Groningen.

1.1 Oriëntatie

Meer dan de helft van de Nederlandse bevolking – ongeveer 9,7 van de 17,6 miljoen inwoners – behoort tot de beroepsbevolking. Van deze groep is eind 2021 meer dan 96% (ongeveer 9,4 miljoen) werkzaam; ruim 21% (ongeveer een op de vijf werkenden) is zelfstandig ondernemer. 3,5% van de beroepsbevolking was in 2021 werkloos (ongeveer 370.000 mensen).

Onzelfstandige beroepsbevolking

De mensen die een betaalde baan hebben, worden tot de onzelfstandige beroepsbevolking gerekend. Zij bevinden zich tijdens hun werk in een afhankelijkheidspositie ten opzichte van een ander, namelijk de werkgever, die het recht heeft om instructies te geven aan zijn ondergeschikten. Er is bij de verhouding tussen werkgever en werknemer sprake van afhankelijkheid, maar ook van ongelijkheid. Ongelijkheid qua vermogenspositie, qua gezagsverhouding en qua juridische kennis en knowhow. Om die ongelijkheid te compenseren, biedt het Nederlandse arbeidsrecht heel veel bescherming aan de werknemer. De 7 miljoen mensen die tot de categorie werknemers behoren, kunnen grofweg in drie groepen worden onderverdeeld.

Private sector

De grootste groep is werkzaam in het bedrijfsleven. Het betreft de circa 5 miljoen *werknemers* die binnen de private sector arbeid verrichten. Gezamenlijk maken zij ongeveer twee derde uit van de onzelfstandige beroepsbevolking. Ruim 25% van deze groep (dus meer dan 1,2 miljoen mensen) heeft een flexibele arbeidsrelatie (werknemers met een tijdelijk contract, oproepkrachten, uitzendkrachten en dergelijke).

De tweede groep bestaat uit de circa 1 miljoen *ambtenaren*, werkzaam in de publieke sector. Zij vormen het personeel dat in dienst is van de overheid (als werkgeefster). Daarbij kun je denken aan werk bij de centrale overheid (werken bij een ministerie), bij een provincie of bij een gemeente. Naast de werknemers in het bedrijfsleven en de ambtenaren kennen we de werknemers in de semipublieke sector. Zij zijn verbonden aan organisaties en instellingen binnen de private sector, die financieel afhankelijk zijn van de overheid (denk aan personeel in ziekenhuizen, verpleegtehuizen, buurthuizen, onderwijs, omroep en woningcorporaties). In de semipublieke sector werken zo'n 1 miljoen personen.

Zij die onder de zelfstandige beroepsbevolking worden geschaard, zijn tijdens de uitoefening van hun werkzaamheden niet onderworpen aan opdrachten van anderen. In totaal hebben zich ongeveer 2 miljoen personen als zelfstandig ondernemer gevestigd. Van dit aantal is ongeveer de helft zzp'er (zelfstandige zonder personeel). Een zzp'er werkt dus voor zichzelf en heeft geen werknemers in dienst. Het aantal zzp'ers neemt de laatste jaren sterk toe. Dat baart onze wetgever zorgen, omdat veel zzp'ers (geschat wordt 10-20%) ook wel schijnzelfstandigen worden genoemd: zij zijn voor opdrachten vaak afhankelijk van maar één opdrachtgever. Dat maakt deze alsmar in omvang toenemende groep kwetsbaar. Allerlei beschermende regels die voor de werknemer gelden, moeten de zzp'ers missen. Zo ontvangen zij feitelijk vaak niet eens het minimumloon en krijgen zij meestal geen WW-uitkering als zij werkloos worden. Ook wordt een opdrachtnemer bij ziekte niet doorbetaald. Een werknemer wel, zelfs tot 104 weken na het begin van de ziekte. De wetgever vaardigt steeds meer regels uit om zzp'ers meer rechten te geven; het begin 2022 aangetreden kabinet-Rutte IV zegt daaraan prioriteit te willen geven.

Schematisch kan het voorgaande als volgt worden weergegeven:

Zelfstandige en onzelfstandige beroepsbevolking		
Beroepsbevolking	9.700.000	100%
Werklozen	370.000	3,8%
<hr/>		
Werkzame beroepsbevolking	9.400.000	96,9%
Zelfstandige beroepsbevolking	2.000.000	21,5%
<hr/>		
Onzelfstandige beroepsbevolking	7.000.000	75,3%
• Publieke sector	1.000.000	10,8%
• Semipublieke sector	1.000.000	10,8%
• Private sector	5.000.000	53,7%
<hr/>		
	0	0

Als we in dit boek spreken over sociaal recht, hebben we het oog op de *onzelfstandige* beroepsbevolking. Sociaal recht/arbeidsrecht heeft dus betrekking op de rechtspositie van de werknemer (in de private sector, het bedrijfsleven), de ambtenaar (in de publieke sector) en de werknemer in de

Publieke sector

Semipublieke sector

Zelfstandige beroepsbevolking

Zelfstandige zonder personeel

semipublieke sector. Zij hebben gemeenschappelijk dat zij in dienstverband – oftewel in ondergeschiktheid – arbeid verrichten. Dat houdt in dat hun werkgever in feite het werk opdraagt dat zij moeten gaan verrichten. Tot 1 januari 2020 was de rechtspositie van een ambtenaar een andere dan de rechtspositie van werknemers in de private en semipublieke sector. Lange tijd vond men dat terecht omdat de ambtenaar, anders dan de werknemer, 'het land diende' en op grond daarvan recht had op een bijzondere juridische behandeling. Deze opvatting is gaandeweg als verouderd bestempeld. De meeste ambtenaren onderscheiden zich in de eenentwintigste eeuw niet meer van de werkers in de private en semipublieke sector. Op 1 januari 2020 is dan ook de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren (Wnra) in werking getreden. De invoering van deze wet heeft tot gevolg dat op het overgrote deel van de ambtenaren het arbeidsrecht van toepassing is dat geldt voor werknemers in de private sector. Het arbeidsrecht dat in dit boek wordt beschreven, is dus eveneens op de ambtenaar van toepassing. Er blijft wel een Ambtenarenwet van kracht die enkel op de werkers in de publieke sector van toepassing is en waarin zaken worden geregeld, zoals het verbod om giften aan te nemen, de plicht om andere functies te melden en de geheimhoudingsplicht. Een aantal groepen ambtenaren valt niet onder het gewone arbeidsrecht; voor hen blijft dus een bijzondere regeling gelden. Enkele groepen zijn rechters en medewerkers van politie en defensie.

Hoewel door de Wnra het toepasselijke arbeidsrecht op werknemer en ambtenaar grotendeels gelijk is, gelden hier en daar toch weer uitzonderingen. Een daarvan is bijvoorbeeld de Wet normering bezoldiging topfunctionarissen (WNT). Deze wet bepaalt dat niemand in de publieke en semipublieke sector per jaar meer mag verdienen dan een bepaald maximumbedrag, te weten niet meer dan 130 procent van een ministersalaris. Voor 2022 is dit €216.000 bruto (we noemen dit de balkenendenorm, vernoemd naar Jan Peter Balkenende, die minister-president was van 2002 tot 2010). De WNT geldt niet voor de private sector. In het bedrijfsleven zijn de topinkomens dus niet afgeroomd zoals dat in de publieke en semipublieke sector wel het geval is. Men vindt de balkenendenorm terecht, omdat de banen in de publieke en semipublieke sector uit belastinggelden worden gefinancierd.

1.2 Werkgever en werknemer: welke rechtsbronnen?

Waar kunnen we het recht vinden dat van toepassing is op de werkrelatie tussen werkgevers en werknemers? Waar vinden we het arbeidsrecht? Waar kon Stefan vinden wat de rechten van Jennifer waren in deze zaak (juristen zeggen 'in casu')? We noemen en behandelen zes belangrijke rechtsbronnen, te weten:

- 1 het arbeidsovereenkomstenrecht;
- 2 het vermogensrecht in het algemeen;
- 3 overige wetten met betrekking tot de private sector;
- 4 de jurisprudentie (rechtersrecht);
- 5 de cao;
- 6 het verdrag.

Rechtsbronnen

1.2.1 Arbeidsovereenkomstenrecht

Een belangrijke vindplaats van rechtsregels die de verhouding tussen de individuele werkgever en werknemer (en dus ook die met betrekking tot de ambtenaar) regelen, is het Burgerlijk Wetboek (BW). Vanaf 1 april 1997 kunnen we de betreffende wetsartikelen aantreffen in Boek 7 titel 10 BW (titel 7:10 BW). De indeling daarvan is anno 2022 als volgt:

- art. 7:610-615 BW: algemene bepalingen;
- art. 7:616-633 BW: loon;
- art. 7:634-645 BW: vakantie en verlof;
- art. 7:646-649 BW: gelijke behandeling;
- art. 7:650-653 BW: enkele bijzondere bedingen in de arbeidsovereenkomst;
- art. 7:654-658c BW: enkele bijzondere verplichtingen van de werkgever;
- art. 7:659-661 BW: enkele bijzondere verplichtingen van de werknemer;
- art. 7:662-666a BW: rechten van de werknemer bij overgang van onderneming;
- art. 7:667-686a BW: einde van de arbeidsovereenkomst;
- art. 7:687-689 BW: de handelsvertegenwoordiger;
- art. 7:690-693 BW: de uitzendovereenkomst en de payrollovereenkomst;
- art. 7:694-745 BW: bijzondere bepalingen terzake van de zee-arbeidsovereenkomst.

Deze wettelijke bepalingen zijn gedurende meer dan een eeuw geleidelijk tot stand gekomen. Sommige bepalingen zijn echter in meer dan honderd jaar vrijwel niet gewijzigd. Zo is de definitie van de arbeidsovereenkomst in art. 7:610 lid 1 BW, die de toegangspoort is tot alle beschermende bepalingen uit titel 10 van boek 7 BW, nog vrijwel precies hetzelfde als in 1907. Het enige verschil is dat de werknemer van nu toen arbeider werd genoemd.

Enkele belangrijke wetten die onderdeel van Titel 7:10 BW zijn geworden, zijn de Wet flexibiliteit en zekerheid (1999), de Wet werk en zekerheid (2015) en de Wet arbeidsmarkt in balans (2020).

Op 1 januari 1999 is de Wet flexibiliteit en zekerheid in werking getreden. Het doel van deze wet is enerzijds dat het de werkgevers mogelijk wordt gemaakt flexibeler en slagvaardiger over personeel te beschikken. Ten gevolge van de mondialisering van de handel moeten werkgevers sneller op veranderingen in de markt kunnen reageren. Anderzijds wilde de wetgever bepaalde kwetsbare groepen op de arbeidsmarkt (oproepkrachten en uitzendkrachten) extra bescherming en dus meer zekerheid bieden. Het is belangrijk dat je beseft dat de Wet flexibiliteit en zekerheid niet als een opzichzelfstaande wet in bijvoorbeeld een wettenbundel kan worden gevonden, maar dat deze wet in andere wetten, vooral in Titel 7:10 BW, verwerkt is.

Met ingang van 1 januari 2015 en 1 juli 2015 is Titel 7:10 BW opnieuw belangrijk gewijzigd. Deze wijziging wordt wel gezien als de meest ingrijpende wetswijziging van het Nederlandse arbeidsrecht sinds de Tweede Wereldoorlog. Op deze data trad de Wet werk en zekerheid (WWZ) in twee fasen in werking. De wetgever had daarvoor verschillende redenen. In de eerste plaats wilde hij een halt toeroepen aan de ontwikkeling dat steeds minder

mensen een vast arbeidscontract krijgen. Dat had ermee te maken dat het heel lastig was om werknemers met een vast dienstverband te kunnen ontslaan. Dus werd het adagium: 'Vast minder vast'. Maar tegelijkertijd: 'Flex minder flex.' Werkgevers maken namelijk steeds vaker gebruik van tijdelijke arbeidskrachten, oproepkrachten en zzp'ers. In de tweede plaats wilde hij een einde maken aan ongewenste ontwikkelingen op het terrein van het ontslagrecht. In de derde plaats moesten de overheidsuitgaven worden teruggedrongen, wat heeft geleid tot minder lange uitkeringen op grond van de Werkloosheidswet (WW).

De WWZ is evenals de Wet flexibiliteit en zekerheid geen opzichzelfstaande wet. Hij heeft geleid tot nogal ingrijpende wijzigingen van Titel 7:10 BW (vooral het ontslagrecht) en andere wetten (zoals de WW).

Wet arbeidsmarkt in balans (Wab)

De Wet arbeidsmarkt in balans (Wab) is op 1 januari 2020 ingevoerd en is eveneens onderdeel geworden van (vooral) Titel 7:10 BW. Met deze wet wil de wetgever de niet gehaalde doelstellingen van de WWZ alsnog realiseren. De onbedoelde effecten van de invoering van de Wet werk en zekerheid moesten worden gecorrigeerd. Er is onder meer veel aandacht geschonken aan versterking van de positie van de oproepkracht en aan versoepeling van het nogal starre ontslagrecht dat de WWZ heeft gebracht.

1.2.2 Vermogensrecht in het algemeen

De arbeidsovereenkomst is een obligatoire overeenkomst, dat wil zeggen een overeenkomst waaruit verbintenissen voortvloeien. Je zou kunnen zeggen: een 'voor wat, hoort wat'-overeenkomst. Over en weer ontstaan rechten en plichten tussen partijen. Jennifer uit de openingscasus werkt voor McDonald's en als tegenprestatie ontvangt zij loon.

Verbintenis

Een verbintenis kan omschreven worden als een rechtsbetrekking tussen ten minste twee partijen, die ertoe leidt dat de ene partij één of meer rechten verkrijgt en de andere partij één of meer plichten op zich neemt. Voor de arbeidsovereenkomst betekent dit onder meer dat de werkgever de plicht heeft loon te betalen (waar de werknemer recht op heeft) en dat de werknemer de plicht heeft arbeid te verrichten (waar de werkgever op zijn beurt weer recht op heeft). We zien hier dat de arbeidsovereenkomst als het ware geruggensteund wordt door de algemene regels van het vermogensrecht. Als we het daarom hebben over de vindplaatsen van rechtsregels zoals deze in de private sector gelden, moeten we ook het vermogensrecht in het algemeen noemen. De volgende vraag rijst evenwel daarbij: wat is de verhouding tussen de bijzondere regels van de arbeidsovereenkomst (art. 7:610-745 BW) en het vermogensrecht, bijvoorbeeld als de bepalingen van de eerste categorie in strijd blijken te zijn met die van de tweede categorie? Het antwoord: de speciale regeling (art. 7:610 e.v. BW) gaat voor de algemene. Geeft echter de speciale regeling geen antwoord op een bepaalde problematiek, dan moet vervolgens de algemene regeling uit het vermogensrecht worden toegepast. Voor geschillen over de arbeidsovereenkomst zijn in het bijzonder de Boeken 3 en 6 BW van belang.

Speciale regeling vóór algemene regeling

1.2.3 Overige wetten

Naast de bronnen genoemd in de subparagrafen 1.2.1 en 1.2.2, zijn ook veel afzonderlijke wetten in het leven geroepen die betrekking hebben op werkgevers en werknemers in de private sector, de publieke sector en de semipublieke sector, zoals de Wet minimumloon en minimumvakantieslag, wetten op het terrein van de gelijke behandeling in de werkrelatie, de

Wet arbeid vreemdelingen, de Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst, de Wet op de ondernemingsraden, de Wet melding collectief ontslag en de verschillende wetten op het terrein van de sociale zekerheid (Werkloosheidswet, Ziektewet en dergelijke).

Deze afzonderlijke wetten regelen doorgaans onderwerpen die niet in art. 7:610 e.v. BW aan de orde worden gesteld. Hun inhoud zou in strijd kunnen komen met regels van het vermogensrecht (Boek 3 en 6 BW). Doet zich deze situatie voor, dan moeten de algemene bepalingen wijken. De vele sociaalrechtelijke wetten gaan dan dus vóór de regels van Boek 3 en 6 BW.

1.2.4 Jurisprudentie (rechtर्सrecht)

Stel je voor: een werkgever en een werknemer hebben een geschil waarbij over en weer verwijten worden gemaakt. De werknemer vindt dat de werkgever niet goed heeft gehandeld en andersom. Ze beroepen zich beiden op art. 7:611 BW, waar goed werknemerschap en goed werkgeverschap zijn neergelegd. De wetgever heeft niet een lange lijst van gedragingen in de wet opgenomen die wel of niet onder bijvoorbeeld 'goed werkgeverschap' vallen. De wetgever heeft aan de rechter als 'la bouche de la loi', als mond van de wet, de ruimte willen geven om zelf te bepalen wanneer een werkgever zich niet als goed werkgever heeft opgesteld. De uitleg van de wet, de interpretatie ervan, zoals die blijkt uit de uitspraken van rechters, vormt ook een belangrijke rechtsbron.

De rechter treedt in dit soort gevallen, naast de wetgever, op als rechtsvormer. Hij vult de wetgever als het ware aan. De regels die hierdoor ontstaan, zijn eveneens van toepassing op de arbeidsverhoudingen in de private sector. Op het terrein van het sociaal recht/arbeidsrecht worden er jaarlijks vele tienduizenden uitspraken (beschikkingen, vonnissen of arresten) gedaan. Een klein aantal daarvan wordt (vanwege hun belang voor de rechtsontwikkeling) in een vakblad gepubliceerd. De *Nederlandse Jurisprudentie* (NJ) is zo'n tijdschrift voor rechterlijke uitspraken op een groot aantal rechtsgebieden, waaronder het sociaal recht. Binnen het arbeidsrecht zelf worden specifiek twee vakbladen uitgegeven met uitsluitend arbeidsrechtelijke uitspraken, zowel in druk als online: *Jurisprudentie Arbeidsrecht* (JAR) en *Rechtspraak Arbeidsrecht* (RAR). Rechtspraak op het terrein van het arbeidsrecht wordt ook alleen online geplaatst. Bekende vindplaatsen zijn www.rechtspraak.nl (met veel meer dan alleen het sociaal recht) en de zogenoemde AR Updates (alleen arbeidsrecht). Het geheel van gepubliceerde uitspraken, gedaan door rechterlijke colleges, noemen we jurisprudentie. De arresten van de Hoge Raad – ons hoogste rechtscollege – spelen in dit verband een centrale rol. De daarin geformuleerde regels gaan min of meer een eigen leven leiden. Zij worden namelijk veelvuldig door lagere rechters gebruikt als leidraad voor hun beslissingen. In dit boek zullen we dan ook herhaaldelijk stuiten op uitspraken van de Hoge Raad die in de NJ, JAR en/of RAR zijn gepubliceerd dan wel (ook) online staan. Trouwens, als je zelf de uitspraak terug wilt lezen uit de openingscasus, zou je kunnen zoeken op 'rechtspraak plakje kaas'. Of zoek op ECLI:NL:RBL:2010:BL0363.

1.2.5 Cao

Heel veel en ook heel belangrijke rechtsregels zijn daarnaast te vinden in de grote aantallen collectieve arbeidsovereenkomsten (cao's), die meestal jaarlijks of tweejaarlijks worden gesloten tussen een individuele werkgever

Rechter als
rechtsvormer

Jurisprudentie

Collectieve
arbeids-
overeenkomst

(bijvoorbeeld Philips, ABN AMRO Bank) of één of meer werkgeversorganisaties enerzijds, en vakbonden anderzijds. Zoals in paragraaf 1.3 nog zal blijken, kunnen cao-afspraken soms regels uit het arbeidsovereenkomstenrecht aan de kant schuiven of bepalingen bevatten die voor de werknemer gunstiger zijn dan wat Titel 7:10 BW daarover bepaalt. Ook kunnen er in cao's kwesties aan de orde worden gesteld die niet in een wet of wetsartikel geregeld zijn. Voorbeelden van onderwerpen die veelvuldig in cao's worden geregeld, zijn: de hoogte van de lonen en andere arbeidsvoorwaarden, het aantal vakantie- en verlofdagen en de toepasselijke opzeggingstermijnen bij ontslag. Ook over arbeidstijden en pensioenen worden vaak afspraken gemaakt. Kijk bijvoorbeeld maar eens in art. 7:672 BW. Daar vind je in de leden 2 en 4 de hoofdregel: een werknemer heeft in principe standaard één maand opzegtermijn; voor de werkgever is dat, afhankelijk van de duur van de arbeidsovereenkomst van de werknemer, één, twee, drie of vier maanden. Maar in de leden 6 tot en met 9 vind je heel veel afwijkingsruimte.

1.2.6 Verdrag

Ook op het internationale vlak kunnen sociaalrechtelijke regels tot stand komen, die doorwerken in onze nationale rechtsorde. Een veelvoorkomende vorm is het verdrag, een overeenkomst gesloten tussen twee of meer landen. In een aantal gevallen kunnen burgers zich rechtstreeks op zo'n verdragsbepaling beroepen. De laatste jaren is het regelmatig voorgekomen dat de rechter een door de Nederlandse wetgever uitgevaardigde rechtsregel niet toepaste, omdat deze volgens hem in strijd was met een (hogere) verdragsbepaling.

Overeenkomst
tussen landen

Bij verdrag kunnen ook internationale organisaties worden opgericht, die bevoegd zijn rechtsregels uit te vaardigen. Ook deze regels kunnen een bron van (sociaal) recht zijn. Bekende voorbeelden daarvan zijn het Europees Sociaal Handvest (ESH) en verdragsbepalingen van de Internationale Arbeidsorganisatie. Daarnaast zijn de EU-verdragen een belangrijke bron van internationaal (Europees) sociaal recht. Op grond van deze verdragen zijn vele richtlijnen uitgevaardigd, die de aangesloten lidstaten dienden om te zetten in nationale regelgeving (dit wordt *implementatie* genoemd). Ook in Titel 7:10 BW kun je bepalingen aantreffen die daarin vanwege een EU-richtlijn zijn opgenomen. Twee voorbeelden zijn de informatieplicht van de werkgever ex art. 7:655 BW en de regeling van de overgang van onderneming in art. 7:662-666a BW.

Implementatie

1.3 Van dwingend recht tot aanvullend recht

De werknemer is in verschillende opzichten afhankelijk van zijn werkgever. Die afhankelijkheid ontstaat enerzijds, doordat hij in beginsel verplicht is eenzijdige instructies van zijn werkgever op te volgen. Anderzijds vormt het door de werkgever uitgekeerde loon bijna altijd de enige financiële bron voor de werknemer om in zijn levensonderhoud te voorzien.

Deze omstandigheden kunnen ertoe leiden dat de werknemer arbeidsvoorwaarden accepteert, die hij niet zou aanvaarden als hij niet in deze afhankelijke positie was. Dit heeft de wetgever in een aantal gevallen willen voorkomen. Ten tijde van de ingrijpende herziening van het arbeidsovereenkomstenrecht in 1907 realiseerde hij zich al dat de werknemer bescher-

ming nodig heeft tegen de vaak machtiger werkgever. Deze bescherming kwam tot stand door het uitvaardigen van regels van *dwingend* recht. Hieronder verstaat men die regels, waarvan werkgever en werknemer a) in het geheel niet mogen afwijken of b) niet ten nadele van de werknemer mogen afwijken. In het laatste geval worden rechten toegekend waar de werknemer zich altijd ten minste op kan beroepen. Ook als een individuele werkgever en werknemer iets anders dat minder gunstig is voor de werknemer hebben afgesproken, gaat toch de regel van dwingend recht voor. Dat geldt eveneens als die afspraak op papier staat en door de betrokkenen is ondertekend.

Tegenover dwingend recht staat *aanvullend* recht. De contracterende partijen kunnen in dit geval altijd van de wettelijke regel afwijken, als zij daartoe overeenstemming bereiken. Let wel: zij hebben de vrijheid daartoe. Afwijking is niet noodzakelijk, maar mogelijk. Of deze afwijking in het voordeel dan wel in het nadeel van de werknemer uitvalt, doet niet af aan de rechtsgeldigheid van de afspraak.

Uitsluitend voor het arbeidsrecht heeft de wetgever het onderscheid tussen dwingend en aanvullend recht aangevuld. Hij heeft namelijk in Titel 7:10 BW tevens *driekwartdwingend* en *semidwingend* recht geïntroduceerd. Wat verstaan we daaronder? Voor de goede orde zetten we deze vier vormen onder elkaar:

- 1 Dwingend recht is dat recht, waarvan niet of niet ten nadele van de werknemer mag worden afgeweken.
- 2 Driekwartdwingend recht is dat recht, waarvan uitsluitend kan worden afgeweken bij collectieve arbeidsovereenkomst (cao) of bij regeling door of namens een bevoegd bestuursorgaan. Van deze twee is de afwijking bij cao van echt praktisch belang. Bij driekwartdwingend recht kunnen dus alleen de vakbonden en de werkgevers(organisaties) in gezamenlijk overleg, met een cao als resultaat, een andere regeling treffen dan die, welke in de wet staat opgenomen.
- 3 Semidwingend recht is dat recht, waarvan alleen kan worden afgeweken bij een *schriftelijk* aangegane overeenkomst. Met andere woorden: bij semidwingend recht kunnen de werkgever en werknemer *individueel* van het bepaalde in de wet afwijken, onder de voorwaarde dat dit schriftelijk plaatsvindt.
- 4 Aanvullend recht is dat recht, waarvan altijd – ook individueel en mondeling – mag worden afgeweken.

Dwingend recht

Driekwartdwingend recht

Semidwingend recht

Aanvullend recht

Hoe weten we of een wetsartikel van dwingende, driekwartdwingende, semidwingende of aanvullende aard is? Nadat deze vraag beantwoord is, zal de stof met behulp van drie casussen nader worden verduidelijkt.

Wetsartikelen van dwingende aard

Dwingendrechtelijke bepalingen zijn bij uitstek te herkennen aan de *sanctie* die staat op afwijking van de betreffende inhoud. In geval van dwingend recht wordt namelijk – vaak in een afzonderlijk artikellid – gesteld: elk beding, strijdig met enige bepaling van dit artikel, is *nietig* of *vernietigbaar*. In Titel 7:10 BW wordt ook wel gesteld: van dit beding kan niet (of niet ten nadele van de werknemer) worden afgeweken. Als de wettekst nietigheid als sanctie aangeeft, moet worden *geconcludeerd* dat wat afwijkend is overeengekomen, eenvoudigweg voor de wet niet bestaat. Een vernietigbare bepaling daarentegen vereist *een actieve handeling* van de werknemer. Een vernietigbare bepaling is namelijk gewoon rechtsgeldig zolang zij

Nietig

Vernietigbaar

niet vernietigd is. Werknemer moet zich in dat geval dus actief op de strijdigheid van de individuele afspraak met de wettekst beroepen. Doet hij dat, dan gaat de wettekst voor. Beroept hij zich niet op de strijdigheid (om welke reden dan ook), dan zal het rechtsgevolg van de wettekst ook niet intreden. Na een bepaalde periode (meestal vijf jaar) is het beroep op de wettelijke bepaling niet meer mogelijk, ten gevolge van verjaring. Een voorbeeld van dwingend recht is art. 7:655 BW. In dit wetsartikel (in de wet terechtgekomen vanwege – zoals al gezegd – een EU-richtlijn) wordt de werkgever de plicht opgelegd de werknemer schriftelijk te informeren over een aantal zaken betreffende de gesloten overeenkomst. Zo moet hij onder meer meedelen wat de plaats of de plaatsen zijn waar de arbeid wordt verricht, of er aanspraak op vakantie bestaat en zo ja, hoe deze aanspraak wordt berekend en wat de duur is van de door partijen in acht te nemen opzegtermijn dan wel de wijze waarop deze opzegtermijn moet worden berekend. In lid 6 staat dat deze informatie ook aan zogenoemde flexibele arbeidskrachten (zoals oproepkrachten en thuiswerkers) dient te worden verstrekt. Het laatste lid van art. 7:655 BW luidt, ten slotte, dat een beding (een afspraak tussen partijen) dat in strijd is met dit wetsartikel, nietig is (zie art. 7:655 lid 10 BW). Tip: check de laatste artikelen van een wetsartikel, want daar staat vaak de contractruimte beschreven.

Een ander voorbeeld van dwingend recht is art. 7:645 BW. Van art. 7:634 tot en met 643 BW kan niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken, tenzij zodanige afwijking door die wetsartikelen toch is toegestaan. In al deze artikelen gaat het om vakantie en verlof. Art. 7:645 BW dwingt partijen dus de voorafgaande wetsbepalingen nauwkeurig te lezen om te kunnen beoordelen of er wel of geen dwingend recht in het spel is.

Wetsartikelen van driekwartdwingende aard

Bij driekwartdwingend recht wordt expliciet in het betreffende wetsartikel aangegeven dat afwijking slechts mogelijk is bij cao (of bij regeling door of namens een bevoegd bestuursorgaan). In dit verband kan gewezen worden op bijvoorbeeld art. 7:670 BW, waarin een aantal zogenoemde opzegverboden is opgenomen. In lid 14 van dit artikel wordt een uitzondering onder voorwaarden geformuleerd: bij cao (of regeling van een bevoegd bestuursorgaan) kan van het verbod tot opzegging van de arbeidsovereenkomst gedurende militaire dienst (lid 3) worden afgeweken.

Art. 7:672 lid 2 BW is eveneens van driekwartdwingend recht. In deze bepaling zijn de voor de werkgever in acht te nemen opzeggingstermijnen bij ontslag vastgelegd. Lid 7 stelt vervolgens, dat alleen ten nadele van de werknemer van deze regeling mag worden afgeweken (namelijk door een kortere opzeggingstermijn dan de wet voorschrijft in de cao op te nemen), als vakbonden en werkgevers(organisaties) daarover overeenstemming hebben bereikt.

Wat nu als een individuele werknemer en werkgever (zonder dat er een cao van toepassing is) een opzeggingstermijn overeenkomen die nadeliger is voor de werknemer dan wat de wet in art. 7:672 lid 2 BW voorschrijft? Deze individuele afspraak is niet geldig; de wettekst gaat voor. Maakt het nog iets uit als de van de wet afwijkende afspraak op schrift wordt gezet en ondertekend? Nee, dat maakt niets uit. Als een wettelijke bepaling driekwartdwingend recht is, kan nooit van deze bepaling bij individuele afspraak worden afgeweken.

Wetsartikelen van semidwingende aard

In art. 7:628 lid 1 BW staat (kort gezegd) dat de werkgever de werknemer zijn loon moet doorbetalen, behalve wanneer het gaat om een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van de werknemer behoort te komen. Als de werkgever een tekort aan werk heeft, komt deze omstandigheid bijvoorbeeld voor zijn rekening. Heeft hij onvoldoende opdrachten en kan de werknemer daardoor niet werken, dan zal de werkgever dus toch het loon aan de werknemer moeten doorbetalen. Art. 7:628 lid 5 BW zegt echter dat van lid 1 voor het eerste halfjaar van de arbeidsovereenkomst bij schriftelijke overeenkomst ten nadele van de werknemer kan worden afgeweken. In de schriftelijk aangegane arbeidscontracten van oproepkrachten zie je vaak dat van deze uitzondering in lid 5 gebruik is gemaakt. Een mondelinge afspraak is dus niet voldoende.

Het hiervoor al genoemde art. 7:672 BW bevat ook semidwingend recht. Blijkens lid 8 mag van de opzegtermijn die de werknemer ex lid 4 in acht moet nemen (één maand) schriftelijk worden afgeweken. Wel stelt de tweede volzin nadere voorwaarden.

Ook verwijzen we nog naar art. 7:623 BW, waarin het tijdstip van loonbetaling door de werkgever is vastgelegd. De regeling zelf tref je aan in lid 1. In lid 2 wordt vervolgens gesteld dat binnen bepaalde marges van lid 1 bij schriftelijke overeenkomst kan worden afgeweken. Mondelinge afspraken met een andere inhoud dan wat in de wet staat, geven de werknemer het recht een beroep te doen op de wettekst; deze gaat vóór de mondelinge afspraak.

Overigens is het goed te beseffen dat afwijking van een wetsartikel van semidwingende aard door middel van een cao rechtsgeldig is. De ratio daarvan is niet zo moeilijk te begrijpen: als je bij individuele, schriftelijke afspraak van de inhoud van een wettekst mag afwijken, dan mag dat zeker bij cao (die schriftelijk moet worden aangegaan) waarbij altijd een of meer vakbonden – die namens hun leden (werknemers) optreden – betrokken zijn.

Dus: van een bepaling van driekwartdwingend recht mag je niet bij individuele, schriftelijke afspraak afwijken, maar van een bepaling van semidwingend recht mag wel bij cao worden afgeweken.

Wetsartikelen van aanvullende aard

Wetsartikelen hebben het karakter van aanvullend recht als gezwegen wordt over de vraag of ervan mag worden afgeweken en zo ja, hoe. De contractpartijen zijn vrij in de wijze waarop zij van het betreffende artikel afwijken, aangenomen dat zij dit zouden willen. Boek 7 titel 10 BW bevat weinig aanvullend recht.

Als voorbeeld noemen wij art. 7:622 BW, waarin gesproken wordt over de plaats waar het loon uitbetaald dient te worden. Deze bepaling stelt vast op welke plaats het door de werknemer verdiende loon moet worden uitbetaald. In veruit de meeste gevallen wordt het loon betaald door storting van het toepasselijke nettobedrag op het bankrekeningnummer van de werknemer. Om die reden verwijst art. 7:622 naar art. 6:114 BW; in dit laatste wetsartikel wordt namelijk de girale/digitale (niet-contante) betaling geregeld. In al die gevallen waarin toch contant wordt afgerekend, bepaalt art. 7:622 BW dat de betaling plaatsvindt ofwel daar waar de arbeid in de regel wordt verricht ofwel op het kantoor van de werkgever ofwel bij de werknemer thuis, 'ter keuze van de werkgever'. Uit de wijze waarop het wetsartikel

Afwijking bij schriftelijke overeenkomst

Afwijken staat vrij

is geformuleerd, kun je afleiden dat partijen ook een andere plaats van betaling kunnen afspreken.

Daarnaast wijzen we ten slotte op art. 7:654 BW. De kosten van een schriftelijk opgemaakte arbeidsovereenkomst en andere bijkomende onkosten komen voor rekening van de werkgever. Afwijking is toegestaan, ook via een mondelinge afspraak. Immers, art. 7:654 BW zwijgt over deze kwestie.

Van dwingend tot aanvullend recht: enkele casusposities

Het is voor het opzetten en uitvoeren van arbeidsrechtelijke regelingen van groot belang om de mogelijkheden van afwijking van de wettekst goed in de vingers te hebben. Daarom volgen hierna nog enkele, aan de praktijk ontleende, casusposities om de wisselwerking te laten zien tussen de wettekst en de teksten die door de (collectieve) contractpartijen zijn opgesteld (casus 1.1 t/m 1.3).

CASUS 1.1

Mudde – Arbeidsrechtijger bv

Op 1 mei 2019 treedt Arno Mudde in dienst bij onderneming Arbeidsrechtijger bv. Directeur Houweling staat erop schriftelijk de wederzijdse rechten en plichten vast te leggen. Mudde ondertekent dan ook een arbeidsovereenkomst, waarin onder andere staat dat Arbeidsrechtijger bv bij het einde van de dienstbetrekking geen getuigschrift zal uitreiken. 'Aan die onzin doen we niet mee', zo meldt Houweling. Als Mudde op 1 november 2022 een nieuwe baan bij een nieuwe werkgever aanvaardt, verlangt hij toch van Houweling een getuigschrift. Deze honoreert het verzoek niet en verwijst naar de door Mudde ondertekende arbeidsovereenkomst.

Is dit verweer van directeur Houweling juridisch steekhoudend? Dat is het niet. Art. 7:656 BW legt op de werkgever de plicht om bij het einde van het dienstverband een getuigschrift uit te reiken, als de betreffende werknemer daarom vraagt. Lid 6 zegt dat van dit artikel niet ten nadele van de werknemer kan worden afgeweken. Dwingend recht dus. De clausele in de ondertekende arbeidsovereenkomst is nietig. Mudde heeft recht op een getuigschrift. Zo nodig kan hij dat via de rechter afdwingen.

CASUS 1.2

Plas – De Dikdackers

Hidde Plas werkt sinds 1 juni 2021 als metselaar bij de Dikdackers. De bouw-cao is op deze arbeidsverhouding van toepassing. In deze cao staat onder meer dat de werknemer gedurende de vakantieperiode geen aanspraak heeft op loon. Daarvoor in de plaats krijgt hij iedere week een vakantiebon, die een bepaalde waarde vertegenwoordigt. Vlak voor de vakantie krijgt iedere werknemer volgens de formule: aantal vakantiebonnen × hun waarde, een bedrag ineens. Hidde vraagt zich af of deze regeling niet in strijd is met art. 7:639 lid 1 BW.

Op casus 1.2 zijn art. 7:634 e.v. BW (vakantie en verlof) van toepassing. Hidde lijkt in beginsel gelijk te hebben: art. 7:645 BW zegt dat van art. 634 tot en met 643 niet ten nadele van de werknemer kan worden afgeweken (dwingend recht). Nu luidt art. 7:639 BW: de werknemer behoudt gedurende zijn vakantie recht op loon. De cao is daarmee in strijd en lijkt dus op dit punt nietig te zijn. Maar art. 7:645 BW heeft een vervolg: tenzij afwijking bij die artikelen is toegelaten. Lid 2 van art. 7:639 BW formuleert zo'n uitzondering: bij cao kan van lid 1 worden afgeweken, mits een andere voorziening wordt getroffen. Art. 7:639 BW vormt driekwartdwingend recht. Uit de casus blijkt dat aan het vereiste in lid 2 van art. 7:639 BW is voldaan. Natuurlijk moeten de vakantiebonnen wel een waarde hebben die ten minste gelijk is aan het loon gedurende de vakantieperiode.

CASUS 1.3

Boetebeding Rozeveld

Herman Rozeveld werkt als hoofd van de salarisadministratie bij een grote handelsonderneming tegen een salaris van €2.800 bruto per maand. In zijn – schriftelijk aangegane – arbeidsovereenkomst is een boetebeding opgenomen. Van zijn salaris wordt €35 ingehouden voor iedere keer dat hij ten minste een half uur te laat op zijn werk verschijnt zonder aannemelijke verklaring. De boete komt ten goede aan zijn werkgever. Eind september 2022 is €70 van zijn salaris afgetrokken, omdat hij zich in die maand tweemaal verslapen heeft. Hij vraagt zich af of het boetebeding wel rechtsgeldig is.

In het BW is het boetebeding geregeld in art. 7:650 en 651 BW. Daarin wordt onder andere gesteld dat een dergelijk beding ten minste schriftelijk overeengekomen moet zijn (art. 7:650 lid 2 BW) en dat een boete nooit tot persoonlijk voordeel van de werkgever mag strekken (lid 3 van dat wetsartikel). Lid 6 eerste zin van art. 7:650 BW verklaart ieder beding nietig, dat hiervan afwijkt. Art. 7:650 BW is dus van dwingend recht. In het vervolg van lid 6 wordt echter een uitzondering gemaakt voor werknemers die meer verdienen dan het minimumloon. In dat geval moet het beding nog steeds schriftelijk worden aangegaan – art. 7:650 BW blijft dwingend recht – maar verbeurde boetes mogen nu wél aan de werkgever toekomen. Omdat Rozeveld meer verdient dan het minimumloon (het minimumloon bedraagt per 1 januari 2022 €1.725 bruto per maand voor iedere werknemer van 21 jaar en ouder), is het boetebeding in zijn arbeidsovereenkomst wel degelijk rechtsgeldig. Overigens is de rechter (op vordering van Rozeveld) gerechtigd de boete op een kleinere som te bepalen, wanneer hij (de rechter) de opgelegde boete bovenmatig vindt (zie de laatste zin van lid 6 van art. 7:650 BW).

1.4 De bevoegde rechter

Welke rechter is competent (dat wil zeggen bevoegd) om van een arbeidsrechtelijk geschil kennis te nemen? We moeten hier een onderscheid maken tussen:

- De absolute competentie: welk soort gerecht (rechtbank, gerechtshof, Hoge Raad) is bevoegd?
- De relatieve competentie: welke van de (vele) rechters van een bepaald soort is bevoegd, met andere woorden: in welke plaats zal de zaak aanhangig moeten worden gemaakt?

1.4.1 Absolute competentie

Alle civielrechtelijke zaken (waaronder die op het terrein van het arbeidsrecht) moeten bij de *rechtbank* aanhangig worden gemaakt. De rechtbank is onderverdeeld in enkele sectoren, waaronder de civiele sector, de bestuurssector en de strafsector. Alle individuele vorderingen op het terrein van het arbeidsrecht moeten bij de civiele sector rechtbank worden ingesteld. Deze civiele sector bestaat uit de gewone (civiele) rechter en uit de *kantonrechter*. Arbeidsgeschillen (vorderingen die op een arbeidsovereenkomst betrekking hebben) worden door de kantonrechter beslist en moeten dus bij hem aanhangig worden gemaakt. De hoogte van het gevorderde bedrag speelt geen enkele rol. Of de vordering nu €50 of €10.000.000 betreft: de kantonrechter is de absoluut bevoegde rechter. Ook Stefan en Jennifer uit de openingscasus moeten dus bij de kantonrechter zijn om het ontslag van Jennifer aan te vechten.

Op de regel dat de kantonrechter de bevoegde rechter is, bestaat één uitzondering en die betreft de bestuurder van een naamloze of besloten vennootschap (nv of bv). Deze bestuurder wordt ook statutair directeur genoemd. Geschillen tussen de bestuurder en de nv of bv waarvoor hij werkzaam is, worden door de gewone civiele rechter (en dus niet door de kantonrechter) beslist, mits het een vordering betreft van meer dan €25.000 of waarbij het bedrag onbepaald is (zie art. 2:131 en 241 BW). De rechter die als eerste absoluut bevoegd is om van een geschil kennis te nemen, noemen we de rechter in eerste aanleg. De rechter in eerste aanleg bij geschillen over de arbeidsovereenkomst is dus de kantonrechter en bij wijze van uitzondering de gewone civiele rechter, als het een geschil met een bestuurder betreft waarbij de vordering hoger is dan €25.000 of betrekking heeft op een onbepaald bedrag.

Als een van de partijen het niet eens is met de beslissing van de rechter in eerste aanleg, kan hoger beroep worden ingesteld. In alle civielrechtelijke geschillen (dus eveneens die met betrekking tot de arbeidsovereenkomst) wordt hoger beroep bij het gerechtshof ingesteld. Nederland kent vier gerechtshoven; ze zijn gevestigd in Den Haag, Amsterdam, Den Bosch en Arnhem/Leeuwarden.

Na hoger beroep kunnen partijen nog in cassatie gaan bij de Hoge Raad (die zijn zetel in Den Haag heeft). Den Haag heeft dus in Nederland de unieke positie dat er een rechtbank is, een gerechtshof en de Hoge Raad der Nederlanden.

Deze mogelijkheden van hoger beroep (bij het gerechtshof) en cassatie (bij de Hoge Raad) gelden ook voor geschillen tussen de bestuurder en zijn nv of bv.

Absolute competentie

Relatieve competentie

Kantonrechter

Rechter in eerste aanleg

Hoger beroep

Cassatie

Een geschil bij de rechter dient als uitgangspunt via een dagvaarding aanhangig te worden gemaakt, dat geldt ook voor geschillen tussen werkgevers en werknemers. Er is op dit moment wetgeving in de maak, op grond waarvan het starten van een juridische procedure op het terrein van het arbeidsrecht steeds met een verzoekschrift start. Daarmee zou het voor de werknemer gemakkelijker en goedkoper worden, zich tot de rechter te wenden.

Met de invoering van de WWZ is het verzoekschrift ook belangrijker voor werkgever en werknemer geworden. Alle geschillen die betrekking hebben op de beëindiging van de arbeidsovereenkomst (dus alle ontslagzaken) moeten namelijk via een verzoekschrift bij de kantonrechter aanhangig worden gemaakt. Als in het kader van zo'n ontslag ook nog andere vorderingen aan de orde zijn (bijvoorbeeld over de uitbetaling van nog openstaande vakantiedagen of over de werking van een concurrentiebeding), dan kunnen ook die vorderingen, samen met de ontslagzaak, in hetzelfde verzoekschrift aan de kantonrechter worden voorgelegd (art. 7:686a lid 3 BW).

1.4.2 Relatieve competentie

Als is vastgesteld dat de kantonrechter (van de rechtbank, civiele sector) absoluut bevoegd is van een (arbeidsrechtelijk) geschil kennis te nemen, welke kantonrechter in welke plaats is dan bevoegd? Die van (bijvoorbeeld) Amsterdam, Utrecht, Maastricht of Zwolle? Bij het beantwoorden van deze vraag gaat het om het vaststellen van de kantonrechter die relatief bevoegd is.

Iedere rechtbank in Nederland (er zijn er elf in totaal) is een bepaald gebied toegekend. Deze gebieden worden arrondissementen genoemd. Ieder arrondissement is weer in twee of meer kleinere regio's verdeeld waarbinnen kantonrechters werkzaam zijn. De plaats waar de kantonrechter gevestigd is, wordt vestigingsplaats genoemd. Een regio omvat één of meer gemeenten. Op deze wijze zijn de elf arrondissementen in Nederland zodanig opgedeeld dat er ruim dertig regio's bestaan waar een vestigingsplaats van de kantonrechter is. De 345 gemeenten die Nederland in 2022 telt, vallen dus allemaal onder deze ruim dertig regio's.

De regel omtrent de relatieve bevoegdheid van de kantonrechter luidt: bevoegd is de kantonrechter van a) de woonplaats of vestigingsplaats van de wederpartij, de gedaagde, of b) de plaats waar de arbeid gewoonlijk wordt verricht. Stefan en Jennifer uit de openingscasus kunnen dus terecht bij de rechtbank Noord-Nederland, vestigingsplaats Groningen.

Stel, een werknemer woont en werkt in Gouda. Hij heeft een conflict met zijn werkgever over de loonbetaling en wil daarvoor de rechter inschakelen om zijn gelijk te krijgen. We hebben al gezien dat de kantonrechter absoluut bevoegd is en dat de vordering via een dagvaarding aanhangig moet worden gemaakt. Welke kantonrechter echter? De werknemer zal zijn werkgever kunnen dagvaarden voor de kantonrechter van de vestigingsplaats van zijn werkgever of van de plaats waar de arbeid gewoonlijk wordt verricht. In beide gevallen is dat Gouda. Binnen het gebied van welke rechtbank valt Gouda? Gedacht zou kunnen worden aan Utrecht, Rotterdam of Den Haag. Gouda is in het arrondissement van rechtbank Den Haag ingedeeld. Een van de regio's waarin het arrondissement Den Haag is verdeeld, is de regio met Gouda als vestigingsplaats. De werknemer moet zijn werkgever dan ook dagvaarden bij rechtbank Den Haag, vestigingsplaats Gouda. Zou de werknemer in Haastrecht wonen en werken (een plaatsje in de

Arrondissement

Vestigingsplaats

buurt van Gouda), dan is eveneens de kantonrechter van Gouda degene die een oordeel over het geschil zal geven.

Hoe is de situatie als de werkgever tegen één van zijn werknemers procedeert, waarbij de onderneming in Utrecht is gevestigd en de werknemer in Gouda woont? De werkgever heeft dan de keuze tussen rechtbank Midden-Nederland, vestigingsplaats Utrecht (de stad waar de werkgever zijn bedrijf uitoefent en waar de werknemer normaal werkt) of rechtbank Den Haag, vestigingsplaats Gouda (de plaats waar de wederpartij, de werknemer, woont). In sommige situaties is op zeer korte termijn een rechterlijke uitspraak noodzakelijk. Denk bijvoorbeeld aan een afgekondigde staking die de werkgever via de rechter wil tegengaan, of aan de werknemer die terstond weer aan de slag wil omdat hij meent ten onrechte te zijn geschorst (hij wordt bijvoorbeeld verdacht van verduistering maar hij ontkent dit ten stelligste). Het aanspannen van een gewone procedure bij de kantonrechter heeft in dergelijke gevallen weinig zin; voordat deze is afgerond, zijn ten minste enkele maanden verstreken. De oplossing is gelegen in het aanspannen van een kort geding. Deze procedure wordt vaak bij arbeidsgeschillen gevoerd. Het kort geding is een snel afgewikkelde, informele en grotendeels mondeling gevoerde procedure voor spoedeisende gevallen. Indien nodig, wordt binnen enkele dagen of uren na afloop van de zitting uitspraak gedaan. Het kort geding (art. 254 e.v. Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) wordt bij de rechtbank aanhangig gemaakt. De rechter in kort geding wordt voorzieningenrechter genoemd. Zowel de kantonrechter als de 'gewone' rechter, werkzaam bij de civiele sector van de rechtbank, kan als voorzieningenrechter optreden.

In een vonnis volgend op een kort geding kan de voorzieningenrechter enkel voorlopige voorzieningen treffen. Het vonnis is niet definitief, dat wil zeggen: de partij die in het ongelijk is gesteld, kan later altijd nog een gewone procedure (die wordt bodemprocedure genoemd) beginnen. In de praktijk leggen partijen zich echter vaak bij het vonnis van de voorzieningenrechter neer en procederen ze niet verder.

Kort geding

Voorzieningenrechter

Begrippenlijst

Aanvullend recht	Recht waarbij werkgever en werknemer altijd van de inhoud van de wet mogen afwijken, desnoods mondeling.
Absolute competentie	De soort rechter die een geschil moet beoordelen; in geschillen over de arbeidsovereenkomst is dat in eerste aanleg de kantonrechter.
Arbeidsovereenkomstenrecht	Dat deel van het Burgerlijk Wetboek dat op de arbeidsovereenkomst betrekking heeft (Boek 7 titel 10 BW).
Driekwartdwingend recht	Recht waarbij alleen van de inhoud van de wet mag worden afgeweken bij collectieve arbeidsovereenkomst of bij regeling door of namens een bevoegd bestuursorgaan.
Dwingend recht	Recht waarbij werkgever en werknemer niet van de inhoud van de wet mogen afwijken of waarvan zij niet ten nadele van de werknemer mogen afwijken.
Jurisprudentie	Gepubliceerde rechtspraak; beslissingen door de rechters gegeven.
Kort geding	Snelrecht in onder meer arbeidsgeschillen, waarbij de voorzieningenrechter op korte termijn uitspraak doet. Voorzieningenrechter zijn de kantonrechter en de andere rechters van de rechtbank, sector civiel.
Onzelfstandige beroepsbevolking	Dat deel van de beroepsbevolking dat zich tijdens de uitoefening van de werkzaamheden in een afhankelijkheidspositie bevindt ten opzichte van een ander, de werkgever.
Private sector	Dat deel van de onzelfstandige beroepsbevolking dat in de marktsector werkzaam is.
Publieke sector	Dat deel van de onzelfstandige beroepsbevolking dat bij de overheid werkzaam is.
Relatieve competentie	Welke rechter (in welke woonplaats) binnen het soort gerecht dat een geschil mag beoordelen; voor het arbeidsrecht is dat de rechter van de woonplaats van gedaagde of de rechter van de plaats waar de arbeid gewoonlijk wordt verricht.

Semidwingend recht	Recht waarbij de individuele werkgever en werknemer van de inhoud van de wet mogen afwijken, echter alleen bij schriftelijke overeenkomst.
Semipublieke sector	Dat deel van de beroepsbevolking dat verbonden is aan organisaties en instellingen die financieel van de overheid afhankelijk zijn.
Zelfstandige beroepsbevolking	Dat deel van de beroepsbevolking dat tijdens de uitoefening van de werkzaamheden niet ondergeschikt is aan opdrachten van anderen (zelfstandigen).

Vragen

Open vragen

- 1.1** Vermeld of de onderstaande dienstbetrekkingen tot de private, de publieke of de semipublieke sector behoren.
- a** Mevrouw De Jong, die 20 uur in de week werkt op de afdeling Burgerlijke Stand bij de gemeente Zwolle.
 - b** Johan Spier, die als softwarespecialist fulltime in dienst is bij COMPATABLE bv.
 - c** Gertrud Priester, die 32 uur per week verbonden is aan het van oorsprong rooms-katholieke St. Franciscus Gasthuis te Rotterdam.
 - d** Advocaat mr. O. Boukhari, die partner is van de besloten vennootschap (bv) van advocatenkantoor Boukhari & Bossinade.
 - e** De heer Warringo, die als accountant in dienst is van het accountantskantoor De Bourgon & Patrie.
- 1.2** Jeremy Davidszoon trad op 1 juni 2022 in dienst bij onderneming Goldsmit bv. In zijn schriftelijk ondertekende arbeidscontract staat in art. 15: 'De werknemer ontvangt voor gemaakte reiskosten €0,35 per kilometer. De werkgever mag deze kilometervergoeding bij verandering van omstandigheden eenzijdig wijzigen.' Is deze afspraak rechtsgeldig? Lees daartoe art. 7:613 BW.
- 1.3** Art. 8 uit de arbeidsovereenkomst van Ivar van Calker luidt als volgt: 'Voor ieder half uur dat de werknemer te laat op het werk verschijnt, betaalt hij een boete, groot €10. De boete komt ten goede aan het ondernemingsfonds "Reclamekosten".' Ivar (17 jaar; hij verdient het minimum(jeugd)loon) wordt in december 2022 voor €20 beboet, omdat hij die maand tweemaal te laat op zijn werk is verschenen. Hij vindt dat hij de boete niet hoeft te betalen, omdat art. 8 in strijd met de wet is. Terecht? Noem wetsartikel(en).
- 1.4** Henri Lodiers werkt vier dagen in de week bij firma De Jong als leerlingloodgieter. In zijn arbeidsovereenkomst staat dat hij per jaar recht heeft op veertien dagen vakantie. Hij vraagt zich af of deze bepaling wel geldig is. Wat is je mening? Motiveer. Geef aan of het door jou gevonden wetsartikel van dwingende, driekwartdwingende, semidwingende of aanvullende aard is.
- 1.5** Zou de situatie bij vraag **1.4** anders zijn als de bepaling uit de arbeidsovereenkomst zou zijn opgenomen in een cao die op Henri van toepassing is? Motiveer.

- 1.6** In art. 7:670 lid 1 BW is het zogenoemde opzegverbod gedurende ziekte opgenomen. Nu staat er in de cao waar Anna-Lynn de Jonge onder valt, dat een werknemer tijdens ziekte kan worden ontslagen en wel één jaar nadat de arbeidsongeschiktheid is begonnen. Is deze bepaling rechtsgeldig? Motiveer.
- 1.7** Jade Rozevelt (17 jaar) werkt al vijf weken parttime (zestien uur per week) in een schoonheidssalon, als een soort manusje-van-alles. In de zesde week komen haar ouders erachter. Zij wenden zich tot Jades werkgeefster en stellen: onze dochter is minderjarig en daarom zijn wij gerechtigd de overeenkomst te verbreken (zie art. 1:234 BW). De werkgeefster wijst hen evenwel op art. 7:612 BW en betoogt dat de ouders dat recht niet meer hebben. Wie heeft gelijk? Motiveer.
- 1.8** Bestuurder Korthagen van De Importfabriek nv – hoofdvestiging in Maastricht – wil een procedure starten tegen zijn onderneming. Inzet is een bedrag, groot €31.500. Korthagen werkt in Arnhem en woont in Den Bosch. Bij welke rechter van welke plaats zal Korthagen het proces moeten voeren? Waarom?
- 1.9** Bestuurder Korthagen uit vraag **1.8** verliest de procedure tegen De Importfabriek nv en besluit in hoger beroep te gaan. Kan dat? Zo nee: geef aan waarom niet. Zo ja: geef aan bij welk gerecht. Kan Korthagen in beide gevallen (nog wel) in cassatie? Tot welk gerecht moet hij zich wenden?
- 1.10** Martijn Limberger, die in Amsterdam woont en in Den Haag werkt, heeft met zijn werkgever een geschil over het aantal vakantiedagen waarop Martijn in het jaar 2022 recht heeft. Martijn besluit tegen zijn werkgever te gaan procederen. Bij welke rechter moet Martijn zijn en in welke plaats is deze rechter gevestigd?

Meerkeuzevragen

- 1.1** In een cao-bepaling staat een regeling die voordeliger voor de werkgever uitvalt dan wat staat in art. 7:632 BW.
- De inhoud van art. 7:632 BW gaat vóór de inhoud van de cao-bepaling.
 - De inhoud van de cao-bepaling gaat vóór de inhoud van art. 7:632 BW.
 - De inhoud van de cao-bepaling geldt voor de werknemers op wie de cao van toepassing is, de inhoud van art. 7:632 BW voor alle andere werknemers.
 - De inhoud van zowel de cao-bepaling als art. 7:632 BW is nietig.
- 1.2** Wat kan niet als rechtsbron voor het sociaal recht worden beschouwd?
- de rechtspraak
 - de cao
 - de schriftelijk ondertekende arbeidsovereenkomst
 - het vermogensrecht, behandeld in Boek 3 en 6 BW
- 1.3** De private sector heeft betrekking op:
- de werkers in het bedrijfsleven.
 - het overheids personeel.
 - de zelfstandige beroepsbevolking.
 - de werkloze beroepsbevolking.

- 1.4** Van een bepaling van semidwingend recht:
- a** mag niet worden afgeweken.
 - b** mag bij mondelinge overeenkomst worden afgeweken.
 - c** mag bij schriftelijke overeenkomst worden afgeweken.
 - d** mag worden afgeweken als cao-partijen daarvoor in een individueel geval goedkeuring geven.
- 1.5** Een wetsartikel waarin staat dat afwijking van het daarin gestelde nietig is, bevat:
- a** aanvullend recht.
 - b** semidwingend recht.
 - c** driekwartdwingend recht.
 - d** dwingend recht.
- 1.6** In art. 32 van de cao voor de kleinmetaal wordt ten nadele van de werknemers afgeweken van het bepaalde in art. 4:1 Wet arbeid en zorg (Wazo).
- a** Art. 32 van de cao gaat vóór art. 4:1 Wazo.
 - b** Art. 32 van de cao moet wijken voor art. 4:1 Wazo.
 - c** Ten gevolge van de onderlinge strijdigheid zijn beide regelingen ongeldig.
 - d** De rechter heeft het recht te beslissen welke bepaling voorgaat.
- 1.7** Art. 7:691 BW bevat:
- a** deels aanvullend recht, deels dwingend recht.
 - b** deels semidwingend recht, deels dwingend recht.
 - c** deels semidwingend, deels driekwartdwingend recht, deels dwingend recht.
 - d** deels aanvullend recht, deels semidwingend recht.