

Hoofdstukken Sociaal Recht

Arbeidsrecht
editie 2019



Noordhoff Uitgevers

Prof. mr. C.J. Loonstra

28^e druk

Hoofdstukken Sociaal Recht

Arbeidsrecht editie 2019

Prof. mr. C.J. Loonstra

Achtentwintigste druk

Noordhoff Uitgevers Groningen | Utrecht

Ontwerp omslag: G2K Designers, Groningen/Amsterdam

Illustraties binnenwerk: Agnes Loonstra, Utrecht

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 / 19

© 2019 Noordhoff Uitgevers bv, Groningen/Utrecht, The Netherlands

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. Meer informatie over collectieve regelingen voor het onderwijs is te vinden op www.onderwijsauteursrecht.nl.

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) 978-90-01-89977-6

ISBN 978-90-01-89976-9

NUR 820

Woord vooraf

Het afgelopen jaar hebben zich weer volop nieuwe ontwikkelingen in het sociaal recht/arbeidsrecht voorgedaan. De praktijk heeft ruim drie jaren met de Wet werk en zekerheid (WWZ) ervaring opgedaan. Veel onduidelijkheden zijn aan de rechter voorgelegd en beslecht. De Hoge Raad heeft zich een aantal keer over de wet kunnen uitspreken. Stukje bij beetje wordt duidelijk hoe de rechtspraak met de WWZ omgaat. In deze 28^e druk van *Hoofdstukken Sociaal Recht* zijn de meest recente ontwikkelingen beschreven en heb ik de laatste uitspraken van de Hoge Raad verwerkt. Zoals steeds zijn de laatstbekende cijfermatige wijzigingen inzake kwesties als transitievergoeding, maximumdagloon en minimumloon verwerkt en ook toegepast op de gegeven voorbeelden. Bovendien heb ik de tekst waar mogelijk leesbaarder gemaakt en zijn stukjes tekst over de historische ontwikkeling van bepaalde onderwerpen verwijderd.

Zoals in alle voorgaande drukken, heb ik mij 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. Ik prijs mij gelukkig dat het boek nog steeds in een duidelijke behoefte voorziet. Daaruit leid ik af dat nog steeds, na zoveel drukken, de juiste koers wordt gevaren. Niettemin houd ik mij 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 mij zeer belangrijk.

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.

C.J. Loonstra
Utrecht, juli 2018

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 28
 - Open vragen 30
 - Meerkeuzevragen 31

2 Arbeidsovereenkomst – Een afbakening 35

- 2.1 Indeling van overeenkomsten van werk 36
- 2.2 Kenmerken van overeenkomsten van werk 36
- 2.3 Gezagsverhouding 37
- 2.4 Uitzendkracht 46
- 2.5 Detacheren van werknemers 49
- 2.6 Oproepkracht/flexwerker 50
 - Begrippenlijst 55
 - Open vragen 57
 - Meerkeuzevragen 60

3 Arbeidsovereenkomst – Een inhoudelijke oriëntatie 63

- 3.1 Het aangaan van de arbeidsovereenkomst 64
- 3.2 Aard van de aanstelling 65
- 3.3 Wet flexibel werken 66
- 3.4 De minderjarige 67
- 3.5 Het loon: art. 7:627 en art. 7:628 BW 68
- 3.6 Het loon: art. 7:629 BW en Wet verbetering poortwachter 71
- 3.7 Wettelijke verhoging van het loon 75
- 3.8 Wet arbeid en zorg 76
- 3.9 Minimumloon en minimumvakantiebijslag 76
- 3.10 Gelijke beloning mannen en vrouwen 77
- 3.11 Gelijke beloning voor gelijke arbeid in gelijke omstandigheden? 78
- 3.12 Vijf andere vormen gelijke behandeling 79
- 3.13 Vakantie 81
- 3.14 Art. 7:655 BW: de informatieplicht 82
- 3.15 Art. 7:658 BW: schade die de werknemer lijdt 83
- 3.16 Schade die de werknemer aan een ander toebrengt 86
- 3.17 Goed werkgever 87
- 3.18 Verplichtingen van de werknemer 89
- 3.19 Eenzijdig wijzigingsbeding 91

- 3.20 Concurrentiebeding [93](#)
- 3.21 Proeftijdbeding [98](#)
- 3.22 Overgang van onderneming [101](#)
 - [Begrippenlijst 104](#)
 - [Open vragen 106](#)
 - [Meerkeuzevragen 111](#)

- 4 Arbeidsovereenkomst – Het ontslagrecht [115](#)**
 - 4.1 Overlijden van de werknemer [116](#)
 - 4.2 Opzegging met schriftelijke instemming van de werknemer [117](#)
 - 4.3 Opzegging zonder schriftelijke instemming van de werknemer [119](#)
 - 4.4 Opzegging door werkgever: schriftelijke instemming of toestemming UUV niet nodig [131](#)
 - 4.5 De werkgever mag niet opzeggen (opzegverboden) [137](#)
 - 4.6 De werkgever heeft onterecht opgezegd [141](#)
 - 4.7 Ontbinding door de kantonrechter [145](#)
 - 4.8 Beëindiging met wederzijds goedvinden: algemeen [150](#)
 - 4.9 Beëindiging met wederzijds goedvinden: bijzondere situaties [152](#)
 - 4.10 Beëindiging van rechtswege (arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd) [157](#)
 - 4.11 De transitievergoeding [162](#)
 - 4.12 De billijke vergoeding [166](#)
 - 4.13 Voorwaardelijke ontbinding [167](#)
 - 4.14 De AOW-gerechtigde werknemer [168](#)
 - 4.15 Procedurele aspecten [170](#)
 - [Begrippenlijst 171](#)
 - [Open vragen 175](#)
 - [Meerkeuzevragen 178](#)

- 5 Werkloosheid en ziekte [181](#)**
 - 5.1 Onderscheid socialezekerheidswetten [182](#)
 - 5.2 Uitvoering, beroep en hoger beroep [183](#)
 - 5.3 Wie zijn verzekerd? [184](#)
 - 5.4 Werkloosheidswet (WW) [186](#)
 - 5.5 Sancties [191](#)
 - 5.6 Wet inkomensvoorziening oudere en gedeeltelijk arbeidsongeschikte werkloze werknemers (IOAW) [196](#)
 - 5.7 Wet inkomensvoorziening oudere werknemers (IOW) [198](#)
 - 5.8 Ziektewet (ZW) [198](#)
 - 5.9 Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (WIA) [201](#)
 - 5.10 Toeslagenwet (TW) [207](#)
 - 5.11 Participatiewet [208](#)
 - [Begrippenlijst 209](#)
 - [Open vragen 211](#)
 - [Meerkeuzevragen 213](#)

- 6 Cao [217](#)**
 - 6.1 Praktische relevantie cao [218](#)
 - 6.2 Formele aspecten van de cao [218](#)
 - 6.3 Verenigingen van werknemers [220](#)
 - 6.4 Verenigingen van werkgevers [221](#)
 - 6.5 Onderhandelende partijen [222](#)
 - 6.6 Voorbereidingen op het cao-overleg [224](#)
 - 6.7 Materiële aspecten van de cao [226](#)
 - 6.8 Toepassingsbereik van de cao [229](#)

- 6.9 Uitleg van cao-bepalingen [232](#)
- 6.10 Nawerking van cao-bepalingen [233](#)
- 6.11 Het cao-incorporatiebeding [234](#)
- 6.12 Avv [235](#)
- 6.13 Sociaal plan [237](#)
[Begrippenlijst 240](#)
[Open vragen 242](#)
[Meerkeuzevragen 244](#)

- 7 Collectieve acties [247](#)**
 - 7.1 Grillige rechtsontwikkeling van de collectieve actie [248](#)
 - 7.2 Werknemers en vormen van collectieve actie [249](#)
 - 7.3 Werkgevers en de uitsluiting [252](#)
 - 7.4 Collectieve acties: de praktijk [252](#)
 - 7.5 Georganiseerde en wilde staking [253](#)
 - 7.6 Europees Sociaal Handvest [254](#)
 - 7.7 Een stukje geschiedenis [255](#)
 - 7.8 Huidige visies [258](#)
 - 7.9 Werkwilligen en werkstaking [264](#)
[Begrippenlijst 267](#)
[Open vragen 269](#)
[Meerkeuzevragen 271](#)

- 8 Medezeggenschap [275](#)**
 - 8.1 Uitzondering op het vrije ondernemerschap [276](#)
 - 8.2 Wetgeving in vogelvlucht [276](#)
 - 8.3 WOR – formele aspecten [278](#)
 - 8.4 WOR – materiële aspecten [283](#)
 - 8.5 Wet Medezeggenschap kleine ondernemingen [291](#)
 - 8.6 Euro-or [292](#)
 - 8.7 Enkele overige medezeggenschapsrechten [292](#)
[Begrippenlijst 297](#)
[Open vragen 299](#)
[Meerkeuzevragen 301](#)

- 9 Arbeidsbescherming [305](#)**
 - 9.1 Opkomst wetgeving [306](#)
 - 9.2 Arbowet [306](#)
 - 9.3 Arbeidstijdenwet [309](#)
[Begrippenlijst 313](#)
[Open vragen 314](#)
[Meerkeuzevragen 315](#)

- 10 Arbeidsverhoudingen vanaf 1945 [317](#)**
 - 10.1 Historische context [318](#)
 - 10.2 Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945 [318](#)
 - 10.3 Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1963 [319](#)
 - 10.4 Wet op de loonvorming 1970 [320](#)
 - 10.5 Ingrepen van de regering sedert 1970 [321](#)
 - 10.6 Terugtrek overheid [322](#)
 - 10.7 Loonmaatregel, centraal akkoord en collectieve actie [323](#)
[Begrippenlijst 325](#)
[Open vragen 326](#)
[Meerkeuzevragen 326](#)

11 Ambtenaren 329

- 11.1 Ambtenarenwet 1929; art. 125 en 126 330
- 11.2 Aanstelling en arbeidsvoorwaarden 331
- 11.3 Beëindiging van de aanstelling 332
- 11.4 Gevolgen van werkloosheid en ziekte 333
- 11.5 Ambtenaren en collectieve arbeidsvoorwaarden 334
- 11.6 Ambtenaren en collectieve acties 335
- 11.7 Ambtenaren en medezeggenschap 337
- 11.8 Semipublieke sector 337
 - Begrippenlijst 339
 - Open vragen 340
 - Meerkeuzevragen 340

12 Internationaal sociaal recht 343

- 12.1 Manieren van samenwerking 344
- 12.2 Internationale rechtsregels 344
- 12.3 Internationale Arbeidsorganisatie 345
- 12.4 Raad van Europa 347
- 12.5 Europese Unie 348
 - Begrippenlijst 350
 - Open vragen 351
 - Meerkeuzevragen 351

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, al was het alleen al omdat een groot deel van de bevolking betaalde arbeid verricht. Beroepshalve 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, en noem maar op.
- Je geeft leiding aan andere mensen. In een dergelijke functie zul je beoordelings- en functioneringsgesprekken moeten voeren. Dat vereist niet alleen inzicht in gesprekstechniek. Je zult dan tevens 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 veelal 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. Voor de bestudering van dit boek is het tot 1 januari 2020 belangrijk te weten of iemand *werknemer* of *ambtenaar* is. Hoewel dit onderscheid de afgelopen jaren steeds minder belangrijk wordt omdat steeds meer wetten op zowel de werknemer als de ambtenaar van toepassing worden verklaard

(en in 2020 zal zijn verdwenen), is het anno 2019 nog steeds goed het onderscheid in de gaten te houden. In dit boek zijn de meeste hoofdstukken geschreven met betrekking tot de *werknemer* (veruit de grootste groep, circa 5,1 miljoen personen!). In hoofdstuk 11 wordt dan vervolgens besproken waarin de rechtspositie van de ambtenaar (in totaal werken ongeveer 850.000 mensen op die basis) afwijkt van die van de werknemer. De werknemer staat dus centraal.

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? 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 ziekte en werkloosheid. 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 nog niet. Er is nog een instantie die in het sociaal recht geïnteresseerd is: 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 kleine zelfstandigen (zzp'ers) opmerkelijk groeit. Wat kan de overheid doen om haar macro-economische doelstellingen te halen, voor zover het sociaal recht daarop invloed heeft? Die vraag staat in hoofdstuk 10 centraal. Nadat in hoofdstuk 11 – zoals gesteld – de rechtspositie van de ambtenaar aan de orde is gekomen, zullen in hoofdstuk 12 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 sociaal recht allang niet meer een eiland.

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

Veel mensen in Nederland werken en hebben een baan of een eigen onderneming. In de meeste gevallen ontvangen zij daarvoor loon/salaris 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 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/rechtsregels te vinden zijn. Je hebt dan een handvat om verder te zoeken.

Bij het bestuderen van de rechtsbronnen moet je je 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? Deze en andere vragen komen eveneens in dit hoofdstuk aan de orde.

Als laatste – maar niet minder belangrijke – vraag bespreken we bij welke rechter iemand moet zijn, wanneer hij een procedure (bijvoorbeeld tegen zijn werkgever) wil starten. Het betreft hier regels van het procesrecht.

1.1 Oriëntatie

Meer dan de helft van de Nederlandse bevolking – dat zijn ongeveer 8 van de ruim 17 miljoen inwoners – behoort tot de beroepsbevolking. Van deze groep werkt ruim driekwart (bijna 6,2 miljoen) in een baan en bijna 19% (een op de vijf werkenden, dus) is zelfstandig ondernemer. 4,2% van de beroepsbevolking is in 2018 werkloos (ongeveer 335.000 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. Deze laatste heeft het recht om instructies te geven aan zijn ondergeschikten. De circa 6,2 miljoen mensen die tot deze categorie behoren, kunnen in drie groepen worden onderverdeeld.

Private sector

De grootste groep is werkzaam in het bedrijfsleven. Het betreft de ruim 4,3 miljoen *werknemers*, die binnen de private sector arbeid verrichten. Gezamenlijk maken zij ongeveer twee derde uit van de onzelfstandige beroepsbevolking. Ongeveer 25% van deze groep (dus meer dan 1 miljoen mensen) heeft een flexibele arbeidsrelatie (werknemers met een tijdelijk contract, oproepkrachten, uitzendkrachten en dergelijke).

Publieke sector

De tweede groep bestaat uit de 850.000 *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 op een departement), bij een provincie of bij een gemeente.

Semipublieke sector

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). In de semipublieke sector werken zo'n 1 miljoen personen.

Zelfstandige beroepsbevolking

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 1.500.000 personen als zelfstandig ondernemer gevestigd. Van deze 1,5 miljoen is een groot deel zzp'er (zelfstandige zonder personeel). Een zzp'er werkt dus voor zichzelf en heeft geen werknemers in dienst. Het aantal zzp'ers neemt hand over hand 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 alsmear 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 geen WW-uitkering als zij werkloos worden. De wetgever vaardigt steeds meer regels uit om deze categorie meer rechten te geven.

Zelfstandige zonder personeel

Schematisch kan het voorgaande als volgt worden weergegeven:

Zelfstandige en onzelfstandige beroepsbevolking		
Beroepsbevolking	8.000.000	100%
Werklozen	335.000	4,2%
Werkzame beroepsbevolking	7.665.000	95,8%
Zelfstandige beroepsbevolking	1.500.000	18,8%
Onzelfstandige beroepsbevolking	6.165.000	77%
• Publieke sector	850.000	10,6%
• Semipublieke sector	1.000.000	12,5%
• Private sector	4.315.000	53,9%
	0	0

Als we in dit boek spreken over sociaal recht, hebben we het oog op de *onzelfstandige* beroepsbevolking. Sociaal recht heeft dus betrekking op de rechtspositie van de werknemer (in de private sector, het bedrijfsleven), de ambtenaar (in publieke sector) en de werknemer in de semipublieke sector. Zij hebben gemeenschappelijk dat zij in dienstverband – oftewel in ondergeschiktheid – arbeid verrichten. Hun rechtspositie (vooral die van de werknemer en de ambtenaar) moet je echter als uitgangspunt wel gescheiden houden. Op de werknemer-werkgeververhouding (private sector) zijn in beginsel andere rechtsregels van toepassing dan op de relatie ambtenaar-overheid (publieke sector). Wel is er onmiskenbaar een ontwikkeling gaande, waarbij de rechtsposities van de werknemer en de ambtenaar steeds meer naar elkaar toegroeien. Op het terrein van het sociaal recht worden wetten steeds vaker op beide groepen van toepassing verklaard. Drie voorbeelden daarvan zijn de Arbeidsomstandighedenwet, de Wet op de ondernemingsraden en de Arbeidstijdenwet. Soms wordt nog steeds een strikt onderscheid aangehouden. Zo is op 1 januari 2013 de Wet normering bezoldiging topfunctionarissen (WNT) in werking getreden, die bepaalt dat er per jaar maximaal een brutojaarsalaris mag worden verdiend is 130% van het jaarsalaris van de minister-president, dat is 130% van €187.000, is ruim €229.000 bruto (we noemen dit de balkenendenorm). Deze wet geldt enkel voor de publieke en de semipublieke sector, niet voor de private sector.

Eind 2016 is de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren tot stand gekomen. Deze wet zal ertoe leiden dat de rechtspositie van het grootste deel van de ambtenaren wordt afgeschaft. In plaats daarvan zal de ambtenaar als 'gewone' werknemer worden behandeld en dus zal op hem het recht van toepassing zijn dat geldt voor de werknemer in de private sector. De Wet normalisering treedt met ingang van 1 januari 2020 in werking.

Zoals in de inleiding al is aangegeven, gaat dit boek in de eerste plaats over de *werknemer* in zijn relatie tot de *werkgever*, dus over hen die in het bedrijfsleven (marktsector) werkzaam zijn.

1.2 Werkgever en werknemer: welke rechtsbronnen?

Rechtsbronnen

Waar kunnen we het recht vinden dat van toepassing is op de werkrelatie tussen werkgever(s) en werknemer(s)? 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 (rechttersrecht);
- 5 de cao;
- 6 het verdrag.

1.2.1 Arbeidsovereenkomstenrecht

Burgerlijk Wetboek

Een belangrijke vindplaats van rechtsregels die de individuele werkgever-werknemerverhouding reguleren, is het Burgerlijk Wetboek (BW). Tot 1 april 1997 waren deze regels opgenomen in Boek 7A, titel 7a, art. 1637a t/m 1639dd BW. Dit gedeelte gaf bepalingen over de *arbeidsovereenkomst*. Zo ogenschijnlijk ging het slechts om een paar rechtsregels, maar in werkelijkheid betrof het een veelheid van wetsartikelen die na art. 1637a als volgt genummerd waren: 1637b t/m 1637z, 1638 t/m 1638z, 1638aa t/m 1638oo, 1639 t/m 1639x en 1639aa t/m 1639dd. De vraag komt op waarom de wetgever voor deze merkwaardige nummering had gekozen. Het antwoord: hij had in feite geen andere keus. Het BW waarin de wetsartikelen met betrekking tot de arbeidsovereenkomst staan vermeld, stamt namelijk uit 1838. In die tijd van opkomend liberalisme achtte de toenmalige wetgever het niet nodig een uitgebreide regeling over de arbeidsovereenkomst op te nemen. Drie artikelen werden geformuleerd (1637, 1638 en 1639) en gerubriceerd onder de noemer 'huur van dienstbodes en werklieden'. Pas toen in Nederland de verpaupering onder de arbeidersbevolking als gevolg van de industriële revolutie enorm was toegenomen – zo omstreeks 1880 – en de 'sociale quaestie' de aandacht trok, klonk de roep om een betere arbeidsbescherming steeds vaker. Uiteindelijk heeft het nog tot 1907 geduurd voordat het arbeidsovereenkomstenrecht grootscheeps werd hervormd in de Wet op de arbeidsovereenkomst. Maar de drie hiervoor genoemde wetsartikelen zaten als het ware ingeklemd tussen twee andere, door de wetgever behandelde overeenkomsten. Dit waren de overeenkomst tot het verrichten van enkele diensten (die nu 'overeenkomst van opdracht' wordt genoemd) en de overeenkomst tot aanneming van werk (zie hoofdstuk 2). De oplossing lag voor de hand: men gebruikte letters in plaats van cijfers. In latere jaren heeft men bij wetswijzigingen op dit systeem voortgeborduurd.

Nieuw Burgerlijk Wetboek

Dit brengt ons op een ander aspect. Sinds 1947 heeft men in Nederland aan de invoering van het zogenoemde Nieuw Burgerlijk Wetboek (NBW) gewerkt; de Boeken 3, 5 en 6 zijn per 1 januari 1992 in werking getreden. Boek 7 is getiteld 'bijzondere overeenkomsten', waarmee wordt bedoeld: overeenkomsten die specifiek met naam en toenaam in de wet zijn uitgewerkt. Ook de arbeidsovereenkomst heeft daarin een plaats gekregen en wel in titel 10. Het daarop betrekking hebbende wetsvoorstel (nr. 23.438) is op 6 juni 1996 door de Eerste Kamer aanvaard en heeft daarmee de status van wet verkregen. De datum van invoering was 1 april 1997. Betekent dit dat de regeling van de arbeidsovereenkomst inhoudelijk ingrijpende wijzigingen heeft ondergaan? Nee, dat was niet het geval. Het ging na-

melijk om een in belangrijke mate technische herziening, wat inhoudt dat de meeste wetsartikelen uit Boek 7A als het ware zijn overgeheveld naar Boek 7 titel 10 BW. Wel is de volgorde gewijzigd en zijn soms andere begrippen gebruikt om de aansluiting op de in 1992 ingevoerde wetboeken niet te missen. Enkele verouderde bepalingen zijn geschrapt. Het voorafgaande komt er in wezen op neer dat de vindplaats van de wetsartikelen is veranderd. Art. 7A:1637a t/m 1639dd BW zijn nu aan te treffen in art. 7:610-692 BW. De indeling van Boek 7 titel 10 BW is 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 bepalingen in de arbeidsovereenkomst;
- art. 7:654-658b BW: enkele bijzondere verplichtingen van de werkgever;
- art. 7:659-661 BW: enkele bijzondere verplichtingen van de werknemer;
- art. 7:662-666 BW: overgang van onderneming;
- art. 7:667-686a BW: ontslagrecht;
- art. 7:687-689 BW: de handelsvertegenwoordiger;
- art. 7:690-693 BW: de uitzendovereenkomst.

Met ingang van 1 januari 1999 is Boek 7 titel 10 ingrijpend gewijzigd. Op die datum is de Wet flexibiliteit en zekerheid in werking getreden. Het doel van deze wet is enerzijds dat de werkgever flexibeler en slagvaardiger kan optreden als zich gewijzigde marktomstandigheden voordoen. Ten gevolge van de mondialisering van de handel zijn werkgevers van mening dat zij met hun personeelsbeleid sneller moeten kunnen reageren op veranderingen in de markt. Anderzijds stelde de wetgever zich ten doel, bepaalde kwetsbare groepen op de arbeidsmarkt (oproepkrachten en uitzendkrachten) extra bescherming en dus meer zekerheid te bieden. De Wet flexibiliteit en zekerheid zal in de komende hoofdstukken herhaaldelijk aan de orde komen. 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 Boek 7 titel 10 BW, verwerkt is.

**Wet flexibiliteit
en zekerheid**

In 2011 heeft de wetgever een wet aangenomen over zeevarenden, die een plaats binnen Boek 7 titel 10 heeft gekregen. De art. 7:610-692 BW zijn aangevuld met de art. 7:694-745 BW. De overeenkomst van de zeevarende die zich verbindt aan boord van een zeeschip arbeid te verrichten, wordt de zee-arbeidsovereenkomst genoemd. De regels over de zee-arbeidsovereenkomst zijn op 1 september 2012 in werking getreden. In dit boek zullen we op deze overeenkomst verder niet ingaan.

Met ingang van 1 januari 2015 en 1 juli 2015 is Boek 7 titel 10 opnieuw belangrijk gewijzigd. Op deze data trad de Wet werk en zekerheid (WWZ) in twee fasen in werking. De wetgever had daarvoor diverse redenen. In de eerste plaats wilde hij een halt toeroepen aan de ontwikkeling dat steeds minder mensen een vast arbeidscontract krijgen. 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

**Wet werk en
zekerheid
(WWZ)**

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 Boek 7 titel 10 BW (vooral het ontslagrecht, zie hoofdstuk 4) en andere wetten (zoals de WW, zie hoofdstuk 5).

1.2.2 Vermogensrecht in het algemeen

De arbeidsovereenkomst is een obligatoire overeenkomst, dat wil zeggen een overeenkomst waaruit verbintenissen voortvloeien.

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. 7:610-693 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 Boek 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 tevens vele afzonderlijke wetten in het leven geroepen die betrekking hebben op werkgevers en werknemers in de private sector. Diverse daarvan zullen in de volgende hoofdstukken behandeld worden zoals – in willekeurige volgorde – de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag, 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 (rechtersrecht)

Het arbeidsovereenkomstenrecht, het verbintenissenrecht en de overige arbeidswetten die voor de private sector gelden, hebben betrekking op door de wetgever gemaakt recht. Naast de wetgever kan ook de rechter als rechtsvormer optreden. Regelmatig moet hij namelijk een oordeel geven

Rechter als rechtsvormer

over een geschil rondom een arbeidsovereenkomst, terwijl er geen toepasselijk wetsartikel voorhanden is. Of de betreffende bepaling is nogal abstract en vereist nadere interpretatie. In dit soort situaties vult de rechter 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 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 sociaal recht zelf worden specifiek twee bladen uitgegeven met uitsluitend arbeidsrechtelijke uitspraken: *Jurisprudentie Arbeidsrecht* (JAR) en *Rechtspraak Arbeidsrecht* (RAR). Rechtspraak op het terrein van het arbeidsrecht wordt ook vaak (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 de komende hoofdstukken 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) op een website zijn geplaatst.

1.2.5 Cao

Zeer veel en ook zeer belangrijke rechtsregels zijn voorts aan te treffen in de grote aantallen collectieve arbeidsovereenkomsten (cao's), die meestal jaarlijks of tweejaarlijks worden gesloten tussen een individuele werkgever (zoals 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 terzijde schuiven of bepalingen bevatten die voor de werknemer gunstiger zijn dan hetgeen Boek 7 titel 10 daarover inhoudt. 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, het aantal vakantie- en verlofdagen en de toepasselijke opzeggingstermijnen bij ontslag. Ook over arbeidstijden en pensioenen worden vaak afspraken gemaakt.

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 in strijd was met een (hogere) verdragsbepaling.

Bij verdrag kunnen ook internationale organisaties worden opgericht, die bevoegd zijn rechtsregels uit te vaardigen. Ook deze regels kunnen bron van (sociaal) recht zijn. Bekende voorbeelden daarvan zijn het Europees

Jurisprudentie

Collectieve
arbeidsover-
eenkomst

Overeenkomst
tussen landen

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 Boek 7 titel 10 zijn bepalingen aan te treffen die daarin in opdracht van 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. 7:662-666 BW.

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 nu 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 bescherming 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 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 bij het arbeidsovereenkomstenrecht heeft de wetgever het onderscheid tussen dwingend en aanvullend recht aangevuld. Hij heeft namelijk in art. 7:610 e.v. BW tevens *driekwartdwingend* en *semidwingend* recht geïntroduceerd. Wat verstaan we daaronder? Voor de goede orde zetten we deze vier vormen onder elkaar:

Dwingend recht

1 Dwingend recht is dat recht, waarvan niet of niet ten nadele van de werknemer mag worden afgeweken.

Driekwartdwingend recht

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 vermeld.

- 3 Semidwingend recht is dat recht, waarvan alleen kan worden afgeweken bij *schriftelijk* aangegane overeenkomst. Met andere woorden: bij semidwingend recht kunnen de werkgever en werknemer *individueel* van het bepaalde in de wet afwijken, mits dit maar schriftelijk plaatsvindt.
- 4 Aanvullend recht is dat recht, waarvan altijd – ook individueel en mondeling – mag worden afgeweken.

Semidwingend
rechtAanvullend
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 casus 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 – dikwijls in een afzonderlijk artikellid – gesteld: elk beding, strijdig met enige bepaling van dit artikel, is *nietig* of *vernietigbaar*. In Boek 7 titel 10 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 vereist een *actieve handeling* van de werknemer. Hij moet zich dan namelijk 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.

Nietig
Vernietigbaar

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.

Een ander voorbeeld van dwingend recht is art. 7:645 BW. Van art. 7:634 tot en met 643 kan niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken, tenzij zodanige afwijking door die wetsartikelen toch is toegestaan. Art. 7:645 BW dwingt partijen dus de voorafgaande wetsbepalingen nauwkeurig te lezen teneinde te 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 (zie hoofdstuk 4). In lid 14 van dit artikel wordt een uitzondering

Afwijking bij cao
of regeling

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 driekwartdwingend recht. In deze bepaling zijn de voor de werkgever in acht te nemen opzeggingstermijnen bij ontslag vastgelegd. Lid 6 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 7 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 nu waarin toch contant wordt afgerekend, bepaalt art. 7:622 BW dat de plaats van 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 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 zwijgt over deze kwestie.

Van dwingend tot aanvullend recht: enkele casusposities

Het is voor het opzetten en uitvoeren van sociaalrechtelijke 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

Van de Berg – Snelgoed bv

Op 1 mei 2015 treedt Van de Berg in dienst bij onderneming Snelgoed bv. Directeur Weinen staat erop schriftelijk de wederzijdse rechten en plichten vast te leggen. Van de Berg ondertekent dan ook een arbeidsovereenkomst, waarin onder andere staat dat Snelgoed bv bij het einde van de dienstbetrekking geen getuigschrift zal uitreiken. 'Aan die onzin doen we niet mee', zo meldt Weinen. Als Van de Berg op 1 november 2018 een nieuwe baan bij een nieuwe werkgever aanvaardt, verlangt hij toch van Weinen een getuigschrift. Deze honoreert het verzoek niet en verwijst naar de door Van de Berg ondertekende arbeidsovereenkomst.

Is dit verweer van directeur Weinen 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 clause in de ondertekende arbeidsovereenkomst is nietig. Van de Berg heeft recht op een getuigschrift. Zo nodig kan hij dat via de rechter afdwingen.

CASUS 1.2

Van Doorn – Stichts Bouwbedrijf

Jan van Doorn werkt sinds 1 juni 2016 als metselaar bij Stichts Bouwbedrijf. 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 \times hun waarde, een bedrag ineens. Jan 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. Jan 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. Evenwel heeft art. 7:645 BW een vervolg: tenzij afwijking bij die artikelen is toegelaten. Lid 2 van art. 7:639 BW formuleert een dergelijke 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 zijn aan het loon gedurende de vakantieperiode.

CASUS 1.3

Boetebeding Vergeul

Vergeul werkt als chef van de salarisadministratie bij een grote handelonderneming tegen een salaris van €2.500 bruto per maand. In zijn – schriftelijk aangegane – arbeidsovereenkomst is een boetebeding opgenomen. Van zijn salaris wordt €25 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 2016 is €50 van zijn salaris afgetrokken, omdat hij zich in die maand tweemaal verslappen 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 aangegeven – art. 7:650 BW blijft dwingend recht – maar verbeurde boetes mogen nu wél aan de werkgever toekomen. Omdat Vergeul meer verdient dan het minimumloon (het minimumloon bedraagt per 1 juli 2018 €1.594,20 bruto per maand voor iedere werknemer van 22 jaar en ouder), is het boetebeding in zijn arbeidsovereenkomst wel degelijk rechtsgeldig. Overigens is de rechter (op vordering van Vergeul) 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 arbeidrechtelijk 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?

Absolute competentie

Relatieve competentie

1.4.1 Absolute competentie

Rond de eeuwwisseling is de wetgever jarenlang bezig geweest met de reorganisatie van de rechterlijke macht. De wet die daarop betrekking heeft, trad op 1 januari 2002 in werking. Sindsdien moeten alle civielrechtelijke zaken (waaronder die op het terrein van het sociaal recht) bij de *rechtbank* aanhangig worden gemaakt. De rechtbank is onderverdeeld in enkele sectoren, waaronder de civiele sector, de sector bestuur en de strafsector. Alle individuele vorderingen op het terrein van het sociaal recht moeten bij de rechtbank worden ingesteld. Naast gewone (civiele) rechters bestaat de sector civiel uit *kantonrechters*. Arbeidszaken (vorderingen die op een arbeidsovereenkomst betrekking hebben) worden altijd door de kantonrechter behandeld. De hoogte van het gevorderde bedrag speelt geen enkele rol. Of de vordering nu €50 of €1.000.000 betreft: de kantonrechter is de absoluut bevoegde rechter.

Kantonrechter

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 sector civiel (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 rechtbank, sector civiel (niet de kantonrechter), als het een geschil met een bestuurder betreft.

Rechter in eerste aanleg

Als één 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 in Den Haag zetelt).

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.

1

Dagvaarding

Een geschil bij de rechter dient aanhangig te worden gemaakt via een dagvaarding, ook bij geschillen tussen werkgevers en werknemers. Er is momenteel wetgeving in de maak, op grond waarvan het starten van een juridische procedure op het terrein van het sociaal recht niet met een dagvaarding

Verzoekschrift

maar met een verzoekschrift begint. 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 eveneens 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, zie hoofdstuk 3), 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 Zutphen? Bij het beantwoorden van deze vraag gaat het om het vaststellen van de kantonrechter die relatief bevoegd is.

Arrondissement

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. 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.

Vestigingsplaats

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.

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. Eén 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 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

**Voorzienen-
rechter**

Begrippenlijst

1

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

1

Open vragen

- 1.1** Vermeld of de onderstaande dienstbetrekkingen tot de private, de publieke of de semipublieke sector behoren.
- a** Mevrouw Van Stal, die 20 uur in de week werkt op de afdeling Burgerlijke Stand bij de gemeente Nijkerk.
 - b** Johan Spier, die als softwarespecialist fulltime in dienst is bij Compu-disk bv.
 - c** Marieke Vledder, die 32 uur per week verbonden is aan het rooms-katholieke St. Franciscus-Ziekenhuis te Rotterdam.
 - d** Advocaat Th. Mulders, die partner is van de besloten vennootschap (bv) van advocatenkantoor Veenland en Boelen.
 - e** De heer Boon, die als accountant in dienst is van het accountantskantoor De Bourgon & Patrie.
- 1.2** Victor de Bruijn trad op 1 juni 2018 in dienst bij onderneming Goldsmit bv. In zijn schriftelijk ondertekende arbeidscontract staat in art. 15: 'De werknemer ontvangt voor gemaakte reiskosten €0,30 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 Victor Bosch 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".' Victor (17 jaar; hij verdient het minimum(jeugd) loon) wordt in december 2015 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** Henk Spanders werkt vier dagen in de week bij firma De Jong als leerling-loodgieter. In zijn arbeidsovereenkomst staat dat hij per jaar recht heeft op 14 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, indien de bepaling uit de arbeidsovereenkomst zou zijn opgenomen in een cao die op Henk van toepassing is? Motiveer.

- 1.6** In art. 7:670 lid 1 BW is het zogenoemde ontslagverbod gedurende ziekte opgenomen. Nu staat er in de cao waar Jenny Aarden 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** Janneke van Veen (17 jaar) werkt al vijf weken parttime (16 uur per week) in een schoonheidssalon, als een soort manasje-van-alles. In de zesde week komen haar ouders erachter. Zij wenden zich tot Jannekes 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 Joostens van De Importfabriek nv – hoofdvestiging in Maastricht – wil een procedure starten tegen zijn onderneming. Inzet is een bedrag, groot €31.500. Joostens werkt in Arnhem en woont in Den Bosch. Bij welke rechter van welke plaats zal Joostens het proces moeten voeren? Waarom?
- 1.9** Bestuurder Joostens 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 Joostens in beide gevallen (nog wel) in cassatie? Tot welk gerecht moet hij zich wenden?
- 1.10** Wim Jansen, die in Amsterdam woont en in Den Haag werkt, heeft met zijn werkgever een geschil over het aantal vakantiedagen waarop Wim in het jaar 2017 recht heeft. Wim besluit tegen zijn werkgever te gaan procederen. Bij welke rechter moet Wim 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 overheidspersoneel.
 - 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 (Waz).
- a** Art. 32 van de cao gaat vóór art. 4:1 Waz.
 - b** Art. 32 van de cao moet wijken voor art. 4:1 Waz.
 - 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 driekwartdwingend recht, deels dwingend recht.
 - d** deels aanvullend recht, deels semidwingend recht.