

verfrissend in arbeidsrecht

Wetgeving: Ouderschapsverlof verlengd

Per 1 januari 2009 is het ouderschapsverlof verlengd van 13 tot 26 weken. Voor deze verlenging komen alle ouders die vóór 1 januari 2009 nog geen ouderschapsverlof hadden opgenomen in aanmerking, ook als zij vóór 1 januari 2009 het verlof al hadden aangevraagd. In het laatste geval moet nog wel een aanvullende aanvraag worden ingediend.

Het verlof waarop de werknemer aanspraak kan maken, bedraagt nu 26 maal de arbeidsduur per week. Een werknemer die 40 uur per week werkt, heeft nu dus recht op $26 \times 40 = 1040$ verlofuren. Het aantal uren dat per week verlof kan worden opgenomen, blijft ongewijzigd, namelijk de helft van de werktijd per week. De voorwaarden waaronder aanspraak gemaakt kan worden op ouderschapsverlof zijn geregeld in de Wet Arbeid en Zorg.

De Eerste Kamer heeft het voorstel op 16 december 2008 aangenomen.

Werkgeversaansprakelijkheid bij verkeersongevallen: zorg voor een goede verzekering!

Werkgeversaansprakelijkheid is een onderwerp dat de laatste jaren steeds vaker in de schijnwerpers staat. De laatste tijd is veel te doen geweest rondom de aansprakelijkheid van de werkgever bij verkeersongevallen. Steeds vaker wordt een werkgever aansprakelijk gehouden voor schade die de werknemer lijdt als gevolg van een verkeersongeval. Recent heeft de Hoge Raad hieraan weer een uitspraak toegevoegd.

Een werkgever is aansprakelijk voor schade die de werknemer lijdt in de uitoefening van zijn werkzaamheden indien de werkgever tekort is geschoten in zijn zorgplicht (artikel 7:658 BW). De zorgplicht strekt zich uit over de werkomgeving van de werknemer.

Een werkgever is in beginsel niet aansprakelijk voor schade die de werknemer lijdt ten gevolge van een (eenzijdig) verkeersongeval. Dit omdat een werkgever in beginsel geen controle of zeggenschap heeft over de omstandigheden op de weg. Toch kunnen er omstandigheden zijn die wel maken dat een werkgever aansprakelijk is voor schade als gevolg van een verkeersongeval. Dit wordt dan gebaseerd op het goed werkgeverschap (artikel 7:611 BW).

Indien er sprake is van vervoer in de uitoefening van de werkzaamheden, dan is de werkgever uit hoofde van zijn verplichting zich als goed werkgever te gedragen, gehouden zorg te dragen voor een behoorlijke verzekering van de werknemer die door zijn werkzaamheden als bestuurder van een motorvoertuig betrokken zou kunnen raken bij een verkeersongeval. Doet de werkgever dit niet, dan is de werkgever volgens vast jurisprudentie van de Hoge Raad aansprakelijk voor schade die de werknemer als gevolg hiervan lijdt¹.

De Hoge Raad heeft nu recent bepaald dat de verplichting een goede verzekering af te sluiten niet alleen geldt voor werknemers die met een motorvoertuig voor de

Inhoud Nieuwsbrief

Onderwerp	Pagina
Ouderschapsverlof verlengd	1
Werkgeversaansprakelijkheid bij verkeersongevallen: zorg voor een goede verzekering!	
Aandachtspunten bij het aangaan van een arbeidsovereenkomst met een voorheen ingeleende werknemer	2
Let goed op einddatum bepaalde tijd bij zieke werknemer	3
De arbeidsongeschikte werknemer met een tijdelijke arbeidsovereenkomst	4

werkzaamheden deelnemen aan het verkeer. Dit geldt ook geldt voor werknemers die op de fiets of te voet gaan². Het ging in deze zaak om een ziekenverzorgende die zich per fiets van huis naar huis verplaatste en die als gevolg van gladheid op de openbare weg is gevallen en letsel heeft opgelopen. De Hoge Raad oordeelde dat er geen rechtvaardiging bestaat om ten aanzien van de positie van werknemers die zich voor hun werk in het verkeer begeven en als gevolg van een ongeval schade lijden, onderscheid te maken tussen hen die een motorvoertuig en hen die een ander voertuig zoals een fiets besturen. Dit geldt ook voor werknemers die voor hun werk als voetganger aan het verkeer deelnemen, zo merkte de Hoge Raad op.

¹ HR 1 februari 2008, JAR 2008/56 en 57 en HR 12 december 2008, JAR 2009/15

² HR 12 december 2008, JAR 2009/15

Ten aanzien van woon-werkverkeer heeft de Hoge Raad duidelijk gemaakt dat dit niet valt onder de uitoefening van de werkzaamheden en de werkgever om die reden niet aansprakelijk is, ook niet op grond van het goed werkgeverschap. Schade opgelopen tijdens woon-werkverkeer komt in beginsel voor rekening van de werknemer zelf. Er kunnen echter omstandigheden zijn die maken dat het vervoer naar de arbeidsplaats op één lijn gesteld moet worden met vervoer dat plaatsvindt in het kader van de voor de werkgever uit te voeren werkzaamheden, zo bevestigde de Hoge Raad op 19 december 2008. De werknemer in deze zaak moest op een andere vestiging als die waar zij normaliter

haar werkzaamheden verrichtte, werken. Omdat de werknemer niet beschikte over eigen vervoer heeft de werknemer eerst op de vestiging waar zij normaal haar werkzaamheden verrichtte een auto opgehaald, waarmee zij vervolgens naar de vestiging waar zij die dag moest werken is gereden. De Hoge Raad oordeelde dat dit geen woon-werkverkeer was en gelijk gesteld moest worden met vervoer in het kader van de voor de werkgever uit te voeren werkzaamheden. De werkgever had derhalve de verplichting zorg te dragen voor een goede verzekering. Dat de werknemer slechts zeer incidenteel voor de werkgever aan het verkeer deelnam, maakte dit niet anders.

Tip: gelet op de uitspraken van de Hoge Raad is het verstandig voor alle werknemers die voor hun werk aan het verkeer deelnemen een behoorlijke schadeverzekering af te sluiten, ook indien het gaat om zeer incidentele gevallen.

Tip

Heeft u vragen over dit onderwerp, aarzel dan niet contact op te nemen met een van onze arbeidsjuristen.

Aandachtspunten bij het aangaan van een arbeidsovereenkomst met een voorheen ingeleende werknemer



Het komt regelmatig voor dat een opdrachtgever een ingeleende werknemer die goed bevalt in dienst wil nemen. Vaak wordt dan aan de ingeleende werknemer eerst een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd aangeboden. Voordat u de ingeleende werknemer een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd aanbiedt, is het raadzaam het arbeidsverleden van de ingeleende werknemer goed te controleren.

Reeks arbeidsovereenkomsten

Bij het aangaan van een arbeidsovereenkomst met een werknemer die voorheen op inleenbasis (detachering, uitzending, insourcing) bij uw organisatie werkzaam is geweest, moet u zich af te vragen of het nog mogelijk is om een contract voor bepaalde tijd aan te gaan.

Zoals bij velen bekend, kan een werkgever in beginsel namelijk driemaal een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd met een werknemer aangaan, die telkens van rechtswege eindigt door het verstrijken van de overeengekomen duur. Indien tussen dezelfde partijen meer dan drie arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd elkaar hebben opgevolgd met een onderbreking van niet langer dan drie maanden, geldt de laatste (vierde) arbeidsovereenkomst als aangegaan voor onbepaalde tijd.

Een reeks van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd wordt ook automatisch omgezet in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd wanneer sinds het aangaan van de eerste arbeidsovereenkomst in de reeks een looptijd van 36 maanden wordt overschreden.

Bij een onderbreking van meer dan drie maanden tussen twee arbeidsovereenkomsten eindigt een begonnen reeks. Bij onderbrekingen van drie maanden of minder eindigt de reeks niet.

In de cao kan worden afgeweken van de regel dat een werkgever maximaal drie arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd mag aangaan. In sommige cao's is bepaald dat een werkgever meer dan drie arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd mag aangaan.

Opvolgend werkgeverschap

De bepaling dat een werkgever niet meer dan drie arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd mag afsluiten, geldt ook voor de werkgever die ten aanzien van de te verrichten werkzaamheden redelijkerwijs als de opvolger van de vorige werkgever moet worden beschouwd. Dit is het geval wanneer u de werknemer eerst heeft ingeleend (in geval van detachering, uitzending of insourcing). Daarnaast kan dit het geval zijn bij overgang van onderneming, intra-concern overplaatsingen en doorstart/overname van een failliete onderneming. Indien u dus een werknemer die voorheen door u werd ingeleend rechtstreeks in dienst wilt nemen, dan heeft u ook te maken met het arbeidsverleden dat de werknemer bij de uitlener heeft opgebouwd. Het kan dus zijn dat het niet meer mogelijk is een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd met de werknemer aan te gaan.

Let op: in geval dat sprake is van opvolgend werkgeverschap tellen ook arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd, aangegaan met de juridisch andere werkgever, mee in de reeks¹.

¹ HR Kantonrechter Eindhoven 17 juli 2007 (JAR 2007/13) en kantonrechter Groningen 14 juli 2005 (JAR 2005/181); Anders: Kantonrechter Roermond 5 april 2007 (LJN BA3448).

Ontstaan van extra schakel

Een extra schakel in de reeks van arbeidsovereenkomsten met een voormalige uitzendkracht kan zijn ontstaan, indien de uitzendkracht zich tijdens de uitzendperiode een dag heeft ziekgemeld. Volgens de ABU-CAO, die op de meeste arbeidsovereenkomsten van uitzendkrachten van toepassing is, eindigt de arbeidsovereenkomst tussen de uitzendkracht en het uitzendbureau als gevolg van de ziekmelding. Indien de uitzendkracht zijn werk bij de inlener na de ziekmelding voortzet, dan is tussen de uitzendkracht en het uitzendbureau al een tweede arbeidsovereenkomst ontstaan. Als werkgever is het dus van belang bij het aannemen van een voormalige uitzendkracht extra op te letten en het arbeidsverleden van de uitzendkracht te checken alvorens een contract voor bepaalde tijd aan te bieden.

Uitzondering opvolgend werkgeverschap

De situatie van opvolgend werkgeverschap (art. 7:668a BW lid 2) geldt ten aanzien van de verrichte arbeid. Dit houdt in dat wanneer de werkgever kan aantonen dat de identiteit van de nieuwe arbeidsovereenkomst wezenlijk verschilt van de eerdere contracten, bijvoorbeeld wat betreft de aard van de werkzaamheden, salaris en belangrijke secundaire arbeidsvoorwaarden, de vorige arbeidsovereenkomst(en) niet meetelt in de reeks van arbeidsovereenkomsten.

Let op: de kantonrechter neemt niet snel aan dat de identiteit van de nieuwe arbeidsovereenkomst wezenlijk verschilt van eerdere arbeidsovereenkomsten tussen partijen.

De proeftijd

De opvolgende werkgever, die ten aanzien van de te verrichten werkzaamheden als dezelfde werkgever moet worden beschouwd als voorheen de uitlener (vorige werkgever), kan geen nieuwe proeftijd met de werknemer afspreken. Immers de werkgever heeft zich in het kader van de inlening al op de hoogte kunnen stellen van de vaardigheden van de werknemer.

Een proeftijdbeding in een arbeidsovereenkomst, die aansluitend na een periode van inlening wordt aangegaan en waarin vergelijkbare werkzaamheden zijn verricht, is dus niet geldig.

Concurrentiebeding/relatiebeding

Wanneer de ingeleende werknemer in dienst wenst te treden bij de opdrachtgever is zorgvuldigheid bij zowel de opdrachtgever (werkgever) als de werknemer vereist.

Veelal is de werknemer gebonden aan een concurrentie- of relatiebeding. Daarnaast komt het vaak voor dat de ingeleende werknemer in het kader van zijn opleiding een studieovereenkomst heeft ondertekend voor het geval dat hij binnen enkele jaren na het voltooiën van de opleiding of tijdens de opleiding uit dienst treedt.

De werknemer zal zich er dan ook van moeten vergewissen dat zijn (voormalig) werkgever toestemming verleent voor de overstap. In die gevallen waarin toestemming wordt verleend, wordt van de opdrachtgever (nieuwe werkgever) soms een bepaalde vergoeding gevraagd ter overname van de werknemer. Immers de uitlener raakt en een werknemer kwijt en een klant nu de werknemer bij de opdrachtgever in dienst treedt. Ook neemt de opdrachtgever veelal de opleidingskosten over.

Conclusie

Het is zaak het arbeidsverleden van een nieuwe werknemer die voorheen op inleenbasis werkzaam was, en de inhoud van zijn arbeidscontract te kennen, alvorens u contracteert. Doet u dit niet, dan kan het zijn dat de werknemer tegen uw bedoeling in voor onbepaalde tijd bij u in dienst is.



Rechtspraak: Let goed op einddatum bepaalde tijd bij zieke werknemer

Een werknemer heeft tijdens de eerste 104 weken van de arbeidsongeschiktheid minimaal recht op doorbetaling van 70% van zijn salaris. Bij zieke werknemers met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd houdt de loondoorbetalingsverplichting voor de werkgever op aan het einde van de arbeidsovereenkomst.

Let op: dat u de loondoorbetaling dan ook daadwerkelijk staakt. De doorbetaling van het salaris van een zieke werknemer

na de einddatum van de arbeidsovereenkomst kan ernstige (financiële) consequenties hebben, zo blijkt uit een recente uitspraak van de kantonrechter te Utrecht.

Deze kantonrechter wees een loonverdering van een zieke werknemer toe omdat de werkgever door onoplettendheid na de einddatum van de tijdelijke arbeidsovereenkomst het salaris had doorbetaald. De kantonrechter oordeelde dat hierdoor de tijdelijke arbeidsovereenkomst was voort-

gezet voor onbepaalde tijd. De werkgever moest gedurende de volledige 104 weken het salaris van de werknemer doorbetalen.

Hoewel het de vraag is of ook andere kantonrechters op vergelijkbare wijze zullen oordelen, kan het over het hoofd zien van een einddatum een werkgever dus duur komen te staan. Oplettendheid is dus geboden!

De arbeidsongeschikte werknemer met een tijdelijke arbeidsovereenkomst

Regelmatig krijgen wij vragen over regels rond verzuim en arbeidsongeschiktheid en einde van de arbeidsovereenkomst. In deze nieuwsbrief behandelen wij de vragen rondom de uitdiensttreding van een zieke werknemer met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd.

Tijdens ziekte geldt het opzegverbod bij ziekte. Dit houdt in dat u als werkgever in de eerste twee jaar van arbeidsongeschiktheid de arbeidsovereenkomst in beginsel niet mag opzeggen. Indien u echter een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd bent overeengekomen, dan eindigt de arbeidsovereenkomst ook als de werknemer ziek is van rechtswege op de overeengekomen einddatum. Er is dan namelijk geen sprake van een opzegging door de werkgever, maar van een einde van de arbeidsovereenkomst van rechtswege.

Reïntegratieverplichtingen

Tot aan het einde van de arbeidsovereenkomst bent u verplicht het salaris door te betalen en moet u samen met de werknemer werken aan de reïntegratie, ook als duidelijk is dat de arbeidsovereenkomst eindigt op de overeengekomen datum. De reïntegratieverplichting geldt alleen als de werknemer langer dan 6 weken voor het einde van de arbeidsovereenkomst ziek is geworden.

Welke reïntegratie-inspanningen worden van u als werkgever en de werknemer verwacht, als de werknemer binnen afzienbare tijd uit dienst treedt? Uit de beleidsregels "Beoordelingskader poortwachter" blijkt dat uitgangspunt is dat bij een tijdelijke arbeidsrelatie dezelfde verplichtingen tot reïntegratie gelden als in een vaste arbeidsrelatie.

Bij het einde van de arbeidsovereenkomst, moet u bij het UWV Werkbedrijf doorgeven dat de werknemer ziek uit dienst gaat. Deze melding moet uiterlijk op de laatste werkdag worden gedaan. Het UWV Werkbedrijf neemt dan de begeleiding voor de reïntegratie over en de werkne-

mer ontvangt van het UWV Werkbedrijf een Ziektewet-uitkering indien hij aan alle voorwaarden voldoet.

Beoordeling reïntegratie-inspanningen

Indien de werknemer bij einde van de arbeidsovereenkomst zes weken of langer ziek is, dan moet u aan de werknemer ook een (verkort) reïntegratieverslag verstrekken. Het UWV beoordeelt op basis van het reïntegratieverslag of werkgever en werknemer voldoende reïntegratie-inspanningen hebben verricht.

Verder kijkt het UWV Werkbedrijf in hoeverre reïntegratie-inspanningen nog redelijkerwijs van de werkgever en werknemer verlangd kunnen worden. Bij deze beoordeling is de resterende duur van de arbeidsovereenkomst van belang. Zo acht het UWV Werkbedrijf het niet redelijk om van de werkgever te eisen dat hij een heel duur reïntegratietraject inzet indien de arbeidsovereenkomst op korte termijn eindigt. Overigens kan de werkgever het UWV Werkbedrijf verzoeken te participeren in de reïntegratiekosten wanneer de arbeidsovereenkomst met de werknemer van rechtswege eindigt.

Ook als u eigenrisicodrager bent voor de Ziektewet, moet u de werknemer bij het UWV Werkbedrijf ziek melden op de laatste dag van het dienstverband. In dat geval betaalt u wel zelf het ziekgeld en blijft u ook zelf verantwoordelijk voor de reïntegratiebegeleiding.

(Financiële) risico's bij ziek uit dienst

Bij einde van de arbeidsovereenkomst, kan de werknemer een Ziektewetuitkering aanvragen bij het UWV Werkbedrijf. Indien de periode van arbeidsongeschiktheid lan-



ger dan tien weken heeft geduurd voordat de arbeidsovereenkomst is geëindigd, zal het UWV Werkbedrijf de reïntegratie-inspanningen van u als werkgever beoordelen. Wanneer het UWV Werkbedrijf van mening is dat de verrichte reïntegratie-inspanningen onvoldoende zijn, dan kan het UWV Werkbedrijf beslissen om de Ziektewet-uitkering van de voormalige werknemer op uw organisatie te verhalen.

Verder moet u er rekening mee houden dat wanneer sprake is van langdurige arbeidsongeschiktheid van uw voormalige werknemer die leidt tot toekenning van een WIA-uitkering, de WIA-uitkering tot maximaal tien jaar verhaald wordt op de laatste werkgever. Dit gebeurt via een verhoging van de gedifferentieerde premie WGA of voor eigen risicodragers rechtstreeks, meestal resulterend in een hogere particuliere verzekeringspremie.

Conclusie

Reïntegratieverplichtingen moeten in beginsel ook worden nageleefd ten aanzien van zieke werknemers die een tijdelijke arbeidsovereenkomst hebben. Voldoet u niet aan de reïntegratieverplichtingen, dan kan dit ernstige financiële consequenties hebben. Omdat WIA-uitkeringen de hoogte van de gedifferentieerde premie WGA beïnvloeden, heeft u er ook vanuit dit oogpunt belang bij te werken aan een spoedige reïntegratie. Ook bij een naderend einde van de arbeidsovereenkomst is het dus van belang de arbeidsongeschikte werknemer niet uit het oog te verliezen!

Contact

Vragen over de Nieuwsbrief? Neem dan contact met ons op:

Molenstraat-Centrum 485
7311 XL Apeldoorn
www.legalatwork.com

Telefoon 055 - 576 76 60
Fax 084 - 229 78 06
info@legalatwork.com