

Wet werk en zekerheid in de zorgsector

Scriptie over de nieuwe Wet werk en zekerheid in de zorgsector ten aanzien van nulurencontracten



Student:

Onderwijsinstelling:

Opdrachtgever:

Fatma Avci

Juridische Hogeschool Avans-Fontys

Stichting Groenhuysen

Plaats en maand van
verschijning:

Roosendaal, juni 2015

Wet werk en zekerheid in de zorgsector

*Scriptie over de nieuwe Wet werk en zekerheid in de
zorgsector ten aanzien van nulurencontracten*

Auteur:	Fatma Avci
Studentnummer:	2037940
Onderwijsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys te Tilburg
Opdrachtgever:	Stichting Groenhuysen, in Roosendaal
Afstudeerperiode:	9 februari 2015 t/m 15 mei 2015
Stagementor:	Mw. M. Koremam
Eerste stagedocent:	Mr. J.J. Zevenbergen
Tweede stagedocent:	Mr. S. van Willigenburg
Plaats en maand van verschijning:	Roosendaal, juni 2015

Voorwoord

Deze scriptie is geschreven in het kader van mijn afstudeerstage die ik tot stand heb gebracht gedurende mijn afstudeerperiode van februari 2015 tot en met mei 2015. Tevens fungeert deze scriptie als persoonlijke afsluiting van de opleiding HBO-Rechten die ik met plezier heb gevolgd aan de Juridische Hogeschool Avans-Fontys te Tilburg.

Tijdens mijn afstudeerstage heb ik onderzoek verricht naar de gevolgen van de Wet werk en zekerheid ten aanzien van de nulurencontracten in de zorgsector. De combinatie tussen praktijkervaring en het schrijven van een theoretische scriptie heb ik als leerzaam en interessant ervaren.

Graag wil ik van deze gelegenheid gebruik maken om mijn dank en waardering uit te spreken aan een aantal mensen voor hun inzet bij de totstandkoming van deze scriptie. Ik wil graag in het bijzonder mijn eerste afstudeerdocente mr. J.J. Zevenbergen bedanken voor de goede ondersteuning en zinvolle feedback. Daarnaast wil ik een woord van dank richten aan mr. S. van Willigenburg, mijn tweede afstudeerdocente, voor de waardevolle suggesties. Tot slot wil ik mijn afstudeermentor M. Koreman bedanken voor haar goede begeleiding gedurende deze stageperiode.

Ik wens de lezer veel plezier bij het lezen van deze scriptie.

Fatma Avci

Roosendaal, juni 2015

Inhoudsopgave

Lijst van afkortingen	6
Samenvatting	7
Hoofdstuk 1 Inleiding	7
1.1 Stichting Groenhuysen.....	8
1.2 Probleembeschrijving.....	8
1.3 Centrale vraagstelling	10
1.4 Doelstelling	10
1.5 Methoden van onderzoek.....	10
1.6 Verantwoording.....	11
1.7 Leeswijzer.....	11
Hoofdstuk 2 Het nulurencontract in het arbeidsrecht	12
2.1 De arbeidsovereenkomst	12
2.2 De oproepovereenkomst.....	13
2.3 Het nulurencontract.....	14
2.4 Einde van het nulurencontract: van rechtswege	14
Hoofdstuk 3 Wijzigingen door de Wwz ten aanzien van de nulurencontracten	16
3.1 Achtergrond van de wijzigingen	16
3.2 Proeftijd	16
3.2.1 Wijzigingen.....	16
3.2.2 Overgangsrecht.....	18
3.3 Aanzegtermijn.....	18
3.3.1 Wijzigingen.....	18
3.3.2 Overgangsrecht.....	20
3.4 Ketenregeling.....	21
3.4.1 Wijzigingen.....	21
3.4.2 Overgangsrecht.....	23
3.5 Loondoorbetalingsrisico	23
3.5.1 Wijzigingen.....	24
3.5.2 Overgangsrecht.....	25
Hoofdstuk 4 De cao Verpleeg- en verzorgingstehuizen en Thuiszorg.....	27
4.1 Cao-recht in vogelvucht.....	27

4.1.1 De betekenis van een cao	27
4.1.2 De inhoud van een cao.....	27
4.1.3 De gebondenheid aan de cao VVT	28
4.2 De wijzigingen in de cao VVT.....	29
4.2.1 Achtergrond van de wijzigingen	29
4.2.2 Wijzigingen	30
Hoofdstuk 5 De praktijk aan het woord	32
5.1 De flexpool van stichting Groenhuysen	32
5.1.1 Huidige werkwijze van intercedenten.....	33
5.1.2 De behoefte aan nulurencontracten.....	33
5.2 Wijzigingen van de Wwz in de praktijk	34
5.2.1 Proeftijd	34
5.2.2 Aanzegtermijn	34
5.2.3 Ketenregeling	35
5.2.4 Loondoorbetalingsrisico.....	35
5.3 Knelpunten door de invoering van de Wwz	36
Hoofdstuk 6 Conclusies en aanbevelingen.....	38
6.1 Conclusies	38
6.2 Aanbevelingen	41
Evaluatie	42
Literatuurlijst.....	43
Bijlagen	
Bijlage I Interviews met intercedenten van flexpool Groenhuysen	
Bijlage II Gesprek met medewerker afdeling Juridische Zaken van FNV	
Bijlage III Standaardmodel nulurencontract van flexpool Groenhuysen	
Bijlage IV Beslisboom 1 ^e nulurencontracten tot 1 juli 2015	
Bijlage V Beslisboom 2 ^e nulurencontracten tot 1 juli 2015	
Bijlage VI Beslisboom 3 ^e nulurencontracten tot 1 juli 2015	
Bijlage VII Beslisboom nulurencontracten verlengen op of ná 1 juli 2015	
Bijlage VIII Beslisboom nulurencontracten met nieuwe medewerkers op of ná 1 juli 2015	

Lijst van afkortingen

AMvB	Algemene Maatregel van Bestuur
art.	artikel
avv	algemeenverbindendverklaring
BW	Burgerlijk Wetboek
cao	collectieve arbeidsovereenkomst
cao VVT	collectieve arbeidsovereenkomst voor de Verpleeg-, Verzorgingshuizen en Thuiszorg
FNV	Federatie Nederlandse Vakbonden
Hof	Gerechtshof
HR	Hoge Raad der Nederlanden
i.v.m.	in verband met
JAR	Jurisprudentie Arbeidsrecht
jo.	juncto
LJN	Landelijk Jurisprudentie Nummer
MvT	Memorie van toelichting
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
nr.	nummer
NvW	Nota van wijziging
p.	pagina
PbEG	Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen
RAR	Rechtspraak Arbeidsrecht
Rb.	Rechtbank
Rv	Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering
StvdA	Stichting van de Arbeid
SZW	Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid
vvt	verpleeg- en verzorgingshuizen en thuiszorg
Wet avv	Wet op het algemeen verbindend en het onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten
Wet cao	Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst
Wlv	Wet op de loonvorming
Wwz	Wet werk en zekerheid

Samenvatting

Deze scriptie is het resultaat van het praktijkgerichte juridisch onderzoek naar de gevolgen van de Wwz ten aanzien van de nulurencontracten in de zorgsector. Stichting Groenhuysen heeft een flexpool die bestaat uit ongeveer 320 flexwerkers waarvan de meesten een nulurencontract hebben. De wijzigingen door de invoering van de Wwz hebben een grote impact op de nulurencontracten. Groenhuysen wil weten wat de gevolgen hiervan zijn en hoe de wijzigingen en de gevolgen vertaald kunnen worden naar een juiste inrichting van de werkprocessen. Tevens wil de organisatie weten op welke manier zij de wijzigingen kunnen implementeren in het werkproces van de flexpool, zodat er een optimale mate van flexibiliteit wordt behouden. Het doel van deze scriptie is inzicht geven in de gevolgen van de Wwz ten aanzien van de nulurencontracten in de zorgsector en worden er beslismodellen aangeleverd met de bijbehorende risico-inventarisaties, zodat de medewerkers van stichting Groenhuysen op een adequate wijze de wijzigingen kunnen implementeren in het werkproces.

Er zijn vier belangrijke wijzigingen door de invoering van de Wwz. De eerste wijziging betreft de proeftijd. Vanaf 1 januari 2015 is het niet meer toegestaan om een proeftijdbeding op te nemen in een contract van zes maanden of korter. De tweede wijziging betreft de aanzegtermijn. Groenhuysen moet vanaf 1 januari 2015 bij contracten voor bepaalde tijd die zijn aangegaan voor een periode van zes maanden of langer, uiterlijk één maand voordat het contract eindigt, schriftelijk aanzeggen. Indien Groenhuysen het contract wil verlengen, dan dient de werknemer ook geïnformeerd te worden over de arbeidsvoorwaarden die van toepassing zijn op het nieuwe contract. De derde wijziging betreft de aanscherping van de ketenregeling. Deze wijziging gaat in op 1 juli 2015. Het is dan nog steeds toegestaan om drie contracten achter elkaar te sluiten, maar dan wel in een periode van 24 maanden. Daarnaast is de tussenpoos met betrekking tot de ketenregeling van drie maanden gewijzigd naar zes maanden. De vierde wijziging betreft de loondoorbetalingsrisico. De uitsluiting op de loondoorbetalingsverplichting is nu alleen nog toegestaan voor de eerste zes maanden mits dit schriftelijk is overeengekomen met de werknemer. De Minister van SZW kan echter via een ministeriële regeling bepalen dat uitsluiting van de loondoorbetalingsverplichting überhaupt niet mogelijk is. Deze wijziging is ingegaan op 1 januari 2015. Een andere wijziging ten aanzien van de loondoorbetalingsrisico is de omkering van de bewijslast. Deze wijziging zal waarschijnlijk ingaan op 1 april 2016. Naast de Wwz, is ook de cao VVT van belang voor Groenhuysen. In de cao VVT is opgenomen dat een werkgever alleen nog in uitzonderlijke situaties nulurencontracten mag aanbieden. Van een uitzonderlijke situatie is sprake wanneer het gaat om opvang van onvoorziene en onplanbare cliëntvragen en/of opvang van onvoorziene en onplanbare uitval van personeel.

Het doel van de Wwz en het Sociaal Akkoord is het aanzienlijk terugdringen van de nulurencontracten in de zorgsector. Sociale partners en de overheid zijn namelijk van mening dat er sprake is van een 'doorgeschoten flexibiliteit' in de zorgsector. Het is voor Groenhuysen van belang om de nulurencontracten terug te dringen en steeds meer contracten aan te gaan met een vaste arbeidsomvang. Daarnaast is het van belang om de wijzigingen van de Wwz op een juiste manier te implementeren, waarbij een optimale mate van flexibiliteit wordt behouden binnen de flexpool. Er is een aantal beslismodellen ontwikkeld voor de flexpool waarin de wijzigingen van de Wwz en de risico-inventarisaties zijn geïmplementeerd.

Hoofdstuk 1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt allereerst een korte beschrijving gegeven van de afstudeerorganisatie. Vervolgens wordt omschreven wat de probleembeschrijving is van het onderzoek, alsmede de doelstelling van de scriptie en de onderzoeksvraag. Verder wordt ingegaan op de methodiek en werkwijze. Tot slot komen in dit hoofdstuk de verantwoording en de leeswijzer aan bod.

1.1 Stichting Groenhuysen

Stichting Groenhuysen (hierna te noemen: Groenhuysen) is de opdrachtgever van dit onderzoek. Groenhuysen is een stichting die is gevestigd in West-Brabant. Groenhuysen zet zich in voor de zorg van ouderen en biedt hen voor dat doel een brede dienstverlening, gericht op intensieve zorg, zowel in de vorm van thuiszorg als in de woonvoorzieningen van Groenhuysen.¹ Alle stafdiensten zijn gecentraliseerd in een bedrijfsbureau binnen Groenhuysen en kent de volgende afdelingen:

- Administratie
- Advies
- Informatisering & Automatisering
- Relatiebeheer
- Interne Service

Mijn afstudeeronderzoek vond plaats op de afdeling Relatiebeheer. Deze afdeling houdt zich bezig met het werven van cliënten en medewerkers en bemiddelt tussen deze twee partijen. Verder worden cliënten en medewerkers voor en tijdens hun aanstelling begeleid. Groenhuysen Select is een onderdeel van de afdeling Relatiebeheer. Onder Groenhuysen Select valt Werving & Selectie, Beroepsopleiding en Flexbeheer. Mijn afstudeeronderzoek richt zich specifiek op de afdeling Flexbeheer. De afdeling houdt zich bezig met de ondersteuning van alle afdelingen en locaties binnen Groenhuysen wat betreft flexibel inzetbaar personeel. Momenteel maken zij voornamelijk gebruik van nulurencontracten. De medewerkers werken op oproepbasis en hebben geen arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Er zijn in totaal zes intercedenten werkzaam op deze afdeling. Flexibele medewerkers kunnen via een gedigitaliseerd systeem precies aangeven wanneer zij beschikbaar zijn. Vervolgens is het de taak van intercedenten om de medewerker te matchen aan een dienst of aanvraag.

1.2 Probleembeschrijving

Groenhuysen heeft momenteel te maken met de nieuwe regels rond flexibel arbeid. Het kabinet streeft naar modernisering van de arbeidsmarkt en wil in het kader daarvan de positie van flexwerkers versterken. In april 2013 is er een Sociaal Akkoord gesloten tussen het kabinet en de sociale partners verenigd in de Stichting van de Arbeid.² Hierin wordt gesproken over de 'doorgeschoten flexibiliteit' die met name geldt voor de zorgsector. Het aantal flexibele contracten is in de jaren toegenomen. Sociale partners en de overheid zijn van mening dat de mogelijkheden die het huidige flexrecht biedt, in toenemende mate op een oneigenlijke manier gebruikt worden.³ Er worden steeds meer mensen flexibel ingezet,

¹ Stichting Groenhuysen, 'Organisatie', www.groenhuysen.nl (zoek op *organisatie*), geraadpleegd op 18 februari 2015.

² Sociale partners zijn werknemers en werkgevers die vertegenwoordigd worden door werknemersbonden en werkgeversorganisaties.

³ Stichting van de Arbeid, www.stvda.nl, geraadpleegd op 20 februari 2015.

waardoor de kans op een vaste arbeidsovereenkomst met de zekerheden die dat biedt steeds kleiner wordt. Sociale partners en overheid willen voorkomen dat mensen langdurig ingeschakeld worden op basis van flexibele contracten met minder zekerheid. Zij willen dat het gebruik van nulurencontracten wordt beperkt.⁴

Het Sociaal Akkoord vormt een richtlijn voor de cao Verpleeg-, Verzorgingshuizen en Thuiszorg (hierna te noemen: cao VVT). Op basis van dit akkoord is de Wet werk en zekerheid (hierna te noemen: Wwz) tot stand gekomen. De zogenoemde eerste tranche over de regels met betrekking tot de proeftijd, aanzegtermijn en het concurrentiebeding, is op 1 januari 2015 in werking getreden. Daarnaast zijn er nog een aantal wijzigingen die zullen ingaan op 1 juli 2015. Deze wijzigingen hebben betrekking op de ketenregeling, ontslagrecht, transitievergoeding en scholingsbeleid.⁵ Deze wetswijzigingen zouden voor werkgevers betekenen dat zij minder gebruik kunnen maken van flexibele contracten, waardoor de zogeheten flexibele schil binnen de organisatie naar verwachting zal afnemen. Het is de vraag wat deze veranderingen betekenen voor Groenhuysen.

Groenhuysen valt onder de cao VVT en heeft een groot aantal flexwerkers in dienst die werken op basis van een nulurencontract. Het totaal aantal flexwerkers met een nulurencontract bestaat ongeveer uit 320 werknemers. Groenhuysen kan momenteel geen contracten voor onbepaalde tijd aangaan met werknemers, omdat de zorgvraag nu nog niet constant is. Groenhuysen wil weten wat de gevolgen zijn van de wijzigingen ten aanzien van de nulurencontracten in de zorgsector en hoe de wijzigingen en gevolgen vertaald kunnen worden naar een juiste inrichting van de werkprocessen. De vraag rijst hoe de wet het mogelijk maakt dat nulurencontracten meer zekerheden krijgen via het arbeidsrecht. Hierbij is het voor de organisatie van belang dat er ook gekeken wordt naar de problematiek die speelt op het gebied van nulurencontracten in de zorgsector. Tevens wil de organisatie weten op welke manier zij de wijzigingen kunnen implementeren in het werkproces van de flexpool, zodat er een optimale mate van flexibiliteit wordt bereikt.

Door onderzoek te doen naar de Wwz ten aanzien van de nulurencontracten en de cao VVT worden de gevolgen van de wijzigingen voor de organisatie verduidelijkt. In dit rapport wordt alleen ingegaan op de wijzigingen van de Wwz die betrekking hebben op de flexibiliteit binnen Groenhuysen. De wijzigingen met betrekking tot het ontslagrecht worden buiten beschouwing gelaten. Er zullen beslismodellen worden ontwikkeld met bijbehorende risico-inventarisaties, zodat de medewerkers van stichting Groenhuysen op een adequate wijze de wijzigingen kunnen doorvoeren in het werkproces.

⁴ Stichting van de Arbeid, www.stvda.nl, geraadpleegd op 20 februari 2015.

⁵ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 3 (MvT).

1.3 Centrale vraagstelling

Naar aanleiding van de hierboven geformuleerde probleembeschrijving is de volgende centrale vraagstelling geformuleerd:

“Welke aanbevelingen kunnen worden gedaan aan Stichting Groenhuysen voor het implementeren van de wijzigingen ten gevolge van de invoering van de Wet werk en zekerheid ten aanzien van de nulurencontracten in de zorgsector, zodat er een optimale mate van flexibiliteit wordt behouden binnen de flexpool van de organisatie?”

1.4 Doelstelling

Het doel van het onderzoek is om op 1 juni 2015 aan stichting Groenhuysen en de Juridische Hogeschool Avans-Fontys een praktijkgericht juridisch onderzoeksrapport af te leveren, waarmee inzicht wordt gegeven in de gevolgen van de Wet werk en zekerheid ten aanzien van de nulurencontracten in de zorgsector en er worden beslismodellen aangeleverd met de bijbehorende risico-inventarisaties, zodat de medewerkers van stichting Groenhuysen op een adequate wijze de wijzigingen kunnen implementeren in het werkproces.

1.5 Methoden van onderzoek

In dit onderzoek is onderzocht wat de gevolgen zijn van de invoering van de Wwz en cao-recht met betrekking tot de nulurencontracten in de zorgsector. Er heeft een onderzoek naar het geldende recht plaatsgevonden. De middelen die zijn gebruikt om dit doel te realiseren zijn ‘rechtsbronnen- en literatuuronderzoek’. Voor het onderzoek zijn schriftelijke gegevens verzameld over de rechtsregels ten aanzien van de nulurencontracten in het algemeen en in de zorgsector in het bijzonder. Tevens is er gekeken naar wat er is geregeld in de cao VVT ten aanzien van de nulurencontracten. De volgende bronnen zijn geraadpleegd: de Nederlandse wet- en regelgeving, jurisprudentie, kamerstukken, tijdschriftartikelen en handboeken. Al deze gegevens zijn geanalyseerd, geïnterpreteerd en vervolgens uitgewerkt.

Verder is onderzocht wat de wijzigingen van de Wwz en de cao VVT ten aanzien van de nulurencontracten voor stichting Groenhuysen betekenen en hoe Groenhuysen de wijzigingen kan implementeren, zodat de organisatie de meest optimale mate van flexibiliteit behoudt. Dit is het onderzoek naar de praktijk. De middelen die zijn gebruikt om dit doel te realiseren betreft een ‘enkelvoudige casestudy’. Er hebben zowel gesprekken als interviews plaatsgevonden met de medewerkers van de flexpool van Groenhuysen. Daarnaast is er een gesprek gevoerd met een medewerker van de Juridische Afdeling van de FNV. Tevens zijn de huidige standaard nulurencontracten geraadpleegd en bestudeerd. Vervolgens is het juridisch onderzoek vertaald naar praktische aanbevelingen.

1.6 Verantwoording

Er kan gesproken worden van een betrouwbaar en valide onderzoek, omdat er alleen gebruik is gemaakt van betrouwbare bronnen. Er is namelijk gebruik gemaakt van wet- en regelgeving, jurisprudentie en juridische literatuur die door de Juridische Hogeschool Avans-Fontys kunnen worden gekwalificeerd als betrouwbaar. Daarnaast is de informatie met betrekking tot de praktijk binnen de flexpool van Groenhuysen gebaseerd op interviews die zijn gehouden met de intercedenten en een standaardmodel van een nulurencontract die wordt gebruikt bij het aangaan of verlengen van nulurencontracten met werknemers.

1.7 Leeswijzer

Deze scriptie bestaat uit zes hoofdstukken. In dit hoofdstuk komen de afstudeerorganisatie, probleembeschrijving, centrale vraagstelling, doelstelling, methoden van onderzoek en de verantwoording aan bod. Deze scriptie heeft betrekking op de nulurencontracten in de zorgsector en de wijzigingen door de invoering van de Wwz. Het is van belang om eerst te kijken naar de positie van de nulurencontracten in het arbeidsrecht. Dit komt aan bod in hoofdstuk twee. In hoofdstuk drie komen de wijzigingen door de invoering van de Wwz aan bod. Hierin zal alleen de theorie die betrekking heeft op de nulurencontracten worden behandeld. Op de nulurencontracten van Groenhuysen is ook de cao VVT van toepassing. Om die reden zal in hoofdstuk vier de cao VVT aan bod komen. Na deze hoofdstukken zal het theoretisch kader ten aanzien van de wijzigingen door de Wwz verhelderd zijn. Daarna zullen in hoofdstuk vijf aan bod komen wat deze wijzigingen betekenen voor Groenhuysen, waar de intercedenten rekening mee moeten houden bij het implementeren van de wijzigingen van de Wwz en wat de knelpunten zijn in de praktijk. Tot slot komen in hoofdstuk zes de conclusies en aanbevelingen aan bod die gezamenlijk het antwoord zullen geven op de centrale vraagstelling.

Hoofdstuk 2 Het nulurencontract in het arbeidsrecht

Binnen Groenhuysen wordt er voornamelijk gebruik gemaakt van nulurencontracten. Het is om die reden van belang om te kijken naar de positie van het nulurencontract in het arbeidsrecht. Voordat er wordt ingegaan op de positie van het nulurencontract in het arbeidsrecht, wordt allereerst kort stilgestaan bij de arbeidsovereenkomst. Voorts wordt omschreven wat een oproepovereenkomst inhoudt en wordt ingegaan op de verschillende vormen hiervan. Vervolgens zal het nulurencontract in het daglicht worden gezet. Er wordt omschreven of een nulurencontract valt onder het begrip 'arbeidsovereenkomst' en welke bepalingen er gelden ten aanzien van dit contract. Tot slot wordt ingegaan op de beëindiging van een nulurencontract.

2.1 De arbeidsovereenkomst

Het is allereerst van belang om te weten of er sprake is van een arbeidsovereenkomst, omdat dat verschillende rechtsgevolgen heeft. De arbeidsovereenkomst is een overeenkomst die gesloten wordt tussen een werkgever en een werknemer.⁶ Een arbeidsovereenkomst komt pas tot stand door een aanbod en de aanvaarding daarvan.⁷ Van een aanbod en aanvaarding is sprake op het moment dat partijen wilsovereenstemming hebben bereikt over alle elementen van die overeenkomst die door hen als essentieel worden beschouwd.⁸ De definitie van een arbeidsovereenkomst is te vinden in art. 7:610 BW. Uit deze definitie is af te leiden dat een arbeidsovereenkomst moet voldoen aan de volgende vier criteria:

- de verplichting tot het verrichten van arbeid dat persoonlijk wordt verricht;
- gedurende een zekere tijd;
- de verplichting loon te betalen; en
- in dienst van de andere partij (gezagsverhouding).

Om een bestaande overeenkomst te kunnen kwalificeren als een arbeidsovereenkomst, moet volgens de Hoge Raad in de zaak Groen/Schroevers ook gekeken worden naar de beoogde bedoeling van de partijen en hoe zij daaraan feitelijk invulling hebben gegeven.⁹ Bovendien staan de elementen volgens de Hoge Raad niet los van elkaar en is de gezagsverhouding niet het belangrijkste. De elementen moeten als één totaal geheel worden gezien.¹⁰

We hebben gezien dat één van de elementen van een arbeidsovereenkomst is dat de overeenkomst moet zijn aangegaan voor gedurende een zekere tijd. Dit kan voor bepaalde tijd of onbepaalde tijd zijn. Bij een arbeidsovereenkomst voor *bepaalde tijd* komen de partijen overeen voor welke termijn de overeenkomst wordt aangegaan. Dit moet een toekomstige, objectief te bepalen zekere gebeurtenis zijn.¹¹ De arbeidsovereenkomst wordt dan bijvoorbeeld aangegaan voor de duur van een jaar of tot een bepaalde datum van een jaar. De einddatum van de overeenkomst kan ook worden bepaald door bijvoorbeeld het herstel

⁶ In principe is het een overeenkomst tussen één werkgever en één werknemer. Het is echter ook mogelijk dat er sprake is van pluraliteit van werkgevers en werknemers.

⁷ Art. 6:217 BW

⁸ Van der Grinten, *Arbeidsovereenkomstenrecht*, Deventer: Kluwer 2014, p. 2.

⁹ Voor de vraag of er überhaupt sprake is van een *overeenkomst* tussen beide partijen, moet er een ander criterium worden gehanteerd en geldt het criterium uit het arrest Groen/Schoevers niet. Dit is bepaald in het arrest ABN Amro/Malhi, zie HR 5 april 2002, JAR 2002/100. Het criterium uit het arrest Groen/Schoevers geldt alleen ten opzichte van *bestaande overeenkomsten*.

¹⁰ HR 14 november 1997, NJ 1998/149 (Groen/Schoevers).

¹¹ HR 27 november 1998, NJ 1999/198 (Kool-Hageveld).

van de zieke collega of de voltooiing van een project.¹² Is voor de vaststelling van het tijdstip waarop de arbeidsovereenkomst een einde zal nemen een nadere verklaring van een der partijen vereist, dan is er geen arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd.¹³ Bij een arbeidsovereenkomst voor *onbepaalde tijd* komen de partijen geen einddatum overeen. Zo'n overeenkomst kan niet zomaar door de werkgever worden beëindigd en de werknemer geniet ontslagbescherming. Ook gelden er bijzondere opzegverboden bij de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Binnen Groenhuysen heeft een klein aantal medewerkers een contract voor onbepaalde tijd. De meerderheid van de medewerkers heeft een contract voor bepaalde tijd. Om die reden wordt in het vervolg steeds uitgegaan van een contract voor bepaalde tijd en wordt het contract voor onbepaalde tijd buiten beschouwing gelaten.

2.2 De oproepovereenkomst

We hebben in de vorige paragraaf gezien wanneer er sprake is van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd en aan welke criteria dit moet voldoen. Een contract voor bepaalde tijd kan tevens een oproepovereenkomst zijn. Bij een oproepovereenkomst staat niet vast op welke tijdstippen er arbeid moet worden verricht. De werknemer moet wachten op een oproep van de werkgever. Vooral in de zorgsector wordt op grote schaal gebruik gemaakt van dit type contract.¹⁴ Bij een oproepovereenkomst kan onderscheid worden gemaakt tussen de 'voorovereenkomst' en een 'arbeidsovereenkomst met uitgestelde prestatieplicht' (hierna te noemen: mup-contract).¹⁵

Bij een voorovereenkomst is nog niet afgesproken dat er daadwerkelijk arbeid zal worden verricht. Er komt pas een arbeidsovereenkomst tot stand op het moment dat er feitelijk arbeid wordt verricht. Bij dit type contract bestaat er enige vrijheid in de arbeidsverhouding tussen de werkgever en werknemer. Enerzijds is de werknemer niet verplicht gehoor te geven aan de oproep van de werkgever. Hij kan bijvoorbeeld de werkgever mededelen dat het hem niet schikt. Anderzijds is de werkgever niet verplicht om de werknemer min of meer regelmatig op te roepen. In de praktijk zal niet vaak gebruik worden gemaakt van dit type contract, omdat er dan al snel een arbeidscontract voor onbepaalde tijd kan ontstaan door de opeenvolgende contracten.¹⁶

Bij een mup-contract is het, anders dan bij de voorovereenkomst, wel zeker dat er arbeid zal worden verricht. Het is echter alleen niet zeker wanneer dat gaat plaatsvinden. De afspraak is ook minder vrijblijvend vergeleken met de voorovereenkomst. De werknemer kan namelijk verplicht zijn aan de oproep gehoor te geven. Daarnaast kan de werkgever verplicht zijn de werknemer op te roepen wanneer er werk voorhanden is.¹⁷ Bij een mup-contract wordt dan nog onderscheid gemaakt in het zogenoemde minimum-/maximumcontract en een nulurencontract. Bij een minimum-/maximumcontract is van tevoren afgesproken wat de minimale en maximale omvang van de arbeid zal zijn, bijvoorbeeld 12 tot 24 uur per week.

¹² D.M. van Genderen, P.S. Fluit, M.E. Stefels & D.J.B de Wolff, *Arbeidsrecht in de praktijk*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2012, p.11.

¹³ Van der Grinten, *Arbeidsovereenkomstenrecht*, Deventer: Kluwer 2014, p. 18.

¹⁴ C.J. Loonstra, W.A. Zondag, *Arbeidsrechtelijke thema's*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010, p. 124.

¹⁵ P.A. Stein zet dit onderscheid uiteen in zijn noot onder HR 25 januari 1980, NJ 1980/264 (*Possemis/Hoogenboom*).

¹⁶ HR 8 april 1994, NJ 1994/704 (*Agfa/Schoolderman*). Zie bijv. ook Rb. Hilversum 11 maart 1998, JAR 1998/172; Hof Amsterdam 21 juli 2009, RAR 2009/150; Hof 's-Hertogenbosch 19 juni 2012, RAR 2012/124.

¹⁷ Rb. Apeldoorn 25 april 1997, JAR 1997/158; Rb. Amsterdam 30 juni 2008, JAR 2008/193.

Bij een nulurencontract zijn daarentegen geen vaste uren afgesproken. In de volgende paragraaf wordt de nulurencontract verder toegelicht.

2.3 Het nulurencontract

Zoals eerder aangegeven valt een nulurencontract onder een oproepovereenkomst. Daarmee valt het ook onder een arbeidsovereenkomst. Dit heeft tot gevolg dat alle bepalingen die gelden ten aanzien van de arbeidsovereenkomst, ook gelden voor de nulurencontracten. In een nulurencontract wordt de omvang van de arbeid niet vooraf bepaald. Dit betekent dat er onzekerheid bestaat over het totaal aantal uren dat de werknemer gaat werken. De wet biedt echter wel bescherming aan werknemers. Indien een contract drie maanden heeft geduurd, dan heeft de werknemer vanaf de vierde maand recht op het gemiddeld aantal uren arbeid per maand van de voorafgaande drie maanden.¹⁸ Deze wetsbepaling is van dwingend recht. Dit houdt in dat afwijking van deze regel ten nadele van de werknemer niet is toegestaan. Tevens is dit niet toegestaan wanneer de werkgever en werknemer hiervan toch in de individuele arbeidsovereenkomst willen afwijken.

In situaties waarin sprake is van pieken en dalen, kan er een relatief hoog of laag gemiddeld aantal gewerkte uren ontstaan. Denkbaar is dat verschil van mening zou ontstaan over de omvang van de bedongen arbeidsduur van betrokkene, bijvoorbeeld omdat het uitgangspunt van het wettelijk rechtsvermoeden is dat het gemiddelde over de drie voorafgaande maanden, die misschien net een piek te zien gaven.¹⁹ Volgens de wetgever kan de werkgever met verwijzing naar een langere meer representatieve arbeidsperiode voor betrokkene bijvoorbeeld het afgelopen jaar dan op voldoende wijze weerleggen, dat het gemiddelde op een ander lager niveau ligt.²⁰

De werkgever loopt het risico dat hij toch loon moet betalen als hij de werknemer niet oproept.²¹ Dit wordt de loondoorbetalingsplicht genoemd. Hier wordt in hoofdstuk 3 verder op ingegaan.

2.4 Einde van het nulurencontract: van rechtswege

Een nulurencontract dat is aangegaan voor bepaalde tijd, eindigt in beginsel van rechtswege wanneer de tijd waarvoor zij is aangegaan, is verstreken.²² 'Van rechtswege' duidt erop dat er geen enkele (nadere) juridische rechtshandeling door contactspartijen behoeft te worden verricht om het einde van de arbeidsovereenkomst te realiseren.²³ Op de regel dat een contract voor bepaalde tijd van rechtswege eindigt op het moment dat de overeengekomen termijn is verstreken, geldt een aantal uitzonderingen. Eén van de uitzonderingen is dat de werkgever en werknemer schriftelijk zijn overeengekomen dat voorafgaande opzegging moet plaatsvinden.²⁴ Tevens kan bij cao bepaald zijn dat voorafgaande opzegging vereist is. Een andere uitzondering is dat voorafgaande opzegging vereist is krachtens de wet of krachtens gebruik.²⁵

¹⁸ Art. 7:610b BW

¹⁹ J. van Slooten, M. Vegter, E. Verhulp, *Tekst & Commentaar Arbeidsrecht*, Deventer: Kluwer 2014, p.14.

²⁰ *Kamerstukken II* 1997/98, 25263, 33, p. 3

²¹ Art. 7:628 lid 1 BW

²² Art. 7:667 lid 1 BW

²³ C.J. Loonstra, W.A. Zondag, *Arbeidsrechtelijke themata*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010, p. 478.

²⁴ Art. 7:667 lid 2 sub a BW

²⁵ Art. 7:667 lid 2 sub b BW

In dit hoofdstuk is allereerst ingegaan op de arbeidsovereenkomst. Er is toegelicht wanneer er sprake is van een arbeidsovereenkomst en waarom het van belang is om te weten of er sprake is van een arbeidsovereenkomst. Hierdoor ontstaat namelijk een aantal rechtsgevolgen. We hebben gezien dat een nulurencontract valt onder het begrip 'arbeidsovereenkomst'. De bepalingen die gelden voor een arbeidsovereenkomst zijn dus ook van toepassing op de nulurencontracten. In het volgende hoofdstuk komen de belangrijke wijzigingen door de invoering van de Wwz die betrekking hebben op de nulurencontracten aan bod.

Hoofdstuk 3 Wijzigingen door de Wwz ten aanzien van de nulurencontracten

In dit hoofdstuk komen de wijzigingen ten gevolge van de invoering van de Wwz ten aanzien van de nulurencontracten aan bod. Alvorens op deze wijzigingen wordt ingegaan, zal kort omschreven worden wat de achtergrond is voor deze wijzigingen. Hierin wordt duidelijk gemaakt met welk doel de wijzigingen zijn ingevoerd. Vervolgens zal worden ingegaan op de wijzigingen. Er zijn echter een aantal wijzigingen die niet aan bod zullen komen. Dit zijn de bepalingen met betrekking tot de transitievergoeding, billijke vergoeding, ontslagroute en scholingsrecht. Er is hier bewust voor gekozen, omdat deze betrekking hebben op het ontslagrecht. Zoals eerder aangegeven, wordt in dit rapport niet ingegaan op de wijzigingen ten aanzien van het ontslagrecht. Tevens wordt de wijziging over het concurrentiebeding buiten beschouwing gelaten, omdat Groenhuysen geen gebruik maakt van een concurrentiebeding in een nulurencontract.

3.1 Achtergrond van de wijzigingen

Sociale partners en de overheid zijn van mening dat de mogelijkheden die het huidige flexrecht biedt, in toenemende mate op een oneigenlijke manier gebruikt worden.²⁶ Hiermee doelen zij op het feit dat er steeds meer mensen flexibel worden ingezet en dat hierdoor de kans kleiner wordt dat werknemers een contract voor onbepaalde tijd aangeboden krijgen. Dit was aanleiding om een Sociaal Akkoord te sluiten tussen deze twee partijen. In dit akkoord is vastgelegd dat vooral de nulurencontracten in de zorgsector aangepakt moeten worden. Hierin wordt namelijk gesproken van een 'doorgeschooten flexibiliteit' dat met name geldt voor de zorgsector. Het doel is dan ook om de nulurencontracten in de zorgsector te beperken.²⁷ Op basis van het Sociaal Akkoord is de Wwz tot stand gekomen. Met de in de Wwz opgenomen maatregelen die betrekking hebben op flexibele arbeidsovereenkomsten wordt beoogd de balans tussen vast en flexibel werk te herstellen door de doorstroom van flexibele naar vaste contracten te bevorderen.²⁸ De wijzigingen die ten gevolge van de invoering van de Wwz in het leven zijn geroepen, hebben een grote impact op de nulurencontracten. Deze wijzigingen en (mogelijke) gevolgen van de wijzigingen worden hieronder verder toegelicht.

3.2 Proeftijd

De proeftijd is een korte periode aan het begin van een arbeidsovereenkomst waarmee een werkgever en werknemer in de gelegenheid worden gesteld om van elkaar 'te proeven'. Ook in nulurencontracten kan men gebruikmaken van een proeftijdbeding. Tijdens de proeftijd kan zowel de werkgever als de werknemer de arbeidsovereenkomst per direct beëindigen. Door de invoering van de Wwz zijn er een aantal wijzigingen doorgevoerd die betrekking hebben op de proeftijd. Deze wijzigingen gelden ook ten aanzien van nulurencontracten en worden in de volgende subparagraaf toegelicht.

3.2.1 Wijzigingen

Met de Wwz wordt beoogd de positie van flexwerkers te beschermen. Een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd biedt al enige onzekerheid voor werknemers. Het is

²⁶ Stichting van de Arbeid, www.stvda.nl, geraadpleegd op 20 februari 2015.

²⁷ Stichting van de Arbeid, www.stvda.nl, geraadpleegd op 20 februari 2015.

²⁸ J.P.H. Zwemmer, 'Uitzenden, payroll, schijnzelfstandigen en de Wet werk en zekerheid', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/60.

volgens de wetgever onwenselijk dat in zo'n geval de onzekerheid nog verder wordt vergroot door een proeftijdbeding, aangezien de werknemer gedurende de proeftijd immers geen ontslagbescherming geniet.²⁹ Dit is de reden dat de wetgever ervoor heeft gekozen om het aangaan van een proeftijdbeding in een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd te beperken. Dit wordt gedaan door werkgevers te dwingen tot een keuze. Zij moeten kiezen voor een kort contract zonder proeftijd of een langer contract met proeftijd. Als er gekeken wordt naar het karakter van de proeftijd, dan past deze inderdaad niet zo goed in een kortdurend contract. De Raad van State stelde dat deze wijziging nadelig kan uitwerken voor werknemers met een zwakke positie op de arbeidsmarkt, zoals werknemers met een hoog risico op uitval door ziekte.³⁰ Het kabinet wees in zijn reactie erop dat deze maatregel ook juist is bedoeld om de onzekere en daarmee zwakkere arbeidsmarktpositie van flexwerkers te versterken.³¹

De proeftijd is geregeld in art. 7:652 BW. Dit is vanaf 1 januari 2015 geldend recht. De wijzigingen hebben betrekking op kortdurende contracten. Bij het aangaan van een nulurencontract van minder dan 2 jaar, maar langer dan 6 maanden, mag er een proeftijd worden afgesproken van maximaal één maand. De Wwz regelt verder dat in een arbeidsovereenkomst voor de duur van zes maanden of korter geen proeftijd kan worden overeengekomen.³² Indien in zo'n situatie toch een proeftijd is afgesproken, dan is deze nietig.³³ Nietigheid van een proeftijd houdt in dat deze nooit heeft bestaan. Er kan dan vanuit gegaan worden dat de overeenkomst zonder proeftijd is overeengekomen. Het is overigens niet mogelijk om hiervan bij cao af te wijken. Ook nietig is een proeftijdbeding dat is opgenomen in een opvolgend contract tussen een werknemer en een andere werkgever die ten aanzien van de verrichte arbeid redelijkerwijze geacht moet worden de opvolger van de vorige werkgever te zijn. Tevens is het proeftijdbeding nietig indien dit is opgenomen in een opvolgend contract tussen de werknemer en dezelfde werkgever, tenzij het contract duidelijk andere vaardigheden of verantwoordelijkheden van de werknemer eist dan het vorig contract.³⁴ Beide bepalingen zijn een codificatie van jurisprudentie, dat nu is verankerd in de wet.³⁵

Het is niet uitgesloten dat deze regeling zal worden omzeild door werkgevers. Het is in beginsel namelijk mogelijk dat de contractduur kan worden aangepast tijdens de proeftijd. Hierbij kan gedacht worden aan een werknemer met een jaarcontract, waarbij een proeftijd van een maand is afgesproken. Aan het einde van de proeftijd stelt de werkgever voor om het contract qua duur in te korten. Indien de werknemer hier niet mee instemt, dan kan de werkgever het contract tijdens de proeftijd per direct beëindigen. Gelet op het feit dat door de beperking van de proeftijd de werkgever wordt gedwongen tot de afweging om het contract qua duur in te korten tijdens de proeftijd, kan er in zo'n situatie eerder dan onder het oude recht worden aangenomen dat er sprake is van misbruik van de proeftijdbeding.³⁶ Uit

²⁹ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 3 (MvT).

³⁰ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 4, p.19.

³¹ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 4, p.23-24.

³² Art. 7:652 lid 4 BW

³³ Art. 7:652 lid 8 sub f BW

³⁴ Art. 7:652 lid 8 sub d en e BW.

³⁵ HR 24 oktober 1986, NJ 1987/293 (*Slijkoord/Hekkema*); HR 14 september 1984, NJ 1985,244 (*Hardchroom/Yigit*); HR 11 mei 2012, JAR 2012/150 (*Van Tuinen/Taxicentrale L. Wolters*).

³⁶ D.J.B. de Wolff, 'Werk en zekerheid deel 1: 'flexrecht' deels herzien', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/37.

rechtspraak is af te leiden wanneer er sprake is van misbruik van de proeftijd. Zo heeft de rechter in een zaak bepaald dat indien de werkgever niet tevreden is over het functioneren van zijn werknemer en hem een laatste kans wil geven door tijdens de proeftijd de contractduur in te korten, dit niet gezien kan worden als misbruik van de proeftijd.³⁷ In deze zaak speelde het feit dat de werkgever ontevreden was over het functioneren van zijn werknemer een grote rol. Dit betekent voor werkgevers dat ze niet altijd tijdens de proeftijd met de werknemer kunnen overeenkomen om de duur van het contract te beperken.

3.2.2 Overgangsrecht

De wijziging met betrekking tot de proeftijd is ingegaan op 1 januari 2015. Het overgangsrecht houdt in dat contracten die voor deze datum tot stand zijn gekomen, nog een oude proeftijdbepaling mogen bevatten.³⁸ Het is hierbij van belang dat de contracten voor de datum van inwerkingtreding zijn overeengekomen. Dat houdt in dat het oude recht van toepassing blijft op contracten die zijn aangegaan vóór 1 januari 2015 en dat de ingangsdatum op een later moment dan 1 januari 2015 mag liggen. Een voorbeeld hiervan is dat een contract is aangegaan op 1 december 2014 voor bepaalde tijd. In het contract is vastgelegd dat het contract pas ingaat op 1 maart 2015 en eindigt op 1 september 2015 waarbij ook een proeftijd is opgenomen van één maand. Volgens het overgangsrecht is de proeftijd geldig, omdat het contract is aangegaan vóór 1 januari 2015.

3.3 Aanzegtermijn

De aanzegtermijn is ook één van de wijzigingen die van belang is voor de nulurencontracten, omdat de wijziging geldt ten aanzien van contracten voor bepaalde tijd die zijn aangegaan voor een periode van zes maanden of langer. Een nulurencontract kan hier ook onder vallen. Onder het oude recht kennen we de aanzegtermijn niet. De aanzegverplichting is opgenomen in art. 7:668 BW. Dit is vanaf 1 januari 2015 geldend recht. Deze verplichting houdt in dat de werkgever de plicht heeft om de werknemer uiterlijk een maand voordat het contract van rechtswege afloopt, schriftelijk te informeren over het al dan niet voortzetten van het contract. Indien de werkgever bereid is om het contract te verlengen, dan dient hij in de aanzegging ook aan te geven welke arbeidsvoorwaarden op het verlengde contract van toepassing zijn. Op deze manier kunnen werknemers met een tijdelijk contract van zes maanden of langer minimaal een maand voor de beëindiging van hun contract geïnformeerd worden over of zij zich moeten gaan oriënteren op de arbeidsmarkt.

3.3.1 Wijzigingen

Arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd eindigen in beginsel van rechtswege, tenzij schriftelijk is overeengekomen dat voorafgaande opzegging nodig is voor de beëindiging.³⁹ Volgens het oude recht kon de werkgever zelf bepalen of en wanneer hij de werknemer informeerde over zijn voornemen om een nieuw contract aan te bieden. Om de werknemer tijdig duidelijkheid te bieden heeft de wetgever de wettelijke aanzegtermijn van één maand in de wet opgenomen.⁴⁰ Deze bepaling geldt alleen ten aanzien van contracten voor bepaalde tijd die zijn aangegaan voor een periode van zes maanden of langer. Voor arbeidsovereenkomsten waarin schriftelijk is overeengekomen dat deze eindigt op een

³⁷ Hof Arnhem 26 juli 2011, *LJN* BR498.

³⁸ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 3 (MvT).

³⁹ Art. 7:667 lid 1 jo. lid 3 BW

⁴⁰ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 3, p.20-21.

tijdstip dat niet op een kalenderdatum is gesteld, geldt de aanzegtermijn niet. Hierbij kan gedacht worden aan contracten die zijn aangegaan voor de duur van een project. De werkgever dient schriftelijk aan te zeggen. Uit het rapport van het kabinet blijkt dat het sturen van een e-mail ook voldoende is.⁴¹ De Raad van State was kritisch over de nieuw ingevoerde aanzegtermijn. Zij stelde dat door deze bepaling de werkgevers eerder moeten beslissen of zij een tijdelijk contract wel of niet gaan verlengen en dat zij hierdoor al snel de neiging hebben om vroegtijdig verlenging van een contract uit te sluiten.⁴² Hiermee kan de aanzegtermijn dus worden omzeild door bijvoorbeeld een standaardmail te sturen naar een werknemer met de mededeling dat het contract niet zal worden verlengd. Dit is in de praktijk niet uit te sluiten. Daarnaast is het ook mogelijk dat werkgevers de aanzegtermijn als standaardbepaling opnemen in het contract. De vraag rijst dan of het juridisch geoorloofd is om zo'n dergelijke bepaling op te nemen in het contract. Bij de behandeling van de Wwz in de Eerste Kamer heeft Minister Asscher aangegeven dat dit wel is toegestaan. Hij geeft daarbij wel aan dat dit ook kan betekenen dat werknemers tijdig en misschien zelfs ontijdig zullen omzien naar ander werk en dat een te lichtvaardig gebruik dus ook in het nadeel kan uitpakken van de werkgever die een werknemer juist had willen behouden en het contract had willen verlengen.⁴³ Het is dus wel toegestaan om de aanzegtermijn als standaardbepaling in het contract op te nemen. Hiermee zal de aanzegverplichting echter wel zijn waarde verliezen.

Indien de werkgever zijn aanzegverplichting niet nakomt, dan loopt hij het risico dat de werknemer binnen twee maanden na de beëindiging van het contract een vergoeding gaat claimen dat gelijk is aan één maandloon.⁴⁴ Er is door de wetgever bewust gekozen voor het algemene begrip 'loon' en niet voor het begrip 'in geld vastgesteld loon'. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur zal worden bepaald wat moet worden verstaan onder het begrip 'loon'.⁴⁵ Uit het 'Besluit loonbegrip vergoeding aanzegtermijn en transitievergoeding' blijkt dat onder het loon moet worden verstaan: het bruto uurloon vermenigvuldigd met de overeengekomen arbeidsduur per maand.⁴⁶ Bij nulurencontracten moet het loon worden berekend door het uurloon te vermenigvuldigen met de gemiddelde arbeidsduur per maand. In het uurloon zijn geen vergoedingen of toeslagen voor bijvoorbeeld overwerk of werken in ploegen meegenomen. Indien de werkgever de aanzegplicht te laat nakomt, dan kan de werknemer aanspraak maken op een vergoeding naar rato.⁴⁷ Uit het hiervoor genoemde besluit volgt dat door de bepaling van de hoogte van de vergoeding bepalend is de laatste maand voor het einde van het contract. Wanneer een maand bijvoorbeeld 31 dagen telt en de werkgever bijvoorbeeld twee dagen te laat is met aanzeggen, dan is de werkgever een vergoeding verschuldigd van 2/31 van het loon.⁴⁸

Het is verder van belang om te kijken naar hoe het zit met de bewijslast. De werknemer zal zich moeten beroepen op het niet tijdig aanzeggen van de aanzegtermijn. Dat betekent dan ook dat de werknemer dit eerst moet stellen. Vervolgens zal de werkgever, aangezien op hem de plicht rust om aan te zeggen, moeten bewijzen dat hij dat ook daadwerkelijk en tijdig

⁴¹ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 4.

⁴² *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 4.

⁴³ *Kamerstukken I* 2013/14, 33 818, 32.

⁴⁴ Art. 7:668 lid 3 BW

⁴⁵ Art. 7:668 lid 6 BW

⁴⁶ Besluit loonbegrip vergoeding aanzegtermijn en transitievergoeding

⁴⁷ Art. 7:668 lid 3 BW

⁴⁸ Besluit loonbegrip vergoeding aanzegtermijn en transitievergoeding

gedaan heeft.⁴⁹ Dit is dus een uitzondering op de hoofdregel die is neergelegd in art. 150 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering: 'de partij die zich beroept op de rechtsgevolgen van de door haar gestelde feiten, draagt de bewijslast van die feiten.' De bewijslast rust immers op de werkgever. Wanneer de werkgever vergeet om (tijdig) aan te zeggen, dan betekent dit niet dat het contract automatisch wordt verlengd. Het contract wordt wel verlengd op het moment dat de werkgever vergeet aan te zeggen en de werknemer na beëindiging van het contract laat doorwerken. Dan wordt het contract geacht voor dezelfde tijd, maar ten hoogste voor een jaar, op de vroegere voorwaarden te zijn voortgezet.⁵⁰ In de wet is hierover het begrip 'zonder tegenspraak' opgenomen. Dit begrip heeft weleens voor geschillen gezorgd.⁵¹ Om die reden wordt verwacht dat onder het nieuwe recht vergelijkbare geschillen kunnen rijzen.⁵² Hierbij kan gedacht worden aan de situatie dat de werkgever aan de werknemer heeft aangegeven dat hij bereid is het contract te verlengen. Mijns inziens kan de mededeling van de werkgever dan gezien worden als een wilsverklaring dat gericht is op een aanbod aan de werknemer. In vakliteratuur wordt hier ook vanuit gegaan en wordt tevens aangegeven dat de werknemer zo'n aanbod expliciet kan aanvaarden, maar onder omstandigheden ook geacht kan worden dit stilzwijgend te hebben aanvaard.⁵³

Er bestaat echter nog wel enige discussie over de vraag of het doel van de aanzegverplichting wel gerealiseerd kan worden. Als een werkgever te laat is met aanzeggen moet er betaald worden, maar dat gaat uiteraard niet gebeuren als de werkgever aangeeft dat de werknemer kan blijven en er zelfs nog een salarisverhoging bij doet.⁵⁴ Tevens moeten werkgevers goed opletten als het gaat om de termijn waar zij rekening mee moeten houden. We hebben in de vorige paragraaf namelijk gezien dat er een proeftijd kan worden afgesproken bij een contract voor bepaalde tijd van 'langer dan zes maanden'. De aanzegverplichting geldt voor een contract van 'zes maanden of langer'. Dit betekent dat er bij een contract voor bepaalde tijd van exact zes maanden geen proeftijd kan worden afgesproken, maar dat voor de werkgever wel een aanzegverplichting geldt.

3.3.2 Overgangsrecht

De aanzegverplichting, die geldt voor werkgevers, is ingegaan op 1 januari 2015. Volgens het overgangsrecht geldt deze verplichting niet voor contracten die binnen een maand na 1 januari 2015 eindigen.⁵⁵ Dit is ook logisch, want een werkgever kon bij een contract die in januari 2015 eindigt echter nog niet weten dat een aanzegtermijn van toepassing zou zijn. Het nieuwe recht was toen nog namelijk niet in werking getreden.

⁴⁹ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 7, p.34-36 (NvW).

⁵⁰ Art. 7:668 lid 4 BW

⁵¹ HR 19 oktober 2007, *JAR* 2007/284 (*Bauer/Emergis*).

⁵² D.J.B. de Wolff, 'Werk en zekerheid deel 1: 'flexrecht' deels herzien', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/37.

⁵³ A.R. Houweling, 'Wetsvoorstel Werk en zekerheid en de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd: over het nieuwe jaarcontract van acht maanden', *Tijdschrift Arbeidsrecht Praktijk* 2014, afl. 2014/1, p. 25 e.v. én D.J.B. de Wolff, 'Werk en zekerheid deel 1: 'flexrecht' deels herzien', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/37.

⁵⁴ A. van Zanten-Baris, 'Verslag discussie Nationaal ArbeidsRecht Diner 2014: Wet Werk en Zekerheid', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/36.

⁵⁵ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 3 (MvT).

3.4 Ketenregeling

De ketenregeling bepaalt in de wet hoe vaak en hoe lang er een contract voor bepaalde tijd aangegaan kan worden. Na het verstrijken van een in de wet opgenomen tijd of aantal (keten), ontstaat er automatisch een contract voor onbepaalde tijd. De ketenregeling is erg van belang voor de nulurencontracten die zijn aangegaan voor bepaalde tijd. Volgens het huidige recht geldt dat er maximaal drie contracten voor bepaalde tijd achter elkaar gesloten kunnen worden binnen een periode van drie jaar. Het vierde contract wordt automatisch een contract voor onbepaalde tijd. Op het moment dat de periode van drie jaar verstreken is, ontstaat er ook automatisch een contract voor onbepaalde tijd ongeacht het aantal contracten. De keten wordt echter wel doorbroken indien er een tussenpoos is van minimaal drie maanden en een dag. Dan begint de keten namelijk opnieuw. Door de wijzigingen van de Wwz wordt de ketenregeling aangescherpt. De wijzigingen met betrekking tot de ketenregeling gaan in op 1 juli 2015. Deze wijzigingen worden in de volgende subparagraaf toegelicht.

3.4.1 Wijzigingen

De wetgever is van mening dat de oude regeling te veel mogelijkheden biedt om werknemers structureel en langdurig in te schakelen op basis van tijdelijke contracten.⁵⁶ Dat is de reden geweest dat de ketenregeling ook is aangescherpt op een aantal punten. Het is door de wijzigingen van de Wwz nog steeds mogelijk om tijdelijke contracten achter elkaar te sluiten. Er zijn echter twee belangrijke wijzigingen.

De eerste wijziging betreft de temporele beperking die aan het aangaan van opvolgende contracten voor bepaalde tijd wordt gesteld. Conversie vindt straks plaats na 24 maanden in plaats van na 36 maanden.⁵⁷ Deze maatregel heeft als doel werknemers eerder naar een vast contract te laten doorstromen. De regering en sociale partners zijn van mening dat van werkgevers mag worden verwacht dat zij na twee jaar een adequaat beeld hebben van de mogelijkheden om de werknemer een vast contract aan te bieden.⁵⁸ Tevens zou in internationaal perspectief een maximale duur van twee jaar voor tijdelijke contracten de standaard zijn.⁵⁹

De tweede belangrijke wijziging houdt in dat de maximale tussenpoos tussen contracten van bepaalde tijd is verlengd van drie naar zes maanden. Met deze constructie wil de wetgever voorkomen dat de werkgever veel ruimte heeft om een vast contract te ontwijken en hoopt hiermee de kans op een vast contract voor een werknemer te vergroten.⁶⁰ Er mogen nog steeds maximaal drie contracten worden afgesproken, maar dan wel in een periode van twee jaren met tussenpozen van ten hoogste zes maanden.

In de wet is verder geregeld dat de ketenregeling ook geldt wanneer sprake is van opvolgend werkgeverschap.⁶¹ Opvolgend werkgeverschap houdt in dat er sprake is van twee verschillende werkgevers, maar deze werkgevers gelet op de werkzaamheden die de werknemer verricht, geacht moeten worden elkaars opvolger te zijn. Volgens de rechtspraak

⁵⁶ *Kamerstukken II 2013/14, 33818, 3 (MvT).*

⁵⁷ W. Bouwens, 'Wet werk en zekerheid', *Nederlands Juristenblad* 2014, afl. 2014/1677.

⁵⁸ *Kamerstukken II 2013/14, 33818, 3 (MvT).*

⁵⁹ *Kamerstukken II 2013/14, 33818, 4, p. 23.*

⁶⁰ *Kamerstukken II 2013/14, 33818, 3 (MvT).*

⁶¹ Art. 7:668a lid 2 BW

is hiervan sprake wanneer is voldaan aan twee voorwaarden.⁶² Allereerst is er sprake van dezelfde vaardigheden en verantwoordelijkheden van de werknemer. De werknemer blijft dus dezelfde of nagenoeg dezelfde werkzaamheden verrichten. Ten tweede moet er sprake zijn van een band tussen beide werkgevers op grond waarvan de nieuwe werkgever inzicht heeft in de hoedanigheid en de geschiktheid van de werknemer. De werkgever wist of had dus moeten weten hoe de werknemer functioneerde. Met ingang van de nieuwe ketenregeling wordt het begrip 'opvolgend werkgeverschap' ten aanzien van de ketenregeling verruimd.⁶³ De tweede voorwaarde komt namelijk te vervallen. Het is dus niet meer langer een voorwaarde dat de nieuwe werkgever inzicht heeft in het functioneren van de werknemer. Wel kan de werkgever in zo'n geval een proeftijd bedingen, omdat de tweede voorwaarde wel geldt bij het aangaan van een proeftijd.

Er is nogal kritiek in vakliteratuur over opvolgend werkgeverschap in de zin van de ketenregeling van art. 7:668a lid 2 BW. Werkgevers zullen nu namelijk sneller dan voorheen als opvolgend werkgever worden gezien. Tevens is het lastig dat opvolgend werkgeverschap nu twee definities zal kennen.⁶⁴ De definitie opvolgend werkgeverschap heeft namelijk bij de proeftijd een andere betekenis dan bij de ketenregeling. Van opvolgend werkgeverschap is geen sprake als de werknemer op eigen initiatief dezelfde arbeid bij een nieuwe werkgever gaat verrichten.⁶⁵ In de wet is overigens bepaald dat bij cao kan worden afgeweken van het opvolgend werkgeverschap.⁶⁶ Er gelden een aantal uitzonderingen op de ketenregeling. Deze uitzonderingen zijn achterwege gelaten, omdat deze niet van toepassing zijn voor Groenhuysen.⁶⁷

De nieuwe ketenregeling is de wijziging waar de meeste kritiek op is gekomen, omdat verwacht wordt dat werkgevers die een flexibele schil willen behouden, werknemers straks na twee in plaats van drie jaar zullen vervangen door andere flexibele krachten.⁶⁸ Deze regeling zal dan ook averechts werken. Werkgevers zullen op zoek gaan naar manieren om de wet te omzeilen. Voorheen was het voor het doorbreken van de ketenregeling praktisch om een medewerker minimaal drie maanden en een dag uit dienst te laten om hem daarna weer tijdelijk tewerk te stellen. Door de verlenging van de tussenpoos naar zes maanden zal het voor werkgevers lastiger worden om een medewerker langdurig tijdelijke contracten aan te bieden. Toch zullen werkgevers dit zoveel mogelijk proberen. Het is hierbij van belang om te kijken in hoeverre dit aangemerkt kan worden als misbruik van omstandigheden. Uit rechtspraak is af te leiden dat dit niet direct aan te merken is als misbruik.⁶⁹ Dat kan anders zijn wanneer een werknemer jaar in jaar uit op tijdelijke basis wordt aangenomen en

⁶² HR 11 mei 2012, JAR 2012/150.

⁶³ S. Palm, 'Opvolgend werkgeverschap vanaf 1 juli 2015: een overzicht', *Tijdschrift Arbeidsrecht Praktijk* 2015, afl. 2015/117.

⁶⁴ D.J.B. de Wolff, 'De (opvolgende) arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/49.

⁶⁵ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 8 (NvW).

⁶⁶ Art. 7:668a lid 6 BW

⁶⁷ Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan de uitzonderingen die gelden ten aanzien van de uitzendbranche, speciale sectoren en werknemers die jonger zijn dan 18 jaar en minder dan 12 uur per week werken. Groenhuysen is geen uitzendbureau en valt niet onder een speciale sector. Tevens neemt Groenhuysen geen werknemers in dienst die jonger zijn dan 18 jaar.

⁶⁸ D.J.B. de Wolff, 'De arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd volgens het Wetsvoorstel Werk en Zekerheid', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/25.

⁶⁹ HR 29 juni 2007, JAR 2007/215 (*Greenpeace*).

gedurende een rustige periode naar de WW wordt verwezen.⁷⁰ Bij de ketenregeling speelt de Richtlijn 1999/70/EG ook een belangrijke rol.⁷¹ Dit is een overeenkomst die is gesloten tussen de Europese sociale partners inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd. In deze richtlijn is bepaald dat lidstaten gehouden zijn om maatregelen te treffen om misbruik bij opeenvolgende tijdelijke contracten te voorkomen. Het doel van de wijzigingen met betrekking tot de ketenregeling sluiten nu beter aan bij deze richtlijn. De vraag is echter of het doel ook gerealiseerd gaat worden.

3.4.2 Overgangsrecht

Op 1 juli 2015 gaan de wijzigingen met betrekking tot de ketenregeling in. Dit betekent dat voor contracten die op of ná 1 juli 2015 zijn aangegaan, de nieuwe ketenregeling van toepassing is.⁷² Een voorbeeld is dat een werknemer in dienst is getreden op 1 juni 2013. Het contract wordt aangegaan voor een jaar. Op 1 juni 2014 wordt het contract verlengd tot 1 juni 2015. Vervolgens wordt het contract op 1 juni 2015 voor de tweede keer verlengd met een jaar waardoor het contract duurt tot 1 juni 2016. De tweede verlenging heeft plaatsgevonden vóór 1 juli 2015. Dat betekent dat op het laatste contract nog de oude regeling met betrekking tot de ketenregeling van toepassing is. Dit heeft tot gevolg dat het contract op 1 juni 2016 van rechtswege zal eindigen. Een ander voorbeeld is dat een werknemer op of na 1 juli 2015 een contractverlenging krijgt. Indien er tussen het moment van het einde van het vorige contract en het aangaan van het nieuwe contract een periode van maximaal zes maanden zit, dan vallen beide contracten onder de nieuwe ketenregeling.

3.5 Loondoorbetalingsrisico

Een andere belangrijke wijziging voor de nulurencontracten is de wijziging betreffende het loondoorbetalingsrisico. Deze risicoregeling is nu nog vastgelegd in art. 7:627 BW en art. 7:628 lid 1 BW. In art. 7:627 BW staat dat geen loon is verschuldigd voor de tijd gedurende welke de werknemer de bedongen arbeid niet heeft verricht. In art. 7:628 lid 1 staat dat de werknemer het recht op het naar tijdruimte vastgestelde loon behoudt indien hij de overeengekomen arbeid niet heeft verricht door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van de werkgever behoort te komen. Dit is het geval wanneer er bijvoorbeeld geen werk is. De inhoudelijke tekst van art. 7:627 BW en art. 7:628 lid 1 BW zal gaan veranderen. Hier wordt in de volgende subparagraaf verder op ingegaan.

Zoals in hoofdstuk 2 al aan bod is gekomen, wordt de arbeidsomvang van een werknemer gelijkgesteld met de gemiddelde omvang van de arbeid per maand in de drie voorafgaande maanden. Indien de werknemer niet kan werken, omdat er bijvoorbeeld geen werk is, dan is de werkgever op grond van de loondoorbetalingsrisico gehouden aan zijn verplichting loon te betalen aan zijn werknemer. Werkgevers konden voor de eerste zes maanden hiervan afwijken indien zij dit schriftelijk waren overeengekomen. Onder het oude recht was het voor werkgevers mogelijk om bij cao van deze periode onbeperkt ten nadele van de werknemer af te wijken. Op deze manier konden werkgevers een lange tijd de flexibiliteit waarborgen door nulurencontracten aan te gaan met werknemers. Door de invoering van de wijzigingen door de Wwz is de uitsluiting op de loondoorbetalingsverplichting aanzienlijk beperkt. Dit heeft

⁷⁰ D.J.B. de Wolff, 'De (opvolgende) arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/49.

⁷¹ Richtlijn 1999/70/EG van 28 juni 1999, *PbEG* 1999, L175/43.

⁷² *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 3 (MvT).

vooral invloed op de nulurencontracten in de zorgsector. Dit brengt namelijk financiële risico's met zich mee voor de werkgever. Ook dit zal in de volgende subparagraaf nader worden toegelicht.

3.5.1 Wijzigingen

De eerste wijziging met betrekking tot de loondoorbetalingsrisico betreft art. 7:627 en art. 7:628 lid 1 BW. Deze wijziging gaat waarschijnlijk pas in op 1 april 2016.⁷³ Volgens art. 7:627 BW is in beginsel de hoofdregel dat de werkgever geen loon is verschuldigd voor de tijd dat de werknemer de bedongen arbeid niet heeft verricht. De hoofdregel is dus '*geen arbeid, geen loon, tenzij..*'. De wetgever wil deze regel laten vervallen. Daarmee wijzigt de wetgever ook art. 7:628 lid 1 BW. In art. 7:628 lid 1 BW zal worden bepaald dat de werkgever verplicht is het loon te voldoen indien en voor zover de werknemer de overeengekomen arbeid geheel of gedeeltelijk niet heeft verricht, tenzij dat in redelijkheid voor rekening van de werknemer behoort te komen.⁷⁴ Hierdoor wordt de hoofdregel dan '*geen arbeid, wél loon, tenzij..*'.⁷⁵ Wat nu in de artikelen 7:627 BW en 7:628 lid 1 BW is geregeld wordt straks geregeld in één artikel. Volgens de wetgever zal deze wijziging in de praktijk niet tot een wezenlijke verandering van de risicoverdeling tussen werkgever en werknemer leiden. Zo zal het in de toekomst nog steeds zo zijn dat deelname aan een staking (te onderscheiden van de werkwillige die verhinderd wordt te werken als gevolg van de staking), onwettig verzuim, te laat op het werk verschijnen, gevangenisstraf of voorlopige hechtenis voor risico van de werknemer komen.⁷⁶ De bereidheid van de werknemer om de arbeid te verrichten speelt een belangrijke rol bij de loondoorbetalingsverplichting. Volgens het huidige recht rust de bewijslast op de werknemer. Nu rijst de vraag of door de nieuwe systematiek de bewijslast van werkgevers wordt verzwaaard in de praktijk. Volgens de regering heeft de werkgever namelijk de bewijslast van zowel het ontbreken van de bereidheid van de werknemer om de bedongen arbeid te verrichten als van de stelling dat dat niet-werken voor diens risico moet komen.⁷⁷ Volgens vakliteratuur wordt zal de omkering van de bewijslast ertoe leiden dat de werknemer eerder een aanspraak op loon heeft over het verleden.⁷⁸

De tweede wijziging betreft de uitsluiting van de loondoorbetalingsverplichting en is ingegaan op 1 januari 2015. Het is na de wijzigingen van de Wwz nog steeds mogelijk voor werkgevers om voor de eerste zes maanden van de loondoorbetalingsverplichting af te wijken.⁷⁹ In geval van elkaar opvolgende contracten kan voor ten hoogste zes maanden worden afgeweken van de loondoorbetalingsverplichting. Ook kan er nog steeds bij cao van worden afgeweken. In het nieuwe recht wordt echter aan de afwijking bij cao de voorwaarde verbonden dat de afwijking moet gelden voor in de cao te bepalen functies, mits de aan die functies verbonden werkzaamheden incidenteel van aard zijn en geen vaste omvang

⁷³ *Kamerstukken II* 2013/14, 33988, 3 p.5.

⁷⁴ D.J.B. de Wolff, 'Werk en zekerheid deel 1: 'flexrecht' deels herzien', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/37.

⁷⁵ J.S. Engelsman & J.M. van Slooten, 'Het overgangsrecht van de Wet werk en zekerheid: technisch en belangrijk!', *Tijdschrift Recht en Arbeid* 2015, afl. 2015/13.

⁷⁶ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 3 p.87.

⁷⁷ D.J.B. de Wolff, 'Werk en zekerheid deel 1: 'flexrecht' deels herzien', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/37.

⁷⁸ Knipschild en T. Ridder, 'De voordelen en risico's van een min-maxovereenkomst anno 2015', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2015, afl. 2015/22.

⁷⁹ Art.7:628 lid 5 BW

hebben.⁸⁰ De functies moeten dus expliciet in de cao worden genoemd. Hierdoor zal minder gebruik gemaakt kunnen worden van mogelijkheid alleen loon te betalen wanneer er arbeid wordt verricht.

Een andere belangrijke wijziging die geldt vanaf 1 januari 2015 is dat op verzoek van de Stichting van de Arbeid (hierna te noemen: StvdA) bij ministeriële regeling kan worden bepaald dat het voor bepaalde bedrijfstakken of onderdelen daarvan, het überhaupt niet meer mogelijk is om de loondoorbetalingsverplichting uit te sluiten.⁸¹ Dat geldt dus ook niet voor de eerste zes maanden. De StvdA heeft bij gelegenheid van het Sociaal Akkoord al een verzoek ingediend over nulurencontracten in de zorgsector. In het kader van het Sociaal Akkoord is met het kabinet afgesproken dat er een wettelijk verbod komt op het gebruik van de nulurencontracten in de zorg.⁸² Momenteel is bij ministeriële regeling nog geen dergelijk verbod bepaald. In hoofdstuk 4 zal hier verder op worden ingegaan.

Verder is in art. 7:628 BW een bepaling opgenomen waarin is geregeld dat elk beding dat ten nadele van de werknemer afwijkt van art. 7:628 BW nietig is.⁸³ Art. 7:628 BW is opgesteld met het oogmerk om het belang van de werknemers te beschermen en om die reden mag er dus alleen ten voordele van de werknemer worden afgeweken.⁸⁴ Deze wijziging is ook ingegaan op 1 januari 2015.

3.5.2 Overgangsrecht

De wijzigingen met betrekking tot de uitsluiting van de loondoorbetalingsplicht en de nietigheid van bedingen die ten nadele van de werknemer afwijken van art. 7:628 BW zijn ingegaan op 1 januari 2015. Voor het overgangsrecht betekent dit dat voor contracten die zijn aangegaan op of na 1 januari 2015 het nieuwe recht van toepassing is.⁸⁵ Voor contracten die zijn aangegaan vóór 1 januari 2015, geldt nog de oude regeling. Het gaat dus om de datum waarop een contract is aangegaan en niet om de ingangsdatum van een contract. Dat betekent dat voor een contract dat is aangegaan op 1 december 2014, maar een ingangsdatum heeft van 1 februari 2015, het oude recht van toepassing is. De wijzigingen met betrekking tot de omkering van de bewijslast zijn nog niet ingegaan. Zoals eerder aangegeven zullen deze wijzigingen waarschijnlijk ingaan op 1 april 2016.

In dit hoofdstuk zijn de wijzigingen met betrekking tot de nulurencontracten die ten gevolge van de invoering van de Wwz zijn ingevoerd, aan bod gekomen. Het is verder opmerkelijk dat bij de invoering van de wijzigingen van de Wwz geen rekening is gehouden met de initiatieven van de Europese Commissie waarbij lidstaten worden aangemoedigd om een 'single open-ended contract' te gebruiken.⁸⁶ Een 'single open-ended contract' is een contract met een lange proefperiode waarbij naarmate de arbeidsrelatie duurt, er geleidelijk meerdere rechten ontstaan voor werknemers.⁸⁷ Het feit dat er bij de invoering van de Wwz geen

⁸⁰ H.L. Bakels, W.H.A.C.M. Bouwens, W.L. Roozendaal & M.S. Houwerzijl, *Schets van het Nederlandse arbeidsrecht*, Deventer: Kluwer 2013, p. 5.

⁸¹ Art. 7:628 lid 8 BW

⁸² *Kamerstukken II 2013/14*, 33818, 7.

⁸³ Art. 7:628 lid 9 BW

⁸⁴ *Kamerstukken II 2013/14*, 33988, 6.

⁸⁵ *Kamerstukken II 2013/14*, 33818, 3 (MvT).

⁸⁶ E. Verhulp, 'De arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd als onbereikbaar statussymbool na inwerkingtreding Wetsvoorstel Werk en Zekerheid?', *Tijdschrift Recht en Arbeid* 2014, afl. 2014/24.

⁸⁷ Parliamentary questions, 13 May 2011, E-003025/2011.

rekening is gehouden met de Europese initiatieven heeft volgens vakliteratuur te maken met dat de EU niet hard op het stand brengt van een dergelijk contract in de lidstaten.⁸⁸ Voor de nulurencontracten is naast de wijzigingen van de Wwz ook de cao VVT van groot belang. In het volgende hoofdstuk komt de cao VVT aan bod.

⁸⁸ E. Verhulp, 'De arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd als onbereikbaar statussymbool na inwerkingtreding Wetsvoorstel Werk en Zekerheid?', *Tijdschrift Recht en Arbeid* 2014, afl. 2014/24.

Hoofdstuk 4 De cao Verpleeg- en verzorgingstehuizen en Thuiszorg

De cao VVT is van groot belang voor de vraag hoe Groenhuysen omgaat met nulurencontracten in de zorgsector. In de cao VTT zijn afspraken vastgelegd die doorwerken in het nulurencontract dat is gesloten tussen een werkgever en werknemer die onder deze cao vallen. Door het Sociaal Akkoord en de invoering van de Wwz zijn enkele bepalingen gewijzigd in de cao VVT. Voordat er wordt ingegaan op de wijzigingen in de cao VVT, is het van belang om te kijken naar wat een cao inhoudt en welke algemene bepalingen er gelden bij een cao. Om die reden zal allereerst kort ingegaan worden op het cao-recht en zal de cao VVT worden toegepast aan de theorie. Vervolgens zullen de wijzigingen van de cao VVT in het daglicht worden gezet. Er zal worden ingegaan op hoe de wijzigingen in de desbetreffende cao tot stand zijn gekomen en wat de wijzigingen ten aanzien van de nulurencontracten in de zorgsector inhouden.

4.1 Cao-recht in vogelvlucht

In deze paragraaf zal worden toegelicht wat een cao inhoudt en welke partijen een rol spelen bij de totstandkoming van een cao. Voorts zal worden ingegaan op de inhoud van een cao. Tot slot wordt ingegaan op de gebondenheid aan de cao VVT door Groenhuysen en zijn werknemers. Het cao-recht is erg breed. Om die reden is er bewust voor gekozen om het cao-recht niet heel uitgebreid te behandelen en slechts de belangrijkste regelingen kort toe te lichten. De toelichting van de bepalingen over het cao-recht zal ervoor zorgen dat de cao VVT wordt verduidelijkt.

4.1.1 De betekenis van een cao

In de Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst (hierna te noemen: Wet cao) wordt een definitie gegeven van een cao. Een cao is een overeenkomst die is aangegaan door één of meer werkgevers(verenigingen) en één of meer vakbonden, waarbij voornamelijk of uitsluitend arbeidsvoorwaarden worden geregeld die bij arbeidsovereenkomsten in acht moeten worden genomen.⁸⁹ Er zijn twee soorten cao's, namelijk een ondernemings-cao en een bedrijfstak-cao. Een ondernemings-cao is een overeenkomst die wordt gesloten tussen een werkgever en één of meer vakbonden. De cao VVT is een bedrijfstak-cao. Dat houdt in dat de cao VVT is gesloten door werkgevers(organisaties) en vakbonden die de werknemers in de zorgsector vertegenwoordigen.

4.1.2 De inhoud van een cao

De afspraken in een cao kunnen worden onderscheid in normatieve, obligatoire en diagonale bepalingen. Normatieve cao-bepalingen zijn regels die de individuele arbeidsovereenkomsten van degenen die onder de cao vallen normeren.⁹⁰ Dit zijn bijvoorbeeld afspraken over de hoogte van lonen, vakantiegeld, loondoorbetaling bij ziekte, arbeidsduur, ontslag, vakantie en verlofregelingen. Obligatoire cao-bepalingen hebben betrekking op die afspraken die cao-partijen onderling hebben gemaakt en die alleen tussen hen van kracht zijn.⁹¹ Dit zijn bijvoorbeeld bepalingen over wanneer cao-partijen weer bijeen komen voor nieuwe cao-afspraken en bepalingen over een cao-geschillencommissie. Dan

⁸⁹ Art. 1 Wet cao

⁹⁰ W.G.M. Plessen, P.M.M. Massuger, *Arbeidsovereenkomstenrecht en sociaalzekerheidsrecht*, Houten: Noordhoff Uitgevers Groningen 2011, p. 157.

⁹¹ C.J. Loonstra, W.A. Zondag, *Arbeidsrechtelijke thema's*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010, p. 660.

zijn er nog de diagonale cao-bepalingen. De diagonale cao-bepalingen zijn die cao-bepalingen die in het algemeen verplichtingen leggen op leden van de cao-partijen jegens die cao-partijen of andere collectieve identiteiten.⁹² Vaak gaat het om plichten die gelden voor individuele werkgevers ten opzichte van betreffende vakbonden.

Het is belangrijk om te weten dat een bepaalde bepaling een normatieve, obligatoire of diagonale bepaling betreft, omdat daarmee wordt bepaald ten opzichte van wie de bepaling geldt. Zo zijn normatieve bepalingen het meest van belang voor de nulurencontracten, omdat die bepalingen automatisch en dwingend doorwerken in de individuele arbeidsovereenkomst. Indien de werkgever de bepalingen uit de cao die van toepassing is niet nakomt, dan kan de werknemer in principe nakoming van de cao vorderen. Het vorderen van de nakoming door de werknemer, hangt af van een aantal factoren. Het is namelijk van belang om eerst te weten wanneer een werkgever en/of werknemer gebonden is aan de cao, alvorens nakoming te vorderen. In de volgende paragraaf zal hier verder op in worden gegaan.

De normatieve cao-bepalingen kunnen weer onderverdeeld worden in 'standaardbepalingen' en 'minimumbepalingen'. Arbeidsvoorwaarden met een standaardkarakter zijn voorwaarden waarvan de partijen die aan de cao zijn gebonden niet mogen afwijken. Indien het gaat om arbeidsvoorwaarden met een minimumkarakter, dan mogen de partijen alleen niet ten nadele van de werknemer afwijken. De bepalingen uit de cao VVT die behandeld zullen worden in de volgende paragraaf zijn normatieve cao-bepalingen met een standaardkarakter.

4.1.3 De gebondenheid aan de cao VVT

Er bestaan verschillende mogelijkheden waardoor een werkgever en/of een werknemer gebonden zijn aan een cao. Er zal niet worden ingegaan op al die mogelijkheden, omdat deze mogelijkheden niet allemaal van toepassing zijn voor Groenhuysen. Alleen de mogelijkheden die van toepassing zijn voor Groenhuysen zullen hieronder worden toegelicht.

Groenhuysen en zijn werknemers met een nulurencontract zijn gebonden aan de cao VVT middels een incorporatiebeding. Dit houdt in dat in de individuele arbeidsovereenkomst een bepaling is opgenomen waarin staat dat de cao VVT van toepassing is op de individuele arbeidsovereenkomst. In het nulurencontract dat gebruikt wordt door Groenhuysen is namelijk een bepaling opgenomen waarin staat: *'De cao voor de VVT, zoals deze luidt of zal komen te luiden en de krachtens die cao vastgestelde arbeidsvoorwaarden, vormen met deze arbeidsovereenkomst één geheel.'*⁹³ Dit betekent dus dat zowel de medewerkers als Groenhuysen zijn gebonden aan de cao VVT.

Daarnaast zijn Groenhuysen en zijn werknemers met een nulurencontract gebonden aan de cao VVT doordat die algemeen verbindend is verklaard. Een cao wordt algemeen verbindend verklaard door het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (hierna te noemen: SZW). Dit wordt gedaan op verzoek van de partijen die de cao hebben gesloten.⁹⁴ Indien een cao algemeen verbindend is verklaard, dan geldt deze voor alle werkgevers en werknemers in de bedrijfstak die binnen de werkingssfeer vallen van de gesloten cao. Daarbij maakt het dan dus niet uit of de werkgever en werknemer lid zijn van een cao-partij. De algemeenverbindendverklaring (hierna te noemen: avv) van de cao VVT is in de

⁹² W.J.P.M. Fase & J. van Drongelen, *CAO- recht*, Deventer: Kluwer 2004, p. 76.

⁹³ Zie standaardmodel nulurencontract van flexpool Groenhuysen art. 14 bijlage III

⁹⁴ Art. 4 lid 1 Wet avv

Staatscourant gepubliceerd op 2 maart 2015, waardoor de avv formeel in werking is getreden op 3 maart 2015.⁹⁵

Tot slot is het van belang om te weten per wanneer je als werkgever en werknemer gebonden bent aan de cao. In de wet cao is vastgelegd dat de cao niet alleen van toepassing is op nieuwe arbeidsovereenkomsten, maar ook op de reeds lopende arbeidsovereenkomsten.⁹⁶

4.2 De wijzigingen in de cao VVT

Nu de algemene bepalingen omtrent de cao VVT duidelijk zijn geworden, kan worden ingezoomd op de wijzigingen in de cao VVT. In deze paragraaf zal worden ingegaan op de achtergrond van de wijzigingen in de cao VVT en wat de wijzigingen inhouden ten aanzien van de nulurencontracten.

4.2.1 Achtergrond van de wijzigingen

In april 2013 is er een Sociaal Akkoord gesloten. Dit akkoord is een overeenkomst tussen het kabinet en sociale partners verenigd in de StvdA en is een richtlijn voor de cao VVT. Zoals eerder aangegeven is in het Sociaal Akkoord afgesproken dat er een verbod komt op de nulurencontracten in de zorgsector. Dit is mogelijk met de nieuwe wijzigingen ten gevolge van de invoering van de Wwz. De minister van SZW kan namelijk op verzoek van de StvdA bij Algemene Maatregel van Bestuur (hierna te noemen: AMvB) bepalen dat er een algemeen verbod komt op de nulurencontracten in de zorgsector.⁹⁷

Naar aanleiding van het Sociaal Akkoord is op 24 september 2014 tussen verschillende werkgeversorganisaties en vakbonden een onderhandelaarsakkoord bereikt over de cao voor de vvt. Nadat de leden van de werkgeversorganisaties en vakbonden akkoord zijn gegaan met de afspraken uit het onderhandelaarsakkoord, is de nieuwe cao VVT van kracht gegaan vanaf 1 september 2014 en die loopt tot 1 april 2016.⁹⁸ De officiële einddatum van de cao VVT is dus 31 maart 2016.

Op 5 december 2014 heeft de StvdA de minister van SZW middels een brief laten weten dat er voorlopig nog geen algemeen verbod op de nulurencontracten in de zorgsector noodzakelijk is.⁹⁹ In deze brief stelt de StvdA de minister van SZW op de hoogte van het onderhandelaarsakkoord waarin afspraken zijn gemaakt ten aanzien van de beperking van de nulurencontracten. De StvdA geeft verder aan dat sociale partners in andere sectoren van de Zorg zich hebben gecommitteerd aan de uitvoering van de betreffende afspraken uit het Sociaal Akkoord. Tevens geeft de StvdA in deze brief aan dat indien in andere zorgsectoren vergelijkbare afspraken worden gemaakt in een tijdpad dat rekening houdt met de looptijd van de betreffende cao's, dat er dan kan worden voldaan aan de gezamenlijke doelstelling van sociale partners en kabinet. Volgens de verwachting van StvdA zullen de afspraken uiterlijk 1 juli 2015 in de cao's op dit punt zijn gerealiseerd.

⁹⁵ Stcrt. 2015, 4815.

⁹⁶ Art. 1 lid 1 jo. art. 7 lid 2 Wet cao

⁹⁷ Zie art. 7:628 lid 8 BW.

⁹⁸ Cao VVT 2014-2016, p. 5.

⁹⁹ Brief van de StvdA van 5 december 2014, nr. SA 14.03512 B/JM.

Op 19 december 2015 heeft minister Asscher, minister van SZW, middels een brief gereageerd positief te zijn over dat sociale partners in de zorg zich hebben gecommitteerd aan de afspraak uit het Sociaal Akkoord.¹⁰⁰ Minister Asscher gaat voorlopig dus niet over tot het invoeren van een algemeen verbod op de nulurencontracten en verwacht dat verschillende sectoren hun verantwoordelijkheid zullen nemen, maar zal dit nog wel samen met de StvdA in de gaten houden. Dit blijkt uit zijn brief aan de StvdA. Indien werkgevers de cao-bepalingen niet naleven of zich niet houden aan de letter én de geest van de wet, dan bestaat de kans dat minister Asscher op elk moment via ministeriële regeling alsnog een algemeen verbod op de nulurencontracten kan invoeren.

4.2.2 Wijzigingen

In de nieuwe cao VVT is het gebruik van nulurencontracten enorm beperkt. Een werkgever mag alleen nog in uitzonderlijke situaties nulurencontracten aanbieden. Van een uitzonderlijke situatie is sprake wanneer het gaat om opvang van onvoorziene en onplanbare cliëntvragen en/of opvang van onvoorziene en onplanbare uitval van personeel. Bij uitval van personeel is het dan verder vereist dat de uitval niet door een andere werknemer kan worden geleverd of alleen door onevenredige aantasting van geplande roosters van de werknemers mogelijk is.¹⁰¹ Alleen in deze genoemde uitzonderlijke situaties mogen er nulurencontracten worden aangegaan in de zorgsector, maar wat moet er precies worden verstaan onder 'onvoorziene en onplanbare situaties'? De vraag rijst dus nu hoe deze bepaling dient te worden geïnterpreteerd.

Voor meer duidelijkheid over hoe deze bepaling dient te worden geïnterpreteerd is er contact opgenomen met Federatie Nederlandse Vakbonden (hierna te noemen: FNV), omdat de FNV ook één van de cao-partijen is. Volgens een medewerker van de juridische afdeling van FNV gaat het om 'onvoorziene en onplanbare cliëntaanvragen' wanneer er onzekerheid bestaat over de indicatie van het totaal aantal uren dat een werknemer ingezet dient te worden voor een dergelijke aanvraag. 'Een situatie waarin de cliënt een medewerker de ene keer wel heel vaak nodig heeft en de andere keer helemaal niet, valt onder een uitzonderlijk geval in de zin van de bepaling van de cao VVT betreft de onvoorziene en onplanbare cliëntaanvragen', aldus de medewerker van afdeling Juridische Zaken van FNV.¹⁰² Ook moet de werkgever volgens de medewerker van FNV, indien hij gebruikmaakt van nulurencontracten, dit altijd kunnen verantwoorden.

Alleen op basis van de toelichting van de medewerker van de FNV kan nog steeds niet worden geconcludeerd wanneer er wel of geen sprake is van onplanbare of onvoorziene situaties. Als er alleen per dienst of aanvraag dat binnenkomt bij de flexpool van Groenhuysen moet worden gekeken, dan is er inderdaad sprake van onvoorziene en onplanbare cliëntaanvragen. Het doel van de Wwz en de cao VVT is echter het terugdringen van de nulurencontracten in de zorgsector. Aangezien er binnen de flexpool bijna alleen maar nulurencontracten worden aangegaan en er nog steeds niet zo snel een contract met een vaste arbeidsomvang wordt overeengekomen, wordt het doel van de Wwz en de cao VVT niet gerealiseerd. In de toekomst moet blijken hoe aan deze bepaling in de praktijk invulling moet worden gegeven.

¹⁰⁰ Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 19 december 2014, nr. 2014-0000190008.

¹⁰¹ Cao VVT 2014-2016, p. 47, bepaling nummer 4.2 lid 2 sub a

¹⁰² Zie gesprek met medewerker afdeling Juridische Zaken van FNV bijlage II

Verder zijn er twee bepalingen ingevoerd in de cao VVT die specifiek betrekking hebben op een plicht van de werkgever en een recht van de werknemer.

De eerste bepaling betreft de plicht van werkgevers die vanaf 1 juli 2014 maar uiterlijk 31 december 2014 aan werknemers met een nulurencontract een aanbod moesten doen voor een contract met een concrete gemiddelde arbeidsduur.¹⁰³ In deze bepaling wordt gesproken van een 'aanbod'. Dit betekent dat de werknemer kan weigeren indien hij toch een nulurencontract gewenst acht.

De tweede bepaling betreft een recht van werknemers. Indien werknemers in de periode van 1 juli 2014 tot en met 31 december 2014 van mening waren dat er door structurele inzet geen sprake meer is van een nulurencontract en de werkgever dit aan de hand van art. 7:610b BW niet kan weerleggen, dan hebben zij recht op een contract met een gemiddelde wekelijkse arbeidsduur.¹⁰⁴ Die gemiddelde wekelijkse arbeidsduur is dan gebaseerd op een representatieve referteperiode.

Op het eerste gezicht lijkt de tweede bepaling irrelevant, omdat op basis van de eerste bepaling de werkgever namelijk al de plicht heeft om een aanbod voor een contract met een concreet gemiddeld arbeidsduur te doen aan werknemers met een nulurencontract. Het verschil tussen deze twee bepalingen zit in het volgende. Bij de eerste bepaling wordt gesproken van een concrete gemiddelde arbeidsduur en bij de tweede bepaling wordt gesproken over de situatie van structurele inzet. Daar zit een klein verschil in nuance in. Tevens moet volgens de eerste bepaling de werkgever uiterlijk op 31 december 2014 een aanbod doen en volgens de tweede bepaling kan de werknemer tussentijds zelf al vragen om omzetting van het nulurencontract.

Voorts is in de cao VVT bepaald dat indien werknemers werken op basis van een nulurencontract, de werkgever jaarlijks de gelegenheid moet bieden aan de werknemer om aan te geven of hij een nulurencontract wilt omzetten naar een contract waarin wel een gemiddelde wekelijkse arbeidsduur is opgenomen. In zo'n geval wordt dus door de werkgever en werknemer overlegd of er een contract kan worden aangegaan voor een vast aantal uren per week.¹⁰⁵

In dit hoofdstuk zijn de algemeen bepalingen omtrent de cao VVT en de wijzigingen in de cao VVT ten aanzien van de nulurencontracten aan bod gekomen. Nu na de wetswijzigingen door de Wwz, ook de wijzigingen in de cao VVT behandeld zijn, is het juridisch kader ten aanzien van nulurencontracten in de zorgsector verhelderd. In het volgend hoofdstuk komt het praktijkonderzoek ten aanzien van de nulurencontracten binnen Groenhuysen aan bod.

¹⁰³ Cao VVT 2014-2016, p.48, bepaling nummer 4.2 lid 2 sub d

¹⁰⁴ Cao VVT 2014-2016, p. 48, bepaling nummer 4.2 lid 2 sub e

¹⁰⁵ Cao VVT 2014-2016, p. 47-48, bepaling nummer 4.2 lid 2 sub b

Hoofdstuk 5 De praktijk aan het woord

In de voorgaande hoofdstukken is onderzoek gedaan naar het theoretisch kader ten aanzien van de nulurencontracten in de zorgsector. Er is in kaart gebracht wat de wetswijzigingen ten gevolge van de invoering van de Wwz zijn en wat er in de cao VVT is geregeld ten aanzien van de nulurencontracten. In dit hoofdstuk wordt een vertaalslag gemaakt van de theorie naar de praktijk en komt aan bod wat de gevolgen door de wijzigingen van de Wwz ten aanzien van de nulurencontracten betekenen voor Groenhuysen. Allereerst zal worden ingegaan op de flexpool van Groenhuysen. Er zal worden omschreven wat de huidige werkwijze is van intercedenten binnen de flexpool en er zal toegelicht worden waarom er behoefte is aan nulurencontracten binnen de organisatie. Vervolgens zal in kaart worden gebracht wat de wijzigingen door de invoering van de Wwz precies betekenen voor de praktijk binnen Groenhuysen en waar de organisatie rekening mee moet houden bij het implementeren van de wijzigingen. De informatie met betrekking tot de praktijk die in dit hoofdstuk aan bod komt is gebaseerd op eigen inzichten die ik heb opgedaan tijdens mijn stage, de interviews met intercedenten en de gesprekken die ik heb gevoerd met intercedenten. Ook heb ik gebruik gemaakt van een standaardmodel van het nulurencontract van Groenhuysen.

5.1 De flexpool van stichting Groenhuysen

Groenhuysen Select is een flexpool van stichting Groenhuysen en houdt zich bezig met de ondersteuning van alle afdelingen en locaties binnen Groenhuysen wat betreft flexibel inzetbaar personeel. Binnen de flexpool wordt voornamelijk gebruik gemaakt van nulurencontracten. Er zijn in totaal zes intercedenten werkzaam op deze afdeling die de werknemers koppelen aan een dienst of aanvraag.

Werknemers kunnen via een gedigitaliseerd systeem hun beschikbaarheid aangeven. De intercedenten kunnen dan via het gedigitaliseerd systeem zien wat de beschikbaarheid is van de werknemer en aan de hand daarvan kunnen zij een match maken met een dienst. De werknemer kan via het systeem zien dat hij is gekoppeld aan een dienst. Het is dan de bedoeling dat de werknemer de dienst accepteert via dit systeem. Dit wil niet zeggen dat de werknemer de vrijheid heeft de dienst te accepteren of te weigeren. Immers, op die manier bestaat voor de werkgever de plicht om de werknemer op te roepen indien er werk beschikbaar is en zo bestaat er voor de werknemer ook de plicht om aan de oproep gehoor te geven. Dat is namelijk het karakter van een mup-contract zoals we gezien hebben in hoofdstuk 1. Ook is de plicht van de werkgever om de werknemer op te roepen indien er werk is en de plicht van de werknemer om aan de oproep gehoor te geven, opgenomen in het nulurencontract van Groenhuysen.¹⁰⁶ De werknemer mag daarna dus niet zelf beslissen of hij met een dienst waaraan hij is gekoppeld akkoord gaat of niet en is in beginsel dus gewoon verplicht om aan de oproep gehoor te geven.¹⁰⁷ Het accepteren van de dienst door de werknemer is louter een bevestiging voor de intercedent dat de werknemer de oproep gezien heeft en er dus van op de hoogte is.

¹⁰⁶ Zie standaardmodel nulurencontract van flexpool Groenhuysen art.5 bijlage III

¹⁰⁷ De werknemer is 'in beginsel' verplicht gehoor te geven. Uiteraard zijn er situaties denkbaar dat dit niet altijd kan of hoeft i.v.m. ziekte of andere bijzondere omstandigheden.

5.1.1 Huidige werkwijze van intercedenten

We hebben gezien dat een aantal wijzigingen van de Wwz al is ingegaan en dat een aantal wijzigingen nog moet ingaan. Het is in verband met het overgangsrecht en de huidige contracten wel van belang om hier vooraf rekening mee te houden. Om die reden is er na de wijzigingen van de Wwz een analyse gemaakt van de huidige contracten binnen flexpool. Er is gekeken hoeveel contracten er momenteel zijn aangegaan en wat de looptijd is daarvan. Daarnaast is gekeken naar welke contracten door de invoering van de Wwz in de nieuwe ketenregeling kunnen vallen. Binnen de flexpool worden er geen contracten voor onbepaalde tijd aangegaan en om die reden is voorkomen dat werknemers door de nieuwe ketenregeling een contract krijgen voor onbepaalde tijd. De nulurencontracten van werknemers die door verlenging een contract voor onbepaalde tijd zouden krijgen, zijn dan ook niet verlengd. Daarbij is dan ook rekening gehouden met de aanzegtermijn.

Voor de nieuwe medewerkers die in dienst komen bij Groenhuysen wordt de zogenoemde 7+8+8-regel toegepast. Dit houdt in dat de werknemer eerst een contract krijgt voor 7 maanden en daarna twee keer een contract krijgt voor 8 maanden. In totaal duurt het dienstverband 23 maanden. Hier is bewust voor gekozen omdat er dan een proeftijd overeengekomen kan worden en na de 23 maanden geen transitievergoeding betaald hoeft te worden. Zoals eerder aangegeven is in dit rapport niet ingegaan op de transitievergoeding, omdat dit betrekking heeft op het ontslagrecht.¹⁰⁸ Door de 7+8+8-regel krijgen werknemers in totaal maximaal drie contracten binnen een periode van 23 maanden. Hierdoor kunnen zij op grond van de ketenregeling niet in aanmerking komen voor een contract voor onbepaalde tijd. De 7+8+8-regel wordt binnen de flexpool bij alle nieuwe medewerkers toegepast.

5.1.2 De behoefte aan nulurencontracten

Er is binnen de flexpool grote behoefte aan nulurencontracten. Het komt namelijk heel vaak voor dat er op korte termijn of dezelfde dag nog een werknemer ingezet moet worden voor een aanvraag. De aanvragen komen voornamelijk binnen in verband met ziekte of vakantie. Voor de praktijk betekent dit dat het noodzakelijk is dat werknemers flexibel ingezet kunnen worden. Het is bijna niet van tevoren vast te stellen voor welke locatie en op welke tijdstip een werknemer ingezet moet worden. Het aantal uren dat een werknemer ingezet kan worden is ook niet vooraf bekend. Het is om die reden gunstig dat er nulurencontracten kunnen worden aangeboden, omdat er op die manier werknemers flexibel ingezet kunnen worden. De behoefte aan nulurencontracten heeft ook te maken met de beperkte inzetbaarheid van werknemers. De meeste werknemers kunnen niet altijd op alle locaties of op alle tijden werken, omdat zij afhankelijk zijn van andere omstandigheden. Hierbij kan gedacht worden aan bijvoorbeeld de werktijden van hun echtgenoot en schooltijden en vakanties van hun kinderen. Een ander voorbeeld is dat een medewerker alleen een fiets ter beschikking heeft en hierdoor niet op verschillende locaties ingezet kan worden.

Zoals we in hoofdstuk 4 hebben gezien, hadden werkgevers op grond van de cao VVT de plicht om in de periode tussen 1 juli 2014 en 31 december 2014 aan alle werknemers met een nulurencontract een contract aan te bieden met een vast aantal uren. Groenhuysen heeft in de periode tussen 1 juli 2014 en 31 december 2014 alle werknemers van de flexpool met een nulurencontract geïnformeerd over dat er een aanbod gedaan kan worden voor een

¹⁰⁸ De juridische grondslag voor de transitievergoeding staat in art. 7:673 BW.

contract met een vast aantal uren. Indien werknemers hier voor open zouden staan, dan zouden zij uitgenodigd worden voor een gesprek om de voorwaarden en mogelijkheden te bespreken. Slechts een klein aantal werknemers heeft gebruik gemaakt van deze mogelijkheid en een paar werknemers heeft uiteindelijk een contract met een vast aantal uren gekregen. Dit heeft te maken met de kaders die door Groenhuysen worden gesteld. Groenhuysen kan namelijk alleen een contract met een vast aantal uren aanbieden, wanneer de werknemer ook breed inzetbaar is. Dat betekent dat de werknemer op meerdere locaties en/of afdelingen kan werken en op verschillende dagen en tijdstippen oproepen moet kunnen worden. Dit is dus niet voor alle werknemers mogelijk, omdat zij afhankelijk zijn van een aantal omstandigheden die hiervoor zijn genoemd. De meeste werknemers hebben zelf ook behoefte aan een nulurencontract, omdat zij niet kunnen voldoen aan de kaders die gesteld worden door Groenhuysen. Ook speelt daarbij een grote rol dat zij bij een nulurencontract zelf hun beschikbaarheid mogen bepalen. Zij geven via een gedigitaliseerd systeem aan op welke dagen en tijden zij kunnen werken. Wanneer de werknemer een contract wil met een vast aantal uren, dan heeft hij die vrijheid niet.

5.2 Wijzigingen van de Wwz in de praktijk

In deze paragraaf wordt het theoretisch kader getoetst aan de praktijk binnen Groenhuysen. Er zal worden omschreven hoe bepaalde wijzigingen door de Wwz zijn doorgevoerd in het werkproces en waar Groenhuysen rekening moet houden bij het implementeren van de wijzigingen die in de toekomst nog zullen ingaan.

5.2.1 Proeftijd

Groenhuysen maakt gebruik van een standaardmodel voor nulurencontracten. Een voorbeeld van een standaard-nulurencontract is opgenomen in bijlage III. In het contract is een proeftijdbeding opgenomen. Aan de hand van het overeengekomen dienstverband, kan worden gekozen voor de duur van de proeftijd. Aangezien Groenhuysen de 7+8+8-regel hanteert bij nieuwe medewerkers, kan er bij het eerste contract een proeftijd van maximaal één maand worden overeengekomen. Bij contracten van zes maanden of korter mag er geen proeftijd worden overeengekomen. Groenhuysen is geen nulurencontract aangegaan vóór 1 januari 2015 waarvan de ingangsdatum op een later moment ligt dan 1 januari 2015. De wijzigingen zijn ingegaan per 1-1-2015 en dit betekent dus dat op alle contracten het nieuwe recht van toepassing is.

5.2.2 Aanzegtermijn

In de nulurencontracten die Groenhuysen aangaat met de werknemers, is de aanzegging als standaardbepaling opgenomen. In het contract staat namelijk: *‘Werkgever zegt hierbij op voorhand aan dat deze arbeidsovereenkomst op [einddatum contract] daadwerkelijk van rechtswege zal eindigen en dus niet zal worden voortgezet.’*¹⁰⁹

Hiermee wordt voorkomen dat indien de werkgever vergeet (op tijd) aan te zeggen, de werknemer zich gaat beroepen op de aanzegverplichting die door de werkgever niet of niet tijdig is gedaan en een vergoeding gaat claimen dat gelijk is aan één maandloon. We hebben in hoofdstuk 3 gezien dat het opnemen van de aanzegtermijn als standaardbepaling in het contract wel is toegestaan. Dit kan echter wel betekenen dat hierdoor de werknemer vroegtijdig op zoek gaat naar een andere baan terwijl Groenhuysen de werknemer na goed

¹⁰⁹ Zie standaardmodel nulurencontract van flexpool Groenhuysen art.3 bijlage III

functioneren wellicht had willen behouden en het contract had willen verlengen. De aanzegverplichting verliest hiermee dan ook zijn waarde.

De intercedenten krijgen elke maand een overzicht dat is opgesteld door de afdeling Personeelsadministratie van werknemers waarvan het contract binnen 2 maanden afloopt. De werknemers worden uiterlijk één maand voordat het contract eindigt, door de intercedent telefonisch of per e-mail geïnformeerd of het contract wordt verlengd of niet. Wanneer een contract wordt verlengd, dan wordt door de intercedent ook aangegeven welke arbeidsvoorwaarden op het verlengde contract van toepassing zijn. Aan het schriftelijkheidsvereiste van de aanzegtermijn wordt voldaan door middel van de bepaling dat is opgenomen in het contract en de e-mail die wordt verstuurd.

5.2.3 Ketenregeling

Groenhuysen biedt momenteel alleen contracten aan voor bepaalde tijd. Dat betekent dat er rekening moet worden gehouden met de ketenregeling. Groenhuysen gaat maximaal 3 contracten aan binnen een periode van 23 maanden door de 7+8+8-regel. Het derde contract wordt dan niet meer verlengd en werknemers moeten in zo'n geval zes maanden en een dag uit dienst. Daarmee is de keten van de ketenregeling doorbroken en mag de werknemer na zes maanden en een dag weer terugkomen. Dan begint de keten weer opnieuw en zal dan weer de 7+8+8-regel toegepast worden.

5.2.4 Loondoorbetalingsrisico

De loondoorbetalingsverplichting kan vanaf 1 januari 2015 alleen nog voor de eerste zes maanden bij schriftelijke overeenkomst worden uitgesloten. Groenhuysen heeft in het nulurencontract een bepaling opgenomen die de loondoorbetalingsverplichting voor de eerste zes maanden uitsluit. In het nulurencontract staat namelijk: *“Gedurende de eerste zes maanden van het dienstverband heeft werknemer alleen recht op salaris indien en voor zover hij daadwerkelijk werkzaam is geweest. Artikel 7:628 Burgerlijk Wetboek is de eerste zes maanden uitgesloten. Werknemer kan dus gedurende vorengenoemde periode geen aanspraak maken op salaris over de tijd gedurende hij om welke reden dan ook niet heeft gewerkt. Evenmin kan werknemer gedurende deze periode van zes maanden een beroep doen op het ontstaan van een bestendig arbeidspatroon.”*¹¹⁰

Dat betekent dat er vanaf de zevende maand van het dienstverband van de werknemer er een vaste arbeidspatroon ontstaat. Dit is het aantal uren per maand dat gelijk is aan het gemiddeld aantal uren van de voorafgaande drie maanden. Het komt echter in de praktijk binnen de flexpool van Groenhuysen (bijna) nooit voor dat een werknemer zich hier bewust van is en hier een beroep op doet. Momenteel rust de bewijslast omtrent de bereidheid van de werknemer arbeid te verrichten op de werknemer. Groenhuysen heeft dan de mogelijkheid de bereidheid van de werknemer om arbeid te verrichten te weerleggen. Zoals eerder aangegeven gaat hier vanaf 1 april 2016 waarschijnlijk verandering in komen. Indien de wijzigingen met betrekking tot de art. 7:627 BW en art. 7:628 lid 1 BW worden ingevoerd, dan rust de bewijslast op Groenhuysen. Dat betekent dat Groenhuysen moet stellen dat de overeengekomen arbeid niet is verricht door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van Groenhuysen behoort te komen.

¹¹⁰ Zie standaardmodel nulurencontract van flexpool Groenhuysen art.5.2 bijlage III

5.3 Knelpunten door de invoering van de Wwz

Door de invoering van de Wwz bestaan er een aantal knelpunten voor de flexpool van Groenhuysen. In het praktijkonderzoek zijn deze knelpunten onderzocht en die zullen in deze paragraaf verder worden toegelicht. De knelpunten zijn afgeleid uit het literatuuronderzoek, eigen inzichten die zijn opgedaan in de praktijk, gesprekken met intercedenten en de interviews die zijn gehouden met de intercedenten.

Allereerst bestaat de knelpunt dat door de invoering van de Wwz en de wijzigingen in de cao VVT de gebruik van de nulurencontracten aanzienlijk wordt beperkt. Het doel van de Wwz en de cao VVT is namelijk het terugdringen van de nulurencontracten in de zorgsector. We hebben gezien dat er momenteel grote behoefte is aan de nulurencontracten binnen de flexpool van Groenhuysen. Groenhuysen verkeert momenteel in een onzekere tijd waarin zij niet vooraf vast kunnen stellen hoeveel werknemers zij nodig hebben en op wat voor termijn. Zij zijn afhankelijk van de hoeveelheid aanvragen die binnenkomen. Dit maakt het lastig voor Groenhuysen om het gebruik van de nulurencontracten terug te dringen.

Ten tweede bestaat er een knelpunt ten aanzien van de loondoorbetalingsrisico. Werknemers die op grond van de loondoorbetalingsverplichting recht hebben op uitbetaling van een aantal uren waarvoor zij niet zijn opgeroepen, kunnen hun uren claimen. Dit komt in de praktijk echter (bijna) niet voor. Groenhuysen heeft namelijk een aantal kaders gesteld waaraan een werknemer moet voldoen indien hij een contract wil met een vaste arbeidsomvang. De werknemer dient dan breed inzetbaar te zijn. Dat betekent dat hij op verschillende locaties of afdelingen ingezet kan worden en dat hij op verschillende dagen en tijdstippen opgeroepen kan worden. De meeste werknemers kunnen niet aan deze kaders voldoen. Om die reden willen zij geen contract met een vaste arbeidsomvang. Het is nu de vraag of Groenhuysen wel zo'n voorwaarde mag stellen. De werknemer heeft na 6 maanden namelijk wel recht op een contract met een vaste arbeidsomvang. Het is voor Groenhuysen echter niet gunstig om een contract aan te gaan met een vaste arbeidsomvang wanneer de werknemer niet breed inzetbaar is.

Ten derde bestaat er een knelpunt ten aanzien van het algemeen verbod op de nulurencontracten dat ingevoerd kan worden door de Minister van SZW. Wanneer werkgevers zich niet houden aan de doelstelling van de Wwz en de cao VVT, dan kan de minister alsnog overgaan tot een algemeen verbod op alle nulurencontracten in de zorgsector. Het gevolg hiervan kan zijn dat het aantal flexwerkers binnen de flexpool aanzienlijk moet worden teruggedrongen. Dat kan dus betekenen dat de flexpool straks gaat bestaan uit veel minder werknemers, terwijl het aantal aanvragen hetzelfde kan blijven. Hierdoor kun je wellicht te maken hebben met een personeelstekort.

Tot slot bestaat er onduidelijkheid bij intercedenten wat betreft het overgangsrecht van de Wwz, de onduidelijkheid over hoe de wijzigingen door de invoering van de Wwz dienen te worden geïmplementeerd in het werkproces en de consequenties van bepaalde beslissingen. Daarbij is van belang dat er op een optimale mate gebruik kan worden gemaakt van de flexibele contracten. Het wordt door al deze wijzigingen niet makkelijker voor de intercedenten. Als intercedent dien je nu rekening te houden met zoveel regelingen en wijzigingen dat het lastig kan worden om te moeten beslissen of een contract moet worden verlengd of niet. Er is vanuit de flexpool behoefte aan een soort beslismodel, waarin de wijzigingen van de Wwz en het overgangsrecht zijn geïmplementeerd. Ook de gevolgen van

een bepaalde beslissing moeten daaruit af te leiden zijn. Het beslismodel is dan een soort stappenplan dat gebruikt kan worden door de intercedenten, wat gaat zorgen voor meer helderheid en structuur.

In dit hoofdstuk is het onderzoek naar de praktijk aan bod gekomen. De theorie die is behandeld in voorgaande stukken is getoetst aan de praktijk en de knelpunten door de invoering van de Wwz zijn toegelicht. In het volgend hoofdstuk zullen de conclusies en aanbevelingen aan bod komen.

Hoofdstuk 6 Conclusies en aanbevelingen

In dit hoofdstuk worden de conclusies van het onderzoek uiteengezet en worden er aanbevelingen gedaan. Tevens wordt in dit hoofdstuk de centrale vraag beantwoord.

De centrale vraag luidt: “Welke aanbevelingen kunnen worden gedaan aan Stichting Groenhuysen voor het implementeren van de wijzigingen ten gevolge van de invoering van de Wet werk en zekerheid ten aanzien van de nulurencontracten in de zorgsector, zodat er een optimale mate van flexibiliteit wordt behouden binnen de flexpool van de organisatie?”

In de eerste paragraaf worden conclusies getrokken over het theoretisch kader en het onderzoek naar de praktijk. De aanbevelingen waarover wordt gesproken in de centrale vraag, komt aan bod in paragraaf twee. Dit betekent dat de conclusies en aanbevelingen samen het antwoord vormen op de centrale vraag en dat deze twee onderdelen als één geheel moeten worden gezien.

6.1 Conclusies

Het doel van de Wwz is dat werknemers met een flexibel contract meer zekerheid krijgen en dat de werkgevers door de wijzigingen sneller een contract voor onbepaalde tijd aanbieden dan wat nu het geval is. Het is voor Groenhuysen momenteel nog niet mogelijk om contracten voor onbepaalde tijd aan te gaan met werknemers vanwege financiën. Tevens is er grote behoefte aan nulurencontracten, omdat Groenhuysen niet alle werknemers vaste uren kan aanbieden door de beperkte inzetbaarheid van werknemers en verschillende locaties van cliëntaanvragen. Er heerst voor Groenhuysen nog onzekerheid over de vraag en aanbod die er de komende jaren nog zullen zijn in de zorgsector. Ook aan de kant van de werknemers is er grote behoefte aan nulurencontracten, omdat de meeste werknemers juist de vrijheid willen behouden om de eigen beschikbaarheid te mogen bepalen. Om die reden wil de organisatie de flexibiliteit binnen de flexpool zo optimaal mogelijk behouden. Het wordt echter door de wijzigingen van de Wwz voor Groenhuysen moeilijker om werknemers binnen de flexpool flexibel te blijven inzetten. Door de wijzigingen van de Wwz wordt het gebruik van nulurencontracten in de zorgsector namelijk erg beperkt.

De wijzigingen door de invoering van de Wwz worden momenteel geïmplementeerd door de zogenoemde 7+8+8-regel. Dit houdt in dat er met nieuwe werknemers eerst een contract voor 7 maanden wordt aangegaan, waardoor er ook een proeftijd van een maand afgesproken kan worden. Daarna kan het contract van de werknemer nog twee maal verlengd worden met een contract van 8 maanden, zodat het totale dienstverband van de werknemer 23 maanden bevat. Hiermee wordt voorkomen dat de werknemer door de ketenregeling een contract voor onbepaalde tijd heeft gekregen en dat de werkgever geen transitievergoeding hoeft te betalen bij uitdiensttreding van de werknemer. De 7+8+8-regel is juridisch geoorloofd en kan dus in de praktijk toegepast worden.

Het is echter wel belangrijk om hierbij rekening te houden met het rechtsvermoeden van de arbeidsomvang. In de wet is namelijk geregeld dat indien een contract ten minste drie maanden heeft geduurd, de bedongen arbeid in enige maand wordt vermoed een omvang te hebben dat gelijk is aan de gemiddelde omvang van de arbeid per maand in de drie voorafgaande maanden. De werknemer kan hierdoor claimen om uitbetaling van de uren waarvoor hij volgens de hiervoor genoemde bepaling recht op heeft, maar door de werkgever niet is opgeroepen. Per 1 januari 2015 kan Groenhuysen zijn plicht tot het betalen van die uren alleen uitsluiten voor de eerste zes maanden. Na die zes maanden kan de

werknemer zijn uren claimen waarvoor hij niet is opgeroepen, maar volgens de wet wel recht op heeft. In de praktijk komt dit bijna nooit voor, omdat werknemers wellicht hiervan niet op de hoogte zijn. Momenteel rust de bewijsplicht op de werknemer, omdat de werknemer moet stellen dat hij de overeengekomen arbeid niet heeft verricht door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van de werkgever behoort te komen. Hier gaat echter wel verandering in komen per 1 april 2016. Er geldt dan een omkering van de bewijslast. Dat betekent dat vanaf 1 april 2016 de bewijslast op Groenhuysen rust. Groenhuysen heeft een aantal kaders opgesteld waaraan een werknemer moet voldoen indien hij een contract wil met een vaste arbeidsomvang. De werknemer dient dan breed inzetbaar te zijn. De bepaling omtrent het rechtsvermoeden van de arbeidsomvang is van dwingend recht. Afwijking van deze regel is dus niet toegestaan en de voorwaarden die Groenhuysen stelt mogen dus geen uitzondering zijn. In situaties waarin sprake is van pieken en dalen, kan er een relatief hoog of laag gemiddelde ontstaan. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan een werknemer die de afgelopen drie maanden in een vakantieperiode heeft gewerkt. Volgens de wetgever kan de werkgever met verwijzing naar een langere meer representatieve arbeidsperiode voor betrokkene bijvoorbeeld het afgelopen jaar dan op voldoende wijze weerleggen, dat het gemiddelde op een ander lager niveau ligt.

Eén van de wijzigingen door de invoering van de Wwz is de aanzegverplichting van Groenhuysen. Momenteel is de aanzegging van Groenhuysen als standaardbepaling in het nulurencontract opgenomen. Daarnaast informeren de intercedenten de werknemer uiterlijk één maand voordat het contract eindigt over het al dan niet verlengen van het contract. Indien het contract wordt verlengd, dan wordt de werknemer door de intercedenten ook geïnformeerd over welke arbeidsvoorwaarden er gelden voor het nieuwe contract. De aanzegging door de intercedenten vindt in sommige gevallen telefonisch plaats en in sommige gevallen wordt de werknemer per e-mail geïnformeerd. Het opnemen van de aanzegverplichting als standaardbepaling in het nulurencontract is juridisch geoorloofd. Hiermee wordt dus voorkomen dat indien er niet (tijdig) is aangezegd door de intercedent, de werknemer geen vergoeding kan claimen dat gelijk is aan één maandloon. Wel bestaat de kans dat werknemers te vroeg op zoek gaan naar een andere baan, terwijl de intercedent na einde van het contract de werknemer had willen behouden en het contract wilde verlengen. Mijns inziens kan dit beter voorkomen worden door de aanzegging niet als standaardbepaling in het contract op te nemen en de aanzegging uiterlijk één maand voor het einde van het contract via een e-mail naar de werknemer te doen.

In de nieuwe cao VVT, die ook van toepassing is op alle nulurencontracten van Groenhuysen, is bepaald dat er alleen nog nulurencontracten mogen worden aangeboden door werkgevers indien sprake is van onvoorziene en onplanbare cliëntaanvragen en/of opvang van onvoorziene en onplanbare uitval van personeel. Volgens een medewerker van de Juridische Afdeling van de FNV is er sprake van onvoorziene en onplanbare cliëntaanvragen wanneer er onzekerheid bestaat over de indicatie van het totaal aantal uren dat een werknemer ingezet dient te worden voor een cliëntaanvraag. Voor mij blijft nog steeds onduidelijk hoe deze bepaling geïnterpreteerd dient te worden, omdat ik niet volledig van deze toelichting kan uitgaan en uit de cao VVT niet af te leiden is wanneer een situatie valt onder een onvoorziene en onplanbare situatie. Groenhuysen heeft namelijk regelmatig te maken met cliëntaanvragen waarvan vooraf niet altijd vast te stellen is hoeveel uren een werknemer voor een dienst ingezet dient te worden. Het is echter wel zo dat de flexpool van Groenhuysen uit ongeveer 320 werknemers bestaat met een nulurencontract. Als er

gekeken wordt naar het doel van de Wwz en de nieuwe cao VVT, dan wordt beoogd de hoeveelheid nulurencontracten zoveel mogelijk terug te dringen. Naar mijn mening kan uit een bepaalde onregelmatigheid toch een bepaalde regelmaat afgeleid worden. Indien gekeken wordt naar het gemiddeld aantal uren die zijn ingezet in de afgelopen jaren en wanneer je deze met elkaar vergelijkt, dan kan hier een bepaalde regelmaat uit afgeleid worden. Dan is het de vraag of er nog steeds gesproken kan worden van onvoorziene en onplanbare cliëntaanvragen.

Door de Wwz is het vanaf 1 januari 2015 ook mogelijk dat de Minister van SZW een algemeen verbod kan invoeren op de nulurencontracten in de zorgsector door middel van een ministeriële regeling. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn wanneer werkgevers hun verantwoordelijkheid niet nemen om de nulurencontracten in de zorgsector zoveel mogelijk te beperken en wanneer er geen einde komt aan schijnconstructies ten aanzien van het gebruik van nulurencontracten. Momenteel is het voor Groenhuysen niet mogelijk om het aantal nulurencontracten aanzienlijk terug te dringen. Dit heeft te maken met de onzekerheid in de zorgsector met betrekking tot het aantal aanvragen die zij binnen krijgen. De behoefte aan de flexibiliteit door nulurencontracten blijft groot. Ook de meeste werknemers binnen de flexpool hebben behoefte aan een nulurencontract. Groenhuysen wil echter wel in de toekomst steeds meer contracten met een vaste arbeidsomvang aangaan met werknemers, maar op dit moment lijkt dit nog niet mogelijk. Ik schat in dat Groenhuysen de doelstelling van de Wwz op dit moment niet helemaal kan realiseren. Het zal nog steeds discussiepunt blijven voor het al dan niet invoeren van een algemeen verbod op alle nulurencontracten in de zorgsector. Aangezien er ook behoefte is aan de nulurencontracten vanuit de werknemers en het algemeen verbod op de nulurencontracten grote consequenties heeft, verwacht ik niet dat dit verbod alsnog ingevoerd gaat worden. Indien er wel een algemeen verbod op de nulurencontracten in de zorgsector ingevoerd wordt, dan moet Groenhuysen het aantal contracten in de flexpool aanzienlijk terugdringen en de werknemers die breed inzetbaar zijn vaste uren aanbieden. Daarnaast kan per werknemer gekeken worden naar het gemiddeld aantal uren dat hij gewerkt heeft in de afgelopen periode. Aan de hand daarvan kan de arbeidsomvang worden bepaald.

Tot slot is het voor intercedenten momenteel nog onduidelijk hoe het zit met het overgangsrecht bij het aangaan of verlengen van nulurencontracten en met welke consequenties zij rekening moeten houden bij het nemen van een beslissing. Deze beslissing heeft betrekking op het verlengen of niet verlengen van een contract. De intercedenten moeten momenteel bij iedere werknemer goed nadenken over welke mogelijkheden er zijn en hoe zij de wijzigingen van de Wwz goed kunnen toepassen. Er is behoefte aan een zogenaamd beslismodel, waarmee stap voor stap een route gevolgd kan worden waarin de wijzigingen van de Wwz en de mogelijke consequenties van een beslissing zijn geïmplementeerd.

6.2 Aanbevelingen

Momenteel wordt binnen de flexpool van Groenhuysen de 7+8+8-regel toegepast bij nulurencontracten met nieuwe werknemers. Het is aan te raden om deze regel bij nulurencontracten toe te passen tot 1 april 2016.

Daarnaast is het aan te raden om de aanzegverplichting die momenteel als standaardbepaling is opgenomen in het nulurencontract te schrappen. Hierdoor bestaat namelijk de kans dat de werknemer tijdens het dienstverband op zoek gaat naar een andere baan, terwijl de intercedent wellicht tevreden is over het functioneren van de werknemer en het contract had willen verlengen. Dit is tevens zonde van kennis en inwerken wat verloren gaat. Bovendien wordt door de aanzegging als standaardbepaling op te nemen in het contract, het doel van de bepaling niet gerealiseerd. Het doel is namelijk de werknemer op tijd voordat het contract eindigt te informeren over het al dan niet verlengen van het contract. Op deze manier verliest de aanzegverplichting zijn waarde. Om die reden is het aan te raden dat alle intercedenten uiterlijk één maand voor het einde van het dienstverband, de werknemer per e-mail informeren over het al dan niet verlengen van het contract. Het sturen van een e-mail is volgens de memorie van toelichting van de Wwz voldoende.

Met de Wwz en de nieuwe cao VVT wordt beoogd de nulurencontracten zoveel mogelijk terug te dringen. Het is om die reden aan te raden om elk jaar te kijken naar het totaal aantal uren dat werknemers van de flexpool zijn ingezet voor cliëntaanvragen en een analyse te maken waarin een vergelijking wordt gemaakt met de voorgaande jaren. Uit de analyse kan dan worden afgeleid wat het gemiddeld aantal uren per jaar is dat werknemers ingezet kunnen worden. Daarna kan er gekeken worden aan hoeveel werknemers een contract met een vast aantal uren geboden kan worden.

In verband met de enorme beperkingen van de nulurencontracten in de zorgsector door de Wwz, is het aan te raden om steeds meer contracten aan te gaan waarin wel een vaste omvang van arbeid is overeengekomen. Daarbij moet gekeken worden naar de mogelijkheden van de werknemer. Indien een werknemer breed inzetbaar is en aan de kaders voldoet die door Groenhuysen gesteld worden, is het raadzaam om een contract aan te gaan met een vast aantal uren in plaats van een nulurencontract. Daarbij kan worden gewerkt met het jaarurensysteem. Dit houdt in dat het aantal uren verspreid over het gehele jaar ingezet kan worden.

Tot slot is het aan alle intercedenten die werkzaam zijn binnen de flexpool, aan te raden om bij iedere werknemer waarvan het contract verlengd gaat worden, het beslismodel te gebruiken. Het beslismodel is door mij ontwikkeld voor de intercedenten van de flexpool van Groenhuysen. Er zijn in totaal vijf beslismodellen gemaakt. De eerste drie beslismodellen gelden ten aanzien van de huidige nulurencontracten en kunnen gebruikt worden tot 1 juli 2015. Het vierde beslismodel geldt ten aanzien van nulurencontracten die worden verlengd op of ná 1 juli 2015. Het vijfde beslismodel geldt ten aanzien van nulurencontracten die worden aangegaan met nieuwe medewerkers die in dienst treden vanaf 1 juli 2015. In de beslismodellen zijn de wijzigingen van de Wwz, het overgangsrecht en de (mogelijke) consequenties van bepaalde beslissingen geïmplementeerd.

Evaluatie

Deze scriptie gaat over de wijzigingen ten gevolge van de invoering van de Wet werk en zekerheid. Een aantal wijzigingen zijn ingegaan op 1 januari 2015 en een aantal wijzigingen moeten nog ingaan. Aangezien het gaat om nieuwe bepalingen in de wet, is er nauwelijks jurisprudentie over dit onderwerp te vinden. Tevens is het opmerkelijk dat in literatuur veel wordt ingegaan op de (mogelijke) gevolgen van de wijzigingen betreft de proeftijd, de aanzegtermijn en de ketenregeling. Over de wijziging met betrekking tot de loondoorbetalingsverplichting is niet veel literatuur te vinden. Aangezien deze wijziging het meeste impact heeft op de nulurencontracten in de zorgsector, zou het juist interessant zijn geweest dat hier meer over was geschreven. Deze wijziging maakt het namelijk mogelijk dat bij ministeriële regeling kan worden bepaald dat het voor de zorgsector, het überhaupt niet meer mogelijk is om de loondoorbetalingsverplichting uit te sluiten. Dat heeft tot gevolg dat het niet meer mogelijk is om nulurencontracten aan te gaan. Er was vanuit de organisatie grote behoefte aan beslismodellen waarin de wijzigingen van de Wwz en de risico-inventarisaties zijn geïmplementeerd. Om die reden heb ik een aantal beslismodellen gemaakt. Mijns inziens zijn deze praktisch goed bruikbaar in de praktijk.

Literatuurlijst

Geraadpleegde boeken

Bakels, Bouwens, Roozendaal & Houwerzijl 2013

H.L. Bakels, W.H.A.C.M. Bouwens, W.L. Roozendaal & M.S. Houwerzijl, *Schets van het Nederlandse arbeidsrecht*, Deventer: Kluwer 2013.

Fase & Van Drongelen 2004

W.J.P.M. Fase & J. van Drongelen, *CAO- recht*, Deventer: Kluwer 2004.

Houweling & Keulaerds 2015

A.R. Houweling & M.J.M.T. Keulaerds, *Wet werk en zekerheid. Geconsolideerde wettekst inclusief reparatiewetgeving*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2015.

Jellinghaus, Van den Eijnden & Maessen 2014

S.F.H. Jellinghaus, C.P. van den Eijnden & K.M.J.R. Maessen, *Wet werk en zekerheid. Tekst en toelichting*, Amsterdam: Berghauser Pont Publishing 2014.

Kluwer 2010

Kluwer, *Leidraad voor juridische auteurs. Voetnoten, bronvermeldingen, literatuurlijsten en afkortingen in Nederlandstalige publicaties*, Deventer: Kluwer 2010.

Loonstra & Zondag 2010

C.J. Loonstra & W.A. Zondag, *Arbeidsrechtelijke themata*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010.

Plessen & Massuger 2011

W.G.M. Plessen & P.M.M. Massuger, *Arbeidsovereenkomstenrecht en sociaalzekerheidsrecht*, Houten: Noordhoff Uitgevers Groningen 2011.

Van der Grinten 2014

W.C.L. van der Grinten & W.H.A.C.M. Bouwens, e.a. (red.), *Arbeidsovereenkomstenrecht*, Deventer: Kluwer 2014.

Van Schaaijk 2011

G.A.F.M. van Schaaijk, *Praktijkgericht juridisch onderzoek*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011.

Van Slooten, Vegter & Verhulp 2014

J. van Slooten, M. Vegter & E. Verhulp, *Tekst & Commentaar Arbeidsrecht*, Deventer: Kluwer 2014.

Van Genderen, Fluit, Stefels & Wolff 2012

D.M. van Genderen, P.S. Fluit, M.E. Stefels & D.J.B de Wolff, *Arbeidsrecht in de praktijk*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2012.

Geraadpleegde artikelen

Bouwens, Nederlands Juristenblad 2014

W. Bouwens, 'Wet werk en zekerheid', *Nederlands Juristenblad* 2014, afl. 2014/1677.

De Wolff, Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk 2014

D.J.B. de Wolff, 'De arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd volgens het Wetsvoorstel Werk en Zekerheid', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/25.

De Wolff, Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk 2014

D.J.B. de Wolff, 'De (opvolgende) arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/49.

De Wolff, Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk 2014

D.J.B. de Wolff, 'Werk en zekerheid deel 1: 'flexrecht' deels herzien', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/37.

Engelsman & van Slooten, Tijdschrift Recht en Arbeid 2015

J.S. Engelsman & J.M. van Slooten, 'Het overgangsrecht van de Wet werk en zekerheid: technisch en belangrijk!', *Tijdschrift Recht en Arbeid* 2015, afl. 2015/13.

Houweling, Tijdschrift Arbeidsrecht Praktijk 2014

A.R. Houweling, 'Wetsvoorstel Werk en zekerheid en de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd: over het nieuwe jaarcontract van acht maanden', *Tijdschrift Arbeidsrecht Praktijk* 2014 afl. 2014/1.

Knipschild en Ridder, Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk 2015

E. Knipschild en T. Ridder, 'De voordelen en risico's van een min-maxovereenkomst anno 2015', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2015, afl. 2015/22.

Palm, Tijdschrift Arbeidsrecht Praktijk 2015

S. Palm, 'Opvolgend werkgeverschap vanaf 1 juli 2015: een overzicht', *Tijdschrift Arbeidsrecht Praktijk* 2015, afl. 2015/117.

Van Zanten-Baris, Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk 2014

A. van Zanten-Baris, 'Verslag discussie Nationaal ArbeidsRecht Diner 2014: Wet Werk en Zekerheid', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/36.

Verhulp, Tijdschrift Recht en Arbeid 2014

E. Verhulp, 'De arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd als onbereikbaar statussymbool na inwerkingtreding Wetsvoorstel Werk en Zekerheid?', *Tijdschrift Recht en Arbeid* 2014, afl. 2014/24.

Zwemmer, Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk 2014

J.P.H. Zwemmer, 'Uitzenden, payroll, schijnzelfstandigen en de Wet werk en zekerheid', *Arbeidsrecht. Maandblad voor de praktijk* 2014, afl. 2014/60.

Geraadpleegde jurisprudentie

HR 14 november 1997, NJ 1998/149 (*Groen/Schoevers*).
HR 27 november 1998, NJ 1999/198 (*Kool-Hageveld*).
HR 8 april 1994, NJ 1994/704 (*Agfa/Schoolderman*).
HR 24 oktober 1986, NJ 1987/293 (*Slijkoord/Hekkema*).
HR 14 september 1984, NJ 1985,244 (*Hardchroom/Yigit*).
HR 11 mei 2012, JAR 2012/150 (*Van Tuinen/Taxicentrale L. Wolters*).
HR 19 oktober 2007, JAR 2007/284 (*Bauer/Emergis*).
HR 11 mei 2012, JAR 2012/150.
HR 29 juni 2007, JAR 2007/215 (*Greenpeace*).
HR 25 januari 1980, NJ 1980, 264 (*Possemis/Hoogenboom*).
HR 5 april 2002, JAR 2002/100.
Hof Amsterdam 21 juli 2009, RAR 2009/150.
Hof Arnhem 26 juli 2011, LJN BR498.
Hof 's-Hertogenbosch 19 juni 2012, RAR 2012/124.
Rb. Apeldoorn 25 april 1997, JAR 1997/158.
Rb. Amsterdam 30 juni 2008, JAR 2008/193.
Rb. Hilversum 11 maart 1998, JAR 1998/172.

Geraadpleegde kamerstukken

Kamerstukken I 2013/14, 33818, 32.
Kamerstukken II 2013/14, 33818, 3.
Kamerstukken II 2013/14, 33818, 4.
Kamerstukken II 2013/14, 33818, 7.
Kamerstukken II 2013/14, 33818, 8.
Kamerstukken II 2013/14, 33988, 3.
Kamerstukken II 2013/14, 33988, 6.
Kamerstukken II 1997/98, 25263, 32.
Kamerstukken II 1997/98, 25263, 33.

Geraadpleegde elektronische bronnen

Stichting Groenhuysen, 'Organisatie', www.groenhuysen.nl (zoek op *organisatie*), geraadpleegd op 18 februari 2015.

Stichting van de Arbeid, www.stvda.nl, geraadpleegd op 20 februari 2015.

Geraadpleegde internationale bronnen

Richtlijn 1999/70/EG van 28 juni 1999, *PbEG* 1999, L175/43.
Parliamentary questions, 13 May 2011, E-003025/2011.

Geraadpleegde cao

Cao Verpleeg-, Verzorgingshuizen en Thuiszorg 2014-2016