

BIJLAGEN

DOORWERKEN NA DE AOW-GERECHTIGDE LEEFTIJD

EEN ONDERZOEK NAAR DE KNELPUNTEN VAN HET DOORWERKEN NA DE AOW-GERECHTIGDE LEEFTIJD NA INWERKINGTREDING VAN DE WWZ EN AOW-WETGEVING.

Naam student:

Studentnummer:

Afstudeerorganisatie:

Afstudeerperiode:

Afstudeermentor:

Onderwijsinstelling:

Locatie:

Opleiding:

Eerste afstudeerdocent:

Tweede afstudeerdocent:

Datum:

Plaats verschijning:

Mathijs de Kramer

2081778

FSV Accountants + Adviseurs

6 februari 2017 – 12 mei 2017

mr. P. (Pierre) Sarton

Avans-Fontys Juridische Hogeschool

Tilburg

HBO-Rechten

mr. dr. S. (Suzanne) de Rooij

mr. dr. G.A.F.M. (Geertje) van Schaijk

29 mei 2017

Zaltbommel

BIJLAGE I

INTERVIEW MET MEVROUW VAN WIJNGAARDEN

1. *Kunt u kort vertellen wie u bent en wat uw werkzaamheden binnen FSV inhouden?*

Ik ben Jeltje van Wijngaarden. Ik ben binnen FSV in 2001 als secretaresse begonnen. Na verloop van tijd ben ik vaste secretaresse van de juridische afdeling geworden. Ik heb daarvoor toen een opleiding juridisch secretaresse afgerond, gevolgd door de opleiding legal assistent. Meteen daarop aansluitend heb ik de opleiding HBO-Rechten in deeltijd gevolgd. In 2009 heb ik mijn bachelor HBO-Rechten behaald. Sindsdien ben ik werkzaam als juridisch medewerker, grotendeels in het rechtsgebied arbeidsrecht. Werkzaamheden naast het arbeidsrecht zijn onder andere: het opstellen van overeenkomsten, geldleningen en het beantwoorden van vragen over huurrecht en ondernemingsrecht. Ik behandel voornamelijk dus het arbeidsrecht, waaronder in ieder geval het bijstaan van cliënten bij ontslag, zieke werknemers, arbeidsovereenkomsten en –reglementen en AOW-gerelateerde vraagstukken. Daarnaast verzorg ik regelmatig presentaties namens FSV om cliënten van actualiteiten op de hoogte te houden.

2. *Krijgt u vragen direct van werkgevers, of worden deze vragen aan collega's gesteld die deze vervolgens doorsturen?*

Beide. Cliënten komen eerst via andere collega's bij mij terecht. Bijvoorbeeld als zij een juridische vraag hebben die zij stellen aan de accountant die hun boekhouding doet. Deze accountant verwijst de cliënt dan naar mij of een andere jurist door. Wanneer dan een aantal keer contact over en weer is geweest, ken ik het bedrijf en weet ik wat er speelt. Ik probeer dan aan de cliënt duidelijk te maken dat zij rechtstreeks contact met mij op kunnen nemen, wat daarna meestal ook gebeurt. Ik ben hier zelf voorstander van, omdat het voor kan komen dat de tussenpersoon belangrijke informatie vergeten door te geven of het werk enige tijd laat liggen. Dit werkt vertragend voor de cliënt. Ik heb daarom liever rechtstreeks contact. De meeste nieuwe cliënten komen van de salarisadministratie. De medewerkers daar verwerken de salarissen van veel cliënten. Zij zijn dus de eerste die het merken wanneer bijvoorbeeld een arbeidsovereenkomst afloopt, een werknemer langdurig ziek is of een contract wordt beëindigd. Zij leggen dit voor aan de juridische afdeling die vervolgens de cliënt gaat adviseren.

3. *U krijgt een AOW-gerelateerde vraag binnen. Hoe ziet het proces van adviseren er vervolgens uit?*

Wanneer een dergelijke vraag binnenkomt, is er vaak al de kwestie van een werknemer die de AOW-gerechtigde leeftijd bereikt of heeft bereikt. Dergelijke vragen komen vaak via de salarisadministratie. Cliënten geven aan de salarisadministratie door dat voor een werknemer een eindafrekening gemaakt kan worden of dat diens arbeidsovereenkomst is beëindigd vanwege het met pensioen gaan. Vervolgens gaat er een signaal van de salarisadministratie naar de juridische afdeling met het verzoek om na te gaan of alles goed verlopen is, of dat er nog een juridische handeling verricht moet worden. Dan moet allereerst getoetst worden of alles juridisch in orde is en, zo niet, of dit nog tijdig rechtgezet kan worden. Soms komt een dergelijk verzoek te laat en dan is het de vraag in hoeverre de schade nog beperkt kan worden. Bijvoorbeeld omdat er geen opzegtermijn in acht is genomen. De vragen komen slechts binnen, wanneer zich een AOW-gerelateerd vraagstuk voordoet bij een cliënt. FSV adviseert wat dat betreft reactief. In het verleden is wel eens geprobeerd proactief te adviseren omtrent de AOW-gerechtigde werknemer, maar zolang het niet speelt voor de werkgever doet deze er vrij weinig mee.

4. *Na inwerkingtreding van de WWZ en de Wet werken na de AOW-gerechtigde leeftijd is er op arbeidsrechtelijk vlak veel veranderd voor oudere werknemers. Merkt u dat u meer vragen over AOW-gerelateerde vraagstukken krijgt van werkgevers?*

Ja, in korte tijd zijn er vaker vragen over gekomen dan voorheen. Mensen zijn langer in staat en willen en moeten ook langer blijven werken. Er komen dus meer vragen binnen van werkgevers dan voorheen. Hier is echt een duidelijke toename in te bemerken.

5. *Kunt u, gelet op het soort vragen wat u ontvangt, concluderen of werkgevers op de hoogte zijn van de gewijzigde wetgeving?*

Werkgevers zijn totaal niet op de hoogte van de gewijzigde wetgeving. Iemand die zich op wat afstand bevindt van de wetgeving zoals de directeur van een MKB-onderneming heeft totaal geen benul van de veranderende wetgeving. De risico's van een pensioenbeding zegt hen niks, eenzijdig opzeggen van de arbeidsovereenkomst kennen ze niet. Sommige grotere bedrijven met een eigen personeelsadviseur of afdeling personeelszaken zijn nog wel wat op de hoogte, maar de kleinere bedrijven totaal niet. Goede begeleiding is hierbij cruciaal.

6. *Over welke arbeidsrechtelijke vraagstukken betreffende de AOW-leeftijd hebben cliënten in de huidige praktijk van advisering de meeste vragen?*

Cliënten komen het meest met vragen over werknemers die willen blijven werken na het bereiken van de AOW-gerechtigde leeftijd. Over het algemeen willen cliënten wel instemmen met een werknemer die wil blijven doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd. Cliënten vrezen echter dat zij vast komen te zitten met een oudere werknemer, dus willen zij wel weten of, en zo ja hoe ze eenvoudig van een dergelijke werknemer af kunnen komen. Hierbij speelt nog een aantal andere vraagstukken een rol, zoals de potentiële ziekte van een doorwerkende werknemer en het loon wat ze moeten betalen.

7. *Wat is de reactie die u doorgaans van werkgevers krijgt als u hen wijst op de gewijzigde wetgeving?*

Werkgevers zijn totaal niet op de hoogte van de veranderende wetgeving. De meest gehoorde opmerking van werkgevers is dat zij de situatie complex vinden. Werkgevers hebben geen idee waar ze op moeten letten en gaan vaak nog uit van de oude situatie. Een behoorlijk aantal werkgevers heeft nog steeds het idee dat de AOW-gerechtigde leeftijd op 65 jaar ligt. Dit blijkt uit het feit dat cliënten regelmatig om advies vragen hoe de arbeidsovereenkomst van een werknemer die bijna 65 jaar wordt, beëindigd dient te worden. Pas indien onder verwijzing naar de wet wordt medegedeeld dat de AOW-leeftijd is gestegen, wordt het voor de cliënt duidelijk dat zijn werknemer nog ten minste een aantal maanden zal moeten blijven werken voordat de AOW-gerechtigde leeftijd wordt bereikt. Het is dus essentieel dat cliënten geadviseerd worden, want zonder dit advies zouden zij vast blijven houden aan oude regelingen en verouderde wetgeving.

8. *U gaf aan dat nu reactief geadviseerd wordt. Lijkt het u zinvol om, gelet op hoe complex werkgevers de wetgeving vinden en hoe slecht zij op de hoogte zijn, de huidige wijze van adviseren aan te passen?*

Nu wordt inderdaad grotendeels reactief geadviseerd, maar gelet op het aantal vragen en de aard van deze vragen lijkt het mij verstandig om de wijze van advisering aan te passen. Het beste lijkt me hiervoor een proactieve wijze van adviseren. Voorkomen is beter dan genezen. Wanneer we cliënten met oudere werknemers tijdig aanschrijven, kunnen zij zelf in overleg gaan met hun werknemer(s) om een plan de campagne op te stellen. Reactieve advisering zoals in de huidige adviespraktijk komt vaak laat of te laat, omdat cliënten pas vragen gaan stellen als het probleem zich voordoet. Er dient dan halsoverkop een beslissing genomen te worden, wat negatieve gevolgen kan hebben voor onze cliënt. De afgelopen jaren is wel geprobeerd om de advisering betreffende de AOW-gerechtigde leeftijd meer proactief te maken. Zo zijn meerdere artikelen over de veranderende wetgeving op onze website en Facebook-pagina geplaatst. Naar onze ervaring wordt hier echter weinig mee gedaan, nu cliënten deze veranderende wetgeving pas relevant vinden als zich een dergelijke situatie bij

hen voordoet. Als een gepubliceerd artikel überhaupt al gelezen wordt, dan wordt hier verder niets mee gedaan, tenzij de cliënt op dat moment een AOW-gerelateerd vraagstuk heeft.

9. *Hoe zou de huidige wijze van adviseren volgens u moeten veranderen?*

Zoals ik al aangaf, ben ik van mening dat proactieve advisering de beste oplossing is. Uit ervaring blijkt echter dat algemene advisering via gepubliceerde artikelen nauwelijks doordringt bij cliënten. Een proactieve advisering specifiek gericht op de cliënt lijkt me daarom een betere optie. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan een lijst waar alle werknemers van cliënten in opgenomen worden met hun leeftijd erbij. Wanneer een werknemer dan in de buurt van de AOW-leeftijd komt, gaat er automatisch een brief naar de cliënt. In deze brief wordt de cliënt gewezen op het feit dat een of meer van zijn werknemers bijna de AOW-leeftijd bereiken, wat hier de gevolgen van (kunnen) zijn en aandachtspunten die meegenomen moeten worden. Deze aandachtspunten kunnen bijvoorbeeld zijn: het pensioenbeding, een opzegtermijn, de transitievergoeding etc.

Als een dergelijke brief ruimschoots op tijd wordt verstuurd, denk aan een jaar voor het bereiken van de AOW-gerechtigde leeftijd met een reminder een halfjaar later, dan kan de werkgever goed nadenken over het al dan niet door laten werken en heeft hij alle tijd om zijn vragen bij ons neer te leggen.

BIJLAGE II

TIJDPAD STAPSGEWIJZE VERHOGING AOW-LEEFTIJD

Tijdsplan verhoging AOW-leeftijd			
Verhoging in	Verhoging in maanden	AOW-leeftijd	Betreft personen geboren:
2013	1	65 + 1 maand	na 31 december 1947 en voor 1 december 1948
2014	1	65 + 2 maanden	na 30 november 1948 en voor 1 november 1949
2015	1	65 + 3 maanden	na 31 oktober 1949 en voor 1 oktober 1950
2016	3	65 + 6 maanden	na 30 september 1950 en voor 1 juli 1951
2017	3	65 + 9 maanden	na 30 juni 1951 en voor 1 april 1952
2018	3	66	na 31 maart 1952 en voor 1 januari 1953
2019	4	66 + 4 maanden	na 31 december 1952 en voor 1 september 1953
2020	4	66 + 8 maanden	na 31 augustus 1953 en voor 1 mei 1954
2021	4	67	na 30 april 1954 en voor 1 januari 1955
2022	3	67 + 3 maanden	na 31 december 1954 en voor 1 oktober 1955

BIJLAGE III JURISPRUDENTIE HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE

*HvJ EU Palacios de la Villa*¹

Palacios de la Villa is werkzaam bij Cortefiel. Palacios krijgt te horen dat zijn dienstverband wordt beëindigd nu hij de leeftijd van gedwongen pensionering bereikt heeft. Cortefiel beroept zich hierbij op de geldende cao. Palacios stapt naar de rechter omdat hij vindt dat sprake is van leeftijdsdiscriminatie. De Spaanse rechter heeft daarop prejudiciële vragen gesteld aan het Hof. Het pensioenontslag in de cao was opgesteld met als doel werkloosheid te bestrijden en werkgelegenheid te bevorderen. De bepaling kan daarom aangemerkt worden als 'een in het kader van de nationale wetgeving objectieve en redelijke rechtvaardiging' conform art. 6 lid 1 Richtlijn. De vraag is of de bepaling ook passend en noodzakelijk is. Hierbij heeft het Hof bepaald dat lidstaten zelf het juiste evenwicht moeten vinden tussen de verschillende belangen. De lidstaat krijgt hiermee veel beoordelingsvrijheid toegewezen. Het Hof acht een maatregel ter bevordering van de werkgelegenheid en verbetering van de toegang tot de arbeidsmarkt ten koste van pensioengerechtigde werknemers niet onredelijk. Het pensioenbeding in de cao is daarmee niet onverenigbaar met de Richtlijn.

*HvJ EU Age Concern*²

Bij het Age Concern-arrest heeft de organisatie Age Concern England prejudiciële vragen gesteld aan het Europese Hof van Justitie. Zij beroept zich daarbij op de onjuiste implementatie van de Richtlijn. De Richtlijn is geïmplementeerd via nationale wetgeving, waarbij een uitzondering op het non-discriminatiebeginsel is opgenomen wanneer de reden voor ontslag de pensionering is van een werknemer van 65 jaar of ouder. In art. 6 lid 1 Richtlijn staat een aantal rechtvaardigingsgronden beschreven waarbij afgeweken mag worden. De Engelse wetgeving had deze gronden niet mee overgenomen, maar in plaats daarvan heel algemeen bepaald dat onderscheid op grond van leeftijd objectief kan worden gerechtvaardigd. Het Hof heeft bepaald dat een lidstaat niet letterlijk de tekst van een richtlijn hoeft over te nemen, zolang dezelfde maatstaven maar gehanteerd worden. De implementatiewetgeving die een uitzondering op het non-discriminatiebeginsel beschrijft, is daarmee rechtsgeldig.

*HvJ EU Rosenblatt*³

Mevrouw Rosenblatt is werkzaam in de Duitse schoonmaakbranche, wanneer zij te horen krijgt dat haar arbeidsovereenkomst beëindigd wordt, wegens het bereiken van de pensioenleeftijd. Haar werkgever beroept zich hierbij op de algemeen verbindend verklaarde cao waar deze bepaling in is opgenomen. Werkneemster vecht dit beding wegens discriminatie op grond van leeftijd aan bij de Duitse rechter. Het Hof beargumenteert dat een pensioenbeding aan werknemers een zekere arbeidsstabiliteit en vooruitzicht op pensioen biedt en aan werkgevers een flexibiliteit in het personeelsbeheer. Deze doelen moeten in beginsel worden aangemerkt als een objectieve en redelijke rechtvaardiging in het kader van nationale wetgeving. Een pensioenbeding kan naar de mening van het Hof passend en noodzakelijk zijn om de legitieme doelstelling te verwezenlijken en is daarmee niet onredelijk. Een beding in een cao die de automatische beëindiging van een dienstverband bij het bereiken van de pensioenleeftijd beschrijft is volgens het Hof dus niet in strijd met de Richtlijn.

¹ HvJ EU 16 oktober 2007, ECLI:EU:C:2007:604.

² HvJ EU 5 maart 2009, ECLI:EU:C:2009:128.

³ HvJ EU 12 oktober 2010, ECLI:EU:C:2010:601.

*HvJ EU Georgiev*⁴

Georgiev is werkzaam op de universiteit van Sofia in Bulgarije als docent. Wanneer Georgiev de leeftijd van 68 jaar bereikt, ontvangt hij zijn ontslag op grond van Bulgaarse arbeidsrechtwetgeving wegens het bereiken van de pensioenleeftijd. Georgiev stelt beroep in, omdat hij van mening is dat sprake is van leeftijdsdiscriminatie. De universiteit zegt dat zij een pensioenontslag hanteert, om op die manier kwalitatief goed onderwijs te garanderen. Zij bereikt dit door verjonging van het hooglerarenkorps en door een evenwicht in generaties hoogleraren tot stand te brengen. Het op deze wijze bevorderen van arbeidsplaatsen is volgens het Hof een legitieme doelstelling. De maatregel wordt passend en noodzakelijk geacht en is daarmee niet buitenproportioneel, omdat het toegestane aantal hoogleraren zeer beperkt is. Pas als een hoogleraar opstapt of ontslagen wordt, kan een ander diens functie gaan bekleden. Een gedwongen ontslag is daarom in het kader van werkgelegenheid een passende maatregel.

*HvJ EU Fuchs*⁵

Bij deze casus staan twee ambtenaren centraal, die werkzaam zijn als hoofdprocureur bij de Duitse overheid in Land Hessen. De ambtenarenwet van de Duitse deelstaat Land Hessen, het Hessische Beamtengesetz (hierna: HBG), beschrijft dat het bereiken van de 65-jarige leeftijd een pensioenontslag ten gevolge heeft. Het doel van deze bepaling is geweest: het creëren van een gunstige leeftijdsstructuur door startende procureurs een betere baangarantie te bieden. De Duitse regering heeft betoogd dat de maatregel passend en noodzakelijk is, nu er slechts een beperkt aantal beschikbare posten als procureur in de overheidssector beschikbaar is. Procureurs worden benoemd voor het leven en verlaten hun functie dus slechts uitzonderlijk vrijwillig en vroegtijdig. De HBG beschrijft echter dat de mogelijkheid bestaat dat ambtenaren tot maximaal 68 jaar door kunnen werken, indien dit in het belang van de dienst vereist is. De vraag is of deze uitzonderingsregel van langer doorwerken de wet niet incoherent maakt. Het Hof heeft aangevoerd dat het pensioenbeding passend en noodzakelijk is. De uitzonderingsregel maakt de wet niet incoherent, nu de uitzondering is aangenomen voor de situaties waarbij een procureur nog lopende strafzaken heeft. In dat geval wordt het in het belang van de dienst geacht dat de procureur deze zaken afrondt, waarna het pensioen volgt. Een wet als de HBG is daarmee niet in strijd met de Richtlijn.

*HvJ EU Lufthansa/Prigge*⁶

Bij dit arrest staan verkeerspiloten van Lufthansa centraal. Internationale en Duitse voorschriften bepalen dat piloten tussen 60 en 64 jaar onder voorwaarden hun beroep mogen blijven uitoefenen. De cao die van toepassing is, verbiedt het piloten echter door te werken na het bereiken van de leeftijd van 60 jaar. Een aantal arbeidsovereenkomsten van piloten is op grond van deze cao van rechtswege beëindigd, waarop prejudiciële vragen zijn gesteld. De reden waarom de bepaling opgenomen is in de cao, zo wordt gesteld, is de waarborging van de veiligheid van het luchtverkeer. Het Hof stelt vast dat, nu internationale en Duitse voorschriften het niet nodig vonden om de ontslagleeftijd op 60 jaar vast te zetten, een cao ook niet deze bevoegdheid heeft. Daarmee is het geen noodzakelijke bepaling ter bescherming van de openbare veiligheid en volksgezondheid, waardoor sprake is van een discriminatie op grond van leeftijd die niet gerechtvaardigd is.

*HvJ EU Odar*⁷

Bij Odar stond een oudere, gehandicapte werknemer centraal. De gebruikelijke pensioenleeftijd Duitsland lag destijds op 65 jaar. Voor ernstig gehandicapte werknemers gold een mogelijkheid tot vroegpensioen vanaf 60 jaar. Odar wordt op 59-jarige leeftijd ontslagen en krijgt een ontslagvergoeding mee. Deze ontslagvergoeding vloeit voort uit een

⁴ HvJ EU 18 november 2010, ECLI:EU:C:2010:699.

⁵ HvJ EU 21 juli 2011, ECLI:EU:C:2011:508.

⁶ HvJ EU 13 september 2011, ECLI:EU:C:2011:573.

⁷ HvJ EU 6 december 2012, ECLI:EU:C:2012:772.

sociaal plan en bedraagt bijna € 200.000,-. Wordt echter de standaardformule voor ontslagvergoeding gehanteerd, dan komt werknemer ruim € 600.000,- ten goede. Dit verschil is zo groot omdat de formule uit het sociaal plan dat geldt voor gehandicapte werknemers van ouder dan 54 jaar, afwijkt van de standaardformule. De standaardformule hanteert als maatstaf het aantal gewerkte jaren en wordt dus steeds hoger. De formule uit het sociaal plan hanteert als maatstaf het aantal maanden tot het pensioen. Hoe dichterbij een werknemer bij zijn pensioen komt, hoe lager zijn ontslagvergoeding. Volgens Odar is daarmee sprake van discriminatie op leeftijd en handicap, nu hij als 54-jarige een aanzienlijk hogere vergoeding zou krijgen dan nu als 59-jarige. Het Hof heeft geoordeeld dat een lagere ontslagvergoeding voor 54-plussers rekening houdend met de naderende pensioendatum uit het sociaal plan objectief gerechtvaardigd is. Zakelijk weergegeven was de combinatie van inkomenszekerheid voor beide groepen, rechtvaardige verdeling van de beperkte financiële middelen over de leeftijdsgroepen en de andere socialezekerheids-, arbeidsmarkt- en pensioenpositie voldoende rechtvaardiging. Overigens kreeg de werkgever in het Odar-arrest alsnog een tik op de vingers op grond van handicapdiscriminatie omdat de lagere pensioenleeftijd van gehandicapten tot uitgangspunt werd genomen.⁸ Er was geen sprake van leeftijdsdiscriminatie, maar wel handicapdiscriminatie.

⁸ M. Heemskerk, 'Leeftijdsdiscriminatie door toepassing van de kantonrechtersformule?', *ArbeidsRecht* 2014/16 13 februari 2014.

- Dag 1: op de eerste dag dat de werknemer ziek wordt, is deze verplicht zich bij zijn werkgever ziek te melden.
- Week 1: binnen een week doet de werkgever een melding van het ziekteverzuim van zijn werknemer conform art. 2 lid 1 Regeling procesgang eerste en tweede ziektejaar (hierna: Regeling procesgang ziekte). Deze melding wordt gedaan aan de bedrijfsarts of de arbodienst op grond van art. 14 lid 1 aanhef en onderdeel b Arbeidsomstandighedenwet (hierna: Arbowet).
- Week 1 tot en met 6: de bedrijfsarts of arbodienst geeft binnen zes weken een probleemanalyse over de langdurigheid van het ziekteverzuim en waar de werknemer nog wel en niet toe in staat is, conform art. 2 lid 2 en 3 Regeling procesgang ziekte. Is sprake van dreigend langdurig ziekteverzuim, dan houdt de werkgever een re-integratiedossier bij conform art. 25 lid 1 Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (hierna: Wet WIA).
- Week 8: uiterlijk in de achtste week wordt op grond van art. 71a lid 2 WAO een plan van aanpak opgesteld. In het plan van aanpak wordt beschreven wat men gaat doen om werknemer zo spoedig mogelijk weer aan het werk te krijgen. Werkgever is verplicht om een plan van aanpak op te stellen conform art. 7:658a lid 3 BW, werknemer is verplicht zijn medewerking te verlenen aan het opstellen en evalueren van het plan van aanpak conform art. 7:660a lid 1 sub b BW. Tegelijk met het vaststellen van het plan van aanpak wordt een casemanager aangewezen. Deze persoon begeleidt de overeengekomen activiteiten en verzorgt het contact tussen werknemer, werkgever en bedrijfsarts of arbodienst conform art. 4 lid 2 onderdeel c Regeling procesgang ziekte. Het plan van aanpak wordt in ieder geval iedere zes weken beoordeeld. Van de werkgever wordt verwacht dat hij de werknemer binnen de eigen organisatie aan het werk houdt. Geprobeerd moet worden om werknemer eerst in zijn eigen werk terug te laten keren. Lukt dit niet, dan moet geprobeerd worden de werknemer in aangepast eigen werk terug te laten keren. Indien dit ook niet mogelijk is, dan moet gekeken worden naar een terugkeer in (aangepast) ander werk binnen de eigen organisatie.⁹ Deze volgorde naar passend werk staat ook wel bekend als het eerste spoor en vindt zijn grondslag in art. 7:658a lid 1 eerste volzin, lid 2 en lid 4 jo. 660a lid 1 onderdeel c BW. Zodra er geen zicht (meer) bestaat op een structurele hervatting binnen de eigen organisatie, moet er een adequaat tweede spoortraject worden gestart om de hervattingskansen van de arbeidsongeschikte werknemer zo veel mogelijk te vergroten.¹⁰
- Week 42: in de 42^e week moet de werkgever de werknemer ziekmelden bij het UWV. Indien 2 weken later nog geen melding is gedaan aan het UWV dat de werknemer beter is, stuurt het UWV aan werknemer en werkgever een brief waarin gewezen wordt op de Eerstejaarsevaluatie.
- Week 52: na 52 verzuimweken moet de Eerstejaarsevaluatie ingevuld worden. Bij deze verplichte evaluatie moeten werkgever en werknemer terugblikken op de re-integratie. Vervolgens wordt beoordeeld of voldoende aan de re-integratie gedaan wordt. Uiterlijk zes weken na de Eerstejaarsevaluatie dient een tweede spoortraject gestart te worden indien blijkt dat de werknemer niet eigen of passende arbeid binnen de eigen organisatie kan verrichten.
- Week 88: na ongeveer anderhalf jaar ziekte, ontvangt de werknemer een brief van het UWV omtrent het aanvragen van een WIA-uitkering.
- Week 91: de werkgever dient samen met de werknemer uiterlijk in de 91^e week een Eindevaluatie in te vullen. In deze evaluatie geven werkgever en werknemer hun oordeel over het verloop van de re-integratie en het plan van aanpak. Deze evaluatie

⁹ Werkwijzer Poortwachter 2017, Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen 24 maart 2017 p. 10.

¹⁰ Werkwijzer Poortwachter 2017, Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen 24 maart 2017 p. 11.

wordt aangevuld met het oordeel van de bedrijfsarts of arbodienst, voor wat betreft de inspanningen op medisch vlak en geeft een actueel oordeel van de ziekte.

Werknemer dient de Eindevaluatie uiterlijk twee weken voor de aanvraag van de WIA-uitkering in bij het UWV.

- Week 93: de werknemer die een jaar en negen maanden ziek is, vraagt een WIA-uitkering aan bij het UWV. Na aanvragen, heeft het UWV een beslistermijn van acht weken.
- Tot 104 weken: het UWV beslist over de WIA-aanvraag. Hiervoor wordt gekeken naar het gehele re-integratieverslag. Het is voor de werkgever van belang dat deze de re-integratie goed bijhoudt en voldoende moeite steekt in het begeleiden van de werknemer, omdat het UWV anders een loonsanctie op kan leggen. Dit betekent dat op grond van art. 7:629 lid 11 onderdeel b BW jo. art. 25 lid 9 Wet WIA de loondoorbetalingsverplichting verlengd kan worden met ten hoogste een jaar.
- Week 104: indien het re-integratieproces voldoende is gehandhaafd, krijgt werknemer recht op een WIA-uitkering. Het opzegverbod wegens ziekte van art. 7:670 lid 1 onderdeel a BW geldt niet meer na de 104 weken. Werkgever kan dan toestemming vragen aan het UWV voor de opzegging van de arbeidsovereenkomst conform art. 7:669 lid 3 onderdeel b BW. Deze toestemming wordt alleen verleend, indien aannemelijk is dat werknemer niet binnen 26 weken hersteld zal zijn en dat binnen die periode de bedongen arbeid in aangepaste vorm kan worden verricht.

Dia 1

Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

1



Mathijs de Kramer

FSV

Dia 2

Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

2

'Pensioen wordt minder zeker en het wordt zeker minder'

- prof. mr. E. Lutjens

FSV

Dia 3

Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd			
Verhoging in	Verhoging in maanden	AOW-leeftijd	Betreft personen geboren:
2017	3	65 + 9 maanden	na 30 juni 1951 en voor 1 april 1952
2018	3	66	na 31 maart 1952 en voor 1 januari 1953
2019	4	66 + 4 maanden	na 31 december 1952 en voor 1 september 1953
2020	4	66 + 8 maanden	na 31 augustus 1953 en voor 1 mei 1954
2021	4	67	na 30 april 1954 en voor 1 januari 1955
2022	3	67 + 3 maanden	na 31 december 1954 en voor 1 oktober 1955



Dia 4

Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

AOW-leeftijd gekoppeld aan de levensverwachting

Uw AOW leeftijd

Uw AOW-leeftijd

Uw geboortedatum: 11-03-1994

U krijgt naar verwachting uw AOW pensioen vanaf 11-9-2065

Uw geschatte AOW leeftijd is 71 jaar + 6 maanden

Terug



Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

5

Casus

- Werkneemster, geboren op 15 juli 1951
- AOW-leeftijd van 65 jaar en 9 maanden



Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

6

Casus

- 15 april 2017 AOW-gerechtigde leeftijd
- Werkneemster wil 2 dagen blijven werken



Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

7

Casus

- Wat moet er allemaal geregeld worden?



Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

8

- Pensioenbeding
- Doorlopen of beëindigen en nieuwe overeenkomst?
- Opzegtermijn?



Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

Pensioenbeding

Een voor onbepaalde tijd aangegane dienstbetrekking eindigt van rechtswege op de dag waarop de werknemer de AOW-gerechtigde leeftijd bereikt, tenzij anders wordt overeengekomen.



Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

Pensioenbeding

Overbodig en mogelijk gevaarlijk?

Een voor onbepaalde tijd aangegane dienstbetrekking eindigt van rechtswege op de dag waarop de werknemer de leeftijd van 65 jaar bereikt, tenzij anders wordt overeengekomen.



Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

11

Beëindigen of laten doorlopen?

Beëindigen	Laten doorlopen
• Opzegtermijn • Na beëindiging meteen overeenkomst voor bepaalde tijd • 'Normaal' ontslagrecht	• Geen opzegtermijn • Handmatig wijzigen van arbeidsovereenkomst • Versoepeld ontslagrecht



Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

12

Ziekte

Re-integratie

Loondoorbetaling





Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

Overige wijzigingen

Bedrijfseconomische redenen

Transitievergoeding



Doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd

Vragen?

**PENSIOENLEEFTIJD
STEEDS HOGER**

**STRAKS GAAT
DE AVONDZUSTER
ER MET MIJN
ROLLATOR VANDOOR**

de
opa van *Loesje*

Postbus 1045
6500 BA Arnhem
www.loesje.nl



Foto 1: Presentatie 8 mei 2017



Foto 2: Presentatie 9 mei 2017



Wil uw werknemer na zijn AOW doorwerken? Lust of last?

Het ouderwetse spreekwoord 'wie niet steelt of erft, werkt tot hij sterft' is actueler dan ooit.

Vanwege de vergrijzing en de ontgroening is een aantal jaar geleden besloten om de AOW-leeftijd stapsgewijs te verhogen. In 2013 is de AOW-leeftijd voor het eerst verhoogd, in 2022 zal de laatste verhoging plaatsvinden. De AOW-leeftijd zal op dat moment 67 jaar en drie maanden zijn. Na 2022 wordt de AOW-leeftijd gekoppeld aan de verwachte levensverwachting. De kans dat de AOW-leeftijd dan nog fors zal toenemen is zeker aanwezig.

Daarnaast zitten veel werknemers met een pensioengat en voelen ze zich nog te fit om thuis achter de geraniums te gaan zitten. Kortom, doorwerken na de AOW-gerechtigde leeftijd is 'in'.

Om die reden heeft de wetgever een aantal wijzigingen in het arbeidsrecht aangebracht. Deze wijzigingen zien op het ontslag, loon, ziekte, contracten voor bepaalde tijd en de transitievergoeding. Elk van deze punten zal hieronder kort besproken worden.

Ontslag

In het Burgerlijk Wetboek is een nieuw artikel opgenomen, dat een pensioenontslag regelt. Een werkgever kan tegenwoordig de arbeidsovereenkomst eenvoudig beëindigen bij of na het bereiken van de AOW-leeftijd. Voor deze beëindiging is geen toestemming van het UWV of de kantonrechter vereist en ook de werknemer hoeft niet in te stemmen met deze beëindiging. Iedere leeftijd boven de AOW-leeftijd komt hiervoor in aanmerking. Een werkgever kan er dus voor kiezen om een werknemer nog twee jaar door te laten werken en daarna heel eenvoudig de arbeidsovereenkomst te beëindigen. Door dit wetsartikel heeft het pensioenbeding in feite zijn nut verloren. Sterker nog, een pensioenbeding wat niet aangepast is aan de verhoogde AOW-leeftijd kan risicovol zijn voor een werkgever. Beroept een werkgever zich op een pensioenbeding waar een lagere leeftijd dan de AOW-leeftijd in staat, dan kan het zijn dat dit ontslag vernietigd wordt als de werknemer naar de rechter stapt. De werknemer heeft dan een recht op doorbetaling van loon en kan van zijn werkgever eisen dat hij weer aan het werk gezet wordt. De kosten en juridische rompslomp die dit met zich meebrengt, kan voorkomen worden door het pensioenbeding 'AOW-proof' te maken, of helemaal uit de arbeidsovereenkomsten te halen.

Loon

Ook een werknemer met recht op AOW dient ten minste het minimumloon te ontvangen. Met deze wijziging is geprobeerd om verdringing van jongere werknemers en uitbuiting van AOW'ers te voorkomen. Betaalt een werkgever nog altijd minder dan het wettelijk minimumloon, dan doet hij er goed aan om dit spoedig aan te passen. Wanneer de Inspectie SZW constateert dat er minder dan het minimumloon wordt betaald, kan een boete opgelegd worden van ten hoogste € 10.000,- per werknemer. Wordt het achterstallig loon vervolgens niet op tijd betaald, dan kan deze boete nog verhoogd worden met een dwangsom van ten hoogste € 40.000,- per werknemer.

Ziekte

Werkgevers met langdurig zieke werknemers hebben gedurende twee jaar de verplichting om deze werknemers weer aan het werk te proberen te krijgen. Hiervoor moeten zij aan allerlei re-integratieverplichtingen voldoen. Gedurende deze twee jaar heeft de werknemer recht op loondoorbetaling en mag de arbeidsovereenkomst niet opgezegd worden. Besteedt de werkgever niet voldoende moeite aan zijn verplichtingen, dan kan hem door het UWV een boete opgelegd worden, waardoor nog maximaal een jaar loon betaald moet worden aan de werknemer. Oudere mensen, terecht of niet, hebben de reputatie kwetsbaarder te zijn, waardoor zij sneller en langer ziek zijn. Werkgevers willen niet opgescheept zitten met een oudere werknemer die te pas en te onpas ziek wordt, omdat dit de werkgever veel geld kost. Daarom is besloten om het ziekte-traject zoals hiervoor beschreven is, in te perken voor een werknemer met recht op AOW. Voor de AOW'er die ziek wordt, hoeft een werkgever maar dertien weken loon door te betalen. Ook veel van de re-integratieverplichtingen gelden niet bij deze werknemer. Een werkgever hoeft alleen op zoek naar eigen of passende arbeid, eventueel onder aangepaste omstandigheden.

Contracten voor bepaalde tijd

Een werknemer die een contract voor bepaalde tijd krijgt binnen zes maanden nadat hij een contract voor onbepaalde tijd had bij diezelfde werkgever, houdt dat recht op een contract voor onbepaalde tijd. Dit geldt niet indien het contract voor bepaalde tijd is rechtsgeldig is opgezegd. In juridische termen staat dit ook wel te naam als 'de Ragetlie-regel'. Deze regel is buiten toepassing verklaard voor de AOW-gerechtigde werknemer. Wordt het contract voor onbepaalde tijd van deze werknemer beëindigd bij of na het bereiken van de AOW-leeftijd, dan kan direct daarna een contract voor bepaalde tijd gegeven worden. Dit kan bijvoorbeeld nuttig zijn wanneer een werknemer na zijn pensioen nog een aantal maanden wil blijven werken om lopende projecten af te maken. Het aantal tijdelijke contracten dat aan een werknemer met de AOW-leeftijd gegeven kan worden is ook verruimd. In tegenstelling tot de drie tijdelijke contracten voor de maximale duur van 24 maanden, geldt een termijn van 48 maanden en zes tijdelijke contracten. Pas daarna geldt een contract voor onbepaalde tijd.

Transitievergoeding

Een werknemer die langer dan twee jaar in dienst is geweest, heeft bij zijn ontslag normaal recht op een transitievergoeding. Deze vergoeding is de vervanger van de oude kantonrechtersformule en heeft twee doelen. Allereerst ter compensatie van het ontslag en daarnaast om de transitie van baan naar baan makkelijker te maken. Bij het opstellen van deze vergoeding, is gekozen om de AOW-gerechtigde werknemer uit te sluiten. Een werknemer met recht op AOW hoeft bij zijn ontslag dus geen vergoeding betaald te worden. De beoordeling of dit wel mag volgens Europese wetgeving, is aan de Hoge Raad.

Kortom

Mocht u werknemers hebben die tegen de AOW-gerechtigde leeftijd aan zitten, dan is het goed om met hen in gesprek te gaan. Wat willen zij? Stoppen of (gedeeltelijk) doorwerken? En wat wilt u? Daarbij kunt u bovengenoemde attentiepunten mee laten wegen.

Uiteraard kunt u hierover ook altijd contact opnemen met onze juridische afdeling.

Geachte relatie,

Volgens onze gegevens heeft u werknemers in dienst van tussen de 63 en 65 jaar.

Steeds meer werknemers willen na hun AOW-gerechtigde leeftijd nog (gedeeltelijk) blijven doorwerken. Wat wilt u? En uw werknemer? Daarbij realiseren, zo is onze ervaring, veel werkgevers niet dat de wetgeving voor deze werknemers is gewijzigd. U kunt daarbij denken aan:

- Dat de AOW-leeftijd aan het stijgen is en dat een werknemer dus niet meer direct na het bereiken van zijn 65^e verjaardag recht heeft op AOW;
- Dat het ontslagrecht voor oudere werknemers die in dienst blijven na hun AOW-leeftijd flink versoepeld is;
- Dat een pensioenbeding in de arbeidsovereenkomst mogelijk nadelig kan zijn voor u als werkgever en dit kan leiden tot een vergoeding aan de werknemer.

We hebben voor uw informatie bij deze brief een vragenformulier gevoegd. Als u dat wenst, kunt u dit vragenformulier invullen en naar ons terugsturen. Wij kunnen u dan adviseren, waarna u met uw werknemer in overleg kunt treden over zijn wensen en uw mogelijkheden

Voor vragen of verdere informatie kunt u uiteraard ook altijd contact met ons opnemen.

Inmiddels verblijven wij,

met vriendelijke groeten,

FSV Accountants + Adviseurs

Vragenformulier oudere werknemer

Vraag 1: Heeft u werknemers van boven de 60 jaar in dienst?

- ☐ *Nee, ik heb geen oudere werknemers in dienst*
- ☐ *Ja, ik een of meer oudere werknemers in dienst*

Zo ja, hoeveel oudere werknemers heeft u in dienst en wat is hun geboortedatum:

.....

.....

.....

Vraag 2: Wilt u werknemers na het bereiken van de AOW-leeftijd in dienst houden/nemen?

- ☐ *Nee, ik wil geen oudere werknemers in dienst houden/nemen*
- ☐ *Ja, ik wil oudere werknemers wel laten doorwerken na de AOW-leeftijd of ik heb al AOW-gerechtigde werknemers in dienst*

Vraag 3: Is op uw bedrijf een cao van toepassing?

- ☐ *Nee, op mijn bedrijf is geen cao van toepassing*
- ☐ *Ja, op mijn bedrijf is een cao van toepassing*

Zo ja, welke cao is op uw bedrijf van toepassing:

.....

.....

.....

Vraag 4: Staat in de contracten van uw werknemers een pensioenbeding?

- ☐ *Nee, ik heb geen pensioenbeding in mijn contracten*
- ☐ *Ja, ik hanteer een pensioenbeding bij mijn werknemers*

Zo ja, hoe is dit pensioenbeding geformuleerd:

.....

.....

.....

(De volgende vraag is alleen van toepassing indien u AOW-gerechtigde werknemer(s) in dienst heeft)

Vraag 5: Betaalt u uw AOW-gerechtigde werknemer(s) ten minste het minimumloon van € 1.551,60 per maand?

- ☐ *Nee, ik betaal minder dan het wettelijk minimumloon*
- ☐ *Ja, ik betaal ten minste het wettelijk minimumloon*