**Printversie** - hoofdstukken - **arbeidsrechter.nl**

Hieronder treft u de onderdelen van arbeidsrechter.nl aan waarnaar specifiek in de module wordt verwezen. Dat is bedoeld voor de cursist die de informatie ook deels op papier wil lezen. Hiermee kunt u de bewuste hoofdstukken printen en bijvoorbeeld in een ordner opnemen.

**Module 3 - Opleiding Specialist Arbeidsrecht**

Inhoudsopgave

[1.5. Collectieve Arbeidsovereenkomst (CAO) 2](#_Toc54077286)

[Is de cao van toepassing verklaard in de individuele arbeidsovereenkomst? 3](#_Toc54077287)

[1.6. Reglement en arbeidsovereenkomst 6](#_Toc54077288)

[2.8. Overgang van (een deel van) de onderneming 9](#_Toc54077289)

[2.10. Staking en andere collectieve acties 16](#_Toc54077290)

[2.10.1.1. Wat is een staking? 17](#_Toc54077291)

[2.10.1.2. Is de staking (on)rechtmatig? 17](#_Toc54077292)

[2.10.1.2.A. Onrechtmatige staking door het schenden van zwaarwegende procedure voorschriften 17](#_Toc54077293)

[2.10.1.2.B. Onrechtmatigheid van de staking gezien het doel of middel van de staking, of gezien de cao 18](#_Toc54077294)

[2.10.1.3. Wat kan de werkgever wel en niet ondernemen tegen medewerkers? 19](#_Toc54077295)

[5.1. Ondernemingsraad 20](#_Toc54077296)

[5.2. Arbeidsomstandigheden 21](#_Toc54077297)

[5.3. Arbeidstijden 22](#_Toc54077298)

# 1.5. Collectieve Arbeidsovereenkomst (CAO)

Een cao is een collectieve arbeidsovereenkomst, aangegaan tussen werknemerverenigingen en werkgevers(organisaties), waarbij voornamelijk arbeidsvoorwaarden worden geregeld die werkgevers en de medewerkers in acht dienen te nemen.

**Of er** naast de arbeidsovereenkomst ook **een cao van toepassing is** kan bepaald worden door de handleiding van hoofdstuk 1.5.1. te volgen [(1.5.1.)](file:////Users/Ivanka/Dropbox/Artec%20Neval%20Bolsward/2_Opleidingen/2_Soort%20Opleiding/2.%20Specialist/-2020%20OSA%20vanaf%202567/Printversie%20OSA%20vanaf%202567/Handeling-is-de-CAO-van-toepassing%3f%2520).

**De cao brengt voor partijen verplichtingen met zich mee, die verschillen afhankelijk van het feit of:**

* de werkgever lid is van de werkgeversorganisatie (werkgeversvereniging), of
* de medewerker lid is van een werknemersorganisatie, of
* de werkgever de cao van toepassing heeft verklaard in het individuele arbeidscontract, of
* de bepalingen uit de cao algemeen verbindend zijn verklaard.

De verplichtingen in de verschillende situaties worden **uitgewerkt**in handleiding 1.5.2.; “wat voor verplichtingen tegenover wie?” [(1.5.2.)](https://www.arbeidsrechter.nl/geldt-de-CAO-voor-deze-arbeidsovereenkomst)

Voor **algemene informatie** over cao’s is hoofdstuk 1.5.3. geschreven [(1.5.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/CAO-als-minimum-of-standaard-regeling)

1.5.1.

**Inleiding**

Er is een grote kans dat er een cao van toepassing is, aangezien ongeveer 85% van de medewerkers onder een cao valt. Bij de werkgevers- en werknemersorganisatie kan bedrijfstak gerichte informatie verkregen worden over wat voor cao’s er zijn gesloten, wat de inhoud en toepassingsgebied daarvan is, dan wel of er bepaalde bepalingen uit de cao algemeen verbindend zijn verklaard.

#### Toepassingsgebied

Om vast te kunnen stellen of een collectieve arbeidsovereenkomst van toepassing is moet als eerste het toepassingsgebied van de cao bepaald worden. De cao is gesloten voor een bepaalde groep medewerkers met een arbeidsovereenkomst die aan bepaalde voorwaarden voldoet. Komt de inhoud van de arbeidsovereenkomst niet overeen met de voorwaarden van het toepassingsgebied van de cao, dan is de cao niet van toepassing. Het toepassingsgebied staat (bijna altijd) omschreven in de eerste artikelen van de cao.

Om het toepassingsgebied vast te stellen kan het volgende ingevuld worden:

* De arbeidsovereenkomst betreft medewerkers die werkzaam zijn binnen de bedrijfstak (branche) …, een bedrijf dat zich bezighoudt met …. of medewerkers die de volgende werkzaamheden verrichten; … …
* De arbeidsovereenkomst is voor langer dan … maanden aangegaan.
* De arbeidsovereenkomst (voor bepaalde tijd) is één of … keren verlengd.
* De arbeidsovereenkomst is voor … aantal uren aangegaan (deze voorwaarde wordt doorgaans niet meer gesteld).
* De arbeidsovereenkomst bevat een beloning volgens een salarisschaal van … tot …

In uitzonderingsgevallen worden er nog andere voorwaarden gesteld. De cao kan het toepassingsgebied dusdanig ruim stellen dat zelfs overeenkomsten tot opdracht of aanneming van werk onder de cao vallen [(1.1.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/overeenkomst-van-opdracht-aanneming-werk).

#### Valt de arbeidsovereenkomst binnen het toepassingsgebied?

**Zo nee, dan is de cao niet van toepassing, tenzij:**

De werkgever en de medewerker de cao toch van toepassing verklaren. Bijvoorbeeld door in de arbeidsovereenkomst de volgende clausule op te nemen:

“Op deze arbeidsovereenkomst is de cao ………….. van toepassing”. Partijen moeten zich realiseren dat de cao dan gaat werken voor situaties waarvoor de cao (in eerste instantie) niet is geschreven, wat tot uitkomsten kan leiden die ongewenst zijn.

**Zo ja, dan is de cao van toepassing indien:**

-deze van toepassing is verklaard, of indien  
-de werkgever lid is van een werkgeversorganisatie

**Dit wordt in het nu volgende uitgewerkt:**

### Is de cao van toepassing verklaard in de individuele arbeidsovereenkomst?

**Zo ja, dan geldt het volgende:**

In de individuele arbeidsovereenkomst kan bijvoorbeeld het volgende artikel staan:

**“Artikel …**

Op deze arbeidsovereenkomst is de cao van toepassing die zou gelden indien zowel de medewerker lid is van …, … of … en de werkgever lid is van ………., ook al bestaat dit lidmaatschap niet of niet meer”.

Dit artikel wordt ingevuld door de belanghebbende werknemers- respectievelijk werkgeversverenigingen te vermelden, ook al is de medewerker respectievelijk de werkgever van deze vereniging geen lid.

Een dergelijk artikel brengt met zich mee dat de cao van toepassing is. De werkgever die lid is van een werkgeversorganisatie is mogelijk (volgens de cao) verplicht om de cao van toepassing te verklaren voor iedere medewerker die onder het toepassingsgebied van de cao valt.

**Zo nee: zie verder.**

#### Is de werkgever lid van een werkgeversorganisatie?

**Zo ja, dan geldt het volgende:**

Als de werkgever lid is van een werkgeversorganisatie, dan is hij doorgaans verplicht de cao toe te passen tegenover iedere medewerker die onder het toepassingsgebied van de cao valt. Het is mogelijk dat de cao de werkgever verplicht de cao van toepassing te verklaren in iedere individuele arbeidsovereenkomst die aan bepaalde voorwaarden voldoet.

**Zo nee; ga verder.**

Wordt de cao stilzwijgend door de werkgever en de medewerker toegepast (dus zonder enige afspraak hierover)?

Zo ja, dan geldt het volgende:

Als dit gedurende zekere tijd het geval is, dan wordt de cao onderdeel van de arbeidsovereenkomst en is zij zodoende van toepassing. Deze situatie is vergelijkbaar met het uitdrukkelijk van toepassing verklaren van de cao in de arbeidsovereenkomst of het van toepassing zijn van de cao omdat dit gebruikelijk is (op grond van de gewoonte). In hoofdstuk 1.5.2.4. wordt behandeld wat voor verplichtingen ertussen partijen gelden, waarbij het gaat om de toelichting die hoort bij het uitdrukkelijk van toepassing verklaren [(1.5.2.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/van-toepassing-verklaarde-collectieve-arbeidsovereenkomst).

Zo nee, ga verder.

#### Zijn bepaalde bepalingen uit de cao algemeen verbindend verklaard?

De minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (I-SZW) kan bepaalde bepalingen uit een cao algemeen verbindend verklaren. Dit gebeurt doorgaans alleen indien een groot deel van medewerkers in de bedrijfstak onder de cao valt, terwijl er hiermee oneerlijke concurrentie met arbeidsvoorwaarden wordt voorkomen.

**Zo ja, dan geldt het volgende:**

De bepalingen gelden, ook al is de cao in de individuele arbeidsovereenkomst niet van toepassing verklaard, of ook al is de werkgever geen lid van een werkgeversorganisatie.

**Zo nee, de cao is niet van toepassing.**

**.**

1.5.2.

**Gebonden of ongebonden?**

Om te kunnen bepalen wat voor verplichtingen er gelden voor de werkgever en de medewerker, moet eerst bepaald worden wat de situatie van partijen is. Er wordt van gebonden medewerker of werkgever gesproken als degene tijdens de duur van de cao lid is (geweest) van een werkgevers- of werknemersorganisatie. Met de volgende vragen kan de situatie van partijen bepaald worden, waarbij er naar een toelichting wordt verwezen.

**A. Is zowel de werkgever als de medewerker lid (geweest) van een medewerkers- of werkgeversorganisatie?**

Deze situatie van gebonden werkgever en werknemer wordt in hoofdstuk 1.5.2.1. behandeld [(1.5.2.1.)](https://www.arbeidsrechter.nl/CAO-en-gebonden-werkgever-werknemer)

**B. Is de werkgever lid (geweest) van een werkgeversorganisatie, terwijl de cao in de arbeidsovereenkomst niet van toepassing is verklaard?**

Op deze situatie waarbij alleen de werkgever gebonden is, gaat hoofdstuk 1.5.2.2. in [(1.5.2.2.)](https://www.arbeidsrechter.nl/CAO-gebonden-werkgever-ongebonden-werknemer).

**C. Is de werkgever lid (geweest) van een werkgeversorganisatie, terwijl de cao in het arbeidscontract van toepassing is verklaard?**

Wanneer een gebonden werkgever de collectieve arbeidsovereenkomst van toepassing verklaart, is hoofdstuk 1.5.2.3. van toepassing [(1.5.2.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/collectieve-arbeidsovereenkomst-van-toepassing-verklaard).

**D. Is de werkgever geen lid van een werkgeversorganisatie, terwijl de cao in de arbeidsovereenkomst van toepassing is verklaard?**

Deze situatie waarbij de ongebonden werkgever de cao van toepassing verklaart, wordt in hoofdstuk 1.5.2.4. behandeld [(1.5.2.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/van-toepassing-verklaarde-collectieve-arbeidsovereenkomst)

**E. Is de werkgever geen lid van een werkgeversorganisatie en is de cao in de arbeidsovereenkomst niet van toepassing verklaard, terwijl bepalingen uit de cao wel algemeen verbindend zijn verklaard?**

Worden bepalingen van toepassing doordat deze algemeen verbindend zijn verklaard, dan is hoofdstuk 1.5.2.5. van toepassing [(1.5.2.5.)](https://www.arbeidsrechter.nl/Algemeen-verbindend-verklaarde-CAO).

**F. Is de werkgever geen lid van een werkgeversorganisatie, terwijl de arbeidsovereenkomst de cao niet van toepassing verklaard en bepalingen uit de cao niet algemeen verbindend zijn?**

Er is geen cao van toepassing en ook geen algemeen verbindend verklaarde bepalingen.

1.5.3.

#### Aangaan en aanmelden van een cao

Een cao omvat voornamelijk arbeidsvoorwaarden die werkgever(sorganisatie) en werknemersorganisaties met elkaar afspreken voor medewerkers in een onderneming of bedrijfstak [(art 1 WCAO)](https://www.arbeidsrechter.nl/wcao#1). Nadat de cao schriftelijk is aangegaan en door beide partijen is ondertekend, wordt deze aangemeld bij de inspectiedienst (I-SZW). Deze ontvangt de volledige tekst en toelichting bij de nieuwe of gewijzigde collectieve arbeidsovereenkomst. Wanneer de inspectie vervolgens de ontvangstbevestiging verstuurt, dan treedt de dag daarna de cao in werking. Een cao kan een ingangsdatum hebben die voor de dag ligt waarop de cao in werking treedt, waardoor de cao terugwerkende kracht heeft.

Een werkgever is niet verplicht een CAO aan te gaan en hij kan in beginsel zelf bepalen met welke vakorganisaties hij een CAO gaat sluiten. CAO-onderhandelingen zal hij evenwel gaan voeren met vakbonden die geacht worden het personeel te vertegenwoordigen. Of een vakbond representatief is hangt af van het aantal leden (medewerkers) die lid zijn van de bond. Een vakbond die niet tot de onderhandelingen wordt toegelaten, kan dit afdwingen als zij voldoende representatief is (in vergelijking met de bonden die wel tot de onderhandelingen zijn toegelaten). Daarbij wordt mogelijk wel de eis gesteld dat zonder toelating de kans aanwezig is dat de CAO onvoldoende rekening houdt met de wensen van (leden die aangesloten zijn bij) de vakbond.

De onderhandelingen over een nieuwe CAO worden doorgaans gevoerd door dezelfde CAO-partijen. De vakbond zal voor de onderhandelingen bij haar (kader)leden inventariseren welke knelpunten er ondervonden worden en wat de wensen zijn voor de nieuwe CAO. Naast deze inventarisatie zal er rekening gehouden worden met het beleid van de vakbond, denk bijvoorbeeld aan streefcijfers voor loonsverhoging. Na het onderzoeken van haalbaarheid en consequenties van de gewenste wijzigingen, worden de voorstellen voor de nieuwe CAO uitgewerkt. Ten einde de wederpartij de kans te geven om zich in de voorstellen te verdiepen, worden die voorstellen voor het overleg toegezonden. Ondanks die mogelijkheid tot voorbereiding zal er vaak meerdere malen in overleg getreden moet worden. Voordat de vakbond een CAO aangaat zal de bond bij haar leden controleren of zij akkoord gaan met de uitkomsten uit de onderhandelingen, waarna het overleg wordt voortgezet en / of de CAO overeengekomen wordt.

#### Inhoud van een cao

De wetgever heeft niet voorgeschreven welke bedingen er wel of juist niet in een cao mogen voorkomen. Bedingen in strijd met de wet, openbare orde of goede zeden zijn echter nietig of vernietigbaar. Er kan sprake zijn van een cao, ook al omvat deze slechts de oprichting van een stichting, waarbij de werkgever een geldelijke bijdrage in deze stichting moet leveren (die scholing voor medewerkers verzorgt). Een cao mag een werkgever verplichten om alleen gebonden medewerkers aan te nemen, zolang de cao maar niet eist dat medewerkers zijn aangesloten bij één voornamelijk te noemen werknemersvereniging. De cao kan zelfs werking hebben voor contracten die geen arbeidsovereenkomst zijn, zoals de overeenkomst van opdracht of aanneming van werk [(1.1.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/overeenkomst-van-opdracht-aanneming-werk). Het toepassingsgebied dat in de cao wordt omschreven zal dan tevens deze contracten omvatten.

De leden van een vereniging die een cao is aangegaan worden zo spoedig mogelijk van de inhoud van de cao op de hoogte gesteld [(art 4 WCAO)](https://www.arbeidsrechter.nl/wcao#4). Dit gebeurt wellicht door het overhandigen van een populaire-cao die in duidelijkere (minder juridische) bewoordingen weergeeft wat de echte cao met zich meebrengt.

Algemeen verbindend verklaring van cao bepalingen

Veel bepalingen van bedrijfstak-cao’s worden algemeen verbindend verklaard, waardoor er enige mate van eenheid ontstaat binnen bedrijfstakken. Zo wordt oneerlijke concurrentie voorkomen, de rechtszekerheid vergroot en het collectief overleg over arbeidsvoorwaarden ondersteunt. De arbeidsinspectie probeert het algemeen verbindend verklaren van bepalingen zo snel mogelijk te laten volgen op de inwerkingtreding van de cao [(1.5.2.5.C.)](https://www.arbeidsrechter.nl/geldt-de-CAO-voor-deze-arbeidsovereenkomst).

# 1.6. Reglement en arbeidsovereenkomst

**Regeling van arbeidsvoorwaarden**

In een reglement kunnen arbeidsvoorwaarden geregeld worden die gaan gelden voor alle medewerkers of alleen voor bepaalde groepen. Deze arbeidsvoorwaarden vullen een cao aan of vinden juist hun bestaansrecht in het feit dat er geen cao van kracht is. Het gaat bijvoorbeeld om regelingen van onkostenvergoedingen, reiskostenvergoedingen, scholing en dergelijke.

#### Aanwijzingsbevoegdheid van de werkgever

Een regeling die voorschriften over het verrichten van de arbeid omvat of die dient ter bevordering van de goede gang van zaken in de onderneming, moet niet als een reglement worden gezien. Het gaat hier om aanwijzingen die de werkgever eenzijdig kan geven op grond van de gezagsverhouding die er ontstaat door het aangaan van een arbeidsovereenkomst. Het is daarom niet nodig om in de arbeidsovereenkomst te bedingen dat medewerkers aan dergelijke regelingen gebonden zijn [(7.)](https://www.arbeidsrechter.nl/voorschriften-werkgever-aanwijzingen-instructies-naleven).

#### Het reglement

Reglementen kennen ook andere benamingen, denk aan een pseudo-reglement, personeelshandboek, personeelsgids, personeelsregeling en personeelsreglement. Kenmerkend is dat hierin arbeidsvoorwaarden worden geregeld en dat het reglement in het arbeidscontract van toepassing wordt verklaard. Dat gebeurt bijvoorbeeld met het volgende artikel, dat mogelijk zijn plaats krijgt in de modellen van arbeidsovereenkomsten zoals die elders worden weergegeven: contract bepaalde tijd of contract onbepaalde tijd .

**“Artikel …**

“Op deze arbeidsovereenkomst is hetgeen dat in het reglement …. wordt geregeld van toepassing, dat daardoor van deze arbeidsovereenkomst onderdeel uitmaakt. Dat reglement heeft de werknemer ontvangen, daarmee is de werknemer bekend en hiermee stemt hij in. Het reglement regelt onder andere …. “

Het reglement werkt door in de individuele arbeidsovereenkomst. Hierdoor kan de medewerker of de werkgever nakoming van de arbeidsovereenkomst vorderen, wanneer de werkgever of medewerker het reglement niet naleeft. Als de werkgever een wijziging van deze arbeidsvoorwaarden wenst, dan dient hij hierover overeenstemming te bereiken met iedere medewerker [(art 7:613 BW)](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#613).

#### Eenzijdige wijziging van het reglement

Een werkgever die de arbeidsvoorwaarden in het reglement eenzijdig wil wijzigen, beoogt te voorkomen dat hij in lengte van jaren aan die regelingen gebonden is. Medewerkers zullen de werkgever anders aan het overeengekomen reglement houden, doordat zij niet snel afstand doen van overeengekomen arbeidsvoorwaarden. Dit belang van de groep medewerkers is dusdanig groot, dat de werkgever slechts bij (hoge) uitzondering eenzijdig tot belangrijke veranderingen in de arbeidsvoorwaarden kan overgaan. Daarbij maakt het een verschil of het recht tot eenzijdig wijzigen van de arbeidsvoorwaarden uitdrukkelijk overeengekomen is, of niet.

**Recht tot eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden uit het reglement is niet overeengekomen**

Voor eenzijdige verandering van de arbeidsvoorwaarden is slechts ruimte wanneer anders een onaanvaardbaar resultaat ontstaat of blijft bestaan. Dat dit uitzondering is, betekent dat partijen er in eerste instantie vanuit kunnen gaan dat die uitzondering zich niet voordoet. De omstandigheden kunnen evenwel dusdanig wijzigen, dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat de werkgever die arbeidsvoorwaarden ongewijzigd voortzet. Dat kan zich bijvoorbeeld voordoen als in bepaalde omstandigheden een beloning ontstaat, welke niet overeenkomt met de aard of omvang van de beloning die partijen voor ogen hadden. Partijen dienen dan in overleg te treden over een redelijke oplossing voor de onaanvaardbare situatie.

Komen partijen er onderling niet uit, dan kan de werkgever de arbeidsvoorwaarden eenzijdig wijzigen (verlagen) door het reglement aan te passen. Een medewerker die het hiermee niet eens is kan een loonvordering indienen bij de kantonrechter, die zich vervolgens over het vraagstuk buigt. Omgekeerd kan de situatie zich voordoen dat de werkgever de arbeidsvoorwaarden handhaaft, hoewel de medewerker deze door de verandering van de omstandigheden onaanvaardbaar (laag) vindt. Ook dan zal de medewerker een loonvordering bij de kantonrechter indienen, om zo verbeterde arbeidsvoorwaarden te vorderen op grond van de redelijkheid en billijkheid. Op redelijkheid en billijkheid gaat hoofdstuk 1.4. nader in [(1.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/rechten-en-plichten-door-aangaan-arbeidsovereenkomst).

**Recht tot eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden uit het reglement is wel overeengekomen**

De werkgever heeft mogelijk in de arbeidsovereenkomst een beding opgenomen dat hij de arbeidsvoorwaarden van het reglement mag aanpassen. Ook als dit schriftelijk in de arbeidsovereenkomst is vastgelegd, moet de werkgever eerst pogingen ondernemen om overeenstemming te bereiken met de betrokken medewerkers. Dat betekent dat de werkgever een voorstel tot wijziging aan de medewerkers doet toekomen, waarmee zij op de hoogte raken van de geplande veranderingen, waarna hij hun reactie afwacht.

Gaat een medewerker niet in op het voorstel, dan kan de werkgever het reglement onder bepaalde voorwaarden eenzijdig wijzigen. De werkgever kan slechts bij uitzondering overgaan tot belangrijke veranderingen in de arbeidsvoorwaarden die staan in een reglement. Anders dan vroeger kan hij datgene waarop de medewerker recht heeft, dus hetgeen dat de werkgever zelf moet presteren, niet zonder meer aanpassen. Het eenzijdig veranderen van de arbeidsvoorwaarden is slechts toegestaan, indien de werkgever bij die wijziging een zodanig zwaarwichtig belang heeft dat het belang van de werknemer dat door de wijziging zou worden geschaad, in redelijkheid moet wijken [(art 7:613 BW)](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#613).

**Drie voorwaarden waarbij eenzijdige wijziging van het reglement mogelijk is:**

**A.** Het reglement is in de arbeidsovereenkomst van toepassing verklaard.

**B.** De arbeidsovereenkomst (of eenduidige afspraak met vakbond of ondernemingsraad) geeft aan de werkgever de bevoegdheid om de arbeidsvoorwaarden in het reglement aan te passen.

**C.** De redenen voor deze veranderingen zijn dusdanig zwaarwegend, dat het belang van de medewerker moet wijken.

**Voldoende zwaarwegend belang bij de wijziging**

Bij het antwoord op de vraag of het belang van de werkgever voldoende zwaarwegend is, moet onderscheid gemaakt worden tussen het intrekken en wijzigen van arbeidsvoorwaarden. Voor het intrekken van arbeidsvoorwaarden geldt dat een medewerker er doorgaans groot belang bij heeft dat hij zijn arbeidsvoorwaarden behoudt. Het financiële belang van de werkgever om deze arbeidsvoorwaarden te stoppen is in beginsel niet doorslaggevend. Dat kan bijvoorbeeld anders worden zodra de financiële situatie van de werkgever dusdanig wordt dat voortzetting van de regeling niet goed mogelijk is. Wil een werkgever de arbeidsvoorwaarden niet stoppen maar wijzigen, dan kan het belang van een medewerker dat daarmee wordt geschaad vrij gering zijn. Is het belang van de werkgever bij deze wijziging voldoende groot, dan kan hij de arbeidsvoorwaarden aanpassen. De omstandigheden kunnen ook dusdanig veranderen dat ongewijzigde voortzetting van arbeidsvoorwaarden niet in redelijkheid van de werkgever verlangd kan worden.

Het is mogelijk dat vrijwel alle medewerkers instemmen met de verandering van de arbeidsvoorwaarden (een intrekking of wijziging), terwijl slechts een beperkt aantal medewerkers zich hiertegen verzetten. Dit kan voor de werkgever dusdanig bezwaarlijk zijn, dat het belang van deze medewerkers dient te wijken. Mede hierom geldt dat indien de ondernemingsraad instemt met de verandering, dat daarmee het vermoeden bestaat dat er spraken is van een zwaarwegend belang. Dat betekent dat medewerkers die het niet eens zijn met de verandering, moeten aantonen dat het belang van de werkgever niet voldoende zwaarwegend is, waarin zij niet snel zullen slagen.

**Bedingen in de arbeidsovereenkomst**

De vraag of de werkgever de arbeidsvoorwaarden in het reglement eenzijdig mag aanpassen zal eenvoudig tot strijd kunnen leiden. Daarbij komt dat die verandering niet snel mogelijk is, tenzij het gaat om kleine wijzigingen of wijzigingen die het belang van de medewerker slechts beperkt schaden. Ook als een wijzigingsbeding is overeengekomen, moet de werkgever eerst proberen om overeenstemming te bereiken met iedere medewerker afzonderlijk. Gaat de medewerker niet in op het voorstel van de werkgever, dan kan de werkgever onder bepaalde omstandigheden de arbeidsvoorwaarden eenzijdig aanpassen. Hieronder volgt een artikel dat gebruikt kan worden, bijvoorbeeld door het een plaats te geven in de modellen van arbeidsovereenkomsten (modellen).

**” Artikel …**

1. Op deze arbeidsovereenkomst is hetgeen dat in het reglement …. wordt geregeld van toepassing, dat daardoor van deze arbeidsovereenkomst onderdeel uitmaakt. Dat reglement heeft de werknemer ontvangen, daarmee is de werknemer bekend en hiermee stemt hij in. Het reglement regelt onder andere ….
2. Het staat de werkgever vrij in de bepalingen van dit reglement veranderingen aan te brengen of deze in te trekken, waaraan de werknemer gebonden is vanaf de ingangsdatum van die verandering. Tot deze eenzijdige aanpassing kan de werkgever alleen overgaan indien hij daarbij een dusdanig zwaarwichtig belang heeft, dat het belang van de werknemer dat door de aanpassing zou worden geschaad, daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid dient te wijken.”

#### Voorwaardelijke arbeidsvoorwaarden in het reglement

Het reglement kan dusdanig opgesteld zijn dat een werkgever bepaalde loonbestanddelen slechts hoeft uit te keren als bepaalde voorwaarden zich voordoen. Het uitbetalen van een bonus kan bijvoorbeeld afhankelijk zijn van de winst van de onderneming, dan wel van de beoordeling van de medewerker of de afdeling waar de medewerker werkt. Zo kan er ook overeengekomen worden dat er alleen recht bestaat op een bepaalde verstrekking, voor zover de medewerker een bepaalde functie vervult. Het recht op een lease-auto kan bijvoorbeeld vervallen, als een werknemer niet meer in de buitendienst werkt. Er wordt dan gesproken over een voorwaardelijk recht op een bepaalde verstrekking. Dat wil zeggen dat het recht alleen bestaat voor zover de medewerker aan bepaalde voorwaarden voldoet.

Dat deze voorwaarden zich voordoen, hoeft nog niet te betekenen dat een werkgever zich daar steeds op beroept. Zo kan een werkgever aan medewerkers die niet aan de voorwaarden voldoen, toch de bonus toekennen, zelfs wanneer zij niet naar behoren presteren. In dergelijk beleid kan een werkgever verandering brengen door wel op de overeenkomen voorwaarde een beroep te doen. De werkgever gaat dan het reglement toepassen, zoals dat tussen partijen was overeengekomen. Zelfs een werkgever die gedurende lange tijd aan alle medewerkers een volledige bonus toekent, los van het feit hoe zij functioneren, kan in dat beleid verandering brengen. Hij gaat bijvoorbeeld wel op individuele prestaties letten, waardoor bepaalde medewerkers een lagere of zelfs geen bonus gaan ontvangen. Dat betekent niet dat het reglement verandert, maar dat de werkgever hiermee anders omgaat. De werkgever dient dit wel duidelijk en voldoende tijdig bekend te maken, zodat medewerkers hierop voorbereid zijn. Anders handelt een werkgever niet redelijk (niet als een goed werkgever). Kondigt een werkgever dit bijvoorbeeld een jaar van tevoren aan, dan zal dat doorgaans ruim voldoende zijn.

**Meer informatie over het wijzigen van arbeidsvoorwaarden, staat er in hoofdstuk 2.1.3.**[**(2.1.3.)**](https://www.arbeidsrechter.nl/veranderen-loon-arbeidsvoorwaarden-onkostenvergoeding)

#### Voorheen

Tot 1998 bestonden er diverse soorten reglementen die in de arbeidsovereenkomst van toepassing werden verklaard en welke de werkgever eenvoudig kon wijzigen. Dat betekende dat medewerkers aan de werkgever in de arbeidsovereenkomst toestemming gaven om datgene te wijzigen wat hij als werkgever tegenover de medewerkers moest presteren. Dit was slechts in zoverre beperkt dat medewerkers aan onredelijke wijzigingen niet gebonden waren. Hierbij speelde een rol of de werkgever overleg had gevoerd met de ondernemingsraad en of deze een positief advies had gegeven voor de wijziging. Door een bepaalde wijze van handelen ging het allang niet meer om een instemmingsrecht van de raad, daar dit instemmingsrecht alleen gold voor echte reglementen. Dat waren reglementen die aan bepaalde voorwaarden voldeden maar in de praktijk niet meer voorkwamen. Oplossing werd er gevonden door enerzijds het recht op instemming van de raad te schrapen en anderzijds de mogelijkheid voor de werkgever om eenzijdig wijziging in de arbeidsvoorwaarden te brengen aanzienlijk te beperken.

Voor reglementen die reeds voor 15 februari 1998 van kracht waren geldt dat zij vanaf die datum geacht worden onderdeel van de arbeidsovereenkomst uit te maken. Sinds die datum dient de werkgever bij eenzijdige wijziging bovenstaande in acht te nemen.

# 2.8. Overgang van (een deel van) de onderneming

**Overdracht**

Een werkgever kan een onderneming overdragen (verkopen) aan een andere werkgever, waarbij de overdrager (verkoper) is te zien als de voormalige werkgever en de overnemer (koper) de nieuwe werkgever wordt.

In geval van overgang van de onderneming worden de rechten en plichten van de betrokken medewerkers zoveel mogelijk behouden. Zij gaan eveneens over naar de overnemer en volgen als het ware de onderneming. Vanaf de overname kunnen zij hun rechten tegenover de overnemer (de nieuwe werkgever) te gelden maken, terwijl de overnemer de rechten van de overdrager (vorige werkgever) krijgt [(art 7:663 BW)](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#663).

**Aan de hand van de volgende punten wordt overgang van onderneming behandeld:**

* **Wanneer** is er sprake van overgang van de onderneming? [(2.8.1.)](https://www.arbeidsrechter.nl/onderneming-bedrijf-verkoop-verhuur-aandelen-overdracht-werknemer-werkgever-arbeidsovereenkomst)
* Wat voor **verplichtingen** moet de overnemer [(2.8.2.)](https://www.arbeidsrechter.nl/Bedrijf-verkopen-verhuren-gevolgen-personeel-werkgever-arbeidscontract) en de overdrager [(2.8.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/verkoper-overdrager-onderneming-bedrijf-rechten) naleven.
* De medewerker kan **afzien** **van** **het** **recht** om mee over te gaan naar de overnemer [(2.8.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/werknemer-medewerker-rechten-overgang-verkoop-onderneming).
* Datgene wat normaal bij overgang van de onderneming geldt, is niet van toepassing wanneer de onderneming **failliet** is [(2.8.5.)](https://www.arbeidsrechter.nl/failliet-faillissement-overdrager-verkoper-doorstart-onderneming).
* Overgang en rechten op **pensioen**(opbouw) ([2.8.6.](https://www.arbeidsrechter.nl/overname-bedrijf-onderneming-recht-op-pensioen)).

2.8.1.

#### Er moet als eerst sprake zijn van een onderneming of zelfstandig deel daarvan

Een onderneming is een organisatie die goederen produceert, levert of diensten verleent, waarbij het niet van belang is of de organisatie het doel heeft om winst te maken ([art 7:662 BW)](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#662). Ook non-profit organisaties en (openbare) maatschappen kunnen derhalve als “onderneming” gezien worden. De kans bestaat dat dit hoofdstuk ook van belang is voor een (de)privatisering. Daarbij wordt een activiteit van een overheid overgebracht naar een privaatrechtelijke onderneming, of andersom. Dat betekent mogelijk dat de aanstelling van ambtenaren, van rechtswege wordt omgezet naar een arbeidsovereenkomst. Brengt de overheid een zuivere bestuurstaak over of gaat een activiteit van de ene publiekrechtelijke “onderneming” naar een andere publiekrechtelijke “onderneming”, dan is dit hoofdstuk niet (onverkort) van toepassing. Er kunnen dan evenwel vergelijkbare rechten gelden.

Er is geen onderneming, als de organisatie is gestaakt doordat zij niet meer actief is. Het stilleggen van het bedrijf zal echter niet altijd als een gestaakte onderneming worden gezien. Zeker niet, als de activiteiten slechts tijdelijk worden neergelegd (in een bepaald seizoen), terwijl de ondernemingsactiviteiten snel weer opgepakt kunnen worden (in één van de lidstaten van de economische unie).

Om van een zelfstandig deel van een onderneming te kunnen spreken moet het minimaal gaan om een eenheid van ondernemingsactiviteiten dat wordt overgedragen. Dit doet zich snel voor, bijvoorbeeld ook als slechts één medewerker deze eenheid van activiteiten volledig voor zijn rekening neemt. Het is niet vereist dat het deel als een zelfstandige onderneming (dus los van de rest) kan functioneren, zoals een filiaal of vestiging. Ook het overdragen van bepaalde nevenactiviteiten kan als de overgang van een deel van een onderneming gezien worden.

#### Overgang onderneming ([art 7:662 BW](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#662))

Overgang van onderneming kan zich voordoen, ook al realiseren de betrokken partijen zich dat niet. In veel gevallen gaat het om de verkoop van een onderneming, waarbij de ondernemer zijn activa gaat verkopen. Naast koop zal ook huur een overgang van de onderneming met zich mee kunnen brengen, wat ook voor vruchtgebruik, pacht en andere overeenkomsten kan gelden. Bij het einde van het verhuren, verpachten, vruchtgebruik en bij vernietiging of ontbinding van de koop gaat de onderneming eveneens over. Ook dan is er sprake van overgang van de onderneming. Voldoende is het dat in het kader van een contractuele betrekking een ander de zeggenschap en verantwoordelijkheid krijgt over de exploitatie van de onderneming.

Van overgang van de onderneming is sprake, wanneer de overnemer is te zien als de voortzetter van de onderneming, daar deze in de situatie verkeert waarin hij dezelfde of vergelijkbare activiteiten kan gaan ontplooien. Bij het overnemen van de exploitatie moet de identiteit van de onderneming bewaard blijven. Dit zal het geval zijn als de vaste activa, handelsnaam, klantenregisters, administratie, personeel etc. worden overgenomen. Wordt er alleen een gebouw, alleen machines of alleen de groep werknemers overgenomen, dan is er doorgaans geen sprake van overgang van de onderneming. Toch kan als er bijvoorbeeld vrijwel alleen personeel wordt overgedragen, sprake zijn van overgang van een onderneming zijn, namelijk wanneer dat personeel de belangrijkste factor is. Als er meer overgenomen wordt, zoals personeel en opdrachten, dan is er snel sprake is van overgang (van de exploitatie) van een onderneming.

Stel een ondernemer neemt de opdracht van een andere onderneming over en rond deze af en neemt daarbij eveneens het personeel over. Dan kan er sprake zijn van overgang van een onderneming. Dat is het geval, wanneer de overnemer in de positie komt om de exploitatie van de onderneming van de ander voor te zetten (t.a.v. andere orders). Er moet dus wel sprake zijn van het duurzaam overnemen (kopen) van een economische eenheid die (een deel van) de onderneming vormde. Het moet gaan om meer dan alleen het overnemen van een opdracht, bijvoorbeeld ook het overnemen van activa, personeel of de werkwijze.

Veel voorkomende vormen van overgang van onderneming zijn die waarbij een onderneming (eenmanszaak, V.O.F. of C.V. ) wordt ingebracht in een N.V. of BV. Overgang kan zich ook voordoen, wanneer een rechtspersoon haar onderneming overdraagt aan een andere rechtspersoon of een natuurlijk persoon. Als bijvoorbeeld een N.V. de onderneming in een B.V. inbrengt, dan gaat de onderneming naar deze over. Zelfs wanneer de N.V. alle aandelen in de B.V. heeft en dus in feite indirect de zeggenschap houdt. Ook een fusie of (af)splitsing brengt overgang van de onderneming met zich mee, als de onderneming of zelfstandig deel daarvan een andere eigenaar krijgt.

**Geen overgang van onderneming**

Er is geen overgang van een onderneming in geval van aandelentransacties. In dergelijke gevallen blijft de NV of BV de werkgever van de onderneming. Dit geldt eveneens wanneer de zeggenschap bij de aandeelhoudersvergadering volledig in andere handen komt te liggen. Een aandelenfusie brengt geen overgang van een onderneming met zich mee.

2.8.2.

**Rechten / plichten**

Medewerkers kunnen hun rechten en plichten uit de arbeidsovereenkomst en de cao tegenover de nieuwe werkgever (overnemer) inroepen ([art 7:663 BW](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#663)). Hierbij is het niet nodig dat zij met deze nieuwe werkgever nieuwe arbeidsovereenkomsten sluiten. De overgang van de arbeidsovereenkomsten vindt van rechtswege plaats door de overdracht (verkoop) en op het tijdstip van de overname van de onderneming. Zelfs medewerkers waarvan de overnemer niet wist dat zij een arbeidscontract met de overdrager hadden, krijgen van rechtswege een arbeidsovereenkomst met de overnemer. De overnemer die met dergelijke medewerkers wordt geconfronteerd kan, als hij daardoor schade lijdt, deze schade mogelijk op de overdrager verhalen die hem als overnemer beter had moeten inlichten.

Herhaaldelijk doet zich de situatie voor waarbij er sprake is van overgang van onderneming, terwijl partijen dit niet wisten of anders handelen. Het is bijvoorbeeld mogelijk dat de medewerkers bij de overdrager in dienst blijven en worden uitgeleend aan degene die in feite het bedrijf heeft overgenomen. Ook dan zijn de medewerkers van rechtswege bij de overnemer in dienst van wie zij loon en tewerkstelling kunnen vorderen. Willen bepaalde medewerkers en de overdrager deze consequentie niet, dan kunnen die medewerkers zich verzetten tegen de overgang van de arbeidsovereenkomst ([2.8.4.](https://www.arbeidsrechter.nl/werknemer-medewerker-rechten-overgang-verkoop-onderneming)). Vervolgens gaan die medewerkers en overdrager er van uit dat hun arbeidsovereenkomst met de overdrager (stilzwijgend) is voortgezet. Van deze krijgen zij het loon doorbetaald, terwijl ze worden uitgeleend aan degene die de onderneming overneemt.

Hieronder wordt ingegaan op de volgende vragen:

* Welke cao is er van toepassing? ([2.8.2.1.](https://www.arbeidsrechter.nl/CAO-personeel-verkoop-onderneming-overnemer-verkoper-overdrager))
* Verandert de werkgever door het veranderen van de rechtsvorm? ([2.8.2.2.](https://www.arbeidsrechter.nl/Verkoop-onderneming-rechtsvorm-loonbelasting-aansprakelijkheid-arbeidsovereenkomst))
* Wie moet er over welke periode loonbelasting en premies inhouden? ([2.8.2.2.](https://www.arbeidsrechter.nl/Verkoop-onderneming-rechtsvorm-loonbelasting-aansprakelijkheid-arbeidsovereenkomst))
* Over welke periode is de overnemer of de overdrager aansprakelijk tegenover de medewerkers? ([2.8.2.2.](https://www.arbeidsrechter.nl/Verkoop-onderneming-rechtsvorm-loonbelasting-aansprakelijkheid-arbeidsovereenkomst))

Tot slot volgt er een nadere uitwerking van de positie van de overnemer ([2.8.2.3.](https://www.arbeidsrechter.nl/Rechten-en-plichten-overnemer-bij-overgang-onderneming)).

2.8.3.

**Rechten en plichten**

Door de overname eindigt van rechtswege de arbeidsverhouding tussen de medewerker en de overdrager. Daarvoor in de plaats ontstaat een arbeidsverhouding tussen medewerker en overnemer, tenzij de medewerker afziet van zijn recht om mee over te gaan [(2.8.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/werknemer-medewerker-rechten-overgang-verkoop-onderneming).

**Aansprakelijkheid van de overdrager (vorige werkgever)**

De overdrager is hoofdelijk aansprakelijk, naast de overnemer (de nieuwe werkgever), voor verplichtingen tegenover medewerkers die zijn ontstaan voor de datum van de overname. Een medewerker kan dus niet alleen de nieuwe werkgever aanspreken [(2.8.2.2.)](https://www.arbeidsrechter.nl/Verkoop-onderneming-rechtsvorm-loonbelasting-aansprakelijkheid-arbeidsovereenkomst), maar ook de vorige werkgever voor het niet nakomen van verplichtingen van voor de overname. Het aanspreken van de vorige werkgever kan echter niet meer nadat een jaar na de overname is verstrekken [(art 7:663 BW)](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#663).

**Vernietigbare of schadeplichtige opzegging van de arbeidsovereenkomst van voor de overname**

Slechts medewerkers die op het tijdstip van de overgang van de onderneming in dienst zijn bij de overdrager, krijgen van rechtswege een arbeidsovereenkomst met de overnemer [(2.8.2)](https://www.arbeidsrechter.nl/Bedrijf-verkopen-verhuren-gevolgen-personeel-werkgever-arbeidscontract). Dat betekent dat, als een arbeidsovereenkomst is geëindigd voor de overname, deze medewerkers dus niet in dienst komen van de overnemer. Het is echter mogelijk dat het arbeidscontract is opgezegd voor de overname, terwijl de voorschriften die hierbij gelden niet in acht zijn genomen. Daarbij kan het gaan om een vernietigbare of schadeplichtige opzegging.

**De vernietigbare opzegging**

Een werknemer kan de nietigheid van de opzegging inroepen, als de overdrager niet beschikte over de vereiste vergunning van het UWV Werkbedrijf, terwijl hij toch opzegde voor de overname [(3.4.4.A.)](https://www.arbeidsrechter.nl/wwz-ontslag-zonder-toestemming-UWV-werkbedrijf-vernietigen). Daarnaast kan een opzegging vernietigd worden indien deze in strijd is met opzeggingsverboden, waardoor de arbeidsovereenkomst [(3.4.1.)](https://www.arbeidsrechter.nl/wwz-opzeggingsverbod-opzeggingsverboden-ontslag-werknemer) blijft bestaan. Is de opzegging vernietigd, dan is de arbeidsovereenkomst dus niet geëindigd. Dit betekent dat de medewerker van rechtswege een arbeidsovereenkomst met de overnemer verkrijgt van wie hij loon en tewerkstelling vordert. De medewerker stelt zich op het standpunt dat de arbeidsovereenkomst niet (geldig) is opgezegd, waardoor deze op het moment van de overname nog van kracht is. Daardoor gaat ook deze medewerker van rechtswege over naar de overnemer met wie hij vanaf de overname een arbeidsverhouding heeft.

Het inroepen van de nietigheid is niet nodig, als de opzegging alleen is ingegeven door de (toekomstige) overgang van de onderneming. De medewerker kan dan direct loon en tewerkstelling vorderen van de overnemer. Dit kan ook als de werkgever beschikte over een vergunning van het UWV Werkbedrijf. De medewerker verwerkt zijn recht echter, wanneer hij te lang wacht met het indienen van zijn vorderingen (7.).

**De schadeplichtige opzegging**

Een medewerker kan zich ook op het standpunt stellen dat hij schade heeft geleden doordat de opzegging gebrekkig is. De opzegging kan onregelmatig zijn wanneer bijvoorbeeld de opzeggingstermijn niet (juist) in acht is genomen, of wanneer de opzegging kennelijk onredelijk is [(3.4.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/wwz-verweer-tegen-ontslag-na-UWV-procedure). Als de medewerker schade vordert die hij lijdt door de opzegging, dan gaat hij er kennelijk van uit dat de opzegging tot het einde van de arbeidsovereenkomst heeft geleidt. De schade is namelijk geleden door het voortijdig of zonder financiële tegemoetkoming beëindigen van de arbeidsovereenkomst. Is de arbeidsovereenkomst geëindigd voor de overname, dan kan de medewerker alleen een schadevergoeding vorderen van de overdrager. De schade die de vorige werkgever (de werkgever die opzegde) heeft veroorzaakt moet door deze vergoed worden. De medewerker heeft geen rechtsrelatie met de overnemer verkregen. Eindigde de arbeidsovereenkomst na de overname, dan kan de medewerker er toe overgaan om een schadevergoeding van de overnemer te vorderen.

2.8.4.

**Rechten en plichten**

In geval van overgang van een (zelfstandig deel van de) onderneming gaat een medewerker van rechtswege over naar de overnemer. Hij volgt als het ware (het deel van) de onderneming waarin hij werkzaam is, terwijl hij hiervoor niets hoeft te doen. Zijn rechtspositie die hij had tegenover de overdrager (vorige werkgever), is na de overname een (vergelijkbare) rechtspositie tegenover de overnemer (nieuwe werkgever).

**Verzet tegen de overname**

Een medewerker kan zich verzetten tegen het ontstaan van een arbeidsovereenkomst met de overnemer (de nieuwe werkgever). De werknemer moet dan duidelijk doen blijken dat hij afziet (afstand doet) van zijn recht om van rechtswege een arbeidsovereenkomst met de overnemer te krijgen. Door het verzet tegen de overname, ontstaat er tussen de medewerker en overnemer geen arbeidsovereenkomst op het moment van de overname (overdracht / verkoop), op welk moment wel het arbeidscontract met de overdrager eindigt. Het verzet tegenover de overname brengt de medewerker over aan de overdrager (of de overnemer), bij voorkeur schriftelijk. Uit de verklaring moet duidelijk blijken dat de medewerker er voor kiest om de arbeidsovereenkomst te beëindigen in plaats van bij de overnemer in dienst te treden. Onvoldoende is het, als de medewerker aangeeft bezwaren te hebben tegen de overname, omdat daaruit nog niet blijkt of hij liever kiest voor het einde van de arbeidsovereenkomst.

**Vernietigbare opzegging door overdrager**

Dat de onderneming wordt overgedragen, is geen reden voor de overdrager om voor die tijd de arbeidsovereenkomst met zijn medewerkers te beëindigen. Deze medewerkers komen door de overname in dienst bij de overnemer, zonder dat zij met deze een overeenkomst hoeven te sluiten. Zegt de overdrager de arbeidsovereenkomsten op voordat de onderneming wordt overgedragen, dan kunnen medewerkers vaak de nietigheid van deze opzegging inroepen. De overdrager zal niet snel over een ontslagvergunning beschikking of handelt mogelijk in strijd met een opzeggingsverbod [(2.8.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/verkoper-overdrager-onderneming-bedrijf-rechten) [(3.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/wwz-opzeggen-met-ontslagvergunning-UWV-werkbedrijf). Een nietige opzegging is een opzegging die wordt geacht nooit te hebben bestaan. Dat betekent dat die medewerkers in dienst zijn gebleven bij de overdrager en daardoor ook mee over zijn gegaan met de onderneming, waardoor ook zij van rechtswege een arbeidsverhouding met de overnemer hebben gekregen.

**Overname en rechtspositie met de overdrager**

De arbeidsovereenkomst met de overdrager eindigt op het moment van de overname (koop) omdat dan van rechtswege een arbeidsovereenkomst met de overnemer ontstaat. Een medewerker die zich echter verzet tegen de overname verliest zijn arbeidsverhouding doordat zijn arbeidsovereenkomst met de overdrager eindigt en er geen arbeidsovereenkomst met de overnemer ontstaat. De medewerker is dan ongebonden.

Blijft de medewerker bij de **overdrager** werken, dan zal het in eerste instantie gaan om werk in een niet overgedragen (deel van de) onderneming. Zijn arbeidsovereenkomst met de overdrager blijft bestaan, doordat hij niet behoorde tot (het deel van) de onderneming die is overgegaan naar de overnemer. Minder praktisch is het wanneer de medewerker afziet van het recht om mee over te gaan en vervolgens met zijn oude werkgever (de overdrager) een nieuwe arbeidsovereenkomst sluit.

De situatie kan zich ook voordoen dat de medewerker bij de overdrager blijft werken, terwijl deze de medewerker **uitleent** aan een **overnemer** die een (deel van de) onderneming heeft overgenomen. Met een dergelijke constructie hoeft een medewerker geen genoegen te nemen, aangezien hij er aanspraak op kan maken dat hij bij de overnemer in dienst komt. De medewerker vordert dan loon en tewerkstelling van de overnemer, met wie hij van rechtswege een arbeidsovereenkomst heeft verkregen door de overname. Wil een medewerker niet bij de overnemer in dienst komen, dan zal hij zich tegen de overgang van zijn arbeidsovereenkomst moeten verzetten. Vervolgens blijft hij in dienst bij de overdrager die hem dan gaat uitlenen in de onderneming van de overdrager.

**Schuiven met medewerkers voor de overname**

Een medewerker die behoort tot een (deel van de) onderneming die wordt overgenomen, volgt (dat deel van) de onderneming en gaat dus mee over naar de overnemer. Zijn arbeidsovereenkomst met de overdrager eindigt en een arbeidsovereenkomst met de overnemer ontstaat. Een werkgever kan er invloed op uitoefenen welke medewerkers er tot een (deel van de) onderneming behoren, die daardoor overgaan. Brengt een werkgever verandering in de positie van de medewerker, dan kan dat betekenen dat hij juist wel of juist niet mee overgaat. Het schuiven met medewerkers met het oog op de overname mag niet tegen de zin van medewerkers gebeuren. Zij kunnen zich tegen de verandering verzetten, daar zij hiermee niet instemmen of omdat de werkgever hierdoor onredelijk handelt [(2.1.)](https://www.arbeidsrechter.nl/veranderen-arbeidsovereenkomst). Dat wil zeggen dat zij niet of juist wel mee overgaan met (het deel van) de onderneming waartoe zij niet of juist wel behoorden (voor de verandering).

Een medewerker kan er ook voor kiezen om zich bij de verandering neer te leggen, terwijl hij wel de schade vergoed wil zien die hij door de verandering heeft geleden. Dat kan betekenen dat hij ondanks de onredelijke verandering mee overgaat naar de overnemer. Hij stelt vervolgens zijn oude werkgever (de overdrager) aansprakelijk voor de schade die hij door het gedrag van de oude werkgever heeft geleden.

**De medewerker wilde zijn contract met de vorige werkgever beëindigen**

De situatie kan zich voordoen dat een medewerker zijn arbeidsovereenkomst met zijn huidige werkgever wil beëindigen, waartoe hij initiatieven neemt voor de overname. Is de arbeidsovereenkomst nog niet beëindigd op het moment van de overname, dan is het de vraag of de medewerker er ook voor kiest om bij de overnemer in dienst te blijven. Heeft hij ontbinding van de arbeidsovereenkomst verzocht, dan kan hij dit verzoek intrekken [(3.5.)](https://www.arbeidsrechter.nl/wwz-ontbinding-arbeidsovereenkomst-door-kantonrechter). Heeft een medewerker de arbeidsovereenkomst opgezegd, dan kan hij hierop niet eenzijdig terugkomen [(3.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/wwz-opzegging-opzeggen-arbeidsovereenkomst-arbeidscontract-door-werkgever-werknemer). Dan hangt het van de overnemer af of deze de medewerker aan de opzegging houdt. Het is ook mogelijk dat de overnemer met de medewerker een nieuwe arbeidsovereenkomst wil aangaan nadat de opzegging de vorige arbeidsovereenkomst beëindigt. Het verschilt per situaties of deze “nieuwe” arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt [(3.1.)](https://www.arbeidsrechter.nl/wwz-arbeidsovereenkomst-eindigt-van-rechtswege).

2.8.5.

**Afwijkende regeling bij faillissement**

Bovenstaande over de overname van de onderneming gaat niet op voor een onderneming die failliet is [(art 7:666 BW)](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#666). Denk aan verkoop van een failliet bedrijf. Dat wil zeggen, dat de onderneming valt in de failliete boedel van een natuurlijk persoon of rechtspersoon die eigenaar van de onderneming is. Voorgaande geldt wel in geval van surséance van betaling.

De (rechts)persoon die een failliete onderneming overneemt kan daardoor zelf bepalen welke medewerkers er bij hem in dienst komen, tegen welke voorwaarden. Deze werknemers kunnen hun nieuwe werkgever niet aanspreken voor verplichtingen die hun oude werkgever (de failliete overdrager) niet nakwam. De overnemer sluit nieuwe arbeidsovereenkomsten af of hij neemt de arbeidsovereenkomst over [(2.9.)](https://www.arbeidsrechter.nl/overnemen-arbeidsovereenkomst-arbeidscontract-werknemers).

Het personeel dat geen arbeidscontract sluit met de overnemer zal in dienst blijven van de overdrager tot dat hun arbeidsovereenkomst eindigt [(3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/wwz-einde-arbeidsovereenkomst-opzegging-ontslag-ontbinding).

**Flitsfaillissement ofwel pre-pack**

Bij een pre-pack wordt direct na de faillietverklaring de reeds voorbereide doorstart uitgevoerd, waarbij de doorstarter (een deel van) de onderneming verkrijgt, vaak in afgeslankte vorm. Het voordeel is dat er snel kan worden geschakeld, zodat leveranciers en klanten niet afhaken. Doordat het faillissement en de doorstart in beslotenheid wordt voorbereid, beperkt dit derhalve het waardeverlies van de onderneming, waardoor er meer banen behouden blijven. Een door de rechtbank aangewezen beoogd curator en beoogd rechter-commissaris zijn bij de pre-pack betrokken om misbruik te voorkomen.

De kritiek op deze constructie is dat vaak vooral oudere werknemers worden ontslagen, het personeel dat wel meekan genoegen moet nemen met slechtere arbeidsvoorwaarden, gebrek aan transparantie en openbaarheid, de schuldeisers worden niet betrokken en risico op concurrentievervalsing.

Het Europese Hof heeft bepaald dat een pre-pack niet kan worden gezien als een faillissementsprocedure die onder toezicht van een bevoegde overheidsinstantie staat, zodat de regeling omtrent overgang van onderneming wel van toepassing is. De ontslagen werknemers van ondernemingen die gebruik hebben gemaakt van de pre-pack regeling, van rechtswege in dienst zijn getreden bij de doorgestarte ondernemingen.

2.8.6.

**Voortzetting opbouw pensioen**

Het recht op pensioen dat een medewerker heeft opgebouwd blijft hij houden. Dit recht heeft hij tegenover een rechtspersoon (stichting, verzekeraar, bank) die de ingebrachte gelden beheert en te zijner tijd moet uitkeren.

Voor de verdere opbouw van het pensioen is de medewerker afhankelijk van de nieuwe werkgever die de onderneming heeft overgenomen. Zijn vorige werkgever (de overdrager) is niet meer gehouden om zijn pensioentoezegging na te komen voor de periode na de overname ([art 7:665 BW](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#665)) ([art 14a WCAO](https://www.arbeidsrechter.nl/wcao#14a)) ([art 2a WAVV](https://www.arbeidsrechter.nl/wavv#2a)).

**Gaat de nieuwe werkgever het pensioen verder opbouwen?**

Het is goed mogelijk dat de overnemer verplicht is om een bijdrage te leveren in een verdere pensioenopbouw van de medewerker. Dit doet zich voor, als de nieuwe werkgever moet deelnemen in een bedrijfspensioenfonds ([art 7:664 lid 1 sub b BW](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#664)). Daarnaast kan de verplichting bestaan op grond van een cao die gaat gelden voor medewerkers die met de onderneming zijn overgegaan ([2.8.2.1](https://www.arbeidsrechter.nl/CAO-personeel-verkoop-onderneming-overnemer-verkoper-overdrager).).

De overgenomen medewerkers kunnen deel gaan uitmaken van een andere groep medewerkers die reeds in dienst zijn bij de overnemer, terwijl er voor die andere groep al een pensioenregeling geldt. De nieuwe werkgever kan als overnemer aan de over te nemen groep medewerkers de pensioenregeling aanbieden die ook voor andere groep medewerkers geldt die al bij hem in dienst zijn. Dat betekent dat de over te nemen medewerkers gaan vallen onder de pensioenregeling die al bij de overnemer wordt toegepast ([art 7:664 lid 1 sub a BW](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#664)). Medewerkers die overgenomen worden hebben alleen de keuze uit het accepteren van deze aangeboden pensioenregeling of geen pensioenregeling. Door het aanbod kunnen zij geen aanspraak meer maken op het voortzetten van de oude regeling, zodat de pensioenregeling van voor de overname vervalt. Meer informatie over de opbouw van pensioen is te vinden in hoofdstuk: ([4.3.](https://www.arbeidsrechter.nl/Pensioen-pensioenregeling-pensioenfonds-opbouw-toezegging)).

Bij uitzondering gaat het om een vorm van pensioen waarop de pensioen- en spaarfondsenwet niet van toepassing is. Daarop gaat hoofdstuk 4.3.2.1. nader in([4.3.2.1.](https://www.arbeidsrechter.nl/uitzonderingen-pensioenwet-afwijkingen)). Deze vormen van pensioen zijn van belang, aangezien de nieuwe werkgever (overnemer) dan wel gehouden is om de verplichtingen van de vorige werkgever (overdrager) over te nemen ([art 7:664 BW](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#664)). Daarbij gaat het bijvoorbeeld om pensioenopbouw van een medewerker, dat is toegezegd bij het einde van de arbeidsovereenkomst die eindigde voor de overname.

**Welk pensioen wordt er opgebouwd?**

Het hangt van de omstandigheden af of medewerkers een vergelijkbare pensioenopbouw krijgen bij de nieuwe werkgever of deze opbouw wordt ingebracht bij dezelfde pensioenuitvoerder. Dit kan zich voordoen, wanneer de overgenomen onderneming actief blijft binnen dezelfde bedrijfstak, terwijl er een verplichte deelname in een bedrijfspensioenfonds geldt voor zowel de overdrager als de overnemer. In andere gevallen hangt het van de werkgever af aan welke pensioenopbouw hij meewerkt ([art 7:664 BW](https://www.arbeidsrechter.nl/bw#644)). Deze opbouw is afhankelijk van de ontwikkeling van het inkomen van de medewerker en de mate waarin de van toepassing zijnde cao tot een pensioenopbouw verplicht ([2.8.2.](https://www.arbeidsrechter.nl/Bedrijf-verkopen-verhuren-gevolgen-personeel-werkgever-arbeidscontract)). Voorgaande kan betekenen dat de medewerker geconfronteerd wordt met een lagere pensioenopbouw of een pensioenbreuk. Hierop gaat hoofdstuk 4.3.5.1.A. nader in ([4.3.5.1.A.](https://www.arbeidsrechter.nl/andere-werkgever-pensioengat-ontslag-werknemer)).

# 2.10. Staking en andere collectieve acties

**Staking en dergelijke**

Collectieve actie is het doen of nalaten van een groep medewerkers ter behartiging van een bepaald collectief belang. Dergelijke acties worden doorgaans door de werknemersvereniging georganiseerd, waarmee zij steun van medewerkers zoekt om extra druk op de werkgever uit te oefenen. De werknemersorganisatie voegt dan de daad bij het woord, als de werkgever zijn standpunt(en) niet bijstelt. De bekendste vorm van collectieve actie is **staken**(2.10.1.). Naast deze zijn er **andere** **actievormen** die mogelijk gelijktijdig met de staking worden toegepast (2.10.2.).

2.10.1

**Staking**

**In dit gedeelte wordt er ingegaan op de volgende vragen:**

* Wat is een staking? (2.10.1.1.).
* Is de staking onrechtmatig? (2.10.1.2.)
* Wat kan een werkgever ondernemen tegenover individuele medewerkers? (2.10.1.3.)

### 2.10.1.1. Wat is een staking?

Staking is de tijdelijke weigering om het werk te verrichten door een groep medewerkers teneinde een bepaald collectief belang te behartigen. Hieronder valt de **klassieke** **werkstaking**, waarbij het gaat om een grote groep medewerkers die weigert te werken. Daarnaast doet de **selectieve** **staking** zich voor, wanneer een bepaalde groep medewerkers het werk stillegt, waardoor mogelijk de gehele onderneming stil valt. Gaat het om een **estafettestaking**dan leggen verschillende groepen om beurten het werk stil.

Er is sprake van een wilde i.p.v. georganiseerde staking, als de staking het initiatief is van de medewerkers zelf, zonder dat de werknemersvereniging de staking mede organiseert (ondersteund). Bij een wilde staking kan de werkgever gehouden zijn het loon door te betalen van medewerkers die wel (willen) werken. Doordat dit wordt meegewogen bij de vraag of de staking rechtmatig is, wordt deze vorm van staking mogelijk eerder onrechtmatig bevonden.

### 2.10.1.2. Is de staking (on)rechtmatig?

Door een staking wordt er getracht het belang van medewerkers te dienen, ten koste van het belang van de werkgever. Als de staking het belang van de werkgever niet mag schenden, dan zou de staking niet het dwangmiddel zijn dat het is geworden. Een staking is rechtmatig, tenzij het belang van de werkgever in te ernstige mate of onnodig wordt geschaad. Dit kan zich voordoen, wanneer **zwaarwegende** **procedure** **voorschriften** zijn geschonden (2.10.1.2.A.). Onrechtmatigheid kan zich ook voordoen gezien het **doel** of het **middel** van de staking, dan wel gezien de **verplichtingen** die voortvloeien uit de cao (2.10.1.2.B.).

### 2.10.1.2.A. Onrechtmatige staking door het schenden van zwaarwegende procedure voorschriften

**Niet aankondigen van een staking**

Een werkgever die van een staking op de hoogte wordt gebracht kan maatregelen nemen om de staking te voorkomen, dan wel om de gevolgen van de staking te verzachten. Daarom moet hij dus niet alleen tijdig op de hoogte zijn van de dreigende staking, maar ook bekend zijn met de eis van de werknemersvereniging. Bij een niet aangekondigde staking heeft de werkgever niet de mogelijkheid gehad schade te voorkomen of te beperken. In beginsel zal het niet aankondigen van een staking tot een onrechtmatige staking leiden, tenzij de werkgever had moeten begrijpen dat een staking zal volgen.

**Staking terwijl er mogelijkheden bestaan om te onderhandelen**

Voordat een werkgever over gaat tot het handelen of nalaten in strijd met een collectief belang van medewerkers, zal hij hierover met de werknemersorganisatie in onderhandeling treden. Door deze onderhandelingen zal de werknemersorganisatie trachten om de werkgever te sturen in een richting die voor de medewerkers acceptabel is. Treedt een werknemersvereniging te vroeg uit de onderhandelingen om naar het middel van staking te grijpen, dan is de staking onrechtmatig. Het hangt sterk van het verloop van de onderhandelingen af, of er te vroeg (met de onderhandelingen) wordt gestaakt. Weigert de werkgever om in onderhandeling te treden, dan zal het middel van staking in veel gevallen rechtmatig zijn.

**Praten – procederen – staken**

Staking wordt vaak als het uiterste dwangmiddel gezien om de werkgever tot bepaald gedrag te dwingen, namelijk wanneer praten niet helpt. Niet altijd komt staken na vruchteloos praten, omdat het gewenste gedrag in bepaalde gevallen ook in rechte afgedwongen kan worden. Dan moet het procederen tot een oplossing leiden, waarbij het wel moet gaan om een weg die de werknemersverenigingen zelf kunnen bewandelen (i.p.v. de ondernemingsraad). Procederen kan een oplossing zijn, als een werkgever in strijdt met een cao handelt of medezeggenschapsrechten van de vakbond niet in acht neemt. Daarnaast kan een werkgever zich schuldig maken aan wanbeleid, waarover het recht van enquête meer duidelijkheid kan bieden.

**Werknemersvereniging die tot onderhandelingen toegelaten wil worden**

Stakingen met als doel om tot onderhandelingen toegelaten te worden zullen rechtmatig zijn. Dat doet zich ook voor, wanneer de werkgever met andere werknemersverenigingen tot een akkoord is gekomen (over een cao), dan wel indien de werkgever alleen met de ondernemingsraad wil overleggen. Voorgaande geldt niet, als de cao bepaalt dat partijen gehouden zijn om voor een bepaald tijdstip met elkaar in onderhandeling te treden over een nieuwe cao (de onderhandelingsclausule). Dan kan de werknemersvereniging in rechte eisen dat de cao wordt nageleefd door de werkgever.

### 2.10.1.2.B. Onrechtmatigheid van de staking gezien het doel of middel van de staking, of gezien de cao

**Onrechtmatig daar het doel van de staking onhaalbaar is**

Datgene wat met de staking beoogd wordt, moet een haalbare mogelijkheid voor de werkgever zijn. Staat een werkgever met zijn rug tegen de muur, dan mag de staking de werkgever niet dwingen tot gedrag dat voor hem niet tot de mogelijkheden behoort. De staking mag dus niet het onmogelijke van de werkgever eisen. Een werkgever die verschillende alternatieven heeft kan hierover onderhandelen. Lopen dergelijke onderhandelingen vast dan kan de vakbond “hun” alternatief ondersteunen met een staking.

**Het doel staat niet in verhouding met het middel van staking**

Door de staking mag het belang van de werkgever niet in onevenredige mate geschonden worden. Dit belang wordt afgewogen met het belang van de medewerkers en werknemersvereniging, waarvan in beginsel aangenomen wordt dat het zwaarwegend is. Bij een staking is vaak ook het belang van derden betrokken, zoals klanten en leveranciers, waarmee ook rekening gehouden moet worden. De staking is onrechtmatig, wanneer de werkgever onredelijk hoge schade ondervindt door de staking of als derden hierdoor onevenredig worden benadeeld. Voorgaande betekent dat, als een werkgever substantiële schade leidt, het van het belang van de medewerkers en werknemersvereniging afhangt of de staking onrechtmatig is. Er vindt een afweging plaats van de evenredigheid tussen het doel en middel van de staking. Heeft de werknemersvereniging in redelijkheid tot het besluit kunnen komen om de staking uit te roepen gezien de betrokken belangen? Daarbij kan een rol spelen of de staking is aangekondigd, waardoor betrokkenen hun schade kunnen beperken, alsmede of er eerst andere collectieve acties zijn gebruikt die evenwel geen succes kenden. Mogelijk wordt de staking slechts door de rechter geaccepteerd, wanneer daarbij aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan, opdat het belang van de werkgever of derden in mindere mate wordt geschonden.

**Staking en wanprestatie van de werknemersvereniging gezien de cao**

De staking mag niet in strijd zijn met een bepaling uit de cao. Een cao kan bijvoorbeeld voorschrijven dat de werknemers(verenigingen) gedurende bepaalde tijd, onder bepaalde omstandigheden en (of) over bepaalde onderwerpen, niet tot enige pressiemiddelen over mag gaan {cao-regelingen}. Een cao kan ook tot arbitrage of bemiddeling verplichten, wat een weg is die partijen als eerste moeten bewandelen. In hoeverre partijen vervolgens aan de uitkomsten zijn gebonden verschilt per regeling. Dergelijke oplossingen voor conflicten kunnen er toe leiden dat partijen onenigheid eerder op een conflict laten uitlopen om deze vervolgens te laten behandelen. Het niet uit-onderhandelen van te overbruggen verschillen kan de harmonie verstoren die er vaak heerst tussen de partijen die bij de onderhandelingen zijn betrokken.

### 2.10.1.3. Wat kan de werkgever wel en niet ondernemen tegen medewerkers?

**Handelt de medewerker onrechtmatig?**

Een medewerker handelt in beginsel niet onrechtmatig wanneer hij meedoet aan een staking. Dit is slechts anders, wanneer de medewerker weet of behoort te weten dat de staking of de middelen die gebruikt worden onrechtmatig zijn. Dit doet zich voornamelijk voor wanneer een rechter de staking onrechtmatig heeft verklaard en de medewerker toch doorgaat met staken.

**De stakende medewerker die rechtmatig handelde**

Een medewerker die rechtmatig handelt door mee te staken kan niet ontslagen of disciplinaire gestraft worden. De werkgever kan ook niet eisen dat deze medewerker op straffe van een dwangsom zijn werkzaamheden verricht. De werkgever hoeft het loon niet door te betalen voor de stakende medewerker, omdat de medewerker geen recht op loon heeft als hij niet werkt. Dat geldt ook al wordt de medewerker ziek gedurende de staking. Na de staking betaalt de werkgever het loon door voor medewerkers die weer bereid zijn om het werk te verrichten en voor zieke medewerkers [(4.1.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/recht-op-loon-salaris-werknemer-arbeidsovereenkomst). Een medewerker ontvangt mogelijk inkomsten uit een stakingskas van de werknemersvereniging. Het is niet toegestaan om het recht op een (jaarlijkse winst-)bonus te laten vervallen als een medewerker in dat jaar heeft gestaakt. Het recht tot staking mag (in beginsel) op geen enkele wijze beperkt worden, ook niet door druk op werknemers uit te oefenen door hun (volledige jaarlijkse) bonus te ontnemen als zij (kort) staken.

**Werkwillige medewerkers die met de staking worden geconfronteerd**

Het loon voor de werkwillige medewerkers die hun werk niet kunnen verrichten hoeft doorgaans niet doorbetaald te worden. Zij hebben vaak ook belang bij het doel dat met de staking wordt nagestreefd. De werkgever kan echter wel gehouden zijn het loon door te betalen, als het gaat om een korte ongeorganiseerde protestactie of om een ongeorganiseerde staking waaraan slechts een kleine groep medewerkers deelneemt. Voor werkwillige medewerkers die hun werk kunnen voortzetten geldt dat zij recht op loon hebben. In geval van een staking geldt er een verbod op arbeidsbemiddeling, waardoor de werkgever met zijn vraag naar arbeid niet terecht kan bij een uitzendbureau of het UWV Werkbedrijf.

**De onrechtmatig handelende stakende medewerker**

Een medewerker pleegt wanprestatie wanneer hij door blijft staken, terwijl hij weet dat de staking onrechtmatig is. De werknemer komt dan zijn verplichtingen uit zijn arbeidsovereenkomst niet na. Hij kan op straffe van het verbeuren van een dwangsom gedwongen worden om zijn werkzaamheden te hervatten. Er kunnen redenen zijn om tot disciplinaire maatregelen over te gaan [(2.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/medewerker-die-zich-misdraagt-disciplinaire-straf). Voor ontslag op staande voet van dergelijke medewerkers, zullen doorgaans ook andere misdragingen nodig zijn voordat er een dringende reden voor dat ontslag aangenomen wordt [(3.3.2.).](https://www.arbeidsrechter.nl/wwz-ontslag-op-staande-voet-werknemer-werkgever)

2.10.2.

**Andere acties**

Naast de staking zijn er andere collectieve acties die de werkgever naar bepaald gedrag moeten sturen. Deze acties kunnen zich voordoen voor of tijdens een staking, of daar geheel los van staan.

**Langzaam-aan-acties, stiptheidsacties en werkonderbrekingen**

Medewerkers kunnen er collectief toe overgaan om het werk langzaam te verrichten (langzaam-aan-acties). Een vertraging van het werk kan ook verkregen worden door alle procedures die bij het werk horen overdreven stipt na te leven (stiptheidsacties). Daarnaast kan een werkonderbreking of kunnen werkonderbrekingen tot stagnatie of aantasting van de dienstverlening leiden.

Dergelijke acties zijn mogelijk eerder onrechtmatig in vergelijking met staken. Dit is mogelijk het geval, aangezien de werkgever veel schade kan lijden (de productie blijft achter of de dienstverlening is gebrekkig), terwijl werknemers recht op loon houden (zij werken immers). Hoewel dergelijke acties rechtmatig kunnen zijn, kan de situatie dusdanig zijn dat de onderneming niet meer naar behoren kan functioneren (de onderneming wordt ontwricht). Dit brengt mogelijk met zich mee dat in redelijkheid niet van de werkgever gevraagd kan worden dat hij het volledige loon aan alle medewerkers doorbetaalt.

**Bedrijfsbezetting, poortblokkade, intimideren van werkwilligen, verstoren van het verkeer, beschadigen goederen etc.**

Deze acties zullen doorgaans onrechtmatig zijn, terwijl de gedupeerden de schade kunnen verhalen. Bij bepaalde acties geldt dat dit het enige middel is om een bepaald gerechtvaardigd doel te bereiken, waardoor de actie mogelijk wel rechtmatig is.

In geval van bedrijfsbezetting waarna medewerkers doorwerken doen zich de nodige praktische problemen voor. Een groot gedeelte van de medewerkers die het bedrijf bezetten moet gedisciplineerd doorwerken zonder behoudt van loon, terwijl er financiële middelen of grondstoffen nodig zijn. Dit kan lastig zijn gezien de kleine voorraden die werkgevers plegen aan te leggen. Bovendien zullen deze bezetters niet vertegenwoordigingsbevoegd zijn. Zij kunnen niet namens de werkgever overeenkomsten aangaan met derden, als deze derden van de bezetting op de hoogte zijn.

**Positie van medewerkers die betrokken zijn bij collectieve acties**

Medewerkers die niet werken hebben ook geen recht op loon. Gaat het om een georganiseerde actie, dan kunnen medewerkers van de rechtmatigheid daarvan uitgaan. Dit is slechts anders, wanneer hun bekend is, dat de actie onrechtmatig is (of als zij dit hadden moeten weten). Daarbij moet voornamelijk gedacht worden aan het voortzetten van de staking ondanks een uitspraak van een rechter die de actie onrechtmatig verklaart. Een medewerker die meedoet aan onrechtmatige collectieve acties pleegt wanprestatie. Hij komt zijn verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst niet na. Er kunnen redenen zijn om tot disciplinaire maatregelen [(2.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/medewerker-die-zich-misdraagt-disciplinaire-straf) of ontslag op staande voet [(3.3.2.)](https://www.arbeidsrechter.nl/wwz-ontslag-op-staande-voet-werknemer-werkgever) over te gaan. Naast het onrechtmatig gedrag zullen er mogelijk nog andere misdragen nodig zijn, die een ontslag op staande voet rechtvaardigen.

# 5.1. Ondernemingsraad

**De raad**

De ondernemingsraad dient ter verbetering van het functioneren van de onderneming in algemene zin, waarbij de raad de medewerkers vertegenwoordigt. Dit doet de raad bijvoorbeeld door het voeren van overleg met de bestuurder(s) van de onderneming en het geven van advies of instemming bij besluiten.

Voor enige algemene opmerkingen over de ondernemingsraad wordt er verwezen naar hoofdstuk 5.1.1., dat ingaat op**termen** als; “ondernemer”, “onderneming” en “bestuur”, de **instellingsverplichting**, de **verkiezingen** en de**zittingsduur**[(5.1.1.)](https://www.arbeidsrechter.nl/instellen-ondernemingsraad-kandidaten-verkiezingen). Vervolgens wordt de **interne gang van zaken** van de ondernemingsraad behandeld, waarbij het reglement, beschikbare uren, kosten, opleiding en secretariaat de revue passeren [(5.1.2.)](https://www.arbeidsrechter.nl/reglement-secretariaat-training-kosten-ondernemingsraad). Daarna wordt er ingegaan op het instellen van**commissies**, het raadplegen van **deskundigen** en het**informeren en** **geheimhouden** [(5.1.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/commissies-raadplegen-deskundigen-ondernemingsraad).

Belangrijke bevoegdheden van de ondernemingsraad zijn het recht op**overleg** [(5.1.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/overlegvergadering-ondernemingsraad-uitnodiging), het geven van**advies** [(5.1.5.)](https://www.arbeidsrechter.nl/adviesrecht-ondernemingsraad-or-besluiten-bestuur) en**instemming** [(5.1.6.)](https://www.arbeidsrechter.nl/instemmingsrecht-ondernemingsraad-regelingen-systemen). Dergelijke bevoegdheden worden ondersteund door het**recht op informatie** [(5.1.7.)](https://www.arbeidsrechter.nl/informatierecht-ondernemingsraad-OR-bestuur-verstrekken) en een extra **ontslagbescherming** van werknemers die betrokken zijn bij de medezeggenschap [(5.1.8.)](https://www.arbeidsrechter.nl/ontslagbescherming-leden-ondernemingsraad-commissies-personeelsvertegenwoordiging).

Het standaardmodel van één grote onderneming met één ondernemingsraad wordt vaak doorkruist, doordat de medezeggenschap vaak anders ingevuld wordt, als het gaat om een**kleine onderneming** [(5.1.9.)](https://www.arbeidsrechter.nl/medezeggenschap-in-middelgrote-kleine-ondernemingen) of wanneer het gaat om een **samenstel** van meerdere **ondernemingen**[(5.1.10.)](https://www.arbeidsrechter.nl/gemeenschappelijke-centrale-groeps-ondernemingsraad).

Tot slot van dit hoofdstuk worden de volgende onderwerpen kort behandeld:

* Een**nadere invulling** van de**taak** van de ondernemingsraad [(5.1.11.1.)](https://www.arbeidsrechter.nl/uitbreiding-extra-taak-bevoegdheid-ondernemingsraad).
* Recht tot het**benoemen** van **bestuursleden voor organisaties die ingesteld zijn voor het personeel** [(5.1.11.2.)](https://www.arbeidsrechter.nl/recht-benoemen-bestuursleden-ondernemingsraad).
* Rechten van de ondernemingsraad, als er een lid van de raad van commissarissen wordt benoemd bij een **structuurvennootschap** [(5.1.11.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/rechten-benoeming-lid-raad-commissarissen-ondernemingsraad).
* **Geschillen**, procederen en inschakelen bedrijfscommissie [(5.1.11.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/geschil-ondernemingsraad-procedure-kantonrechter-bedrijfscommissie).
* Algemene opmerkingen over**bedrijfscommissies** [(5.1.11.5.)](https://www.arbeidsrechter.nl/ondernemingsraad-bedrijfscommissie-bemiddeling-instelling).

In de teksten wordt er steeds verwezen naar de Wet op de Ondernemingsraden [(WOR)](https://www.arbeidsrechter.nl/wor).

# 5.2. Arbeidsomstandigheden

**Inleiding en indeling**

De arbeidsomstandigheden dienen dusdanig te zijn dat zij de veiligheid, gezondheid en welzijn van medewerkers waarborgen. De werkgever houdt bij het bepalen van zijn ondernemingsbeleid rekening met de gevolgen van dit beleid voor de arbeidsomstandigheden. Hij voert een **gericht arbobeleid**, dat hij in maatregelen omzet en zo nodig aanpast aan datgene wat de organisatie heeft geleerd. Wat dit met zich meebrengt leest u **in de eerste vier hoofdstukken**, zie hieronder bij de “**lerende organisatie**“.

In de hoofdstukken 5.2.5 t/m 5.2.9 leest u dat de werkgever niet alleen staat, aangezien hij dient **samen** te **werken met medewerkers** [(5.2.6.)](https://www.arbeidsrechter.nl/arbocommissie-vakbond-advies-instemming-informatie), **arbodiensten** en andere deskundigen [(5.2.7.)](https://www.arbeidsrechter.nl/interne-externe-bijstand-arbobeleid-werknemers-deskundigen) en met **bedrijfshulpverleners** ([5.2.8.](https://www.arbeidsrechter.nl/wp-admin/arbo-dienstverlening-inventarisatie-evaluatie-rie)). Daarnaast kan de Arbeidsinspectie toezicht houden, waarbij zij kan sturen en ingrijpen [~~(5.2.5.)~~](file:///Users/Ivanka/Dropbox/Artec%20Neval%20Bolsward/2_Opleidingen/2_Soort%20Opleiding/2.%20Specialist/-2020%20OSA%20vanaf%202567/Printversie%20OSA%20vanaf%202567/arbeidsinspectie-onderzoek-rapport-schikkint-boete%20). Hierbij is nog van belang dat **individuele medewerkers** (incl. thuiswerkers en uitzendkrachten) bepaalde **rechten en plichten** hebben (5.2.9.).

#### De lerende organisatie

Ter realisering van goede arbeidsomstandigheden is de werkgever gehouden om van zijn organisatie een lerende organisatie te maken. Dat wil zeggen dat de organisatie moet **leren te leren**, waarvoor iedere betrokkene binnen de organisatie medeverantwoordelijk is. De organisatie dient te leren van haar eigen fouten en van de kennis in de maatschappij, teneinde te zorgen voor het continue verbeteren van de arbeidsomstandigheden. Leren te leren brengt met zich mee dat de organisatie zich bewust is van de leercyclus die voortdurend en volledig doorlopen wordt. De **leercyclus** is; **bezinnen, bedenken, beslissen en doen**; en vervolgens weer; bezinnen, bedenken, beslissen en doen. Doordat het om een cyclus gaat is er geen eindpunt voor de organisatie, die daardoor in beweging blijft. In het “zo goed mogelijk” waarborgen van de arbeidsomstandigheden, zal de organisatie steeds een uitdaging vinden.

**Bezinnen (evalueren), bedenken, beslissen en doen**

Ter indeling van de eerste vier hoofdstukken zal er per hoofdstuk één van de elementen van de leercyclus centraal staan. De inhoud van de hoofdstukken wordt als volgt samengevat.

#### 1. Bezinnen (evalueren) [(5.2.1.)](https://www.arbeidsrechter.nl/evaluatie-arbo-beleid-arbeidsomstandigheden-arbeidsovereenkomst)

De werkgever moet het arbobeleid evalueren. Alle risico’s die bij de arbeid spelen worden in kaart gebracht met de risico-inventarisatie, waarna er wordt gekeken of het gevoerde arbobeleid in voldoende mate met deze risico’s rekening houdt [(5.2.1.)](https://www.arbeidsrechter.nl/evaluatie-arbo-beleid-arbeidsomstandigheden-arbeidsovereenkomst).

#### 2. Bedenken [(5.2.2.)](https://www.arbeidsrechter.nl/veranderingen-arbobeleid-arbo-convenant-arbowet)

Vervolgens worden er alternatieven voor het beleid bedacht, die tot een verbetering van de arbeidsomstandigheden kunnen leiden. Het kan gaan om voorlichting, investering, organisatorische maatregelen, ziekteverzuimbeleid, arbeidsgezondheidskundig onderzoek etc. Van de alternatieven dient de werkgever de voor- en nadelen uit te werken, voordat hij komt tot een beslissing [(5.2.2.)](https://www.arbeidsrechter.nl/veranderingen-arbobeleid-arbo-convenant-arbowet).

#### 3. Beslissen [(5.2.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/arbobeleid-plan-van-aanpak-overleg-particiatie)

Na het afwegen van de voor- en nadelen kiest de werkgever voor een bepaald beleid, dat hij vastlegt in het plan van aanpak. Dit kan hij of dat kunnen anderen nader invullen, bijvoorbeeld door te bepalen wie er wat voor maatregelen, waar en wanneer, op wat voor wijze gaat toepassen. Het streven naar zo goed mogelijke arbeidsomstandigheden betekent voor de werkgever dat hij maatregelen moet nemen als werknemers dat in redelijkheid kunnen verlangen [(5.2.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/arbobeleid-plan-van-aanpak-overleg-particiatie).

#### 4. Doen [(5.2.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/uitvoeren-arbobeleid-werkgever-werknemer-deelname)

Beslissingen worden gevolgd door het daadwerkelijk toepassen van het arbobeleid. Dit gebeurt doorgaans op een geplande wijze. Daarvoor krijgen de betrokken partijen taken, verantwoordelijkheden en bevoegdheden toebedeelt. De coördinatieproblemen die zich voor zullen doen moeten opgelost worden. Over de uitvoering dient de werkgever ieder jaar een rapportage te maken, waarover hij met de ondernemingsraad overlegt [(5.2.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/uitvoeren-arbobeleid-werkgever-werknemer-deelname).

**De leercyclus**

Het bezinnen, bedenken, beslissen en doen, wordt op beleidsniveau doorlopen, als ook op het niveau waar de concrete maatregelen worden genomen. Zo kan de organisatie leren van het beleid om bijvoorbeeld zieke medewerkers intensief te begeleiden, terwijl zij ook kan leren van de invulling van dit beleid. Bij dat laatste gaat het bijvoorbeeld om maatregelen als registratie, contact houden, medische bijstand, reïntegratieplannen etc.

# 5.3. Arbeidstijden

**Inleiding**

Werk dat niet tijdig wordt gevolgd door rust kan (op de lange termijn) risicovol worden voor de veiligheid en gezondheid van medewerkers en derden en kan ook het welzijn van medewerkers verminderen. Daarbij komt dat voor goede prestaties voldoende rust nodig is. Het minst belastend voor medewerkers is een vast patroon van arbeids- en rusttijden.

#### Indeling

Bij arbeids- en rusttijden gaat het in beginsel om een regeling [(5.3.1.)](https://www.arbeidsrechter.nl/standaard-arbeidstijden-regeling-werknemers-maximum-werktijd-pauze) volgens de Arbeidstijdenwet. Van deze regeling kon collectief afgeweken worden binnen bepaalde grenzen, bijvoorbeeld op grond van een CAO, wat een collectieve regeling met zich meebrengt [(5.3.2.)](https://www.arbeidsrechter.nl/collectieve-arbeidstijden-regeling-vakbond-ondernemingsraad). Er gelden nadere voorschriften voor de arbeidstijd van kinderen en jeugdigen [(5.3.3.)](https://www.arbeidsrechter.nl/werk-kinderen-jeugdigen-werknemers-maximum-tijden-pauzes) en vrouwen die zwanger zijn of reeds zijn bevallen [(7.)](https://www.arbeidsrechter.nl/aanvraag-en-recht-op-zwangerschapsverlof-bevallingsverlof-werknemer).

De regeling geeft de grenzen aan waarbinnen de werkgever moet blijven bij het vaststellen van arbeidstijden. Vervolgens is het van belang te weten hoe de werkgever dient te handelen binnen deze grenzen, oftewel hoe hij de arbeidstijden vaststelt binnen de mogelijkheden die de regeling hem laten [(5.3.4.)](https://www.arbeidsrechter.nl/vaststellen-wijzigen-veranderen-werktijden-pauze-dagen-rooster). Wordt dit hoofdstuk niet in acht genomen, dan kan dat bepaalde consequenties hebben [(5.3.5.)](https://www.arbeidsrechter.nl/niet-naleven-arbeidstijden-rusttijden-door-werkgever).

#### Uitzonderingen

Dit hoofdstuk moeten werkgevers in acht nemen tegenover medewerkers, ingeleende krachten, thuiswerkers en anderen die onder zijn gezag werken. Welke groep nader omschreven wordt in artikel 1 van de Arbeidstijdenwet [(art 1:1 ATW)](https://www.arbeidsrechter.nl/atw#1_1). Dat geldt echter niet voor de volgende werkgevers of volgende medewerkers:

**Leidinggevenden en hoger personeel**Voor medewerkers van 18 jaar en ouder die meer verdienen dan een bepaald inkomen, gelden de arbeids- en rusttijden niet. Dat zijn medewerkers die meer dan (circa) 3 keer het minimumloon verdienen (dat is ongeveer € 3.620,– per maand), tenzij het gaat om nachtarbeid of risicovolle arbeid. Worden de arbeids- en rusttijden geregeld in een collectieve regeling (cao), dan kan het de bedoeling zijn dat deze werknemers hier ook onder vallen en de uitzondering dus niet opgaat [(5.3.2.)](https://www.arbeidsrechter.nl/collectieve-arbeidstijden-regeling-vakbond-ondernemingsraad).

**Werk op bijzondere tijden of bijzondere omstandigheden**Het Arbeidstijdenbesluit [(ATB)](https://www.arbeidsrechter.nl/atb) geeft speciale regels voor werk op feestdagen [(par. 4.2 ATB)](https://www.arbeidsrechter.nl/atb#p4_2), voor noodzakelijke werkzaamheden [(par. 4.3 ATB)](https://www.arbeidsrechter.nl/atb#p), overdracht van werkzaamheden [(par. 4.4 ATB)](https://www.arbeidsrechter.nl/atb#p4_4), ploegendienst / ploegendiensten [(par. 4.5 ATB)](https://www.arbeidsrechter.nl/atb#p4_5) en aanwezigheidsdiensten [(par. 4.8 ATB)](https://www.arbeidsrechter.nl/atb#p4_8).

**Afwijkende regels voor bepaalde organisaties**[**(hoofdstuk 5 ATB)**](https://www.arbeidsrechter.nl/atb#p5)Er gelden speciale regels voor de bedrijfstijden baggerwerkzaamheden, beveiliging, brandweer, brood- en banketbakkerij, sneeuw- en gladheidsbestrijding, defensie, distributie en overslag, horecabedrijf, inlichtingen- en veiligheidsdiensten, inwonend huishoudelijk personeel, vrijwillige politie, audiovisuele producties, lokaal spoorwegen, mijnbouw, bioscopen, podiumkunsten, uitvaartverzorging, schoonmaakbedrijf, verpleging en verzorging, artsen, verloskundigen, werkzaamheden die samenhangen met railvervoer, tentoonstellingsbouw en scheepsreparatie, kraamzorg, maatschappelijke opvang, niet-nautisch personeel binnenvaart, ambulancezorg en scheepsinternaten. Dit staat in hoofdstuk 5 van het Arbeidstijdenbesluit [(ATB)](https://www.arbeidsrechter.nl/atb).

Het Arbeidstijdenbesluit geeft bovendien afwijkende regels voor vervoer, of voor personen werkzaam in of op railvoertuigen of motorvoertuigen, personen werkzaam aan boord van luchtvaartuigen, zee- of binnenschepen en voor loodsen[(ATB)](https://www.arbeidsrechter.nl/atb).

**Andere afwijkingen**

Het is mogelijk dat er ontheffing is verleend voor nachtdienst voor individuele medewerkers in verband met omstandigheden die niet samenhangen met de functie maar met zeer bijzondere (privé) omstandigheden [(art 5:14 ATW)](https://www.arbeidsrechter.nl/atw#5_14).