

Een onderwerp dat veel van onze werkgevers bezighoudt, is het gebruik van Social Media door werknemers. Lees daarover meer in deze nieuwsbrief.

Neem vrijblijvend contact op als u meer wilt weten over één van de onderwerpen.

Dies Siegers (d.siegers@vanbladeladvocaten.nl) of Saskia Le Noble (s.lenoble@vanbladeladvocaten.nl).

1. Status nieuwe vakantiewetgeving

Zoals u ongetwijfeld weet, wordt de Nederlandse wetgeving over de vakantierechten van werknemers aangepast. Onder meer wijzigen vakantieaanspraken van zieke werknemers en is het de bedoeling dat de verjaringstermijn wordt teruggebracht naar twee jaar. Het wetsvoorstel daartoe is goedgekeurd door de Tweede Kamer en ligt nu bij de Eerste Kamer.

Als het wetsvoorstel zonder aanpassingen door de Eerste Kamer komt, dan betekent dat voor de vakantiewetgeving het volgende:

- Een zieke werknemer bouwt straks over de gehele periode dat hij ziek is vakantie op, op dezelfde wijze als werknemers die niet ziek zijn;
- Een zieke werknemer kan straks vakantie opnemen terwijl hij ziek is, maar dit geldt alleen voor de bovenwettelijke vakantiedagen. De werkgever kan bij ziekte bovenwettelijke vakantiedagen eenzijdig inhouden als dat van te voren schriftelijk met de werknemer is overeengekomen (bijvoorbeeld in de arbeidsovereenkomst). Werkgever en werknemer kunnen ook op het moment zelf besluiten dat de werknemer tijdens ziekte bovenwettelijke vakantiedagen opneemt. Dit moet ook via een overeenkomst, maar hoeft niet schriftelijk. Dat neemt niet weg dat het aan te bevelen is de instemming van de werknemer schriftelijk vast te leggen.
- Als een werknemer tijdens zijn vakantie ziek wordt, kunnen dagen van ziekte in overleg toch als vakantie worden aangemerkt. Dit kan vooraf met een schriftelijke overeenkomst (bijvoorbeeld in de arbeidsovereenkomst) of op het moment zelf, en dan hoeft het niet schriftelijk. Vooraf kan alleen worden overeengekomen dat bovenwettelijke vakantiedagen tijdens ziekte worden opgenomen, maar op het moment zelf kan ook afgesproken worden dat ook andere dan bovenwettelijke vakantiedagen toch als vakantie gelden.
- De verjaringstermijn van vakantierechten wordt aangepast. Wettelijke vakantiedagen vervallen straks zes maanden na de laatste dag van het kalenderjaar waarin ze zijn opgebouwd. Concreet betekent dat dat alle wettelijke vakantiedagen die in 2011 worden opgebouwd, op 1 juli 2012 vervallen. De enige uitzondering hierop is als de werknemer redelijkerwijs niet in staat is geweest de vakantiedagen op te nemen. In een schriftelijke overeenkomst tussen werkgever en werknemer kan de verjaringstermijn overigens worden verlengd. Als deze vervaltermijn niet van toepassing is (bovenwettelijke vakantiedagen en de hiervoor genoemde uitzondering) geldt een verjaringstermijn van vijf jaar.

De datum waarop de nieuwe wet in werking zal treden is nog onbekend. De Eerste Kamer heeft de regering erop attent gemaakt, dat het voor werkgevers administratief de minste lasten geeft als het op 1 januari 2012 wordt ingevoerd

2. Schriftelijkheid concurrentiebeding

Hoe zit het ook alweer met de geldigheid van een concurrentiebeding als een contract, waarin een concurrentiebeding

voorkomt, wordt verlengd? De wet schrijft voor dat een concurrentiebeding schriftelijk moet worden overeengekomen. Betekent dit dat een concurrentiebeding bij elke verlenging opnieuw moet worden ondertekend?

De vraag of de werknemer gebonden was aan een concurrentiebeding dat bij omzetting van de arbeidsovereenkomst van bepaalde naar onbepaalde tijd niet opnieuw schriftelijk was overeengekomen kwam aan de orde in een uitspraak van de kantonrechter te Eindhoven van 24 juni 2010. In de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd was wel schriftelijk overeengekomen dat 'alle rechten en plichten die voortvloeien uit voorgaande arbeidsovereenkomsten voor beide partijen blijven bestaan'. De kantonrechter vond deze algemene verwijzing onvoldoende en het concurrentiebeding uit het eerdere contract had dan ook geen rechtskracht meer.

In een uitspraak van 18 augustus 2010 beoordeelde de rechter te Rotterdam eveneens de geldigheid van een concurrentiebeding in een arbeidsovereenkomst die was omgezet naar een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Bij de - schriftelijke - verlenging was het concurrentiebeding niet opnieuw schriftelijk overeengekomen, maar wel was uitdrukkelijk overeengekomen dat de verlenging inhield dat alle arbeidsvoorwaarden werden voortgezet. Naar het oordeel van de rechtbank – en dus anders dan zijn collega in Eindhoven - was daarmee ook het concurrentiebeding op rechtsgeldige wijze voortgezet.

Conclusie is dat kantonrechters vergelijkbare gevallen verschillend beoordelen en dat daarom een concurrentiebeding bij het verlengen of omzetten van een arbeidsovereenkomst zekerheidshalve altijd opnieuw expliciet schriftelijk moet worden overeengekomen. Ons advies is dan ook dat u als werkgever er goed aan doet om bij elke verlenging van een arbeidsovereenkomst de werknemer opnieuw de tekst van het concurrentiebeding te laten ondertekenen

3. Richtlijnen voor gebruik "social media" op het werk

Het gebruik van social media als LinkedIn, Twitter, Hyves en Facebook is steeds meer ingeburgerd geraakt. Net als bij de komst van internet en e-mail stelt dit werkgevers voor de vraag of zij het (privé)gebruik door werknemers mogen beïnvloeden. Heb je als werkgever iets te zeggen over wat werknemers via social media publiceren?

Over de vraag of, en in hoeverre, een werkgever zich mag bemoeien met privé zaken van werknemers wordt verschillend gedacht. Als er echter bedrijfsbelangen op het spel staan, heeft een werkgever wel recht van spreken. In dat kader is het in elk geval verstandig om werknemers duidelijkheid te bieden over het beleid van de onderneming op dit punt. Zo'n beleid maakt het bovendien makkelijker om achteraf werknemers op hun online gedrag aan te spreken.

Bij het opstellen van richtlijnen is het goed te inventariseren wat het doel is dat u als werkgever wilt bereiken en wat de belangen zijn aan de zijde van de werknemers. Werknemers gebruiken social media deels in de privé-sfeer en voor hen is het van belang dat hun werkgever zich daar niet ongelimiteerd in kan mengen. Bij werkgerelateerd gebruik geven social media werknemers de mogelijkheid om eenvoudig in contact te komen en te blijven met hun zakelijke netwerk, om kennis te delen en om zichzelf en/of het bedrijf waarvoor ze werken te profileren. Hierin liggen ook de voordelen voor werkgevers van het gebruik van social media door hun werknemers.

In richtlijnen over het gebruik van social media zouden onder meer de volgende onderwerpen aan de orde kunnen komen:

- Gebruik van social media tijdens het werk;
- Vertrouwelijke informatie;
- Reputatie werkgever;
- Omgang met klanten en concurrenten;
- Gebruik logo werkgever;
- Publiceren op persoonlijke titel of namens werkgever;
- Speciale verantwoordelijkheid werknemers in strategische functies;
- Persoonlijke verantwoordelijkheid;
- De eigen privacy.

Zonodig kunnen wij u adviseren over de inhoud van een social media richtlijn en de wijze waarop deze binnen uw organisatie kan worden ingevoerd.

4. Ouderschapsverlof en zwaarwegend bedrijfsbelang

Het hoofd Sales Promotions & Communications van Hema was van plan om met haar gezin met twee kinderen jonger dan acht jaar een half jaar naar het buitenland te gaan. De school had al toestemming gegeven. Ze verzocht Hema om ouderschapsverlof op te nemen gedurende 26 weken à 40 uur per week, tweemaal zoveel als het uitgangspunt in de wet. Moest Hema daaraan meewerken?

Hema ging niet akkoord met het verzoek van de werknemer. Daarom vroeg de werknemer de kantonrechter in een kort geding of Hema verplicht was hieraan mee te werken. De rechter vond het feit dat gevraagd werd om een meer dan het wettelijk ouderschapsverlof op zich geen reden voor afwijzing. Wel maakte dit dat het bedrijfsbelang in in het gedrag kwam, zeker nu de werkgever gedurende zes maanden helemaal geen gebruik zou kunnen maken van de arbeid van werknemer. In zo'n geval komt het bedrijfsbelang van een werkgever eerder in het gedrang dan bij een verlofvorm, waarbij nog wel deels gewerkt zou worden gedurende het verlof, aldus de kantonrechter.

Volgens de kantonrechter had Hema voldoende aangetoond dat de werknemer (Hoofd Sales Promotions en Communication) een unieke functie had waarvan de taken niet eenvoudig konden worden overgedragen. De kantonrechter oordeelde dan ook dat Hema het verzoek mocht weigeren op grond van een zwaarwegend bedrijfsbelang, omdat een werknemer in een dergelijke strategische functie niet zo lang volledig afwezig kan zijn.

5. Ontbindende voorwaarde in arbeidsovereenkomst

Onlangs werd de vraag over de geldigheid van een ontbindende voorwaarde in een arbeidsovereenkomst aan de rechter voorgelegd. De werkgever had als ontbindende voorwaarde opgenomen dat de werknemer voor een bepaalde datum een bepaalde target moest hebben behaald.

In de zaak die in december 2010 diende bij de kantonrechter te Lelystad had de werknemer al twee keer een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd gehad. Volgens de werkgever presteerde de werknemer daarbij telkens onder de maat. Als laatste kans kreeg de werknemer een derde arbeidsovereenkomst met daarin de ontbindende voorwaarde dat hij op 1 oktober 2010 de target van EUR 250.000,- aan omzet voor een bepaald product moest hebben behaald. Lukte dat niet dan kon de werkgever de arbeidsovereenkomst als beëindigd beschouwen, zo stond in het contract. Toen de target niet werd behaald, stelde de werkgever zich op het standpunt dat op 1 oktober 2010 de arbeidsovereenkomst was geëindigd.

De kantonrechter maakte hier korte metten mee. Vanwege het gesloten ontslagstelsel in Nederland is het slechts in uitzonderingsgevallen mogelijk een rechtsgeldige ontbindende voorwaarde op te nemen in de arbeidsovereenkomst. Alleen als de werkgever geen enkele invloed kan uitoefenen op het intreden van de ontbindende voorwaarde en de arbeidsovereenkomst zinloos wordt als de voorwaarde intreedt, kan het intreden van de voorwaarde leiden tot een beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Daarvan was in dit geval geen sprake, zo oordeelde de kantonrechter.

Deze uitspraak bevestigt dat een ontbindende voorwaarde in de arbeidsovereenkomst in de meeste gevallen geen stand zal houden. Een voorbeeld waarin dat wel het geval kan zijn is dat van medewerkers op Schiphol, die een veiligheidspas moeten hebben, en die hun werkzaamheden niet zonder die pas mogen uitvoeren. Het definitief kwijtraken van die pas (bijvoorbeeld doordat de werknemer een misdrijf heeft gepleegd) levert wel een rechtsgeldige ontbindende voorwaarde op.

6. Geslaagd ontbijtseminar 2011

Op 8 februari 2011 vond het jaarlijkse ontbijtseminar van Van Bladel Advocaten plaats. In de inspirerende omgeving van Grand Hotel Karel V te Utrecht werden de deelnemers geïnformeerd over de ontwikkelingen in het arbeidsrecht van het afgelopen jaar. Belangrijke onderwerpen waren de verwachte wijziging van de vakantiewetgeving, de rechtspraak over kennelijk onredelijk ontslag en de (al dan niet) zieke werknemer bij arbeidsconflicten. Over een aantal van deze onderwerpen heeft u ook in deze nieuwsbrief kunnen lezen.

www.vanbladeladvocaten.nl

Van Bladel Advocaten
Maliebaan 70
3581 CV UTRECHT

Tel: 030 - 220 31 11
Fax: 030 - 221 71 05
info@vanbladeladvocaten.nl
www.vanbladeladvocaten.nl