



Gouverneur van Sint Maarten

STATEN VAN SINT MAARTEN			
Ing.jk.	02 DEC 2015		
Volgnr.	15/269	115-16	
Par.	19	neg	

Aan de Staten van Sint Maarten
T.a.v.: De voorzitter mevrouw Sarah Wescot-Williams
Wilhelminastraat 1
Philipsburg
Sint Maarten

Philipsburg, 26 november 2015

Kenmerk : LV-14/0010

Onderwerp : Ontwerp van Landsverordening tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enkele andere landsverordeningen in verband met de vervanging van de zevende titel A van Boek 7A door een nieuwe titel 10 van Boek 7 regelende voorschriften over arbeidsovereenkomsten

Bijlagen : 1

Geachte mevrouw Wescot-Williams,

U wordt hierbij aangeboden de aanbiedingsbrief van de regering behorende bij de reeds ontvangen Ontwerp van Landsverordening inzake wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enkele andere landsverordeningen in verband met de vervanging van de zevende titel A van Boek 7A door een nieuwe titel 10 van Boek 7 regelende voorschriften over arbeidsovereenkomsten.

DE GOUVERNEUR VAN SINT MAARTEN

drs. E.B. Holiday

Staten van Sint Maarten
Zittingsjaar 2015-2016-082
No. 1

Landsverordening tot wijziging van het
Burgerlijk Wetboek en enkele andere
landsverordeningen in verband met de vervanging
van de zevende titel A van Boek 7A door een nieuwe
titel 10 van boek 7 regelende voorschriften over
arbeidsovereenkomsten

AANBIEDING

De regering biedt de Staten ter goedkeuring aan een ontwerp
Landsverordening tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek en
enkele andere landsverordeningen in verband met de
vervanging van de zevende titel A van Boek 7A door een nieuwe
titel 10 van boek 7 regelende voorschriften over
arbeidsovereenkomsten.

De memorie van toelichting, die het ontwerp vergezelt, bevat de
gronden waarop het rust.

Philipsburg, **26 NOV 2015**
De Gouverneur van Sint Maarten



E.B. Holiday

Staten van Sint Maarten
Zittingsjaar 2015-2016-082
No. 2

Landsverordening, van de
tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enkele
andere landsverordeningen in verband met de
vervanging van de zevende titel A van Boek 7A door
een nieuwe titel 10 van Boek 7 regelende
voorschriften over arbeidsovereenkomsten
(Landsverordening arbeidsovereenkomst)

ONTWERP

IN NAAM VAN DE KONING!

De Gouverneur van Sint Maarten,

In overweging genomen hebbende:

dat het wenselijk is nieuwe regels te stellen ten aanzien van
arbeidsovereenkomsten en daartoe de zevende titel A van Boek 7A van het
Burgerlijk Wetboek te vervangen door een nieuwe titel 10, getiteld
Arbeidsovereenkomst, in Boek 7 van dat wetboek;

Heeft, de Raad van Advies gehoord, met gemeen overleg der Staten,
vastgesteld de onderstaande landsverordening:

Artikel I

Na titel 9 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek wordt een titel
ingevoegd, luidende:

Titel 10 Arbeidsovereenkomst

Afdeling 1 Algemene bepalingen

Artikel 610

1. De arbeidsovereenkomst is de overeenkomst waarbij de ene partij, de werknemer, zich verbindt in dienst van de andere partij, de werkgever, tegen loon gedurende zekere tijd arbeid te verrichten.
2. Indien een overeenkomst zowel aan de omschrijving van het eerste lid voldoet als aan die van een andere door de wet geregelde bijzondere soort van overeenkomst, zijn de bepalingen van deze titel en de voor de andere soort van overeenkomst gegeven bepalingen naast elkaar van toepassing. In geval van strijd zijn de bepalingen van deze titel van toepassing.

Artikel 610a

Hij die ten behoeve van een ander tegen beloning door die ander gedurende drie opeenvolgende maanden, wekelijks ten minste acht uren

dan wel gedurende ten minste vijfendertig uren per maand arbeid verricht, wordt vermoed deze arbeid te verrichten krachtens arbeidsovereenkomst.

Artikel 610b

Indien een arbeidsovereenkomst ten minste drie maanden heeft geduurd, wordt de bedongen arbeid in enige maand vermoed een omvang te hebben gelijk aan de gemiddelde omvang van de arbeid per maand in de drie voorafgaande maanden

Artikel 611

De werkgever en de werknemer zijn verplicht zich als een goed werkgever en een goed werknemer te gedragen.

Artikel 612

1. Een minderjarige die de leeftijd van zestien jaren heeft bereikt, is bekwaam tot het aangaan van een arbeidsovereenkomst. Hij staat in alles wat betrekking heeft op die arbeidsovereenkomst met een meerderjarige gelijk, en kan zonder bijstand van zijn wettelijke vertegenwoordiger in rechte verschijnen.
2. Indien een daartoe onbekwame minderjarige een arbeidsovereenkomst heeft aangegaan en vervolgens vier weken in dienst van de werkgever arbeid heeft verricht zonder dat zijn wettelijke vertegenwoordiger een beroep op de in de onbekwaamheid gelegen vernietigingsgrond heeft gedaan, wordt hij geacht de toestemming van die vertegenwoordiger tot het aangaan van deze arbeidsovereenkomst te hebben verkregen.
3. Een onbekwame minderjarige die met toestemming van de wettelijke vertegenwoordiger een arbeidsovereenkomst heeft aangegaan, staat in alles wat betrekking heeft op die arbeidsovereenkomst met een meerderjarige gelijk, behoudens het bepaalde in het vierde lid.
4. Een onbekwame minderjarige kan niet zonder bijstand van zijn wettelijke vertegenwoordiger in rechte verschijnen, behalve wanneer de rechter is gebleken dat de wettelijke vertegenwoordiger niet bij machte is zich te verklaren.

Artikel 613

De werkgever kan slechts een beroep doen op een schriftelijk beding dat hem de bevoegdheid geeft een in de arbeidsovereenkomst voorkomende arbeidsvoorwaarde te wijzigen, indien hij bij de wijziging een zodanig zwaarwichtig belang heeft dat het belang van de werknemer dat door de wijziging zou worden geschaad, daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken.

Artikel 614

De termijn, bedoeld in artikel 52, eerste lid, onderdeel d, van Boek 3, begint met betrekking tot uit deze titel voortvloeiende vernietigingsgronden met de aanvang van de dag volgende op die waarop een beroep op een desbetreffend beding is gedaan.

Artikel 614a

1. Het tijdelijk in dienst nemen van werknemers is uitsluitend mogelijk op basis van een schriftelijke arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd.
2. Een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd mag uitsluitend worden aangegaan indien:
 - a. gedurende slechts een gedeelte van het jaar behoefte bestaat aan tijdelijke arbeidskrachten;
 - b. sprake is van vervanging van een of meer tijdelijke afwezige arbeidskrachten;

- c. de arbeid betrekking heeft op de uitvoering van nauwkeurig omschreven arbeid of een project; of,
 - d. voor losse, ongeregelde arbeid.
3. Indien een arbeidsovereenkomst is aangegaan zonder inachtneming van het eerste en tweede lid, zijn daarop de bepalingen inzake de beëindiging van arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd van toepassing, waaronder wordt begrepen hetgeen is bepaald bij of krachtens de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten.
 4. Hetgeen is bepaald in het eerste tot en met het derde lid staat niet in de weg aan de geldigheid van een beding, inhoudende dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt bij het bereiken door de werknemer van een pensioenleeftijd, behoudens indien het recht op ouderdomspensioen is opgeschort op grond van artikel 8a, eerste lid, van de Landsverordening Algemene Ouderdomsverzekering, in welk geval de pensioenleeftijd pas geacht wordt te zijn bereikt met ingang van de dag waarop voor de betrokkene de opschorting van het recht op ouderdomspensioen is geëindigd.
 5. Hetgeen is bepaald in het eerste tot en met het derde lid staat niet in de weg aan de geldigheid van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd die wordt aangegaan nadat de werknemer een pensioenleeftijd heeft bereikt.

Artikel 615

1. De bepalingen van deze titel zijn niet van toepassing op de arbeidsovereenkomst tussen de rederij en de schipper en op die tussen de schipper en de scheepsofficieren en scheepsgezellen.
2. Zij zijn voorts niet van toepassing ten aanzien van personen in dienst van de overheid, tenzij zij, hetzij vóór of bij de aanvang van de dienstbetrekking door of namens partijen, hetzij bij wettelijke regeling, van toepassing zijn verklaard.

Afdeling 2 Loon

Artikel 616

De werkgever is verplicht de werknemer zijn loon op de bepaalde tijd te voldoen.

Artikel 617

1. De vastgestelde vorm van loon mag niet anders zijn dan:
 - a. geld;
 - b. indien die vorm van loon gewoonte is of wenselijk is wegens de aard van de onderneming van de werkgever, zaken geschikt voor het persoonlijk gebruik van de werknemer en zijn huisgenoten, met uitzondering van alcoholhoudende drank en andere voor de gezondheid schadelijke genotmiddelen;
 - c. het gebruik van een woning, alsmede luchtkoeling daarvan en het gebruik van water en elektra;
 - d. diensten, voorzieningen en werkzaamheden door of voor rekening van de werkgever te verrichten, onderricht, kost en inwoning daaronder begrepen;
 - e. effecten, vorderingen, andere aanspraken en bewijsstukken daarvan en bonnen.
2. Aan de in het eerste lid, onderdelen b, c en d, bedoelde zaken, diensten en voorzieningen mag geen hogere waarde worden toegekend dan die welke met de werkelijke waarde daarvan overeenkomt.

Artikel 618

Indien geen loon is vastgesteld, heeft de werknemer aanspraak op het loon dat ten tijde van het sluiten van de overeenkomst voor arbeid als overeengekomen gebruikelijk was of, bij gebreke van een dergelijke

maatstaf, op een loon dat met inachtneming van de omstandigheden van het geval naar billijkheid wordt bepaald.

Artikel 618a

Het loon per dag wordt berekend:

- a. voor de werknemer voor wie een vijfdaagse werkweek geldt:
 - 1^o. door het tussen werkgever en werknemer overeengekomen loon per uur te vermenigvuldigen met het gemiddelde aantal werkuren per week van de betrokken werknemer in de laatste drie maanden en het verkregen product te delen door vijf;
 - 2^o. door het tussen werkgever en werknemer overeengekomen weekloon te delen door vijf;
 - 3^o. door het tussen werkgever en werknemer overeengekomen maandloon te vermenigvuldigen met drie en het verkregen product te delen door vijftien.
- b. voor de werknemer voor wie een zesdaagse werkweek geldt:
 - 1^o. door het tussen werkgever en werknemer overeengekomen loon per uur te vermenigvuldigen met het gemiddelde aantal werkuren per week van de betrokken werknemer in de laatste drie maanden en het verkregen product te delen door zes;
 - 2^o. door het tussen werkgever en werknemer overeengekomen weekloon te delen door zes;
 - 3^o. door het tussen werkgever en werknemer overeengekomen maandloon te vermenigvuldigen met drie en het verkregen product te delen door achttien.

Artikel 619

1. Indien het loon voor het geheel of voor een gedeelte bestaat in een bedrag dat afhankelijk is gesteld van enig gegeven dat uit de boeken, bescheiden of andere gegevensdragers van de werkgever moet kunnen blijken, heeft de werknemer het recht van de werkgever overlegging te verlangen van zodanige bewijsstukken, als hij nodig heeft om dat gegeven vast te kunnen stellen.
2. Partijen kunnen bij schriftelijke overeenkomst overeenkomen aan wie, in afwijking van het eerste lid, overlegging van genoemde bewijsstukken zal geschieden. Als zodanig kunnen niet worden aangewezen werknemers die in dienst van de werkgever met de boekhouding zijn belast.
3. Slechts aan de werknemer komt de bevoegdheid toe om ter vernietiging van een beding dat afwijkt van het eerste lid, of het tweede lid, tweede volzin, een beroep op de vernietigingsgrond te doen.
4. De overlegging van de bewijsstukken door of vanwege de werkgever geschiedt desverlangd onder de uitdrukkelijke verplichting tot geheimhouding door de werknemer en degene die hem overeenkomstig het tweede lid vervangt; deze kan echter nimmer tot geheimhouding tegenover de werknemer worden verplicht, behoudens voor zover het betreft de winst in de onderneming van de werkgever of in een deel daarvan gemaakt.

Artikel 620

1. De voldoening van het in geld vastgestelde loon geschiedt in hier te lande wettig betaalmiddel of door girale betaling overeenkomstig artikel 114 van Boek 6.
2. De voldoening van het in geld vastgestelde loon kan in buitenlands geld geschieden, indien dit overeengekomen is. De werknemer is echter bevoegd voldoening in hier te lande gangbaar geld te verlangen met ingang van de tweede komende betaaldag. Indien omrekening nodig is, geschiedt deze naar de koers, bedoeld in de artikelen 124 en 126 van Boek 6.

3. De voldoening van het in andere bestanddelen dan in geld vastgestelde loon geschiedt volgens hetgeen daarover is overeengekomen of, als daarover niets is overeengekomen, volgens het gebruik.

Artikel 621

1. Voldoening van het loon, anders dan bij artikel 620 is bepaald of, in andere vormen vastgesteld dan door artikel 617 is toegestaan, is niet bevrijdend. De werknemer behoudt het recht om betaling van het verschuldigde loon of, zo dit in een andere vorm dan geld is vastgesteld, de waarde van de verschuldigde prestatie van de werkgever in rechte te verzoeken zonder gehouden te zijn het bij de niet bevrijdende voldoening ontvangene terug te geven.
2. Niettemin kan de rechter bij toewijzing van het verzoek van de werknemer de veroordeling beperken tot zodanig bedrag als hem met het oog op de omstandigheden billijk zal voorkomen, maar uiterlijk tot de som waarop de door de werknemer geleden schade zal worden vastgesteld.
3. Een rechtsvordering van de werknemer op grond van dit artikel verjaart door verloop van zes maanden na de dag waarop de niet-bevrijdende voldoening plaatsvindt.

Artikel 622

De voldoening van in geld vastgesteld loon die niet met toepassing van artikel 114 van Boek 6 plaatsvindt, geschiedt hetzij ter plaatse waar de arbeid in de regel wordt verricht, hetzij ten kantore van de werkgever, hetzij aan de woning van de werknemer, ter keuze van de werkgever.

Artikel 623

1. De werkgever is verplicht het in geld naar tijdruimte vastgesteld loon te voldoen telkens na afloop van het tijdvak waarover het loon op grond van de overeenkomst moet worden berekend, met dien verstande dat het tijdvak voor voldoening niet korter is dan één week en niet langer is dan één maand.
2. Het tijdvak na afloop waarvan het loon moet worden voldaan, kan bij schriftelijke overeenkomst worden verlengd, maar niet langer dan tot een maand wanneer het tijdvak waarover het loon op grond van de overeenkomst moet worden berekend, korter is dan een maand.
3. Slechts aan de werknemer komt de bevoegdheid toe om ter vernietiging van een beding dat afwijkt van dit artikel, een beroep op de vernietigingsgrond te doen.

Artikel 624

1. Indien het in geld vastgestelde loon afhankelijk is van de uitkomsten van de te verrichten arbeid, houdt de werkgever de betalingstermijnen aan die gelden voor het naar tijdruimte vastgestelde loon voor vergelijkbare arbeid, tenzij met inachtneming van artikel 623 andere termijnen zijn overeengekomen.
2. Indien op de betaaldag het bedrag van het loon als genoemd in het eerste lid nog niet te bepalen is, is de werkgever verplicht tot voldoening van een voorschot ten bedrage van het loon waarop de werknemer gemiddeld per betalingstermijn aanspraak kon maken over de drie maanden voorafgaande aan de betaaldag of, indien dat niet mogelijk is, ten bedrage van het voor vergelijkbare arbeid gebruikelijke loon.
3. Schriftelijk kan worden overeengekomen dat het voorschot op een lager bedrag wordt gesteld, maar niet op minder dan drie vierde van het gemiddelde loon over drie maanden voorafgaande aan de betaaldag onderscheidenlijk van het voor vergelijkbare arbeid gebruikelijke loon.

4. Voor zover het in geld vastgestelde loon bestaat in een bedrag dat afhankelijk is gesteld van enig gegeven dat uit de boeken, bescheiden of andere gegevensdragers van de werkgever moet kunnen blijken, is de werkgever tot voldoening verplicht telkens wanneer het bedrag van dat loon kan worden bepaald, met dien verstande dat ten minste eenmaal per jaar voldoening plaatsvindt.
5. Slechts aan de werknemer komt de bevoegdheid toe om ter vernietiging van een beding dat afwijkt van dit artikel, een beroep op de vernietigingsgrond te doen.

Artikel 625

1. Voor zover het in geld vastgesteld loon of het gedeelte dat overblijft na aftrek van hetgeen door de werkgever overeenkomstig artikel 628 mag worden verrekend en na aftrek van hetgeen waarop derden overeenkomstig artikel 633 rechten doen gelden, niet wordt voldaan uiterlijk de derde werkdag na die waarop ingevolge de artikelen 623 en 624, eerste lid, de voldoening had moeten geschieden, heeft de werknemer, indien dit niet-voldoen aan de werkgever is toe te rekenen, aanspraak op een verhoging wegens vertraging. Deze verhoging bedraagt voor de vierde tot en met de achtste werkdag vijf procent per dag en voor elke volgende werkdag een procent, met dien verstande dat de verhoging in geen geval de helft van het verschuldigde te boven zal gaan. Niettemin kan de rechter de verhoging beperken tot zodanig bedrag als hem met het oog op de omstandigheden billijk zal voorkomen.
2. Van dit artikel kan niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken.

Artikel 626

1. De werkgever is verplicht bij elke voldoening van het in geld vastgestelde loon de werknemer een schriftelijke opgave te verstrekken van het loonbedrag, van de bedragen waaruit dit is samengesteld, van de bedragen die op het loonbedrag zijn ingehouden, alsmede van het geldende minimumloon ingevolge het bepaalde bij of krachtens de Landsverordening minimumlonen, voor zover van toepassing.
2. De opgave vermeldt voorts de naam van de werkgever en van de werknemer, de datum van indiensttreding, de termijn waarover het loon is berekend, alsmede de overeengekomen arbeidsduur.
3. Van dit artikel kan niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken.

Artikel 627

Geen loon is verschuldigd voor de tijd gedurende welke de werknemer de bedongen arbeid niet heeft verricht.

Artikel 628

1. De werknemer behoudt het recht op het naar tijdruimte vastgestelde loon indien hij de overeengekomen arbeid niet heeft verricht door een oorzaak die in redelijkheid voor rekening van de werkgever behoort te komen.
2. Indien hem krachtens enige wettelijk voorgeschreven verzekering of krachtens enige verzekering of uit enig fonds waarin de deelneming is overeengekomen bij of voortvloeit uit de arbeidsovereenkomst, een geldelijke uitkering toekomt, wordt het loon verminderd met het bedrag van die uitkering.
3. Indien het loon in geld op andere wijze dan naar tijdruimte is vastgesteld, zijn de bepalingen van dit artikel van toepassing, met dien verstande dat als loon wordt beschouwd het gemiddelde loon dat de

- werknemer, wanneer hij niet verhinderd was geweest, gedurende die tijd had kunnen verdienen.
4. Het loon wordt echter verminderd met het bedrag van de onkosten die de werknemer zich door het niet-verrichten van de arbeid heeft bespaard.
 5. Van het eerste tot en met vierde lid kan voor de eerste zes maanden van de arbeidsovereenkomst slechts bij schriftelijke overeenkomst worden afgeweken ten nadele van de werknemer.
 6. In geval van elkaar opvolgende arbeidsovereenkomsten in de zin van artikel 668a kan een afwijking als bedoeld in het vijfde lid in totaal voor ten hoogste zes maanden worden overeengekomen.
 7. Na het verstrijken van de termijn, bedoeld in het vijfde lid, kan van dit artikel slechts bij collectieve arbeidsovereenkomst worden afgeweken ten nadele van de werknemer.

Artikel 628a

1. Indien een arbeidsomvang van minder dan vijftien uren per week is overeengekomen en de tijdstippen waarop de arbeid moet worden verricht niet zijn vastgelegd, dan wel indien de omvang van de arbeid niet of niet eenduidig is vastgelegd, heeft de werknemer voor iedere periode van minder dan drie uren waarin hij arbeid heeft verricht, recht op het loon waarop hij aanspraak zou hebben indien hij drie uren arbeid zou hebben verricht.
2. Van dit artikel kan niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken.

Artikel 629

1. Indien de werknemer de overeengekomen arbeid niet heeft verricht omdat hij in verband met ongeschiktheid ten gevolge van ziekte of ongeval daartoe verhinderd was, behoudt hij zijn recht op het naar tijdruimte vastgestelde loon voor een betrekkelijk korte tijd, doch ten minste voor een periode van zes weken.
2. De werknemer heeft het in het eerste lid bedoelde recht niet:
 - a. indien de ziekte of het ongeval door zijn opzet is veroorzaakt of het gevolg is van een gebrek, waarover hij bij het aangaan van de overeenkomst de werkgever opzettelijk valse inlichtingen heeft verstrekt;
 - b. voor de tijd, gedurende welke door zijn toedoen zijn genezing wordt belemmerd of vertraagd;
 - c. voor de tijd, gedurende welke hij, hoewel hij daartoe in staat is, zonder deugdelijke grond passende arbeid als bedoeld in artikel 658a, tweede lid, voor de werkgever niet verricht;
 - d. voor de tijd, gedurende welke hij zonder deugdelijke grond weigert mee te werken aan door de werkgever of door een door hem aangewezen deskundige gegeven redelijke voorschriften of getroffen maatregelen die erop gericht zijn om de werknemer in staat te stellen passende arbeid als bedoeld in artikel 658a, tweede lid, te verrichten.
3. Voor de toepassing van het eerste lid worden perioden waarin de werknemer ten gevolge van ziekte of ongeval verhinderd is geweest de overeengekomen arbeid te verrichten, samengeteld, indien zij elkaar met een onderbreking van minder dan vier weken opvolgen, tenzij de ongeschiktheid redelijkerwijs niet geacht kan worden voort te vloeien uit dezelfde oorzaak.
4. Eveneens behoudt de werknemer het recht op het naar tijdruimte vastgestelde loon voor een korte naar billijkheid te berekenen tijd, wanneer hij hetzij ten gevolge van de vervulling van een door wet of overheid, zonder geldelijke vergoeding, opgelegde verplichting, welke vervulling niet in zijn vrije tijd kon geschieden, hetzij ten gevolge van zeer bijzondere persoonlijk omstandigheden, verhinderd is geweest de overeengekomen arbeid te verrichten.

5. Onder zeer bijzondere omstandigheden worden voor de toepassing van dit artikel in ieder geval begrepen: bevalling van de echtgenote van de werknemer en het overlijden en de lijkbezorging van een van zijn huisgenoten of een van zijn bloed- en aanverwanten in de rechte lijn en in de tweede graad van de zijlijn. Onder de vervulling van een door de wet of overheid opgelegde verplichting wordt begrepen de uitoefening van het actief kiesrecht.
6. Artikel 628, tweede, derde en vierde lid, is van overeenkomstige toepassing.
7. Van dit artikel kan ten nadele van de werknemer slechts in zoverre worden afgeweken dat bedongen kan worden dat de werknemer voor de eerste twee dagen van het in het eerste lid bedoelde tijdvak geen recht op loon heeft.

Artikel 629a

1. Onverminderd het bepaalde in artikel 629 heeft de vrouwelijke werknemer ingeval van het niet verrichten van de overeengekomen arbeid wegens zwangerschap en bevalling, recht op doorbetaling van het volledige loon gedurende ten minste veertien weken.
2. De vrouwelijke werknemer bepaalt op grond van een door een huisarts, verloskundige of medisch specialist vastgestelde vermoedelijke bevaldatum en met inachtneming van het bepaalde in het eerste lid, de ingangsdatum van het zwangerschapsverlof.
3. Het zwangerschapsverlof gaat in niet eerder dan zeven weken en niet later dan twee weken voor de vermoedelijke bevaldatum.
4. Ongeacht de werkelijke bevaldatum duurt het bevallingsverlof ten minste zes weken.
5. Van dit artikel kan niet ten nadele van de vrouwelijke werknemer worden afgeweken.

Artikel 629b

1. Ingeval van overlijden van de moeder voordat het bevallingsverlof verstreken is, heeft de werknemer die als ouder in een familierechtelijke betrekking staat tot het kind het recht met behoud van loon verlof op te nemen voor een periode die gelijk is aan het niet verstreken deel van het bevallingsverlof.
2. Ingeval van ziekenhuisopname of ziekte van de moeder na de bevalling en vóór het verstrijken van het bevallingsverlof heeft de werknemer die als ouder in een familierechtelijke betrekking staat tot het kind het recht op verlof met behoud van loon gedurende een periode die gelijk staat aan het niet verstreken deel van het bevallingsverlof, teneinde zijn zorgtaken voor het kind en het gezin te kunnen vervullen.

Artikel 630

1. De werkgever die tijdelijk is verhinderd het loon, voor zover dit in een andere vorm dan in geld is vastgesteld, te voldoen zonder dat deze vermindering het gevolg is van een eigen toedoen van de werknemer, is aan deze een vergoeding schuldig, waarvan het bedrag bij overeenkomst wordt vastgesteld of, bij gebreke van een overeenkomst, door de rechter wordt bepaald volgens het gebruik of de billijkheid.
2. Van dit artikel kan niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken.

Artikel 631

1. Een beding waarbij de werkgever het recht krijgt enig bedrag van het loon op de betaaldag in te houden, is nietig, onverminderd de bevoegdheid van de werknemer om de werkgever een schriftelijke volmacht te verlenen om uit het uit te betalen loon betalingen in zijn naam te verrichten. Deze volmacht is te allen tijde herroepelijk.

2. Bedingen waarbij de werknemer zich jegens de werkgever verbindt het ontvangen loon of zijn overige inkomsten of een gedeelte daarvan op bepaalde wijze te besteden en bedingen waarbij de werknemer zich jegens de werkgever verbindt zijn benodigdheden op een bepaalde plaats of bij een bepaalde persoon aan te schaffen, zijn nietig.
3. Het eerste en tweede lid zijn niet van toepassing op het beding waarbij de werknemer zich verbindt deel te nemen aan een ziektekosten-, ongevallen-, pensioen- of spaarregeling die onder overheidstoezicht staat, dan wel is ondergebracht bij een onder overheidstoezicht staande instelling.
4. Voor de nakoming van een beding als bedoeld in het derde lid mag de werkgever de daartoe nodige bedragen op het loon van de werknemer inhouden; hij is alsdan verplicht deze bedragen overeenkomstig het beding ten behoeve van de werknemer te voldoen.
5. Op de deelneming door een minderjarige aan een regeling als bedoeld in het derde lid is artikel 612 van overeenkomstige toepassing.
6. Indien de werknemer ingevolge een nietig beding als bedoeld in het tweede lid een overeenkomst met de werkgever of een derde heeft aangegaan, kan hij in rechte verzoeken dat hetgeen hij uit dien hoofde heeft voldaan hem door de werkgever wordt vergoed. Indien hij de overeenkomst met de werkgever heeft aangegaan, heeft hij bovendien de bevoegdheid de overeenkomst te vernietigen.
7. De rechter kan bij toewijzing van een verzoek van de werknemer op grond van het zesde lid de verplichting tot betaling van de werkgever beperken tot zodanig bedrag als hem met het oog op de omstandigheden billijk voorkomt, maar uiterlijk tot de som waarop hij de door de werknemer geleden schade vaststelt.
8. Een rechtsvordering van de werknemer op grond van dit artikel verjaart door verloop van zes maanden na de dag van het ontstaan van het vorderingsrecht.

Artikel 632

1. Behalve bij het einde van de arbeidsovereenkomst, is verrekening door de werkgever van zijn schuld ter zake van het uit te betalen loon slechts toegelaten met de volgende vorderingen op de werknemer:
 - a. de door de werknemer aan de werkgever verschuldigde schadevergoeding;
 - b. de boetes, door de werknemer volgens artikel 650 aan de werkgever verschuldigd, mits door deze een schriftelijk bewijs wordt afgegeven, die het bedrag vermeldt van iedere boete alsmede de tijd waarop en de reden waarom zij is opgelegd, met opgave van de overtreden bepaling van een schriftelijk aangegane overeenkomst;
 - c. de voorschotten op het loon, door de werkgever in geld aan de werknemer verstrekt, mits daarvan schriftelijk blijkt;
 - d. het bedrag van hetgeen op het loon te veel is betaald; of,
 - e. de huurprijs van een woning of een andere ruimte, een stuk grond of van werktuigen, machines en gereedschappen, door de werknemer in eigen bedrijf gebruikt en die bij schriftelijke overeenkomst door de werkgever aan de werknemer zijn verhuurd.
2. Verrekening heeft geen plaats op het deel van het loon waarop beslag onder de werkgever niet geldig kan zijn. Ter zake van hetgeen de werkgever krachtens het eerste lid, onderdeel b, zou kunnen vorderen, mag door hem bij elke voldoening van het loon niet meer worden verrekend dan een tiende gedeelte van het in geld vastgestelde loon dat alsdan zou moeten worden voldaan.
3. Hetgeen de werkgever uit hoofde van een op het loon gelegd beslag inhoudt, komt in mindering op het voor verrekening toegelaten maximum.
4. Een beding waardoor de werkgever een ruimere bevoegdheid tot verrekening zou krijgen, is vernietigbaar, met dien verstande dat de werknemer bevoegd is tot vernietiging ter zake van elke afzonderlijke

verrekeningsverklaring van de werkgever die van de geldigheid van het beding uitgaat.

Artikel 632a

Beslag onder de werkgever op het door deze aan de werknemer verschuldigde loon is niet verder geldig dan tot een derde gedeelte van het in geld vastgestelde loon. Geen beperking geldt, indien het beslag dient tot verhaal van onderhoud, waarop hij, te wiens behoeve het beslag gelegd wordt, volgens de wet aanspraak heeft.

Artikel 633

1. Overdracht, verpanding of elke andere handeling waardoor de werknemer enig recht op zijn loon aan derden toekent, is slechts in zover geldig als een beslag op zijn loon geldig zou zijn.
2. Een volmacht tot de vordering van loon wordt schriftelijk verleend. Deze volmacht is te allen tijde herroepelijk.
3. Van dit artikel kan niet worden afgeweken.

Afdeling 4 Gelijke behandeling

Artikel 646

1. De werkgever mag geen onderscheid maken tussen mannen en vrouwen bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst, het verstrekken van onderricht aan de werknemer, in de arbeidsvoorwaarden, bij de arbeidsomstandigheden, bij de bevordering en bij de opzegging van de arbeidsovereenkomst.
2. Van het eerste lid mag, voor zover het betreft het aangaan van de arbeidsovereenkomst en het verstrekken van onderricht, worden afgeweken indien het gemaakte onderscheid is gebaseerd op een kenmerk dat verband houdt met het geslacht en dat kenmerk wegens de aard van de betrokken specifieke beroepsactiviteiten of de context waarin deze worden uitgevoerd, een wezenlijk en bepalend beroepsvereiste is, mits het doel legitiem is en het vereiste evenredig aan dat doel is.
3. Van het eerste lid mag worden afgeweken indien het bedingen betreft die op de bescherming van de vrouw, met name in verband met zwangerschap of moederschap, betrekking hebben.
4. Van het eerste lid mag worden afgeweken indien het bedingen betreft die vrouwelijke werknemers in een bevoorrechte positie beogen te plaatsen teneinde nadelen op te heffen of te verminderen en het onderscheid in een redelijke verhouding staat tot het beoogde doel.
5. In dit artikel wordt onder onderscheid verstaan: direct en indirect onderscheid alsmede de opdracht tot het maken van onderscheid. Onder direct onderscheid wordt verstaan: onderscheid tussen mannen en vrouwen. Onder direct onderscheid wordt mede verstaan: onderscheid op grond van zwangerschap, bevalling en moederschap. Onder indirect onderscheid wordt verstaan: onderscheid op grond van andere hoedanigheden dan het geslacht, bijvoorbeeld echtelijke staat of gezinsomstandigheden, dat onderscheid op grond van geslacht tot gevolg heeft.
6. Het in dit artikel neergelegde verbod van direct onderscheid houdt mede in een verbod op intimidatie en een verbod op seksuele intimidatie.
7. Onder intimidatie als bedoeld in het zesde lid wordt verstaan: gedrag dat met het geslacht van een persoon verband houdt en dat tot doel of gevolg heeft dat de waardigheid van de persoon wordt aangetast en dat een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende omgeving wordt gecreëerd.
8. Onder seksuele intimidatie als bedoeld in het zesde lid wordt verstaan: enige vorm van verbaal, non-verbaal of fysiek gedrag met een seksuele connotatie dat als doel of gevolg heeft dat de waardigheid

van de persoon wordt aangetast, in het bijzonder wanneer een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende situatie wordt gecreëerd.

9. De werkgever mag de werknemer die het in het zevende en achtste lid bedoelde gedrag afwijst of lijdzaam ondergaat, niet benadelen.
10. Het in het eerste lid neergelegde verbod van onderscheid geldt niet ten aanzien van indirect onderscheid indien dat onderscheid objectief gerechtvaardigd wordt door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.
11. Een beding in strijd met het eerste lid is nietig.
12. Indien degene die meent dat te zijnen nadeel een onderscheid is of wordt gemaakt als bedoeld in dit artikel, in rechte feiten aanvoert die dat onderscheid kunnen doen vermoeden, dient de wederpartij te bewijzen dat niet in strijd met dit artikel is gehandeld.
13. Het tweede en derde lid zijn niet van toepassing op het verbod van intimidatie en seksuele intimidatie, bedoeld in het zesde lid.

Artikel 646a

1. Het eisen van een test op zwangerschap of een verklaring dienaangaande bij de sollicitatie is in strijd met artikel 646, eerste lid, tenzij zulks vereist wordt door regelingen ten aanzien van het werk die verband houden met een erkend of substantieel risico voor de gezondheid en de veiligheid van de vrouw of het kind.
2. De weigering om een arbeidsovereenkomst aan te gaan met een vrouw vanwege haar tijdens de sollicitatieprocedure gebleken zwangerschap is in strijd met artikel 646, eerste lid.

Artikel 647

1. De opzegging van de arbeidsovereenkomst door de werkgever in strijd met artikel 646, eerste lid, of wegens de omstandigheid dat de werknemer in of buiten rechte een beroep heeft gedaan op artikel 646, eerste lid, of ter zake bijstand heeft verleend is vernietigbaar.
2. Indien de werknemer niet binnen twee maanden na de opzegging een beroep op deze vernietigingsgrond doet, vervalt zijn bevoegdheid daartoe. Artikel 55 van Boek 3 is niet van toepassing.
3. Een rechtsvordering in verband met de vernietiging verjaart door verloop van zes maanden na de dag waartegen is opgezegd.
4. De opzegging, bedoeld in artikel 646, eerste lid, maakt de werkgever niet schadelijkt.
5. De werkgever mag de werknemer niet benadelen wegens de omstandigheid dat de werknemer in of buiten rechte een beroep heeft gedaan op artikel 646, eerste lid, of ter zake bijstand heeft verleend.

Artikel 648

1. De werkgever mag geen onderscheid maken tussen werknemers op grond van een verschil in arbeidsduur in de voorwaarden waaronder een arbeidsovereenkomst wordt aangegaan, voortgezet dan wel opgezegd, tenzij een dergelijk onderscheid objectief gerechtvaardigd is. De opzegging van de arbeidsovereenkomst door de werkgever in strijd met de eerste volzin of wegens de omstandigheid dat de werknemer in of buiten rechte een beroep heeft gedaan op het bepaalde in de eerste volzin of ter zake bijstand heeft verleend is vernietigbaar. Artikel 647, tweede en derde lid, is van toepassing.
2. Een beding in strijd met het eerste lid is nietig.
3. De opzegging, bedoeld in de eerste volzin van het eerste lid, maakt de werkgever niet schadelijkt.
4. De werkgever mag de werknemer niet benadelen wegens de omstandigheid dat de werknemer in of buiten rechte een beroep heeft gedaan op het bepaalde in het eerste lid of ter zake bijstand heeft verleend.

Artikel 649

1. De werkgever mag geen onderscheid maken tussen werknemers in de arbeidsvoorwaarden op grond van het al dan niet tijdelijke karakter van de arbeidsovereenkomst, tenzij een dergelijk onderscheid objectief gerechtvaardigd is.
2. De opzegging van de arbeidsovereenkomst door de werkgever wegens de omstandigheid dat de werknemer in of buiten rechte een beroep heeft gedaan op het bepaalde in het eerste lid of ter zake bijstand heeft verleend, is vernietigbaar. Artikel 647, tweede en derde lid, is van toepassing.
3. Een beding in strijd met het eerste lid is nietig.
4. De werkgever mag de werknemer niet benadelen wegens de omstandigheid dat de werknemer in of buiten rechte een beroep heeft gedaan op het bepaalde in het eerste lid of ter zake bijstand heeft verleend.
5. Het bepaalde in het eerste tot en met vierde lid is niet van toepassing op een uitzendovereenkomst als bedoeld in artikel 690.

Artikel 649a

1. De werkgever mag de werknemer niet benadelen op grond van het lidmaatschap van of de betrokkenheid bij een vereniging van werknemers die krachtens haar statuten ten doel heeft de belangen van de leden als werknemer te behartigen. De werkgever mag zich evenmin mengen in de vorming of het beleid van zulk een vereniging of financiële of andersoortige steun leveren aan zulk een vereniging met als doel deze te overheersen.
2. Onverminderd artikel 670, vierde lid, is vernietigbaar de opzegging van de arbeidsovereenkomst door de werkgever wegens de omstandigheid dat de werknemer in of buiten rechte een beroep heeft gedaan op het bepaalde in het eerste lid of ter zake bijstand heeft verleend. Artikel 647, tweede en derde lid, is van overeenkomstige toepassing.
3. Een beding in strijd met het eerste lid is nietig.
4. De werkgever mag de werknemer niet benadelen wegens de omstandigheid dat de werknemer in of buiten rechte een beroep heeft gedaan op het bepaalde in het eerste lid of ter zake bijstand heeft verleend.

Afdeling 5 Enkele bijzondere bedingen in de arbeidsovereenkomst

Artikel 650

1. De werkgever kan slechts boete stellen op de overtreding van de voorschriften van de arbeidsovereenkomst, indien in de arbeidsovereenkomst de voorschriften op de overtreding waarvan boete is gesteld en het bedrag van de boete zijn vermeld.
2. De overeenkomst waarbij boete wordt bedongen, wordt schriftelijk aangegaan.
3. De overeenkomst waarbij boete is bedongen, vermeldt nauwkeurig de bestemming van de boete. Zij mogen noch onmiddellijk noch middellijk strekken tot persoonlijk voordeel van de werkgever zelf of van degene aan wie de werkgever de bevoegdheid heeft verleend om aan werknemers een boete op te leggen.
4. Iedere boete, in een overeenkomst bedongen, is op een bepaald bedrag gesteld, uitgedrukt in het geld waarin het loon in geld is vastgesteld.
5. Binnen een week mag aan de werknemer geen hoger bedrag aan gezamenlijke boetes worden opgelegd dan zijn in geld vastgesteld loon voor één dag. Geen afzonderlijke boete mag hoger dan dit bedrag worden gesteld.

6. Elk beding in strijd met enige bepaling van dit artikel is nietig. Echter mag, doch alleen ten aanzien van werknemers wier in geld vastgesteld loon meer bedraagt dan het voor hen geldende minimumloon, bij schriftelijk aangegane overeenkomst van de bepalingen van het derde tot en met vijfde lid worden afgeweken. Is zulks geschied, dan zal de rechter steeds bevoegd zijn de boete op een kleinere som te bepalen, indien de opgelegde boete hem bovenmatig voorkomt.
7. Ondergaat het bedrag van het loon, genoemd in het zesde lid, wijziging, dan wordt de werking van bedingen waarbij van het derde tot en met vijfde lid is afgeweken, geschorst jegens de werknemer wiens in geld vastgesteld loon niet meer bedraagt dan het gewijzigde bedrag van het minimumloon.
8. Onder het stellen en bedingen van boete in de zin van dit artikel wordt begrepen het door de werkgever bedingen van boete als bedoeld in de artikelen 91 tot en met 94 van Boek 6.

Artikel 651

1. De mogelijkheid een boete op te leggen laat het recht op schadevergoeding op grond van de wet onverlet. Echter mag de werkgever ter zake van een zelfde feit niet boete heffen en tevens aanspraak maken op schadevergoeding.
2. Elk beding in strijd met de tweede volzin van het eerste lid is nietig.

Artikel 652

Een proeftijd, gedurende welke ieder der partijen bevoegd is de dienstbetrekking zonder opzegging of zonder inachtneming van de voor opzegging geldende bepalingen te doen eindigen, kan, op straffe van nietigheid, uitsluitend bij schriftelijke overeenkomst worden overeengekomen. Elk beding waarbij de proeftijd niet voor beide partijen gelijk, of op langer dan twee maanden gesteld wordt, alsmede elk beding, waarbij door het aangaan van een nieuwe proeftijd de gezamenlijke proeftijden langer dan twee maanden worden, is nietig.

Artikel 653

Ieder beding waarbij de werknemer al dan niet gedurende bepaalde tijd beperkt wordt in zijn bevoegdheid na het einde van de dienstbetrekking op zekere wijze werkzaam te zijn, is nietig.

Afdeling 6 Enkele bijzondere verplichtingen van de werkgever

Artikel 654

1. Wanneer een arbeidsovereenkomst schriftelijk wordt aangegaan of gewijzigd, zijn de kosten van het geschrift en andere bijkomende kosten ten laste van de werkgever.
2. De werkgever is verplicht kosteloos een volledig, door hem ondertekend, afschrift van het geschrift waarbij de arbeidsovereenkomst is aangegaan of gewijzigd, aan de werknemer te verstrekken.

Artikel 655

1. De werkgever is verplicht aan de werknemer op verlangen van de werknemer een schriftelijke opgave te verstrekken met ten minste de volgende gegevens:
 - a. naam en woonplaats van partijen;
 - b. de plaats of plaatsen waar de arbeid wordt verricht;
 - c. de functie van de werknemer of de aard van zijn arbeid;
 - d. het tijdstip van indiensttreding;
 - e. indien de overeenkomst voor bepaalde tijd is gesloten, de duur van de overeenkomst;

- f. de aanspraak op vakantie of de wijze van berekening van de aanspraak;
 - g. de duur van de door partijen in acht te nemen opzegtermijnen of de wijze van berekening van deze termijnen;
 - h. het loon en de termijn van uitbetaling alsmede, indien het loon afhankelijk is van de uitkomsten van de te verrichten arbeid, de per dag of per week aan te bieden hoeveelheid arbeid, de prijs per stuk en de tijd die redelijkerwijs met de uitvoering is gemoeid;
 - i. de gebruikelijke arbeidsduur per dag of per week;
 - j. of de werknemer gaat deelnemen aan een pensioenregeling;
 - k. indien de werknemer voor een langere termijn dan een maand werkzaam zal zijn buiten Sint Maarten, mede de duur van die werkzaamheid, de huisvesting, de toepasselijkheid van de Sint Maartense sociale verzekeringswetgeving dan wel opgave van de voor de uitvoering van die wetgeving verantwoordelijke organen, de geldsoort waarin betaling zal plaatsvinden, de vergoedingen waarop de werknemer recht heeft en de wijze waarop de terugkeer geregeld is;
 - l. de toepasselijke collectieve arbeidsovereenkomst;
 - m. of de arbeidsovereenkomst een uitzendovereenkomst is als bedoeld in artikel 690.
2. De werkgever die weigert de opgave te verstrekken of daarin onjuiste mededelingen opneemt, is jegens de werknemer aansprakelijk voor de daardoor veroorzaakte schade.
 3. Het eerste tot en met derde lid zijn van overeenkomstige toepassing op een overeenkomst die de voorwaarden regelt van een of meer arbeidsovereenkomsten die partijen zullen sluiten indien na oproep arbeid wordt verricht en op het aangaan van een andere overeenkomst dan een arbeidsovereenkomst, al dan niet gevolgd door andere soortgelijke overeenkomsten, waarbij de ene partij, natuurlijk persoon, zich verbindt voor de andere partij tegen beloning arbeid te verrichten, tenzij deze overeenkomst wordt aangegaan in beroep of bedrijf. Op de in dit lid bedoelde overeenkomsten is artikel 654 van overeenkomstige toepassing.
 4. Indien het vierde lid van toepassing is, wordt in de schriftelijke opgave, bedoeld in het eerste lid, tevens vermeld welke overeenkomst is aangegaan.
 5. Een beding in strijd met dit artikel is nietig.

Artikel 656

1. De werkgever is verplicht bij het einde van de arbeidsovereenkomst de werknemer op diens verzoek een getuigschrift uit te reiken.
2. Het getuigschrift vermeldt:
 - a. de aard van de verrichte arbeid en de arbeidsduur per dag of per week;
 - b. de begindatum en de einddatum van het dienstverband;
 - c. een opgave van de wijze waarop de werknemer aan zijn verplichtingen heeft voldaan;
 - d. een opgave van de wijze waarop de arbeidsovereenkomst is geëindigd;
 - e. indien de werkgever de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd, de reden daartoe.
3. De in het tweede lid, onderdelen c, d en e, genoemde gegevens worden slechts op verzoek van de werknemer in het getuigschrift vermeld.
4. Indien de werknemer de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd en hij deswege schadelijkt is geworden, is de werkgever gerechtigd dit in het getuigschrift te vermelden.
5. De werkgever die weigert het gevraagde getuigschrift af te geven, nalaat aan een verzoek als bedoeld in het derde lid te voldoen, in het getuigschrift door opzet of schuld onjuiste mededelingen opneemt of het getuigschrift van een kenmerk voorziet of op een bepaalde wijze inricht om daarmee aangaande de werknemer enige mededeling te

doen die niet in de bewoordingen van het getuigschrift is vervat, is zowel jegens de werknemer als jegens derden aansprakelijk voor de daardoor veroorzaakte schade.

6. Van dit artikel kan niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken.

Artikel 657

1. De werkgever is verplicht de werknemer met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tijdig en duidelijk in kennis te stellen van een vacature ter zake van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.
2. Het bepaalde in het eerste lid is niet van toepassing op een uitzendovereenkomst als bedoeld in artikel 690.

Artikel 657a

De werkgever is gehouden de arbeid dusdanig te regelen, dat de werknemer geen arbeid heeft te verrichten op zondagen en die dagen, die bij of krachtens wettelijke regeling ten aanzien van de bedongen arbeid met zondagen worden gelijkgesteld, behalve voor zover het tegendeel is bedongen of uit de aard van de arbeid of uit de wet voortvloeit.

Artikel 657b

1. De werkgever is gehouden inwonende werknemers, zonder korting van het loon, in de gelegenheid te stellen hun godsdienstplichten te vervullen, alsmede ontspanning van de arbeid te genieten, in beide gevallen op de wijze bij overeenkomst of, bij gebreke van dien, door het plaatselijk gebruik bepaald.
2. Van dit artikel kan niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken.

Artikel 657c

1. De werkgever mag een zwangere werknemer niet verplichten nachtarbeid te verrichten gedurende acht weken voor de vermoedelijke datum van bevalling. Onder overlegging van een geneeskundige verklaring mag de werknemer nachtarbeid ook weigeren gedurende andere periodes tijdens de zwangerschap en gedurende maximaal vier weken onmiddellijk volgend op het bevallingsverlof.
2. Gedurende twaalf weken voor de vermoedelijke datum van bevalling mag de zwangere werknemer niet verplicht worden staand werk te verrichten gedurende een onafgebroken tijdsspanne van meer dan zestig minuten. Indien de zwangere werknemer een geneeskundige verklaring overlegt waaruit blijkt dat zij in het geheel geen staand werk mag verrichten, mag de werkgever haar daartoe niet verplichten.
3. De werknemer die haar kind borstvoeding geeft, heeft, na overleg met de werkgever, gedurende de eerste negen levensmaanden van dat kind het recht de arbeid te onderbreken teneinde in de nodige rust en afzondering haar kind te zogen dan wel de borstvoeding te kolven. De werkgever biedt haar daartoe de gelegenheid en stelt, waar nodig, een geschikte af te sluiten ruimte ter beschikking.
4. De onderbrekingen, bedoeld in het derde lid, vinden plaats zo vaak en zo lang als nodig is, doch bedragen gezamenlijk ten hoogste een vierde van de arbeidstijd per dienst. De vaststelling van het tijdstip en de duur van de onderbrekingen vinden plaats door de betrokken vrouwelijke werknemer na overleg met de werkgever.
5. De duur van de onderbrekingen, bedoeld in dit artikel, gelden voor de toepassing van deze titel en de daarop berustende bepalingen als arbeidstijd waarover de vrouwelijke werknemer haar aanspraak op het naar tijdsruimte vastgestelde loon behoudt.
6. Elk beding waarbij ten nadele van de vrouwelijke werknemer van dit artikel wordt afgeweken is nietig.

Artikel 658

1. De werkgever is verplicht de lokalen, werktuigen en gereedschappen waarin of waarmee hij de arbeid doet verrichten, op zodanige wijze in te richten en te onderhouden alsmede voor het verrichten van de arbeid zodanige maatregelen te treffen en aanwijzingen te verstrekken als redelijkerwijs nodig is om te voorkomen dat de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden schade lijdt.
2. De werkgever is jegens de werknemer aansprakelijk voor de schade die de werknemer in de uitoefening van zijn werkzaamheden lijdt, tenzij hij aantoont dat hij de in het eerste lid genoemde verplichtingen is nagekomen of dat de schade in belangrijke mate het gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer.
3. Van het eerste en tweede lid en van hetgeen titel 3 van Boek 6 bepaalt over de aansprakelijkheid van de werkgever kan niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken.
4. Hij die in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf arbeid laat verrichten door een persoon met wie hij geen arbeidsovereenkomst heeft, is overeenkomstig het eerste tot en met derde lid aansprakelijk voor de schade die deze persoon in de uitoefening van zijn werkzaamheden lijdt.

Artikel 658a

1. De werkgever is verplicht zo tijdig mogelijk zodanige maatregelen te treffen en voorschriften te geven als redelijkerwijs nodig is, opdat de werknemer, die in verband met ongeschiktheid ten gevolge van ziekte verhinderd is de bedongen arbeid te verrichten, in staat wordt gesteld de eigen of andere passende arbeid te verrichten.
2. Onder passende arbeid als bedoeld in het eerste lid wordt verstaan: alle arbeid die voor de krachten en bekwaamheden van de werknemer is berekend, tenzij aanvaarding om redenen van lichamelijke, geestelijke of sociale aard niet van hem kan worden gevergd.

Afdeling 7 Enkele bijzondere verplichtingen van de werknemer

Artikel 659

1. De werknemer is verplicht de arbeid zelf te verrichten; hij kan zich daarin niet dan met toestemming van de werkgever door een derde doen vervangen.
2. De rechtsvordering tot nakoming van de arbeidsverplichting van de werknemer onder de bepaling van een dwangsom of van gijzeling is niet toegelaten.

Artikel 660

1. De werknemer is verplicht zich te houden aan de voorschriften omtrent het verrichten van de arbeid alsmede aan die welke strekken ter bevordering van de goede orde in de onderneming van de werkgever, door of namens de werkgever binnen de grenzen van algemeen verbindende voorschriften of overeenkomst aan hem, al dan niet tegelijk met andere werknemers, gegeven.
2. De werknemer, die bij de werkgever inwoont, is verplicht zich te gedragen naar de huisregels.

Artikel 660a

De werknemer die in verband met ongeschiktheid ten gevolge van ziekte verhinderd is de bedongen arbeid te verrichten, is verplicht:

- a. gevolg te geven aan door de werkgever of een door hem aangewezen deskundige gegeven redelijke voorschriften en mee te werken aan door de werkgever of een door hem aangewezen deskundige getroffen maatregelen als bedoeld in artikel 658a, eerste lid;
- b. passende arbeid als bedoeld in artikel 658a, tweede lid, te verrichten waartoe de werkgever hem in de gelegenheid stelt.

Artikel 661

1. De werknemer die bij de uitvoering van de overeenkomst schade toebrengt aan de werkgever of aan een derde jegens wie de werkgever tot vergoeding van die schade is gehouden, is te dier zake niet jegens de werkgever aansprakelijk, tenzij de schade een gevolg is van zijn opzet of bewuste roekeloosheid. Uit de omstandigheden van het geval kan, mede gelet op de aard van de overeenkomst, anders voortvloeien dan in de eerste volzin is bepaald.
2. Afwijking van het eerste lid en van artikel 170, derde lid, van Boek 6 ten nadele van de werknemer is slechts mogelijk bij schriftelijke overeenkomst en slechts voor zover de werknemer te dier zake verzekerd is.

Afdeling 8 Rechten van de werknemer bij overgang van een onderneming

Artikel 662

1. Voor de toepassing van deze afdeling wordt verstaan onder:
 - a. overgang: overgang, ten gevolge van een overeenkomst, een fusie of een splitsing, van een economische eenheid die haar identiteit behoudt;
 - b. economische eenheid: geheel van georganiseerde middelen, bestemd tot het ten uitvoer brengen van een al dan niet hoofdzakelijk economische activiteit.
2. Voor de toepassing van deze afdeling wordt een vestiging of een onderdeel van een onderneming of vestiging beschouwd als een onderneming.

Artikel 663

Door de overgang van een onderneming gaan de rechten en verplichtingen die op dat tijdstip voor de werkgever in die onderneming voortvloeien uit een arbeidsovereenkomst tussen hem en een daar werkzame werknemer van rechtswege over op de verkrijger. Evenwel is die werkgever nog gedurende een jaar na de overgang naast de verkrijger hoofdelijk verbonden voor de nakoming van de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst, die zijn ontstaan voor dat tijdstip.

Artikel 664

1. Artikel 663, eerste volzin, is niet van toepassing op rechten en verplichtingen van de werkgever die voortvloeien uit een pensioenovereenkomst ter zake van ouderdomspensioen, arbeidsongeschiktheidspensioen of nabestaandenpensioen indien:
 - a. de verkrijger aan de werknemer, bedoeld in artikel 663, een zelfde aanbod doet tot het sluiten van een pensioenovereenkomst, als hij reeds voor het tijdstip van overgang heeft gedaan aan zijn werknemers;
 - b. bij collectieve arbeidsovereenkomst is afgeweken van de pensioenovereenkomst, bedoeld in de aanhef.
2. Artikel 663, eerste volzin, is niet van toepassing op rechten en verplichtingen van de werkgever die voortvloeien uit een spaarregeling indien de verkrijger de werknemer, bedoeld in artikel 663, opneemt in de spaarregeling die reeds voor het tijdstip van overgang gold voor zijn werknemers.

3. Door de overgang van een onderneming waarbij de vervreemder met de aan die onderneming verbonden werknemers geen pensioenovereenkomst heeft gesloten, wordt, indien de verkrijger met zijn werknemers vóór het tijdstip van de overgang een pensioenovereenkomst heeft gesloten, de verkrijger geacht op het moment van de overgang het aanbod tot het sluiten van een zelfde pensioenovereenkomst te hebben gedaan aan de werknemers van de vervreemder.
4. Het derde lid is van overeenkomstige toepassing op een spaarregeling.

Artikel 665

Indien de overgang van een onderneming een wijziging van de omstandigheden ten nadele van de werknemer tot gevolg heeft en de arbeidsovereenkomst deswege wordt ontbonden ingevolge artikel 685, geldt zij met het oog op de toepassing van het achtste lid van dat artikel als ontbonden wegens een reden welke voor rekening van de werkgever komt.

Artikel 665a

De werkgever stelt de eigen werknemers die betrokken zijn bij de overgang van de onderneming tijdig in kennis van:

- a. het voorgenomen besluit tot overgang;
- b. de voorgenomen datum van de overgang;
- c. de reden van de overgang;
- d. de juridische, economische en sociale gevolgen van de overgang voor de werknemers; en
- e. de ten aanzien van de werknemers overwogen maatregelen.

Artikel 666

1. De artikelen 662 tot en met 665, en artikel 670, zesde lid, zijn niet van toepassing op de overgang van een onderneming indien de werkgever in staat van faillissement is verklaard en de onderneming tot de boedel behoort alsmede, indien de werkgever een kredietinstelling is of een verzekeraar, ten aanzien van de werkgever de noodregeling, bedoeld in de Landsverordening toezicht bank- en kredietwezen of de Landsverordening toezicht verzekeringsbedrijf, is uitgesproken.
2. Deze afdeling is niet van toepassing op zeeschepen.

Afdeling 9 Einde van de arbeidsovereenkomst

Artikel 667

1. Onverminderd artikel 614a, eindigt een arbeidsovereenkomst van rechtswege, wanneer de tijd is verstreken bij overeenkomst, bij de wet of door het gebruik aangegeven.
2. Voorafgaande opzegging is in dat geval nodig:
 - a. indien zulks bij schriftelijk aangegane overeenkomst is bepaald;
 - b. indien volgens de wet of het gebruik opzegging behoort plaats te vinden en daarvan niet, waar zulks geoorloofd is, bij schriftelijk aangegane overeenkomst is afgeweken.
3. Een arbeidsovereenkomst als bedoeld in het eerste lid kan slechts tussentijds worden opgezegd indien voor ieder der partijen dat recht schriftelijk is overeengekomen.
4. Indien een voor onbepaalde tijd aangegane arbeidsovereenkomst, die anders dan door rechtsgeldige opzegging of door ontbinding door de rechter is geëindigd, eenmaal of meermalen is voortgezet door een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd met tussenpozen van niet meer dan drie maanden, is in afwijking van het eerste lid voor de beëindiging van die laatste arbeidsovereenkomst voorafgaande opzegging nodig. De termijn van opzegging wordt berekend vanaf het

tijdstip van totstandkoming van de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.

5. Van een voortgezette arbeidsovereenkomst als bedoeld in het vierde lid is eveneens sprake indien eenzelfde werknemer achtereenvolgens in dienst is geweest bij verschillende werkgevers die redelijkerwijze geacht moeten worden ten aanzien van de verrichte arbeid elkaanders opvolger te zijn.
6. Voor de beëindiging van een voor onbepaalde tijd aangegane arbeidsovereenkomst is voorafgaande opzegging nodig.
7. Een beding, krachtens welke de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt wegens het in het huwelijk treden van de werknemer, is nietig.
8. Een beding, krachtens welke de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt wegens zwangerschap of bevalling van de werknemer, is nietig.

Artikel 668

1. Indien de arbeidsovereenkomst na het verstrijken van de tijd, bedoeld in artikel 667, eerste lid, door partijen zonder tegenspraak wordt voortgezet, wordt zij geacht voor dezelfde tijd, doch telkens ten hoogste voor een jaar, op de vroegere voorwaarden wederom te zijn aangegaan.
2. Hetzelfde geldt, wanneer in de gevallen waarin opzegging nodig is, tijdige opzegging achterwege blijft en de gevolgen van de voortzetting der arbeidsovereenkomst niet opzettelijk zijn geregeld.

Artikel 668a

1. Vanaf de dag dat tussen dezelfde partijen:
 - a. arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd elkaar met tussenpozen van niet meer dan drie maanden hebben opgevolgd en een periode van zesendertig maanden, deze tussenpozen inbegrepen, hebben overschreden, geldt met ingang van die dag de laatste arbeidsovereenkomst als aangegaan voor onbepaalde tijd;
 - b. meer dan drie voor bepaalde tijd aangegane arbeidsovereenkomsten elkaar hebben opgevolgd met tussenpozen van niet meer dan drie maanden, geldt de laatste arbeidsovereenkomst als aangegaan voor onbepaalde tijd.
2. Het eerste lid is van overeenkomstige toepassing op elkaar opvolgende arbeidsovereenkomsten tussen een werknemer en verschillende werkgevers, die ten aanzien van de verrichte arbeid redelijkerwijze geacht moeten worden elkaanders opvolger te zijn.
3. Het eerste lid, onderdeel a, is niet van toepassing op een arbeidsovereenkomst aangegaan voor niet meer dan drie maanden die onmiddellijk volgt op een tussen dezelfde partijen aangegane arbeidsovereenkomst voor zesendertig maanden of langer.
4. De termijn van opzegging wordt berekend vanaf het tijdstip van totstandkoming van de eerste arbeidsovereenkomst als bedoeld in het eerste lid, onderdelen a of b.
5. Van het eerste tot en met vierde lid kan slechts bij collectieve arbeidsovereenkomst worden afgeweken ten nadele van de werknemer.

Artikel 669

Degene die de arbeidsovereenkomst opzegt, geeft de andere partij op diens verzoek schriftelijk opgave van de reden van opzegging.

Artikel 670

1. De werkgever kan niet opzeggen gedurende de tijd dat de werknemer ongeschikt is tot het verrichten van zijn arbeid wegens ziekte, tenzij de ongeschiktheid:
 - a. ten minste een jaar heeft geduurd;

- b. een aanvang heeft genomen nadat een verzoek om toestemming als bedoeld in artikel 4 van de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten is ontvangen.

Voor de berekening van de termijn, bedoeld in onderdeel a, worden perioden van ongeschiktheid tot het verrichten van arbeid ten gevolge van zwangerschap voorafgaand aan het zwangerschapsverlof en perioden van ongeschiktheid tijdens het zwangerschaps- of bevallingsverlof, bedoeld in artikel 629a, niet in aanmerking genomen. Voorts worden perioden van ongeschiktheid tot het verrichten van arbeid, anders dan bedoeld in de vorige volzin, samengeteld, indien zij elkaar met een onderbreking van minder dan vier weken opvolgen, of indien zij direct voorafgaan aan en aansluiten op een periode waarin zwangerschaps- of bevallingsverlof wordt genoten, tenzij de ongeschiktheid redelijkerwijs niet geacht kan worden voort te vloeien uit dezelfde oorzaak.

2. De werkgever kan de arbeidsovereenkomst met een werknemer niet opzeggen gedurende haar zwangerschap en wegens haar bevalling. De werkgever kan ter staving van de zwangerschap een verklaring van een arts of van een verloskundige verlangen. Voorts kan de werkgever de arbeidsovereenkomst van de werknemer niet opzeggen gedurende de periode waarin zij bevallingsverlof als bedoeld in artikel 629a geniet en na werkhervatting, gedurende het tijdvak van zes weken aansluitend op dat bevallingsverlof, dan wel aansluitend op een periode van ongeschiktheid tot het verrichten van arbeid die haar oorzaak vindt in de bevalling of de daaraan voorafgaande zwangerschap en die aansluit op dat bevallingsverlof.
3. De werkgever kan niet opzeggen gedurende de tijd dat de werknemer verhinderd is de bedongen arbeid te verrichten, omdat hij, meerderjarig zijnde, anders dan met het oogmerk om de krijgsmacht of andere overheidsdienst bij wijze van zijn beroep te verrichten, een verplichting naleeft, hem opgelegd door de wet, of voortvloeiende uit een verbintenis door hem jegens de overheid aangegaan, ten aanzien van de verdediging van het Land of ter bescherming van de openbare orde; hetzelfde geldt ten aanzien van de minderjarige werknemer, indien de arbeidsovereenkomst op het ogenblik waarop de verhindering aanvangt ten minste zes maanden heeft geduurd.
4. De werkgever kan de arbeidsovereenkomst niet opzeggen wegens het lidmaatschap van de werknemer van een vereniging van werknemers die krachtens haar statuten ten doel heeft de belangen van de leden als werknemer te behartigen dan wel wegens het verrichten van of deelnemen aan activiteiten ten behoeve van die vereniging, tenzij die activiteiten in de arbeidstijd van de werknemer worden verricht zonder toestemming van de werkgever.
5. De werkgever kan de arbeidsovereenkomst niet opzeggen wegens het huwelijk van de werknemer.
6. De werkgever kan de arbeidsovereenkomst met de in zijn onderneming werkzame werknemer niet opzeggen wegens de in artikel 662, eerste lid, onderdeel a, bedoelde overgang van die onderneming.
7. Van het eerste lid, eerste volzin, en het derde lid kan slechts worden afgeweken bij collectieve arbeidsovereenkomst.

Artikel 670b

1. Artikel 670 is niet van toepassing bij een opzegging gedurende de proeftijd of wegens een dringende reden.
2. Artikel 670 is niet van toepassing indien de werknemer schriftelijk met de opzegging instemt of indien de opzegging geschiedt wegens de beëindiging van de werkzaamheden van de onderneming of van het

onderdeel van de onderneming, waarin de werknemer uitsluitend of in hoofdzaak werkzaam is. De opzegging wegens beëindiging van de werkzaamheden kan evenwel niet betreffen de vrouwelijke werknemer die zwangerschaps- of bevallingsverlof geniet als bedoeld in artikel 629a.

3. Artikel 670, eerste lid, aanhef en onderdeel a, is niet van toepassing, indien de werknemer die in verband met ongeschiktheid ten gevolge van ziekte verhinderd is de bedongen arbeid te verrichten, zonder deugdelijke grond weigert:
 - a. gevolg te geven aan door de werkgever of een door hem aangewezen deskundige gegeven redelijke voorschriften en mee te werken aan door de werkgever of een door hem aangewezen deskundige getroffen maatregelen om hem in staat te stellen de eigen of andere passende arbeid te verrichten;
 - b. passende arbeid als bedoeld in artikel 658a, tweede lid, te verrichten waartoe de werkgever hem in de gelegenheid stelt.

Artikel 672

1. Opzegging kan geschieden tegen elke dag, tenzij bij schriftelijke overeenkomst daarvoor een andere dag is aangewezen.
2. De door de werkgever in acht te nemen termijn van opzegging bedraagt bij een arbeidsovereenkomst die op de dag van opzegging:
 - a. korter dan vijf jaren heeft geduurd: een maand;
 - b. vijf jaren of langer, maar korter dan tien jaren heeft geduurd: twee maanden;
 - c. tien jaren of langer, maar korter dan vijftien jaren heeft geduurd: drie maanden;
 - d. vijftien jaren of langer heeft geduurd: vier maanden.
3. De door de werknemer in acht te nemen termijn van opzegging bedraagt één maand.
4. Indien de toestemming, bedoeld in artikel 4 van de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten, respectievelijk de beoordeling, bedoeld in artikel 5 van die landsverordening, is gegeven, wordt de door de werkgever in acht te nemen termijn van opzegging verkort met de termijn, genoemd in de artikelen 4 respectievelijk 5 van die landsverordening, met dien verstande dat de resterende termijn van opzegging ten minste een maand bedraagt.
5. De termijn, bedoeld in het tweede lid, kan slechts worden verkort bij collectieve arbeidsovereenkomst. De termijn kan schriftelijk worden verlengd.
6. Van de termijn, bedoeld in het derde lid, kan schriftelijk worden afgeweken. De termijn van opzegging voor de werknemer mag bij verlenging niet langer zijn dan zes maanden en voor de werkgever niet korter dan het dubbele van die voor de werknemer.
7. Van het vierde lid kan, voor zover het betreft de resterende termijn van opzegging van een maand, slechts bij collectieve arbeidsovereenkomst worden afgeweken ten nadele van de werknemer.
8. Bij collectieve arbeidsovereenkomst, mag de termijn van opzegging, bedoeld in het zesde lid, tweede volzin, voor de werkgever worden verkort, mits de termijn niet korter is dan die voor de werknemer.
9. Voor de toepassing van het tweede lid worden arbeidsovereenkomsten geacht eenzelfde, niet onderbroken arbeidsovereenkomst te vormen in geval van herstel van de arbeidsovereenkomst ingevolge artikel 682.

Artikel 674

1. De arbeidsovereenkomst eindigt door de dood van de werknemer.
2. Niettemin is de werkgever verplicht aan de nagelaten betrekkingen van de werknemer over de periode vanaf de dag na overlijden tot en met een maand na de dag van het overlijden, een uitkering te verlenen ten bedrage van het loon dat de werknemer laatstelijk rechtens toekwam.

3. Voor de toepassing van dit artikel wordt onder nagelaten betrekkingen verstaan: de langstlevende der echtgenoten van wie de werknemer niet duurzaam gescheiden leefde dan wel degene met wie de werknemer ongehuwd samenleefde, bij ontstentenis van deze de minderjarige kinderen tot wie de overledene in familierechtelijke betrekking stond en bij ontstentenis van dezen degene met wie de werknemer in gezinsverband leefde en in wiens kosten van bestaan hij grotendeels voorzag. Van ongehuwd samenleven als bedoeld in de eerste volzin is sprake indien twee ongehuwde personen een gezamenlijke huishouding voeren, met uitzondering van bloedverwanten in de eerste graad. Van een gezamenlijke huishouding als bedoeld in de tweede volzin is sprake indien de betrokkenen hun hoofdverblijf hebben in dezelfde woning en zij blijf geven zorg te dragen voor elkaar door middel van het leveren van een bijdrage in de kosten van de huishouding dan wel op andere wijze in elkaars verzorging voorzien.
4. De overlijdensuitkering, bedoeld in het tweede lid, kan worden verminderd met het bedrag van de uitkering dat aan de nagelaten betrekkingen ter zake van het overlijden van de werknemer toekomt krachtens een wettelijk voorgeschreven ziekte- of arbeidsongeschiktheidsverzekering.
5. Het tweede lid geldt niet indien de werknemer onmiddellijk voorafgaande aan het overlijden door toepassing van artikel 629, tweede lid, geen aanspraak had op loon als bedoeld in artikel 629, eerste lid, of indien ten gevolge van het toedoen van de werknemer geen aanspraak bestaat op een uitkering krachtens een wettelijk voorgeschreven ziekte- of arbeidsongeschiktheidsverzekering.
6. Van dit artikel kan niet ten nadele van de nagelaten betrekkingen worden afgeweken.

Artikel 675

De arbeidsovereenkomst eindigt niet door de dood van de werkgever, tenzij uit de overeenkomst het tegendeel voortvloeit. Echter zijn zowel de erfgenamen van de werkgever als de werknemer bevoegd de arbeidsovereenkomst, voor een bepaalde tijd aangegaan, op te zeggen met inachtneming van de artikelen 670 en 672, als ware zij aangegaan voor onbepaalde tijd. Wanneer de nalatenschap van de werkgever ingevolge artikel 13 van Boek 4 wordt verdeeld, komt de bevoegdheid van de erfgenamen, bedoeld in de tweede volzin, toe aan zijn echtgenoot.

Artikel 676

1. Indien een proeftijd als bedoeld in artikel 652 is bedongen, is ieder der partijen, zolang die tijd niet is verstreken, bevoegd de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang op te zeggen.
2. Bij een zodanige opzegging zijn de artikelen 681 en 682 niet van toepassing.

Artikel 677

1. Ieder der partijen is bevoegd de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen om een dringende reden, onder gelijktijdige mededeling van die reden aan de wederpartij. De partij die opzegt zonder een dringende reden of zonder gelijktijdige mededeling van de dringende reden is schadeplichtig.
2. De partij die opzegt tegen een eerdere dag dan tussen partijen geldt, is schadeplichtig.
3. Eveneens is schadeplichtig de partij die door opzet of schuld aan de wederpartij een dringende reden heeft gegeven om de arbeidsovereenkomst onverwijld op te zeggen, indien de wederpartij van die bevoegdheid heeft gebruik gemaakt of de rechter op die grond krachtens artikel 685 de arbeidsovereenkomst heeft ontbonden.

4. Ingeval een der partijen schadelijkt is, heeft de wederpartij de keus aanspraak te maken op de in artikel 680 genoemde gefixeerde schadevergoeding of een volledige schadevergoeding.
5. Het niet in acht nemen van artikel 670, eerste tot en met zesde lid, maakt de werkgever niet schadelijkt. De werknemer kan in die gevallen gedurende twee maanden na de opzegging van de arbeidsovereenkomst een beroep doen op de vernietigingsgrond. Het beroep op de vernietigingsgrond geschiedt door kennisgeving aan de werkgever. Artikel 55 van Boek 3 is niet van toepassing.

Artikel 678

1. Voor de werkgever worden als dringende redenen in de zin van artikel 677, eerste lid, beschouwd zodanige daden, eigenschappen of gedragingen van de werknemer, die ten gevolge hebben dat van de werkgever redelijkerwijze niet kan gevergd worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.
2. Dringende redenen zullen onder andere aanwezig geacht kunnen worden:
 - a. wanneer de werknemer bij het sluiten van de overeenkomst de werkgever heeft misleid door het vertonen van valse of vervalste getuigschriften, of deze opzettelijk valse inlichtingen heeft gegeven omtrent de wijze waarop zijn vorige arbeidsovereenkomst is geëindigd;
 - b. wanneer hij in ernstige mate de bekwaamheid of geschiktheid blijkt te missen tot de arbeid waarvoor hij zich heeft verbonden;
 - c. wanneer hij zich ondanks waarschuwing overgeeft aan dronkenschap, misbruik van verdovende of stimulerende middelen of ander liederlijk gedrag;
 - d. wanneer hij zich schuldig maakt aan diefstal, verduistering, bedrog of andere misdrijven, waardoor hij het vertrouwen van de werkgever onwaardig wordt;
 - e. wanneer hij de werkgever, diens familieleden of huisgenoten, of zijn medewerkers mishandelt, grovelijk beledigt of op ernstige wijze bedreigt;
 - f. wanneer hij de werkgever, diens familieleden of huisgenoten, of zijn medewerkers verleidt of tracht te verleiden tot handelingen, strijdig met de wetten of de goede zeden;
 - g. wanneer hij opzettelijk, of ondanks waarschuwing roekeloos, eigendom van de werkgever beschadigt of aan ernstig gevaar blootstelt;
 - h. wanneer hij opzettelijk, of ondanks waarschuwing roekeloos, zichzelf of anderen aan ernstig gevaar blootstelt;
 - i. wanneer hij bijzonderheden aangaande de huishouding of het bedrijf van de werkgever, die hij behoorde geheim te houden, bekendmaakt;
 - j. wanneer hij hardnekkig weigert te voldoen aan redelijke bevelen of opdrachten, hem door of namens de werkgever verstrekt;
 - k. wanneer hij op andere wijze grovelijk de plichten veronachtzaamt, welke de arbeidsovereenkomst hem oplegt;
 - l. wanneer hij door opzet of roekeloosheid buiten staat geraakt of blijft de bedongen arbeid te verrichten.
3. Bedingen waarbij aan de werkgever de beslissing wordt overgelaten of er een dringende reden in de zin van artikel 677, eerste lid, aanwezig is, zijn nietig.

Artikel 679

1. Voor de werknemer worden als dringende redenen in de zin van artikel 677, eerste lid, beschouwd zodanige omstandigheden, die ten gevolge hebben dat van de werknemer redelijkerwijze niet kan gevergd worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren.
2. Dringende redenen zullen onder andere aanwezig geacht kunnen worden:

- a. wanneer de werkgever de werknemer, diens familieleden of huisgenoten mishandelt, grovelijk beledigt of op ernstige wijze bedreigt, of gedooft dat dergelijke handelingen door een van zijn huisgenoten of ondergeschikten worden gepleegd;
 - b. wanneer hij de werknemer, diens familieleden of huisgenoten verleidt of tracht te verleiden tot handelingen, strijdig met de wetten of de goede zeden, of gedooft dat een dergelijke verleiding of poging tot verleiding door een van zijn huisgenoten of ondergeschikten worden gepleegd;
 - c. wanneer hij het loon niet op de daarvoor bepaalde tijd voldoet;
 - d. wanneer hij, waar kost en inwoning overeengekomen zijn, niet op behoorlijke wijze daarin voorziet;
 - e. wanneer hij de werknemer wiens loon afhankelijk van de uitkomsten van de te verrichten arbeid is vastgesteld, geen voldoende arbeid verschaft;
 - f. wanneer hij de werknemer wiens loon afhankelijk van de uitkomsten van de te verrichten arbeid is vastgesteld, de bedongen hulp niet of niet in behoorlijke mate verschaft;
 - g. wanneer hij op andere wijze grovelijk de plichten veronachtzaamt welke de arbeidsovereenkomst hem oplegt;
 - h. wanneer hij, zonder dat de aard van de arbeidsovereenkomst dit medebrengt, de werknemer niettegenstaande diens weigering gelast arbeid in het bedrijf van een andere werkgever te verrichten;
 - i. wanneer de voortdoring van de arbeidsovereenkomst voor de werknemer zou zijn verbonden met ernstige gevaren voor leven, gezondheid, zedelijkheid of goede naam, die niet duidelijk waren ten tijde van het sluiten van de arbeidsovereenkomst;
 - j. wanneer de werknemer door ziekte of andere oorzaken zonder zijn toedoen buiten staat geraakt de bedongen arbeid te verrichten.
3. Bedingen waarbij aan de werknemer de beslissing wordt overgelaten of er een dringende reden in de zin van artikel 677, eerste lid, aanwezig is, zijn nietig.

Artikel 680

1. De gefixeerde schadevergoeding, bedoeld in artikel 677, vierde lid, is gelijk aan het bedrag van het in geld vastgesteld loon voor de tijd, dat de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging had behoren voort te duren.
2. Is het loon van de werknemer, hetzij voor het geheel, hetzij gedeeltelijk, niet naar tijdruimte vastgesteld, dan geldt de maatstaf van artikel 618.
3. Elk beding waarbij ten behoeve van de werknemer een gefixeerde schadevergoeding tot een lager bedrag wordt bedongen, is nietig.
4. Bij schriftelijke overeenkomst mag een gefixeerde schadevergoeding tot een hoger bedrag worden vastgesteld.
5. De rechter is bevoegd de gefixeerde schadevergoeding, zo deze hem met het oog op de omstandigheden van het geval bovenmatig voorkomt, op een kleinere som te bepalen, doch niet op minder dan het in geld vastgesteld loon voor de duur van de opzeggingstermijn ingevolge artikel 672, noch op minder dan het in geld vastgesteld loon voor drie maanden.
6. Indien de door de werknemer verschuldigde gefixeerde schadevergoeding meer bedraagt dan het in geld vastgesteld loon voor een maand of de door de werkgever verschuldigde gefixeerde schadevergoeding meer bedraagt dan het in geld vastgesteld loon voor drie maanden, kan de rechter toestaan dat de schadevergoeding op door hem te bepalen wijze in termijnen wordt betaald.
7. Over het bedrag van de verschuldigde gefixeerde schadevergoeding is de wettelijke rente verschuldigd, te rekenen van de dag waarop de arbeidsovereenkomst is geëindigd.

Artikel 680a

De rechter is bevoegd een verzoek in rechte tot doorbetaling van loon te matigen, indien toewijzing in de gegeven omstandigheden tot onaanvaardbare gevolgen zou leiden, doch op niet minder dan het in geld vastgestelde loon voor de duur van de opzegtermijn ingevolge artikel 672 noch op minder dan het in geld vastgestelde loon voor drie maanden.

Artikel 681

1. Indien een van de partijen de arbeidsovereenkomst, al of niet met inachtneming van de voor de opzegging geldende bepalingen, kennelijk onredelijk opzegt, kan de rechter steeds aan de wederpartij een schadevergoeding toekennen.
2. Opzegging van de arbeidsovereenkomst door de werkgever zal onder andere kennelijk onredelijk geacht kunnen worden:
 - a. wanneer deze geschiedt zonder opgave van redenen of onder opgave van een voorgewende of valse reden;
 - b. wanneer, mede in aanmerking genomen de voor de werknemer getroffen voorzieningen en de voor hem bestaande mogelijkheden om ander passend werk te vinden, de gevolgen van de opzegging voor hem te ernstig zijn in vergelijking met het belang van de werkgever bij de opzegging;
 - c. wanneer deze geschiedt in verband met een verhindering van de werknemer om de bedongen arbeid te verrichten als bedoeld in artikel 670, derde lid;
 - d. wanneer deze geschiedt in afwijking van een in de bedrijfstak of de onderneming krachtens wettige regeling of gebruik geldende getalsverhouding- of anciënniteitsregeling, tenzij hiervoor zwaarwichtige gronden aanwezig zijn;
 - e. wanneer deze geschiedt wegens het enkele feit dat de werknemer met een beroep op een ernstig gewetensbezwaar weigert de bedongen arbeid te verrichten.
3. Opzegging van de arbeidsovereenkomst door de werknemer zal onder andere kennelijk onredelijk geacht kunnen worden:
 - a. wanneer deze geschiedt zonder opgave van redenen of onder opgave van een voorgewende of valse reden;
 - b. wanneer de gevolgen van de opzegging voor de werkgever te ernstig zijn in vergelijking met het belang van de werknemer bij de opzegging.
4. Een beding waarbij aan een van de partijen de beslissing wordt overgelaten of de arbeidsovereenkomst al of niet kennelijk onredelijk is opgezegd, is nietig.

Artikel 682

1. De rechter kan de werkgever die schadelijkt is geworden volgens artikel 677 of die de arbeidsovereenkomst kennelijk onredelijk opzegt, ook veroordelen de arbeidsovereenkomst te herstellen.
2. Indien de rechter een zodanige veroordeling uitspreekt, kan hij bepalen voor of op welk tijdstip de arbeidsovereenkomst moet worden hersteld en kan hij voorzieningen treffen omtrent de rechtsgevolgen van de onderbreking.
3. De rechter kan in de uitspraak, houdende de veroordeling tot herstel van de arbeidsovereenkomst, bepalen dat de verplichting tot herstel vervalt door betaling van een in de uitspraak vastgestelde afkoopsom. Is in de uitspraak geen afkoopsom vastgesteld, dan zal de rechter deze op verzoek van de werkgever alsnog vaststellen. Een zodanig verzoek schorst de tenuitvoerlegging van de uitspraak, voor zover het betreft de veroordeling tot herstel van de arbeidsovereenkomst, totdat op het verzoek is beslist, met dien verstande dat de werkgever in ieder geval verplicht blijft gedurende de schorsing het loon te betalen.
4. De rechter stelt de hoogte van de afkoopsom met het oog op de omstandigheden van het geval naar billijkheid vast; hij kan toestaan

dat de afkoopsom op door hem te bepalen wijze in termijnen wordt betaald.

5. Indien een afkoopsom wegens het niet naleven van een verplichting om een arbeidsovereenkomst te herstellen op andere wijze is vastgesteld, kan de rechter het bedrag van de verschuldigde afkoopsom op verzoek van de meest gereede partij wijzigen in zodanig bedrag als hem met het oog op de omstandigheden van het geval billijk zal voorkomen en kan hij toelaten dat de afkoopsom op door hem te bepalen wijze in termijnen wordt betaald.

Artikel 683

1. Iedere rechtsvordering krachtens artikel 677, vierde lid, artikel 681, eerste lid, en artikel 682, eerste lid, verjaart na verloop van zes maanden.
2. Iedere rechtsvordering van de werknemer in verband met de vernietiging van de opzegging van de arbeidsovereenkomst krachtens artikel 677, vijfde lid, verjaart na verloop van zes maanden.

Artikel 684

1. Indien de arbeidsovereenkomst is aangegaan voor langer dan vijf jaren of voor de duur van het leven van een bepaalde persoon, is niettemin de werknemer bevoegd, van het tijdstip waarop vijf jaren sedert haar aanvang zijn verlopen, haar op te zeggen met inachtneming van een termijn van zes maanden.
2. Van dit artikel kan niet ten nadele van de werknemer worden afgeweken.

Artikel 685

1. Ieder der partijen is te allen tijde bevoegd zich tot de rechter in eerste aanleg te wenden met het verzoek de arbeidsovereenkomst wegens gewichtige redenen te ontbinden. Elk beding waarbij deze bevoegdheid wordt uitgesloten of beperkt, is nietig. De rechter in eerste aanleg kan het verzoek slechts inwilligen indien hij zich ervan heeft vergewist of het verzoek verband houdt met het bestaan van een opzegverbod als bedoeld in de artikelen 647, 648 en 670 of enig ander verbod tot opzegging van de arbeidsovereenkomst.
2. Als gewichtige redenen worden beschouwd omstandigheden die een dringende reden als bedoeld in artikel 677, eerste lid, zouden hebben opgeleverd indien de arbeidsovereenkomst deswege onverwijld opgezegd zou zijn, alsook veranderingen in de omstandigheden, welke van dien aard zijn, dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve dadelijk of na korte tijd behoort te eindigen.
3. Het verzoek wordt gedaan aan de ingevolge Boek 1, titel 10, afdeling 2 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering bevoegde rechter in eerste aanleg.
4. Het verzoekschrift vermeldt de plaats waar de arbeid gewoonlijk wordt verricht, alsmede de naam en de woonplaats of bij gebreke van een woonplaats hier te lande het werkelijk verblijf van de wederpartij.
5. De rechter in eerste aanleg kan, indien het verzoek verknocht is aan een zaak die tussen dezelfde personen reeds voor een andere rechter aanhangig is, de verwijzing naar die andere rechter bevelen. De griffier zendt een afschrift van de beschikking, alsmede het verzoekschrift en de overige stukken van het geding ter verdere behandeling aan de rechter naar wie is verwezen.
6. De behandeling vangt niet later aan dan in de vijfde week volgende op die waarin het verzoekschrift is ingediend.
7. Indien de rechter het verzoek inwilligt, bepaalt hij op welk tijdstip de arbeidsovereenkomst eindigt.
8. Indien de rechter het verzoek inwilligt wegens veranderingen in de omstandigheden kan hij, zo hem dat met het oog op de omstandigheden van het geval billijk voorkomt, aan een van de

partijen ten laste van de wederpartij een vergoeding toekennen; hij kan toestaan dat de vergoeding op door hem te bepalen wijze in termijnen wordt betaald.

9. Alvorens een ontbinding waaraan een vergoeding verbonden wordt, uit te spreken, stelt de rechter de partijen van zijn voornemen in kennis en stelt hij een termijn, binnen welke de verzoeker de bevoegdheid heeft zijn verzoek in te trekken. Indien de verzoeker dat doet, zal de rechter alleen een beslissing geven omtrent de proceskosten.
10. Het negende lid is van overeenkomstige toepassing indien de rechter voornemens is een ontbinding uit te spreken zonder daaraan een door de verzoeker verzochte vergoeding te verbinden.
11. Tegen een beschikking krachtens dit artikel kan hoger beroep noch cassatie worden ingesteld.

Artikel 686

De bepalingen van deze afdeling sluiten voor geen van beide partijen de mogelijkheid uit van ontbinding wegens een tekortkoming in de nakoming van de overeenkomst en van schadevergoeding. De ontbinding kan slechts door de rechter worden uitgesproken.

Afdeling 10 Bijzondere bepalingen voor handelsvertegenwoordigers

Artikel 687

De overeenkomst van handelsvertegenwoordiging is een arbeidsovereenkomst waarbij de ene partij, de handelsvertegenwoordiger, zich tegenover de andere partij, de patroon, verbindt tegen loon dat geheel of gedeeltelijk uit provisie bestaat, bij de totstandkoming van overeenkomsten bemiddeling te verlenen en deze eventueel in naam van de patroon te sluiten.

Artikel 688

1. Op de overeenkomst van handelsvertegenwoordiging zijn de artikelen 426 en 429, artikel 430, tweede tot en met vierde lid, en de artikelen 431 tot en met 434 van overeenkomstige toepassing.
2. Van artikel 426, tweede lid, artikel 429, artikel 430, tweede tot en met vierde lid, artikel 431, tweede lid, en artikel 433 kan niet worden afgeweken.
3. Van artikel 432, derde lid, en artikel 434 kan niet ten nadele van de handelsvertegenwoordiger worden afgeweken.
4. Van artikel 426, eerste lid, en artikel 431, eerste lid, kan slechts schriftelijk ten nadele van de handelsvertegenwoordiger worden afgeweken.

Artikel 689

In afwijking van artikel 680, tweede lid, wordt voor de vaststelling van de gefixeerde schadevergoeding, bedoeld in artikel 677, vierde lid, rekening gehouden met de in de voorafgaande tijd verdiende provisie en met alle andere ter zake in acht te nemen factoren.

Afdeling 11 Bijzondere bepalingen ter zake van de uitzendovereenkomst

Artikel 690

De uitzendovereenkomst is de arbeidsovereenkomst waarbij de werknemer door de werkgever, in het kader van de uitoefening van het beroep of bedrijf van de werkgever ter beschikking wordt gesteld van een derde om krachtens een door deze aan de werkgever verstrekte opdracht arbeid te verrichten onder toezicht en leiding van de derde.

Artikel 691

1. Op de uitzendovereenkomst is artikel 668a eerst van toepassing zodra de werknemer in meer dan zesentwintig weken arbeid heeft verricht.
2. In de uitzendovereenkomst kan schriftelijk worden bedongen dat die overeenkomst van rechtswege eindigt doordat de terbeschikkingstelling van de werknemer door de werkgever aan de derde als bedoeld in artikel 690 op verzoek van die derde ten einde komt. Indien een beding als bedoeld in de eerste volzin in de uitzendovereenkomst is opgenomen, kan de werknemer die overeenkomst onverwijld opzeggen.
3. Een beding als bedoeld in het tweede lid verliest zijn kracht indien de werknemer in meer dan zesentwintig weken arbeid voor de werkgever heeft verricht. Na het verstrijken van deze termijn vervalt de bevoegdheid van de werknemer tot opzegging als bedoeld in het tweede lid.
4. Voor de berekening van de termijnen, bedoeld in het eerste en derde lid, worden perioden waarin arbeid wordt verricht die elkaar opvolgen met tussenpozen van minder dan een jaar mede in aanmerking genomen.
5. Voor de berekening van de termijnen, bedoeld in het eerste en derde lid, worden perioden waarin voor verschillende werkgevers arbeid wordt verricht die ten aanzien van de verrichte arbeid redelijkerwijze geacht moeten worden elkanders opvolger te zijn mede in aanmerking genomen.
6. Dit artikel is niet van toepassing op de uitzendovereenkomst waarbij de werkgever en de derde groepsmaatschappijen zijn als bedoeld in Boek 2 dan wel de één een dochtermaatschappij is van de ander als bedoeld in Boek 2.
7. Van de termijnen bedoeld in het eerste en derde tot en met vijfde lid kan slechts bij collectieve arbeidsovereenkomst worden afgeweken ten nadele van de werknemer.

Artikel II

Het Burgerlijk Wetboek wordt als volgt nader gewijzigd:

A

Boek 3 wordt als volgt gewijzigd:

1. De aanduiding '1' voor de tekst van artikel 15j vervalt.
2. In artikel 288, eerste lid, onderdelen c tot en met e, wordt 'arbeider en dienstbetrekking' steeds vervangen door: werknemer respectievelijk arbeidsovereenkomst.

B

In artikel 186, eerste lid, van Boek 4 wordt 'houden' vervangen door: houdt.

C

In artikel 107a, eerste lid, van Boek 6 wordt het woord 'dienstbetrekking' vervangen door: arbeidsovereenkomst.

D

Artikel 440, vierde lid, van Boek 7 komt als volgt te luiden:
4. Artikel 685, vijfde tot en met zevende en negende tot en met elfde lid, is van overeenkomstige toepassing.

E

Boek 7A wordt als volgt gewijzigd:

1. De eerste tot en met vijfde afdeling van de zevende titel A vervallen.
2. De eerste en tweede afdeling van de vijftiende titel vervallen.

F

In artikel 1309, derde lid, van Boek 8 wordt 'artikel 227' vervangen door: artikel 226.

Artikel III

Het Faillissementsbesluit 1931 wordt als volgt gewijzigd:

A

Na artikel 10 wordt een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 10a

Indien de faillietverklaring wordt vernietigd op de grond dat het faillissement is aangevraagd met het oogmerk afbreuk te doen aan de arbeidsrechtelijke bescherming van de werknemer, wordt de opzegging van een arbeidsovereenkomst door een curator, in afwijking van artikel 10, eerste lid, met terugwerkende kracht beheerst door de wettelijke of overeengekomen regels die van toepassing zijn buiten faillissement, met dien verstande dat de termijnen, bedoeld in artikel 683, eerste en tweede lid van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek en in artikel 7, derde lid, van de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten, aanvangen op het tijdstip waarop het faillissement wordt vernietigd.

B

Aan artikel 63 wordt een lid toegevoegd, luidende:

4. In afwijking van het eerste lid vangt in het geval van hoger beroep tegen een machtiging van de rechter-commissaris aan de curator tot opzegging van een arbeidsovereenkomst de termijn van vijf dagen aan op de dag dat de werknemer die het beroep instelt van de machtiging kennis heeft kunnen nemen. Op straffe van vernietigbaarheid wijst de curator de werknemer bij de opzegging op de mogelijkheid van beroep en op de termijn daarvan. Het beroep op de vernietigbaarheid geschiedt door een buitengerechtelijke verklaring aan de curator, en kan worden gedaan gedurende veertien dagen, te rekenen vanaf de dag waarop de arbeidsovereenkomst is opgezegd.

C

Onder plaatsing van de aanduiding "1." voor de tekst van artikel 68 wordt een lid toegevoegd, luidende:

2. In afwijking van het eerste lid is de opzegging van een arbeidsovereenkomst door de curator zonder dat de rechter-commissaris daarvoor de machtiging, bedoeld in artikel 64, tweede lid, heeft gegeven, vernietigbaar. Daarnaast is de curator jegens de gefailleerde en de werknemer aansprakelijk. Het beroep op de vernietigbaarheid geschiedt door een buitengerechtelijke verklaring aan de curator, en kan worden gedaan gedurende vijf dagen, te rekenen vanaf de dag waarop de arbeidsovereenkomst is opgezegd.

Artikel IV

In artikel 491 van het Wetboek van Koophandel wordt 'de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek met uitzondering evenwel van die van de

zevende Titel van het derde Boek' vervangen door: de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek met uitzondering evenwel van die van titel 10 van Boek 7.

Artikel V

Artikel 2, eerste lid, van de Arbeidsregeling wordt als volgt gewijzigd:

A

In onderdeel a wordt 'de arbeider, bedoeld in artikel 1613a van het Burgerlijk Wetboek' vervangen door: de werknemer, bedoeld in artikel 610, eerste lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

B

In onderdeel b wordt 'de werkgever, bedoeld in artikel 1613a van het Burgerlijk Wetboek' vervangen door: de werkgever, bedoeld in artikel 610, eerste lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel VI

In artikel 2 van de Wachtgeldregeling overheidsdienaren wordt onder 'overheidsdienaren', subonderdeel 4°, 'artikel 1615f van Boek 7A' vervangen door: artikel 668 van Boek 7.

Artikel VII

De Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten wordt als volgt gewijzigd:

A

Artikel 1 wordt als volgt gewijzigd:

1. In onderdeel b wordt 'de arbeider, bedoeld in artikel 1613a van het Burgerlijk Wetboek' vervangen door: werknemer als bedoeld in artikel 610, eerste lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.
2. In onderdeel c wordt 'de werkgever, bedoeld in artikel 1613a van het Burgerlijk Wetboek' vervangen door: de werkgever als bedoeld in artikel 610, eerste lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

B

In artikel 2, onderdeel a, wordt 'een publiekrechtelijk lichaam' vervangen door: de overheid.

C

In artikel 4, tweede lid, onderdeel e, wordt 'artikel 1615e, zevende of achtste lid,' vervangen door: artikel 667, vierde of vijfde lid, van Boek 7.

D

Artikel 7 komt te luiden:

Artikel 7

1. Een opzegging zonder de op grond van artikel 4, eerste lid, vereiste toestemming is vernietigbaar.
2. Handelingen in strijd met artikel 5, vierde lid, zijn vernietigbaar.
3. De werknemer kan gedurende zes maanden een beroep doen op deze vernietigingsgrond.

Artikel VIII

De Cessantialandsverordening wordt als volgt gewijzigd:

A

Artikel 1 wordt als volgt gewijzigd:

1. Onder de definitie van 'werkgever', wordt 'artikel 1613a van Boek 7a' vervangen door: artikel 610, eerste lid, van Boek 7 .
2. Onder de definitie van 'werknemer', wordt 'de arbeider, bedoeld in artikel 1613a van Boek 7a' vervangen door: de werknemer, bedoeld in artikel 610, eerste lid, van Boek 7.

B

Artikel 3, tweede lid, komt te luiden:

2. Voor de toepassing van het eerste lid, worden dienstbetrekkingen geacht eenzelfde, niet onderbroken dienstbetrekking te vormen:
 - a. indien zij bestaan hebben tussen dezelfde partijen en elkander met tussenpozen van niet meer dan eenendertig dagen zijn opgevolgd, tenzij de dienstbetrekkingen louter hebben betroffen het verrichten van losse, ongeregelde arbeid en zij ieder voor zich binnen eenendertig dagen zijn geëindigd;
 - b. indien eenzelfde werknemer achtereenvolgens in dienst is geweest bij verschillende werkgevers, die tot een zelfde concern behoren, of die redelijkerwijze geacht moeten worden ten aanzien van de verrichte arbeid elkaars opvolgers te zijn;
 - c. in geval van herstel van de dienstbetrekking ingevolge artikel 682 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel IX

Artikel 1, eerste lid, van de Landsverordening ter bevordering van de werkgelegenheid voor jeugdige werkzoekenden wordt als volgt gewijzigd:

A

Onder de definitie van 'werkgever', wordt 'de werkgever, bedoeld in artikel 1613a van het Burgerlijk Wetboek' vervangen door: de werkgever, bedoeld in artikel 610, eerste lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

B

Onder de definitie van 'arbeidsovereenkomst', wordt 'artikel 1613a van het Burgerlijk Wetboek' vervangen door: artikel 610, eerste lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel X

In artikel 3a van de Arbeidsgeschillenlandsverordening wordt 'de artikelen 1615p en 1615q' vervangen door: de artikelen 678 en 679 van Boek 7.

Artikel XI

In artikel 5, eerste lid, van de Landsverordening ziekteverzekering wordt 'artikel 1614ca' vervangen door: artikel 629a van Boek 7.

Artikel XII

In artikel 7, tweede lid, van de Landsverordening op het ter beschikking stellen van arbeidskrachten wordt 'artikel 1613a' vervangen door: artikel 610, eerste lid, van Boek 7.

Artikel XII

In de Vakantieregeling worden de woorden 'arbeider en arbeiders' telkens vervangen door: werknemer onderscheidenlijk werknemers.

Artikel XIV

Na artikel 14 van de Landsverordening collectieve arbeidsovereenkomst wordt een nieuw artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 14a

1. Door de overgang van een onderneming als bedoeld in artikel 662 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek gaan de rechten en verplichtingen welke op dat tijdstip voor de werkgever in die onderneming ten aanzien van daar werkzame werknemers voortvloeien uit bepalingen omtrent arbeidsvoorwaarden van een collectieve arbeidsovereenkomst waaraan hij gebonden is, van rechtswege over op de verkrijger van de onderneming.
2. De rechten en verplichtingen die ingevolge het eerste lid overgaan, eindigen op het tijdstip waarop de verkrijger ten aanzien van de arbeid, verricht door de in het eerste lid bedoelde werknemers, gebonden wordt aan een na de overgang van de onderneming tot stand gekomen collectieve arbeidsovereenkomst. De rechten en verplichtingen eindigen voorts zodra de op het tijdstip van de overgang lopende geldingsduur van de collectieve arbeidsovereenkomst verstrijkt.
3. In afwijking van het eerste en het tweede lid zijn op de rechten en verplichtingen van de werkgever die voortvloeien uit een bepaling in een collectieve arbeidsovereenkomst, die betrekking heeft op een pensioenregeling ter zake van ouderdomspensioen, arbeidsongeschiktheidspensioen of nabestaandenpensioen, dan wel een spaarregeling, de artikelen 663 en 664 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek van toepassing.

Artikel XV

Op het tijdstip dat zowel de onderhavige landsverordening als de Landsverordening houdende vaststelling van een nieuw Wetboek van Strafrecht in werking zijn getreden, komt artikel 3:25 van het Wetboek van Strafrecht te luiden:

Artikel 3:25

Handelen in strijd met artikel 614a van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek wordt gestraft met een hechtenis van ten hoogste acht maanden of een geldboete van de derde categorie.

Artikel XVI

In titel 7 van de Landsverordening overgangsrecht nieuw Burgerlijk Wetboek wordt na artikel 157 een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 160

Indien de arbeidsvoorwaarden van een werknemer op het tijdstip van inwerkingtreding van titel 10 van Boek 7 mede door een reglement als bedoeld in artikel 1613i van boek 7A van het Burgerlijk Wetboek worden bepaald, zoals dit artikel voor dat tijdstip luidde, maakt de inhoud van dat reglement na de inwerkingtreding van titel 10 van Boek 7 deel uit van de arbeidsovereenkomst.

Artikel XVII

De wijzigingen die bij deze landsverordening worden aangebracht in het Faillissementsbesluit 1931 zijn niet van toepassing indien het faillissement is uitgesproken vóór het tijdstip waarop deze landsverordening in werking treedt.

Artikel XVIII

De Minister belast met Arbeid zendt jaarlijks voor 1 april een verslag aan de Staten over de doeltreffendheid en effecten van hetgeen bepaald in artikel 614a van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

Artikel XIX

Deze landsverordening wordt aangehaald als: Landsverordening arbeidsovereenkomst.

Artikel XX

Deze landsverordening treedt in werking op een bij landbesluit te bepalen tijdstip.

Deze landsverordening wordt met de memorie van toelichting in het Afkondigingsblad geplaatst.

Gegeven te Philipsburg,
De Gouverneur van Sint Maarten

De Minister van Justitie

De Minister van Volksgezondheid,
Sociale Ontwikkeling en Arbeid

Staten van Sint Maarten
Zittingsjaar 2015-2016-082
No. 3

Landsverordening, van de
tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enkele
andere landsverordeningen in verband met de
vervanging van de zevende titel A van Boek 7A door
een nieuwe titel 10 van Boek 7 regelende
voorschriften over arbeidsovereenkomsten
(Landsverordening arbeidsovereenkomst)

MEMORIE VAN TOELICHTING

ALGEMEEN DEEL

Het onderhavige ontwerp strekt tot hercodificatie van het in het Burgerlijk Wetboek (BW) opgenomen arbeidsovereenkomstenrecht. Voorbereidend werk is verricht door de *Commissie Modernisering Antilliaans Arbeidsovereenkomstenrecht* (eindadvies 1998). Belangrijk in dit verband is de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* van 27 juli 2000, P.B. 2000, no. 68 (Staten van de Nederlandse Antillen 1999/2000, nummer 2330), voor zover daarin het Burgerlijk Wetboek is gewijzigd. De voorgestelde wijzigingen zijn voor een belangrijk deel van technische aard, zulks ter bevordering van een snelle behandeling. De problematiek inzake vakantie en verlof (waaronder politiek verlof) en een herziening van het ontslagrecht zijn ter zijde gelaten. Het vorenstaande neemt overigens niet weg dat in de voorstellen ook een aantal materiële wijzigingen van betekenis zijn opgenomen. Onder meer kan worden gedacht aan de regeling van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd (artikel 614a), zwangerschap en bevalling (artikel 629a), afdeling 4 inzake gelijke behandeling (artikelen 646 tot en met 653) en afdeling 8 inzake rechten van de werknemer bij overgang van een onderneming (artikelen 662 tot en met 666).

De voorgestelde technische herziening beoogt mede de regeling van de arbeidsovereenkomst in het systeem van het nieuwe Burgerlijk Wetboek in te passen. De voorgestelde regeling is dan ook afgestemd op de inhoud en de formuleringen van het overige nieuw BW, en vooral de Boeken 3 en 6 die handelen over het algemene vermogensrecht.

De Nederlandse titel 7.10 BW is vastgesteld bij de wet van 6 juni 1996, Stb. 406 (Kamerstukken 23 438). Met het oog op het concordantiebeginsel en de praktische voordelen van een gelijkheid met het oog op raadpleging van rechtspraak en literatuur, wordt voorgesteld – zoals ook in beginsel is geschied met de andere onderdelen van het nieuwe BW – de Nederlandse indeling van de titel arbeidsovereenkomst en nummering te volgen. Deze systematiek van titel 7.10 BW houdt overigens een aanzienlijke verbetering in ten opzichte van de huidige opzet.

De voorgestelde tekst van titel 7.10 is niet alleen ontdaan van ouderwets taalgebruik ('zijne aanspraak' wordt: het recht; 'des' wordt: van de, enz.), maar ook heeft de gebruikte terminologie wijzigingen ondergaan. Zo wordt voorgesteld het woord 'arbeider' te vervangen door: werknemer; en 'dienstbetrekking' door: arbeidsovereenkomst. Een aantal verouderde artikelen is komen te vervallen (artikelen 7A:1613h, 1613i tot en met 1613l, 1613w, 1614a, 1614n, 1614s en 1615).

Tenslotte wordt erop gewezen dat mede in verband met de gewijzigde terminologie andere wettelijke regelingen technische aanpassing behoeven,

zoals de *Arbeidsregeling 2000*, de *Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten*, de *Cessantielandsverordening* enz. Men zie de artikelen II e.v. van het onderhavige ontwerp. Het advies van de SER van de voormalige Nederlandse Antillen om afdeling 3 inzake vakantie en verlof nog niet op te nemen is gevolgd. Eerst dient een uitgebreide inhoudelijke discussie te worden gevoerd. De huidige *Vakantieregeling* blijft derhalve vooralsnog haar gelding behouden.

Ingevolge artikel 2 van de *Landsverordening overgangsrecht nieuw Burgerlijk Wetboek* zal de nieuwe titel 7.10 BW in beginsel onmiddellijke werking hebben (vergelijk HR 10 december 1999, NJ 2000, 211); zie echter ook met name artikel 3 van die landsverordening. Tegen de onmiddellijke werking is geen bezwaar gelet op het overwegend technische karakter van de onderhavige herziening; de materiële wijzigingen die de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* bracht, zijn al enkele jaren in werking. Toch is een enkele bijzondere overgangsbepaling nodig geacht; zie artikel XVI. Bij de opstelling van het onderhavige ontwerp zijn geraadpleegd onder meer organisaties van werkgevers en van werknemers, de Kamers van Koophandel en de ordes van advocaten van de voormalige Nederlandse Antillen en van Aruba, alsmede de voormalige bestuurscolleges van de eilandgebieden van de Nederlandse Antillen.

Het ontwerp is voorgelegd aan de Sociaal Economische Raad van de Nederlandse Antillen en de Raad van Advies van de Nederlandse Antillen. Deze hebben adviezen uitgebracht die verwerkt zijn in het ontwerp (zie hierna onder III en IV). Verzuimd is echter het ontwerp tijdig vóór 10 oktober 2010 bij de Staten van de Nederlandse Antillen in te dienen, zodat voor toepassing van Additioneel artikel IV van de Staatsregeling van Sint Maarten geen ruimte is.

In 2014 zijn in Sint Maarten twee voorontwerpen tot stand gebracht. Deze betreffen enerzijds kortlopende arbeidsovereenkomsten (tegengaan van misbruik van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd), waartoe mr. R.A. Groeneveldt het initiatief heeft genomen, nader uitgewerkt door de Afdeling Arbeid van het Ministerie van Volksgezondheid, Sociale Ontwikkeling en Arbeid (VSA), en anderzijds de overgang van onderneming, een initiatief van laatstgenoemde afdeling. Beide voorontwerpen zijn in de onderhavige titel 7.10 BW geïncorporeerd (in artikel 614a onderscheidenlijk afdeling 8). Voor de toelichting zie onder de Artikelsgewijze toelichting.

Initiatiefontwerp-Landsverordening tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek van de Nederlandse Antillen ter zake van zwangerschap en bevalling alsmede gelijke behandeling van mannen en vrouwen (Staten van de Nederlandse Antillen 2006/2010-3216).

Dit initiatiefontwerp, dat strekt tot wijziging van het bestaande Burgerlijk Wetboek (Boek 7A, zevende titel A) is door de Staten van de voormalige Nederlandse Antillen aangenomen. Het is door de Gouverneur van de voormalige Nederlandse Antillen met het oog op de vaststelling voorgelegd aan de Raad van Advies van de voormalige Nederlandse Antillen. In het onderhavige ontwerp is de inhoud van dit initiatiefontwerp (zie Gewijzigd Ontwerp, Staten van de Nederlandse Antillen 2009/2010-3216, no. 7) verwerkt. Artikel 7A:1613aa van het initiatiefontwerp is verwerkt in artikel 646 van dit ontwerp, artikel 7A:1613ha initiatiefontwerp in artikel 646a, artikel 7A:1614ca, eerste en derde lid, initiatiefontwerp in artikel 629a, artikel 7A:1614ca, vierde en vijfde lid, initiatiefontwerp in artikel 629b en artikel 7A:1614xa initiatiefontwerp in artikel 657c. In Curaçao is deze regeling op 6 april 2012 in werking getreden (Landsverordening van 3 april 2012, P.B. 2012, no. 24).

Advies van de Sociaal-Economische Raad van de voormalige Nederlandse Antillen.

De Sociaal-Economische Raad van de voormalige Nederlandse Antillen (hierna: SER) heeft op 6 juli 2010 advies uitgebracht (114/2010-SER).

Met de SER kan worden ingestemd dat het imperatief is dat bij overname van Nederlandse wetgeving een duidelijke vertaalslag naar de lokale situatie plaatsvindt. Zulks is ook geschied met het onderhavige ontwerp, zoals blijkt uit het Algemeen deel van deze Memorie van Toelichting (onder I). De voorbereiding gaat terug tot 1998 en op ruime schaal is de praktijk geconsulteerd.

Aangezien in het aan de SER voorgelegde ontwerp de inhoud van het onder II van deze Memorie van Toelichting genoemde initiatiefontwerp van de Staten grotendeels was opgenomen, heeft de SER de facto de gelegenheid gehad daarover advies te geven. Dit neemt niet weg dat het de voorkeur had verdiend dat ook destijds de SER – en de Raad van Advies – geraadpleegd was voordat het initiatiefontwerp door de Staten was aangenomen.

Met de SER kan worden ingestemd dat een goede voorlichting wenselijk is. Men bedenke wel dat een belangrijke voorloper van het onderhavige ontwerp, de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* reeds geruime tijd in werking is en dat de meeste wijzigingen technisch van aard zijn.

De SER informeert naar de betekenis van de term 'zwaarwegend belang' in artikel 613. Het gaat hier om een relatief begrip. Artikel 613 spreekt ook van 'zodanig zwaarwichtig belang (...) dat het belang van de werknemer (...) daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken'. Het hangt dus geheel af van de omstandigheden. Een belang kan in de ene situatie wel zwaarwichtig genoeg zijn en in de andere situatie niet. In de uitspraak van de Hoge Raad van 7 oktober 1988, NJ 1989, 335, inzake *IBM v. Centrale Ondernemingsraad IBM* ging het om een wijziging van een autokostenregeling welke door middel van ondertekening bij aanstelling in de individuele arbeidsovereenkomsten was geïncorporeerd. Een incorporering in een arbeidsovereenkomst als boven bedoeld kan volgens de Hoge Raad mede toekomstige wijzigingen van de geïncorporeerde regeling omvatten, zij het dat niet uitgesloten is dat een werknemer zijn gebondenheid aan een bepaalde wijziging zal kunnen betwisten op de grond, kort gezegd, dat die gebondenheid in de gegeven omstandigheden in strijd komt met de redelijkheid en billijkheid. De in artikel 613 opgenomen, hierboven geciteerde, maatstaf lijkt zelfs iets strenger te zijn dan die van de Hoge Raad in deze uitspraak. Van zwaarwichtige omstandigheden is sprake bij zwaarwegende bedrijfseconomische- of organisatorische omstandigheden, waaronder een noodzakelijke reorganisatie kan worden begrepen. Te denken valt aan de situatie dat de werkgever in grote financiële moeilijkheden verkeert. De wens te komen tot een uniforme regeling voor het gehele personeel kan in beginsel als gewichtig belang worden erkend alsmede het gebruik van de regeling als instrument om de arbeidsprestaties te verbeteren. De werkgever heeft ter zake de bewijslast. Alle relevante omstandigheden moeten in aanmerking worden genomen, als het bestaan van een overgangsregeling. De rechter heeft het laatste woord in deze.

Aan een wettelijke regeling van het reglement lijkt onvoldoende behoefte te bestaan, ook al komen 'reglementen' nog wel voor. Overigens kon de *Commissie Modernisering Antilliaans Arbeidsovereenkomstenrecht* zich in 1998 niet aan de indruk onttrekken dat – met uitzondering van Sint Maarten – nog maar zelden een reglement wordt gedeponereerd. Zie overigens wat betreft bestaande reglementen de in artikel III voorgestelde overgangsbepaling (artikel 160 *Landsverordening overgangsrecht nieuw Burgerlijk Wetboek*).

In navolging van het advies van de SER is in artikel 650, vijfde lid, 'een halve dag' gewijzigd in: één dag.

Tegen onmiddellijke werking van de nieuwe titel 7.10 bestaat geen bezwaar, mede gelet op de ervaringen in Nederland en de reeds plaatsgevonden inwerkingtreding van de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving*. Dit geldt a fortiori nu het advies van de SER om afdeling 3 inzake vakantie en verlof nog niet in te voeren is opgevolgd.

Er is geen twijfel aan mogelijk dat de term 'dienstbetrekking' in het Burgerlijk Wetboek duidt op een arbeidsovereenkomst. Deze term is buiten het Burgerlijk Wetboek ongewijzigd gebleven.

Het advies van de SER om afdeling 3 inzake vakantie en verlof nog niet in het Burgerlijk Wetboek op te nemen is opgevolgd. De SER acht eerst een uitgebreide inhoudelijke discussie noodzakelijk. Alsdan kan rekening worden gehouden met de door de SER thans genoemde aspecten. De SER heeft wat betreft artikel 629 bezwaar tegen de vervanging van de term 'betrekkelijk korte tijd' door een periode van tenminste zes weken en wijst in dat verband op artikel 5, vijfde lid, van de *Landsverordening Ziektekostenverzekering*. Volgens inlichtingen van de Sociale Verzekeringsbank (SVB) van de voormalige Nederlandse Antillen zal de wijziging van de term 'betrekkelijk korte tijd' (huidige artikel 7A:1614c, eerste lid) in 'zes weken' (artikel 629 ontwerp) geen verandering brengen. Reeds nu gaat men ervan uit dat een 'betrekkelijk korte tijd' zes weken duurt, onder meer met een beroep op de Memorie van Toelichting bij de Landsverordening van 26 april 1999, P.B. 1999, no. 69. Daarin is opgemerkt: 'Door het zwangerschapsverlof van 42 dagen voor en 42 dagen na de vermoedelijke datum van bevalling als betrekkelijk korte tijd aan te merken, behoudt de vrouwelijke werknemer haar vol inkomen in die zin dat het in artikel 5 van de Landsverordening Ziektekostenverzekering genoemde percentage door de werkgever wordt aangevuld tot de hoogte van het naar tijdruimte vastgestelde loon' (Staten 1996/1997, 1923, p. 2). Het komt niet praktisch voor om in dit verband te differentiëren tussen werknemers die korter en werknemers die langer dan een jaar in dienst zijn.

De door de SER voorgestelde verduidelijking van artikel 631 is opgevolgd. De ondergetekende sluit zich aan bij dat deel van de SER dat het onwenselijk acht om artikel 649 ook van toepassing te verklaren op uitzendpersoneel.

Ook sluit de ondergetekende zich aan bij dat deel van de SER dat voorstander is van de verplichting van de werkgever om werknemers met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd te attenderen op eventuele vacatures (artikel 657, eerste lid).

Een financiële paragraaf is alsnog opgenomen (onder III).

Advies van de Raad van Advies van de voormalige Nederlandse Antillen

Op 22 september 2010 heeft de Raad van Advies van de voormalige Nederlandse Antillen advies uitgebracht (RvA no. RA/32-10-LV). De Raad wijst terecht op de wenselijkheid van voorlichting aan de bevolking, waaronder mede moeten worden gerekend vakbonden en beroepsbeoefenaren als advocaten. Het is de bedoeling dat cursussen zullen worden gegeven, de Orde van Advocaten overweegt een voor iedereen toegankelijke studiebijeenkomst te wijden aan het arbeidsrecht en er is een boek in bewerking waarin de nieuwe titel 7.10 nieuw BW zal worden behandeld (een herziening van G.E.M. Polkamp, *Het Nederlands-Antilliaanse Arbeidsovereenkomstenrecht in de praktijk*, Willemstad 1997, uiteraard met een nieuwe aangepaste titel). Aan het ontwerp is een beschouwing gewijd door G.B. Steward in het themanummer Voltooiing Nieuw Burgerlijk Wetboek, *Tijdschrift voor Antilliaans Recht-Justicia* 2010, nrs. 3-4, p. 260-269.

Om de reden door de Raad van Advies gegeven (overlap met artikel 620, derde lid), zijn van artikel 647b, zoals aan de Raad voorgelegd, de eerste twee leden geschrapt. Ook de adviezen van de Raad ten aanzien van de artikelen 629b, 657c, 668a en 682 zijn opgevolgd. In de Vakantieregeling is de terminologie aangepast.

Naar aanleiding van het advies van de Raad wordt bij artikel 629, 629a en 658a niet gerefereerd aan in Nederland geldende (bijzondere) wetgeving die hier te lande ontbreekt.

Wat betreft artikel 629a wordt, anders dan de Raad voorstelt, de keuze die in het kader van het initiatiefontwerp door de Staten is gemaakt ter zake van het beginpunt van het zwangerschapsverlof (Gewijzigd Ontwerp, *Staten van de Nederlandse Antillen* zitting 2009/2010-3216, no. 7, artikel 1614ca, eerste lid) (zie hiervóór onder II), niet heroverwogen.

In artikel 629b is toegevoegd dat het gaat om verlof met behoud van loon. Het is duidelijk dat dit door de Staten van de voormalige Nederlandse Antillen is bedoeld met de aangenomen tekst van artikel 1614ca, vierde en vijfde lid. Een 'zorgverlof' (Nota van Wijziging, no. 6, Toelichting p. 7) zonder behoud van loon zou van geringe betekenis zijn.

De toelichting op de artikel 632a, 633, 649a, 655, 656, 657, 658, 658a, 660a en afdeling 9, inleidende opmerkingen, is aangepast overeenkomstig het advies van de Raad.

In de opmerkingen van de Raad bij de in het aan de Raad voorgelegde ontwerp voorgestelde laatste volzin van artikel 667, vierde lid, heeft de ondergetekende aanleiding gevonden deze volzin te laten vervallen. Aan een eventuele regeling van de rechtspositie van een werknemer die een pensioneringsleeftijd reeds heeft bereikt kleven zoveel rechtspolitieke haken en ogen dat het beter is deze kwestie buiten het onderhavige ontwerp – dat een overwegend technisch karakter heeft – te laten. Te zijner tijd kan de kwestie ter hand worden genomen (naast de onderwerpen, genoemd in deze Memorie van Toelichting onder Algemeen, punt 2), nadat ter zake voldoende gelegenheid is geweest voor een maatschappelijke discussie.

De Raad attendeert erop dat bij ontslag in strijd met een opzegverbod (bijvoorbeeld tijdens ziekte) de werknemer binnen *twee maanden* het ontslag moet vernietigen (artikel 677, vijfde lid, jo artikel 670). Hetzelfde geldt ten aanzien van de vernietiging van een ontslag op een discriminatiegrond (artikel 647, tweede lid, dat mede van toepassing wordt verklaard in artikel 648, eerste lid, artikel 649, tweede lid, en artikel 649a, tweede lid). De termijn van twee maanden is in Nederland geïntroduceerd bij de wet van 6 mei 1976, Stb. 295 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek in verband met een ontslagverbod bij huwelijk, zwangerschap en bevalling. De lengte van de termijn is toen niet toegelicht (Nederlandse Memorie van Antwoord en Nota van Wijziging, Kamerstukken 1973/1974, 12 403, nrs. 6-7), maar sedertdien zijn er 34 jaren verstreken zonder dat in Nederland is gebleken dat de termijn onaanvaardbaar kort is. Ook met de belangen van de werkgever – die spoedig moet weten waaraan hij toe is – behoort rekening te worden gehouden.

In de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten is een termijn van *zes maanden* gesteld. Ook deze termijn is overgenomen uit de Nederlandse wetgeving, te weten 65-jarige 'noodwetgeving' van kort na de Tweede Wereldoorlog (artikel 9 *Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945*). Deze 'noodwetgeving' is in Nederland blijven bestaan en in 1972 door de voormalige Nederlandse Antillen overgenomen. In Nederland heeft het voornemen bestaan om deze zes maanden terug te brengen tot twee maanden 'omdat anders gedurende een te lange tijd voor de werkgever onzekerheid over het al dan niet voortduren van de dienstbetrekking blijft bestaan' (Nederlandse Memorie van Toelichting, Kamerstukken 1975/1976, nr. 3, p. 14), maar hiervan is het nog nimmer gekomen. De ondergetekende verkiest dit historisch gegroeide verschil in de twee termijnen vooralsnog te handhaven. Bij een eventuele herziening van het ontslagrecht (zie deze Memorie van Toelichting onder Algemeen, punt 2) kan ook het verschil nader onder ogen worden gezien. Hetzelfde geldt voor het ontbreken in de *Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten* van een met artikel 683, tweede lid (en artikel 647, derde lid) overeenstemmende bepaling over verjaring van de rechtsvordering betreffende de gevolgen van de vernietiging (in het bijzonder doorbetaling van loon).

Financiële gevolgen

Het onderhavige ontwerp heeft geen financiële gevolgen voor de begroting van Sint Maarten. Gehandhaafd is de bepaling dat arbeidsovereenkomsten met de overheid niet beheerst worden door de onderhavige titel 7.10 BW (artikel 615, tweede lid).

Advies van de Sociaal Economische Raad van Sint Maarten

Aangezien het ontwerp niet vóór de transitiedatum 10 oktober 2010 is ingediend, is zoals reeds opgemerkt onder I, Additioneel artikel IV van de Staatsregeling van Sint Maarten niet van toepassing. Het ontwerp is daarom opnieuw ingediend bij de SER, nu die van Sint Maarten.

Op 23 juni 2014 heeft de SER van Sint Maarten advies uitgebracht (SER/14/DCB/74). Wat betreft de kortlopende arbeidsovereenkomsten (tegengaan van misbruik van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd) verwijst de SER naar zijn advies van 14 september 2012 bij een voorontwerp-Groeneveldt (SER advice nr. 2012-001). Onder meer met verwerking van dit advies is het hiervóór onder I, punt 10, genoemde voorontwerp totstandgebracht. Ook verwijst de SER naar zijn uit eigen beweging gegeven advies van 31 januari 2014 (SER advice nr. 2014-001) onder de titel 'Flexicurity for Sint Maarten'.

De SER constateert dat de meeste van zijn aanbevelingen ten aanzien van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd zijn opgevolgd, maar vraagt aandacht voor artikel 668a, waarin de drie maanden nog steeds voorkomen. De suggestie om in artikel 668a, eerste lid, van het ontwerp – dat gelijklopend is aan het huidige, in het jaar 2000 ingevoerde, artikel 7A:1615fa, eerste lid, BW – de drie maanden en de drie jaren te schrappen, gaat terug tot een *Beleidsnota betreffende kortlopende arbeidscontracten*, Directie Arbeidszaken Nederlandse Antillen, Willemstad december 2007, p. 20. Hierin wordt het volgende gesteld:

'2.3.7 Laten vervallen van maximale onderbreking

Een andere potentiële wijziging is het weghalen van de onderbreking van 3 maanden uit de kettingsystematiek van artikel 1615fa van het BWNA. Dit zou betekenen dat elk vierde contract tussen een werkgever (of diens rechtsopvolger) en een werknemer automatisch tot vaste dienst leidt, ook als de onderbreking enige jaren heeft geduurd. Hetzelfde dient dan ook te gelden voor overschrijding van de termijn van 3 jaar door twee of meer contracten. De logica van lid 3 van artikel 1615fa kan daarbij vastgehouden worden. Eén contract van drie jaar of langer kan één keer met maximaal 3 maanden verlengd worden. Een volgende verlenging (ook een nieuw contract na enige jaren) of een verlenging van meer dan 3 maanden betekent een contract voor onbepaalde tijd.

Een dergelijke wijziging leidt er mogelijk toe dat een aantal werknemers hierdoor in vaste dienst komen. Dit zal vooral in het begin het geval zijn als werkgevers nog niet goed bekend zijn met de verandering. Echter, zo gauw deze kennis algemeen verspreid is, zal deze wijziging er toe leiden dat werknemers geen kans krijgen terug te komen bij werkgevers die bepaalde functies slechts met arbeidscontractanten willen vervullen. Het is in dit verband niet relevant of de motieven van de werkgever daarvoor in de ogen van de wetgever redelijk zijn.

Vanuit de werknemersorganisaties in St. Maarten is er in het verleden kritiek uitgeoefend op de verlenging van de onderbreking tussen arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd van één naar drie maanden om deze te kunnen meetellen voor de kettingsystematiek. Na deze verlenging sturen sommige werkgevers hun werknemers op contract voor bepaalde tijd voor iets meer dan drie maanden naar huis, om te verhinderen dat zij in vaste dienst komen. Dit betekent een verlenging van de periode zonder werk tussen twee series contracten van één naar drie maanden.

Hoewel deze optie er toe kan leiden dat een aantal werknemers door deze regeling in vaste dienst komt, is de verwachting dat op termijn de regeling ongunstig is voor werknemers. Vooral werknemers waarover een bedrijf, dat bepaalde functies slechts met contracten voor bepaalde tijd wenst te vervullen, tevreden is zullen als gevolg van deze wijziging niet voor een tweede of verdere serie contracten in aanmerking komen.'

De conclusie van de toenmalige Directie Arbeidszaken van de Nederlandse Antillen anno 2007 – welke conclusie thans (anno 2014) gedeeld wordt door de Afdeling Arbeid van het Ministerie van Volksgezondheid, Sociale Ontwikkeling en Arbeid (VSA) – is dus niet positief over het voorstel. Op termijn zal de regeling ongunstig zijn voor de werknemers. De ondergetekenden sluiten zich hierbij aan. Men bedenke dat het nieuw voorgestelde artikel 614a beoogt het aantal arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd terug te dringen. Men moet ervan uitgaan dat het in de toekomst overwegend gaat om bona fide arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd (bijv. seizoensarbeid, arbeid voor bepaald project of ter vervanging van een tijdelijk arbeidsongeschikte werknemer). Onwenselijk is dat een werknemer op een gegeven moment nooit meer kan terugkeren bij de desbetreffende werknemer.

Een tweede bepaling waarvoor de SER aandacht vraagt is de tweede zin van artikel 629a, derde lid, van het ontwerp, luidende: 'Dagen van arbeidsongeschiktheid ten gevolge van ziekte worden aangemerkt als dagen waarover zwangerschapsverlof wordt genoten.' Deze tweede zin is naar aanleiding van het commentaar van de SER geschrapt.

De SER bepleit voorts dat de zwangere vrouw in staat moet worden gesteld door te werken tot aan de bevalling (volledige flexibilisering). De ondergetekenden menen dat het aantal vrouwen dat dit wil en ook fysiek daartoe in staat is, klein is. In het ontwerp gaat het zwangerschapsverlof niet later in dan twee weken voor de vermoedelijke bevaldatum (artikel 629a, derde lid). De wetgever dient mede rekening te houden met het belang van de werkgever. Vermeden moet worden dat de bevalling geschiedt op de werkvloer. Als gekozen is voor het maximaal doorwerken (dus twee weken vóór de bevalling), heeft de vrouw na de bevalling twaalf weken bevallingsverlof, hetgeen voldoende is voor een goede recuperatie. Terecht benadrukt SER het belang van goede voorlichting. In de startnotitie van de Afdeling Arbeid van het Ministerie van VSA – welke notitie in concept aan de SER is toegezonden – wordt het belang van het opzetten en uitvoeren van gerichte 'awareness-campagnes' richting werknemers beklemtoond. In de startnotitie wordt daar over o.a. het navolgende opgemerkt:

'Bevorderen bewustwording rechten

Meer in het algemeen, is het van maatschappelijk belang te bevorderen dat werknemers zich bewust zijn van hun rechten. Anders gezegd, hun rechten kennen, en waar nodig de werkgever daar ook op wijzen. Overheid en vakbonden spelen hebben in deze een eigen, zelfstandige en natuurlijke rol. Voor wat betreft de inhoud van de arbeidsovereenkomst zijn verschillende landsverordeningen van toepassing. Te denken valt bijvoorbeeld aan die met betrekking tot de Collectieve Arbeidsovereenkomst, de Vakantieregeling en de Minimumlonen. Door te bepalen dat de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd schriftelijk dient te worden aangegaan, zal de werknemer hopelijk worden aangezet zich te verdiepen in zijn wettelijk rechten, of zich daarover laten voorlichten door zijn vakbond, advocaat, of andere deskundigen.'

De Afdeling Arbeid van het Ministerie van VSA zal te zijner tijd dergelijke 'awareness-campagnes' ter hand nemen.

ARTIKELSGEWIJS DEEL

ARTIKEL I (Titel 10 van Boek 7 BW)

Afdeling 1. Algemene bepalingen

Inleidende opmerkingen

In deze afdeling wordt voorgesteld een aantal onderwerpen te regelen die thans min of meer verspreid in de zevende titel A van Boek 7A van het Burgerlijk Wetboek voorkomen. Het gaat om de definitie van de arbeidsovereenkomst, de gemengde overeenkomst, (weerlegbare)

rechtsvermoedens inzake het bestaan en de omvang van een arbeidsovereenkomst, de arbeidsovereenkomst met een minderjarige, de (eenzijdige) wijziging van de arbeidsvoorwaarden, het goed werkgever- en werknemerschap en de niet-toepasselijkheid van de titel op de arbeidsovereenkomst tussen de rederij en de schipper, tussen de schipper en de scheepsofficieren, alsmede op personen in dienst van de overheid. Een aantal van de voorgestelde artikelen heeft redactionele wijzigingen ondergaan.

De voorgestelde regeling van de arbeidsovereenkomst met een minderjarige bevat een aantal nieuwe elementen. Nieuw is het voorgestelde artikel 7:614 ten aanzien van de verjaring van rechtsvorderingen tot vernietiging van bepaalde rechtshandelingen, artikel 7:613 ten aanzien van 'eenzijdige wijzigingsbedingen' en artikel 7:614a ten aanzien van tijdelijke arbeidsovereenkomsten (arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd). Zie de artikelsgewijze opmerkingen hieronder. De verouderde regeling van het 'reglement' vervalt.

Artikel 610 (definitie arbeidsovereenkomst)

De definitie van de arbeidsovereenkomst in het eerste lid van dit artikel is dezelfde als die in het huidige artikel 7A:1613a. In de praktijk is gebleken dat het element 'in dienst van', dat als het meest onderscheidene kenmerk van de arbeidsovereenkomst kan worden beschouwd, een bruikbaar criterium is om de arbeidsovereenkomst te onderscheiden van de overeenkomst van aanneming van werk (artikel 7:750) en de overeenkomst van opdracht (artikel 7:400). De jurisprudentie laat zien dat dit criterium niet in de weg staat uiteenlopende rechtsverhoudingen als arbeidsovereenkomst aan te merken.

Hoewel in de jurisprudentie aan het vereiste 'gedurende zekere tijd' geen zelfstandige betekenis wordt toegekend, wordt het wenselijk geoordeeld het duurelement te handhaven, omdat dit kenmerk betekenis kan hebben in de gevallen waarin het criterium 'in dienst zijn van' (en de daaruit ontwikkelde begrippen 'gezagsverhouding' en 'ondergeschiktheid') te weinig houvast biedt.

Het huidige artikel 7A:1613c, eerste lid, vindt men terug in het voorgestelde tweede lid. Dit lid geeft de voorrangsregel die van toepassing is wanneer een overeenkomst zowel voldoet aan de omschrijving van de arbeidsovereenkomst als aan een andere bij de wet geregelde bijzondere soort van overeenkomst. Te denken valt bijvoorbeeld aan het samengaan van een arbeidsovereenkomst en een huurovereenkomst, een arbeidsovereenkomst en lastgeving en een arbeidsovereenkomst en geldlening. Bij een dergelijke gemengde overeenkomst zijn de bepalingen van titel 7.10 BW en de voor de andere soort van overeenkomst door het Burgerlijk Wetboek gegeven bepalingen naast elkaar van toepassing. In geval van strijd zijn de bepalingen over de arbeidsovereenkomst van toepassing. Gelet op de redactie van de in artikel 6:215 gegeven algemene regel is aan het voorgestelde tweede lid behoefte. Artikel 6:215 bepaalt immers wel dat bij een gemengde overeenkomst de voor elk van de soorten van overeenkomsten gegeven bepalingen naast elkaar van toepassing zijn, maar regelt niet welke bepalingen voorgaan in geval van strijd.

Artikelen 610a en 610b (rechtsvermoedens)

Deze artikelen komen overeen met de huidige artikelen 7A:1613ca en 1613cb, geïntroduceerd bij de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* (P.B. 2000, no. 68), in werking getreden op 1 augustus 2000. De artikelen beogen meer zekerheid te bieden aan de werknemer die op basis van een flexibele arbeidsrelatie, bijvoorbeeld als oproepkracht, werkzaam is. In de artikelen zijn (weerlegbare) rechtsvermoedens inzake het bestaan en de omvang van een arbeidsovereenkomst neergelegd. In de Memorie van Toelichting is destijds opgemerkt (p. 12):

'Voor de werknemer is het van belang dat, als hij arbeid verricht in dienstbetrekking, deze arbeid plaatsvindt op basis van een arbeidsovereenkomst. Immers, daardoor worden diverse beschermende bepalingen van arbeidsrecht op zijn rechtspositie van toepassing.'

Het voorgestelde artikel 1613ca beoogt de werknemer, wiens situatie aan de daarin neergelegde criteria voldoet, een bewijsvoordeel te leveren. Immers, het in deze bepaling neergelegde rechtsvermoeden van het bestaan van een arbeidsovereenkomst zal, indien de werkgever dat wenst, door een door hem te leveren tegenbewijs ontkracht moeten worden. Overigens zal de werknemer uiteraard wel moeten kunnen aantonen dat zijn situatie voldoet aan de genoemde criteria, bijvoorbeeld middels het overleggen van (loon-) betalingsbewijzen. Deze bepaling kan voor de werknemer nuttig zijn indien er in een bepaald geval geen enkele schriftelijke overeenkomst voorhanden is, dan wel indien er een, al dan niet alleen qua duiding, andere soort overeenkomst dan een arbeidsovereenkomst op schrift is gesteld. (...)

Gekozen is om de ondergrens van het aantal uren dat als criterium voor het bestaan van het weerlegbaar rechtsvermoeden geldt te stellen op 35 uren en niet zoals in Nederland is gebeurd op 20 uren. Het aantal van 35 uren komt overeen met circa één volle werkdag van acht uren per week. Hiervoor is gekozen om te voorkomen dat een grote groep daadwerkelijk losse krachten, zoals bijvoorbeeld de wekelijkse tuinman of de wekelijkse schoonmaken, in geval van een conflict een bewijspositie zou verkrijgen die in de meeste gevallen niet overeenkomt met de werkelijke bedoeling van partijen. Immers, dergelijke hulpen in de huishouding van een natuurlijke persoon zijn bij een dergelijk laag aantal arbeidsuren veelal werkzaam op basis van een overeenkomst tot het verrichten van enkele diensten en niet op basis van arbeidsovereenkomst, waardoor het toekennen van een bewijsvoordeel aan dergelijke personen zijn doel voorbij zou schieten.

Indien niet vaststaat wat de overeengekomen arbeidsduur is of indien er een nulurencontract is afgesloten waarbij de werknemer alleen recht heeft op uitbetaling van de daadwerkelijk door hem gewerkte uren, heeft de werknemer op grond van het voorgestelde artikel 1613cb recht op uitbetaling van een loon, dat wordt gebaseerd op het gemiddelde van het loon van de afgelopen drie maanden, tenzij de werkgever het tegendeel kan bewijzen. De werkgever zal in zo'n geval moeten aantonen - bijvoorbeeld middels prikklokkaarten - dat in de betreffende maand minder is gewerkt dan in de drie voorafgaande maanden en dat er bovendien een "no work, no pay"-afspraken is gemaakt. Deze bepaling biedt een belangrijke bescherming voor uur- en dagloners, die op oproepbasis beschikbaar zijn.'

Artikel 611 (goed werkgever en goed werknemer)

Dit artikel is een samenvoeging van de huidige artikelen 7A:1614y en 1615d. Men kan zich afvragen of dit voorgestelde artikel strikt juridisch wel noodzakelijk is naast de artikelen 6:2 en 6:248. De speciale vermelding hier ter plaatse blijft echter waardevol, omdat de bepaling - zoals ook bij de totstandkoming daarvan is bedoeld - niet slechts ziet op de bedoelingen van partijen onderling. In het bijzonder de verwijzing naar de (open) norm van het goed werkgeverschap van artikel 7A:1614y heeft in de loop der jaren de mogelijkheid geboden rekening te houden met de ontwikkeling in rechtsopvattingen. Die rechtscheppende functie zal het ook in de toekomst kunnen blijven vervullen. Het artikel kan met name toegepast worden in situaties die noch in de wet, noch door partijen in de arbeidsovereenkomst zijn geregeld. Een uitdrukkelijke verwijzing naar het goed werkgeverschap is dan op haar plaats. Zo wordt beter aangesloten bij de eigen aard en terminologie van het arbeidsrecht en zal het voor de partijen bij de arbeidsovereenkomst gemakkelijker levend recht zijn.

Artikel 612 (arbeidsovereenkomst met minderjarige)

In dit artikel wordt de regeling van de huidige artikelen 7A:1613f, 1613g en 1614f samengevoegd. Voorgesteld wordt om in afwijking van het huidige recht te bepalen dat een minderjarige van zestien jaren of ouder zelfstandig een arbeidsovereenkomst kan aangaan, en voorts zonder bijstand van zijn wettelijke vertegenwoordiger in rechte kan verschijnen. Een

dergelijke bepaling is meer in overeenstemming met de maatschappelijke realiteit.

In het huidige artikel 7A:1614f, derde lid, wordt bepaald dat de wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige zich kan verzetten tegen voldoening van het door de werkgever aan de minderjarige verschuldigde loon. In dat geval moet het loon aan de wettelijk vertegenwoordiger worden betaald. Deze bepaling spoort niet met artikel 1:253, dat met ingang van 15 januari 2001 in werking is getreden. Daarbij is de regel vervallen dat elke met het gezag belaste ouder het vruchtgenot heeft over het inkomen van zijn minderjarig kind. In verband daarmee wordt voorgesteld het huidige artikel 7A:1614f, derde lid, te laten vervallen.

Artikel 613 (wijzigingsbeding arbeidsvoorwaarden)

Naast de arbeidsvoorwaarden die in overleg met de vakorganisaties in collectieve arbeidsovereenkomsten (hierna: CAO) worden geregeld, worden in ondernemingen tal van andere arbeidsvoorwaarden vastgelegd in bedrijfsregelingen (vaak neergelegd in personeelsgidsen). Deels betreffen deze bedrijfsregelingen de invulling of aanvulling van de op de onderneming toepasselijke CAO. Anderdeels worden dergelijke bedrijfsregelingen, houdende arbeidsvoorwaarden, ook vastgesteld in ondernemingen die niet onder de werkingssfeer van een CAO vallen. De invloed van de werknemers op de totstandkoming daarvan is beperkt. Dit heeft te maken met de manier waarop werkgevers de werknemers aan dergelijke regelingen plegen te binden. In de eerste plaats maakt de arbeidsvoorwaardenregeling op basis van de individuele arbeidsovereenkomst vaak deel uit van die individuele arbeidsovereenkomst ('incorporatie'). Voorts is veelal praktijk dat de werknemers ook aan wijzigingen van die bedrijfsregelingen gebonden worden. Dit gebeurt door toepassing van zogenaamde 'eenzijdige wijzigingsbedingen': bedingen op grond waarvan de werkgever de bevoegdheid heeft in de toekomst de arbeidsvoorwaarden eenzijdig te wijzigen, dus zonder dat hij daarvoor de toestemming van de werknemer behoeft. Op basis van dergelijke bedingen worden individuele werknemers derhalve aan wijzigingen van de arbeidsvoorwaarden gebonden. Dit gebeurt 'eenzijdig', dat wil zeggen zonder dat de individuele werknemer daarmee per geval nog akkoord dient te gaan (hij is immers, veelal bij indiensttreding, al akkoord gegaan) en voorts zonder dat vakorganisatie daarmee akkoord behoeft te zijn gegaan, voor zover zij al betrokken zijn bij het overleg over de wijziging van de arbeidsvoorwaardenregeling. Van belang is nog dat de mate waarin de werkgever zich in concrete gevallen kan beroepen op de eenzijdige wijzigingsbedingen – teneinde de werknemer aan een wijziging van de arbeidsvoorwaarden te binden – wordt beheerst door de redelijkheid en billijkheid. Redelijkheid en billijkheid kunnen onder omstandigheden met zich brengen dat de werknemer niet gebonden is aan het wijzigingsbeding, hetgeen de werknemer in het algemeen zal moeten aantonen.

Deze situatie wordt ongewenst geacht. Vandaar het voorstel tot opnemning van het nieuwe artikel 613 op grond waarvan werknemers een passende bescherming wordt geboden – door de introductie van een zware toetsingsmaatstaf – bij het gebruik door de werkgever van bedingen waarbij de werknemer heeft verklaard (bij voorbaat) in te stemmen met elke toekomstige wijziging van de arbeidsvoorwaarden. Zie nog wel artikel 660 ten aanzien van ordemaatregelen.

De huidige regeling van het arbeidsreglement vervalt aangezien deze in de praktijk nauwelijks betekenis heeft; ook in Nederland is de regeling ter zake vervallen (wet van 14 februari 1998, Stb. 107; Kamerstukken 24 615).

Artikel 614 (verjaringstermijnen vernietigingsgronden)

Dit artikel regelt de aanvang van de termijn van drie jaar bedoeld in artikel 3:52, eerste lid, onderdeel d ('een andere vernietigingsgrond'). Daarbij is aansluiting gezocht bij artikel 6:235, eerste lid, betreffende de verjaringstermijn van een beroep op een grond voor vernietiging van een beding in algemene voorwaarden. Beslissend is niet het moment waarop

de overeenkomst gesloten wordt, maar het moment waarop een beroep op het beding wordt gedaan.

Ingeval er geen sprake is van een beding, maar zich wel een vernietigingsgrond voordoet, geldt de algemene regel van artikel 3:52, eerste lid, onderdeel d. De rechtsvordering tot vernietiging van een rechtshandeling verjaart in een dergelijk geval drie jaren nadat de bevoegdheid om deze vernietigingsgrond in te roepen, aan degene aan wie deze bevoegdheid toekomt, ten dienste is komen te staan.

Artikel 614a (tijdelijke arbeidsovereenkomsten)

Al decennia staat de kwestie van het (gepercipieerde) oneigenlijke gebruik c.q. misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten volop in de belangstelling. Met name de gebeurtenissen rondom de 'Pelican Ressor' kwestie, hebben er toe bijgedragen, dat de discussie ten aanzien van het gebruik, en misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten door werkgevers, wederom volop in het voetlicht kwam te staan. In essentie spitst de onrust, en het ongenoegen met betrekking tot het misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten zich toe op het navolgende. Werkgevers hanteren kortlopende arbeidsovereenkomsten ook in die situaties, waarbij de werkzaamheden c.q. de functie in essentie een permanent karakter heeft. Dit heeft tot gevolg, dat de betreffende werknemer ten onrechte niet in aanmerking komt voor een vast dienstverband, met alle nadelige gevolgen van dien. Zo zal de werknemer met een kortlopende arbeidsovereenkomst bij een bank niet in aanmerking komen voor een hypothecaire lening. Werknemers zijn daardoor minder in staat om bestaanszekerheid op te bouwen. Daar komt bij, dat het gelet op de meeste recente statistische gegevens van STAT (2009), handelt om een aanzienlijke groep van werknemers, te weten, circa 20% van de totale beroepsbevolking.

Onder misbruik dient ook te worden verstaan die situaties, waar werknemers, met tussenpozen van steeds meer dan drie maanden, bij dezelfde onderneming, bijvoorbeeld een casino, vele malen een kortlopende arbeidsovereenkomst krijgen aangeboden, maar nimmer een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd.

Ook leert de praktijk, dat een relatief groot aantal arbeidsconflicten wordt veroorzaakt doordat partijen, de werkgever en de werknemer, hun afspraken niet goed, of in het geheel niet, schriftelijk vast leggen. Dit leidt tot onduidelijkheid met betrekking tot de aard en strekking van arbeidsrelatie, hetgeen tot arbeidsconflicten kan leiden. Veelal betreft dit arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd. Schriftelijk vastlegging van gemaakte afspraken voorkomt conflicten, hetgeen economische en maatschappelijk schade doet voorkomen, dan wel verminderen. Schriftelijke vastlegging levert tevens een bijdrage aan een verhoging van de bewustwording ('awareness') van rechten en plichten van werkgevers en werknemers.

Vanuit de politiek is op het oneigenlijk gebruik en misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten gereageerd. De fractie van de National Alliance (NA) in de Staten diende een initiatief ontwerp landsverordening in ('Landsverordening houdende wijzigingen van het Burgerlijk Wetboek betreffende het elimineren van het oneigenlijk gebruik door het bedrijfsleven van elkaar opvolgende arbeidsovereenkomsten van korte duur voor dienstbetrekkingen die een permanent karakter hebben.'), om een einde te maken aan het oneigenlijk gebruik c.q. misbruik van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd. De Afdeling Arbeid van het Ministerie van Volksgezondheid, Sociale Ontwikkeling en Arbeid heeft contact gezocht met de opsteller van het initiatief wetsvoorstel – namens de NA-fractie – de heer mr. R.A. Groeneveldt. De daarop volgende gesprekken – met name ook ten aanzien van de uitvoeringsaspecten – werden door beide partijen als zeer constructief ervaren.

Algemene en gezamenlijke conclusie was dat het wenselijk en noodzakelijk is om het misbruik c.q. oneigenlijk gebruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten te voorkomen, dan wel te bestrijden. Alhoewel naar het 'misbruik' van dergelijke arbeidsovereenkomsten voor zover bekend geen onderzoek is verricht – er zijn wel sterke aanwijzingen voor

het misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten – bestaat er onder de verschillende stakeholders consensus. Algemene gevoelens onder de verschillende partijen, waaronder de vakbonden, NA, Parlement en de Minister van VSA (hierna de minister) is dat het misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten een maatschappelijk en sociaal probleem vormt. Ook met de indieners van het initiatiefwetsvoorstel, de toenmalige leden van de NA-fractie, is door de minister en de Afdeling Arbeid, overleg gepleegd, waarbij het uiteindelijk wenselijk werd geacht om tot een eenduidige wetsvoorstel te komen.

Voor wat betreft de uitvoeringsaspecten werd besloten, het in het NA-initiatief wetsvoorstel opgenomen vergunningsstelsel niet in te voeren. Belangrijkste argumenten hier niet toe over te gaan, zijn een voorziene en onwenselijke geachte toenemende bureaucratie, en diverse uitvoeringstechnische aspecten.

De inwerkingtreding van de onderhavige landsverordening staat overigens niet op zichzelf, maar is onderdeel van een door de minister in het Parlement eerder aangekondigde en toegelichte integrale aanpak. Deze integrale aanpak bestaat uit een samenhangend pakket van maatregelen met betrekking tot het arbeidsmarktbeleid. Dit beleid kent complexe facetten, welke bovendien onderling sterk samenhangen. Zo zijn maatregelen tegen het misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten niet effectief, indien deze door gebruik te maken van uitzendkrachten kunnen worden omzeild. Een integrale aanpak is dan ook niet alleen gewenst, maar ook noodzakelijk. De door de minister in het Parlement aangekondigde integrale aanpak bestaat, naast een verdere versterking van de Sociale Dialoog ('Tripartiete overleg'), uit nadere regelgeving met betrekking tot:

- uitzendbureaus;
- de procedure met betrekking tot de beëindiging van arbeidsovereenkomsten;
- kortlopende arbeidsovereenkomsten;
- 'overgang van onderneming'; en
- de Landsverordening minimumlonen en jeugdminimumlonen.

De integrale aanpak werd door het Parlement heel goed ontvangen en wordt thans door de Afdeling Arbeid uitgevoerd.

Het is van belang om jaarlijks de doeltreffendheid en effecten van de nieuwe wetgeving, inspecties en andere maatregelen te monitoren en evalueren. Daarom wordt voorzien in een jaarlijkse verslaglegging, evaluatie en verantwoording aan de Staten; zie ARTIKEL V van het onderhavige ontwerp.

Daarnaast is de minister van oordeel dat betere kennis en inzicht in de vigerende arbeidswetgeving een bijdrage kan leveren aan betere arbeidsverhoudingen. Hierdoor kunnen ook arbeidsconflicten worden voorkomen. De Afdeling Arbeid zal in 2014 activiteiten ontplooiën op het gebied van voorlichting en communicatie, bijvoorbeeld in de vorm van informatieve bijeenkomsten, workshops voor werkgevers en werknemers, verbetering van de website, (doelgerichte) publicaties naar de verschillende publieksgroepen, en brochures met praktische informatie voor werknemers over het arbeidsrecht.

Het eerste lid bepaalt dat indien een werkgever een werknemer tijdelijk in dienst wil nemen, dit uitsluitend mogelijk is op basis van een schriftelijke arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Hiermee wordt beoogd meer duidelijkheid en rechtszekerheid te scheppen over de aard (arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd) en inhoud van de overeenkomst. Helaas blijkt in de praktijk, dat voor wat betreft kortlopende arbeidsovereenkomsten vaak geen duidelijke afspraken worden gemaakt, laat staan dat deze op schrift worden gesteld. Dit leidt tot misverstanden en conflicten. De strekking van het eerste lid is dan ook tevens misverstanden en mogelijke (rechts)geschillen tussen werkgever en werknemer te voorkomen, hetgeen in het belang is van beide partijen. Bovenal zal door deze bepaling het bestaan van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd in een later stadium – bijvoorbeeld in het geval van

voortzetting – onomstreden zijn. Immers, de arbeidsovereenkomst is op schrift gesteld, waarvan beide partijen een exemplaar beschikken. Waar nodig kan de werknemer op grond van eerdere en meerdere opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd – gegeven het wettelijk kader – de werkgever wijzen op het bestaan van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, met alle gevolgen van dien voor wat betreft de vereiste toestemming voor de beëindiging van het dienstverband en de daarmee samenhangende wettelijke opzeggingstermijnen.

Het eerste lid is geen inbreuk op de contractsvrijheid. Immers, partijen kunnen vrijelijk overeenkomen, hetgeen zij wensen te overeenkomen. Echter, indien partijen (wils)overeenstemming hebben bereikt, dienen zij het hetgeen zij zijn overeengekomen schriftelijk vast te leggen.

Meer in het algemeen is het van maatschappelijk belang, dat werknemers zich bewust zijn van hun rechten. Anders gezegd, hun rechten kennen, en waar nodig en gewenst de werkgever daar ook op kunnen wijzen. Overheid en vakbonden hebben in dat perspectief hun eigen natuurlijke rol en verantwoordelijkheid. Ten aanzien van de arbeidsovereenkomst zijn verschillende landsverordeningen van toepassing. Te denken valt bijvoorbeeld daarbij o.a. de *Landsverordening collectieve arbeidsovereenkomst*, de *Vakantieregeling* en de *Landsverordening minimumlonen*. Nu wordt bepaald dat de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd schriftelijk dient te worden aangegaan, zal de werknemer worden gestimuleerd zich te verdiepen in zijn wettelijk rechten, of zich daarover laten voorlichten door zijn vakbond, advocaat, of andere deskundigen.

In het tweede lid wordt bepaald onder welke omstandigheden een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd mag worden aangegaan. Onder het bepaalde onder a valt niet slechts seizoensarbeid, maar ook onder meer een reallocatie naar Sint Maarten, een training gedurende een bepaalde tijd of een langere evaluatieperiode. Voorwaarde is wel dat deze arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd op schrift wordt gesteld (eerste lid) en dat het een gedeelte van een jaar betreft (tweede lid, onder a), hetgeen elf maanden kan zijn.

Vraag is, wanneer sprake is van losse, ongeregelde arbeid. Beantwoording van deze vraag zal steeds afhankelijk zijn van de feitelijke omstandigheden. Het formuleren van een sluitende definitie lijkt dan ook niet haalbaar. In Nederland is losse en ongeregelde arbeid destijds omschreven als 'arbeid waarbij het onderbreken van de dienstbetrekking uit de aard van het werk voortvloeit' (Kamerstukken II, 1947/1948-881, nr. 3, p. 7 bij artikel 1639f). In het algemeen kan worden gesteld, dat dit situaties betreft, waarbij de werkgever de werknemer kan oproepen voor losse ongeregelde diensten, zoals het laden en lossen van vrachtwagens of het opruimen van tuinafval. Het betreft derhalve diensten die in onderling overleg tussen de werkgever en de werknemer worden geregeld. Zowel voor wat betreft de beschikbaarstelling van de werknemer, als de duur en de aard van de te verrichten (losse en ongeregelde) arbeid. Het derde lid geeft aan dat indien een arbeidsovereenkomst wordt aangegaan zonder inachtneming van hetgeen is bepaald in het eerste en tweede lid, de bepalingen inzake de beëindiging voor onbepaalde tijd van toepassing zijn, waaronder tenminste begrepen de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten. In praktische zin betekent dit o.a. dat de werkgever een ontslagvergunning dient aan te vragen bij de Dienst Arbeidszaken, en dat, indien het verzoek wordt gehonoreerd, bij beëindiging van het dienstverband de wettelijke opzeggingstermijn in acht dient te worden genomen.

Het vierde en vijfde lid, ter zake van het pensioenbeding, zijn ontleend aan de Arubaanse Landsverordening van 12 maart 2013, *Afkondigingsblad van Aruba* 2013 no. 13). In de Arubaanse memorie van Toelichting (Ad onderdeel D van ARTIKEL I) zijn deze twee leden aldus toegelicht:

'Naar aanleiding van het zgn. Aparicio/Balashi arrest (JAR 2010, 294; NJ 2010, 582), waarin werd bepaald dat de ontbindende tijdsbepaling, inhoudende dat de arbeidsovereenkomst eindigt bij het bereiken van de pensioenleeftijd van de werknemer, niet past in het

gesloten systeem van artikel 1613x [in het onderhavige ontwerp: artikel 614x], wordt voorgesteld om het pensioenbeding te codificeren. Met het voorgestelde vijfde [in het onderhavige ontwerp: vierde] lid wordt bepaald dat ter zake van pensionering een ontbindende voorwaarde mogelijk is. De regering acht het noodzakelijk flexibiliteit te bieden op dit gebied, waarbij aan partijen de mogelijkheid wordt geboden zelf een pensioenleeftijd overeen te komen, met dien verstande dat deze leeftijd in ieder geval gelijk is aan de wettelijke pensioenleeftijd (AOV-leeftijd). De wettelijke pensioengerechtigde leeftijd is derhalve het minimum. Het zesde [in het onderhavige ontwerp: vijfde] lid maakt het mogelijk personen die reeds gepensioneerd zijn voor bepaalde tijd een dienstbetrekking aan te bieden.'

In ARTIKEL II, onderdeel R, wordt een strafbepaling geïntroduceerd (artikel 3:25 van het nieuwe *Wetboek van Strafrecht*). Deze kwalificeert niet naleving van het eerste lid als een overtreding. Verwachting is dat van deze bepaling een preventieve werking uit zal gaan. Voor alsnog is de Arbeidsinspectie, wat betreft strafvervolgning naar aanleiding van geconstateerde overtredingen, afhankelijk van de medewerking van het Openbaar Ministerie (OM). Aan deze afhankelijke positie zal een einde komen door de beoogde inwerkingtreding van de *Landsverordening bestuurlijke handhaving*. Deze landsverordening zal de inspecteurs in staat te stellen om snel, zelfstandig en krachtig op te treden. Daartoe is de medewerking van het OM niet vereist.

Artikel 615 (zeevaart- en overheidspersoneel)

De bepaling van het huidige artikel 7A:1613x BW is overgebracht naar dit artikel. Het artikel heeft inhoudelijk geen wijziging ondergaan. Welke instellingen onder 'overheid' vallen is aan de rechtspraak overgelaten; verg. HR 11 december 1998, NJ 1999, 494 ten aanzien van de Nederlandse Orde van Advocaten en GHvJNAA 7 maart 2000, NJ 2000, 425 (en NJ 2002, 607) ten aanzien van de voormalige Bank van de Nederlandse Antillen.

Op 1 mei 2013, in twee zaken tegen het Land Curaçao, heeft het Gemeenschappelijk Hof van Justitie over deze bepaling het volgende overwogen (EJ 62314 – H 309/13 en EJ 62563 – H 286/13):

'Dat in het onderhavige geval de term 'arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht' is gebruikt (en niet, zoals in GEA 5 april 2011, ECLI:NL:OGEAC:2011:BQ4464, een 'overeenkomst naar burgerlijk recht') betekent niet zonder meer dat partijen 'vóór of bij de aanvang der dienstbetrekking' titel 7A van Boek 7A BW van toepassing hebben verklaard. Een arbeidsovereenkomst kan geregeerd worden door andere regelingen dan deze BW-titel. Dit blijkt reeds uit het eerste lid van artikel 7A:1613x betreffende de 'arbeidsovereenkomst' tussen de rederij en de schipper enz.

De inhoud van de specifieke arbeidsovereenkomst, waarvoor kennelijk in het onderhavige geval een model wordt voorgeschreven bij het desbetreffende machtigingslandsbesluit (...) zal primair bepalend zijn. Denkbaar is voorts dat de overheid algemene regels stelt voor personeel zonder ambtelijke status (zoals hier te lande de Werkliedenverordening 1944 en in Nederland het inmiddels vervallen Arbeidsovereenkomstenbesluit). Voor het overige is het algemene verbintenissen- en overeenkomstenrecht, zoals neergelegd in de Boeken 3 en 6 BW, van toepassing. Een arbeidsovereenkomst met de overheid zal voorts beheerst worden door de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Niet is uitgesloten dat bepalingen uit titel 7A van Boek 7A bij analogie worden toegepast, maar een dwingendrechtelijke bepaling als het (...) ingeroepen artikel 7A:1615fa BW komt hiervoor niet in aanmerking. De wilsuiting van partijen, uiterlijk bij de aanvang van de dienstbetrekking, om titel 7A van Boek 7A BW van toepassing te doen zijn, hoeft niet een uitdrukkelijke te zijn. Het bestaan van die wilsuiting mag ook uit handelingen, gedragingen of uitingen van partijen worden afgeleid (HR 8 december 1932, NJ 1933, p. 287). Dergelijke handelingen, gedragingen of uitingen van partijen zijn echter in het onderhavige geval niet komen vast

te staan. De modelartikelen die in casu ingevolge de machtigingslandsbesluiten toepasselijk waren, wijzen op het tegendeel van toepasselijkheid van titel 7A van Boek 7A BW. Dat de desbetreffende ambtenaren kennelijk geen weet hadden van het bestaan van artikel 7A:1613x, tweede lid, BW en zich door het (...) op artikel 7A:1615fa BW gedane beroep hebben laten overtuigen en dat de regering op 3 april 2013 heeft besloten hem salaris door te betalen tot 1 april 2013 (...), doen aan het voorgaande niet af. De opzegging per 1 april 2013 (...) was in zoverre een slag in de lucht.'

Afdeling 2. Loon

Inleidende opmerkingen

In het huidige wetboek zijn de bepalingen over het loon over twee afdelingen verspreid. Deze worden thans zoveel mogelijk in één afdeling samengebracht. Een aantal artikelen is in redactioneel opzicht gewijzigd en inhoudelijk afgestemd op Boek 6, titel 1, afdeling 11. De volgorde van de artikelen is als volgt. Na een algemene bepaling over de verplichting van de werkgever het loon te betalen, komen aan de orde de bepalingen over de vaststelling van het loon, de wijze en plaats van voldoening van het loon en het tijdstip van betaling, de beperkingen van de verplichting tot loonbetaling, en ten slotte bepalingen over het bestedingsbeding en beperkingen van verrekening, beslaglegging, overdracht, verpanding en volmacht.

Artikel 616 (verplichting loon op tijd te voldoen)

Hierin wordt – overeenkomstig het huidige artikel 7A:1614 – de werkgever verplicht het loon als bedoeld in artikel 610 op de daarvoor bepaalde tijd te voldoen. Voor het tijdstip van betaling van het in geld naar tijdruimte vastgestelde loon wordt in artikel 623 een regeling gegeven; en voor wat betreft het in geld maar niet naar tijdruimte vastgestelde loon in artikel 624. De sanctie op het niet-tijdig voldoen van het loon vindt men in artikel 625 (wettelijke verhoging voor zover het in geld vastgesteld loon betreft) en in artikel 6:74 (schadevergoeding wegens wanprestatie voor zover het niet in geld vastgesteld loon betreft). Op grond van artikel 6:83, aanhef en onderdeel a, in samenhang met artikel 6:119 is over het niet-tijdig betaalde loon ook de wettelijke rente verschuldigd zonder de noodzaak van een ingebrekestelling.

Artikel 617 (geoorloofde vormen van loon)

Dit artikel, dat een limitatieve opsomming geeft van de vormen waarin het loon mag worden overeengekomen, is de nieuwe versie van het huidige artikel 7A:1613n. Het artikel is gebaseerd op het ILO-verdrag no. 95 betreffende de bescherming van het loon (Stb. 1951, no. 542 en Trb. 1962, no. 46, *Wetgeving van de Nederlandse Antillen*, Band, editie Jurdoc, V, p. Aw-169 e.v.). Het beoogt te voorkomen dat door betaling van een gedeelte van het loon in natura de wettelijke toepasselijke regelingen worden omzeild. Het voorgestelde artikel 617 bevat ten opzichte van het huidige artikel 7A:1613n twee nieuwe elementen. Allereerst wordt in het eerste lid, onderdeel e, bepaald dat het loon ook mag bestaan uit effecten, vorderingen, andere aanspraken en bewijsstukken daarvan en bonnen. Hiermee wordt beoogd de weg vrij te maken voor loonvormen als het toekennen van bijvoorbeeld optierechten aan werknemers. Ter vermijding van mogelijke misverstanden wordt erop gewezen dat met het woord 'bonnen' bedoeld wordt 'vakantiebonnen' en niet het systeem van de zogenoemde bonkredietverlening, waarbij een winkelier een vordering op de eigenaar van de betreffende bon verkrijgt en deze laatste een vordering verkrijgt op de gebruiker, zijnde de consument. Het woord 'verwarming' in onderdeel c van het eerste lid van het Nederlandse artikel is vervangen door 'luchtkoeling'. Voorts is in dit onderdeel het gebruik van water en elektra opgenomen, aangezien dit gebruik alhier doorgaans een substantiële kostenpost oplevert. Het tweede nieuwe element is te vinden in het tweede lid, waarin ter voorkoming van misbruik wordt voorgesteld dat aan de loonvormen genoemd in de onderdelen b, c en d geen hogere dan de werkelijke waarde mag

worden toegekend. De strekking van deze bepaling is te voorkomen dat door een betaling van een gedeelte van het loon in natura, de wettelijke dan wel contractueel van toepassing zijnde regels betreffende de hoogte van het loon worden omzeild.

De vaststelling van ongeoorloofd loon wordt niet langer apart gesanctioneerd. Indien loon wordt voldaan in een andere loonvorm dan de in het artikel genoemde, geldt de sanctie van het voorgestelde artikel 621, eerste lid. Tenslotte wordt erop gewezen dat blijkens de aanhef het artikel van dwingend recht is. Afwijking ten nadele van de werknemer is dan ook nietig. Voorts geldt bij afwijking de vorengenoemde sanctie van artikel 621, eerste lid.

Artikel 618 (recht op gebruikelijk of naar billijkheid vast te stellen loon indien partijen geen bepaald loon hebben vastgesteld)

Dit artikel komt inhoudelijk overeen met het huidige artikel 7A:1613o, met dien verstande dat niet alleen het plaatselijke gebruik in acht moet worden genomen, maar ook hetgeen in aanverwante bedrijfstakken of branches gebruikelijk is. In dat verband kunnen collectieve arbeidsovereenkomsten een rol spelen.

Het huidige artikel 7A:1613p, dat een sanctie geeft voor het geval dat het loon in niet door de wet geoorloofde bestanddelen is vastgesteld, kan vervallen. De regeling van het artikel is gecompliceerd en de sanctie van dit artikel op het vaststellen van het loon in niet door de wet toegestane bestanddelen lijkt nu, anders dan bij de totstandkoming van het artikel, niet meer noodzakelijk.

Voldoening van het loon in niet door de wet toegestane bestanddelen is volgens artikel 621 niet-bevrijdend; de werknemer behoeft volgens datzelfde artikel het door hem ontvangene niet terug te geven.

Aangezien de werkgever sedert de invoering van de *Landsverordening flexibilisering arbeid* schriftelijk aan de werknemer het overeengekomen loon moet meedelen (zie artikel 7A:1614pa BW, overeenstemmend met artikel 626 in het onderhavige ontwerp) is de betekenis van het artikel beperkter geworden.

Artikel 618a (berekening van het loon per dag)

In Nederland is het oude artikel 7A:1637 Ned.BW, dat evenals het huidige artikel 7A:1613m, voorschreef hoe het loon per dag moet worden berekend, niet in titel 10 van boek 7 teruggekeerd, aangezien de Nederlandse wetgever de mening was toegedaan dat deze materie in collectieve arbeidsovereenkomsten dient te worden geregeld. Ten onzent bestaat evenwel behoefte aan een algemene wettelijke berekeningsmaatstaf; men denke aan niet genoten vakantiedagen. De in het voorgestelde artikel 618a gegeven maatstaf waarin geen rekening wordt gehouden met overwerkuren komt overeen met de berekeningswijze als genoemd in de definitie van 'loon' in artikel 1 van de *Vakantieregeling*, behoudens dat is toegevoegd dat het gemiddelde over de laatste drie maanden moet worden genomen (verg. artikel 624, tweede lid). De ondergetekenden zijn van mening dat de aldaar gegeven berekeningsmethode helder is en in de praktijk zeer goed bruikbaar. Als minder dan vijf dagen is gewerkt, kan analogische toepassing in aanmerking komen. Met overwerkuren wordt hier geen rekening gehouden.

Artikel 619 (recht van inzage in de administratie van de werkgever ter berekening van het loon)

Ten opzichte van het huidige artikel 7A:1614e zijn er geen materiële wijzigingen aangebracht. De formulering heeft een enkele aanpassing ondergaan. In plaats van 'mededeling van bewijsstukken' vindt men thans 'overlegging van bewijsstukken'. Het woordgebruik aan het slot van het eerste lid is gemoderniseerd. De wijziging van de laatste volzin van het tweede lid beoogt deze zin beter te laten aansluiten op de daaraan voorafgaande. Het artikel beoogt de werknemer wiens loon geheel of gedeeltelijk afhankelijk is gesteld van de boekhouding van de werkgever in staat te stellen de loonberekening door de werkgever te controleren dan wel zelfstandig een berekening op te stellen.

Het derde lid maakt afwijking van de in het eerste lid of het tweede lid, tweede volzin bepaalde, vernietigbaar in het belang van de werknemer omdat in de praktijk niet altijd duidelijk zal zijn of een beding ten voordele of ten nadele van een werknemer zal zijn, voldoet niet de formulering dat niet ten nadele van de werknemer mag worden afgeweken. Daarom is bepaald dat slechts aan de werknemer een beroep op de vernietigingsgrond toekomt op een afwijkend beding.

De werkgever kan bij het verlenen van inzage geheimhouding van de werknemer of de derde die hem ingevolge het tweede lid vervangt, verlangen. Deze verplichting tot geheimhouding is opgeheven indien de opgave in rechte wordt betwist. Het vierde lid mag niet zo worden gelezen dat de derde ook ten aanzien van de werknemer een geheimhoudingsplicht kan worden opgelegd met betrekking tot het gegeven van de winst.

Artikel 620 (voldoening van het loon in wettig betaalmiddel)

De onderhavige materie is thans geregeld in de artikelen 7A:1614h (voldoening van het in geld vastgestelde loon) en 7A:1614i (voldoening van het op andere wijze vastgestelde loon). Blijkens het voorgestelde eerste lid van artikel 620 kan de voldoening van het in geld vastgesteld loon ook geschieden door girale betaling, waarbij wordt verwezen naar artikel 6:114. Deze mogelijkheid (die niet is opgenomen in de huidige titel 7A) sluit aan op de betalingspraktijk vandaag de dag en brengt derhalve feitelijk geen ingrijpende wijzigingen teweeg. De werknemer kan overigens volgens het slot van artikel 6:114 girale betaling uitsluiten.

Een tweede wijziging ten opzichte van het huidige recht geeft het voorgestelde tweede lid op grond waarvan partijen kunnen overeenkomen dat het loon in buitenlands geld wordt uitbetaald. Naar geldend recht blijkt impliciet uit het slot van artikel 7A:1614h dat vaststelling van het loon in buitenlands geld geoorloofd is; de voldoening dient echter in hier te lande gangbaar geld plaats te vinden waarvoor de wet een omrekeningsmaatstaf geeft. Het komt ons voor dat er geen reden is om partijen die betaling van het loon in buitenlands geld wensen overeen te komen daarbij beperkingen op te leggen. Ter bescherming van de werknemer is bepaald dat de werknemer de bevoegdheid heeft voldoening in hier te lande gangbaar geld te verlangen, ook al is overeengekomen dat in buitenlands geld zal worden betaald. Om te voorkomen dat de werkgever met een dergelijk verzoek zeer wordt verrast, is bepaald dat de werkgever eerst op de tweede betaaldag nadat het verzoek door de werknemer is gedaan, tot betaling in hier te lande gangbaar geld dient over te gaan.

De artikelen 6:122 en 6:123 zijn wel van toepassing op de eerste betalingstermijn en naast de artikelen 620 en 622 op de latere termijnen. Zo kan de werknemer ook al heeft hij gebruik gemaakt van de bevoegdheid van artikel 620 om met ingang van de tweede komende betaaldag betaling in hier te lande gangbaar geld te verlangen toch later vorderen dat betaling geschiedt in het geld van de plaats van betaling, uiteraard slechts wanneer aan het nadere vereiste door artikel 6:122, tweede lid, gesteld is voldaan.

In de artikelen 6:123 e.v. vindt men enige nadere regels. Zo bepaalt artikel 6:123, eerste lid, dat de schuldeiser in het geval van een procedure de keuze heeft tussen een vordering tot betaling in buitenlands geld en een vordering tot betaling in hier te lande gangbaar geld. De derde volzin van het tweede lid verwijst naar de artikelen 6:124 en 6:125. Het gevolg hiervan is dat de regel met betrekking tot de koers van omrekening onder het dwingende regime van artikel 621 valt. Een uitdrukkelijke van toepassing verklaring van artikel 6:126 betreffende koerswijziging en schade in artikel 621 is niet meer nodig.

Artikel 620, derde lid, bepaalt dat de voldoening behalve volgens hetgeen overeengekomen is, volgens het gebruik geschiedt. De verwijzing naar het gebruik is overgenomen uit artikel 7A:1614t dat voor enkele met name genoemde niet in geld bestaande loonbestanddelen, namelijk inwoning, kost en andere levensbenodigdheden, verwijst naar het plaatselijk gebruik. Het gebruik kan ook bij de voldoening van andere niet in geld bestaande loonbestanddelen dan genoemd in artikel 7A:1614t een rol spelen.

Na het vorige artikel over de betaling van het in geld naar tijdruimte vastgesteld loon bevat dit artikel enkele bepalingen over de betaling van het in geld niet naar tijdruimte vastgesteld loon. In de huidige wet vindt men deze bepalingen in de artikelen 7A:1614m, 7A:1614o en 7A:1614p. Evenals in artikel 618a wordt in dit artikel geen rekening gehouden met overwerkuren.

De zinsnede 'ten aanzien van aard, plaats en tijd het meest nabijkomt aan de arbeid, waarvoor het loon verschuldigd is' in artikel 7A:1614m en in het tweede lid van 7A:1614p is vervangen door 'vergelijkbare arbeid', aangezien dit laatste begrip duidelijker is.

De eerste drie leden geven voorschriften over tariefinkomsten (stukloon), omschreven als 'loon dat afhankelijk is van de uitkomsten van de te verrichten arbeid'; deze omschrijving is uit artikel 7A:1614p overgenomen. De betalingstermijnen zijn volgens het eerste lid dezelfde als die voor naar tijdruimte vastgesteld loon voor vergelijkbare arbeid; zie artikel 623.

Als het loon berekend kan worden op de betaaldag, wordt uiteraard het hele loon uitbetaald. Een bepaling van die inhoud, die de huidige wet voor de bepaling van het verschuldigde loon in het algemeen kent in het eerste lid van artikel 7A:1614p, is overbodig. Niet alleen volgt uit de algemene beginselen – zie bijvoorbeeld artikel 6:29 – al dat het hele loon voldaan moet worden als de wederpartij zijn verplichting, het verrichten van arbeid nagekomen is, maar bovendien hebben de in hoofdzaak dwingende bepalingen van de artikelen 616 en 624 van deze afdeling uiteraard op het hele bedrag van het loon betrekking. Het bepaalde in artikel 7A:1614p, eerste lid, is dan ook niet overgenomen.

Bij de tariefinkomsten is echter een regeling nodig voor het geval dat het loon nog niet berekend kan worden op de betaaldag. De voorgestelde regeling in het tweede en derde lid is in hoofdzaak gebaseerd op artikel 7A:1614p dat bepaalt dat een recht op een voorschot kan worden overeengekomen. Nieuw is dat de werkgever thans verplicht wordt een voorschot te betalen. Voor de bepaling van de hoogte van het voorschot wordt verwezen naar het loon dat over de laatste drie maanden is verdiend. Indien de maatstaf van het arbeidsverleden ontbreekt, dient als vergelijking het loon voor vergelijkbare arbeid.

Het vierde lid betreft een andere vorm van in geld niet naar tijdruimte vastgesteld loon, namelijk het winstaandeel e.d.. Het komt overeen met het huidige artikel 7A:1614n, eerste lid.

Het tweede lid van artikel 7A:1614n is geschrapt. Wat ook al de situatie geweest moge zijn ten tijde van de totstandkoming van deze bepaling, thans worden de balans en staat van baten en lasten op grond waarvan de winst wordt vastgesteld bij iedere rechtspersoon jaarlijks vastgesteld. Zie in dit verband de artikelen 2:15 en 3:15i (voor de personenvennootschap zie artikel 7:814). Ook werkgevers die geen rechtspersoon zijn, zijn genoodzaakt jaarlijks de jaarrekening op te maken voor de fiscus. De uitzondering van het tweede lid van artikel 7A:1614n kan daarom vervallen.

Artikel 7A:1614o dat bepaalt dat, als het loon in geld voor een gedeelte naar tijdruimte, voor een gedeelte op andere wijze, of in gedeelten naar verschillende tijdruimten is vastgesteld, voor ieder van die gedeelten de in de voorgaande artikelen neergelegde voorschriften van toepassing zijn, keert niet als afzonderlijke bepaling terug. Ook zonder uitdrukkelijk voorschrift geldt dat voor ieder van de delen de gegeven bepalingen van toepassing zijn.

In het vijfde lid is het dwingendrechtelijk karakter van het onderhavige artikel neergelegd.

Artikel 625 (wettelijke verhoging bij niet tijdige betaling:)

Dit artikel is een gemoderniseerde versie van het huidige artikel 7A:1614q, met dien verstande dat het tweede lid, waarin wordt bepaald dat het artikel van dwingend recht is, nieuw is. Er zijn enkele redactionele wijzigingen aangebracht. Verder zijn de te algemeen luidende en daardoor niet geheel duidelijke formuleringen 'na aftrek van hetgeen door de werkgever niet hoeft te worden uitbetaald en na aftrek van hetgeen, waarop derden overeenkomstig de bepalingen van deze titel rechten doen gelden' exacter

gemaakt door de artikelen die tot aftrek kunnen leiden te noemen. Ten slotte is in de literatuur terecht opgemerkt dat de huidige bepaling die spreekt van een aan de werkgever 'toe te schrijven' niet-betaling te ruim is. Daarom wordt thans gesproken van 'toe te rekenen', in aansluiting op het woordgebruik van Boek 6; met toepassing van artikel 6:75 kan worden beoordeeld of de niet-betaling toegerekend kan worden.

Artikel 626 (verstrekken van loonstrookje)

Dit artikel komt overeen met het huidige artikel 7A:1614pa, dat is ingevoerd bij de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* (P.B. 2000, no. 68). Het artikel is als volgt toegelicht (Memorie van Toelichting, p. 4):

'Tevens wordt een algemene verplichting tot afgifte van een loonstrook bij iedere loonbetaling voorgesteld. De werknemer heeft immers recht op informatie omtrent zijn beloning en de samenstelling daarvan. Bovendien kan de loonstrook dienen als belangrijk stuk in een mogelijk geschil omtrent de overeengekomen beloning. De verplichting van een loonstrook vervult ook een functie ten aanzien van de naleving van de minimumloonwetgeving en biedt tevens een belangrijk instrument voor de vaststelling van het dagloon in verband met de uitvoering van verschillende sociale zekerheidswetten.'

En (Memorie van Toelichting, p. 13):

Het nieuwe artikel 1614pa legt de werkgever de verplichting op tot de afgifte van een loonstrook. De werknemer heeft immers recht op informatie omtrent zijn beloning en de samenstelling daarvan. Bovendien kan de loonstrook dienen als belangrijk stuk in een mogelijk geschil omtrent de overeengekomen beloning. De loonstrook moet bij iedere loonbetaling worden verstrekt.

Onderhavig artikel vervult ook een functie ten aanzien van de naleving van de minimumloonwetgeving en biedt tevens een belangrijk instrument voor de vaststelling van het dagloon in verband met de uitvoering van verschillende sociale zekerheidslandsverordeningen.

Aan deze toelichting wordt nog het volgende toegevoegd. De aan het slot van het Nederlandse artikel voorkomende zinsnede 'tenzij zich ten opzichte van de vorige voldoening in geen van deze bedragen een wijziging heeft voorgedaan' is niet overgenomen. Ondergetekenden zijn namelijk van oordeel dat het voor de werknemer steeds van belang is over een recente specificatie te kunnen beschikken, zulks onder meer in verband met het kunnen verkrijgen van geldleningen.

Het derde lid is nieuw. Het daarin bepaalde staat er niet aan in de weg dat in het loonstrookje meer gegevens worden opgenomen dan wettelijk is voorgeschreven. Zie artikel 655, tweede lid.

Artikel 627 (geen arbeid, geen loon)

Deze bepaling correspondeert met het huidige artikel 7A: 1614b. De hierin neergelegde hoofdregel vloeit strikt genomen reeds uit de algemene regels betreffende wederkerige overeenkomsten voort, maar is opgenomen teneinde misverstanden te vermijden. Daarenboven doet deze bepaling dienst als inleiding op de volgende artikelen.

Artikel 628 (geen arbeid, wel loon)

Dit artikel bevat de materie van het huidige artikel 7A:1614d. Het houdt rekening met de ontwikkeling van de rechtspraak. Zoals ook in de literatuur is geconstateerd, is de gedachte van schuldeisersverzuim in de rechtspraak na 1972 niet meer in zuivere vorm gehandhaafd. Volgens die rechtspraak behoudt de werknemer ook dan zijn recht op loon, als het verrichten van de arbeid is verhinderd door omstandigheden die voor de werkgever in beginsel overmacht zouden opleveren, maar die toch voor zijn rekening worden gebracht omdat zij meer in zijn risicosfeer dan in die van de werknemer vallen. Het is onwenselijk deze ontwikkeling thans af te snijden. In artikel 628, eerste lid, is daarom een redactie gekozen die bedoelt is om aan deze rechtspraak een duidelijker wettelijke basis te verschaffen dan artikel 7A:1614d thans biedt. Daarnaast is een taalkundig wat simpeler formulering gekozen dan in de huidige rechtspraak vaak te

Artikel 7A:1614t kan voor het overige vervallen. Aan deze bijzondere bepaling, waarmee de wetgever destijds misstanden op met name het terrein van de huisvesting van inwonende werknemers beoogde tegen te gaan, is thans geen behoefte meer. De algemene bepaling van artikel 3:40 (betreffende rechtshandelingen in strijd met de goede zeden en de openbare orde) en die van artikel 611 (de verplichting zich als een goed werkgever te gedragen) kunnen thans voldoende worden geacht.

Artikel 621 (sanctie op onjuiste voldoening van het loon)

Dit artikel correspondeert met het huidige artikel 7A:1614j en regelt de gevallen waarin de voldoening van het loon niet bevrijdend is. Duidelijker dan in de huidige wet, wordt bepaald dat het artikel ook geldt voor de voldoening in andere bestanddelen dan die volgens artikel 617 toegestaan zijn. Teneinde het artikel in overeenstemming met de terminologie van Boek 6 te brengen, wordt niet meer gesproken van nietige voldoening, maar van niet-bevrijdende voldoening. Indien partijen geen overeenstemming bereiken over de 'waarde van de verschuldigde prestatie' (eerste lid), zal de rechter moeten worden ingeschakeld. In het derde lid is de vervaltermijn van het huidige artikel 7A:1614j, derde lid, gewijzigd in een verjaringstermijn. Voor regeling in de vorm van een vervaltermijn is geen speciale reden. Aldus wordt meer eenheid verkregen met de regeling van vergelijkbare vorderingen elders in deze titel. De terminologie is aangepast aan artikel 3:306 over de verjaring van rechtsvorderingen. Voorts wordt thans het tijdstip waarop de termijn begint te lopen in de wet genoemd.

Artikel 622 (plaats van voldoening van in geld vastgesteld loon)

Ten opzichte van het huidige artikel 7A:1614k worden in artikel 622 geen materiële wijzigingen voorgesteld, behoudens de aanpassing aan de staatkundige transitie per 10 oktober 2010. Het artikel is van regelend recht, zodat partijen – evenals onder het huidige recht – de bevoegdheid hebben bij overeenkomst daarvan af te wijken. Het artikel ziet slechts op de voldoening van in geld vastgesteld loon. Voor girale betaling geeft artikel 620 al een regeling. Voor andere loonvormen dan geld geeft artikel 6:41 een afdoende regeling of volgt uit artikel 617 wat hier zal gelden. De aanwijzing van de plaats van voldoening van het loon kan aldus beperkt blijven tot het in geld vastgestelde loon waarbij geen girale betaling plaatsvindt.

Artikel 623 (tijdstip van voldoening van naar tijdruimte vastgesteld loon)

De huidige regeling is te vinden in artikel 7A:1614l. Voorgesteld wordt het huidige derde lid te laten vervallen, nu in de praktijk van die bevoegdheid geen gebruik wordt gemaakt en ook overigens aan het bepaalde in dat lid geen behoefte bestaat. Het artikel wijkt verder inhoudelijk niet af van de huidige regeling.

De zinsnede 'een week of korter is' in het tweede lid van het Nederlandse artikel is in het voorgestelde artikel 623 gewijzigd in 'korter dan een maand.' Deze wijziging is noodzakelijk omdat in de Nederlandse tekst geen rekening wordt gehouden met een betalingsperiode van een 'quincena' (in de praktijk: twee weken), welke betalingsperiode hier te lande veelvuldig wordt gehanteerd.

In de laatste zinsnede van het eerste lid van artikel 7A:1614l, wordt bepaald dat indien het loon bij een langere tijdruimte dan een maand is vastgesteld – waarbij vooral te denken valt aan per jaar vastgestelde salarissen – de uitbetaling van het loon telkens na een kwartaal dient te geschieden. Deze bepaling is als verouderd geschrappt. Overigens is in artikel 3:288, onderdeel e, een algemeen voorrecht geregeld ten aanzien van onder meer achterstallig loon.

Het derde lid stelt buiten twijfel dat afwijking van het artikel – bijvoorbeeld een afspraak tot betaling per dag – (alleen) voor de werknemer grond tot vernietiging van het afwijkende beding oplevert.

Artikel 624 (tijdstip van voldoening van niet naar tijdruimte vastgesteld loon)

vinden is. Deze formulering is bedoeld als een samenvattende uitdrukking waarmee geen materiële wijziging is beoogd.

Nu de bepaling niet meer als een regel van schuldeisersverzuim is opgezet, komt het element van de verhindering van de zijde van de werkgever niet meer in het artikel voor. Het element van de bereidheid van de werknemer om de arbeid te verrichten, keert in aansluiting op het bepaalde in artikel 6:58 niet terug. Overigens kan dit element wel aan de orde komen bij de beantwoording van de vraag of het niet-verrichten van de arbeid voor risico van de werknemer komt.

Het tweede lid komt inhoudelijk overeen met het huidige tweede lid van artikel 7A:1614c. In het derde lid is, evenals in het huidige artikel 7A:1614c, vijfde lid, bepaald dat ook de aanspraak op bijvoorbeeld provisie, stukloon en gratificatie niet verloren gaat. In het vierde lid is de inhoud van het huidige artikel 7A:1614c, zesde lid, neergelegd.

Mede met het oog op arbeidsovereenkomsten met uitgestelde prestatieplicht – men denke aan oproepcontracten – is het mogelijk gemaakt voor de eerste zes maanden schriftelijk van artikel 628 af te wijken ten nadele van de werknemer (vijfde lid; 'semi-dwingend recht'). Na zes maanden is afwijking slechts bij CAO of publiekrechtelijke regeling mogelijk (zevende lid; 'driekwartdwingend recht').

Artikel 628a (minimumloonaanspraak bij oproeping)

Dit artikel komt overeen met het huidige artikel 7A:1614da, ingevoerd bij de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* (P.B. 2000, no. 68). Het artikel is als volgt toegelicht (Memorie van Toelichting, p. 13):

'Dit artikel biedt de werknemer met een nul-urencontract of een min-max-contract de garantie dat hij per gegeven oproep tenminste aanspraak kan maken op een loon gebaseerd op drie gewerkte uren. Deze praktijk wordt ook toegepast door de Directeur van het Departement van Arbeid en Sociale Zaken wanneer deze een overwerkvergunning afgeeft waarbij de betreffende werknemers moeten overwerken op een roostervrije dag of een rustdag.'

Aan het vorenstaande kan worden toegevoegd dat het artikel tevens beoogt te bevorderen dat de werkgever de arbeid zo organiseert dat diensten of perioden van minder dan drie uur waarin arbeid moet worden verricht, waarbij ook nog onduidelijkheid bestaat over de tijdstippen waarop arbeid moet worden verricht of over de arbeidsduur, zo min mogelijk voorkomen. De aanspraak op loon kan worden beschouwd als een compensatie voor de onzekerheid in oproeprelaties over de omvang van de arbeid en de daaruit voortvloeiende inkomsten of over de tijden waarop deze arbeid moet worden verricht. Deze aanspraak legt voorts druk op partijen om tot duidelijke afspraken te komen.

Bij uitspraak van 3 mei 2013, LJN: BZ2907 heeft de Hoge Raad het volgende geoordeeld over het corresponderende Nederlandse artikel:

'Gelet op de tekst en de strekking van art. 7:628a BW brengt die bepaling mee dat de werknemer wiens arbeidsvoorwaarden voldoen aan de in art. 7:628a BW genoemde voorwaarden en die meerdere malen per dag wordt opgeroepen werk te verrichten, over elke afzonderlijke periode van arbeid recht heeft op loon voor een periode van minimaal drie uur. Die uitleg strookt bovendien met de bedoeling van de wetgever om de situatie na een werkonderbreking die niet bestaat in een reguliere werkpaauze, aan te merken als een nieuwe periode van arbeid die aanspraak geeft op de door art. 7:628a BW gegarandeerde beloning (Kamerstukken I, 1997 - 1998, 25 263, nr. 132b, p. 9). Dit wordt niet anders doordat aldus de mogelijkheid ontstaat dat de werknemer die meerdere malen op een dag wordt opgeroepen, over bepaalde tijdvakken van die dag 'dubbel' wordt beloond. Niet alleen verzet de tekst van art. 7:628a BW zich niet tegen een zodanige 'dubbele' beloning, ook strookt dit met de beschermende strekking van die bepaling, omdat aldus wordt bevorderd dat de werkgever het werk zodanig inricht dat de werknemer niet meerdere malen per dag voor telkens een korte periode wordt opgeroepen, dan wel dat - indien dat resultaat niet wordt bereikt - de werknemer wordt gecompenseerd voor de daarmee gepaard gaande onzekerheid. Bovendien ligt in de gekozen systematiek van een forfaitaire vergoeding van drie uur voor periodes

waarin minder dan drie uur is gewerkt, reeds besloten, dat de wetgever de gedachte heeft aanvaard dat in die situaties de werknemer meer loon ontvangt dan de (duur van de) arbeidsprestatie rechtvaardigt.'

Tenslotte wordt erop gewezen dat de voorgestelde bepaling redelijkerwijs zo dient te worden uitgelegd, dat een onderbreking van de werkperiode van de oproepmedewerker door een reguliere werkpauze, te weten een pauze die ook geldt voor de overige werknemers, bijvoorbeeld een koffiepauze, niet moet worden gezien als een onderbreking en beëindiging van de werkperiode waarover weer afzonderlijk de minimumaanspraak op loon bestaat. Indien de oproepwerknemer op een dag zowel 's morgens een paar uur en 's middags een paar uur wordt opgeroepen om arbeid te verrichten waartussen een onderbreking ligt die voor betrokkene niet als reguliere werkpauze kan worden aangemerkt, bestaat bedoelde minimumaanspraak wel.

Artikel 629 (wel loon bij ziekte of ongeval)

Deze bepaling correspondeert met het huidige artikel 7A:1614c. Het is wenselijk het begrip 'betrekkelijke korte tijd' nader in te vullen in die zin dat deze termijn minimaal zes weken is. Zulks komt de rechtszekerheid ten goede. De termijn komt overeen met die in het oude Nederlandse artikel 1638c (zoals gewijzigd bij de wet van 6 november 1986, Stb. 567).

Het tweede lid bevat de loonsanctie in geval van opzet, valse informatie, belemmering of vertraging van de genezing en niet-meewerken aan een reïntegratie (zie ter zake de plicht van de werkgever in artikel 658a en de plicht van de werknemer in artikel 660a).

In het derde lid wordt een regel gegeven betreffende 'intermitterend ziekteverzuim'. Voor de berekening van de in het eerste lid bedoelde termijn van ten minste zes weken worden perioden van ziekte samengeteld, indien zij elkaar met een onderbreking van minder van vier weken opvolgen.

Artikel 7A:1614c is van 'half dwingend recht'. Blijkens artikel 7A:1614c, zevende lid, mag immers bij schriftelijke overeenkomst of reglement van het artikel worden afgeweken. De werkgever kan er derhalve op eenvoudige wijze voor zorgen dat hij onder de in het artikel genoemde omstandigheden geen loon hoeft door te betalen, namelijk door het artikel simpelweg schriftelijk uit te sluiten. Teneinde dit te voorkomen wordt in het zevende lid van artikel 629 voorgesteld te bepalen dat van het artikel niet ten nadele van de werknemer mag worden afgeweken, met dien verstande dat schriftelijk kan worden overeengekomen dat de werkgever voor de eerste twee dagen van een periode van arbeidsongeschiktheid geen loon verschuldigd is.

Artikel 629a (zwangerschap en bevalling)

Deze bepaling borduurt voort op het huidige artikel 7A:1614ca, ingevoerd bij de Landsverordening van 26 april 1999 (P.B. 1999, no. 69; Staten van de Nederlandse Antillen 1996/1997, 1923), waarbij tevens artikel 5, eerste lid, van de Landsverordening Ziekteverzekering is aangepast, behoudens dat het zwangerschapsverlof en het bevallingsverlof samen maximaal veertien in plaats van twaalf weken duren, dit in verband met het nieuwe Verdrag betreffende de bescherming van moederschap (ILO-verdrag no. 183 van 15 juni 2000 (zie verder hierna). Sprake was destijds van een initiatiefontwerp van D.F. Martina en S.H. Inderson; ook de verlenging in verband met het nieuwe ILO-verdrag berust op een initiatiefontwerp vanuit de Staten (zie hierna). Ter toelichting werd door Martina en Inderson onder meer gesteld (Nota naar aanleiding van het voorlopig verslag tevens eindverslag, no. 5, p. 1-2):

'Het voorliggend initiatiefontwerp behelst een verlenging van het moederschapsverlof, waaronder te verstaan zwangerschapsverlof en bevallingsverlof, gedurende welk verlof recht blijft bestaan op 100% doorbetaling van loon, voor werknemers die in de private sektor werkzaam zijn. Aldus wordt tevens het bestaande onderscheid tussen de moederschapsregeling voor de ambtenaar enerzijds en de werknemers in de particuliere sector anderzijds opgeheven.

Het voorliggende initiatiefontwerp strekt er tegelijkertijd toe om de wettelijke regelingen van het moederschapsverlof, d.w.z. zwangerschaps-

en bevallingsverlof, hier te lande zoveel mogelijk in overeenstemming te brengen met de aanbevelingen van de Maternity Protection Convention no. 102 [lees: 103] van de Internationale Arbeidsorganisatie (ILO), zoals herzien in 1952. Tenslotte moeten de voorstellen ertoe leiden dat aan het moederschapsverlof een meer flexibele invulling en aanwending wordt gegeven. (...)

Inderdaad zijn de initiatiefnemers van mening dat de verlenging van het moederschapsverlof en de aanpassing van de compensatie gedurende deze periode in de lijn liggen van het streven naar versterking van de family values. Algemeen wordt immers als vaststaand aangenomen dat het hechtingsproces tussen moeder en kind zeer belangrijk is voor de verdere ontwikkeling van het kind en dat met name de laatste weken vóór de geboorte en de eerste levensweken van cruciaal belang zijn in deze. (...). En voorts onder meer (Nota van wijziging, no. 6, p. 3):

'Voor wat betreft de totale duur van het zwangerschaps- en bevallingsverlof is uitgegaan van de universele ILO-norm van twaalf weken. Alhoewel er geen wetenschappelijk onderzoek is verricht naar de meest optimale tijdsduur van zwangerschaps- en bevallingsverlof en de meningen van medische deskundigen op dit gebied nogal uiteenlopen, kan gevoegelijk worden gesteld dat arbeid heel divers is en ook per soort een belangrijke belasting betekent. Daarbij is tevens van belang dat vrouwen verschillend zijn qua karakter en fysieke gesteldheid hetgeen het voorspellen van het verloop van zwangerschappen en bevallingen bijkans onmogelijk maakt. Flexibilisering van zwangerschaps- en bevallingsverlof, waarbij onder andere gekeken wordt naar de aard van het werk en naar de conditie van de zwangere vrouwelijke arbeider, is daarom alleszins gerechtvaardigd.

Tevens gaan de initiatiefnemers ervan uit dat de zwangere vrouwelijke arbeider, op grond van haar eigen gesteldheid en omstandigheden, doch in nauw overleg met haar huisarts, verloskundige of medische specialist en de door deze vastgestelde vermoedelijke bevaldatum, zelf moet kunnen aangeven hoe zij haar hele verlofperiode rondom de bevalling wenst in te vullen.

In het nieuwe artikel 1614ca BWNA wordt uitdrukking gegeven aan de maatschappelijke en politieke roep tot flexibilisering en emancipering van het zwangerschaps- en bevallingsverlof. In deze is gekozen voor een regeling van 4 tot 6 weken voor de vermoedelijke bevaldatum en 6 tot 8 weken daarna.

Gezien het belang van de bescherming van de vrouwelijke arbeider is het naar de mening van de initiatiefnemers bovendien van belang het wettelijk minimum zwangerschaps- en bevallingsverlof van dwingend recht te doen zijn.'

De verlenging van maximaal twaalf weken naar maximaal veertien weken is voorgesteld in een door alle fracties van de Staten voorgesteld initiatiefontwerp, dat door de Staten is aangenomen; zie deze Memorie van Toelichting onder II. Dit ontwerp is in het onderhavige artikel 629a, dat voorkomt in afdeling 2 (Loon), verwerkt. Het initiatiefontwerp bevat ook bepalingen ten aanzien van voeding alsmede van nachtarbeid en staand werk. Deze zijn opgenomen in artikel 629b onderscheidenlijk in artikel 657c, in afdeling 6 (Enkele verplichtingen van de werkgever); men zie aldaar.

Het zwangerschaps- en bevallingsverlof wordt ingevolge het eerste lid verleend met behoud van vol inkomen gedurende tenminste veertien weken. Dit betekent dat bij een premature bevalling het bevallingsverlof verlengd wordt. In de huidige wet is hiervoor geen voorziening opgenomen. De vermoedelijke bevaldatum dient ingevolge het tweede lid te worden vastgesteld door een huisarts, verloskundige of medisch specialist. Dit dient schriftelijk te worden opgegeven. Op basis van de vermoedelijke bevaldatum bepaalt de vrouw de ingangsdatum van het zwangerschapsverlof met inachtneming van het bepaalde in het derde lid. Bij het bepalen van de ingangsdatum van het moederschapsverlof is de werkelijke bevaldatum nog onbekend. De vroegste ingangsdatum van het moederschapsverlof is bepaald op de helft van het totale verlof. Veel vrouwen geven er de voorkeur aan om zoveel mogelijk verlof na de

bevalling te hebben om te herstellen van de bevalling en te wennen aan alle veranderingen in hun leven. Om die reden is de minimale duur van het zwangerschapsverlof verkort tot twee weken.

Ter bescherming van de gezondheid van moeder en kind moet het bevallingsverlof ook bij een late bevalling tenminste zes weken omvatten. Het totale moederschapsverlof kan daarmee langer dan veertien weken zijn. De invoering van veertien weken moederschapsverlof betekent gemiddeld meer dan twee weken extra betaald verlof.

Artikel 629b (overlijden en ziekte moeder)

Deze bepaling is ontleend aan artikel 1614ca, vierde en vijfde lid, van het initiatiefontwerp, onderdeel E (zie deze Memorie van Toelichting onder II. Toegevoegd is dat het gaat om verlof met behoud van loon.

Artikel 630 (verhinderend tot voldoening van loon in natura)

Het artikel stemt grotendeels overeen met het huidige artikel 7A:1614u. De verwijzing naar het plaatselijk gebruik is ook hier, evenals in artikel 620, veralgemeend tot een verwijzing naar het gebruik. Omdat het gebruik waarschijnlijk voor een specieus geval als dit een onvoldoende richtsnoer voor de rechter zou bieden, is de billijkheid expliciet in de bepaling opgenomen. In verband met de aanpassing van artikel 617 aan de hedendaagse loonvormen is ook artikel 630 aangepast. Het is immers niet logisch wel de toegestane loonvormen uit te breiden, doch bij de sanctie op de niet-tijdige voldoening daarvan aan te blijven knopen bij de klassieke loonvormen. Er is evenmin aanleiding de beperking in het huidige artikel 7A:1614u tot inwoning, kost en andere levensbenodigdheden te handhaven. Een uitdrukkelijke bepaling over de nietigheid van afwijkende bedingen is opgenomen, met een formulering die in overeenstemming is met de regeling in titel 2 van Boek 3.

Artikel 631 (looninhouding en loonbesteding)

In dit artikel is de inhoud van de huidige artikelen 7A:1613q en 1613r samengebracht, met enige wijzigingen. Artikel 7A:1613q bedoelde in de eerste plaats de gedwongen winkelnering tegen te gaan. Het artikel gaat echter veel verder en verbiedt alle afspraken tussen werkgever en werknemer over de besteding van het loon. Artikel 1613r geeft een nadere sanctie voor die gevallen waarin de nietigheid die artikel 1613q aan het beding verbindt onvoldoende of geen effect zou hebben, de gevallen namelijk waarin ter uitvoering van het beding een volgovereenkomst is gesloten hetzij tussen de werkgever en de werknemer, hetzij tussen de werknemer en een derde.

Het eerste lid betreft inhoudingen en het tweede lid bestedingen. Het eerste lid laat wel de mogelijkheid open voor de werknemer de werkgever herroepelijk te machtigen bedragen op het loon in te houden en daaruit betalingen te verrichten ten behoeve van bijvoorbeeld een zogenoemde personal-computer-privé-regeling of van een personeelsvereniging. Dit kunnen derhalve ook betalingen aan de werkgever zijn. Ook kan worden gedacht aan een door de werkgever opengesteld aandelenfonds waaraan de werknemer vrijwillig kan deelnemen.

In het derde lid wordt de uitzondering op het eerste en tweede lid gegeven, met een nadere bepaling in het vierde lid. Het derde lid correspondeert met het eerste onderdeel van het huidige tweede lid van artikel 1613q; vooral pensioenregelingen zijn van eminent belang voor werknemers. Wat betreft het overheidstoezicht denke men in het bijzonder aan de *Landsverordening ondernemingspensioenfondsen*. Sedert 1 april 2014 (de datum van inwerkingtreding van de *Landsverordening verzekering en lijfrente*) wordt overigens een (verbeterde) bescherming tegen uitwinning van een levensverzekering in geval van derdenbeslag of faillissement geboden; zie artikel 7:986, vierde lid, BW, artikel 4:215, vijfde lid, BW, artikel 479b Rv en artikel 18a Fb.

In het vijfde lid wordt ten aanzien van minderjarige werknemers verwezen naar artikel 612.

Het geval dat de werknemer op grond van het nietige beding een volgovereenkomst met de werkgever sluit en dat waarin hij dat met een

derde doet zijn thans in hetzelfde artikellid, het zesde, geregeld. Evenals in de huidige wet, heeft de werknemer het recht datgene wat hij uit hoofde van de volgoovereenkomst – hetzij aan de werkgever hetzij aan de derde – betaald heeft van de werkgever te vorderen. Voor de volgoovereenkomst met de werkgever is, evenals in de huidige wet, een nadere bepaling opgenomen. Volgens de huidige wet is deze overeenkomst nietig.

Nietigheid van de overeenkomst is echter in zoverre minder gelukkig dat ook de werkgever daarop een beroep zou kunnen doen, terwijl de bepaling de bescherming van de werknemer beoogt. Juister is het aan de werknemer de vrijheid te laten om, afhankelijk van de omstandigheden van het geval, te beslissen of hij de overeenkomst wil vernietigen of in stand houden. Daarom krijgt hij in het zesde lid de bevoegdheid de overeenkomst te vernietigen. Als hij tot vernietiging besluit, worden de gevolgen, bijvoorbeeld ten aanzien van de vraag of restitutie moet plaats vinden, beheerst door de algemene regels in de artikelen 3:49 e.v.. In de formulering is ermee rekening gehouden dat in het nieuwe *Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering* (Rv) alle arbeidszaken EJ-zaken zijn geworden die eindigen in een beschikking.

De matigingsbevoegdheid van de rechter is gehandhaafd in het nieuwe zevende lid. In de formulering is ook hier ermee rekening gehouden dat in het nieuwe Rv alle arbeidszaken EJ-zaken (extra-judiciële zaken) zijn geworden die eindigen in een beschikking.

Het achtste lid correspondeert met het huidige vierde lid van artikel 7A:1613r. Evenals in het nieuwe artikel 621 is de vervaltermijn gewijzigd in een verjaringstermijn. De bepaling geldt voor alle rechtsvorderingen op grond van het artikel. Omdat daarover enige onzekerheid bestaat, is thans aangegeven op welk tijdstip de termijn begint te lopen. Overeenkomstig hetgeen meestal in de literatuur wordt aangenomen, is het begin van de termijn gelegd bij het ontstaan van de vordering, dat wil dus zeggen zodra loon ingehouden is of een betaling op grond van het beding gedaan is.

Artikel 632 (verrekening)

Zie het huidige artikel 7A:1614r. Omdat het artikel kan worden beschouwd als *lex specialis* dat afwijkt van artikel 6:135, onderdeel a, en het niet gewenst is dat de beperking van de verrekeningsmogelijkheid die uit dat artikel voortvloeit niet zou gelden, is in het tweede lid uitdrukkelijk bepaald dat verrekening niet plaatsvindt op het deel van het loon waarop beslag niet geldig is; zie artikel 632a. Onder de huidige wet is het een zowel in de jurisprudentie als in de literatuur in verschillende zin beantwoorde vraag of beslag en compensatie beiden tot hun wettelijk toegestane maximum naast elkaar mogelijk zijn dan wel de cumulatie uit de twee oorzaken beperkt is. Aangezien de ratio van de beperking ten aanzien van beslag zowel als die ten aanzien van compensatie is, te verzekeren dat de werknemer op de uitbetalingsdag de vrije beschikking krijgt over een redelijk gedeelte van zijn loon, wordt in het derde lid van het voorgestelde artikel uitdrukkelijk bepaald dat hetgeen de werkgever inhoudt uit hoofde van een op het loon gelegd beslag, in mindering komt van het voor verrekening toegelaten maximum.

Het vierde lid maakt een beding dat de werkgever een ruimere bevoegdheid tot verrekening geeft vernietigbaar. In de praktijk behoeft het niet te gaan om een vernietiging van het hele beding, maar om een beroep op de vernietigingsgrond in een concreet geval.

Artikel 632a (beslagvrije voet)

Hierin is de inhoud van het bestaande artikel 7A:1614g, eerste lid, overgenomen. Het gaat hier om het nettoloon (artikel 475a, tweede lid, van het *Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering*).

Artikel 633 (overdracht, verpanding en volmacht)

In dit artikel vindt men de regels over de overdracht en de in pandgeving en de volmacht tot de vordering van loon, overgenomen uit het huidige artikel 7A:1614g, tweede en derde lid. In het eerste lid wordt aangesloten bij de beslagvrije voet van artikel 632a.

In het tweede lid is het vereiste dat de volmacht tot de vordering van loon schriftelijk moet worden verleend, ondergebracht, tezamen met de bepaling dat de volmacht herroepelijk is. De bijzondere bepalingen zijn naast de regeling van de volmacht in titel 3 van Boek 3 noodzakelijk: titel 3.3 BW gaat er vanuit dat de volmacht alleen aan een vorm is gebonden indien de wet dit vereist en in verband met artikel 3:74 BW is een uitdrukkelijke bepaling over de herroepelijkheid noodzakelijk.

Afdeling 4. Gelijke behandeling

Algemeen. Dat personen – hier in het bijzonder: mannen en vrouwen – niet ongelijk mogen worden behandeld tenzij daar een voldoende rechtvaardiging voor bestaat, vloeit voort uit de mensenrechtenverdragen die ook voor Sint Maarten gelden, in het bijzonder artikel 14 *Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens* (EVRM), artikel 1 Protocol no. 12 EVRM en artikel 26 *Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten* (IVBPR); zie ook het *Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen* (Vrouwenverdrag). In de onderhavige afdeling wordt dit verbod van discriminatie uitgewerkt voor de arbeidsovereenkomst. Een aantal bepalingen is ontleend aan regelgeving van de Europese Unie. Uiteraard is de rechter hier te lande niet gebonden aan de rechtspraak ter zake van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, maar deze rechtspraak kan bij de uitleg van de bepalingen wel als inspiratiebron fungeren.

Artikel 646 (gelijke behandeling van mannen en vrouwen)

Deze bepaling correspondeert met artikel 1613aa van het in deze Memorie van Toelichting onder II genoemde initiatiefontwerp van de Staten, onderdeel A. In het eerste lid wordt de aan de werkgever gerichte norm neergelegd om geen onderscheid te maken tussen mannen en vrouwen, en wel bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst (bijvoorbeeld doordat de vrouw zwanger is), het verstrekken van onderricht aan de werknemer (opleiding, scholing en vorming), in de arbeidsvoorwaarden (inclusief loon), bij de arbeidsomstandigheden (bijvoorbeeld wat betreft kinderopvang), bij de bevordering en bij de opzegging van de arbeidsovereenkomst.

Uitzonderingen op dit verbod geven de volgende leden.

Als het geslacht een wezenlijk en bepalend beroepsvereiste is kan in beginsel wel onderscheid gemaakt worden (tweede lid). Men denke aan acteurs en actrices, zangers en zangeressen.

Ook de bescherming van de vrouw, met name in verband met zwangerschap en moederschap, rechtvaardigt een afwijking van de hoofdregel (derde lid). Een derde uitzondering is die van het voeren van een voorkeursbeleid voor vrouwen. Een voorkeursbeleid moet wel aan bepaalde eisen voldoen. Een voorkeursbeleid mag niet leiden tot een bevoordeling van een vrouw zonder meer. Het beleid moet in elk geval evenredig zijn aan wat passend is ter verwezenlijking van het nagestreefde doel.

Het vijfde lid bevat omschrijvingen van de begrippen direct en indirect onderscheid. Onderscheid op grond van zwangerschap, bevalling en moederschap valt mede onder direct onderscheid (evenals de hierna te vermelden intimidatie en seksuele intimidatie). Zie voorts het tiende lid dat alleen voor indirect onderscheid geldt. Onderscheid naar arbeidsduur en naar tijdelijkheid van de arbeidsovereenkomst (potentiële indirecte onderscheidingen van mannen en vrouwen) worden overigens apart bestreken door onderscheidenlijk artikel 648 en artikel 649.

Het zesde tot en met negende lid betreffen intimidatie en seksuele intimidatie, begrippen die omschreven worden in het zevende en achtste lid. De bepalingen zijn afkomstig uit Europese regelgeving en in Nederland geïmplementeerd bij de wet van 5 oktober 2006, Stb. 469 (Kamerstukken 30 237).

Ingevolge het tiende lid kan een indirect onderscheid objectief gerechtvaardigd zijn. Voldaan moet worden aan de eisen van proportionaliteit, legitimiteit en doelmatigheid.

Het elfde lid bevat een nietigheidssanctie. Dit betekent dat de rechter in een voorkomend geval de nietigheid ambtshalve moet constateren, dus zonder dat daarop door de werknemer een beroep is gedaan.

De bewijslastverdeling van het twaalfde lid vergemakkelijkt de bewijspositie van de werknemer. Wel dient deze voldoende feiten te stellen en bij betwisting het bestaan daarvan te bewijzen die tot het vermoeden van discriminatie leiden.

Het dertiende lid maakt dat intimidatie en seksuele intimidatie nooit gerechtvaardigd kunnen zijn. Zij zijn dus altijd (direct) discriminatoir.

Artikel 646a (zwangerschap)

Deze bepaling correspondeert met artikel 1613ha van het in deze Memorie van Toelichting onder II genoemde initiatiefontwerp van de Staten, onderdeel B.

Artikel 647(discriminatoir ontslag en victimisatieontslag)

De opzegging van de arbeidsovereenkomst die direct of indirect onderscheid tussen mannen en vrouwen teweegbrengt is vernietigbaar. Hetzelfde geldt voor een beëindiging op de grond dat de werknemer het discriminatieverbod heeft ingeroepen (zogenaamd victimisatieontslag) of ter zake bijstand heeft verleend (bijvoorbeeld aan een collega).

Het tweede en derde lid geven bepalingen ter zake van verval (van de mogelijkheid van vernietiging) na twee maanden en verjaring (van een rechtsvordering in verband met de vernietiging) na zes maanden (verg. artikel 683). Verval laat, in tegenstelling tot verjaring, geen stuiting toe en moet ambtshalve door de rechter worden toegepast.

Evenals geldt voor de andere opzegverboden maakt schending de werkgever op zich niet schadeplichtig, maar de schending geeft de werknemer het recht de opzegging te vernietigen (vierde lid); vergelijk artikel 677, vijfde lid. Men houde in het oog dat de term 'schadeplichtig' hier gebruikt wordt in de specifieke betekenis die artikel 677, eerste tot en met derde lid, daaraan toekent.

Het vijfde lid bepaalt ten aanzien van de werknemer die beroep doet op het discriminatieverbod van artikel 646, eerste lid, of ter zake bijstand verleent dat de werkgever deze werknemer ook niet op andere wijze mag benadelen dan door opzegging van de arbeidsovereenkomst.

Artikel 648 (onderscheid naar arbeidsduur)

Dit artikel beoogt aan werknemers een wettelijke aanspraak te bieden op gelijke behandeling ongeacht de omvang van hun arbeidsduur bij de voorwaarden waaronder een arbeidsovereenkomst wordt aangegaan, voortgezet dan wel beëindigd, tenzij een dergelijk onderscheid objectief gerechtvaardigd is. Deeltijdarbeid moet als volwaardige arbeid worden beschouwd en daarvoor moeten zo min mogelijk belemmeringen bestaan. Een andere beleidsoverweging is gelegen in de facilitering van de ontwikkeling naar differentiatie en flexibilisering van arbeidsduurpatronen. Naast de traditionele voltijdarbeid ontstaan steeds meer andere arbeidsduurpatronen. Wil differentiatie en flexibilisering goed van de grond komen, dan is een vereiste dat werknemers op grond van hun arbeidsduur niet met rechtspositionele onzekerheden of achterstellingen worden geconfronteerd. Overigens voorziet artikel 648 niet in een recht om in deeltijd te werken.

In de normstelling van artikel 648 zijn twee elementen te onderscheiden: een verbod om onderscheid te maken op grond van arbeidsduur en de mogelijkheid om, als onderscheid wordt gemaakt, dit objectief te rechtvaardigen. Een objectief gerechtvaardigd onderscheid is niet verboden. De toetsing of in strijd met de norm wordt gehandeld omvat derhalve twee stappen. De eerste stap betreft de beoordeling of onderscheid wordt gemaakt, in die zin dat de handelwijze een benadeling, c.q. bevoordeling impliceert van werknemers op grond van hun arbeidsduur. De tweede stap betreft de beoordeling of een aangevoerde objectieve rechtvaardiging van de handelwijze, indien deze als benadeling is gekwalificeerd, aan de daarvoor gestelde criteria voldoet.

Van onderscheid op grond van een verschil in arbeidsduur is sprake als werknemers op die grond worden benadeeld bij de voorwaarden – vastgesteld bij CAO, per onderneming of individueel – waaronder een arbeidsovereenkomst wordt aangegaan, voortgezet, dan wel beëindigd. In

veruit de meeste gevallen zal een relatering van aan werknemers toe te kennen aanspraken aan hun contractuele arbeidsduur geen benadeling in bovengenoemde zin meebrengen en dus geen onderscheid opleveren als hier bedoeld. Het kan echter voorkomen, dat uit aard en strekking van een bepaalde arbeidsvoorwaarde voortvloeit dat een toekenning naar rato tot benadeling zou leiden, zodat in die gevallen ofwel het toekennen van identieke aanspraken ofwel een nog andere gedragslijn uitgangspunt dient te zijn. Daarom is gekozen voor een algemeen geformuleerde bepaling. Per arbeidsvoorwaardelijke regeling zal derhalve, in het licht van aard en strekking van de betreffende arbeidsvoorwaarde, bezien moeten worden welke gedragslijn uitgangspunt behoort te zijn, wil geen sprake zijn van onderscheid op grond van arbeidsduur. Hierbij kan onder meer worden gedacht aan de beloning, overwerktoeslagen, toeslagen voor arbeid op onconveniente uren, regelingen ter vergoeding van onkosten, regelingen ter zake van vervroegde uittreding, buitengewoon verlofregelingen, opleidingsfaciliteiten.

Indien wordt vastgesteld dat bij een bepaalde arbeidsvoorwaardelijke regeling onderscheid op grond van arbeidsduur wordt gemaakt, is dit verboden, tenzij aangetoond kan worden dat het onderscheid objectief gerechtvaardigd is. Dat houdt in dat aangetoond moet kunnen worden dat een handelwijze verklaard kan worden door factoren die niets van doen hebben met ongerechtvaardigd onderscheid. De ter bereiking van het doel gekozen middelen dienen te beantwoorden aan een werkelijke behoefte (van de onderneming) (legitimiteit), zij moeten geschikt zijn om dat doel te bereiken (doelmatigheid) en zij moeten daarvoor ook noodzakelijk zijn (proportionaliteit). Zo zal de redenering dat werknemers die in voltijd of ten minste drievierde van de normale arbeidstijd werken sneller bekwaamheden en geschiktheden verwerven dan werknemers die minder dan drievierde van de normale arbeidstijd werken veelal te algemeen zijn en als zodanig geen afdoende rechtvaardiging voor een verschil in promotie naar een hogere loongroep opleveren. Te algemene argumenten of het enkele argument van kostenbesparing of budgettaire redenen zullen in het algemeen niet dienst kunnen doen als een voldoende rechtvaardiging.

De tweede volzin van het eerste lid van artikel 648 correspondeert met het eerste lid van artikel 647; het derde lid met het vierde lid van artikel 647; en het vierde lid met het vijfde lid van artikel 647. wat betreft de nietigheidssanctie van het tweede lid van artikel 648, zie het elfde lid van artikel 646.

Artikel 649 (onderscheid naar tijdelijkheid van de arbeidsovereenkomst)

Tijdelijke werknemers mogen ten opzichte van vergelijkbare werknemers in vaste dienst niet worden onderscheiden bij de arbeidsvoorwaarden, tenzij er een objectieve rechtvaardiging is voor het verschil in behandeling. Van een onderscheid op grond van de al dan niet tijdelijke aard van de arbeidsovereenkomst is sprake als werknemers op die grond worden benadeeld bij de arbeidsvoorwaarden. Deze voorwaarden kunnen zijn neergelegd in een individuele arbeidsovereenkomst of in een collectieve arbeidsovereenkomst.

Onder onderscheid wordt verstaan: direct en indirect onderscheid. Bij direct onderscheid wordt het (tijdelijke) karakter van de arbeidsovereenkomst rechtstreeks als onderscheidend criterium gehanteerd. Bijvoorbeeld bepaalde opleidingsfaciliteiten worden uitgesloten voor de werknemer die een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd heeft. Van indirect onderscheid is sprake indien een ogenschijnlijk neutrale bepaling, maatstaf of handelwijze uitsluitend of in overwegende mate werknemers met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd benadeelt in vergelijking met werknemers voor onbepaalde tijd. Zo kunnen regelingen die een dienstverband van een bepaalde minimumduur vereisen voordat ze toepasselijk zijn (bijvoorbeeld recht op aanvulling tot 100% van het loon tijdens ziekte voor werknemers die een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd zijn aangegaan of tenminste zes maanden in dienst zijn) een indirect onderscheid opleveren.

Wat betreft de objectieve rechtvaardiging (legitimiteit, doelmatigheid en proportionaliteit), zij verwezen naar de toelichting bij artikel 648. In elk individueel geval zal op grond van de feitelijke omstandigheden moeten worden beoordeeld of er sprake is van een objectieve rechtvaardiging. In het tweede lid van het onderhavige artikel 649 is geregeld dat opzegging wegens een beroep op dit discriminatieverbod vernietigbaar is. Een overeenkomstige sanctie is ook voorzien in de andere gelijke behandelingsartikelen in deze afdeling 4. In dit verband zij opgemerkt dat een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van rechtswege eindigt wanneer de tijd is verstreken die bij overeenkomst, wet of gebruik is aangegeven. Opzegging is daarbij slechts nodig indien dat bij schriftelijk aangegane overeenkomst is bepaald of uit wet of gebruik voortvloeit. Tussentijdse opzegging is mogelijk, mits dit recht voor ieder der partijen schriftelijk is overeengekomen (artikel 667). In de praktijk zal het tweede lid in het bijzonder van belang zijn voor de tussentijdse opzegging wegens beroep op dit discriminatieverbod.

In aansluiting bij artikel 648 zijn de in artikel 647, tweede en derde lid, genoemde termijnen van toepassing. Dit betekent dat een werknemer binnen twee maanden na de opzegging een beroep moet doen op de vernietigingsgrond en dat een rechtsvordering in verband met de vernietiging verjaart door verloop van zes maanden na de dag waartegen is opgezegd. Het derde en vierde lid sluiten eveneens aan bij de andere gelijke behandelingsartikelen van afdeling 4.

De uitzondering in het vijfde lid houdt verband met de bijzondere aard van de uitzendovereenkomst. Bij een 'normale' arbeidsovereenkomst zijn twee partijen betrokken. De vraag met wie een werknemer met een arbeidsovereenkomst kan worden vergeleken is relatief eenvoudig te beantwoorden. Bij uitzendovereenkomsten ligt dit anders. Bij een uitzendovereenkomst zijn drie partijen betrokken: de uitzendkracht (werknemer), het uitzendbureau (werkgever) en de opdrachtgever.

Artikel 649a (onderscheid op grond van lidmaatschap vakbond)

Dit artikel strekt ter implementering van het ILO-verdrag no. 87 betreffende de vrijheid tot het oprichten van vakverenigingen en de bescherming van het vakverenigingsrecht, dat ook voor Sint Maarten geldt, en het ILO-verdrag no. 98 betreffende de toepassing van de beginselen van het recht zich te organiseren en collectief te onderhandelen (1949). Ter zake laatstgenoemd verdrag is door de voormalige Directie Arbeidszaken van de Nederlandse Antillen in juni 2008 een adviesrapport uitgebracht ('Ratificatie van ILO-verdrag No. 98'). Het voorgestelde artikel is algemener dan het bestaande artikel 7A:1615h, zesde lid, BW (en artikel 670, vierde lid, van het onderhavige ontwerp) dat slechts ontslagbescherming biedt. Aangesloten wordt bij het voorgaande artikel 649; zie aldaar de toelichting.

Afdeling 5. Enkele bijzondere bedingen in de arbeidsovereenkomst

Artikel 650 (boetebeding)

Hierin is het huidige artikel 7A:1613s BW opgenomen. Aangezien de artikelen 7A:1613i tot en met 1613l BW komen te vervallen, is het woord 'reglement' telkens vervangen door 'arbeidsovereenkomst'. Indien de werkgever de mogelijkheid wil hebben aan de werknemer een boete op te leggen, zal in de arbeidsovereenkomst, een CAO daaronder begrepen, moeten worden vastgelegd in welke gevallen hij een boete kan opleggen. Voorts dient het bedrag schriftelijk voor iedere overtreding te zijn vastgelegd.

De in de eerste twee leden gestelde eisen zijn van dwingend recht, afwijking daarvan is nietig. De eisen van het derde tot en vijfde lid zijn echter van semi-dwingend recht, met de mogelijkheid van interventie door de rechter als de boete hem bovenmatig voorkomt, aldus het zesde lid. De algemene boeteregeling van de artikelen 6:91 tot en met 6:94 zijn ook in het arbeidsovereenkomstenrecht van toepassing, met de regeling van het onderhavige artikel 650.

Artikel 651 (boete en schadevergoeding)

Ook op grond van het huidige artikel 7A:1613t BW kan de werkgever ter zake van een zelfde feit geen boete heffen én schadevergoeding vorderen. De eerste volzin van het voorgestelde artikel 651 stemt overeen met het bepaalde in artikel 6:92, eerste lid, maar is van dwingend recht.

Artikel 652 (proeftijdbeding)

Dit artikel stemt overeen met het huidige artikel 7A:1615n, eerste lid, BW, zoals gewijzigd bij de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* (P.B. 2000, no. 68). In de Memorie van Toelichting is opgemerkt dat de nieuwe Nederlandse regeling ter zake van de proeftijd, welke tamelijk gecompliceerd en daardoor niet praktisch is, niet is overgenomen. Voorts is het artikel als volgt toegelicht:

'Momenteel kan door partijen (zowel mondeling als schriftelijk) worden overeengekomen dat de eerste twee maanden van een arbeidscontract als proeftijd gelden. Gedurende die proeftijd kan ieder der partijen de arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang en zonder opgaaft van redenen beëindigen. In de praktijk leeft veelal de gedachte dat die proeftijd "automatisch" geldt. Dit is zoals aangegeven echter niet het geval.

De Commissie Nationaal Herstelplan stelt voor de bovengenoemde situatie om te draaien: het begin van een nieuw arbeidscontract geldt automatisch als proeftijd, tenzij partijen anders zijn overeengekomen. De Regering meent evenwel dat hierdoor een te onzekere toestand ontstaat voor partijen, terwijl voorts partijen, zonder dat dit wellicht in hun wilsovereenstemming besloten lag, voor verassingen kunnen komen te staan gedurende de eerste twee maanden van de dienstbetrekking. Om alle onduidelijkheid omtrent het proeftijdbeding te voorkomen, stelt de Regering daarom voor, dat een proeftijd alleen rechtsgeldig kan worden overeengekomen indien zij schriftelijk is aangegaan. De bestaande maximale duur van twee maanden wordt daarbij gehandhaafd.'

Het tweede lid van het huidige artikel 7A:1615n BW is opgegaan in het nieuwe artikel 670b, eerste lid, en artikel 676.

Artikel 653 (concurrentiebeding)

Dit artikel luidt hetzelfde als het huidige artikel 7A:1613v BW, dat is ingevoerd bij de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* (P.B. 2000, no. 68). Het artikel is als volgt toegelicht:

'Het concurrentiebeding als bedoeld in artikel 1613v, is het beding waarbij de werknemer beperkt wordt om na het einde van de dienstbetrekking op zekere wijze werkzaam te zijn, veelal op straffe van een boete. Het beding strekt ertoe te voorkomen dat de werknemer na afloop van de dienstbetrekking met de kennis, vaardigheden of klantenkring zoals opgebouwd in dienst van de werkgever, als concurrent van diezelfde werkgever gaat opereren. In de praktijk echter functioneert het concurrentiebeding vaak als een middel om de werknemer aan het bedrijf te binden. Immers, in dezelfde branche werkzaam zijn wordt voor de werknemer erg moeilijk, zeker gezien de kleinschalige markt van (de afzonderlijke eilandgebieden van) de Nederlandse Antillen.

Mocht een werknemer na afloop van de dienstbetrekking als concurrent van de werkgever optreden, terwijl hij daarbij op onrechtmatige wijze gebruik maakt van zijn arbeidsverleden bij de voormalige werkgever, dan kan de werkgever steeds, ook als er geen concurrentiebeding geldt, schadevergoeding vorderen wegens oneerlijke concurrentie, daar dit een onrechtmatige daad kan opleveren. Ook kan alsdan een verbod van verdere oneerlijke concurrentie worden gevraagd. Bezien in dit licht stelt de Regering voor het de arbeidsmobiliteit belemmerende concurrentiebeding te verbieden in die voege dat sprake is van nietigheid.'

In Nederland kan wel een concurrentiebeding worden overeengekomen (artikel 7:653 Ned.BW). Overigens sluit het ontbreken van een concurrentiebeding niet uit dat onder bijzondere omstandigheden een onrechtmatige daad van de werknemer jegens de werkgever moet worden aangenomen.

Afdeling 6. Enkele bijzondere verplichtingen van de werkgever

Artikel 654 (kosten schriftelijke arbeidsovereenkomst)

Het eerste lid stemt overeen met het huidige artikel 7A:1613d BW, met dien verstande dat nu ook wordt bepaald dat de kosten van een wijziging van een schriftelijke arbeidsovereenkomst voor rekening van de werkgever is.

Het tweede lid is nieuw en strekt ertoe aan beide partijen duidelijkheid te verschaffen omtrent de rechten en verplichtingen die bij het tot stand komen of een wijziging van de arbeidsovereenkomst zijn aangegaan, waardoor onzekerheden en ongenoegen in de onderlinge verhoudingen in de toekomst kan worden voorkomen. In de huidige praktijk is het gebruikelijk dat aan de werknemer een afschrift gegeven wordt. Het verdient aanbeveling de verplichting daartoe als rechtsregel vast te leggen. De werknemer kan nakoming hiervan vorderen. Het niet nageleefd zijn of worden van deze verplichting betekent uiteraard niet dat de arbeidsovereenkomst niet zou bestaan of ongeldig is geworden.

Artikel 655 (informatieplicht)

Anders dan het op Europese regelgeving gebaseerde artikel 7:655 Ned.BW (ingevoerd bij wet van 2 december 1993, Stb. 636; Kamerstukken 22 810), is de werkgever tot de hier omschreven informatieverstrekking pas verplicht als erom gevraagd is. Hier te lande bestaat geen traditie van ongevraagde uitgebreide informatieverstrekking en het opleggen daarvan zou een aanmerkelijke administratieve last voor de werkgevers betekenen. Zie nog wel artikel 626 ten aanzien van het loonstrookje. Met dit artikel wordt in het tweede lid rekening gehouden, alsmede met de mogelijkheid dat een schriftelijke arbeidsovereenkomst is verstrekt, of een CAO of een publiekrechtelijke regeling bestaat.

Het derde lid geeft schadeplichtigheid als sanctie, al zal schade zich niet spoedig voordoen voor de werknemer. Men denke bijvoorbeeld aan de mogelijkheid dat de werkgever de werknemer jarenlang onjuist heeft geïnformeerd omtrent het aantal vakantiedagen en deze vakantiedagen inmiddels deels zijn verjaard of vervallen.

Het vierde en vijfde lid betreffen andere arbeidsverhoudingen. Gedacht moet worden aan voorovereenkomsten die bij oproeparbeid en uitzendarbeid worden gebruikt en aan een restcategorie waardoor ook in gevallen dat een arbeidsovereenkomst niet kan worden aangenomen de informatieplicht bestaat.

Artikel 656 (getuigschrift)

De huidige verplichtingen van de werkgever inzake het getuigschrift zijn te vinden in artikel 7A:1614z BW. Nieuw is de in het tweede lid vastgelegde eis dat het getuigschrift de arbeidsduur per dag of per week vermeld. Op deze wijze wordt rekening gehouden met het toenemende belang van deeltijdarbeid. De omvang van arbeidstijd kan worden uitgedrukt in het aantal wekelijkse werkuren of in een percentage van de gebruikelijke wekelijkse arbeidsduur.

In het vijfde lid zijn de woorden 'tegen beter weten' (zie het huidige derde lid) die wel erg eng zijn, vervangen door 'opzet of schuld', waarmee tevens een betere aansluiting op de terminologie van Boek 6 is verkregen.

In het zesde lid is, evenals dat op andere plaatsen in titel 7.10 is gebeurd, de in het vierde lid van het huidige artikel neergelegde bepaling dat elk beding, waardoor de verplichtingen van de werkgever worden uitgesloten, nietig is, vervangen door de bepaling dat niet ten nadele van de werknemer afgeweken kan worden, zodat het thans om een vernietigbaarheid gaat.

Artikel 657 (in kennis stellen van vacature)

Het eerste lid bepaalt dat werkgevers hun tijdelijke werknemers in kennis stellen van vacatures in de onderneming teneinde hun dezelfde kans op een vaste baan te garanderen als andere werknemers. Dit kan bijvoorbeeld gebeuren door een algemene bekendmaking op een geschikte plaats in de

onderneming. Niet-naleving kan aanleiding zijn voor een vordering tot schadevergoeding. Het artikel geeft echter geen recht op voorrang voor tijdelijke werknemers.

Men zie ten aanzien van werknemers met een tijdelijke aanstelling ook het discriminatieverbod van artikel 649. Het tweede lid bevat dezelfde uitzondering als artikel 649, vijfde lid.

Artikel 657a (geen arbeid op zondag)

In Nederland komt deze bepaling niet langer in het BW voor in verband met de Nederlandse *Arbeidstijdenwet*. In Sint Maarten zijn deze onderwerpen slechts voor bepaalde werknemers geregeld, aangezien de *Arbeidsregeling* niet op iedere werknemer van toepassing is. Op grond hiervan wordt voorgesteld de tekst van het huidige artikel 7A:1614w BW te handhaven, met dien verstande dat de zinsnede 'of uit de wet' is toegevoegd. De zinsnede "voor zover het tegendeel is bedongen" ziet erop, dat in de individuele of collectieve arbeidsovereenkomst van het in dit artikel verwoorde gebod - geen arbeid op zondagen en die dagen, die bij of krachtens wettelijke regeling ten aanzien van de bedongen arbeid met zondagen worden gelijkgesteld - kan worden afgeweken.

Artikel 657b (inwonende werknemer)

In de Nederlandse titel 7.10 zijn de artikelen, waarin regels werden gegeven met betrekking tot inwonende werknemers vervallen. Blijkens de Nederlandse Memorie van Toelichting (Kamerstukken 23 438, nr. 3, p. 7) is het aantal inwonende werknemers in Nederland zeer gering en zijn de betreffende bepalingen overbodig geworden. Dit gaat naar het oordeel van ondergetekenden niet op voor Sint Maarten. Van de huidige regeling van de artikelen 7A:1614t tot en met 7A:1614v BW kunnen echter die betreffende het loon vervallen, in verband met het nieuwe artikel 620, derde lid. De overige bepalingen zijn overgebracht naar het onderhavige artikel 657b. Het tweede lid bepaalt uitdrukkelijk dat van het artikel niet mag worden afgeweken.

Artikel 657c (nachtarbeid en staand werk van zwangere werknemer alsmede voeding van borstkind)

Deze bepaling correspondeert met artikel 1614xa van het in deze Memorie van Toelichting onder II genoemde initiatiefontwerp van de Staten, onderdeel F.

Artikel 658 (zorgverplichting en aansprakelijkheid werkgever)

Dit artikel is een bewerkte versie van het huidige artikel 7A:1614x BW, waarin een inspanningsverplichting voor de werkgever is neergelegd om de werknemer te beschermen tegen gevaar voor persoon ('lijf en eerbaarheid') of goed en een regeling is gegeven voor een aansprakelijkheid van de werkgever voor schade ten gevolge van het niet nakomen van die verplichting. Het nieuwe Burgerlijk Wetboek bevat thans in Boek 6 een aantal algemene bepalingen, bijvoorbeeld de artikelen 6:74, 6:75, 6:77, 6:95, 6:101, 6:106, aan de hand waarvan de vragen die zich op het terrein van artikel 7A:1614x voordoen beantwoord kunnen worden en waarbij bovendien ongeveer hetzelfde resultaat bereikt zal worden als thans op grond van artikel 7A:1614x BW. De vraag rijst dus of een bijzondere regeling in titel 7.10 thans nog noodzakelijk is. Die vraag is bevestigend beantwoord. In de eerste plaats is er reden voor het opnemen van bijzondere regels betreffende de mogelijkheid voor de werkgever om zijn aansprakelijkheid uit te sluiten of te beperken, en de invloed van eigen schuld van de werknemer. En in de tweede plaats is er aanleiding in de wet een regel neer te leggen over de verdeling van de bewijslast. In het eerste lid wordt de verplichting van de werkgever omschreven. De voorgestelde redactie sluit vrij nauw aan op die van het huidige artikel 7A:1614x, eerste lid, BW. Die verplichting is rechtstreeks gericht op het voorkomen van schade voor de werknemer, niet op de bescherming tegen gevaar zoals in artikel 7A:1614x. Hierdoor wordt een strakkere lijn verkregen. De aanduiding 'gevaar voor lijf, eerbaarheid en goed' komt in het nieuwe artikel niet meer voor. Dit houdt overigens op generlei wijze

een beperking in van de mogelijkheid de werkgever aansprakelijk te stellen ten opzichte van de thans bestaande mogelijkheden. De werkgever die wordt aangesproken kan zich bevrijden door het bewijs te leveren van artikel 6:74, eerste lid, slot, in verbinding met de artikelen 6:75 tot en met 6:77. De werkgever is evenmin aansprakelijk indien hij bewijst dat aan de zijde van de werknemer sprake was van opzet of bewuste roekeloosheid; zie hierna.

De aansprakelijkheid van de werkgever in het tweede lid voor de schade die de werknemer lijdt, omvat een aansprakelijkheid voor vermogensschade en voor ander nadeel (smartegeld); men zie artikel 6:106.

De vervanging van het begrip dienstbetrekking, welk woord in de nieuwe titel zo veel mogelijk is vermeden, door werkzaamheden, houdt geen wijziging van de werkingsfeer in.

In het tweede lid vindt men de bepaling dat het bewijs dat de werkgever zijn verplichtingen is nagekomen door de werkgever geleverd moet worden. Bij de procedure op grond van het huidige artikel 7A:1614x BW rust de bewijslast voor het niet-nakomen door de werkgever van zijn verplichtingen in beginsel op de werknemer. De bewijslastverdeling van artikel 7A:1614x wordt algemeen als verouderd beschouwd. De Hoge Raad is in zijn arrest van 25 juni 1982, NJ 1983, 151 al enigszins tegemoet gekomen aan de kritiek op de bewijslastverdeling van artikel 7A:1614x door te beslissen dat de rechter aan de omstandigheden van het geval vermoedens kan ontlenen op grond waarvan hij de bewijslast geheel of ten dele op de werkgever kan leggen. Volgens vaste rechtspraak wordt bovendien naar huidig recht aangenomen dat van de werkgever, die ontkent dat hij in zijn uit genoemd artikel voortvloeiende zorgverplichting is tekortgeschoten, mag worden gevergd dat hij omtrent de toedracht van het ongeval zodanige mededelingen doet dat daaruit met een redelijke mate van zekerheid kan worden opgemaakt dat het ongeval niet het gevolg is van het feit dat onvoldoende maatregelen waren genomen ter voorkoming van arbeidsongevallen (zie HR 1 juli 1993, NJ 1993, 687, HR 24 november 1995, NJ 1996, 271 en HR 17 oktober 1997, NJ 1998, 241). Met deze verzwaarde stelplicht voor de werkgever en de in de toelichting genoemde mogelijkheid om aan de gebleken omstandigheden vermoedens te ontlenen op grond waarvan de bewijslast geheel of ten dele op de werkgever kan worden gelegd, wordt in de huidige situatie enigszins tegemoetgekomen aan kritiek op de geldende bewijslastverdeling vanwege de bewijsmoeilijkheden die deze voor de werknemer kan opleveren. Tegen die achtergrond kan het voorstel zo worden beschouwd dat met artikel 658, tweede lid, de bescherming van de werknemer nog een stapje verder wordt uitgebouwd, zonder dat van een principiële verandering sprake is. De nieuwe regel van het tweede lid neemt overigens niet weg dat het in beginsel aan de werknemer is te stellen en zondig te bewijzen dat hij de schade waarvan hij vergoeding vordert, heeft geleden in de uitoefening van de werkzaamheden (HR 23 juni 2006, NJ 2006, 354).

De werkgever is verder niet aansprakelijk als hij aantoonbaar dat de schade in belangrijke mate mede aan opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer zelf te wijten is. Het begrip 'grove schuld' in artikel 7A:1614x is in de nieuwe tekst vervangen door 'opzet en bewuste roekeloosheid'. In de jurisprudentie wordt het begrip 'grove schuld' reeds zo uitgelegd. In artikel 6:170, dat over de schade toegebracht door een ondergeschikte handelt, is eveneens de term 'opzet of bewuste roekeloosheid' gebezigd. Er is geen reden deze terminologie niet over te nemen.

De schadevergoedingsverplichting van de werkgever wordt door schuld, niet bestaande in opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer, niet beïnvloed. De regel kan gezien worden als een uitwerking van artikel 6:101. Dit artikel bepaalt dat bij eigen schuld van de benadeelde de schade in evenredigheid verdeeld wordt over de benadeelde en de vergoedingsplichtige maar dat van de gegeven algemene norm van verdeling van de schade bij eigen schuld van de benadeelde afgeweken kan worden als de billijkheid dit wegens de uiteenlopende ernst van de gemaakte fouten of andere omstandigheden van het geval eist. Het is, nu de schade binnen een dienstverband wordt opgelopen en het de werkgever

is die in eerste instantie de arbeidsomstandigheden bepaalt, billijk, schuld van de werknemer die niet bestaat in opzet of bewuste roekeloosheid, voor rekening van de werkgever te laten komen. Voor het thans geldende artikel 7A:1614x heeft de Hoge Raad bij arrest van 9 januari 1987, NJ 1987, 948 beslist dat de werkgever volledig aansprakelijk is als de werknemer schuld treft, maar dit geen grove schuld is. Het ontwerp sluit dus aan op het geldende recht.

De bepaling in het laatste lid van het huidige artikel 7A:1614x dat een beding waardoor de verplichting van de werkgever wordt uitgesloten of beperkt, nietig is, is, zoals dat ook op andere plaatsen in het ontwerp gedaan is, vervangen door de bepaling dat niet ten nadele van de werknemer mag worden afgeweken. Toegevoegd is een bepaling dat ook niet ten nadele van de werknemer afgeweken kan worden van hetgeen in titel 6.3 bepaald is. Toepasselijkheid van het voorgestelde artikel 658 sluit niet uit dat de werknemer de werkgever op grond van onrechtmatige daad of een der bepalingen van afdeling 6.3.2 BW aanspreekt, ook niet als daaruit een verdergaande aansprakelijkheid voortvloeit. Dit strookt met het huidige recht. De verwijzing naar titel 6.3 BW strekt er vooral toe zeker te stellen dat de werkgever zich ook niet voor verdergaande wettelijke aansprakelijkheden kan vrijtekenen. Het zou onwenselijk zijn als de werkgever aansprakelijkheid uit titel 6.3 BW zou kunnen uitsluiten. Het bepaalde in het vierde lid van het onderhavige artikel 658 is een codificatie van de bestaande rechtspraak, waarin wordt aangenomen dat degene die arbeid laat verrichten door een persoon met wie hij geen arbeidsovereenkomst heeft op overeenkomstige wijze – op grond van wanprestatie of onrechtmatige daad – aansprakelijk is voor schade die deze persoon in de uitoefening van het werk lijdt. Met de voorgestelde bepaling wordt ook de in artikel 658, tweede lid, gegeven regel van bewijslastverdeling en het bepaalde in het derde lid over het dwingendrechtelijke karakter van de regeling in deze verhouding van toepassing.

In het thans voorgestelde artikel komt, anders dan in het huidige artikel 7A:1614x, geen bepaling voor over de aansprakelijkheid van de werkgever tegenover de nabestaanden van een overleden werknemer. Dat is niet gedaan omdat de algemene regeling van artikel 6:108, die niet meer slechts de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, zoals het oude artikel 1406 betreft, maar ook de aansprakelijkheid uit overeenkomst, voldoende is.

Het huidige Nederlandse artikel bevat een bepaling over de bevoegdheid van de kantonrechter. Een overeenkomstige bepaling is hier niet nodig, omdat in alle geschillen betreffende een arbeidsovereenkomst het Gerecht in eerste aanleg bevoegd is.

Artikel 658a (reïntegratie arbeidsongeschikte werknemer)

Met dit artikel wordt de jurisprudentie op grond van het huidige artikel 7A:1614y BW ('goed werkgever'; zie het voorgestelde artikel 611) gecodificeerd met betrekking tot de op de werkgever rustende verplichting om te bevorderen dat zijn werknemer, die wegens ziekte niet in staat is de bedongen arbeid te verrichten, in staat wordt gesteld de arbeid te hervatten. In dit verband wordt met name verwezen naar HR 3 februari 1978, NJ 1978, 248 (*Roovers/De Toekomst*), HR 8 november 1985, NJ 1986, 309 (*Van Haaren/Cehave*), HR 13 december 1991, NJ 1992, 441 (*Goldsteen/Roeland*) en HR 26 september 2001, JAR, 2001, 238 (*Bons/Ranzijn*). De plicht van de werknemer om mee te werken aan de reïntegratie is neergelegd in artikel 660a; zie ook artikel 629, tweede lid, onderdelen c en d (inhoudende dat de werknemer zijn recht op loondoorbetaling tijdens ziekte verliest indien hij zijn verplichting om mee te werken aan reïntegratie niet nakomt) en artikel 670b, derde lid (inhoudende dat in dat geval het opzegverbod tijdens ziekte ook niet geldt).

In Nederland is voorts bepaald (in een tweede volzin van het eerste lid) dat wanneer binnen het bedrijf van de werkgever geen andere passende arbeid aanwezig is, de werkgever dient te bevorderen, bijvoorbeeld door inschakeling van een reïntegratiebureau, dat de werknemer in voor hem

passende arbeid in het bedrijf van een andere werkgever wordt ingeschakeld. Mede gelet op de kleinschaligheid van het bedrijfsleven in ons land gaat deze verplichting ondergetekenden te ver. Voorgesteld wordt dan ook bedoelde verplichting in ons land niet te introduceren.

Afdeling 7. Enkele bijzondere verplichtingen van de werknemer

Artikel 659 (arbeid zelf verrichten, geen dwangsom of gijzeling)

Dit artikel komt overeen met het huidige artikel 7A:1615a. De bepaling vormt een uitwerking van artikel 6:30 dat bepaalt dat een ander dan de schuldenaar de verbintenis kan nakomen tenzij haar inhoud of strekking zich daartegen verzet. Het artikel is momenteel bijvoorbeeld van belang voor de duiding van contracten, bijvoorbeeld met oproep- en afroepkrachten, waarbij overeengekomen is dat de arbeidskracht zich door een derde mag laten vervangen, in die zin dat zo'n afspraak niet in de weg hoeft te staan aan het bestaan van een arbeidsovereenkomst. Het tweede lid is nieuw. Het bepaalt – met het oog op het recht van vrijheid van arbeidskeuze – dat nakoming van de arbeidsverplichting van de werknemer onder de bepaling van een dwangsom of van gijzeling niet is toegestaan.

Artikel 660 (instructies werkgever)

De verplichting zich te houden aan instructies van de werkgever is thans neergelegd in artikel 7A:1615b. De woorden 'al dan niet tegelijk met andere werknemers' aan het slot zijn nieuw ingevoegd. Hierdoor wordt verworpen de in oude literatuur (in verband met een poging aldus een scherpe afscheiding te vinden tussen deze voorschriften en de voorschriften van het reglement) gebruikelijke opvatting dat artikel 7A:1615b uitsluitend betrekking heeft op aan de individuele werknemer persoonlijk gegeven instructies, en wordt de in latere literatuur gegeven en in de praktijk doelmatige en steeds gevolgde opvatting duidelijk aanvaard, dat de werkgever bevoegd is werkinstructies en ordevoorschriften binnen de in het artikel omschreven perken eenzijdig ook voor alle werknemers tegelijk te geven, hetzij mondeling hetzij bijvoorbeeld door aanplakking of per circulaire.

Wat betreft de 'goede orde' kan worden gedacht aan het dragen van een helm of bedrijfskleding, een rookverbod, een verbod op het gebruik van alcoholhoudende dranken enz.. De grens van de gezagsbevoegdheid ingevolge artikel 610 en de onderhavige plicht ingevolge artikel 660 is moeilijk te trekken. Uiteraard is het hier bedoelde 'directierecht' begrensd door de algemeen verbindende voorschriften. Zo kan een werkgever een werknemer geen opdracht geven tot overtreding van de strafwet. Het tweede lid is thans neergelegd in artikel 7A:1615c. In Nederland is deze verplichting niet langer in het Burgerlijk Wetboek opgenomen. Anders dan in Nederland komt het verschijnsel van inwoning bij de werkgever alhier veelvuldig voor, zodat het wenselijk is deze verplichting van de inwonende werknemer te handhaven; men zie ook de toelichting bij artikel 657b.

Artikel 660a (verplichtingen werknemer bij ziekte)

Dit artikel is de spiegelbepaling van artikel 658a; men zie aldaar. De werknemer moet meewerken aan de re-integratie. Men zie ook de sanctie van artikel 629, tweede lid, onderdelen c en d, ter zake van de stopzetting van de doorbetaling van loon en die van artikel 670b, derde lid, ter zake van opzegging, die uiteindelijk gerechtvaardigd kan zijn.

Artikel 661 (aansprakelijkheid werknemer)

Dit artikel correspondeert met het huidige artikel 7A:1615da, zoals in de aanpassingswetgeving nieuw Burgerlijk Wetboek is vastgesteld (Landsverordening van 15 maart 2001, P.B. 2001, no. 24).

Afdeling 8. Rechten van de werknemer bij overgang van een onderneming *Inleidende opmerkingen*

Ondernemingen kunnen door verkoop, fusie, splitsing, of door welke andere overeenkomst dan ook, in een andere entiteit opgaan. De terminologie die daarbij wordt gehanteerd is 'overgang van onderneming'. Overgang van onderneming brengt meestal veranderingen met zich mee. Immers, de verkrijger heeft veelal ambities en plannen voor zijn nieuwe onderneming. Dit kan voor de werknemers vervelende en nadelige gevolgen hebben.

In een uitspraak van 31 augustus 2012

(ECLI:NL:OGHACMB:2012:BX8562) inzake *Simpson Bay Resort v. RR Management Company*, oordeelde het Gemeenschappelijk Hof van Justitie:

'4.4 Voorop moet worden gesteld (...) dat naar het recht van Sint Maarten degene die een bedrijf overneemt, niet gehouden is arbeidsovereenkomsten te sluiten of anderszins een dienstverband aan te gaan met de werknemers die vóór de overname in dienst van het bedrijf zijn getreden en op het moment van overname voor het bedrijf werkzaam zijn. Aan het recht van Sint Maarten is voorts vreemd een regeling als die van artikelen 7:662 e.v. van het Nederlandse BW op grond waarvan door de overgang van een onderneming de rechten en verplichtingen die op dat tijdstip voor de werkgever in die onderneming voortvloeien uit een arbeidsovereenkomst tussen hem en een daar werkzame werknemer, van rechtswege overgaan op de verkrijger van de onderneming. Eventueel toepasselijke arbeidsvoorwaarden uit collectieve overeenkomsten gaan naar Nederlands recht van rechtswege op de verkrijger van de onderneming over op de voet van artikel 14a Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst of artikel 2a Wet op het algemeen verbindend en onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten. De opvatting dat het recht van Sint Maarten zich zodanig heeft ontwikkeld dat een regeling als de Nederlandse thans geacht moet worden daarvan deel uit te maken, vindt geen steun in het recht. Daarin zal in beginsel bij landsverordening moeten worden voorzien. Het concordantiebeginsel zoals vervat in artikel 39 lid 1 Statuut kan niet tot een andere slotsom leiden.

*4.5 In de literatuur wordt beschreven dat dit Hof in oktober 1979 met betrekking tot bedrijfsovername heeft beslist dat indien een werkgever zijn bedrijf overdoet aan een ander en de werknemer zonder tegenspraak en op dezelfde voet zijn werkzaamheden voortzet voor degene die het bedrijf heeft overgenomen, de rechtsverhouding tussen de werknemer en de vorige werkgever stilzwijgend met de nieuwe werkgever wordt voortgezet, en dat dus de arbeidsovereenkomst die de werknemer met zijn oude werkgever heeft gesloten, wordt voortgezet met degene die het bedrijf heeft overgenomen (zie Gustavo E.M. Polkamp, *Het Nederlands-Antilliaanse arbeidsovereenkomstenrecht in de praktijk*, Willemstad 1997, p. 40-41; ambtshalve onderzoek door het Hof heeft uitgewezen dat het betreft een uitspraak van 9 oktober 1979, nr. 154, en dat het Hof als volgt heeft overwogen: 'In het algemeen zal, indien de werkgever zijn bedrijf heeft overgedragen en de werknemer zonder tegenspraak en op dezelfde voet zijn werkzaamheden voortzet in het bedrijf van de nieuwe werkgever, de rechtsverhouding tussen de werknemer en de vorige werkgever stilzwijgend met de nieuwe werkgever worden voortgezet'). (...).*

4.6 Naar Sint Maartens recht geldt dat in het geval van een bedrijfsovername de arbeidsovereenkomst tussen een werknemer en de voormalige werkgever stilzwijgend kan worden voortgezet met degene die het bedrijf heeft overgenomen, die dan de nieuwe werkgever wordt, indien na de bedrijfsovername de werknemer zijn werkzaamheden overeenkomstig de bestaande arbeidsovereenkomst blijft verrichten en indien degene die het bedrijf heeft overgenomen daartegen geen bezwaar maakt. (...).'

Van belang is derhalve, dat de werknemer noch de werkgever bezwaar maakt tegen het feit dat de oude, bestaande situatie wordt voortgezet. Anders is dit, indien beide partijen willen, of een van de partijen wil afwijken van de oude, bestaande situatie. In de Europese en Nederlandse wetgeving zijn bepalingen opgenomen met het doel de rechten van de werknemer te beschermen tegen de negatieve gevolgen van een overgang van de onderneming. De Europese regelgeving is opgenomen in de

Richtlijn 77/187/EEG inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der lidstaten betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen daarvan (Pb 1977, L 61/26; gewijzigd door Richtlijn 98/50/EG (Pb 1998, L 201/88) en gehercodificeerd in Richtlijn 2001/23/EG (Pb 2001, L 82/16)). De uitspraken van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJEU) zijn van voortdurend belang voor de uitleg van de in de richtlijn.

Voor Nederland zijn deze regels neergelegd in artikel 7:662 e.v. van afdeling 8 'Rechten van de werknemer bij de overgang van een onderneming'. Sint Maarten kent dergelijke bepalingen niet, met alle gevolgen van dien. In praktische zin betekent dit, dat werknemers in Sint Maarten in geval van overgang van onderneming steeds afhankelijk zijn van de opstelling van de nieuwe werkgever c.q. eigenaar, en in laatste instantie het oordeel van de rechter. Verwezen mag worden naar de affaire Pelican resort, waarin het boven geciteerde vonnis van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie werd gegeven. De tumultueuze gebeurtenissen rondom de openbare verkoop van Pelican resort kreeg heel veel aandacht in de media en veroorzaakte grote maatschappelijke en politieke beroering. In hoger beroep heeft het Gemeenschappelijk Hof van Justitie de beschikking van het Gerecht in eerste aanleg uiteindelijk vernietigd en de verzoeken van de vakbond Wifol afgewezen. Het kwam er op neer, dat de meeste werknemers van het voormalige Pelican Resort uiteindelijk met lege handen kwamen te staan.

Vanuit de politiek is op deze ontwikkelingen gereageerd. De National Alliance (NA) fractie in de Staten diende een initiatiefwetsontwerp in. Het Ministerie van Volksgezondheid, Sociale Ontwikkeling en Arbeid, in het bijzonder de Afdeling Arbeid, heeft naar aanleiding van dit initiatiefwetsvoorstel, overleg gevoerd met de opsteller van het initiatiefontwerp, de heer mr. R.A. Groeneveldt, de NA-fractie in de Staten, en het Parlement. Wat betreft de kwestie van de rechten van de werknemer bij overgang van onderneming bestaat brede consensus. Deze houdt in dat in geval van overgang van onderneming de rechten van de werknemers wettelijk moeten worden veiliggesteld.

De Minister van Volksgezondheid, Sociale Ontwikkeling en Arbeid heeft vervolgens een uitgebreide startnotitie met betrekking tot de kwestie van rechten van de werknemers bij van overgang van onderneming, de kern van de problematiek ten aanzien van de Pelican ressort-kwestie en kortlopende arbeidsovereenkomsten ter bespreking en besluitvorming in de Ministerraad ingebracht. Wat betreft de rechten van de werknemers bij overgang van onderneming was het voorstel in de startnotitie om, ter bescherming van de positie van werknemers, het Burgerlijk Wetboek naar analogie van het Nederlandse Burgerlijk Wetboek te wijzigen.

Artikel 662 (definities)

Hierin worden enkele definities gegeven. Cruciaal is het begrip 'overgang'. Hierover oordeelde op 4 april 2014 (ECLI:NL:HR:2014:830) de Hoge Raad aldus:

'Volgens vaste rechtspraak van het HvJEU heeft de Richtlijn tot doel ook bij verandering van ondernemer de continuïteit te waarborgen van de in het kader van een bedrijf bestaande arbeidsverhoudingen (...). Teneinde dit doel tot zijn recht te doen komen, moet het begrip overdracht krachtens overeenkomst in art. 1 lid 1 Richtlijn (vgl. art. 7:662 lid 2, aanhef en onder a, BW) ruim worden uitgelegd (...). Hiermee strookt dat het ontbreken van een contractuele band tussen een vervreemder en een verkrijger of tussen twee ondernemers aan wie achtereenvolgens werkzaamheden zijn opgedragen, niet van doorslaggevend belang is bij de beantwoording van de vraag of sprake is van overgang van een onderneming in de zin van de Richtlijn (...). Een overdracht krachtens overeenkomst in de zin van de Richtlijn kan bestaan in een schriftelijke of mondelinge overeenkomst tussen de vervreemder en de verkrijger over een wijziging van de voor de exploitatie van de economische eenheid verantwoordelijke persoon, alsmede in een stilzwijgende overeenkomst tussen hen die blijkt uit praktische samenwerking op bepaalde punten, waarin de wens van de vervreemder en de verkrijger om tot een dergelijke

wijziging over te gaan, tot uiting komt (...). Voorts volgt uit de rechtspraak van het HvJEU dat voor het antwoord op de vraag of sprake is van een overgang in de zin van de Richtlijn, beslissend is of de identiteit van het bedrijf bewaard blijft. Met het oog daarop dient te worden onderzocht of het gaat om de vervreemding van een lopend bedrijf, hetgeen met name kan blijken uit het feit dat de exploitatie ervan in feite door de nieuwe ondernemer wordt voortgezet of hervat met dezelfde of soortgelijke bedrijfsmiddelen. In dit verband moet rekening worden gehouden met alle feitelijke omstandigheden die de betrokken transactie kenmerken, zoals de aard van de betrokken onderneming of vestiging, het al dan niet overdragen van de materiële activa zoals gebouwen en roerende zaken, de waarde van de immateriële activa op het tijdstip van de overdracht, het al dan niet overnemen van vrijwel al het personeel door de nieuwe ondernemer, het al dan niet overdragen van de klantenkring, de mate waarin de voor en na de overdracht verrichte activiteiten met elkaar overeenkomen, en de duur van een eventuele onderbreking van die activiteiten. Daarbij verdient opmerking dat al deze factoren slechts deelaspecten zijn van het te verrichten onderzoek en daarom niet elk afzonderlijk mogen worden beoordeeld.'

Overgang louter als gevolg van transactie met aandelen, waarbij geen verandering optreedt in de persoon van de werkgever, is geen overgang in de zin van dit artikel.

Wat betreft de overdracht van ondernemingsactiviteiten spelen de specifieke, feitelijke omstandigheden spelen een belangrijke rol. Hierbij valt onder andere te denken aan overgang van: inventaris of gebouwen, het gehele of gedeeltelijke personeelsbestand, het klantenbestand, de knowhow of vergunningen.

Het tijdstip van de overgang wordt in het voorstel niet gedefinieerd. Ook het tijdstip kan aan de hand van de omstandigheden van het individuele geval worden bepaald. Het tijdstip kan ook heel nadrukkelijk in de overeenkomst zijn bepaald. Is het tijdstip niet nadrukkelijk vastgelegd, of niet eenvoudig vast te stellen, dan is het aan de rechter om aan de hand van de specifieke omstandigheden van het geval het tijdstip vast te stellen.

Artikel 663

Dit artikel vormt de kern van de voorgestelde wijziging. Is sprake van overgang van onderneming in de zin van artikel 662, dan gaan de rechten en verplichtingen uit de arbeidsovereenkomsten die op dat moment bij de vervreemder bestonden over op de verkrijger. De vervreemder blijft echter een jaar na de overgang hoofdelijk aansprakelijk voor de verplichtingen die zijn ontstaan voor het tijdstip van overgang. Zou ten tijde van de overgang sprake zijn van een ontbindingsprocedure bij het Gerecht in eerste aanleg, dan dient dit de verkrijger als belanghebbende op te roepen, zodat de procedure kan worden gevoerd tussen de werknemer en de verkrijger. Rechten en verplichtingen die weliswaar samenhangen met de arbeidsovereenkomst, maar daar niet contractueel uit voortvloeien, gaan niet over naar de verkrijger. Te denken valt aan niet betaalde loonbelasting of sociale premies. Daar kan de verkrijger niet op worden aangesproken. Het is niet mogelijk een nieuwe proeftijd af te spreken. Immers, de arbeidsovereenkomst blijft ongewijzigd van kracht, met alle rechten en verplichtingen. Ook de rechten en verplichtingen uit een van toepassing zijnde collectieve arbeidsovereenkomst. De overgang van de werknemer naar de verkrijger geschiedt van rechtswege. Dit betekent niet dat de werknemer verplicht is over te gaan. Immers, de werknemer kan zijn arbeidsovereenkomst opzeggen, of een beëindigingsovereenkomst met de vervreemder sluiten.

Artikel 664 (pensioen- en spaarregeling)

Een pensioenregeling is ook een arbeidsvoorwaarde en de bescherming voor werknemers ten aanzien arbeidsvoorwaarden moet daarom zoveel mogelijk van toepassing zijn op pensioenregelingen, waarbij het geen verschil maakt bij wie de uitvoering van de pensioenregeling is ondergebracht. Er kan bij pensioenregelingen een onderscheid worden gemaakt tussen een drietal situaties.

1. de vervreemder heeft geen pensioenregeling, de verkrijger wel;
2. de vervreemder heeft een pensioenregeling, maar de verkrijger niet;
3. de vervreemder en de verkrijger hebben beiden een pensioenregeling, maar deze is verschillend.

Ad 1. In de eerstgenoemde situatie is het wenselijk dat de bij de verkrijger geldende pensioenregeling ook voor de werknemers gaat gelden die door hem zijn overgenomen van de vervreemder. In dat geval is een handhaving van de bestaande arbeidsvoorwaardensituatie ten aanzien van het onderdeel pensioen (namelijk dat er geen pensioenregeling is) uiteraard niet wenselijk. In dit verband kan een parallel worden getrokken met de situatie die bestaat wanneer arbeidsvoorwaarden bij de verkrijger zijn vastgelegd in een collectieve arbeidsovereenkomst (CAO) en bij de vervreemder geen CAO bestaat. In dat geval is de verkrijger gehouden voor zijn overgenomen werknemers ten minste de in de eigen cao vastgelegde arbeidsvoorwaarden te bieden, zodat de overgenomen werknemers niet slechter af zijn dan de eigen werknemers (zie het hierna in ARTIKEL II, onderdeel Q, voorgestelde nieuwe artikel 14a *Landsverordening collectieve arbeidsovereenkomst*). Om in de situatie te voorzien waarin de vervreemder geen pensioenregeling heeft wordt het derde lid van het onderhavige artikel 664 voorgesteld.

Ad 2. In de tweede situatie, namelijk waarin de vervreemder wèl een pensioenregeling heeft, maar de verkrijger niet, mag de overgang niet leiden tot het eindigen van de pensioenregeling voor de werknemers van de vervreemder. Dit volgt uit het algemene artikel 663.

Ad 3. In de derde situatie, namelijk dat zowel de verkrijger als de vervreemder een eigen pensioenregeling hebben, zal de verkrijger de beide bestaande regelingen – voor de overgenomen werknemers respectievelijk zijn eigen werknemers – moeten voortzetten, maar kan hij er ook voor kiezen om zijn eigen pensioenregeling op de overgenomen werknemers toe te passen. Aldus het tweede lid van het onderhavige artikel 664. Dit artikel houdt in dat de betrokken werknemers wettelijk worden beschermd in de situatie dat de vervreemder of de verkrijger géén pensioenregeling heeft. Wanneer beiden elk wel een pensioenregeling hebben, maar deze onderling afwijkend zijn, kan de overgang onder omstandigheden leiden tot een verslechtering van de pensioenregeling van de overgenomen werknemers. Het betekent echter wel een verbetering van de positie ten opzichte van de huidige wettelijke regeling waarin het mogelijk is dat de pensioenregeling voor de overgenomen werknemers wordt beëindigd.

Het voorgaande is ingevolge artikel 663 (situatie 2), artikel 664, tweede lid (situatie 3) en artikel 664, vierde lid (situatie 1) van overeenkomstige toepassing op spaarregelingen.

Artikel 665 (ontbinding)

Heeft de overgang voor de werknemer nadelige gevolgen, dan heeft de werknemer de mogelijkheid de arbeidsovereenkomst door de rechter te laten ontbinden (artikel 685). Te denken valt aan de situatie waarbij voor de werknemer als gevolg van de overgang van onderneming reële promotiekansen verloren gaan of de afstand tussen diens woning en de werkplek zodanig is vergroot dat dit voor hem een aanmerkelijk nadeel vormt. De werknemer zou in dat geval zelf een ontbinding van de arbeidsovereenkomst kunnen verzoeken. Dergelijk voor de werknemer nadelige omstandigheden, gelden als een reden die voor rekening van de werkgever komt. De rechter zal hier bij de bepaling van de hoogte van de schadeloosstelling rekening mee houden.

Artikel 665a (informatieplicht)

Dit artikel verplicht de werkgever de werknemers die betrokken zijn bij de overgang van onderneming over een aantal in het artikel genoemde zaken goed te informeren en op de hoogte te houden. Overtreding van deze

bepaling – het niet, niet tijdig, of niet volledig informeren – is onrechtmatig jegens de werknemer.

Artikel 666 (faillissement)

De voorgaande artikelen van afdeling 8, behalve die betreffende de informatieplicht, zijn niet van toepassing op de overgang van onderneming indien de werkgever in staat van faillissement is verklaard en de onderneming tot de boedel behoort (eerste lid). De uitzondering geldt niet voor surseance van betaling. Gewaakt moet worden tegen misbruik van deze bepaling. Zie hierna onder ARTIKEL II, onderdeel B, de aanpassing van het *Faillissementsbesluit 1931*.

Ingevolge het tweede lid is, in navolging van de Europese richtlijn en het Nederlandse BW, de regeling ter zake van overgang van ondernemingen niet van toepassing op zeeschepen. De regels welke in het zeerecht gelden met betrekking tot de bemanning van een schip zouden het bijzonder moeilijk maken, daarop de regeling van toepassing te doen zijn. De uitzondering omvat ook niet de onderneming (rederij) welke een zeeschip exploiteert.

Afdeling 9. Einde van de arbeidsovereenkomst

Inleidende opmerkingen. Afdeling 9 bevat de nieuwe regeling van het einde van de arbeidsovereenkomst. De afdeling in het huidige Burgerlijk Wetboek over het einde van de arbeidsovereenkomst wordt algemeen als ingewikkeld beschouwd. Er zijn verschillende oorzaken aan te wijzen waardoor de regeling zo gecompliceerd is. Soms zijn verschillende bepalingen naast elkaar van toepassing. Bij het niet in acht nemen van de opzegtermijn kan een beroep op artikel 7A:1615o worden gedaan; onder omstandigheden kan daarnaast sprake zijn van een kennelijk onredelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst (artikel 7A:1615s). De wet kent verschillende soorten schadevergoedingsvorderingen. De terminologie is niet steeds helder en niet steeds zuiver. En tenslotte doorbreekt uiteraard de regeling van de *Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten* (P.B. 1972, no. 111), die naast die van het Burgerlijk Wetboek bestaat, de systematiek van de regeling in het Burgerlijk Wetboek. Zo kan de werknemer die betwist dat sprake was van een dringende reden voor zijn ontslag op staande voet kiezen tussen één van de schadevergoedingsvorderingen van artikel 7A:1615o en een loonvordering gegrond op de nietigheid van de beëindiging ingevolge de *Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten*.

In de nieuwe afdeling over het einde van de arbeidsovereenkomst is geprobeerd om, binnen het gestelde kader van een technische herziening, de regeling te vereenvoudigen en te verduidelijken. Daartoe is in de eerste plaats de indeling van de afdeling enigszins gewijzigd door artikelen of artikelleden die systematisch bij elkaar horen bij elkaar te plaatsen. In de tweede plaats is de terminologie kritisch bezien op doorzichtigheid en consistentie. Dit heeft tot een aantal wijzigingen aanleiding gegeven. Voorzover deze van meer algemene strekking zijn, worden ze hier besproken, voor het overige zullen ze in de toelichting op de artikelen aan de orde komen. Een eerste wijziging betreft het begrip 'opzegging'. In de huidige wet komt het woord opzegging in drieërlei verband voor. Een eerste groep bepalingen zijn de artikelen 7A:1615e, 1615f, 1615h, eerste lid, 1615i, 1615m, 1615v, die alle handelen over de opzegging van de overeenkomst die voor bepaalde tijd en die voor onbepaalde tijd is aangegaan, en over de in acht te nemen opzegdata en opzegtermijnen. Het woordgebruik in deze artikelen is niet onzuiver of onhelder. Opzegging betekent in deze artikelen de wilsverklaring van een der partijen die na afloop van de opzegtermijn tot het einde van de overeenkomst leidt. Wel doet de term 'doen eindigen door opzegging' in artikel 7A:1615m nogal omslachtig aan. Het is juister om in plaats hiervan van 'opzeggen' te spreken zoals thans al in artikel 7A:1615v wordt gedaan. In de artikelen 7A:1615n, eerste lid, over de proeftijd en 7A:1615o over de dringende reden, komt het woord opzegging in een ander verband voor. Uit die artikelen blijkt dat de wet een onderscheid kent tussen 'doen

eindigen door opzegging' en 'doen eindigen zonder opzegging'. Meestal wordt aangenomen dat met 'doen eindigen zonder opzegging' de wil om tot het einde van de overeenkomst te geraken indirect blijkt uit een handelen of nalaten van een der partijen en bij een 'doen eindigen door opzegging' die wil blijkt uit een uitdrukkelijke wilsverklaring. Het is niet gebruikelijk om verschillende benamingen te hanteren al naar gelang van een uitdrukkelijke dan wel een stilzwijgende wilsverklaring sprake is. In artikel 3:37 is thans uitdrukkelijk bepaald dat een wilsverklaring ook in een gedraging besloten kan liggen. Daarom wordt voorgesteld het begrip 'doen eindigen zonder opzegging', dat verwarrend is, in de betreffende artikelen te schrappen.

In de huidige regeling van de arbeidsovereenkomst houdt het begrip opzegging in dat een opzegtermijn in acht genomen moet worden; de wilsverklaring van een der partijen leidt na afloop van de opzegtermijn tot het einde van de overeenkomst. Voor de gevallen waarin de overeenkomst onmiddellijk nadat de wilsverklaring gedaan is, eindigt, namelijk tijdens de proeftijd (artikel 7A:1615n) en bij ontslag op staande voet wegens een dringende reden (artikel 7A:1615o) wordt het woord opzegging niet gebruikt. De wet spreekt hier van doen eindigen (zonder opzegging of) zonder inachtneming van de voor opzegging geldende bepalingen. Dit is onzuiver, daar het ook in deze gevallen gaat om een wilsverklaring die gericht is op het ten einde brengen van de overeenkomst. Voorgesteld wordt om ook in de gevallen waarin de overeenkomst eindigt onmiddellijk nadat de wilsverklaring gedaan is, van 'opzeggen' te spreken, en wel van 'opzeggen met onmiddellijke ingang'. De inachtneming van een termijn is ook bij andere overeenkomsten niet als een wezenskenmerk te beschouwen, ook al zal daar doorgaans wel sprake van zijn. Dezelfde formulering wordt in het ontwerp Verzekering en lijfrente gebruikt in het nieuwe artikel 7:929, tweede lid. De toepasselijkheid van de opzegverboden wordt uitdrukkelijk uitgesloten. Dit is helderder. Hierboven kwam het woord 'beëindiging' ter sprake. Het is niet steeds duidelijk wat de verhouding is tussen opzegging en beëindiging. Bovendien heeft het woord op de verschillende plaatsen waar het voorkomt niet steeds dezelfde betekenis. Dit laatste is al heel onwenselijk. Het bleek mogelijk het woord 'beëindiging' overal te vervangen door omschrijvingen die aansluiten op al in de wet gebruikte formuleringen. Bij de verschillende artikelen worden deze wijzigingen nader toegelicht.

Ten slotte nog een laatste meer algemeen punt. Het huidige Burgerlijk Wetboek spreekt in de afdeling waarin het einde van de arbeidsovereenkomst geregeld wordt - behalve als het om de ontbinding door de rechter in artikel 7A:1615w, eerste lid, gaat - niet van arbeidsovereenkomsten, maar van 'dienstbetrekkingen'. Het woord 'dienstbetrekking', dat ook elders in de titel van de huidige wet wel gebruikt wordt, zij het minder stelselmatig, is meestal synoniem met arbeidsovereenkomst in de zin van de rechtsverhouding die in het leven geroepen is tussen werkgever en werknemer; een enkele maal bijvoorbeeld in artikel 7A:1615p, duidt het woord het feitelijk in dienst zijn aan. In de moderne literatuur is er geen kritiek op dit woordgebruik. Het komt echter juist voor om op de plaatsen waar de twee woorden synoniem zijn het woord arbeidsovereenkomst te gebruiken, dat tenslotte het normale civielrechtelijke begrip is. Er kan dan ook geen twijfel zijn wat bedoeld wordt. Het gebruik van het woord dienstbetrekking werkt in zoverre verluierend dat de suggestie wordt gewekt dat iets anders wordt bedoeld dan 'arbeidsovereenkomst'.

Artikel 667(einde van rechtswege en opzegging)

Dit artikel stemt overeen met het huidige artikel 7A:1615e, dat is gewijzigd bij de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* (P.P. 2000, no. 68). In de Memorie van Toelichting is opgemerkt (p. 13-14):

'Een opzegging in strijd met het nieuwe derde lid van artikel 1615e is onregelmatig, hetgeen schadeplichtigheid jegens de werknemer impliceert.

Met een nieuw vierde lid toe aan artikel 1615e wordt expliciet vastgelegd dat voor de beëindiging van een dienstbetrekking die voor onbepaalde tijd

is aangegaan, voorafgaande opzegging is vereist. Door de introductie van dit lid kan artikel 1615g, dat de opzeggingsbevoegdheid in geval van arbeidsovereenkomsten van onbepaalde tijd regelt, vervallen.

De aan artikel 1615e toe te voegen leden 5 en 6 maken ieder beding dat een ontbindende voorwaarde wegens huwelijk, zwangerschap of bevalling inhoudt, nietig zodat de werkgever zich op een dergelijk beding niet in rechte kan beroepen.

Via het nieuwe zevende en achtste lid wordt in artikel 1615e de verplichting van opzegging opgenomen in geval een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd binnen drie maanden na de beëindiging daarvan wordt voortgezet middels een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd (de zogenaamde Ragetlie-regel). Opzegging van de voortgezette arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd na afloop van een dienstbetrekking voor onbepaalde tijd is nodig, indien de daaraan voorafgaande dienstbetrekking voor onbepaalde tijd niet door rechtsgeldige opzegging of ontbinding door de rechter is geëindigd. Met andere woorden: in geval van een nietige opzegging (strijd met ontslagverbod), onregelmatige opzegging (strijd met opzeggingsbepalingen) of na beëindiging met wederzijds goedvinden van het contract voor onbepaalde tijd, is - bij voortzetting daarvan binnen drie maanden - wél opzegging vereist. Daardoor kan, in tegenstelling tot bij andere contracten voor bepaalde tijd, geen sprake zijn van beëindiging van rechtswege. Deze opzeggingsverplichting is van dwingendrechtelijke aard, zodat er bij het aangaan van de voortgezette overeenkomst voor bepaalde tijd niet van kan worden afgeweken. Wél kan het voortgezette contract te allen tijde met wederzijds goedvinden worden beëindigd, mits de werknemer duidelijk en ondubbelzinnig instemt met die beëindiging.'

De regel van de eerste twee leden van het huidige artikel 7A:1615e is verduidelijkt. Dat een voor bepaalde tijd aangegane overeenkomst eindigt na het verstrijken van de bepaalde tijd volgt al uit de algemene regels. Daarvoor is geen wettelijke bepaling nodig. De bedoeling van het artikel was om tot uitdrukking te brengen dat geen opzegging nodig is. Dat element is in de nieuwe redactie duidelijker uitgedrukt. Opzegging moet wel plaats vinden als overeengekomen is dat opgezegd zal worden. De opzegging waarvan in het artikel sprake is, is de normale opzegging als nader geregeld in de volgende artikelen. Dit is in overeenstemming met wat vrijwel algemeen aangenomen wordt voor de huidige tekst van het artikel.

Voor een waarschuwing is geen wettelijk voorschrift nodig. Partijen kunnen altijd overeenkomen dat een waarschuwing gegeven zal worden dat de overeengekomen bepaalde tijd binnenkort verstrijkt.

Artikel 668 (voortzetting voor bepaalde tijd)

Dit artikel komt overeen met het huidige artikel 1615f. Het regelt wat er gebeurt als de voor bepaalde tijd aangegane overeenkomst wordt voortgezet na het verstrijken van de bepaalde tijd of als de opzegging die overeengekomen was, achterwege bleef.

Artikel 668a (reeks arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd)

Dit artikel komt overeen met het huidige artikel 7A:1615fa, dat is ingevoerd bij de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* (P.B. 2000, no. 68). In de Memorie van Toelichting is opgemerkt (p. 14):

'Met het nieuwe artikel 1615fa wordt bereikt dat na een ketting van drie arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd de eerstvolgende voortzetting daarvan binnen drie maanden na beëindiging van de tweede schakel van rechtswege, een dienstbetrekking voor onbepaalde tijd is. Het vierde contract geldt als aangegaan voor onbepaalde tijd. Hetzelfde geldt voor een ketting van 36 maanden of langer. Voor de beëindiging van de aldus ontstane arbeidsovereenkomst van onbepaalde tijd is opzegging vereist. Voor de bepaling van de opzegtermijn voor die laatste overeenkomst tellen de eerdere schakels inclusief de arbeidsloze tussenpozen mee (zie het vierde lid). Afwijking ten nadele van de werknemer is alleen mogelijk bij collectieve arbeidsovereenkomst.'

Met het tweede lid wordt beoogd elkaar opvolgende dienstbetrekkingen tussen de werknemer en verschillende werkgevers, die ten aanzien van de verrichte arbeid geacht worden elkanders opvolgers te zijn, ook onder de werking van dit artikel te brengen. Gedacht moet worden aan onder meer bedrijfsovernames of aan verschillende juridische of organisatorische eenheden die tot een zelfde grotere organisatie behoren.

Het derde lid bevat een uitzondering op de conversie van rechtswege van de voortgezette arbeidsovereenkomst, in een ketting van meer dan drie jaren, in een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Indien een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd voor drie jaar of langer is aangegaan, mag deze éénmaal voor ten hoogste drie maanden worden voortgezet zonder dat conversie plaatsvindt. De ratio hierachter is dat het voor partijen mogelijk moet zijn om een bepaald werk dat net niet binnen de afgesproken termijn kan worden afgerond, alsnog af te ronden zonder dat de aard van de overeenkomst wezenlijk verandert.'

Artikel 669 (opgave ontslagreden)

De opgezegde krijgt het recht schriftelijk de reden van opzegging te vernemen. Een bijzondere sanctie op weigering om de reden schriftelijk op te geven is niet voorzien en ook niet nodig. In de procedure ter verkrijging van de toestemming ingevolge de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten zal de reden van de voorgenomen beëindiging schriftelijk worden genoemd. Indien de werknemer zou willen ageren op grond van kennelijk onredelijk ontslag, zal een weigering deze reden schriftelijk mee te delen het oordeel of er sprake is van kennelijke onredelijkheid kunnen kleuren. Tenslotte heeft de opgezegde werknemer de mogelijkheid om in rechte een gebod uit te lokken tot schriftelijke mededeling van de ontslagreden.

De plicht om desverlangd opgave van reden van de opzegging te doen geldt ook voor wat de opzegging tijdens de proeftijd betreft. Dit kan van belang zijn, nu een opzegging tijdens de proeftijd getoetst kan worden aan bijvoorbeeld discriminatieverboden.

Artikel 670 (opzegverboden)

Deze bepaling correspondeert met het huidige artikel 7A:1615h, tweede tot en met zesde lid, zoals gewijzigd bij de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* (P.B. 2000, no. 68). In de Memorie van Toelichting is opgemerkt (p. 15):

'Middels (...) wordt voorgesteld een opzegging van een arbeidsovereenkomst gedurende het eerste jaar van een ziekte, gedurende de vervulling van de militaire dienstplicht alsmede gedurende het zwangerschaps- of bevallingsverlof, nietig te doen zijn, in plaats van enkel onregelmatig. Het voordeel voor de werknemer daarbij is dat middels eenvoudige inroeping van de nietigheid loondoorbetaling kan worden geëist, terwijl de dienstbetrekking blijft voortbestaan. (...) Middels (...) wordt voorgesteld een opzeggingsverbod in te voeren wegens het sluiten van een huwelijk door de werknemer, een en ander - evenals hierboven voorgesteld bij ziekte, militaire dienstplicht en zwangerschap- en bevalling - op straffe van nietigheid.'

Onderdeel b van de eerste volzin van het eerste lid is nieuw. Het moet voorkomen dat werknemers vluchten in ziekte zodra een ontslag in de lucht hangt. Een werknemer die ziek wordt op de dag waarop de Sector Directeur Arbeid een verzoek om een ontslagvergunning heeft ontvangen, kan zich nog wel beroepen op het ontslagverbod.

De tweede en derde volzin van het eerste lid zijn ook nieuw. Het ontslag van een werknemer wegens zwangerschap of wegens een voornamelijk op die grond gebaseerde reden kan alleen vrouwen treffen en vormt derhalve een rechtstreekse discriminatie op grond van geslacht (zie artikel 646). De voorgestelde tweede volzin maakt duidelijk dat perioden van ziekte, die haar oorsprong vinden in zwangerschap in de periode voorafgaand aan het zwangerschapsverlof niet mogen worden meegeteld bij de berekening van de termijn van een jaar, gedurende welke het opzegverbod wegens ziekte geldt.

Denkbaar is dat een vrouw ziek is als gevolg van de zwangerschap en om een andere reden. In dat geval wordt de periode van ongeschiktheid tot het verrichten van arbeid niet meegeteld voor de berekening van de termijn van een jaar. Aldus wordt voorkomen dat nagegaan moet worden of de ziekte een rechtstreeks gevolg is van de zwangerschap dan wel verband houdt met andere kwalen die (al dan niet latent) reeds bestonden. Bovendien zal een vrouwelijke werknemer die al ziek is ten gevolge van de zwangerschap zich veelal niet wederom ziek melden als zij ook nog vanwege een andere oorzaak ziek wordt.

Daarnaast komen perioden van ongeschiktheid gedurende het zwangerschaps- en bevallingsverlof niet in aanmerking voor de berekening van de termijn van een jaar ongeacht de vraag of de ongeschiktheid wel of niet verband houdt met de zwangerschap of bevalling. Het zwangerschaps/bevallingsverlof strekt in het bijzonder tot bescherming van de gezondheid van moeder en kind. Gedurende de periode van zwangerschaps-/bevallingsverlof bestaat er voor de werkneemster geen verplichting tot werken. Dit betekent dat andere omstandigheden waardoor zij ongeschikt is tot het verrichten van haar arbeid niet relevant zijn. Hieruit vloeit voort dat periodes van ongeschiktheid van welke aard dan ook tijdens het zwangerschaps-/bevallingsverlof niet worden meegeteld bij de berekening van de termijn van een jaar. Deze verlofperiode moet ook onderscheiden worden van de daaraan voorafgaande periode van zwangerschap, aangezien in deze laatste periode voor de zwangere werkneemster een arbeidsverplichting bestaat. Hiervan is geen sprake tijdens het zwangerschaps-/bevallingsverlof.

Ziektes die hun oorsprong vinden in zwangerschap of bevalling en die optreden na het einde van het zwangerschaps/bevallingsverlof vallen onder de gewone ziekteregeling. Deze perioden van ziekte mogen worden meegeteld bij het berekenen van de termijn van een jaar, waarna de werkgever de arbeidsovereenkomst kan opzeggen.

Perioden van ziekte tijdens de zwangerschap (en voorafgaand aan het zwangerschapsverlof) die niet hun oorzaak vinden in de zwangerschap worden ook meegeteld bij de berekening van de termijn van een jaar. Voorts bevat de derde volzin van het eerste lid een regeling voor de berekening van de termijn van een jaar gedurende welke het opzegverbod wegens ziekte geldt. De situatie kan zich voordoen dat een werknemer kort na een ziekteperiode weer arbeidsongeschikt wordt. De vraag rijst of dan opnieuw een termijn van een jaar gaat lopen. In dat geval worden perioden van ziekte bij elkaar opgeteld wanneer zij elkaar met een onderbreking van minder dan vier weken opvolgen. Is de onderbreking langer dan vier weken dan gaat de termijn van een jaar opnieuw lopen. Een soortgelijke regeling is ook voorzien in artikel 629, derde lid. Bij de vaststelling van de periode van vier weken als hiervoor bedoeld worden perioden van ziekte wegens zwangerschap en de periode van het zwangerschaps/bevallingsverlof niet in aanmerking genomen, zoals ook bij de berekening van de periode van een jaar gedurende welke het ontslagverbod bij ziekte geldt. Dit betekent voor een vrouwelijke werknemer die binnen twee weken na herstel van een ziekte met zwangerschaps-/ bevallingsverlof gaat en die na afloop daarvan gedurende een week weer aan het werk is en vervolgens weer ziek wordt, dat de perioden van ziekte bij elkaar worden geteld en er geen nieuwe termijn van een jaar begint.

In het tweede lid is een opzegverbod tijdens zwangerschap (wat ruimer is dan tijdens het zwangerschapsverlof) en wegens bevalling ingevoerd. In Nederland is zulks al dertig jaren geleden geschied (wet van 6 mei 1976, Stb. 295; Kamerstukken 12403). Ook hier zijn relevant de ILO Verdragen no. 103 (1952) en no. 183 (2000) betreffende bescherming van het moederschap. In Nederland staat het verbod wegens bevalling inmiddels in de Wet Gelijke Behandeling. Zie overigens ook artikel 646, vijfde lid. De vrouwelijke werknemer geniet een aanvullende ontslagbescherming gedurende de eerste zes weken nadat zij haar werkzaamheden heeft hervat.

Het derde lid (dienstplicht e.d.) correspondeert met het huidige artikel 1615h, derde lid, BW. Wat betreft het vierde lid (ontslag wegens

lidmaatschap vakbond) zij verwezen naar de toelichting bij artikel 649a. Het vijfde lid (ontslag wegens huwelijk) correspondeert met het huidige artikel 1615h, vijfde lid, BW; zie overigens ook artikel 646, vijfde lid. In het zesde lid wordt de mogelijkheid van afwijking bij CAO beperkt tot de eerste volzin van het eerste lid (en het derde lid). Voor de twee andere volzinnen van het eerste lid behoort deze mogelijkheid niet te bestaan.

Artikel 670b (uitzonderingen opzegverboden)

In het eerste lid wordt bepaald dat de in artikel 670 geformuleerde opzegverboden niet van toepassing zijn in het geval van opzegging tijdens de proeftijd en wegens een dringende reden; dit volgt ook al, enigszins verborgen, uit de artikelen 676 en 677.

In het tweede lid zijn twee uitzonderingen op de opzegverboden opgenomen. De eerste uitzondering heeft het oog op de toestemming door de werknemer in de eenzijdige opzegging door de werkgever in strijd met een opzegverbod. De werknemer dient schriftelijk toe te stemmen in de opzegging.

De tweede uitzondering betreft de opzegging wegens beëindiging van de werkzaamheden van de onderneming of een onderdeel van de onderneming waarin de werknemer werkzaam is. De strekking van de bepaling is dat aanvullende ontslagbescherming zin heeft verloren indien ondernemingsactiviteiten geheel beëindigd worden. Een vermindering van activiteit of het opheffen van een arbeidsplaats is uiteraard niet voldoende. Wegens de ILO Verdragen no. 103 (1952) en no. 183 (2000) betreffende de bescherming van het moederschap is de slotbepaling opgenomen.

Het derde lid correspondeert met artikel 629, tweede lid, onderdelen c en d, en artikel 660a.

Artikel 672 (opzegtermijn)

Dit artikel komt inhoudelijk overeen met het huidige artikel 7A:1615h, eerste lid, en artikel 7A:1615i, zoals deze bepalingen zijn komen te luiden bij de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* (P.B. 2000, no. 68). In de Memorie van Toelichting is opgemerkt:

Ad artikel 7A:1615h, eerste lid (p. 14):

'Onderdeel a behelst een verandering van de regeling omtrent de opzeggingsdag. Hierdoor wordt opzegging van een arbeidsovereenkomst tegen iedere dag mogelijk, tenzij anders overeengekomen.'

Ad artikel 7A:1615i (p. 15):

'De onderdelen K en L beogen het systeem van berekening van de opzegtermijnen aanzienlijk te vereenvoudigen. Bovendien sluit het voorgestelde systeem goed aan bij de nieuwe bepalingen omtrent voortgezette arbeidsovereenkomsten. In het derde lid van het voorgestelde artikel 1615i wordt een belangrijke voorziening getroffen tot beperking van de cumulatie van de verschillende termijnen.

Daarin is bepaald dat, indien de werkgever bij individueel ontslag beschikt over de toestemming van de Directeur van het Departement van Arbeid en Sociale Zaken (voor zover die regeling van toepassing is. Zie hierna) en bij collectief ontslag over het oordeel van diezelfde Directeur aangaande het door hem ter zake van het collectief ontslag opgestelde afvloeiingsplan, hij de opzegtermijn mag verkorten met de duur van de besluitvorming (normaliter één maand), met dien verstande dat de uiteindelijke opzegtermijn tenminste een maand blijft bedragen.

Het bepaalde in artikel 1615k (oud) (opvolgende werkgevers) keert in verband met het voorgestelde artikel 1615fa niet terug. In geval van elkaar opvolgende dienstbetrekkingen als bedoeld in artikel 1615fa (nieuw) zal immers vrij snel sprake zijn van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, waarbij alsdan de termijn van opzegging dient te worden berekend vanaf de eerste dag van de eerste overeenkomst. Ten aanzien van de opvolging van een dienstbetrekking voor onbepaalde tijd door een dienstbetrekking voor bepaalde tijd bevat artikel 1615e, zevende lid (nieuw), een eigen voorziening, op grond waarvan de termijn van opzegging eveneens wordt berekend vanaf de eerste dag van de oorspronkelijke dienstbetrekking.'

Artikel 674 (overlijden werknemer)

Het eerste lid correspondeert met het huidige artikel 7A:1615l. De overige leden, betreffende een overlijdensuitkering zijn nieuw. In Nederland is de overlijdensuitkering ingevoerd bij wet van 14 september 1970, Stb. 420. De *Commissie Modernisering Antilliaans Arbeidsovereenkomstenrecht* (eindadvies 1998) heeft geadviseerd de uitkering ook hier te lande in te voeren. De Commissie overwoog (p. 33-34):

'De commissie adviseert de regering deze artikelleden in het ontwerp te doen opnemen. De commissie wijst erop dat het huidige Burgerlijk Wetboek de verplichting van de werkgever om aan de nagelaten betrekkingen van de overleden werknemer een uitkering te doen niet kent. Naar het oordeel heeft het opnemen van een dergelijke verplichting niet het karakter van een ingrijpende wijziging. Een aantal c.a.o.'s kent reeds de "overlijdensuitkering", terwijl in de praktijk werkgevers ook wel onverplicht de uitkering doen. De uitkering (...) legt bij de werkgevers naar het oordeel van de commissie ook niet een zware financiële druk neer, zodat ook in dat opzicht er geen bezwaren zijn om de "overlijdensuitkering" wettelijk te introduceren.'

Er zij overigens op gewezen dat nagelaten betrekkingen ingevolge artikel 5 van de *Cessantialandsverordening* ook recht hebben op een cessantie-uitkering. De kring nagelaten betrekkingen (artikel 5, tweede lid, *Cessantialandsverordening*) is echter niet identiek aan die van het onderhavige artikel 674 (derde lid).

Artikel 675 (overlijden werkgever)

Deze bepaling correspondeert met het huidige artikel 7A:1615m.

Artikel 676 (proeftijd)

Zie hetgeen bij artikel 652 is opgemerkt.

Artikel 677 (dringende reden voor ontslag; schadeplichtigheid wegens onregelmatige opzegging)

Dit artikel correspondeert met het huidige artikel 7A:1615o. Geen onderscheid wordt meer gemaakt tussen opzeggen en beëindiging zonder opzegging. Immers een opzegging is een wilsverklaring gericht op het beëindigen; en die wilsverklaring kan ook in gedragingen besloten liggen (artikel 3:37). Dit artikel vormt de kern van het oorspronkelijke ontslagrecht: eenzijdige beëindiging was altijd mogelijk, behoudens schadeplichtigheid. De indeling van het artikel is als volgt. Het eerste lid betreft het ontslag op staande voet, het tweede lid de schadeplichtigheid, volgens het derde lid is ook schadeplichtig de partij die door opzet of schuld reden gaf voor ontslag geven of nemen op staande voet of voor ontbinding door de rechter, en in het vierde lid wordt aangegeven wat de schadeplichtigheid inhoudt. In het nieuwe *Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering* zijn arbeidszaken EJ-zaken geworden die eindigen in een beschikking. Vandaar dat gesproken wordt van "aanspraak maken" in plaats van 'vorderen'.

In het vijfde lid wordt uitdrukkelijk bepaald dat schending van de opzegverboden de werkgever op zich niet schadeplichtig maakt, maar de schending geeft de werknemer het recht de opzegging te vernietigen; zie ook artikel 647, vierde lid, en artikel 648, derde lid. De werknemer heeft twee maanden de tijd om de opzegging te vernietigen (vijfde lid van het onderhavige artikel 677); artikel 3:55 is niet van toepassing omdat een doorkruising van de termijn van twee maanden onwenselijk is; men lette ook op de verjaringstermijn van artikel 683, tweede lid.

Artikelen 678 en 679 (dringende reden voor de werkgever en voor de werknemer)

Deze bepalingen corresponderen met de huidige artikelen 7A:1615p en 7A:1615q. Het tweede lid geeft telkens slechts (niet-limitatieve) voorbeelden van een dringende reden.

Artikel 680 (gefixeerde schadevergoeding)

Dit artikel correspondeert met het huidige artikel 7A:1615r.

Artikel 680a (matiging loonvordering)

Dit artikel geeft de rechter de mogelijkheid in voorkomende gevallen een loonvordering te matigen. Het beoogt de onwenselijke situatie te voorkomen waarin een loonvordering onbeperkt kan oplopen zonder dat met de omstandigheden van het geval rekening kan worden gehouden; vergelijk HR 5 januari 1979, NJ 1979, 207. Het is wenselijk dat aan de bevoegdheid van de rechter om een loonvordering te matigen geen beperking wordt gesteld. Men denke bijvoorbeeld aan het geval dat er onzekerheid is over de vraag of de werknemer akkoord is met beëindiging van de dienstbetrekking of dat er ontslag is gegeven. Als veel later door de rechter wordt uitgemaakt dat de dienstbetrekking is blijven doorlopen en de werknemer al lang ander werk heeft, is het wenselijk dat de loonvordering kan worden gematigd. De matigingsbevoegdheid is beperkt door het loon dat voor de duur van de opzegtermijn van de arbeidsovereenkomst ingevolge artikel 672 verschuldigd zou zijn, en gaat in ieder geval niet verder dan het in geld vastgestelde loon voor drie maanden. In het nieuwe *Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering* zijn arbeidszaken EJ-zaken geworden die eindigen in een beschikking. Vandaar dat gesproken wordt van 'verzoek in rechte' in plaats van 'vordering'. Zie ook het vijfde lid van artikel 680. Op grond van deze laatste bepaling heeft de rechter een matigingsbevoegdheid ten aanzien van de schadevergoeding na de beëindiging van een arbeidsovereenkomst met onmiddellijke ingang.

Artikel 681 (kennelijk onredelijke opzegging)

Deze bepaling correspondeert met het huidige artikel 7A:1615s. Toegevoegd is een nieuw onderdeel e aan het tweede lid inzake ernstige gewetensbezwaren, ook al zijn er hier te lande geen zaken bekend waarin ernstige gewetensbezwaren een rol speelden. Bij gewetensbezwaren in dienstbetrekking gaat het om uit het individuele normbesef omtrent goed en kwaad voortvloeiende onoverkomelijke bezwaren tegen bepaalde in het kader van de arbeidsovereenkomst opgedragen werkzaamheden. Dat de werkgever rekening moet houden met ernstige gewetensbezwaren van de werknemer volgt overigens reeds uit artikel 611: de werkgever moet zich als goed werkgever gedragen. Bij de toepassing en interpretatie van dit artikel moet mede rekening worden gehouden met de in internationale verdragen verwoorde grondrechten van vrijheid van denken, geweten en godsdienst en het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

Artikel 682 (herstel van de arbeidsovereenkomst)

Deze bepaling correspondeert met het huidige artikel 7A:1615t. De mogelijkheid van een veroordeling van de werknemer om weer bij de werkgever in dienst te treden na een ontslagneming, wordt echter geschrapt. Deze bepaling kan worden gezien als een beperking van het recht van de werknemer om in zijn onderhoud te voorzien door vrijelijk gekozen werkzaamheden. Werkelijke betekenis heeft de bepaling niet meer. Beëindiging van de dienstbetrekking door de werknemer kan hem dus alleen schadeplichtig maken in de zin van artikel 677 of hem verplichten tot een schadevergoeding op grond van artikel 681, eerste lid. Ter verklaring van de 'andere wijze' in het vijfde lid, diene dat de afkoopsom contractueel kan zijn vastgesteld, maar men kan ook denken aan een bindend advies van een derde.

Artikel 683 (verjaringstermijn)

Het eerste lid correspondeert met het huidige artikel 7A:1615u. De korte verjaringstermijn van zes maanden geldt ingevolge het tweede lid (in verbinding met artikel 677, vierde lid) ook voor vorderingen (tot feitelijk herstel of loon) in verband met de vernietiging van de opzegging wegens strijd met een opzeggingsverboden van artikel 670.

Artikel 684 (opzegging arbeidsovereenkomst met looptijd van meer dan vijf jaren)

Het eerste lid correspondeert met het huidige artikel 7A:1615v. De bepaling is van dwingend recht. Een verboden afwijking is niet van rechtswege nietig, maar vernietigbaar (tweede lid).

Artikel 685 (ontbinding wegens gewichtige redenen)

Deze bepaling correspondeert met het huidige artikel 7A:1615w.

Aan het eerste lid is toegevoegd dat de rechter zich bij een verzoek om ontbinding ervan vergewist of het verzoek verband houdt met het bestaan van een opzegverbod (bijvoorbeeld wegens ziekte) voor de betrokken werknemer. Dit betekent dus, dat de rechter bij zijn beoordeling rekening houdt met de strekking van de opzegverboden.

Wat betreft het derde lid, zij erop gewezen dat ingevolge artikel 429c, zevende lid, Rv mede bevoegd is de rechter in eerste aanleg van de plaats waar de arbeid gewoonlijk wordt of laatstelijk werd verricht.

Om de behandeling van de zaak te bespoedigen is in het zesde lid, in aanvulling op artikel 429f Rv, bepaald dat de behandeling plaats vindt uiterlijk in de vijfde week na de indiening van het verzoekschrift.

Artikel 686 (ontbinding wegens tekortkoming in de nakoming)

Deze bepaling correspondeert met het huidige artikel 7A:1615x.

Afdeling 10 (artikelen 687 tot en met 689). Bijzondere bepalingen voor handelsvertegenwoordigers

Een handelsvertegenwoordiger is iedere werknemer die ten behoeve van zijn werkgever overeenkomsten sluit en van wie het loon niet of niet geheel naar tijdruimte is vastgesteld maar geheel of gedeeltelijk uit provisie bestaat. Men denke hierbij aan een 'salesmanager', 'salespromotor', buitendienstmedewerker enzovoort.

De term handelsvertegenwoordiger onderscheidt zich in voldoende mate van het begrip vertegenwoordiger, dat wordt gebezigd indien een door deze verrichte rechtshandeling wordt toegerekend aan een vertegenwoordigde. De handelsvertegenwoordiger kan overigens als vertegenwoordiger in deze zin in naam van de patroon overeenkomsten sluiten, maar kan ook bij de totstandkoming van overeenkomsten bemiddeling verlenen. In dit laatste geval is een handelsvertegenwoordiger niet als vertegenwoordiger in de hierboven gegeven zin aan te merken. De handelsvertegenwoordiger onderscheidt zich van de handelsagent doordat de eerste in dienst is van de patroon. Desalniettemin behoeven zij op vele punten een gelijke bescherming. Men denke bijvoorbeeld aan wettelijke beperkingen betreffende de omvang van de aansprakelijkheid uit een beding van delcredere (zie artikel 7:429). Voorts zijn de bepalingen aangaande de provisiebetaling voor beiden van gelijk belang. Mede ter verzekering van deze laatste looncomponent is een aparte wettelijke regeling voor de handelsvertegenwoordiger wenselijk.

De kern van deze regeling bestaat uit het van overeenkomstige toepassing verklaren van bepalingen van afdeling 4 van titel 7 van Boek 7 (Agentuurovereenkomst; ingevoerd met ingang van 1 januari 2001), waarin onder meer de betaling van provisie aan de handelsagent centraal staat. De handelsagent en de handelsvertegenwoordiger behoeven immers een gelijke bescherming voor wat betreft het ontstaan van het recht op provisie en het moment van verschuldigdheid daarvan. Zonder wettelijke regeling zouden hier in de praktijk tal van vragen kunnen rijzen en zou er te veel ruimte zijn om voor de handelsvertegenwoordiger ongunstige regelingen te treffen. Handhaving van een aparte regeling voor de overeenkomst van handelsvertegenwoordiging is dan ook op haar plaats. Met de plaatsing van de regeling van de handelsvertegenwoordiger in de onderhavige titel 10 van Boek 7 (Arbeidsovereenkomst) wordt beoogd duidelijk aan te geven dat de regeling van de arbeidsovereenkomst, behoudens voor zover anders bepaald, onverkort van toepassing is.

Afdeling 11 (artikelen 690 en 691). Bijzondere bepalingen ter zake van de uitzendovereenkomst

In deze afdeling 11 zijn bijzondere bepalingen voor de uitzendovereenkomst opgenomen. Allereerst wordt in artikel 690 de

uitzendovereenkomst gekwalificeerd als een arbeidsovereenkomst. De definitie van uitzendovereenkomst bevat een aantal bijzondere kenmerken. De werknemer (de uitzendkracht) oefent zijn werkzaamheden uit in het bedrijf van een derde (de inlener), onder toezicht en leiding van die derde. Een en ander geschiedt krachtens een opdracht aan de werkgever. Dit laatste element is opgenomen om duidelijk te maken dat bijvoorbeeld aanneming van werk niet tot een uitzendovereenkomst kan leiden. De terbeschikkingstelling moet geschieden in het kader van het beroep of het bedrijf van de werkgever. Dat betekent dat terbeschikkingstelling (een) doelstelling van de bedrijfs- of beroepsactiviteiten van de werkgever moet zijn; de toepasselijkheid van de uitzendovereenkomst is aldus gekoppeld aan de allocatieve functie van de werkgever.

Op de uitzendovereenkomst is de regeling van de arbeidsovereenkomst in de onderhavige titel 10 van Boek 7 onverkort van toepassing, behoudens voor zover anders is bepaald. Artikel 691 bevat de uitzonderingen op de regels die op grond van titel 10 van Boek 7 gelden voor de arbeidsovereenkomst. Volgens het eerste lid is gedurende de eerste zesentwintig weken waarin op basis van de uitzendovereenkomst arbeid wordt verricht artikel 668a niet van toepassing. Dat betekent dat het gedurende de eerste zesentwintig weken van de uitzendovereenkomst mogelijk is dat meer dan drie arbeidsovereenkomsten tussen dezelfde uitzendkracht en uitlener elkaar opvolgen met tussenpozen van niet meer dan drie maanden zonder dat deze gelden als een voor onbepaalde tijd aangegane arbeidsovereenkomst.

In afwijking van het arbeidsovereenkomstenrecht kan volgens het tweede lid het schriftelijk beding worden gemaakt dat de uitzendovereenkomst van rechtswege eindigt doordat de terbeschikkingstelling eindigt. Door de mogelijkheid om een dergelijk beding te maken onderscheidt de uitzendovereenkomst zich van andere overeenkomsten waarbij terbeschikkingstelling plaatsvindt. Gelet op het wezenlijk belang van dit beding voor de rechtspositie van de werknemer, kan het beding slechts schriftelijk worden overeengekomen.

Een dergelijk beding is echter, zo volgt uit het derde lid, slechts rechtsgeldig gedurende de eerste zesentwintig weken waarin op basis van de uitzendovereenkomst arbeid voor de werkgever wordt verricht. Het vierde en vijfde lid bevatten bijzondere regels ter zake van de berekening van de termijn van zesentwintig weken bedoeld in het eerste en derde lid. Volgens het vierde lid staan onderbrekingen van minder dan één jaar van de perioden waarin arbeid wordt verricht niet in de weg aan de doortelling van de zesentwintig weken-termijn. Ook geldt deze doortellingsregeling wanneer achtereenvolgens voor verschillende werkgevers wordt gewerkt en deze werkgevers ten aanzien van de verrichte arbeid als elkaars opvolgers kunnen worden beschouwd. Dit ter vermijding van de zogenoemde draaideurconstructie.

Het zesde lid bepaalt dat het bijzondere regime dat geldt voor de uitzendovereenkomst niet van toepassing is indien werkgever en derde (inlener) groepsmaatschappijen zijn als bedoeld in Boek 2 of wel de één een dochtermaatschappij is van de ander als bedoeld in Boek 2. Beoogd wordt te voorkomen dat werknemers van de ene naar de andere eenheid worden verschoven om zodoende opbouw van rechten te voorkomen. In deze gevallen is titel 10 van Boek 7 onverkort van toepassing. Het zevende lid van artikel 691 omschrijft de afwijkingmogelijkheden van dit artikel.

De onderhavige privaatrechtelijke regeling laat onverlet hetgeen publiekrechtelijk is geregeld – ter zake van een vereiste vergunning – in de Landsverordening op het ter beschikking stellen van arbeidskrachten (P.B. 1989, no. 73). Overigens wordt in artikel 7, tweede lid, van die landsverordening reeds bepaald dat de overeenkomst tussen de houder van een vergunning en de arbeidskracht die ter beschikking wordt gesteld een arbeidsovereenkomst is.

*Artikelen II tot en met XV (aanpassingswetgeving)
Inleidende opmerkingen*

De aanpassingen hebben overwegend een technisch karakter. In het bijzonder is telkens de term 'arbeider' vervangen door: werknemer. De term 'dienstbetrekking' is slechts in het Burgerlijk Wetboek vervangen door: arbeidsovereenkomst. Verwijzingen naar artikelen uit Boek 7A BW worden vervangen door verwijzingen naar de corresponderende nieuwe artikelen uit Boek 7 BW.

*Artikel III (wijzigingen Faillissementsbesluit 1931)
Algemeen.*

Voorkomen moet worden door misbruik van insolventieprocedures – met het doel om werknemers van hun rechten te beroven – de arbeidsrechtelijke bescherming wordt omzeild in geval van overgang van de onderneming (zie de voorgestelde artikelen 7:662 tot en met 7:666 BW) en ook in andere situaties. Aangezien, anders dan in de voormalige *Samenwerkingsregeling Nederlandse Antillen en Aruba*, in de nieuwe *Samenwerkingsregeling eenvormig procesrecht Aruba, Curaçao en Sint Maarten* het faillissementsrecht niet wordt genoemd (en bovendien een Ministeriële Samenwerkingsraad van Aruba, Curaçao en Sint Maarten niet kan bestaan zolang de Samenwerkingsregeling niet voor Aruba in werking is getreden), wordt voorgesteld de volgende wijzigingen in het *Faillissementsbesluit 1931* (Fb) aan te brengen bij gewone landsverordening.

Artikel 10a Fb. Het aanvragen van een faillissement kan misbruik van bevoegdheid opleveren in de zin van artikel 3:13 BW indien het faillissement wordt aangevraagd met het oogmerk afbreuk te doen aan de arbeidsrechtelijke bescherming van de werknemer. Deze regel is in de jurisprudentie te vinden in het arrest van 10 januari 1996 van het Hof 's-Gravenhage (NJ 1997, 75). Indien de curator de arbeidsovereenkomst heeft opgezegd, en vervolgens wordt de faillietverklaring vernietigd, blijft onder het huidige recht de opzegging door de curator in stand, op grond van artikel 10 Fb. Indien het faillissement wordt vernietigd juist op de grond dat afbreuk is gedaan aan de arbeidsrechtelijke bescherming, is dat een ongewenste situatie. In het voorgestelde artikel 10a Fb wordt een uitzondering gemaakt op artikel 10 Fb, in de zin dat indien een faillissement wordt vernietigd op de grond dat het faillissement is aangevraagd met het oogmerk afbreuk te doen aan de arbeidsrechtelijke bescherming, de opzegging door de curator van de arbeidsovereenkomst wordt beheerst door het recht dat van toepassing is buiten faillissement. Dit heeft verschillende gevolgen. De werknemer kan ervoor kiezen zich op artikel 7:677, eerste en tweede lid, BW te beroepen, en de in artikel 7:680 BW bedoelde gefixeerde schadevergoeding of een volledige schadevergoeding te vorderen. Indien het ontslag kennelijk onredelijk is, zal hij zich dáárop kunnen beroepen. Hij kan er ook voor kiezen zich te beroepen op artikel 7 *Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten* en de nietigheid van het ontslag in te roepen. Er is niet voor gekozen te bepalen dat de opzegging in dit geval nietig is. Het is voorstelbaar dat de werknemer er de voorkeur aan geeft schadevergoeding te vorderen boven zich te beroepen op nietigheid van de opzegging (bijvoorbeeld omdat hij inmiddels een andere werkkring heeft gevonden). Indien de curator de onderneming waarin de werknemer werkzaam was inmiddels heeft afgestoten, blijft deze overgang van de onderneming wel in stand; op de verkoop door de curator blijft artikel 10 immers van toepassing. Aangezien er echter met terugwerkende kracht geen faillissement is geweest, kan niet worden gezegd dat de situatie van artikel 666, eerste lid, BW zich voordoet. Afdeling 8 (Rechten van de werknemer bij overgang van een onderneming) van titel 7.10 BW is derhalve van toepassing. De voorgestelde maatregel is ook van toepassing indien een ander dan de schuldenaar het faillissement heeft aangevraagd. Anders zou de schuldenaar de regel kunnen ontduiken door een bevriende schuldeiser te verzoeken het faillissement aan te vragen.

Artikel 63 Fb. De kern van de wijziging van artikel 63 Fb is dat de termijn om hoger beroep in te stellen tegen een machtiging van de rechter-commissaris aan de curator tot opzegging van de arbeidsovereenkomst, aanvangt op de datum dat de werknemer die het beroep instelt, kennis

heeft kunnen nemen van de machtiging. Op de curator wordt de verplichting gelegd de werknemer te wijzen op de mogelijkheid van hoger beroep, en op de termijn daarvan. Indien de curator zulks nalaat, is de opzegging vernietigbaar. Indien de curator nalaat de werknemer op de mogelijkheid en de termijn te wijzen, heeft de werknemer veertien dagen de tijd om op de vernietigbaarheid een beroep te doen.

Artikel 68 Fb. Het huidige artikel 68 Fb bepaalt dat het ontbreken van de machtiging van de rechter-commissaris geen invloed heeft op de geldigheid van de door de curator verrichte handeling, en dat de curator deswege alleen aansprakelijk is. De grond waarop deze bepaling is opgenomen in het *Faillissementsbesluit 1931* is dat anders de schuldeiser steeds zelfstandig zou moeten onderzoeken of er een machtiging is. Dit zou erop neerkomen dat, wanneer men de schuldeiser het risico laat dragen van de ongeldigheid van de rechtshandeling, niemand zich meer met de failliete boedel zou willen inlaten. Dit argument is met betrekking tot de opzegging door de curator van een arbeidsovereenkomst van mindere betekenis. Er is immers geen sprake van dat de werknemer een afweging zou maken of hij zich wel of niet met de failliete boedel zal inlaten. Het nieuwe tweede lid bepaalt daarom dat een opzegging van een arbeidsovereenkomst zonder dat daarvoor een machtiging is, vernietigbaar is. Het beroep op vernietigbaarheid moet worden gedaan bij schriftelijke verklaring. De mogelijkheid dat een rechterlijke uitspraak de opzegging vernietigt, zou in een faillissement te omslachtig zijn. Het beroep op vernietigbaarheid moet snel worden gedaan: de mogelijkheid staat open gedurende vijf dagen, te rekenen vanaf de dag waarop is opgezegd. Een langere termijn zou een vlotte afwikkeling van het faillissement teveel in de weg kunnen staan. Onder omstandigheden is het denkbaar dat de werknemer er de voorkeur aan geeft schadevergoeding te vorderen, boven zich te beroepen op de vernietigbaarheid. Het nieuwe tweede lid biedt de werknemer een keuzemogelijkheid.

Artikel VII (wijziging Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten)
Onder B is artikel 2, onderdeel a, van de *Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten* in overeenstemming gebracht met het voorgestelde artikel 7:615, tweede lid, BW. Wat betreft de wijziging onder D wordt opgemerkt dat het huidige artikel 7 van de *Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten* spreekt van nietigheid, terwijl bedoeld is dat de opzegging vernietigbaar is. De werknemer moet immers een beroep doen op deze 'nietigheid'; de rechter kan haar niet ambtshalve toepassen. Daarom wordt 'nietig' gewijzigd in 'vernietigbaar'. In verband daarmee wordt niet langer bepaald dat de werknemer de nietigheid binnen zes maanden moet inroepen, maar dat de werknemer gedurende zes maanden een beroep kan doen op deze vernietigingsgrond.

Artikel VIII (wijziging van de Cessantialandsverordening)
De wijziging onder B strekt tot het herstel van een omissie in de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* (P.B. 2000, no. 68). Bij gelegenheid van die wetgeving werd namelijk artikel 1615k van het *Burgerlijk Wetboek* van de voormalige Nederlandse Antillen geschrapt. In artikel 3, tweede lid, van de *Cessantialandsverordening* wordt echter (nog steeds) naar artikel 1615k verwezen. Bij gelegenheid van de totstandkoming van de *Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving* is per abuis nagelaten de gevolgen van die landsverordening voor de *Cessantialandsverordening* mee te nemen. De onderhavige aanpassing strekt ertoe die omissie alsnog ongedaan te maken. Daarmee sluit de wetgever aan bij het standpunt van de rechter in deze, die zowel in eerste aanleg als daarna bevestigd door het Hof heeft vastgesteld dat de wetgever met het schrappen van artikel 1615k niet bedoeld heeft de strekking van artikel 3, eerste lid, van de *Cessantialandsverordening* te wijzigen. Om die reden is de oorspronkelijke tekst van artikel 1615k thans integraal opgenomen in artikel 3, tweede lid, van de *Cessantialandsverordening*.

Artikel XIV (artikel 14a Landsverordening collectieve arbeidsovereenkomst).

Ingevolge deze nieuwe bepaling handhaaft de verkrijger van een onderneming de in een collectieve overeenkomst vastgelegde arbeidsvoorwaarden in dezelfde mate als deze voorwaarden in deze overeenkomst waren vastgesteld voor de vervreemder tot het tijdstip waarop de collectieve overeenkomst wordt beëindigd of afloopt, of waarop een andere collectieve overeenkomst in werking treedt of wordt toegepast. De bepaling beoogt tweërlei. Enerzijds wordt de handhaving voorgeschreven van het samenstel van rechten en verplichtingen dat voor de werkgever uit de collectieve arbeidsovereenkomst ten opzichte van de overgenomen werknemers voortvloeide, anderzijds wordt beoogd een oplossing te geven voor de gevallen waarin de verschillende betrokken collectieve arbeidsovereenkomsten met elkaar in conflict kunnen komen. De verplichting tot handhaving van de arbeidsvoorwaarden uit de CAO sluit uit, dat tussen de nieuwe werkgever en de overgenomen werknemer na die overgang een wijziging van die arbeidsvoorwaarden wordt overeengekomen, iets wat wel mogelijk is met betrekking tot de niet uit een cao voortvloeiende arbeidsvoorwaarden. Het nieuwe artikel 14a schrijft voor, dat de CAO die op het tijdstip van de overgang van de onderneming van kracht is voor de overgenomen werknemers prevaleert boven de CAO welke op dat moment in de onderneming van de verkrijger van kracht is. Deze doorwerking van de oude CAO is evenwel niet onbeperkt. Zodra de verkrijger van de onderneming bij een nieuwe CAO partij wordt, houdt de werking van de oude CAO op. Uiteraard is dit eveneens zo, wanneer de oude CAO zelf afloopt voordat bij de verkrijger een nieuwe CAO tot stand komt. Dat de doorwerking van de oude CAO is beperkt, ligt in de rede, omdat het niet wenselijk is dat in één onderneming voor een lange periode verschillende samenstellen van arbeidsvoorwaarden voor verschillende groepen werknemers naast elkaar bestaan. De totstandkoming van een nieuwe CAO bij de verkrijger vóórdat de oude CAO afloopt, lijkt een redelijk aanknopingspunt te geven voor het overstappen van het ene samenstel van arbeidsvoorwaarden naar het andere.

Artikel XV (artikel 3:25 Wetboek van Strafrecht)

Zie de toelichting onder Artikel I, bij artikel 614a BW (arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd). Het gaat hier ingevolge de plaatsing in het Derde Boek Sr (overtredingen) om een overtreding.

Artikelen XVI (aanvulling van de Landsverordening overgangsrecht nieuw Burgerlijk Wetboek)

Artikel 160 OR (inzake artikel 7:613 BW)

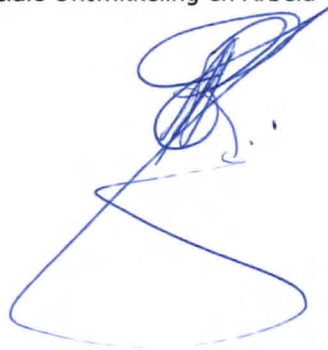
Aangezien wordt voorgesteld de huidige regeling van het arbeidsreglement te laten vervallen, zou er zonder een overgangsbepaling geen wettelijk regime zijn voor de nu reeds bestaande arbeidsreglementen. Om twijfel uit te sluiten omtrent de vraag of de inhoud van een nu bestaand arbeidsreglement na de inwerkingtreding van deze landsverordening wel of niet tot de inhoud van de arbeidsovereenkomst behoort, is bepaald dat die inhoud deel gaat uitmaken van de arbeidsovereenkomst. Wanneer nu een eenzijdig wijzigingsbeding voorkomt in een arbeidsovereenkomst kan de werkgever na de inwerkingtreding van deze landsverordening daarop een beroep doen slechts indien hij een zwaarwichtig belang heeft als bedoeld in artikel 7:613, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek. Dit volgt uit de onmiddellijke werking van het voorgestelde artikel 7:613 BW. In combinatie met het onderhavige artikel 160 OR betekent dit dat na de inwerkingtreding de werkgever een beroep op een in de arbeidsovereenkomst opgenomen eenzijdig wijzigingsbeding kan doen, ook met betrekking tot arbeidsvoorwaarden die zijn geregeld in een nu bestaand arbeidsreglement en die na de inwerkingtreding op grond van het onderhavige artikel 160 OR deel uitmaken van de arbeidsovereenkomst, uiteraard mits aan de voorwaarden van artikel 7:613 BW is voldaan.

Artikel XVIII (evaluatieverslag)
Zie de toelichting onder Artikel I, bij artikel 614a BW
(arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd).

De Minister van Justitie

A handwritten signature in blue ink, consisting of a large, sweeping loop at the top and a smaller, more intricate flourish below it.

De Minister van Volksgezondheid,
Sociale Ontwikkeling en Arbeid

A handwritten signature in blue ink, featuring a complex, multi-looped top section and a long, sweeping tail that curves back towards the left.

4. Wetstechnische toets

De door de Raad vermelde opmerkingen van redactionele en wetstechnische aard zijn, voor zover nodig, in het ontwerp verwerkt.

De Minister van Justitie



De Minister van Volksgezondheid, Sociale Ontwikkeling en Arbeid





Aan Zijne Excellentie de Gouverneur van Sint Maarten
Drs. E.B. Holiday
Falcon Drive # 3
Harbour View
Sint Maarten



RvA no. SM/11-14-LV

Onderwerp: Ontwerp-landsverordening arbeidsovereenkomst (uw volgnummer LV-14/0010).

Advies: Met verwijzing naar uw adviesverzoek d.d. 11 augustus 2014 om het advies van de Raad van Advies inzake bovengenoemd onderwerp en de behandeling hiervan in de vergadering van de Raad d.d. 2 december 2014, 3 februari 2015 en de vaststelling hiervan in de vergadering van de Raad d.d. 3 februari 2015, bericht de Raad u als volgt.

De ontwerp-landsverordening strekt er volgens de considerans toe om nieuwe regels te stellen ten aanzien van arbeidsovereenkomsten en daartoe de zevende titel A van Boek 7A van het Burgerlijk Wetboek te vervangen door een nieuwe titel 10, getiteld Arbeidsovereenkomst, in Boek 7 van dat wetboek.

Bestudering van het onderhavige ontwerp en de bijbehorende memorie van toelichting alsmede de overige bij het adviesverzoek gevoegde stukken geeft de Raad aanleiding tot het maken van de navolgende opmerkingen.

1. Algemene opmerkingen

De Raad heeft uit het ontwerp geconstateerd dat het doel van het ontwerp is om het in het Burgerlijk Wetboek (BW) opgenomen arbeidsovereenkomstenrecht te her-codificeren en te moderniseren. Daarmee beoogt de herziening ook de regeling van het arbeidsovereenkomstenrecht af te stemmen op de inhoud en de formuleringen van het overige nieuw BW en op de huidige arbeidsmarkt. In dit advies legt de Raad met name nadruk op de flexibiliteit van de arbeidswetgeving, wat noodzakelijk is voor zowel de bevordering van de economische groei van het Land als voor de aanpak van de verminderende aansluiting tussen vraag en aanbod op de arbeidsmarkt, waarbij de hoedpijler het toerisme is. De Raad

RvA no. SM/11-14-LV

1

FR



adviseert dan ook dat met name in de horeca en het hotelwezen er flexibiliteit moet zijn. Dit is belangrijk voor een gezonde investeringsklimaat.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Rechtsvergelijking

De Raad constateert dat de meeste van de voorgestelde wijzigingen zijn overgenomen uit de Nederlandse wetgeving. De Raad adviseert om er rekening mee te houden dat de Nederlandse wetgeving een nadere inbedding kent, hetgeen (vooralsnog) in de Sint Maartense wetgeving ontbreekt. De Nederlandse bepalingen zijn onder meer gebaseerd op Europese richtlijnen, welke niet in Sint Maarten gelden. Daarnaast zijn een aantal bepalingen geplaatst in de context van de Nederlandse sociale wetgeving. De Raad adviseert er rekening mee te houden dat dit een geheel andere context is dan de Sint Maartense. De Raad meent dat het gevaar van het overnemen van deze bepalingen enerzijds is dat zij uit hun context worden gehaald en dat de praktische uitvoering hiervan daardoor op moeilijkheden kan stuiten.¹

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Ontbreken van een Afdeling 3

Het is de Raad opgevallen dat een Afdeling 3 met daarin de artikelen 634 tot en met 645, ontbreekt. Uit het ontwerp wordt niet duidelijk wat hiervoor de reden is.

De Raad adviseert om de toelichting hierop te verduidelijken.

2. Beleidsanalytische toets

Flexibilisering van de arbeidsmarkt

De in artikel 614a genoemde gevallen beperken het gebruik van overeenkomsten voor bepaalde tijd. De Raad acht het onduidelijk of deze bepaling tot een betere flexibilisering van de arbeidsmarkt zal leiden en of dit misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten tegenhoudt. De Raad is van mening dat het ontwerp onvoldoende is onderbouwd met objectieve standaarden en statistische gegevens waaruit blijkt dat er sprake is van oneigenlijk gebruik of misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten.

De Raad leest in de toelichting op artikel 614a dat alhoewel er sterke aanwijzingen zijn ten aanzien van misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten, voor zover bekend geen onderzoek is verricht. De toelichting vermeldt voorts dat er

¹ Zie onder andere de Memorie van Toelichting bij *Afdeling 8. Rechten van de werknemer bij overgang van een onderneming* Inleidende opmerkingen.



consensus bestaat omtrent de wenselijkheid en noodzaak om misbruik te bestrijden.

De Raad adviseert om te onderzoeken of artikel 614a tot een betere flexibilisering van de arbeidsmarkt zal leiden en of er inderdaad sprake is van oneigenlijk gebruik c.q. misbruik ten aanzien van kortlopende arbeidsovereenkomsten.

3. Juridische toets

Het begrip "bevoegd bestuursorgaan"

De Raad constateert dat in een aantal artikelen van het ontwerp wordt gerefereerd aan "een daartoe bevoegd bestuursorgaan". De Raad leest dit onder andere in de artikelen 628 lid 5, 655 lid 2, 670 lid 7 en 691 lid 7. Het is de Raad niet duidelijk wat hiermee in arbeidsrechtelijke zin wordt bedoeld. Dit begrip is immers een bestuursrechtelijk begrip dat naar de mening van de Raad zonder nadere toelichting niet in de hiervoor genoemde bepalingen kan worden overgenomen.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Het tijdelijk in dienst nemen van werknemers

De Raad leest in artikel 614a van het ontwerp dat (i) het tijdelijk in dienst nemen van werknemers uitsluitend mogelijk is op basis van een schriftelijke arbeidsovereenkomst en (ii) dat zodanige overeenkomst voor bepaalde tijd uitsluitend is toegestaan in de vier gevallen die in lid 2 van dit artikel worden genoemd. De Raad constateert dat deze bepaling overeenkomt met artikel 1613x van het Burgerlijk Wetboek van Aruba. De Raad adviseert om er rekening mee te houden dat deze bepaling niet als flexibel kan worden ervaren door zowel de werkgever als de werknemer. Immers, een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd kan slechts in de vier in de wet voorgeschreven gevallen worden aangegaan, terwijl de praktijk soms behoefte zal hebben aan het kunnen afsluiten van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd om bijvoorbeeld na te kunnen gaan of het bedrijf daadwerkelijk een werknemer nodig heeft voor bepaalde werkzaamheden of om bijvoorbeeld om de kwaliteiten van een werknemer beter te kunnen beoordelen alvorens een overeenkomst aan te gaan voor onbepaalde tijd. Dit laatste speelt met name in hogere functies waarvoor de proeftijd van twee maanden in feite te kort is om iemands vaardigheden goed te kunnen beoordelen.

De Raad adviseert om er rekening mee te houden dat met de invoering van artikel 614a, lid 2, de bovengenoemde mogelijkheden wegvallen.



Blijkens de op dit artikel verstrekte toelichting valt onder lid 2, sub a (waarin wordt voorzien in de behoefte van tijdelijke arbeidskrachten gedurende slechts een gedeelte van een jaar), ook onder meer een reallootatie naar Sint Maarten, een training gedurende een bepaalde tijd, of een langere evaluatieperiode. Naar de mening van de Raad strookt dit niet met de formulering "tijdelijke arbeidskracht". Immers, een training of een langere evaluatieperiode is juist gericht op het aannemen van de werknemer voor een langere periode en niet als een tijdelijke arbeidskracht.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Opgvolging van arbeidsovereenkomsten

Artikel 668a stelt regels omtrent een reeks arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd. De Raad constateert dat de samenhang van artikel 614a met artikel 668a niet duidelijk is.

Gelet op de beperkte mogelijkheden om een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd aan te gaan, is het zeer de vraag of een combinatie van artikel 614a en 668a in de praktijk er niet eerder toe zou kunnen leiden dat er oneigenlijk gebruik of misbruik wordt gemaakt van kortlopende contracten voor bepaalde tijd.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Het is naar de mening van de Raad tevens wenselijk om artikel 614a, lid 2, sub d, waarin het aangaan van een arbeidsovereenkomst op basis van losse, ongeregelde arbeid wordt geregeld, nauwkeuriger te omschrijven. De Raad adviseert om er rekening mee te houden dat het in de praktijk moeilijk is om vast te stellen of bepaalde werkzaamheden al dan niet als losse, ongeregelde arbeid dienen te worden aangemerkt. Om die reden acht de Raad het van belang om dit beter te omschrijven of deze vorm van arbeid nader toe te lichten.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

De Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten

In artikel 614a, lid 3, staat vermeld dat de bepalingen inzake de beëindiging van de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd van toepassing zullen zijn, indien niet aan de vereisten van lid 1 en 2 is voldaan. Hierbij wordt verwezen naar "waaronder tenminste wordt begrepen hetgeen is bepaald bij of krachtens de Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten". De Raad meent dat de toevoeging van het woord "tenminste" onduidelijk is. Er wordt namelijk al gesteld dat de bepalingen van arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd van



toepassing zijn. Het woord "tenminste" kan naar de mening van de Raad weggelaten worden.

Voorts leest de Raad in Afdeling 11 van het ontwerp bepalingen ter zake van uitzendovereenkomsten. De Raad heeft op 19 december 2014 advies gegeven ten aanzien van een ontwerp-landsbesluit, houdende algemene maatregelen, waarbij aanvullende regels worden gesteld ten aanzien van het ter beschikking stellen van arbeidskrachten.² Dit ontwerp-landsbesluit, houdende algemene maatregelen is gebaseerd op de Landsverordening op het ter beschikking stellen van arbeidskrachten.

Het is de Raad niet duidelijk hoe Afdeling 11 van het onderhavige ontwerp, zich verhoudt tot de Landsverordening op het ter beschikking stellen van arbeidskrachten en het daarop gebaseerde ontwerp-Landsbesluit, ter beschikking stellen arbeidskrachten.

De Raad adviseert om de toelichting hierop aan te passen.

Bereiken van de pensioenleeftijd

In artikel 614a, lid 4, wordt verwezen naar een beëindiging van rechtswege bij het bereiken van een pensioenleeftijd door de werknemer. De Raad adviseert om er rekening mee te houden dat de formulering van deze bepaling tot veel onduidelijkheden kan leiden, aangezien "een pensioenleeftijd" een vaag begrip is. Het is de Raad niet duidelijk of het hier gaat om een contractueel vastgelegde pensioenleeftijd of de pensioenleeftijd van overheidswege, gebaseerd op de Landsverordening Algemene Ouderdomsverzekering. De Raad meent dat zoals dit artikel nu is geformuleerd, lijkt met pensioenleeftijd te worden bedoeld de pensioengerechtigde leeftijd als bedoeld in de Landsverordening Algemene Ouderdomsverzekering, aangezien er verwezen wordt naar een opschorting van het recht op ouderdomspensioen voortvloeiende uit voormelde Landsverordening en aangezien in de toelichting staat vermeld dat het vierde en vijfde lid zijn ontleend aan de Arubaanse Landsverordening van 12 maart 2013 waarin staat dat "aan partijen de mogelijkheid wordt geboden zelf een pensioenleeftijd overeen te komen, met dien verstande dat deze leeftijd in ieder geval gelijk is aan de wettelijke pensioenleeftijd (AOV-leeftijd)".

² Ontwerp van Landsbesluit, houdende algemene maatregelen, tot uitvoering van de Landsverordening op het ter beschikking stellen van arbeidskrachten (Landsbesluit ter beschikking arbeidskrachten) met RvA no. SM.13-14-LB.



Gelet op het bovenstaande stelt de Raad voor om ter verduidelijking van het begrip "pensioenleeftijd" deze bepaling als volgt te formuleren: "Hetgeen is bepaald in het eerste tot en met het derde lid staat niet in de weg aan de geldigheid van een beding, inhoudende dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt bij het bereiken van een tussen de werkgever en werknemer overeengekomen pensioenleeftijd, indien de overeengekomen pensioenleeftijd gelijk of hoger is dan de wettelijke pensioenleeftijd, waaronder wordt verstaan de leeftijd waarop een werknemer gerechtigd wordt tot een uitkering conform de bepalingen van de Landsverordening algemene ouderdomsverzekering.". De bovenvermelde opmerking van de Raad ten aanzien van de woorden "een pensioenleeftijd" is van overeenkomstige toepassing op artikel 614a, lid 5. De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Geen vaststelling van loon

Artikel 618 vermeldt dat indien geen loon is vastgesteld, de werknemer aanspraak heeft op het loon dat ten tijde van het sluiten van de overeenkomst voor arbeid als overeengekomen gebruikelijk was of, bij gebreke van een dergelijke maatstaf, op een loon dat met inachtneming van de omstandigheden van het geval naar billijkheid wordt bepaald.

De Raad adviseert om nader te verduidelijken hoe in de praktijk vastgesteld wordt wat een gebruikelijk loon is voor een bepaald type arbeid. Daarnaast is niet duidelijk door wie dit wordt bepaald.

De Raad meent dat in het geval van minimumlonen het loon gemakkelijk is vast te stellen omdat deze lonen wettelijk zijn vastgelegd, maar in gevallen waarbij een hoger loon aan de orde is dan het minimumloon is het niet duidelijk hoe het loon dan wordt vastgesteld. Immers, in particuliere bedrijven geldt een eigen loongebouw, hetgeen betekent dat er per bedrijf niet geringe verschillen in de lonen kunnen zijn. Ter vergelijking met Nederland, waar het onderhavige ontwerp met name op is gebaseerd, zijn er branchegebruiken en ook collectieve arbeidsovereenkomsten op grond waarvan het gebruikelijke loon in een bepaalde branche vrij eenvoudig kan worden vastgesteld. Dat is in Sint Maarten niet het geval.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.



Berekening van het loon per dag

Artikel 618a van het ontwerp regelt hoe het loon per dag wordt berekend, maar er wordt geen rekening gehouden met overwerkuren. Hetzelfde wordt opgemerkt met betrekking tot het gemiddelde loon genoemd in artikel 624 van het ontwerp. De Raad concludeert namelijk dat dit zuiver loon betreft.

De Raad adviseert om hier expliciet aan te geven dat bij de berekening van het loon geen rekening wordt gehouden met overwerkuren.

Vaststelling van het loon door de werknemer

De Raad constateert in artikel 619 van het ontwerp dat indien het loon voor het geheel of gedeeltelijk bestaat uit een bedrag dat afhankelijk is gesteld van enig gegeven uit boeken, bescheiden of andere gegevensdragers, de werknemer het recht heeft van de werkgever overlegging te verlangen van zodanige bewijsstukken, zulks hij nodig heeft om dat gegeven vast te kunnen stellen.

De Raad adviseert om in artikel 619, lid 1, in de laatste regel na de woorden "vast te kunnen stellen" de woorden "of te kunnen controleren" toe te voegen. Indien de werknemer recht heeft op een variabele beloning, zoals winstdeling, dient de werknemer ook de mogelijkheid te hebben om zijn of haar aanspraak te kunnen controleren. De Raad merkt op dat onduidelijk is hoe gewaarborgd wordt dat de werknemer het loon kan vaststellen indien de winst in de onderneming van de werkgever geheim moet worden gehouden tegenover de werknemer. Voorts is het de Raad niet duidelijk welke objectieve gegevens in het geval van een variabele beloning door een werkgever dienen te worden overlegd en of met overlegging van bewijsstukken ook kan worden volstaan met een afschrift van het origineel.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Berekening van het onbepaalde gemiddelde loon

In artikel 624 van het ontwerp staat vermeld dat indien het in geld vastgestelde loon afhankelijk is van de uitkomsten van de te verrichten arbeid, de werkgever de

betalingstermijnen aanhoudt die gelden voor het naar tijdruimte vastgestelde loon voor vergelijkbare arbeid, tenzij met inachtneming van artikel 623 andere termijnen zijn overeengekomen. In het tweede lid staat vermeld dat indien op de betaaldag het bedrag van het loon als genoemd in het eerste lid nog niet te bepalen is, de werkgever verplicht is tot voldoening van een voorschot ten bedrage van het loon waarop de werknemer gemiddeld per betalingstermijn aanspraak kon maken over de drie maanden voorafgaande aan de betaaldag of, indien dat niet mogelijk is, ten bedrage van het voor vergelijkbare arbeid gebruikelijke loon.



De Raad merkt hierbij op dat het onduidelijk is hoe het gemiddelde over de voorafgaande drie maanden wordt vastgesteld in de situatie dat er nog geen drie maanden zijn verstreken of dat de voorafgaande drie maanden nog niet zijn verwerkt. De Raad meent dat dit zowel geldt voor het bepaalde in artikel 624, lid 2 alsook voor lid 4. Lid 4 heeft betrekking op onder meer de situatie dat de werknemer recht heeft op een winstaandeel. De ervaring leert dat vaststelling van de winst, althans de jaarrekening, meer tijd in beslag kan nemen dan een jaar. Het is naar de mening van de Raad onduidelijk hoe het loon in dat geval wordt bepaald en hoe dan wordt voldaan aan de verplichting om tenminste eenmaal per jaar het loon te voldoen, ingevolge artikel 624, lid 4 van het ontwerp.

De Raad adviseert om het aan partijen over te laten om helderheid te scheppen in de hierboven genoemde gevallen van onduidelijkheid.

Ziekte tijdens verlof

De Raad leest in artikel 629a dat onverminderd het bepaalde in artikel 629, de vrouwelijke werknemer in geval van het niet verrichten van de overeengekomen arbeid wegens zwangerschap en bevalling, recht heeft op doorbetaling van het volledige loon gedurende minimaal veertien weken.

De Raad meent dat het aan te bevelen is om na te gaan of er niet tegelijk een regeling opgenomen zou moeten worden die geldt indien de vrouwelijke werknemer die met zwangerschapsverlof is, gedurende haar verlof ziek wordt. Het is de Raad niet duidelijk of het verlof in dat geval wordt opgeschort. De Raad adviseert om de toelichting hier op te verduidelijken.

Verrekening en beslag

In artikel 632, lid 2, van het ontwerp staat vermeld dat verrekening geen plaats heeft op het deel van het loon waarop beslag onder de werkgever niet geldig kan zijn. Terzake van boetes, als genoemd in lid 1, onderdeel b, mag niet meer worden verrekend dan een tiende gedeelte van het in geld vastgestelde loon.

In artikel 632a staat vermeld dat beslag onder de werkgever op het door deze aan de werknemer verschuldigde loon niet verder geldig is dan tot een derde gedeelte van het in geld vastgestelde loon.

De Raad acht het onduidelijk hoe de verrekening van een tiende deel van het loon, zich verhoudt met een beslag als bedoeld in artikel 632a, welke niet meer kan zijn dan een derde van het loon. De Raad adviseert om een nadere uitleg op dit punt.

Zwangerschap tijdens de sollicitatie

De Raad leest in artikel 646a, lid 1, dat het eisen van een test op zwangerschap of een verklaring dienaangaande bij de sollicitatie, in strijd is met artikel 646, lid 1,

RvA no. SM/11-14-LV



van het ontwerp, tenzij zulks vereist wordt door regelingen ten aanzien van het werk die verband houden met een erkend of substantieel risico voor de gezondheid en de veiligheid van de vrouw of het kind.

In het tweede lid staat vermeld dat de weigering om een arbeidsovereenkomst aan te gaan met een vrouw vanwege haar tijdens de sollicitatieprocedure gebleken zwangerschap tevens in strijd is met artikel 646, lid 1.

De Raad adviseert om een uitzondering in artikel 646a, lid 2 op te nemen ten aanzien van het werk dat verband houdt met een erkend of substantieel risico voor de gezondheid en de veiligheid van de vrouw of het kind.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Ongewenst gedrag

Artikel 646, lid 9, van het ontwerp bepaalt dat de werkgever de werknemer die het in het zevende lid (intimidatie) en achtste lid (seksuele intimidatie) gedrag afwijst of lijdzaam ondergaat, niet mag benadelen. De Raad constateert dat deze bepaling in Nederland is ingevoerd ter implementatie van het benadelingsverbod van de Europese richtlijn.³ Sint Maarten kent deze Europese richtlijnen niet, althans deze zijn hier niet van toepassing. De Raad adviseert om die reden om het begrip "benadelen" nader uit te werken ter verduidelijking van het ontwerp, indien de overheid voornemens is dit artikel te handhaven.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

De niet schadeplichtige werkgever

In artikel 647, lid 4, wordt bepaald dat de opzegging als bedoeld in artikel 646, lid 1, de werkgever niet schadeplichtig maakt. In artikel 646, lid 1, staat vermeld dat

de werkgever geen onderscheid mag maken tussen mannen en vrouwen bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst, het verstrekken van onderricht aan de werknemer, in de arbeidsvoorwaarden, bij de arbeidsomstandigheden, bij de bevordering en bij de opzegging van de arbeidsovereenkomst.

De Raad meent dat de tekst van artikel 647, lid 4 verwarrend is, omdat slechts wordt bedoeld dat de werkgever niet schadeplichtig wordt ter zake van de gefixeerde schadeloosstelling. De schending geeft de werknemer het recht de opzegging te vernietigen. Dat neemt niet weg dat de werkgever schadeplichtig blijft voor discriminatoire opzegging.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

³ Richtlijn 2000/78/EG van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep



Vacatures voor onbepaalde tijd

Artikel 657, lid 1, van het ontwerp vermeldt dat de werkgever verplicht is de werknemer met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tijdig en duidelijk in kennis te stellen van een vacature ter zake van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De Raad meent dat deze bepaling in de praktische uitvoering tot problemen kan leiden, omdat niet wordt aangegeven wat met "tijdig" wordt bedoeld. Daarnaast heeft een dergelijke bepaling alleen zin voor zover deze betrekking heeft op een functie, waarvoor de betreffende werknemer in aanmerking kan komen.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Arbeid op zondagen en met zondagen gelijkgestelde dagen

In artikel 657a staat vermeld dat de werkgever is gehouden de arbeid dusdanig te regelen, dat de werknemer geen arbeid heeft te verrichten op zondagen en die dagen, die bij of krachtens wettelijke regeling ten aanzien van de bedongen arbeid met zondagen worden gelijkgesteld, behalve voor zover het tegendeel is bedongen of uit de aard van de arbeid of uit de wet voortvloeit.

De Raad adviseert om met betrekking tot dit artikel, nader te motiveren in de toelichting, wat wordt verstaan onder "voor zover het tegendeel is bedongen".

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Het faciliteren van een arbeidsongeschikte werknemer

In artikel 658a wordt bepaald dat de werkgever verplicht is zo tijdig mogelijk zodanige maatregelen te treffen en voorschriften te geven als redelijkerwijs nodig is, opdat de werknemer, die in verband met ongeschiktheid ten gevolge van ziekte, verhinderd is de bedongen arbeid te verrichten, in staat wordt gesteld de eigen of

andere passende arbeid te verrichten. In het tweede lid wordt vervolgens bepaald wat onder passende arbeid wordt verstaan.

Naar de mening van de Raad kan de praktische uitvoering van artikel 658a (en het daarmee geassocieerde artikel 670b, lid 3, onderdeel b) op de nodige drempels stuiten. De Raad constateert dat artikel 658a uit de Nederlandse wetgeving is overgenomen, waar de bepaling is gekoppeld aan de WAO/WA wetgeving die St. Maarten (nog) niet heeft. Bovendien gaat deze bepaling verder dan het huidige recht, waarbij de werkgever slechts verplicht is om passende arbeid voor een zieke werknemer te zoeken, indien de werknemer daar specifiek om vraagt en zelf aanbiedt om ander passende arbeid te verrichten. De Raad meent dat het voor de werkgever praktisch onmogelijk is om vast te stellen wat onder de gegeven omstandigheden onder passende arbeid moet worden verstaan voor de



betreffende zieke werknemer, indien daar tegenover geen plicht van de werknemer bestaat om de werkgever ter zake zijn ziekte te informeren, zodat er inzicht kan worden verkregen in wat wel of niet mogelijk passende arbeid zou kunnen zijn.

Aan de andere kant is het zeer de vraag of de werknemer verplicht kan worden om alle informatie prijs te geven omtrent zijn ziekte, rekening houdend met zijn recht op privacy. Indien de overheid voornemens is om deze bepaling te handhaven, is het aan te bevelen om op te nemen dat er een deskundige kan worden benoemd of dat een second opinion kan worden verzocht om te beoordelen welke werkzaamheden nog kunnen worden verricht door de zieke werknemer en ook om een plan van aanpak te kunnen vaststellen, welk plan regelmatig moet worden geëvalueerd.

In zulks geval adviseert de Raad om de verplichting tot het vaststellen van een plan van aanpak in dit artikel toe te voegen alsook de verplichting voor de werknemer om daaraan (het verkrijgen van bijvoorbeeld een second opinion) mee te werken.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

De verplichting van de werknemer om zich te houden aan de voorschriften

De Raad leest in artikel 660 van het ontwerp dat de werknemer verplicht is zich te houden aan de voorschriften (...) binnen de grenzen van algemeen verbindende voorschriften of overeenkomst aan hem, al dan niet tegelijk met andere werknemers, gegeven. In de toelichting bij dit artikel staat vermeld dat de grens van de gezagsbevoegdheid ingevolge artikel 610 en de onderhavige plicht ingevolge artikel 660 moeilijk is te trekken.

Naar de mening van de Raad is onduidelijk op welke algemeen verbindende voorschriften wordt bedoeld. De Raad adviseert om de toelichting hierop te verduidelijken.

De overgang van een onderneming. In artikel 663 van het ontwerp wordt geregeld dat de werkgever nog gedurende een jaar na de overgang, naast de verkrijger hoofdelijk verbonden is voor de nakoming van de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst die zijn ontstaan voor dat tijdstip. De Raad meent dat het onduidelijk is hoe in de praktijk uitvoering zal worden gegeven aan deze bepaling, indien de werkgever zijn onderneming vervreemdt en vervolgens verdwijnt.



De Raad adviseert om nader uit te leggen of een dergelijke bepaling in een kleine samenleving als Sint Maarten wenselijk en ook praktisch uitvoerbaar is.

Naar de mening van de Raad lijkt deze bepaling een zware last te leggen op de oude werkgever.

De Raad adviseert om de last op de nieuwe werkgever te leggen in plaats van op de oude werkgever en deze bepaling alleen van toepassing te verklaren bij overgang van een onderneming indien er sprake is van vereenzelving of misbruik van omstandigheden.

Zee arbeidsovereenkomsten

Artikel 666, lid 2, van het ontwerp vermeldt dat Afdeling 8 niet van toepassing is op zeeschepen.

Het valt de Raad op dat in afwijking van Afdeling 12 van Boek 7 van het Nederlandse Burgerlijk Wetboek, in het onderhavige ontwerp niet is voorzien in een aparte afdeling inzake zee arbeidsovereenkomsten. Door Afdeling 8 van het ontwerp niet van toepassing te verklaren op zeeschepen kan wellicht een hiaat in de wetgeving ontstaan.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Wijziging van de Cessantialandsverordening

De Raad merkt op dat in artikel VIII, onderdeel B, van het ontwerp, wordt gesproken over tussenpozen van niet meer dan 31 dagen. Het is de Raad onduidelijk waarom er in deze niet voor is gekozen om tussenpozen van drie maanden aan te houden, zoals ook geldt voor de kortlopende contracten als bedoeld in artikel 668 van het ontwerp, zodat dit overeenstemt de rest van de bepalingen.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Wijziging van het Faillissementsbesluit 1931

De Raad constateert dat middels artikel III van het ontwerp het Faillissementsbesluit wordt gewijzigd. Het Faillissementsbesluit is een eenvormige landsverordening. In de toelichting op artikel III wordt vermeld dat aangezien in de nieuwe Samenwerkingsregeling eenvormig procesrecht Aruba, Curaçao en Sint Maarten het faillissementsrecht niet wordt genoemd, voorgesteld wordt de wijzigingen als genoemd in het ontwerp in het Faillissementsbesluit aan te brengen bij gewone landsverordening.



De Raad is ervan op de hoogte dat de inwerkingtreding van de nieuwe Samenwerkingsregeling op zich laat wachten, aangezien dit afhankelijk is gesteld van een goedkeuringslandsverordening, vast te stellen door de Staten van Aruba. Niettemin adviseert de Raad dat bij de totstandkoming van wijzigingen van eenvormige landsverordeningen, zoals de voorgestelde wijzigingen in het Faillissementsbesluit middels het onderhavige ontwerp, zoveel mogelijk conform de procedure van de nog vast te stellen Samenwerkingsregeling wordt gewerkt, waar mogelijk na consultatie van de andere Caribische landen, zoals in het verleden ook is gebeurd inzake de ontwerp-Invoeringslandsverordening Wetboek van Strafrecht.⁴

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

Rapportageverplichting aan de Staten

Het valt de Raad op dat in artikel XVIII staat vermeld dat de Minister van Volksgezondheid, Sociale Ontwikkeling en Arbeid jaarlijks rapporteert aan de Staten.

De Raad meent dat het de aanbeveling verdient om artikel XVIII op een andere manier vorm te geven. Immers, het onderhavige ontwerp is een wijzigingslandsverordening die geen werking meer heeft na inwerkingtreding.

Daardoor is het naar de mening van de Raad niet wenselijk dat het ontwerp een zelfstandige bepaling bevat die na de inwerkingtreding zou blijven gelden. De Raad adviseert derhalve om deze bepaling op te nemen in de nieuw voorgestelde titel 10.

De Raad vraagt hiervoor de aandacht.

4. Wetstechnische toets

In de bijlage zijn vermeld de opmerkingen van redactionele en wetstechnische aard. Deze opmerkingen worden geacht integraal deel uit te maken van het onderhavige advies.

⁴ Ontwerp van Landsverordening tot wijziging van de Staatsregeling en andere landsverordeningen vanwege de invoering van het Wetboek van Strafrecht en tot wijziging van dat wetboek naar aanleiding van de uitspraak van het Constitutioneel Hof (Invoeringslandsverordening Wetboek van Strafrecht), met volgnummer: LV-14/0005

[Handwritten signature]

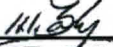


5. Conclusie

Concluderend geeft de Raad de regering in overweging omtrent de onderhavige ontwerp-landsverordening naar de Staten te zenden nadat met de opmerkingen van de Raad rekening zal zijn gehouden.

Aldus vastgesteld in de vergadering van de Raad van 3 februari 2015.

De Secretaris


Dr. mr. A. G. Baly



De Vice-voorzitter


Mevr. mr. drs. M.C.C. Brooks-Salmon



BIJLAGE bij het advies d.d. 3 februari 2015, RvA no. SM/11-14-LV

Opmerkingen van redactionele en wetstechnische aard

Het ontwerp bevat een aantal redactionele en wetstechnische onvolkomenheden. De Raad geeft de volgende niet-limitatieve voorbeelden.

Het ontwerp

- a. Voorgesteld wordt om in artikel 614a, lid 1, het woord "schriftelijk" te vervangen door het woord "schriftelijke".
- b. Voorgesteld wordt om beide leden van artikel 615 samen te voegen. Beide leden bevatten immers een uitzondering op titel 10.
- c. Voorgesteld wordt om in artikel 617, lid 1, sub b, in de tweede regel achter het woord "werkgever" de komma te vervangen door een dubbele punt.
- d. Voorgesteld wordt om in artikel 617, lid 1, sub e, het woord "bonnen" te vervangen door het woord "vakantiebonnen" nu de toelichting op die bepaling stelt dat met bonnen expliciet vakantiebonnen wordt bedoeld.
- e. Voorgesteld wordt om in artikel 618 de zinsnede "voor arbeid als de overeengekomen" te vervangen door de zinsnede "voor arbeid als overeengekomen".
- f. Voorgesteld wordt om in artikel 619, lid 1, de zinsnede "bestaat in een bedrag" te vervangen door de zinsnede "bestaat uit een bedrag" en de zinsnede "als hij nodig heeft" te vervangen door de zinsnede "zulks hij nodig heeft".
- g. Voorgesteld wordt om in artikel 626, lid 1, na de zinsnede "de Landsverordening Minimumlonen" de volgende woorden toe te voegen: "voor zover deze van toepassing is". Immers, niet voor alle werkzaamheden geldt een minimumloon. Overigens wordt voorgesteld om de woorden "Landsverordening Minimumloon" te wijzigen door de woorden "Landsverordening minimumloon".
- h. Voorgesteld wordt om in artikel 628, lid 1, na de woorden "overeengekomen arbeid" de woorden "dan wel andere passende arbeid" toe te voegen. Dit in verband met de voorgestelde wijzigingen inzake het aanbieden van passende arbeid.
- i. Voorgesteld wordt om in artikel 632a rekening te houden met hetgeen staat vermeld in aanwijzing 41 van de Aanwijzingen voor de regelgeving. In aanwijzing 41 staat vermeld dat voorschriften, tenzij onvermijdelijk, niet worden geformuleerd met behulp van de werkwoorden "moeten" of "dienen". De Raad adviseert om de tekst van artikel 632a dientengevolge aan te passen.
- j. Voorgesteld wordt om artikel 649a, lid 2, als volgt te herformuleren: "Onverminderd artikel 670, lid 4, is de opzegging van de arbeidsovereenkomst



vernietigbaar indien deze door de werkgever geschiedt wegens de omstandigheid dat de werknemer in of buiten rechte een beroep heeft gedaan op het bepaalde in lid 1 of ter zake bijstand heeft verleend. Artikel 647, leden 2 en 3, zijn van overeenkomstige toepassing."

- k. Voorgesteld wordt om artikel 652 als volgt te herformuleren: "Een proeftijd kan uitsluitend bij schriftelijke overeenkomst worden overeengekomen voor een periode van maximaal twee maanden. Gedurende deze proeftijd is ieder der partijen bevoegd de dienstbetrekking zonder opzegging of zonder inachtneming van de voor opzegging geldende partijen te doen eindigen. Elk beding is nietig, waarbij de proeftijd:
 - a. niet bij schriftelijke overeenkomst is aangegaan;
 - b. niet voor beide partijen gelijk is;
 - c. op langer dan twee maanden wordt gesteld; of,
 - d. proeftijden gezamenlijk langer dan twee maanden bedragen.
- l. Voorgesteld wordt om in artikel 655, lid 1, het woord "verlangen" te vervangen door het woord "verzoek".
- m. Voorgesteld wordt om "artikel 670b" en artikelen die naar artikel 670b verwijzen, te wijzigen door "artikel 670a".
- n. Voorgesteld wordt om in artikel 672, lid 4, na de woorden "genoemd in de artikelen 4 respectievelijk 5 van die landsverordening" een spatie weg te laten.
- o. Voorgesteld wordt om in artikel 684, lid 1, de zinsnede "of voor de duur van het leven van een bepaalde persoon," weg te laten. De Raad is van mening dat deze zinsnede is verouderd. Tegenwoordig worden er geen arbeidsovereenkomsten meer aangegaan voor de duur van het leven van een bepaalde persoon.
- p. Voorgesteld wordt om aan het einde van artikel X, de spatie voor de punt weg te laten.
- q. Voorgesteld wordt om in artikel XVIII de Minister als volgt aan te duiden "de Minister belast met Arbeid".

De memorie van toelichting

- a. Het valt de Raad op dat in de toelichting personen bij naam worden genoemd, die betrokken waren bij de totstandkoming van het ontwerp. De Raad acht dit ongebruikelijk en adviseert om deze namen weg te laten. Het onderhavige ontwerp is immers afkomstig van de regering, niet van de opstellers.

[Handwritten signature]



ST. MAARTEN

Staten van Sint Maarten
Zittingsjaar 2015-2016-082
No. 4b

Aan de Gouverneur
Falcon Drive 3
Harbour View
Alhier

2
4824/15

Uw nummer: Uw brief van: Ons nummer: 187-15/JUS Afd: Justitiële Zaken

Onderwerp: Nader rapport inzake het ontwerp van landsverordening tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enkele andere landsverordeningen in verband met de vervanging van de zevende titel A van Boek 7A door een nieuwe titel 10 van Boek 7 regelende voorschriften ten aanzien van arbeidsovereenkomsten (Landsverordening arbeidsovereenkomst)

Philipsburg, NOV 6 2015

Bijlagen: Ontwerp van landsverordening met bijbehorende memorie van toelichting alsmede het advies van de Raad van Advies

Ik heb de eer u hierbij, namens de Ministerraad, aan te bieden het nader rapport ter reactie op het advies van de Raad van Advies (hierna: de Raad) d.d. 3 februari 2015 [RvA no. SM/11-14-LV] betreffende het ontwerp van landsverordening tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enkele andere landsverordeningen in verband met de vervanging van de zevende titel A van Boek 7A door een nieuwe titel 10 van Boek 7 regelende voorschriften over arbeidsovereenkomsten (Landsverordening arbeidsovereenkomst), hierna aangeduid als: het ontwerp.

De Raad geeft ten aanzien van het ontwerp in overweging het naar de Staten te zenden nadat met de opmerkingen van de Raad rekening zal zijn gehouden.

De regering heeft met belangstelling kennis genomen van de opmerkingen van de Raad inzake het ontwerp. De regering reageert hierbij op de diverse punten zoals aangedragen door de Raad.

1. Algemene opmerkingen

De Raad constateert terecht, dat het ontwerp beoogt het in het Burgerlijk Wetboek (BW) opgenomen arbeidsovereenkomstenrecht te hercodificeren en te moderniseren. Daarmee zou – aldus de Raad – het ontwerp mede beogen de regeling van het arbeidsrecht af te stemmen op de overige onderdelen van het nieuwe BW en op de huidige arbeidsmarkt. Ook deze constatering is juist. Het gaat daarbij vooral om de Boeken 3 en 6 die handelen over het algemene vermogensrecht.

flexibiliteit arbeidswetgeving

De Raad legt in haar advies de nadruk op de flexibiliteit van de arbeidswetgeving. Een dergelijke flexibiliteit zou de economische groei bevorderen en oplossing zijn voor de verminderende aansluiting tussen vraag en aanbod op de arbeidsmarkt. Flexibiliteit zou ook belangrijk zijn voor een gezond investeringsklimaat.

Ministerie van Justitie · A.Th. Illidge Road 8 · Sint Maarten
Phone: (+1 721) 542-0857 · Fax: (+1 721) 542-08474884

Gelieve bij beantwoording datum en nummer te vermelden en in elke brief slechts ÉÉN onderwerp

Door de nadruk te leggen op "de flexibiliteit van de arbeidswetgeving", doet de Raad naar de mening van de regering geen recht aan de aard en omvang van de in het ontwerp opgenomen belangrijke materiële wijzigingen.

De regering merkt op, dat het bevorderen van economische groei en een gezonde arbeidsmarkt vele complexe facetten kent. Facetten die bovendien onderling sterk samenhangen. Het bevorderen van een gezonde arbeidsmarkt is naar de opvatting van de regering louter mogelijk vanuit een integrale benadering. De regering heeft daarbij oog voor verscheidene (arbeidsmarkt)aspecten, waaronder een redelijke bescherming van de werknemer gelet op diens zwakkere positie ten opzichte van de werkgever, het bevorderen van baanzekerheid en gezonde en veilige arbeidsomstandigheden, stabiele arbeidsverhoudingen door middel van bemiddeling ('mediation'), de positie van de vrouwelijke werknemer gedurende de zwangerschap, en gelijke behandeling van mannen en vrouwen.

De regering verwijst voor wat betreft de complexiteit van de economische dynamiek naar de inhoud van het onlangs door het Ministerie van Economische Zaken gepresenteerde 'National Economic Framework'. De kwaliteit van de (arbeids)wetgeving is slechts een deelaspect van dit economische model.

De in de ontwerp-landsverordening voorziene wijzigingen hebben in het bijzonder ook betrekking op de (beoogde) naleving door land Sint Maarten van verschillende fundamentele mensenrechten, vastgelegd in tal van internationale verdragen, waaronder vooral die van de Internationale Arbeidsorganisatie, meestal bekend onder de Engelse afkorting ILO (International Labour Organization). Deze ILO-Verdragen zijn voor Sint Maarten, in het bijzonder het Ministerie van Volkshuisvesting, Sociale zaken en Arbeid (VSA), richtinggevend. memorie van toelichting

Rechtsvergelijking

De Raad adviseert vervolgens de regering voorzichtig te zijn met het overnemen van bestaande Nederlandse wetgeving, nu deze niet zou kunnen passen in de Sint Maartense context.

De regering deelt deze observatie, maar is in principe geen tegenstander van het overnemen van bestaande Nederlandse, of andere nationale wetgeving; integendeel. Het Sint Maartense rechtstelsel stoelt immers op het Nederlandse rechtstelsel. Daar komt bij, dat de onderdelen die uit de Nederlandse wetgeving zijn overgenomen reeds geruime tijd van kracht zijn, hun praktische toepassing en toegevoegde waarde hebben bewezen, en bovendien waardevolle jurisprudentie hebben opgeleverd. Voorts geldt voor het burgerlijk recht het in artikel 39 van het Statuut neergelegde concordantiebeginsel. Vooral moet ook gelet worden op de praktische voordelen die de na te streven gelijkheid op het gebied van de betreffende wetgeving met zich meebrengt, waaronder de raadpleging van rechtspraak en literatuur voor een ieder die beroepshalve, of anderszins, actief is op het gebied van het arbeidsrecht. Het Sint Maartense arbeidsrecht staat in een traditie, die voor een belangrijk gedeelte door Nederlands recht is bepaald. Bij de voorbereiding van het onderhavige ontwerp is echter elke Nederlandse bepaling nauwkeurig tegen het licht gehouden, waarbij telkens de vraag gesteld is of zij geschikt is voor de Sint Maartense situatie en maatschappelijke opvattingen. Dat Europees recht aan een bepaling ten grondslag ligt, is op zichzelf geen bezwaar. Het gaat er telkens om of de bepaling een voor Sint Maarten geschikte regeling bevat.

Ontbreken van een Afdeling 3

De Raad vraagt zich af, waarom een Afdeling 3 omvattende de artikelen 634 tot en met 645 conform het Nederlandse Burgerlijk Wetboek ontbreekt, en adviseert de regering dit in de toelichting te verduidelijken.

De regering heeft er bewust voor gekozen om de bepalingen van Afdeling 3 inzake vakantie en verlof, overigens net als die voor het ontslagrecht, ter zijde te laten, om een snelle behandeling van het ontwerp te bevorderen. Het betreft maatschappelijk en politiek gevoelige onderwerpen, waarbij de inschatting is dat deze tot vele langdurige discussies zullen leiden. Dit is ook in de aanvang van het algemeen deel van de memorie van toelichting uiteengezet.

2. Beleidsanalytische toets

Flexibilisering van de arbeidsmarkt

De Raad vraagt zich af of artikel 614a van het ontwerp, welk artikel het gebruik van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd beperkt, tot een betere flexibilisering van de arbeidsmarkt zal

leiden of misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten zal tegenhouden. De Raad acht het ontwerp op dit punt onvoldoende onderbouwd.

Alvorens in te gaan op bovenstaande opmerkingen van de Raad meent de regering te moeten wijzen op het belang van duurzame werkgelegenheid en het vaste dienstverband in relatie tot de inzet van flexibele arbeid; onder andere door middel van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd.

De regering streeft naar duurzame werkgelegenheid en een redelijke mate van baan- en arbeidszekerheid. Baanzekerheid bevordert het welzijn van werknemers.

Onder baanzekerheid verstaat de regering zekerheid op basis van wetgeving voor arbeidsbescherming die werkgevers beperkingen oplegt bij het ontslaan van werknemers. Arbeidszekerheid doelt op toereikende arbeidsmogelijkheden door een verhoogde inzetbaarheid als gevolg van bijvoorbeeld opleiding en cursussen. Met duurzame werkgelegenheid c.q. inzetbaarheid beoogt de regering het vermogen van werknemers om deel te nemen aan het arbeidsproces tot aan de (stijgende) pensioengerechtigde leeftijd. Duurzame inzetbaarheid is niet alleen sociaal wenselijk, maar ook economisch noodzakelijk. Sociaal wenselijk, omdat veel mensen de pensioengerechtigde leeftijd niet halen, en niet participeren in het arbeidsproces. Economisch noodzakelijk, omdat langer doorwerken – vooral vanwege de toenemende vergrijzing van de bevolking van Sint Maarten – van belang is voor het behoud van en betaalbaar houden van pensioenen en sociale voorzieningen.

Bovenstaand streven is ook van belang nu Sint Maarten, anders dan landen als Nederland, (nog) geen werkloosheidsvoorziening kent. Werknemers die geen baan hebben, of hun baan verliezen, zijn in principe op zich zelf aangewezen. Werk is voor veel Sint Maarteners noodzakelijk om te kunnen voorzien in de hoge kosten van levensonderhoud. Veel werknemers hebben meerdere banen om het hoofd boven water te kunnen houden.

Als de dienstbetrekking wordt beëindigd, anders dan door schuld van de werknemer, of ten gevolge van een aan hem toe te rekenen omstandigheid, heeft de werknemer wel recht op een zogeheten cessantia-uitkering. De regering wijst er echter op, dat deze éénmalige uitkering louter beoogt de werknemer in staat te stellen de periode tussen het ontslag en het vinden van een nieuwe baan te overbruggen. Anders dan menigeen verondersteld, gaat het in de praktijk veelal om beperkte bedragen. De Cessantialandsverordening biedt dan ook geen soelaas in het geval van langdurige werkloosheid. Een redelijke mate van baanzekerheid voor de werknemer lijkt de regering dan ook geboden.

Hoewel de regering wil bevorderen dat werknemers in vast dienstverband treden, dient uiteraard rekening te worden gehouden met de realiteit van Sint Maarten. De Sint Maartense economie vraagt om een flexibele inzet van arbeid; vooral door het seizoensgebonden karakter van de economie. De regering is dan ook van mening, dat de inzet van flexibele arbeid moet worden toegestaan; echter binnen zekere grenzen. Vraag is, waar de grens moet worden getrokken. Een lastig te beantwoorden vraag, ook voor de rechter.

De regering verwijst in dit verband naar de uitspraak van het Gemeenschappelijk Hof van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba – hierna: het Hof - d.d. 13 juni 2014. In deze zaak betrof het een werknemer die vele jaren werkzaam is geweest voor de werkgever; steeds op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Het Hof merkt in rechtsoverwegingen 3.12 en 3.13 het navolgende op:

'3.12. De vraag rijst wel of in het belang van de individuele werknemer aan de collectieve aanpak van uiterste B geen grenzen gesteld moeten worden. In het onderhavige geval zijn jaar in, jaar uit met Pemberton contracten voor bepaalde tijd zijn gesloten, in totaliteit 15 contracten, over een periode van 16 jaren, waarbij Pemberton ook frequent werd ingeschakeld in het laagseizoen. Is aldus de collectieve aanpak van Gubert Services voor Pemberton niet disproportioneel bezwarend geworden?

3.13. Het Hof acht zich niet goed in staat om, indien grenzen moeten worden gesteld, deze aan te brengen. Ligt de grens bij 10 jaren, of al bij 5 jaren, of bij een bepaald aantal contracten voor bepaalde tijd? Het trekken van de grenzen gaat hier de rechtsvormende taak van de rechter te buiten. Het is aan de wetgever of aan werkgevers in overleg met vakbonden om hier eventueel ordenend op te treden.'

De regering deelt de opvatting van het Hof. Het is met name aan de wetgever grenzen te trekken ten aanzien van het gebruik van contracten voor bepaalde tijd. Het voorgestelde artikel 614a geeft daar gevolg aan, door de inzet van flexibele arbeid te faciliteren, maar daar ook grenzen aan te stellen. De bepalingen van het artikel bestrijden het misbruik van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd, in de volksmond en media ook wel aangeduid als kortlopende arbeidsovereenkomsten. Daarbij heeft de regering mede oog voor de zwakkere positie van de werknemer ten opzichte van die van de werkgever.

De regering merkt op, dat het nimmer het oogmerk van het ontwerp is geweest om een "betere flexibilisering van de arbeidsmarkt" te bevorderen, maar het misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomsten tegen te gaan. En wel door aan het gebruik van deze overeenkomsten zekere grenzen te stellen.

Het ontwerp faciliteert c.q. reguleert het gebruik van deze arbeidsovereenkomsten nu artikel 614a bepaalt dat (i) het tijdelijk in dienst nemen van werknemers alleen mogelijk is op basis van een schriftelijk arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd en (ii) een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd uitsluitend mag worden aangegaan in de in het tweede lid genoemde gevallen.

De tekst van het tweede lid is overgenomen uit het Burgerlijk Wetboek van Aruba, te weten, artikel 1613x. Niet is gebleken dat dit artikel in Aruba de werking van de arbeidsmarkt en de economische ontwikkeling heeft belemmerd.

De strekking van het eerste lid is om meer duidelijkheid en rechtszekerheid te scheppen ten aanzien van de aard – een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd – en de inhoud van de arbeidsovereenkomst. Dit voorkomt misverstanden en (rechts)geschillen tussen werkgever en werknemer, hetgeen in het belang is van beide partijen. Bovenal zal door deze bepaling het bestaan van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd in een later stadium – bijvoorbeeld in het geval van voortzetting – onomstreden zijn. Immers, de arbeidsovereenkomst is op schrift gesteld, waarvan beide partijen een exemplaar beschikken.

Waar nodig kan de werknemer op grond van eerdere en meerdere opeenvolgende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd – gegeven het wettelijk kader – de werkgever wijzen op het bestaan van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, met alle gevolgen van dien voor wat betreft de vereiste toestemming voor de beëindiging van het dienstverband en de daarmee samenhangende wettelijke opzeggingstermijnen.

De regering is van mening dat er voor wat betreft laatstgenoemde doelstelling brede maatschappelijk en politiek draagvlak bestaat. Het door de Raad voorgestelde onderzoek naar de noodzaak van dit artikel is naar de opvatting van de regering thans niet noodzakelijk. De regering is er van overtuigd, dat het ontwerp een bijdrage zal leveren aan de bestrijding van het misbruik van kortlopende arbeidsovereenkomst.

3. Juridische toets

Het begrip "Bevoegd bestuursorgaan"

De Raad wenst nadere uitleg over de term 'een daartoe bevoegd bestuursorgaan' die in een aantal artikelen voorkomt.

De mogelijkheid van afwijking bij regeling door of namens een daartoe bevoegd bestuursorgaan is overgenomen uit het Nederlandse recht. In Nederland is deze afwijkingsmogelijkheid geïntroduceerd bij de ontslagwetgeving van 1953. Gesproken werd toen over een 'bevoegd publiekrechtelijk orgaan' en als voorbeelden werden gegeven regelingen, bindend vastgesteld door het College van Rijksbemiddelaars, aan verordeningen van de Mijnindustrieraad of van eventuele andere, toekomstige publiekrechtelijke organen van het bedrijfsleven (Kamerstukken 1947/1948-881, nr. 3, p. 9). In Nederland moet tegenwoordig gedacht worden aan de algemeen verbindend verklaring van cao's door de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (hierna: minister van VSA), en ook aan regelingen op grond van de artikelen 5 en 6 van de Wet op de loonvorming (Asser/Heerma van Voss 7-V* nr. 16).

Deze mogelijkheden bestaan hier te lande niet. Bovendien heeft ook het huidige recht de afwijking bij regeling door of namens een daartoe bevoegd publiekrechtelijk orgaan c.q. bestuursorgaan niet overgenomen, ook niet bij de Landsverordening flexibilisering arbeidswetgeving (P.B. 2000, no. 68). Daarom is deze afwijkingsmogelijkheid bij nader inzien in het ontwerp geschrapt.

Het tijdelijk in dienst nemen van werknemers

De Raadervaart artikel 614a als zijnde niet flexibel. Het ontnemt de werkgever de mogelijkheid om een werknemer voor een bepaalde tijd in dienst te nemen, teneinde te kunnen beoordelen of deze aan de gestelde functie-eisen voldoet: een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd, bij wijze van verlengde proeftijd.

De regering wijst er op, dat er ten aanzien van de proeftijd wettelijk bepalingen bestaan, die het hanteren van de proeftijd reguleren. Artikel 614a stelt inderdaad grenzen aan het gebruik van de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd. Artikel 614a biedt ruimte voor het aanbieden van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd.

Artikel 614a, tweede lid, aanhef en onder a, luidt immers als volgt:

2. Een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd mag uitsluitend worden aangegaan indien:
 - a. gedurende slechts een gedeelte van het jaar behoefte bestaat aan tijdelijke arbeidskrachten;

Bij het aangaan van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd hoeft niet louter aan de inzet van seizoensgebonden arbeid te worden gedacht. De memorie van toelichting noemt bij de toelichting op artikel 614a, tweede lid, een aantal voorbeelden, te weten, het aangaan van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd ten behoeve van (i) een reallocatie naar Sint Maarten, (ii) een training gedurende een bepaalde tijd of (iii) een langere evaluatieperiode. Voormelde reallocatie, training en de inzet van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd om een werknemer langer, beter te kunnen beoordelen blijven mogelijk. Voorwaarde is echter wel, dat deze arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd op schrift wordt gesteld (artikel 614a, eerste lid) en dat het een gedeelte van een jaar betreft (artikel 614a, tweede lid, onder a), bijvoorbeeld 6, 7 of 11 maanden.

Opvolging van arbeidsovereenkomsten

De Raad is van mening dat de samenhang van artikel 614a met artikel 668a niet duidelijk is.

De regering deelt deze opvatting niet. Het artikel 614a beschrijft op welke wijze, alsook onder welke omstandigheden een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd kan worden aangegaan.

Het artikel 668a daarentegen beschrijft wanneer, in het geval van een reeks van arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd, de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van rechtswege een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is. Ook in Aruba bestaan beide bepalingen.

De Raad stelt voorts dat het in de praktijk lastig zal zijn vast te stellen wanneer sprake is van losse, ongeregelde arbeid.

De regering is van mening, dat beantwoording van deze vraag steeds afhankelijk zal zijn van de feitelijke omstandigheden. Het formuleren van een sluitende definitie lijkt dan niet haalbaar. In Nederland is destijds als omschrijving gegeven 'arbeid waarbij het onderbreken van de dienstbetrekking uit de aard van het werk voortvloeit' (Kamerstukken II, 1947/1948-881, nr. 3, p. 7 bij artikel 1639f). In het algemeen kan worden gesteld, dat dit situaties betreft, waarbij de werkgever de werknemer kan oproepen voor losse ongeregelde diensten, zoals het laden en lossen van vrachtwagens of het opruimen van tuinafval. Het betreft derhalve diensten die in onderling overleg tussen de werkgever en de werknemer worden geregeld. Zowel voor wat betreft de beschikbaarstelling van de werknemer, als de duur en de aard van de te verrichten (losse en ongeregelde) arbeid.

Deze verduidelijking is thans in het artikelsgewijze deel van de memorie van toelichting opgenomen.

De Landsverordening beëindiging arbeidsovereenkomsten

De Raad meent dat het woord "tenminste" in artikel 614a, derde lid, kan worden weggelaten nu inderdaad al wordt gesteld, dat de regeling voor arbeidsovereenkomsten van onbepaalde tijd van toepassing is.

De regering onderschrijft de observatie van de Raad dat het woord "tenminste" overbodig is en heeft dit woord daarom geschrapt.

De Raad stelt dat het niet duidelijk is hoe Afdeling 11 van het ontwerp zich verhoudt tot het ontwerp-Landsbesluit houdende algemene maatregelen dat is gebaseerd op de Landsverordening op het ter beschikking stellen van arbeidskrachten.

De regering merkt dienaangaande op, dat voormeld ontwerp-landsbesluit in haar huidige vorm om wetstechnische redenen vooralsnog is stopgezet. Reden waarom niet nader hoeft te worden ingegaan op deze opmerking van de Raad.

Bereiken pensioengerechtigde leeftijd

De Raad meent dat de formulering van artikel 614a, vierde lid, onduidelijk is; vooral het begrip "een pensioenleeftijd" en stelt een alternatieve formulering voor.

De regering is anders dan de Raad van mening, dat de voorgestelde formulering, in samenhang met de toelichting op dit artikel, voldoende duidelijk is. De formulering is overigens identiek aan die van de Arubaanse pendant. Door het voorgestelde vierde lid van wordt het mogelijk met betrekking tot de pensionering een ontbindende voorwaarde in de arbeidsovereenkomst op te nemen.

Net als de Arubaanse wetgever, acht de regering het noodzakelijk op dit gebied flexibiliteit te bieden. Werkgever en werknemer worden de mogelijkheid geboden zelf een pensioenleeftijd overeen te komen, met dien verstande dat deze leeftijd in ieder geval gelijk is aan de wettelijke pensioenleeftijd, zijnde de AOV-leeftijd. De wettelijke pensioengerechtigde leeftijd is derhalve het minimum.

Geen vaststelling van loon

De Raad vraagt zich af hoe in de praktijk het loon wordt vastgesteld, en door wie.

De regering stelt vast, dat ingevolge het ontwerp niet alleen het plaatselijke gebruik in acht moet worden genomen, maar ook wat in aanverwante bedrijfstakken of branches gebruikelijk is. De maatstaf is derhalve verbreed, en daardoor in de praktijk beter toepasbaar.

De regering verwijst voor wat betreft de wijze waarop het gebruikelijk loon kan worden vastgesteld naar een voorziening van de Afdeling Arbeid van het Ministerie van VSA, die hieronder wordt toegelicht. De voorziening stoelt op artikel 23, eerste lid, van de Landsverordening collectieve arbeidsovereenkomst, dat bepaalt dat elk van de bij een collectieve arbeidsovereenkomst (cao) betrokken partijen verplicht is een gewaarmerkt exemplaar van de collectieve arbeidsovereenkomst, alsmede van de daarin aangebrachte wijzigingen, aan de Minister van VSA toe te zenden. Voor zover bekend, is daar, ook door de overige Caribische landen, nimmer concrete invulling aan gegeven. De voormalige Minister van VSA - de heer V.H.C. de Weever - heeft de Afdeling Arbeid in 2013 opdracht gegeven tot het instellen en beheren van een register van cao's over te gaan. De Afdeling Arbeid beheert thans een dergelijk register, waarin door de medewerking van vakbonden een toenemend aantal cao's uit verschillende sectoren zijn opgenomen. Bij het vaststellen van het gebruikelijk loon kan gebruik worden gemaakt van (loon) informatie uit geregistreerde cao's van vergelijkbare bedrijven.

Voor wat betreft de beantwoording van de vraag wie het gebruikelijke loon uiteindelijk vaststelt merkt de regering op dat uitgangspunt is, dat betrokken partijen in principe zelfstandig het gebruikelijke loon vaststellen. Daarbij kunnen gegevens uit bovenstaand register worden gehanteerd. Zouden partijen niet tot onderlinge overeenstemming kunnen komen, resteert de weg naar de bevoegde rechter.

Berekening van het loon naar dag

De Raad adviseert om in de artikelen 618a en 624 van het ontwerp expliciet aan te geven dat bij de berekening van het loon geen rekening wordt gehouden met overwerkuren.

De regering heeft kennis genomen van dit advies, maar constateert tegelijkertijd, dat de in het voorgestelde artikel 618a gegeven maatstaf overeenkomt met de berekeningswijze zoals genoemd in de definitie van 'loon', in artikel 1 van de Vakantieregeling, behoudens dat is toegevoegd dat het gemiddelde over de laatste drie maanden moet worden genomen. In genoemde definitie zijn overwerkuren uitgezonderd. Daar komt bij dat ook in de toelichting bij artikel 618a, net als die bij artikel 624A, expliciet is aangegeven dat met overwerkuren geen rekening wordt gehouden.

Vaststelling loon door de werknemer

De Raad adviseert om in artikel 619, eerste lid, na de woorden "vast te kunnen stellen" de woorden "of te kunnen controleren" toe te voegen.

De regering meent dat, mede gelet op de formulering en samenhangende toelichting, onder "vaststellen" mede "controleren" dient te worden verstaan. Doelstelling is immers de werknemer, of diens vervanger, toegang tot de betreffende gegevens te verschaffen, om hem in de gelegenheid te stellen of de hoogte van de variabele beloning correct is vastgesteld c.q. berekend.

De Raad merkt daarnaast op, dat in het geval de werknemer recht heeft op een variabele beloning, zoals in het geval van winstdeling, onduidelijk is hoe gewaarborgd wordt, dat de werknemer het loon kan vaststellen indien de winst in de onderneming van de werkgever geheim moet worden gehouden tegenover de werknemer.

De Raad heeft hier een punt. Goed werkgeverschap brengt echter met zich mee, dat de werkgever de werknemer in staat moet stellen zijn variabele beloning, waaronder winstdeling, vast te stellen.

Het is de Raad voorts niet duidelijk welke objectieve gegevens in het geval van een variabele beloning door een werkgever dienen te worden overlegd en of met overlegging van bewijsstukken ook kan worden volstaan met een afschrift van het origineel.

De regering merkt dienaangaande op, dat het steeds van de feitelijke omstandigheden van het geval af zal hangen welke data door de onderneming dienen te worden overlegd. Het komt de regering voor, dat de werknemer, of diens vervanger, steeds toegang zouden moeten hebben tot de originele documenten.

Berekening van het onbepaalde gemiddelde loon

Het is Raad onduidelijk, hoe het loon kan worden vastgesteld indien (i) nog geen drie maanden zijn verstreken, of (ii) in het geval dat de voorafgaande maanden de loongegevens nog niet zijn verwerkt.

In het eerste geval is maatstaf het loon voor vergelijkbare arbeid.

Voor wat betreft de opmerking van de Raad met betrekking tot de achterstallige administratie het navolgende. De regering is van oordeel dat maatstaf is, dat de onderneming een ordentelijke administratie voert (artikel 3:15i BW). De administratie zou dan ook een actueel beeld moeten geven van de baten en lasten.

De Raad merkt op, dat de vaststelling van de jaarrekening meer tijd in beslag kan nemen dan een jaar. Wat daar ook van zij, thans worden de balans en staat van baten en lasten op grond waarvan de winst wordt vastgesteld bij iedere rechtspersoon, ook de onderneming niet zijnde een rechtspersoon, jaarlijks vastgesteld.

Ziekte tijdens zwangerschapsverlof

De Raad adviseert een regeling op te nemen, die geldt indien de vrouwelijke werknemer gedurende de zwangerschapsverlof ziek wordt.

De regering merkt in deze op, dat in een eerder ontwerp een dergelijke regeling was opgenomen. Deze regeling in artikel 629a, derde lid, laatste zin, luidde als volgt:

'Dagen van arbeidsongeschiktheid ten gevolge van ziekte worden aangemerkt als dagen waarover zwangerschap wordt genoten'.

In haar advies d.d. 23 juni 2014 (kenmerk: SER/14/DCB/74) heeft de SER bezwaar geuit tegen deze regeling, daarbij verwijzend naar de ILO- Conventie 183 ter bescherming van het moederschap waarin de duur van het zwangerschaps- en bevallingsverlof is vastgesteld op veertien weken, in plaats van de thans geldende twaalf weken. De SER concludeerde, dat in het geval de vrouw gedurende haar zwangerschap ziek is, en niet in staat om te werken, op grond van bovenstaande regeling, de betreffende ziektedagen in mindering zouden worden gebracht op haar zwangerschapsverlof. De SER betoogde, dat dit nimmer de intentie van de wetgever kan zijn, nu ILO-Conventie juist beoogt de reikwijdte en de rechten met betrekking tot bescherming van het moederschap op het werk uit te breiden, en niet te beperken.

De regering onderschrijft de opvatting van de SER. Reden waarom zij geen voorstander is van een door de Raad voorgestelde ziekteregeling.

Verrekening en beslag

De Raad vraagt zich af, hoe de hoogte van het beslag van artikel 632, eerste lid, zich verhoudt tot de hoogte van het beslag van artikel 632a.

Artikel 632 betreft de (onderlinge) verrekening ter zake de toegelaten vorderingen van de werkgever op de werknemer.

artikel 632a betreft het beslag onder de werkgever (door derden) op het door de werkgever aan de werknemer verschuldigde loon.

Vraag is, of beide, de (onderlinge) verrekening en het loonbeslag door derden, naast elkaar tot hun volle wettelijk maximum mogelijk is. Nu uitgangspunt is, dat de werknemer de beschikking dient te krijgen over een redelijk deel van zijn loon, teneinde in zijn basale levensonderhoud te kunnen voorzien, is het antwoord op gestelde vraag ontkennend.

Dienaangaande merkt de regering op, dat om die reden in artikel 632, derde lid, is bepaald dat loonbeslag, zijnde maximaal een derde van het netto loon, in mindering wordt gebracht op de (onderlinge) verrekening, zijnde een tiende deel van het bruto loon.

Zwangerschap tijdens de sollicitatie

De Raad adviseert om een uitzondering in artikel 646a, lid 2 op te nemen ten aanzien van het werk dat verband houdt met een erkend of substantieel risico voor de gezondheid en de veiligheid van de vrouw of het kind.

De regering is geen voorstander van de door de Raad voorgestelde uitzondering. Artikel 646, derde lid, voorziet reeds in de mogelijkheid om ter bescherming van de vrouw, vooral in verband met zwangerschap en moederschap, van de in het eerste lid genoemde hoofdregel - dat de werkgever geen onderscheid mag maken tussen mannen en vrouwen bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst - af te wijken. Daarbij acht de regering het niet ondenkbeeldig, dat de door de Raad voorgestelde uitzondering door werkgevers zal worden gebruikt c.q. misbruikt als een excuus om geen arbeidsovereenkomst aan te gaan met vrouwen waarvan tijdens de sollicitatie is gebleken dat zij zwanger zijn.

Ongewenst gedrag

De Raad stelt voor het begrip "benadelen" in het ontwerp nader uit te werken, nu deze stoelt op een Europese richtlijn die niet voor Sint Maarten van toepassing is.

De regering heeft al eerder aangegeven in beginsel geen bezwaar te hebben tegen inspiratie door de inhoud van Europese richtlijnen, ook al zijn deze niet voor Sint Maarten van toepassing. De onderhavige richtlijn - de Raad heeft het kenmerk van de richtlijn nader aangeduid in een voetnoot - is doorgevoerd in Nederlandse wetgeving. Beide - wetgeving en richtlijn - kunnen naar de mening van de regering worden gehanteerd als informatiebron voor wat betreft de nadere uitleg, interpretatie van het begrip "benadelen". Het is gunstig te waarderen dat aldus ook de rechtspraak van de Hoge Raad in Nederlandse zaken kan worden gevolgd hier te lande.

De niet-schadeplichtige werkgever

De Raad merkt terecht op dat de werkgever verplicht kan zijn tot schadevergoeding wegens een discriminatoire opzegging, die onrechtmatig is. In artikel 647, vierde lid, is echter de term 'schadeplichtig' gebruikt - de Raad signaleert dit terecht - in de specifieke betekenis die artikel 677, eerste tot en met derde lid, daaraan toekent.

Reden waarom in de memorie van toelichting de bewoording "op zich" niet schadeplichtig wordt gehanteerd. De toelichting is op dit punt verduidelijkt.

Vacatures voor onbepaalde tijd

De Raad merkt op, dat artikel 657, eerste lid, van het ontwerp vermeldt dat de werkgever verplicht is de werknemer met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd tijdig en duidelijk in kennis te stellen van een vacature ter zake van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. De Raad meent dat deze bepaling in de praktische uitvoering tot problemen kan leiden, omdat niet wordt aangegeven wat met "tijdig" wordt bedoeld. Daarnaast heeft een dergelijke bepaling volgens de Raad alleen zin voor zover deze betrekking heeft op een functie, waarvoor de betreffende werknemer in aanmerking kan komen.

Anders dan de Raad voorziet de regering geen onoverkomelijke problemen bij de praktische uitvoering van artikel 657, eerste lid, van het ontwerp. Waar het op neer komt, is dat de werkgever de medewerkers op eenvoudige wijze en tijdig informeert van het ontstaan of bestaan van een vacature betreffende een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. In sommige bedrijven gebeurt dit al. Dat kan op het algemene mededelingenbord, of prikbord, of op een ander toegankelijke en zichtbare plaats binnen het bedrijf. De werkgever heeft er baat bij om werknemers te informeren over het beschikbaar komen van vacatures. Praktijk en theorie geven aan, dat het bevorderen van de interne mobiliteit de productiviteit van de onderneming ten goede komt. Bovendien zullen de werknemers ook derden, familieleden en vrienden, attenderen op de vacatures. Het is uiteraard aan de werknemer zelf te beoordelen, of de functie passend is.

Arbeid op zondagen en met zondag gelijk gestelde dagen

De Raad adviseert om met betrekking tot artikel 657a, nader te motiveren in de toelichting wat onder "voor zover het tegendeel is bedongen" wordt verstaan.

In de individuele of collectieve arbeidsovereenkomst kan van het in dit artikel verwoorde gebod - geen arbeid op zondagen en die dagen, die bij of krachtens wettelijke regeling ten aanzien van de bedongen arbeid met zondagen worden gelijkgesteld - worden afgeweken.

Het faciliteren van een arbeidsongeschikte werknemer

Naar de mening van de Raad kan de praktische uitvoering van artikel 658a (en het daarmee geassocieerde artikel 670b, lid 3, onderdeel b) op de nodige drempels stuiten. De Raad constateert dat artikel 658a uit de Nederlandse wetgeving is overgenomen, waar de bepaling is gekoppeld aan de WAO/WA wetgeving die St. Maarten (nog) niet heeft. Bovendien gaat deze bepaling verder dan het huidige recht, waarbij de werkgever slechts verplicht is om passende arbeid voor een zieke werknemer te zoeken, indien de werknemer daar specifiek om vraagt en zelf aanbiedt om ander passende arbeid te verrichten. De Raad meent dat het voor de werkgever praktisch onmogelijk is om vast te stellen wat onder de gegeven omstandigheden onder passende arbeid moet worden verstaan voor de betreffende zieke werknemer, indien daar tegenover geen plicht van de werknemer bestaat om de werkgever ter zake zijn ziekte te informeren, zodat er inzicht kan worden verkregen in wat wel of niet mogelijk passende arbeid zou kunnen zijn. Aan de andere kant - aldus de Raad - is het zeer de vraag of de werknemer verplicht kan worden om alle informatie prijs te geven omtrent zijn ziekte, rekening houdend met zijn recht op privacy. Indien de overheid voornemens is om deze bepaling te handhaven, is het aan te bevelen om op te nemen dat er een deskundige kan worden benoemd, of dat een second opinion kan worden verzocht om te beoordelen welke werkzaamheden nog kunnen worden verricht door de zieke werknemer en ook om een plan van aanpak te kunnen vaststellen, welk plan regelmatig moet worden geëvalueerd.

De regering merkt op, dat artikel 658a een codificatie van de jurisprudentie op grond van het huidige artikel 7A:1614y betreft. Niet wordt ingezien waarom geen Nederlandse wettekst zou kunnen worden toegepast, indien deze voor Sint Maarten, zoals thans het geval, goed hanteerbaar is.

De door de Raad genoemde koppeling aan WAO/WA-wetgeving, welke inderdaad in Sint Maarten (nog) niet voorhanden is, doet aan deze stelling niets af. De Afdeling Arbeid van het Ministerie van VSA heeft samen met een consultancy firma een haalbaarheidsstudie geformuleerd naar de invoering van een werkloosheidsvoorziening op Sint Maarten. Ten behoeve van de uitvoering van deze studie worden thans, in samenwerking met de Sociale Ziektekosten Verzekering (hierna: de SZV), waar mogelijk de vereiste statistische gegevens verzameld. De regering bestrijdt, dat de onderhavige bepaling verder gaat dan het huidige recht. De bepaling doet recht aan bestaande jurisprudentie op grond van goed werkgeverschap.

Voor wat betreft het vaststellen van wat onder passende maatregelen dient te worden verstaan, is de Raad van mening, dat het voor de werkgever nagenoeg onmogelijk is indien daartoe geen plicht van de

werknemer bestaat om de werkgever over zijn ziekte te informeren. "Goed werknemerschap" brengt met zich mee dat de werknemer zijn werkgever informeert over zijn ziekte.

Anders dan de Raad is de regering van mening dat – mede gelet op de kleinschaligheid van de ondernemingen op Sint Maarten – de werkgever wel degelijk in staat moet zijn om specifieke omstandigheden in overleg met de werknemer vast te stellen wat onder passende arbeid dient te worden verstaan. De regering wijst in dit verband ook op de adviserende, ondersteunende rol van de SZV in dergelijke kwesties. De werknemer en werkgever zullen zich in het geval van ziekte of een ongeval in verbinding moeten stellen met de SZV, in het bijzonder de Afdeling Medische Controle. Deze afdeling kan een ondersteunende rol spelen bij het zoeken naar passende arbeid voor de zieke c.q. arbeidsongeschikte werknemer door de inzet van een arbeidskundige van de SZV. De arbeidskundige kan de werkgever in deze adviseren of in goed overleg een plan van aanpak opstellen. De uitvoering van een dergelijk plan van aanpak kan voor de werkgever kostenbesparend werken. Vooral de kleine en middelgrote onderneming kunnen het zich niet permitteren dat de werknemer langdurig ziek thuisblijft. De reïntegratie van de arbeidsongeschikte werknemer is naar de opvatting van de regering dan ook van groot belang voor zowel de werknemer als de werkgever.

Voor wat betreft de verplichtingen van de werknemer in dezen, merkt de regering op dat artikel 660a de werknemer verplicht om mee te werken aan zijn re-integratie. Artikel 629, tweede lid, onderdelen c en d, houdt in dat de werknemer zijn recht op loondoorbetaling verliest indien hij zijn verplichting om mee te werken aan diens re-integratie niet nakomt.

De regering meent dat de strekking van deze artikelen ertoe zullen leiden dat de werknemer zijn medewerking zal verlenen aan het zoeken naar passende arbeid binnen de onderneming.

De verplichting van de werknemer om zich te houden aan de voorschriften

Naar de mening van de Raad is onduidelijk op welke algemeen verbindende voorschriften in artikel 660 wordt gedoeld.

De regering heeft de memorie van toelichting op dit onderdeel aangepast.

Wat betreft de overgang van een onderneming merkt de Raad op, dat in artikel 663 is geregeld dat de werkgever nog gedurende een jaar na overgang, naast de verkrijger, hoofdelijk verbonden is voor de nakoming van de verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst die ontstaan zijn voor dat tijdstip. Het is de Raad onduidelijk, hoe in de praktijk uitvoering zal worden gegeven aan deze bepaling, indien de werkgever zijn onderneming vervreemdt en vervolgens verdwijnt. De Raad adviseert om nader uit te leggen of een dergelijke bepaling in een kleine samenleving als Sint Maarten wenselijk en ook praktisch uitvoerbaar is. Ook acht de raad het raadzaam om in een dergelijke situatie de last op de nieuwe werkgever te leggen in plaats van op de oude werkgever en deze bepaling alleen van toepassing te verklaren bij overgang van een onderneming indien er sprake is van vereenzelving of misbruik van omstandigheden.

De regering merkt in dezen op, dat helaas altijd sommige werkgevers, of andere partijen, zich aan hun wettelijk verplichtingen zullen trachten te onttrekken. Dat mag er uiteraard niet toe leiden, dat wordt afgezien van de invoering van gewenste wetgeving. Zoals reeds opgemerkt in de memorie van toelichting vormt artikel 663 de kern van de voorgestelde wijziging. Is sprake van overgang van onderneming in de zin van artikel 662, dan gaan de rechten en verplichtingen uit de arbeidsovereenkomsten die op dat moment bij de vervreemder bestonden over op de verkrijger. Doel is de rechten van de werknemer te beschermen tegen de negatieve gevolgen van een overgang van de onderneming.

De regering acht de bepalingen met betrekking tot overgang van onderneming zeer gewenst. Ook is meerdere malen in de memorie van toelichting gewezen op de Pelican-resort kwestie, die ook hier de noodzaak van de invoering van deze bepalingen heeft bewezen. Een kwestie die tot grote maatschappelijke en politieke beroering heeft geleid. Het kwam er op neer, dat de werknemers in deze kwestie uiteindelijk met lege handen stonden, nu – anders dan in Nederland – het Sint Maartense recht geen bepalingen kent die de rechten van de werknemers beschermen in geval van overgang van onderneming. Het ontwerp (de artikelen 663 tot en met 666) voorziet, naar analogie van het Nederlands recht in deze leemte. Kortom, de regering benadrukt het maatschappelijk belang en daarmee de noodzaak van de bepalingen met betrekking tot overgang van onderneming en wenst deze dan ook niet – zoals de Raad voorstelt – te beperken.

Zee- arbeidsovereenkomsten

Het valt de Raad op dat in afwijking van Afdeling 12 van Boek 7 van het Nederlandse Burgerlijk Wetboek, in het onderhavige ontwerp niet is voorzien in een aparte afdeling inzake zee arbeidsovereenkomsten.

De regering wijst erop, dat in navolging van de Europese richtlijn en het Nederlandse BW de regeling ter zake van overgang van ondernemingen niet van toepassing is op zeeschepen (artikel 666, tweede lid). De regels welke in het zeerecht gelden met betrekking tot de bemanning van een schip zouden het bijzonder moeilijk maken, daarop de regeling van toepassing te doen zijn. De uitzondering omvat ook niet de onderneming (rederij) welke een zeeschip exploiteert.

Dit staat los van de in Nederland bij wet van 6 juli 2011, Stb. 394 geïntroduceerde afdeling 12 in titel 10 van Boek 7 BW betreffende de zee-arbeidsovereenkomst. In deze nieuwe Nederlandse afdeling 12 wordt (met handhaving van artikel 666, tweede lid) enerzijds het Maritiem arbeidsverdrag 2006 (MAV) geïmplementeerd en wordt anderzijds een modernisering aangebracht met betrekking tot de bepalingen uit het Wetboek van Koophandel over de arbeidsovereenkomst van de kapitein en de schepeling.

Wijziging van de Cessantialandsverordening

Het is de Raad onduidelijk waarom er in artikel VIII, onderdeel B, van het ontwerp, wordt gesproken over tussenpozen van niet meer dan 31 dagen in plaats van tussenpozen van drie maanden, zoals ook geldt voor de kortlopende contracten als bedoeld in artikel 668 van het ontwerp.

De regering merkt op, dat het hier gaat, zoals in de memorie van toelichting is uiteengezet, om een incorporering van het oude vervallen artikel 1615k BW in de Cessantialandsverordening. De vraag of sprake is van eenzelfde, niet onderbroken arbeidsovereenkomst is een andere dan de vraag of een serie van verschillende arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd oplevert (artikel 668a van het ontwerp).

Wijziging van het Faillissementsbesluit 1931

De Raad adviseert dat bij de totstandkoming van wijzigingen van eenvormige landsverordeningen, zoals de voorgestelde wijzigingen in het Faillissementsbesluit middels het onderhavige ontwerp, zoveel mogelijk conform de procedure van de nog vast te stellen Samenwerkingsregeling wordt gewerkt, waar mogelijk na consultatie van de andere Caribische landen, zoals in het verleden ook is gebeurd inzake de ontwerp-Invoeringslandsverordening Wetboek van Strafrecht

De regering merkt allereerst op, dat het faillissementsrecht geen eenvormig recht is en er derhalve geen reden is om de eventuele toekomstige procedureregels voor eenvormige wetgeving te volgen, met de complicaties en vertragingen van dien. Daarnaast wordt opgemerkt, dat de voorgestelde aanpassingen, zonder afwijkingen, ook reeds aanhangig zijn in Curaçao en Aruba.

Rapportageverplichting aan de Staten

De Raad meent dat het de aanbeveling verdient om de in artikel XVIII opgenomen rapportageverplichting van de Minister van VSA op een andere manier vorm te geven. Immers, het onderhavige ontwerp is een wijzigingslandsverordening die geen werking meer heeft na inwerkingtreding. Daardoor is het naar de mening van de Raad niet wenselijk dat het ontwerp een zelfstandige bepaling bevat die na de inwerkingtreding zou blijven gelden. De Raad adviseert derhalve om deze bepaling op te nemen in de nieuw voorgestelde titel 10.

De regering merkt op, dat het regelmatig voorkomt dat een bepaling van wijzigingslandsverordening zelfstandige betekenis houdt na inwerkingtreding en ook uit wetgevings-technisch oogpunt niet ongebruikelijk is. Daarbij komt, dat een rapportageverplichting in het Burgerlijk Wetboek minder passend wordt geacht.

4. Wetstechnische toets

De door de Raad vermelde opmerkingen van redactionele en wetstechnische aard zijn, voor zover nodig, in het ontwerp verwerkt.

De Minister van Justitie

A handwritten signature in blue ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke.

De Minister van Volksgezondheid, Sociale Ontwikkeling en Arbeid

A handwritten signature in blue ink, featuring a large loop at the bottom and a more complex, scribbled top section.