



Richtlijn transparante en voorspelbare arbeidsvoorwaarden: gevolgen voor scholing en het studiekostenbeding

Petra Hogewind-Wolters

Onderzoek ROA (Universiteit Maastricht, 2019):

“Een harde kern van **ruim een kwart** van alle werkenden (vooral laagopgeleiden) heeft nog nooit een cursus gevolgd in zijn of haar arbeidsloopbaan.”

-> **aanbevelingen Commissie Borstlap:**
‘Leven lang ontwikkelen’



Wat staat er qua scholing nu in de wet?

D66



- Art. 7:611a BW bij amendement Wwz
- Parlementaire geschiedenis van 18 zinnen
([Kamerstukken II 2013/14, 33818, 29](#))
- Met dit artikel wordt het goed werkgever- en werknemerschap nader ingevuld.



Art. 7:611a BW

De werkgever stelt de werknemer in staat scholing te volgen die **noodzakelijk** is voor de uitoefening van **zijn functie en**, voor zover dat redelijkerwijs van hem kan worden verlangd, voor het **voortzetten** van de arbeidsovereenkomst indien de **functie van de werknemer komt te vervallen of hij niet langer in staat is** deze te vervullen.

Twee uitwerkingen scholingsplicht:

- **1) Noodzakelijke scholing**

Scholing die *noodzakelijk* is voor de uitoefening van *zijn* functie

- **2) a) Verval van functie of b) niet meer in staat zijn**

Wg = verplicht scholing aan te bieden voor het geval de functie van de wn (in de toekomst) komt te vervallen *of* de wn niet langer in staat is zijn functie te vervullen.

-> wettekst & MvT bevatten geen aanknopingspunten voor de wijze waarop de scholingsplicht in de praktijk precies vorm moet krijgen.

Ad 1) Noodzakelijke scholing: 'conditio sine qua non'

- PE-punten advocaten, notarissen, BIG-geregistreeerden etc.
- noodzakelijke vliegvaardigheden Ryanair piloten («JAR» 2018/291)
- [art. 4:9 lid 2 Wft](#) verplicht wg dat zijn personeel over de door de Wft vereiste diploma's beschikt («JAR» 2017/159)
- **Maar ook:** scholing die de werknemer in staat stelt om mee te gaan met nieuwe technische ontwikkelingen (bv. nieuwe machines of computersystemen) -> '**employability gerichte scholing**'
- '**Sanctie**': afwijzen ontbindingsverzoek («JAR» 2017/159) of ernstig verwijtbaar handelen + billijke vergoeding ([ECLI:NL:RBNHO:2016:5443](#) adm. medewerkster curator)



Ad 2 a) Bij verval functie, link met 7:669 BW

- Speelt rol bij lid 1: Wg is gehouden *zorg te dragen voor scholing* als een functie daardoor voor wn als passend kan worden aangemerkt en als er zicht is op herplaatsing in een passende functie.
- Wanneer de functie van wn komt te vervallen, zal de wg, vóórdat tot opzegging van de aovk kan worden overgegaan, op grond van art. 7:669 lid 1 BW moeten onderzoeken of herplaatsing van de wn binnen een *redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing*, in een andere passende functie mogelijk is.
- **Maar:** van wg wordt een actieve opstelling verwacht waar niet te lichtzinnig over gedacht moet worden! ->ECLI:NL:RBNHO:2021:5812:
- wg had zelf het initiatief moeten nemen om aan de wn scholing op persoonsniveau aan te bieden en de wn ook daadwerkelijk moeten inschrijven voor cursussen. -> herstel ao.
- Verstrekken van een vacatureoverzicht is niet voldoende (ECLI:GHSHE:2021:2816)
- ‘redelijke termijn’: wettelijke opzegtermijn (dus geen masteropleiding voor docent ECLI:NL:RBZWB:2016:1838)
- Alleen ‘eigen werkgever’

Ad 2 b) link met 7:669 lid 3 sub d (disfunctioneren)



- Wn niet kan worden ontslagen wegens disfunctioneren indien dit het gevolg is van onvoldoende scholing!
- Ook hier: inhoud, vorm en duur scholing zijn niet nader omschreven
- Conclusie A-G De Bock **Ecofys (ECLI:NL:HR:2019:933)**:
 - > art. 7:611a BW beoogt een nadere invulling te geven aan goed werkgeverschap
 - > wn moet voldoende gelegenheid krijgen om voor de functie benodigde **kennis en vaardigheden actueel te houden**.

Kortom: er is dus vrijwel altijd wel scholing te doen! **‘Employability’**

-> **‘Sanctie’**: afwijzing ontbindingsverzoek!

Scholing 7:611a: rechtspraakanalyse

- rechtspraakanalyse in *TAP* 2021/88
 - > Scholing komt vaak in een (te) laat stadium aan de orde
 - > Er wordt door wn's zelden een beroep gedaan op 7:611a BW:
Nog geen 15 zaken in 6 jaar waarin een direct beroep wordt gedaan.
Maar is zeker kansrijk! Vgl. A-G De Bock.
 - > De scholingsplicht wordt te weinig ten tonele gevoerd
 - > ktr. Haarlem nieuwe trend (ECLI:NL:RBNHO:2021:5812)?

Richtlijn 2019/1152: verplichte opleiding



Preambule 37 en artikel 13 gaan over scholing.

Artikel 13

Verplichte opleiding

De lidstaten zorgen ervoor dat **wanneer** de werkgever op grond van het Unierecht of het nationale recht of cao ***verplicht is zijn werknemers een opleiding te verstrekken*** om het ***werk waarvoor zij zijn aangeworven*** uit te voeren, deze opleiding ***kosteloos*** wordt aangeboden aan de werknemers, als ***arbeidstijd wordt beschouwd*** en, indien mogelijk, plaatsvindt ***tijdens de werkuren.***

Wetsvoorstel 35962

- **Aan huidige 7:611a BW worden 4 leden toegevoegd:**


“2. Wanneer de werkgever op grond van toepasselijk Unierecht, toepasselijk nationale recht, een collectieve arbeidsovereenkomst, of een regeling door of namens een daartoe bevoegd bestuursorgaan **verplicht is zijn werknemers scholing te verstrekken** om het werk waarvoor zij zijn aangenomen uit te voeren, wordt de in lid 1 bedoelde **scholing kosteloos** aangeboden aan de werknemers, **beschouwd als arbeidstijd** en, indien mogelijk, vindt deze plaats **tijdens de tijdstippen waarop arbeid verricht moet worden**.

3. Lid 2 is niet van toepassing op de werknemer die doorgaans op **minder dan vier dagen per week** uitsluitend of nagenoeg uitsluitend diensten verricht ten behoeve van het **huishouden van een natuurlijk persoon** tot wie hij in dienstbetrekking staat. Onder het verrichten van diensten ten behoeve van een huishouden wordt mede verstaan het verlenen van zorg aan de leden van dat huishouden.

4. Een **beding** waarbij de kosten van scholing als bedoeld in lid 2 worden **verhaald op of verrekend** met geldelijke inkomsten uit hoofde van de dienstbetrekking van de werknemer, **is nietig**.

5. De **werkgever mag de werknemer niet benadelen** wegens de omstandigheid dat de werknemer in of buiten rechte de in de leden 2 of 4 aan hem toegekende rechten geldend maakt, ter zake bijstand heeft verleend of een klacht hierover heeft ingediend.”

Wijzigingen 7:611a BW

- Wat is het verband tussen lid 2 en het huidige 7:611a BW?
(n.a.v. vragen advies Raad voor de rechtspraak)
“De op grond van het eerste lid **bij wet verplichte opleidingen** vallen onder de reikwijdte” (p. 7 MvT)
- **Dus: scholing die onder het eerste lid valt, valt ook onder het tweede lid**
- Maar: scholing in lid 1 is toch tweeledig: zowel noodzakelijke scholing als de aansluiting bij artikel 7:669 BW: dus ook ‘employability’? En 7:611BW? Of toch restrictief uitleggen? 
- Geldt voor alle ovk: ook bep.tijd, min/max, 0-uren etc., ruim wn begrip.

Wetsvoorstel 35962, MvT

- Niet iedere opleiding valt onder deze bepaling vlgs MvT:

“Het gaat **alleen** om opleidingen die de wg op grond van de **wet of cao verplicht** is aan te bieden.”



Welke scholing wel?

- Verplichte scholing die voortvloeit uit nationale wetgeving, Europese regelgeving, cao's of rechtspositieregelingen.
- Scholing die de wg verplicht aan moet bieden kunnen onder meer zien op veiligheid en het bijhouden van vakbekwaamheid.

Voorbeelden:

- artikel 67 van de Wet toezicht trustkantoren 2018;
- artikelen 19 lid 2 onder f, en 28 lid 2 onder f Wet lokaal spoor en -4:9 lid 2 Wft.

-> & check cao!!!

- **Ter overweging: ook scholing op grond van 7:611 BW? Want dat is toch ook 'wet'? En dus ook 'employability'?**

Welke scholing niet?

- MvT:
“Onder scholing, bedoeld in het tweede lid, wordt blijkens overweging 37 van de richtlijn niet verstaan beroepsopleidingen of opleidingen die werknemers **verplicht** moeten volgen voor het **verkrijgen, behouden of vernieuwen van een beroepskwalificatie**, zolang de werkgever niet verplicht is deze aan te bieden aan de werknemer op grond van het Unierecht of het nationale recht of een cao. Het betreft hier de zogenoemde beroepskwalificatierichtlijn (richtlijn 2005/36/EG). Van deze beroepsopleidingen is dus niet voorgeschreven dat de wg ze verplicht.”
- > **gereguleerde beroepen zoals vastgelegd in de bijlage bij de Regeling vaststelling lijst gereguleerde beroepen.**

Welke scholing niet: gereguleerde beroepen

- Regeling vaststelling lijst gereguleerde beroepen (55 beroepen), oa:



Bv. cao apotheken: scholing voor eigen rekening.

- Maar let op:**

cao: bv. 3.2.19. cao ziekenhuizen: wel verplicht!! → **check cao!!**

→ **Niet verplicht, maar mag wel**



Stappenplan/checklist:

Stappenplan (p. 10 MvT):

- 1) Is sprake van scholing als bedoeld in het eerste lid van 611a?
-> **Zo ja?**
- 2) Is de werkgever verplicht de opleiding aan te bieden aan de werknemer (ogv wet of cao)?
-> **Zo ja?**
- 3) De scholing is voor de werknemer **kosteloos** en wordt als **arbeidstijd** beschouwd.

Kosteloos en tijdens arbeidstijd?

- Kosteloos?

Alle kosten zijn voor rekening van de wg

-> dus ook: reiskosten, boeken, studiemateriaal, (her)examengelden etc. (p. 10 MvT).
Let op strijdige cao-bepalingen.

- Arbeidstijd?

Opleidingstijd = arbeidstijd.

Als het mogelijk is, moet deze scholing ook onder werktijd worden aangeboden.

Wat is **arbeidstijd**? Zie HvJ EU: Uniatea («JAR» 2021/303 m.nt Hogewind): buiten werktijd gevolgde verplichte opleiding = arbeidstijd (Arbeidstijdenrichtlijn, 2003/88/EEG)

Tip: vorder overuren: compensatie of uitbetaling! O.g.v. Uniatea, minstens min.loon (13a WML)
Tot 1/8/22 geen rechtstreeks beroep op richtlijn (vgl. ECLI:NL:GHDHA:2020:872).

Benadeling/afdwingen scholing? Lid 5

-Raad voor de rechtspraak heeft gevraagd, ook bepleit in *TAP* 2021/88: ernstig verwijtbaar handelen? Vgl. [ECLI:NL:RBNHO:2016:5443](#) -> ja, maar volgens MvT (p. 8.):

“schadevergoeding is voor de werknemer aan de orde als het niet naleven van de scholingsplicht een wanprestatie oplevert.”

-“Daarnaast geldt dat de **naleving** van artikel 7:611a **ook getoetst zal worden bij de ontslagprocedure**” -> dus opwerpen!

-Opzegverbod in art. 7:670 lid 9 BW

-> **Gelijkheidsbeginsel?** -> scholing gelijkelijk aan alle wn's aanbieden (preambule overweging 37) -> schending 7:611

Het studiekostenbeding: hoe zat het ook alweer?



Geen wettelijke grondslag maar **Muller/Van Opzeeland** (HR 10 juni 1983, *NJ* 1983/796 en *NJ* 1987/795)

Het systeem van de wet verzet zich niet zonder meer tegen een financiële (terugbetalings)regeling tussen wn en wg.

Criteria:

- de periode waarin werkgever baat heeft bij de door studie opgedane kennis en vaardigheden moet zijn vastgesteld;
- een glijdende schaal, waarbij de hoogte van de terugbetaling afneemt;
- het duidelijk kenbaar moeten maken van de gevolgen van het studiekostenbeding;
- het beding mag niet in strijd zijn met de WML;

Daarbij: het kan in strijd met de goede trouw zijn als een wg loon terugvordert in het geval de wg het initiatief tot het einde van de dienstbetrekking heeft genomen.

Ter opfrissing: Rode draad na Muller/Van Opzeeland



- Wie neemt initiatief? -> wordt ruim geïnterpreteerd ten gunste wn:
 - > ook: aanzetten tot opzegging (ism gelijke behandelingswetgeving (ECLI:NL:RBMNE:2017:3210), na ingediend verzoek UWV (ECLI:NL:RBLIM:2017:10467).
 - > de aanleiding v/d opzegging speelt ook mee.
 - > niet-voortzetten/einde bep. tijd.
- Ontbreken glijdende schaal leidt niet direct tot nietigheid, maar = wel verstandig! Komt heel veel in cao's voor.

**Amortisatie**

(<Lat.), v. (-s, ...tiën),

1. het overgaan van een onroerend goed in de dode hand;
2. het gerechtelijk van onwaarde verklaren van geldswaardig papier, dat op enigerlei wijze te loor gegaan is ;
3. aflossing van (inz. publieke) leningen, hetzij ineens, hetzij door middel van over een zeker aantal jaren verdeelde gelijke afbetalingen, waarin aflossing en rente begrepen zijn.

Vervolg rode draad na Muller/Van Opzeeland

-> **Onduidelijkheden komen voor rekening werkgever!**

(bv.: «JAR» 2011/123, concl. A-G bij «JAR» 2013/299, «JAR» 2019/230),

-> geen 'amortisatie' oid gebruiken;

-> stel onduidelijkheden ter discussie: bij aanvang van de opleiding de voorwaarden in een (separaat) document of mail uiteen te zetten

--> Schriftelijk & voor akkoord ([ECLI:NL:RBROT:2020:7325](#))

-> Let ook op schending van het **gelijkheidsbeginsel**:

Bv.: terugvordering van studiekosten gebeurde niet bij wn's die eerder zijn vertrokken (ECLI:NL:RBASS:2012:BY0778 en «JIN» 2006/428 m.nt Van der Voet)

Zie uitgebreid: Schneider & Voogt, *ArbeidsRecht* 2020/45.

Gevolgen studiekostenbedingen?

- MvT bij lid 4: wanneer het gaat om scholing die de werkgever **op grond van het recht verplicht** is aan te bieden, mogen de kosten niet ten laste komen van de wn -> **nietige bedingen!**
- Het maakt niet uit of de opleiding met goed of slecht gevolg is afgelegd
- Het maakt niet uit dat de werknemer binnen een termijn de arbeidsovereenkomst ontbindt (MvT)
- De kosten mogen niet ten laste komen van de werknemer, dus ook een **verrekeningsbeding is = nietig.**
Overige wel verrekenen, maar dus slechts voor niet verplichte scholing.





Directe werking!!

MvT n.a.v. vragen Raad voor de rechtspraak:

- Heeft de wetswijziging van artikel 7:611a BW alleen toekomstige werking?
- Hoe dient om te worden gegaan met studiekostenbedingen voor verplichte opleidingen die vóór 1 augustus 2022 zijn overeengekomen?
- Geldt een overgangperiode of zijn deze direct nietig?

“De richtlijn biedt geen ruimte voor overgangsrecht. Het gevolg daarvan is dat dergelijke bedingen inderdaad onmiddellijk nietig zijn.”

Geldt dus voor zowel bestaande ovk als voor ovk die wordt gesloten en ingeroepen na 1/8/22!



Casus Toedeloe

Loe is als advocaat in dienst bij Loontje Advocaten, een kantoor dat flink investeert in haar mensen. Naast de verplichte beroepsopleiding van de NOvA (16K) houden medewerkers hun kennis up-to-date door in ieder geval jaarlijks de verplichte 20 PE-punten te halen (2K per jaar). Ook worden advocaten geacht een Grotius opleiding te volgen (6K).

Omdat Loontje zich veel meer gaat richten op mediation, worden middels een bestuursbesluit op enig moment alle werknemers verplicht een mediationopleiding te volgen (6K). Zo ook Loe, weliswaar schoorvoetend en na een herkansing slaagt hij met de hakken over de sloot. Loe vindt mediation maar soft en trekt juist graag ten strijde voor zijn cliënten. Procederen zit – anders dan mediation - in zijn DNA.

Al snel blijkt ook dat Loe in de praktijk niet over de noodzakelijke kwaliteiten van een mediator beschikt en cliënten lopen weg. Loontje (inmiddels omgedoopt tot 'Loontje Mediators') gaat zich vanaf 2023 volledig richten op mediation en laat de advocatuur achter zich. Voor Loe wacht dus bij Loontje geen gouden toekomst meer. Loe houdt de eer aan zichzelf en zegt zijn arbeidsovereenkomst op per 1 augustus 2022.

Loontje die flink heeft geïnvesteerd in Loe, zowel in tijd als geld (in totaal 30K)

houdt Loe daarom – anders dan andere collega's die eerder hebben opgezegd – aan de overeengekomen studiekostenbedingen.

Casus toedeloë

Loontje verrekenet bij de eindafrekening:

- de beroepsopleiding;
- de PE-punten;
- de Grotius opleiding en
- de mediationopleiding.

Evan uitgaande dat Loontje voor al deze opleidingen met Loe geldige studiekostenbedingen overeenkomt (conform Muller/Van Opzeeland),

wat meent u, houdt dit stand voor wat betreft de:

- | | |
|-------------------------|--------|
| 1) Beroepsopleiding? | Ja/Nee |
| 2) PE-punten? | Ja/Nee |
| 3) Grotius opleiding? | Ja/Nee |
| 4) Mediation opleiding? | Ja/nee |