



Notitie

Voor: *Hybride Docent*
Van: *Marianne Boschman*
Datum: *17 december 2018*

1. Inleiding

In deze notitie wordt aandacht besteed aan het combineren van verschillende dienstverbanden waarvan tenminste één van deze dienstverbanden in de onderwijssector is. Er zal stilgestaan worden bij verschillende rechtspositionele thema's die van belang zijn bij dit soort zogenoemde 'combibanen' of 'hybride docenten'. Per thema zal, voor zover nodig, worden ingegaan op het verschil in de constructies.

De notitie zal met name worden toegespitst op werknemers in het voortgezet onderwijs.

Er zijn zeven verschillende verschijningsvormen gesignaleerd:

- Werknemer (ambtenaar of werknemer) – werknemer (bij een private werkgever)
- Werknemer (ambtenaar of werknemer) – ambtenaar (bij een publieke werkgever)
- Werknemer (ambtenaar of werknemer) – ondernemer (als zzp'er)
- Werknemer (ambtenaar of werknemer) – onderwijsinnovator (als zzp'er op onderwijsgebied)
- Werknemer (ambtenaar of werknemer) – opleider (bijvoorbeeld verbonden aan een lerarenopleiding)
- Werknemer (ambtenaar of werknemer) – onderzoeker (bijvoorbeeld verbonden aan een universiteit)
- Werknemer (ambtenaar of werknemer) – werknemer (ambtenaar of werknemer) (op een andere school)

Personeelsleden van openbare onderwijsinstellingen hebben in beginsel een ambtelijk dienstverband, terwijl personeel van bijzondere onderwijsinstellingen in beginsel werknemer naar burgerlijk recht zijn. Het ambtenarenrecht onderscheidt zich van het arbeidsrecht doordat geen sprake is van een arbeidsovereenkomst, maar van een eenzijdige ambtelijke aanstelling. Hierop is niet het Burgerlijk Wetboek (BW) van toepassing, maar de Ambtenarenwet (AW) en de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Er is voorts geen sprake van collectieve arbeidsovereenkomsten, maar van ambtelijke rechtspositieregelingen.

Opmerking hierbij verdient dat op grond van de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren (Wnra) de ambtelijke aanstellingen van werknemers zullen worden omgezet in arbeidsovereenkomsten. Het streven van de regering is om deze wet met ingang van 1 januari 2020 in te voeren. Van belang is verder het wetsvoorstel normalisering ambtenaren in het onderwijs. Zonder deze wet blijft een deel van de medewerkers in de openbare onderwijsinstellingen onder de Ambtenarenwet 2017 vallen. Het wetsvoorstel beoogt de rechtspositie van de medewerkers in het openbaar en bijzonder onderwijs gelijk te trekken.



2. Sollicitatiefase

De werknemer heeft de verplichting om melding te maken van zijn nevenwerkzaamheden, zie artikel 18.4 van de cao Voortgezet Onderwijs 2018-2019 (cao VO). Op grond daarvan zal de werknemer de werkgever in kennis moeten stellen van het aanvaarden van een (ander) dienstverband, dan wel van alle andere werkzaamheden waarvoor hij salaris, dan wel anderszins inkomen uit arbeid ontvangt. Lid 2 bepaalt dat de werknemer de werkgever eveneens in kennis stelt van elke wijziging in de aard en de omvang van de in lid 1 bedoelde werkzaamheden. Dit zal zeker in de sollicitatiefase aan de orde moeten komen.

Voor de werknemer die als zelfstandige aan de slag gaat geldt artikel 18.4 van de cao VO eveneens. Voor de werknemer in het openbaar onderwijs volgt de verplichting niet enkel vanuit de cao maar ook uit artikel 125quinquies van de AW.

Het niet melden van nevenwerkzaamheden, of het niet melden van een wijziging daarvan, kan worden opgevat als plichtsverzuim.

Voor zowel openbaar als bijzonder onderwijs geldt dat de werkgever zal moeten verifiëren of een werknemer bevoegd is les te geven. Indien de werknemer geen onderwijsbevoegdheid heeft zal hij schriftelijk moeten verklaren zijn onderwijsbevoegdheid binnen twee jaar te behalen. Voor de zij-instromer, de werknemer die vanuit een ander beroep leraar wil worden, gelden aparte voorschriften om de onderwijsbevoegdheid te behalen. Deze voorschriften zijn opgenomen in titel IVC van de Wet op het voortgezet onderwijs (WVO). De vakwerknemer die 4 klokuren of minder les geeft heeft geen onderwijsbevoegdheid nodig. Wel dient deze werknemer onder begeleiding van een bevoegde leraar les te geven.

3. Arbeidstijdenwet en Arbeidsomstandighedenwet

De Arbeidstijdenwet (Atw) en de Arbeidsomstandighedenwet (Arbowet) is van toepassing op zowel de werknemer in het bijzonder als in het openbaar onderwijs.

Artikel 5:15 lid 6 Atw ziet op de verantwoordelijkheid van de werknemer, namelijk dat de werknemer die bij meer dan één werkgever arbeid verricht, ieder van die werkgevers *uit eigen beweging* tijdig de nodige inlichtingen over zijn werkzaamheden verschaft. Het is van belang dat de werknemer de werkgever hierover informeert, omdat de werkgever zo in staat wordt gesteld om de Atw na te leven. Indien de werkgever er niet van op de hoogte is dat de werknemer elders nog werkzaamheden verricht, zal de werkgever niet in staat zijn om zich aan de Atw te houden. In dat geval riskeren beide werkgevers een boete die kan oplopen tot € 82.000,--.

De Atw verplicht ook de zelfstandige die onder gezag werkt, om de werkgever en de opdrachtgever te informeren over de werkzaamheden die hij als zelfstandige verricht. Voor de zelfstandige die niet onder gezag van de opdrachtgever werkt, geldt de Atw niet. Dit wordt echter ondervangen door de verplichting om nevenwerkzaamheden te melden, die eveneens geldt voor de werknemer die elders als zelfstandige aan de slag gaat.



Op grond van de Arbowet dient de werkgever te beschikken over een algemeen arbeidsomstandighedenbeleid alsmede een beleid gericht op voorkoming en, indien dat niet mogelijk is, op beperking van psychosociale arbeidsbelasting, waaronder ook werkdruk en stress begrepen wordt. Zie hiervoor artikel 8.2 van de cao VO, waarin onder meer is bepaald dat het onderwerp werkdruk vast onderdeel uitmaakt van het functioneringsgesprek. In zo'n gesprek kunnen ook eventuele nevenwerkzaamheden worden betrokken, nu deze van invloed zijn op de werkdruk van de werknemer.

4. Werktijden en overwerk

De combinatie van twee verschillende dienstverbanden kan voor complexiteit zorgen voor de toepassing van artikel 6.2 vierde lid van de cao VO. In dit artikel wordt de inzetbaarheid van de werknemer geregeld. Er dienen dan ook goede afspraken gemaakt te worden over de omvang van de betrekking, de werktijden en de inzetbaarheid van de werknemer.

5. Vakantie

In principe geldt dat de vakantie wordt vastgesteld overeenkomstig de wensen van de werknemer. Echter, wanneer de werknemer daarnaast werkzaam is bij een andere werkgever, zal de werknemer met de andere werkgever zijn vakantie moeten afstemmen op de schoolvakanties. Ditzelfde geldt voor de werknemer die overweegt om docent te worden. Op grond van de cao VO wordt verlof genoten gedurende de schoolvakanties plus vijf extra dagen. De werknemer is dan gebonden aan de schoolvakanties en zal dit dan moeten afstemmen met zijn andere werkgever. Voor alle situaties geldt dat de werknemer hierbij rekening zal moeten houden met eventuele afspraken voor het tijdig aanvragen van vakantie.

6. Arbeidsongeschiktheid

Uit artikel 3 sub d van de Ziekte- en arbeidsongeschiktheidsregeling voortgezet onderwijs (Zavo) en artikel 11 van de Zavo volgt de verplichting van de werknemer om zijn werkgever te informeren over zijn verhindering, medewerking te verlenen aan een opgedragen geneeskundig onderzoek en de voorschriften van de arbodienst en het UWV na te leven. De arbeidsongeschiktheid voor de ene functie kan uiteraard gevolgen hebben voor de uitoefening van de functie bij de andere werkgever. De werknemer dient hierover dan ook zijn werkgever in te lichten. De werknemer moet ook alle relevante informatie van het re-integratietraject overleggen. Deze informatie kan van belang zijn voor de re-integratie in de andere functie.

Voorts kan zich de situatie voordoen dat een werknemer uitvalt door de arbeidsomstandigheden bij een van de twee werkgevers (zoals een arbeidsongeval). Indien vastgesteld kan worden dat er sprake is van arbeidsongeschiktheid veroorzaakt door het werk bij de andere werkgever, dan is het voor de werkgever mogelijk om de andere werkgever aansprakelijk te stellen voor de schade die de werkgever lijdt vanwege de arbeidsongeschiktheid van de werknemer. Die schade zou kunnen bestaan uit de loonkosten, kosten re-integratie en kosten aanpassingen werkplek.



7. Bedrijfseigendommen

Wanneer de werknemer verschillende banen combineert, bestaat het risico dat de werknemer deze bedrijfseigendommen ook bij de andere werkgever, of in de hoedanigheid van zelfstandige, gebruikt. Denk bijvoorbeeld aan de laptop of de telefoon. Het is om die reden wenselijk om nadere afspraken te maken over het gebruik van bedrijfseigendommen, niet alleen voor privégebruik maar ook voor zakelijk gebruik bij de andere werkgever.

8. Scholing

De werknemer moet voldoen aan de wettelijke bekwaamheidseisen. Deze eisen zijn door de beroepsgroep zelf vastgesteld en vloeien voort uit de Wet beroep leraar en lerarenregister. Deze bekwaamheidseisen dienen als ijkpunten voor opleiding en bekwaamheidsonderhoud van de werknemer. De werkgever moet kunnen laten zien dat haar werknemers aan deze zogenoemde bekwaamheidseisen voldoen.

Het hebben van twee banen kan tot gevolg hebben dat deze verplichting onder druk komt te staan. Het kan zijn dat de hybride docent nog niet voldoet aan alle eisen. Hij moet dan de gelegenheid krijgen om deze aan te leren. Daarover zullen door de werkgever en de werknemer afspraken gemaakt moeten worden.

De afgelopen jaren konden werknemers aan hun portofolio en bekwaamheidsonderhoud werken in het vrijwillige lerarenregister. Dit vrijwillige register is gesloten en het verplicht registeren als leraar in het lerarenregister is tot nader order uitgesteld. De minister voor Basis- en Voortgezet onderwijs en Media heeft laten weten dat er eerst gewerkt moet worden aan een stevige beroepsgroep die de werknemer als professional kan vertegenwoordigen in het gesprek over de Wet beroep leraar en in het bijzonder het register. Het is wel mogelijk voor de werknemer om via een online portfoliotool vrijwillig aan het bekwaamheidsonderhoud te werken.

Inmiddels ligt er een initiatiefwetsvoorstel tot intrekking van het lerarenregister.

9. Ongeoorloofd gedrag

De verplichting van werknemer om zich als goed werknemer te gedragen volgt uit de cao VO. Voor de werknemer in het openbaar onderwijs volgt deze verplichting ook uit artikel 125ter van de AW. Voor de vraag of privégedragingen, of gedragingen in het kader van een ander dienstverband of opdracht, plichtsverzuim kunnen opleveren, is van belang of de gedragingen van de werknemer, gelet op de aard en ernst daarvan, een uitstraling hebben naar het functioneren van de werknemer en de reputatie van de werkgever. Of daarvan sprake is hangt af van de functie van de werknemer, de mate van integriteit die deze functie vereist en of die functie gezichtsbepalend is voor de organisatie.



10. Werkloosheid

Mocht de werknemer bij één van de twee banen ontslagen worden, dan zal de werknemer een beroep kunnen doen op een WW-uitkering. Indien de werknemer vervolgens een nieuwe baan vindt of meer uren kan gaan werken bij zijn andere werkgever, dan zullen de inkomsten uit dat dienstverband verrekend worden met de WW-uitkering. Het is voor de werknemer aantrekkelijker om meer te gaan werken. Over de extra inkomsten wordt 70% verrekend met de WW-uitkering. De overige 30% van het inkomen zijn extra inkomsten voor de WW-er.

Indien de werknemer aanspraak kan maken op een WW-uitkering, wordt het aantal uren dat de werknemer als zelfstandige werkte in de 26 weken voordat hij werkloos werd, aangemerkt als “vrijgestelde uren”. Dit betekent dat deze vrijgestelde uren niet in mindering worden gebracht op een WW-uitkering. Wanneer de werknemer tijdens de duur van de WW-uitkering echter meer inkomsten als zelfstandige verwerft, worden deze inkomsten wel verrekend met de WW-uitkering.

Op grond van artikel 72a van de WW is de werkgever in het openbaar onderwijs en bijzonder onderwijs verantwoordelijk voor de re-integratie van de ex-werknemer gedurende de WW-periode. Ook tijdens de periode van de reparatie-uitkering en aansluitende uitkering ligt deze verantwoordelijkheid bij de werkgever. Onder re-integratie bevorderde maatregelen kan ook worden verstaan een onderzoek naar de vraag of de ex-werknemer in de andere functie meer uren kan gaan werken.

Daarnaast is de werkgever in het openbaar en bijzonder onderwijs op grond van artikel 79 van de WW eigenrisicodragers. Dit betekent dat de kosten van de WW-uitkering ten laste van de werkgever komen. Uiteraard geldt dit ook voor de bovenwettelijke uitkering. De werkgever heeft er belang bij om de werknemer zo snel mogelijk te laten re-integreren, zodat er geen beroep op een uitkering meer nodig is.

11. Wet DBA

Zie voor meer informatie de notitie Wet DBA.

12. Zelfstandige

De zelfstandige met lesbevoegdheid kan zich laten registreren als onderwijsinstelling. In dat geval is hij vrijgesteld van btw. De zelfstandige zonder lesbevoegdheid dient ingeschreven te staan als zelfstandige bij het Centraal Register Kort Beroepsonderwijs (CRKBO). Inschrijving gebeurt na een audit waarin de bekwaamheid van de zelfstandige wordt vastgesteld. Deze audit moet vervolgens iedere vier jaar worden herhaald.

13. Detachering

De werkgever die een werknemer tijdens zijn dienstverband bij een opdrachtgever detachert, dient zich ervan bewust te zijn dat de werknemer bij een derde in dienst kan treden. Op grond van de WAADI mag de werkgever de werknemer in dat geval niet belemmeren om na afloop van de terbeschikkingstelling bij de derde in dienst te treden.



Recent heeft de Hoge Raad geoordeeld dat het belemmeringsverbod niet alleen voor werknemers geldt, maar ook voor de werknemer die eerst gedetacheerd is bij een derde en daarna bij de opdrachtgever als zelfstandige aan de slag gaat, mits er sprake is van een *arbeidsverhouding*. Dit betekent dus dat een werkgever zijn voormalig werknemer niet mag belemmeren om als zelfstandige aan de slag te gaan voor de opdrachtgever waar hij eerst gedetacheerd was als er sprake is van een arbeidsverhouding.