

➤ DE WET WERKEN WAAR JE WILT ◀

Disclaimer voor werkgevers: de soep
wordt niet zo heet gegeten als die
door sommigen wordt opgediend

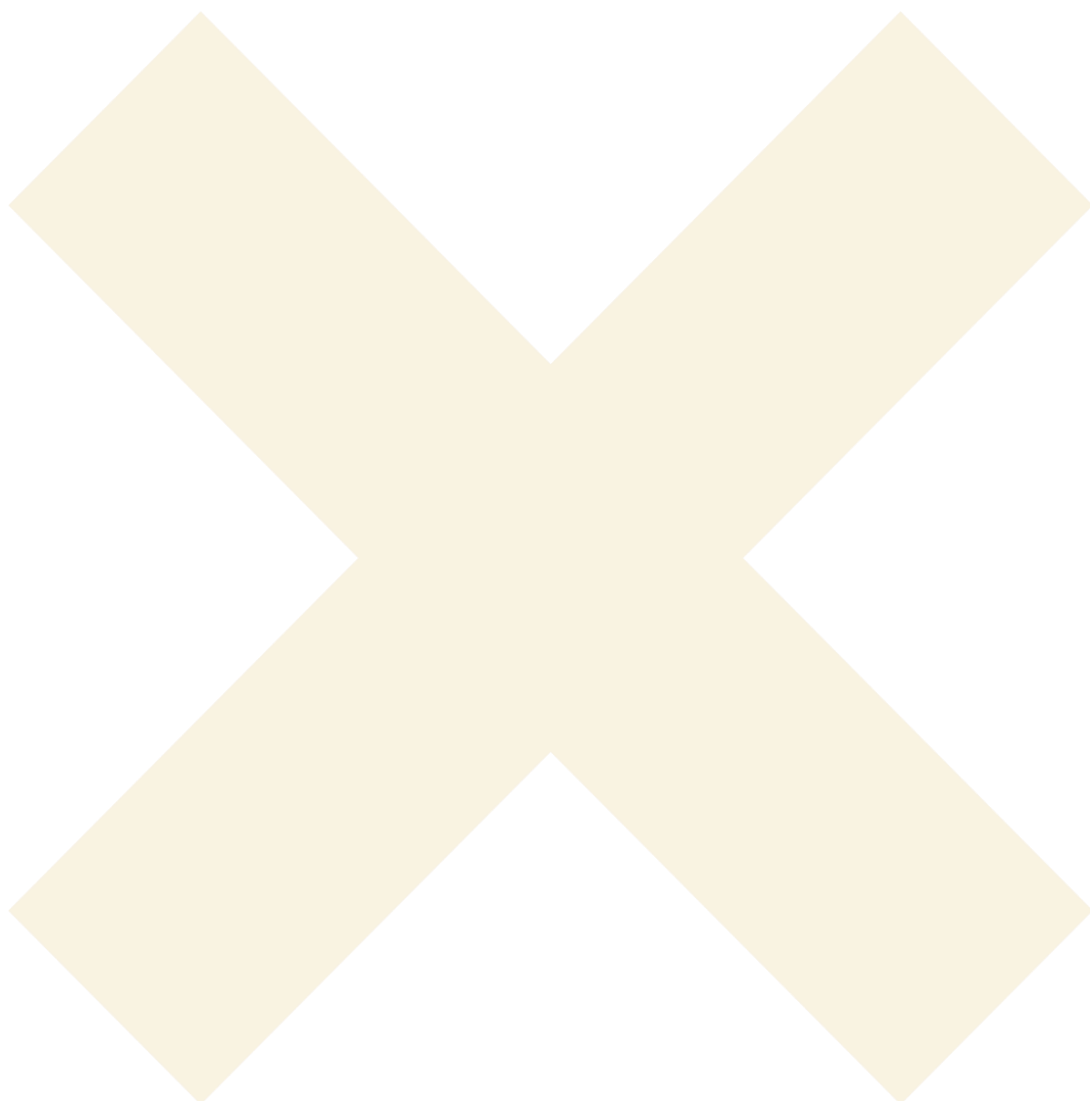
Auteurs: Jordi Rosendahl en Allard Janus

23 augustus 2022



INHOUD

1	Inleiding	3
2	Huidige situatie en achtergrond van de Wet werken waar je wilt	4
3	De Wet werken waar je wilt	6
4	Praktische handvatten voor de praktijk.....	9
5	Slot.....	11



➤ 1 INLEIDING

Hoewel de Wet werken waar je wilt op het moment van schrijven van deze whitepaper nog niet in werking is getreden¹, heeft het wetsvoorstel al veel stof doen opwaaien. In verschillende nieuwsberichten wordt de indruk gewekt dat werknemers het recht krijgen op iedere willekeurige plaats op de wereld hun laptop open te doen en aldaar de bedongen arbeid te verrichten. Ook verschillende arbeidsrechtadvocaten spreken en schrijven van een "recht op thuiswerken".

In deze whitepaper concluderen wij dat de naam van de wet ("werken waar je wilt") wat misleidend is en dat ook van een absoluut recht op thuiswerken geen sprake is. Ter onderbouwing van die conclusie gaan wij in op de achtergrond en systematiek van de wet. Tevens geven we enkele praktische handvatten voor de praktijk over arbo-beleid en medezeggenschap.



¹ Op het moment van schrijven van deze whitepaper is de wet aangenomen door de Tweede Kamer, maar nog niet behandeld door de Eerste Kamer

➤ 2 HUIDIGE SITUATIE EN ACHTERGROND VAN DE WET WERKEN WAAR JE WILT

Op 1 januari 2016 werd de Wet flexibel werken ingevoerd.² Op basis van deze wet kan een werknemer het verzoek doen tot:

- ✗ wijziging van de overeengekomen arbeidsduur;
- ✗ wijziging van de overeengekomen arbeidstijden; en
- ✗ wijziging van de overeengekomen arbeidsplaats.

Werkgevers zijn gehouden de verzoeken van de werknemer tot wijziging van de overeengekomen arbeidsduur en arbeidstijd in te willigen, tenzij *zwaarwegende bedrijfs- of dienstbelangen* zich daartegen verzetten. Hiervan is niet snel sprake. Kosten, organisatorische problemen, problemen van rooster technische aard of precedentwerking kwalificeren bijvoorbeeld in beginsel niet als een zwaarwegend bedrijfs- of dienstbelang.

Daar staat tegenover dat een verzoek van de werknemer tot wijziging van de overeengekomen arbeidsplaats door de werkgever eenvoudig kan worden geweigerd. Als uitgangspunt geldt dat de werkgever bepaalt waar de werknemer zijn werkzaamheden verricht.³ Indien een

werknemer om wijziging van de overeengekomen arbeidsplaats verzoekt, wordt van de werkgever verwacht dat hij met de werknemer in overleg treedt om dit verzoek te bespreken. Vervolgens moet een werkgever het verzoek overwegen en overleggen met de werknemer als hij het verzoek afwijst.⁴ Als de werkgever het verzoek afwijst dan moet hij dit schriftelijk doen en hierbij ook de reden van de weigering van het verzoek vermelden. De werkgever mag het verzoek van de werknemer om welke reden dan ook afwijzen, hier gelden op dit moment geen criteria voor.⁵

Noodgedwongen heeft thuiswerken gedurende de coronacrisis aan terrein gewonnen. Thuiswerken was weliswaar niet verplicht, maar werd "sterk aanbevolen". Hoewel de cijfers en analyses hierover uiteenlopen, baseren de indieners van de Wet werken waar je wilt⁶ zich op cijfers van het Kennisinstituut voor Mobiliteitsbeleid. Daaruit blijkt dat voor de coronacrisis slechts 30 procent van de werknemers op incidentele basis thuiswerkte en 6 procent volledig thuiswerkte.⁷ Hoewel de indieners van het wetsvoorstel hiervoor geen onderbouwing geven, stellen zij dat 40 – 60 procent van de thuiswerkers verwacht twee tot drie dagen per week te blijven

² Stb. 2015, 245.

³ B. Schröder en W.W. van Tol, 'Minder flexibiliteit voor de werkgever, meer flexibiliteit voor de werknemer. Slaat de wetgever door?', *TAP* 2021/257, nr. 7.

⁴ Artikel 2 lid 6 Wet flexibel werken.

⁵ *Kamerstukken II* 2011–2012, 32 889, nr. 3.

⁶ Steven van Weyenberg (D66) en Senna Maatoug (GroenLinks)

⁷ <https://www.kimnet.nl/publicaties/rapporten/2020/08/31/thuiswerken-en-de-coronacrisis>.

thuiswerken nadat de coronacrisis is afgelopen.⁸

De indieners van de Wet werken waar je wilt concluderen derhalve dat de keuze voor de arbeidsplaats als gevolg van de

coronacrisis aan belang heeft gewonnen, maar dat het recht op aanpassing van de arbeidsplaats minder goed in de wet is verankerd.⁹ Met het oog op de veranderde tijdsgeest willen zij dit recht versterken.



⁸ *Kamerstukken II 2020-2021, 35 714, nr. 6, p. 2*

⁹ *Kamerstukken II 2020-2021, 35 714, nr. 6, p. 2*

➤ 3 DE WET WERKEN WAAR JE WILT

Hoewel de initiatiefnemers van de Wet werken waar je wilt beoogden de Wet flexibel werken dusdanig aan te passen dat ook een verzoek van de werknemer om aanpassing van de arbeidsplaats uitsluitend door een werkgever mocht worden geweigerd op grond van zwaarwegende bedrijfs- of dienstbelangen, is de Tweede Kamer daar niet in meegegaan.

Wanneer, op welke wijze en waartoe kan een werknemer een verzoek doen?

Een werknemer dient tenminste 26 weken in dienst te zijn bij de werkgever voordat hij een verzoek mag doen tot het wijzigen van zijn arbeidsplaats. Het verzoek dient tenminste twee maanden vóór de datum dat een werknemer thuis wil gaan werken te worden ingediend bij de werkgever.¹⁰

De werknemer kan vervolgens een verzoek doen tot:

- ✗ het verrichten van de overeengekomen werkzaamheden vanaf het (binnen de EU gelegen) woonadres van de werknemer; of
- ✗ het verrichten van de overeengekomen werkzaamheden vanaf een andere passende arbeidsplaats waarvan op dat moment al gebruikelijk arbeid voor de werkgever wordt verricht. Dit zal in de

praktijk vaak neerkomen op een andere vestiging van de werkgever.

Met andere woorden: een werknemer heeft dus *geen* rechtsgrond om een verzoek te doen om de overeengekomen werkzaamheden vanuit (bijvoorbeeld) een hangmat op Bali of een terras in Lissabon te verrichten. Het “werken waar je wilt” is beperkt tot het (in de EU gelegen) woonadres van de werknemer of een andere vestiging van werkgever.

De werknemer moet bovendien motiveren en onderbouwen welk(e) belang(en) hij heeft bij het veranderen van de arbeidsplaats. Dit is belangrijk omdat het belang van de werknemer boven dat van de werkgever dient te prevaleren, waarover hierna meer.

Het is de vraag welke belangen van de werknemer in die belangenafweging een doorslaggevende betekenis kunnen spelen. Voorstelbaar is dat zaken als mantelzorg gewicht in de schaal leggen. Ook het beperken van “heel veel reistijd” wordt in de wetsgeschiedenis genoemd als een belang van de werknemer.¹¹ Daarnaast kan toenemende productiviteit¹² of de mentale gezondheid van de werknemer als onderliggende belangen voor het verzoek worden aangevoerd.¹³ Wij kunnen ons voorstellen dat de werknemer dergelijke belangen wel moet kunnen onderbouwen.

¹⁰ Artikel 2 lid 3 Wet flexibel werken.

¹¹ *Kamerstukken II 2021-2022, 35 714, conceptverslag plenaire behandeling Kamer 28 juni 2022, p. 7.*

¹² *Kamerstukken II 2021-2022, 35 714, conceptverslag plenaire behandeling Kamer 28 juni 2022, p. 7.*

¹³ *Kamerstukken II 2021-2022, 35 714, conceptverslag plenaire behandeling Kamer 28 juni 2022, p. 8.*

Hoe moet de werkgever het verzoek behandelen en welke afweging moet hij maken?

Van een werkgever wordt verwacht dat hij na ontvangst van het verzoek tot wijziging van de arbeidsplaats in gesprek gaat met de werknemer.¹⁴ Tijdens dit gesprek inventariseert hij de belangen van de werknemer bij het verzoek en probeert hij een compleet beeld te krijgen van de omstandigheden die er toe hebben geleid dat een werknemer een verzoek tot thuiswerken heeft ingediend.¹⁵ De werkgever mag bij de beoordeling van het verzoek namelijk niet alleen afgaan op wat de werknemer schriftelijk heeft gemeld.¹⁶ Dit betekent dan ook dat de werkgever ieder verzoek apart moet beoordelen omdat de omstandigheden per werknemer kunnen verschillen.¹⁷ Met een algemeen – voor alle werknemers geldend – thuiswerkbeleid wordt derhalve niet per definitie voldaan aan de Wet werken waar je wilt. Afhankelijk van de omstandigheden van het geval is maatwerk vereist.

Vervolgens dient de werkgever een belangenafweging toe te passen tussen enerzijds het belang van de werknemer en anderzijds het belang van de werkgever en diens onderneming. De belangen van de werkgever kunnen onder andere gelegen zijn in de sociale cohesie binnen een team,

de afdeling of de onderneming, de samenwerking binnen teams en zware administratieve of financiële lasten.¹⁸ Wij kunnen ons voorstellen dat ook onderwerpen als het opleiden van een werknemer, het begeleiden en aansturen van werknemers en het functioneren van de werknemer in die belangenafweging aan de zijde van de werkgever een rol kunnen spelen.

Met name aan de sociale cohesie is in de wetsgeschiedenis veel aandacht besteed. Wij menen dat juist dit criterium ertoe zal leiden dat van werkgevers niet snel hoeft te worden verwacht dat zij een werknemer toestaan meer dan twee dagen per week thuis te werken.

Vervolgens dient de werkgever te beoordelen of zijn belangen *naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid* dienen te wijken voor het belang van de werknemer. In opvolging van het advies van de Sociaal Economische Raad is dat de kern van de toets of de arbeidsplaats van een werknemer dient te worden gewijzigd. In de wetgeschiedenis is benoemd dat een werkgever met een open blik moet kijken naar alle belangen die spelen.¹⁹ Waarvoorheen de werkgever het verzoek simpelweg kon afwijzen zonder daarbij rekening te houden met de belangen van de werknemer, zal een werkgever nu een reële

¹⁴ Artikel 2 lid 4 Wet flexibel werken.

¹⁵ *Kamerstukken II 2020-2021*, 35 714, nr. 16, p. 2.

¹⁶ *Kamerstukken II 2020-2021*, 35 714, nr. 16, p. 2.

¹⁷ *Kamerstukken II 2020-2021*, 35 714, nr. 16, p. 2.

¹⁸ *Kamerstukken II 2020-2021*, 35 714, nr. 16, p. 2.

¹⁹ *Kamerstukken II 2021-2022*, 35 714, conceptverslag plenaire behandeling Kamer 28 juni 2022, p. 7.

afweging moeten maken en die moeten motiveren.

De werkgever dient uiterlijk een maand voor de beoogde ingangsdatum van het verzoek van de werknemer op het verzoek te beslissen. Beslist een werkgever niet of te laat, dan wordt het verzoek van de werknemer automatisch toegewezen.²⁰ De beslissing van de werkgever dient schriftelijk aan de werknemer bekend te worden gemaakt.²¹ Als het verzoek van de werknemer wordt afgewezen dan dient de werkgever de redenen hiertoe kenbaar te maken.²² Een werknemer mag een jaar nadat het verzoek is afgewezen opnieuw een verzoek doen tot wijziging van de arbeidsplaats.²³



²⁰ Artikel 2 lid 12 Wet flexibel werken.

²¹ Artikel 2 lid 8 Wet flexibel werken.

²² Artikel 2 lid 8 Wet flexibel werken.

²³ Artikel 2 lid 3 Wet flexibel werken.

➤ 4 PRAKTISCHE HANDVATTEN VOOR DE PRAKTIJK

Arbeidsomstandigheden

Een onderwerp dat naar onze mening in de discussie over thuiswerken onderbelicht blijft is de verantwoordelijkheid van de werkgever voor de arbeidsomstandigheden op de thuiswerkplek. De werkgever blijft namelijk, ook in het geval van thuiswerken, verantwoordelijk voor een veilige werkplek.²⁴ Voor de thuiswerkplek geldt wel dat deze niet aan dezelfde strenge arbo-eisen hoeft te voldoen als de werkplek op kantoor. Onderwerpen waar de werkgever redelijkerwijs geen controle over heeft vallen niet binnen de zorgplicht van de werkgever, denk bijvoorbeeld aan onderwerpen als brandgevaar en vluchtwegen.

Met betrekking tot thuiswerken betekent dit dat de werkgever ervoor moet zorgen dat de werknemer de beschikking heeft over een werkplek die ergonomisch verantwoord is ingericht. De kosten die worden gemaakt om een veilige en verantwoorde thuiswerkplek in te richten komen voor rekening van de werkgever.²⁵ Het uitsluitend ter beschikking stellen van een budget aan de werknemer is derhalve

onvoldoende en in de meeste gevallen waarschijnlijk zonde van het geld.

De arbeidsinspectie mag ook controleren of een werkgever heeft voldaan aan zijn verplichtingen.²⁶ Als een werkgever de arbo-eisen rond de thuiswerkplek niet nakomt dan kan dit gevolgen hebben. Zo kan de Arbeidsinspectie waarschuwingen geven of boetes opleggen die kunnen oplopen van € 340,- tot € 13.500,-.²⁷ Als een werkgever deze boetes of waarschuwingen negeert dan kan de Arbeidsinspectie bevelen het werk stil te leggen zolang de werkplek niet voldoet aan de arbo-eisen.²⁸ Ook kan een werkgever aansprakelijk worden gesteld door een werknemer als deze schade lijdt als gevolg van een niet goed ingerichte thuiswerkplek, denk bijvoorbeeld aan RSI-klachten.²⁹

Het is dan ook aan te raden dat de werkgever de thuiswerkplek laat controleren door een preventiemedewerker of arbeidsdeskundige, bijvoorbeeld aan de hand van foto- of filmmateriaal.³⁰ Daarnaast moet een werkgever de risico's van thuiswerken inventariseren en evalueren in de RI&E.³¹ Ook dient de werkgever zijn werknemers adequate voorlichting te geven over de gevaren van thuiswerken en hoe zij deze gevaren kunnen voorkomen.³² Hierbij

²⁴ Artikel 5.4 Arbeidsomstandighedenbesluit.

²⁵ Artikel 44 Arbeidsomstandighedenwet.

²⁶ Artikel 1.47 lid 2 Arbeidsomstandighedenbesluit.

²⁷ Artikel 1 lid 3 sub a Beleidsregel boeteoplegging arbeidsomstandighedenwetgeving.

²⁸ Toelichting Zware overtredingen (ZO) bij Beleidsregel boeteoplegging arbeidsomstandighedenwetgeving.

²⁹ Gerechtshof Amsterdam 7 september 2006, ECLI:NL:GHAMS:2006:AZ5431.

³⁰ M. ten Broeke & I. Baijens, 'Werken vanuit huis: het juridisch kader', *ArbeidsRecht* 2019/28, p. 2.

³¹ Artikel 5 Arbowet.

³² Artikel 8 Arbowet.

moet worden gedacht aan voorlichting over de juiste zithouding, stoel- en bureauhoogte en hoe RSI-klachten kunnen worden voorkomen.

Medezeggenschap

De Wet werken waar je wilt ziet op het verzoek van een individuele werknemer om zijn arbeidsplaats te wijzigen. In beginsel heeft de ondernemingsraad hierover geen advies- of instemmingsrechten. Dat zou anders kunnen zijn als een werkgever na inwerkingtreding van de Wet werken waar je wilt een thuiswerkbeleid introduceert of het bestaande beleid wenst aan te passen.

De ondernemingsraad heeft namelijk een advies- en/of instemmingsrecht over onderwerpen die een rol spelen bij het thuiswerkbeleid. Zo heeft de ondernemingsraad in beginsel een instemmingsrecht over:

- ✗ de arbeids- en rusttijden van de thuiswerkers;³³
- ✗ het arbeidsomstandighedenbeleid omtrent thuiswerken;³⁴
- ✗ het eventueel controleren en monitoren van de thuiswerkers;³⁵ en
- ✗ hoe het werkoverleg met thuiswerkers zal plaatsvinden.³⁶

Als de werkgever alleen een personeelsvertegenwoordiging heeft en geen ondernemingsraad, dan hoeft alleen instemming te worden gevraagd over regelingen op het gebied van arbeidsomstandigheden en arbeids- en rusttijden.³⁷

Daarnaast kan het zijn dat de werkgever een belangrijke investering moet doen om het thuiswerken te faciliteren. Denk hierbij aan het aanschaffen van kantoormeubilair voor de thuiswerkplek, computers en software voor de thuiswerkers. Afhankelijk van de grootte van de investering zal hier advies van ondernemingsraad voor moeten worden gevraagd.³⁸ Ook het invoeren of wijzigen van technologische voorzieningen die het thuiswerken mogelijk moeten maken kunnen onder het adviesrecht van de ondernemingsraad vallen.³⁹

³³ Artikel 27 lid 1 sub b WOR; L. Sprengers, in: *T&C Arbeidsrecht*, artikel 27 WOR, aant. 5; zie ook: M. ten Broeke & I. Baijens, 'Werken vanuit huis: het juridisch kader', *ArbeidsRecht* 2019/28, p. 5; A.G.J.J. Jansen, 'Het nieuwe werken': aan het werk in plas van naar het werk', *ArbeidsRecht* 2011/50, p. 2.

³⁴ Artikel 27 lid 1 sub d WOR.

³⁵ Artikel 27 lid 1 sub l WOR en artikel 27 lid 1 sub k WOR.

³⁶ Artikel 27 lid 1 sub i WOR.

³⁷ M. ten Broeke & I. Baijens, 'Werken vanuit huis: het juridisch kader', *ArbeidsRecht* 2019/28, p. 6.

³⁸ Artikel 25 lid 1 sub h WOR.

³⁹ Artikel 25 lid 1 sub k WOR.

> 5 SLOT

Deze whitepaper is geschreven door mr. **Jordi Rosendahl** en mr. **Allard Janus**.

Jordi Rosendahl is gespecialiseerd in arbeidsrecht en ontslagrecht. Hij adviseert werkgevers en bestuurders onder andere over verschillende arbeidsrelaties (zoals zzp, uitzenden, detachering en overeenkomsten van opdracht) en platformarbeid. Hij procedeert regelmatig in kantonzaken, civiele procedures en bij UWV. Allard Janus adviseert en procedeert op alle gebieden van het arbeidsrecht, waaronder collectief en individueel ontslagrecht, medezeggenschap en overgang van onderneming.

Hebt u vragen over het recht van werknemers om thuis te werken? Neem dan gerust contact op met Jordi of Allard.

Jordi Rosendahl

Advocaat, Partner



M: +31 6 5176 2726

E: j.rosendahl@lexence.com

Allard Janus

Advocaat



M: +31 6 5052 4986

E: a.janus@lexence.com



Lexence

Amstelveenseweg 500
1081 KL Amsterdam
Postbus 75999
1070 AZ Amsterdam

T: +31 20 573 6736
E: info@lexence.com