

PO-Raad
verzonden 14-09-2017
briefnummer CAO-PO/17.00023
zaaknummer G.1.8
Informatie

VERVANGINGSBELEID EN NIEUWE CONTRACTVORMEN IN DE CAO PO 2016–2017



**VERVANGINGSBELEID
EN NIEUWE
CONTRACTVORMEN
IN DE CAO PO 2016–2017**

Inhoud

Inhoud	2
Vooraf	3
Deel 1 Vervangingsbeleid	
Vervangingsbeleid in het primair onderwijs	6
De kaders van het vervangingsbeleid	6
De historische vervangingsbehoefte	7
De organisatie van de vervangingen en contractvormen	8
Wat betekent dat voor het vervangingsbeleid?	9
De rol van de PGMR	9
Deel 2 Juridisch kader	
De ketenregeling	11
Verruiming ketenregeling uitsluitend voor vervanging in de cao	11
Buiten toepassing verklaren ketenbepaling januari, februari, maart 2017 en 2018	11
Nieuwe contractvormen	12
Min-max-contracten	12
Mogelijkheden en risico's min-max-contracten	14
Bindingscontracten	19
Mogelijkheden en risico's bindingscontracten	19
Noten	23
Colofon	24

Vooraf

Door de Wet werk en zekerheid (Wwz) moest de sector primair onderwijs (po) de manier waarop ze de vervanging van afwezige medewerkers organiseerde, stevig onder de loep nemen. Een lange reeks van elkaar opvolgende korttijdelijke contracten was niet meer mogelijk.

Schoolbesturen werden gedwongen om na te denken over hun vervangingsbeleid. Het ad hoc inzetten van vervangers maakte plaats voor nadenken over hoe het vervangingsbeleid kan passen bij de behoefte en de situatie van het schoolbestuur en de scholen, bij goed werkgeverschap en de goede balans daartussen.

In de CAO PO 2016-2017 (hierna: 'de cao') is – naast een verruiming van de ketenbepaling – voor het bijzonder onderwijs ook de verplichting opgenomen om vervangingsbeleid te formuleren. Deze brochure is geschreven omdat dat wij merken dat er veel vragen leven over het vervangingsbeleid en de nieuwe contractvormen voor het bijzonder onderwijs opgenomen in de cao. De nieuwe contractvormen voor het bijzonder onderwijs zijn met ingang van 1 juli 2016 in de cao opgenomen naar aanleiding van het van kracht worden van de Wwz (de wet ging per 1 juli 2015 gelden voor heel Nederland, voor het po gold een overgangsjaar).



In deze brochure vinden de personeelsgeledingen van de gemeenschappelijke medezeggenschapsraad (P(G)MR), schoolleiders en schoolbesturen praktische informatie over het vormgeven van het vervangingsbeleid. Daarnaast is er veel informatie opgenomen over de nieuwe contractvormen die gebruikt kunnen worden: het min-max contract en het bindingscontract. De toepassingsmogelijkheden en risico's worden beschreven en aangevuld met verhelderende voorbeelden. Tevens komt de uitzonderingsbepaling op de ketenregeling voor de maanden januari tot en met maart 2018 aan de orde.

Het openbaar onderwijs valt niet onder de Wwz

Het openbaar onderwijs valt niet onder de Wwz. De werknemers in het openbaar onderwijs hebben een aanstelling in plaats van een arbeidsovereenkomst en vallen onder het ambtenarenrecht. Desondanks kunnen openbare schoolbesturen de nieuwe contractvormen inzetten, maar dan alleen wanneer zij gebruik maken van de eenmalige keuzemogelijkheid om

het Wwz-regime toe te passen op alle werknemers (artikel 4.6 van de cao). Dit betekent dat zij ook de verplichting hebben om vervangingsbeleid op te stellen, de Wwz-ketenregeling en verruimde ketenregeling uit de cao toe te passen. In ruil daarvoor krijgen ze de mogelijkheid om gebruik te maken van de nieuwe contractvormen ten behoeve van vervanging. Deze worden hierna toegelicht.

Samenwerkings scholen/ samenwerkingsbestuur

Scholen die vallen onder een samenwerkingsbestuur of samenwerkings scholen vallen onder het bijzonder onderwijs. Zij mogen daarom gebruik maken van deze contractvormen. De werknemers die bij die scholen werkzaam zijn immers op basis van een arbeidsovereenkomst in dienst en niet op basis van een aanstelling.

Leeswijzer

In het eerste deel van deze brochure wordt het vervangingsbeleid besproken en in het tweede deel komen het juridisch kader en de contractvormen aan de orde.

DEEL 1

Vervangingsbeleid



Vervangingsbeleid in het primair onderwijs

Sinds 1 juli 2016 moet elk schoolbestuur in het bijzonder onderwijs vervangingsbeleid vormgeven. In deel 1 van deze brochure willen wij zowel schoolbesturen als personeelsgeleding van de gemeenschappelijke medezeggenschapsraden handvatten bieden hoe te komen tot het vervangingsbeleid.

In artikel 2.15, lid 4 van deze cao staat het als volgt geformuleerd:

“De werkgever in het bijzonder onderwijs stelt, na verkregen instemming van de PGMR, als onderdeel van het meerjarenformatiebeleid, vervangingsbeleid vast. Op basis van de historische vervangingsbehoefte omschrijft de werkgever op welke manier vervanging wordt georganiseerd en met welke type contracten. Bij het opstellen van dit beleid hanteert de werkgever de volgorde van vast, vast/flexibel naar flexibel.”

Vervolgens wordt dit met de PGMR besproken en wordt afgesproken hoe er op de school vervangen wordt. In het vervangingsplan beschrijft het schoolbestuur de stappen die worden gezet om vervanging te regelen.

Om tot goed vervangingsbeleid te komen, wordt vastgesteld aan welke kaders het vervangingsbeleid moet voldoen, wat de aard en de omvang is van de flexibele behoefte op basis van de historische vervangingsbehoefte en tot slot hoe de flexibele behoefte wordt ingevuld.

Het vervangingsbeleid is een onderdeel van het meerjarenformatiebeleid en daarmee van het totale HR-beleid. Er wordt dus ook vooruit gekeken en rekening gehouden met toekomstige ontwikkelingen.

Daarnaast moet worden afgesproken welke contracten de school gebruikt. In de cao is opgenomen dat daarbij wordt gewerkt in de volgorde van vast naar vast-flexibel naar flexibel. Deze volgorde bestaat uit: contracten onbepaalde tijd voor invallers; tijdelijke uitbreidingen van contracten voor onbepaalde tijd; (langdurige) benoemingen voor bepaalde tijd voor invallers; tijdelijke uitbreidingen van benoemingen voor bepaalde tijd; min-max-contracten en bindingscontracten. Een bestuur kan gebruikmaken van een (bovenbestuurlijke) vervangingspool van vaste en/of tijdelijke vervangers.

De kaders van het vervangingsbeleid

Elk schoolbestuur en iedere school heeft te maken met eigen specifieke omstandigheden. Een school staat in de stad of op het platteland, is groot of klein, krimpt of groeit, behoort tot het basisonderwijs of speciaal onderwijs. De invulling en uitvoering van het vervangingsbeleid is mede afhankelijk van de lokale behoeften. Om deze behoeften in kaart te brengen, is het noodzakelijk basisgegevens te verzamelen die de situatie schetsen en de risico's en kansen in beeld brengen. Het beantwoorden van de onderstaande vragen kan hierbij helpen.

- Wat is de grootte van het bestuur?
- Hoe is de financiële positie van het bestuur?
- Is er krimp of groei van het aantal leerlingen?
- Zijn er in de omgeving voldoende kwalitatief goede vervangers te vinden voor onze doelgroep?



- Is er een eigen vervangingspool of een vervangingspool samen met andere besturen waar mensen een vast contract (benoeming voor onbepaalde tijd) kunnen hebben?
- Is er aandacht voor het vervangingsvraagstuk in het strategisch beleidsplan, de meerjarenbegroting en het meerjarenformatieplan?
- Is er zicht op het verzuimpercentage en de ziekmeldingsfrequentie per school over de laatste 3-5 jaar?
- Hoe is het personeelsbestand opgebouwd? En daaruit voortvloeiend: is er zicht op de trendmatige kosten van vervanging voor ziekte, zwangerschap, ouderschapsverlof en overige verlofvormen?
- Overweegt het bestuur op basis van voorgaande punten een vorm van Eigen Risico Dragerschap (ERD) voor het verzuim? Zo ja, waarom wel of waarom niet?
- Wat is de opvatting van ouders en leerlingen over vervanging?

De historische vervangingsbehoeften

Inzicht in de historische en de toekomstige vervangingsbehoefte maken strategische personeelsplanning en een goede invulling van de flexibele behoefte aan vervangers mogelijk.

Twee uitersten: Voor een klein bestuur in een krimpregio is het risicovol om langlopende contracten voor vervanging aan te gaan. Een groot bestuur met veel scholen in een groeiregio loopt veel minder risico omdat er altijd vervangers nodig zijn.

Het ziekteverzuim kent vaak een golfbeweging. Na de zomervakantie is het verzuim laag; tot december is er sprake van een stijging. Regelmatig is er sprake van een griepperiode. In de lente neemt het verzuim weer af.

Niet alleen medewerkers die afwezig zijn wegens ziekte moeten worden vervangen. Ook een werknemer die gebruik maakt van de lerarenbeurs, of iemand met zwangerschaps- en bevallingsverlof, ouderschapsverlof etc., moet vervangen worden. Het is een mix van lange en korte vervangingen, die deels planbaar zijn en deels ook niet.

Door van een aantal jaren achtereenvolgende gegevens te verzamelen ontstaat zicht op het vervangingspatroon. Op basis van dat patroon kunnen keuzes gemaakt worden.

Elk schoolbestuur kan gebruikmaken van het rekenmodel dat bij de Handreiking van de PO-Raad¹ hoort en zo de basis van zijn keuzes inzichtelijk maken voor zichzelf en voor de P(G)MR.

De organisatie van de vervangingen en contractvormen

Natuurlijk is het van belang dat de vervanging kwalitatief goed is. Goed vervangingsbeleid helpt daarbij omdat er beter zicht is op de vervangingsbehoefte en er beter kan worden gepland.

Binnen het vervangingsbeleid worden keuzes gemaakt ten aanzien van vormen van vaste en tijdelijke arbeid: welke vorm van tijdelijke arbeid geniet de voorkeur bij welke omvang/aard van het verzuim? Voor kort verzuim is over het algemeen een andere vorm van de vervanging gewenst dan bij langdurig verzuim.

Om het visueel te maken, kun je de soorten contracten beschrijven als een blokkendoos. De totale formatie wordt dan beschouwd als een stapeling van soorten contractvormen. De afspraak in de cao is: hanteer in het vervangingsbeleid de volgorde van vast, vast/flexibel naar flexibel.



Wat betekent dat voor het vervangingsbeleid?

Een schoolbestuur besluit hoe ze de blokken wil inzetten voor de vervangingen en houdt daar bij rekening met de historische vervangingsbehoefte, de vastgestelde (financiële) kaders en de afspraken in de cao.

De rol van de PGMR

De PGMR moet instemmen met het vervangingsbeleid.

Hij kan het voorgestelde vervangingsbeleid beoordelen aan de hand van de volgende vragen:

- Hoe wil het bestuur het vervangingsbeleid volgens de blokkentoren invullen?
- Hoe wordt zichtbaar gemaakt dat gewerkt wordt in de volgorde van vast, vast/flexibel naar flexibel?
- Zijn de keuzes gebaseerd op de historische vervangingsbehoefte?
- Passen de gemaakte keuzes in het vervangingsbeleid bij het onderwijsbeleid?
- Verwacht de PGMR draagvlak voor het vervangingsbeleid bij de medewerkers van de scholen?
- Is de communicatie over de keuzes voor vervanging duidelijk bij directeuren, personeel en de ouders?

Uit de analyse van de historische gegevens blijkt dat er altijd een vaste vervangingsbehoefte is van 3%. Voor deze vervanging kan – mits de omstandigheden dat toelaten – een leraar met een vast contract worden aangetrokken.

Juf Nienke gaat een opleiding volgen en krijgt daarvoor een dag per week studieverlof. Haar duo-collega Janneke krijgt voor een jaar een urenuitbreiding van een dag, ter vervanging van het studieverlof. Na het jaar vervalt deze urenuitbreiding.

Soms is er veel vervanging nodig, soms minder. Dat is niet altijd van te voren goed te voorspellen. Een leraar met een min-max-contract kan voor het verschil tussen de min- en de max-uren flexibel ingezet worden.

DEEL 2

Juridisch kader



De ketenregeling

De Wwz heeft de nieuwe ketenregeling geïntroduceerd die bepaalt dat maximaal drie tijdelijke contracten kunnen worden aangegaan én dat tijdelijke contracten de grens van 24 maanden niet mogen overschrijden. Wanneer er dus óf voor een langere periode dan 24 maanden óf meer dan drie tijdelijke contracten worden gegeven, ontstaat er automatisch ('van rechtswege') een vast contract. Een lopende keten van tijdelijke contracten wordt doorbroken door een periode van zes maanden en één dag. Deel 2 van deze handreiking gaat verder in op de juridische kaders hierbij.

Verruiming ketenregeling uitsluitend voor vervanging in de cao

In de cao is uitsluitend voor vervanging (artikel 3.4 onder b en art. 4.6 lid 1 van de cao) van tijdelijk afwezig onderwijsgevend personeel en onderwijsondersteunend personeel met lesgebonden en/of behandeltaken een ruimere ketenbepaling afgesproken, namelijk maximaal zes contracten in een periode van 36 maanden. De periode die een lopende keten doorbreekt, blijft zes maanden en één dag, net als bij de Wwz-ketenregeling. Deze verruimde ketenregeling is opgenomen in artikel 3.5 van de cao. De basis voor het tijdelijke contract moet bij toepassing van de verruimde ketenbepaling dus altijd vervanging (artikel 3.4 onder b en 4.6a lid 1 van de cao) zijn! Op alle overige contracten is de ketenbepaling zoals opgenomen in het Burgerlijk Wetboek (BW) van toepassing (maximaal drie tijdelijke contracten in een periode van twee jaar, waarbij een keten wordt doorbroken door een periode van ten minste zes maanden en één dag).

Buiten toepassing verklaren ketenbepaling januari, februari, maart 2017 en 2018

Na de inwerkingtreding van de cao, werd

voor het bijzonder primair onderwijs duidelijk dat het moeilijk is om in een periode van hoog ziekteverzuim vervanging goed te kunnen organiseren, zelfs met de verruimde ketenbepaling uit artikel 3.5 van de cao.

Dit heeft geleid tot het verzoek aan minister Lodewijk Asscher (Sociale Zaken en Werkgelegenheid) om de functie van onderwijsgevend personeel of onderwijs-ondersteunend personeel met lesgebonden of behandeltaken, voor zover er sprake is van een arbeidsovereenkomst van maximaal veertien dagen voor vervanging wegens onvoorzien ziekteverzuim van ten hoogste, ingegaan in de maanden januari tot en met maart, op te nemen in de ministeriële regeling Ketenbepaling bijzondere functies en hogere vergoeding kantonrechter vanwege het toevoegen van functies in het primaire onderwijs en podiumkunsten. Met het opnemen van deze functiecategorie was het voor sociale partners mogelijk om in de cao de ketenbepaling in de maanden januari, februari en maart 2017 en 2018 buiten toepassing te verklaren wanneer het gaat om kortdurende en onvoorzien ziektevervanging van onderwijsgevend personeel en onderwijsondersteunend personeel met lesgebonden en/of behandeltaken (artikel 7:668a lid 8 BW). Dit verzoek werd door de minister gehonoreerd en op 2 januari 2017 is de benodigde ministeriële regeling gepubliceerd².

Deze uitzondering op de ketenregeling is uitgewerkt in artikel 3.5a van de cao. In die bepaling is opgenomen dat het gehele artikel 7:668a BW (de ketenbepaling) niet van toepassing is op de arbeidsovereenkomst die in de maanden januari tot en met maart van 2017 of in de maanden januari tot en met maart van 2018 is *ingegaan* voor de vervanging van ziek onderwijsgevend personeel en onderwijsondersteunend personeel met lesgebonden en/of behandeltaken.

Dit verzuim moet bovendien onvoorzien zijn en het contract mag voor hoogstens veertien kalenderdagen worden aangegaan. Er moet dus sprake zijn van vervanging zoals bedoeld in artikel 3.4 onder b van de cao, met de aanvullende voorwaarde dat het moet gaan om kortdurende vervanging (ten hoogste veertien kalenderdagen) wegens onvoorzien ziekteverzuim.

Het aantal contracten voor een vervanger is dus onbeperkt in deze maanden, maar de afzonderlijke contracten moeten wel kortdurende contracten zijn, van maximaal veertien kalenderdagen. Wanneer een benoeming voor vervanging in de maanden januari, februari en maart 2017 en 2018 langer duurt dan veertien kalenderdagen, telt deze benoeming dus wél mee in een keten van tijdelijke contracten. Er kunnen wel meerdere opvolgende contracten van veertien kalenderdagen worden aangegaan, die samen niet meetellen voor de keten. Daarnaast geldt het moment van *ingaan* van het contract voor toepassing van deze afspraak (artikel 3.5a van de cao), dit betekent dat wanneer iemand op 31 maart 2017 of 2018 start met een ziektevervanging die niet langer dan veertien kalenderdagen duurt, deze vervanging niet meetelt in een keten op grond van artikel 3.5a van de cao.

Overigens wordt voor deze contracten het hele artikel 7:668a BW buiten toepassing verklaard, waardoor de contracten die voldoen aan de voorwaarden (kortdurende vervanging wegens onvoorzien ziekteverzuim) niet meetellen in de berekeningsperiode van zes maanden en één dag voor het doorbreken van een keten. Bij het nagaan van een lopende keten van tijdelijke contracten kan dus gedaan worden alsof de kortdurende contracten voor onvoorzien ziekteverzuim in de maanden januari tot en met maart in 2017 en 2018 er niet zijn geweest. Zie voorbeeld.

Nieuwe contractvormen

Met de inwerkingtreding van de cao is het opstellen van vervangingsbeleid voor schoolbesturen verplicht. De P(G)MR moet instemmen met dit vervangingsbeleid. In het beleid moet een schoolbestuur beschrijven hoe – op basis van de historische vervangingsbehoefte – het vervangingsbeleid zal worden georganiseerd. Het vervangingsbeleid is de basis voor het inzetten van de nieuwe contractvormen die zijn opgenomen in de cao om schoolbesturen meer mogelijkheden te bieden om vervanging te organiseren met de striktere regels uit de Wwz. De nieuwe contractvormen in de cao zijn het min-max-contract en het bindingscontract.

Min-max-contracten³

Een min-max-contract is een overeenkomst waarbij de werknemer en de werkgever zowel een minimum als een maximum aantal uren arbeid overeenkomen.

Een min-max-contract is vanwege afspraken in de cao altijd een tijdelijk contract. De werknemer heeft in ieder geval recht op het loon over het afgesproken aantal min-uren, ook wel de garantieuren genoemd. De werknemer moet beschikbaar zijn voor het werk op basis van het aantal max-uren en is verplicht om aan een oproep van de werkgever gehoor te geven. Dit geldt niet voor een oproep boven het maximum overeengekomen aantal uren.

Voor de werkgever geldt de verplichting de werknemer op te roepen voor het beschikbare werk tot de max-uren. Daarbij dient de werkgever het beschikbare werk te verdelen over de beschikbare én geschikte werknemers. In het primair onderwijs is het min-max-contract uitsluitend toegestaan voor vervanging van een afwezige werknemer. Een min-max-contract kan alleen worden aangegaan met de werknemer in de

Voorbeeld

Juf Anne heeft de volgende 9 contracten gehad:

Nummer	Contractduur	Reden
1	2 juli – 5 juli 2016	vervanging
2	17 – 25 augustus 2016	vervanging
3	5 september 2016	vervanging
4	14 – 28 september 2016	vervanging
5	4 – 10 oktober 2016	vervanging
6	23 – 26 november 2016	vervanging
7	2 – 6 januari 2017	kortdurende vervanging wegens onvoorzien verzuim
8	14 – 15 februari 2017	kortdurende vervanging wegens onvoorzien verzuim
9	25 maart – 3 april 2017	kortdurende vervanging wegens onvoorzien verzuim

Is het 7^e contract een vast contract?

Nee, contract 7, 8 en 9 tellen volgens de uitzondering op de ketenregeling niet mee in de keten.

Op 17 maart heeft juf Diny een cursus ICT. Het schoolbestuur wil juf Anne een tijdelijk contract aanbieden om juf Diny te vervangen. Mag dat een tijdelijk contract zijn?

Nee. De uitzondering geldt alleen als er sprake is van vervanging wegens onvoorzien ziekteverzuim. Als er op 17 maart een contract wordt aangeboden voor de vervanging van een ingeplande cursus, is dat juridisch gezien het 7^e contract in de keten en ontstaat een vast contract.

Is het 9^e contract een vast contract, omdat het contract doorloopt na 31 maart 2017?

Nee, voor contracten die worden aangegaan in januari, februari en maart 2017 en 2018 geldt de uitzondering. Omdat het contract op 25 maart 2017 is aangegaan, geldt ook

voor dit contract de uitzondering. Dat het contract na 1 april nog doorloopt, maakt niet uit. Er moet natuurlijk wel worden voldaan aan de eis dat het gaat om een contract van maximaal veertien kalenderdagen, aangegaan ten behoeve van vervanging van onvoorzien ziekteverzuim.

Op 5 juni 2017 wil dit schoolbestuur weer een tijdelijk vervangingscontract aangaan met Juf Anne. Mag dat?

Ja. Contract 7, 8 en 9 hoeven wegens de Ministeriële uitzondering op de ketenregeling niet te worden meegeteld in de keten. Het laatste contract in deze keten dat juridisch gezien meetelt, is contract 6, dat afliep op 26 november 2017. Op 27 mei 2017 is er een termijn van meer dan zes maanden en een dag verstreken sinds het laatste contract met deze medewerker dat meegeteld moet worden. Er start op dit moment dus een nieuwe keten, het schoolbestuur mag weer zes tijdelijke contracten op basis van vervanging aanbieden voordat een vast contract ontstaat.

Min-max-contract: wat betekent dit nu voor:

De werknemer	De werkgever
Ik heb zekerheid over een minimum aantal uren en salaris over deze uren.	Ik heb zekerheid over beschikbare vervanging voor het aantal maximum uren.
Ik kan meer werken dan het aantal minimum uren in mijn contract.	Ik heb een flexibel contract met een werknemer, waardoor ik beter kan inspelen op vervangingsvraag.
Ik moet beschikbaar zijn voor werk op basis van het aantal afgesproken maximum uren. Hierover maak ik afspraken met mijn werkgever of houd ik de beschikbaarheidsregeling aan	Ik moet het beschikbare werk verdelen over beschikbare én geschikte werknemers.
Op basis van de benoemingsvolgorde in de cao, kom ik bij beschikbare vacatures sneller in aanmerking voor een benoeming bij het betreffende schoolbestuur.	Ik moet bij het aangaan voor het contract binnen de in de cao gestelde bandbreedte van 1 staat tot 2,5 blijven.
	De verschillende oproepen om te komen werken, vallen allen binnen het min-max-contract, waardoor er niet onbedoeld een vast contract ontstaat.

functiecategorie onderwijsgevend personeel of onderwijsondersteunend personeel met lesgebonden en/of behandeltaken. De minimale benoemingsomvang van een min-max-contract is acht uur per week (0,2 werktijdfactor). De verhouding tussen de min-uren en de max-uren is maximaal 1 staat tot 2,5, zoals minimaal acht uur en maximaal twintig uur, minimaal twaalf uur en maximaal dertig uur, of minimaal zestien uur en maximaal veertig uur.

Mogelijkheden en risico's min-max-contracten

Het gebruik van min-max-contracten biedt een aantal mogelijkheden, maar heeft ook risico's. Hierbij een aantal punten.

- **Ketenbepaling en min-max-contract**
Het betreft hier een contract voor bepaalde tijd uitsluitend ter vervanging (artikel 3.4

onder b van de cao) en valt onder de ketenregeling uit artikel 3.5 lid 1 van de cao. Dit betekent dat er maximaal zes contracten in drie jaar kunnen worden aangegaan, voordat een vast contract ontstaat. De keten wordt doorbroken bij zes maanden en één dag.

Een min-max-contract kan worden aangegaan voor ten hoogste één jaar, waarbij alle oproepen voor vervanging kunnen worden ondergebracht in het min-max-contract, met als maximum per week het aantal afgesproken max-uren. De verschillende vervangingen gelden binnen de min-uren en max-uren dan niet als aparte contracten in de keten.

- **Loon**

Loon is in beginsel alleen verschuldigd over het minimum aantal uren, en natuurlijk over de werkelijk gewerkte uren tussen de



min- en max-uren. De werknemer moet beschikbaar zijn voor het maximum aantal overeengekomen uren. Loon bij ziekte is alleen verschuldigd over het minimum aantal overeengekomen uren, tenzij de werknemer ziek is geworden tijdens een oproep of er al oproepen boven de min-uren waren ingepland waardoor de werknemer kan aantonen dat hij daarover loon zou hebben ontvangen als hij niet ziek was geworden. Bij zwangerschaps- en bevallingverlof heeft de werknemer recht op een uitkering van UWV, die (meestal) wordt overgemaakt aan de werkgever. De werkgever betaalt dan het loon gewoon door. In beginsel is het door te betalen loon het minimum aantal uren van het min-max-contract, maar UWV baseert de uitkering op het gemiddeld aantal gewerkte uren een jaar voorafgaand aan het verlof. De kans is dus groot dat deze uitkering hoger is dan het minimum aantal uren dat

wordt genoemd in de arbeidsovereenkomst. De werknemer heeft uiteraard recht op de volledige uitkering, de werkgever kan ervan uitgaan dat als deze uitkering aan de werknemer is betaald, aan de verplichting tot doorbetalen van het loon is voldaan.

Overigens wordt bij een eventueel recht op transitievergoeding niet uitgegaan van het aantal min-uren voor de berekening van de hoogte van de transitievergoeding, maar van het aantal uren dat de werknemer gemiddeld heeft gewerkt in een periode van twaalf maanden voorafgaand aan de beëindiging.

- **Beschikbaarheid**

De werknemer en werkgever moeten samen afspreken op welke dagen de werknemer beschikbaar is voor werk. Daarbij geldt als uitgangspunt het aantal overeengekomen max-uren. Als de werknemer en werkgever

Voorbeeld

Juf Christel belt op woensdagochtend op dat haar dochter vervelend is gevallen en zij zo snel mogelijk met haar naar het ziekenhuis moet. Ze weet nog niet of en hoe laat zij kan komen werken. Meester Jaap heeft een min-max-contract en kan invallen, maar het schoolbestuur zet liever juf Marieke met een bindingscontract in. Zij heeft onlangs nog voor de klas van juf Christel gestaan. Als meester Jaap invalt, leidt dat echter niet tot zeer onwenselijke gevolgen voor het schoolbestuur, het schoolbestuur zal toch meester Jaap moeten oproepen.

Het goede voorbeeld

Meester Nick is net afgestudeerd van de pabo en valt regelmatig in op verschillende scholen die onder hetzelfde schoolbestuur vallen. Meester Nick wil graag wat meer zekerheid over de uren per week die hij kan werken, maar het schoolbestuur geeft aan dat de vervangingsvraag per week verschillend is waardoor ze geen contract met een vaste omvang kunnen aanbieden. Zij zijn heel tevreden over meester Nick en willen hem wel graag een min-max-contract voor een jaar aanbieden van minimaal zestien uur per week en maximaal veertig uur per week. Dit biedt meester Nick de zekerheid van inkomen en werk voor minimaal zestien uur per week. Daarnaast biedt het een voordeel voor meester Nick, want in de praktijk werkt hij vanwege verschillende vervangingen vaak tussen de dertig en veertig uur per week. Hij leert op deze manier de verschillende scholen goed kennen en kan veel ervaring opdoen met lesgeven.

Het verkeerde voorbeeld

Juf Naema heeft een min-max-contract van acht tot twintig uur. Op de school waar zij altijd wordt ingezet, hebben ze een reguliere fulltime vacature. Zij vragen Naema om deze vacature in te vullen. Juf Naema vraagt zich af of zij geen recht heeft op een contract met een vaste urenomvang aangezien ze geen vervangingswerk verricht. De school vindt dat zij juf Naema geen contract met een vaste omvang hoeven te geven, de huidige constructie werkt prima. Helaas loopt dit geschil hoog op en ook op bestuursniveau komen zij er samen niet uit. Vervolgens besluit juf Naema juridisch advies te vragen.

niets hebben afgesproken en de werkgever hanteert het basismodel, geldt voor de inzetbaarheid van werknemers de beschikbaarheidsregeling uit artikel 2.11 van de cao. De werknemer dient zich op grond van afspraken met de werkgever (overlegmodel), dan wel het basismodel op meer dagdelen

en/of dagen beschikbaar te houden dan het overeengekomen aantal maximum uren. Bij het basismodel geldt dat een werknemer met een maximale werktijdfactor van 0,6, zich op maximaal zes dagdelen beschikbaar moet houden en kan hij of zij op maximaal vier dagen worden ingezet.

- **Rechtsvermoeden gemiddelde arbeidsomvang**

In het Burgerlijk Wetboek is een zogenaamd rechtsvermoeden arbeidsomvang opgenomen (artikel 7:610b BW). Een werknemer kan een beroep doen op dit artikel en stellen dat de omvang van zijn of haar contract moet worden vastgesteld op de gemiddelde omvang van de gewerkte uren in de afgelopen drie maanden. Een voorwaarde om een beroep te kunnen doen op dit artikel is dat er geen of geen duidelijke afspraken zijn gemaakt of vastgelegd over de omvang van het werk dat gedaan moet worden óf dat de werknemer structureel meer werkt dan de overeengekomen uren. De werknemer kan dan aan de rechter vragen de arbeidsomvang vast te stellen.

Het rechtsvermoeden van de gemiddelde arbeidsomvang speelt volgens cao-partijen in beginsel geen rol bij het min-max-contract. Bij een min-max-contract is de omvang van de arbeid namelijk wel eenduidig overeengekomen, omdat het minimum en maximum aantal uren is vastgelegd. Dit bepaalde ook het Gerechtshof Den Haag in zijn uitspraak van 29 oktober 2013⁴. Bij een min-max-contract zal het rechtsvermoeden pas een rol kunnen spelen indien er structureel meer wordt gewerkt dan het maximum aantal overeengekomen

uren. Indien een werkgever binnen de kaders van de cao en binnen de grenzen van goed werkgeverschap blijft, is dit risico dus beperkt. Overigens is dit rechtsvermoeden te weerleggen door de werkgever, bijvoorbeeld met behulp van de akte van benoeming, de cao-bepalingen en de toelichtingen daarop.

- **Tijdelijke taakuitbreiding op het min-max-contract**

Een tijdelijke uitbreiding van het min-max-contract is mogelijk en valt niet binnen de bandbreedte van het aantal minimum en maximum-uren van het contract. Net als bij de tijdelijke uitbreidingen op de overige contractvormen uit de cao is de werkgever wel gebonden aan de norm van goed werkgeverschap. Een min-max-contract structureel tijdelijk uitbreiden, brengt dus risico's met zich mee voor de werkgever vanwege de ketenbepaling. Een incidentele vervanging door middel van een tijdelijke uitbreiding van een werknemer met een min-max-contract is echter wel mogelijk. Het aangaan van andere contracten naast het min-max contract brengt voor de werkgever risico's met zich mee.

- **Grenzen van goed werkgeverschap**

Bij het min-max-contract speelt het rechtsvermoeden van gemiddelde arbeidsomvang

Voorbeeld

Juf Claudia belt op vrijdagochtend op dat er een lekkage is in haar huis waardoor zij in de ochtend niet kan komen werken. Meester Peter heeft een min-max-contract van 8-20 uur per week en heeft deze week al 15 uur gewerkt. Hij is oproepbaar en het schoolbestuur besluit hem in te zetten voor de klas van juf Claudia. Later belt zij echter op dat de lekkage groter is dan verwacht en dat zij ook de middag niet kan komen. Het schoolbestuur wil meester Peter graag ook de vrijdagmiddag voor de klas laten staan, maar dat past niet binnen zijn contract. Het schoolbestuur besluit daarom aan meester Peter te vragen of hij nog wat langer zou willen blijven. Zodra hij toestemt, krijgt meester Peter een tijdelijke urenuitbreiding voor de laatste paar uur op vrijdag.

in beginsel geen rol, zoals hiervoor is toegelicht. Echter, de werkgever moet zich wel houden aan het beginsel van goed werkgeverschap. Wanneer er structureel meer wordt gewerkt dan het overeengekomen maximaal aantal uren, kan de rechter toetsen of de bandbreedte tussen het minimaal en maximaal aantal uren in strijd is met dit beginsel. Niet acceptabel is bijvoorbeeld een marge van minimaal vijf uur en maximaal veertig uur (zie voetnoot 1). Dit is dan ook een veel ruimere marge dan de afspraak in de cao. Een marge van twintig tot veertig uur vindt de rechter echter niet in strijd met goed werkgeverschap⁵. De marge mag dus wel ruim zijn, maar niet té ruim. Cao-partijen hebben daarom de marge van 1 staat tot 2,5 afgesproken in de cao. Dit zullen rechters niet snel in strijd met het

goed werkgeverschap achten, mede gelet op de bedoeling van cao-partijen. Cao-partijen willen namelijk met het min-max-contract een contractvorm opnemen zonder vaste betrekkingsovervang en met de mogelijkheid om flexibiliteit ten aanzien van de inzet van werknemers mogelijk te maken.

- **Wie behoort tot de doelgroep?**

Een min-max-contract is vooral aantrekkelijk voor werknemers die een aantal uren werk gegarandeerd willen hebben en ook flexibel willen zijn met betrekking tot het maximaal aantal uren dat ze werken. Voor werkgevers is dit contract aantrekkelijk omdat binnen één contract voor bepaalde tijd continu opgeroepen kan worden, dus voornamelijk bij kortdurende vervangingen gedurende het gehele jaar.



Bindingscontracten⁶

Een bindingscontract is een tijdelijk contract met onderwijsgevend of onderwijsondersteunend personeel met lesgebonden- en/of behandeltaken. De omvang is minimaal één uur per week te besteden aan professionalisering, duurzame inzetbaarheid of teamactiviteiten. Het bindingscontract kan tijdelijk worden uitgebreid voor onvoorziene en onplanbare vervanging van tijdelijk afwezige werknemers. De tijdelijke uitbreiding eindigt van rechtswege ('automatisch') zodra de vervanging niet meer aan de werknemer wordt opgedragen. Het bindingscontract mag tot en met 30 september 2017 worden aangegaan (gestart).

Mogelijkheden en risico's bindingscontracten

Het gebruik van bindingscontracten biedt een aantal mogelijkheden, maar heeft ook risico's. Hierbij een aantal punten.

- **Wat is onvoorzien en onplanbaar?**

Een definitie van deze vorm van vervanging is niet opgenomen in de cao omdat de invulling ervan (ook) sterk afhangt van de omstandigheden bij het betreffende schoolbestuur, met name van de omvang.

Schoolbesturen kunnen een definitie van 'onvoorzien en onplanbaar' opnemen in het vervangingsbeleid, dat zij verplicht zijn op te stellen. Een te strikte definitie van onvoorzien en onplanbaar zal de mogelijkheden om gebruik te maken van deze vorm van contracten echter beperken.

Aan welke vervanging kan nu worden gedacht? Het gaat om vervangingen waarbij het voor een schoolbestuur niet mogelijk is de vervanging op te vangen, althans niet zonder verstreckende gevolgen voor het schoolbestuur. Eén van deze gevolgen is bijvoorbeeld dat van rechtswege een vaste benoeming ontstaat omdat het maximum aantal tijdelijke contracten uit de ketenregeling wordt overschreden. Bijvoorbeeld bij een afwezige werknemer vanwege een lekkage thuis of een plotseling overlijden van een familielid.

Dit betekent dat een bindingscontract ingezet kan worden wanneer iemand onverwacht (onvoorziene en onplanbare) uitvalt en niemand in de gelegenheid is deze vervanging op te vangen. Off wanneer andere maatregelen zeer onwenselijk zijn omdat die bijvoorbeeld zorgen voor grote financiële gevolgen voor een schoolbestuur.

Bindingscontract: wat betekent dit nu voor:

De werknemer

Ik ben flexibel en ik bepaal zelf wanneer ik wil werken, omdat de tijdelijke uitbreiding vrijwillig is.

De werkgever

Het bindingscontract biedt mogelijkheden om te vervangen wanneer ik word geconfronteerd met onvoorziene en niet planbare vervanging.

Door het bindingsuur ontstaat binding aan de organisatie.

Werkgever en werknemer zitten niet vast aan een contract met een vaste urenomvang.

In overleg met mijn werkgever bepaal ik waar, wanneer en hoe ik het bindingsuur besteed, waardoor dit voor mij flexibel is.

De mogelijkheid van tijdelijke uitbreidingen is niet onbegrensd, ik moet rekening houden met de grenzen van goed werkgeverschap.

Voorbeeld

Juf Diny heeft op 17 maart een cursus ICT en moet worden vervangen. Het schoolbestuur wil daarvoor juf Marijke met een bindingscontract vragen. Er is in deze situatie echter geen sprake van onvoorziene of onplanbare uitval. Voor dit soort vervanging is het bindingscontract niet bedoeld.

Voorbeeld

Meester Jan belt op dinsdagochtend om 08:00 uur naar school. Zijn vader heeft een ernstig auto-ongeluk gehad en is in het ziekenhuis opgenomen. Jan kan niet komen werken. Meester Mo met een min-max-contract is al ingezet, maar juf Marijke met een bindingscontract is wel beschikbaar en bereid om in dit geval te komen vervangen. Omdat hier sprake is van een onvoorziene en onplanbare vervangingsvraag mag in dit geval gebruik gemaakt worden van de inzet van een werknemer met een bindingscontract.

- **Tijdelijke uitbreiding**

Wanneer er sprake is van onvoorziene en niet van te voren te plannen vervanging kan het bindingscontract (de bindingsuren) tijdelijk worden uitgebreid (artikel 2.5 van de cao). Een tijdelijke uitbreiding van het bindingscontract is op vrijwillige basis, kan op grond van de cao alleen worden ingezet voor vervanging van tijdelijk afwezige werknemers. De tijdelijke uitbreiding vervalt automatisch ('van rechtswege') wanneer de vervanging niet meer aan de werknemer wordt opgedragen (artikel 3.9 onder b van de cao).

- **Ketenbepaling en tijdelijke uitbreidingen**

Een veel gestelde vraag is of een tijdelijke uitbreiding meetelt voor een keten van tijdelijke arbeidsovereenkomsten. Uitspraken van de rechter over tijdelijke uitbreidingen wijzen erop dat een tijdelijke uitbreiding geen apart op zichzelf staand dienstverband is waardoor de keten niet van toepassing is op de tijdelijke uitbreiding. Voor een keten moet er immers sprake zijn van "elkaar

opvolgende dienstverbanden" (artikel 7:668a BW). Voorwaarde is wel dat de tijdelijke uitbreiding valt binnen de looptijd van de arbeidsovereenkomst. Als de tijdelijke uitbreiding de looptijd van de arbeidsovereenkomst overschrijdt, zal wel worden aangenomen dat het om een nieuw contract in de keten gaat.

De tijdelijke uitbreidingen moeten dus gezien worden als een aanhangsel bij de hoofdarbeidsovereenkomst. In een recente uitspraak over een tijdelijke uitbreiding⁷ oordeelde de rechter dat een werkgever en een werknemer, zowel bij een tijdelijk als een vast contract, nadere afspraken mogen maken en de arbeidsvoorwaarden mogen wijzigen. Een tijdelijke uitbreiding kan ook worden uitgelegd als een afspraak tussen werkgever en werknemer waarin de omvang van de arbeid (tijdelijk) wordt aangepast. Deze afspraken (wijzigingen) kunnen ook betrekking hebben op het type werkzaamheden dat wordt verricht. In de eerdergenoemde uitspraak oordeelde de rechter dat het antwoord op de vraag of er andere werkzaamheden werden verricht niet van belang was om vast te



stellen of de nadere overeenkomst meetelde als een contract in de keten. Overigens lijkt het waarschijnlijk dat een werknemer met een bindingscontract tijdens een bindingsuur en tijdens de tijdelijke uitbreidingen voor vervanging werkzaamheden verricht die allemaal onderdeel uitmaken van de functie van leraar of onderwijsondersteunend personeel met lesgebonden- en/of behandeltaken.

- **Grenzen van goed werkgeverschap**

De werkgever is verplicht zich als een goede werkgever te gedragen. Dit betekent dat wanneer een werkgever zich niet houdt aan de in de cao bepaalde regels omtrent het bindingscontract en wanneer hij zich in strijd met het BW (en de Wwz) gedraagt, een werknemer een beroep kan doen op dit beginsel en bijvoorbeeld kan vorderen dat in zijn geval wél een arbeidsovereenkomst voor (on) bepaalde tijd met een vaste (hogere) omvang moet worden aangenomen.

De cao-partijen hebben echter duidelijk beschreven wat de bedoeling is van de nieuwe contractvormen (het aangaan van een flexibele arbeidsrelatie), dat zij de tijdelijke uitbreiding niet als een afzonderlijke arbeidsovereenkomst beschouwen, dat een bindingscontract voor bepaalde tijd kan worden aangegaan en slechts in nauwkeurig omschreven gevallen kan worden uitgebreid. Daarmee lijkt het bindingscontract de toets zoals gehanteerd door de rechter⁸, te kunnen doorstaan.

- **Wie behoort tot de doelgroep c.q. voor wie kan deze contractvorm worden ingezet?**

Deze contractvorm is geschikt voor werknemers die wel incidenteel willen invallen maar geen arbeidsovereenkomst wensen met een grotere en/of vastere omvang. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan een werknemer die reeds is gestopt met werken of een werknemer die incidenteel wil invallen en niet structureel (meer) wil werken.

- **Rechtsvermoeden arbeidsomvang**

Zoals bij het min-max-contract is toegelicht, kan het rechtsvermoeden arbeidsomvang een rol spelen indien de omvang van de bedongen arbeid niet of niet eenduidig is vastgelegd of wanneer structureel meer gewerkt wordt dan de overeengekomen uren. In het geval van het bindingscontract is de omvang van de arbeid vastgelegd in de akte van benoeming, dit betreft de bindingsuren. De werknemer heeft grote inspraak hoe, wanneer en waar hij dit bindingsuur invult en spreekt dit af met de werkgever. Hierdoor is voor de werknemer duidelijk wat de omvang van de arbeid is en wanneer hij dit bindingsuur zal werken.

Daarnaast kan in situaties waarin vervanging onvoorzien en onplanbaar is (zie hiervoor) het bindingscontract tijdelijk worden uitgebreid. Ook bij een tijdelijke uitbreiding is de omvang van de arbeid vastgelegd. De tijdelijke uitbreiding vervalt vervolgens weer van rechtswege nadat de arbeid niet meer wordt opgedragen. Een beroep op het rechtsvermoeden lijkt dus ook in het geval van een bindingscontract

niet kansrijk en te weerleggen door een werkgever, waarbij gebruik gemaakt kan worden van de cao-bepalingen en van de in de cao opgenomen akte.

- **Minimumaanspraak op loon**

Een andere vraag over het bindingscontract die door zowel werkgevers als werknemers wordt gesteld, is of een werknemer voor elke periode waarin hij minder dan drie uur werkt, recht heeft op drie uur loon (artikel 7:628a BW). Ook dit artikel achten de cao-partijen niet van toepassing op het bindingscontract. Zoals hiervoor is toegelicht, is voor de werknemer namelijk voldoende duidelijk wat de omvang van de arbeid is en hoe en waar hij dit bindingsuur zal invullen. De werknemer heeft hier namelijk een grote mate van inspraak in en overlegt dit met zijn werkgever. Het is volgens de wet al voldoende als de werknemer enige mate van zekerheid heeft over hoeveel uur en wanneer hij moet werken. Dit is voldoende gewaarborgd met het bindingscontract en daarom is er dus geen recht op drie uur salaris over het ene bindingsuur per week.

Noten

- 1 Handreiking Vervangen van zieke leerkrachten in het primair onderwijs vanaf 1 juli 2015 (Na inwerkingtreden Wet werk en zekerheid)
- 2 Staatscourant 2017, nr. 132, 2 januari 2017
- 3 Relevante wetsartikelen: Artikel 3.6 en artikel 2.9 lid 3 en lid 5 en 2.11 (basismodel) of artikel 2.14 lid 4 (overlegmodel) van de cao, toelichting op de cao-bepalingen, modelakte 1A.2, artikel 7:610b BW (rechtsvermoeden arbeidsomvang), artikel 7:611 BW (goed werkgeverschap) artikel 7: 628 en 628a BW (geen arbeid wel loon en minimale oproep 3 uur), artikel 7:668a (ketenregeling).
- 4 Hof den Haag, 29 oktober 2013, JAR 2015/9
- 5 Rechtbank Gelderland 24 september 2014, JAR 2014/269
- 6 Relevante wetsartikelen:
Artikel 3.7, artikel 2.5 en artikel 3.9 van de cao, toelichting op cao-bepalingen, modelakte IA.3.
Artikel 7:610b BW (rechtsvermoeden arbeidsomvang)
Artikel 7:611 BW (goed werkgeverschap)
Artikel 7:628 en 628a BW
Artikel 7:668a BW (ketenregeling)
- 7 Kantonrechter Limburg, 27 mei 2016, www.rechtspraak.nl, ECLI:NL:RBLIM:2016:4499, rechtsoverweging 4.6 en 4.7.
- 8 Zie: mr. W. Lindeboom, 'Gevolgen van de Wet werk en zekerheid voor de onderwijscao's, in: School en Wet, 2016, nummer 6, p.16-20. Kantonrechter Limburg, 27 mei 2016, www.rechtspraak.nl, ECLI:NL:RBLIM:2016:4499, met name rechtsoverweging 4.6. Ook de kantonrechters in Utrecht (kantonrechter Utrecht, 24 oktober 2010, JAR 2010, 192) en Apeldoorn (kantonrechter Apeldoorn, 2 juli 2003, JAR 2003, 170) hebben geoordeeld de tijdelijke uitbreiding niet als afzonderlijke arbeidsovereenkomsten te beschouwen. De kantonrechters in Zwolle (ECLI:NL:RBZLY:2009:BH5911) en Leeuwarden (ECLI:NL:RBLEE:2005:AU6453) oordeelden eerder anders.

Colofon

Uitgave juli 2017

Vastgesteld door cao-tafel primair onderwijs

Grafische vormgeving en druk: Coers en Roest ontwerpers bno | drukkers

Algemene Vereniging Schoolleiders
in het basis-, voortgezet en speciaal onderwijs



AOB



PORAAD

Deze brochure en de inhoud hiervan is met de grootst mogelijke zorg samengesteld. Toch is het niet uitgesloten dat bepaalde informatie verouderd, onvolledig of anderszins onjuist is. Samenstellers zijn niet verantwoordelijk voor onjuist gebruik van de informatie.

VERVANGINGSBELEID EN NIEUWE CONTRACTVORMEN IN DE CAO PO 2016–2017

Door de Wet werk en zekerheid moest de sector primair onderwijs de manier waarop ze de vervanging van afwezige medewerkers organiseerde, stevig onder de loep nemen. In deze brochure vindt u praktische informatie over het vormgeven van het vervangingsbeleid voor organisaties in deze sector. Daarnaast is er veel informatie opgenomen over de nieuwe contractvormen die gebruikt kunnen worden: het min-max contract en het bindingscontract. De toepassingsmogelijkheden en risico's zijn beschreven en aangevuld met verhelderende voorbeelden. Tevens komt de uitzonderingsbepaling op de ketenregeling voor de maanden januari tot en met maart 2018 aan de orde.

Algemene Vereniging Schoolleiders
in het basis-, voortgezet en speciaal onderwijs



AOb.



PORAAD