

De wet



Meester Advocaten is juridisch specialist voor de horeca. Het kantoor adviseert landelijk ruim 3000 horecabedrijven. Meestermeester.nl

Voorkom dure claims ex-werknemers Overuren

Hoe voorkom je een navordering van een (ex-)werknemer die zijn overuren wil laten uitbetalen? Bedrijven kunnen zich eenvoudig een hoop narigheid besparen.

Uit een enquête van Misset Horeca bleek vorig jaar dat 37 procent van de bedrijven vindt dat overwerken zonder uitbetaling bij de branche hoort. In de toprestaurants is het niet-uitbetalen van overuren schering en inslag.

Met het niet-uitbetalen van overuren nemen horecabedrijven flinke juridische risico's. Zolang de onderlinge verhoudingen goed zijn, is er niets aan de hand. Werknemers klagen niet over de lange dagen en zien het als een investering in een mooie carrière. Maar bij een arbeidsconflict of als het contract afloopt, laat de werknemer zich onverwachts van een heel andere kant zien. Plotseling worden al die overuren alsnog geclaimd. En vaak trekt de ex-werknemer dan aan het langste eind, bewijst de zaak Merlet.

Ex-chef-kok Frank van Enter stapte naar de rechter en eiste dat de jarenlang structureel gemaakte overuren op grond van de cao moesten worden uitbetaald. Merlet verweerde zich met de opmerking dat Van Enter nooit had geklaagd over het niet-betalen van overuren. Bovendien zouden de lange werktijden horen bij de horecacultuur en inherent zijn aan het beroep van chef-kok. Merlet verloor de zaak.

Werknemers spannen samen

Het geval Merlet staat niet op zich. Horecabedrijven krijgen vaker te maken met ex-werknemers die hun overuren alsnog betaald willen zien, soms uit wrok. Dit kan flink in de papieren lopen. Werknemers

kunnen namelijk tot vijf jaar na dato hun loon nog opeisen. Ook als de werknemer in die jaren nooit heeft laten merken daar aanspraak op te willen maken.

De kantonrechter neemt de werknemer vaak in bescherming. Zeker als de werkgever geen nauwkeurige urenadministratie kan tonen, gaat de rechter uit van de gegevens van de werknemer. De werkgever moet maar bewijzen dat er geen overuren zijn gemaakt.

Soms loopt een ruzie met een werkgever zo hoog op dat meerdere medewerkers tegelijk hun contract opzeggen. Die werken vervolgens samen in een overurenclaim. Ze verklaren over en weer dat de werktijden in de praktijk veel ruimer waren dan schriftelijk overeengekomen en eisen de nabetaling van

een enorme berg overuren. Vaak loopt dat uit op een schikking omdat de ondernemer weet dat hij bij een procedure met 0-1 achterstaat.

Maar ook bij werknemers die gewoon nog in dienst zijn, leidt overwerk meer dan eens tot conflicten. Bijvoorbeeld door een slechte registratie: compensatie-uren zijn wel uitbetaald, maar slordig geregistreerd. Of het is voor de werknemer onduidelijk of een 'compensatiedag' moet worden aangemerkt als feestdagcompensatie, overwerkcompensatie of als een vakantiedag. Omdat de werkgever verantwoordelijk is voor de registratie, wordt dat in een procedure al snel in het nadeel van de werkgever uitgelegd.

Dit zijn de financiële risico's

- Werknemers kunnen tot vijf jaar na het verrichten van overwerk nog aanspraak maken op loon over de overuren. Zie de zaak Merlet.
- Werknemers kunnen daarnaast aanspraak maken op de wettelijke rente over het loon en de wettelijke verhoging. Vaak is dat percentage 10 procent, tot maximaal 50 procent. De wettelijke verhoging plus de wettelijke rente lopen potentieel dus behoorlijk in de papieren.
- Als parttimers structureel overwerken, kunnen ze aanspraak maken op een groter contract dat gelijk is aan het gemiddeld aantal uren dat ze werken.
- Overwerk kan in strijd zijn met de Arbeidstijdenwet. Die zegt: maximaal 12 uur werken per dienst en maximaal 60 uur per week, waarbij over een periode van 4 weken gemiddeld niet meer dan 55 uur per week mag worden gewerkt, en over een periode van 16 weken niet meer dan 48 uur per week. Overtreding leidt tot hoge boetes.

Door **Daniël Segbert** en **Radboud Bergevoet**

6 tips om claims te voorkomen

1. Houd een deugdelijke urenadministratie bij en communiceer die goed met de werknemer.

2. Laat werknemers tekenen dat er geen overuren zijn gemaakt. Doe dat bijvoorbeeld tijdens de periodieke functioneringsgesprekken. Zet onder het kopje 'overuren' dat die niet zijn gemaakt ('n.v.t.'). Laat de werknemer niet tekenen 'voor ontvangst', maar in plaats daarvan 'ter instemming'.

3. Werk niet met standaard arbeidsovereenkomsten waarin de horeca-cao van toepassing wordt verklaard. Zolang er binnen de horeca geen cao algemeen verbindend is verklaard, is het mogelijk om zelf afspraken te maken over overwerk, zonder toepassing van de horeca-cao.

4. Neem in de arbeidsovereenkomst een zin op zoals: 'Onder op last van werkgever gewerkte uren vallen alleen die uren opgenomen in het door werkgever zelf verstrekte rooster, alsmede die uren waarvoor werkgever vooraf schriftelijk akkoord heeft gegeven.'

5. Neem in het contract op dat incidenteel overwerk inbegrepen is bij het hogere salaris. Dit kan alleen bij een vaste arbeidsomvang per week (dus niet: een gemiddelde omvang op jaarbasis of uitbetaling op basis van uurloon). Dat overwerk mag niet structureel zijn. Bovendien moet minimaal het wettelijke minimumloon worden betaald.

6. Maak afspraken over overwerk als de horeca-cao wel van toepassing is en de werknemer minimaal driemaal het minimumloon ontvangt (€4655,- bruto per maand).

Wat zegt de cao?

Of de werknemer recht heeft op uitbetaling van die uren, hangt af van wat de cao daarover zegt. Bij arbeidsovereenkomsten in de horeca is meestal de horeca-cao van toepassing, al is er op dit moment geen geldende cao. Veel werkgevers in de horeca verwijzen in de arbeidsovereenkomsten namelijk standaard toch nog naar de cao en dan blijven de overuren bepalingen uit de laatste cao gewoon gelden (zie kader met 6 tips).

De horeca-cao bepaalt dat overwerk wordt vergoed in de vorm van vrije tijd. Overuren aan het eind van het kalenderjaar worden in de daaropvolgende 13 weken gecompenseerd in vrije tijd. Pas als dat niet mogelijk is, moet de werkgever de overuren binnen vier weken na de 13 weken uitbetalen tegen 100 procent van het uurloon voor de uren tot een volledige arbeidsomvang van 2184 uren. De

resterende overuren tegen 150 procent van het uurloon. Overigens biedt de cao de mogelijkheid om overwerk direct in geld uit te betalen.

Zelf afspraken maken

Onder de horeca-cao mag een werkgever afspreken dat de werknemer helemaal geen recht heeft op uitbetaling van de overuren, maar dat kan alleen als het salaris van de werknemer meer dan driemaal het wettelijk minimumloon bedraagt (per 1 januari 2017: €4655 bruto per maand). Als dit wordt overeengekomen met een werknemer die minder verdient, is de afspraak niet geldig.

Als er geen cao van toepassing is, hangt het uitbetalen van overuren helemaal af van de afspraken die de werknemer met zijn werkgever heeft gemaakt in de arbeidsovereenkomst. **M**