

NIEUWSBRIEF 2011/3

november 2011

1. *Verplichting dragen reddingsvest per 1 december 2011*
2. *Wetsvoorstel ontslagrecht*
3. *Fouten van de accountant leveren grove schuld bestuurder/dga op tegenover de belastingdienst*
4. *Consumentenovereenkomsten: per 1 december is stilzwijgende verlenging niet meer geldig*
5. *Wet melding collectief ontslag*

1. Verplichting dragen reddingsvest per 1 december 2011

Een van de belangrijkste bepalingen om verdrinkingsgevaar tegen te gaan, is volgens de Centrale Commissie voor de Rijnvaart in Straatsburg (CCR) de verplichting om aan boord van binnenschepen een reling aan te brengen en om het dragen van het reddingsvest aan boord in bepaalde gevallen verplicht te stellen. In deze bijdrage zullen wij de plicht tot dragen van het reddingsvest behandelen.

De Binnenvaartregeling is gewijzigd. Zo is er de verplichting om aan boord pictogrammen aan te brengen waarbij op de draagplicht wordt gewezen.

Inmiddels is op 23 november 2011 in de Staatscourant de wijziging in het RPR officieel bekend gemaakt. De Minister licht de wijzigingen toe als volgt:

“ Met deze bekendmaking worden twee tijdelijke wijzigingen van het Rijnvaartpolitiereglement 1995, als bedoeld in artikel 1.22, eerste lid, van dat reglement, vastgesteld. Deze wijzigingen, met betrekking tot het gebruik van wegneembare of neerklapbare relingen en zwemvesten aan boord van binnenschepen, zijn door de Centrale Commissie voor de Rijnvaart (CCR) aangenomen bij resolutie nr. 2011-I-12 van 27 mei 2011 en maken deel uit van een pakket maatregelen om overboord vallen te voorkomen. Deze maatregelen zijn in de CCR aangenomen voor de duur van 3 jaar. Na drie jaar

moet de CCR actief besluiten om de werkingsduur van deze voorschriften al dan niet te verlengen. Deze tijd zal worden benut om het aantal ongevallen en verdrinkingen te monitoren en te bezien in hoeverre het aanbrengen van relingen daadwerkelijk een vermindering van het aantal ongevallen tot gevolg heeft gehad. “

De maatregelen gelden dus voor een termijn van drie jaren. Dit is opvallend in het licht van het feit dat de plicht alleen op RPR-wateren komt te gelden. Op de overige binnenwateren geldt de plicht niet.

Zou het de bedoeling van de Minister zijn om de proef aldus te splitsen naar regio, en te monitoren of de komende drie jaren meer verdrinkingsgevallen plaatsvinden op niet-RPR wateren dan op RPR-wateren? Aldus wordt er een soort wetenschappelijke proef genomen met de bemanningen, afhankelijk van het vaargebied.

Het Ministerie kon desgevraagd geen opheldering geven of dit inderdaad een beoogd gevolg van de regeling was.

De verplichting gaat zoals gezegd alleen gelden op RPR-wateren.

De vraag rijst echter of het verstandig is om bemanningsleden bij het werk aan boord altijd reddingsvesten te laten dragen. Het antwoord luidt natuurlijk ‘ja’. Niet alleen omdat de wet het per 1 december verplicht op RPR-wateren, maar ook uit arbeidsrechtelijk- en aansprakelijkheids-oogpunt is het sterk aan te bevelen dat reddingsvesten bij valgevaar altijd worden gebruikt.

Wat is de situatie op grond van het arbeidsrecht?

De wet bepaalt dat de werkgever aansprakelijk is voor veilige werkomstandigheden. De zorgplicht gaat ver. Bij een (door de werknemer te bewijzen) arbeidsongeval moet de werkgever bewijzen dat hij alle veiligheidsmaatregelen heeft genomen. Zo niet, dan is de werkgever in beginsel aansprakelijk voor de door de werknemer geleden schade.

Los daarvan gelden er arbo-regels. Wist u dat elke onderneming een RI&E, een Risico Inventarisatie en Evaluatie en het bijbehorende plan van aanpak moet hebben?

Zo de ondernemer die niet heeft, dan loopt de ondernemer het risico van bestuurlijke boetes, en civielrechtelijk is het een handvat voor elke werknemer om de werkgever zonder meer aansprakelijk te houden. Zonder RI&E heeft de werkgever, zo wordt dan betoogd, niet alles gedaan om de veiligheid te bevorderen.

Daarnaast verdient het aanbeveling goed na te denken over de controle en keuren van reddingsvesten, en afspraken te maken met de bemanningsleden over de behandeling van de reddingsvesten.

Als het mis gaat kan Justitie strafvervolgung instellen. In de laatste weken lazen wij in de vakpers verslagen van treurige incidenten, waarbij de werkgever of de schipper persoonlijk werd vervolgd, met boetes als resultaat.

2. Wetsvoorstel ontslagrecht

D'66-kamerlid Koçer Kaya heeft recent een wetsvoorstel ingediend waarmee het ontslagrecht sterk vereenvoudigd zou worden.

Opzeggen van de arbeidsovereenkomst wordt dan eenvoudig. Geen toets meer bij het UWV, geen ontslagvergunning. Ontbinding bij de kantonrechter zou alleen een rol spelen in speciale gevallen.

De opzeggende werkgever zou standaard een ev. ww-uitkering moeten aanvullen gedurende drie maanden tot 90% van het maximum dagloon.

Betekent dit dat de ontslagvergoeding voor de werknemer zou verdwijnen? Volgens de initiatiefneemster moet de werknemer naar de gewone rechter (met mogelijkheid van hoger beroep en cassatie) om een billijke vergoeding te krijgen. Het kader dat de wet daarvoor geeft is het kennelijk onredelijk ontslag.

Volgens de toelichting op het wetsvoorstel wordt procederen zo onaantrekkelijk gemaakt voor beide partijen, dat dit sneller zal leiden tot een minnelijke regeling en een passende vergoeding.

De verwachting is echter dat de rechtelijke macht het wel wat drukker zou krijgen.

Wordt dit voorstel aangenomen? Onze verwachting is dat het voorstel in het huidige politieke klimaat weinig kans maakt. Het zal dan het lot delen van zoveel wetsvoorstellen die de eindstreep niet halen.

Het is wel een aardige vingeroefening. Op zijn minst is het een goede poging om de discussie weer nieuw leven in te blazen. Immers, grosso modo is men van mening dat het huidige stelsel dringend aan vernieuwing toe is.

3. Fouten van de accountant leveren grove schuld bestuurder/dga op tegenover de belastingdienst

Een aannemer ontvangt bij verkoop en levering van bouwgrond aan een eindafnemer betaling van de koopsom van de grond, en ook betaling van enige termijnen van de aanneemsom. Dat alles gaat via de notaris.

De aannemer verzuimt echter over die termijnen BTW te rekenen. Er is zelfs geen factuur opgesteld naar de opdrachtgever/koper. Een en ander was bekend bij de accountant van de aannemer, maar die werd pas jaren later wakker. Op dat moment ging het niet goed meer met het bedrijf, en moest betalingsonmacht worden gemeld.

Aldus volgde een na-aangifte voor de BTW, tegelijk met de melding van betalingsonmacht. De vennootschap droeg de BTW dus niet af.

De Ontvanger sprak vervolgens de directeur/groot aandeelhouder (dga) aan tot betaling van die BTW, wegens grove schuld. Die actie slaagde.

De dga verweerde zich door te wijzen op de fouten die de accountant had gemaakt.

De rechter had daar enerzijds wel begrip voor. Hij vond het aannemelijk dat de accountant had

zitten slapen en een grove fout had gemaakt.

Anderzijds oordeelde de rechter echter dat grove schuld van de accountant aan de onderneming wordt toegerekend. Gevolg daarvan is dat de onderneming de betalingsonmacht niet meer rechtsgeldig *kon* melden, nu het niet tijdig betalen van de omzetbelasting is te wijten aan grove schuld van hetzij de B.V., hetzij de accountant. Beide fouten werden vervolgens aan de dga toegerekend.

Aldus moet de dga ruim 110.000 euro aan naheffingsaanslag betalen aan de Ontvanger.

De weg lijkt open te liggen voor een regresactie tegen de accountant. Wordt dus wellicht vervolgd.

4. Consumentenovereenkomsten: per 1 december is stilzwijgende verlenging niet meer geldig

Interessant voor de consument die gebonden is aan overeenkomsten die stilzwijgend verlengd worden.

In beginsel zijn bedingen die voorzien in automatische verlenging vernietigbaar. Een dergelijk verlengingsafspraken/beding valt voortaan, per 1 december 2011, onder de categorie onredelijk bezwarende bedingen. De overheid vat het als volgt samen op haar site www.rijksoverheid.nl

Na 1 december mag een ondernemer:

- een abonnement na de eerste contractperiode niet stilzwijgend verlengen in een overeenkomst voor bepaalde duur;
- een overeenkomst omzetten in een overeenkomst voor onbepaalde duur als de consument de overeenkomst op ieder moment mag opzeggen, met inachtneming van een opzegtermijn van 1 maand;
- de consument niet verplichten de opzegging op een bepaald moment te laten plaatsvinden.

Ook moet de ondernemer een overeenkomst die schriftelijk of elektronisch tot stand is

gekomen, op dezelfde manier kunnen opzeggen.

“

Voor bepaalde categorieën gelden aparte regels, te noemen zijn kranten abonnementen. Al eerder zijn de regels inzake verzekeringen en telefonie etc. aangepast.

Deze regels kunnen via de reflexwerking ook gelden bij kleine ondernemers. Al teveel moet de ondernemer zich daarvan echter niet voorstellen. De gepubliceerde gevallen waarin reflexwerking worden aangenomen, zijn op een hand te tellen.

In voorkomende gevallen zou een kleine ondernemer echter kunnen proberen met een beroep op deze regel een hem onwelgevallig verlengingsbeding aan te vechten.

5. Wet melding collectief ontslag

Een voorstel voor de wijziging van de Wet melding collectief ontslag (WMCO) is door de Tweede Kamer goedgekeurd. Er is sprake van collectief ontslag als een werkgever binnen drie maanden, binnen één werkgebied de arbeidsovereenkomst van twintig of meer werknemers wil beëindigen.

Het voorstel houdt in dat werkgevers moeten meetellen de gevallen van werknemers, met wie een beëindigingsovereenkomst is gesloten (einde arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden).

Dit is van belang in het kader van het criterium van twintig werknemers. Indien er twintig werknemers of meer ontslagen worden, dan gelden immers de vereisten van de WMCO. Daaronder niet.

Met dit wetsvoorstel is het straks niet meer mogelijk om onder de grens te duiken door met een of meer werknemers een minnelijke regeling te treffen.

Wat is de sanctie voor het niet naleven van de verplichting tot melding van een collectief ontslag? Als een werkgever zich niet aan de nieuwe meldingsplicht houdt, loopt hij het risico dat een ontslagen werknemer de opzegging vernietigt.

2011 © Frits Bienfait, Van Dam en Kruidenier advocaten,
Postbus 4043, 3006 AA Rotterdam
tel 010 288 88 14, fax 010 288 88 28
e-mail: bienfait@damkru.nl,
www.damkru.nl

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag zonder schriftelijke voorafgaande toestemming van de auteur worden verveelvoudigd, openbaar gemaakt, geheel of gedeeltelijk, gekopieerd of opgeslagen, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën of op enige andere manier. De auteurs en de maatschap Van Dam & Kruidenier aanvaarden geen enkele aansprakelijkheid voor de inhoud van deze uitgave.
De tekst is louter als leidraad bedoeld en streeft geen volledigheid na. In voorkomend geval is het altijd raadzaam eerst een ter zake kundige jurist te raadplegen.
