



Q&A webinar

*HR in coronatijden:
een juridische update*

i.s.m.



Ius Laboris Belgium Global HR Lawyers

Claeys & Engels

I. TELEWERK

1 Occasioneel of structureel?

Sinds 4 mei 2020 (of sinds 27 augustus voor de provincie Antwerpen) is telewerk niet meer verplicht, maar sterk aanbevolen. De FOD WASO laat in dit kader in een recent standpunt nog wel ruimte voor tijdelijk occasioneel telewerk zolang dat gekoppeld is aan de corona-maatregelen maar beveelt wel aan dat er een regeling uitgewerkt wordt (hetzij voor occasioneel dan wel structureel telewerk).

Wanneer het telewerk echter zijn incidenteel karakter verliest, gaat het om structureel telewerk en zijn werkgevers verplicht om telewerk uit te werken in een overeenkomst met elke werknemer afzonderlijk.

Wanneer er precies sprake is van een keerpunt tussen beide is een feitenkwestie die desgevallend door de arbeidsrechtbanken beoordeeld zal worden. Naarmate het telewerk langer aanhoudt, en zeker indien het voortgezet zou worden na de coronacrisis, is het aangewezen zich in regel te stellen met de voorwaarden van het structureel telewerk.

De sanctie voor de niet-naleving van de formaliteiten die de cao nr. 85 daarover oplegt is dat de werknemer steeds het recht heeft om terug te keren naar het werk. Het ontbreken van een geschrift heeft niet de nietigheid van de telewerk-overeenkomst als gevolg.

2 Welke materialen moeten ter beschikking gesteld worden?

De werkgever moet in principe de nodige apparatuur ter beschikking stellen, installeren en onderhouden. De apparatuur die als noodzakelijk wordt beschouwd is afhankelijk van de functie van de werknemer in kwestie. Hiervoor kan men zich baseren op wat er op kantoor gebruikt wordt. Dit kan bepaald worden in de telewerkovereenkomst of in de policy.

3 Wat met de onkostenvergoedingen?

In het kader van structureel telewerk moet de werkgever de kosten van de verbindingen en de communicatie die verband houden met het telewerk vergoeden. De werkgever moet hierover in de individuele overeenkomst met de werknemer afspraken maken. Men zou dus kunnen overeenkomen dat de kosten al op een andere wijze zijn vergoed en er geen afzonderlijke kostenvergoeding betaald wordt.

Voor zover dergelijke kosten nog niet op een andere wijze vergoed worden, aanvaardt de RSZ dat die vergoeding, vrij van sociale zekerheidsbijdragen, op twee wijzen forfaitair kan gebeuren:

o een forfaitaire kostenvergoeding voor bureaunkosten van maximum 129,48 EUR per maand (bedrag vanaf 1 april 2020). Dit wordt geacht kosten voor verwarming-

en elektriciteit te dekken en kleine bureaumaterialen zoals papier.

o een forfaitaire maandelijkse kostenvergoeding van maximaal 10% van het brutoloon van de telewerker. Het brutoloon moet echter beperkt worden tot het deel dat betrekking heeft op het telewerk.

De bedragen worden aanvaard voor werknemers die structureel en op regelmatige basis telewerken (d.w.z. minstens meerdere keren per maand). Deeltijdse werknemers moeten minstens één dag per week telewerken, zo niet moet de vergoeding geproorateerd worden.

De RSZ aanvaardt dat deze forfaitaire kostenvergoedingen eventueel nog gecombineerd wordt met de volgende kostenvergoedingen op voorwaarde dat deze kost niet op een andere wijze terugbetaald of vergoed wordt door de werkgever:

o Professioneel gebruik van de private internetverbinding (incl. abonnement): 20 EUR;

o Professioneel gebruik van de private laptop (incl. randapparatuur zoals tablets extra scherm en software): 20 EUR

o Andere kosten (gebruik eigen telefoon, aankoop van een scherm of een scanner, ...) mag de werkgever ook op reële basis terugbetalen tegen bewijs.

Ook de fiscus behandelt sinds kort dergelijke vergoedingen op een fiscaal voordelige manier. Hoewel de rulingdienst zich weigert uit te spreken over de 10%-regel, heeft deze onlangs wel verduidelijkt dat er minstens sprake moet zijn van 5 dagen telewerk per maand opdat de maximumvergoeding van 129,48 EUR aanvaard wordt.

Aangezien het om maximumbedragen gaat, kan er met de telewerker een lager bedrag worden overeengekomen. Een regeling over de vergoeding van de kosten moet in principe voor de aanvang van het telewerk berekend worden naar rata van de prestaties van het telewerk of volgens een door de partijen overeen te komen verdeelsleutel.

Er geldt geen verplichting dezelfde vergoeding voor alle werknemers toe te kennen. Wel moet er steeds rekening gehouden worden met het verbod op discriminatie. Het is in dat opzicht belangrijk een consistent beleid te voeren omtrent de kostenvergoedingen waarbij werknemers met dezelfde kosten dezelfde vergoeding ontvangen. Het is uiteraard wel mogelijk om minder te betalen aan werknemers die minder thuiswerken.

Sociale voordelen zoals maaltijdcheques maken onderdeel uit van het loon en kunnen niet eenzijdig ingehouden worden op telewerkdagen.

4 Wat met de regels inzake arbeidsduur en overuren?

Telewerkers zijn uitgesloten van de arbeidsduurwetgeving en zijn bijgevolg niet onderworpen aan de dagelijkse en wekelijkse arbeidsduurgrenzen. Zij mogen dus op zon- en feestdagen werken en vallen ook niet onder het wettelijke verbod op nachtarbeid, voor het deel dat zij thuiswerken.

Behalve als partijen overeenkomen een vastgelegd werkrooster te hanteren, staat het de werknemer vrij zelf zijn arbeidstijd te organiseren. In de overeenkomst met de werknemer kan wel vastgelegd worden dat hij bepaalde uren van de dag bereikbaar moet zijn en via welke middelen.

In principe bouwen telewerkers geen overuren op en kunnen zij dus geen aanspraak maken op overloon of inhaalrust wanneer de dag- of weekgrens wordt overschreden tijdens het telewerk. Teneinde misverstanden te vermijden is het aangewezen om in de overeenkomst of de policy op te nemen dat de werknemer geen bijkomende uren mag presteren zonder voorafgaandelijk schriftelijk akkoord van zijn werkgever zodat de werknemer zich daar bewust van is.

II. TIJDELIJKE WERKLOOSHEID

1 Welke stelsels van tijdelijke werkloosheid bestaan er sinds 1 september 2020?

Voor de periode van 13 maart 2020 tot 31 augustus 2020 aanvaardde de RVA dat tijdelijke werkloosheid die het gevolg is van de coronapandemie werd gekwalificeerd als overmacht, zelfs indien er onderliggende economische oorzaken waren. In deze periode kon elke onderneming die getroffen werd door het coronavirus gebruik maken van de tijdelijke werkloosheid wegens overmacht via een vereenvoudigde procedure, zonder al te veel formaliteiten.

Vanaf 1 september 2020 wordt de toepassing van deze soepele regeling beperkt, wordt de opdeling tussen de twee klassieke schorsingsgronden (economische werkloosheid en werkloosheid wegens overmacht) opnieuw scherper gesteld maar wordt er ook onder bepaalde voorwaarden voorzien in een tijdelijke overgangsregeling. Kort samengevat bestaan er momenteel 5 soorten tijdelijke werkloosheid.

Er is geen verplichting om tijdelijke werkloosheid voor alle werknemers toe te passen. Bij de toepassing ervan mag echter uiteraard niet gediscrimineerd worden op basis van de beschermde criteria (geslacht, afkomst, leeftijd, enz). Het is ook aangewezen in het algemeen de werknemers van eenzelfde categorie zoveel mogelijk op dezelfde manier te behandelen en een eventuele afwijking te kunnen verantwoorden.

1.1 Corona-overmacht tot 31 december 2020

Vanaf 1 september 2020 kunnen enkel de "hard getroffen ondernemingen of sectoren" zich nog op de vereenvoudigde vorm "Corona-overmacht" beroepen (voorlopig tot 31 december 2020).

De “hard getroffen ondernemingen” zijn werkgevers die tijdens het tweede kwartaal van 2020 een aantal dagen van tijdelijke werkloosheid hebben gekend omwille van overmacht als gevolg van de coronapandemie of economische redenen voor hun werknemers (d.w.z. het totaal van arbeiders en bedienden) ten belope van minstens 20% van het globaal aantal aan de RSZ aangegeven dagen (met uitsluiting van een aantal situaties).

De “uitzonderlijk hard getroffen sectoren” werden intussen aangeduid door de Minister van Werk. De lijst vindt u hier.

De overige werkgevers vallen vanaf 1 september 2020 terug op de klassieke stelsels van tijdelijke werkloosheid:

- economische werkloosheid, waarbij de voorwaarden verschillen tussen arbeiders en bedienden;
- werkloosheid wegens overmacht.

1.2 “Gewone” economische werkloosheid voor bedienden

Indien u nog verder de gevolgen ondervindt van de coronapandemie, maar u geen overmacht meer kunt invoeren omdat u geen uitzonderlijk zwaar getroffen onderneming bent en ook niet behoort tot een uitzonderlijk zwaar getroffen sector, dan kunt u economische redenen invoeren.

Er zijn vier preliminaire voorwaarden waaraan men als onderneming moet voldoen:

- 1) Daling van minimum 10 % van de omzet of de productie in één van de vier kwartalen voorafgaand aan de aanvraag tot invoering van de regeling, vergeleken met hetzelfde kwartaal van een van de twee kalenderjaren die de aanvraag voorafgaat;
- 2) Daling van minimum 10 % van de bestellingen in één van de vier kwartalen voorafgaand aan de aanvraag tot invoering van de regeling, vergeleken met hetzelfde kwartaal van een van de twee kalenderjaren die de aanvraag voorafgaat;
- 3) Minstens 10% van de arbeiders zijn in tijdelijke werkloosheid om economische redenen;
- 4) Erkenning door de Minister van Werk als onderneming in moeilijkheden op basis van onvoorziene omstandigheden.

Dat laatste impliceert dat de onderneming een ondernemings-cao moet sluiten, tenzij er op sectoraal niveau in dit verband een specifieke cao werd gesloten.

De overige formaliteiten (aangifte ASR, controlekaarten,...) dienen vervuld te worden.

1.3 Overgangsregeling economische werkloosheid voor bedienden

Er wordt in een overgangsregeling voorzien, wat concreet wil zeggen dat naast bovenvermelde vier opties, er een nieuwe mogelijkheid wordt toegevoegd om toegelaten te worden tot dit stelsel:

Meer bepaald moet de onderneming een daling van ten minste 10% van de omzet of de productie tijdens het kwartaal dat het kwartaal van de aanvraag voorafgaat en dit in vergelijking met hetzelfde kwartaal in 2019 kunnen aantonen.

Ook hier moet de onderneming gebonden zijn door een sectorale cao, een ondernemingscao of een ondernemingsplan. Het ondernemingsplan moet echter niet aan de FOD WASO of aan de Commissie Ondernemingsplannen worden voorgelegd ter goedkeuring.

Indien er voor deze overgangsregeling gekozen wordt, zal de werkgever aan bedienden die in dit stelsel geplaatst worden twee vormingsdagen per maand moeten aanbieden (zie voor meer info punt 2 hieronder).

Werkgevers die toepassing maken van de overgangsregeling, kunnen tijdelijke werkloosheid gedurende maximum 24 weken per jaar (in geval van volledige schorsing) of maximum 34 weken per jaar (in geval van gedeeltelijke schorsing) invoeren.

De formaliteiten en procedure van de "gewone" economische werkloosheid gelden hier ook.

1.4 Economische werkloosheid voor arbeiders

Voor de arbeiders is de invulling van de tijdelijke economische werkloosheid soepeler en zal in de praktijk leiden tot een snellere aanvaarding. Concreet kan "iedere economische reden die een gebrek aan werk veroorzaakt" ingeroepen worden teneinde economische werkloosheid aan te vragen voor arbeiders.

De verplichting tot het aanbieden van vormingsdagen geldt hier dus niet.

1.5 Gewone overmacht

Ondernemingen die zich wensen te beroepen op tijdelijke werkloosheid wegens overmacht en niet verder gebruik kunnen maken van de overgangsregeling zullen vanaf 1 september 2020 terugvallen op de normale procedure tijdelijke werkloosheid overmacht. Dit wil zeggen dat de overmacht gemeld en gespecificeerd moet worden aan de RVA en de onderneming moet bewijzen waaruit de overmacht blijkt.

Ook de gebruikelijke formaliteiten zullen hier ook nageleefd moeten worden. Vanaf 1 september 2020 moet men een beroep doen op het gewone stelsel van tijdelijke werkloosheid wegens overmacht wanneer een werknemer die niet ziek is, en niet kan telewerken, in quarantaine geplaatst wordt, bijvoorbeeld omwille van een contact met een besmet persoon, na een reis naar een oranje of rode zone of omdat hij of zij tot een risicogroep behoort. De werknemer moet in dat geval beschikken over een quarantaine-attest van zijn huisarts.

Werknemers die op reis zijn geweest naar een rode zone, die al rood was op het ogenblik van vertrek, hebben geen recht op tijdelijke werkloosheidsuitkeringen en evenmin op loon. Ze worden dus als ongewettigd afwezig beschouwd.

2 Vormingsdagen

Zoals in punt 1.3 hierboven uiteengezet, voorziet de wetgever dat de bedienden waarvoor de werkgever zich beroept op de overgangsregeling, verplicht twee vormingsdagen moeten volgen van zodra de bediende minstens één dag tijdelijk werkloos is in de betreffende maand. Dit geldt enkel voor bedienden die tijdelijk werkloos worden gesteld en voor ondernemingen die gebruik maken van de overgangsregeling.

Er bestaan geen vereisten over de inhoud van de opleidingen of verplicht externe opleidingen, noch is er een minimumduur vastgelegd. Het kan ook gaan om online opleidingen zoals webinars of e-learning. De enige voorwaarde is dat het gaat om opleidingen georganiseerd op ten minste twee verschillende dagen. Wanneer een werkgever bijv. twee opleidingen op één dag geeft, wordt de voorwaarde niet vervuld.

De achterliggende idee is uiteraard om deze vormingsdagen te laten plaatsvinden op werkloosheidsdagen. Het voordeel daarvan is dat u als werkgever op die dagen geen loon verschuldigd bent. Er is echter geen verbod om de vormingsdagen te laten doorgaan op werkdagen, maar dat zal er wel toe leiden dat er loon verschuldigd is.

Aangezien het aanbieden van de vormingsdagen één van de wettelijke voorwaarden is om de overgangsregeling om economische redenen voor bedienden te kunnen toepassen, zal de RVA toezien op de naleving ervan en desgevallend sancties opleggen. Concreet zal de sanctie erin kunnen bestaan dat de RVA de uitkering tijdelijke werkloosheid zal weigeren voor werknemers waaraan geen twee vormingsdagen aangeboden worden. Dat brengt met zich mee dat de werkgever voor deze dagen toch loon verschuldigd is.

Het is belangrijk dat de werknemers in kwestie ook effectief de opleidingen volgen; het enkel aanbieden ervan zal niet volstaan. Teneinde desgevallend bewijs te kunnen verstrekken aan de RVA is het aangewezen de inschrijvingen, aanwezigheids- of deelnameattesten voor webinars of andere externe opleidingen goed te bewaren of te zorgen voor aanwezigheidsattesten voor opleidingen die intern in de onderneming georganiseerd zouden worden.

3 Gelijktelling vakantierechten

Of er een gelijktelling wordt voorzien voor de dagen tijdelijke werkloosheid teneinde de wettelijke vakantierechten te bepalen, is afhankelijk van het soort tijdelijke werkloosheid.

Voor dagen van economische werkloosheid voorziet de wet in een gelijktelling.

Voor dagen van "gewone" overmacht worden normaal gesproken geen vakantierechten opgebouwd. Voor de corona-overmacht werd een uitzondering voorzien voor de periode van 1 februari 2020 tot 30 juni 2020. De dagen tijdelijke

werkloosheid wegens corona-overmacht zullen voor deze periode gelijkgesteld worden voor de jaarlijkse vakantie en het wettelijk vakantiegeld van 2021. Er zou nu ook een verlenging voorzien zijn, maar deze is nog niet wettelijk vastgelegd.

De impact op extralegale vakantiedagen hangt af van de bepalingen in de bron waarin deze worden toegekend.

Voor de dagen Corona-ouderschapsverlof wordt er net zoals voor gewoon ouderschapsverlof geen gelijkstelling voorzien teneinde de vakantierechten te bepalen.

4 Ziekte of werkloosheid?

In het geval een werkgever zich niet op tijdelijke werkloosheid kan beroepen en een werknemer valt ziek, zijn de gewone regels van toepassing en zal de werkgever gewaarborgd loon verschuldigd zijn voor de dagen gedekt door het medisch attest.

Een tijdelijk werkloze werknemer die arbeidsongeschikt wordt, heeft geen recht op werkloosheidsuitkeringen. Indien de werknemer ziek wordt, primeert de schorsingsgrond van de arbeidsongeschiktheid en zal de werkgever gewaarborgd loon verschuldigd zijn voor de dagen waarop de werknemer normalerwijze diende te werken (mits voorlegging van een geldig medisch getuigschrift).

Concreet zijn er drie scenario's mogelijk:

- een werknemer wordt ziek tijdens een periode van volledige werkloosheid
De werknemer heeft geen recht op gewaarborgd loon, maar wel op arbeidsongeschiktheidsuitkeringen ten laste van de mutualiteit;

- een werknemer wordt ziek vóór een periode van werkloosheid
De werknemer heeft recht op gewaarborgd loon tot de dag voor de aanvang van de periode van tijdelijke werkloosheid wegens overmacht. Vanaf de ingang van de tijdelijke werkloosheid, heeft deze recht op arbeidsongeschiktheidsuitkeringen ten laste van de mutualiteit. De werkgever is geen gewaarborgd loon verschuldigd.

- een werknemer wordt ziek tijdens een periode van gedeeltelijke werkloosheid
In dat geval ontvangt de werknemer op de geplande dagen tijdelijke werkloosheid een arbeidsongeschiktheidsuitkering ten laste van zijn mutualiteit, en betaalt de werkgever op de geplande arbeidsdagen gewaarborgd loon. Een werknemer die arbeidsongeschikt is op dagen waarop hij normaal werkloos zou zijn, heeft geen recht op gewaarborgd loon maar wel op ziekte-uitkeringen.

Werknemers die niet arbeidsongeschikt zijn, maar een zogenaamd quarantaine-getuigschrift kunnen voorleggen waaruit blijkt dat zij niet kunnen gaan werken, komen niet in aanmerking voor de betaling van gewaarborgd loon, maar kunnen in principe wel tijdelijk werkloos worden gesteld op basis van overmacht (zie punt 1.5).

III. Sociale verkiezingen

Sedert deze verkiezingen kunnen uitzendkrachten stemgerechtigd zijn bij de gebruiker. Hiervoor moet de uitzendkracht voldoen aan een dubbele anciënniteitsvoorwaarde, die voldaan moet zijn gedurende twee referentieperiodes. De eerste periode liep vanaf 1 augustus 2019 tot en met dag X. De tweede periode loopt vanaf dag X tot en met dag X+77.

In deze tweede periode moet de uitzendkracht in totaal minstens gedurende 26 werkdagen tewerkgesteld zijn. De wet bepaalt dat deze tweede anciënniteitsvoorwaarde wordt geneutraliseerd gedurende de opschorting van de verkiezingsprocedure. M.a.w., de tweede anciënniteitsperiode loopt vanaf dag X tot en met dag X+35 en herneemt vanaf de nieuwe dag X+36 tot en met de nieuwe dag X+77.

De uitzendkracht moet bij de gebruiker dus in totaal minstens 26 werkdagen tewerkgesteld zijn in deze twee periodes samen.

IV. Corona-ouderschapsverlof

Het Corona-ouderschapsverlof is in voege van 1 mei 2020 tot voorlopig 30 september 2020. In tegenstelling tot (de meeste vormen van) klassiek ouderschapsverlof moet de werkgever goedkeuring geven. De werkgever mag tot 3 werkdagen na de aanvraag, het corona-ouderschapsverlof weigeren. Bij laattijdige weigering is er geen specifieke sanctie voorzien, maar de werknemer in kwestie zou kunnen argumenteren dat het ouderschapsverlof werd toegestaan. Het Bijzondere Machtenbesluit voorziet niet dat een weigering gemotiveerd moet worden.

Bovendien genieten personen in dit stelsel dezelfde bescherming als de personen in een "gewoon" ouderschapsverlof, d.w.z. vanaf de datum van aanvraag tot 3 maanden na het einde van het verlof. Indien een werknemer in Corona-ouderschapsverlof niet ontslagen wordt om de zogenaamde "voldoende reden" of een dringende reden, is een beschermingsvergoeding van 6 maanden loon verschuldigd.

Voor de dagen waarop een werknemer corona-ouderschapsverlof opneemt, kan deze geen tijdelijke werkloosheidsuitkeringen ontvangen.

V. Arbeidsduurvermindering

Ondernemingen in moeilijkheden of in herstructurering kunnen een aantal specifieke maatregelen nemen met betrekking tot arbeidsduurvermindering. Het gaat om ondernemingen die in de laatste twee boekjaren een verlies hebben geleden of een collectief ontslag hebben aangekondigd en een erkenning hebben bekomen van de FOD WASO. Concreet bestaan er drie vormen.

1 Collectieve arbeidsduurvermindering

Het gaat over een tijdelijke vermindering van de arbeidsduur ten belope van $1/4$ of $1/5$, eventueel in combinatie met een vierdagenweek, op basis van een ondernemings-cao of een wijziging van het arbeidsreglement. Deze vorm kan toegepast worden voor een maximumperiode van één jaar die moet vallen tijdens de periode van de erkenning als onderneming in moeilijkheden of in herstructurering (ten laatste op 31 december 2020). Deze maatregel kan gepaard gaan met een vermindering van de sociale zekerheidsbijdragen, die varieert naargelang het type arbeidsduurvermindering. Wel is de werkgever verplicht een bepaalde looncompensatie te betalen aan de betrokken werknemers.

2 Corona-tijdskrediet

Voor deze vorm van arbeidsduurvermindering is vereist dat de werknemer akkoord gaat. Een Corona-tijdskrediet houdt in dat de werknemer de arbeidsprestaties vermindert met $1/2$ of $1/5$ en hiervoor een uitkering van de RVA ontvangt. Dit kan worden opgenomen voor een periode van minimum één maand en maximum zes maanden die volledig gesitueerd moet zijn tijdens de periode van de erkenning als onderneming in moeilijkheden of in herstructurering (ten laatste op 31 december 2020). Deze periode wordt niet aangerekend op het maximale "gewone" tijdskrediet met motief.

3 Corona-landingsbanen

In deze vorm van arbeidsduurvermindering kan een werknemer zijn arbeidsprestaties verminderen met $1/2$ of $1/5$ en een onderbrekingsuitkering krijgen vanaf de leeftijd van 55 jaar. In het "gewone" stelsel hebben werknemers hier in de meeste gevallen slechts recht op vanaf 57 jaar. De werknemer moet wel een beroepsverleden van 25 jaar kunnen aantonen en de landingsbaan moet een aanvang nemen tijdens de periode van erkenning als onderneming in moeilijkheden of in herstructurering (ten laatste op 31 december 2020). In afwijking van het "gewone" landingsbanenstelsel is de minimumperiode beperkt tot één maand.