



MR. NOOR DIETVORST, advocaat bij Cascade advocaten, n.dietvorst@cascadeadvocaten.nl

## VERLOFADMINISTRATIE BIJ ZIEKTE

Mijn collega Bas Vorstermans schreef in het vorige nummer over de grote (financiële) uitdagingen van een langdurig arbeidsongeschikte medewerker voor een schoolbestuur. In dit artikel ga ik in op de noodzaak van het bijhouden van een deugdelijke verlofadministratie tijdens ziekte om de kosten zo veel mogelijk te beperken.

**V**eelvuldig komt er in onze praktijk een discussie voorbij over nog openstaande verlofuren in het primair onderwijs wanneer het einde van het dienstverband wordt afgewikkeld na ontslag wegens langdurige ziekte. Het is een impopulaire boodschap om een onderwijsorganisatie te wijzen op dat er mogelijk nog verlofuren open staan die moeten worden uitbetaald. In de praktijk komt het vaak voor dat de werkgever niet beschikt over een adequate verlofregistratie tijdens ziekte. Er wordt dan vanuit gegaan dat dit niet nodig is, aangezien werknemers hun vakantieverlof automatisch tijdens de schoolvakanties opnemen, zodat er geen verlof kan worden opgebouwd en er dus geen noodzaak is om een vakantieverlofregistratie bij ziekte bij te houden. Dit wordt dan ook ervaren als extra administratieve rompslomp. Dat dit een misvatting is, blijkt wel uit de uitspraak van de Rechtbank Limburg d.d. 24 oktober 2022 (ECLI:NL:RBLIM:2022:7762).

### ONTBREKEN VAN VERLOFADMINISTRATIE

Het ging in die zaak om een medewerker van een notaris-kantoor die na twee jaar ziekte na verkrijging van een ontslagvergunning van het UWV was ontslagen. De medewerker vordert in de procedure vervolgens uitbetaling van alle (volgens hem) opgebouwde verlofuren. De werkgever heeft minder verlofdagen uitbetaald, en tijdens de twee jaar ziekte verlofdagen afgeschreven vanuit de redenering dat de medewerker tijdens de twee jaren van ziekte de mogelijkheid had om elk jaar vier weken verlof op te nemen. Ook voert de werkgever aan dat de aanspraak op de wettelijke vakantiedagen op grond van de wet (Artikel 7:640a BW) zes maanden na de laatste dag van het kalenderjaar waarin de aanspraak is verworven komt te vervallen.

De kantonrechter oordeelt dat de werkgever een vakantiedagenregistratie dient bij te houden waarop de uitbetaling van nog openstaande verlofdagen gebaseerd moet kunnen wor-

den. Vast staat dat de werkgever in deze kwestie geen officiële verlofregistratie heeft bijgehouden. De werkgever stelt dat hij geen strikt verlofbeleid voert en dat er wordt gehandeld naar bevind van zaken. In beginsel ligt bij de betwisting van de omvang van het verlofsaldo de bewijslast bij de eisende partij, dus de werknemer. Echter, bij betwisting van het door de werknemer gestelde resterende verlofsaldo door de werkgever zal de werkgever die betwisting moeten motiveren aan de hand van de verlofdagenadministratie. Nu de werkgever geen verlofadministratie heeft bijgehouden, kan hij zich daarop dan ook niet (met succes) beroepen.

Het kan evenmin op genade van de kantonrechter rekenen dat de werkgever verlofuren op het verlofsaldo van de werknemer in mindering heeft gebracht, ervan uitgaande dat de werknemer gedurende zijn ziekteperiode in staat is geweest vier weken per jaar vakantie op te nemen. Hierbij was het volgens de werkgever niet relevant of de werknemer ook daadwerkelijk vakantie heeft genoten. De werkgever had aan de werknemer passende informatie moeten verstrekken en moeten wijzen op het risico dat tijdens ziekteverlof opgebouwde vakantiedagen bij het niet opnemen mogelijk zouden vervallen. Hierin is de werkgever tekortgeschoten want heeft dit nooit aan de orde gesteld. Het is daarom volgens de kantonrechter niet mogelijk om deze uren achteraf op het verlofsaldo van de werknemer in mindering te brengen. De kantonrechter gaat daarmee voorbij aan de discussie tussen partijen of de werknemer gedurende zijn arbeidsongeschiktheid in staat is geweest om vakantiedagen op te nemen. Deze discussie is wel relevant als de werkgever er aantoonbaar op heeft gewezen dat vakantiedagen vervallen als zij niet tijdig worden opgenomen.

### OPBOUW VAKANTIEDAGEN

Hoe werkt de opbouw van vakantiedagen nu in de praktijk, als er geen registratie van vakantiedagen heeft plaatsgevonden en de werknemer niet is gewezen op verval van vakantiedagen?



**NOOR DIETVOORST**

advocaat bij Cascade advocaten, n.dietvorst@cascadeadvocaten.nl



Een werknemer heeft in het primair onderwijs recht op 428 uur vakantieverlof per jaar (bij een fulltime dienstverband). De omvang van de wettelijke vakantiedagen is 160 uur (fulltime).

Volgens artikel 8.1 van de cao PO wordt vakantieverlof steeds opgebouwd in de periode 1 oktober tot 1 oktober. Als in die periode (ondanks ziekte) de wettelijke vakantiedagen zijn genoten, vervallen de overige dagen (artikel 8.1, lid 4 cao PO). Als minder dan de wettelijke vakantiedagen zijn genoten, heeft de werknemer recht op uitbetaling van (het restant van) de wettelijke vakantiedagen. Stel, de werknemer is ziek geworden op 19 mei 2021. Het dienstverband eindigt na 2 jaar ziekte op 31 juli 2023. De opbouw ziet er dan als volgt uit (ervan uitgaand dat de werknemer volledig ziek is geweest):

- Periode 1 oktober 2020 tot 1 oktober 2021:
- De werknemer heeft meer dan 64 uur vakantieverlof genoten (kerstvakantie, voorjaarsvakantie, meivakantie) voordat hij op 19 mei 2021 ziek werd. Er heeft dus in deze periode geen opbouw plaatsgevonden.
- Periode 1 oktober 2021 tot 1 oktober 2022:
- Als de werknemer in deze periode volledig ziek is geweest, dan heeft hij de wettelijke vakantiedagen (64 uur) opgebouwd.
- Periode 1 oktober 2022 tot 31 juli 2023:
- Als de werknemer in deze periode ook volledig ziek is geweest, dan heeft hij de wettelijke vakantiedagen (10/12e van 64 uur = 53 uur) opgebouwd.

De totale opbouw is dus 117 uur, vermenigvuldigd met het bruto uurloon (inclusief opbouw van vakantietoeslag en eindejaarsuitkering). Stel dat het bruto uurloon neerkomt op € 30,- dan betekent dat een nabetaling (bij een betrekking van 0,4000 WTF) € 3.510,-. Bij een volledige betrekking loopt dit bedrag uiteraard nog verder op.

Theoretisch zou je kunnen zeggen dat de in 2021 en 2022 opgebouwde vakantiedagen vervielen per 1 juli 2022 respectievelijk 1 juli 2023 (op basis van artikel 7:640a Burgerlijk Wetboek), maar als de werknemer (door ziekte) niet in staat was de vakantie op te nemen, is de vervaltermijn niet aan de orde. Ook kan de werkgever zich alleen op verval beroepen als hij er tijdig en duidelijk op gewezen heeft hoeveel dagen/uren de zieke werknemer nog heeft en wanneer

ze komen te vervallen, zoals de kantonrechter in bovengenoemde zaak heeft gemotiveerd.

### TIPS VOOR SCHOOLBESTUREN

Om een stuwmeer aan vakantie-uren door langdurige ziekte te voorkomen, hieronder een aantal tips.

- Houd een duidelijke vakantie-urenregistratie bij, bijvoorbeeld door te investeren in goede software. Doe dit het liefst digitaal, zodat de werknemer weet hoe hij zijn verlof tijdens ziekte dient aan te vragen en te registreren, en er bijvoorbeeld ook geen discussie bestaat bij wisseling van schoolleiders tijdens de ziekteperiode over het opgebouwde saldo (in de praktijk een veel voorkomende situatie).
- Deel deze vakantie-urenregistratie periodiek, en in ieder geval na afloop van het opbouwjaar, met de zieke werknemer op zo'n manier dat aantoonbaar is dat de werknemer er ook daadwerkelijk kennis van heeft kunnen nemen tijdens ziekte (bijvoorbeeld per mail).
- Stel de werknemer aan begin van het jaar in kennis van het resterende saldo wettelijke dagen van het voorliggende jaar.
- Dring er schriftelijk en herhaaldelijk bij de werknemer op aan dat openstaande saldo vóór 1 juli van het betreffende kalenderjaar alsnog op te nemen.
- Wijs de werknemer op de consequentie (verval van de dagen) wanneer deze niet vóór 1 juli van het betreffende kalenderjaar zijn opgenomen. Let op: dit is alleen aan de orde als de werknemer ondanks zijn ziekte in staat is geweest de verlofdagen op te nemen (bijvoorbeeld als de werknemer volgens de bedrijfsarts medisch in staat is bepaalde passende werkzaamheden te verrichten).
- Houd de bovenwettelijke dagen en de vervaltermijnen goed bij en communiceer dit met werknemer. Uiteraard is het handig als de software hier ook op kan anticiperen zodat de werknemer hier tijdig e-mails over ontvangt en hij op de hoogte wordt gesteld.
- Indien er met de werknemer na afloop van 104 weken ziekte een vaststellingsovereenkomst wordt gesloten, neem hierin dan niet de (te) algemene bepaling op dat een correcte eindafrekening wordt opgemaakt, maar benoem het concrete aantal openstaande, nog uit te betalen verlofuren. Dit voorkomt discussie hierover op een later moment. <sup>BSM</sup>