

# Handreiking vakantie en verlof

## 1. Inleiding

Als gevolg van de Corona-pandemie en de maatregelen die vanaf medio maart 2020 door de regering zijn uitgevaardigd, ontvangt de VNG veel vragen van werkgevers over het onderwerp vakantie en verlof. Afgaande op de vragen die worden voorgelegd, gaat het zowel om problemen m.b.t. de inzet van individuele werknemers, als de realisatie van een adequate personele bezetting (continuïteit) van de verschillende onderdelen van de organisatie. In deze handreiking wordt het kader geschetst waarbinnen deze vragen moeten worden beantwoord.

Vakantie en verlof zijn geregeld in wetgeving (met name in het BW en Wazo) en in de cao. Daarnaast kunnen werkgevers afspraken over vakantie en verlof hebben vastgelegd in hun HR-beleid / het personeelshandboek. Voor zover het personeelshandboek is geïncorporeerd in de arbeidsovereenkomst en de afspraken niet in strijd zijn met de wet en/of cao, kan daar in rechte een beroep op worden gedaan.

'Vakantie' en 'verlof' zijn twee begrippen die vaak in één adem worden genoemd. Ondanks het feit dat de werknemer in beide gevallen niet hoeft te werken, zijn het toch twee verschillende zaken.

- **Verlof** is de tijd waarin de werknemer is vrijgesteld van werkzaamheden vanwege een bepaalde omstandigheid (o.a. Wazo-verlof) of gebeurtenis (bijv. huwelijk)
- **Vakantie** is de tijd waarin de werknemer is vrijgesteld van werkzaamheden om te herstellen van de arbeid (recuperatie)

## 2. Verlof

Vormen van verlof die in het kader van deze handreiking van belang zijn, zijn geregeld in de Wet arbeid en zorg (Wazo) en in de paragrafen 2.2 en 2.3 van hoofdstuk 6 in de Cao's Gemeenten en SGO.

Concreet gaat het om:

- Calamiteiten- en ander kort verzuim verlof (hoofdstuk 4 Wazo)
- Kortdurend zorgverlof (Hoofdstuk 5, afdeling 1 Wazo + artikel 6.7 cao)
- Onbetaald verlof (artikel 6.14 en 6.15 cao)
- Lokale vormen van verlof (artikel 6.13 cao)

Een nadere uitwerking van deze vormen van verlof m.b.t. aanvragen, verantwoorden e.d. kan zijn opgenomen in het personeelshandboek van de werkgever.

Een vraag die werkgevers aan het begin van de coronacrisis veel aan de VNG stelden, i.v.m. het sluiten van scholen en kinderopvang, was: *“Wat moeten we regelen voor medewerkers die niet kunnen werken omdat ze geen kinderopvang kunnen regelen?”*

Uitgangspunt is dat werknemers in de gelegenheid worden gesteld om opvang voor hun kinderen te regelen en – als dat niet lukt - daar zelf in te voorzien door gebruik te maken van de volgende verlofvormen. Calamiteitenverlof en kortdurend verzuim- of zorgverlof kunnen een oplossing zijn als een werknemer i.v.m. zorgtaken thuis een korte tijd zijn/haar werkzaamheden niet of slechts gedeeltelijk kan verrichten. Ze bieden echter geen soelaas als de werknemer vanwege zorgtaken voor langere duur niet of gedeeltelijk beschikbaar is.

Van zowel werkgever als werknemer mag worden verwacht dat ze zich inzetten om tot een voor beide partijen werkbare oplossing te komen.

Het advies van de VNG is om zoveel mogelijk tot maatwerkafspraken te komen, waarbij werknemers niet hun volledige saldo vakantie uren hoeven op te souperen. Bijvoorbeeld door het calamiteitenverlof en het kortdurende verzuim- of zorgverlof te laten volgen door in de cao geregelde vormen van verlof, waaronder ouderschapsverlof (zo nodig in aangepaste vorm), vakantie, onbetaald verlof en (voor zover dat lokaal nog bestaat) compensatieverlof.

Daarnaast kunnen afspraken worden gemaakt over verschuiving van werktijden, of het op een later moment inhalen van niet gewerkte uren. Deze mix van afspraken kan eventueel worden aangevuld met (nieuwe) vormen van lokaal verlof (volledig betaald, gedeeltelijk betaald of onbetaald) op grond van artikel 6.13 cao.

### 3. Vakantie in het BW

De vakantiewetgeving is geregeld in Boek 7, titel 10, afdeling 3 BW (art 7:634 t/m 7:645 BW). De kernbepaling van deze afdeling is artikel 7:638 BW.

**Vaststellen van de vakantie.** Uitgangspunt is dat de werkgever de werknemer jaarlijks in de gelegenheid stelt om zijn wettelijke vakantie van 4 werkweken op te nemen; waarvan tenminste twee aaneengesloten. De werkgever stelt de vakantie vast overeenkomstig de wensen van de werknemer. In de praktijk komt dit neer op het door de werkgever goedkeuren van een verzoek van de werknemer om gedurende een bepaalde periode vakantie op te nemen.

Van dit uitgangspunt kan worden afgeweken als daarover afspraken zijn gemaakt in de individuele arbeidsovereenkomst óf als de werkgever daar *'gewichtige redenen'* voor heeft. Als de werkgever niet binnen twee weken, nadat de werknemer zijn/haar vakantieverzoek (schriftelijk) heeft ingediend, heeft laten weten dat hij wil afwijken van het verzoek van de werknemer, wordt de vakantie geacht te zijn vastgesteld overeenkomstig de wens van de werknemer.

**Gewichtige redenen:** Van gewichtige redenen is sprake als het inwilligen van een verzoek om vakantie tot een ernstige verstoring van de bedrijfsvoering leidt. Voor de sector gemeenten kunnen we bijvoorbeeld denken aan de situatie waarin de beperkende corona-maatregelen geleidelijk aan worden versoepeld, bij bepaalde bedrijfsonderdelen van de werkgever het achterstallig werk weer ter hand moet worden genomen en werknemers van de herwonnen vrijheid gebruik willen maken en massaal vakantie gaan opnemen.

In dat geval zal de werkgever de gevolgen van de verstoring van de bedrijfsvoering (in dit geval het niet, te traag of in onvoldoende mate kunnen opstarten en afhandelen van het werk) moeten afwegen tegen de gevolgen die het niet inwilligen van het verzoek om vakantie heeft voor de werknemer. Alleen als bij een afweging van de belangen, het belang van de werkgever zo groot is dat het belang van de werknemer daarvoor redelijkerwijs moet wijken, is sprake van 'gewichtige redenen'.

Een gewichtige reden voor de werkgever kan onder meer gelegen zijn in het niet 'rond' krijgen van het rooster waar de werknemer in meedraait. De werkgever mag niet lichtvaardig tot deze conclusie komen, maar is ook niet tot het onmogelijke gehouden. Als een rooster niet sluitend gekregen kan worden, kan dit een grond zijn om de vakantie wens van de werknemer niet of maar gedeeltelijk in te willigen.

Behalve het spreiden van vakanties, waarbij het gaat om de tijdstippen, kan het onder bepaalde omstandigheden ook noodzakelijk zijn om de omvang (duur) daarvan te beperken. Dit betekent dat met verwijzing naar de grenzen die een goede bedrijfsvoering stelt – de gewichtige redenen - onder bepaalde omstandigheden ook de (gewenste) duur van de vakantie kan worden beperkt. Als een

degelijke maatregel (beperking) aan alle werknemers, een bedrijfsonderdeel of een bepaalde groep functionarissen wordt opgelegd, blijft de werkgever gehouden zijn eigen belang bij het opleggen van die maatregel af te wegen tegen het belang van de individuele werknemer bij een langere vakantieduur.

Als de gewichtige redenen betrekking hebben op de duur van de aangevraagde vakantie, dan dient de werkgever de vakantie van de werknemer (indien deze dat wenst) zo vast te stellen dat deze – al dan niet in een andere periode – twee aaneengesloten weken vakantie kan genieten (of twee maal een week).

#### **Annuleren of wijzigen van een reeds vastgestelde vakantie:**

**Door de werkgever:** Een reeds vastgestelde vakantie kan op grond van gewichtige redenen, na overleg met de werknemer, door de werkgever worden ingetrokken of gewijzigd. In dat geval is de werkgever verplicht om de schade die de werknemer als gevolg van deze wijziging leidt (bijv. annuleringskosten), te vergoeden.

**Door de werknemer:** Het door de werknemer annuleren of wijzigen van een vastgestelde (goedgekeurde) vakantie is niet wettelijk geregeld. Als dit onderwerp ook niet is geregeld in het personeelshandboek, is de werkgever niet zondermeer verplicht om een annuleringsverzoek van de werknemer te honoreren. De werkgever moet dan zelf bepalen hoe deze daarmee om wil gaan.

Als er genoeg werk is en er verder ook geen beletselen zijn, ligt het voor de hand om de annulering te accepteren en de opgenomen vakantie-uren terug te boeken. Zijn er wel beletselen dan brengt “goed werkgeverschap” met zich mee dat werkgever en werknemer met elkaar in overleg treden om gezamenlijk tot een oplossing te komen. Of de werkgever in dat geval al dan niet moet instemmen met de annulering, hangt af van wat na een afweging van de belangen in de gegeven omstandigheden ‘redelijk en billijk’ is.

Het voorgaande is op gelijke wijze van toepassing op het opnemen (vaststellen) van losse vakantiedagen (‘snipperdagen’).

## **4. Vakantie in de Cao**

De regels met betrekking tot vakantie-aanspraken zijn geregeld in hoofdstuk 6 paragraaf 1 van de Cao's Gemeenten en SGO (art. 6.1 t/m 6.5). Naast de in het BW geregelde *wettelijke vakantie* van 4 werkweken hebben veel werknemers in de sector gemeenten recht op *bovenwettelijke vakantie-uren* op grond van artikel 6.2 cao.

**Wettelijke vakantie:** In de cao is geregeld dat het wettelijk vakantie *vervalt*, 12 maanden na het einde van het jaar waarin het recht daarop is ontstaan. Van het vervallen van de wettelijk vakantie-uren kan worden afgezien, als werkgever en werknemer afspraken hebben gemaakt over het sparen van wettelijke vakantie-uren voor een langere vakantie (art 6.1 lid 3 cao). Geadviseerd wordt om deze afspraken schriftelijk vast te leggen.

**Bovenwettelijke vakantie *verjaart*** 5 jaar na het einde van het jaar waarin het recht daarop is ontstaan. De verjaring van bovenwettelijk vakantie kan aan het einde van de verjaringstermijn door de werknemer worden ‘gestuit’. Stuiten is de rechtshandeling waarbij de werknemer door middel van een schriftelijke verklaring (briefje of mail) aan de werkgever kenbaar maakt dat hij/zij na het verstrijken van de verjaringstermijn het recht op de bovenwettelijke vakantie-uren wenst te behouden. Het gevolg daarvan is dat een nieuwe verjaringstermijn van 5 jaar gaat lopen. Het stuiten van de verjaringstermijn is geregeld in artikel 3:317 BW.

In artikel 6.5 cao is geregeld dat de werknemer jaarlijks (een deel van de) bovenwettelijke vakantie-uren kan verkopen.

## **5. Vakantie & verlof in het HR-beleid / personeelshandboek**

### **Ophoping en opname van bovenwettelijke vakantiedagen.**

Op grond van artikel 7:638 BW heeft de werknemer het recht om jaarlijks zijn saldo wettelijke vakantiedagen op te nemen. Voor de overige (bovenwettelijke) vakantiedagen geldt dat de opname daarvan gebeurt in overleg tussen werkgever en werknemer.

Een werknemer die in de afgelopen jaren een groot saldo ('stuwmeer') aan bovenwettelijke vakantiedagen heeft opgebouwd, kan daar niet uitsluitend naar eigen voorkeur over beschikken. Tot 1 januari 2020 was in de UWO (artikel 6:2:6 lid 3) geregeld dat een werknemer maximaal anderhalf maal het jaarlijkse recht aan wettelijke en bovenwettelijke vakantiedagen op kon nemen. Deze (lokale) bepaling kan zijn overgenomen in het personeelshandboek van de werkgever. Is dat niet het geval dan kan een soortgelijke bepaling, met instemming van de OR, alsnog in het personeelshandboek worden opgenomen.

### **Compensatieverlof.**

Meerdere werkgevers in de sector gemeenten kennen naast de in artikel 6.3 cao geboden mogelijkheid om extra bovenwettelijk verlof op te bouwen, ook een eigen regeling waarbij werknemers extra (compensatie) verlof kunnen opbouwen. Deze regeling, die in feite een werktijdenregeling is, is niet in de wet of cao geregeld. De regeling die is gebaseerd op lokale afspraken, komt er in de meeste gevallen op neer dat werknemers wekelijks meer uren werken dan waarvoor ze formeel zijn aangesteld om zodoende extra verlof op te bouwen. Een werknemer die voor 32 uur per week is aangesteld, werkt wekelijk 36 uur en bouwt zo per week 4 uur compensatieverlof op. Bij de meeste werkgevers die dit systeem kennen, wordt het op te bouwen compensatieverlof al aan het begin van het jaar aan de werknemer ter beschikking gesteld.

Het antwoord op de vraag hoe werkgevers in de huidige omstandigheden - waarbij er vaak als gevolg van een verminderd werkaanbod geen sprake is van 'meerwerk' - met deze regeling moeten omgaan, is afhankelijk van wat daarover lokaal is afgesproken. Op zichzelf is het niet onredelijk om de regeling volgens welke extra verlof kan worden opgebouwd, gedurende de periode waarin de bijzondere maatregelen van kracht zijn, buiten werking te stellen. Een alternatief is om wekelijks het aantal - op papier - extra gewerkte uren in de vorm van compensatieverlof af te boeken.

Afhankelijk van hoe de regeling indertijd tot stand is gekomen wordt werkgevers geadviseerd om e.e.a. in overleg met of met instemming van de OR te regelen.

## **6. Op vakantie naar risicogebieden.**

In de Coronatijd dienen zich voor werkgevers vele nieuwe vragen aan. Eén daarvan is wat de (arbeidsrechtelijke) gevolgen zijn als een werknemer op vakantie gaat naar een land of gebied waarvoor als reisadvies code rood of oranje geldt en bij terugkeer te horen krijgt dat hij/zij verplicht in quarantaine moet. Is een werkgever in dat geval verplicht om het loon door te betalen?

Hoofregel is dat de werkgever het loon moet doorbetalen, tenzij het geheel of gedeeltelijk niet verrichten van de overeengekomen arbeid in redelijkheid voor rekening van de werknemer behoort te komen.

Handreiking vakantie en verlof

De werknemer die er voor kiest om op vakantie te gaan naar een land met als reisadvies code rood of oranje, kan verwachten dat hij na terugkeer van zijn reis in Nederland in quarantaine moet.

Als de werknemer niet thuis kan werken, betekent dit dat hij zijn arbeid niet kan verrichten. Aangezien de werknemer op voorhand weet dat hij/zij dit risico loopt, kan de werkgever zich op het standpunt stellen dat de oorzaak van het niet verrichten van de overeengekomen arbeid in zijn/haar risicosfeer ligt en voor diens rekening komt. Dit zou betekenen dat de werkgever tijdens deze periode van quarantaine het loon niet hoeft door te betalen.

Inhouding van loon (of het alternatief 'afschrijven van vakantiedagen') is een zware sanctie, waardoor de kans groot is dat dit in voorkomende gevallen door de werknemer wordt aangevochten. Het verdient daarom aanbeveling om uw werknemers vooraf te wijzen op de risico's die zij lopen als ze op vakantie gaan naar een land met als reisadvies code rood of oranje. Voor de werknemer die niet thuis kan werken komt een opgelegde quarantaine voor eigen rekening.

## 7. Veel gestelde vragen

- **Vraag:** Kunnen werknemers worden verplicht om vakantiedagen op te nemen als ze door een verminderd werkaanbod niet of minder kunnen werken? **Antwoord:** Een verminderd werkaanbod behoort tot het risico van de werkgever en komt daarom voor diens rekening. In die situatie kunnen werknemers niet worden verplicht om vakantiedagen op te nemen
- **Vraag:** Kan de werkgever een werknemer verplichten om vakantiedagen op te nemen, om zo het saldo vakantiedagen niet op te laten lopen? **Antwoord:** Nee, de werknemer beslist zelf of en wanneer hij/zij vakantie opneemt. De werkgever heeft uiteraard wel de vrijheid (en als een werknemer nauwelijks vakantie opneemt zelfs de plicht) om daarover in gesprek te gaan.