

## Ziekte en vakantie!

De vakantieperiode staat weer voor de deur. Vorig jaar gingen 12,4 miljoen Nederlanders op vakantie. De vakantieplannen van uw werknemers staan rond deze tijd van het jaar doorgaans allang vast en zijn als het goed is in onderling overleg met u tot stand gekomen. Maar ondanks de gemaakte afspraken kunnen er zich situaties voordoen waarbij u de vraag wordt gesteld of vakantie doorgang kan vinden. Bijvoorbeeld hoe om te gaan met de vakantiedagen van een werknemer die voor of tijdens de vakantie ziek wordt. Het leek ons een goede gelegenheid om u met de vakanties in aantocht in deze nieuwsbrief van juli te informeren over de hoofdregels over ziekte en vakantie.



### Vakantieplanning

De werkgever is verplicht de werknemer in de gelegenheid te stellen vakantie op te nemen. Werkgever en werknemer bepalen in goed onderling overleg het tijdstip van de vakantie, maar het uitgangspunt is dat de werknemer zelf zijn vakantieperiode mag bepalen. Wanneer hij een verzoek hiertoe indient, moet de werkgever binnen twee weken reageren. Doet de werkgever dat niet, dan is de vakantie vastgesteld zoals de werknemer gevraagd heeft. Maar wat als een werknemer ziek wordt voor of tijdens de vakantie?

### Ziek op vakantie

Als een werknemer ziek is, heeft hij vooraf toestemming van de werkgever nodig om op vakantie te gaan. De werkgever betaalt immers zijn loon door. Als vaststaat dat het herstel en/of de reïntegratie niet wordt belemmerd door de vakantie, zal de werkgever moeten toestaan dat de zieke werknemer op vakantie gaat. Hiervoor dient de werkgever advies in te winnen bij de arbo-arts. De arbo-arts zal doorgaans geen bezwaar maken tegen het opnemen van vakantie. Een zieke werknemer hoeft voor zijn vakantie geen vakantiedagen op te nemen. Ziekte tijdens vakantie komt dus volledig voor de rekening van de werkgever.

Er geldt één uitzondering: werkgever en werknemer kunnen afspreken dat perioden van niet-werken (in dit geval door ziekte) in mindering komen op het vakantietegoed. Hierbij geldt dat de werknemer recht houdt op het wettelijke minimum aantal vakantiedagen en de opgespaarde dagen uit voorgaande jaren. Het inhouden van ziektedagen als vakantiedagen kan derhalve alleen indien dit - op het moment dat de situatie zich voordoet - met de werknemer overeengekomen wordt en slechts voor de bovenwettelijke dagen (wettelijk minimum 20 vakantiedagen per kalenderjaar bij een 5-daagse werkweek).

Naar het oordeel van de kantonrechter te Zwolle moet ook een uitzondering worden gemaakt op de hoofdregel "ziektedagen zijn in principe geen verlofdagen" indien de werknemer tijdens zijn ziekte van zijn vakantie heeft kunnen genieten. Indien de ziekte van de werknemer er niet aan in de weg staat dat de werknemer zijn vakantie onbelemmerd geniet, valt niet in te zien dat die dagen niet worden aangemerkt als vakantiedagen. De ziektedagen kunnen dan aangemerkt worden als vakantiedagen voor zover het de dagen betreft die het wettelijk minimum te boven gaan.

Het onbelemmerd genieten van vakantie tijdens ziekte doet zich met name voor in de situatie dat aan de arbeidsongeschiktheid van de werknemer een arbeidsgeschil ten grondslag ligt. Om de vakantiedagen tijdens ziekte af te schrijven van het vakantiesaldo is tevens van belang dat de werknemer feitelijk met vakantie gaat en dat de arbo-arts in de door de werknemer voorgenomen vakantie geen belemmering van het herstel of de reïntegratie voorziet.

### In dit nummer

Ziekte en  
vakantie!

Rechtspraak:  
Werknemer  
aansprakelijk  
voor achterstallig  
onderhoud  
lease-auto.

Wel of geen  
schriftelijke  
arbeidsovereen-  
komst?

Laatste  
werkzaamheden  
aan het pand.

#### Vervolg "Ziekte en vakantie!"

Ook zonder de instemming van de werknemer kunnen in een dergelijke situatie de ziekte-dagen als vakantie-dagen worden aangemerkt, aldus oordeelde de kantonrechter te Zwolle.

#### Ziekte tijdens vakantie en verlate terugkeer van vakantie door ziekte

Zoals hiervoor vermeld geldt als hoofdregel dat wanneer een werknemer ziek wordt voordat hij op vakantie gaat, de "vakantiedagen" als ziekte-dagen worden beschouwd en niet als vakantie-dagen. Hierop bestaat zoals uit het voorgaande blijkt een uitzonderingssituatie. Hoe zit dit nu wanneer een werknemer tijdens vakantie ziek wordt en/of later terugkeert van vakantie door ziekte? In beginsel zijn dezelfde regels van toepassing. De vakantie-dagen of de dagen dat de werknemer te laat terugkeert van vakantie worden echter alleen als ziekte-dagen aangemerkt als de ziekte van de werknemer ook vastgesteld kan worden.

De werknemer moet zich derhalve ziek melden, in beginsel volgens de daarvoor geldende ziekteverzuim procedures. Het is verstandig om een protocol voor ziekte voor en/of tijdens vakantie op te stellen, waardoor misverstanden over vakantierechten tijdens ziekte worden voorkomen. Er kan bijvoorbeeld worden afgesproken dat de vakantieganger zich binnen een bepaalde termijn moet ziek melden. Ook kan de werkgever verlangen dat de werknemer zich in het buitenland bij een erkend controleorgaan meldt of een doktersverklaring stuurt. De werkgever draagt daarvan wel de kosten. Verder kunnen afspraken gemaakt worden over het inhouden van wachtdagen bij ziekte. Bij twijfel aan de ziekte van een werknemer, kan de doorbetaling van het loon worden opgeschort. Ontslag op staande voet is doorgaans een te zwaar middel. Echter niet-naleving van de verzuimregels in combinatie met andere omstandigheden kan een ontslag op staande voet rechtvaardigen.

Indien u bij terugkomst van uw vakantie wordt geconfronteerd met dergelijke "ziektebeelden" adviseren wij u graag over uw mogelijkheden.

*Wij wensen u voor nu vooral een zorgeloze vakantie toe.*

## Rechtspraak: Werknemer aansprakelijk voor achterstallig onderhoud lease-auto.

**In de praktijk komt het nog wel eens voor dat werknemers minder zorgvuldig zijn bij het onderhoud van hun lease-auto. Niet verstandig, zo blijkt uit een recente uitspraak van het Gerechtshof te 's Hertogenbosch. De werknemer was in verband met de uitoefening van zijn werkzaamheden een nieuwe lease-auto ter beschikking gesteld. Na ongeveer 5 maanden ontstond schade aan de auto. De werkgever wilde deze schade op de werknemer verhalen omdat de lease-auto naar het oordeel van de werkgever een defect aan de motor vertoonde ten gevolge van het niet laten plegen van onderhoud.**



Bij zaken waarin een werkgever schade lijdt door toedoen van de werknemer is het bepaalde in artikel 661 van boek 7 van het Burgerlijk Wetboek van belang. Kort gezegd

geldt dat een werknemer in beginsel niet aansprakelijk is voor de schade die hij aan zijn werkgever heeft toegebracht, tenzij de schade het gevolg is van zijn opzet of bewuste roekeloosheid. De werkgever moet dus de opzet en/of bewuste roekeloosheid bewijzen. Opzet of bewuste roekeloosheid wordt niet snel aangenomen.

In bovengenoemde zaak was de vordering van de werkgever door de kantonrechter te Eindhoven afgewezen. Het Gerechtshof was echter van mening dat de werknemer wel bewust roekeloos in de zin van artikel 7:661 BW had gehandeld. Op de werknemer aan wie een lease-auto ter beschikking wordt gesteld rust de verplichting de feitelijke zorgtaken binnen redelijke grenzen tijdig uit te voeren, zo oordeelde het Gerechtshof. Dit omdat door de ter beschikking stelling van de lease-auto het volledige feitelijke gebruik van de auto door de werkgever aan de werknemer wordt toevertrouwd. Het Gerechtshof overwoog verder dat het een feit van algemene bekendheid is dat onderhoudsbeurten noodzakelijk zijn om een auto zoveel mogelijk in goede staat te houden. Deze verplichtingen stonden ook in het aan de werknemer verstrekte onderhoudsboekje. De werknemer had de door hem zelf gemaakte afspraak voor een onderhoudsbeurt in verband met vakantie afgezegd. Gelet op de aard van de klachten

## Laatste Werkzaamheden aan het pand



In onze nieuwsbrief van mei 2007 lieten wij u weten dat de werkzaamheden aan ons kantoor aan de Molenstraat-Centrum in volle gang waren. Toen wij in april jl. de sleutel in ontvangst namen hadden we niets meer dan een casco opgeleverd kantoorpand. Er is de laatste maanden hard gewerkt en inmiddels is ons kantoor volledig gestoffeerd en is het interieur geleverd. Momenteel worden de laatste werkzaamheden verricht aan de ICT voorzieningen zodat wij vanaf 23 juli ons fraaie kantoor in gebruik gaan nemen. De officiële opening staat gepland voor medio september.

aan de auto en het niet laten verrichten van de onderhoudsbeurten kwam het Gerechtshof tot het oordeel dat de werknemer bewust roekeloos had gehandeld en was hij gehouden de schade van de werkgever te vergoeden. Dat het hier om een nieuwe auto ging kon de werknemer niet baten.

Uit deze uitspraak blijkt maar weer dat - hoewel de bewijslast zwaar is - er wel degelijk mogelijkheden voor een werkgever zijn om schade die hij door toedoen van een werknemer lijdt te verhalen op de

werknemer. De mogelijkheden hiertoe moeten van geval tot geval beoordeeld worden. Voor wat betreft de schade aan een lease-auto biedt bovengenoemde uitspraak van het Gerechtshof openingen. Van belang is de verplichtingen van de werknemer met betrekking tot het gebruik en/of het onderhoud van de lease-auto zorgvuldig vast te leggen, bijvoorbeeld in een lease-overeenkomst. Hoe beter u de rechten en verplichtingen heeft vastgelegd, hoe groter de kans is dat u de schade op de werknemer kunt verhalen indien hij zijn verplichtingen niet is nagekomen.

## Wel of geen schriftelijke arbeidsovereenkomst?

Nog steeds komt het voor dat werknemers bij werkgevers werkzaam zijn zonder dat de gemaakte afspraken schriftelijk zijn vastgelegd. In de vakantieperiode komt dit veelvuldig voor bij vakantiewerkers. Er bestaat op zich geen wettelijke verplichting om een arbeidsovereenkomst schriftelijk vast te leggen. Wel heeft u als werkgever op grond van de wet de verplichting om aan de werknemer een schriftelijke opgave te verstrekken van tenminste de volgende gegevens:

- naam en woonplaats van zowel de werkgever als de werknemer;
- de plaats of plaatsen waar de werknemer werkt;
- de functie van de werknemer of het soort werk dat van hem wordt verlangd;
- het tijdstip van indiensttreding;
- bij een tijdelijke arbeidsovereenkomst: de duur van de arbeidsovereenkomst;
- de aanspraak op vakantie, of de manier waarop die wordt berekend;
- de duur van de opzegtermijn van de werkgever en werknemer, of de manier waarop die opzegtermijnen worden berekend;
- de hoogte van het loon en uitbetalingstermijnen;
- het aantal uren dat de werknemer doorgaans per dag of per week werkt;
- of de werknemer gaat deelnemen aan een pensioenregeling;
- of er een collectieve arbeidsovereenkomst toepasselijk is.

De informatieplicht geldt ten aanzien van iedereen die werkt en daarvoor betaald krijgt en is derhalve ook van toepassing op voorovereenkomsten voorafgaand aan een arbeidsovereenkomst, oproepovereenkomsten, thuisovereenkomsten etc. Dit geldt dus ook voor vakantiekrachten.

Het feit dat op de werkgever een informatieverplichting rust met betrekking tot bovengenoemde gegevens betekent niet dat mondelinge afspraken niet geldig zijn. Op zich is ook een mondelinge arbeidsovereenkomst bindend. De problemen ontstaan echter vaak bij meningsverschillen. Mondelinge afspraken zijn dan moeilijk te bewijzen. Hoewel het dus niet wettelijk verplicht is om een arbeidsovereenkomst schriftelijk vast te leggen, is dit wel verstandig. Hiermee kunnen een hoop onduidelijkheden en daarmee problemen worden voorkomen. Bovendien geldt dat sommige afspraken wel schriftelijk moeten worden vastgelegd bij gebreke waarvan ze niet geldig zijn. Dit geldt bijvoorbeeld voor de proeftijd. Ook een concurrentiebeding moet schriftelijk worden overeengekomen. Ook als u een tijdelijke arbeidsovereenkomst met een werknemer, bijvoorbeeld met vakantiekrachten, aan wenst te gaan, is het raadzaam dit vast te leggen. Doet u dit niet, dan loopt u het risico dat de werknemer voor onbepaalde tijd bij u in dienst is. Ook kan discussie ontstaan over de arbeidsomvang indien hierover niets is bepaald.

Om problemen met uw werknemers te voorkomen, is het dus van belang de gemaakte afspraken schriftelijk vast te leggen in een arbeidsovereenkomst en uw werknemer deze arbeidsovereenkomst te laten ondertekenen. Wij zijn u graag behulpzaam bij het opstellen van een juridisch goede arbeidsovereenkomst. Ook kunnen wij beoordelen of de door u gebruikte arbeidsovereenkomsten nog voldoen aan de huidige wettelijke regelingen. U kunt hiervoor contact opnemen met Winanda ter Avest-Harbers of Carolien Sonneveld-Ditzel.