Conclusie in de zaak [werkneemster] tegen [werkgever]

R.H. de Bock

ECLI: ECLI:NL:PHR:2026:984 · **Instantie:** Parket bij de Hoge Raad · **Zaaknummer:** 26/00991
Datum uitspraak: 09-10-2026 · **Datum publicatie:** 09-10-2026 · **Rechtsgebieden:** Arbeidsrecht
Advocaat [werkgever]: mr. S.F. Sagel
Vindplaatsen: Rechtspraak.nl; Sdu Nieuws Arbeidsrecht 2026/329; AR-Updates.nl 2026-1603; VAAN-AR-Updates.nl 2026-1603

Inhoudsindicatie: Prejudiciële vragen (art. 392 Rv). Arbeidsrecht. Bouwt een arbeidsongeschikte werknemer – anders dan artikel 7:634 lid 1 BW bepaalt –vakantiedagen tegen loonwaarde op tijdens een slapend dienstverband? Uitleg EU-recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon; art. 31 lid 2 Handvest; art 7 lid 1 Richtlijn 2003/88/EG (Arbeidstijdenrichtlijn); art. 52 lid 1 Handvest; HvJEU 22 november 2011, C-214/10, ECLI:EU:C:2011:761 (KHS/Schulte); HvJEU 22 september 2022, C-518/20 en C-727/20, ECLI:EU:C:2022:707 (Fraport)

1 Inleiding en samenvatting

1.1 Deze prejudiciële procedure gaat over de vraag of tijdens een slapend dienstverband vakantiedagen worden opgebouwd. De kantonrechter in de rechtbank Rotterdam heeft hierover een prejudiciële vraag gesteld aan de Hoge Raad.

1.2 De vraag moet worden beantwoord aan de hand van de in het recht van de Europese Unie ontwikkelde rechtsregels over het recht op vakantie. Op grond van die Europese rechtsregels is de opbouw van vakantiedagen gekoppeld aan het daadwerkelijk hebben gewerkt, maar geldt daarop een uitzondering voor onder meer arbeidsongeschikte werknemers. Arbeidsongeschikte werknemers bouwen dus vakantiedagen op ondanks dat zij niet hebben gewerkt.

1.3 Ook volgt uit het EU-recht dat aan het ontstaan van het recht op vakantie geen voorwaarde mag worden verbonden. Het Nederlandse recht doet dat nu juist wel. Art. 7:634 lid 1 BW stelt de opbouw van vakantiedagen immers afhankelijk van het recht op loon. Hierdoor bouwen werknemers tijdens een slapend dienstverband geen vakantiedagen op. Dit is in strijd met het EU-recht. Gelet op de directe werking van het recht op vakantie, zoals neergelegd in art. 31 lid 2 Handvest, moet art. 7:634 lid 1 BW door de rechter buiten toepassing worden gesteld voor wat betreft de opbouw van vakantiedagen tijdens een slapend dienstverband.

1.4 In de rechtspraak van het HvJEU is een uitzondering aanvaard op de regel dat tijdens perioden van arbeidsongeschiktheid opgebouwde vakantiedagen niet kunnen vervallen of verminderen, namelijk in de situatie waarin het nationale recht voorziet in een overdrachtsperiode (verval- of verjaringstermijn) voor die dagen, mits de overdrachtsperiode wezenlijk langer is dan de referentieperiode waarin de vakantiedagen zijn opgebouwd. Een wettelijke vervaltermijn van vijftien maanden na het kalenderjaar waarin de dagen zijn opgebouwd, heeft het HvJEU daarbij aanvaardbaar geacht. Het Nederlandse recht kent echter een

verjaringstermijn van vijf jaar (art. 7:642 BW); de vervaltermijn van zes maanden (art. 7:640a BW) is niet van toepassing indien de werknemer redelijkerwijs niet in staat is geweest om de vakantie op te nemen, zoals aan de orde is bij een arbeidsongeschikte werknemer die is vrijgesteld van de re-integratieverplichtingen.

1.5 De rechtspraak van het HvJEU biedt geen aanknopingspunten om een uitzondering te aanvaarden op de Unierechtelijke uitgangspunten dat (a) ook een zieke werknemer vakantiedagen tegen loonwaarde opbouwt, en (b) dat daaraan geen voorwaarden (zoals loonbetaling) mogen worden verbonden. Hoe dan ook zal een uitzondering op het in art. 31 lid 2 Handvest gewaarborgde recht op vakantie moeten voldoen aan de eisen van art. 52 lid 1 Handvest. Een dergelijke uitzondering biedt het Nederlandse recht niet.

1.6 Tegen deze achtergrond luidt het antwoord op de prejudiciële vraag m.i. dat de arbeidsongeschikte werknemer ook tijdens een slapend dienstverband vakantiedagen tegen loonwaarde opbouwt.

2 Feiten en procesverloop

In cassatie kan van de volgende feiten worden uitgegaan, ontleend aan de tussenbeschikking van de kantonrechter in de rechtbank Rotterdam van 2 maart 2026, rov. 3.1-3.3.[1]

2.1 Werkneemster, geboren in 1960, is in dienst geweest bij werkgever. Over de lengte van het dienstverband zijn partijen het niet eens. Volgens werkneemster is zij in dienst vanaf 16 april 1976, volgens werkgever vanaf 30 maart 2006. Werkneemster is sinds 30 juli 2023 arbeidsongeschikt. De loondoorbetalingsverplichting van werkgever eindigde per 27 juli 2025, na 104 weken ziekte. Werkneemster heeft sinds die datum recht op een WIA-uitkering.

2.2 Werkgever heeft in een brief van 21 augustus 2025 aan werkneemster geschreven, voor zover van belang:

> "Op 27 juli 2025 bent u gedurende 2 jaar ziek geweest. Volgens de wet hebben wij na afloop van deze twee jaar de mogelijkheid om het dienstverband met u te beëindigen.
>
> Wij hebben besloten om van deze mogelijkheid gebruik te maken en hebben bij het UWV uw ontslagvergunning aangevraagd, welke is goedgekeurd. Wij hebben daarom het dienstverband met ingang van 27 juli 2025 beëindigd. U ontvangt van ons een eindafrekening en transitievergoeding."

2.3 Werkgever heeft een eindafrekening opgesteld en aan werkneemster een transitievergoeding betaald van € 13.866,89 bruto, en de openstaande vakantiedagen uitbetaald, die zijn opgebouwd tot 27 juli 2025.

2.4 Bij verzoekschrift, ontvangen op 21 november 2025, heeft werkneemster verzocht (i) werkgever te veroordelen tot betaling van een aanvullende transitievergoeding van € 24.494,99 (bruto) en (ii) te bepalen dat werkneemster ook na het verstrijken van de 104-wekenperiode van arbeidsongeschiktheid vakantiedagen heeft opgebouwd, tot het einde van de arbeidsovereenkomst en werkgever te veroordelen om deze vakantiedagen uit te betalen.

[1] Rb. Rotterdam (ktr.) 2 maart 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:2021.

2.5 Werkneemster heeft aan deze verzoeken ten grondslag gelegd dat werkgever bij de berekening van haar transitievergoeding ten onrechte is uitgegaan van een dienstverband vanaf 30 maart 2006. Zij stelt dat zij sinds 16 april 1976 onafgebroken in dienst is geweest bij werkgever dan wel één van zijn rechtsvoorgangers. Verder vindt werkneemster dat zij recht heeft op vakantiedagen, die zij heeft opgebouwd na het einde van haar twee jaar (104 weken) ziekte. Na het einde van deze twee jaar (dat was op 27 juli 2025) was sprake van een slapend dienstverband. Werkneemster had geen recht meer op loon nadat werkgever twee jaar lang het loon had doorbetaald en er was geen passend werk voor haar bij werkgever, vanwege haar arbeidsongeschiktheid.[2]

2.6 Werkgever heeft een verweerschrift ingediend.

2.7 Op 16 februari 2026 heeft een mondelinge behandeling plaats gevonden. Partijen zijn verschenen, bijgestaan door hun gemachtigden. Beide partijen hebben spreekaantekeningen overgelegd. Er is een proces-verbaal opgemaakt.

2.8 Bij tussenbeschikking van 2 maart 2026 heeft de kantonrechter beslist dat werkneemster in de gelegenheid wordt gesteld om te bewijzen dat zij sinds 16 april 1976 (of een latere datum) onafgebroken in dienst is geweest van werkgever dan wel van zijn rechtsvoorgangers. Daarnaast heeft de kantonrechter overwogen voornemens te zijn een prejudiciële vraag aan de Hoge Raad te stellen over de vakantiedagenopbouw tijdens een slapend dienstverband. De kantonrechter overweegt in dit verband dat in de onderhavige zaak over de periode 27 juli 2025 - 21 augustus 2025 sprake is geweest van een slapend dienstverband en dat werkneemster vraagt om uitbetaling van de vakantiedagen die zij tijdens dit slapende dienstverband heeft opgebouwd (rov. 4.10).

2.9 De kantonrechter overweegt verder dat een antwoord op de vraag of tijdens een slapend dienstverband vakantiedagen worden opgebouwd nodig is om op het verzoek van werkneemster te beslissen. Daarnaast is een antwoord op deze vraag rechtstreeks van belang voor een veelheid aan nog te verwachten zaken die gegrond zijn op dezelfde of soortgelijke feiten en oorzaken. De kantonrechter overweegt dat in veel gevallen aan het einde van de periode van twee jaar ziekte een slapend dienstverband ontstaat, omdat de werkgever toestemming voor ontslag moet vragen aan het UWV en deze procedure enige tijd duurt, waarna de werkgever ook nog een opzegtermijn in acht moet nemen. Deze problematiek speelt ook, zo vervolgt de kantonrechter, bij arbeidsrelaties waarin een slapend dienstverband langere tijd doorloopt omdat de werkgever niet tot beëindiging van het dienstverband overgaat (en de werknemer pas op een later moment een 'Xella-verzoek'[3] doet, rov. 4.12).

2.10 De kantonrechter overweegt tot slot dat het haar bekend is dat over de vraag of vakantiedagen worden opgebouwd tijdens een slapend dienstverband inmiddels meerdere procedures zijn gevoerd. Zij wijst in dit verband op een zestal deels tegenstrijdige beschikkingen van kantonrechters (zie voor een bespreking van deze beschikkingen hoofdstuk 8 van deze conclusie). Ook de literatuur is verdeeld, zo overweegt de kantonrechter (rov. 4.13 – 4.14).

---

2 Zie rov. 3.5 van de tussenbeschikking van 2 maart 2026.

3 De kantonrechter verwijst hier in voetnoot 6 naar HR 8 november 2019, ECLI:NL:HR:2019:1734 (*Xella*).

2.11 Nadat partijen de gelegenheid hebben gekregen om zich over de voorgestelde vragen uit te laten, heeft de kantonrechter in de tussenbeschikking van 17 maart 2026[4] de volgende prejudiciële vraag gesteld:

> "Bouwt een arbeidsongeschikte werknemer – anders dan artikel 7:634 lid 1 BW bepaalt – vakantiedagen tegen loonwaarde op tijdens een slapend dienstverband?"

2.12 De kantonrechter heeft de beslissing over de vakantiedagen aangehouden tot de prejudiciele vraag is beantwoord en partijen zich daarover hebben kunnen uitlaten.

2.13 De Hoge Raad heeft de prejudiciële vraag in behandeling genomen.

2.14 Werkgever heeft op 5 juni 2026 via een advocaat bij de Hoge Raad schriftelijke opmerkingen ingediend. Werkneemster heeft geen schriftelijke opmerkingen ingediend.

2.15 Werkneemster is in de gelegenheid gesteld om te reageren op de schriftelijke opmerkingen aan de zijde van werkgever. Van deze gelegenheid heeft zij geen gebruik gemaakt.

3 Inleidende opmerkingen

3.1 De afgelopen jaren heeft de Hoge Raad verschillende uitspraken gedaan over de vakantiedagenwetgeving.[5] De vraag die in deze procedure moet worden beantwoord, namelijk of een werknemer tijdens een slapend dienstverband vakantiedagen opbouwt, is daarbij nog niet eerder aan de orde gekomen.

3.2 Een slapend dienstverband is een dienstverband dat een werkgever na twee jaar[6] arbeidsongeschiktheid van een werknemer niet heeft opgezegd, hoewel hij daartoe wel bevoegd is, en waarbij hij de werknemer geen loon meer betaalt, aldus de Hoge Raad in de *Xella*-beslissing.[7]

3.3 Kenmerkend voor een slapend dienstverband is dus dat er geen recht op loon meer bestaat. In het Nederlandse recht is de opbouw van vakantiedagen echter expliciet gekoppeld aan het recht op loon. Art. 7:634 lid 1 BW bepaalt:

> "De werknemer verwerft over ieder jaar waarin hij gedurende de volledige overeengekomen arbeidsduur recht op loon heeft gehad, aanspraak op vakantie van ten minste vier maal de overeengekomen arbeidsduur per week of, als de overeengekomen arbeidsduur in uren per jaar is uitgedrukt, van tenminste een overeenkomstige tijd."

---

4 Rb. Rotterdam (ktr.) 17 maart 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:2603.

5 Zie HR 27 september 2024, ECLI:NL:HR:2024:1322 (*Mammoet Nederland*, over de vraag of overwerkvergoeding meetelt bij de berekening van het vakantieloon); HR 17 november 2023, ECLI:NL:HR:2023:1603 (*DAF Trucks*, over het afboeken van vakantiedagen o.g.v. art. 7:638 lid 8 BW); HR 23 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:955 (over de vraag of het hof terecht art. 7:642 BW buiten toepassing had gelaten); en HR 9 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:816 (*NS Reizigers*, over o.a. het loonbegrip voor bovenwettelijke vakantiedagen).

6 In voorkomende gevallen kan de loondoorbetalingsverplichting van de werkgever langer zijn, bijv. als sprake is van een loonsanctie, zie daarover ook mijn conclusie voor *Xella* van 8 september 2019, ECLI:NL:PHR:2019:899, onder 5.4.

7 HR 8 november 2019, ECLI:NL:HR:2019:1734 (*Xella*), rov. 2.1. De kantonrechter omschrijft in de verwijzingsbeschikking het slapend dienstverband als de periode waarin het dienstverband nog niet is geëindigd, maar waarin de arbeidsongeschikte werknemer geen recht heeft op loon en geen re-integratieverplichtingen meer heeft (zie rov. 1.2 van de verwijzingsbeschikking van 17 maart 2026).

3.4 Op grond van art. 7:634 lid 1 BW bouwt een werknemer tijdens een slapend dienstverband dus geen vakantiedagen op. Maar het is de vraag of deze uitkomst verenigbaar is met het recht van de Europese Unie.

3.5 Op grond van EU-recht komt aan werknemers een jaarlijkse vakantie toe van minimaal vier weken met behoud van loon (hierna: het recht op vakantie). Het is vaste rechtspraak van het HvJEU dat dit recht een '*bijzonder belangrijk beginsel van sociaal recht*' is waarop een werknemer zich in een geschil met zijn werkgever rechtstreeks kan beroepen.[8] De nationale rechter is daarbij gehouden om een nationale regeling buiten toepassing te laten als die niet in overeenstemming met het recht op jaarlijkse vakantie kan worden uitgelegd (zie onder 4.10 - 4.21 van deze conclusie).

3.6 De afgelopen jaren is ook veel rechtspraak verschenen van het HvJEU ter bescherming van het recht op vakantie. Het HvJEU spreekt in dit verband van de 'beschermingsregels' die het heeft ontwikkeld met betrekking tot de minimumperiode van het recht op vakantie.[9]

3.7 De door de kantonrechter gestelde prejudiciële vraag moet dus worden beantwoord aan de hand van het EU-recht. Daarom wordt in het vervolg van deze conclusie eerst ingegaan op de Unierechtelijke en verdragsrechtelijke regelingen inzake het recht op vakantie (hoofdstuk 4) en de door het HvJEU ontwikkelde beschermingsregels (hoofdstuk 5). Vervolgens wordt ingegaan op de Nederlandse vakantiedagenwetgeving (hoofdstuk 6) en de slapende dienstverbanden (hoofdstuk 7). Daarna volgt een bespreking van de feitenrechtspraak en literatuur (hoofdstuk 8) en van de antwoorden op Kamervragen over de strijdigheid van de Nederlandse vakantiedagenwetgeving met het EU-recht (hoofdstuk 9). Hierna volgt de beantwoording van de prejudiciële vraag (hoofdstuk 10).

3.8 Tot slot wordt ter inleiding opgemerkt dat de prejudiciële vraag ziet op de *opbouw* van wettelijke vakantiedagen tijdens een slapend dienstverband. In de praktijk wordt vaak geprocedeerd over de *uitbetaling* van (al dan niet) opgebouwde vakantiedagen bij einde dienstverband, zo ook in de voorliggende zaak. Wat in deze conclusie wordt opgemerkt over de opbouw van vakantiedagen geldt echter op dezelfde wijze voor de uitbetaling van niet-genoten vakantiedagen bij einde dienstverband.

3.9 Daarnaast is van belang dat de gestelde vraag niet ziet op het opnemen van vakantiedagen die weliswaar worden opgenomen tijdens een slapend dienstverband, maar die al *voor* het slapend dienstverband zijn opgebouwd. Evenmin ziet de vraag op de opbouw van *bovenwettelijke* vakantiedagen. Deze bovenwettelijke vakantiedagen, waarvan de aanspraak veelal voortvloeit uit de individuele arbeidsovereenkomst of een toepasselijke cao, worden buiten beschouwing gelaten.[10] Zoals hierna nog zal worden toegelicht, gelden de door het

---

8 Zie verwijzingen in voetnoot 14.

9 HvJEU 19 november 2019, C-609/17 en C-610/17, ECLI:EU:C:2019:981 (*TSN*), rov. 36.

10 Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat uit het arrest *NS Reizigers* volgt dat het niet is toegestaan dat voor bovenwettelijke vakantiedagen een minder ruim loonbegrip wordt overeengekomen dan voor wettelijke vakantiedagen, HR 9 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:816, rov. 3.2.2. Voor wat betreft de opbouw van bovenwettelijke vakantiedagen zijn afwijkingen wél toegestaan. Zie o.a. Verhulp die, met verwijzing naar Rb. Midden-Nederland 27 januari 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:434 en HvJEU 19 november 2019, C-609/17 en C-610/17, ECLI:EU:C:2019:981 (*TSN*), opmerkt dat het mogelijk is om voor bovenwettelijke vakantiedagen te bepalen dat (i) deze alleen worden opgebouwd

HvJEU ontwikkelde ‘beschermingsregels’ niet voor bovenwettelijke vakantiedagen (zie hierna onder 4.9 en 4.22).

4. Unierechtelijke en verdragsrechtelijke regelingen inzake het recht op vakantie[11]

4.1 Het recht op vakantie is op Unierechtelijk niveau vastgesteld in de Arbeidstijdenrichtlijn[12] en het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest).

(i) De Arbeidstijdenrichtlijn

4.2 De Arbeidstijdenrichtlijn heeft tot doel om minimumvoorschriften inzake veiligheid en gezondheid op het gebied van de organisatie van de arbeidstijd te bepalen. De Arbeidstijdenrichtlijn is ook van toepassing op de minimale jaarlijkse vakantie (art. 1 lid 1 en lid 2, onder a).

4.3 Het recht op jaarlijkse vakantie is uitgewerkt in art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn:

> **Art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn**
>
> 1. De lidstaten treffen de nodige maatregelen opdat aan alle werknemers jaarlijks een vakantie met behoud van loon van ten minste vier weken wordt toegekend, overeenkomstig de in de nationale wetten en/of gebruiken geldende voorwaarden voor het recht op en de toekenning van een dergelijke vakantie.
>
> 2. De minimumperiode van de jaarlijkse vakantie met behoud van loon kan niet door een financiële vergoeding worden vervangen, behalve in geval van beëindiging van het dienstverband.

4.4 Art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn is vrij summier: lid 1 regelt de aanspraak op de minimale jaarlijkse betaalde vakantie van vier weken (althans: het draagt de lidstaten op om daarvoor maatregelen te treffen) en uit lid 2 volgt dat de minimale vakantiedagen alleen kunnen worden uitbetaald bij het einde van de arbeidsovereenkomst.[13] De hoogte van de financiële vergoeding zoals bedoeld in lid 2 wordt op dezelfde wijze bepaald als de hoogte van het loon dat tijdens een vakantiedag moet worden betaald (zie daarover 4.9 hierna).

---

gedurende de eerste zes maanden van arbeidsongeschiktheid of (ii) deze dagen maar beperkt kunnen worden overgedragen naar een volgend jaar, E. Verhulp, *T&C Arbeidsrecht*, art. 7:634 BW, aant. 2a, actueel t/m 1 april 2026.

11 Dit hoofdstuk is deels gebaseerd op mijn conclusies van 16 december 2022, ECLI:NL:PHR:2022:1198, onder 4.1-4.3, 20 januari 2023, ECLI:NL:PHR:2023:93, onder 4.2-4.12 en 12 mei 2023, ECLI:NL:PHR:2023:494, onder 6.2-6.10.

12 Richtlijn 2003/88/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 november 2003 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, *PbEU* 2003, L 299/9. Deze richtlijn vormt een codificatie van de oude Arbeidstijdenrichtlijn (Richtlijn 93/104/EG). Het recht op vakantie was ook in de oude richtlijn neergelegd in art. 7, dat letterlijk overeenstemt met art. 7 van de thans geldende richtlijn. Zie nader over de Arbeidstijdenrichtlijn de (uit 2023 stammende) Interpretatieve mededeling van de Europese Commissie over Richtlijn 2003/88/EG, *PbEU* 2023, C 143/8 (p. 43-50 zien op het recht op vakantie).

13 In 2006 oordeelde het HvJ EG dat de Nederlandse wetgeving ten aanzien van de uitbetaling van wettelijke vakantiedagen niet in lijn was met de Arbeidstijdenrichtlijn. Op grond van de toen geldende vakantiewetgeving was het namelijk mogelijk om de wettelijke vakantiedagen die in een bepaald jaar niet waren opgenomen in het jaar daarop te laten uit betalen. Naar het oordeel van het HvJ EG verzet de Arbeidstijdenrichtlijn zich tegen een nationale bepaling die de mogelijkheid biedt dat tijdens de duur van de arbeidsovereenkomst de jaarlijkse vakantiedagen, zoals bedoeld in art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn, die in een bepaald jaar niet zijn opgenomen, worden vervangen dor een financiële schadevergoeding in een volgend jaar, zie HvJ EG 6 april 2006, C-124/05 (*FNV/Staat der Nederlanden*).

4.5 In de rechtspraak van het HvJEU is nader invulling gegeven aan het recht op vakantie. Zo moet volgens vaste rechtspraak van het HvJEU het recht op vakantie worden beschouwd als '*een bijzonder belangrijk beginsel van sociaal recht van de Unie, waarvan niet mag worden afgeweken en waaraan de bevoegde nationale autoriteiten slechts uitvoering mogen geven binnen de grenzen die uitdrukkelijk zijn aangegeven in [de Arbeidstijdenrichtlijn]*'.[14] Het HvJEU wijst er in zijn rechtspraak ook op dat het recht op vakantie niet door de Arbeidstijdenrichtlijn is ingevoerd, maar zijn oorsprong met name vindt in verschillende internationale instrumenten.[15]

4.6 Uit die vaste rechtspraak volgt eveneens dat art. 7 niet restrictief mag worden uitgelegd ten koste van de rechten die de werknemer aan de Arbeidstijdenrichtlijn ontleent.[16]

4.7 Het doel van het recht op vakantie als neergelegd in art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn is volgens het HvJEU tweeledig: het recht strekt ertoe de werknemer in staat te stellen '*enerzijds uit te rusten van de uitvoering van de hem door zijn arbeidsovereenkomst opgelegde taken, en anderzijds over een periode van ontspanning en vrije tijd te beschikken*'.[17]

4.8 Het recht op vakantie omvat niet alleen (vrije) tijd om uit te rusten of te ontspannen, het bevat ook het recht op loon tijdens deze tijd (zie ook het citaat onder 4.3 hierboven). Wat onder 'loon' moet worden verstaan, is niet in de Arbeidstijdenrichtlijn bepaald. In de rechtspraak van het HvJEU is een ruim loonbegrip tot ontwikkeling gekomen.[18] Al in 2006 werd in het arrest *Robinson-Steele* geoordeeld dat art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn het recht op jaarlijkse vakantie en het recht op betaling uit hoofde daarvan als twee aspecten van één recht behandelt. Het vereiste van betaling van vakantieloon heeft tot doel de werknemer tijdens zijn vakantie in een situatie te brengen die qua beloning vergelijkbaar is met de situatie waarin de werknemer verkeert in periodes waarin hij arbeid verricht.[19] Een werknemer heeft tijdens vakantie dus recht op zijn normale of gebruikelijke loon. Verder oordeelde het HvJEU in 2021 op een door de rechtbank Overijssel gestelde prejudiciële vraag, samengevat, dat voor het normale of gebruikelijke loon moet worden gekeken naar het loon dat ontvangen wordt in de periode dat daadwerkelijk arbeid wordt verricht. Een

---

14 Zie o.a. HvJEU 22 november 2011, ECLI:EU:C:2011:761 (*KHS*), rov. 23; HvJEU 24 januari 2012, ECLI:EU:C:2012:33 (*Dominguez*), rov. 16; HvJEU 6 november 2018, ECLI:EU:C:2018:874 (*Max-Planck*) rov. 19; HvJEU 25 november 2021, C-233/20, ECLI:EU:C:2021:960 (*job-medium*), rov. 24; HvJEU 13 januari 2022, ECLI:EU:C:2022:19 (*Koch*), rov. 23. Zie eerder reeds HvJEG 26 juni 2001, ECLI:EU:C:2001:356 (*BECTU*), rov. 43 ('*een bijzonder belangrijk beginsel van communautair sociaal recht*'), herhaald in o.m. HvJEG 20 januari 2009, ECLI:EU:C:2009:18 (*Schultz-Hoff*), rov. 22; HvJEG 10 september 2009, ECLI:EU:C:2009:542 (*Pereda*), rov. 18.

15 Zie HvJEU 6 november 2018, C-569/16 en C-570/16, ECLI:EU:C:2018:871, *NJ* 2019/245 m.nt. A.W.H. Meij (*Bauer*), rov. 83 en HvJEU 6 november 2018, C-684/16, ECLI:EU:C:2018:874, (*Max-Planck*), rov. 72.

16 Zie o.a. HvJEU 6 november 2018, C-684/16, ECLI:EU:C:2018:874 (*Max-Planck*), rov. 31 en zonder de zinsnede *'ten koste van'* bijv. HvJEU 29 november 2017, C-214/16, ECLI:EU:C:2017:914 (*King*), rov. 58.

17 In deze zin: HvJEU 22 november 2011, C-214/10, ECLI:EU:C:2011:761 (*KHS*), rov. 31; HvJEU 9 december 2021, C-217/20 ECLI:EU:C:2021:987 (*Staatssecretaris van Financiën*), rov. 23; HvJEU 22 september 2022, C-518/20 en C-727/20, ECLI:EU:C:2022:707, (*Fraport*), rov. 27. Zie voorts (in iets andere bewoordingen) onder meer HvJEG 20 januari 2009, C-350/06 en C-520/06, ECLI:EU:C:2009:18, *NJ* 2009/252 m.nt. M.R. Mok (*Schultz-Hoff*), rov. 25; HvJEU 6 november 2018, C-684/16, ECLI:EU:C:2018:874 (*Max-Planck*), rov. 32; HvJEU 13 januari 2022, C-514/20, ECLI:EU:C:2022:19, *JIN* 2022/59 m.nt. M. Maaijen (*Koch*), rov. 30.

18 Zie uitgebreider over het loonbegrip mijn conclusie van 16 februari 2024, ECLI:NL:PHR:2024:180, onder 4.13 e.v.

19 HvJEU 16 maart 2006, ECLI:EU:C:2006:177 (*Robinson-Steele*), rov. 58-59. Herhaald in o.a. HvJEU 15 september 2011, ECLI:EU:C:2011:588, *JAR* 2011/279 m.nt. H.J. Funke (*Williams e.a./British Airways*), rov. 20; HvJEU 22 mei 2014, ECLI:EU:C:2014:351, *JAR* 2014/163 m.nt. A. van Zanten-Baris (*Lock/British Gas Trading*), rov. 20.

arbeidsongeschikte werknemer die op grond van art. 7:629 BW minder loon ontvangt, heeft tijdens vakantie dus recht op het volledige loon dat hij ontvangt als hij niet arbeidsongeschikt is.[20]

4.9 Tot slot valt nog op te merken dat het recht op vakantie dat werknemers ingevolge art. 7 lid 1 toekomt, een minimumrecht is. De Arbeidstijdenrichtlijn staat er dan ook niet aan in de weg dat op nationaal niveau méér vakantiedagen worden toegekend, bovenop de door art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn voorgeschreven minimumperiode van vier weken. Op dergelijke extra vakantiedagen is de richtlijn niet van toepassing, net zo min als de '*beschermingsregels'* die het HvJEU met betrekking tot de minimumperiode van art. 7 lid 1 heeft ontwikkeld.[21] Kortom, art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn en de daarbij behorende jurisprudentie van het HvJEU is niet van toepassing op de zogenoemde bovenwettelijke vakantiedagen.

(ii) Het Handvest[22]

4.10 Het recht op vakantie is ook als grondrecht verankerd in het Handvest. Het Handvest heeft sinds de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon op 1 december 2009 op grond van art. 6 lid 1 VEU dezelfde juridische waarde als de Verdragen.[23]

4.11 Art. 31 lid 2 Handvest bepaalt:

> **Art. 31 lid 2 Handvest**
>
> Iedere werknemer heeft recht op een beperking van de maximumarbeidsduur en op dagelijkse en wekelijkse rusttijden, alsmede op een jaarlijkse vakantie met behoud van loon.

4.12 Art. 31 lid 2 Handvest geeft volgens het HvJEU uitdrukking aan het recht op vakantie als '*wezenlijk beginsel van sociaal recht van de Unie*'.[24] Over de verhouding tussen deze bepaling en art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn heeft het HvJEU herhaaldelijk overwogen dat art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn het '*grondrecht'* op vakantie, zoals neergelegd in art. 31 lid 2 Handvest, '*erkent en preciseert*'. Waar de laatstgenoemde bepaling het recht op vakantie waarborgt, geeft de eerstgenoemde bepaling uitvoering aan dat beginsel door de duur van de jaarlijkse vakantie vast te stellen, aldus het HvJEU.[25]

---

20 HvJEU 9 december 2021, C-217/20 ECLI:EU:C:2021:987 (*Staatssecretaris van Financiën*), rov. 39. In deze zaak ging het overigens niet om een 'civielrechtelijke' werknemer maar om een rijksambtenaar. Voor deze rijksambtenaar gold toen (nog) niet art. 7:629 BW maar een met dit wetsartikel vergelijkbare regeling neergelegd in art. 37 van het Algemeen Rijksambtenarenreglement (ARAR).

21 Zie o.a. HvJEU 19 november 2019, C-609/17 en C-610/17, ECLI:EU:C:2019:981, *JAR* 2020/16 m.nt. H.J. Funke, (*TSN*), rov. 32-36.

22 Deze paragraaf is deels ontleend aan mijn conclusie van 20 januari 2023, ECLI:NL:PHR:2023:93 onder 4.10-4.12 met bijbehorend notenapparaat.

23 Zo is ook herhaaldelijk overwogen in de rechtspraak van HvJEU, zie bijv. HvJEU 22 september 2022, C-518/20 en C-727/20, ECLI:EU:C:2022:707 (*Fraport*), rov. 25 met verwijzing naar HvJEU 13 januari 2022, C-514/20, ECLI:EU:C:2022:19 (*Koch*), rov. 37.

24 HvJEU 6 november 2018, C-569/16 en C-570/16, ECLI:EU:C:2018:871, *NJ* 2019/245 m.nt. A.W.H. Meij (*Bauer*), rov. 83. In de toelichting op art. 31 lid 2 Handvest wordt vermeld dat lid 2 is gebaseerd op (de voorloper van) art. 7 lid 2 Arbeidstijdenrichtlijn, art. 2 Europees Sociaal Handvest en punt 8 van het Gemeenschapshandvest van de sociale grondrechten van de werknemers, zie de toelichtingen bij het Handvest van de grondrechten, *PbEU* 2007, C/303/17.

25 Zie o.a. HvJEU 22 september 2022, C-518/20 en C-727/20, ECLI:EU:C:2022:707 (*Fraport*), rov. 26 met verwijzing naar HvJEU 13 januari 2022, C-514/20, ECLI:EU:C:2022:19 (*Koch*), rov. 25; Vgl. ook ('weerspiegelen en concretiseren') HvJEU 8 september 2020, C-119/19 P en C-126/19 P, ECLI:EU:C:2020:676, rov. 115 en HvJEU 25 november 2021, C-233/20, ECLI:EU:C:2021:960 (*job-medium*), rov. 25.

4.13 Uit de rechtspraak van het HvJEU volgt dat het grondrecht op vakantie tevens omvat (i) het recht op het ontvangen van een geldbedrag tijdens de vakantie (het recht op loon dus) en (ii) het recht op een financiële vergoeding voor de jaarlijkse vakantie die bij beëindiging van het dienstverband niet is opgenomen (zoals ook is bepaald in art. 7 lid 2 Arbeidstijdenrichtlijn).[26]

4.14 Wat betreft de inhoud van het recht op vakantie als neergelegd in art. 31 lid 2 Handvest is in de literatuur gesignaleerd dat het HvJEU dat recht invult met (zijn rechtspraak over) de inhoud van het recht op vakantie van art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn.[27]

4.15 Beperkingen op het recht op vakantie als bedoeld in art. 31 lid 2 Handvest zijn alleen mogelijk als wordt voldaan aan de voorwaarden die art. 52 lid 1 Handvest daaraan stelt.[28] Deze bepaling luidt als volgt:

> **Art. 52 lid 1 Handvest**
>
> Beperkingen op de uitoefening van de in dit Handvest erkende rechten en vrijheden moeten bij wet worden gesteld en de wezenlijke inhoud van die rechten en vrijheden eerbiedigen. Met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel kunnen slechts beperkingen worden gesteld, indien zij noodzakelijk zijn en daadwerkelijk beantwoorden aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

4.16 Beperkingen op het grondrecht van vakantie (art. 31 lid 2 Handvest) moeten dus (i) bij wet zijn gesteld, (ii) de wezenlijke inhoud van het recht eerbiedigen; (iii) voldoen aan het evenredigheidbeginsel; (iv) noodzakelijk zijn en (v) beantwoorden aan Unie-doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van rechten of vrijheden van anderen.[29]

4.17 In art. 51 lid 1 Handvest is bepaald dat de bepalingen van het Handvest zijn gericht tot de instellingen, organen en instanties van de Unie alsmede tot de lidstaten, wat deze laatsten betreft uitsluitend wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen. In de arresten *Bauer* en *Max-Planck* heeft het HvJEU evenwel overwogen dat art. 51 lid 1 Handvest niet uitsluit dat particulieren in voorkomend geval rechtstreeks gehouden kunnen zijn tot

---

26 Zie o.a. HvJEU 27 april 2023, C-192/22, ECLI:EU:C:2023 (*Bayerische Motoren Werke*), rov. 19; HvJEU 25 november 2021, C-233/20, EU:C:2021:960 (*job-medium*), rov. 29; en HvJEU 25 juni 2020, C-762/18 en C-37/19, ECLI:EU:C:2020:504, *JAR* 2020/182 m.nt. H.J. Funke (*QH*), rov. 83.

27 Zie o.a. C. Sieburgh & M. van de Moosdijk, 'Bauer: het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie is jarig en trakteert, ook in privaatrechtelijke verhoudingen', in: J. Krommendijk, H.C.F.J.A. de Waele & K.M. Zwaan (red.), *Tien jaar EU-Grondrechtenhandvest in Nederland (SteR nr. 47)*, Deventer: Wolters Kluwer 2019/13.3.3; J.R. Vos, 'Op reis met de vakantiewetgeving: het Handvest biedt nieuw uitzicht', *ArA* 2019/2.3, p. 62, 67. Zie recenter ook Laagland die opmerkt dat het HvJEU art. 31 lid 2 Handvest heeft omarmd als interpretatiemiddel bij de uitleg van art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn, F. Laagland, 'Het Handvest als aanjager voor het arbeidsrecht: feit of fictie', in: J.H. Gerards e.a., *Waarde, werking en potentie van het EU-Grondrechtenhandvest in de Nederlandse rechtsorde. Preadviezen (Handelingen Nederlandse Juristen- Vereniging 153e jaargang)*, Deventer: Wolters Kluwer 2024, par. 5.4.2.3.

28 Zo wordt ook benadrukt in HvJEU 6 november 2018, C-569/16 en C-570/16, ECLI:EU:C:2018:871, *NJ* 2019/245 m.nt. A.W.H. Meij (*Bauer*), rov. 59; HvJEU 6 november 2018, C-684/16, ECLI:EU:C:2018:874 (*Max-Planck*), rov. 54; HvJEU 22 september 2022, C-518/20 en C-727/20, ECLI:EU:C:2022:707, *JIN* 2022/174 m.nt. M. Koster (*Fraport*), rov. 33; HvJEU 22 september 2022, C-120/21, ECLI:EU:C:2022:718, *JAR* 2022/271 (*LB*), rov. 36.

29 Uit de toelichting op het Handvest volgt dat met de door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang zowel zijn bedoeld de in artikel 3 van het Verdrag betreffende de Europese Unie genoemde doelen, als de andere belangen die beschermd worden door specifieke bepalingen van de Verdragen, zoals artikel 4, lid 1, van het Verdrag betreffende de Europese Unie, artikel 35, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en de artikelen 36 en 346 van dat Verdrag, zie Handvest van de grondrechten, PbEU 2007, C/303/17.

naleving van een Handvestbepaling. Met betrekking tot art. 31 lid 2 Handvest heeft het HvJEU in die arresten meer specifiek overwogen dat die bepaling '*op zich volstaat om aan werknemers een recht te verlenen dat deze als zodanig kunnen doen gelden in een geding tussen hen en hun [particuliere; A-G] werkgever op het gebied dat onder het Unierecht – en bijgevolg ook binnen de werkingssfeer van het Handvest – valt'*.[30]

4.18 Uit de hiervoor genoemde overwegingen volgt dat het HvJEU aan art. 31 lid 2 Handvest directe horizontale werking[31] heeft toegekend. Dat betekent – voor gevallen die binnen het toepassingsbereik van het Handvest vallen[32] – dat een werknemer zich in een geschil met zijn particuliere werkgever rechtstreeks op die bepaling kan beroepen om zijn daaraan ontleende recht geldend te maken.[33] Wanneer het gaat om een geschil tussen een werknemer en een particuliere werkgever, vloeit volgens het HvJEU uit art. 31 lid 2 Handvest voort dat de nationale rechter is gehouden om een nationale regeling die niet in overeenstemming met art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn en art. 31 lid 2 Handvest kan worden uitgelegd buiten toepassing te laten.[34]

4.19 De directe horizontale werking van art. 31 lid 2 Handvest komt ook naar voren in de rechtspraak van de Hoge Raad. Zo verwierp de Hoge Raad in een beschikking van 23 juni 2023 het cassatieberoep tegen een beslissing waarin een gerechtshof onder verwijzing naar de hiervoor besproken jurisprudentie van het HvJEU, art. 7:642 BW (verjaring vakantieaanspraken door verloop van vijf jaar) buiten toepassing had gelaten.[35] Ook in de feitenrechtspraak over de vraag of werknemers tijdens een slapend dienstverband vakantiedagen opbouwen, wordt er in het algemeen vanuit gegaan dat de nationale rechter een nationale

---

30 Zie HvJEU 6 november 2018, C-569/16 en C-570/16, ECLI:EU:C:2018:871, *NJ* 2019/245 m.nt. A.W.H. Meij (*Bauer*), rov. 85 (citaat) 87, 90, 92; HvJEU 6 november 2018, C-684/16, ECLI:EU:C:2018:874 (*Max-Planck*), rov. 74, 76, 79, 81.

31 Dit begrip wordt gebruikt om aan te duiden dat '*het Europese recht de inhoud van rechtsverhoudingen tussen particulieren rechtstreeks beïnvloedt; met andere woorden, wanneer het rechten of verplichtingen tussen hen in het leven roept, wijzigt of tenietdoet*'. *Asser/Hartkamp 3-I* 2023/12 omschrijft directe horizontale werking als *'de inroeping van het EU-recht tussen particulieren, met als gevolg dat de ene particulier tegen een andere particulier een recht kan geldend maken of van een verplichting wordt bevrijd.'* Met betrekking tot het leerstuk van directe werking wordt ook wel een andere terminologie gehanteerd, afhankelijk of het Unierechtelijke perspectief dan wel het privaatrechtelijke perspectief wordt gekozen, zie nader daarover de conclusie van A-G Drijber voor HR 25 maart 2022, ECLI:NL:HR:2022:454, onder 3.19-3.20, met verdere verwijzingen.

32 In *Bauer* (rov. 52-53) en *Max-Planck* (rov. 49-50) overweegt het HvJEU in dit verband, onder verwijzing naar eerdere rechtspraak, dat de grondrechten die in de rechtsorde van de Unie worden gewaarborgd toepassing kunnen vinden in alle situaties die worden beheerst door het recht van de Unie, om vervolgens te overwegen dat de aan de orde zijnde nationale regelingen de Arbeidstijdenrichtlijn uitvoeren, zodat art. 31 lid 2 Handvest kan worden toegepast.

33 Zie bijv. C. Sieburgh & M. van de Moosdijk, 'Bauer: het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie is jarig en trakteert, ook in privaatrechtelijke verhoudingen', in: J. Krommendijk, H.C.F.J.A. de Waele & K.M. Zwaan (red.), *Tien jaar EU-Grondrechtenhandvest in Nederland (SteR nr. 47*), Deventer: Wolters Kluwer 2019/13.4, 13.6.3.2, 13.6.4, 13.9; A.S. Hartkamp, 'Rechtstreekse doorwerking van het EU Handvest van de grondrechten in privaatrechtelijke rechtsverhoudingen', *AA* 2019/0218, onder 6-7; D.F.H. Stein, 'Richtlijnen en privaatrecht', *MvV* 2019/7.2, p. 323 alsmede – gebruikmakend van een andere terminologie – M. de Mol, 'Het leerstuk van de horizontale directe werking van Unie-grondrechten op de voet gevolgd', *AA* 2019/0371, p. 375; A. Eleveld, 'Rechtstreekse horizontale werking van grondrechten van de Europese Unie', *NtEr* 2019/3.6, p 92-93; R. Krause, 'Horizontal Effect of the EU Charter of Fundamental Rights: Bauer and Willmeroth, MPG', *CMLR* 2021/1173, p. 1193-1198. Vgl. ook B. ter Haar, 'Rechtstreekse horizontale werking van het EU Handvest in getrapte vorm', *ArA* 2021/3.8.

34 *Max-Planck*, rov. 81. Zie ook *Bauer*, rov. 92, waaruit volgt dat deze verplichting ook geldt in een geschil tussen een werknemer (in die zaak ging het om een rechtsopvolger van de overleden werknemer) en '*een werkgever die een openbare autoriteit is*', en in dat geval voortvloeit uit art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn en art. 31 lid 2 Handvest.

35 HR 23 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:955, *JIN* 2023/7 m.nt. J.C.A. Ettema. In deze zaak had de werkgever niet voldaan aan zijn zorg- en informatieverplichting ten aanzien van het opnemen van vakantiedagen door de werknemer.

regeling buiten beschouwing moet laten wanneer deze in strijd is met art. 31 lid 2 Handvest (zie voor een bespreking van deze rechtspraak hoofdstuk 8 hierna).[36]

4.20 In het meer recente arrest *Keolis Agen* van het HvJEU is, zo wordt ook in de literatuur gesignaleerd,[37] de horizontale rechtstreekse werking van art. 31 lid 2 Handvest bevestigd.[38] In deze zaak hadden verschillende werknemers, die meer dan een jaar met ziekteverlof waren, hun werkgever Keolis Agen (een particuliere onderneming die houder is van een concessie voor een openbare dienst) verzocht om hun jaarlijkse vakantiedagen, die zij door hun ziekte niet hadden kunnen opnemen, op te mogen nemen dan wel uit te laten betalen. Werkgever had deze verzoeken afgewezen, onder andere omdat de werkonderbreking langer dan een jaar had geduurd.[39]

4.21 In de zaak *Keolis Agen* had de Franse rechter aan het HvJEU de vraag gesteld, samengevat, of een werknemer zich kan beroepen op art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn, zelfs indien de werkgever een particuliere onderneming is. In antwoord hierop overweegt het HvJEU dat het vaste rechtspraak is dat art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn het in art. 31 lid 2 Handvest neergelegde grondrecht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon erkent en concretiseert. Met verwijzing naar de hiervoor al genoemde arresten *Bauer* en *Max-Planck* bevestigt het HvJEU dat art. 31 lid 2 Handvest en art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn zo moeten worden uitgelegd, dat een werknemer zich kan beroepen op het in eerstgenoemde bepaling neergelegde en in laatstgenoemde bepaling geconcretiseerde recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon ten aanzien van zijn werkgever. Het is daarbij niet relevant dat de werkgever een particuliere onderneming is die houder is van een concessie voor een openbare dienst.[40]

4.22 Tot slot is nog op te merken dat art. 31 lid 2 Handvest niet ziet op nationale regelingen die betrekking hebben op vakantierechten die verder gaan dan het minimumrecht van art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn.[41] Art. 31 lid 2 Handvest is dus, net als art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn, niet van toepassing op bovenwettelijke vakantiedagen.

> *Terzijde: ILO-verdrag nr. 132*[42]

---

36 Zie bijv. Rb. Rotterdam (ktr.) 11 september 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:12105, rov. 2.8 en Rb. Rotterdam (ktr. Dordrecht) 24 februari 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:1215, rov. 2.8.2.

37 Zie F. Van Reempts, 'De horizontale rechtstreekse werking van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon? Vanzelfsprekend' *SEW* 2024/5. Van Reempts stelt dat uit *Keolis Agen* duidelijk blijkt dat de horizontale rechtstreekse werking van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon vandaag de dag als vanzelfsprekend kan worden beschouwd. Zie in gelijke zin Zekić, die schrijft dat het hof de redenering voortzet die het in *Bauer* en *Max-Planck* heeft ingezet, namelijk de mogelijkheid van rechtstreekse werking in horizontale verhoudingen van het grondrecht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon, N. Zekić, 'Keolis Agen (HvJEU, C 271/22–C 275/22) – Rechtstreekse horizontale werking grondrecht op vakantie: een vervolg op HvJ EU Bauer en Broßon', EHRC Updates annotatie, *EHRC* 2023-0254. Vgl. ook H.H. Voogsgeerd, 'Kroniek Europees Arbeidsrecht 1 januari 2023-31 december 2024', *TRA* 2026/68, onder 4.

38 HvJEU 9 november 2023, C-271/22 en C-275/22, ECLI:EU:C:2023:834 *(Keolis Agen*).

39 Zie rov. 10 van *Keolis Agen*.

40 Zie rov. 16-28 van *Keolis Agen*.

41 De reden hiervoor is dat dergelijke regelingen niet de Arbeidstijdenrichtlijn 'ten uitvoer brengen' in de zin van art. 51 Handvest, waardoor het Handvest niet van toepassing is. Zie nader HvJEU 19 november 2019, C-609/17 en C-610/17, ECLI:EU:C:2019:981 (*TSN*), rov. 41-55.

42 Zie uitgebreid over de ILO-beginselen en het recht op vakantie, F.J.L. Pennings, 'De invloed van IAO-beginselen op de ontwikkeling van het vakantierecht', *ArA* 2025/3. Hij signaleert dat zowel de Nederlandse vakantiewetgeving als de rechtspraak van het HvJEU geïnspireerd is op beginselen van de ILO. Er bestaan volgens hem echter verschillen

4.23 De Arbeidstijdenrichtlijn vermeldt dat er rekening moet worden gehouden met de beginselen van de Internationale Arbeidsorganisatie (hierna: ILO) ter zake van de organisatie van de arbeidstijd (zie overweging 6). Het HvJEU heeft in zijn jurisprudentie ook herhaaldelijk gewezen op deze overweging.[43] In het bijzonder is gewezen op ILO-verdrag nr. 132, dat gaat over de jaarlijkse vakantie met behoud van loon.[44] ILO-verdrag nr. 132 dateert uit 1970. Nederland heeft Verdrag nr. 132 niet geratificeerd.[45]

4.24 Uit art. 3 lid 1 en lid 3 van dit ILO-verdrag volgt dat elke werknemer recht heeft op minimaal drie weken betaalde vakantie per jaar. Art. 5 lid 1 bepaalt dat een minimumdiensttijd kan worden geëist om recht op vakantie met behoud van loon te kunnen doen gelden. Art 5 lid 4 bepaalt echter dat, op voorwaarden vast te stellen door het bevoegde gezag of door de daartoe geëigende organen in elk land, werkverzuim om redenen die buiten de macht van de betrokken persoon liggen, zoals ziekte, ongeval of zwangerschapsverlof, dient te worden gerekend als deel uitmakend van de diensttijd. Het HvJEU gebruikt dit laatste artikellid mede ter onderbouwing dat, voor wat betreft het recht op vakantie voortvloeiend uit het EU-recht, afwezigheid wegens ziekteverlof telt als arbeidstijd (zie hierna onder 5.9).

4.25 Art. 8 van het ILO-verdrag bepaalt vervolgens dat de jaarlijkse vakantie van drie weken in gedeelten kan worden opgenomen (lid 1), maar dat in beginsel één van die gedeelten uit ten minste twee ononderbroken werkweken dient te bestaan (lid 2). Uit art. 9 lid 1 volgt dat dit ononderbroken gedeelte moet worden toegekend en opgenomen niet later dan één jaar na het einde van het jaar ten aanzien waarvan het recht op vakantie is ontstaan. De rest van de jaarlijkse vakantie dient niet later dan achttien maanden na afloop van het jaar waarin recht op vakantie is ontstaan te worden opgenomen. Het HvJEU heeft deze termijnen mede gebruikt om te komen tot de regel dat vakantierechten van langdurig arbeidsongeschikte werknemers op enig moment mogen komen te vervallen. Zie daarover onder 5.28 van deze conclusie.

5. De door het HvJEU ontwikkelde beschermingsregels van het recht op vakantie bij langdurige arbeidsongeschiktheid

(i) Het ontstaan van het recht op vakantie mag niet afhankelijk zijn van een voorwaarde

5.1 Art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn bepaalt, zie ook het citaat onder 4.3 hiervoor, dat de lidstaten maatregelen moeten treffen zodat aan alle werknemers het recht op vakantie wordt toegekend, ‘overeenkomstig de in de nationale wetten en/of gebruiken geldende

---

in hoe de beginselen worden toegepast, waardoor fricties ontstaan tussen het Nederlandse en het Europese vakantierecht.

43 Zie bijv. HvJEG 20 januari 2009, C-350/06 en C-520/06, ECLI:EU:C:2009:18, *NJ* 2009/252 m.nt. M.R. Mok (*Schultz-Hoff*), rov. 37-38; HvJ EU 4 oktober 2018, C-12/17, ECLI:EU:C:2018:799 (*Dicu*), rov. 32.

44 Verdrag betreffende de jaarlijkse vakantie met behoud van loon (herzien), 1970 (Verdrag Nr. 132 aangenomen door de Internationale Arbeidsconferentie in haar vierenvijftigste zitting); Genève, 24 juni 1970. De Nederlandse vertaling van dit verdrag is gepubliceerd in *Trb*. 1971, 91.

45 Nederland heeft wel de voorloper van dit verdrag geratificeerd, namelijk Verdrag nr. 52 uit 1936. Laatstgenoemd verdrag voorzag in een jaarlijkse vakantieperiode van tenminste zes werkdagen na één jaar ononderbroken dienst, zie hierover F.J.L. Pennings, ‘De invloed van IAO-beginselen op de ontwikkeling van het vakantierecht’, *ArA* 2025/3, p. 75.

voorwaarden voor het recht op en de toekenning van een dergelijke vakantie'. Uit de rechtspraak van het HvJEU blijkt dat deze bepaling niet betekent dat aan het ontstaan van het recht op vakantie naar nationaal recht voorwaarden mogen worden verbonden. Het ontstaan van het recht op vakantie mag namelijk *niet* van een voorwaarde afhankelijk worden gesteld.[46]

5.2 Deze beschermingsmaatregel werd al in 2001 geformuleerd, in het arrest *BECTU*. Deze zaak draaide om de vraag of het Engelse nationale recht, op grond waarvan werknemers pas vakantiedagen opbouwen na dertien weken ononderbroken bij dezelfde werkgever werkzaam te zijn geweest, in lijn is met art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn. BECTU, een vakbond voor werknemers in de televisie-, radio, film, theater- en toneelindustrie, was een procedure gestart omdat de hiervoor genoemde bepaling in het Engelse nationale recht ertoe leidde dat werknemers in de genoemde bedrijfstakken in de praktijk geen vakantiedagen opbouwden. Zij hadden namelijk veelal kortdurende dienstverbanden bij verschillende werkgevers.

5.3 Het HvJ EG overwoog dat de zinsnede 'overeenkomstig de in de nationale wetten en/of gebruiken geldende voorwaarden voor het recht op en de toekenning van', alleen slaat op de *toepassingsmodaliteiten* van de jaarlijkse vakantie met behoud van loon in de verschillende lidstaten. Dat betekent dat de lidstaten in hun interne regeling de voorwaarden voor de uitoefening en de tenuitvoerlegging van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon mogen vastleggen, door de concrete omstandigheden te bepalen waarin de werknemers gebruik mogen maken van dit recht. *Het ontstaan zelf van het rechtstreeks uit de Arbeidstijdenrichtlijn*[47] *voortvloeiende recht op vakantie mag echter niet van 'enigerlei voorwaarde' afhankelijk worden gesteld,* aldus het Hof.[48] De bepaling in het Engelse recht dat werknemers pas vakantie opbouwen na dertien weken onafgebroken werkzaam te zijn geweest voor dezelfde werkgever was dus in strijd met de art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn.

5.4 In het arrest *BECTU* was geen sprake van een voorwaarde die verband hield met langdurige arbeidsongeschiktheid. Dat was wel het geval in die zaak die voorlag in het arrest *Dominguez* uit 2012.[49] Daarin ging het om een werkneemster, Dominguez, die na een

---

46 Een voorbeeld van een regeling die wel onder de 'voorwaarden' van art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn valt, is een regeling die bepaalt dat bij de vaststelling van het tijdstip van de vakantie rekening wordt gehouden met de wensen van de werknemer, tenzij dringende bedrijfsbelangen of vakantiewensen van andere werknemers die vanuit sociaal oogpunt voorrang verdienen, daaraan in de weg staan, zie HvJEU 6 november 2018, C-684/16, ECLI:EU:C:2018:874 (*Max-Planck*), rov. 36. Uit het arrest *Schultz-Hoff* (ook besproken in de hoofdtekst onder 5.7 e.v.) volgt dat een nationale bepaling waarbij voor jaarlijkse vakantie die aan het einde van de referentieperiode (de periode waarin vakantiedagen worden opgebouwd) niet is opgenomen een overdrachtsperiode wordt vastgesteld, ook een voorbeeld is van de voorwaarden voor de uitoefening en de tenuitvoerlegging van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon, zoals bedoeld in art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn. Zie HvJ EG 20 januari 2009, C-350/06 en C-520/06, ECLI:EU:C:2009:18, (*Schultz-Hoff*), rov. 42.

47 Ten tijde van deze uitspraak gold nog de voorloper van de huidige Arbeidstijdenrichtlijn, richtlijn 93/104. Voor het recht op jaarlijkse vakantie is er echter geen verschil tussen beide richtlijnen, zoals hiervoor in voetnoot 12 reeds is opgemerkt.

48 HvJEG 26 juni 2001, ECLI:EU:C:2001:356 (*BECTU*), rov. 53.

49 HvJEU 24 januari 2012, C-282/10, ECLI:EU:C:2012:33, *NJ* 2012/154 m.nt. M.R. Mok (*Dominguez*). In deze zaak kwam ook de horizontale werking van het recht op jaarlijkse vakantie aan de orde (zie de tweede prejudiciële vraag, rov. 22-44). Daarvan was in deze zaak nog geen sprake. Van de Moosdijk en Sieburgh wijzen erop dat het Handvest ten tijde van het geschil nog geen bindende werking had. Naar hun mening was het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon, hoewel het moet worden beschouwd als een belangrijk beginsel van sociaal recht van de Unie, destijds geen erkend algemeen beginsel van Unierecht, zie Van de Moosdijk en Sieburgh, a.w. (noot 33), par. 13.5.1.

verkeersongeval veertien maanden met ziekteverlof was geweest en daardoor op grond van het nationale Franse recht geen recht had op vakantie. Daarin was namelijk bepaald dat slechts recht op betaalde vakantie bestaat indien in de referteperiode van een jaar tenminste een maand daadwerkelijk arbeid was verricht. Naar het oordeel van het Hof was deze bepaling van het Franse recht in strijd met art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn. Het Hof herhaalde dat het bestaan van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon niet van enigerlei voorwaarde afhankelijk mag worden gesteld.[50]

5.5 Ook in andere arresten heeft het HvJEU de overweging herhaald dat het ontstaan zelf van het recht op vakantie door de lidstaten niet van enigerlei voorwaarde afhankelijk mag worden gesteld.[51]

(ii) Ziekteverlof wordt gelijkgesteld met arbeidstijd

5.6 Het is eveneens vaste rechtspraak van HvJEU dat, voor wat betreft het recht op vakantie, ziekteverlof met arbeidstijd gelijk wordt gesteld.

5.7 In het arrest *Schultz-Hoff* uit 2009 heeft het Hof in dit verband overwogen dat de Arbeidstijdenrichtlijn voor wat betreft het recht op vakantie geen onderscheid maakt tussen werknemers die wegens ziekteverlof van korte of lange duur in de referentieperiode (de periode waarin vakantiedagen worden opgebouwd) hun arbeid verzuimen, en werknemers die in genoemde periode wel hebben gewerkt. Hieruit volgt dat, ten aanzien van werknemers met een naar behoren voorgeschreven ziekteverlof, voor het door de Arbeidstijdenrichtlijn zelf aan alle werknemers verleende recht op vakantie met behoud van loon niet door een lidstaat als voorwaarde kan worden gesteld dat tijdens de referentieperiode daadwerkelijk is gewerkt, aldus het Hof.[52]

5.8 Het HvJEU geeft geen verdere definitie van ziekteverlof; het merkt slechts op dat het recht op ziekteverlof aan de werknemer wordt toegekend om te kunnen herstellen van een ziekte.[53] Het Hof wijst er in dit verband verder op dat het intreden van arbeidsongeschiktheid wegens ziekte onvoorzienbaar is en dat uit art. 5 lid 4 van ILO-verdrag nr. 132 volgt dat arbeidsverzuim om redenen die los staan van de wil van de betrokken werknemer, zoals bijvoorbeeld ziekte, als arbeidstijd moeten worden aangemerkt (zie ook onder 4.24

---

50 Zie rov. 18-19 van het arrest *Dominguez*, vindplaats vorige voetnoot.

51 Zie o.a. HvJ EG 20 januari 2009, C-350/06 en C-520/06, ECLI:EU:C:2009:18 (*Schultz-Hoff*), rov. 28; HvJ EU 29 november 2017, C-214/16, ECLI:EU:C:2017:914 (*King*), rov. 34; HvJ EU 4 oktober 2018, C-12/17, ECLI:EU:C:2018:799 (*Dicu*), rov. 26; HvJEU 25 juni 2020, C-762/18 en C-37/19, ECLI:EU:C:2020:504, *JAR* 2020/182 m.nt. H.J. Funke (*QH*), rov. 56; HvJEU 13 januari 2022, C-514/20, ECLI:EU:C:2022:19, *JIN* 2022/59 m.nt. M. Maaijen (*Koch*), rov. 22. In het arrest *King* heeft het HvJEU in dit verband overwogen dat de Arbeidstijdenrichtlijn de lidstaten niet toestaat het ontstaan van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon *uit te sluiten*, HvJEU 29 november 2017, C-214/16, ECLI:EU:C:2017:914 (*King*), rov. 51.

52 HvJEG 20 januari 2009, C-350/06 en C-520/06, ECLI:EU:C:2009:18 (*Schultz-Hoff*), rov. 40-41. Herhaald in o.a. HvJEU 24 januari 2012, C-282/10, ECLI:EU:C:2012:33, *NJ* 2012/154 m.nt. M.R. Mok (*Dominguez*), rov. 20.

53 Zie rov. 25 van het arrest *Schultz-Hoff*. Anders dan in de schriftelijke opmerkingen van werkgever wordt betoogd, valt uit de rechtspraak van het HvJEU niet af te leiden wanneer sprake is van 'gerechtvaardigd ziekteverlof', zie randnr. 37-38 van de schriftelijke opmerkingen.

hiervoor).[54] Ook zieke werknemers hebben dus recht op een volledige opbouw van minimum vakantierechten.[55]

5.9 In latere arresten heeft het HvJEU het voorgaande nader uitgewerkt door te overwegen dat het doel van het recht op vakantie (namelijk werknemer in staat te stellen om (i) uit te rusten van de uitvoering van zijn taken en (ii) over een periode van ontspanning en vrije tijd te beschikken, zie ook 4.7 hiervoor) is gebaseerd op de premisse dat de werknemer daadwerkelijk heeft gewerkt in de loop van de referentieperiode. Het doel om de werknemer in staat te stellen uit te rusten veronderstelt immers, zo overweegt het HvJEU, dat de werknemer een activiteit heeft uitgevoerd die het nemen van een periode van rust, ontspanning en vrije tijd rechtvaardigt om de door de Arbeidstijdenrichtlijn beoogde bescherming van zijn veiligheid en gezondheid te waarborgen. Daarom worden de rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon in beginsel berekend op basis van de tijdvakken van daadwerkelijke arbeid die krachtens de arbeidsovereenkomst zijn volgemaakt, aldus het HvJEU.[56]

5.10 In geval van ziekte wordt door het HvJEU echter een uitzondering gemaakt op de hiervoor genoemde regel dat het recht op vakantie wordt bepaald op de daadwerkelijk gewerkte arbeidstijd. De reden daarvoor is, zoals hiervoor al is vermeld, dat het intreden van arbeidsongeschiktheid wegens ziekte onvoorzienbaar is en buiten de wil van de werknemer plaatsvindt.[57]

5.11 In het meer recente arrest *QH* heeft het HvJEU overwogen dat het '*uitgesloten*' is dat het door het Unierecht gewaarborgde recht van een werknemer op de minimale jaarlijkse vakantie met behoud van loon wordt verminderd in een situatie waarin de werknemer zijn verplichting tot het verrichten van arbeid niet kon nakomen wegens ziekte gedurende de referentieperiode.[58] In het arrest *Fraport* formuleerde het HvJEU het zo, dat het uitgesloten is dat het in het Unierecht gewaarborgde recht wordt '*beknot*' in het geval de werknemer door ziekte zijn arbeid niet heeft kunnen verrichten.[59]

5.12 Het HvJEU heeft in zijn rechtspraak meer uitzonderingen op de hoofdregel (geen vakantieopbouw als niet daadwerkelijk is gewerkt) aangenomen. Zo geldt de uitzondering eveneens voor werkneemsters die met zwangerschaps- en bevallingsverlof zijn.[60] Ook werknemers die onrechtmatig zijn ontslagen en wiens wederindiensttreding door de rechter is bevolen, hebben recht op vakantieopbouw over de periode tussen het onrechtmatige ontslag

---

54 Zie rov. 37-38 en 51 van het arrest *Schultz-Hoff*.

55 Zo luidde ook de conclusie van de regering bij de wijziging van de vakantiedagenwetgeving in *Kamerstukken II* 2010/11, 32 465, nr. C (MvA), p. 9. Zie ook *Kamerstukken II* 2009/10, 32 465, nr. 3 (MvT), p. 1. Zie hierover hoofdstuk 6 hierna.

56 HvJEU 4 oktober 2018, C-12/17, ECLI:EU:C:2018:799 (*Dicu*), rov. 28 met verwijzing naar HvJEU 11 november 2015, C-219/4, EU:C:2015;745, rov. 29 (*Greenfield*).

57 Zie HvJEU 4 oktober 2018, C-12/17, ECLI:EU:C:2018:799 (*Dicu*), rov. 32 en ook HvJEU 29 november 2017, C-214/16, ECLI:EU:C:2017:914 (*King*), rov. 49.

58 HvJEU 25 juni 2020, C-762/18 en C-37/19, ECLI:EU:C:2020:504 (*QH*), rov. 63, met verwijzing naar HvJEU 19 september 2013, C579/12 RX-II, EU:C:2013:570 (*Heroverweging Commissie/Strack*), rov. 34.

59 HvJEU 22 september 2022, C-518/20 en C-727/20, ECLI:EU:C:2022:707, *JIN* 2022/174 m.nt. M. Koster (*Fraport*), rov. 32 met verwijzing naar HvJEU 9 december 2021, C-217/20, ECLI:EU:C:2021:987 (*X/Staatssecretaris van Financiën*), rov. 32 en de daar aangehaalde rechtspraak.

60 HvJEU 18 maart 2004, C-342/01, EU:C:2004:160 (*Merino Gómez*). Zie ook HvJEU 4 oktober 2018, C-12/17, ECLI:EU:C:2018:799 (*Dicu*), rov. 30.

en de datum van wederindiensttreding. Het feit dat een werknemer niet heeft kunnen werken in zo'n periode is, net als het intreden van arbeidsongeschiktheid wegens ziekte, in beginsel onvoorzienbaar en vindt plaats buiten de wil van de werknemer, aldus het Hof.[61]

5.13 In de rechtspraak van het HvJEU zijn ook voorbeelden te vinden waarin géén uitzondering geldt op de hoofdregel dat het recht op vakantie wordt bepaald op basis van de daadwerkelijk gewerkte arbeidstijd. Zo blijkt uit het arrest *Dicu* dat bij *ouderschapsverlof* de hoofdregel geldt dat voor vakantiedagenopbouw daadwerkelijk moet zijn gewerkt.[62] Naar het oordeel van het HvJEU kunnen werknemers die ouderschapsverlof opnemen in de referentieperiode niet gelijk worden gesteld met zieke werknemers of werkneemsters die zwangerschaps- en bevallingsverlof genieten.[63] Het opnemen van ouderschapsverlof, zo overweegt het Hof, is niet onvoorzienbaar en vloeit meestal voort uit de wil van de werknemer om voor zijn kind te zorgen. De werknemer wordt in ouderschapsverlof bovendien niet fysiek of psychisch gehinderd door ziekte. Ook daarin verschilt een dergelijke werknemer van een arbeidsongeschikte werknemer. Er is eveneens een verschil met de werkneemster die zwangerschaps- en bevallingsverlof geniet, omdat laatstgenoemd verlof zowel tot doel heeft de biologische gesteldheid van de vrouw tijdens en na de zwangerschap te beschermen als de bijzondere relatie tussen moeder en kind in de periode na de zwangerschap en de bevalling te beschermen door te voorkomen dat deze relatie wordt verstoord door de cumulatie van lasten ten gevolge van de gelijktijdige verrichting van beroepsbezigheden. Tot slot overweegt het HvJEU nog dat, ondanks dat de werknemer met ouderschapsverlof werknemer in de zin van het Unierecht blijft, de wederzijdse verplichtingen van werkgever en werknemer op het gebied van prestaties tijdelijk zijn geschorst, met name de verplichting van de werknemer om de taken uit te voeren die op hem rusten in het kader van de arbeidsbetrekking.

5.14 Ook voor werknemers die gebruik maken van werktijdverkorting geldt geen uitzondering; zij worden nadrukkelijk niet gelijk gesteld met werknemers die arbeidsongeschikt zijn. Uit de gevoegde zaken *Heimann* en *Toltschin* volgt dat werknemers die op grond van een sociaal plan werktijdverkorting krijgen, geen vakantiedagen opbouwen over de werktijdverkorting.[64]

5.15 Hetzelfde geldt wanneer de arbeidsverhouding tussen werkgever en werknemer in perioden van gedeeltelijke werkloosheid wordt voortgezet, maar zonder dat de werknemer daadwerkelijk werkt, zo volgt uit het arrest *Hein*.[65] Ook in een dergelijk geval geldt de hoofdregel dat vakantiedagen alleen worden opgebouwd over de daadwerkelijk gewerkte tijd.

---

61 HvJEU 25 juni 2020, C-762/18 en C-37/19, ECLI:EU:C:2020:504 (*QH*), rov. 67 en 69.

62 HvJEU 4 oktober 2018, C-12/17, ECLI:EU:C:2018:799 (*Dicu*), m.n. rov. 32-36.

63 De hoofdregel van dit arrest is dus niet, zoals in de schriftelijke opmerkingen van werkgever wordt betoogd, toepasbaar op de situatie van een slapend dienstverband van een arbeidsongeschikte werknemer, zie randnr. 46 van de schriftelijke opmerkingen.

64 HvJEU 8 november 2012 C-229/11 (*Heimann*) en C-230/11 (*Toltschin*), rov. 29.

65 HvJEU 13 december 2018, C-385/17, ECLI:EU:C:2018:1018 (*Hein*), rov. 29.

(iii) Vakantierechten van arbeidsongeschikte werknemers mogen wel vervallen

5.16 Uit de rechtspraak van het HvJEU volgt verder nog dat door een lidstaat grenzen mogen worden gesteld aan het recht op vakantie van arbeidsongeschikte werknemers, in die zin dat het recht op vakantie van deze werknemers niet eindeloos hoeft te cumuleren. Dit volgt in het bijzonder uit het arrest *KHS* uit 2011, waarin het Hof nadrukkelijk nuanceerde wat het eerder had overwogen in het arrest *Schultz-Hoff,* uit 2009.

5.17 In de zaak arrest *Schultz-Hoff* ging het om een langdurige arbeidsongeschikte werknemer, Schultz-Hoff, die sinds 1971 in dienst was bij zijn werkgever. Vanaf 1995 was hij, als erkend ernstig gehandicapte, afwisselend arbeidsgeschikt en arbeidsongeschikt. Vanaf september 2004 was hij ononderbroken met ziekteverlof tot 30 september 2005, de datum waarop zijn arbeidsovereenkomst eindigde. Hij was dus ruim een jaar met ziekteverlof. In de maand waarin zijn arbeidsovereenkomst eindigde, ontving hij voor onbepaalde tijd een pensioen met terugwerkende kracht tot 1 maart 2005. Werknemer vorderde voor de Duitse rechter vergoeding van de niet-opgenomen jaarlijkse vakantie met behoud van loon over de kalenderjaren 2004 en 2005, door het Hof aangeduid als de referentieperioden. Op grond van Duits recht gold voor elke referentieperiode een overdrachtsperiode (dat wil zeggen een wettelijk vastgestelde tijd waarin opgebouwde vakantiedagen moeten worden opgemaakt voordat ze vervallen) van drie maanden: het recht van de werknemer op een financiële vergoeding voor niet-genoten vakantie verviel drie maanden na afloop van het voorafgaande kalenderjaar (tenzij bij cao ten gunste van de werknemer hiervan wordt afgeweken). Door de Duitse nationale rechters werden deze bepalingen zo uitgelegd, dat de niet-opgenomen jaarlijkse vakantie niet hoefde te worden uitbetaald aan het einde van de arbeidsovereenkomst als de werknemer tot het einde van de overdrachtsperiode arbeidsongeschikt was. De Duitse verwijzende rechter stelde hierover prejudiciële vragen aan het Hof.

5.18 Het Hof overwoog allereerst, zoals hiervoor onder 5.7 ook al is besproken, dat het in art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn vervatte recht op vakantie toekomt aan alle werknemers, ongeacht hun gezondheidstoestand en dat het recht op vakantie door de lidstaten niet afhankelijk mag worden gesteld van de voorwaarde dat gedurende de referentieperiode door arbeidsongeschikte werknemers daadwerkelijk is gewerkt.[66]

5.19 Vervolgens overweegt het HvJEU, samengevat, dat op grond van de Arbeidstijdenrichtlijn het is toegestaan dat het recht op vakantie op enig moment vervalt, mits de werknemer wiens recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon verloren gaat, daadwerkelijk de mogelijkheid heeft gehad om van het recht op vakantie gebruik te maken. Het Hof vervolgt dat een werknemer die voortdurend arbeidsongeschikt is tot het einde van het dienstverband geen enkele periode heeft waarin hij zijn jaarlijkse vakantie met behoud van loon kan opnemen. Als in een dergelijke situatie het recht van de arbeidsongeschikte werknemer zou komen te vervallen, zou dit een inbreuk zijn op het rechtstreeks door art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn aan alle werknemers verleende sociale recht.

---

66 HvJEG 20 januari 2009, C-350/06 en C-520/06, ECLI:EU:C:2009:18, *NJ* 2009/252 m.nt. M.R. Mok (*Schultz-Hoff*), rov. 20-32.

5.20 Het Hof concludeert dan ook dat art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn in de weg staat aan een nationale bepaling op grond waarvan voor werknemers die arbeidsongeschikt zijn tijdens de referentieperiode en een daaropvolgende overdrachtsperiode, het recht op jaarlijkse vakantie komt te vervallen. Voor het Hof maakt het daarbij niet uit of de werknemer een deel van de referentieperiode heeft gewerkt. Elke werknemer die geen periode van jaarlijkse vakantie met behoud van loon heeft kunnen opnemen vanwege een langdurig ziekteverlof, verkeert immers in dezelfde situatie, omdat het intreden van arbeidsongeschiktheid wegens ziekte onvoorzienbaar is.[67]

5.21 Uit het arrest *Schultz-Hoff* komt dus een strikte lijn naar voren: een werknemer bouwt ook tijdens arbeidsongeschiktheid vakantierechten op en die rechten kunnen niet vervallen als de werknemer vervolgens door arbeidsongeschiktheid niet in staat is die rechten op te nemen. Dit zou betekenen dat wanneer een werknemer door langdurige arbeidsongeschiktheid geen vakantiedagen kan opnemen, hij in beginsel onbeperkt vakantiedagen opbouwt (die dan bij einde dienstverband moeten worden uitbetaald).

5.22 Dit is echter toch niet het geval, zo blijkt uit het arrest *KHS/Schulte* uit 2011, waarin het HvJEU, volgens zijn eigen woorden, de hiervoor genoemde conclusie uit het arrest *Schultz-Hoff* nuanceert.[68] In deze zaak was werknemer Schulte in januari 2002 door een infarct zwaar gehandicapt geraakt. Vanaf oktober 2003 ontving hij een uitkering wegens volledige arbeidsongeschiktheid. Zijn arbeidsovereenkomst werd pas jaren later beëindigd, per 31 augustus 2008. Schulte had dus jarenlang niet gewerkt (2002-2008) en ontving ook al die jaren geen loon meer, maar was wel in dienst gebleven. Zijn situatie lijkt daarmee veel op wat in Nederland als een slapend dienstverband wordt aangeduid.

5.23 Schulte vorderde bij de rechter vergoeding van niet-opgenomen vakantiedagen over de kalenderjaren 2006, 2007 en 2008. Op grond van het Duitse nationale recht en de toepasselijke cao gold voor de vakantiedagen een overdrachtsperiode van vijftien maanden na afloop van de referentieperiode. De Duitse rechter overwoog dat het recht op vakantie over 2006 was vervallen, omdat over dat jaar de overdrachtsperiode was verstreken. De Duitse rechter stelde daarop prejudiciële vragen aan het Hof over de verenigbaarheid van deze overdrachtsperiode met art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn.

5.24 Het HvJEU overwoog het volgende:

> "26. Aldus heeft het Hof vastgesteld dat artikel 7, lid 1, van richtlijn 2003/88 in beginsel niet in de weg staat aan een nationale wettelijke regeling die voorwaarden voor de uitoefening van het uitdrukkelijk door deze richtlijn verleende recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon stelt, zelfs met inbegrip van het verlies van dit recht aan het einde van een referentie of overdrachtsperiode. Het Hof heeft evenwel aan deze principiële vaststelling de voorwaarde verbonden dat de werknemer wiens recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon verloren gaat, daadwerkelijk de mogelijkheid heeft gehad om van het hem door deze richtlijn verleende recht gebruik te maken (zie arrest Schultz-Hoff e.a., reeds aangehaald, punt 43).

67 Zie rov. 50, 51 en 44 van het arrest.

68 HvJEU 22 november 2011, C-214/10, ECLI:EU:C:2011:761, *JAR* 2012/19 m.nt. J. Dop (*KHS/Schulte*), rov. 28.

> 27. Vastgesteld moet worden dat een werknemer die, zoals verzoeker in het hoofdgeding met betrekking tot het jaar 2006, met ziekteverlof is tijdens de gehele referentieperiode en tot na de in het nationale recht vastgestelde overdrachtsperiode, geen enkele periode meer heeft waarin hij zijn jaarlijkse vakantie met behoud van loon kan opnemen.
>
> 28. Uit bovengenoemde rechtspraak vloeit weliswaar voort dat een nationale bepaling waarbij een overdrachtsperiode wordt vastgesteld, niet kan voorzien in het verval van het recht van de werknemer op jaarlijkse vakantie met behoud van loon zonder dat de werknemer daadwerkelijk de mogelijkheid heeft gehad om van dit recht gebruik te maken, maar een dergelijke conclusie moet worden genuanceerd in specifieke omstandigheden als die van het hoofdgeding.
>
> 29. Anders zou een werknemer, zoals verzoeker in het hoofdgeding, die gedurende meerdere opeenvolgende referentieperioden [jaren] arbeidsongeschikt is, het recht hebben om op onbeperkte wijze alle rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon te cumuleren die gedurende de periode van zijn afwezigheid op het werk zijn verworven.
>
> 30. Een recht op een dergelijke onbeperkte cumulatie van rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon die gedurende een dergelijke periode van arbeidsongeschiktheid zijn verworven, beantwoordt niet meer aan het doel zelf van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon."

5.25 Het uitgangspunt dat een nationale bepaling waarbij een overdrachtsperiode wordt vastgesteld niet kan voorzien in het verval van het recht op vakantie zonder dat de werknemer daadwerkelijk de mogelijkheid heeft gehad om van dit recht gebruik te maken, moet dus worden genuanceerd in de specifieke omstandigheden als die van het hoofdgeding, om te voorkomen dat sprake is van een onbeperkte cumulatie van vakantiedagen.

5.26 Vervolgens wijst het Hof erop dat vakantie na verloop van tijd zijn positief effect als tijd om uit te rusten verliest en dat dan niet meer wordt voldaan aan het dubbele doel van het recht op vakantie:

> "31. Het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon (...) heeft immers een tweeledig doel, te weten de werknemer in staat stellen enerzijds uit te rusten van de uitvoering van de hem door zijn arbeidsovereenkomst opgelegde taken, en anderzijds over een periode van ontspanning en vrije tijd te beschikken (…).
>
> 32. In dit verband heeft het Hof met klem erop gewezen dat het positieve effect van de jaarlijkse vakantie met behoud van loon op de veiligheid en de gezondheid van de werknemer zich ten volle doet gevoelen wanneer deze vakantie in het daartoe voorziene jaar, te weten het lopende jaar, wordt genomen, maar deze rusttijd niet aan belang inboet wanneer hij in een volgende periode wordt genomen (arrest van 6 april 2006, Federatie Nederlandse Vakbeweging, C-124/05, Jurispr. blz. I-3423, punt 30, en arrest Schultz-Hoff e.a., reeds aangehaald, punt 30).
>
> 33. Niettemin dient te worden vastgesteld dat het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon dat door een arbeidsongeschikte werknemer gedurende meerdere opeenvolgende referentieperioden wordt verworven, enkel beantwoordt aan de twee doelstellingen ervan die in punt 31 van het onderhavige arrest zijn vermeld voor zover de overdracht een bepaalde tijdsgrens niet overschrijdt. Voorbij die grens heeft de jaarlijkse vakantie immers geen positief effect meer voor de werknemer als tijd om uit te rusten, en behoudt enkel haar eigenschap als periode van ontspanning en vrije tijd.
>
> 34. Gelet op het doel van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon, dat elke werknemer rechtstreeks door het recht van de Unie wordt toegekend, kan een werknemer die gedurende meerdere opeenvolgende jaren arbeidsongeschikt is en krachtens het

> nationale recht zijn jaarlijkse vakantie met behoud van loon niet tijdens die periode kan nemen, geen recht hebben op het onbeperkt cumuleren van tijdens die periode verworven rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon."

5.27 Daarna overweegt het Hof dat beoordeeld moet worden of de overdrachtsperiode van vijftien maanden, zoals die gold voor Schulte, redelijkerwijs kan worden aangemerkt als een periode waarna de jaarlijkse vakantie met behoud van loon geen positief effect meer heeft voor de werknemer als tijd om uit te rusten. In dit verband moeten volgens het Hof de volgende elementen in aanmerking worden genomen:

> "37. Het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon is als beginsel van sociaal recht van de Unie niet alleen bijzonder belangrijk, zoals in punt 23 van het onderhavige arrest is opgemerkt, maar is tevens uitdrukkelijk neergelegd in artikel 31, lid 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, waaraan artikel 6, lid 1, VEU dezelfde juridische waarde toekent als de Verdragen.
>
> 38. Teneinde dit recht dat de bescherming van de werknemer beoogt, te eerbiedigen, moet elke overdrachtsperiode derhalve rekening houden met de specifieke omstandigheden waarin de werknemer die gedurende meerdere opeenvolgende referentieperioden arbeidsongeschikt is, zich bevindt. Aldus moet die periode de werknemer in het bijzonder waarborgen dat hij, indien nodig, kan beschikken over rustperioden die gespreid kunnen worden en op langere termijn gepland kunnen worden en beschikbaar zijn. Elke overdrachtsperiode moet de duur van de referentieperiode waarvoor zij wordt toegekend, wezenlijk overschrijden.
>
> 39. Die periode moet ook de werkgever beschermen tegen het gevaar van een te grote cumulatie van perioden van afwezigheid van de werknemer en tegen de moeilijkheden die hieruit kunnen voortvloeien voor de arbeidsorganisatie.
>
> 40. In casu bedraagt de in artikel 11, lid 1, derde alinea, EMTV[69] vastgestelde overdrachtsperiode vijftien maanden en duurt dus langer dan de referentieperiode waaraan zij verbonden is. Hierdoor onderscheidt de onderhavige zaak zich van de zaak die heeft geleid tot het reeds aangehaalde arrest Schultz-Hoff e.a., waarin de overdrachtsperiode zes maanden bedroeg.
>
> 41. Op dit punt dient bovendien te worden opgemerkt dat volgens artikel 9, lid 1, van verdrag nr. 132 van de Internationale Arbeidsorganisatie van 24 juni 1970 betreffende de jaarlijkse vakantie met behoud van loon (zoals herzien) het ononderbroken gedeelte van de jaarlijkse vakantie met behoud van loon dient te worden toegekend en opgenomen niet later dan één jaar en de rest van de jaarlijkse vakantie met behoud van loon niet later dan achttien maanden na het einde van het jaar ten aanzien waarvan het recht op vakantie is ontstaan. Deze regel kan aldus worden begrepen dat hij is gebaseerd op de overweging dat bij het verstrijken van de gestelde termijnen het doel van het recht op vakantie niet meer volledig kan worden verwezenlijkt.
>
> 42. Gelet op het feit dat richtlijn 2003/88 volgens de zesde overweging van de considerans ervan rekening heeft gehouden met de beginselen van de Internationale Arbeidsorganisatie ter zake van de organisatie van de arbeidstijd, moet derhalve bij de berekening van de overdrachtsperiode rekening worden gehouden met het doel van het recht op jaarlijkse vakantie, zoals dit voortvloeit uit artikel 9, lid 1, van dat verdrag."

---

69 EMTV is de Uniforme algemene collectieve arbeidsovereenkomst voor de metaalverwerkende en elektronische industrie van Nordrhein Westfalen (Einheitlicher Manteltarifvertrag für die Metall und Elektroindustrie Nordrhein-Westfalen) van 18 december 2003.

5.28 Tegen deze achtergrond is volgens het HvJEU een overdrachtsperiode van vijftien maanden niet in strijd met de Arbeidstijdenrichtlijn. Het Hof concludeert dat art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn niet in de weg staat aan nationale bepalingen die de cumulatie van rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon van een gedurende meerdere opeenvolgende referentieperioden arbeidsongeschikte werknemer, beperken door middel van een overdrachtsperiode van vijftien maanden bij het verstrijken waarvan het recht op dergelijke vakantie vervalt.

5.29 Een half jaar na het arrest *KHS/Schulte* oordeelde het HvJEU in het arrest *Neidel* dat een overdrachtsperiode van negen maanden in strijd is met art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn.[70] Het Hof herhaalde in *Neidel* dat de duur van de overdrachtsperiode de duur van de referentieperiode wezenlijk moet overschrijden. Daarvan was in de desbetreffende zaak geen sprake; de overdrachtsperiode van negen maanden was korter dan de referentieperiode van één jaar.

5.30 De overwegingen uit het arrest *KHS* heeft het Hof vaker herhaald. Zo ook in het arrest *Fraport*.[71] In deze zaak had (wederom) de Duitse rechter prejudiciële vragen gesteld over de overdrachtsperiode van vijftien maanden, waarbij het dit keer ging om een situatie waarin twee werknemers tijdens een referentieperiode ziek waren geworden. Volgens het Duitse recht waren deze vakantiedagen vervallen. Het HvJEU beantwoordde vervolgens de vraag of het recht op vakantie zich verzet tegen een nationale regeling op grond waarvan het recht op vakantie, welk recht is verworven in een referentieperiode waarin volledige invaliditeit of arbeidsongeschiktheid is ingetreden wegens ziekte die sindsdien voortduurt, kan vervallen, hetzij na een door het nationale recht toegestane overdrachtsperiode, hetzij later, ook al heeft zijn werkgever hem niet in staat gesteld dit recht tijdig uit te oefenen.

5.31 In de beantwoording van deze vraag herhaalt het HvJEU in rov. 24-31 zijn vaste rechtspraak om daarna, in rov. 32, te concluderen dat het dus uitgesloten is dat het door het Unierecht gewaarborgde recht van een werknemer op een minimumaantal jaarlijkse vakantiedagen met behoud van loon wordt beknot in een situatie waarin de werknemer zijn verplichting tot het verrichten van arbeid niet kon nakomen wegens een ziekte gedurende de referentieperiode. Daarna herhaalt het HvJEU de in *KHS* neergelegde regel dat het voorgaande echter niet betekent dat het recht op vakantie van langdurig arbeidsongeschikte werknemers oneindig kan cumuleren (mijn onderstreping):

> "33. Ten derde zij eraan herinnerd dat het in artikel 31, lid 2, van het Handvest neergelegde grondrecht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon slechts kan worden beperkt onder de strikte voorwaarden van artikel 52, lid 1, van het Handvest en in het bijzonder onder eerbiediging van de wezenlijke inhoud van dat recht.
>
> 34. Zo heeft het Hof in de bijzondere context waarin de betrokken werknemers hun recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon niet hebben kunnen uitoefenen door afwezigheid op het werk wegens ziekte, geoordeeld dat indien een werknemer die gedurende meerdere referentieperioden arbeidsongeschikt is, het recht zou hebben om op onbeperkte wijze alle rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon te cumuleren die gedurende de periode van afwezigheid op het werk zijn verworven, een dergelijke onbeperkte cumulatie

70 HvJEU 3 mei 2012, C-337/10, ECLI:EU:C:2012:263 (*Neidel*), m.n. rov. 10, 12, 41 en 42.

71 HvJEU 22 september 2022, C-518/20 en C-727/20, ECLI:EU:C:2022:707 (*Fraport*). Zie ook HvJEU 29 november 2017, C-214/16, ECLI:EU:C:2017:914 (*King*), rov. 53 en 54.

> niet meer beantwoordt aan het doel zelf van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon (arrest van 29 november 2017, King, C-214/16, EU:C:2017:914, punten 53 en 54 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
>
> 35. Het Hof heeft reeds erkend dat er „specifieke omstandigheden" bestaan die rechtvaardigen dat – teneinde de negatieve gevolgen van een onbeperkte cumulatie van rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon die tijdens een periode van afwezigheid wegens langdurige ziekte zijn verworven, te vermijden – wordt afgeweken van de regel dat het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon niet kan vervallen. Een dergelijke afwijking berust op de finaliteit zelf van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon en moet ook de werkgever beschermen tegen het gevaar van een te grote cumulatie van perioden van afwezigheid van de werknemer en tegen de moeilijkheden die hieruit kunnen voortvloeien voor de arbeidsorganisatie (arrest van 22 november 2011, KHS, C-214/10, EU:C:2011:761, punten 34 en 39).
>
> 36. In de specifieke omstandigheden waarin een werknemer gedurende meerdere opeenvolgende referentieperioden arbeidsongeschikt is, heeft het Hof dan ook geoordeeld dat, in het licht van de met richtlijn 2003/88 beoogde bescherming van de werknemer, maar ook van de bescherming van de werkgever tegen het gevaar van een te grote cumulatie van perioden van afwezigheid van de werknemer en tegen de moeilijkheden die hieruit kunnen voortvloeien voor de arbeidsorganisatie, artikel 7 van die richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het niet in de weg staat aan nationale bepalingen of gebruiken die de cumulatie van rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon van een gedurende meerdere opeenvolgende referentieperioden arbeidsongeschikte werknemer beperken door middel van een overdrachtsperiode van 15 maanden, bij het verstrijken waarvan het recht op dergelijke vakantie vervalt (arresten van 22 november 2011, KHS, C-214/10, EU:C:2011:761, punten 29 en 30, en 29 november 2017, King, C-214/16, EU:C:2017:914, punt 55).
>
> 37. Bijgevolg moet, onder voorbehoud van de door de verwijzende rechter te verrichten verificaties, worden nagegaan of omstandigheden als die van de hoofdgedingen „specifiek" zijn in de zin van de in het vorige punt aangehaalde rechtspraak, zodat zij rechtvaardigen dat wordt afgeweken van het beginsel dat is neergelegd in artikel 7 van richtlijn 2003/88 en in artikel 31, lid 2, van het Handvest, dat door het Hof aldus is uitgelegd dat dit recht aan het einde van de referentieperiode en/of van een naar nationaal recht vastgestelde overdrachtsperiode niet kan vervallen indien de werknemer zijn vakantie niet heeft kunnen opnemen."

5.32 Bevestigd is in *Fraport* dus dat *bij wijze van uitzondering* het recht op vakantie van arbeidsongeschikte werknemers kan komen te vervallen, mits voldaan is aan de strikte voorwaarden van art. 52 lid 1 Handvest (zie voor die voorwaarden onder 4.15-4.16). Een dergelijke nationale regeling vormt, zo blijkt uit het citaat, een op grond van art. 52 lid 1 Handvest toegestane afwijking op art. 31 lid 2 Handvest.

5.33 Het Hof voegt daar vervolgens aan toe dat deze uitzondering niet zonder meer geldt voor arbeidsongeschikte werknemers die aanspraak maken op het recht op vakantie dat zij hebben opgebouwd vóórdat zij ziek werden.[72] Het Hof komt dan ook tot de conclusie dat art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn en art. 31 lid 2 Handvest zich verzetten tegen een nationale regeling op grond waarvan het recht van een werknemer op jaarlijkse vakantie met behoud van loon, welk recht is verworven in een referentieperiode waarin deze werknemer daadwerkelijk heeft gewerkt voordat hij volledig invalide of arbeidsongeschikt werd ten gevolge van een

72 HvJEU 22 september 2022, C-518/20 en C-727/20, ECLI:EU:C:2022:707 (*Fraport*), rov. 45.

ziekte die sindsdien voortduurt, kan vervallen, hetzij na een door het nationale recht toegestane overdrachtsperiode, hetzij later, ook al heeft zijn werkgever hem niet tijdig in staat gesteld dit recht uit te oefenen.

5.34 Uit deze uitspraken komt naar voren dat een regeling in het nationale recht op grond waarvan vakantiedagen die tijdens arbeidsongeschiktheid zijn opgebouwd, kunnen vervallen indien zij niet binnen een bepaalde periode kunnen worden opgenomen, door het HvJEU verenigbaar wordt geacht met het Unierecht op vakantie. Wel geldt dat die periode (de overdrachtsperiode) de duur van de referentieperiode (de periode waarin de dagen zijn opgebouwd) wezenlijk moet overschrijden. Bovendien mogen vakantiedagen die zijn opgebouwd vóórdat de (volledige) arbeidsongeschiktheid is ingetreden, niet vervallen.

5.35 De rechtvaardiging hiervan vindt het HvJEU enerzijds in de overweging dat vakantiedagen niet onbeperkt moeten cumuleren, en anderzijds in de overweging dat bij het verstrijken van een periode van een jaar (voor het ononderbroken gedeelte) dan wel achttien maanden (voor het onderbroken gedeelte) het doel van vakantiedagen niet meer kan worden verwezenlijkt. Het Hof sluit met die laatste overweging aan bij art. 9 lid 1 ILO-verdrag nr. 132 (zie ook onder 4.25).

5.36 Het is belangrijk om op te merken dat de uitzondering die het HvJEU hiermee heeft aanvaard op het uitgangspunt dat ook arbeidsongeschikte werknemers vakantiedagen met loonwaarde opbouwen, ook als zij langdurig arbeidsongeschikt zijn, specifiek betrekking heeft op nationale regelingen waarin een *vervaltermijn* is opgenomen voor *die* vakantiedagen. Zoals besproken, vormt het genoemde uitgangspunt op zichzelf een uitzondering op de hoofdregel dat het in het Unierecht beschermde recht op vakantie wordt berekend op basis van de daadwerkelijk gewerkte tijd (zie onder 5.9-5.10).

(iv) De beschikking GTC Dijon van 15 juli 2025

5.37 Tot slot kan nog gewezen worden gewezen op de beschikking *GTC Dijon* van het HvJEU.[73] Zoals hierna in hoofdstuk 8 zal worden besproken, hebben verschillende kantonrechters met een beroep op deze beschikking geoordeeld dat tijdens slapende dienstverbanden geen vakantiedagen worden opgebouwd.

5.38 Allereerst moet over deze beschikking worden opgemerkt dat het een beschikking betreft op grond van art. 99 van het Reglement procesvoering van het hof. Dit artikel luidt als volgt:

> "Wanneer een gestelde prejudiciële vraag identiek is aan een vraag waarover het Hof reeds uitspraak heeft gedaan, wanneer het antwoord op een dergelijke vraag duidelijk uit de rechtspraak kan worden afgeleid of over het antwoord op een prejudiciële vraag redelijkerwijs geen twijfel kan bestaan, kan het Hof in elke stand van het geding op voorstel van de rechter rapporteur, de advocaat-generaal gehoord, beslissen om bij met redenen omklede beschikking uitspraak te doen."

5.39 Pennings schrijft dat voor uitspraken waarbij uitvoering is gegeven aan art. 99 niet de volledige procedure hoeft te worden gevolgd. Dergelijke uitspraken lijken volgens hem

[73] HvJEU 15 juli 2025, C-37/25, ECLI:EU:C:2025:586 (*GTC/Dijon*).

enigszins op een art. 81 RO-uitspraak van de Hoge Raad, zij het dat de beschikkingen op grond van art. 99 nog steeds een uitvoerige uiteenzetting geven van de jurisprudentie van het hof.[74] De beschikking is alleen in de Franse taal beschikbaar. Via de rechtspraak heb ik een beëdigde vertaling ontvangen.

5.40 In deze zaak ging het om een geschil tussen werknemer YH en zijn werkgever (de griffie van de rechtbank van koophandel in Dijon). YH had bij de Franse nationale rechter om ontbinding van zijn arbeidsovereenkomst verzocht en daarbij ook verzocht om de werkgever te veroordelen tot betaling van een vergoeding voor zijn tijdens ziekte opgebouwde maar niet genoten vakantiedagen. YH was sinds februari 2022 ziek. Uit een door de deurwaarder in 2024 opgemaakt proces-verbaal, op basis van de vrij toegankelijke inhoud van zijn *Facebook*-account, blijkt dat YH tijdens zijn ziekte regelmatig op vakantie en uit eten ging. De verwijzende Franse rechter is van oordeel dat YH rust geniet en tijd heeft voor ontspanning en recreatie.

5.41 Tegen deze achtergrond stelt de Franse rechter prejudiciële vragen die er volgens het Hof in de kern op neerkomen dat wordt gevraagd of art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn en art. 31 lid 2 Handvest zo moeten worden uitgelegd, dat het recht op vakantie dat tijdens een referentieperiode is opgebouwd, kan vervallen of worden verminderd na afloop van deze periode wanneer de betrokken werknemer in die referentieperiode wegens een niet-beroepsziekte met ziekteverlof is geweest, welk ziekteverlof niet gepaard ging met enige beperking ten aanzien van de uitgaansmogelijkheden of de activiteiten van deze werknemer.

5.42 Na de constatering dat het Hof van art. 99 gebruik maakt, herhaalt het Hof bijna letterlijk de rechtsoverwegingen 24-29 en 31-32 van het arrest *Fraport*, om vervolgens te concluderen dat in een situatie als die in het hoofdgeding aan de orde is, het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon niet kan vervallen of worden verminderd op grond dat het door de werknemer is opgebouwd tijdens zijn ziekteverlof. Dit geldt ook wanneer de werknemer tijdens zijn ziekteverlof toestemming heeft zijn woning te verlaten, met vakantie te gaan en vrijetijdsactiviteiten te ondernemen, alsook wanneer de ziekte geen professionele oorsprong heeft. Het Hof herhaalt vervolgens zijn vaste rechtspraak dat het doel van het recht op ziekteverlof erin bestaat de werknemer in staat te herstellen van zijn ziekte en dat nu arbeidsongeschiktheid wegens ziekte onvoorzienbaar is en onafhankelijk van de wil van de werknemer, de periode van arbeidsongeschiktheid moet worden aangemerkt als arbeidstijd. Daarna herhaalt het hof nagenoeg letterlijk rov. 33-36 uit het arrest *Fraport* over de specifieke omstandigheden, zoals reeds benoemd in het arrest *KHS*, op grond waarvan opgebouwde vakantierechten van langdurig arbeidsongeschikte werknemers na afloop van een overdrachtsperiode kunnen vervallen, zoals geciteerd hierboven onder 5.28. Zie de volgende overwegingen:

> "30. Ten derde dient te worden herinnerd aan het feit dat beperkingen op het fundamentele recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon, zoals neergelegd in artikel 31, lid 2, van het Handvest, slechts mogen worden aangebracht met inachtneming van de strikte voorwaarden van artikel 52, lid 1, daarvan, en met name met eerbiediging van de wezenlijke

[74] F. Pennings, 'Opbouw van vakantiedagen tijdens slapend dienstverbanden: geldt de jurisprudentie van het Hof van Justitie ook voor Nederland?', *AR Updates* annotatie bij ECLI:NL:RBROT:2026:2021.

inhoud van dat recht (arrest van 22 september 2022, Fraport et St. Vincenz-Krankenhaus, C-518/20 en C-727/20, EU:C:2022:707, punt 33).

31. Aldus heeft het Hof in de bijzondere context waarin de betrokken werknemers hun recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon niet konden uitoefenen wegens afwezigheid van het werk als gevolg van ziekte, geoordeeld dat, hoewel een werknemer die wegens arbeidsongeschiktheid gedurende meerdere opeenvolgende referentieperiodes afwezig is, in beginsel aanspraak zou mogen maken op onbeperkte cumulatie van alle rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon die tijdens deze periode van afwezigheid zijn opgebouwd, een dergelijke onbeperkte cumulatie niet langer zou beantwoorden aan het doel zelf van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon (arrest van 22 september 2022, Fraport en St. Vincenz- Krankenhaus, C-518/20 en C-727/20, EU:C:2022:707, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

32. Het Hof heeft reeds het bestaan erkend van "specifieke omstandigheden" die het rechtvaardigen, teneinde negatieve gevolgen van een onbeperkte cumulatie van tijdens een periode van afwezigheid wegens langdurige ziekte opgebouwde rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon te vermijden, van de regel af te wijken dat deze rechten niet kunnen vervallen. Een dergelijke afwijking berust op het doel zelf van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon alsmede op de noodzaak de werkgever te beschermen tegen het risico van een te grote cumulatie van perioden van afwezigheid van de werknemer en de moeilijkheden die deze voor de organisatie van het werk kunnen opleveren (arrest van 22 september 2022, Fraport en St. Vincenz-Krankenhaus. C-518/20 en C-727/20, EU:C:2022:707, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

33. Derhalve heeft het Hof, met betrekking tot de specifieke omstandigheden waarin een werknemer arbeidsongeschikt is gedurende meerdere opeenvolgende referentieperiodes, geoordeeld dat, gelet niet alleen op de bescherming van de werknemer waarop richtlijn 2003/88 is gericht, maar ook op die van de werkgever, die wordt geconfronteerd met het risico van een te grote cumulatie van perioden van afwezigheid van de werknemer en de moeilijkheden die dit voor de organisatie van het werk kan meebrengen, artikel 7 van deze richtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het niet in de weg staat aan nationale bepalingen of praktijken die, door middel van een overdrachtsperiode van vijftien maanden na afloop waarvan het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon vervalt, de cumulatie van rechten op dergelijke vakantie beperken bij een werknemer die arbeidsongeschikt is gedurende meerdere opeenvolgende referentieperiodes (arrest van 22 september 2022, Fraport en St. Vincenz-Krankenhaus, C-518/20 en C-727/20, EU:C:2022:707, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

34. Niettemin heeft het Hof geoordeeld dat niet kan worden afgeweken van het in artikel 7 van richtlijn 2003/88 en artikel 31, lid 2, van het Handvest vastgelegde recht, volgens hetwelk een verkregen recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon niet mag vervallen aan het einde van de referentieperiode en/of van een door het nationale recht vastgestelde overdrachtsperiode wanneer de werknemer niet in staat is gesteld dit verlof op te nemen, met name indien de werkgever niet tijdig heeft voldaan aan zijn verplichtingen inzake het stimuleren en informeren over het opnemen van jaarlijkse vakantie met behoud van loon (arrest van 22 september 2022, Fraport en St. Vincenz-Krankenhaus, C-518/20 en C-727/20, EU:C:2022:707, punten 41 en 42).”

5.43 Het Hof concludeert dat de verwijzende rechter het bestaan van specifieke omstandigheden niet uiteen heeft gezet. Het is aan de verwijzende rechter om te beoordelen of in het hoofdgeding dergelijke specifieke omstandigheden zich voordoen (rov. 35).

5.44 Het antwoord van het Hof op de prejudiciële vragen luidt dat art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn en art. 31 lid 2 Handvest aldus moeten worden uitgelegd, dat het recht op jaarlijkse

vakantie met behoud van loon dat tijdens een referentieperiode is opgebouwd, na afloop van deze periode niet kan vervallen of worden verminderd wanneer de betrokken werknemer gedurende die periode met ziekteverlof was wegens een niet-beroepsziekte, welk ziekteverlof niet gepaard ging met enige beperking ten aanzien van de uitgaansmogelijkheden of de activiteiten van deze werknemer, tenzij zich specifieke omstandigheden voordoen die een afwijking van het fundamentele recht op een jaarlijkse periode van betaald verlof zouden kunnen rechtvaardigen.

5.45 Benadrukt dient te worden dat het Hof met zijn verwijzing naar de 'specifieke omstandigheden' expliciet refereert aan het arrest *Fraport*. In *Fraport* is op dit punt overwogen (rov. 36, geciteerd onder 5.31) dat het Unierecht niet in de weg staat aan nationale bepalingen of gebruiken die de cumulatie van rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon van een gedurende meerdere opeenvolgende referentieperioden arbeidsongeschikte werknemer beperken door middel van een overdrachtsperiode van vijftien maanden, bij het verstrijken waarvan het recht op dergelijke vakantie vervalt. Hierbij werd in *Fraport* verwezen naar de zaak *KHS,* waarin een overdrachtsperiode van vijftien maanden aanvaardbaar werd geacht (rov. 37-42, geciteerd onder 5.27).

5.46 Noch in *GTC Dijon* noch in *Fraport* noch in *KHS* heeft het Hof in zijn algemeenheid verwezen naar 'specifieke omstandigheden' of 'bijzondere omstandigheden', op grond waarvan zou kunnen worden afgeweken van het principiële uitgangspunt dat ook (langdurig) arbeidsongeschikte werknemers vakantiedagen met loonwaarde opbouwen. Aanvaard is slechts een uitzondering voor een in de nationale wet opgenomen *vervaltermijn* voor tijdens perioden van arbeidsongeschiktheid opgebouwde vakantiedagen, om een onbeperkte cumulatie van vakantiedagen te voorkomen (zie ook hiervoor onder 5.34-5.36).

Tussenconclusie

5.47 De rechtspraak van het HvJEU over het recht op vakantie van (langdurig) arbeidsongeschikte werknemers kan als volgt worden samengevat.

5.48 Het recht op vakantie is een bijzonder belangrijk beginsel van sociaal recht van de Unie dat uitdrukkelijk is vastgelegd in art. 31 lid 2 Handvest. Art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn concretiseert en preciseert daarbij het in het Handvest vastgelegde grondrecht op jaarlijkse vakantie. Dat grondrecht omvat niet alleen het recht op vakantie, maar ook het recht op loon tijdens de vakantie en het recht op een vergoeding bij einde dienstverband voor de niet-genoten vakantiedagen. Lidstaten mogen slechts uitvoering geven aan het recht op vakantie binnen de grenzen die uitdrukkelijk zijn gegeven in de Arbeidstijdenrichtlijn. Aan het ontstaan van het recht op vakantie mogen geen voorwaarden worden gesteld.

5.49 Het recht op vakantie heeft een tweeledig doel: het stelt werknemers in staat om (i) uit te rusten van de uitvoering van de door de arbeidsovereenkomst opgelegde taken en (ii) te beschikken over een periode van ontspanning en vrije tijd. Het recht op vakantie is dan ook gebaseerd op de premisse dat de werknemer daadwerkelijk heeft gewerkt. In beginsel wordt het recht op vakantie daarom berekend op basis van de tijd die de werknemer daadwerkelijk heeft gewerkt. Er bestaan echter uitzonderingen op deze regel, onder andere in de situatie dat de werknemer arbeidsongeschikt is. Omdat arbeidsongeschiktheid onvoorzienbaar is

en losstaat van de wil van de werknemer, worden zieke werknemers voor het recht op vakantie gelijk gesteld met arbeidsgeschikte werknemers.

5.50 De gelijkstelling van arbeidsongeschikte werknemers met werknemers die wel hebben gewerkt, heeft tot gevolg dat het recht op vakantie van arbeidsongeschikte werknemers na afloop van de referentieperiode en een eventuele in de lidstaten geldende overdrachtsperiode in beginsel niet vervalt wanneer zij gedurende die gehele periode arbeidsongeschikt waren.

5.51 Het voorgaande betekent echter niet dat het recht op vakantie van arbeidsongeschikte werknemers oneindig moet cumuleren. Het Hof erkent het bestaan van 'specifieke omstandigheden' in die zin dat lidstaten mogen bepalen dat opgebouwde vakantiedagen van langdurig arbeidsongeschikte werknemers komen te vervallen na een overdrachtsperiode. De duur van die overdrachtsperiode moet de duur van de referentieperiode wezenlijk overschrijden. Een dergelijke nationale regeling is een op grond van art. 52 lid 1 Handvest toegestane afwijking van art. 31 lid 2 Handvest.

5.52 Deze afwijking berust, in de woorden van het Hof, op de finaliteit van het recht op vakantie; een oneindige cumulatie van het recht op vakantie beantwoordt niet aan het doel van het recht op vakantie om de werknemer in staat te stellen uit te rusten van de verrichte arbeid. Ook het belang van de werkgever wordt hierin meegenomen; een afwijking van de regel dat het recht op vakantie niet kan vervallen, beschermt de werkgever tegen het gevaar van een te grote cumulatie van perioden van afwezigheid van de werknemer en tegen de moeilijkheden die hieruit kunnen voortvloeien voor de arbeidsorganisatie.

5.53 Het voorgaande is al jarenlang vaste rechtspraak van het HvJEU. De recente beschikking *GTC Dijon* vormt geen afwijking van deze lijn, maar juist een bevestiging daarvan. *GTC Dijon* noch enige andere uitspraak van het HvJEU biedt een aanknopingspunt voor de gedachte dat lidstaten de opbouw van vakantiedagen tijdens langdurig arbeidsongeschiktheid kunnen beperken.

6 De Nederlandse vakantiedagenwetgeving

6.1 De wettelijke regeling inzake vakantiedagen trad in 1966 in werking en is thans opgenomen in afdeling 7.10.3 BW (art. 7:634 BW t/m art. 7:645 BW).[75] Voor zover van belang bepaalt deze regeling het volgende.

Opbouw van vakantiedagen bij arbeidsongeschiktheid

6.2 Art 7:634 lid 1 BW gaat over de opbouw van vakantiedagen:

> "1. De werknemer verwerft over ieder jaar waarin hij gedurende de volledige overeengekomen arbeidsduur recht op loon heeft gehad, aanspraak op vakantie van ten minste vier maal de overeengekomen arbeidsduur per week of, als de overeengekomen arbeidsduur in uren per jaar is uitgedrukt, van ten minste een overeenkomstige tijd."

[75] Wet van 14 juli 1966, *Stb.* 1966, 290.

6.3 Voor de opbouw van vakantiedagen is dus niet bepalend of er wordt gewerkt, maar of er recht op loon bestaat. Deze koppeling tussen het recht op loon en het recht op vakantie bestaat al sinds de inwerkingtreding van de wettelijke vakantiedagenregeling in 1966. In de memorie van toelichting uit de jaren zestig valt hierover het volgende te lezen:[76]

> "Het zou in zijn algemeenheid te ver gaan, indien onder alle omstandigheden de aanspraak op vakantie zou aangroeien door het enkele feit van het voortduren van de dienstbetrekking. Weliswaar spreekt het vanzelf, dat die aanspraak aangroeit, zolang de arbeid normaal wordt verricht. En ook bij verzuim of verlof, gedurende hetwelk het loon wordt doorbetaald, lijkt dit redelijk. Want indien een dergelijke periode wat de loonbetaling betreft wordt aangemerkt als volbrachte arbeidstijd, is er geen reden om wat de aanspraak op vakantie aangaat anders te oordelen."

6.4 Art. 7:635 BW bevat vervolgens verschillende uitzonderingen op de hoofdregel dat alleen vakantiedagen worden opgebouwd als recht op loon bestaat. Het gaat dan bijvoorbeeld om de situatie dat een werknemer is opgeroepen voor militaire dienst (lid 1 sub a), lid is van de Eerste Kamer (lid 1 sub e) of kortdurend of langdurig zorgverlof geniet (lid 1 sub f). Ook werkneemsters met zwangerschaps- of bevallingsverlof (lid 2) en werknemers met adoptieverlof (lid 3) bouwen (volledig) vakantiedagen op, ook al hebben zij niet (volledig) recht op loon gehad gedurende het jaar.

6.5 Verder bevat art. 7:635 lid 1 sub d BW een meer algemene uitzondering, namelijk dat een werknemer die, anders dan door zwangerschaps- bevallings- of adoptieverlof, tegen zijn wil niet in staat is om de overeengekomen arbeid te verrichten, ondanks het ontbreken van het recht op loon toch vakantiedagen opbouwt. Hierbij kan gedacht worden aan een werkwillige werknemer tijdens een stakingsactie.[77]

6.6 De huidige vakantiedagenwetgeving bevat geen expliciete bepaling over de vakantiedagenopbouw tijdens arbeidsongeschiktheid. Tot 1 januari 2012 was dat echter anders. Op grond van het toenmalige art. 7:635 lid 4 BW (oud) vond opbouw van vakantiedagen alleen plaats over de laatste zes maanden van de ziekteperiode.[78] Er gold hier dus een beperking in die zin, dat er ondanks het recht op loon toch geen (volledig) recht op vakantiedagenopbouw bestond.

6.7 Met het arrest *Schultz-Hoff* van het HvJEU (2009), waarin het Hof oordeelde dat de Arbeidstijdenrichtlijn geen onderscheid maakt tussen zieke werknemers en werknemers die

---

76 *Kamerstukken II* 1962/63, 7168 nr. 3, p. 7. Het betrof de toelichting op art. 1638dd BW; de voorloper van het huidige art. 7:634 BW. Zie over de koppeling tussen vakantiedagenopbouw en het recht op loon ook Pennings die opmerkt dat deze koppeling niet toevallig is, omdat het wetsvoorstel was gebaseerd op Aanbeveling 98 van de ILO en de desbetreffende aanbeveling ook deze koppeling had, F.J.L. Pennings, 'Het doel van het recht op vakantie: is herbezinning nodig?', *TRA* 2025/23, onder 7.

77 Aldus Verhulp. Hij schrijft dat volgens rechtspraak van de Hoge Raad (7 mei 1976, *NJ* 1977/55) een werkwillige onder omstandigheden geen recht heeft op doorbetaling van zijn loon. Op grond van deze wetsbepaling loopt de opbouw van vakantieaanspraken in ieder geval geen gevaar, zie E. Verhulp, *T&C Arbeidsrecht*, art. 7:635 BW, aant. 1 onder e, vijfde druk, 2008.

78 Dan wel over het gedeelte van de tijd waarin de gedeeltelijk arbeidsongeschikte werknemer daadwerkelijk arbeid verrichtte. Omdat werknemers met een slapend dienstverband geen arbeid meer verrichten, wordt dit aspect verder buiten beschouwing gelaten.

daadwerkelijk arbeid verrichten (zie onder 5.7 hiervoor), bleek art. 7:635 lid 4 (oud) BW niet langer houdbaar.[79] Daarom werd de beperking in art. 7:635 lid 4 (oud) BW geschrapt.[80]

6.8 In de memorie van toelichting is vermeld dat door het schrappen geen onderscheid meer wordt gemaakt tussen zieke en gezonde werknemers voor wat betreft de vakantiedagenopbouw:[81]

> "Zieke werknemers krijgen daardoor dezelfde aanspraken op minimumvakantie als andere werknemers, omdat het verwerven van vakantieaanspraak gekoppeld is aan het recht op loon wat ook ingeval van ziekte bestaat (artikel 7:629 BW)."

6.9 In de parlementaire stukken is niet expliciet opgemerkt dat de vakantiedagenopbouw stopt na twee jaar ziekte. Daar lijkt echter wel vanuit te worden gegaan. Zo wordt in de memorie van antwoord opgemerkt dat het schrappen van de opbouw van de beperking van de vakantiedagenopbouw tijdens ziekte ertoe leidt dat langdurig zieke werknemers volledig minimum vakantiedagen gaan opbouwen en daardoor over een periode van twee jaar maximaal dertig dagen[82] meer opbouwen dan tot dan toe het geval was.[83] Dat de vraag naar de opbouw na twee jaar ziekte niet expliciet aan de orde kwam, is overigens niet zo heel verwonderlijk. De slapende dienstverbanden zijn immers voornamelijk een verschijnsel van de Wet werk en zekerheid. Onder het oude ontslagrecht kwamen slapende dienstverbanden ook wel voor, maar in veel mindere mate dan in de eerste jaren na de invoering van het nieuwe ontslagrecht (zie daarover ook hoofdstuk 7).

6.10 In ieder geval was de constatering in de memorie van toelichting (zie 6.8 hierboven) dat met het schrappen van art. 7:635 lid 4 (oud) BW geen onderscheid meer wordt gemaakt tussen zieke en gezonde werknemers voor wat betreft de vakantiedagenopbouw niet helemaal volledig. Alleen voor zieke werknemers *die recht hebben op loon* werd immers het onderscheid opgeheven.

6.11 Verschillende auteurs hebben betoogd dat de wettelijke regeling over de opbouw van vakantiedagen nog steeds niet in overeenstemming is met het Unierecht, omdat de arbeidsongeschikte werknemer die geen loon ontvangt – door de koppeling in art. 7:634 BW tussen

---

79 Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat bij deze wetswijziging nog meer werd gewijzigd in de vakantiedagenregeling, mede ook naar aanleiding van het arrest *Pereda* (HvJ EG 7 november 2009, C-277/08) dat vooral zag op situaties waarin werknemers ziek worden voorafgaand of tijdens een reeds vastgestelde vakantie. Deze wijzigingen zijn voor de onderhavige zaak niet van belang en laat ik daarom verder buiten beschouwing. Zie hierover mijn conclusie van 12 mei 2023, ECLI:NL:PHR:2023:494, onder 7 en 8.

80 Overigens overwoog de Hoge Raad in twee arresten n.a.v. overheidsaansprakelijkheid wegens onjuiste implementatie van de Arbeidstijdenrichtlijn dat de Staat al na het arrest *BECTU* (dat dateert uit 2001, dus van tien jaar voor het arrest *Schultz-Hoff*) rekening had te houden met de uitleg die het HvJEU met zoveel woorden in *Schultz-Hoff* had gegeven (namelijk dat geen onderscheid mag worden gemaakt tussen zieke en gezonde werknemers voor wat betreft de vakantiedagenopbouw). In *BECTU* was immers al uitdrukkelijk overwogen dat het ontstaan zelf van het recht op vakantie niet van enigerlei voorwaarde afhankelijk mag zijn. Zie HR 18 september 2015, ECLI:NL:HR:2015:2722 en 2723, beide rov. 3.5.3. Zie voor kritiek op deze overweging M.S.A. Vegter, 'Aansprakelijkheid Staat voor misgelopen vakantiedagen', *TRA* 2015/102 en J.R. Vos in *JAR* 2015/257.

81 *Kamerstukken II* 2009/10, 32 465, nr. 3, p. 4.

82 Bij een voltijd dienstverband leidt het minimum van vier weken vakantie per jaar tot twintig vakantiedagen per jaar. Over twee jaar zijn dat veertig dagen. Op grond van art. 7:635 lid 4 (oud) BW leidde diezelfde twee jaar tot maar tien vakantiedagen (omdat alleen vakantiedagen over de laatste zes maanden van ziekte werden opgebouwd).

83 *Kamerstukken I* 2010/11, 32 465, C, p. 1. Ook in de Nota naar aanleiding van het verslag was al opgemerkt, in het kader van de kosten voor werkgevers, dat na de wijziging langdurige zieke werknemers dertig extra vakantiedagen opbouwen, zie *Kamerstukken II* 2010/11, 32465, nr. 6, p. 11. Vgl. ook J.R. Vos, 'Het doolhof van vakantie en ziekte (deel 1 - opbouw)', *TAP* 2026/114, p. 11 (vtnt. 19).

loon en vakantieopbouw – geen vakantiedagen opbouwt. Volgens onder meer Bouwens kan echter art. 7:635 lid 1 sub d BW (zie onder 6.5) worden gebruikt als aanknopingspunt voor een Unierecht-conforme uitleg van de Nederlandse vakantieregeling.[84] Op grond van die bepaling wordt immers ondanks het ontbreken van een recht op loon, toch vakantie opgebouwd door de werknemer die " *anders dan ten gevolge van de omstandigheden (...) tegen zijn wil niet in staat is om de overeengekomen arbeid te verrichten*". De arbeidsongeschikte werknemer kan onder deze categorie worden gebracht, en aldus toch aanspraak maken op de opbouw van vakantiedagen.

6.12 Gelet op de directe horizontale werking van het recht van het EU-recht op vakantie is echter minder relevant of art. 7:635 lid 1 sub d BW een 'haakje' biedt voor de opbouw van vakantiedagen voor arbeidsongeschikte werknemers die geen loon meer ontvangen. Ik ga daarom niet verder op in op deze vraag.

Verval van wettelijke vakantiedagen

6.13 Per 1 januari 2012 is in art. 7:640a BW voor de wettelijke vakantiedagen een vervaltermijn van zes maanden ingevoerd:

> "De aanspraak op het minimum, bedoeld in artikel 634 (https://wetten.overheid.nl/BWBR0005290/2026-07-01/0), vervalt zes maanden na de laatste dag van het kalenderjaar waarin de aanspraak is verworven, tenzij de werknemer tot aan dat tijdstip redelijkerwijs niet in staat is geweest vakantie op te nemen. Bij schriftelijke overeenkomst kan ten gunste van de werknemer worden afgeweken van de termijn van zes maanden, bedoeld in de eerste zin."

6.14 Deze vervaltermijn dient ertoe om regelmatige en tijdige opname van minimumvakantie te stimuleren, ook door werknemers die ziek zijn en voor wie re-integratieverplichtingen gelden. Voor deze werknemers geldt de vervaltermijn ook, zo volgt uit de parlementaire toelichting:[85]

> "De vervaltermijn geldt zowel voor gezonde als voor (langdurig) zieke werknemers, voor zover zij redelijkerwijs in staat zijn om minimum vakantiedagen op te nemen. Ook voor langdurig zieke werknemers geldt dat opname van minimum vakantiedagen een recuperatiefunctie heeft, namelijk herstellen of uitrusten van de activiteiten die hun re-integratieplicht met zich meebrengt. Nu van gezonde werknemers wordt verlangd dat zij minimum vakantiedagen opnemen om te kunnen recupereren, valt niet in te zien waarom dat van langdurig zieke werknemers (met re-integratie verplichtingen) niet zou mogen worden verlangd."

6.15 Verder is in de parlementaire geschiedenis bij de gewijzigde vakantiewetgeving te lezen dat (als '*een logisch gevolg*' van het vervallen van de beperkte opbouw) bij gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid een volledige opname van wettelijke vakantiedagen geldt: bij arbeidsongeschikte werknemers die gedeeltelijk de bedongen arbeid kunnen verrichten, worden bij het opnemen van de minimumvakantie voor de volledige contractuele arbeidsduur

---

84 W.H.A.C.M. Bouwens, Vakantie en ziekte, Hof van Justitie EU 24 januari 2012, zaak C-282/10 (*Dominguez*)', *Ars Aequi* 2012/385.

85 *Kamerstukken I* 20110/11, 32 465, C, p. 2.

vakantiedagen afgeboekt, en dus niet alleen voor de daadwerkelijk gewerkte uren, zo is vermeld.[86]

6.16 De vervaltermijn geldt echter niet voor werknemers die om medische redenen of in verband met andere bijzondere omstandigheden redelijkerwijs niet in staat zijn geweest om de vakantiedagen op te nemen:[87]

> "Er zijn echter situaties denkbaar dat de werknemer niet in staat is geweest om de minimumvakantie op te nemen. In dat geval, zo is de uitleg van artikel 7 van de richtlijn 2003/88/EG door het HvJEU, mogen de minimum vakantieaanspraken niet vervallen. In verband daarmee wordt een uitzondering voorgesteld voor de situatie dat de werknemer redelijkerwijs niet in staat is geweest om zijn minimumvakantie op te nemen. Het gaat hierbij om situaties dat de werknemer gedurende het opbouwjaar en de daaropvolgende 6 maanden om medische redenen of in verband met andere bijzondere omstandigheden redelijkerwijs niet in staat is geweest om zijn minimum vakantierecht te benutten."

6.17 Indien de vervaltermijn niet van toepassing is, omdat de werknemer redelijkerwijs niet in staat is geweest de vakantiedagen op te nemen, geldt op grond van art. 7:642 BW een verjaringstermijn van vijf jaar. Werknemers die volledig arbeidsongeschikt zijn en die zijn vrijgesteld van re-integratieverplichtingen vallen onder deze categorie: zij zijn redelijkerwijs niet in staat geweest de vakantiedagen op te nemen. Voor hen geldt dus niet de vervaltermijn van art. 7:640a BW (zes maanden), maar slechts de vervaltermijn van art. 7:642 BW (vijf jaar).

6.18 Tot slot valt in dit verband op te merken dat de Nederlandse wetgever met de hiervoor besproken wijzigingen geen rekening heeft gehouden met het arrest *KHS* van het HvJEU. Dat arrest dateert van november 2011, terwijl de hier besproken wijzigingen in werking zijn getreden per 1 januari 2012. Op het moment van het verschijnen van het arrest *KHS* was de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel al afgerond. Zoals hiervoor al is besproken, volgt uit het arrest *KHS*, onder andere dat, ter voorkoming van oneindige cumulatie van vakantierechten, het EU-recht er niet in aan de weg staat dat vakantierechten van langdurige arbeidsongeschikte werknemers na afloop van een overdrachtsperiode komen te vervallen. Daarbij is wel van belang dat de overdrachtsperiode de duur van de referentieperiode wezenlijk overschrijdt.

6.19 Tegen deze achtergrond is in de literatuur gesignaleerd dat de vervaltermijn van zes maanden in bepaalde situaties mogelijk in strijd is met het EU-recht, bijvoorbeeld in de situatie dat een langdurige arbeidsongeschikte werknemer wel re-integratieactiviteiten verricht en daardoor geen beroep kan doen op de in art. 7:640a BW opgenomen uitzondering op de vervaltermijn van zes maanden.[88] Voor langdurige zieke werknemers die in het geheel geen re-integratieactiviteiten verrichten, speelt deze vraag niet. Voor hen geldt immers de

---

86 *Kamerstukken II* 2009/10, 32 465, nr. 3, p. 5.

87 *Kamerstukken I* 20110/11, 32 465, C, p. 2.

88 Zie o.a. E. Verhulp, in: *T&C BW*, art. 7:638 BW, aant. 7 (online, actueel t/m 01-04-2026); F.M. Dekker, 'Opbouw van vakantiedagen tijdens ziekte', *TRA* 2024/82 onder 5; S.S.M. Peters, *Arbeidsovereenkomst,* art. 7:640a BW, actueel t/m 08-07-2024; K.A. Görgün en C. Gunning, 'De zieke werknemer met vakantie: kosten noch moeite bespaard', *ArbeidsRecht* 2022/28, onder 5.3; H.J. van Drongelen, J. Ten Hoor, S.J. Rombouts, 'An all-European holiday? De vakantieregeling in de Arbeidstijdenrichtlijn en het Burgerlijk Wetboek', *ArA* 2015/2, p. 20-22; A.G. Veldman, 'Verval vakantierechten bij langdurige arbeidsongeschiktheid', *TRA* 2012/41.

vervaltermijn niet en geldt dat de vakantiedagen op grond van art. 7:642 BW pas na verloop van vijf jaar verjaren.

Conclusie

6.20 In het Nederlandse recht is de vakantiedagenopbouw in beginsel gekoppeld aan het recht op loon. Slechts in een aantal in art. 7:635 BW genoemde uitzonderingsgevallen bestaat er toch een recht op vakantiedagenopbouw, zonder dat er een (volledig) recht op loon bestaat. Arbeidsongeschiktheid wordt niet genoemd als één van die uitzonderingen. Tot 1 januari 2012 bevatte art. 7:635 lid 4 (oud) BW zelfs een uitzondering in die zin dat ondanks het bestaan van het recht op loon, een recht op vakantiedagenopbouw alleen bestond tijdens de laatste zes maanden van arbeidsongeschiktheid. Het arrest *Schultz-Hoff* vormde voor de wetgever aanleiding om deze beperking te schrappen. Hiermee bleef echter nog steeds een onderscheid bestaan, namelijk tussen werknemers die langer dan twee jaar arbeidsongeschikt zijn en dus geen loon meer ontvangen, en werknemers die dat niet zijn.

7 Slapende dienstverbanden

7.1 Er is geen wettelijke definitie van een slapend dienstverband. Maar een dergelijk dienstverband is na de invoering van de Wwz een begrip geworden in het arbeidsrecht.[89] Hoewel onder het 'oude' ontslagrecht slapende dienstverbanden ook wel bestonden, was, in de woorden van Frikkee en Verhulp, de juridische realiteit een andere.[90] Zij schrijven dat de werknemer voor invoering van de Wwz soms ook slapend in dienst werd gehouden, omdat de werkgever vond dat de arbeidsongeschikte werknemer er ook bij hoorde: hij werd bijvoorbeeld uitgenodigd voor de jaarlijkse kerstborrel en jubilea en kreeg nog steeds een kerstpakket. Hiernaast was er een categorie 'vergeten' werknemers, die uit beeld waren verdwenen bij de werkgever op het moment dat de loondoorbetalingsverplichting was geëindigd en de werknemer recht kreeg op een arbeidsongeschiktheidsuitkering van het UWV.[91]

7.2 De eerste jaren na de invoering van de Wet werk en zekerheid (Wwz) nam het aantal slapende dienstverbanden enorm toe. De reden hiervoor was dat werkgevers onder het 'nieuwe' ontslagrecht verplicht zijn om (ook) aan langdurig arbeidsongeschikte werknemers de wettelijke transitievergoeding te betalen. Om aan deze verplichting te ontkomen, lieten veel werkgevers de arbeidsovereenkomst met langdurig arbeidsongeschikte werknemers in stand. Volgens schattingen destijds ging het om enkele duizenden tot tienduizenden slapende dienstverbanden.[92]

7.3 Met de Wet compensatieregeling transitievergoeding, op grond waarvan werkgevers (grotendeels) gecompenseerd worden voor de betaling van een transitievergoeding aan

---

89 Vgl. ook Pennings onder 8.13 van deze conclusie.

90 C.J. Frikkee en E. Verhulp, 'Slapende dienstverbanden na het Hoofdlijnenakkoord 2024', *ArbeidsRecht* 2025/12, onder 1. In voetnoot 7 wijzen zij, met verwijzing naar HR 12 mei 1989, ECLI:NL:HR:1989:AC2497, *NJ* 1989/801, m.nt. P.A. Stein, dat er nog enkele gevallen van een slapend dienstverband waren na loonmatiging.

91 Zie over slapende dienstverbanden onder het 'oude' ontslagrecht ook mijn conclusie voor de *Xella*-beslissing, 18 september 2019, ECLI:NL:PHR:2019:899, onder 4.10-4.14.

92 Zie mijn conclusie voor de *Xella*-beslissing, 18 september 2019, ECLI:NL:PHR:2019:899, onder 11.1.

langdurig arbeidsongeschikte werknemers, beoogde de wetgever een einde te maken aan het verschijnsel 'slapende dienstverbanden'.[93] In de *Xella*-beslissing overwoog de Hoge Raad dat deze compensatieregeling en de voor invoering daarvan in de wetsgeschiedenis gegeven redenen meebrengen dat als norm van goed werkgeverschap in de zin van art. 7:611 BW geldt dat een 'slapend dienstverband' in beginsel behoort te worden beëindigd als de werknemer dat wenst en de werkgever geen redelijk belang heeft bij voortduring daarvan. Die norm brengt tevens mee dat in dat geval in beginsel door de werkgever aan de werknemer een vergoeding ter hoogte van de wettelijke transitievergoeding behoort te worden toegekend, aldus de Hoge Raad.[94]

7.4 Hoewel ik geen concrete cijfers heb gevonden, lijken de compensatieregeling en de *Xella*-beslissing van de Hoge Raad het verschijnsel van de slapende dienstverbanden behoorlijk te hebben ingedamd.

7.5 Toch komen in de praktijk slapende dienstverbanden nog steeds voor. Dit blijkt bijvoorbeeld uit de hierna in hoofdstuk 8 te bespreken feitenrechtspraak over de vakantiedagenopbouw tijdens een slapend dienstverband.

7.6 Daarnaast, zo overweegt de kantonrechter in de verwijzingsbeschikking van 2 maart 2026, ontstaat in de praktijk aan het einde van de periode van twee jaar ziekte met enige regelmaat een slapend dienstverband, omdat de werkgever toestemming voor ontslag moet vragen aan het UWV. Deze procedure duurt enige tijd. Volgens het UWV wordt doorgaans binnen vier weken beslist.[95] Maar de procedure kan langer duren, bijvoorbeeld wanneer de werkgever geen volledige aanvraag heeft ingediend of wanneer het UWV advies van een deskundige inwint over de arbeidsmedische mogelijkheden van de werknemer.[96]

7.7 Na de ontvangen toestemming moet de werkgever bij het opzeggen van de arbeidsovereenkomst nog een opzegtermijn in acht nemen. Daarbij geldt dan wel dat de proceduretijd voor de aanvraag van de ontslagvergunning op de opzegtermijn in mindering mag worden gebracht, zij het dat altijd een opzegtermijn van tenminste één maand resteert (art. 7:672 lid 6 BW). Hierdoor kan een 'slapende periode' voorafgaand aan de beëindiging van het dienstverband van een arbeidsongeschikte werknemer ontstaan. Dan gaat het dus om relatief kortdurende slapende dienstverbanden, van enkele weken tot maanden. Ook in de onderhavige zaak gaat het om een kortdurend slapend dienstverband, namelijk van 27 juli 2025 tot 21 augustus 2025.

7.8 Het is de vraag of een werkgever in de praktijk een dergelijke 'slapende periode' kan voorkomen. Een werkgever kan uiteraard voor einde wachttijd een ontslagvergunning aanvragen. Maar dit kan hij ook weer niet té ruim voor einde wachttijd doen. Een ontslagvergunning is namelijk niet langer dan vier weken geldig (art. 7:671a lid 6 BW). Als een werkgever een ontslagvergunning ontvangt meer dan vier weken voor einde wachttijd, dan kan de werkgever die dus niet gebruiken. Bovendien wordt een ontslagvergunning door het UWV

93 Aldus de Hoge Raad in de *Xella*-beslissing 8 november 2019, ECLI:NL:HR:2019:1734, rov. 2.7.2.

94 Zie eveneens rov. 2.7.2 van de *Xella*-beslissing.

95 Zie Uitvoeringsregels ontslag wegens langdurige arbeidsongeschiktheid, p. 25, te raadplegen via www.uwv.nl.

96 Zie art. 4 lid 3 Regeling UWV ontslagprocedure.

niet verleend als het opzegverbod tijdens ziekte nog geldt, tenzij redelijkerwijs mag worden verwacht dat het opzegverbod niet meer geldt binnen vier weken na de dagtekening van het beslissing op het verzoek (art. 7:671a lid 11 BW). Ook hierom moet de werkgever dus niet te vroeg een ontslagvergunning aanvragen.

7.9 Of 'slapende periodes' tussen einde loondoorbetalingsverplichting en beëindiging van de arbeidsovereenkomst vaak voorkomen, is mij niet bekend. Ik heb daarover geen informatie kunnen vinden.[97] Als inderdaad sprake zou zijn van een breed bestaand probleem – waardoor het in de praktijk moeilijk is om einde wachttijd en beëindiging van de arbeidsovereenkomst naadloos op elkaar te laten aansluiten – zou de wetgever kunnen regelen dat de van het UWV verkregen ontslagvergunning langer geldig is (wijziging art. 7:671a lid 6 BW) of dat eerder een ontslagvergunning kan worden verleend, ondanks het nog bestaan van een opzegverbod (wijziging art. 7:671a lid 11 BW).

7.10 In het vervolg van dit hoofdstuk wordt kort stilgestaan bij recente ontwikkelingen die mogelijk van invloed gaan zijn op het verschijnsel slapende dienstverbanden.

(i) De compensatieregeling transitievergoeding

7.11 Tot voor kort leek het erop dat de wettelijke compensatieregeling zou verdwijnen.[98] Onder het kabinet-Schoof was een wetsvoorstel ingediend op grond waarvan de compensatieregeling alleen nog zou blijven gelden voor kleine werkgevers.[99] Het beperken van de compensatiemogelijkheid tot kleine werkgevers werd als passend gezien, zo valt te lezen in de memorie van toelichting, omdat van middelgrote en grote werkgevers wordt verwacht dat ze financieel draagkrachtig genoeg zijn om de transitievergoeding bij ontslag te betalen, zonder dat daar een compensatie tegenover staat. In de memorie van toelichting is vermeld dat onderkend wordt dat er in het geval van (langdurig) zieke werknemers verschillende werkgeverslasten aan de orde zijn in het geval van (langdurig) zieke werknemers, waaronder de loondoorbetalingsverplichting. Deze verplichtingen dienen echter een ander doel dan het met de transitievergoeding beoogde doel, namelijk het stimuleren dat de werkgever zich inspant om ziekte te voorkomen en zich inspant voor de re-integratie van zieke werknemers. De transitievergoeding dient enerzijds als compensatie voor het ontslag, anderzijds is de vergoeding bedoeld om de transitie naar ander werk te vergemakkelijken. Hoewel de regering erkent dat de lasten ten aanzien van zieke werknemers voor werkgevers fors kunnen zijn, dient het betalen van de transitievergoeding bij ontslag los te worden gezien van de verplichtingen ten aanzien van loondoorbetaling en re-integratie, aldus de memorie van toelichting.[100] De aanzienlijke werkgeverslasten in geval van langdurige

---

97 Er zijn wel cijfers bekend over het aantal ingediende en verleende ontslagaanvragen wegens arbeidsongeschiktheid. Uit cijfers van het UWV blijkt dat in 2025 3.379 ontslagaanvragen zijn ingediend en 2.296 ontslagvergunningen zijn verleend. In 2024 waren er 3.204 ingediende aanvragen en 2.249 verleende ontslagvergunningen. Zie *UWV Kwantitatieve informatie 2025*, p. 43, te raadplegen via www.uwv.nl.

98 Zie hierover ook de schriftelijke opmerkingen van werkgever, randnr. 17.

99 *Kamerstukken II* 2025/26, 36 869, nr. 2 (voorstel van wet). In de memorie van toelichting valt te lezen dat deze maatregel leidt tot een afname van het aantal compensatie-toekenningen met 80% en resulteert in een besparing van structureel circa € 380 miljoen, *Kamerstukken II* 2025/26, 36 869 nr. 3, p. 2.

100 *Kamerstukken II* 2025/26, 36 869 nr. 3, p. 3.

arbeidsongeschikte werknemers vormden voor de regering-Schoof dus geen aanleiding om de compensatieregeling voor niet-kleine werkgevers te handhaven.

7.12 In het regeerakkoord van de huidige regering is echter opgenomen dat de compensatie voor de transitievergoeding na twee jaar ziekte voor *alle* werkgevers wordt afgeschaft. Tegelijkertijd is het ook de bedoeling dat de bestaande transitievergoeding wordt hervormd. Werkgevers die tijdig en voldoende hebben geïnvesteerd in bijscholing, omscholing of zich maximaal inzetten rondom de re-integratieverplichtingen uit de Wet poortwachter hebben lagere tot helemaal geen verplichtingen ten aanzien van de nieuwe transitievergoeding, aldus het regeerakkoord.[101]

7.13 Vlak voor het zomerreces 2026 is vervolgens een nota van wijziging ingediend bij het hiervoor onder 7.11 genoemde wetsvoorstel van de vorige regering. De nota van wijziging voorzag echter uitsluitend in de afschaffing van de compensatieregeling per 1 januari 2027 en niet in een herziening van de transitievergoeding.[102] Inmiddels valt in de Miljoenennota te lezen dat de ingangsdatum van de maatregel wordt uitgesteld tot 1 januari 2028.[103] Een (aangepast) wetsvoorstel is hiervoor nog niet ingediend. Hoe deze afschaffing eruit zal gaan zien en/of dit (direct) gepaard zal met een hervorming van de transitievergoeding is dus nog niet bekend. Evenmin is duidelijk wat de gevolgen van de afschaffing van de compensatieregeling zullen zijn voor de 'Xella-verplichting' van werkgevers om mee te werken aan een beëindiging van het slapend dienstverband onder toekenning van de transitievergoeding (zie ook 7.3 hiervoor). In de nota van wijziging wordt in dit verband opgemerkt dat het aannemelijk is dat er invloed zal zijn op de werking of de reikwijdte van de in de rechtspraak ontwikkelde regels, maar dat het aan de rechter is om in een individueel geval te oordelen welke verplichtingen het goed werkgeverschap met zich brengt.[104]

(ii) De loondoorbetalingsverplichting van de werkgever[105]

7.14 Op grond van art. 7:629 BW behoudt een werknemer bij arbeidsongeschiktheid wegens ziekte in beginsel gedurende 104 weken een deel van zijn loonaanspraak. Deze periode van 104 weken komt overeen met de reguliere wachttijd voor de Wet WIA. Ook die is 104 weken en gaat lopen vanaf de eerste werkdag waarop de werknemer wegens ziekte niet heeft gewerkt of het werken tijdens werktijd heeft gestaakt. In de regel komt een werknemer dus pas na twee jaar lang onafgebroken arbeidsongeschikt te zijn geweest en (een deel van) zijn loon doorbetaald te hebben gekregen, in aanmerking voor een uitkering op grond van de Wet WIA. Tijdens de periode van de loondoorbetalingsverplichting is de werkgever verantwoordelijk voor de re-integratie van de werknemer, zowel in het eerste als tweede spoor.[106]

---

101 *Aan de slag. Bouwen aan een beter Nederland*, Regeerakkoord 2026-2030, p. 45.

102 *Kamerstukken II* 2025/26, 36 869, nr. 9 (Nota van wijziging).

103 *Kamerstukken II* 2026/27, 37020, nr. 1, p. 40.

104 *Kamerstukken II* 2025/26, 36 869, nr. 9 (Nota van wijziging).

105 Zie uitgebreid over de loondoorbetalingsverplichting mijn conclusie voor de *Xella*-beslissing, 18 september 2019, ECLI:NL:PHR:2019:899, par. 5.

106 Overigens blijven na afloop van de loondoorbetalingsverplichting sommige re-integratieverplichtingen van kracht. Zie uitgebreid over deze verplichtingen zowel tijdens als na de loondoorbetalingsperiode, W.L. Roozendaal, 'Re-

7.15 De hoogte van de loondoorbetalingsverplichting bedraagt 70% van het naar tijdruimte vastgestelde loon.[107] In de praktijk valt de loondoorbetalingsverplichting voor de werkgever vaak hoger uit, omdat veelal op grond van de toepasselijke cao er een verplichting is om in het eerste jaar van arbeidsongeschiktheid het volledige loon van de werknemer door te betalen.[108]

7.16 In vergelijking met andere (Europese) landen is de duur van de loondoorbetalingsverplichting in Nederland heel lang. In de schriftelijke opmerkingen van de werkgever wordt erop gewezen dat na Nederland IJsland in Europa de langste loondoorbetalingsverplichting heeft met 52 weken, daarna volgt het Verenigd Koninkrijk met 28 weken.[109]

7.17 De huidige loondoorbetalingsverplichting komt voort uit een bewuste keuze van de wetgever om de sociale zekerheid te privatiseren. In 1996 heeft de wetgever daarvoor gekozen vanuit de gedachte dat de werkgever het ontstaan (en voortbestaan) van arbeidsongeschiktheid in zijn bedrijf kan beperken door een actief arbeidsomstandigheden- en re-integratiebeleid te voeren.[110] In dit verband werd in 1996 met de Wet uitbreiding loondoorbetalingsplicht bij ziekte (Wulbz) een loondoorbetalingsverplichting van 52 weken ingevoerd.[111] In 2004 is met de Wet verlenging loondoorbetalingsverplichting bij ziekte (Wet VLZ) ook het tweede jaar van ziekte geprivatiseerd.[112]

7.18 Inmiddels hebben veel werkgevers een verzekering afgesloten om het financiële risico van de loondoorbetalingsverplichting te dekken. Uit onderzoek van SEO blijkt dat de totale gewogen verzekeringsgraad over alle werkgevers 60% bedraagt. Onder de groep werkgevers met tot 50 werkzame personen in dienst, ligt het percentage hoger: de verzekeringsgraad bedraagt hier 70%.[113] Om de lasten voor MKB-werkgevers te verlichten bestaat sinds 1 januari 2020 (als gevolg van een afspraak hierover tussen kabinet en verzekeringsmaatschappijen) voor deze werkgevers de mogelijkheid om een MKB-verzuim- en ontzorgverzekering af te sluiten. Deze dekt niet alleen een deel van de loonbetalingsplicht, maar 'ontzorgt' tevens werkgevers door hen professioneel te ondersteunen bij de verzuimbegeleiding en de re-integratie van zieke werknemers.[114]

---

integratie', D.M.A. Bij de Vaate (red.), *De zieke werknemer (Monografieën Sociaal Recht nr. 16)*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, hoofdstuk 5.

107 Er geldt een bovengrens (het zgn. maximumdagloon) en tijdens de eerste 52 weken geldt als ondergrens het voor de werknemer geldende wettelijk minimumloon. Zie voor een toelichting, J.M. van Slooten, *T&C Arbeidsrecht*, art. 7:629 BW, aant. 2 (actueel t/m 01-04-2026).

108 Volgens minister Aarts gaat het voor meer dan de helft van de werknemers door bovenwettelijke aanvullingen om volledige loondoorbetaling in het eerste ziektejaar, zie zijn brief aan de Tweede Kamer van 8 september 2026 (2026-0000301480) over de inventarisatie scenario's loondoorbetaling bij ziekte.

109 Zie schriftelijke opmerkingen werkgever, randnr. 8 en 9 met verwijzing naar het UWV Kennisverslag 2024-1, *Inzicht in acht Europese arbeidsongeschiktheidsstelsels*. Zie ook de Kamerbrief van minister Aarts aan de Tweede Kamer van 8 september 2026 (2026-0000301480) over de inventarisatie scenario's loondoorbetaling bij ziekte, p. 2.

110 Zie uitgebreider hierover I.P. Asscher-Vonk en W.L. Roozendaal, in: D.M.A. Bij de Vaate (red.), *De zieke werknemer (Monografieën Sociaal Recht nr. 16)*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p 103-105.

111 Kamerstukken 24 439.

112 Kamerstukken 29 231.

113 SEO, *Verzuim verzekerd, een analyse van de verzuimverzekeringsgraad onder werkgevers*, oktober 2025, p. 4.

114 Zie uitgebreider over deze verzekering, S. Klosse en G.J. Vonk, *Hoofdzaken Socialezekerheidsrecht*, 2025, p. 123.

7.19 Er is al lange tijd discussie gaande over de duur van de loondoorbetalingsverplichting.[115] Recentelijk heeft minister Aarts de Tweede Kamer, naar aanleiding van verschillende moties[116], geïnformeerd over verschillende scenario's, zoals het beperken van bovenwettelijke afspraken over de hoogte van de loondoorbetaling, een verkorting van de duur van de periode van twee naar anderhalf of één jaar of het collectiviseren van het tweede ziektejaar voor kleine werkgevers.[117] Het kabinet wil met de Tweede Kamer en de sociale partners in gesprek gaan over de verschillende scenario's, zo valt te lezen in de brief.

(iii) De herziening van de WIA[118]

7.20 Werknemers met een slapend dienstverband maken doorgaans aanspraak op een uitkering op grond van de WIA. De Wet WIA wordt uitgevoerd door het UWV en kent twee afzonderlijke regelingen: (i) de Inkomensvoorziening Volledig Arbeidsongeschikten (IVA) en (ii) de Werkhervatting Gedeeltelijk Arbeidsongeschikten (WGA).[119]

7.21 De IVA-uitkering is bedoeld voor verzekerden die *volledig* en *duurzaam* ongeschikt zijn. 'Volledig' arbeidsongeschikt betekent dat een verzekerde 80-100% arbeidsongeschikt is en dus slechts in staat is om met arbeid ten hoogste 20% te verdienen van het maatmaninkomen per uur.[120] Onder 'duurzaam' wordt verstaan een medisch stabiele of verslechterende situatie of een medische situatie waarbij op lange termijn een geringe kans op herstel bestaat.

7.22 De meeste arbeidsongeschikten die onder de Wet WIA vallen, hebben echter aanspraak op een WGA-uitkering.[121] De WGA geldt voor zowel werknemers die tussen de 35-80% arbeidsongeschikt zijn als voor werknemers die meer dan 80%, maar niet *duurzaam* arbeidsongeschikt zijn.[122]

7.23 Op gedeeltelijk arbeidsgeschikte werknemers rust in de regel ook de verplichting om voor wat betreft de resterende verdiencapaciteit passende arbeid te verrichten, dan wel die te verkrijgen (art. 30 lid 1 WIA). Deze groep werknemers hebben net als werkloze werknemers, of werknemers die recht hebben op een uitkering op grond van de Ziektewet, recht op vakantie met behoud van uitkering. In dit verband geldt de Regeling vrijstelling verplichtingen sociale zekerheidswetten. Art. 4 lid 2 van deze regeling bepaalt in dit verband dat verzekerden tot een maximum van twintig werkdagen per jaar is vrijgesteld van de

---

115 Zie voor een overzicht K. Janssens, *Arbeidsovereenkomst*, art. 7:629 BW, aant. 24 (actueel t/m 03-05-2026).

116 *Kamerstukken II* 2025/26, 36 800 XV, nr. 65 en *Kamerstukken II* 2025/26, 36 800, nr. 37.

117 Kamerbrief minister Aarts aan de Tweede Kamer van 8 september 2026 (2026-0000301480) over de inventarisatie scenario's loondoorbetaling bij ziekte.

118 Zie voor een uitgebreide bespreking van de WIA mijn conclusie voor *Xella* van 18 september 2019, ECLI:NL:PHR:2019:899, onder 6.

119 De Wet WIA gaat uit van een ander begrip 'arbeidsongeschiktheid' dan het BW. Waar in het BW bepalend is of de werknemer medisch gezien in staat is de bedongen (overeengekomen) arbeid te verrichten, wordt voor de toepassing van de Wet WIA gekeken naar wat de verzekerde werknemer, gegeven zijn medische beperkingen, met arbeid nog kan verdienen ('de restverdiencapaciteit'), vergeleken met het loon dat hij verdiende toen hij die medische beperkingen nog niet had ('het maatmaninkomen'), zie A.R. Houweling (red.) e.a., *Loonstra & Zondag. Arbeidsrechtelijke themata II*, 2018, p. 479-481.

120 Zie nader A.R. Houweling (red.) e.a., *Loonstra & Zondag. Arbeidsrechtelijke themata II*, 2018, p. 483-484; S. Klosse en G.J. Vonk, *Hoofdzaken Socialezekerheidsrecht*, 2018, par. 5.4.2.

121 I.A.M. van Boetzelaer-Gulyas, *Basisboek Socialezekerheidsrecht 2019*, 2-019, p. 212.

122 Zie ook A.R. Houweling (red.) e.a., *Loonstra & Zondag. Arbeidsrechtelijke themata II*, 2018, p. 484; S. Klosse en G.J. Vonk, *Hoofdzaken Socialezekerheidsrecht*, 2026, par. 5.4.3.

verplichtingen uit art. 30 lid 1 WIA. De verzekerde heeft dan met behoud van uitkering vakantie in die zin dat hij tijdens de vakantiedagen geen verplichting heeft om passende arbeid te verrichten dan wel te verkrijgen.

7.24 Ook over de WIA is veel discussie.[123] Zo is in het in december 2025 verschenen beleidsonderzoek 'Werk aan de WIA – naar een stelsel dat weer werkt' geconcludeerd dat het stelsel van wetten en regels voor ziekte en arbeidsongeschiktheid is vastgelopen door een combinatie van toenemende instroom, oplopende wachtlijsten en tekortkomingen in het stelsel. In het rapport worden verschillende maatregelen voorgesteld, waarvan als meest urgente stap het versterken van de uitvoering wordt genoemd.[124] In het huidige regeerakkoord is vermeld dat de regering voornemens is de IVA af te schaffen voor nieuwe gevallen.[125] Dit lijkt in ieder geval voorlopig echter weer van de baan te zijn.[126]

8 Feitenrechtspraak en literatuur

Feitenrechtspraak

8.1 Sinds enkele jaren bestaat er in de feitenrechtspraak discussie over de vraag of er tijdens een slapend dienstverband vakantiedagen worden opgebouwd, die dan bij het einde van de arbeidsovereenkomst moeten worden uitbetaald.

8.2 In twee uitspraken van de rechtbank Gelderland is geoordeeld dat art. 7:634 BW in strijd is met het recht van de Europese Unie. De kantonrechter Nijmegen overwoog echter dat dit niet kon leiden tot toewijzing van de vordering tot uitbetaling van vakantiedagen over het slapend dienstverband, omdat richtlijnconforme interpretatie niet mogelijk is.[127] Dit betekende dat de desbetreffende werknemer over een periode van bijna acht maanden slapend dienstverband geen recht had op uitbetaling van vakantiedagen. Daarentegen moet volgens de kantonrechter Arnhem art. 7:634 BW, op grond van art. 31 lid 2 Handvest, buiten toepassing worden gelaten. De werknemer had over een slapend dienstverband van ruim zeventien maanden vakantiedagen opgebouwd die bij einde dienstverband moesten worden uitbetaald.[128]

8.3 Dit is echter niet de heersende lijn. Eind 2025, zo schrijven Olsthoorn en Van Reijen, is in de feitenrechtspraak (uitsluitend kantonrechters) een duidelijke tendens zichtbaar waarin wordt aangenomen dat een werknemer met een slapend dienstverband géén vakantiedagen opbouwt.[129]

---

123 Zie hierover ook K. Janssens, *Arbeidsovereenkomst*, art. 7:629 BW, aant. 24 (actueel t/m 03-05-2026) en uitgebreider S. Klosse en G.J. Vonk, *Hoofdzaken Socialezekerheidsrecht*, 2026, par. 5.4.3.

124 IBO Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen, *Werk aan de WIA – naar een stelsel dat weer werkt*, december 2025, p. 6 e.v.

125 *Aan de slag. Bouwen aan een beter Nederland*, Regeerakkoord 2026-2030, p. 45.

126 Zie de Kamerbrief van het kabinet van 29 september 2026, p. 5-6.

127 Rb. Gelderland (ktr. Nijmegen) 5 juni 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:3780, rov. 2.11.

128 Rb. Gelderland (ktr. Arnhem) 12 augustus 2025, ECLI:NL:RBGEL:2025:7054, rov. 4.9-4.10.

129 A. Olsthoorn & E.C.E. van Reijen, Slapend rijk? 'De opbouw van vakantiedagen bij een slapend dienstverband', *ArbeidsRecht* 2026/37, onder 2.3.

8.4 Zo wees de kantonrechter Groningen een verzoek tot uitbetaling van vakantiedagen over een periode van bijna 1,5 jaar slapend dienstverband af.[130] Redengevend voor de kantonrechter was dat er tijdens een slapend dienstverband geen sprake kan zijn van 'behoud van loon' zoals bedoeld in art. 7 lid 1 van de Arbeidstijdenrichtlijn. Er bestaat immers geen recht meer op loon. Ook achtte de kantonrechter van belang dat tijdens een slapend dienstverband de door het HvJEU geformuleerde doelen van het recht op vakantie niet meer kunnen worden behaald en dat een werknemer met een slapend dienstverband vaak een sociale zekerheidsuitkering ontvangt die in beginsel tijdens vakantie doorloopt.[131] Op min of meer dezelfde gronden wees ook de kantonrechter Utrecht een vordering tot uitbetaling van vakantiedagen over een periode van ruim één jaar slapend dienstverband af.[132]

8.5 Begin 2026 oordeelde de kantonrechter Dordrecht dat over de periode van een slapend dienstverband geen aanspraak bestond op uitbetaling van vakantiedagen. Onder verwijzing naar de hiervoor besproken beschikking *GTC Dijon* van 15 juli 2025 (zie 5.38 e.v.) overwoog de kantonrechter dat in het geval van een slapend dienstverband er specifieke omstandigheden zijn die een afwijking van het fundamentele recht op vakantie rechtvaardigen.[133] Die specifieke omstandigheden zijn naar het oordeel van de kantonrechter als volgt:

> "(1) Kenmerkend voor een slapend dienstverband is dat de kernverbintenissen van de arbeidsovereenkomst, te weten het verrichten van arbeid en het betalen van loon, niet meer kunnen en hoeven te worden nageleefd. De wetgever heeft er echter niet voor gekozen om de overeenkomst in zo'n geval van rechtswege te beëindigen, terwijl de overeenkomst in feite inhoudsloos is geworden. Na afloop van de 104 weken waarin loon is doorbetaald en de werknemer volledige vakantiedagen heeft opgebouwd, heeft de werknemer dus geen reintegratieverplichtingen meer. Daarmee verliest de recuperatiefunctie van de jaarlijkse vakantie zijn doel. Vakantiedagen zijn immers bedoeld om werknemers in staat te stellen om uit te rusten en te herstellen van werk en weer op krachten te komen. De werknemer met een slapend dienstverband heeft geen werk om van te herstellen.
>
> (2) Dat het vakantieloon bedoeld is om werknemers tijdens hun vakantie in een economisch vergelijkbare positie te brengen, zoals het HvJ EU herhaaldelijk heeft geoordeeld, speelt evenmin bij een slapend dienstverband. Een zieke werknemer die niet staat is te werken zal na 104 weken als uitgangspunt recht hebben op een uitkering en uit hoofde van die uitkering recht hebben op betaalde vakantie. Dit geldt ook voor [verzoeker]. Hij ontvangt immers vanaf 9 oktober 2024 een IVA uitkering."

8.6 Gelet op het bovenstaande kan niet worden gezegd dat art. 7:634 lid 1 BW strijdig is met art. 31 lid 2 Handvest, aldus de kantonrechter.[134] Kantonrechters in Rotterdam en Amsterdam zijn op nagenoeg dezelfde overwegingen tot hetzelfde oordeel gekomen.[135] Deze

---

130 Rb. Noord-Nederland (ktr. Groningen) 19 december 2025, ECLI:NL:RBNNE:2025:5517.

131 Zie rov. 4.33, vindplaats vorige voetnoot.

132 Rb. Midden-Nederland (ktr. Utrecht) 18 februari 2026, ECLI:NL:RBMNE:2026:688, rov. 4.17-4.18.

133 Rb. Rotterdam (ktr. Dordrecht) 5 februari 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:1215, rov. 2.8.2.

134 Zie rov. 2.8.3 van de beschikking, vindplaats vorige voetnoot.

135 Rb. Rotterdam (ktr.) 24 februari 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:1852, rov. 2.19-2.21; Rb. Amsterdam (ktr.) 30 maart 2026, ECLI:NL:RBAMS:2026:3722, rov. 4.14; Rb. Amsterdam (ktr.) 16 juni 2026, ECLI:NL:RBAMS:2026:9693, rov. 4.14; en Rb. Rotterdam (ktr.) 11 september 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:12105. In een andere procedure heeft de Rotterdamse kantonrechter de procedure voor wat betreft de vordering tot uitbetaling van opgebouwde vakantiedagen tijdens een slapend dienstverband aangehouden, zie Rb. Rotterdam (ktr.) 22 mei 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:6220, rov. 2.27. Zie eerder ook al Rb. Limburg (ktr. Roermond)11 april 2017, ECLI:NL:RBLIM:2017:3293, *JIN* 2017/132, m.nt. J.A. Tersteeg, rov. 4.4.1.

kantonrechters gebruiken dus de beschikking *GTC Dijon*, waarin een prejudiciële vraag voorlag over het vervallen van opgebouwde vakantiedagen, ter onderbouwing van hun oordeel dat werknemers met een slapend dienstverband in het geheel geen vakantiedagen opbouwen.

8.7 Hiervoor is al opgemerkt dat deze interpretatie van de beschikking *GTC Dijon* niet juist is (zie onder 5.42 e.v.). De overwegingen van het Hof in *GTC Dijon* zijn niet meer dan een herhaling van zijn vaste rechtspraak, dat het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon niet kan vervallen of worden verminderd omdat het door de werknemer is opgebouwd tijdens zijn ziekteverlof, en dat voor de opbouw van vakantiedagen de periode van arbeidsongeschiktheid moet worden aangemerkt als arbeidstijd. Verder overweegt het HvJEU, onder verwijzing naar *Fraport,* dat beperkingen op het fundamentele recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon, zoals neergelegd in art. 31 lid 2 Handvest, slechts mogen worden aangebracht met inachtneming van de strikte voorwaarden van art. 52 lid 1 Handvest, en onder eerbiediging van de wezenlijke inhoud van het recht op vakantie. Wel kunnen er "specifieke omstandigheden" zijn die rechtvaardigen dat een uitzondering wordt gemaakt op de hoofdregel dat tijdens ziekte opgebouwde vakantiedagen niet kunnen vervallen, om "*negatieve gevolgen van een onbeperkte cumulatie van tijdens een periode van afwezigheid wegens langdurige ziekte opgebouwde rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon te vermijden*". Een in het nationale recht opgenomen vervaltermijn is daarom toegestaan, mits deze wezenlijk langer is dan de referentieperiode. Een dergelijke vervaltermijn voldoet aan art. 52 lid 1 Handvest.

8.8 Uit de beschikking *GTC Dijon* kan echter geenszins worden afgeleid dat het de nationale rechter vrij zou staan om aan de hand van "specifieke omstandigheden van het geval" af te wijken van het in art. 31 lid 2 Handvest verankerde recht op vakantie en van de vaste rechtspraak van het HvJEU dat ook tijdens arbeidsongeschiktheid vakantiedagen worden opgebouwd. Ook andere rechtspraak van het HvJEU biedt geen enkel aanknopingspunt voor een dergelijke interpretatie.

Literatuur

8.9 De tendens in de literatuur is een andere dan in de feitenrechtspraak. De literatuur is nagenoeg eensgezind: art. 7:634 lid 1 BW is in strijd met het EU-recht voor wat betreft de vakantiedagenopbouw tijdens een slapend dienstverband.

8.10 Al in 2012, in zijn annotatie bij het arrest *Dominguez* (zie onder 5.4), merkte Bouwens op dat het de vraag is of de koppeling in art. 7:634 BW van de vakantiedagenopbouw met het recht op loon zich wel verdraagt met art. 7 Arbeidstijdenrichtlijn. Door de jaren heen hebben verschillende auteurs zich consequent op het standpunt gesteld dat art. 7:634 BW niet in overeenstemming is met het EU-recht.[136]

[136] Zie o.a. M. Ledesma Marin en F.M. Dekker, 'Vakantie na Schultz en Schulte, *use it or lose it*', *TAP* 2012/1, p. 6, voetnoot 13; Q. van Vliet, 'Geen arbeid, geen loon en tóch vakantie', *ArbeidsRecht* 2024/28; A.R. Houweling (red.) e.a., *Loonstra & Zondag. Arbeidsrechtelijke themata I,* Den Haag: Boom juridisch 2020, p. 514; J.A. Tersteeg in haar annotatie in *JIN* 2017/132; F.M. Dekker, 'Opbouw van vakantiedagen tijdens ziekte', *TRA* 2024/82, onder 6; S.S.M. Peters, *Arbeidsovereenkomst,* art. 7:635 BW, aant. 4.2.1, actueel t/m 08-07-2024.

8.11 Onder meer Vos heeft zich kritisch uitgelaten over de uitspraken van de kantonrechters waarin is geoordeeld dat tijdens een slapend dienstverband geen vakantiedagen meer worden opgebouwd.[137] Met verwijzing naar art. 52 lid 1 Handvest merkt hij op dat een algehele uitsluiting van vakantiedagenopbouw tijdens een slapend dienstverband verder gaat dan noodzakelijk is, in de zin van die bepaling. Het beoogde effect, het tegengaan van onbeperkte cumulatie, kan ook plaatsvinden door het toepassen van een vervaltermijn. Dat is, zo vervolgt hij, ook de weg die het HvJEU in *KHS* kiest: geen uitsluiting van de opbouw maar verval na afloop van een bepaalde periode.

8.12 Vos schrijft dat de door de feitenrechters aangevoerde argumenten begrijpelijk zijn vanuit praktisch perspectief, maar discutabel vanuit juridisch perspectief. Miskend wordt dat het HvJEU heeft overwogen dat aan het ontstaan van het recht op vakantie geen voorwaarden mogen worden gesteld (zie ook onder 5.1-5.5) en dat ziekteverzuim gelijk wordt gesteld aan arbeidstijd (zie ook onder 5.6-5.15). Ook het argument dat tijdens een slapend dienstverband geen invulling meer wordt gegeven aan de re-integratie en dat daarom recuperatie niet meer aan de orde is, gaat volgens hem niet op. Veel werknemers in de zaken die voorlagen bij het HvJEU hadden namelijk ook een slapend dienstverband. Ook het argument dat werknemers met een slapend dienstverband een WIA-uitkering ontvangen van waaruit op vakantie kan worden gegaan (zie daarover ook onder 7.22 hiervoor) is naar zijn mening niet doorslaggevend. Hij wijst erop dat in Duitsland een werknemer al na zes weken een arbeidsongeschiktheidsuitkering ontvangt en dan geen loon meer ontvangt van zijn werkgever. Dat de WIA in een vakantiemogelijkheid voorziet die zou maken dat stopzetting van de vakantieopbouw geoorloofd is, lijkt dus ook niet onderscheidend ten opzichte van het buitenland. Ook merkt hij op dat het ook niet bijzonder is (in vergelijking met andere landen) dat werknemers met behoud van een uitkering op vakantie kunnen, al dan niet na toestemming van de uitkeringsinstantie.

8.13 Pennings heeft eveneens uitvoerig uiteengezet dat de gedachte dat tijdens een slapend dienstverband geen vakantiedagen worden opgebouwd, strijdig is met het EU-recht. Hij legt uit dat de situatie van een slapend dienstverband niet anders is dan die in de door het Hof beoordeelde zaken:[138]

> "In de Nederlandse discussie wordt gesproken over 'slapende dienstverbanden' en die lijken als een bijzonder fenomeen te worden gezien, zodat sommigen vinden dat de jurisprudentie van het Hof van Justitie hier niet zou opgaan.
>
> De term 'slapend dienstverband' komt niet in de wet voor, maar is inmiddels wel een begrip geworden in het arbeidsrecht. Hiermee wordt de situatie bedoeld dat een arbeidsongeschikte werknemer niet langer recht op ontslagbescherming heeft en ook geen recht op loon.
>
> In buitenlandse stelsels wordt de term 'slapende dienstverbanden' in zo'n situatie overigens niet gebruikt, want daar is het normaal dat de zieke werknemer geen loon ontvangt en geen of nauwelijks ontslagbescherming meer heeft. In de casusposities voor het Hof waarin sprake is van opbouw van vakantiedagen tijdens ziekte (Schultz-Hoff, KHS-Schulte, enz.)

---

137 J.R. Vos, 'Het doolhof van vakantie en ziekte (deel 1 - opbouw)', *TAP* 2026/114, p.11-13.

138 F.J.L. Pennings, annotatie bij Rb. Rotterdam (ktr.) 2 maart 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:2021, *AR updates* 2026-0321, onder 4.

> is naar Nederlandse terminologie dan ook sprake van slapende dienstverbanden, en ging het ook daar om een lange ziekteperiode, zoals vijf jaar in KHS-Schulte.
>
> Het Hof van Justitie verwijst echter noch naar de ontslagbescherming noch naar de aanwezigheid van de loondoorbetalingsplicht in zaken waar het ging over de opbouw van vakantierechten. De situatie van een slapend dienstverband is dus niet anders dan die in de door het Hof beoordeelde zaken. We moeten het er dan ook voor houden dat volgens Europees arbeidsrecht ook tijdens slapende dienstverbanden vakantiedagen worden opgebouwd."

8.14 Pennings is dan ook kritisch over de recente uitspraken waarin kantonrechters oordeelden dat werknemers tijdens een slapend dienstverband geen vakantiedagen opbouwen.[139] Zo merkt hij op dat de recente beschikking *GTC Dijon*, waar enkele kantonrechters zich op baseren, niet meer is dan een bevestiging van de bestaande rechtspraak van het HvJEU. En die rechtspraak houdt in, zoals al uitgebreid aan de orde is gekomen, dat een onbeperkte cumulatie van vakantiedagen op basis van een achtereenvolgende ziekteperioden niet meer zou beantwoorden aan de doelstelling van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon en het Hof het daarom geoorloofd acht dat er een beperking wordt gesteld aan de overdrachtstermijn van die rechten. Dat is dus, zo concludeert Pennings, wel wat anders dan dat het Hof nu zou menen dat er bijzondere omstandigheden zijn die de opbouw van vakantiedagen beperken. Het uitgangspunt dat ook tijdens ziekte vakantiedagen worden opgebouwd geldt nog steeds.

8.15 Pennings schrijft dat men het ongelukkig kan vinden dat tijdens slapende dienstverbanden vakantierechten worden opgebouwd, maar dat het HvJEU ook een mogelijkheid heeft geboden om ongerechtvaardigde uitkomsten te beperken door een vervaltermijn toe te staan, ook als de zieke werknemer geen vakantie kan opnemen. Daarvan heeft Nederland geen gebruik gemaakt.[140] Maar men kan niet zomaar het Europees recht terzijde schuiven, zeker niet als het gaat om nationale wetgeving die een richtlijn implementeert, omdat men het niet eens is met de uitkomst van de toepassing daarvan in het Nederlandse recht. Waarbij hij er nog maar weer eens op wijst dat het Europees recht deel uitmaakt van onze rechtsorde.

8.16 Tegenover al deze kritiek heeft, als ik het goed zie, in de literatuur alleen Frikkee betoogd dat een werknemer tijdens een slapend dienstverband geen vakantiedagen meer opbouwt.[141] In haar annotatie bij de hiervoor besproken uitspraak van de kantonrechter Arnhem, waarin art. 7:634 lid 1 BW wegens strijd met art. 31 lid 2 Handvest buiten toepassing is gelaten (zie onder 8.2 hiervoor), merkt zij op dat het de vraag is of er wel sprake is van strijdigheid met art. 31 lid 2 Handvest. Zij vraagt zich af hoe, als een werknemer geen recht meer heeft

---

139 Overigens is zijn oordeel over de vraag of art. 7:634 lid 1 BW in strijd is met Europees recht genuanceerd. Hij wijst erop dat de koppeling van de vakantiedagenopbouw met het recht op loon ook gunstig kan zijn voor werknemers in die zin dat méér perioden mee kunnen tellen voor de vakantiedagenopbouw dan alleen die gebaseerd op arbeid. Maar, zo vervolgt hij, de perioden die op basis van arbeid en op basis van gelijkgestelde perioden, zoals ziekte, worden verworven, zijn echter wel minimumperioden die moeten meetellen. Als alléén loonperioden in beschouwing worden genomen, en dit minder dan de minimumperiode oplevert, ontstaat strijd met de jurisprudentie van het hof, zie F.J.L. Pennings, 'De invloed van IAO-beginselen op de ontwikkeling van het vakantierecht', *ArA* 2025/3, onder 8.4.

140 F.J.L. Pennings, 'De invloed van IAO-beginselen op de ontwikkeling van het vakantierecht', *ArA* 2025/3, p. 90.

141 C.J. Frikkee, 'Slapend dienstverband: alle dagen vakantie!', *TRA* 2025/96.

op loon tijdens een slapend dienstverband er sprake kan zijn van 'behoud van loon' zoals bedoeld in het Handvest.[142]

8.17 Bovendien, zo vervolgt Frikkee, staat het uitgangspunt dat tijdens een slapend dienstverband nog betaalde vakantiedagen worden opgebouwd haaks op de ratio achter de Europese regelgeving en rechtspraak over vakantiedagen; het Hof overweegt steeds expliciet dat het vakantieloon bedoeld is om werknemers tijdens hun vakantie in een economisch vergelijkbare positie te brengen als tijdens de werkzaamheden, om te voorkomen dat financiële motieven werknemers ervan weerhouden om daadwerkelijk verlof te genieten (zie over het vakantieloon ook 4.8 hiervoor). Zij wijst in dit verband ook op de economische positie van de werknemer:

> "7. De economische positie van de werknemer met een slapend dienstverband is dat hij twee jaar lang loon heeft ontvangen en in de regel aansluitend recht heeft op een socialezekerheidsuitkering. Als de werknemer een uitkering ontvangt, dan mag hij met behoud van uitkering ook vakantie genieten. Tijdens vakanties loopt die uitkering immers door. Er is in onze nationale regelgeving dus een andere voorziening die ook voorziet in betaalde vakantie voor de werknemer met een slapend dienstverband. Daarmee valt opbouw van vakantiedagen tegen loonwaarde tijdens een slapend dienstverband niet goed te rijmen. Aangezien werknemers met een slapend dienstverband geen recht hebben op loon, kan er ook geen sprake zijn van financiële motieven die hen ervan weerhouden om verlof te genieten."

8.18 Dit alles staat volgens Frikkee nog los van de vraag waarom een werknemer met een slapend dienstverband überhaupt nog vakantiedagen zou moeten opbouwen, om vervolgens betaald verlof te kunnen genieten. Bij een slapend dienstverband is de recuperatiefunctie immers niet aan de orde. Zij voegt daar nog aan toe dat de vakantiedagen tijdens een slapend dienstverband bovendien leiden tot een extra financiële belasting, bovenop de loondoorbetalingsverplichtingen en de kosten van de re-integratieverplichtingen (zie hierover ook hoofdstuk 7 van deze conclusie).

8.19 Pennings schrijft op dit punt dat het Hof niet expliciet is ingegaan op de ratio voor de opbouw van vakantiedagen tijdens langdurige ziekte, uitmondend in beëindiging van de arbeidsovereenkomst, maar dat de benadering kennelijk is dat het recht op vakantie strikt moet worden gehandhaafd.[143]

8.20 Tot slot wijst Frikkee erop dat ook een werknemer belang kan hebben bij voortzetting van een slapend dienstverband. Als voorbeeld noemt ze dat het Pensioenfonds Zorg en Welzijn een bijzondere regeling voor nabestaandenpensioen kent, die erop neerkomt dat bij overlijden tijdens deelneming, de ontbrekende deelnemingsjaren tussen de datum van overlijden en de pensioenleeftijd van de deelnemer worden meegeteld. Een goed werkgever zal

---

142 Zij voegt hier nog aan toe dat in andere talen de terminologie van de bepaling anders is. In het Engels gaat het om 'paid holiday' en in de Duitse, Franse en Deense vertaling is de terminologie vergelijkbaar. Het is mij niet helemaal duidelijk wat zij daarmee precies wil zeggen. Als dat zou zijn dat in die andere talen beter tot uitdrukking wordt gebracht dat er wel eerst een aanspraak op loon moet zijn alvorens gesproken kan worden over 'behoud van loon', dan is die benadering niet juist: in alle besproken zaken van het HvJEU was geen sprake van loondoorbetaling maar wel van vakantieopbouw. Zie ook F.J.L. Pennings, annotatie bij Rb. Rotterdam (ktr.) 2 maart 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:2021, *AR updates* 2026-0321, p. 6-7.

143 F.J.L. Pennings, annotatie bij Rb. Rotterdam (ktr.) 2 maart 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:2021, *AR updates* 2026-0321, p. 3.

rekening moeten houden met dit belang van een werknemer, alvorens te besluiten om over te gaan tot ontslag. Het zou niet zo moeten zijn dat de werkgever dan nog met een grote claim van vakantiedagen over de periode van het slapende dienstverband geconfronteerd kan worden.

8.21 Resumerend is vast te stellen dat er in de literatuur eigenlijk nauwelijks twijfel bestaat over het antwoord op de prejudiciële vraag: het Unierecht dwingt tot een bevestigende beantwoording daarvan. Dit sluit aan bij de tussenconclusie in hoofdstuk 5, waarin de rechtspraak van het HvJEU is besproken: de opbouw van vakantiedagen mag niet aan voorwaarden, zoals het recht op loon, worden verbonden en voor het recht op vakantie worden zieke werknemers gelijk gesteld met arbeidsgeschikte werknemers. Lidstaten mogen (onder voorwaarden) wel bepalen dat opgebouwde vakantiedagen van langdurig arbeidsongeschikte werknemers na een overdrachtsperiode komen te vervallen. De rechtspraak van het HvJEU biedt geen aanknopingspunt voor de gedachte dat lidstaten de opbouw van vakantiedagen tijdens langdurig arbeidsongeschiktheid kunnen beperken.

9 Kamervragen

9.1 In 2025 heeft de toenmalige minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, minister Paul, in reactie op Kamervragen laten weten dat naar het oordeel van het (toenmalige) kabinet de Nederlandse vakantiewetgeving niet in strijd is met Europees recht en dat het (toenmalige) kabinet niet voornemens is om tot een wetswijziging over te gaan. Zie haar antwoorden:[144]

> "Vraag 1
>
> Bent u bekend met de uitspraak van de Rechtbank Gelderland van 12 augustus jl., waarin werd geoordeeld dat werknemers in een slapend dienstverband ook recht hebben op de opbouw en uitbetaling van vakantiedagen?[145]
>
> Antwoord 1 Ja.
>
> Vraag 2 Hoe duidt u deze uitspraak?
>
> Antwoord 2 Het gaat hier om een uitspraak van de rechtbank Gelderland in een procedure tussen de werkgever en werknemer. De werknemer is langdurig arbeidsongeschikt en bevindt zich in een zogenoemd slapend dienstverband; er is daarbij nog wel een arbeidsovereenkomst, maar geen recht meer op loon. Op verzoek van de werknemer wordt de arbeidsovereenkomst door de rechter ontbonden. De rechter doet ook uitspraak over de opbouw van vakantiedagen over de tijd dat het dienstverband slapend is. Op grond van het Burgerlijk Wetboek (artikel 7:634, eerste lid) worden vakantiedagen alleen opgebouwd over de periodes waarover de werknemer recht heeft op loon. Dit zou betekenen dat hij geen vakantiedagen meer heeft opgebouwd over de periode na 29 februari 2024 tot 12 augustus 2025. De kantonrechter stelt dat dit in strijd is met Europese regelgeving en rechtspraak, en laat daarom de bepaling over de opbouw van vakantie-uren uit het BW buiten toepassing. De rechter kent de vakantiedagen alsnog toe aan de werknemer.
>
> Vraag 3 en 4 Vindt de regering dat de Nederlandse wetgeving in lijn is met het Europees recht en jurisprudentie? Waarom wel of niet? Hoe reflecteert u op artikel 7:634 BW, artikel

144 Aanhangsel Handelingen II 2025/26, nr. 238.

145 Verwezen wordt naar Rechtbank Gelderland 12 augustus 2025, ECLI:NL:RBGEL:2025:7054. Zie ook hiervoor onder 8.2.

7 lid 1 Richtlijn 2003/88/EG en op rechtspraak van het Europese Hof van Justitie (HvJ EU)?

Antwoord 3 en 4 Artikel 7:634 BW regelt onder meer de opbouw van vakantierechten. Vakantie wordt opgebouwd over periodes waarin sprake is van recht op loon. Het kabinet is niet van mening dat de bepalingen over de opbouw van vakantie in Nederlandse wetgeving in strijd zijn met Europees recht. De uitspraak van de kantonrechter staat vooralsnog op zichzelf en biedt onvoldoende concrete aanknopingspunten om te concluderen dat de Nederlandse wetgeving niet in lijn zou zijn met Europees recht. In de genoemde Europese Richtlijn staat dat alle werknemers vakantie opbouwen. Tegelijkertijd is naar het oordeel van het kabinet duidelijk dat deze richtlijn bedoeld is voor de situatie dat er werk is of wordt verricht of in ieder geval voor de situatie dat er recht is op loon. De richtlijn stelt immers minimumvoorschriften op het gebied van veiligheid en gezondheid bij de organisatie van de arbeidstijd. Het gaat dan bijvoorbeeld om dagelijkse rusttijd en de jaarlijkse vakantie. Het belang van hersteltijd voor werknemers staat daarbij centraal. Uit de richtlijn blijkt niet dat hiermee ook is bedoeld om regels te stellen met betrekking tot de opbouw van vakantierechten van werknemers van wie (na tenminste twee jaren) arbeidsongeschiktheid de loondoorbetalingsperiode bij ziekte is verstreken. Ook jurisprudentie van het Europese Hof van Justitie leidt volgens het kabinet niet tot een ander oordeel.[146] De arresten zien vooral op - kort gezegd - de mogelijkheid tot het opnemen van vakantie die tijdens werktijd is opgebouwd. Ook maakt de jurisprudentie duidelijk dat het jaarlijkse minimum aan opgebouwde vakantiedagen niet mag vervallen, als de werknemer daarvan wegens ziekte geen gebruik heeft kunnen maken. In de jurisprudentie gaat het met name om mogelijkheden om gebruik te maken van het recht op vakantie (opgebouwd tijdens de periode dat er gewerkt is) en niet om de opbouw van vakantierechten zelf (gedurende de periode van ziekte). Het doel van vakantie is ook volgens de richtlijn om werknemers een periode van rust, ontspanning en vrije tijd te bieden om hun veiligheid en gezondheid te beschermen. Dit betekent volgens het Europese Hof van Justitie[147] dat de werknemer vooraf werk heeft verricht die de toekenning van vakantie rechtvaardigt. De rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon worden in beginsel berekend op basis van de tijdvakken van daadwerkelijke arbeid die krachtens de arbeidsovereenkomst zijn vervuld. Dit houdt volgens het kabinet niet in dat de opbouw van vakantie ook na de periode van loondoor betaling bij ziekte doorgaat.

Vraag 5 Hoe reflecteert u op de publicatie «Geen arbeid, geen loon en toch vakantie» van Q. van Vliet in ArbeidsRecht 2024/28?

Antwoord 5 In het artikel «Geen arbeid, geen loon en tóch vakantie» komt de auteur tot de conclusie dat een richtlijnconforme uitleg van de richtlijn met zich meebrengt dat een werknemer ook na het tweede jaar ziektejaar vakantiedagen opbouwt. In het artikel stelt de auteur zich op het standpunt dat de opbouw van vakantiedagen aan het recht op loon op grond van de eerdergenoemde bepaling uit het BW een ander uitgangspunt is dan het uitgangspunt van de genoemde Richtlijn waarin de opbouw van vakantiedagen wordt gekoppeld aan het verrichten van arbeid. De auteur meent dat op grond van de Richtlijn aannemelijk is dat in beginsel alle zieke werknemers recht hebben op volledige opbouw van vakantie.

Bij de beantwoording van vragen 3 en 4 is toegelicht dat het kabinet dit anders ziet en naar oordeel van het kabinet op dit moment onvoldoende concrete aanknopingspunten zijn om tot wijziging van wetgeving over te gaan.

---

146 Verwezen wordt naar HvJ EG 20 januari 2009, ECLI:EU:C:2009:18, C-350/06 Schultz-Hoff, C-520/06 Stringer; HvJ EG 10 september 2009, ECLI:EU:C:2009:542, C-277/08 Pereda.

147 Verwezen wordt naar HvJEU 9 december 2021, ECLI:EU:C:2021:987, C-217/20, XXXX tegen Staatssecretaris van Financiën.

> Vraag 6 Gaat u de Nederlandse wetgeving in lijn brengen met het Europees recht middels een wetswijziging? Zo ja, wanneer kan de Kamer deze wetgeving verwachten? Zo nee, waarom niet?
>
> Antwoord 6 Zoals hiervoor ook toegelicht, is de Nederlandse vakantiewetgeving naar het oordeel van het kabinet niet in strijd met Europees recht. Op dit moment is het kabinet dan ook niet voornemens om tot een wetswijziging over te gaan."

9.2 Uit wat in de vorige hoofdstukken is besproken komt duidelijk naar voren dat het standpunt van de minister niet juist is en de weergave van het Unierecht niet klopt. De Nederlandse vakantiewetgeving is wel in strijd met het Europees recht.

9.3 De onjuiste antwoorden van de minister kunnen als een gemiste kans worden gezien.[148] Indien erkend wordt dat de vakantiewetgeving op onderdelen strijdig is met het EU-recht, zou daarmee ook de deur zijn geopend voor de wetgever om bijvoorbeeld maatregelen te treffen waarmee, desgewenst, de overdracht van vakantiedagen die tijdens ziekte worden opgebouwd in tijd wordt gemaximeerd.

10 Bespreking prejudiciële vraag

10.1 M.i. moet de prejudiciële vraag bevestigend worden beantwoord: een werknemer bouwt tijdens een slapend dienstverband vakantiedagen op tegen loonwaarde. Dit volgt uit het recht. Art. 7:634 lid 1 BW dient in zoverre, wegens strijdigheid met art. 31 lid 2 Handvest, buiten toepassing te worden gelaten. Dit laat zich als volgt toelichten.

10.2 Het recht op vakantie is een bijzonder belangrijk beginsel van sociaal recht van de Unie dat uitdrukkelijk als grondrecht is vastgelegd in art. 31 lid 2 Handvest en dat directe horizontale werking heeft. Een werknemer kan zich in een geschil met zijn of haar particuliere werkgever dus rechtstreeks op die bepaling beroepen. Art. 7 lid 1 Arbeidstijdenrichtlijn concretiseert en preciseert het in het Handvest vastgelegde grondrecht op jaarlijkse vakantie (4.13-4.21).

10.3 Volgens vaste rechtspraak van het HvJEU mogen aan het ontstaan van het recht op vakantie geen voorwaarden worden gesteld (5.1-5.5).

10.4 Hoewel het recht op vakantie in beginsel wordt bepaald aan de hand van de daadwerkelijk gewerkte arbeidstijd, wordt hiervoor een uitzondering gemaakt voor (onder meer) zieke werknemers omdat het intreden van arbeidsongeschiktheid wegens ziekte plaatsvindt buiten de wil van de werknemer. In het Unierecht worden arbeidsongeschikte werknemers voor het recht op vakantie gelijk gesteld met werknemers die daadwerkelijk arbeid hebben verricht (5.6-5.11).

10.5 Lidstaten mogen bepalen dat opgebouwde vakantiedagen van langdurige arbeidsongeschikte werknemers komen te vervallen na een overdrachtsperiode (vervaltermijn), mits de duur van die overdrachtsperiode de duur van de referentieperiode wezenlijk overschrijdt. Bovendien mogen vakantiedagen die zijn opgebouwd vóórdat de (volledige) arbeidsongeschiktheid is ingetreden, niet vervallen. Een dergelijke nationale regeling is een op grond

[148] Vgl. ook Pennings in zijn annotatie bij Rb. Rotterdam (ktr.) 2 maart 2026, ECLI:NL:RBROT:2026:2021, *AR updates* 2026-0321.

van art. 52 lid 1 toegestane afwijking van art. 31 lid 2 Handvest. Hiermee wordt een onbeperkte cumulatie van vakantiedagen voorkomen. Ook wordt voorkomen dat het doel van vakantiedagen niet meer kan worden verwezenlijkt (5.16-5.34).

10.6 Het recht van de Europese Unie kent dus een koppeling tussen het recht op vakantie en gewerkte arbeidstijd, waarbij arbeidsongeschikte werknemers, die buiten hun wil niet kunnen werken, gelijkgesteld worden met werknemers die daadwerkelijk hebben gewerkt. Het Nederlandse recht kent echter een andere koppeling, namelijk tussen het recht op vakantie en het recht op loon. Het recht op vakantie is daarmee afhankelijk van een voorwaarde. Dat mag niet op grond van het EU-recht, althans niet waar dit ertoe zou leiden dat arbeidsongeschikte werknemers met een slapend dienstverband hierdoor geen vakantiedagen meer opbouwen.

10.7 In ieder geval kan art. 7:634 lid 1 BW, waarin de opbouw vakantiedagen is gekoppeld aan het recht op loon, niet worden aangemerkt als een 'uitzondering' die voldoet aan de strikte voorwaarden van art. 52 lid 1 Handvest, op grond waarvan mag worden afgeweken van het in art. 31 lid 2 Handvest neergelegde recht op vakantie, in het bijzonder van de regel dat tijdens arbeidsongeschiktheid opgebouwde vakantiedagen niet kunnen vervallen (*Fraport* en *GTC Dijon*, zie onder 5.30-5.33 en 5.43-5.46).

10.8 Uit de genoemde arresten *Fraport* en *GTC Dijon* volgt geenszins dat de nationale rechter naar eigen inzicht 'specifieke omstandigheden' in het nationale recht of de nationale situatie mag selecteren als grondslag om af te wijken van art. 31 lid 2 Handvest. Voor afwijking van deze direct werkende Handvest-bepaling moet hoe dan ook zijn voldaan aan de vereisten die zijn gesteld in art. 52 lid 1 Handvest. Dat betekent dat de afwijking (i) bij wet moet zijn gesteld, (ii) de wezenlijke inhoud van het recht moet eerbiedigen; (iii) moet voldoen aan het evenredigheidsbeginsel; (iv) noodzakelijk is en (v) moet beantwoorden aan Uniedoelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van rechten of vrijheden van anderen (4.15-4.16 en 8.7-8.8).

10.9 M.i. voldoet art. 7:634 lid 1 BW niet aan deze eisen, alleen al omdat de systematiek van de bepaling, als gezegd, haaks staat op het Unierecht. Bovendien wordt ook niet voldaan aan de vereisten (iii), (iv) en (v), waarbij er met name op valt te wijzen dat een werkgever het grotendeels zelf in de hand heeft of er een slapend dienstverband ontstaat. De werkgever wordt gecompenseerd voor de kosten van de transitievergoeding en heeft dus in beginsel geen redelijk belang bij het laten voortduren van het dienstverband na het verstrijken van de periode van loondoorbetaling. Voor zover het gaat om een 'slapende periode' tussen het einde van de loondoorbetalingsverplichting en beëindiging van de arbeidsovereenkomst, zal het doorgaans gaan om een korte periode, waarin enkele vakantiedagen zijn opgebouwd. Het ligt op de weg van de wetgever om hier desgewenst maatregelen te treffen, zoals een langere periode waarin de van het UWV verkregen ontslagvergunning geldig is (art. 7:671a lid 6 BW) of het eerder kunnen verkrijgen van een ontslagvergunning ondanks het nog bestaan van een opzegverbod (art. 7:671a lid 11 BW, zie onder 7.9). Ook zou een vervaltermijn voor vakantiedagen die tijdens langdurige arbeidsongeschiktheid zijn opgebouwd kunnen worden ingevoerd, vanuit de gedachte dat na verloop van tijd het doel van vakantie niet meer kan worden verwezenlijkt.

10.10 Hierbij is nog op te merken dat het feit dat het loon van een arbeidsongeschikte werkgever in Nederland gedurende twee jaar door de werkgever moet worden betaald en niet uit een collectieve voorziening wordt voldaan, berust op een welbewuste politieke keuze om de sociale zekerheid te privatiseren (zie onder 7.16). Niet is in te zien hoe deze omstandigheid zou kunnen worden geconstrueerd als een 'specifieke omstandigheid', die voldoet aan de eisen van art. 52 lid 1 Handvest, op grond waarvan een afwijking van het Unierechtelijke recht op vakantie kan worden geconstrueerd. Hetzelfde geldt voor andere omstandigheden, al dan niet in samenhang bezien, zoals de kosten die de werkgever voor re-integratie van de arbeidsongeschikte werknemer heeft moeten maken, of de mogelijkheid dat de arbeidsongeschikte werknemer ook een WIA-uitkering ontvangt waarin (een vergoeding voor) vakantiedagen zijn opgenomen.[149]

10.11 Tot slot: over de uitleg van het EU-recht kan m.i. geen redelijke twijfel bestaan. Het is dan ook niet nodig hierover vragen te stellen aan het HvJEU.[150]

11 Conclusie

De conclusie strekt tot beantwoording van de prejudiciële vraag als hiervoor onder 10.1 vermeld.

De Procureur-Generaal bij de
Hoge Raad der Nederlanden
A-G

[149] Dit naar aanleiding van de schriftelijke opmerkingen van mr. Sagel namens de werkgever.

[150] Vgl. HvJEU 6 oktober 2021, C-561/19, ECLI:EU:C:2021:799 (*Consorzio Italian Management*), punt 33, 39 en 66.