

71% van de werknemers werkt over, maar wie krijgt er betaald?

M. Hurks & M.M.W. Vermeulen, datum 04-11-2022

Datum	04-11-2022
Auteur	M. Hurks & M.M.W. Vermeulen ^[2]
JCDI	JCDI:ADS676550:1
Vakgebied(en)	Arbeidsrecht / Arbeidsovereenkomstenrecht Arbeidsrecht / Einde arbeidsovereenkomst
Wetgeving	Art. 4 Regeling looncomponenten en arbeidsduur; art. 4 lid 2 ESH; art. 4:3 Arbeidstijdenwet; art. 7:611a, 7:623, 7:628 lid 3, 7:629 lid 8, 7:655 lid 1 sub I en 7:673 lid 1 BW; art. 13a Wet Minimumloon en minimumvakantiebijslag.

Overwerk is niet in de wet gedefinieerd. Van overwerk is sprake wanneer een werknemer langer werkt dan met hem of haar is overeengekomen. Voor een groot deel van de Nederlandse beroepsbevolking is dit relevant. Uit recent onderzoek blijkt dat in 2021 71% van de werknemers 'wel eens' overwerkt, waarvan 29% 'regelmatig'. ^[1] In dit overzichtsartikel zal onder meer aan bod komen of werknemers verplicht kunnen worden om over te werken, wie er verantwoordelijk is voor de (over)urenregistratie, en wie overuren dient te bewijzen (par. 2), onder welke voorwaarden een werknemer recht heeft op uitbetaling van gemaakte overuren (par. 3), en voor welke overige vergoedingen de uitbetaalde overuren meetellen (par. 4). We sluiten af met een conclusie of specifieke wetgeving over overuren gewenst is (par. 5).

1. Inleiding

Een wettelijke grondslag voor uitbetaling van overuren is, ondanks diverse aanbevelingen van het Europese Comité voor Sociale Rechten dat toeziet op naleving van het Europees Sociaal Handvest (ESH), niet voor alle werknemers opgenomen in het BW.^[3] Art. 4 lid 2 ESH verplicht verdragspartijen, waaronder Nederland, om het recht van werknemers op een hogere vergoeding voor overwerk te erkennen. De Nederlandse wetgeving voldeed lange tijd niet, omdat de wet toestaat dat overwerk niet wordt betaald. Sinds wettelijk is vastgelegd dat werknemers die het wettelijk minimumloon verdienen recht hebben op een vergoeding voor overwerk, ligt dit wellicht anders.^[4] Voor het (overgrote) deel van de werknemers dat meer dan het minimumloon verdient, geldt dus dat ze niet terug kunnen vallen op de wet voor een recht op een vergoeding voor overwerk.

De in de Nederlandse rechtspraak geldende regels met betrekking tot overwerk zijn dus met name tot ontwikkeling gekomen in de rechtspraak. De vraag is dus iedere keer of een werknemer recht heeft op uitbetaling van gewerkte overuren. De aanleiding voor dit artikel is duidelijk: 71% van de werknemers werkt over, maar wie krijgt er betaald?

2. Plicht tot overwerk

2.1 Een verplichting tot overwerk

2.1.1 Is een werknemer verplicht overwerk te verrichten?

De nieuwste trend onder met name jonge werkers is *quiet quitting*. Het betekent dat de werknemer niet meer doet dan verwacht wordt op basis van de functieomschrijving, en overwerken is al helemaal uit den boze.^[5] Tot het moment dat deze trend mainstream is, zal een aanzienlijk deel van de werkende beroepsbevolking vermoedelijk overwerken. Maar mag een werkgever er altijd van uitgaan dat werknemers overwerken? De verplichting om over te werken kan volgen uit de arbeidsovereenkomst, de cao, gewoonte en/of de wederzijdse verhoudingen op basis van het goed werkgever-/werknemerschap.^[6] Of de werknemer verplicht kan worden over te werken, hangt af van de omstandigheden van het geval. Een werknemer van Vezelpers die weigerde over te werken werd bijvoorbeeld terecht op staande voet ontslagen. Het overwerk moest worden verricht, omdat Vezelpers contractuele boetes verschuldigd was als de silo's niet tijdig leeggehaald zouden zijn, en het was ook bij werknemer bekend. Het verweer van de werknemer dat hij niet over kon werken vanwege een rijles, werd gepasseerd door de rechter. De werknemer had dit belang niet tijdig kenbaar gemaakt aan de werkgever.^[7]

2.1.2 Een impliciete of expliciete opdracht tot het verrichten van overwerk

Een veelvoorkomende discussie tussen werkgever en werknemer is of sprake is van het geven van een opdracht tot het verrichten van overwerk, met name om te bepalen of een werknemer recht heeft op loon over het overwerk (zie hierover par. 3).^[8] Immers, besluit een werknemer zelf langer te werken, dan bestaat er geen recht op een vergoeding voor de gewerkte uren. Het is aan de werknemer om te stellen, en zo nodig te bewijzen, dat sprake was van een opdracht tot het verrichten van overwerk.^[9] Een werknemer die volgens 'vast gebruik' overwerkte, op transparante wijze maandelijks zijn urenoverzichten inleverde en op basis daarvan ook werd uitbetaald, mocht aannemen dat sprake was van een opdracht tot het verrichten van overwerk, ook al was daar geen expliciete opdracht voor gegeven.^[10] Een werkgever die verwacht dat een werknemer voor zijn werkzaamheden naar het buitenland reist, geeft daarmee doorgaans (impliciet) opdracht tot het maken van overuren. Alleen al de reisschema's impliceren een noodzaak tot overwerk, zo oordeelde de Rechtbank Gelderland.^[11] Heeft een werknemer veel vrijheid in de indeling van de werkzaamheden en werktijden, dan zal niet snel worden aangenomen dat de werkgever opdracht heeft gegeven tot het verrichten van overwerk.^[12]

2.1.3 Registratie van (over)uren

Op grond van art. 4:3 Arbeidstijdenwet is een werkgever verplicht om een deugdelijke registratie van alle gewerkte (over)uren bij te houden. Volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie moet een dergelijke registratie 'objectief, betrouwbaar en toegankelijk' zijn. ^[13] Blijft de werkgever hiermee in gebreke, dan kan dit tot een boete leiden van de Nederlandse Arbeidsinspectie.^[14] Ook in een procedure met een werknemer kan een gebrek aan een deugdelijke urenregistratie de werkgever duur komen te staan. Een werkgever die verzuimd had de gewerkte (over)uren bij te houden, ging recent voor ruim € 80.000 bruto het schip in. Aan de hand van de door de werknemer overgelegde urenoverzichten, kwam de kantonrechter tot de conclusie dat over een periode van zeven jaar bijna 4.000 overuren moesten worden uitbetaald.^[15] Staat vast dat de overuren zijn gemaakt maar bieden beide partijen weinig inzicht in de omvang van de uren, dan kan de rechter overgaan tot een schatting van de gemaakte overuren.^[16]

De wettelijke registratieverplichting voor de werkgever geldt niet voor gewerkte uren door werknemers die jaarlijks meer dan driemaal het minimumloon verdienen.^[17] In een procedure eiste de voormalig persvoorlichter van de Partij voor de Vrijheid ruim € 188.000 bruto als vergoeding voor *structureel* gemaakte overuren. Vaststond dat de uren niet goed waren geregistreerd. De Partij voor de Vrijheid kon zich echter op de wettelijke uitzondering beroepen en was dus niet verplicht om een urenregistratie bij te houden. De persvoorlichter van de partij kon ten minste aantonen dat sprake was van 'structureel' overwerk vanwege het verplicht draaien van (dubbele) piketdiensten. Het hof wees het overgrote deel van zijn vordering af, maar besloot wel dat hij recht had op € 1.000 bruto per maand als vaste overwerktoeslag.^[18]

2.1.4 Overuren kunnen leiden tot een aanpassing van de arbeidsduur

Indien de werkgever gedurende een periode van (ten minste) drie maanden de werknemer de opdracht geeft om overwerk te verrichten, kan dit leiden tot een aanspraak tot aanpassing van de arbeidsduur op grond van art. 7:610b BW. Voor een geslaagd beroep op dit artikel moet de werknemer kunnen aantonen dat sprake is geweest van structureel overwerk.^[19] Dit speelde ook bij een werknemer werkzaam in de GGZ. Hij moest gedurende enkele maanden ten tijde van de coronapandemie meer uren werken dan zijn gebruikelijke urenomschikking. De rechter wees zijn vordering tot aanpassing van de arbeidsduur echter af, omdat de extra uren niet verricht zijn 'in de bedongen arbeid'. Ook was geen sprake van een representatieve periode, vanwege de coronapandemie.^[20] Een werknemer van Dr. Oetker kreeg er drie uren per week bij aan arbeidsomvang vanwege structurele vervanging van een collega. Het betrof een duobaan waarbij twee werknemers samen fulltime werken. Tijdens ziekte en vakanties vervingen de collega's elkaar en dit kwam, over een geheel jaar beschouwd, uit op structureel drie uur meer per week.^[21]

3. Verplichting om overuren te compenseren (in tijd of geld)

3.1 Het wettelijk minimum als ondergrens

Overuren vallen sinds 2018 onder het loonbegrip van de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag (WML). Bij compensatie van overuren geldt sindsdien het wettelijke minimumloon als ondergrens.^[22] Wanneer een werknemer overwerkt, mag de vergoeding voor de daadwerkelijk gewerkte uren niet onder het minimum(uur)loon uitkomen. Als deze vergoeding omgerekend per uur^[23] minder is dan het minimum uurloon^[24] binnen een uitbetalingstermijn (veelal per maand), is de werkgever wettelijk verplicht overuren te compenseren. Het is niet relevant of overuren zijn gemaakt in opdracht of met instemming van de werkgever. Een werknemer kan in ieder geval het minimumloon vorderen over het *totaal* aantal gewerkte uren, dus inclusief niet door de werkgever opgedragen overuren. In de praktijk verdienen werknemers echter veelal meer dan voorgenoemde ondergrens. In dat geval voldoen werkgevers al aan hun wettelijke plicht om de feitelijke arbeidsduur (inclusief overuren) te vergoeden op minimumloonniveau. Werkgevers zijn in dat geval niet wettelijk verplicht om overwerk (extra) te compenseren.^[25] Deze wettelijke verplichting uit de WML biedt dus slechts soelaas voor de laagste inkomensgroep. Ook hebben werknemers - die niet meer dan driemaal het minimumloon verdienen - recht op het wettelijk minimum van acht procent vakantiebijslag over een als loon uitgekeerde overwerkvergoeding.^[26]

3.2 Onder welke omstandigheden komt overwerk voor compensatie in aanmerking?

3.2.1 De uitleg van gemaakte afspraken tussen partijen in een cao of arbeidsovereenkomst

Wanneer een werknemer meer dan het minimumloon verdient, zijn afspraken tussen partijen over de compensatie van overuren in beginsel leidend, tenzij de uitkomst hiervan naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is (art. 6:248 lid 2 BW) en/of in strijd met goed werkgeverschap (art. 7:611 BW). Uit Nederlandse rechtspraak volgen veel voorbeelden van situaties waarin partijafspraken over de compensatie van overwerk tot een onredelijke uitkomst leiden en gepasseerd worden door de rechter. Zo kunnen gemaakte afspraken in strijd zijn met bepalingen uit een nawerkende cao,^[27] de arbeidstijdenwetgeving,^[28] of ongerechtvaardigde ongelijke behandeling tot gevolg hebben.^[29]

3.2.2 Bij gebrek aan afspraken: redelijkheid en billijkheid, gewoonte en gebruik

Niet in alle arbeidsovereenkomsten is echter een afspraak gemaakt die betrekking heeft op overwerk. In dat geval beoordeelt de rechter aan de hand van de redelijkheid en billijkheid, of via de band van het goed werkgeverschap, of een werknemer aanspraak heeft op een overwerkvergoeding. Voor deze aanspraak moet ten minste vast komen te staan dat *'de werkgever het overwerk aan de werknemer heeft opgedragen of dat uit de omstandigheden van het geval blijkt dat hij daarmee heeft ingestemd'*.^[30] Is daar geen sprake van, dan komt verricht overwerk niet voor vergoeding in aanmerking. Een groep werknemers van de Vomar vorderde de overwerktoeslag uit de VGL CAO, omdat zij uitsluitend gezamenlijk het pand mochten verlaten na sluitingstijd (en dus op elkaar moesten wachten). Dit leverde vijftien minuten extra werktijd per keer op. De verplichte wachttijd kwalificeerde volgens de kantonrechter echter niet als overwerk, en dus was de overwerktoeslag niet verschuldigd door Vomar.^[31]

De verplichting tot compensatie van overuren kan ook volgen uit een gewoonte, bestendige gedragslijn of op basis van wat gebruikelijk is in een bepaalde onderneming of bedrijfstak. Indien werkgever en werknemer geen afspraken hebben gemaakt over de vergoeding van overwerk, zal naar redelijkheid en billijkheid een oplossing moeten worden gevonden.^[32] Een werkneemster die inwoonde bij een echtpaar werkte gemiddeld tachtig uur per week. Over de beloning was in het geheel niets afgesproken. Het Hof Den Haag oordeelde dat de werkneemster recht had op loon over alle tachtig uren, omdat het in strijd zou zijn met de fundamentele van het Nederlandse arbeidsrecht indien de gewerkte overuren niet zouden worden vergoed.^[33]

3.3 Soort compensatie

3.3.1 Compensatie in tijd of geld

Overuren kunnen zowel in geld als in tijd worden gecompenseerd. Dit laatste wordt ook wel 'tijd-voor-tijd' genoemd. Voorwaarde voor compensatie via tijd-voor-tijd is wel dat de cao in deze mogelijkheid voorziet, compensatie in tijd uiterlijk voor 1 juli van het volgende kalenderjaar plaatsvindt en hierover een schriftelijke afspraak met de werknemer is gemaakt.^[34] Als compensatie in tijd niet tijdig gebeurt, vindt alsnog uitbetaling in geld plaats.

Deze wettelijke beperkingen voor compensatie van overuren in tijd gelden echter niet wanneer het uurloon per uitbetalingstermijn (berekend over het *totaal* aantal gewerkte uren) minimaal gelijk is aan het minimum uurloon. Compensatie in de vorm van tijd-voor-tijd mag dan ook worden afgesproken zonder dat een cao hierin voorziet, bijvoorbeeld om eerder met pensioen te gaan of om tussentijds te kunnen stoppen met werken.^[35] In dat geval kan het percentage waarmee het salaris van de werknemer het minimumloon overstijgt, ook gebruikt worden voor de tijd-voor-tijdcompensatie. Dit kan dan hetzelfde percentage zijn.^[36] Voor voorbeelden van overwerkvergoedingen die in de Nederlandse praktijk voorkomen in cao's, verwijzen we naar het artikel van Van der Helm.^[37] Werknemers moeten echter rekening houden met de klachtplicht om hun aanspraak te gelde te maken, zo leerde een recente uitspraak van het Hof Amsterdam. De werknemers hadden niet tijdig geklaagd over het uitblijven van tijd-voor-tijdcompensatie van gewerkte overuren. Slechts wanneer tijd-voor-tijd niet aangeboden wordt door de werkgever, bestond op basis van de cao recht op betaling van een overwerkvergoeding. Omdat het dienstverband ten einde was gekomen en de werknemers niet tijdig gedurende het dienstverband hadden geklaagd, kon de werkgever geen tijd-voor-tijd meer bieden. De gevorderde overwerkvergoeding werd dan ook afgewezen.^[38]

Het achterwege blijven van afspraken in de arbeidsovereenkomst is, als het goed is, binnenkort verleden tijd. De Wet implementatie EU-richtlijn transparante en voorspelbare arbeidsvoorwaarden verplicht werkgevers om werknemers - naast de 'normale dagelijkse of wekelijkse arbeidstijd'^[39] - ook te informeren over regelingen in verband met overwerk. De werknemer moet geïnformeerd worden of hij overwerk moet verrichten en in hoeverre dit wordt beloond.^[40]

3.3.2 Overwerk is verdisconteerd in het salaris of inherent aan de functie

Een veel voorkomende afspraak in arbeidsovereenkomsten is dat 'een vergoeding voor eventueel overwerk

geacht wordt inbegrepen te zijn in het salaris'. Uitgangspunt is dat een dergelijke afspraak rechtsgeldig is, zo bevestigde het Hof 's-Hertogenbosch onlangs:

“Het hof is dienaangaande van oordeel dat het op zich een werkgever vrij staat te bedingen dat de beloning voor een zekere mate van overschrijding van de contractueel bedongen gemiddelde arbeidstijd per week is inbegrepen in het loon.”

De werknemer diende naar het oordeel van het hof rekening te houden met 10% van de gebruikelijke arbeidstijd als overwerk.^[41] Een contractuele uitsluiting van een overwerkvergoeding kan onder omstandigheden echter in strijd zijn met de maatstaven van redelijkheid en billijkheid of goed werkgeverschap. Zo had een werknemer die structureel 25% meer uren maakte toch recht op uitbetaling van zijn overuren, ondanks de contractuele uitsluiting in de arbeidsovereenkomst.^[42] Veronderstelde overuren worden niet uitbetaald als gewerkt wordt met een jaarurennorm en de totale uren de jaarurennorm niet overschrijden,^[43] of wanneer een werknemer een all-inloon verdient waarbij onder meer een vergoeding voor overuren maandelijks wordt uitbetaald.^[44]

Overwerk kan ook inherent zijn aan een functie en tot de reguliere werkzaamheden behoren.^[45] Hetzelfde geldt voor een heel specifieke functie als kraanmachinist. Overwerken in verband met opbouwen en afbreken van de kraan is namelijk een voorzienbare taak die op regelmatige basis wordt uitgevoerd en is intrinsiek verbonden aan de werkzaamheden van de functie. De kraanmachinist had dan ook geen recht op een overwerkvergoeding.^[46] Functies met onregelmatige werktijden worden vaak uitgesloten van een separate overwerkvergoeding, omdat de vergoeding is verdisconteerd in het salaris.^[47] Opvallend was ten slotte de zaak van een werknemer die, ondanks de gemaakte afspraak dat overwerk niet werd vergoed, een tankpas mocht gebruiken ter compensatie van overuren.^[48]

4. Afrekenen met overuren?

4.1 Vergoedingen waarbij overuren een rol spelen

4.1.1 Transitievergoeding

Een overwerkvergoeding wordt - als onderdeel van het salaris - meegenomen in de berekening van een transitievergoeding.^[49] Dat geldt ook voor bijzondere vormen van overwerkvergoedingen, zoals een feestdagencompensatie.^[50] Uit veel en structureel overwerken leidt Rechtbank Rotterdam af dat geen sprake is van de overeengekomen vaste arbeidsduur van veertig uur per week, maar van een wisselende arbeidsduur. De transitievergoeding wordt dan berekend op basis van het gemiddelde aantal gewerkte uren per maand in de twaalf maanden voorafgaand aan het moment waarop de arbeidsovereenkomst eindigt, vermenigvuldigd met het bruto uurloon inclusief de gemiddelde overwerkvergoeding in die periode.^[51]

4.1.2 Billijke vergoeding, gefixeerde schadevergoeding en aanzegvergoeding

Uit diverse uitspraken blijkt dat uitbetaalde overuren ook kunnen meetellen voor een billijke vergoeding, gefixeerde schadevergoeding en/of aanzegvergoeding. De billijke vergoeding wordt vaak vastgesteld aan de hand van een schatting van het aantal maanden dat de arbeidsovereenkomst nog zou hebben voortgeduurd indien de werkgever niet ernstig verwijtbaar zou hebben gehandeld. Een notarisklerk had recht op een structurele overwerkvergoeding van ruim € 3.000 bruto per maand - naast een vast maandsalaris van € 3.750 bruto. Deze structurele overwerkvergoeding werd als gezichtspunt meegenomen in de berekening van de billijke vergoeding.^[52] Een structurele overwerkvergoeding kan ook een rol spelen bij de berekening van een aanzegvergoeding, omdat bij de vaststelling van de gemiddelde arbeidsduur per maand ook rekening wordt gehouden met gewerkte overuren.^[53]

Een punt van aandacht voor (werknemers)advocaten is de incassering van toegewezen bedragen in eerste aanleg. In hoger beroep kan het immers anders aflopen. Het Hof Arnhem-Leeuwarden oordeelde dat de werknemer naast de overwerkvergoeding ook de daarmee samenhangende vergoedingen - wettelijke verhoging en verhoging van transitievergoeding, aanzegvergoeding en proceskosten - moest terugbetalen.^[54] Als een werknemer een bedrag moet terugbetalen, ontstaat mogelijk een (fiscaal) probleem. De werknemer heeft namelijk een nettobedrag ontvangen, maar moet dat als brutobedrag terugbetalen. Wanneer de werkgever het bruto-nettoverschil niet meer kan corrigeren in de aangifte loonheffingen omdat de werknemer al uit dienst is of het kalenderjaar verstreken is, dan moet de werknemer dus een hoger bedrag terugbetalen (in hoger beroep) dan is ontvangen (in eerste aanleg). De werknemer kan het verschil weliswaar terugvragen via de aangifte inkomstenbelasting, maar zal daar lange tijd op moeten wachten. Om deze problematiek te voorkomen, kunnen werknemers overwegen om vergoedingen pas te incasseren nadat de termijn om in hoger beroep te gaan is verstreken.

4.1.3 Overige loonvorderingen waarbij overwerk een rol speelt

Dat uitbetaalde overuren ook meetellen bij de berekening van het vakantieloon, komt uitvoerig aan de orde in het artikel van Vos.^[55] Uitgangspunt van Europese rechtspraak is immers dat het loon tijdens vakantie vergelijkbaar moet zijn met het loon tijdens gewerkte dagen.^[56]

Ook een arbeidsongeschikte^[57] of op non-actief gestelde werknemer^[58] heeft recht op voortzetting van een vaste overwerkvergoeding, tenzij dat naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.^[59] Uit art. 7:628 lid 3 BW en art. 7:629 lid 8 BW volgt, kort gezegd, dat een werknemer recht heeft op het gemiddelde loon dat hij, wanneer hij niet op non-actief was gesteld dan wel arbeidsongeschikt was geweest, zou hebben kunnen verdienen. Een werknemer van Sprookjeshof werd op non-actief gesteld terwijl hij nog 134 overuren open had staan, die hij als tijd-voor-tijd moest opnemen. Vanwege de non-actiefstelling kon hij die overuren niet opnemen in tijd-voor-tijd, en het Hof Den Haag wees zijn vordering tot uitbetaling toe.^[60] In de eerdergenoemde zaak van de persvoorlichter van de Partij voor de Vrijheid oordeelde het hof dat de - door het hof vastgestelde maandelijkse toeslag van € 1.000 voor overuren - tijdens arbeidsongeschiktheid doorbetaald moest worden.^[61]

Daarnaast wijzen rechters regelmatig een (gedeeltelijke) wettelijke verhoging toe over niet uitbetaalde overuren. Het loont voor werknemers om niet pas na afloop van de arbeidsovereenkomst aanspraak te maken op een vergoeding voor overwerk, omdat rechters de wettelijke verhoging dan doorgaans matigen.^[62]

In hoeverre overuren meetellen bij de berekening van het salaris voor een aanvullende arbeidsongeschiktheidsverzekering, hangt wederom af van de afspraken die partijen maken. Een werknemer met een vast salaris van € 2.200, verdiende door overuren ruim € 60.000 per jaar. Na twee jaar ziekte ontving hij een WIA-uitkering, maar omdat zijn salaris, inclusief overwerk, hoger lag dan het maximumdagloon, was zijn uitkering minder dan zeventig procent van zijn gebruikelijk loon. Werknemer doet een beroep op de WGA-hiaatverzekering van werkgever om het verschil gecompenseerd te krijgen. De werkgever had echter geen premies afgedragen voor de gewerkte overuren en de verzekeraar keerde dan ook niet uit. Het Hof Amsterdam wijst de vordering van de werknemer af. Uit de letterlijke bewoordingen van het personeelshandboek leidt het hof af dat overuren niet bij het salaris waarover premies moesten worden afgedragen, waren inbegrepen. Dat de werkgever slechts premies afdroeg over het salaris zonder overuren, was een terechte uitleg van de afspraak tussen partijen, aldus het Hof Amsterdam.^[63]

Of pensioen wordt opgebouwd over gewerkte overuren hangt af van het pensioenreglement.^[64] Het pensioenreglement speelde ook een belangrijke rol in een kwestie tussen een expeditiebedrijf en het bedrijfspensioenfonds voor het beroepsvervoer over de weg. De werkgever had door werknemers gewerkte overuren als meeruren genoteerd waarover geen pensioenpremie verschuldigd zou zijn. Over gewerkte overuren moest echter wel pensioenpremie worden afgedragen. Het expeditiebedrijf gaf hiermee een verkeerde voorstelling van zaken, aldus het Hof Arnhem-Leeuwarden, en moest aan het pensioenfonds € 300.000 aan achterstallige premies overmaken.^[65]

Opleidingstijd buiten werktijd wordt niet zonder meer als overwerk beschouwd. Zo oordeelde het Hof Arnhem-Leeuwarden dat werknemers wel recht hebben op compensatie in tijd-voor-tijd voor uren die zij buiten het gebruikelijke werkrooster hebben besteed aan een verplichte opleiding, maar geen recht hebben op een overwerktoeslag over die uren.^[66] De Wet implementatie EU-richtlijn transparante en voorspelbare arbeidsvoorwaarden bepaalt ook dat de tijd die een werknemer besteedt aan een door de werkgever verplichte opleiding, kwalificeert als arbeidstijd.^[67]

5. Conclusie

Het Nederlandse arbeidsrecht kent geen specifieke wetgeving die ziet op overuren. Naast de verplichting voor werkgevers om voor een groot deel van de werknemers een urenregistratie, inclusief overuren, bij te houden, gelden slechts voor werknemers die (minder dan) het minimumloon verdienen enkele dwingendrechtelijke aanspraken. Werkgevers en werknemers hebben daardoor, al dan niet via een cao, veel vrijheid om afspraken te maken over de vergoeding van overwerk. Een vraag die opgeworpen kan worden is of dit wel past bij de beschermingsgedachte van het arbeidsrecht. Een groot deel van werkend Nederland werkt immers 'wel eens' over. Een dergelijke vrijheid voor partijen past ons inziens echter goed bij het stelsel dat we in Nederland kennen voor het maken van arbeidsvoorwaardelijke afspraken, zolang de dwingendrechtelijke ondergrens van het wettelijk minimumloon gewaarborgd blijft. Nog altijd valt een groot deel van het werkende deel van de beroepsbevolking onder een cao, en voor hen is doorgaans in een cao afgesproken of, en zo ja op welke wijze overwerk wordt vergoed. Voor alle werkgevers geldt ook sinds 1 augustus 2022 de verplichting om werknemers te informeren over overwerk en vergoeding daarvan. Dit zou ertoe moeten leiden dat partijen op voorhand nadenken over een eventuele vergoeding voor overwerk. Is een overwerkvergoeding eenmaal verschuldigd, dan is het met de vrijheid gedaan, omdat de overwerkvergoeding doorwerkt in vele andere loonvorderingen. Met name de werknemersadvocaat zal zich hier goed rekenschap van moeten geven, omdat het om substantiële bedragen kan gaan waar de werknemer recht op kan hebben.

Voetnoten

[1] S.G. van den Heuvel e.a., *Nationale Enquête Arbeidsomstandigheden 2021. In vogelvlucht*, Leiden/Heerlen: TNO/CBS 2022.

[2] Mr. M. (Mick) Hurks en mr. M.M.W. (Manon) Vermeulen zijn advocaat bij Höcker Advocaten te Amsterdam.

[3] Zie: E.L. Pasma, 'Overwerk', *ArbeidsRecht* 1998/38; R. van der Hulle, 'De vergoeding van overwerk in Nederland en de Verenigde Staten', *TRA* 2016/4; I. van der Helm, 'Een recht op overwerkvergoeding en feestdagencompensatie volgens het ESH', *TRA* 2022/57; HR 2 april 1993, *NJ* 1993/612; HR 6 maart 1998, *RvdW* 1998/68.

[4] European Committee of Social Rights, *Conclusions 2018. The Netherlands*, Article 4-2; I. van der Helm, 'Een recht op overwerkvergoeding en feestdagencompensatie volgens het ESH', *TRA* 2022/57.

[5] Voor een definitie van *quiet quitting*: www.techtargert.com/whatis/feature/Quiet-quitting-explained-Everything-you-need-to-know.

[6] 'Vergoeding overwerk', in: Van der Grinten/Bouwens, Bij de Vaate & Duk, *Arbeidsovereenkomstenrecht* 2020, par. 17.2. Zie ook: HvJ EG 8 februari 2001, *JAR* 2001/69 en Rb. Utrecht 1 augustus 2006, *JAR* 2006/222.

[7] Rb. Roermond 27 november 1980, ECLI:NL:RBROE:1980:AI6872, *Prg.* 1981/1631.

[8] HR 6 maart 1998, *NJ* 1998/527.

- [9] Rb. Den Haag 12 februari 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:4753.
- [10] Hof 's-Hertogenbosch 7 juli 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2250.
- [11] Rb. Gelderland 20 juli 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:4069, *JAR* 2022/204. Zie ook: Hof Den Haag 27 maart 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:509.
- [12] Rb. Overijssel 12 juli 2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:2012.
- [13] HvJ EU 14 mei 2019, C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, *JAR* 2019/153, m.nt. J. van Drongelen. Deze verplichting is een nadere invulling van art. 31 lid 2 Handvest Grondrechten EU. Zie hierover N. Zekic, 'Meten is weten: het registreren van arbeidstijden', *ArbeidsRecht* 2019/50.
- [14] Zie onder meer: RvS 19 september 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3043; RvS 8 augustus 2017, ECLI:NL:RVS:2017:3047.
- [15] Rb. Gelderland 20 juli 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:4069, *JAR* 2022/204. Zie tevens onder meer Hof 's-Hertogenbosch 7 juli 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2250 en Rb. Gelderland 20 juli 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:4069, *JAR* 2022/204. De werkgever betwistte het urenoverzicht van de werknemer succesvol in Hof Den Haag 21 mei 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:1121, *RAR* 2019/124.
- [16] Hof Den Haag 27 maart 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:509.
- [17] Art. 2:1:1 lid 1 sub a Arbeidstijdenbesluit.
- [18] Hof Den Haag 21 mei 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:1121, *RAR* 2019/124.
- [19] [Kamerstukken II 1996/97, 25263, nr. 3](#), p. 22-23; HR 27 april 2012, *JAR* 2012/149, m.nt. J.P.H. Zwemmer.
- [20] Rb. Gelderland 27 juli 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:4018.
- [21] Rb. Noord-Nederland 6 februari 2019, ECLI:NL:RBNNE:2019:388.
- [22] Art. 13a Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag jo. art. 7:623 BW; [Kamerstukken II 2016/17, 34573, nr. 3](#).
- [23] Vergoeding per uur = bruto maandsalaris/de feitelijke arbeidsduur van de werknemer (uren per maand plus overuren).
- [24] Minimum uurloon = wettelijk minimumloon/uren per maand.
- [25] Zie voor een rekenvoorbeeld hoe dit in de praktijk uitpakt: K.P.D. Vermeulen, 'Ingrijpende wijzigingen in de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag per 1 januari 2018', *TAP* 2017/301, par. 4.4.
- [26] Art. 15 Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag; M.C. Veenstra, 'De gevolgen van de wijzigingen van de Wml voor vakantiebijslag en tijd-voor-tijdregelingen', *TRA* 2019/108.
- [27] R. van der Hulle, 'De vergoeding van overwerk in Nederland en de Verenigde Staten', *TRA* 2016/4, par. 3; HR 2 april 1993, *NJ* 1993/100.
- [28] Rb. Rotterdam 10 juli 2001, *JAR* 2001/151. Een werknemer is niet verplicht tot het verrichten overwerk indien de arbeidstijdenwetgeving wordt overschreden.
- [29] HvJ EG 15 december 1994, *JAR* 1995/36 (*Helmig*) en HvJ EU 6 december 2007, ECLI:EU:C:2007:757, *JAR* 2008/19 (*Voss*).

- [30] Zie par. 2.1.2 en HR 6 maart 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2606, *NJ* 1998/527.
- [31] Rb. Noord-Holland 4 november 2020, ECLI:NL:RBNHO:2020:8777.
- [32] 'Vergoeding overwerk', in: Van der Grinten/Bouwens, Bij de Vaate & Duk, *Arbeidsovereenkomstenrecht* 2020, par. 17.2.
- [33] Hof Den Haag 9 oktober 2012, ECLI:NL:RBAMS:2011:BT7339, *RAR* 2012/4.
- [34] Art. 13a lid 3 Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag. Een schriftelijke overeenkomst met de werknemer over compensatie in de vorm van tijd-voor-tijd volstaat sinds 1 januari 2019 niet meer.
- [35] Sinds de inwerkingtreding van de Wet bedrag ineens, RVU en verlofsparen (*Stb.* 2021, 20) kan een werkgever honderd weken extra verlof belastingvrij toezeggen door bijvoorbeeld overwerk (deels) te belonen met extra verlofopbouw.
- [36] M.C. Veenstra, 'De gevolgen van de wijzigingen van de Wml voor vakantiebijslag en tijd-voor-tijdregelingen', *TRA* 2019/108.
- [37] I. van der Helm, 'Een recht op overwerkvergoedingen en feestdagencompensatie volgens het ESH', *TRA* 2022/57.
- [38] Hof Amsterdam 5 april 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:1063. Zie ook over de klachtplicht over loonvorderingen: Rb. Gelderland 20 juli 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:4069, *JAR* 2022/204; Rb. Rotterdam 24 juni 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:6732; Rb. Midden-Nederland 5 januari 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:22; Rb. Noord-Holland 6 januari 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:2001.
- [39] HvJ EG 8 februari 2001, *JAR* 2001/69 (*Lange/Schünemann*).
- [40] Sinds 1 augustus 2022 vormt (de beloning voor) overwerk dus ook onderdeel van de informatieplicht op basis van art. 7:655 lid 1 sub i BW.
- [41] Hof 's-Hertogenbosch 30 maart 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:955 (tussenuitspraak); Hof 's-Hertogenbosch 30 augustus 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2999.
- [42] Hof Arnhem-Leeuwarden 1 september 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:6861, *JAR* 2020/14.
- [43] Rb. Rotterdam 12 april 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:2802.
- [44] Hof Arnhem-Leeuwarden 4 mei 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:4446; Hof 's-Hertogenbosch 19 juli 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2437, *JAR* 2022/217; Hof Den Haag 18 februari 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:268.
- [45] Hof Den Haag 27 maart 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:509.
- [46] Rb. Noord-Nederland 21 april 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:1740.
- [47] Hof Arnhem-Leeuwarden 21 oktober 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:9933, *JAR* 2021/299.
- [48] Hof 's-Hertogenbosch 25 maart 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:915.
- [49] Overwerkvergoeding wordt aangemerkt als vaste looncomponent (art. 4 Regeling looncomponenten en arbeidsduur); zie ook N.M. Cuppen & Y.E. Bijloo, 'De componenten van de transitievergoeding', *ArbeidsRecht* 2021/14.
- [50] Hof Arnhem-Leeuwarden 11 juni 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:5383, *JAR* 2018/179.
- [51] Rb. Rotterdam 29 september 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:8107.

[52] Hof 's-Hertogenbosch 7 juli 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:2250.

[53] Art. 2 Besluit loonbegrip vergoeding aanzegtermijn en transitievergoeding; Rb. Midden-Nederland 29 januari 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:1682 (tussenuitspraak) en Rb. Midden-Nederland 6 mei 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:1631 (einduitspraak).

[54] Hof Arnhem-Leeuwarden 21 oktober 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:9933.

[55] J.R. Vos, 'Vakantieloon: overuren en andere ontwikkelingen', *ArbeidsRecht* 2021/25.

[56] HvJ EU 15 september 2011, ECLI:EU:C:2011:588 (*Williams/British Airways*); HvJ EU 13 december 2018, ECLI:EU:C:2018:1018 (*Hein/Holzmann*).

[57] D.M. van Moerkerk & S.M. van der Meer, 'Op welk loon kan de arbeidsongeschikte werknemer aanspraak maken?', *ArbeidsRecht* 2022/32.

[58] Art. 7:628 lid 1 en 3 BW.

[59] HR 21 maart 2003, *JAR* 2003/91; Hof Arnhem-Leeuwarden 29 december 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:11488.

[60] Hof Arnhem-Leeuwarden 11 juni 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:5383.

[61] Hof Den Haag 21 mei 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:1121, *RAR* 2019/124.

[62] Hof Arnhem-Leeuwarden 3 maart 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:1889.

[63] Hof Amsterdam 17 september 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:3490, bekrachtigd door HR 19 februari 2021, ECLI:NL:HR:2021:266, *JAR* 2021/71.

[64] HR 15 mei 2020, ECLI:NL:HR:2020:886, *JAR* 2020/143.

[65] Hof Arnhem-Leeuwarden 18 september 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:8322.

[66] Hof Arnhem-Leeuwarden 29 maart 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:2449, *JAR* 2022/06. Zie ook HvJ EU 28 oktober 2021, *JAR* 2021/303.

[67] Art. 7:611a BW.