

Het Tips & Advies Ondernemershandboek



5.8. De transitievergoeding

De huidige beëindigingvergoeding, de zogenaamde 'transitievergoeding', is in de plaats gekomen van de kantonrechterformule en de vergoeding die in het kader van een kennelijk onredelijke ontslagprocedure werd toegekend door de kantonrechter.

De transitievergoeding moet de overgang naar een andere baan gemakkelijker maken en is tegelijkertijd een compensatie voor de beëindiging van het dienstverband. In principe kan een werknemer met de vergoeding doen wat hij wil. De vergoeding kan ingezet worden voor (om)scholing, een loopbaantraject of outplacement, maar hij kan er bij wijze van spreken ook een auto van kopen.

Sinds de Wet arbeidsmarkt in balans zijn er drie wijzigingen doorgevoerd voor de transitievergoedingen:

- werknemers hebben vanaf de eerste dag van hun dienstverband recht op een transitievergoeding;
- de transitievergoeding wordt niet meer per tijdvak van zes maanden berekend maar per dag;
- de berekeningswijze voor alle leeftijden (en dienstverbanden) wordt gelijkgetrokken.

De hoogte van de transitievergoeding wordt bepaald door een tweetal onderdelen, te weten:

- het maandsalaris;
- de duur van het dienstverband.

5.8.1. Recht op een transitievergoeding

Een transitievergoeding is een vergoeding die de werkgever aan de werknemer moet betalen bij ontslag van een werknemer. De transitievergoeding was oorspronkelijk uitsluitend bedoeld om de transitie van werknemers naar een andere baan te vergemakkelijken, maar ook als compensatie voor ontslag.

De transitievergoeding geldt in beginsel voor iedere werknemer die wordt ontslagen en die aan de voorwaarden voldoet. Onder ontslag wordt in dit verband verstaan: het beëindigen van een arbeidscontract door opzegging of ontbinding. Ook het niet verlengen van een tijdelijk contract valt onder ontslag. Er wordt geen onderscheid gemaakt of de werknemer wordt ontslagen via het UWV of via een ontbinding bij de kantonrechter of dat het contract voor bepaalde tijd afloopt. De ontslaggrond en/of de ontslagroute zijn geen voorwaarde voor toekenning voor de transitievergoeding. Voor het recht op een transitievergoeding is het verschil tussen de verschillende

ontslagroutes opgeheven. Er bestaat een vaste berekeningswijze (voor ieder type contract) en een (jaarlijks) maximum. Enerzijds betekent dit dat op voorhand goed te berekenen is wat een werkgever moet betalen aan transitievergoedingen (die op zich lager is dan de vroegere kantonrechtformule), maar anderzijds kan het ook betekenen dat een werkgever vaker een transitievergoeding moet gaan betalen.

Belastingtechnisch is een transitievergoeding 'loon uit vroegere dienstbetrekking'. Dit betekent dat nadat de werkgever op de brutotransitievergoeding loonbelasting en premies volksverzekeringen (loonheffing) heeft ingehouden (en ook eventueel gemaakte transitie- of inzetbaarheidskosten) de werknemer de netto transitievergoeding op zijn bankrekening krijgt overgemaakt. Over de transitievergoeding is geen premie voor de werknemersverzekeringen verschuldigd.

5.8.2. Wie hebben er recht op een transitievergoeding?

Een werknemer heeft recht op een transitievergoeding als er voldaan is aan de volgende voorwaarden:

- de werkgever neemt het initiatief tot beëindiging, hetzij door middel van een opzegging, hetzij door middel van een ontbinding door de kantonrechter;
- de werknemer heeft ook recht op een transitievergoeding als hij zelf het initiatief heeft genomen voor de beëindiging, bijv. omdat zijn werkgever ernstig verwijtbaar handelde of ernstig verwijtbaar nalatig was. Als de werknemer op basis daarvan een ontbindingsverzoek indient bij de kantonrechter, de kantonrechter ontbindt inderdaad de arbeidsovereenkomst en hij komt tot de conclusie dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van de zijde van de werkgever, dan heeft de werknemer recht op de transitievergoeding.

Er bestaat vanaf het begin van de arbeidsovereenkomst recht op transitievergoeding. Dit leidt ertoe dat iedere werknemer, ongeacht de duur van de arbeidsovereenkomst, een transitievergoeding krijgt wanneer de arbeidsovereenkomst wordt beëindigd of niet wordt voortgezet op initiatief van de werkgever (dus ook als dit een ontslag in de proeftijd is).

De transitievergoeding bedraagt 1/3 deel van het maandsalaris per gewerkt jaar en naar rato voor het resterende gedeelte van het dienstverband of als het dienstverband korter dan een jaar heeft geduurd.

Er is vastgelegd om de transitievergoeding te berekenen over de feitelijke duur van de arbeidsovereenkomst, zonder de duur van de arbeidsovereenkomst af te ronden op volledig gewerkte halve jaren. Er is evenmin voor gekozen om de arbeidsovereenkomst af te ronden op volledig gewerkte hele maanden.

De achtergrondgedachte hierbij is dat het per sector en in sommige gevallen zelfs per bedrijf verschillend is hoe de loonberekening plaatsvindt (bijv. per maand, per week of per vier weken).

Toepassing van de maatregel bij seizoensarbeid

Nu er vanaf het begin van de arbeidsovereenkomst recht bestaat op een transitievergoeding heeft dit consequenties voor seizoensarbeid. Als de arbeidsovereenkomst van een werknemer aan het einde van het seizoen van rechtswege eindigt, zal er namelijk ook een transitievergoeding verschuldigd zijn. In de situatie dat de werkgever voor de terugkerende seizoensarbeid echter gebruikmaakt van dezelfde werknemer, zal het steeds weer moeten betalen van een transitievergoeding aan het einde van het seizoen niet praktisch zijn.

In dat geval kan de werkgever een beroep doen op de regeling, zoals deze is vastgelegd in de wet (art. 7:673 lid 1 sub a BW). Hierin is vastgelegd dat de werkgever die met de werknemer voor het einde van de arbeidsovereenkomst aansluitend een nieuwe tussentijds opzegbare arbeidsovereenkomst is aangegaan, die ingaat met een tussenpoos van ten hoogste zes maanden, geen transitievergoeding verschuldigd is. De werknemer heeft daarbij de zekerheid van een nieuwe (volgende) arbeidsovereenkomst die binnen zes maanden ingaat. De verschillende arbeidsovereenkomsten worden op grond van de wet samengeteld voor het bepalen van de hoogte van de transitievergoeding op het moment dat de werkgever besluit de werknemer geen nieuwe arbeidsovereenkomst meer aan te bieden.

5.8.3. Wanneer hoeft er geen transitievergoeding betaald te worden?

De werkgever hoeft geen transitievergoeding te betalen:

- als de werknemer zijn dienstverband zelf opzegt, is er in beginsel geen transitievergoeding verschuldigd. Als er sprake is van ernstige verwijtbaar handelen of nalaten door de werkgever en de werknemer om die reden zelf ontslag neemt, het dienstverband op verzoek van de werknemer wordt ontbonden door de kantonrechter of als het dienstverband na een einde van rechtswege op initiatief van de werknemer niet aansluitend wordt voortgezet, geldt er een uitzondering ten aanzien van de transitievergoeding. Indien de rechter oordeelt dat er sprake is van ernstige verwijtbaarheid aan de zijde van de werkgever, kan hij de werkgever veroordelen tot betaling van een transitievergoeding aan de werknemer;
- bij jongeren tot 18 jaar met een contract van twaalf uur of minder per week. Op het moment dat een jongere meer dan twaalf uur per week werkt, is de uitzondering niet meer van toepassing en dient de standaardrekenformule voor de transitievergoeding toegepast te worden;
- bij ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer. Onder ernstig verwijtbaar handelen of nalaten wordt verstaan: diefstal, verduistering, bedrog of andere misdrijven, geld lenen uit de bedrijfskas, herhaaldelijk en zonder gegronde reden de verzuimregels bij ziekte niet naleven (zelfs niet nadat het loon is opgeschort), vaak en zonder goede reden te laat op het werk komen, zijn prestaties of productiecijfers gunstiger voorstellen dan dat ze in werkelijkheid zijn. De kantonrechter kan bij ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer toch de transitievergoeding geheel of gedeeltelijk aan de werknemer toekennen als

het niet toekennen ervan in alle redelijkheid en billijkheid niet te aanvaarden zou zijn;

- het bereiken van de pensioengerechtigde c.q. AOW-gerechtigde leeftijd;
- faillissement, surseance van betaling of schuldsanering van natuurlijke personen;
- een beëindiging van het dienstverband met wederzijds goedvinden. Als er sprake is van een beëindiging met wederzijds goedvinden, is deze vorm van beëindiging niet opgenomen in het Burgerlijk Wetboek als aanleiding voor het betalen van een transitievergoeding. Echter, gezien het feit dat partijen de voorwaarden bepalen waaronder het dienstverband wordt beëindigd, wordt in de praktijk de berekeningsformule van de transitievergoeding ook ingezet in de onderhandelingen voor een minnelijke regeling;
- als de werknemer voor het (van rechtswege) eindigen van een tijdelijk contract een volgend tijdelijk contract is aangegaan met de werkgever. Voorwaarde daarbij is dat het nieuwe contract na maximaal zes maanden ingaat na het eindigen van het vorige contract (en tussentijds kan worden opgezegd);
- als er in de cao een voorziening is getroffen.

Het is mogelijk om bij ontslag bij cao af te wijken van de transitievergoeding. Dat is alleen mogelijk bij een ontslag wegens bedrijfseconomische reden. Als zich bedrijfseconomisch ontslagen voordoen, kan in een cao (bijv. in een sociaal plan) een andere voorziening dan de transitievergoeding zijn vastgesteld. Het moet gaan om een voorziening die bijdraagt aan het beperken van de werkloosheid (outplacement, scholingsfaciliteiten) of om een redelijke financiële vergoeding. Het is ook mogelijk om een combinatie van cao-voorzieningen af te spreken. Het is aan cao-partijen om zelf af te spreken wat redelijk is.