

WIJ WILLEM ALEXANDER,
BIJ DE GRATIE GODS,
KONING DER NEDERLANDEN,
PRINS VAN ORANJE-NASSAU,
ENZ. ENZ. ENZ.

Ontwerpbesluit van
houdende wijziging van het Besluit loonbegrip vergoeding aanzegtermijn en
transitievergoeding in verband met het vervallen van de referteperiode voor de
transitievergoeding

Op de voordracht van Onze Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid
van 24 juni 2019, nr. 2019-0000088707;

Gelet op artikel 673, tiende lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek;

De Afdeling advisering van de Raad van State gehoord (advies van);

Gezien het nader rapport van Onze Minister van Sociale Zaken en
Werkgelegenheid van [niet invullen],

HEBBEN GOEDGEVONDEN EN VERSTAAN:

Artikel I

Artikel 4 van het Besluit loonbegrip vergoeding aanzegtermijn en transitievergoeding
komt te luiden:

Artikel 4. Loon bij arbeidsovereenkomst korter dan een maand

Indien de duur van de arbeidsovereenkomst korter was dan een maand, wordt, in
afwijking van de artikelen 2 en 3, voor de toepassing van artikel 673, tweede lid, van
Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek onder loon verstaan: het bedrag aan bruto loon en
looncomponenten als bedoeld in artikel 3, eerste lid, dat voor de duur van de
arbeidsovereenkomst aan de werknemer verschuldigd was.

Artikel II

Dit besluit treedt in werking met ingang van 1 januari 2020.

Lasten en bevelen dat dit besluit met de daarbij behorende nota van toelichting in het Staatsblad zal worden geplaatst.

De Minister van Sociale Zaken
en Werkgelegenheid,

W. Koolmees

NOTA VAN TOELICHTING

1. Inleiding

Met de Wet arbeidsmarkt in balans (hierna: Wab) worden enkele wijzigingen aangebracht met betrekking tot het recht op en de berekening van de transitievergoeding. Geregeld wordt dat het recht op transitievergoeding ontstaat vanaf de eerste dag van de arbeidsovereenkomst in plaats van op het moment dat een arbeidsovereenkomst 24 maanden heeft geduurd. Dit betekent dat ook bij arbeidsovereenkomsten met een hele korte looptijd, die beëindigd worden op initiatief van de werkgever, een transitievergoeding verschuldigd is. De aanpassing heeft gevolgen voor het Besluit loonbegrip vergoeding aanzegtermijn en transitievergoeding (hierna: het Besluit), waarin is opgenomen op welke wijze het loon voor de transitievergoeding berekend moet worden. In het Besluit wordt uitgegaan van een overeengekomen arbeidsduur per maand. Als er geen arbeidsduur per maand is overeengekomen, wordt een gemiddelde arbeidsduur per maand berekend. Dit berekenen van een gemiddelde arbeidsduur per maand is momenteel goed mogelijk, omdat er altijd twee jaar of meer gewerkt is voordat een transitievergoeding verschuldigd is. Doordat in de Wab geregeld wordt dat de transitievergoeding verschuldigd is vanaf de eerste dag van de arbeidsovereenkomst moet de transitievergoeding en daarmee het loon per maand ook voor zeer korte contracten berekend kunnen worden. De onderhavige aanpassing van het Besluit voorziet daarin. Voor het overige blijft het Besluit ongewijzigd.

De onderhavige wijziging van het Besluit treedt, evenals genoemd onderdeel van de Wab, in werking met ingang van 1 januari 2020.

In deze nota van toelichting zal eerst de huidige berekening van het loon per maand uiteengezet worden. Vervolgens wordt aandacht besteed aan de wijziging van het Besluit en worden overwogen alternatieven beschreven. Daarna wordt ingegaan op de verhouding tussen de wijziging van het Besluit en de aanzegtermijn en de regeling die krachtens het Besluit is getroffen. Ten slotte wordt ingegaan op de reacties die tijdens de internetconsultatie zijn ontvangen.

2. Wijziging Besluit loonbegrip vergoeding aanzegtermijn en transitievergoeding

2.1 Huidige berekening van het loon voor de transitievergoeding

Bij het eindigen of niet voortzetten van een arbeidsovereenkomst op initiatief van de werkgever is op grond van artikel 7:673 BW een transitievergoeding verschuldigd. Deze vergoeding bedraagt op grond van de Wab een derde van het loon per maand per dienstjaar en een evenredig deel daarvan voor een periode dat de arbeidsovereenkomst korter dan een jaar heeft geduurd. Bij de berekening van de transitievergoeding is de eerste stap om deze te berekenen over de hele dienstjaren. Voor de resterende duur van de arbeidsovereenkomst en voor arbeidsovereenkomsten die korter dan een jaar duren, wordt de transitievergoeding naar rato berekend. Daarvoor kan de volgende formule worden gehanteerd:

$$\text{(bruto salaris/loon per maand) x (1/3 loon per maand / 12)}$$

Op grond van artikel 7:673, tiende lid, BW, wordt bij of krachtens algemene maatregel van bestuur bepaald wat bij de berekening van de transitievergoeding moet worden verstaan onder loon. Het Besluit ziet daarop. Voor de berekening van de transitievergoeding moeten drie stappen genomen worden. Allereerst moet het bruto

maandsalaris langs de lijnen van het Besluit worden berekend. Vervolgens moeten daar de looncomponenten uit het Besluit en de Regeling looncomponenten en arbeidsduur¹ (hierna: de Regeling) aan toegerekend worden. Het bedrag aan loon dat hieruit komt, dient als basis voor de berekening van de transitievergoeding. De berekening van de hoogte van het loon voor het berekenen van de transitievergoeding vindt op grond van artikel 2 van het Besluit plaats aan de hand van het volgende uitgangspunt:

Bruto uurloon x (gemiddelde) arbeidsduur per maand

Dit uitgangspunt houdt in dat berekend wordt wat het loon is voor het berekenen van de transitievergoeding, uitgedrukt in maanden. Dit uitgangspunt wijzigt niet met dit besluit. Uit artikel 2 van het Besluit blijkt dat voor de arbeidsduur wordt uitgegaan van de overeengekomen arbeidsduur per maand. In de gevallen dat geen of een wisselende arbeidsduur is overeengekomen, wordt er een gemiddelde arbeidsduur per maand berekend aan de hand van de gewerkte uren gedurende het laatste jaar gedeeld door 12 (of een getal naar rato als de arbeidsovereenkomst korter dan een jaar heeft geduurd). Als de arbeidsovereenkomst korter dan een maand heeft geduurd, kan men niet spreken van een 'arbeidsduur per maand'. Ook een gemiddelde arbeidsduur per maand is niet te berekenen volgens het huidige Besluit. Daarom wordt het Besluit aangevuld met een bepaling waarin geregeld wordt hoe de arbeidsduur per maand wordt vastgesteld voor arbeidsovereenkomsten die korter dan een maand hebben geduurd.

2.2 Wijziging van het Besluit

Zoals in de inleiding al kort is uiteengezet, wordt de berekening van de transitievergoeding met de inwerkingtreding van de desbetreffende onderdelen van de Wab op twee punten gewijzigd. De referteperiode van twee jaar waarna de transitievergoeding verschuldigd is komt te vervallen, waardoor de transitievergoeding vanaf het begin van de arbeidsovereenkomst verschuldigd wordt. Daarnaast wordt op grond van de Wab de berekening van de transitievergoeding niet langer berekend per gewerkt half jaar. Deze wijzigingen hebben tot gevolg dat er vanaf het begin van de arbeidsovereenkomst een transitievergoeding verschuldigd is, ook wanneer de arbeidsovereenkomst korter dan een maand heeft geduurd.

Zoals in paragraaf 2.1 is aangegeven, wordt voor de berekening van het loon uitgegaan van de (gemiddelde) arbeidsduur per maand. Over een arbeidsovereenkomst die korter dan een maand heeft geduurd, kan geen gemiddelde arbeidsduur per maand berekend worden. In dit besluit wordt daarom geregeld hoe de arbeidsduur per maand moet worden berekend bij een arbeidsovereenkomst met een duur van minder dan een maand.

Met de wijziging wordt geregeld dat indien de duur van de arbeidsovereenkomst korter dan een maand is, als loon per maand wordt beschouwd het totale bedrag aan bruto loon en looncomponenten dat gedurende de hele arbeidsovereenkomst verschuldigd was. In tegenstelling tot wat geldt voor arbeidsovereenkomsten met een duur van een maand of langer worden uitbetaalde vakantiedagen hier dus ook onder gerekend. Door uit te gaan van dit totale bedrag hoeven geen ingewikkelde berekeningen gemaakt te worden.

In de Regeling looncomponenten is (onder meer) bepaald wat verstaan moet worden onder de verschillende looncomponenten. Dit is ook relevant voor de berekening van het loon per maand bij arbeidsovereenkomsten die korter dan een maand geduurd hebben.

¹ Regeling van 12 december 2014, Staatscourant 2014, nr. 36823

Dit betekent dat, als looncomponenten als vakantietoeslag en een vaste eindejaarsuitkering verschuldigd waren, deze meegenomen moeten worden in de berekening van het loon per maand. Aangezien de werkgever deze componenten (indien van toepassing op de arbeidsovereenkomst van korter dan een maand) in de eindafrekening van het loon mee zal nemen, vereist ook het toerekenen van deze looncomponenten geen ingewikkelde extra berekening om te komen tot het loon per maand voor de berekening van de transitievergoeding.

2.3 Rekenvoorbeelden berekening loon volgens het gewijzigde Besluit

Hieronder wordt met een voorbeeld uiteengezet hoe, op grond van het gewijzigde Besluit, de berekening van het loon voor arbeidsovereenkomsten met een duur van korter dan een maand plaatsvindt. In het rekenvoorbeeld wordt een situatie geschetst van een werknemer die een aantal dagen als invalkracht werkzaam is.

Rekenvoorbeeld – loon per maand bij dienstverband korter dan een maand

Een uitzendkracht werkt 3 dagen van 8 uur als invaller, 24 uur in totaal. Na deze invalklus wordt het contract tussen de uitzendkracht en de uitzendwerkgever opgezegd. De werknemer heeft een bruto uurloon van €20. De vakantietoeslag van 8% wordt in de eindafrekening meegenomen.

Het bruto loon bedraagt $24 \times 20 = € 480$. Daarbovenop komt €38,40 vakantietoeslag. Het bedrag aan brutoloon en looncomponenten dat de werkgever tijdens de duur van de arbeidsovereenkomst aan de werknemer verschuldigd was is: €518,40.

Dit bedrag is het bedrag dat gehanteerd wordt als 'loon per maand' in de berekening van de transitievergoeding.

Bovenstaand rekenvoorbeeld geeft aan hoe het loon per maand berekend wordt in geval van een arbeidsovereenkomst van korter dan een maand.

Het volgende rekenvoorbeeld laat zien hoe men na het vaststellen van het loon per maand tot een transitievergoeding komt, met gebruikmaking van de formule uit de memorie van toelichting bij de Wab.

Rekenvoorbeeld – transitievergoeding bij dienstverband korter dan een maand

Het loon per maand is vastgesteld op € 518,40.

De formule voor de transitievergoeding is:

$$(\text{bruto salaris/loon per maand}) \times (1/3 \text{ loon per maand} / 12)$$

Het bruto salaris is het feitelijke bruto loon dat is ontvangen over het laatste jaar van de arbeidsovereenkomst. In casu is het bruto salaris gelijk aan het loon per maand, omdat de werknemer korter dan een maand heeft gewerkt.

De hoogte van de transitievergoeding is:

$$(518,40/518,40) \times ((1/3 \times 518,40)/12) \\ 1 \times (172,80 / 12) = \mathbf{€ 14,40}$$

Indien een arbeidsovereenkomst korter dan een maand duurt omdat de werknemer tijdens zijn proeftijd is ontslagen, wordt voor de berekening van het loon per maand uitgegaan van het feitelijke bedrag aan loon gedurende de hele proeftijd. Dit wordt geïllustreerd met een voorbeeld.

Rekenvoorbeeld – transitievergoeding bij ontslag tijdens proeftijd

Een werknemer met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd is een bruto maandsalaris van €3.000 overeengekomen (inclusief vakantiegeld e.d.). De werknemer wordt na twee weken gedurende zijn proeftijd ontslagen. Het bruto loon van de werknemer gedurende de hele proeftijd bedroeg €1.500 (inclusief vakantiegeld).

Het loon per maand van de werknemer is het feitelijke bruto loon gedurende de hele proeftijd: €1.500.

De transitievergoeding wordt als volgt berekend:

$(\text{bruto salaris/loon per maand}) \times (1/3 \text{ loon per maand} / 12)$

De hoogte van de transitievergoeding is:

$(1500/1500) \times ((1/3 \times 1500)/12)$
 $1 \times (500 / 12) = \mathbf{€ 41,67}$

Voor hulp bij de berekening van de transitievergoeding is via de website www.rijksoverheid.nl een online rekentool transitievergoeding beschikbaar.

2.4 Overwogen alternatieven

Zoals hiervoor aangegeven, is voor de berekening van de transitievergoeding bij contracten met een duur van korter dan een maand gekozen voor het werken met het verschuldigde loon over de hele arbeidsovereenkomst. Bij de keuze voor de wijze van berekening van het loon voor contracten van minder dan een maand, was bepalend dat dit eenvoudig en snel zou moeten kunnen. Het is niet de bedoeling dat de werkgever lange tijd bezig is om de hoogte van de transitievergoeding te berekenen. Zeker in geval van korte contracten is eenvoud gewenst.

Als geen arbeidsduur overeengekomen is wordt in het huidige Besluit voor berekening van het bruto maandsalaris gebruik gemaakt van de gemiddelde arbeidsduur, en daarmee van een gemiddeld bruto maandsalaris. Dit gemiddelde bruto maandsalaris wordt berekend door het jaarsalaris te delen door 12 of een getal naar rato indien de arbeidsovereenkomst korter duurde dan 12 maanden. Deze aanpak zou ook gekozen kunnen worden voor de berekening van het loon in gevallen dat sprake is van een arbeidsovereenkomst van korter dan een maand. Om deze berekening te kunnen uitvoeren, zou een uniform aantal werkdagen per jaar vastgesteld moeten worden en zou bepaald moeten worden hoe een dagloon berekend kan worden. Dit doet echter geen recht aan het feit dat dit in verschillende sectoren op verschillende wijzen wordt berekend.

De regeling moet zo algemeen mogelijk zijn en moet in alle sectoren toepasbaar zijn. Omwille van de eenvoud en duidelijkheid en de beperking van administratieve lasten voor werkgevers, is er daarom voor gekozen het bruto verschuldigde loon gedurende de hele arbeidsovereenkomst voor contracten met een duur van korter dan een maand te

zien als loon, zonder gebruik te maken van omrekeningen naar jaarsalaris of gemiddeld bruto maandsalaris. Voor de berekening van de hoogte van de transitievergoeding heeft deze keuze geen gevolgen, omdat gerekend wordt met een evenredig deel van een derde van het loon per maand in de situatie dat de arbeidsovereenkomst korter dan een jaar heeft geduurd. Dit kan door gebruik te maken van de formule die is opgenomen in de memorie van toelichting bij de Wab en in paragraaf 2.1 van deze toelichting. Deze formule bevat een correctie voor het feit dat slechts een deel van de maand gewerkt is en geeft hetzelfde bedrag aan transitievergoeding, of nu gebruik gemaakt wordt van de loonkosten die de werkgever over de hele duur van de arbeidsovereenkomst heeft gemaakt (zoals opgenomen in het gewijzigde Besluit) of dat een omrekening naar bruto salaris plaatsvindt zoals in deze alinea beschreven.

2.5 Verhouding tot vergoeding aanzegtermijn

Het Besluit ziet niet alleen op de vaststelling van het loon voor de berekening van de transitievergoeding, maar ook op de berekening van de hoogte van de vergoeding die de werkgever aan de werknemer moet betalen bij het niet of niet tijdig aanzeggen (artikel 7:668 BW). De wijziging die in het Besluit wordt aangebracht raakt echter niet aan de berekening van het loon voor deze vergoeding. De wijziging ziet namelijk op contracten van korter dan een maand. De werkgever heeft pas een aanzegplicht bij een arbeidsovereenkomst die 6 maanden of langer heeft geduurd. Bij een arbeidsovereenkomst van korter dan een maand is er geen sprake van een aanzegtermijn.

2.6 Verhouding tot de Regeling looncomponenten en arbeidsduur

In de Regeling is opgenomen welke vaste en variabele looncomponenten meegenomen moeten worden bij het berekenen van het loon voor de transitievergoeding. De Regeling hoeft niet te worden aangepast naar aanleiding van de veranderde berekenmethode van de transitievergoeding. In de Regeling is namelijk alleen opgenomen welke componenten meegenomen worden bij de berekening, niet hoe de berekening van de componenten plaatsvindt. Deze berekening is opgenomen in het Besluit.

3. Regeldruklasten

Het besluit bevat een toelichting op de berekening van de transitievergoeding. Deze berekening wordt gewijzigd door de Wab. Het besluit zorgt voor een vergemakkelijking van de berekening van het loon per maand voor de transitievergoeding, voor zeer korte arbeidsovereenkomsten. In de toelichting bij de Wab zijn de regeldruklasten die uit de veranderde berekening van de transitievergoeding voortvloeien, opgenomen. Daaronder vallen de kennismakingskosten en de kosten van het berekenen van de transitievergoeding. De berekening van de transitievergoeding zal als gevolg van de Wab vaker plaats moeten vinden, omdat in meer gevallen een transitievergoeding betaald zal moeten worden dan onder het huidige recht. Dit leidt tot hogere regeldruklasten, die in de Wab nader zijn gespecificeerd. Omdat het besluit een nadere uitwerking is van de berekening zoals deze in de Wab is opgenomen, brengt dit besluit geen aanvullende regeldruklasten met zich mee.

Het adviescollege toetsing regeldruk deelt de conclusie dat het besluit geen aanvullende regeldruklasten met zich meebrengt.

4. Internetconsultatie

Het besluit is van 12 november 2018 tot en met 10 december 2018 opengesteld voor internetconsultatie.² Er zijn 19 reacties (waarvan 15 openbaar) binnengekomen op het besluit, zowel van individuele burgers als van werkgeversorganisaties en een vakbond. Veel van de reacties zien niet zozeer op de inhoud van het besluit, maar op de wijziging van de opbouw van de transitievergoeding uit de Wab, waar dit besluit een nadere uitwerking van is.

In de memorie van toelichting en overige parlementaire behandeling van de Wab is gereageerd op de diverse bezwaren op de aanpassing van de opbouw van de transitievergoeding. Voor de internetconsultatiereacties die zagen op transitievergoeding tijdens proeftijd, transitievergoeding voor jongeren onder de 18 jaar en bij seizoensarbeid en de regeldruk die de gewijzigde opbouw met zich meebrengt, wordt verwezen naar de parlementaire stukken van de behandeling van de Wab.³ Hierna worden de internetconsultatiereacties besproken die zien op dit besluit.

SD Worx meent dat de wijziging van de opbouw van de transitievergoeding naar berekening per dag een lastenverzwaring voor werkgevers is. Een suggestie die gedaan wordt om deze lastenverzwaring te verminderen, is de transitievergoeding niet onder een apart nummer inkomstenverhouding op te geven maar in een aparte rubriek in de loonaangifte op te nemen. Transitievergoeding zou daarmee niet via de Groene tabel maar via de Witte tabel aan te wijzen zijn.

Koninklijke Horeca Nederland meent dat het Besluit zich teveel richt op details. Toelichting op de fiscale en boekhoudkundige kant van de berekening van de transitievergoeding wordt gemist. In de brief van 17 december 2018 aan de Tweede Kamer is het punt van het opnemen van een fiscale voorziening voor de transitievergoeding onder de aandacht gebracht. Gezien de fiscale regelgeving is het opnemen van een algemene voorziening niet mogelijk. In bijzondere gevallen is het opnemen van een fiscale voorziening wel mogelijk, dit zal verduidelijkt worden in een beleidsbesluit door de staatssecretaris van Financiën.⁴

Deze suggesties tot wijziging van de fiscale regelgeving die in de internetconsultatie aangedragen worden, vallen onder de fiscale regelgeving en niet onder het bereik van het onderhavige besluit. Bij de voorlichting rondom de Wab zal echter waar mogelijk aandacht besteed worden aan duiding en uitleg van de uitwerking van de (wijzigingen rondom de) transitievergoeding vanuit fiscaal en boekhoudkundig perspectief.

Daarnaast verzoekt Koninklijke Horeca Nederland in de internetconsultatie om te regelen dat eerder afgerekende vergoedingen niet meer tot herziening leiden. In reactie hierop wordt opgemerkt dat eerder betaalde transitievergoedingen op grond van artikel 7:673, lid 5, BW in mindering gebracht kunnen worden op het totaalbedrag aan transitievergoeding.

VNO-NCW/MKB-Nederland heeft in reactie op het Besluit een suggestie gedaan om de formule voor het berekenen van de transitievergoeding aan te passen. De transitievergoeding dient naar rato van het aantal gewerkte dagen berekend te worden. In de memorie van toelichting bij de Wab is een formule opgenomen waarmee dit tot op de cent nauwkeurig gedaan kan worden. De formule die voorgesteld wordt door VNO-

² Deze is terug te vinden op https://www.internetconsultatie.nl/wijziging_besluit_loonbegrip.

³ Kamerstukken II 2018/19, 35074, nr. 9 (nota naar aanleiding van het verslag); Kamerstukken II 2018/19, 35074, 2019D03979 (stenogram plenaire behandeling).

⁴ Kamerstukken II 2018/19, 34351, nr. 30.

NCW/MKB-Nederland zal op grote lijnen tot dezelfde uitkomst leiden, maar is minder precies. Verder vraagt VNO-NCW/MKB-Nederland duidelijkheid over welke toeslagen als vast looncomponent worden beschouwd. In de Regeling looncomponenten en arbeidsduur is vastgesteld dat overwerkvergoedingen en ploegentoeslagen tot de vaste looncomponenten van het bruto maandsalaris behoren. Variabele looncomponenten zijn bonussen, winstuitkeringen en eindejaarsuitkeringen.

Ten slotte heeft het CNV een concrete suggestie gedaan voor verduidelijking van een passage uit de toelichting bij het Besluit, namelijk om ook in het Besluit de formule voor berekening van de transitievergoeding op te nemen. Deze suggestie is overgenomen en toegevoegd aan paragraaf 2.1 van deze toelichting.

De Minister van Sociale Zaken
en Werkgelegenheid,

W. Koolmees