

RECHTSPRAAK

## werkneemster/Stichting Kolom

***Werknemer heeft recht op gedeeltelijke transitievergoeding bij structureel substantiële vermindering van arbeidsduur (ten minste 20% urenverlies), ongeacht of sprake is van ontslag.***

### *Feiten*

(Cassatieberoep van AR 2017-0401). Werkneemster is in 1980 in dienst getreden van de stichting Kolom. De omvang van haar dienstbetrekking bedroeg 0,9894 gedeelte van een volledige betrekking. Op de arbeidsovereenkomst is van toepassing de cao Voortgezet Onderwijs (hierna: de cao). Werkneemster is sinds 15 november 2013 arbeidsongeschikt. Zij heeft op 19 augustus 2015 een uitkering op grond van de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (WIA) aangevraagd. Deze loongerelateerde uitkering is bij UWV-besluit van 12 oktober 2015 per 16 november 2015 aan werkneemster toegekend, onder vermelding van een arbeidsongeschiktheidspercentage van 43,83%. Kolom heeft op 15 oktober 2015, na 104 weken van arbeidsongeschiktheid wegens ziekte, aan werkneemster een brief geschreven waarin onder meer staat dat zij met ingang van 1 maart 2016 opnieuw wordt benoemd als leraar, maar dan voor 0,55 fte. Hiervoor heeft werkneemster een Akte van Ontslag en een Akte van Benoeming ontvangen. Werkneemster heeft verzocht Kolom te veroordelen tot betaling van een transitievergoeding van € 76.000 dan wel van een gedeeltelijke transitievergoeding van € 33.394,40 voor het gedeelte van het dienstverband (0,4394) waarvoor de arbeidsovereenkomst werd beëindigd. De kantonrechter heeft het verzoek tot toekenning van de gedeeltelijke transitievergoeding toegewezen. Het hof heeft de beschikking van de kantonrechter vernietigd en het verzoek van werkneemster tot toekenning van een transitievergoeding afgewezen.

Anders dan de kantonrechter heeft het hof geoordeeld dat het door Kolom aan werkneemster toesturen van een brief waarin een akte van ontslag en een akte van benoeming in het vooruitzicht zijn gesteld, niet is aan te merken als een (gedeeltelijke) opzegging in de zin van artikelen 7:673 en 7:681 BW. Tegen dit oordeel keert werkneemster zich in cassatie.

### *Oordeel*

De Hoge Raad oordeelt als volgt.

*Structureel substantiële urenvermindering leidt tot aanspraak transitievergoeding*

Het oordeel van het hof komt erop neer dat partijen weliswaar volgens de door hen jegens

elkaar afgelegde verklaringen de bestaande arbeidsovereenkomst hebben beëindigd en een nieuwe arbeidsovereenkomst zijn aangegaan, maar in feite slechts hebben bedoeld de bestaande arbeidsovereenkomst aan te passen aan, kort gezegd, de gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van werknemster. Dit oordeel heeft het hof gegrond op hetgeen partijen bij het afleggen van hun verklaringen blijkens de door het hof genoemde omstandigheden in feite voor ogen heeft gestaan. Op grond van dit oordeel is het hof tot de slotsom gekomen dat geen transitievergoeding is verschuldigd, nu op die vergoeding alleen aanspraak bestaat bij beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Voor zover de onderdelen betogen dat, nu de bestaande arbeidsovereenkomst als zodanig is opgezegd, deze door die opzegging tot een einde is gekomen en dat daarom op grond van artikel 7:673 lid 1, aanhef en onder a, BW een transitievergoeding is verschuldigd berekend over het loon dat werknemster laatstelijk op grond van de bestaande arbeidsovereenkomst toekwam, falen zij. Het hof heeft immers geoordeeld dat de bestaande arbeidsovereenkomst in aangepaste vorm is voortgezet. Dit oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk of onvoldoende gemotiveerd. Voor zover de onderdelen echter strekken ten betoge dat in dit geval de voortzetting van de bestaande arbeidsovereenkomst in aangepaste vorm erop neerkomt dat de bestaande arbeidsovereenkomst in feite gedeeltelijk is beëindigd en dat daarom naar evenredigheid van de omvang van die beëindiging een transitievergoeding is verschuldigd, zijn zij gegrond. De wettelijke regeling van de arbeidsovereenkomst voorziet niet in gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Volgens het wettelijk stelsel wordt een arbeidsovereenkomst slechts in haar geheel opgezegd of ontbonden. Desalniettemin moet de mogelijkheid van gedeeltelijk ontslag met daaraan gekoppeld de aanspraak op een gedeeltelijke transitievergoeding wel worden aanvaard voor het bijzondere geval dat, door omstandigheden gedwongen, wordt overgegaan tot een substantiële en structurele vermindering van de arbeidstijd van de werknemer. Hierbij valt te denken aan het noodzakelijkerwijs gedeeltelijk vervallen van arbeidsplaatsen wegens bedrijfseconomische omstandigheden en aan blijvende gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van de werknemer. Indien de aanspraak op een gedeeltelijke transitievergoeding in de hiervoor bedoelde gevallen niet zou worden aanvaard, zou de werknemer door een substantiële en structurele vermindering van de arbeidstijd een deel van de transitievergoeding mislopen waarop hij bij een algehele beëindiging van de arbeidsovereenkomst op dat moment aanspraak zou hebben. De werknemer zou bij een na die vermindering plaatsvindende, algehele beëindiging van de arbeidsovereenkomst immers een op aanmerkelijk lagere grondslag berekende transitievergoeding ontvangen dan zonder die vermindering het geval zou zijn geweest. De omstandigheden die in de hiervoor bedoelde gevallen tot de vermindering van de arbeidstijd hebben geleid, dienen echter blijkens het wettelijk stelsel (met name art. 7:673 lid 1 en lid 7 BW) niet voor rekening van de werknemer te komen. Mede gelet daarop is geen rechtvaardiging te geven voor het mislopen door de werknemer van het bedoelde gedeelte van de transitievergoeding.

#### *Aanpassing arbeidsomvang met 20%*

Een substantiële en structurele vermindering van de arbeidsduur is derhalve in de

hiervoorbedoelde gevallen een situatie waarvoor de transitievergoeding op haar plaats is. In die gevallen kan worden gesproken van een gedeeltelijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst, ongeacht of in het gegeven geval de vermindering van de arbeidsduur heeft plaatsgevonden in de vorm van (1) een gedeeltelijke beëindiging, (2) een algeheel ontslag gevolgd door een nieuwe, aangepaste arbeidsovereenkomst dan wel (3) aanpassing van de arbeidsovereenkomst. Op grond van de gedeeltelijke beëindiging bestaat in de hier bedoelde gevallen aanspraak op gedeeltelijke transitievergoeding. Mede met het oog op de hanteerbaarheid van het vorenstaande wordt nog het volgende overwogen. Bij een substantiële vermindering van de arbeidstijd als hiervoor bedoeld, gaat het om een vermindering van de arbeidstijd met ten minste twintig procent; bij een structurele vermindering van de arbeidstijd om een vermindering die naar redelijke verwachting blijvend zal zijn. De gedeeltelijke transitievergoeding dient berekend te worden naar evenredigheid van de vermindering van de arbeidstijd en uitgaande van het loon waarop voorheen aanspraak bestond.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 14-09-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:1617

**Zaaknummer:** 17/02712

**Rechters:** E.J. Numann, G. Snijders, H.M. Wattendorff, C.E. du Perron en C.H. Sieburgh

**Advocaten:** S.F. Sagel, R.A.A. Duk en J.P.M. van Zijl

**Wetsartikelen:** 7:673 BW