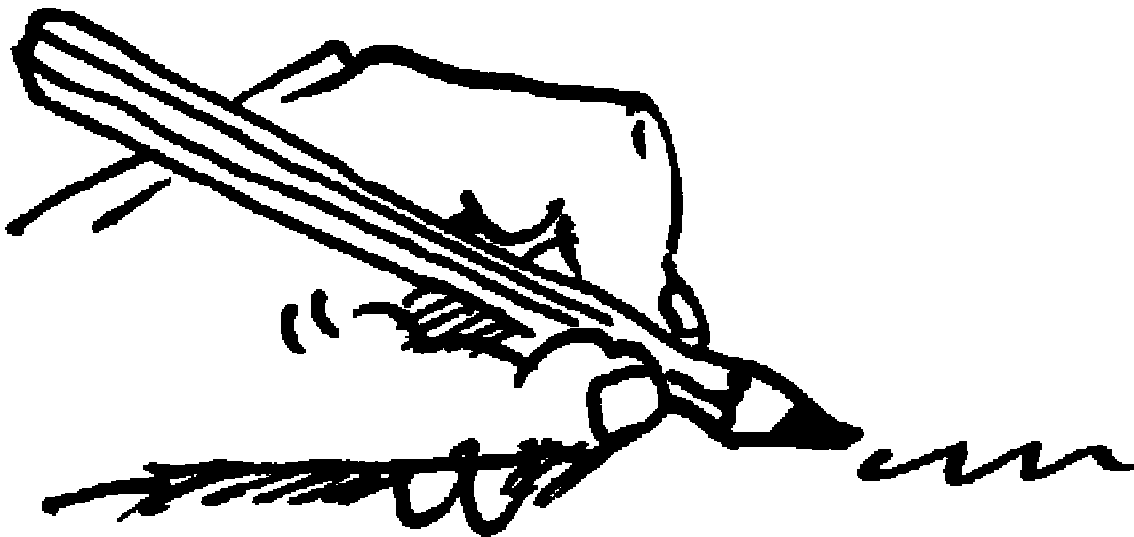


Goedwillig instemmen met plannen werkgever, of toch niet?

Onderzoek naar het eenzijdig wijzigen van arbeidsvoorwaarden



Naam: Laura JCF Vissers
Studentnummer: 2005685
School: Juridische Hogeschool Avans-Fontys
Vestiging: Tilburg
Blok: Afstuderen E3 – E4
Afstudeerperiode: 8 februari 2010 – 31 mei 2010
Eerste afstudeerbegeleider: J. Lousberg
Tweede afstudeerbegeleider: M. Boer
Afstudeerorganisatie: ESQ Serraris advocaten
Opdrachtgever: Mr. G.S de Haas

Raamsdonksveer, mei 2010

Goedwillig instemmen met plannen werkgever, of toch niet?

Onderzoek naar het eenzijdig wijzigen van arbeidsvoorwaarden

Naam: Laura JCF Vissers
Studentnummer: 2005685
School: Juridische Hogeschool Avans-Fontys
Vestiging: Tilburg
Blok: Afstuderen E1 - E2
Afstudeerperiode: 9 februari 2010 - 12 mei 2010
Eerste afstudeerbegeleider: J. Lousberg
Tweede afstudeerbegeleider: M. Boer
Afstudeerorganisatie: ESQ Serraris advocaten
Opdrachtgever: Mr. G.S de Haas

Raamsdonksveer, mei 2010

Voorwoord

Eindelijk is het zover! Na maandenlang intensief te hebben gewerkt aan mijn scriptie, ligt hij hier nu voor u. Met veel plezier, maar af en toe ook met de nodige frustratie, heb ik aan deze scriptie gewerkt in de hoop een mooi product af te leveren. Mijns inziens ben ik hierin geslaagd.

Mijn werk is verricht bij het advocatenkantoor ESQ Serraris Advocaten. De opdrachtgever van deze scriptie was mr. de Haas, één van de advocaten binnen dit kantoor. Samen met hem heb ik het onderwerp van deze scriptie bedacht.

De doelgroep van deze scriptie zijn de huidige en toekomstige cliënten van ESQ Serraris Advocaten. Zij komen vaak met de vraag advies te geven omtrent de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden. Vooral tijdens de economische crisis is deze vraag toegenomen. Deze scriptie geeft een overzicht van de situaties, waarin een werknemer de eenzijdige wijziging van zijn/haar arbeidsvoorwaarden moet accepteren. Tevens heeft deze scriptie als resultaat dat er een schematische weergave van de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden tot stand komt.

Deze scriptie had ik niet kunnen verwezenlijken zonder de hulp van diverse mensen. Mijn dank gaat ten eerste uit naar mr. de Haas en de heer Lousberg. Deze twee mensen hebben, ondanks hun drukke agenda's, mij op alle mogelijke manieren geholpen door mee te denken en uitleg te geven. Speciaal wil ik mr. de Haas bedanken voor de kans die hij mij gegeven heeft, door mij te laten afstuderen binnen zijn advocatenkantoor.

Daarnaast wil ik ook de andere medewerkers van ESQ Serraris Advocaten bedanken. Zonder hen was het me niet gelukt om dag in, dag uit te werken aan mijn scriptie. Met vragen kon ik ook bij hen terecht. Tevens hebben zij mij ondersteund door verschillende stukken van mijn scriptie te lezen en mij vervolgens van feedback te voorzien. Afsluitend zou ik graag mijn familie willen bedanken voor de ondersteuning tijdens mijn afstudeerperiode.

Laura Vissers

Raamsdonksveer 2010

Inhoudsopgave

Samenvatting	6
Lijst met afkortingen	7
1. Inleiding	8
2. Het juridische kader van de eenzijdige wijziging	10
2.1 Arbeidsovereenkomst met wijzigingsbeding	10
2.1.1 Reikwijdte van het wijzigingsbeding	11
2.1.2 Voorwaarden van het wijzigingsbeding	11
2.1.3 Geschillen over het wijzigingsbeding	13
2.2 Arbeidsovereenkomst zonder wijzigingsbeding	14
2.3 Onderlinge verhoudingen en botsingen tussen 7:611, 7:613, 6:248 en 6:258 BW	16
2.4 De ondernemingsraad	17
3. Van der Lely/Taxi Hofman-criterium en het Stoof/Mammoet arrest	18
3.1 Van der Lely/Taxi Hofman	18
3.1.1 Feiten en omstandigheden	18
3.1.2 Juridische gevolgen	19
3.2 Stoof/Mammoet-arrest	20
3.2.1 Feiten en omstandigheden	20
3.2.2 Juridische gevolgen	21
3.3 Taxi Hofman-criterium en Mammoet-arrest vs. artikel 7:613 BW	22
3.4 Resterende onduidelijkheden	23
4. Verschillende standpunten van menig schrijver	25
5. Jurisprudentieonderzoek na Mammoet-arrest	27
5.1 Praktijk	27
5.2 Uitspraken met wijzigingsbeding	28
5.3 Uitspraken zonder wijzigingsbeding	29
5.3.1 Collectieve wijziging zonder wijzigingsbeding	29
5.3.2 Individuele wijzigingen betreffende primaire arbeidsvoorwaarden	31
5.3.2.1 <i>Vestiging</i>	31
5.3.2.2 <i>Functie</i>	32
5.3.2.3 <i>Werktijden</i>	35
5.3.2.4 <i>Loon</i>	36
5.3.3 Individuele wijzigingen betreffende secundaire arbeidsvoorwaarden	36
5.3.3.1 <i>Leaseauto</i>	36
5.4 Tussenconclusie van hoofdstuk 5	37
6. De gevolgen van de economische crisis	38
6.1 Economische crisis	38
6.2 De individuele wijziging zonder wijzigingsbeding	38
6.3 De collectieve wijziging met wijzigingsbeding	39
6.4 De collectieve wijziging zonder wijzigingsbeding	39
6.5 Tussenconclusie van hoofdstuk 6	42
7. Conclusies & Aanbevelingen	43
7.1 Conclusies	43
7.2 Aanbevelingen	47
8. Evaluatie	48
8.1 Sterke punten	48
8.2 Zwakke punten	48
9. Jurisprudentielijst	49
10. Bronnenlijst	50

Bijlage 1: Cijfers van het Centraal Bureau voor Statistiek.....	1
Bijlage 2: Onderzoeksopzet.....	2
Bijlage 3: Schematische weergave van de eenzijdige wijziging.....	.5
Bijlage 4: Schema betreffende wijziging in individuele overeenkomst.....	6
Bijlage 5: Schema betreffende collectieve wijziging met wijzigingsbeding.....	7
Bijlage 6: Schema betreffende collectieve wijziging zonder wijzigingsbeding.....	8

Samenvatting

Deze scriptie bevat een onderzoek naar de gevallen waarin een werknemer het eenzijdig wijzigen van de arbeidsvoorwaarden moet accepteren en tevens wordt onderzocht in hoeverre de economische crisis op de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden van toepassing is. Aanleiding van dit onderzoek zijn de vele vragen van verschillende cliënten over het eenzijdig wijzigen van arbeidsvoorwaarden. Daarnaast willen werkgevers vaker een eenzijdige wijziging doorvoeren, nu de economische crisis voor financiële tegenvallers zorgt. Om de centrale vraagstelling te kunnen beantwoorden, is er jurisprudentie gezocht, gelezen en becommentarieerd, waardoor de deelvragen beantwoord konden worden. Verder zijn deze deelvragen beantwoord door literatuur te lezen. De economische crisis en haar gevolgen zijn onderzocht door de belangrijke jurisprudentie van de ABN AMRO te onderzoeken. De ABN AMRO heeft immers uitgebreid te maken gehad met de economische crisis, en hebben om die reden geprocedeerd over de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden.

De resultaten over de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden zijn als volgt. Bij een individuele eenzijdige wijziging oordeelt de rechter aan de hand van het Taxi Hofman-arrest en het Mammoet-arrest. Deze arresten hebben tot gevolg gehad dat er drie criteria zijn geformuleerd, waar een rechter rekening mee dient te houden, indien er een individuele eenzijdige wijziging plaatsvindt. Ten eerste is het van belang om te kijken of er bij de wijziging sprake is van omstandigheden, waardoor de wijziging plaats moet vinden. Hierbij moeten alle omstandigheden betrokken worden. Ten tweede moet er een voorstel worden gedaan door de werkgever, en dit voorstel moet redelijk zijn. Tot slot is het de vraag of de wijziging en de omstandigheden van de werknemer gevergd kunnen worden.

Een redelijk voorstel, verplicht gesteld door de Hoge Raad in het Taxi Hofman-arrest en het Mammoet-arrest, bevat in ieder geval de volgende aspecten: een overleg tussen werkgever en werknemer, de andere arbeidsvoorwaarden blijven hetzelfde, of worden verbeterd, de wijziging heeft een zo min mogelijk negatief effect voor de werknemer, er is op één of andere manier een tegemoetkoming voorgesteld, bijvoorbeeld een overgangsperiode van de oude naar de nieuwe arbeidsvoorwaarde. Dit laatste aspect verhoogt aanzienlijk de kans op slagen bij de rechter.

Indien er sprake is van een collectieve wijziging met een wijzigingsbeding heeft de Hoge Raad in het Mammoet-arrest geoordeeld dat de criteria uit het eenzijdige wijzigingsbeding ex artikel 7:613 BW van toepassing zijn, wanneer dit wijzigingsbeding is opgenomen in de collectieve arbeidsovereenkomst. Dit houdt in dat de werknemer moet aantonen dat de werkgever geen zwaarwichtig belang heeft om de eenzijdige wijziging door te voeren. Een zwaarwichtig belang kan bestaan uit: bedrijfseconomische- en organisatorische belangen, de vraag om regelingen uniform maken, of een verandering van de beleidsregels.

Indien er geen sprake is van een opgenomen wijzigingsbeding, geldt de restcategorie en dat is artikel 6:248 lid 2 BW, ook wel het onaanvaardbaarheids criterium genoemd.

Met betrekking tot de economische crisis zijn er de volgende resultaten bevonden. Hoewel de rechters de economische crisis laten meewegen in hun oordeel, is de economische crisis geen op zichzelf staande reden om een eenzijdige wijziging van de werkgever goed te keuren. Er moet sprake zijn van meerdere omstandigheden. Bijvoorbeeld een redelijk voorstel van de werkgever, of disfunctioneren van de werknemer. Indien de economische crisis als tweede omstandigheid ook aanwezig is, zal de crisis meegewogen worden in het oordeel van de rechter. Het gedragen als goed werkgever en goed werknemer is ook ten tijde van de economische crisis een vereiste bij het eenzijdig wijzigen.

Aanbevolen wordt eerst overleg te voeren, alvorens over te gaan tot een gerechtelijke procedure. Behandel altijd de criteria uit het Mammoet-arrest voor optimale voorbereiding. Daarnaast is het van belang om deze scriptie en de bijbehorende schema's beschikbaar te stellen voor cliënten en medewerkers van ESQ Serraris Advocaten. Tot slot wordt er aanbevolen om deze scriptie eens in de zoveel tijd te actualiseren, gezien het feit dat het arbeidsrecht een rechtsgebied is waar veel ontwikkelingen plaatsvinden.

Lijst met afkortingen

BW	Burgerlijk Wetboek
CAO	Collectieve arbeidsovereenkomst
OR	Ondernemingsraad
RBS	Royal Bank of Scotland
UWV	Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen
Wet CAO	Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst
WOR	Wet op de Ondernemingsraden

1. Inleiding

Het krantenartikel 'Personeelsadvertenties fors teruggelopen'¹ is slechts één van de vele krantenartikelen die gepubliceerd zijn over de economische crisis, die Nederland in zijn ban houdt. Uit cijfers² van het Centraal Bureau voor de Statistiek blijkt dat de werkloosheid flink is gestegen sinds 2001. De laatste jaren zijn de cijfers weer gezakt, maar ze zijn nog steeds hoger dan in 2001.

Werkgevers willen hun werknemers behouden, zeker als het gaat om goede krachten. Één van de mogelijkheden om werknemers te behouden is om de arbeidsvoorwaarden te wijzigen, zodat de loonkosten omlaag kunnen en er op die manier geen ontslagen meer hoeven te vallen.

Ook vóór de economische crisis was er al sprake van vragen over de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden. Sinds de economische crisis is deze vraag groter geworden. Daarnaast is er de vraag of de economische crisis voor een versoepeling van de normen heeft gezorgd. De economische crisis is dan ook de aanleiding geweest voor dit onderzoek.

Probleembeschrijving

De probleembeschrijving van dit onderzoek is dat er bij werkgevers veel vragen en onduidelijkheden bestaan over het eenzijdig wijzigen van de arbeidsvoorwaarden. Dit probleem doet zich voornamelijk voor binnen bedrijven. Werkgevers weten vaak niet hoe het wijzigen van de arbeidsvoorwaarden in zijn werk gaat, en weten niet in hoeverre zo iets wel of niet mogelijk is en waar de grenzen liggen. Daardoor komen zij voor advies bij ESQ Serraris Advocaten. Dit advocatenkantoor is gespecialiseerd in arbeidsrecht en zou graag meer overzicht willen als het gaat om het eenzijdig wijzigen van de arbeidsvoorwaarden. Dit overzicht wordt gegeven in de vorm van deze scriptie en in de vorm van schema's. Daarnaast vindt ESQ Serraris Advocaten het efficiënt om duidelijkheid te verschaffen naar cliënten toe, die vragen hebben over het wijzigen van eenzijdige arbeidsvoorwaarden. Deze scriptie biedt daarbij uitkomst. Tevens behandelen de advocaten bij ESQ Serraris Advocaten op dit moment zaken, waarbij werkgevers de eenzijdige arbeidsvoorwaarden hebben gewijzigd of willen wijzigen. Deze scriptie kan bij deze zaken gebruikt worden om duidelijkheid te verschaffen aan de werkgever en zo uitleg te geven over de grenzen van het wijzigen van arbeidsvoorwaarden.

De doelgroep van deze scriptie zijn dan ook de cliënten van het advocatenkantoor ESQ Serraris Advocaten.

Doelstelling

De doelstelling van dit onderzoek is een scriptie te leveren op 31 mei 2010, waarin een onderzoek is verricht naar de situaties waarin een werknemer het eenzijdig wijzigen van zijn/haar arbeidsvoorwaarden moet accepteren en vanuit dat onderzoek conclusies en aanbevelingen te schrijven.

Vraagstelling

Om deze doelstelling te kunnen verwezenlijken is de volgende vraagstelling geformuleerd:

In welke gevallen dient een werknemer een eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden op basis van de wet en/of jurisprudentie te accepteren en in hoeverre is de huidige economische situatie daarop van invloed?

Deze vraagstelling wordt beantwoord aan de hand van de volgende deelvragen:

1. Wat is het juridische kader omtrent de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden aan de kant van de werkgever?

¹ ANP, *Personeeladvertenties fors teruggelopen*, BN De Stem, 1 februari 2010.

² Bijlage 1.

Bezocht op 9 februari 2010.

2. Welke arresten zijn van toepassing en wat is de betekenis van die arresten?
3. Welke visies/standpunten bestaan er rondom de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden en hoe worden deze standpunten onderbouwd?
4. Hoe hebben lagere rechters, na het Mammoet-arrest, geoordeeld over de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden?
5. In hoeverre speelt de economische crisis een rol bij de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden?

Werkwijze

De werkwijze om deze scriptie te voltooien, is als volgt. Er is sprake van deskresearch, specifiek sprake van literatuur- en jurisprudentieonderzoek. Om die reden is er in de eerste weken van de afstudeerstage veel gelezen over het onderwerp. Daarnaast is er in de eerste weken een onderzoeksplan geformuleerd, waarvan de onderzoeksopzet³ het belangrijkste onderdeel is. Door deze onderzoeksopzet is dieper nagedacht over de inhoud van deze scriptie.

Vervolgens zijn de eerste ideeën en gedachten op papier gezet, waarna er een vorm van een scriptie ontstond. Tussentijds is er regelmatig overleg geweest met de begeleider vanuit het advocatenkantoor en tevens met de begeleider van school.

Inhoud

De inhoud van deze scriptie is als volgt ingedeeld. In het volgende hoofdstuk zal eerst een juridisch kader worden weergegeven, welke betrekking heeft op de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden. Vervolgens zal in hoofdstuk 3 een kader van belangrijke jurisprudentie worden gegeven. Het belang van deze hoofdstukken is dat de wetsartikelen en de jurisprudentie het kader zijn, waarbinnen de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden plaatsvindt. Om de centrale vraag te kunnen beantwoorden, is het noodzakelijk dit kader te kennen.

Vervolgens zal in hoofdstuk 4 worden weergegeven wat voor mening er in de arbeidsrechtelijke praktijk bestaat omtrent de eenzijdige wijziging. Dit hoofdstuk zal aangeven dat de eenzijdige wijziging voor veel discussie en verschillende meningen heeft gezorgd.

Daarna zal in hoofdstuk 5 en 6 een jurisprudentieonderzoek plaatsvinden, waarvan in hoofdstuk 5 het Mammoet-arrest en in hoofdstuk 6 de economische crisis centraal staat. Het jurisprudentieonderzoek van hoofdstuk 5 heeft tot gevolg dat er een conclusie kan worden getrokken over de manier waarop de eenzijdige wijziging geaccepteerd kan worden. Dit is van belang om de centrale vraag te beantwoorden.

Hoofdstuk 6 is van belang om de relatie met de economische crisis te onderzoeken. Dit wordt gedaan aan de hand van jurisprudentie en artikelen die er over de economische crisis geschreven zijn.

Vervolgens zal in hoofdstuk 7 de conclusies omtrent deze scriptie worden behandeld, en daarna zullen er aanbevelingen worden gegeven aan het advocatenkantoor waar het schrijven van deze scriptie heeft plaatsgevonden. Tevens zal er in de bijlage een schematische weergave van de eenzijdige wijziging plaatsvinden. Deze schema's zullen op de website van ESQ Serraris geplaatst worden, waardoor de cliënten middels die schema's antwoord krijgen op hun vragen betreffende de eenzijdige wijziging.

Tot slot zal er in hoofdstuk 8 een evaluatie van het afstuderen en de scriptie plaatsvinden.

³ Bijlage 2.

2. Het juridische kader van de eenzijdige wijziging

In dit hoofdstuk wordt het juridische kader betreffende de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden behandeld. Hierdoor wordt duidelijk welke wetsartikelen van belang zijn bij de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden.

In paragraaf 2.1 wordt er besproken wat het juridische kader is, omtrent een arbeidsovereenkomst waar een wijzigingsbeding in voorkomt, waarna er in paragraaf 2.2 wordt besproken wat het juridische kader is als er geen sprake is van een wijzigingsbeding. Vervolgens komt in de paragraaf 2.3 de onderlinge verhoudingen van de wetsartikelen aan bod en zal er in de paragraaf 2.4 aandacht worden besteed aan de rol van de ondernemingsraad.

2.1 Arbeidsovereenkomst met wijzigingsbeding

De titel van deze paragraaf is 'de arbeidsovereenkomst met wijzigingsbeding'. Er wordt in deze paragraaf geen onderscheid gemaakt tussen een individuele of een collectieve arbeidsovereenkomst. Reden hiervoor is dat het wijzigingsbeding in beide gevallen op dezelfde manier gehanteerd wordt.

De werkgever en de werknemer bepalen onderling hoe de individuele arbeidsovereenkomst van de werknemer eruit komt te zien. Vaker nog ondertekent de werknemer een standaardovereenkomst die de werkgever heeft geformuleerd. De regel omtrent het wijzigen van de arbeidsovereenkomst is, dat voor een wijziging de toestemming van beide partijen nodig is. De werkgever kan, behalve in de uitzondering, niet eenzijdig bepalingen in de arbeidsovereenkomst wijzigen, daarvoor zal er een instemming van de werknemer moeten plaatsvinden. Deze instemming van een werknemer over een nadelige verandering van zijn arbeidsvoorwaarden, mag niet te snel worden aangenomen.⁴ In het arrest van 28 mei 1999⁵ werd er door de Hoge Raad het volgende besloten over de instemming van de werknemer:

'Werkgever mag slechts erop vertrouwen dat de individuele werknemer heeft ingestemd met voorstel salarisverlaging, zonder voorafgaand overleg gedaan op een met voltallig personeel gehouden vergadering, indien ondubbelzinnig blijkt van aanvaarding van het voorstel'.⁶

Hieruit blijkt dat de toestemming van de werknemer zwaarder weegt dan het belang van de werkgever over de te wijzigen bepalingen. Indien de werknemer niet ondubbelzinnig zijn toestemming geeft, kan de werkgever echter op grond van het wijzigingsbeding alsnog de bepaling eenzijdig wijzigen. Immers door een beding, wat is opgenomen in de wet, dat bepaalt dat de werkgever wel degelijk eenzijdig een wijziging kan invoeren.

Dit beding is geregeld in artikel 7:613 BW. Het artikel verklaart het volgende:

'De werkgever kan slechts een beroep doen op een schriftelijk beding dat hem de bevoegdheid geeft een in de arbeidsovereenkomst voorkomende arbeidsvoorwaarde te wijzigen, indien hij bij de wijziging een zodanig zwaarwichtig belang heeft dat het belang van de werknemer dat door de wijziging zou worden geschaad, daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken'.⁷

⁴ W.C.L. van der Grinten e.a., *Arbeidsovereenkomstenrecht*, Deventer: Kluwer 2008, blz. 52.

⁵ HR 28 mei 1999, NJ 1999,509.

⁶ HR 28 mei 1999, NJ 1999,509.

⁷ Artikel 7:613 BW.

Dit beding wordt aanvaard, zodra de werknemer zijn handtekening plaatst onder de arbeidsovereenkomst. In die zin accepteert de werknemer de wijziging wel, alleen doet hij dit op voorhand al en niet ten tijde van de wijziging.

2.1.1 Reikwijdte van het wijzigingsbeding

In verband met de reikwijdte van het wijzigingsbeding kan vermeld worden, dat een wijziging van een arbeidsvoorwaarde nietig is, indien deze wijziging in strijd is met de geldende CAO.⁸ Het wijzigingsbeding uit een CAO is overigens alleen geldig als de CAO van toepassing is op de individuele arbeidsovereenkomst van de werknemer, zo bepaalt artikel 9 van de wet CAO.

Artikel 12 van de wet CAO geeft de grens aan. Elk beding, wat in strijd is met de betreffende CAO, wordt als nietig beschouwd. Artikel 13 CAO geeft vervolgens aan dat in plaats daarvan de regels uit de betreffende CAO gaan gelden. Op die manier reikt het wijzigingsbeding niet verder dan de CAO-bepalingen.

Naast de nietigheid van een arbeidsvoorwaarde, indien deze in strijd is met een CAO, is er nog een andere mogelijkheid voor de reikwijdte van het wijzigingsbeding. Als er sprake is van het instructierecht van de werkgever, kan er een wijziging plaatsvinden, maar zal deze wijziging niet worden opgevat als een wijziging op grond van artikel 7:613 BW.⁹ In de wet is namelijk nog een ander artikel opgenomen, waarmee de werkgever wijzigingen kan aanbrengen. Het betreft artikel 7:660 BW. Dit artikel behandelt het instructierecht en verklaart daarover het volgende:

*'De werknemer is verplicht zich te houden aan de voorschriften omtrent het verrichten van de arbeid, alsmede aan die welke strekken ter bevordering van de goede orde in de onderneming van de werkgever, door of namens de werkgever binnen de grenzen van algemeen verbindende voorschriften, of overeenkomst aan hem, al dan niet tegelijk met andere werknemers, gegeven.'*¹⁰

Zoals te lezen is, moet de werknemer zich houden aan voorschriften die betrekking hebben op het verrichten van arbeid. Voorbeelden daarvan zijn bedrijfskleding, veiligheidsvoorschriften of een rookverbod.¹¹ Het onderscheid tussen het instructierecht en een arbeidsvoorwaarde, dat vatbaar is voor een wijzigingsbeding, is in sommige gevallen moeilijk vast te stellen. Vaak is duidelijk dat het gaat om een instructierecht, aangezien een veiligheidsvoorschrift in het belang van de veiligheid wordt bepaald, en niet om de loonkosten van een werknemer omlaag te krijgen. Desondanks is het onderscheid tussen deze twee begrippen niet altijd duidelijk, wat blijkt uit een uitspraak van de kantonrechter te Dordrecht.¹² Ook hier verschilden de werkgever en werknemer onderling van mening over een wijziging. De kantonrechter oordeelde dat er sprake was van een eenzijdig wijzigingsbeding, en niet van het instructierecht. De wijziging betrof een overplaatsing naar een andere vestiging, en dat droeg meer het karakter van een definitieve arbeidsvoorwaarde, dan het karakter van een wijziging omtrent het verrichten van arbeid.

2.1.2 Voorwaarden van het wijzigingsbeding

Het feit dat er een wijzigingsbeding is opgenomen in de arbeidsovereenkomst of in de geldende CAO, is nog niet genoeg reden om een arbeidsvoorwaarde te wijzigen. De wettekst stelt namelijk vier eisen, voordat een werkgever daadwerkelijk de wijziging mag invoeren.

Eerder in dit hoofdstuk was al te lezen welke tekst artikel 7:613 BW heeft. Uit die tekst zijn de volgende vier vereisten gehaald.

⁸ P.M.H.J. van Grinsven e.a., *Arbeidsrecht begrepen*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2008, blz. 68.

⁹ M. Hoogeveen e.a., *Best Practice Guides: Arbeidsrecht*, Den Haag: Boom juridische uitgevers 2009, blz. 71.

¹⁰ Artikel 7:660 BW.

¹¹ M. Hoogeveen e.a., *Best Practice Guides: Arbeidsrecht*, Den Haag: Boom juridische uitgevers 2009, blz. 71.

¹² Kantonrechter Dordrecht, 9 juli 2009, LJN BJ2066.

Schriftelijkheidseis

De eerste eis die artikel 7:613 BW stelt, is de schriftelijkheidseis. Dit houdt in dat in de arbeidsovereenkomst zelf het wijzigingsbeding wordt beschreven. Dat heeft de wetsgeschiedenis van artikel 7:613 BW bepaald. De schriftelijkheidseis heeft niet altijd in artikel 7:613 BW gestaan. Dit blijkt uit het kamerstuk II van 1997.¹³ Door dit amendement is bepaald dat het wijzigingsbeding schriftelijk moet worden overeengekomen, om zo de kenbaarheid en rechtszekerheid vast te stellen. Uit de kamerstukken II van 1997¹⁴ blijkt ook het beding, schriftelijk en in de arbeidsovereenkomst zelf moet zijn overeengekomen.

Er is echter jurisprudentie, waarin er niet wordt gehouden aan dit kamerstuk. Dit was het geval in een vonnis van de rechtbank te Haarlem.¹⁵ In deze zaak vorderde de werknemer wedertewerkstelling in zijn oude functie, terwijl de werkgever een beroep deed op het wijzigingsbeding van artikel 7:613 BW. Dit wijzigingsbeding stond namelijk in de statuten, en die statuten waren van toepassing op de arbeidsovereenkomst van de werknemer. De rechtbank oordeelde dat er daardoor werd voldaan aan de schriftelijkheidseis en dat de werknemer niet in zijn oude functie kon worden teruggezet.

Het is dan ook mogelijk om in een overkoepeld handboek arbeidsvoorwaarden en een wijzigingsbeding te zetten, zolang er in de individuele arbeidsovereenkomst maar verwezen wordt naar het handboek.¹⁶

Daarnaast is bepaald in artikel 14 wet CAO dat werknemers, die lid zijn van een collectieve arbeidsovereenkomst, ook de wijziging moeten aanvaarden, als er een eenzijdig wijzigingsbeding is opgenomen in de collectieve arbeidsovereenkomst.¹⁷

De wetsgeschiedenis zegt dat het in de individuele arbeidsovereenkomst moet, terwijl uit de jurisprudentie en literatuur¹⁸ blijkt dat het ook in de collectieve arbeidsovereenkomst opgenomen kan worden. Een eenduidig antwoord is er dan ook niet te geven.

Indien er een beroep wordt gedaan op een wijzigingsbeding, maar deze alleen mondeling is afgesproken, is het beding ook nietig.¹⁹ Artikel 3:39 BW bepaalt namelijk dat elk beding, wat niet in de voorgeschreven wijze wordt geuit, nietig is.

Arbeidsvoorwaarde

Artikel 7:613 BW geeft tevens de eis dat de wijziging moet slaan op een arbeidsvoorwaarde. Nu zijn er verschillende arbeidsvoorwaarden te onderscheiden, namelijk primaire, secundaire, en tertiaire arbeidsvoorwaarden.

Primaire arbeidsvoorwaarden omvatten grotendeels alles wat wordt uitgekeerd in geld.²⁰ Daarmee wordt bedoeld het loon, het loon tijdens vakantiedagen, pensioen en onkostenvergoedingen. Tevens valt de arbeidsduur van een overeenkomst onder primaire arbeidsvoorwaarden. Bij secundaire en tertiaire arbeidsvoorwaarden gaat het om voorwaarden, waarmee de werknemer zijn arbeid beter kan verrichten. Bijvoorbeeld door nieuwe opleidingen te volgen of door een auto van de zaak te rijden. Ook het verzorgen van kinderopvang kan vallen onder deze arbeidsvoorwaarden. Secundaire en tertiaire arbeidsvoorwaarden worden apart benoemd, maar omvatten vaak dezelfde onderwerpen. Deze primaire, secundaire en tertiaire arbeidsvoorwaarden zijn voorwaarden waar werknemers recht op hebben, zolang de voorwaarden staan vermeld in de arbeidsovereenkomst of de van toepassing zijnde CAO.²¹

¹³ Kamerstukken II 1996/97, 24615, nr. 5, blz. 1.

¹⁴ Kamerstukken II 1996/97, 24615, nr. 15.

¹⁵ Kantonrechter Haarlem, 13 februari 2008, *LJN* BC4548.

¹⁶ P.M.H.J. van Grinsven e.a., *Arbeidsrecht Begrepen*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers, 2009, blz. 71.

¹⁷ P.F. van der Heijden e.a., *Arbeidsrecht: tekst en Commentaar*, Deventer: Kluwer B.V. 2009.

¹⁸ F.J.L. Pennings, *Monografieën Sociaal Recht: Nederlands arbeidsrecht in een internationale context*, Deventer: Kluwer, 2007, blz. 113.

¹⁹ W.C.L. van der Grinten e.a., *Arbeidsovereenkomstenrecht*, Deventer: Kluwer 2008, blz. 52.

²⁰ <www.arbeidsrechter.nl>, Bezocht op 4 maart 2010.

²¹ <www.arbeidsrechter.nl>, Bezocht op 4 maart 2010.

In de geraadpleegde literatuur wordt beargumenteerd dat alleen de secundaire en tertiaire arbeidsvoorwaarden vatbaar zijn voor het wijzigingsbeding.²² In artikel 7:613 BW worden echter geen specifieke arbeidsvoorwaarden genoemd, waardoor de conclusie is getrokken, dat alle arbeidsvoorwaarden vatbaar zijn voor eenzijdige wijziging.

Zwaarwichtig belang

Eén van de belangrijkste eisen van het eenzijdige wijzigingsbeding is het zwaarwichtig belang wat de werkgever moet aantonen. Dit belang is niet zozeer het belang zelf, maar de relatie van het belang en de werknemer.²³ Daarmee wordt bedoeld in hoeverre dit belang van de werknemer geschaad wordt door een wijziging in de arbeidsvoorwaarden. De bewijslast voor dit vereiste ligt geheel bij de werkgever. Degene die de wijziging wil doorvoeren, is degene die moet aantonen dat er sprake is van een zwaarwichtig belang. Nu artikel 7:613 BW alleen van toepassing is op werkgevers die een wijziging willen doorvoeren, ligt de bewijslast dan ook bij de werkgevers.²⁴ De redenen, die gelden als een zwaarwichtig belang kunnen uiteenlopen. Bijvoorbeeld in het vonnis²⁵ van de Rechtbank Haarlem, sector Kanton. Daar ging het om de wedertewerkstelling van een souschefkok. De eisende partij was van mening dat het beroep op eenzijdige wijziging niet kon slagen, omdat er geen sprake was van disfunctioneren. De gedaagde partij (de werkgever) was echter van mening dat er wel sprake was van disfunctioneren, waardoor de onderlinge verhoudingen van de souschefkok en zijn personeel zodanig verstoord waren, dat een functiewijziging voor verbetering zou zorgen. De kantonrechter was het met de werkgever eens, en vond het zwaarwichtig belang van de werkgever, namelijk de werkverhouding, van zodanige aard dat de vordering werd afgewezen. Het zwaarwichtig belang van de werkgever werd dus voldoende bewezen door diezelfde werkgever, dat de kantonrechter hem in het gelijk stelde. Veelvoorkomende zwaarwichtige belangen zijn:

- de wens van de werkgever om zijn arbeidsvoorwaarden gelijk te stellen;²⁶
- bedrijfseconomische redenen;²⁷
- noodzaak door verandering in hogere regels.²⁸

Maatstaven van redelijkheid en billijkheid

Dit vereiste van het wijzigingsbeding is moeilijk te bewijzen. Elk persoon kan de maatstaven van redelijkheid en billijkheid anders opvatten. Dit vereiste heeft niet zo zeer een verband met artikel 7:613 BW. Artikel 6:248 BW stelt dit vereiste en wordt bij alle arbeidsrechtelijke conflicten toegepast.

Ook als er geen sprake is van een wijzigingsbeding, en er toch een wijziging wordt doorgevoerd, moet dit gewijzigde naar de maatstaven van redelijkheid en billijkheid verlopen. Daarnaast zijn dan de begrippen goed werkgeverschap en goed werknemerschap aan de orde. Dit wordt uitgebreider behandeld in paragraaf 2.2.

2.1.3 Geschillen over het wijzigingsbeding

Met betrekking tot het wijzigingsbeding van artikel 7:613 BW bestaan verschillende uitgangspunten. Het is onduidelijk of dit wijzigingsbeding geldt voor individuele wijzigingen of voor collectieve wijzigingen. Het wetsartikel geeft hierover geen duidelijkheid. De beperkingen uit het artikel kunnen op beide soorten wijzigingen slaan. De Hoge Raad heeft in het Mammoet-arrest geoordeeld dat het wijzigingsbeding ex artikel 7:613 BW veeleer toeziet op collectieve wijzigingen. Ook individuele wijzigingen kunnen dan betrekking hebben op artikel 7:613 BW.

²² Y. Konijn, *Cumulatie of Exclusiviteit?*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers, 1999, blz 276-277.

²³ W.C.L. van der Grinten e.a., *Arbeidsovereenkomstenrecht*, Deventer: Kluwer 2008, blz. 53.

²⁴ J. van Drongelen e.a. *Individueel Arbeidsrecht*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2009, blz. 35.

²⁵ Kantonrechter Haarlem, 10 maart 2008, *LJN*: BC7024.

²⁶ Kantonrechter Gouda, 28 september 2006, *RAR* 2007,8.

²⁷ Kantonrechter Deventer, 15 juni 2000, *JAR* 2000,226.

²⁸ Kantonrechter Arnhem, 16 januari 2006, *LJN* AV0818.

²⁸ J. van Drongelen e.a. *Individueel Arbeidsrecht*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2009, blz. 36.

Tevens kunnen er ook geschillen bestaan over de uitleg van het wijzigingsbeding. In dat verband is van belang de uitspraak van de Hoge Raad van 1981 over de interpretatie van verschillende bedingen in de arbeidsovereenkomsten, te weten het Haviltex-arrest.²⁹ Uit dit arrest is een Haviltex-criterium gevloeid, wat inhoudt dat niet alleen de tekst van het beding er toe doet, maar ook de verwachtingen die men over en weer van elkaar mocht hebben. Bij eventuele geschillen over een wijzigingsbeding wordt er, naast controle van de voorwaarden uit artikel 7:613 BW, gekeken naar dit Haviltex-criterium.

2.2 Arbeidsovereenkomst zonder wijzigingsbeding

Nu bestaan er ook veel arbeidsovereenkomsten, waarbij er geen wijzigingsbeding is opgenomen, en waarin een werkgever toch veranderingen wil aanbrengen. Hij kan zich dan niet beroepen op het wijzigingsbeding. In dat geval moet hij zich beroepen op andere artikelen uit de wet. Het betreft in zo een geval de artikelen 7:611 BW en artikel 6:248 BW.

Artikel 7:611 BW betreft de begrippen goed werkgever- en goed werknemerschap. Nu zijn dit subjectieve begrippen. Iedereen heeft andere grenzen wat betreft het goed werkgeverschap of goed werknemerschap. Er kan dan ook niet worden aangegeven wanneer iemand een goed werknemer is of juist niet. Er dient daarvoor in elke casus een afweging te worden gemaakt.³⁰ De partijen moeten zich over en weer gedragen als goed werkgever en goed werknemer. Daaronder wordt verstaan dat, als het gaat om redelijke voorstellen, de werknemer en de werkgever zulke redelijke voorstellen moeten accepteren. Één van de belangrijke arresten die aan dit artikel inhoud hebben gegeven, is het arrest van der Lely/Taxi Hofman³¹, wat later is aangevuld door het Mammoet-arrest.³² Deze arresten worden verder uitgediept in de navolgende hoofdstukken. Het criterium, wat is geformuleerd naar aanleiding van het Taxi Hofman-arrest, is dat een werknemer over en weer verplicht is om op redelijke voorstellen van de werkgever in te gaan en deze te aanvaarden.

Bij de begrippen goed werkgever- en goed werknemerschap wordt in acht genomen of de werkgever nagaat dat de voorstellen, die gedaan worden, wel in het kader van goed werkgeverschap worden gedaan. De werkgever moet aantonen waarom er een verandering noodzakelijk is, en onderzoeken hoe ingrijpend deze veranderingen zullen zijn voor de werknemer. Voordat het voorstel tot wijziging wordt gedaan, moet het wel duidelijk zijn wat er gewijzigd moet worden. Indien dit nog onduidelijk is, zal de wijziging niet worden geaccepteerd. Dit was het geval in een uitspraak van het hof op 30 januari 2007.³³ De werknemster hoefde in dit geval de wijziging niet te accepteren, omdat er nog teveel onduidelijkheden bestonden.

Daarnaast is de manier waarop een eenzijdige wijziging wordt doorgevoerd, van belang. Dit blijkt uit een uitspraak van de rechtbank Arnhem.³⁴ In deze zaak was een werknemer werkzaam als bedrijfsarts. Zonder enige waarschuwing werd de persoonlijke toeslag van de werknemer beëindigd. De werkgever gaf aan dat er duidelijk was afgesproken dat het ging om een tijdelijke afspraak. De kantonrechter stelde echter dat die afspraak geen vrijwaring gaf om plotseling over te gaan tot beëindiging van de toeslag. Dat getuigde niet van goed werkgeverschap, en daarom stelde de kantonrechter de werknemer in zijn gelijk.

Naast de manier waarop een werkgever eenzijdige wijzigingen doorvoert, kan ook de procedure die de werknemer volgt, ervoor zorgen dat de werknemer niet in het gelijk worden gesteld. Dat was het geval in een uitspraak van de kantonrechter in Haarlem.³⁵ In deze zaak kreeg de werknemer ontslag, maar later een andere functie aangeboden. Deze functie was

²⁹ HR 13 maart 1981, *NJ* 1981, 635.

³⁰ C.J. Loonstra, *Hoofdstukken Sociaal Recht*, Groningen: Wolters-Noordhoff 2005, blz. 73.

³¹ HR 26 juni 1998, *NJ* 1998, 767.

³² HR 11 juli 2008, *LJN* BD1847.

³³ Hof 's-Hertogenbosch, 30 januari 2007, *LJN* BA4838.

³⁴ Rechtbank Arnhem, 20 maart 2009, *LJN* BI1187.

³⁵ Kantonrechter Haarlem, 24 maart 2006, *LJN* AV7264.

echter in aantal werkuren sterk gedaald. Om dat te compenseren kreeg de werknemer aangeboden om de resterende uren wel uitbetaald te krijgen. Dit had voor de werknemer duidelijk moeten zijn in de correspondentie die is geschreven, en de werknemer had dit voorstel, op grond van goed werknemerschap, moeten accepteren. Om die reden wordt de werknemer niet in het gelijk gesteld.

Dat veranderingen binnen een bedrijf noodzakelijk kunnen zijn, is het uitgangspunt van de institutionele theorie. Deze theorie houdt in dat een arbeidsorganisatie voortdurend in verandering is door de economie. Op die manier zal een werknemer ook veranderingen moeten ondergaan, omdat deze anders verouderen en niet meer mee kunnen draaien binnen het bedrijf.³⁶ Hier wordt rekening mee gehouden als het gaat om de risicosfeer van de werkgever en het goed werkgeverschap. Indien het geschil in de risicosfeer van de werkgever ligt, wordt het voor de werkgever van belang geacht om te bewijzen dat de noodzakelijke verandering nodig is.

Naast artikel 7:611 BW is ook artikel 6:248 BW van toepassing. Dit artikel bevat de termen redelijkheid en billijkheid. Elke overeenkomst moet aan de vereisten van redelijkheid en billijkheid voldoen. Bij artikel 7:613 BW kwamen deze vereisten ook al terug. Artikel 6:248 BW is het algemene artikel van de redelijkheid en billijkheid. Binnen dit artikel wordt er onderscheid gemaakt tussen aanvullende en beperkende werking. De aanvullende werking wordt in lid 1 van het betreffende artikel verklaard. Het gaat dan om het volgende:

*'Een overeenkomst heeft niet alleen de door partijen overeengekomen rechtsgevolgen, maar ook die welke, naar de aard van de overeenkomst, uit de wet, de gewoonte of de eisen van redelijkheid en billijkheid voortvloeien.'*³⁷

Als er sprake is van een leemte in de arbeidsovereenkomst, wordt deze opgevuld door dit lid van artikel 6:248 Burgerlijk Wetboek.

In lid 2 van het artikel wordt een beperking opgelegd. Als een wijziging in redelijkheid en billijkheid niet aanvaardbaar is voor de werknemer, is de geldende regel niet van toepassing. Op die manier wordt de werknemer beschermd tegen onaanvaardbare wijzigingen.

*'Een tussen partijen als gevolg van de overeenkomst geldende regel is niet van toepassing, voor zover dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.'*³⁸

Door dit lid van het wetsartikel kan een contractsbepaling volledig opzij gezet worden.³⁹ Er is dan geen sprake van een leemte, zoals bij lid 1 wel het geval is. Hier is van de rechter een grote terughoudendheid nodig. Het betreft een zeer strenge maatstaf, die niet zomaar toegepast mag worden.

Het arrest FNV/Frans Maas⁴⁰ is de grondlegger van het onaanvaardbaarheids criterium. In dit arrest was de vraag of een werkgever eenzijdig de suppletieregeling mocht wijzigen, op grond van de nieuwe regeling over het ziekteverzuim. In plaats van 100% in de eerste vijf dagen kregen de werknemers nog maar 70% in de eerste vijf dagen van de ziekte. In dit arrest ging het wel over een collectieve arbeidsvoorwaarde, en niet over een individuele. De rechtbank oordeelde dat de werkgever, op grond van onvoorziene omstandigheden, was toegestaan om de wijziging door te voeren. Het was volgens de rechtbank niet redelijk om de oude suppletieregeling aan te houden, nu de regelingen juist veranderd waren. Het artikel waar de werkgever echter een beroep op deed, was artikel 6:248 lid 2 BW. De vereisten uit

³⁶ G.J.J. Heerma van Voss, *Inleiding Nederlands sociaal recht*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2006, blz. 125.

³⁷ Artikel 6:248 lid 1 BW.

³⁸ Artikel 6:248 lid 2 BW.

³⁹ C.J. Loonstra e.a., *Arbeidsrechtelijke Themata*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers, 2008.

⁴⁰ HR 25 februari 2000, NJ 2000,471.

dit tweede lid betreffen niet de woorden 'niet redelijk', maar gaan juist in op de vereisten 'naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar'. Lid 2 van artikel 6:248 BW heeft een strengere maatstaf dan de maatstaf waarmee de rechtbank heeft geoordeeld. Om die reden wordt Frans Maas veroordeeld tot het terugbetalen van het ingehouden ziektegeld.

Naast deze artikelen, kent de wet nog een artikel, waarmee een arbeidsovereenkomst gewijzigd kan worden. Het betreft artikel 6:258 BW. Dit artikel is geen specifiek arbeidsrechtelijke regel, maar door de structuur van het Burgerlijk Wetboek kan het artikel wel worden ingeroepen als het gaat om de eenzijdige wijziging.⁴¹ Het specifieke verschil met de bovengenoemde artikelen en artikel 6:258 BW is dat bij artikel 6:258 BW de werkgever wel een wijziging kan doorvoeren. De rechter kan namelijk beslissen dat de wijziging, die de werkgever voor ogen heeft, ook daadwerkelijk van kracht wordt.⁴² Bij de artikelen 7:611 BW en 6:248 BW kan de rechter alleen aangeven dat het voorstel redelijk wordt geacht, maar hij kan de werknemer niet dwingen om het voorstel aan te nemen.

In het artikel wordt er ingegaan op het begrip 'onvoorziene omstandigheden'. Dit artikel kan verregaande gevolgen hebben. Als de werkgever kan aantonen dat er onvoorziene omstandigheden zijn, welke van diens aard zijn dat de wederpartij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten⁴³, dan is het mogelijk dat de rechter bepaalt dat de wijziging meteen van kracht wordt. Op die manier wordt een arbeidsvoorwaarde meteen eenzijdig veranderd en heeft de werknemer zich hierbij neer te leggen.

2.3 Onderlinge verhoudingen en botsingen tussen 7:611, 7:613, 6:248 en 6:258 BW

Hoe zijn de verhoudingen nu eigenlijk tussen deze vier artikelen? Ze hebben alle vier invloed op de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden. De werkgever kan op alle vier een beroep doen om de eenzijdige wijziging door te voeren. De schematische weergave van de verhoudingen is terug te vinden in bijlage 3.

Artikel 7:613 BW

De eisen van artikel 7:613 BW zijn, in verhouding met de andere artikelen, strenger, waardoor een werkgever eerder geneigd is om de andere artikelen te gebruiken, zodat deze toch zijn doel kan bereiken. Nu blijkt uit jurisprudentie dat een eenzijdig wijzigingsbeding niet altijd aanwezig hoeft te zijn. Uit een uitspraak van de kantonrechter te Assen⁴⁴ blijkt dat rechters ook de vereisten uit artikel 7:613 BW aanhouden, als er geen sprake is van eenzijdig wijzigingsbeding. In deze uitspraak worden de arbeidsvoorwaarden van een werknemer gewijzigd, omdat een harmonisatie van de arbeidsvoorwaarden noodzakelijk wordt geacht. De werkneemster stelt dat er gekeken moet worden naar artikel 6:248 lid 2 BW, omdat er geen wijzigingsbeding in de overeenkomst is opgesteld, maar de kantonrechter is van oordeel dat de toetsing van artikel 7:613 BW wel gebruikt moet worden en daardoor dat er gekeken moet worden naar het zwaarwichtig belang van de werkgever. Nu komt dit niet veel voor. Het is meer een uitzondering.

De Hoge Raad heeft in het Mammoet-arrest geoordeeld dat artikel 7:613 BW veeleer toeziet op collectieve wijzigingen. Hierover wordt meer uitgelegd in hoofdstuk 3.

Dit artikel is dan ook van toepassing op collectieve wijzigingen, waarbij een wijzigingsbeding is opgenomen.

⁴¹ A.F. Bungener, *Het wijzigen van de arbeidsovereenkomst in vermogensrechtelijk perspectief*, Deventer: Kluwer 2008, blz. 227.

⁴² A.F. Bungener, *Het wijzigen van de arbeidsovereenkomst in vermogensrechtelijk perspectief*, Deventer: Kluwer 2008, blz. 227.

⁴³ Artikel 6:258 lid 1 BW.

⁴⁴ Kantonrechter Assen, 30 oktober 2006, LJN AZ1349.

Artikel 7:611 BW

Aan dit artikel wordt verder uitleg gegeven door de arresten uit het volgende hoofdstuk. Van belang om te weten is dat dit artikel wordt toegepast als er sprake is van individuele wijzigingen.

Artikel 6:248 BW

Artikel 6:248 BW is een artikel wat betrekking heeft op alle aspecten van het arbeidsrecht, ondanks het feit dat het geen specifiek arbeidsrechtelijk wetsartikel is. Elke overeenkomst moet aan dit artikel voldoen. Het tweede lid is strenger dan het eerste lid. De Hoge Raad heeft in een arrest uit 2004 geoordeeld dat de algemene eisen van de redelijkheid en billijkheid, neergelegd in artikel 6:248 BW, worden ingevuld door de begrippen goed werkgever- en werknemerschap.⁴⁵ Lid 1 van artikel 6:248 BW is verder uiteengezet in het goed werkgever- en werknemerschap.

Artikel 6:258 BW

Ook artikel 6:258 BW heeft een eigen positie in dit kader. Dit artikel hoeft niet in combinatie met de andere artikelen gebruikt te worden. Daarnaast creëert dit artikel de bevoegdheid om de wijziging daadwerkelijk in te voeren. De maatstaven voor dit artikel zijn strenger, gezien het feit dat de gevolgen groter zijn.

2.4 De ondernemingsraad

De ondernemingsraad is een overlegorgaan tussen de werkgever en de werknemer. Deze ondernemingsraad is gebaseerd op de Wet op de Ondernemingsraden (WOR). Hoofdstuk VA van deze wet hanteert de regels wanneer een ondernemingsraad opgesteld moet worden. Indien er sprake is van meer dan 50 werknemers in een bedrijf, is een ondernemingsraad verplicht. Tussen de 10 en 50 werknemers is het mogelijk een personeelsvertegenwoordiging in te stellen. Ook als er sprake is van een bedrijfsvoering met minder van 10 werknemers, is het mogelijk om een personeelsvertegenwoordiging in te stellen. Ook met betrekking tot het juridische kader van de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden is de ondernemingsraad van belang. Artikel 27 WOR behandelt het instemmingsrecht van de ondernemingsraad. Dit houdt in dat de werkgever, in de gevallen van de 27 WOR, eerst een toestemming moet hebben van de ondernemingsraad, voordat de wijziging ingevoerd kan worden. De Hoge Raad heeft besloten in een arrest uit 2000⁴⁶, dat de ondernemingsraad niet haar instemmingsrecht kan gebruiken bij het wijzigen van primaire arbeidsvoorwaarden.⁴⁷

Indien de ondernemingsraad zijn toestemming tot het wijzigen van een arbeidsvoorwaarde geeft, is dat voor de werknemer een hint om ook zijn of haar toestemming te verlenen. Het zou dan onredelijk zijn van de werknemer om het voorstel niet te accepteren, nu de OR haar toestemming al heeft verleend.

Kortom, er zijn enkele wetsartikelen van toepassing wanneer het gaat om de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden. Naast deze artikelen zijn er ook enkele uitspraken van de Hoge Raad van belang, welke worden behandeld in het volgende hoofdstuk.

⁴⁵ HR 30 januari 2004, *JAR* 2004, 68.

⁴⁶ HR 11 februari 2000, *JAR* 2000/86.

⁴⁷ A.F. Bungenier, *Het wijzigen van de arbeidsovereenkomst in vermogensrechtelijk perspectief*, Deventer: Kluwer 2008, blz. 284.

3. Van der Lely/Taxi Hofman-criterium en het Stoof/Mammoet arrest

In dit hoofdstuk worden de arresten behandeld, die een grote invloed hebben gehad op het onderwerp eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden. Door dit hoofdstuk te combineren met hoofdstuk 2 is het juridische kader en het jurisprudentiekader met betrekking tot de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden compleet. In paragraaf 3.1 komt het arrest Van der Lely/Taxi Hofman aan bod. De feiten en omstandigheden zullen behandeld worden, waarna de betekenis van dit arrest met betrekking tot de eenzijdige wijziging aan bod komt.

Vervolgens volgt in paragraaf 3.2 het Stoof/Mammoet-arrest, welke is geformuleerd in navolging van het Van der Lely/Taxi Hofman arrest. Ook hier zullen eerst de feiten en omstandigheden worden weergegeven, waarna de betekenis van dit arrest aan bod zal komen. De latere en lagere jurisprudentie in relatie met het Mammoet-arrest wordt besproken in hoofdstuk 6.

3.1 Van der Lely/Taxi Hofman⁴⁸

De strekking van dit arrest heeft voor veel verandering gezorgd omtrent het goed werknemerschap bij het eenzijdig wijzigen van arbeidsvoorwaarden. Voorheen werd er een beroep gedaan op de artikelen uit voorgaand hoofdstuk, maar sinds dit arrest is dat niet meer zo vanzelfsprekend.

3.1.1 Feiten en omstandigheden

De heer van der Lely werkte als taxichauffeur bij Taxi Hofman. Daar werkte hij al enige tijd, voordat hij arbeidsongeschikt werd verklaard. Die periode van arbeidsongeschiktheid heeft de heer van der Lely thuis doorgebracht, waarna hij weer aan het werk ging. Er werd echter door de bedrijfsarts geconcludeerd dat het voor Van der Lely niet meer mogelijk was om als taxichauffeur te werken. Om die reden heeft Taxi Hofman besloten om Van der Lely een baan als administratief medewerker en centralist aan te bieden. Dit aanbod heeft Van der Lely aangenomen en er traden geen verdere problemen op. Totdat de heer van der Lely opnieuw arbeidsongeschikt werd en thuis kwam te zitten. In die tweede periode van arbeidsongeschiktheid werd de dochter van de directeur van Taxi Hofman opgeleid tot administratief medewerkster en centralist, waardoor de baan van de heer Van der Lely niet langer beschikbaar was. Voordat de heer van der Lely voor zijn tweede keer arbeidsongeschikt werd, was er al door Taxi Hofman medegedeeld dat de heer van der Lely niet terug kon keren als administratief medewerker en centralist. Van der Lely kreeg het aanbod om weer als taxichauffeur te werken en daarnaast de centraledienst te behouden. Na de tweede periode van arbeidsongeschiktheid, werd de heer van der Lely weer gezond verklaard en kon hij weer als taxichauffeur aan het werk. Van der Lely nam echter geen genoegen met het aanbod van de werkgever en wilde, na terugkeer van zijn tweede arbeidsongeschiktheid, opnieuw aan het werk als administratief medewerker. Hij stelde zich op het standpunt dat de arbeidsvoorwaarden waren veranderd, en dat de werkgever zich had te houden aan deze veranderde omstandigheden. Taxi Hofman, echter, stelde zich op het standpunt dat de bedrijfsvoering was veranderd, omdat de dochter het werk had overgenomen, waardoor van der Lely weer aan de slag kon als taxichauffeur.

De rechtbank oordeelde in eerste aanleg, dat de heer van der Lely gelijk had, en dat de omstandigheden inderdaad waren veranderd. Maar daartegenover stond dat Taxi Hofman inmiddels ook veranderingen binnen zijn bedrijf had moeten ondergaan, en dat het daardoor niet meer dan redelijk was om Van der Lely zijn oude baan als taxichauffeur aan te bieden.

De Hoge Raad concludeerde in deze zaak het volgende:

⁴⁸ HR 26 juni 1998, *JAR* 1998, 199.

*'dit brengt, wat de werknemer betreft, mee dat hij op redelijke voorstellen van de werkgever, verband houdende met de gewijzigde omstandigheden op het werk, in het algemeen positief behoort in te gaan en dergelijke voorstellen alleen mag afwijzen wanneer aanvaarding ervan redelijkerwijs niet van hem kan worden verlangd.'*⁴⁹

Met andere woorden: de werknemer moet op redelijke voorstellen van de werkgever ingaan, en deze accepteren, voor zover dat redelijkerwijs van hem verlangd kan worden. Vereiste is wel dat er een verandering voor de werkgever heeft plaatsgevonden.

Uit literatuur blijkt dat verscheidene professoren van mening zijn dat de Hoge Raad zich bij dit arrest heeft laten leiden door de institutionele theorie.⁵⁰ Deze theorie houdt in dat een arbeidsorganisatie, door de economie, voortdurend in verandering is, en de werknemer daardoor ook veranderingen zal moeten ondergaan. Gezien de betekenis van deze theorie, komt dat overeen met hetgeen de Hoge Raad heeft besloten.

3.1.2 Juridische gevolgen

Voordat het van der Lely/Taxi Hofman-arrest was gewezen, was artikel 7:613 BW het artikel waar een beroep op werd gedaan, als een werkgever een wijziging wilde doorvoeren. Een werkgever deed er dan ook goed aan om een wijzigingsbeding af te spreken om in de toekomst problemen te voorkomen.

Vervolgens vindt er in het van der Lely/Taxi Hofman-arrest een toepassing van artikel 7:611 BW plaats. Dit artikel heeft ten grondslag dat de werkgever en werknemer zich jegens elkaar goed moeten gedragen en dat eventuele veranderingen redelijk en billijk moeten zijn. Dit is een lichter criterium dan artikel 7:613 BW, gezien het feit dat er bij artikel 7:613 BW sprake moet zijn van een zwaarwichtig belang. Hier wordt verder over gesproken in paragraaf 3.3. Het lijkt erop dat werkgevers dan ook beter af waren zonder wijzigingsbeding, terwijl het uiteindelijke doel hetzelfde blijft, namelijk een eenzijdige wijziging in te voeren. Vandaar dat er vervolgens besloten is om, als er sprake is van een individuele wijziging, het arrest te handhaven als leidraad. Ongeacht het feit of er wel of geen wijzigingsbeding is opgenomen.

Door dit arrest worden voorstellen van de werkgever beoordeeld op de redelijkheid en billijkheid. In het arrest bestond er twijfel of het voorstel wel redelijk en billijk was. De omstandigheden die hierbij betekenis hebben, zijn verschillend. Zo zijn er formele en materiële aspecten, waardoor een wijziging kan worden afgewezen door de rechterlijke macht.

Bij formele aspecten gaat het om de procedure die is gevolgd om tot een wijziging van de arbeidsvoorwaarden te komen. Bijvoorbeeld als de werkgever, zonder overleg, ineens de wijziging invoert. Eigenlijk moet er eerst overleg worden gepleegd met de werknemer. Door dit overleg wordt er een belangenafweging gemaakt, wat in lijn loopt met het arrest Taxi Hofman. Dit geldt ook voor de werknemer. Deze kan niet meteen het voorstel afwijzen, maar zal eerst moeten bekijken wat voor gevolgen het voorstel heeft voor de werkgever.

Met materiële aspecten gaat het om aspecten die per geval kunnen verschillen. Daarbij kan men denken aan een salarisverlaging, functiewijziging, het motief van de wijziging en de risicosfeer van de werkgever. De regel is: een werknemer moet zich als goed werknemer gedragen, indien er een redelijk voorstel wordt gedaan. Ook indien de wijziging in de risicosfeer van de werkgever ligt, moet de werknemer op redelijke voorstellen ingaan.⁵¹

Door dit arrest is het wel duidelijk geworden hoe een wijziging van de arbeidsomstandigheden beoordeeld moet worden, maar het is verder nog wel onduidelijk wat er wordt verstaan onder redelijke voorstellen van de werkgever. Daarover zegt de Hoge Raad niets.

⁴⁹ HR 26 juni 1998, *JAR* 1998, 199.

⁵⁰ S.F.H. Jellinghaus, *Harmonisatie van arbeidsvoorwaarden, in het bijzonder na een fusie of overname*, Deventer: Kluwer 2003, blz. 212.

⁵¹ C.J. Loonstra e.a., *Arbeidsrechtelijk themata*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2008, blz. 292.

Tevens wordt er in de literatuur geconcludeerd dat door het Taxi Hofman-arrest het gebruik van artikel 7:613 BW sterk is verminderd.⁵² Andere professoren geven aan dat er alleen sprake is van een verschil tussen het Taxi Hofman-arrest en artikel 7:613 BW.⁵³ Bij het Taxi Hofman-criterium is het noodzaak om nog overeenstemming te bereiken, terwijl bij artikel 7:613 BW die overeenstemming niet meer nodig is, omdat de werknemer het wijzigingsbeding, bij tekenen van de arbeidsovereenkomst, al heeft ondertekend. Vanuit dat oogpunt gezien, is het een logisch gevolg om de onderlinge verhoudingen tussen de wetsartikelen en de jurisprudentie te bekijken.

Uit jurisprudentie blijkt dat artikel 7:613 BW een strengere handhaving heeft dan het Taxi Hofman-criterium. Een uitspraak van de kantonrechter te Assen⁵⁴ laat zien dat rechters zich bewust zijn van het Taxi Hofman-criterium, maar toch blijven oordelen aan de hand van artikel 7:613 BW. De rechters blijven oordelen over de werkgever, in hoeverre hij een zwaarwichtig belang heeft. Dit zijn echter uitzonderingen, want in de meeste gevallen hanteert de rechter het Taxi Hofman-criterium.

3.2 Stoof/Mammoet-arrest⁵⁵

Dit arrest geeft een verduidelijking van het Taxi Hofman-criterium en artikel 7:613 BW. De Hoge Raad heeft in dit arrest de kans gegrepen om opnieuw nadere regelgeving te verduidelijken. Na het Taxi Hofman-criterium bestond er al meer duidelijkheid over de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden, maar niet in zoverre dat er geen discussie meer over bestond.

3.2.1 Feiten en omstandigheden

In 1998 komt tussen Stoof en Mammoet BV een aandelenovereenkomst tot stand. Bij deze overeenkomst werd tevens afgesproken dat Stoof voor de duur van tien jaar bij een dochtermaatschappij van Mammoet BV als werknemer in dienst zou komen. Een paar jaar later werd Mammoet verkocht aan een ander bedrijf, waardoor Stoof nu als werknemer in dienst was van dat nieuwe bedrijf. In die nieuwe organisatie kreeg Stoof een andere functie toebedeeld, waar hij niet blij mee was. In die tijd werd Stoof ook arbeidsongeschikt verklaard, en kwam hij een jaar thuis te zitten. Na dat jaar weigerde Stoof om in die andere functie te werken, met als gevolg dat Mammoet zijn loonbetalingen staakt. Stoof stelt zich op het standpunt dat hij loondoorbetaling moet krijgen, omdat hij nooit heeft ingestemd met de nieuwe functie en daardoor dus nog loon moet krijgen op basis van zijn oude functie. Er was hem namelijk geen redelijk voorstel tot wijziging van zijn functie gedaan. De rechtbank oordeelde hierover op grond van het Taxi Hofman-criterium en ook het hof hield dit criterium aan. Er was voldoende bewijs dat er sprake was van gewijzigde omstandigheden, aangezien Mammoet was overgenomen door een ander bedrijf. Tevens werd er beoordeeld dat er van Stoof een positieve houding verwacht kon worden, en de nieuwe functie was een redelijk voorstel. Stoof behield zijn oude salaris, waardoor er werd geconcludeerd dat het gehele voorstel redelijk was, en dat Stoof dit had moeten aanvaarden.

Stoof ging vervolgens in cassatie en stelt zich op het standpunt dat er niet moet worden gekeken of het voorstel van de werkgever aanvaardbaar is, maar dat er juist gekeken moet worden of het vanuit de werknemer onaanvaardbaar is om het voorstel te weigeren. Het minieme verschil ligt hier tussen artikel 7:611 BW en artikel 6:248 lid 2 BW. Aan de ene kant gaat om het goed werknemerschap, maar aan de andere kant gaat het over de onaanvaardbaarheid van het voorstel zelf. De vraag is dus of Stoof als goed werknemer moet handelen, of dat het voorstel op geen enkele manier aanvaardbaar is.

⁵² L.J. de Vroe, *Eenzijdige functiewijziging: taxiiiiiii...!*, ArbeidsRecht 2004, 1.

⁵³ F.B.J. Grapperhaus, *Wijziging van de arbeidsrelatie bij gewijzigde omstandigheden*, TRA 2008, 3.

⁵⁴ Kantonrechter Assen, 30 oktober 2006, LJN AZ1349.

⁵⁵ HR 11 juli 2008, LJN BD1847.

De Hoge Raad heeft geoordeeld dat er in zulke gevallen een toets moet worden uitgevoerd die bestaat uit drie vragen. Deze drie vragen heeft professor Grapperhaus als volgt geformuleerd.⁵⁶

1. Is er sprake van een wijziging van omstandigheden, en wat is de aard van de omstandigheden?
2. Is het voorstel, wat door de werkgevers is voorgesteld, redelijk?
3. Kan aanvaarding van het redelijke voorstel in het licht van de omstandigheden in redelijkheid van de werknemer gevergd worden?

De Hoge Raad heeft een volgorde bepaald, om tot een oordeel te komen. Voordat de redeneringen van de werknemer worden onderzocht, is het eerst van belang te oordelen of het voorstel van de werkgever redelijk is.

3.2.2 Juridische gevolgen

Door het Mammoet-arrest is er in zoverre meer duidelijkheid ontstaan over de verhouding tussen werkgever en werknemer, dat de werknemer beschermd wordt tegen onredelijke wijzigingsvoorstellen van de werkgever. In het Taxi Hofman-arrest werd alleen geconcludeerd dat de werkgever en werknemer zich jegens elkaar goed moesten gedragen. Wat dit verder inhield, kon iedere rechter zelf bepalen. In het Mammoet-arrest is verder geconcretiseerd wat die onderlinge verhouding inhoudt. Er dient allereerst een overleg plaats te vinden tussen de werkgever en werknemer. Vervolgens bepaalt de Hoge Raad in rechtsoverweging 3.3.2 van het Mammoet-arrest het volgende:

*'Bij de beantwoording van de vraag tot welke gevolgen een wijziging van de omstandigheden voor een individuele arbeidsrelatie kan leiden, dient immers in de eerste plaats te worden onderzocht of de werkgever daarin als goed werkgever aanleiding heeft kunnen vinden tot het doen van een voorstel tot wijziging van de arbeidsvoorwaarden, en of het door hem gedane voorstel redelijk is. In dat kader moeten alle omstandigheden van het geval in aanmerking worden genomen, waaronder de aard van de gewijzigde omstandigheden die tot het voorstel aanleiding hebben gegeven en de aard en ingrijpendheid van het gedane voorstel, alsmede - naast het belang van de werkgever en de door hem gedreven onderneming - de positie van de betrokken werknemer aan wie het voorstel wordt gedaan en diens belang bij het ongewijzigd blijven van de arbeidsvoorwaarden. Nu de werknemer op deze wijze beschermd wordt tegen onredelijke voorstellen van de werkgever, en nu vervolgens nog dient te worden onderzocht of aanvaarding van het door de werkgever gedane redelijke voorstel in het licht van de omstandigheden van het geval in redelijkheid van de werknemer gevergd kan worden, is het belang van de werknemer bij een ondanks de veranderde omstandigheden ongewijzigd voortduren van de arbeidsvoorwaarden voldoende gewaarborgd.'*⁵⁷

In deze rechtsoverweging zijn de drie criteria terug te vinden. Eerder in dit hoofdstuk zijn deze criteria al geformuleerd.

Bij een voorstel tot wijziging van de arbeidsvoorwaarden op grond van goed werkgever- en werknemerschap, dient eerst gecontroleerd te worden of dit voorstel kan worden gehonoreerd en het geen onredelijk voorstel is. Dit gebeurt ter bescherming van de werknemer. Indien het gaat om een onredelijk voorstel, hoeft de werknemer niet in te gaan op het voorstel. Nadat er geconcludeerd is dat er sprake is van een redelijk voorstel, wordt er pas gekeken of het voorstel redelijk genoeg is, dat ook de werknemer het kan accepteren.

Hierbij kan gedacht worden aan de gezondheid van de werknemer.

Het verschil tussen het Taxi Hofman-criterium en het Mammoet-arrest is dat er door de Hoge Raad is bepaald dat er ook gekeken moet worden naar alle omstandigheden die meespelen. Wat is de reden voor de wijziging en hoe is de positie van de werknemer na die wijziging? Die omstandigheden zijn van belang.

Er wordt in zulke gevallen dan ook eerst gekeken naar de redenen van de werkgever, waarna de belangen van de werknemer pas aan bod komen. Indien het gaat om een redelijk

⁵⁶ F.B.J. Grapperhaus, Wijziging van de arbeidsrelatie bij gewijzigde omstandigheden, TRA 2008, 3.

⁵⁷ HR 11 juli 2008, *LJN* BD1847.

voorstel, en alle omstandigheden in aanmerking zijn gekomen, wordt er pas gekeken naar goed werknemerschap en daardoor of de werknemer het voorstel moet accepteren. Deze drie vragen geven twee redelijkheidstoetsen⁵⁸. Eerst wordt geoordeeld of het voorstel redelijk is, waarna er wordt geoordeeld of het redelijk is om de werknemer het voorstel te laten accepteren. De eerste redelijkheidstoets, namelijk of het voorstel redelijk is, wordt gebaseerd op artikel 7:611 BW, het goed werkgever- en werknemerschap. De tweede redelijkheidstoets is tevens op dit artikel gebaseerd. Voorheen bestond hier onduidelijkheid over. Stoof stelde zich namelijk op het standpunt dat het Taxi Hofman-criterium gelijkgesteld moet worden met artikel 6:248 lid 2 BW, de onaanvaardbaarheidstoets.⁵⁹ Stoof was van mening dat het onaanvaardbaar was om de wijziging in stand te houden. De overname door een ander bedrijf was volgens Stoof geen reden om de wijzigingen door te voeren en het was voor Stoof onaanvaardbaar deze wijzigingen in stand te houden.

De Hoge Raad stelde echter dat het Taxi Hofman-criterium niet op dezelfde lijn ligt als artikel 6:248 lid 2 BW. De Hoge Raad is van mening dat de partijen zich eenvoudigweg naar elkaar redelijk moeten gedragen als er sprake is van een relevante omstandigheid. De onaanvaardbaarheidstoets is daarentegen een strengere maatstaf, waarbij er wordt onderzocht of het onaanvaardbaar is een arbeidsvoorwaarde te wijzigen.

Tevens gaf de Hoge Raad in het Mammoet-arrest een verdere verduidelijking van artikel 7:613 BW. In rechtsoverweging 3.3.3 zegt de Hoge Raad het volgende:

'Bij het hanteren van de hiervoor bedoelde maatstaf is uitgangspunt dat geen sprake is van een schriftelijk beding dat de werkgever de bevoegdheid geeft een in de arbeidsovereenkomst voorkomende arbeidsvoorwaarde te wijzigen. Indien daarvan wel sprake is, bepaalt art. 7:613 BW dat de werkgever op dat beding slechts een beroep kan doen indien hij bij de wijziging een zodanig zwaarwichtig belang heeft dat het belang van de werknemer dat door de wijziging zou worden geschaad, daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken. Hoewel het hier op het eerste gezicht om een vergelijkbare kwestie gaat, moet op grond van de gegevens vermeld in de conclusie van de Advocaat-generaal onder 3.14 worden aangenomen dat deze bepaling veeleer ziet op gevallen waarin de werkgever zich de bevoegdheid heeft voorbehouden, ongeacht de omstandigheden die daartoe aanleiding geven, eenzijdig een wijziging in de arbeidsvoorwaarden aan te brengen niet slechts ten opzichte van een individuele werknemer maar ten opzichte van verscheidene werknemers, in welk geval ter bescherming van de werknemer(s) beperkingen worden gesteld aan de bevoegdheid het beding toe te passen. Dergelijke gevallen verschillen van het onderhavige geval doordat de werknemer bij het ontbreken van het bedoelde beding in beginsel niet is gehouden voorstellen van de werkgever tot wijziging van de arbeidsvoorwaarden te aanvaarden. Daarover moet tussen hen overeenstemming worden bereikt, in verband waarmee de voor de werkgever en de werknemer over en weer uit art. 7:611 BW voortvloeiende verplichtingen van belang zijn. In een geval van gewijzigde omstandigheden op het werk wordt aan de (individuele) werknemer voldoende rechtsbescherming geboden door toepassing van de hiervoor in 3.3.2 genoemde maatstaven'.⁶⁰

Deze rechtsoverweging geeft aan dat de Hoge Raad van mening is dat artikel 7:613 BW veeleer toeziet op collectieve wijzigingen. Volgens de Hoge Raad krijgt de individuele werknemer genoeg rechtsbescherming door het Taxi Hofman-criterium en de aanvullende criteria van het Mammoet-arrest.

3.3 Taxi Hofman-criterium en Mammoet-arrest vs. artikel 7:613 BW

Het Taxi Hofman-arrest is gewezen, omdat er bij een individuele wijziging zonder wijzigingsbeding, nog geen duidelijke richtlijn bestond voor de werkgevers. Door dit arrest is er vervolgens een richtlijn ontstaan. Later is dit aangevuld met de criteria uit het Mammoet-

⁵⁸ D.E. Alink, *Arbeidsrecht: eenzijdig wijzigen van arbeidsvoorwaarden*, Bedrijfsjuridische berichten, 2008/67 <www.rpms.nl/uploads/Atikelijj.pdf>

⁵⁹ F.B.J. Grapperhaus, *Wijziging van de arbeidsrelatie bij gewijzigde omstandigheden*, TRA 2008, 2.

⁶⁰ HR 11 juli 2008, LJN BD1847.

arrest. Nu bleek echter dat werkgevers beter af waren als ze geen wijzigingsbeding opnamen in de individuele arbeidsovereenkomst. De reden hiervan is al eerder in dit hoofdstuk aan bod gekomen. Namelijk dat er sprake zou zijn van twee verschillende manieren van oordelen, terwijl het doel hetzelfde is. Het gevolg is dat het Taxi Hofman-arrest ook is gaan gelden voor de individuele wijzigingen, waarbij er wel sprake is van een wijzigingsbeding.

Zijn de drie vereisten uit het Mammoet-arrest eigenlijk niet hetzelfde als het zwaarwichtig belang uit artikel 7:613 BW? Uit het Mammoet-arrest vloeit voort dat artikel 7:613 BW veeleer van toepassing is op collectieve wijzigingen. Gezien deze redenering van het Mammoet-arrest lijkt het niet langer noodzakelijk om in een individuele arbeidsovereenkomst een wijzigingsbeding op te nemen. Immers, bij individuele wijzigingen is het Taxi Hofman-criterium in combinatie met het Mammoet-arrest van toepassing.

Als men daarbij betreft dat het zwaarwichtig belang hetzelfde inhoudt als de drie criteria vanuit het Mammoet-arrest, lijkt het nog minder noodzakelijk om een wijzigingsbeding op te nemen in individuele arbeidsovereenkomsten. De omstandigheden, die aangetoond moeten worden ingevolge het Mammoet-arrest kunnen verschillen van reorganisaties tot de economische crisis. Een zwaarwichtig belang, dat nodig is ingevolge artikel 7:613 BW, kan ook verschillen van reorganisaties tot de economische crisis. Het redelijke voorstel, bekend uit het Mammoet-arrest is misschien wel precies hetzelfde als de redelijkheid en billijkheid, dat voortvloeit uit artikel 7:613 BW.

Door enkele uitspraken van kantonrechters⁶¹ te lezen, blijkt echter dat er een verschil zit tussen de beoordelingen. Bij de uitspraak van kantonrechter te Arnhem was er sprake van een functiewijziging, gebaseerd op disfunctioneren van de werknemer. Er was geen wijzigingsbeding opgenomen. De werkgever had de werknemer niet uitgenodigd op de vergadering, waarbij de functies worden herverdeeld, zodat de werkgever zich niet als goed werkgever heeft gedragen. Om die reden wordt de eenzijdige wijziging teruggedraaid.

Het is goed denkbaar dat, indien de werkgever wel een redelijk voorstel had gedaan, de vordering op grond van disfunctioneren wel was toegestaan. Een wijziging doorvoeren is immers wel mogelijk op grond van disfunctioneren van de werknemer.

Bij de kantonrechter te Haarlem betrof het een wedertewerkstelling van de huidige functie van de werknemer. De werknemer werd op grond van disfunctioneren en bedrijfseconomische redenen in een andere functie geplaatst. Door het disfunctioneren en de bedrijfseconomische redenen is er sprake van een zwaarwichtig belang, waardoor de werknemer niet in zijn huidige functie werd teruggeplaatst.

Er moet hier wel worden aangegeven, dat de uitspraak van de kantonrechter in Haarlem is gewezen, voordat het Mammoet-arrest werd gewezen. Na het gewezen Mammoet-arrest zijn er weinig tot geen uitspraken gevonden, waarbij er in de individuele arbeidsovereenkomst een wijzigingsbeding is opgenomen. In verdere hoofdstukken wordt er een onderzoek gedaan naar de criteria uit het Mammoet-arrest en hier wordt nergens gebruik gemaakt van het eenzijdige wijzigingsbeding. Alleen bij de collectieve arbeidsovereenkomsten.

Uit de jurisprudentie blijkt dan ook, dat er een verschil is tussen artikel 7:613 BW en de criteria uit de arresten van de Hoge Raad. Desondanks oordeelt geen enkele rechter nog met het wijzigingsbeding, wanneer er sprake is van een individuele wijziging.

3.4 Resterende onduidelijkheden

In rechtsoverweging 3.3.3 overweegt de Hoge Raad dat artikel 7:613 BW veeleer van toepassing is op collectieve wijzigingen. Deze rechtsoverweging laat twee onduidelijkheden

⁶¹ Kantonrechter Arnhem, 24 september 2009, *LJN* BK3290.
Kantonrechter Haarlem, 13 februari 2008, *LJN* BC4548.

zien. Ten eerste is onduidelijk wat er wordt verstaan onder veeleer en ten tweede is onduidelijk wanneer een wijziging als collectief wordt geacht.

De Hoge Raad geeft verder geen grens aan van verscheidene werknemers. Wanneer is er dan sprake van een individuele en wanneer van een collectieve wijziging? Een eenduidig antwoord op deze vraag kan niet gegeven worden. Als er gekeken wordt naar de letterlijke tekst, wordt de conclusie getrokken dat individueel één persoon is, met als gevolg dat twee of meer personen nagenoeg meteen onder een collectieve wijziging vallen. Maar dat is slechts als er gekeken wordt naar de letterlijke betekenis van woorden. Het Haviltex-criterium leert ons dat de letterlijke tekst slechts één kant van de medaille is. De verwachtingen van partijen over en weer zijn ook van belang. Wanneer partijen van mening zijn dat drie of vier werknemers ook nog onder individueel vallen, is het de taak van de rechter om daarover te beslissen. Nu hierover geen duidelijkheid bestaat, blijft het afhankelijk van de rechter.

Daarnaast is onduidelijk wanneer artikel 7:613 BW van toepassing is. De Hoge Raad besloot dat het veeleer van toepassing is op collectieve wijzigingen, maar laat vervolgens in het midden wanneer dat dan is. De wetgeschiedenis van artikel 7:613 BW geeft aan dat dit artikel opgenomen moet worden in de individuele arbeidsovereenkomst. De Hoge Raad spreekt dit echter tegen door te verklaren dat het artikel van toepassing is op collectieve wijzigingen.

Het woordenboek verklaart dat veeleer een synoniem is voor meer. Artikel 7:613 BW wordt dan meer gebruikt voor collectieve wijzigingen van voor individuele wijzigingen. Er kan echter geen conclusie worden getrokken over het verdere gebruik. In hoofdstuk 5 wordt er een verdere conclusie getrokken met betrekking tot dit onderwerp.

Welk criterium wordt er gebruikt indien er sprake is van een collectieve arbeidsvoorwaarde, welke aangepast, en slechts één werknemer het hier niet meer eens is? Wordt er dan geoordeeld op basis van de individuele werknemer, of op basis van de collectieve arbeidsvoorwaarde?

In een uitspraak van het gerechtshof te Arnhem⁶² wordt er geoordeeld aan de hand van het wijzigingsbeding. Hier gaat de rechter er dus vanuit dat het een collectieve arbeidsvoorwaarde is, ook al is er maar één werknemer die het er niet mee eens is.

Desondanks valt er voor een beoordeling aan de hand van het Taxi Hofman-criterium ook iets te zeggen. Een eenduidig antwoord valt er dan ook niet te geven.

Tevens blijft het onduidelijk wat er gebeurt als een wijziging niet wordt aanvaard. Het spreekt voor zich dat de verstandhouding tussen de werkgever en de werknemer nooit hetzelfde zal zijn. De kans is groot dat de werkgever dan toch een ontslagvergunning gaat aanvragen, om de werknemer te ontslaan. In hoeverre is het dan slim om een eenzijdige wijziging af te wijzen? Daar zal de werknemer zelf een afweging van moeten maken.

Zoals in dit hoofdstuk is te lezen, hebben het Taxi Hofman-criterium en het Mammoet-arrest veel stof doen opwaaien. Toch zijn er enkele aspecten, zoals het gebruik van artikel 7:613 BW, nog onduidelijk gebleken. Wellicht dat hier in de toekomst opnieuw een uitspraak over wordt gedaan.

⁶² Gerechtshof Arnhem, 9 september 2009, *LJN* BL1049.

4. Verschillende standpunten van menig schrijver

In dit vierde hoofdstuk worden de subjectieve standpunten van verschillende personen behandeld. Deze personen zijn professoren en advocaten uit de arbeidsrechtelijke praktijk. Gedacht kan worden aan Beltzer, Bungener, Gundt, Koot-van der Putte en de Wolff. De eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden is een onderwerp waar veel over is geschreven en gepubliceerd. Daardoor bestaan er veel verschillende meningen over dit onderwerp. Om in beeld te brengen hoe men over dit onderwerp denkt, wordt er een kort hoofdstuk aan gewijd. Het doel van dit hoofdstuk is te laten zien dat het arbeidsrecht veel veranderingen heeft gekend en nog steeds kent, en dat hierdoor veel discussies zijn ontstaan over wat de 'juiste' gang van zaken is als het gaat over het eenzijdig wijzigen van arbeidsvoorwaarden. Om een grens te leggen in deze deelvraag worden er verschillende standpunten behandeld, die betrekking hebben op de belangrijke artikelen van het Burgerlijk Wetboek, en de twee belangrijke arresten, te weten het Van der Lely/Taxi Hofman-arrest en het Stoof/Mammoet-arrest.

In het schema, te vinden in bijlage 3, is te zien, hoe de verhoudingen liggen tussen de wetsartikelen en de jurisprudentie, behandeld in de voorgaande hoofdstukken. Om de visies van verschillende professoren en advocaten in beeld te brengen, wordt er aan de hand van dit schema verschillende onderwerpen uitgelicht.

Wat vrijwel meteen opvalt is de toepassing van artikel 7:613 BW. De wetsgeschiedenis van dit artikel laat zien dat dit artikel in het verleden is opgesteld om duidelijkheid te creëren omtrent de vraag of er een wijzigingsbeding is opgenomen in individuele of collectieve arbeidsovereenkomsten. Nu blijkt echter dat er jurisprudentie ontstaan is, die niet correspondeert met het wetsartikel. In het schema van bijlage 3 is te zien dat ook indien artikel 7:613 BW is opgenomen in een individuele arbeidsovereenkomst, er toch het Taxi Hofman-criterium gehanteerd wordt. Terwijl bij de collectieve overeenkomsten het wijzigingsbeding wel gehanteerd wordt. De reden hiervoor is in de vorige hoofdstukken al behandeld.

Verschillende schrijvers redeneren anders over dit aspect. Sommigen zijn van mening dat artikel 7:613 BW alleen geldt als het gaat om collectieve wijzigingen. Beltzer is bijvoorbeeld van mening dat artikel 7:613 BW speciaal is opgesteld, zodat werkgevers regelingen kunnen veranderen, zonder dat er van elke werknemer een toestemming nodig is.⁶³ Met regelingen worden dan de arbeidsvoorwaarden bedoeld⁶⁴. Daartegenover is Koot-van der Putte van mening dat het eenzijdige wijzigingsbeding juist van toepassing is op individuele arbeidsovereenkomsten.⁶⁵ Het wetsartikel geeft hierbij geen uitsluitel. Er wordt niet gesproken over individueel en collectief, waardoor beiden mogelijk zijn. Zoals al eerder besproken in hoofdstuk 3 heeft de Hoge Raad enigszins voor duidelijkheid gezorgd door in het Mammoet-arrest te oordelen dat artikel 7:613 BW veeleer van toepassing is op collectieve wijzigingen.

Schrijvers Gundt en De Wolff zijn, wat betreft het onderwerp eenzijdig wijzigen van de arbeidsvoorwaarden, duidelijk met hun mening. Zij hanteren de maatstaf dat wanneer er sprake is van kernvoorwaarden, zoals het loon, het artikel 7:613 BW ook gehanteerd moet worden. Daarnaast zijn zij van mening dat wanneer dit artikel niet is opgenomen, artikel 6:248 lid 2 BW van toepassing is. Helaas bestaat er dan weer de discussie welke arbeidsvoorwaarden als kernvoorwaarden gehanteerd kunnen worden. Hiervoor zijn geen grenzen opgelegd.

⁶³ R.M. Beltzer, *De schier onontwarbare kluwen van 611, 613 en 248*, Arbeidsrecht Integraal 2004, 2.

⁶⁴ N. Gundt, *Monografieën sociaal recht: Wijziging van de arbeidsovereenkomst: een instrument voor interne flexibiliteit*, Deventer, Kluwer 2009, blz. 32.

⁶⁵ E. Koot-van der Putte, *Collectieve arbeidsvoorwaarden en individuele contractsvrijheid*, Deventer: Kluwer 2007.

Beltzer geeft tevens aan dat artikel 7:611 BW (en daarmee het Taxi Hofman-criterium) soepeler is dan artikel 7:613 BW en is daarmee van mening dat werkgevers slechter af zijn, indien zij een wijzigingsbeding afspreken met de werknemers. In individuele gevallen is dat inmiddels opgelost, doordat het Taxi Hofman-arrest van toepassing is op alle individuele overeenkomsten. Bungener is van mening dat artikel 7:613 BW meestal geen baat heeft voor de werknemer. De werknemer geeft vrijwel meteen zijn recht op meespreken op, door het wijzigingsbeding te accepteren.⁶⁶

Verder is Bungener van mening dat het Taxi Hofman-arrest nooit heeft aangegeven dat een werkgever de bevoegdheid heeft om eenzijdige wijzigingen door te voeren. In dit arrest was er sprake van de vraag of de werknemer het redelijke voorstel moet aanvaarden. Wanneer hij dit niet doet, is er geen reden om de wijziging door te voeren. Om Bungener te citeren:

*‘De Hoge Raad creëert geen bevoegdheid voor de werkgever om een eenzijdige wijziging door te voeren’.*⁶⁷

Hier zit natuurlijk enige waarheid is. Alleen middels artikel 6:258 BW is het mogelijk dat de rechter meteen de eenzijdige wijziging doorvoert. Op basis van het Taxi Hofman-criterium en het Mammoet-arrest moet de werknemer en de werkgever overeenstemming bereiken.

Gundt is van mening dat artikel 6:248 lid 2 BW de strengste maatstaf is, die gebruikt kan worden bij het eenzijdig wijzigen van arbeidsvoorwaarden. Daardoor is het tevens een vangnetbepaling.⁶⁸ Artikel 7:613 BW mag alleen worden gebruikt indien er ook daadwerkelijk sprake is van een wijzigingsbeding in een collectieve of individuele arbeidsovereenkomst.

Zoals in dit hoofdstuk is te lezen, zijn de meningen erg verdeeld over het onderwerp eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden. De Hoge Raad heeft grotendeels richtlijnen aangegeven in de verschillende arresten, maar ook deze richtlijnen zijn voor verschillende standpunten toe te lichten.

⁶⁶ A.F. Bungener, *Monografieën sociaal recht: Het wijzigen van de arbeidsovereenkomst in vermogensrechtelijk perspectief*, Deventer, Kluwer 2008, blz. 209.

⁶⁷ A.F. Bungener, *Monografieën sociaal recht: Het wijzigen van de arbeidsovereenkomst in vermogensrechtelijk perspectief*, Deventer, Kluwer 2008, blz. 213.

⁶⁸ N. Gundt, *Monografieën sociaal recht: Wijziging van de arbeidsovereenkomst: een instrument voor interne flexibiliteit*, Deventer, Kluwer 2009, blz. 47.

5. Jurisprudentieonderzoek na Mammoet-arrest

Door de voorgaande hoofdstukken is inmiddels duidelijk wat het juridische kader is omtrent de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden. Tevens is de praktische kant, waarmee de jurisprudentie en literatuur wordt bedoeld, van het verhaal onderzocht en beschreven.

In hoofdstuk 3 zijn de belangrijke arresten besproken, die een grote invloed hebben gehad op het onderwerp eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden. Deze arresten hebben elkaar invulling gegeven, maar er zat wel een groot gat qua tijd tussen de arresten. Inmiddels zijn er na de uitspraak van het Mammoet-arrest ook weer enkele jaren overheen gegaan. In dit hoofdstuk wordt onderzocht of de arresten nu echt zo een grote invloed hebben gehad. De vraag, die in dit hoofdstuk wordt beantwoord, is dan ook of de rechters werkelijk het Mammoet-arrest volgen. Deze vraag wordt beantwoord aan de hand van uitspraken, die zijn gewezen na 2008, het jaar waarin het Mammoet-arrest zijn intrede deed. De uitspraken zijn afkomstig van lagere rechters.

Het Mammoet-arrest hield in dat er een specifieke aanvulling werd gegeven op het eerdere Taxi Hofman-criterium. Deze aanvulling hield in dat bij de beoordeling er sprake is van drie vragen die beantwoord moeten worden. Ten eerste is het van belang om te kijken of er sprake is van veranderingen binnen het bedrijf, waarna er gekeken moet worden of het voorstel, wat gedaan wordt, redelijk is, en ten slotte of de werknemer belangen heeft, waardoor het onaanvaardbaar wordt om het voorstel aan te nemen.

5.1 Praktijk

Uit jurisprudentie, voor 2008, blijkt hoe de rechters oordeelden over het eenzijdig wijzigen van arbeidsvoorwaarden. Voorbeelden van deze uitspraken zijn al behandeld in hoofdstuk 3. Het betreft dan de uitspraken van de kantonrechters te Assen⁶⁹ en Leeuwarden⁷⁰.

In het kader van deze scriptie, is er nauwe betrokkenheid getoond binnen één bepaalde zaak van het kantoor waar de scriptie plaatsvindt. Deze zaak vertoonde veel overeenkomsten met het onderwerp van deze scriptie. Het betrof een werkneemster, die werkzaam was als Store Manager bij een kledingzaak. Zij kreeg, zonder overleg, een eenzijdige wijziging opgelegd betreffende haar functie. Daartegen heeft zij bezwaar gemaakt, maar de werkgever legde dit naast zich neer. Om die reden werd er een kort geding aangespannen, omdat anders de werkneemster de functie per maart dit jaar zou moeten uitoefenen. De grondslag voor dit kort geding is het feit dat er geen grond is voor de eenzijdige wijziging, en dat zij bezwaar heeft gemaakt tegen de wijziging. De werkgever stelt echter dat de werkneemster akkoord is gegaan met de wijziging. Dit is echter nooit op papier gebleken. De rechter is van oordeel dat het niet duidelijk is of de werkneemster daadwerkelijk heeft ingestemd met de functiewijziging met als gevolg dat de werkneemster geen medewerking hoeft te verlenen aan de werkgever en de functiewijziging die per maart 2010 zou ingaan, niet langer doorgevoerd mag worden. De bodemprocedure loopt momenteel nog.

Met betrekking tot deze deelvraag zijn er, naast de hierboven behandelde uitspraak, 15 uitspraken gelezen van verschillende kantonrechters, maar tevens enkele uitspraken van het Hof. De uitspraken hebben allen betrekking op het onderwerp van dit onderzoek. Tevens is er gelet op de datum van de uitspraak. Binnen deze 15 uitspraken is er een onderscheid gemaakt tussen partijen, die een wijzigingsbeding hadden opgenomen, en partijen die dit niet hadden. Ook wordt er een onderscheid gemaakt tussen collectieve en individuele

⁶⁹ Kantonrechter Assen, 30 oktober 2006, *LJN* AZ1349.

⁷⁰ Kantonrechter Leeuwarden, 3 april 2007, *LJN* BA2129.

wijzigingen. Kort gezegd wordt er dan ook een onderscheid gemaakt, zoals het schema uit bijlage 3 beoogd heeft.

5.2 Uitspraken met wijzigingsbeding

Van de 15 uitspraken zijn er drie uitspraken, waarin een wijzigingsbeding is opgenomen. In deze drie uitspraken wordt geoordeeld in lijn met het schema uit bijlage 3. Het betreffen collectieve wijzigingen met een wijzigingsbeding. Ingevolge het Mammoet-arrest moet er dan geoordeeld worden aan de hand van artikel 7:613 BW. Dit gebeurt ook.

De eerste uitspraak was van een kantonrechter te Utrecht in mei 2009⁷¹ en het ging hierin om het volgende. De drie eisers in de zaak, werkten alledrie bij de gedaagde. In de tijd dat zij werkzaam waren bij dit bedrijf, kregen zij elk jaar een dertiende maand, oftewel een winstuitkering. In 2007 ontvingen zij echter geen dertiende maand. De drie eisers stelden zich op het standpunt, dat de dertiende maand hetzelfde is als de winstuitkering, die genoemd wordt in de arbeidsovereenkomst. Gevolg is, dat die dertiende maand een arbeidsvoorwaarde was geworden, en dat die niet eenzijdig gewijzigd kon worden.

De gedaagde, oftewel de werkgever, betwistte dit en stelde dat deze winstuitkering alleen werd uitgekeerd, als er in dat jaar een winst was gemaakt. Dit was niet het geval in 2007, waardoor er ook geen winstuitkering/dertiende maand plaatsvond.

De eisers voeren hierover verweer en bewezen dat er in 2006 ook geen winst was behaald, maar ze wel een winstuitkering hadden gehad.

De kantonrechter te Utrecht besliste het volgende. De vraag was of de dertiende maand inderdaad een arbeidsvoorwaarde was geworden, waardoor er sprake was van een eenzijdige wijziging aan de kant van de werkgever. De kantonrechter oordeelde dat dit het geval was, mede gezien het feit dat er zonder winst toch een winstuitkering plaatsvond. Partijen hadden onderling een wijzigingsbeding afgesproken, waardoor artikel 7:613 BW gold. De werkgever moest nu dus aantonen dat er sprake was van een zwaarwichtig belang, waardoor de belangen van de werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moesten wijken. Het was de wens van de werkgever om verschillende regelingen gelijk te trekken. De kantonrechter achtte dit een respectabel belang, maar vond dat niet voldoende om als zwaarwichtig belang te bestempelen. Nu het zwaarwichtig belang niet kon worden aangetoond, werd er niet voldaan aan artikel 7:613 BW en dus moest de eenzijdige wijziging worden teruggedraaid, met als gevolg dat de eisers c.q. werknemers alsnog een winstuitkering ontvingen.

In deze uitspraak is het Mammoet-arrest gevolgd. Het Mammoet-arrest oordeelde over artikel 7:613 BW, dat deze voornamelijk wordt gebruikt als het gaat om verscheidene werknemers. Dat is hier ook het geval geweest.

De andere uitspraak is van het hof in Arnhem in 2009.⁷² Het betrof hier een werknemer van het UWV tegen het UWV, die als secundaire arbeidsvoorwaarde een leaseauto mocht rijden. Op deze leaseautoregeling was de Dienstautoregeling UWV van toepassing. Deze Dienstautoregeling UWV bevatte een wijzigingsbeding. In 2004 werd de regeling aangepast, waardoor de werknemer (eiser) niet langer recht had op een leaseauto. De leaseauto's waren alleen nog beschikbaar voor werknemers die buiten de deur werkten. De kantonrechter stelde vast dat er wel degelijk sprake is van een arbeidsvoorwaarde (werkgever was van mening dat hier geen sprake van was).

Het hof stelde vervolgens dat er sprake was van een arbeidsvoorwaarde, en tevens van een wijzigingsbeding. Door grootschalige bezuinigingen was er sprake van een zwaarwichtig belang voor de werkgever, waardoor de wijziging gegrond was. De belangen van de werknemer moesten in dit geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid wijken.

Ook in deze uitspraak wordt het Mammoet-arrest gehanteerd. De eiser is wel een individuele werknemer, maar de regeling die wordt aangepast, is van toepassing op meerdere

⁷¹ Kantonrechter Utrecht, 20 mei 2009, *LJN* BI4765.

⁷² Gerechtshof Arnhem, 8 september 2009, *LJN* BL1049.

werknemers en daardoor collectief. Om die reden worden de criteria uit het Mammoet-arrest niet gevolgd, maar wordt er geoordeeld aan de hand van de andere rechtsoverweging uit het Mammoet-arrest. Deze rechtsoverweging gaat in op het feit dat het wijzigingsbeding veeleer van toepassing is op collectieve wijzigingen.

De derde uitspraak was afkomstig van de kantonrechter in Rotterdam.⁷³ De eiser was in dienst van gedaagde en in de arbeidsovereenkomst was opgenomen dat er recht was op een bonusregeling. Tevens was er binnen het bedrijf sprake van een HR Gids, een soort personeelsgids waar alle arbeidsvoorwaarden instaan, en daarin was opgenomen dat de arbeidsvoorwaarden gewijzigd konden worden door de werkgever. Het management van het bedrijf wijzigde de bonusregeling en daarmee dus de arbeidsvoorwaarden. De vraag was of de werkgever gerechtigd was om deze regeling te wijzigen op grond van de redelijkheid en billijkheid.

Het ging er in deze uitspraak om of de werkgever op grond van die personeelsgids de arbeidsvoorwaarden mocht wijzigen. Het ging om meerdere werknemers, gezien het feit dat de arbeidsvoorwaarden in een algemene personeelsgids stonden. Nu er sprake was van een wijzigingsbeding, moesten de vereisten uit dit beding ook gehanteerd worden.

De werkgever deed een beroep op artikel 7:611 BW. Uit het Mammoet-arrest vloeit voort dat artikel 7:613 BW veeleer van toepassing is op verscheidene werknemers. Nu het er in deze zaak om meerdere werknemers gaat, beroept de werkgever zich in theorie op het verkeerde artikel en is artikel 7:613 BW van toepassing.

Artikel 7:613 BW heeft als vereiste dat er sprake moet zijn van een zwaarwichtig belang. Het schriftelijkheidsvereiste is al bewezen. De zwaarwichtigheid zou volgens de kantonrechter mogelijk kunnen zijn, wanneer de werkgever alle werknemers gelijk zou behandelen met de bonusregeling. Nu dat niet het geval was, was er ook geen zwaarwichtig belang en voldeed de werkgever niet aan de vereisten uit het wijzigingsbeding.

Geconcludeerd kan worden dat, ook als er wel een wijzigingsbeding is opgenomen, het Mammoet-arrest gevolgd wordt, doordat er bij de collectieve wijzigingen wordt gekeken naar het wetsartikel 7:613 BW.

5.3 Uitspraken zonder wijzigingsbeding

De meeste geschillen met betrekking tot het eenzijdig wijzigen van arbeidsvoorwaarden zijn van toepassing op de arbeidsovereenkomsten waar geen wijzigingsbeding is opgesteld. Dat blijkt ook weer uit de jurisprudentie, die is gelezen en onderzocht. In de 15 uitspraken waren er maar drie arbeidsovereenkomsten met wijzigingsbedingen. De andere uitspraken bevatten geen van allen een wijzigingsbeding.

Over de resterende 12 uitspraken kan in ieder geval geconcludeerd worden dat de drie vragen uit het Mammoet-arrest gevolgd worden. Om verdere conclusies te kunnen trekken, wordt er onderzocht in hoeverre een omstandigheid van belang is en wanneer een voorstel redelijk wordt geacht.

Om het overzicht te houden, worden de uitspraken gesorteerd op het soort wijziging. Vervolgens wordt er per uitspraak de feiten aangegeven, waarna er commentaar wordt geleverd over de betreffende uitspraak. Dit commentaar omvat de vraag of er sprake is van een individuele of collectieve wijziging. Indien er sprake is van een individuele wijziging, wordt er onderzocht of het Mammoet-arrest gevolgd wordt, en wat dan de voorstellen van de werkgever zijn. Als er sprake is van een collectieve wijziging, wordt er onderzocht of de wetsartikelen worden behandeld.

5.3.1 Collectieve wijziging zonder wijzigingsbeding

In deze subparagraaf worden de collectieve wijzigingen behandeld, waarin geen wijzigingsbeding is opgenomen.

⁷³ Kantonrechter Rotterdam, 13 november 2009, *LJN* BK4966.

❖ Eerste uitspraak

Feiten

Alle eisers waren in dienst van de gedaagde. Zij namen allemaal deel aan een pensioensregeling en hadden allen een pensioenspremie in hun overeenkomst. Gedaagde stelde dat bij het vaststellen van de pensioenspremie een rekenfout was gemaakt, waar de eisers hun voordeel mee hadden gehaald. Deze fout was nu rechtgezet, met als gevolg dat de pensioenpremies van de werknemers omhoog gingen.

Nu er sprake was van een collectieve wijziging, werd er niet geoordeeld aan de hand van het Mammoet-arrest, maar was het van belang om artikel 6:248 lid 2 BW te handhaven. Het ging om een in het verleden gemaakte fout van de gedaagde. De kantonrechter oordeelde dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn om in de toekomst de foutieve berekening te handhaven. Op die grond werd de vordering afgewezen.⁷⁴

Commentaar

Zoals te lezen, gaat het hier om een collectieve wijziging. Nu dat het geval is, is er geen sprake van de criteria van het Mammoet-arrest. Het Mammoet-arrest heeft verder bepaald dat bij collectieve wijzigingen artikel 7:613 BW van toepassing is. Nu dat ook hier niet van toepassing is, is het de bedoeling dat de restcategorie wordt gebruikt, en dat is artikel 6:248 BW. Tot op zekere hoogte is er dan sprake van het Mammoet-arrest. Het betreft een rekenfout in de pensioenspremie. Een in het verleden gemaakte fout, is geen reden om die fout ook in de toekomst te laten voortbestaan. Er is geen sprake van redelijkheid, maar van de vraag of het aanvaardbaar zou zijn om die rekenfout in stand te laten. Dat zou niet aanvaardbaar zijn.

❖ Tweede uitspraak

Feiten

Werknemer was in dienst van de ABN AMRO, en op de arbeidsovereenkomst van de werknemer waren aparte regels van toepassing. De normale CAO was niet van toepassing. Deze speciale regeling had als regel dat de werknemer een bonus ontving, gebaseerd op zijn functioneren van dat jaar. Na de overname kregen de werknemers te horen, dat die overname geen nadelige invloed zou hebben op hun arbeidsvoorwaarden. Door de economische crisis kreeg de ABN AMRO nogmaals een klap, en ook de werknemers. De eiser in deze zaak werd overbodig verklaard, en kreeg ook geen passende functie aangeboden. Secundair deed de ABN AMRO een beroep op haar bevoegdheid om eenzijdig de regels te veranderen. De reden hiervoor was de overname en de economische crisis. Door deze gewijzigde omstandigheden had de werknemer zich als goed werknemer moeten gedragen, en zich moeten neerleggen bij de vernieuwde regeling. Werknemer deed een beroep op het feit dat de ABN AMRO te kennen had gegeven dat de arbeidsvoorwaarden niet veranderd zouden worden.

De kantonrechter stelde dat artikel 7:613 BW niet van toepassing was, omdat er in de individuele arbeidsovereenkomst geen wijzigingsbeding was opgenomen, en er tevens geen verwijzing werd gedaan naar de speciale regeling die van toepassing was.⁷⁵

Commentaar

In deze uitspraak wordt er inhoudelijk nog meer op de wetsartikelen en jurisprudentie ingegaan, maar deze inhoud wordt verder besproken in het volgende hoofdstuk. Deze uitspraak is een goed voorbeeld, van hoe de economische crisis voor verandering kan zorgen in de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden. Voor dit hoofdstuk is alleen van belang of het Mammoet-arrest gevolgd wordt en dat is het geval. De kantonrechters verwijzen meerdere malen naar het arrest om duidelijkheid te creëren en hun standpunten te onderbouwen.

⁷⁴ Kantonrechter Haarlem, 17 december 2008, *LJN* 8039.

⁷⁵ Kantonrechter Utrecht, 9 oktober 2009, *LJN* BK0224.

Het betreft hier 2 uitspraken over collectieve wijzigingen, waarbij er geen wijzigingsbeding is opgenomen. Er moet dan, gezien het schema in bijlage 3, geoordeeld worden aan de hand van artikel 6:248 lid 2 BW. Dit wordt ook zo gevolgd. Bij de uitspraak over de ABN AMRO is er tevens nog een ander artikel wat gehanteerd wordt, maar hierover wordt meer besproken in hoofdstuk 6.

5.3.2 Individuele wijzigingen betreffende primaire arbeidsvoorwaarden

In deze subparagraaf worden de uitspraken behandeld, waarin de wijziging van primaire arbeidsvoorwaarden centraal staan. Het gaat dan om vestigingen, functies, werktijden en loon. Het betreffen hier individuele wijzigingen, waar geen wijzigingsbedingen in zijn opgenomen. Met andere woorden, er zou moeten worden geoordeeld aan de hand van het Taxi Hofman-criterium en het Mammoet-arrest.

5.3.2.1 Vestiging

❖ Eerste uitspraak

Feiten

Het betrof een wijziging aangaande de vestiging van de werkzaamheden. De werknemer werkte eerst in Maastricht, maar kreeg later ook de vestiging Arnhem erbij. Op een gegeven moment is de vestiging Maastricht gesloten, waardoor de werknemer alleen nog werkte in Arnhem. Gezien de reistijd hoefde de werknemer maar twee dagen in Arnhem te zijn, en de rest van de week kon de werknemer thuis werken. De twee dagen in Arnhem werden overbrugd met een hotelovernachting, waardoor de werknemer slechts twee keer de reistijd moest afleggen. Alle andere arbeidsvoorwaarden zouden hetzelfde blijven. De werknemer nam geen van deze voorstellen aan, en gaf als reden dat de reistijd te lang was, waardoor zijn sociale leven eronder zou lijden. Verder stelde de werknemer dat hij altijd open had gestaan voor redelijke voorstellen van zijn werkgever, maar deze, in zijn ogen, nooit redelijke voorstellen had gedaan.⁷⁶

De sluiting van de vestiging lag in de risicosfeer van de werkgever, en daar mocht de werknemer geen dupe van worden. Daarom moet er gekeken worden of het voorstel van de werkgever redelijk genoeg was, om te accepteren door de werknemer. Het staat vast dat de functie in de nieuwe vestiging precies hetzelfde was als de functie die de werknemer had in Maastricht. Ook de eisen die in de vorige alinea genoemd zijn, zijn redelijk genoeg om als een redelijk voorstel te dienen. Daar komt nog bij dat de werknemer niet voldoende aantoonde, dat dit voorstel niet redelijk is. In dat kader kan er geconcludeerd worden dat het voorstel wat gedaan is, redelijk is, en dat het om die reden aanvaardbaar is. Maar voordat een beslissing moet worden genomen, moet er eerst worden gekeken of die specifieke werknemer het voorstel kan accepteren. De werknemer is in goede gezondheid en heeft geen medische redenen om niet naar Arnhem te kunnen rijden. Daar komt nog bij dat deze wijziging noodzakelijk is, omdat er in Maastricht al geen baan meer is voor de werknemer. De kantonrechter oordeelt dat, ondanks dat de wijziging in de risicosfeer van de werkgever ligt, het aanbod wat gedaan was, redelijk is.

Commentaar

Er is sprake van een individuele wijziging, namelijk de vestiging van de werkzaamheden. De sluiting van een vestiging is een gegronde reden om een arbeidsvoorwaarde te wijzigen. De omstandigheid voor de wijziging, die volgens het Mammoet-arrest noodzakelijk is, is dan ook een gegeven. Nu vaststaat dat het om een individuele wijziging gaat, blijft de vraag over of de criteria uit het Mammoet-arrest worden gevolgd. De vestiging in Maastricht zou zijn deuren sluiten, waardoor in Maastricht al geen plek meer zou zijn voor de werknemer. De reden voor de wijziging, is dan ook duidelijk. Het voorstel van de werkgever is als volgt. De werknemer krijgt de mogelijkheid om slechts twee dagen af te reizen naar Arnhem, hij mag

⁷⁶ Kantonrechter Maastricht, 17 december 2009, LJN BK8689.

de rest van de week thuis werken, en krijgt een overnachting in een hotel, zodat de werknemer slechts twee keer de reistijd moet overbruggen. De argumenten die de werknemer inbrengt tegen het voorstel zijn, zeker in de huidige tijd, geen zwaarwegende argumenten. Conclusie is in deze uitspraak dan ook dat hoewel de sluiting van de vestiging in Maastricht in de risicosfeer van de werkgever ligt, er alsnog sprake is van een redelijk voorstel, de noodzaak van de wijziging is aangetoond en de argumenten van de werknemer zijn niet overtuigend genoeg. Het gevolg hiervan is dat de werknemer het aanbod redelijkerwijs moet kunnen aannemen.

In de uitspraak wordt het Mammoet-arrest geheel gevolgd. De drie criteria worden stap voor stap nagegaan.

5.3.2.2 Functie

❖ Eerste uitspraak

Feiten

Het betrof een functiewijziging voor een leraar. De werknemer gaf juridisch Engels, maar werd verplaatst naar een opleiding waar men les kreeg over beveiliging. Reden daarvoor was het functioneren van de werknemer. Via de vergadering was ter sprake gekomen dat de werknemer andere werkzaamheden zou gaan verrichten. Op deze vergadering was de werknemer niet uitgenodigd. De werkgever was van mening dat dit redelijke voorstel door de werknemer aanvaard moest worden, op grond van het Taxi Hofman-criterium. Uit de uitspraak bleek niet duidelijk wat voor de werkgever de aanleiding was om de functiewijziging door te voeren. Alleen het disfunctioneren van de werknemer werd als reden genoemd. De werknemer was het hier niet mee eens en gaf dat ook aan. Desondanks veranderde de werkgever het zogenaamde Jaartaakoverzicht, zodat de werknemer niet meer voorkwam in dit overzicht. De werknemer was voor het maken van het Jaartaakoverzicht ook niet uitgenodigd.

Het voorstel van de werkgever was niet redelijk, omdat het om een geheel andere functie gaat, en de werknemer totaal geen verstand had van de nieuwe functie. Daar kwam bij dat de werkgever zich niet als goed werkgever heeft gedragen. Nu het voorstel van de werkgever niet redelijk werd geacht, bekeek de kantonrechter niet naar de belangen van de werknemer om het voorstel te accepteren.⁷⁷

Commentaar

In deze uitspraak is te zien dat de volgorde van de drie vragen uit het Mammoet-arrest van belang zijn. Allereerst wordt er gekeken of er sprake is van een wijziging van omstandigheden. Als dat er is, wordt er gekeken of het voorstel wat is gedaan door de werkgever, redelijk genoeg is. Als laatst wordt er pas naar de motieven van de werknemer gekeken. Op deze manier komt eerst de redelijkheidstoets voor de werkgever aan bod, waarna de redelijkheidstoets voor de werknemer wordt onderzocht. Hierdoor wordt de werknemer beschermd voor de gevolgen die een werkgever kan veroorzaken. In deze zaak was er geen sprake van een redelijk voorstel, waardoor de werknemer beschermd wordt.

De risicosfeer in deze zaak ligt aan de zijde van de werknemer. Het betreft namelijk zijn disfunctioneren binnen het team. Dat is de reden om de wijziging door te voeren. De wijziging is hierdoor een individuele wijziging. Doordat de werkgever zich echter niet als goed werkgever gedraagt, is de risicosfeer niet van belang en hoeft de werknemer het bod niet aan te nemen. De werkgever gedroeg zich als slecht werkgever, door geen overleg te voeren met de werknemer over de veranderingen. De werknemer hoeft zich niet neer te leggen bij de wijziging.

❖ Tweede uitspraak

Feiten

Het betrof een wijziging van de werkzaamheden van de werknemer. Via een memo kreeg de werknemer te horen dat zijn functie werd veranderd. De werkzaamheden van de werknemer

⁷⁷ Kantonrechter Arnhem, 24 september 2009, L/JN BK3290.

bestonden uit enerzijds directeur zijn van het ene bedrijf, en anderzijds was de werknemer directeur van het andere bedrijf. Uit de memo werd duidelijk dat de werknemer zich volledig moest gaan concentreren op zijn functie als directeur. Zijn andere functie als directeur werd beëindigd. Werknemer maakte hiertegen bezwaar. Werkgever stelde zich op het standpunt dat het slechts een aanpassing van de huidige functie was.⁷⁸

Commentaar

In deze uitspraak wordt vermeld dat er gekeken moet worden of de werkgever als goed werkgever heeft gehandeld door het doen van een redelijk voorstel. Er wordt niet gesproken over de wijziging van de omstandigheden, waardoor er een voorstel gedaan werd. Dit is echter geen aanleiding om te zeggen dat er geen sprake is van het Mammoet-arrest. De andere criteria, vanuit het Mammoet-arrest, worden wel onderzocht en over geoordeeld. In het Mammoet-arrest is het namelijk van belang eerst naar de argumenten van de werkgever te kijken, voordat er geconcludeerd kan worden of de werknemer als goed werknemer moet handelen. Nu het voorstel in deze zaak al niet redelijk is, komt men niet toe aan de redelijkheidstoets die geldt voor de werknemer. In deze uitspraak is het Mammoet-arrest dan ook niet op alle punten gevolgd.

❖ Derde uitspraak

Feiten

Het betrof een wijziging van afdeling. De werknemster in kwestie was een accountmanager. Tijdens haar werk op de oude afdeling kreeg zij een relatie met een collega. Deze collega stapte over naar de concurrent, terwijl de relatie standhield. Doordat die relatie standhield, werd de werknemster overgeplaatst. De werkgever was bang voor belangenverstrengeling. De werkgever had niet de behoefte om de zorg te dragen dat de plannen bij de concurrent zouden belanden. Om die reden werd de werknemster op een andere afdeling geplaatst, waar zij geen direct contact had over ontwikkelingsplannen.⁷⁹

Commentaar

Het betreft een overplaatsing van één individuele werknemer, dus een individuele wijziging. De reden voor de wijziging is de relatie tussen twee ex-collega's. Door die relatie kan er belangenverstrengeling ontstaan. De vraag is of deze belangenverstrengeling daadwerkelijk voorkomt. Het feit dat er belangenverstrengeling is ontstaan, ligt in de risicosfeer van de werknemer. Daar moet rekening mee gehouden worden. De rechter hanteert ook hier het Mammoet-arrest weer volledig. De wijziging van de omstandigheden zorgen ervoor dat het voorstel van de werkgever als redelijk wordt geacht. De vraag is vervolgens of er van de werknemer kan worden verwacht dat deze het voorstel aanneemt. Op basis van de omstandigheden, en de positie waar de werkgever in verkeerd door de relatie, is de rechter van oordeel dat het voorstel van de werkgever aangenomen moet worden.

De relatie is oorzaak van de werknemer, en daar is niets mis mee, maar het maakt het voor de werkgever wel een risico, nu de ex-collega bij de concurrent is gaan werken. Daardoor is het voorstel, wat de werkgever doet, redelijk. De belangen van de werkgever zijn in deze zaak belangrijker dan de belangen van de werknemer.

❖ Vierde uitspraak

Feiten

Werknemer kreeg een eenzijdige wijziging van haar functie. Zij was eerst Hoofd Projectmanagement en Advisering. Tijdens deze functie ging zij met zwangerschapsverlof, en bij haar terugkomst kreeg zij de mededeling dat haar tijdelijke plaatsvervanger voortaan haar functie zou behouden. De reden voor de wijziging was het disfunctioneren van de werknemster. Meerdere malen was er aangegeven dat de adviezen van werknemster niet voldeden, en dat de projecten slecht gemanaged werden. Ook al voordat de werknemster

⁷⁸ Kantonrechter Dordrecht, 9 juli 2009, *LJN* BJ2066.

⁷⁹ Gerechtshof 's-Gravenhage, 30 juni 2009, *LJN* BK0506.

met zwangerschapsverlof ging. De veranderde omstandigheden werden dan ook gebaseerd op het disfunctioneren van werknemster. Een redelijk voorstel werd er echter niet gedaan aan werknemster.⁸⁰

Commentaar

De reden voor de wijziging is wel duidelijk, dat is namelijk het functioneren van de werknemster. Het is dan ook een individuele wijziging. In de gehele uitspraak is niets terug te lezen over een voorstel wat er gedaan wordt. Het komt er dan ook op neer dat de werknemster uit haar huidige functie wordt ontheven, maar vervolgens geen alternatief krijgt aangeboden. Het disfunctioneren ligt dan wel in de risicosfeer van de werknemster, maar dat wil niet zeggen dat de werkgever zich niet als goed werkgever hoeft te gedragen. Artikel 7:611 BW geldt altijd. Nu er geen sprake is van een redelijk voorstel, hoeft de laatste vraag van het Mammoet-arrest ook niet beantwoord te worden.

❖ Vijfde uitspraak

Feiten

De werknemer was in dienst van het UWV, maar tevens had hij een eigen huisartsenpraktijk. Om deze twee banen te combineren, had werknemer met het UWV afgesproken dat hij patiënten uit zijn eigen praktijk niet zou behandelen als deze bij het UWV kwamen. Hiermee werd belangenverstrengeling voorkomen. Deze afspraak had nooit eerder tot problemen gezorgd, en het UWV gedoogde deze afspraak, mits het UWV-beleid niet veranderde. Als dit beleid wel veranderde, werd er opnieuw bekeken of de afspraak nog geldig kon zijn. Het beleid werd na een aantal jaar veranderd, met als gevolg dat de werknemer een brief ontving waarin stond dat er geen toestemming werd gegeven om de nevenwerkzaamheden als huisarts voort te zetten en ze moesten dan ook beëindigd worden. Werknemer maakte daartegen bezwaar en gaf aan dat de afspraak nooit voor problemen had gezorgd. Werkgever deed een beroep belangenverstrengeling, die zou zijn ontstaan.⁸¹

Commentaar

De wijziging van de afspraak tussen het UWV en de werknemer is een individuele wijziging, gebaseerd op het vernieuwde beleid. De wijziging van het UWV-beleid heeft tot gevolg dat de afspraak tussen de arts en het UWV opnieuw gecontroleerd wordt. Dit werd ook al aangegeven tijdens het maken van de afspraak. Nu het beleid van het UWV vernieuwd werd, was er sprake van een verandering van omstandigheden. De vraag binnen deze uitspraak is of dit nieuwe beleid tot gevolg mag hebben dat de afspraak niet langer geldt. Is de aard van die omstandigheden zodanig gewijzigd, dat de afspraak niet langer geldt?

De kantonrechter vindt dat de aard van de wijziging niet belangrijk genoeg is. De afspraak, die is gemaakt tussen de arts en zijn werkgever, geldt al lange tijd en heeft nooit eerder voor problemen gezorgd. Ook met het nieuwe beleid kan de afspraak blijven bestaan, mits de arts geen patiënten aanneemt die hij ook als huisarts heeft. Zolang men de afspraak blijft hanteren, ontstaat er geen belangenverstrengeling.

De risicosfeer in deze zaak ligt bij beide partijen. Zij zijn gezamenlijk de afspraak overeengekomen.

❖ Zesde uitspraak

Feiten

Werknemer was in dienst bij een autobedrijf als autoverkoper. Het bedrijf werd overgenomen door een ander bedrijf en al het personeel ging mee over. Door deze overname kreeg de werknemer een andere functie, namelijk als verkoopleider. De werknemer beviel niet in deze functie en werd hieruit ontheven. Dit was bedrijfseconomisch beter verantwoord, aldus de

⁸⁰ Kantonrechter Haarlem, 27 maart 2009, *LJN* BI1029.

⁸¹ Kantonrechter Alkmaar, 24 maart 2009, *LJN* BH8355.

werkgever. Hij kreeg wel een andere functie toebedeeld. De werknemer gaf aan het hier niet mee eens te zijn en wilde de nieuwe functie van manager niet accepteren.⁸²

Commentaar

Het Mammoet-arrest wordt in deze uitspraak niet geheel gevolgd. De rechter concludeert dat er gekeken moet worden naar artikel 7:611 BW, oftewel het goed werkgever- en werknemerschap. De reden hiervoor is het niet goed functioneren van de werknemer. De kantonrechter geeft aan dat de gewijzigde omstandigheden liggen in het functioneren van de werknemer, en dus in de risicosfeer van de werknemer, er gekeken moet worden of de werkgever genoeg methoden heeft aangedragen om het functioneren van de werknemer te verbeteren. De kantonrechter oordeelt dat er niet genoeg methoden zijn aangedragen. Dit staat echter buiten beschouwing betreffende de onderzoeksvraag van dit hoofdstuk.

Er wordt geoordeeld op grond van artikel 7:611 BW. Het Mammoet-arrest vindt zijn grondslag in artikel 7:611 BW. Tot op zeker hoogte wordt dit Mammoet-arrest dan ook wel gevolgd. Alleen onderzoek de rechter meer de rol van de werkgever. Hij bekijkt of de werkgever er alles aan heeft gedaan om een goed werkgever te zijn.

Er kan echter niet gezegd worden dat het Mammoet-arrest duidelijk wordt gevolgd.

5.3.2.3 Werktijden

Feiten

De wijziging betrof er één in de werktijden. De werknemer moest op andere tijden beginnen. Dit had als reden dat de aandelen van het oude bedrijf waren overgenomen door een ander bedrijf. Er was dan ook sprake van een aandelenfusie. Vrijwel meteen gaf de werkneemster aan dat dit niet mogelijk was in verband met opvang van haar kinderen. Werkgever had daarop een termijn gegeven, zodat de werknemer voor die opvang een oplossing kon treffen. Na die termijn veranderde er niets in verband met de opvang. Om die reden zocht de werkgever een andere vestiging waar de werknemer zou kunnen werken in haar oude werktijden.

Werknemer gaf aan dat er geen sprake was van een redelijk voorstel, terwijl de werkgever aangaf dat het aangepaste werkrooster voor de werknemer niet voor de redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.⁸³

Commentaar

Zoals te lezen is bij de feiten, doet de werkgever een beroep op artikel 6:248 lid 2 BW. Dit strookt met wat de Gundt in haar onderzoek heeft vastgesteld. Gundt stelde namelijk dat bij artikel 6:248 lid 2 BW van toepassing is als er geen individueel wijzigingsbeding is opgenomen.⁸⁴ Dit is echter niet wat het Mammoet-arrest hanteert, en de rechter in deze zaak hanteert wel het Mammoet-arrest.

De wijziging betreft een individuele wijziging, namelijk de werktijden van werkneemster. Het schema uit bijlage 3 geeft ook aan dat, indien het een individuele wijziging betreft, het Mammoet-arrest van toepassing is. De reden voor deze wijziging is de aandelenfusie. Dit is een redelijke omstandigheid om een wijziging door te voeren in de arbeidsvoorwaarden. De overname van het bedrijf ligt in de risicosfeer van de werkgever. Werkgever doet er vervolgens alles aan om de werkneemster tevreden te stellen. Hij zorgt voor een redelijk voorstel, en een overgangsregeling, zodat de werknemer tijd heeft om aanpassingen te regelen.

De wijziging van de werktijden is geen grote verandering in de arbeidsvoorwaarden. Het veranderen van de vestiging waar de werknemer haar werkzaamheden zou verrichten, is

⁸² Kantonrechter Maastricht, 4 december 2008, *LJN* BH9185.

⁸³ Kantonrechter Maastricht, 28 mei 2009, *LJN* BI8757.

⁸⁴ N. Gundt, *Wijziging van de arbeidsovereenkomst: een instrument voor interne flexibiliteit?*, Deventer, Kluwer 2009

een grotere wijziging dan de werktijden. Het eerste voorstel van de werkgever is dan redelijker dan het tweede. De kantonrechter oordeelde hierover hetzelfde.

Laatste vraag is of het voorstel ook voor de werknemer redelijk is, en of de werknemer de omstandigheden moet aanvaarden. Het voorstel op zich is redelijk, en de werknemer moet dan ook kunnen aantonen dat het voorstel voor haar specifiek niet redelijk is. Nu zij dat niet kan aantonen, zijn er geen omstandigheden, waardoor zij het aanbod moet accepteren.

5.3.2.4 Loon

Feiten

Werknemer was tijdelijk ziek thuis in verband met een aandoening aan de stembanden. Nadat hij beter was, kwam hij nog niet meteen terug op kantoor, maar werkte eerst gedeeltelijk thuis. Het UWV verklaarde de werknemer gedeeltelijk arbeidsongeschikt. De werkgever stelde voor om aan de werknemer een beloning toe te kennen, maar werknemer stemt hier niet mee in. Deze beloning werd gezien als een salarisverlaging. Op grond daarvan werd de werknemer geschorst en vervolgens op staande voet ontslagen op grond van werkweigering. Het hof oordeelde vrijwel meteen dat er geen goede reden was voor de salarisiwijziging.⁸⁵

Commentaar

Het is een individuele wijziging, gezien het feit dat het gaat om een salarisverlaging, als gevolg van gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid. De wijziging ligt in de risicosfeer van de werkgever. Deze rechter hanteert het Mammoet-arrest weer heel precies. De eerste vraag wordt ook daadwerkelijk als eerst behandeld. En daarmee komt de rechter reeds tot een beoordeling. De werkgever heeft namelijk totaal niet aangegeven waarom de wijziging noodzakelijk is. Nu er geen sprake is van een omstandigheid die ervoor zorgt dat de wijziging mogelijk is, mag de wijziging ook niet ingevoerd worden.

5.3.3 Individuele wijzigingen betreffende secundaire arbeidsvoorwaarden

In deze subparagraaf worden enkele uitspraken behandeld, die betrekking hebben op de eenzijdige wijziging van secundaire arbeidsvoorwaarden. Het betreffen hier individuele wijzigingen, waar geen wijzigingsbedingen in zijn opgenomen. Ook hier zou moeten worden geoordeeld aan de hand van het Taxi Hofman-criterium en het Mammoet-arrest.

5.3.3.1 Leaseauto

Feiten

Werknemer was werkzaam als monteur en in het bezit van een bedrijfsauto. Deze auto mocht de werknemer ook voor privédoeleinden gebruiken. In mei 2007 weigerde de werkgever om de bedrijfsauto te vervangen, en de werknemer kreeg ook geen nieuwe meer. Werknemer stelde zich op het standpunt dat er sprake was van een secundaire arbeidsvoorwaarde en dat het wijzigen van deze arbeidsvoorwaarde een eenzijdig wijzigingsbeding was. Werkgever daarentegen stelde dat er geen sprake is van een arbeidsvoorwaarde en dat er wel degelijk een redelijk voorstel was gedaan voor de afbouw van de bedrijfsauto.⁸⁶

Commentaar

De kantonrechter hanteert ook hier het Mammoet-arrest. De wijziging ligt in de risicosfeer van de werkgever, dus deze moet aantonen of er een reden was voor de wijziging. Deze reden was dat de werknemer de bedrijfsauto teveel voor privédoeleinden in gebruik had. Bij een eerdere functiewijziging is de bedrijfsauto echter niet in beslag genomen. De reden voor de wijziging is dus niet voldoende om de wijziging verder door te kunnen voeren. Daarnaast is het nog zo dat de voorstellen die de werkgever heeft gedaan, niet redelijk zijn, omdat de

⁸⁵ Gerechtshof Leeuwarden, 30 september 2009, *LJN* BF3931.

⁸⁶ Kantonrechter Haarlem, 19 november 2008, *LJN* BG6279.

werknemer er financieel op achteruit zou gaan. En doordat de wijziging niet in de risicosfeer van de werknemer ligt, mag hij niet in het nadeel worden beoordeeld.

5.4 Tussenconclusie van hoofdstuk 5

Ondanks de korte periode na het Mammoet-arrest, slechts twee jaar geleden, is in dit hoofdstuk te zien dat het arrest veelvuldig gehanteerd wordt door menig rechter. Het algemene antwoord op de vraag van dit hoofdstuk luidt dan ook dat het Mammoet-arrest veelal wordt gehanteerd. Een enkele uitspraak voldoet niet aan de vereisten van het Mammoet-arrest. Reden hiervoor is onbekend. Er wordt dan wel gebruik gemaakt van artikel 7:611 BW.

Wat zijn nu redenen om wijzigingen door te voeren? Uit de 15 uitspraken is toch wel te merken dat de wijzigingen in dezelfde sfeer liggen. Vaak gaat het om disfunctioneren van de werknemers, om overnames door andere bedrijven en om vestigingen die sluiten. Ook de economische crisis speelt een rol.

Met betrekking tot de voorstellen, die door de werkgevers gedaan worden, kan het volgende worden geconcludeerd. De meeste werkgevers, uit de bovenstaande uitspraken, zijn welwillend, en doen redelijke voorstellen, om hun werknemers tegemoet te komen. De voorstellen zijn niet altijd even redelijk voor de werknemers. Deze redelijke voorstellen zijn voor de beoordelingen van de rechters van belang. De rechters vinden een redelijk voorstel belangrijk, zodat de werknemers beschermd wordt tegen onuitvoerbaar wijzigingen.

Over de risicosfeer valt het volgende te concluderen. In de arresten, behandeld in hoofdstuk 3 kwam ter sprake dat de risicosfeer niet van belang is als het gaat om eenzijdige wijzigingen van arbeidsvoorwaarden. Het draait er meer om, of het voorstel redelijk is. Van de 13 uitspraken, zonder wijzigingsbeding, zijn er zeven uitspraken, waarin de wijziging in de risicosfeer van de werkgever ligt. Toch oordelen de rechters in deze uitspraken dat de voorstellen redelijk zijn, en dat de werknemer deze moet aannemen. Ondanks het feit dat het niet de 'schuld' van de werknemers is. Slechts in enkele gevallen is het voorstel onredelijk, en hoeft de werknemer het voorstel niet aan te nemen. In één uitspraak lag de risicosfeer bij de werknemer, en werd er om die reden ook geconcludeerd dat de werknemer het aanbod aan moest nemen, omdat zij de wijziging in eerste instantie had veroorzaakt⁸⁷. Van de 13 uitspraken zijn er vervolgens nog vier uitspraken, waaruit blijkt dat de werkgever überhaupt geen voorstel doet. In die uitspraken krijgt de werknemer dan logischerwijs ook gelijk.

In hoofdstuk 3 is al besproken dat de Hoge Raad in het Mammoet-arrest heeft besloten dat artikel 7:613 BW veeleer van toepassing is op collectieve wijzigingen. Een onderscheid tussen collectief en individueel is vervolgens per rechtbank verschillend, aangezien de Hoge Raad hier verder niets over zegt. Bij de collectieve wijzigingen met wijzigingsbeding wordt artikel 7:613 BW ook gebruikt, waardoor ze dan ook voldoen aan de vereisten uit het Mammoet-arrest. Ook als er sprake is van een collectieve wijziging zonder wijzigingsbeding wordt er gehandeld zoals de Hoge Raad heeft overwogen.

Uit dit hoofdstuk blijkt dan ook dat, in geval van een individuele wijziging, de criteria uit het Mammoet-arrest vrijwel altijd wordt gehanteerd. Ook wanneer er sprake is van een collectieve wijziging, worden de rechtsoverwegingen van de Hoge Raad uit het Mammoet-arrest toegepast.

⁸⁷ Gerechtshof 's-Gravenhage, 30 juni 2009, *LJN* BK0506.

6. De gevolgen van de economische crisis

In hoofdstuk 5 is onderzocht of het Mammoet-arrest daadwerkelijk voor verandering heeft gezorgd in het arbeidsrecht. In dit hoofdstuk wordt er onderzocht of de economische crisis een rol speelt bij de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden. In paragraaf 6.1 worden enkele feiten met betrekking tot de huidige economie behandeld, waarna er in resterende paragrafen jurisprudentie wordt onderzocht, waarin de economische crisis een rol speelt. In verband met de economische crisis heeft de ABN AMRO veel meegemaakt, in die zin dat het is overgenomen door Fortis en dat er werknemers hebben geprocedeerd over de hoogte van hun bonusregelingen bij hun ontslag. De vraag is of de economische crisis ervoor zorgt dat de rechters anders oordelen over het eenzijdig wijzigen van de arbeidsvoorwaarden.

6.1 Economische crisis

Om de vraag uit dit hoofdstuk te kunnen beantwoorden, moet er een onderscheid worden gemaakt tussen de periode vóór en na de crisis. Vóór de economische crisis werden de eenzijdige arbeidsvoorwaarden al gewijzigd door werkgever, en daarbij werd rekening gehouden met begrippen als goed werkgeverschap, zwaarwichtig belang en redelijkheid en billijkheid. Nu wordt er onderzocht of deze begrippen versoepeld zijn, doordat er sprake is van een economische crisis. Houden de rechters er rekening mee dat de economische crisis tot gevolg heeft dat er veranderingen moeten plaatsvinden om bedrijven niet failliet te hoeven verklaren?

Voordat onderzocht kan worden of de economische crisis een rol speelt in de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden, moet eerst duidelijk zijn wanneer de economische crisis is begonnen. Een krantenartikel van het NRC Handelsblad biedt hierbij uitkomst.⁸⁸ In dit artikel schrijft de auteur dat de kredietcrisis in de Verenigde Staten is begonnen in 2007, en dat dit al enig invloed had in Nederland. Het tijdstip waarop de economische crisis daadwerkelijk in Nederland begon, was in de zomer van 2007, en het begin van 2008. In die periode kregen grote bedrijven al te maken met de economische crisis. In 2009 was het voor elke burger in Nederland te merken dat er sprake was van een economische crisis. Begin dit jaar is te merken dat de economie enigszins begint op te krabbelen. Helemaal voorbij is de economische crisis op dit moment nog niet. Vandaar dat er in dit hoofdstuk een onderzoek plaatsvindt met de vraag of de economische crisis een rol speelt bij de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden.

6.2 De individuele wijziging zonder wijzigingsbeding

Een voorbeeld is de uitspraak van de kantonrechter te Zwolle.⁸⁹ Werkgever gaf aan dat door de economische crisis, hij genoodzaakt was om de werknemer over te plaatsen naar een andere vestiging. Werknemer was daarentegen van mening dat er geen steekhoudende argumenten waren voor deze overplaatsing. Hij was van mening dat de bedrijfseconomische omstandigheden de beslissing niet rechtvaardigden. De vestiging waar de werknemer allereerst haar werkzaamheden verrichtte, stond duidelijk in haar individuele arbeidsovereenkomst. Hierover kon dus niet gediscussieerd worden. Een eenzijdig wijzigingsbeding als bedoeld in artikel 7:613 BW was niet geformuleerd.

Vervolgens geeft de kantonrechter aan dat het Mammoet-arrest van toepassing is om te kunnen oordelen over het eenzijdig wijzigen. De vraag in deze zaak is of de economische

⁸⁸ E. Kalse, 'Kredietcrisis in vijf stappen', NRC Handelsblad, 17 september 2008, <www.nrc.nl>. Bezoekt op 1 maart 2010.

⁸⁹ Kantonrechter Zwolle, 7 september 2009, LJN BJ9166.

crisis een op zichzelf staande omstandigheid is, waardoor de werkgever een eenzijdige wijziging had mogen doorvoeren en waarmee de werknemer akkoord had moeten gaan. Hierover concludeert de rechter dat de gedaagde wel heeft aangetoond dat zij last ondervindt van de economische crisis, maar de kantonrechter is er niet van overtuigd dat deze crisis zodanig veel moeilijkheden heeft veroorzaakt dat er een overplaatsing van de werknemer noodzakelijk was. De werkgever heeft geen bewijs aangetoond, waaruit blijkt dat het bedrijf tegenvallende bedrijfsresultaten heeft behaald.

Daar komt bij dat de werkgever überhaupt geen redelijk voorstel aan werknemer heeft gedaan. Er werd hem alleen medegedeeld dat hij op een andere vestiging zijn werkzaamheden zou gaan verrichten. Er is dan ook geen sprake geweest van een overleg, wat het Mammoet-arrest wel als vereiste heeft. De werkgever voldoet hierdoor niet aan zijn goed werkgeverschap, waardoor de rechter hierop de vordering afwijst.

In deze uitspraak is te merken dat de rechters de economische crisis wel mee laten tellen in hun oordeel, maar dat de crisis op zichzelf geen zwaarwegend belang is voor de werkgever om een eenzijdige wijziging door te voeren. Ook hier is er sprake van het feit dat er bijkomende omstandigheden noodzakelijk zijn. Als de werkgever wel een redelijk voorstel had gedaan, had dit in combinatie met de economische crisis kunnen leiden tot een acceptatie van de eenzijdige wijziging.

6.3 De collectieve wijziging met wijzigingsbeding

Daarnaast is er een uitspraak van het gerechtshof te Arnhem.⁹⁰ Deze uitspraak is ook behandeld in hoofdstuk 5. Het betrof de uitspraak waarbij het UWV de leaseauto's alleen nog beschikbaar te stellen aan de medewerkers die buiten de deur werken. Één specifieke werknemer is het daar niet mee eens, nu hij zijn recht op een auto heeft verloren. In een artikel, geschreven door een arbeidsrechtadvocaat⁹¹, wordt dit verder besproken. In de leaseautoregeling had de werkgever een wijzigingsbeding opgenomen. Ondanks het feit dat het om één werknemer gaat, is er toch sprake van een collectieve arbeidsvoorwaarde. Daarnaast was er sprake van een wijzigingsbeding. Hierdoor moet de werkgever een zwaarwichtig belang aantonen, om de wijziging door te voeren. Het gerechtshof oordeelt dat het UWV een zwaarwichtig belang had, nu het UWV veel moest bezuinigen. Punt hierbij is wel dat het UWV voor een ruime overgangsregeling had gezorgd. Daardoor is er in deze uitspraak ook sprake van meerdere omstandigheden.

6.4 De collectieve wijziging zonder wijzigingsbeding

Voordat er onderzoek wordt gedaan naar de economische crisis en de eenzijdige wijziging met betrekking tot de ABN AMRO is het van belang om de geschiedenis van de ABN AMRO in beeld te hebben.

De werknemers, die in de top van de ABN AMRO meedraaien, hebben op basis van C&B Regulations, recht op bonussen. Deze bonussen worden gezien als vergoedingen bij ontslag en zijn gebaseerd op de oude kantonrechtersformule. In 2007 komen er berichten in het nieuws, waaruit blijkt dat de ABN AMRO aan het onderhandelen is over een fusie met het consortium Santander, Royal Bank of Scotland (RBS) en Fortis. Aan de werknemers is destijds te kennen gegeven dat deze overname geen nadelige gevolgen zou bevatten voor hun arbeidsvoorwaarden.

Op dat moment sloeg de economische crisis toe, waardoor RBS en Fortis zelf financiële problemen kregen.⁹²

⁹⁰ Gerechtshof Arnhem, 8 september 2009, *LJN* BL1049.

⁹¹ <www.recht.nl>.

⁹² <www.elsevier.nl> .

Bezocht op 29 april 2010.

Bezocht op 27 april 2010.

Als gevolg van de economische crisis heeft de toenmalige minister van financiën besloten om de Nederlandse Fortis, en daarmee ook het Nederlandse deel van de ABN AMRO financieel te steunen. De Nederlandse Staat heeft een deel van Fortis gekocht, en daarmee ook een deel van de ABN AMRO. Dit had als gevolg dat ook een gedeelte van Fortis nu onder de Nederlandse Staat valt. Door deze gebeurtenissen bij de ABN AMRO hebben er veel veranderingen plaatsgevonden binnen de ABN AMRO. De omstandigheden, die een link vormen met dit hoofdstuk, zijn de bonusregelingen/ontslagvergoedingen. Het betreft een bonusregeling, maar het wordt gegeven nadat de werknemers zijn ontslagen. Vandaar tevens de term ontslagvergoedingen. Het parlement, het aandrigen van de minister en de maatschappelijke onvrede over de hoge bonussen hebben ervoor gezorgd dat ABN AMRO heeft besloten om de bonussen te verlagen. Voor de economische crisis en de overname door de Staat, konden werknemers aanspraak maken om een bonus van 6,2 miljoen euro, terwijl ze na de economische crisis 'maar' recht hadden op 2,5 miljoen euro. In dit kader zijn er een aantal uitspraken geweest, waarin de discussie over de eenzijdige wijziging centraal staat. De oorzaak van deze zaken is meteen duidelijk. De economische crisis heeft ervoor gezorgd dat deze zaken überhaupt voor de rechter moesten komen.

Deze uitspraken van de kantonrechters zijn dan ook goede maatstaven om te onderzoeken of de economische crisis voor veranderingen zorgt binnen de eenzijdige wijziging. Met betrekking tot deze kwestie zijn er onlangs artikelen verschenen, welke een goed beeld weergeven van de situatie.⁹³ De kantonrechter uit Amsterdam⁹⁴ heeft een beslissing genomen in deze kwestie, en tevens hebben drie kantonrechters uit Utrecht⁹⁵ zich met de kwestie beziggehouden. Zij hebben op enkele gebieden dezelfde conclusies getrokken, maar op andere gebieden zijn zij het niet met elkaar eens geweest.

De ABN AMRO deed een beroep op artikel 7:611, 7:613, 6:258 en 6:248 lid 2 BW. De kantonrechters uit Utrecht en de kantonrechter uit Amsterdam concludeerden allen over de ABN AMRO het volgende.

Met betrekking tot artikel 7:613 BW zijn de kantonrechters uit Amsterdam en Utrecht het met elkaar eens. Het artikel is niet van toepassing, aangezien het wijzigingsbeding alleen is opgenomen in de C&B Regulations, en niet in de individuele overeenkomsten. Om die reden is een beroep op dit artikel niet rechtsgeldig. Uit eerdere hoofdstukken is gebleken dat een wijzigingsbeding ook mag worden opgenomen in soort handboek, zolang er in de individuele arbeidsovereenkomst maar naar verwezen wordt. Of de rechters hanteren deze regel niet, of er wordt in de individuele arbeidsovereenkomsten niet verwezen naar de C&B Regulations. Dit blijft onduidelijk.

Tevens wordt de afspraak over een bonusregeling niet als arbeidsvoorwaarde gezien. Dit wordt verder niet onderbouwd door de rechters. Uit hoofdstuk 2 van deze scriptie blijkt dat bij artikel 7:613 BW het begrip arbeidsvoorwaarde een ruime interpretatie nodig is. Het wetsartikel geeft geen grenzen aan van wat een arbeidsvoorwaarde is. Indien de ontslagvergoeding in de arbeidsovereenkomst zou hebben gestaan, en er sprake was geweest van een wijzigingsbeding, had deze ontslagvergoeding als arbeidsvoorwaarde aangemerkt kunnen worden.⁹⁶

Vervolgens beroept de ABN AMRO zich op artikel 7:611 BW. Hierbij moeten de arresten Taxi-Hofman en Mammoet betrokken worden. Ook hierover zijn de kantonrechters duidelijk. Zij zijn van mening dat het Mammoet-arrest van toepassing is, als het gaat om individuele werknemers die een verandering hebben ondergaan. In deze zaken zijn er al minstens negen werknemers die dezelfde veranderingen ondergaan, waardoor de kantonrechters van mening zijn dat het Mammoet-arrest niet van toepassing is. Tevens is het van belang om te

⁹³ J.N. Stamhuis, *Wijzigingsbeding, Goed werkgeverschap*, TRA 2010,6.

W.L. Roozendaal, *De toegezegde ontslagvergoeding en de kredietcrisis*, ArbeidsRecht 2010,12.

⁹⁴ Kantonrechter Amsterdam, 7 oktober 2009, LJN BJ9678.

⁹⁵ Kantonrechter Utrecht, 9 oktober 2009, LJN BJ9943.

⁹⁶ W.L. Roozendaal, *De toegezegde ontslagvergoeding en de kredietcrisis*, ArbeidsRecht 2010,12.

weten dat de werkgever, oftewel de ABN AMRO, geen redelijke voorstellen heeft gedaan aan de werknemers. Deze werknemers zijn namelijk boventallig verklaard, met als gevolg dat zij ontslagen zijn. Dit brengt opnieuw de discussie tot gang, wat de Hoge Raad in het Mammoet-arrest heeft bedoeld met collectieve wijzigingen en op hoeveel personen dit van toepassing is.

Over de laatste twee artikelen blijken de rechters het met elkaar oneens te zijn. Het betreft de artikelen 6:248 en 6:258 BW. Het ene artikel behandelt de aanvullende en derogerende werking van de redelijkheid en billijkheid, terwijl het andere artikel de onvoorziene omstandigheden behandelt.

De kantonrechter uit Amsterdam is van mening dat er getoetst moet worden aan artikel 6:248 lid 2 BW. Er dient te worden gekeken of het onaanvaardbaar is dat de bonusregelingen zo hoog blijven, gezien de omstandigheden die er meespelen. In dit kader moet er wel gezegd worden dat de bonussen zulke hoge bedragen bevatten, dat de werknemer hoe dan ook een hoge bonus toegekend krijgt.

De ABN AMRO vaart er beter bij als de bonusregelingen worden gematigd, waardoor er financieel speling komt. Daarbij is er de maatschappelijke onvrede, die duidelijk laat blijken dat de bonusregelingen van de ABN AMRO veel te hoog liggen. Nu de ABN AMRO gedeeltelijk in handen is van de Staat, heeft dat tot gevolg dat de Staat haar invloed kan uitoefenen op de bank.

De kantonrechter oordeelt hierdoor dat de ABN AMRO belangen heeft, waardoor het onaanvaardbaar wordt om de bonusregeling hetzelfde te houden.

Ten eerste oordeelt de kantonrechter dat de toezegging over de bonusregeling niet als definitieve overeenkomst kan worden beschouwd. Op grond daarvan kan er niet worden besloten dat de ABN AMRO zich moet houden aan de huidige bonusregeling van 6,2 miljoen. Er is immers geen sprake van een overeenkomst.

Ten tweede is de economische crisis sinds 2007 in opkomst, terwijl deze zaak pas speelt sinds 2009. De werknemer was dan ook op de hoogte van de crisis en mocht, als goed werknemer, niet verwachten dat de bonusregeling zo hoog zou blijven.

De rechter laat in zijn oordeel duidelijk zien, dat hij de maatschappelijke belangen hoger schat dan de belangen van de betreffende werknemer. De maatschappelijke belangen zijn meer mee gaan tellen, ook te wijten aan de economische crisis. De werknemer had moeten aantonen op wat voor manier hij was benadeeld. De bewijslast ligt immers bij degene die stelt. Nu hij hiermee in gebreke is gebleven, is de rechter van mening dat de ABN AMRO het recht heeft om de bonusregeling te wijzigingen, met als gevolg dat de werknemer genoeg moet nemen met 2,5 miljoen euro.

De kantonrechters te Utrecht komen, via onvoorziene omstandigheden, tot een geheel andere conclusie en oordelen dat de economische crisis er niet voor heeft gezorgd dat de ABN AMRO in problemen terecht is gekomen. Dit is echter vreemd om te oordelen, gezien het feit dat de economische crisis ervoor heeft gezorgd dat de Nederlandse Staat de bank financieel heeft moeten ondersteunen. De crisis heeft dus wel een nadelig effect gehad op de ABN AMRO.

De kantonrechters oordelen over deze discussie op grond van artikel 6:258 BW. Zij zijn van mening dat de ontwikkelingen niet voldoende zijn om de bonusregeling te wijzigen. De economische crisis is weliswaar een omstandigheid die niet te voorzien was, maar deze omstandigheid zijn niet van diens aard dat de bonusregelingen gewijzigd moeten worden. De kantonrechters te Utrecht zijn dus van mening dat de werknemer van de ABN AMRO 6,2 miljoen euro moet ontvangen. Hier zou echter het argument van de kantonrechter te Amsterdam logischer zijn dan het argument wat ze in Utrecht hanteren. De Amsterdamse rechter is namelijk van mening dat de economische crisis al langere tijd aanwezig was, en de werknemer had dit moeten zien aankomen. Tot deze conclusies komen de kantonrechters te Utrecht echter niet.

6.5 Tussenconclusie van hoofdstuk 6

In dit hoofdstuk zijn er vier uitspraken behandeld, waarbij de oorzaak ligt in de economische crisis.

Bij twee van deze uitspraken wordt de economische crisis als uitgangspunt gebruikt.

De kantonrechter uit Amsterdam en het Gerechtshof in Arnhem zijn van mening dat de economische crisis een zodanige invloed heeft gehad op het bedrijfsleven dat de eenzijdige wijzigingen geoorloofd worden. Daartegenover staan de kantonrechters uit Utrecht en Zwolle, die juist oordelen dat de economische crisis niet zwaarwegend genoeg is om een eenzijdige wijziging toe te laten.

Er kan in ieder geval geconcludeerd worden dat rechters kijken naar alle feiten binnen een zaak, voordat zij oordelen.

Daarnaast wordt ook ten tijde van de crisis vastgehouden aan de criteria uit het Mammoet-arrest. Ook voldoen deze uitspraken aan het schema uit bijlage 3.

7. Conclusies & Aanbevelingen

In dit hoofdstuk zal een antwoord worden gegeven op de centrale onderzoeksvraag:

In welke gevallen dient een werknemer een eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden op basis van de wet en/of jurisprudentie te accepteren en in hoeverre is de huidige economische situatie daarop van invloed?

In paragraaf 7.1 worden de conclusies van deze scriptie opgesomd, vervolgens zal in paragraaf 7.2 aanbevelingen worden gedaan.

7.1 Conclusies

In de voorgaande hoofdstukken zijn de onderzoeksvragen onderzocht, die helpen een antwoord te geven op de hoofdvraag, die aan het begin van dit hoofdstuk is benoemd.

Opeenvolgend is onderzocht: het juridische kader met betrekking tot de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden, het jurisprudentiekader voor de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden, de visies uit de arbeidsrechtelijke praktijk en vervolgens volgt een jurisprudentieonderzoek naar aanleiding van het Mammoet-arrest en de economische crisis.

Om een antwoord te geven op de hierboven aangegeven hoofdvraag worden de conclusies van deze scriptie opgedeeld met behulp van het schema uit bijlage 3. Ten eerste komt aan bod de individuele wijziging, waarbij een wijzigingsbeding is opgenomen, vervolgens de individuele wijziging, waarbij geen wijzigingsbeding is opgenomen. Ten derde komt aan bod de collectieve wijziging, waarbij een wijzigingsbeding is opgenomen, en tot slot de collectieve wijziging zonder wijzigingsbeding. Deze uitgangspunten zijn ook schematisch terug te vinden in bijlage 4,5 en 6.

Individuele wijziging met wijzigingsbeding

De conclusie met betrekking tot de individuele wijziging, waarbij er wel een wijzigingsbeding is opgenomen, is dat hier sprake is van een beoordeling aan de hand van het Taxi Hofman-arrest en het Mammoet-arrest. Uit voorgaande hoofdstukken blijkt dat het Taxi Hofman-arrest en het Mammoet-arrest de twee arresten zijn geweest, welke een grote invulling hebben gegeven aan het onderwerp eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden in individuele gevallen. Het Taxi Hofman-criterium houdt in dat de werkgever en werknemer zich over en weer als goed werkgever en goed werknemer moeten gedragen, en dat de werknemer op redelijke voorstellen van de werkgever moet ingaan. Het Mammoet-arrest heeft hier vervolgens een aanvulling op gegeven, door drie criteria te formuleren. Ten eerste moet er sprake zijn geweest van een overleg tussen werkgever en werknemer. Biedt dat geen oplossing, dan moet worden aangetoond dat er voor de werkgever omstandigheden zijn, waardoor een eenzijdige wijziging doorgevoerd mag worden. Ten tweede moet er een redelijk voorstel worden gedaan aan de werknemer en tot slot moet er gekeken worden of de werknemer dit redelijke voorstel dient te aanvaarden. Op deze manier wordt de redelijkheidstoets strenger geacht, nu de werkgever moet aantonen een reden te hebben voor de wijziging, en nu alle omstandigheden worden meegenomen in het oordeel.

Zoals gezegd wordt er een beroep gedaan op het Taxi Hofman-criterium en het Mammoet-arrest en niet op het wijzigingsbeding. Met dit wijzigingsbeding is het voor de werkgever noodzakelijk een zwaarwichtig belang aan te tonen, waardoor de werkgever de eenzijdige wijziging kan doorvoeren. Deze toets van zwaarwichtigheid wordt strenger geacht dan de redelijkheidstoets uit het Taxi Hofman-criterium. Gevolg is dat het voor de werkgevers verstandiger is om geen wijzigingsbeding op te nemen in de individuele

arbeidsovereenkomst. Nu dit niet de bedoeling is geweest, wordt het Taxi Hofman-criterium en het Mammoet-arrest bij iedere individuele arbeidsovereenkomst gehanteerd.

Individuele wijziging zonder wijzigingsbeding

De tweede conclusie betreft de individuele wijziging, waarbij er geen wijzigingsbeding in de individuele arbeidsovereenkomst is opgenomen. Ook hier wordt het Taxi Hofman-criterium en het Mammoet-arrest gehanteerd. Deze arresten waren oorspronkelijk voor de individuele wijziging zonder wijzigingsbeding bedoeld. Het onderzoek heeft aangetoond dat men bij een individuele wijziging altijd een beroep moet doen op het Taxi Hofman-arrest en het Mammoet-arrest. De Hoge Raad heeft in het Mammoet-arrest namelijk geoordeeld dat de rechters bij collectieve wijzigingen oordelen aan de hand van artikel 7:613 BW, terwijl zij bij individuele wijzigingen oordelen met de criteria uit de jurisprudentie.

Gebleken is dat bij een individuele wijziging dezelfde beoordelingscriteria worden gehanteerd, ongeacht het al dan niet opgenomen wijzigingsbeding. Het is voor de werknemer van belang om overleg te voeren met de werkgever. Wanneer blijkt dat er geen overeenstemming bereikt zal worden, is het voor de werknemer van belang om te beargumenteren waarom het niet mogelijk is om op de eenzijdige wijziging in te gaan.

Belangrijk is om aan te tonen dat het voorstel niet redelijk is om aan te nemen. Dit kan verschillende oorzaken hebben. Gezondheidsproblemen bij de werknemer kunnen een reden zijn, waardoor het voorstel niet aangenomen kan worden.

In individuele gevallen moet een werknemer een eenzijdige wijziging van zijn/haar arbeidsvoorwaarden accepteren, als er sprake is van een redelijk aanbod, de werknemer zelf geen redenen kan geven en dat hij/zij het redelijke aanbod niet kan accepteren. Uit het jurisprudentieonderzoek blijkt tevens dat het redelijk voorstel één van de belangrijkste aspecten is om een eenzijdige wijziging goed of af te keuren. Een redelijk voorstel bevat in ieder geval de volgende aspecten:

- er heeft overleg plaatsgevonden tussen werkgever en werknemer over het voorstel.
 - andere arbeidsvoorwaarden blijven hetzelfde, of worden verbeterd.
 - de wijziging heeft een zo min mogelijk negatief effect voor de werknemer.
 - er is op één of andere manier een tegemoetkoming voorgesteld, bijvoorbeeld een overgangsperiode van de oude naar de nieuwe arbeidsvoorwaarde.
- Dit laatste aspect verhoogt aanzienlijk de kans op slagen bij de rechter.

Ook uit de praktijk blijkt dat bij een individuele wijziging er alleen wordt geoordeeld aan de hand van de eerdergenoemde arresten. Hoofdstuk 5 van deze scriptie laat blijken dat in de gevallen, waarbij er sprake is van een individuele wijziging, er door de rechters geoordeeld wordt aan de hand van het Mammoet-arrest.

Collectieve wijziging met wijzigingsbeding

Hoe moet men oordelen als er sprake is van een collectieve wijziging, met een wijzigingsbeding? Het Mammoet-arrest heeft hier een antwoord gegeven. De Hoge Raad oordeelde dat artikel 7:613 BW veeleer van toepassing is op collectieve wijzigingen. Schrijvers als Gundt en de Wolff zijn hierover van mening dat er dan ook nog ruimte is voor een wijzigingsbeding bij individuele arbeidsovereenkomsten. De Hoge Raad heeft hier geen duidelijkheid over geschept.

Bij collectieve wijzigingen wordt er dus gebruik gemaakt van het wijzigingsbeding. In dat geval is het voor de werknemer van belang om aan te tonen dat de werkgever geen zwaarwichtig belang heeft om de wijziging eenzijdig door te voeren. Hier is het al moeilijker voor de werknemer om de eenzijdige wijziging niet te hoeven accepteren, aangezien de werknemer een toestemming heeft gegeven bij aanvang van de arbeidsovereenkomst.

De meeste collectieve wijzigingen worden geaccepteerd door de rechter, omdat de zwaarwichtige belangen voor een collectieve wijziging gemakkelijker aan te tonen zijn.

Dit zijn namelijk belangen als:

- bedrijfseconomische- en organisatorische belangen, waarbij de reorganisatie het belangrijkste belang is;
- regelingen uniform maken;
- verandering van de beleidsregels.

Uit het jurisprudentieonderzoek van hoofdstuk 5 blijkt dat de 'lagere' rechters het Mammoet-arrest geheel volgen als het gaat om collectieve wijzigingen met wijzigingsbedingen. Nu het vaak om individuele wijzigingen ging, zijn er niet veel uitspraken gevonden. De uitspraken die wel van toepassing zijn op deze categorie voldoen vervolgens aan de vereisten van het Mammoet-arrest.

Collectieve wijziging zonder wijzigingsbeding

Tot slot de collectieve wijziging, waarbij er geen wijzigingsbeding is opgenomen. Hier wordt gebruik gemaakt van artikel 6:248 lid 2 BW. Nu er hier geen sprake is van een wijzigingsbeding, oordelen de rechters aan de hand van de redelijkheid en billijkheid. Het artikel 7:611 BW, gebruikelijk bij de individuele wijzigingen, wordt in het kader van een collectieve wijziging, als 'te licht' beschouwd. Dit artikel wordt tevens al gehanteerd bij de individuele wijzigingen. Om die reden wordt de derogerende werking van 6:248 lid 2 BW als een betere maatstaf beschouwd. Bij de jurisprudentie, onderzocht in deze scriptie, wordt het onaanvaardbaarheids criterium minimaal toegepast. Er is nu eenmaal weinig jurisprudentie waarbij er sprake is van een collectieve wijziging zonder wijzigingsbeding.

Bij dit criterium is het voor de werknemer van belang aan te tonen dat het onaanvaardbaar is om de eenzijdige wijziging goed te keuren. Uit de behandelde jurisprudentie blijkt dat het vaak gaat om wijzigingen waarbij er een oude regeling wordt vernieuwd. De vraag is vervolgens of de arbeidsvoorwaarden, die gebaseerd zijn op een oude regeling, dan nog wel aanvaardbaar zijn. De rechters oordelen dat, indien het gaat om regelingen die worden vernieuwd, de arbeidsvoorwaarden van de werknemer in zulke gevallen ook vernieuwd moeten worden. In het geval van een collectieve arbeidsvoorwaarde, waarbij er geen wijzigingsbeding is opgenomen, kan een werknemer niets doen. Er moet wel gezegd worden dat er van de rechter een grote terughoudendheid wordt betracht bij deze regeling, waardoor het zo is dat de werknemer door anderen al wordt beschermd.

Over al deze eenzijdige wijzigingen kan nog worden geconcludeerd dat de Hoge Raad er verstandig aan heeft gedaan om het Mammoet-arrest te wijzen, gezien het feit dat het veelvuldig in de praktijk wordt toegepast. Ongeacht om wat voor soort wijziging het gaat. Het is voor 'lagere' rechters een uitkomst geweest, nu zij zich vast kunnen houden aan een duidelijke richtlijn voor de eenzijdige individuele wijziging van arbeidsvoorwaarden.

Conclusie ten opzichte van dit jurisprudentieonderzoek is dat de lagere rechters conform het Mammoet-arrest rechtspreken. Daarnaast is er de conclusie getrokken dat de wijzigingen in dezelfde sfeer liggen. Vaak gaat het om disfunctioneren van de werknemers, om overnames door andere bedrijven en om vestigingen die sluiten. Ook de economische crisis speelt een rol.

Tevens blijkt uit het jurisprudentieonderzoek dat er geen onderscheid wordt gemaakt in de primaire, secundaire en tertiaire arbeidsvoorwaarden. Alle arbeidsvoorwaarden worden gelijk behandeld.

Economische crisis

Het tweede deel van de hoofdvraag uit deze scriptie, is in hoeverre de economische crisis van toepassing is op de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden. Met betrekking tot de economische crisis kan er de volgende conclusie getrokken worden. Ondanks het feit dat veel bedrijven failliet zijn verklaard door de economische crisis en veel mensen hun baan hebben verloren, valt er niet te zeggen dat de economische crisis voor duidelijke veranderingen heeft gezorgd binnen het onderwerp eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden. De jurisprudentie, die is onderzocht, laat zien dat rechters verschillend oordelen over de economische crisis.

Individuele wijziging zonder wijzigingsbeding tijdens de economische crisis

In de zaak van de kantonrechter te Zwolle, heeft de werkgever geen voorstel aan de werknemer gedaan, met als gevolg dat de eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarde niet toegestaan wordt. Het betreft hier een individuele wijziging, waarbij er geen wijzigingsbeding is opgenomen. Om die reden gelden de criteria uit het Taxi Hofman-arrest en het Mammoet-arrest.

Er wordt geconcludeerd dat de vereisten uit het Taxi Hofman-arrest en het Mammoet-arrest op dezelfde manier worden gehanteerd, ook wanneer de economische crisis een rol gaat spelen. De economische crisis is geen vrijstelling om niet langer als goed werkgever en goed werknemer te handelen.

Collectieve wijziging met wijzigingsbeding tijdens de economische crisis

De economische crisis wordt vervolgens in de uitspraak van het Gerechtshof in Arnhem wel gezien als een zwaarwichtig belang om de eenzijdige wijzigingen door te voeren. Daarbij is echter van belang, dat de werkgever in de betreffende zaak voor een goede afbouwregeling had gezorgd. Dit telde voor de rechter ook mee in zijn beslissing.

Hieruit blijkt dat de economische crisis wel een oorzaak kan zijn voor de eenzijdige wijziging van een arbeidsvoorwaarde, maar dat er meerdere oorzaken moeten spelen om de eenzijdige wijziging ook daadwerkelijk te mogen doorvoeren.

Collectieve wijziging zonder wijzigingsbeding tijdens de economische crisis

Bij de uitspraken van de ABN AMRO is het leerzaam om te zien hoe kantonrechters over een vrijwel identieke situatie toch totaal verschillend oordelen. Het betrof hier meerdere werknemers, en dus een collectieve wijziging. Er was geen sprake van een wijzigingsbeding. Ingevolge het schema uit bijlage 3 zou er geoordeeld moeten worden aan de hand van artikel 6:248 lid 2 BW. De kantonrechter uit Amsterdam toetst ook aan dit artikel, terwijl de kantonrechters uit Utrecht toetsen aan artikel 6:258 BW. De kantonrechter uit Amsterdam laat de belangen van de ABN AMRO en de maatschappij meewegen in zijn oordeel, terwijl de kantonrechters uit Utrecht dit belang niet laten meewegen. Natuurlijk is het grote verschil, dat de kantonrechter uit Amsterdam de bonusregeling lager bijstelt, nu hij van mening is dat het onaanvaardbaar is om, gezien de huidige economie, de eerste bonusregeling te handhaven. De kantonrechters uit Utrecht vinden dat er sprake is van een onvoorziene omstandigheid, waardoor de werknemer moet worden beschermd en dus dat de bonusregeling hetzelfde moet blijven.

In de zaken van de ABN AMRO, geeft de ABN AMRO te kennen dat de Staat haar invloed heeft uitgeoefend als het gaat om de bonusregelingen, en de economische crisis heeft ervoor gezorgd dat de ABN AMRO de hoge bonusregelingen niet meer kan betalen. Desondanks had de ABN AMRO wel een poging moeten doen om een redelijk voorstel te doen, zeker gezien het feit dat de werknemer al die jaren goed werk heeft verricht.

Conclusie met betrekking tot de collectieve wijziging zonder het wijzigingsbeding is dat een hoge bonusregeling, tijdens de economische crisis, wel als onaanvaardbaar wordt beschouwd. Hier tellen echter de belangen, die de maatschappij naar voren brengt, ook mee.

Dus ook hier blijkt weer dat er, naast de economische crisis, sprake moet zijn van meerdere omstandigheden. In dit geval de maatschappelijke belangen.

Veel conclusies met betrekking tot de economische crisis en de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden kunnen niet getrokken worden, doordat de rechters uit de vier uitspraken niet op dezelfde manier oordelen. Wel kan er gezegd worden dat de economische crisis op zichzelf geen omstandigheid is om een eenzijdige wijziging door te voeren. Er moet altijd sprake zijn van bijkomende omstandigheden. Bij de ABN AMRO speelt ook het maatschappelijk belang mee, bij de uitspraak van het Gerechtshof in Arnhem speelt de goede afbouwregeling een rol en bij de kantonrechter te Zwolle wordt er geen redelijk voorstel gedaan.

7.2 Aanbevelingen

In deze paragraaf zullen enkele aanbevelingen worden gedaan, die naar aanleiding van de conclusies kunnen worden geformuleerd.

Ten eerste is het verstandig om bij individuele wijzigingen eerst middels overleg tot een schikking te komen. Laat werkgevers voorstellen doen, zoals de Hoge Raad besloot. Daarnaast is het verstandig om de criteria van het Mammoet-arrest naast de feiten uit de zaak te leggen. Zoals blijkt uit de conclusies oordelen de rechters aan de hand van deze criteria. Indien van te voren al is nagedacht over het beargumenteren van deze criteria, is de kans groter dat de cliënt zijn gelijk krijgt. Ongeacht of de cliënt een werknemer of werkgever is. Hierdoor is het ook mogelijk om aan cliënt een indicatie te geven van de kans van slagen.

Ten tweede is het een optie om de economische crisis te betrekken in een rechtszaak over de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden. Uit jurisprudentie blijkt dat de economische crisis wel enigszins meeweegt bij het oordeel van de rechters, waardoor het geen kwaad kan om de economische crisis te betrekken bij de andere feiten uit een zaak.

Ten derde is het verstandig om de schema's uit de bijlagen te gebruiken, welke naar aanleiding van deze scriptie zijn ontworpen, zodat de cliënten van het advocatenkantoor een tastbaar product hebben om in te zien. Dit maakt de complexiteit van de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden wat eenvoudiger voor de niet-juristen.

Daarnaast kunnen de schema's op de website van ESQ Serraris Advocaten worden geplaatst, zodat werknemers en werkgevers ook elders de beschikking hebben om deze schema's in te zien.

Ten vierde is het beschikbaar stellen van deze scriptie een goede manier om andere medewerkers van ESQ Serraris Advocaten informatie te geven over de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden.

Ten vijfde moet er de aanbeveling worden gegeven om deze scriptie eens in de zoveel tijd te actualiseren. Zoals bekend, is het arbeidsrecht een rechtsgebied waar veel jurisprudentie over is verschenen en waar tevens veel artikelen over zijn geschreven. Over een aantal jaar zullen er nieuwe artikelen en nieuwe uitspraken zijn verschenen, die misschien een geheel ander licht op de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden werpen.

8. Evaluatie

In dit hoofdstuk wordt er teruggeblikt op het verloop van deze scriptie. Het gaat dan om de rol van de onderzoekster en schrijfster. In paragraaf 8.1 zal er gekeken worden naar de sterke punten, die tijdens het onderzoek naar voren zijn gekomen, waarna er in paragraaf 8.2 zal worden teruggekeken op de zwakke punten van het onderzoek.

8.1 Sterke punten

Over het algemeen waren er geen grote problemen tijdens het schrijven van deze scriptie. Dat is natuurlijk altijd een sterk punt om te benoemen.

Daarnaast is het een feit dat er over de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden al veel is geschreven en onderzocht. Er valt bijna te zeggen dat het genoeg is geweest. Ondanks het feit dat er over de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden veel is geschreven en onderzocht, is er in deze scriptie toch een vernieuwde draai aangegeven door de economische crisis erbij te betrekken. Op die manier is er een nieuwe invalshoek gecreëerd, waardoor de scriptie toch actueel en vernieuwend is. Dit is een sterk punt van deze scriptie.

Een ander sterk punt is dat er door deze scriptie veel nieuwe kennis is vergaard omtrent de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden. Voor het schrijven van deze scriptie was de kennis omtrent de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden minimaal, terwijl deze nu zo uitgebreid is, dat er advies over gegeven kan worden, indien hierom gevraagd wordt.

8.2 Zwakke punten

Natuurlijk zijn er altijd zwakke punten binnen een onderzoek. Ook bij het schrijven van deze scriptie zijn er enkele zwakke punten, die het benoemen waard zijn.

Ten eerste blijkt maar weer dat arresten lezen geen simpele opdracht is. De afgelopen studiejaren heeft het altijd veel moeite gekost om arresten te lezen, en deze op de juiste manier te interpreteren. Ook tijdens het schrijven van deze scriptie kwam dit zwakke punt terug. Door veel te vragen, en artikelen over het arrest te lezen, kon het arrest uiteindelijk toch op de goede manier begrepen worden.

Ten tweede was het verzamelen van informatie over dit onderwerp een zwak punt. Niet zozeer de informatie met betrekking tot de eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden, maar de jurisprudentie met betrekking tot de economische crisis. De economische crisis is pas sinds de laatste jaren een feit geworden, waardoor er nog niet veel over is geschreven en geprocedeerd. Om die reden is de informatie met betrekking tot de economische crisis maar minimaal. Toch kon er met deze informatie een duidelijke conclusie worden gegeven.

9. Jurisprudentielijst

Hoge Raad der Nederlanden

HR 13 maart 1981, *NJ* 1981, 635
HR 26 juni 1998, *NJ* 1998, 767
HR 28 mei 1999, *NJ* 1999, 509
HR 11 februari 2000, *JAR* 2000/86
HR 25 februari 2000, *NJ* 2000, 471
HR 30 januari 2004, *JAR* 2004, 68
HR 11 juli 2008, *LJN* BD1847

Gerechtshof

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, 30 januari 2007, *LJN* BA4838
Gerechtshof 's-Gravenhage, 21 april 2009, *LJN* BI2803
Gerechtshof 's-Gravenhage, 30 juni 2009, *LJN* BK0506
Gerechtshof Arnhem, 8 september 2009, *LJN* BL1049
Gerechtshof Leeuwarden, 30 september 2009, *LJN* BF3931

Rechtbank

Kantonrechter Deventer, 15 juni 2000, *JAR* 2000, 226
Kantonrechter Assen, 19 december 2005, *JAR* 2006, 36
Kantonrechter Arnhem, 16 januari 2006, *LJN* AV0818
Kantonrechter Haarlem, 24 maart 2006, *LJN* AV7264
Kantonrechter Gouda, 28 september 2006, *RAR* 2007, 8
Kantonrechter Assen, 30 oktober 2006, *LJN* AZ1349
Kantonrechter Leeuwarden, 3 april 2007, *LJN* BA2129
Kantonrechter Haarlem, 10 maart 2008, *LJN* BC7024.
Kantonrechter Haarlem, 13 februari 2008, *LJN* BC4548
Kantonrechter Middelburg, 23 juli 2008, *LJN* BG3897
Kantonrechter Haarlem, 19 november 2008, *LJN* BG6279
Kantonrechter Maastricht, 4 december 2008, *LJN* BH9185
Kantonrechter Haarlem, 17 december 2008, *LJN* BG8039
Kantonrechter Arnhem, 20 maart 2009, *LJN* BI1187
Kantonrechter Alkmaar, 24 maart 2009, *LJN* BH8355
Kantonrechter Haarlem, 27 maart 2009, *LJN* BI1029
Kantonrechter Utrecht, 20 mei 2009, *LJN* BI4765
Kantonrechter Maastricht, 28 mei 2009, *LJN* BI8757
Kantonrechter Haarlem, 12 juni 2009, *LJN* BI8561
Kantonrechter Dordrecht, 9 juli 2009, *LJN* BJ2066
Kantonrechter Zwolle, 7 september 2009, *LJN* BJ9166
Kantonrechter Arnhem, 24 september 2009, *LJN* BK3290
Kantonrechter Amsterdam, 7 oktober 2009, *LJN* BJ9678
Kantonrechter Utrecht, 9 oktober 2009, *LJN* BK0224
Kantonrechter Rotterdam, 13 november 2009, *LJN* BK4966
Kantonrechter Maastricht, 17 december 2009, *LJN* BK8689

10. Bronnenlijst

- *Literatuur*

Baarda e.a. 2005

B. Baarda e.a., *Basisboek Kwalitatief Onderzoek*, Groningen: Wolters-Noordhoff 2005.

Beverwijk e.a. 2006

C. Beverwijk e.a., *Reader Rapporteren*, Tilburg: Juridische Hogeschool Avans-Fontys 2006.

Bungener 2008

A.F. Bungener, *Het wijzigen van de arbeidsovereenkomst in vermogensrechtelijk perspectief*, Deventer: Kluwer 2008.

Van Drongelen e.a. 2009

J. van Drongelen e.a. *Individueel Arbeidsrecht*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2009.

Van der Grinten, Bouwens & Duk 2008

W.C.L. van der Grinten, W.H.A.C.M. Bouwens & R.A.A. Duk, *Arbeidsovereenkomstenrecht*, Deventer: Kluwer B.V. 2008.

Van Grinsven e.a. 2007

P.M.H.J. van Grinsven e.a., *Arbeidsrecht Begrepen*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers, 2007.

Gundt 2009

N. Gundt, *Wijziging van de arbeidsovereenkomst: een instrument voor interne flexibiliteit?*, Deventer, Kluwer 2009.

Heerma van Voss 2006

G.J.J. Heerma van Voss, *Inleiding Nederlands sociaal recht*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2006.

van der Heijden e.a. 2009

P.F. van der Heijden e.a., *Arbeidsrecht: tekst en Commentaar*, Deventer: Kluwer B.V. 2009.

Hoogeveen e.a. 2009

M. Hoogeveen e.a., *Best Practice Guides: Arbeidsrecht*, Den Haag: Boom juridische uitgevers 2009.

Jellinghaus 2003

S.F.H. Jellinghaus, *Harmonisatie van arbeidsvoorwaarden, in het bijzonder na een fusie of overname*, Deventer: Kluwer 2003.

Konijn 1999

Y. Konijn, *Cumulatie of Exclusiviteit?*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers, 1999.

Koot-van der Putte 2007

E. Koot-van der Putte, *Collectieve arbeidsvoorwaarden en individuele contractsvrijheid*, Deventer: Kluwer 2007.

Loonstra 2005

C.J. Loonstra, *Hoofdstukken Sociaal Recht*, Groningen: Wolters-Noordhoff, 2005.

Loonstra e.a. 2008

C.J. Loonstra e.a., *Arbeidsrechtelijke Themata*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers, 2008.

Loonstra 2010

C.J. Loonstra, *Praktisch Arbeidsrecht*, Groningen: Wolters-Noordhoff, 2010.

Pennings 2007

F.J.L. Pennings, *Monografieën Sociaal Recht: Nederlands arbeidsrecht in een internationale context*, Deventer: Kluwer, 2007.

Pop 2010

J. Pop, *Competentieboek Afstuderen*, Tilburg, Juridische Hogeschool Avans-Fontys 2010.

Verburg e.a. 2008

L.G. Verburg & W.A. Zondag, *Monografieën Sociaal recht: arbeidsrechtelijke aspecten van reorganisatie*, Deventer, Kluwer 2008.

- *Kamerstukken*

Kamerstukken II 1996/97, 24615, nr. 5

Kamerstukken II 1996/97, 24615, nr. 15

- *Artikelen*

Beltzer 2004

R.M. Beltzer, 'De schier onontwarbare kluwen van 611, 613 en 248', *Arbeidsrecht Integraal* 2004, 2.

Gundt 2009

N. Gundt, *Artikel 7: 613 BW als rechtsgrondslag voor wijziging van arbeidsvoorwaarden?*, TRA 2009, 3.

Grapperhaus 2008

F.B.J. Grapperhaus, *Wijziging van de arbeidsrelatie bij gewijzigde omstandigheden*, TRA 2008, 3.

Kehrer-Bot e.a. 2005

C.S. Kehrer-Bot e.a., *Eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden: eenduidige benadering door rechters gewenst*, *ArbeidsRecht* 2005, 4.

De Laat 2009

J.J.M. de Laat, *De toepassing van Mammoet II in de lagere rechtspraak*, TRA 2009, 3.

Roozendaal 2010

W.L. Roozendaal, *De toegezegde ontslagvergoeding en de kredietcrisis*, *ArbeidsRecht* 2010,12.

Stamhuis 2010

J.N. Stamhuis, *Wijzigingsbeding, Goed werkgeverschap*, TRA 2010,6.

De Vroe 2004

L.J. de Vroe, *Eenzijdige functiewijziging: taxiiiiiii...!*, *ArbeidsRecht* 2004,1.

De Wolff 2008

D.J.B. de Wolff, *De betekenis van redelijkheid en billijkheid bij wijziging van arbeidsvoorwaarden*, *ArbeidsRecht* 2008, 41.

De Wolff 2008

D.J.B. de Wolff, *Taxi Hofman in de revisie*, ArbeidsRecht 2008, 44.

- *Elektronische bronnen*

<www.arbeidsrechter.nl>

Bezocht op 4 maart 2010.

<www.bndestem.nl>

Bezocht op 9 februari 2010.

<www.elsevier.nl>

Bezocht op 27 april 2010.

<www.kluwer.nl/png/navigatoradvocaatmettools/index.jsp>

(alleen toegankelijk voor abonnees)

Bezocht op 11 februari 2010.

<www.nrc.nl>

Bezocht op 1 maart 2010.

<www.rechtspraak.nl>

Bezocht op 1 maart 2010.

<www.rpms.nl/uploads/Atikeljjj.pdf>

Bezocht op 18 februari 2010.

<www.recht.nl>

Bezocht op 21 april 2010.