

# Arbeid & recht

## HOBBELS BIJ DEMOTIE

Soms is het ongewenst om een werknemer nog langer in z'n eigen functie werkzaam te laten zijn. Ontslag kan dan een oplossing zijn. Een minder vergaande oplossing is om de werknemer in een lagere functie te plaatsen: demotie. Wat er feitelijk bij demotie gebeurt, is wijziging van (de voorwaarden in) de arbeidsovereenkomst. Een complex juridisch vraagstuk.

TEKST: EVA DE GRAAFF; ILLUSTRATIE: SHUTTERSTOCK



**V**oor wijziging van de arbeidsovereenkomst heeft u als werkgever in beginsel toestemming van de werknemer nodig. Onder bepaalde omstandigheden heeft u de mogelijkheid om het contract eenzijdig te wijzigen. In veel arbeidsovereenkomsten is een zogeheten wijzigingsbeding opgenomen op grond van artikel 7:613 BW. Dit betekent dat de werkgever de mogelijkheid heeft om arbeidsvoorwaarden te wijzigen als hij daarvoor een zwaarwichtig belang heeft, waarvoor het belang van de werknemer in redelijkheid dient te wijken. Deskundigen hebben overigens betoogd dat dit artikel uitsluitend op collectieve wijzigingen zou zien en dus niet op individuele.

Het komt echter geregeld voor dat in een arbeidsovereenkomst *geen* wijzigingsbeding is opgenomen. De vraag of een werknemer een door de werkgever voorgestelde functiewijziging moet aanvaarden, moet dan worden beantwoord aan de hand van artikel 7:611 BW. Dit artikel gaat over goed werkgeverschap en goed werknemerschap.

Eerst moet worden onderzocht of de werkgever in de *gewijzigde omstandigheden* als goed werkgever aanleiding heeft kunnen vinden om een voorstel te doen tot wijziging van de arbeidsvoorwaarden. Ten tweede moet worden bekeken of het door hem gedane voorstel *redelijk* is. Voor het beantwoorden van deze vraag moeten alle omstandigheden in aanmerking worden genomen. Dat geldt voor de aard van de gewijzigde omstandigheden, de aard en ingrijpendheid van het gedane voorstel en ook – 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

### Demotie mag niet als een verassing voor de werknemer komen

ongewijzigd blijven van de arbeidsvoorwaarden.

Als derde moet worden onderzocht of aanvaarding van het door de werkgever gedane voorstel in het licht van de omstandigheden *in redelijkheid van de werknemer kan worden gevergd*.

Het is zaak voor deze drietrapsraket de juiste argumenten aan te dragen. Het opnemen van een wijzigingsbeding in de arbeidsovereenkomst biedt in elk geval een opening, mochten omstandigheden nopen tot het degraderen van een werknemer. In die zin verdient het dus aanbeveling altijd een dergelijk beding op te nemen in de arbeidsovereenkomst, al is het, zoals gezegd, de vraag of dit uiteindelijk ook bruikbaar is in individuele gevallen. Er zijn echter kantonrechters die dit wel toestaan.

#### CHECKEN EN OVERLEGGEN

Als u demotie van één van uw werknemers voorstelt, is het van belang te checken wat de arbeidsovereenkomst of de cao hierover zegt. Is er wel of niet een

eenzijdig wijzigingsbeding? Wordt er in de cao over demotie gesproken? Ook is het zo dat als de taakomschrijving in de arbeidsovereenkomst ruim is, u meer mogelijkheden heeft om die te wijzigen dan bij een zeer gedetailleerde en afgebakende taakomschrijving. De cao kan een bepaling bevatten die demotie op voorhand al onmogelijk maakt. Er zijn ook cao's die demotie juist als middel aanreiken.

Er zijn diverse situaties waarin demotie toepasbaar is – in dit artikel is uitgegaan van disfunctioneren van de werknemer. Voordat u demotie overweegt, is het van belang dat het (niet-)functioneren van de werknemer voldoende met hem is besproken en dat een traject is ingezet dat erop is gericht z'n functioneren te verbeteren. Het is aan te bevelen om in het vooruitzicht te stellen dat demotie tot de mogelijkheden behoort als het functioneren van de werknemer niet op peil wordt gebracht. Demotie mag in ieder geval niet als een verassing voor de werknemer komen.

Het is natuurlijk het beste om in onderling overleg tot een nieuwe taakinvolving te komen. Mocht dit niet lukken en u komt bij de kantonrechter terecht, dan moet u een goed opgebouwd dossier kunnen laten zien en het disfunctioneren kunnen aantonen.

#### ARREST HOF DEN BOSCH

Vaak zult u bij het doorvoeren van demotie ook de beloning van de werknemer willen aanpassen. Een recent arrest van het Hof Den Bosch laat zien dat een degelijke en redelijke afbouwregeling dan heel belangrijk is, maar zeker ook het traject dat daaraan vooraf is gegaan.

De kantonrechter oordeelde in de betref-

fende zaak dat het belang van de werknemer (behoud van zijn functie) moest wijken voor het belang van de werkgever. Het was voldoende aannemelijk gemaakt dat de werknemer disfunctioneerde in zijn functie, terwijl hij in de lagere functie goed functioneerde, aldus de kantonrechter. Hij achtte de aangeboden afbouwregeling voor wat betreft het salaris redelijk. De werknemer ging evenwel in hoger beroep.

Het Hof stelde vervolgens dat het in dit specifieke geval van belang was dat de werkgever in een periode van ruim twee jaar tien brieven had gestuurd aan de werknemer waarin hij zijn onvrede uitte over zijn functioneren. Anderzijds was het volgens het Hof van belang dat de werkgever onvoldoende duidelijk had gemaakt dat het disfunctioneren zou kunnen leiden tot demotie of ontslag. Demotie kon daardoor als onverwacht overkomen op de werknemer, waardoor deze zijn financiële huishouding niet tijdig op de nieuwe situatie had kunnen voorbereiden.

Het Hof achtte onder die omstandigheden de voorgestelde afbouwregeling niet redelijk en wijzigde de afbouwregeling daarom zodanig dat de werknemer vanaf een bepaalde datum gedurende nog één jaar zijn oude salaris bleef ontvangen. Pas daarna kwam hij in aanmerking voor het salaris dat hoorde bij z'n nieuwe, lagere functie.

#### ADVIES

Het eenzijdig wijzigen van de arbeidsvoorwaarden van een werknemer is een complex juridisch vraagstuk. Laat u zich daarom op tijd adviseren voordat u zich tot de betreffende werknemer wendt. Een goede voorbereiding is ook in dit geval het halve werk. ■



**Eva de Graaff**  
is advocaat  
arbeidsrecht bij  
AWVN

**Meer weten over de juridische dienstverlening van AWWN?** Neem contact op met de specialisten van AWWN. Bel of mail de AWWN-werkgeverslijn, 070 850 86 05, [werkgeverslijn@awvn.nl](mailto:werkgeverslijn@awvn.nl).