



Rwv  
ADVOCATEN

---

ARBEIDSVOORWAARDEN WIJZIGEN.  
(HOE) GAAT DAT?

MASTERCLASS ARBEIDSRECHT

19 SEPTEMBER 2023



# PRESENTATIE

## AGENDA

**01**

**Arbeidsvoorwaarden**  
**Wanneer is er sprake van?**

**02**

**Arbeidsvoorwaarden**  
**Hoe te wijzigen?**

**03**

**De rol van de OR**  
**Bij wijzigen arbeidsvoorwaarden**

# ARBEIDSVOORWAARDE

## WANNEER IS ER SPRAKE VAN?

1. Alle afspraken die gelden in het kader van de arbeidsovereenkomst
2. Bijvoorbeeld: functie, arbeidsduur, salaris, arbeidstijden, leaseauto, pensioen, vakantiedagen
3. Werkrooster? Standplaats?



# WEL OF GEEN ARBEIDSVOORWAARDE?

- Standplaats > ECLI:NL:RBNHO:2022:11569 (Gall&Gall)

Standplaats in ovk. + 10 jaar daar gewerkt  
> wel arbeidsvoorwaarde, staat in benoemingsbrief

- Werkrooster > ECLI:NL:GHARL:2020:6491 (Swedish Match Lighters)

Werken in ploegendienst geen arbeidsvoorwaarde  
om de enkele reden dat SML de "aanwijzing" bijna 32  
jaar ongewijzigd heeft gelaten...

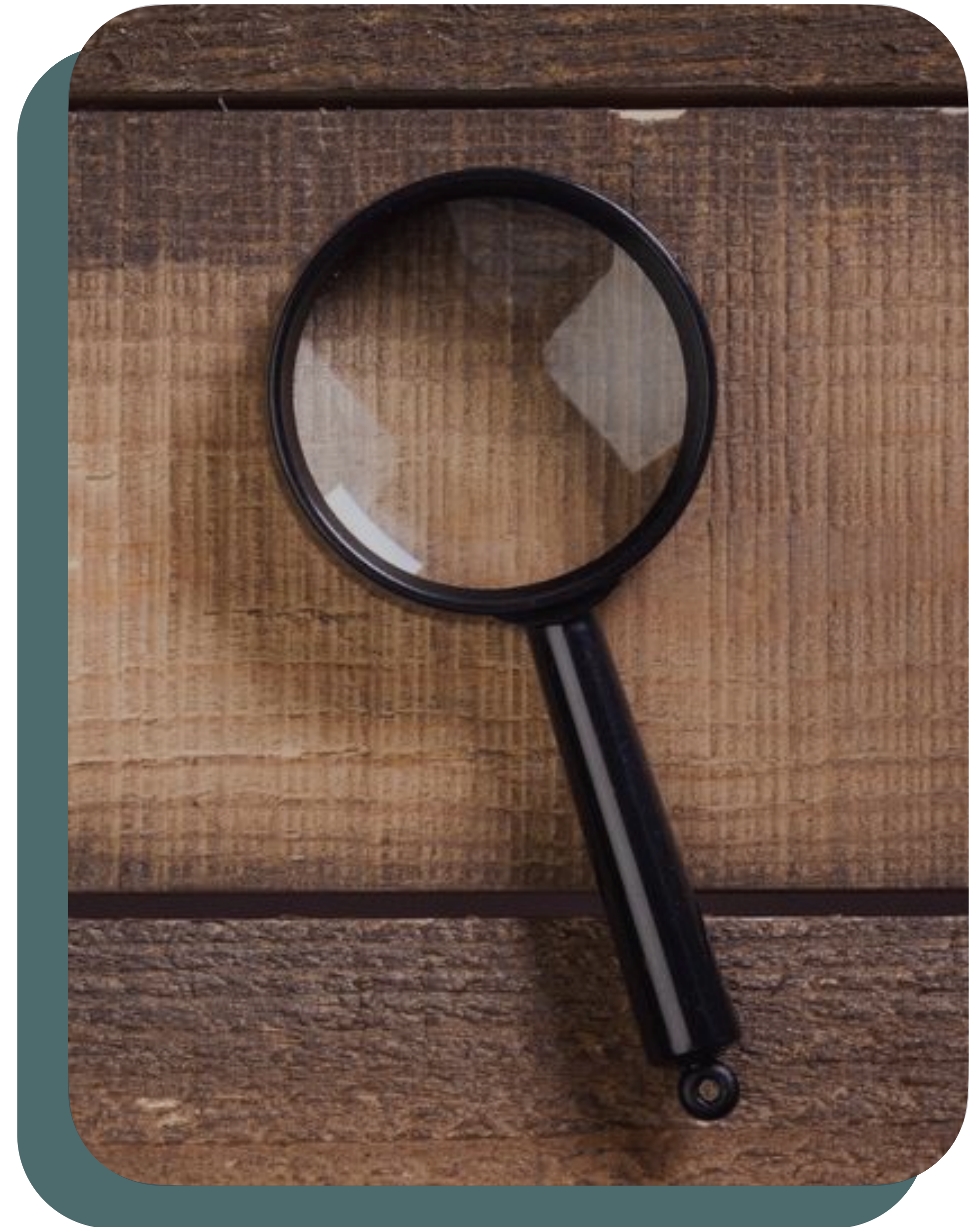
- Werkrooster > ECLI:NL:GHARL:2017:882 (Coatinc)

Werken in ploegendienst is arbeidsvoorwaarde, staat  
in de arbeidsovereenkomst



# ARBEIDSVOORWAARDEN WAAR VIND JE ZE?

- Arbeidsovereenkomst
- Arbeidsvoorwaardenregeling
- CAO
- Verworven recht



# ARBEIDSVOORWAARDEN VERWORVEN RECHT?

---



Hoge Raad 22 juni 2018 (FNV/Pontmeyer): of uit een bepaalde gedragslijn volgt dat er sprake is van een (aanvullende) arbeidsvoorwaarde, 'hangt ervan af'.

Gezichtspunten:

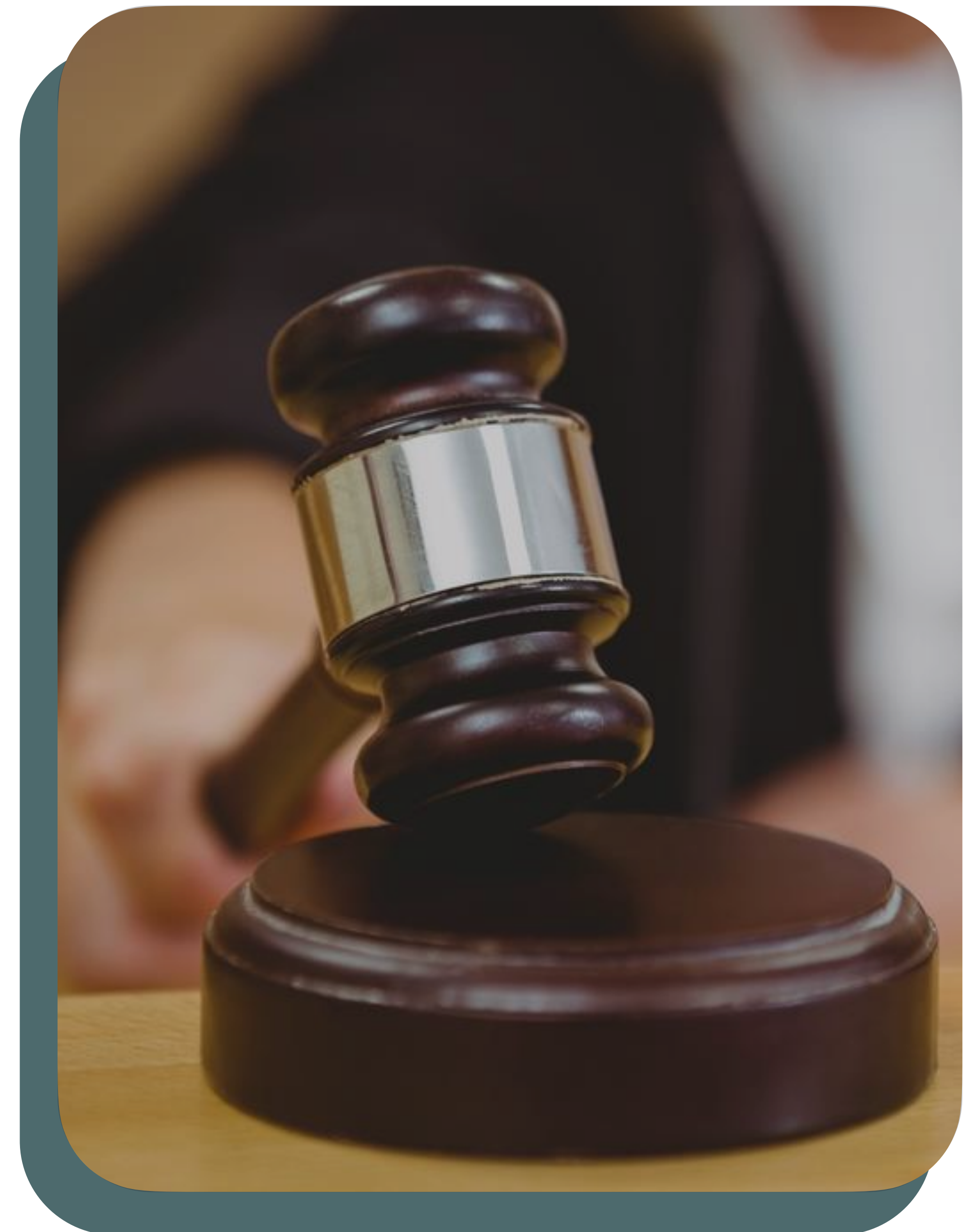
1. De inhoud van de gedragslijn
2. De aard van de arbeidsovereenkomst en de positie die de werkgever en de werknemer jegens elkaar innemen
3. De lengte van de periode gedurende welke de werkgever de desbetreffende gedragslijn heeft gevolgd
4. Hetgeen werkgever en werknemer over en weer ten aanzien van de gedragslijn hebben verklaard of niet
5. De aard van de voor- en nadelen die voor de werkgever en de werknemer uit de gedragslijn voortvloeien
6. De aard en de omvang van de kring van werknemers jegens wie de gedragslijn is gevolgd

# WEL OF GEEN VERWORVEN RECHT? (1/2)

ECLI:NL:GHDHA:2021:1137 (FNV/Pontmeyer, vervolg)

- alle boven-cao-werknemers zonder uitzondering
- altijd alle indexeringen en eenmalige uitkeringen volgens CAO-Houthandel
- tot de wijziging van het beloningssysteem...
- > verworven recht

Hof: “Dat er op enig moment voor deze werknemers kenbaar had moeten zijn, bijvoorbeeld door een mededeling van de zijde van Pontmeyer, dat deze betalingen wegens het ontbreken van een toepasselijke CAO onverplicht werden gedaan en dat de werknemers hieraan geen rechten konden ontlenen, is niet gesteld of gebleken.”



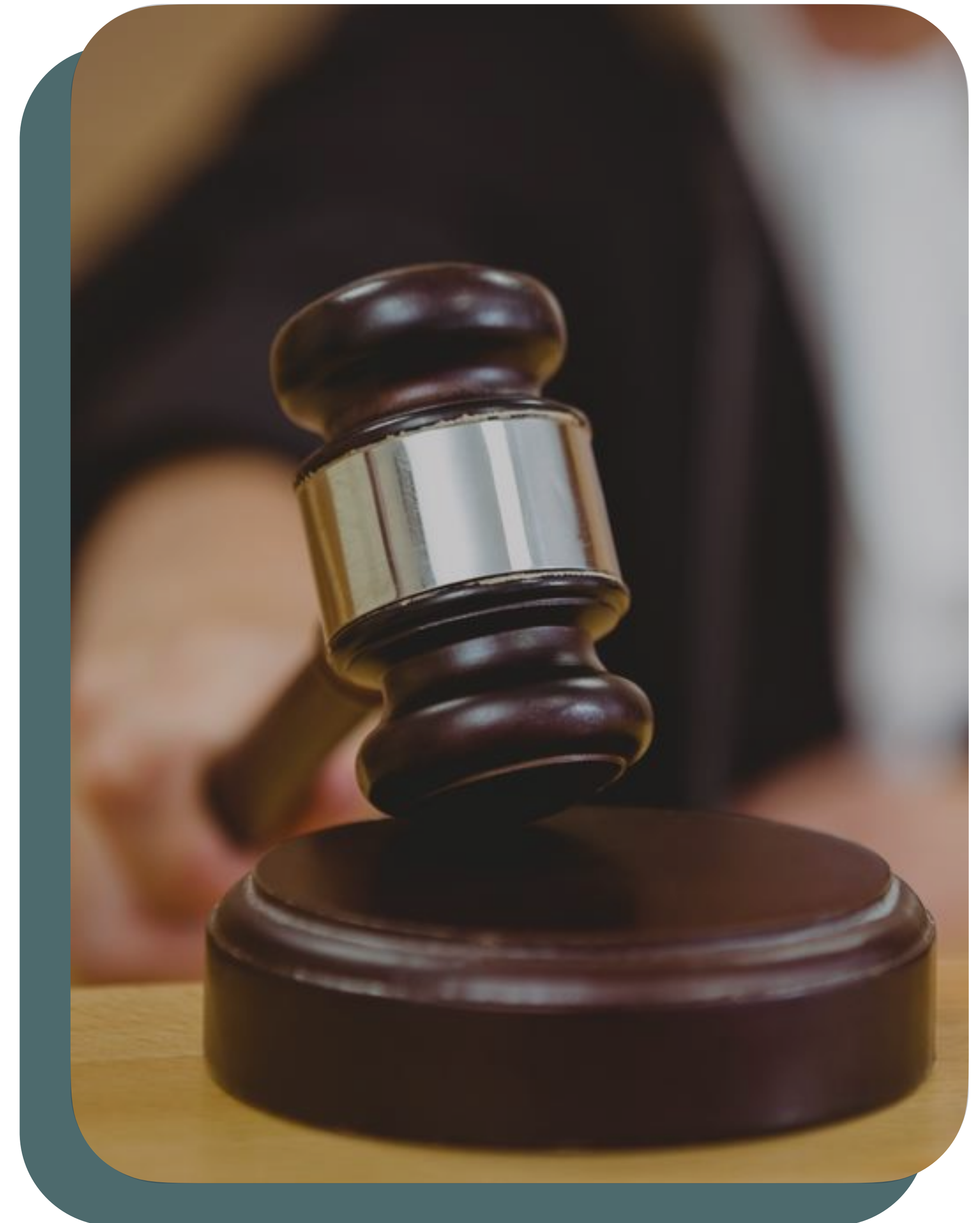
# WEL OF GEEN VERWORVEN RECHT? (2/2)

ECLI:NL:GHARL:2021:1473 (Actor)

Sinds 2004 huidige functie met lease auto. Toen al in regeling dat voorwaarde/eis: > 15.000 zakelijke km/jr

Hof: werknemer mocht er niet op vertrouwen dat zij tot einde dienstverband recht had op een leaseauto.

“Voor dit oordeel acht het hof van belang dat wnr. op een gegeven moment (al dan niet van aanvang af) wist of althans wel heeft moeten begrijpen dat het gebruik van de leaseauto in strijd was met de destijds (en nog steeds) geldende leaseregeling van minimaal 15.000 zakelijke kilometers per jaar, temeer omdat die regeling in de arbeidsvoorwaardenregelingen/cao (ook na wijzigingen) bleef staan.”





# VOORKOMEN ONTSTAAN VERWORVEN RECHT

---



- Lengte periode: hoe langer, hoe eerder een verworven recht
- Mededelingen die zijn gedaan
- Aard: loon eerder een verworven recht, dan andere arbeidsvoorwaarden
- Andere gelijke gevallen?

Tip: wees duidelijk over de voorwaarden, maak een voorbehoud en wees consequent!

*Bijvoorbeeld:*

“Deze bonus wordt eenmalig en geheel onverplicht aan jou verstrekt en daaraan kunnen geen rechten worden ontleend voor de toekomst.”

“Werkgever behoudt zich het recht voor om in incidentele gevallen een hogere uitkering (tijdens ziekte) te doen, zonder dat dit evenwel zal kunnen strekken tot een afdwingbaar recht voor de werknemer op die hogere vergoeding.”

# INSTRUCTIERECHT OF ARBEIDSVOORWAARDE?

- Instructierecht ex. artikel 7:660 BW:

Werknemer is verplicht zich te houden aan voorschriften/ instructies van werkgever:

A. t.a.v. de wijze waarop de werkzaamheden moeten worden verricht,

en/of

B. die strekken tot de bevordering van de goede orde in de onderneming

*Voorbeeld:* kledingvoorschriften, rookvoorschriften, veiligheidsvoorschriften, controlevoorschriften bij ziekte, voorschriften met betrekking tot e-mail- en internetgebruik, alcohol en drugsbeleid



# GRENZEN

## INSTRUCTIERECHT

---

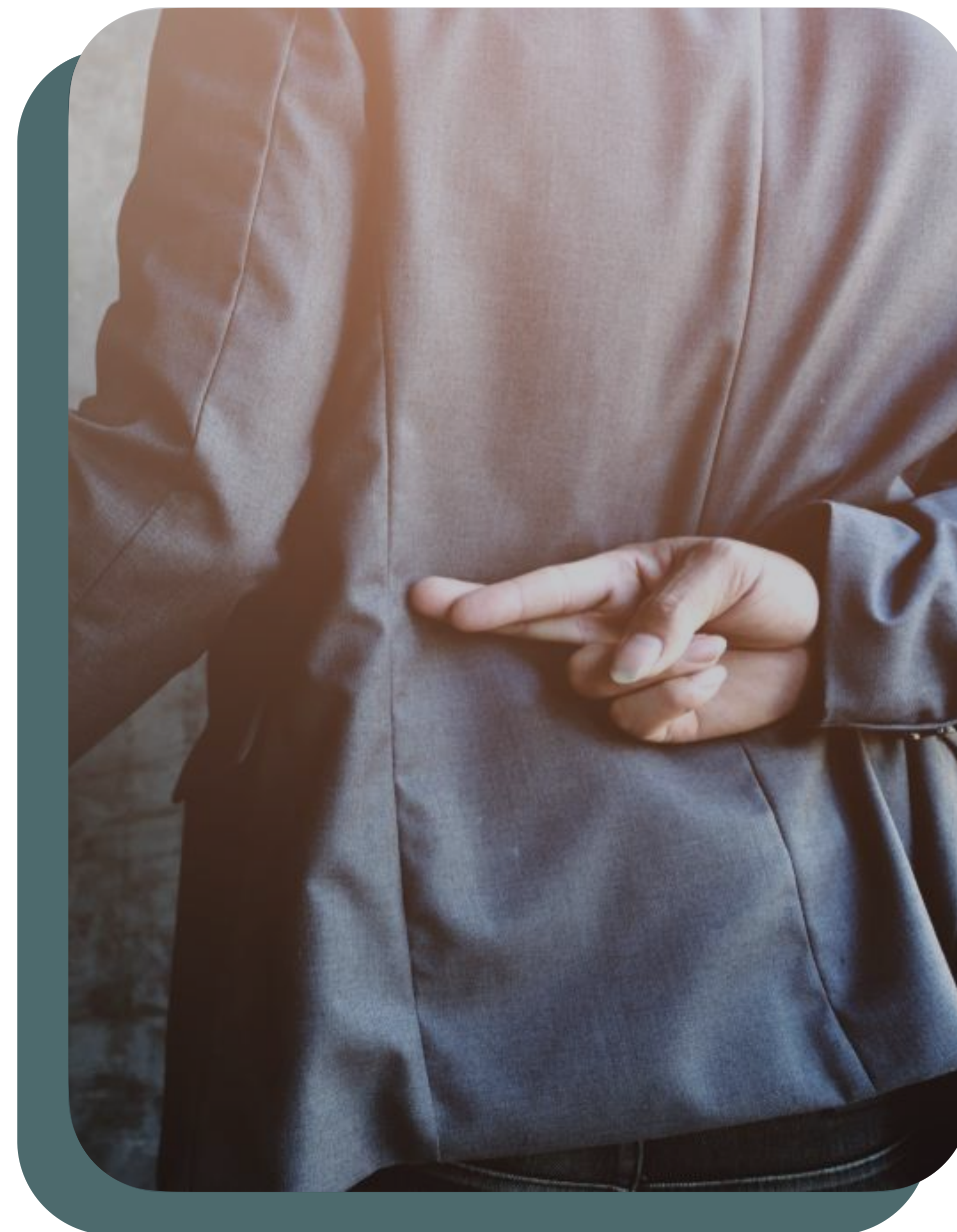


- Dit zijn géén arbeidsvoorwaarden: eenzijdig wijzigen mag
- Maar... binnen de grenzen van de arbeidsovereenkomst... (waar het instructierecht eindigt starten de arbeidsvoorwaarden)
- ... en de wet (dwingend recht, discriminatie, grondrechten)
- Dus ook goed werkgeverschap: ECLI:NL:GHARN:2011:BP8529: vrachtwagen na 22 jaar niet meer mee naar huis > reistijd uur per dag, overgangsregeling 1 jaar getoetst aan goed werkgeverschap > redelijke instructie
- Hoe meer details in arbeidsovereenkomst en cao, hoe minder ruimte voor instructies
- Maar: duidelijke instructies vergroten de houdbaarheid van sancties/ maatregelen
- Voorbeeld: Kantonrechter Haarlem, 17-10-2000 (KLM, eten geopend zakje pinda's > oosv)

# ARBEIDSVOORWAARDE? AFSPRAAK IS AFSPRAAK

---

- Afspraak = afspraak
- Wijzigen in beginsel altijd mogelijk mits overeenstemming met individuele werknemer
- OR bindt individuele werknemer niet
- Meerderheid bindt minderheid niet
- *Let op:* afspraak geldt niet als in strijd met dwingend recht of cao!!!
- *Tip:* schrijf het flexibel op!



# UITLEG AFSPRAKEN TUSSEN WERKGEVER EN WERKNEMER

---



Haviltex norm (algemene norm voor uitleg van overeenkomsten):

“De vraag hoe bepalingen in overeenkomsten moeten worden uitgelegd, kan niet beantwoord worden op grond van alleen maar een zuiver taalkundige uitleg.

Voor de beantwoording van die vraag komt het tevens aan op:

- A. de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen
- B. en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten.
- C. Daarbij kan mede van belang zijn tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren en welke rechtskennis van partijen kan worden verwacht.”

Onduidelijkheid over het algemeen voor rekening werkgever

# UITLEG AFSPRAKEN

## VOORBEELD

---



ECLI:NL:RBROT:2022:4209 (Werknemer/KPN)

- Inleveren lease auto na 10 jaar door wijziging kilometernorm
- Werknemer beroept zich niet op verworven recht, maar op afspraak bij aanvang dienstverband
- Uitleg van de afspraak:
  - Voorwaarden in mobiliteitsregeling
  - Werknemer heeft bij nieuwe leaseauto steeds weer akkoord gegeven op regeling
  - Werknemer wist dus dat hij als ‘mobiele medewerker’ was aangemerkt
  - Dus werknemer wist ook dat hij NIET mocht verwachten dat de leaseauto onvoorwaardelijk door KPN aan hem ter beschikking was gesteld

## UITLEG

# CAO / ALGEMENE REGELINGEN

---



Cao-norm = uitleg naar 'objectieve maatstaven'

“... waarbij in beginsel de bewoordingen, gelezen in het licht van de gehele tekst van de Cao, van doorslaggevende betekenis zijn, zodat het niet aankomt op de bedoelingen van de partijen die de Cao tot stand hebben gebracht (...)

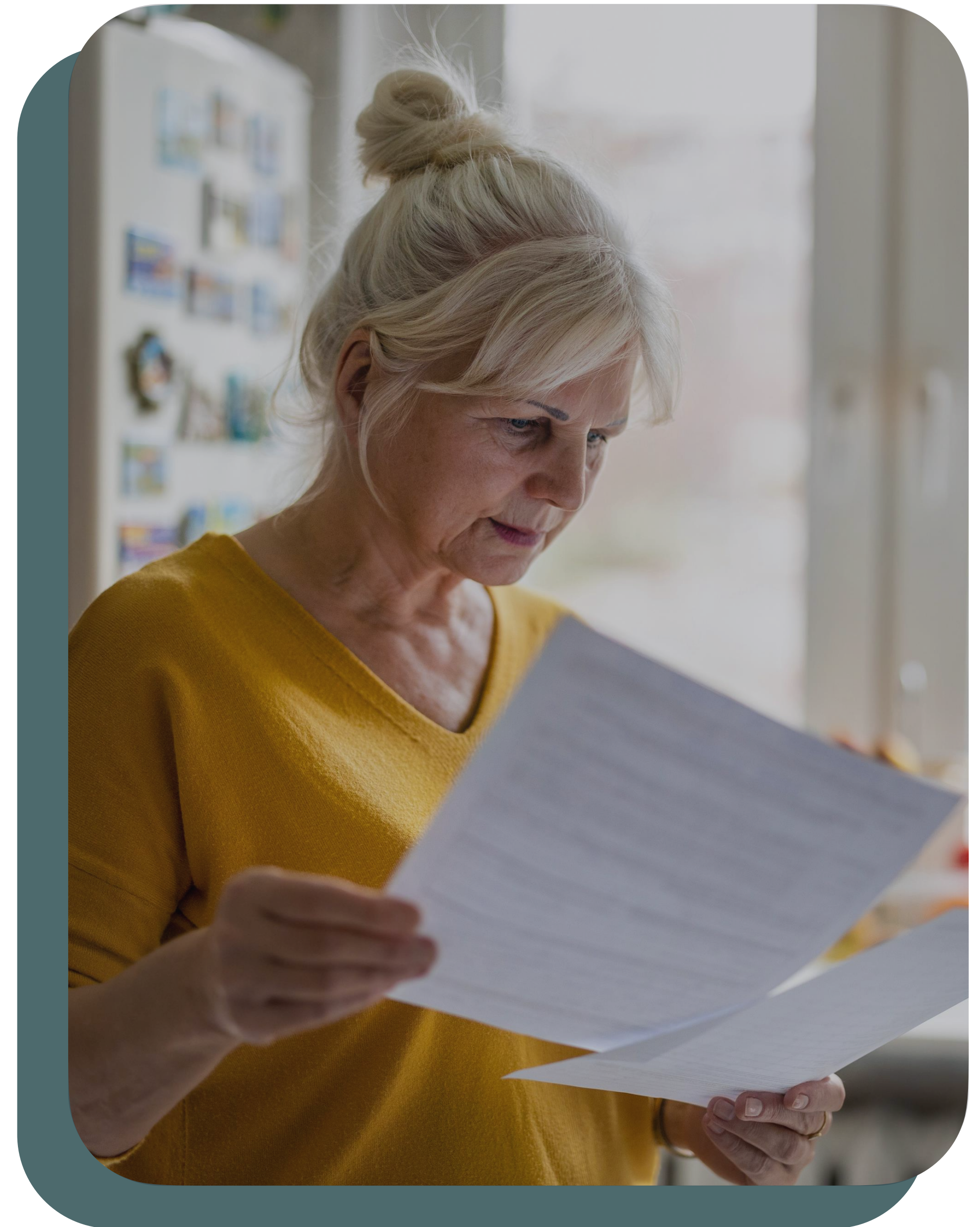
Bij deze uitleg kan onder meer acht worden geslagen op de elders in de Cao gebruikte formuleringen en op de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen waartoe de onderscheiden, op zichzelf mogelijke tekstinterpretaties zouden leiden.”

Voorbeeld: ECLI:NL:RBAMS:2017:4788 (werknemers/Atos Nederland):

- niet uitkeren bonus 2e helft 2016 conform bonusregeling
- Atos zegt: discretionaire bevoegdheid, want voor uitbetaling toestemming CEO/CFO noodzakelijk
- Rechtbank: cao-norm, want eenzijdig opgestelde tekst > geen discretionaire bevoegdheid

# WIJZIGEN VAN ARBEIDSVOORWAARDEN

- Eenzijdig wijzigingsbeding
- Goed werknemerschap
- Redelijkheid en billijkheid





# HET EENZIJDIG WIJZIGINGSBEDING

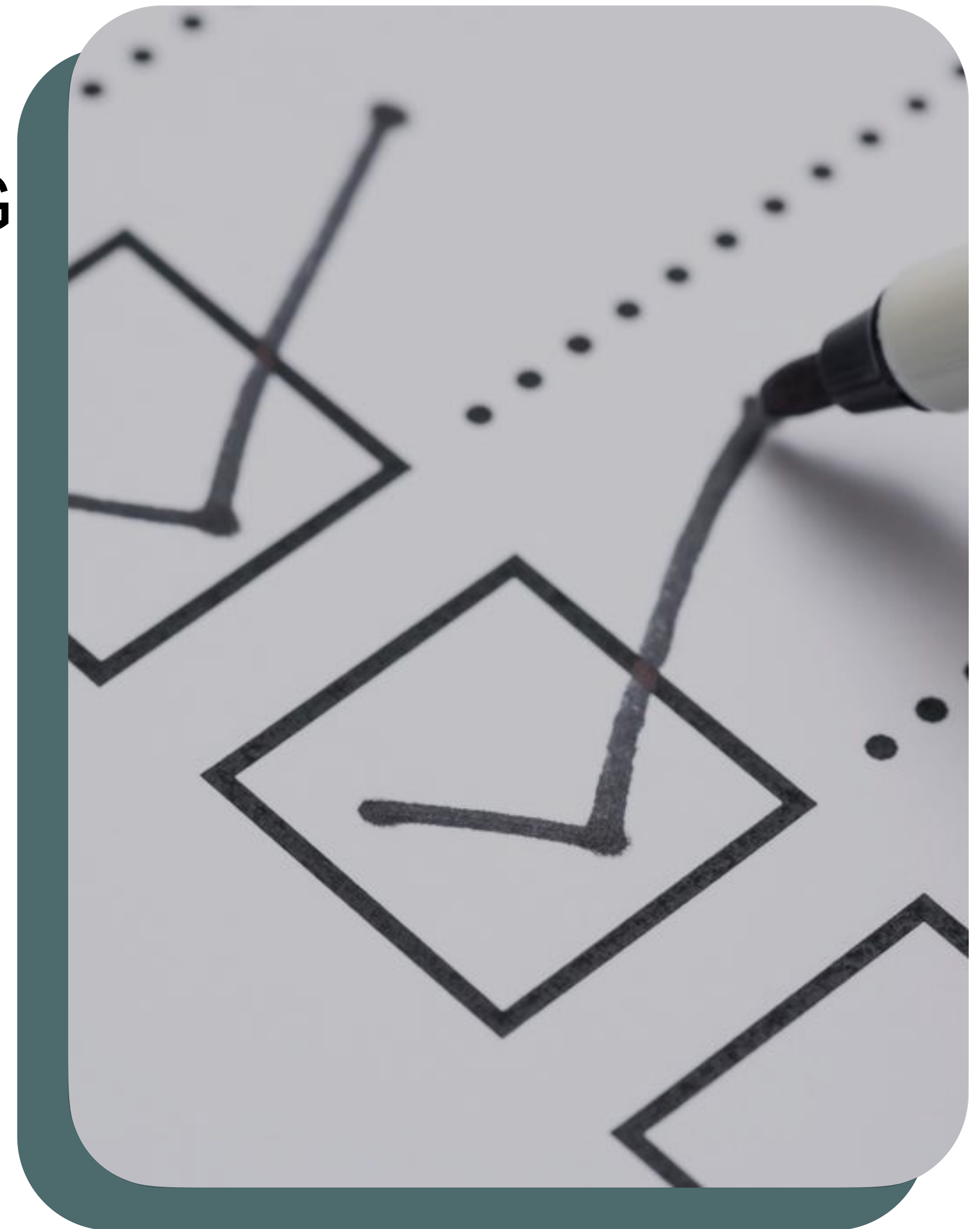
*(artikel 7:613 BW)*

“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*.”



# EENZIJDIG WIJZIGINGSBEDING VEREISTEN EENZIJDIGE WIJZIGING

- Schriftelijk beding
- Zwaarwichtig belang werkgever bij wijziging
- Belang werknemer dat door wijziging wordt geschaad moet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid wijken



# TOEPASSING

## EENZIJDIG WIJZIGINGSBEDING

- Zwaarwichtig belang is relatief: in relatie tot belang werknemer
- Is het belang van de werkgever bij wijziging van de arbeidsvoorwaarde, ten opzichte van het belang van de werknemer bij ongewijzigde instandhouding, zodanig zwaarwichtig, dat het belang van de werknemer naar redelijkheid en billijkheid moet wijken?
- Harmonisatie zal niet snel een voldoende zwaarwichtig belang zijn
- Tips:
  - Zorg voor een overgangsregeling (zachte landing);
  - Zoek steun bij de OR (niet zaligmakend)



# VOORBEELD TOEPASSING EENZIJDIGE WIJZIGINGSBEDING

---



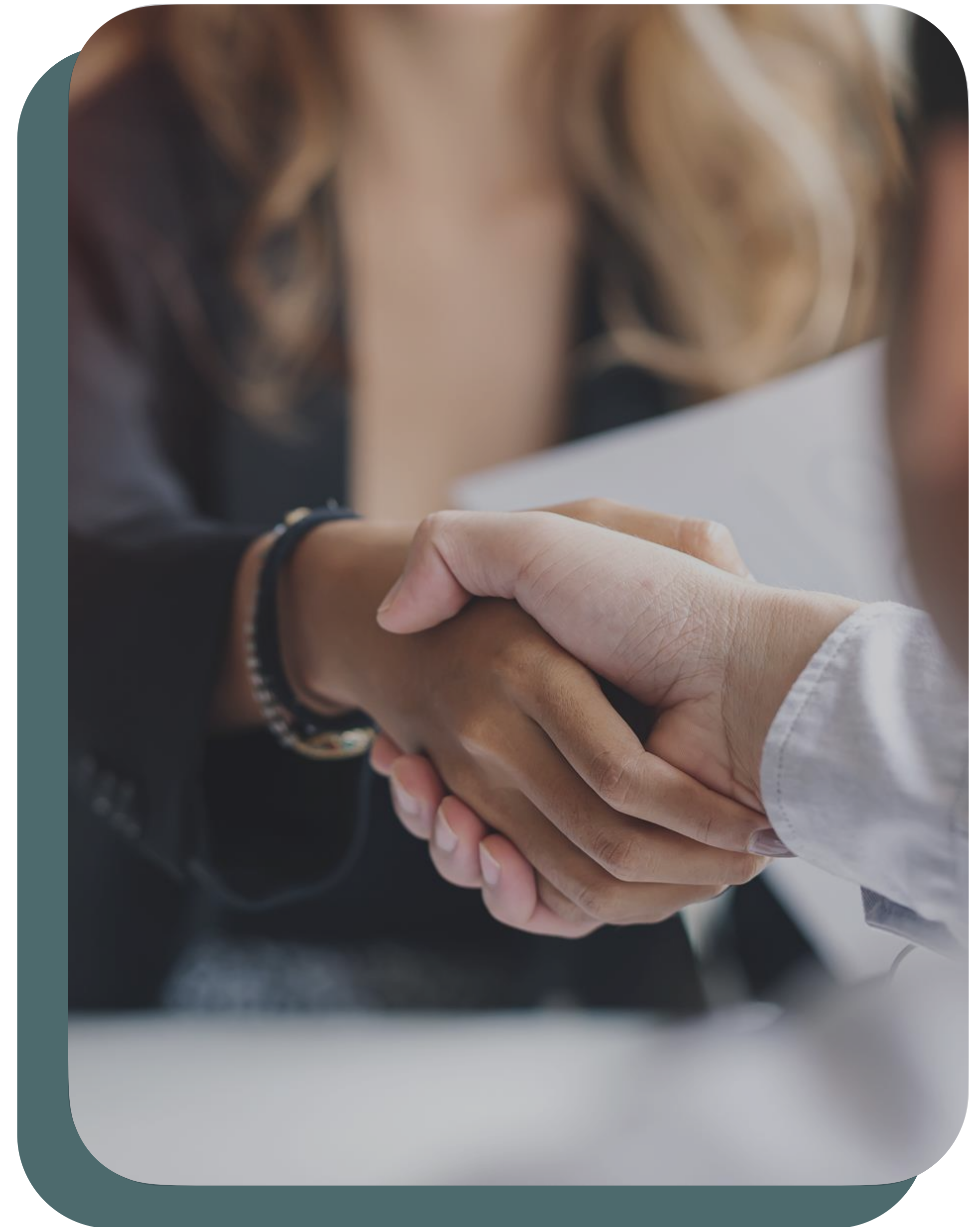
- ECLI:NL:GHSHE:2022:2342 (DSV Road Holding)
- NN zegt uitvoeringsovereenkomst op basis van eindloon op (oude regeling van voor fusie)
- Wijzigingsbeding in pensioenreglement
- Werkgever biedt aan: hybride (combinatie middelloon en beschikbare premie) of volledig beschikbare premie (met instemming COR)
- Hof: “DSV op zich wel een goede reden om tot wijziging van de pensioenovereenkomsten met de werknemers over te gaan, maar mocht zij dat niet doen zoals zij dat heeft gedaan. DSV had eerst een minder vergaand alternatief moeten onderzoeken en dat moeten aanbieden *in combinatie met een compensatie*, of de huidige beschikbare premieregeling aanbieden vergezeld van een compensatie. Aangezien zij dat niet heeft gedaan, is van een zwaarwichtig belang in de zin van artikel 7:613 BW geen sprake.”

# WIJZIGING OP BASIS VAN GOED WERKGEVERSCHAP

---

- Vergelijkbare toets: redelijkheid staat voorop
- Wettelijke basis: 7:611 BW:

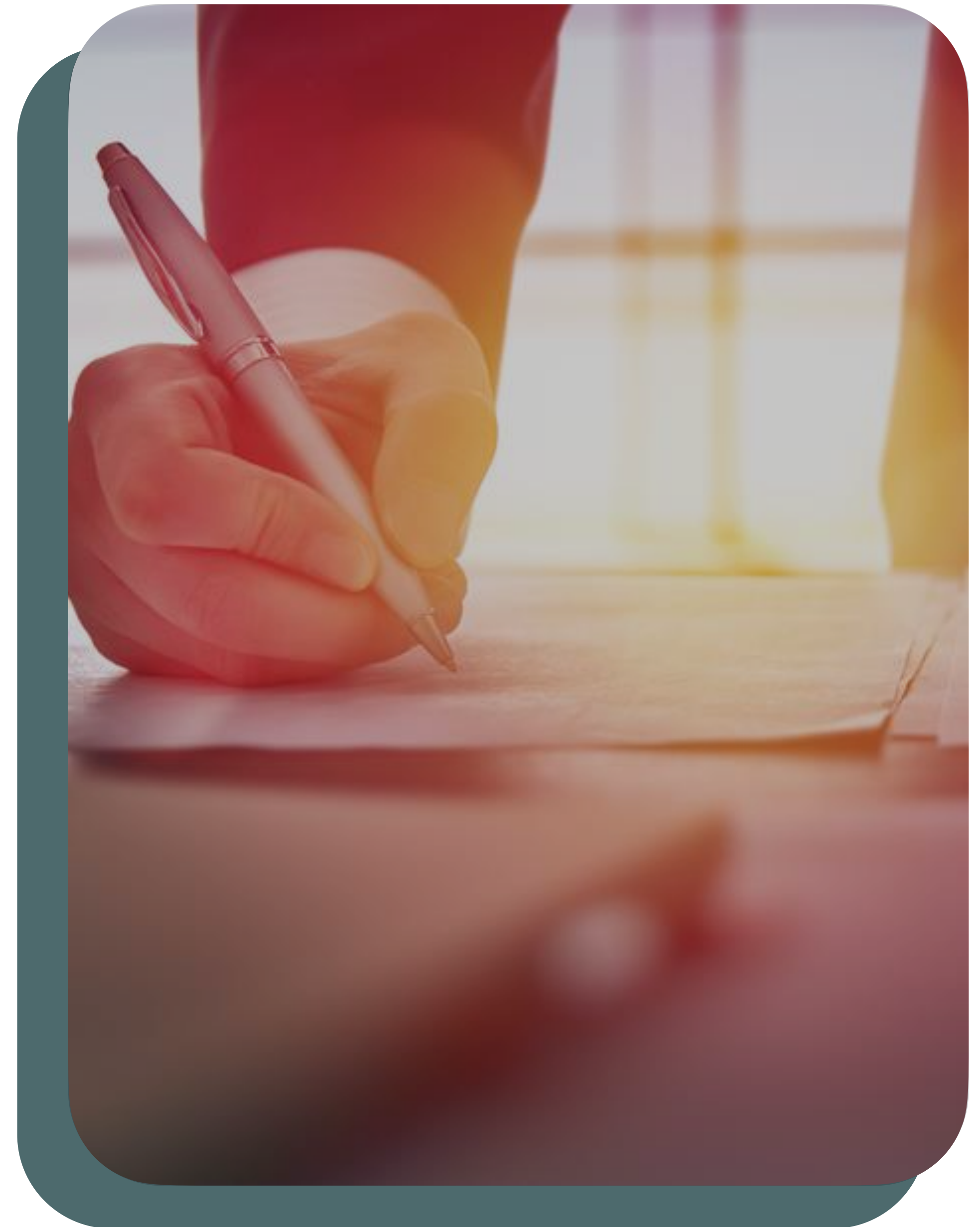
"De werkgever en de werknemer zijn verplicht zich als een goed werkgever en een goed werknemer te gedragen."



# VEREISTEN WIJZIGING OP BASIS VAN GOED WERKGEVERSCHAP

---

- Uitgangspunt: afspraak is afspraak
- *Maar* werknemer dient akkoord te gaan met wijzigingsvoorstel indien:
  - A. gewijzigde omstandigheden die nopen tot wijziging van de arbeidsovereenkomst
  - B. voorstel is redelijk in het licht van de omstandigheden van het geval
  - C. aanvaarding van het voorstel moet in redelijkheid van werknemer kunnen worden gevergd



# VOORBEELD

## TOEPASSING WIJZIGING

---

ECL:NL:RBAMS:2015:899 (V&D zaak):

- V&D kondigt aan: per 1 februari 2015 +/- 3% loon, per 1 februari 2016 +/- 2,8% etc.
- Voorzieningenrechter: wijziging niet toegestaan, ook al verkeert V&D in zwaar weer



# VOORBEELD

## TOEPASSING WIJZIGING

---



ECLI:NL:GHDHA:2021:1137 (FNV/Pontmeyer, vervolg)

- Tussenstand: indexeringen en eenmalige uitkeringen van de CAO-Houthandel vormen verworven recht voor ‘boven cao werknemers’
- Hof: geen redelijk voorstel
- Besparing 1 ton, terwijl beloning van de 2-koppige directie in dezelfde periode 2,5 ton werd verhoogd.
- Rechttrekken niet-marktconforme salarissen en/of de duidelijkheid systeem kunnen voorstel niet rechtvaardigen.
- Aanvaarding kan niet worden verlangd van werknemers: het betreft het een “financieel relevant bedrag” en vermindering in koopkracht
- Voorstel voorziet niet in enige compensatie / verzachtende maatregelen
- Instemming COR weegt mee, maar neemt bezwaren niet weg



# REDELIJKHEID EN BILLIJKHEID

---



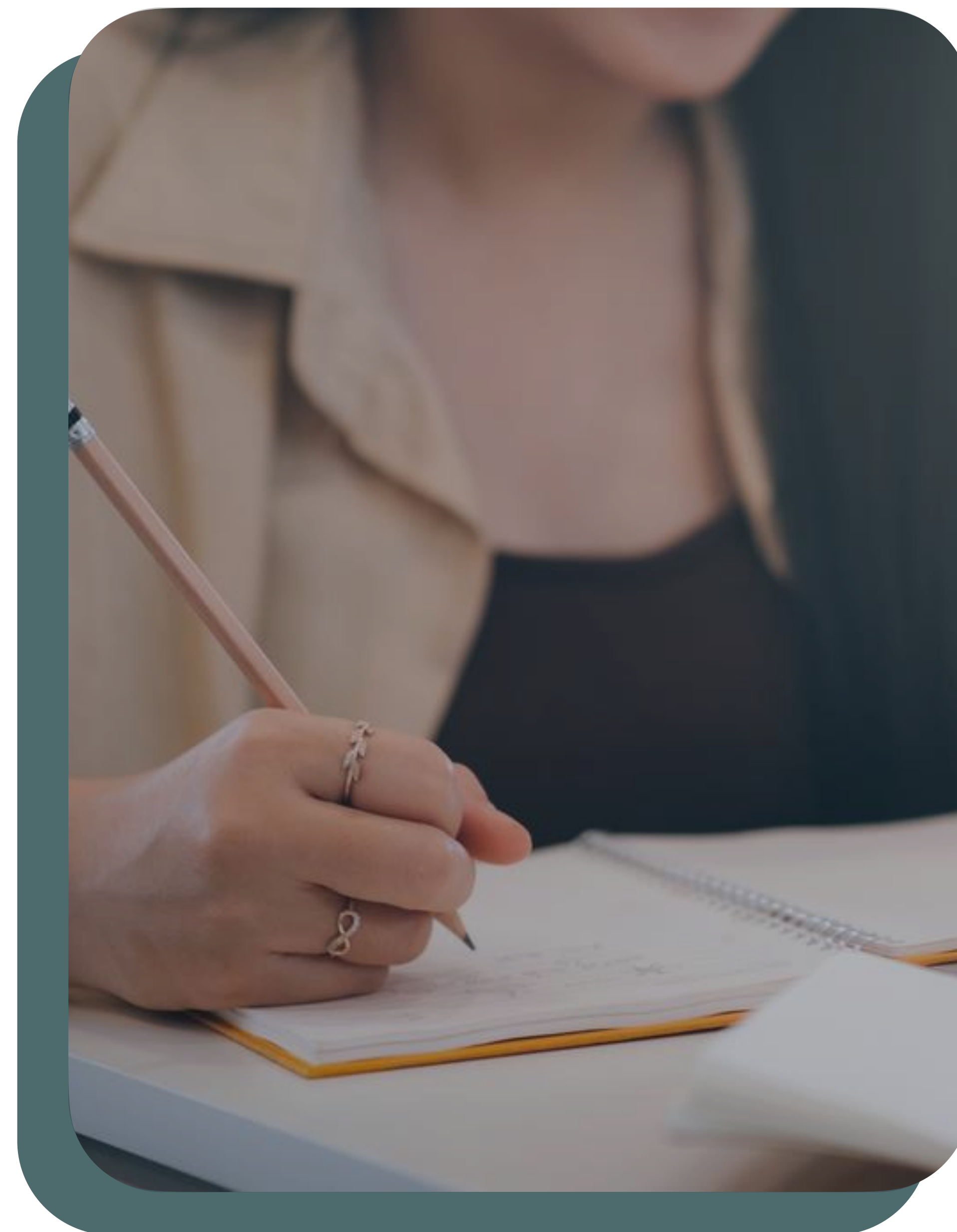
(Artikel 6:248 en/of 6:258 BW)

- In het kort: afspraken kunnen worden gewijzigd of buiten toepassing worden gelaten als handhaving “in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar”
- Zware / zwaarste toets
- Voorbeeld:ECLI:NL:RBROT:2015:932 (Lyondell):
  - Protocol tussen OR en Lyondell dat leidt tot loonsverhoging
  - Lyondell in 2009 onder ‘Chapter 11-wetgeving’ en op rand faillissement met netto schuld van USD 24 miljard
  - in NL eind 2008 omzetsdaling > 40%, personeelsreductie > 15%
  - Rechtbank: naar maatstaven r&b onaanvaardbaar werkgever aan Protocol te houden.

# STAPPENPLAN WIJZIGEN ARBEIDSVOORWAARDEN

---

1. Is er sprake van een arbeidsvoorwaarde of biedt het instructierecht uitkomst?
2. Als er sprake is van een arbeidsvoorwaarde, hoe luidt de afspraak?
3. Is er sprake van een verworven recht en zo ja, wat houdt dat recht in?
4. Biedt uitleg van de afspraak/regeling een oplossing?
5. Zo niet, is er sprake van een eenzijdig wijzigingsbeding?
6. Zo niet, kan wijziging worden bereikt met een beroep op goed werknemerschap?
7. Zo niet, kan wijziging worden bereikt met een beroep op de redelijkheid en billijkheid?



# VERGEET DE OR NIET!

- Voorgenomen besluiten tot vaststelling, wijziging of intrekking van collectieve regelingen met betrekking tot sociaal beleid in de onderneming
- Regelingen en beleid voor alle of groep werknemers
- Opsomming onderwerpen art. 27 WOR: o.a. winstdelingsregeling, belonings- of functiewaarderingsstelsel, arbeids- en rusttijdenregeling
- Geen primaire arbeidsvoorwaarden
- Instemmingsrecht vervalt als inhoudelijk geregeld in de cao
- Let op: ook PvT instemmingsrecht in geval van arbeids- en rusttijdenregeling of regeling op gebied van arbeidsomstandigheden, ziekteverzuim en re-integratiebeleid



ZIJN ER NOG  
VRAGEN?



# VRAGEN? STEL ZE GERUST

---



**Thijs de Jong**

Advocaat

t.dejong@rwv.nl

+31 (0)71-750 22 73

+31 (0)6-12 06 28 36

© RWV Advocaten - september 2023

## DISCLAIMER

Deze presentatie is met de grootst mogelijke zorgvuldigheid samengesteld.  
Aan de inhoud hiervan kunnen geen rechten worden ontleend.