Maakt een eenzijdig wijzigingsbeding de wijziging van arbeidsvoorwaarden makkelijker?

Wanneer de werkgever de arbeidsvoorwaarden van de werknemer wil wijzigen, kan dat in beginsel alleen wanneer de werknemer daarmee akkoord gaat. De werkgever zal dus met de werknemer in overleg moeten treden over de gewenste wijziging. Indien dit overleg niet tot overeenstemming leidt, bieden drie wettelijke bepalingen de werkgever handvatten om de gewenste wijziging van de arbeidsvoorwaarden eenzijdig, dus zonder de instemming van de werknemer, te bewerkstelligen.

Wettelijke bepalingen De drie wettelijke bepalingen die de werkgever handvatten bieden om arbeidsvoorwaarden eenzijdig te kunnen wijzigen zijn te vinden in artikel 7:611, 7:613 en 6:248 BW. Artikel 7:611 BW (waarin wordt bepaald dat de werkgever en de werknemer zich tegenover elkaar als goed werkgever en werknemer moeten gedragen) vormde de basis voor de in de jurisprudentie ontwikkelde regel, dat de individuele werknemer redelijke voorstellen van de werkgever die verband houden met gewijzigde omstandigheden op het werk, alleen mag afwijzen wanneer aanvaarding daarvan redelijkerwijs niet van hem kan worden gevergd. Artikel 7:613 BW schrijft voor dat de werkgever alleen dan een beroep op een schriftelijk wijzigingsbeding kan doen, wanneer deze bij de wijziging van de arbeidsvoorwaarde een zodanig zwaarwichtig belang heeft, dat het belang van de werknemer daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken. Ten slotte bepaalt het tweede lid van artikel 6:248 BW dat een tussen partijen overeengekomen regel niet geldt voor zover dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.

Uit de jurisprudentie van de afgelopen jaren blijkt dat de werkgever in veel gevallen over mocht gaan tot eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden, wanneer hij aan kon tonen dat sprake was van bedrijfseconomische problemen of van wetgeving die een wijziging van de arbeidsvoorwaarden noodzakelijk maakte. De

rechter achtte een eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaarden in veel gevallen echter niet toegelaten wanneer de werkgever daarmee enkel beoogde de onderneming winstgevender te maken of de arbeidsvoorwaarden te harmoniseren.

Welke van de drie bepalingen is van toepassing? Maar welke van de hiervoor genoemde drie wettelijke bepalingen is nu van toepassing in welke wijzigingsituatie? In de lagere jurisprudentie wordt deze vraag tot dusver niet eenduidig beantwoord en worden met name artikel 7:611 en 7:613 BW vaak kriskras door elkaar gebruikt. Daarentegen is in de juridische literatuur van de afgelopen jaren – naar aanleiding van enkele arresten van de Hoge Raad – de onderlinge verhouding van de in de drie wettelijke bepalingen opgenomen normen vrij helder uitgekristalliseerd.

Bij een eenzijdige wijziging van de individuele arbeidsovereenkomst geldt de norm van het redelijke voorstel van artikel 7:611 BW. Wil de werkgever een arbeidsvoorwaardenregeling (geen cao) wijzigen, dan geldt de norm van het zwaarwegend belang van artikel 7:613 BW, mits schriftelijk een eenzijdig wijzigingsbeding werd overeengekomen. Uit de wetsgeschiedenis van artikel 7:613 BW blijkt dat met deze bepaling de mogelijkheid van eenzijdige wijziging van arbeidsvoorwaardenregelingen werd beoogd. Volgens de wetgever had de werkgever belang bij een collectieve ordening van arbeidsvoorwaarden. De eis dat hij bij een wijziging van de arbeidsvoorwaarden van iedere individuele werknemer instemming zou moeten krijgen, zou kostbaar en tijdrovend zijn. Bovendien zou dit tot gevolg hebben dat na verloop van tijd, na verschillende wijzigingen van de arbeidsvoorwaarden, voor elke werknemer andere arbeidsvoorwaarden zouden gelden. Indien ten slotte geen eenzijdig wijzigingsbeding met de werknemer werd overeengekomen geldt, bij de wijziging van een arbeidsvoorwaardenregeling door de werkgever, de zwaardere norm van artikel 6:248 lid 2 BW.

Uitspraak Hof Amsterdam

In een onlangs gepubliceerde uitspraak sprak Hof Amsterdam zich uit over de bevoegdheid van een werkgever om eenzijdig een bonusregeling af te schaffen. Eén werknemer verzette zich tegen deze wijziging van zijn arbeidsvoorwaarden. Deze werknemer nam sinds 2001 deel aan de bonusregeling. In de bonusregeling én in de arbeidsovereenkomst van de werknemer was opgenomen dat de werkgever de bonusregeling om belangrijke bedrijfsredenen te allen tijde geheel of gedeeltelijk mocht wijzigen.
In 2005 schafte de werkgever de bonusregeling af en kende ter compensatie aan haar werknemers met terugwerkende kracht een salarisverhoging van 2,4 procent toe. Daarvoor had de ondernemingsraad ingestemd met de afschaffing van de bonusregeling. Wel had hij daarbij meegedeeld niet te kunnen beoordelen of de werknemers met de door de werkgever voorgestelde salarisverhoging afdoende zouden zijn gecompenseerd.

In rechte stelde de werkgever tot afschaffing van de bonusregeling te zijn overgegaan omdat de bonusregeling nooit tot uitbetaling van een bonus had geleid en daarom geen financiële prikkel vormde. Verder stelde de werkgever dat binnen haar wereldwijde organisatie een nieuw salarissysteem was ingevoerd. In dat nieuwe systeem bestond geen bonusregeling en zij vond het ook ter wille van de uniformiteit niet wenselijk de bonusregeling te continueren.

Het hof nam echter met de werknemer aan dat de bonusregeling, wanneer deze niet in 2005 zou zijn afgeschaft, in 2006 (wél) tot een aanzienlijke uitkering aan de werknemer zou hebben geleid en dit argument van de werkgever voor afschaffing van de bonusregeling daarom niet overtuigde. De andere door de werkgever aangedragen argumenten legden volgens het hof onvoldoende relevant gewicht in de schaal. Het hof oordeelde vervolgens dat de afschaffing van de bonusregeling door de werkgever de toets van de op basis van artikel 7:611 BW ontwikkelde norm van het redelijke voorstel niet kon doorstaan. Omdat de afschaffing van de bonusregeling de toets van deze norm al niet kon doorstaan, kon volgens het hof in het midden blijven welke norm – die van artikel 7:611, 7:613 of 6:248 lid 2 BW – hier van toepassing was. Ten slotte overwoog het hof dat de instemming van de ondernemingsraad met de afschaffing van de bonusregeling geen verandering bracht in zijn oordeel. Volgens het hof had de instemming van de ondernemingsraad een beperkte strekking vanwege het door de ondernemingsraad gestelde ten aanzien van de door de werkgever aangeboden compensatie.

Onjuist Het in deze situatie door het hof toepassen van de op basis van artikel 7:611 BW ontwikkelde norm van het redelijke voorstel is naar mijn mening onjuist. In dit geval ging het immers om de wijziging van een bonusregeling (arbeidsvoorwaardenregeling) en was de norm van artikel 7:613 BW van toepassing (partijen waren immers een eenzijdig wijzigingsbeding overeengekomen). Bovendien zou dit betekenen dat het in arbeidsovereenkomsten of arbeidsvoorwaardenregelingen opnemen van eenzijdige wijzigingsbedingen nergens (meer) voor nodig zou zijn. Mijns inziens kan ingeval van een eenzijdige wijziging van een arbeidsvoorwaardenregeling de op basis van artikel 7:611 BW ontwikkelde norm van het redelijke voorstel niet van toepassing zijn.
De Hoge Raad bevestigde dit in zijn arrest van 30 januari 2004. In dit arrest ging het eveneens om een wijziging van een arbeidsvoorwaardenregeling, maar was geen eenzijdig wijzigingsbeding overeengekomen. Wat de norm waaraan getoetst diende te worden betreft, oordeelde de Hoge Raad dat de eisen van goed werkgeverschap van artikel 7:611 BW meebrachten dat een eenzijdige wijziging kon worden doorgevoerd wanneer de instandhouding van de regeling naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Dat is de norm van artikel 6:248 lid 2 BW. In de situatie van een eenzijdige wijziging van een arbeidsvoorwaardenregeling is de norm van artikel 7:611 BW dus net zo zwaar als die van artikel 6:248 lid 2 BW. Alleen wanneer partijen een wijzigingsbeding waren overeengekomen, zou de in dit geval 'lichtere' norm van artikel 7:613 BW van toepassing zijn geweest. ■

Johan Zwemmer, *promovendus bij het Hugo Sinzheimer Instituut van de Universiteit van Amsterdam en advocaat bij Boekel De Nerée N.V.*