

RECHTSPRAAK

Wijziging van functie en harmonisatie van arbeidsvoorwaarden na overgang van onderneming onterecht. Twee betrokken werknemers krijgen het merendeel van hun vorderingen toegewezen.*Feiten*

Stichting BVE Zuid-Limburg handelde tot 1 januari 2019 onder de naam Arcus College (hierna: Arcus). De activiteiten en (een gedeelte van) de medewerkers van een dochtervennootschap (Contracting B.V.) zijn op 1 januari 2015 overgenomen door Arcus. Werknemer 1 is op 12 september 2005 in dienst getreden van Contracting. Werknemer 2 is op 1 december 2011 gaan werken in loondienst van Contracting, nadat hij daar vanuit Arcus vanaf 2005 al gedetacheerd geweest was. Beiden waren werkzaam in de functie van opleidingsadviseur ten behoeve van de publieke sector. Op 1 januari 2015 heeft Arcus de contractactiviteiten en de daarbij betrokken medewerkers van Contracting, onder wie werknemer 1 en 2 (hierna: werknemers), overgenomen bij wijze van overgang van onderneming. Werknemers hebben na 1 januari 2015 tijdelijk de functie van 'interim-specialist-adviseur' gekregen. Zij hebben hierbij echter hun oude taken voortgezet. Werknemer 2 heeft Arcus gesommeerd hem toe te laten tot zijn oorspronkelijke functie. Beide werknemers hebben voorts aanspraak gemaakt op een loon overeenkomstig schaal 12. Bij brieven van 26 april 2016 heeft Arcus de aanspraken op inschaling van werknemer 2 in schaal 12 en van werknemer 1 in schaal 11 van de hand gewezen. Bij brieven van 31 mei 2016 heeft Arcus werknemer 1 de functie van loopbaanadviseur, schaal 9, aangeboden en werknemer 2 de functie van beleidsadviseur, schaal 11. Beide werknemers hebben deze functiewijziging echter niet geaccepteerd en tevens geweigerd mee te werken aan 'harmonisatie' van hun arbeidsvoorwaarden. Daarom is Arcus per 1 augustus 2016 overgegaan tot eenzijdige wijziging van de functie en arbeidsvoorwaarden van beide werknemers. Werknemers hebben de nieuwe arbeidsovereenkomsten niet ondertekend. In deze procedure vorderen werknemers een verklaring voor recht dat zij in strijd met het recht zijn ingedeeld in nieuwe functies, althans dat hun ten onrechte de werkzaamheden die zij voorafgaand aan overgang van de onderneming vervulden, ontzegd zijn, alsmede een veroordeling tot wedertewerkstelling in hun oude functies. Daarnaast vorderen zij een verklaring voor recht dat (de rechtsvoorgangster van) Stichting BVE Zuid Limburg in strijd met het recht tot harmonisatie van arbeidsvoorwaarden is overgegaan.

*Oordeel**Wijziging functie en arbeidsvoorwaarden*

Niet in geschil is dat bij de overname van de contractactiviteiten door Arcus op 1 januari 2015

sprake was van overgang van onderneming. Gelet op rechtspraak van het Europese Hof van Justitie kan de overgang van onderneming op zichzelf geen grond zijn voor wijziging van de functie en de arbeidsvoorwaarden. Volgens Arcus is het voortbestaan van de functie van opleidingsadviseur echter praktisch niet uitvoerbaar omdat het een unieke functie zou zijn die vervallen geacht moet worden op grond van organisatorische redenen. Dat probleem is echter inherent aan en hangt samen met de overname en levert aldus geen ter zake doend argument op. Het beroep van Arcus op dergelijke organisatorische redenen kan daarom niet slagen. Doorvoeren van wijzigingen in de arbeidsvoorwaarden is echter nog altijd mogelijk binnen de grenzen van het nationale recht voor zover ook de oorspronkelijke werkgever Contracting tot zulke wijzigingen had kunnen overgaan. In de arbeidsovereenkomsten van werknemers is geen eenzijdig wijzigingsbeding opgenomen. Derhalve dient overeenkomstig vaste rechtspraak van de Hoge Raad te worden nagegaan of Arcus in een door haar veronderstelde wijziging van de omstandigheden als goed werkgever aanleiding heeft kunnen vinden tot het doen van een redelijk voorstel tot wijziging van de arbeidsvoorwaarden. Arcus stelt dat sprake is van een wezenlijk andere organisatiestructuur. Deze verschillen in de organisatie en wijzigingen van omstandigheden zijn echter op zichzelf niet voldoende als onderbouwing van een redelijk voorstel. Bovendien zijn ze nu eenmaal volledig terug te voeren op de overname als zodanig. Het beroep van Arcus op de beperkende werking van redelijkheid en billijkheid slaagt evenmin. Gesteld noch gebleken is immers dat nakoming van de overgenomen arbeidsvoorwaarden feitelijk onmogelijk is. Dit betekent dat de vorderingen zullen worden toegewezen; dat voor recht verklaard zal worden dat werknemers in strijd met het recht in andere functies zijn ingedeeld en dat Arcus in strijd met dwingend recht tot harmonisatie van arbeidsvoorwaarden overgegaan is. Tot slot worden de loonvorderingen van werknemers toegewezen. De vordering van werknemer 2 om Arcus te veroordelen tot betaling van loon naar schaal 12 zal dan ook worden toegewezen vanaf 1 december 2012 en de vordering van werknemer 1 zal op grond van de verklaringen in die zin worden toegewezen, dat Arcus veroordeeld wordt tot betaling van een loon naar schaal 11 vanaf 1 september 2015.

Instantie: Rechtbank Limburg

Datum uitspraak: 04-05-2021

ECLI: ECLI:NL:RBLIM:2021:3893

Zaaknummer: 7819598 CV EXPL 19-4060

Rechters: H.W.M.A. Staal

Advocaten: S.F.H. Jellinghaus en A.L.W.G. Houtakkers

Wetsartikelen: 4 Richtlijn, 7:662 BW, 7:663 BW, 7:611 BW, 7:613 BW en 6:248 BW