

## RECHTSPRAAK

***Werkneemster heeft gedurende 11 jaar structureel 20 uur per maand meer gewerkt dan overeengekomen. Werkgeefster kon - als goed werkgever - niet eenzijdig en zonder enige overgangsregeling deze arbeidsomvang wijzigen.***

### *Feiten*

Werkneemster is met ingang van 1 april 2004 in dienst getreden bij werkgeefster. Op 18 januari 2017 heeft er een gesprek plaatsgevonden over de tegenvallende resultaten. Eveneens op 18 januari 2017 heeft werkgeefster in een overeenkomst opgenomen dat werkneemster haar functie van shopmanager zou opgeven en dat de overeengekomen uitbetaling van overuren zou komen te vervallen. Werkneemster heeft deze overeenkomst niet getekend. Bij brief van 24 januari 2017 heeft werkneemster kenbaar gemaakt dat zij niet akkoord gaat met een wijziging van deze arbeidsvoorwaarden. Werkneemster heeft zich op 10 februari 2017 ziek gemeld. Op 15 maart 2017 heeft werkgeefster X in dienst genomen in de functie van districtsleider Nederland. De taken van shopmanager die voorheen door werkneemster werden uitgevoerd, maken onderdeel uit van zijn functie. Vanaf oktober 2018 is werkneemster gaan re-integreren, waarbij zij werkzaamheden als verkoopmedewerkster verrichtte. Op 21 januari 2019 heeft werkneemster een WIA-beschikking ontvangen van het UWV, waarin is geoordeeld dat werkneemster inmiddels weer volledig arbeidsgeschikt is en de bedongen arbeid als shopmanager kan verrichten. Op 28 januari 2019 is werkneemster naar het werk gegaan om haar functie als shopmanager te hervatten. Werkneemster werd niet toegelaten op de werkvloer. Werkneemster heeft werkzaamheden als verkoopmedewerkster verricht. Bij brief van 5 februari 2019 is aan werkneemster medegedeeld dat haar functie als gevolg van een reorganisatie niet meer bestaat. Bij brief van 22 februari 2019 heeft werkneemster aangegeven onder protest te berusten in het feit dat zij werkzaamheden van verkoopmedewerkster verricht. Daarnaast heeft zij aangegeven 185 uur bereid en beschikbaar te zijn. Werkneemster is vervolgens weer een jaar uitgevallen. Per 22 december 2020 was werkneemster weer volledig aan het werk als verkoopmedewerkster. Werkneemster vordert onder andere een verklaring voor recht dat haar arbeidsomvang 185 uur bedraagt, haar weder tewerk te stellen in de functie van storemanager en betaling van achterstallig loon. De kantonrechter heeft de vorderingen toegewezen. Werkgeefster komt tegen het oordeel in hoger beroep.

### *Oordeel*

Het hof oordeelt allereerst dat niet is gebleken dat werkneemster de functiewijziging heeft geaccepteerd, althans daarin heeft berust. Uit de brief van de gemachtigde van werkneemster

blijkt niet van enige instemming met de functiewijziging. Integendeel. Werkneemster heeft bovendien aangegeven dat zij de werkzaamheden onder protest zou gaan verrichten.

*Vervallen van functie als gevolg van reorganisatie?*

Werkgeefster heeft (voor zover dat vereist zou zijn) een voldoende zwaarwegend belang bij het laten vervallen van de functie van storemanager aannemelijk gemaakt en bij het niet aanbieden van de nieuwe functie (districtsleider) aan werkneemster. Werkgeefster heeft voorts voldaan aan haar verplichting om werkneemster in haar organisatie de meest passende functie aan te bieden, te weten verkoopmedewerkster met behoud van de salariering die zij had als storemanager. Naar het oordeel van het hof is die nieuwe functie, onder de omstandigheden van deze zaak, dan ook passend.

*De arbeidsomvang*

Het hof stelt met de kantonrechter vast dat werkneemster gedurende 11 jaar (tot aan haar ziekmelding in februari 2017) structureel 20 uur per maand meer heeft gewerkt dan de overeengekomen 38 uur per week. Aldus kan niet worden volgehouden dat het verrichten van dit overwerk afhankelijk was van bijzondere of wisselende omstandigheden. Onder die omstandigheid kan werkgeefster als goed werkgever niet eenzijdig en zonder enige overgangsregeling deze arbeidsomvang wijzigen.

---

**Instantie:** Gerechtshof 's-Hertogenbosch

**Datum uitspraak:** 01-08-2023

**ECLI:** ECLI:NL:GHSHE:2023:2510

**Zaaknummer:** 200.289.143\_01

**Rechters:** P.P.M. Rousseau, A.P. Zweers-van Vollenhoven en M.C.M. van Kalmthout

**Advocaten:** B.C.J. Berden en S. Karakaya-Pilavci

**Wetsartikelen:** 7:628 BW