

Demotie: hoe pakt HR het goed aan?

Als een werkgever overgaat tot demotie begeeft hij zich vaak op moeilijk terrein. In de wet is er niets over vastgelegd. Een stappenplan biedt uitkomst

Tekst Richard Jongsma en Imke Arts



Vaak worden kwesties over de eenzijdige wijziging van een arbeids-overeenkomst tot aan de Hoge Raad uitgevochten

Het woord 'demotie' komt nergens in de wet voor. Voor veel HR-professionals is het daarom onduidelijk hoe er in juridische zin met demotie omgegaan moet worden.

Strikt juridisch gezien is een demotie een eenzijdige wijziging in de arbeidsovereenkomst die alleen maar tot stand kan komen wanneer beide partijen hiermee instemmen.

Verschillende kwesties over het eenzijdig wijzigen van de arbeidsovereenkomst zijn tot aan de Hoge Raad uitgevochten. Hieruit komt naar voren dat demotie, ook wanneer deze niet op initiatief van de medewerker tot stand komt, mogelijk is. Maar daar zijn wel voorwaarden aan verbonden. De Hoge Raad toetst aan de volgende drie punten:

- Er moet sprake zijn van gewijzigde omstandigheden op het werk.
- Het voorstel van de werkgever moet redelijk zijn.
- Acceptatie van het voorstel kan redelijkerwijs van de medewerker gevergd worden.

Factoren

In het specifieke geval van demotie, een vorm van een eenzijdige wijziging, kunnen bij deze redelijkheidstoets verschillende factoren een rol spelen. Hierbij kan worden gedacht aan:

- Wie neemt het initiatief tot de demotie? De werkgever of de medewerker zelf?
- Wat is de reden voor de demotie?
- Hoever 'valt' de medewerker terug in functie en is de nieuwe functie wel passend?
- Welke gevolgen heeft dit voor de huidige arbeidsvoorwaarden?
- Hoe worden de gevolgen 'gemanaged'?

Allemaal praktische zaken die, naast het theoretische kader, een grote rol spelen bij

de vraag hoe het voorbereidende traject voor een demotie vormgegeven moet worden en hoe dit uiteindelijk, als het doorgevoerd is, vastgelegd moet worden.

Voor alle redenen voor demotie geldt op hoofdlijnen het volgende stappenplan:

- Bespreek de situatie eerst in minimaal één gesprek, maar bij voorkeur tijdens meerdere gesprekken met de medewerker.
- Maak de reden(en), de gewijzigde situatie, inzichtelijk en zorg dat deze, indien nodig, aangetoond kunnen worden.
- Doe de medewerker een voorstel, waarin ook oog is voor de nadelen die de demotie voor de medewerker heeft. Heb hierbij onder meer oog voor de financiële gevolgen.
- Geef de medewerker de tijd en de gelegenheid mee te praten, na te denken en te protesteren.
- Bevestig het gedane voorstel en de reden hiervoor schriftelijk/per e-mail.
- Blijf in gesprek met de medewerker.
- Leg het bereikte resultaat schriftelijk vast en laat de medewerker de afspraken ondertekenen.

Het grootste deel van de demoties zal door de werkgever geïnitieerd worden. Hiervoor kunnen verschillende redenen zijn, maar de drie meest voorkomende zijn: een

reorganisatie, disfunctioneren van een medewerker of een sanctiemaatregel. Ze komen hieronder kort aan bod.

Reden reorganisatie

Een reorganisatie kan ingegeven worden door een slechte financiële situatie of door een wens om de organisatie anders in te richten en bijvoorbeeld een nieuw functiehuis te creëren of functielagen te schrappen. Doordat er vaak meerdere medewerkers bij betrokken zijn, worden bij dergelijke reorganisaties de personeelsvertegenwoordiging (de OR en/of de vakbonden) betrokken en wordt er een sociaal plan opgesteld. Deze betrokken partijen zullen dezelfde twee hoofdeisen stellen aan de werkgever en zijn voorgenomen plannen, namelijk dat de reden voor de reorganisatie aannemelijk, inzichtelijk en onderbouwd moet zijn en dat nagedacht is over de gevolgen voor de medewerkers en deze dienen zo goed mogelijk ingekleed te zijn. Hiermee worden de gewijzigde omstandigheden op het werk uiteengezet.

Dit leidt ertoe dat er in een sociaal plan of de daaraan ten grondslag liggende OR-aanvraag opgenomen wordt wat de reden voor de reorganisatie is, wat de visie voor de toekomst is en hoe deze vormgegeven moet worden. Ook is in een sociaal plan vaak terug te zien dat er, voordat er over ontslag gesproken wordt, een herplaatsingsperiode en -traject doorlopen moet worden. In dit kader wordt op voorhand al vastgelegd hoe lang deze periode duurt, wat er gedaan wordt en door wie.

Vervolgens komt het tweede vereiste aan bod; er moet nagedacht zijn over de gevolgen voor de medewerkers en deze dienen zo goed mogelijk ingekleed te zijn.



Het is aan te raden om op voorhand, bijvoorbeeld in een sociaal plan, al vast te leggen wanneer een alternatieve functie passend is en wat er gaat gebeuren met het oog op de huidige arbeidsvoorwaarden. Hoe wordt er omgegaan met een andere inschaling van de functie? Wordt er een persoonlijke toeslag toegekend die afgebouwd wordt of wordt het huidige salaris bevroren? Wat gebeurt er met zaken als een telefoon, leaseauto en tankpas? Dit zijn zaken die op voorhand en in overleg met de betreffende personeelsvertegenwoordiging(en) en/of vakbondsorganisaties besproken, uit onderhandeld en vastgelegd kunnen worden. Voordeel hiervan is, zeker wanneer de OR en/of de vakbonden akkoord zijn, dat er een uniform beleid ligt wat de discussie met de individuele medewerkers een stuk makkelijker maakt.

Disfunctioneren

Het functioneren van een medewerker kan ook een reden zijn om hem een andere, lagere functie uit te laten oefenen. Hiervoor geldt tevens dat ervoor gezorgd moet worden dat de reden helder en inzichtelijk is en onderbouwd kan worden. Daarnaast gelden er volgens vaste jurisprudentie bij vermeend disfunctioneren enkele aanvullende vereisten. Van werkgevers wordt verwacht dat zij het (dis)functioneren besproken hebben met de medewerker en geprobeerd hebben het functioneren te verbeteren. Dat er sprake moet zijn van een eerlijke kans, is vaste rechtspraak. Pas dan mogen volgende stappen gezet gaan worden. Kortom, er moet een verbetertraject opgestart worden waarbij er dossier opgebouwd wordt. Als dit dossier er niet ligt, zal er gedurende een periode van ongeveer een half jaar tot anderhalf jaar - afhankelijk van de duur van

het dienstverband en eventuele andere omstandigheden - eerst nog een dossier opgebouwd moeten worden of moet er rekening gehouden worden met een prijskaartje aan de te nemen maatregel van demotie of ontslag. Bied, waar mogelijk, ondersteuning en training aan, maar laat de medewerker zelf zich ook inspannen om de situatie te verbeteren. Spreek van tevoren af welke doelen er bereikt moeten zijn binnen welk tijdsbestek om ongewijzigde voortzetting in de functie te laten slagen en evalueer regelmatig of het goede spoor nog gevolgd wordt. Geef hierbij ook aan dat er echt iets moet veranderen, omdat de medewerker anders niet in de eigen functie gehandhaafd kan blijven en schets ook wat dan de alternatieven zijn. Als na afloop van het ingezette traject de conclusie van de werkgever is dat het gewenste resultaat niet behaald is, dan ligt er een goed dossier om maatregelen, zoals bijvoorbeeld demotie, te treffen.

Sanctieregel

Demotie kan ook als sanctiemaatregel gebruikt worden. Deze mogelijkheid is dan als het goed is in de cao of een personeels-handboek opgenomen. Waar er bij disfunctioneren zaken vaak al enige tijd niet goed gaan en er gesproken is over de mogelijkheden tot verbetering, wordt demotie als een sanctiemaatregel vaak toegepast na een incident. Het gaat dan vaak om een incident dat heftig genoeg is om een maatregel op te leggen, maar dat geen reden voor ontslag rechtvaardigt, bijvoorbeeld omdat dit het allereerste incident is en er voorheen altijd goed gefunctioneerd is. Toch kan er dan een reden zijn om iemand in een lagere functie te willen plaatsen. Hierbij kan gedacht worden aan een leidinggevende die zich

dusdanig misdragen heeft, dat hij als leidinggevende geen overwicht meer heeft en niet als zodanig te handhaven is. Zorg er hierbij allereerst voor dat de basis voor het opleggen van de sanctie solide is. Het is van belang dat het sanctiebeleid goed geformuleerd is, zodat hier weinig tot geen discussie over kan ontstaan.

Daarnaast is het zaak dat alle medewerkers van dit beleid op de hoogte zijn, bijvoorbeeld doordat het op het intranet terug te vinden is, het bij de arbeidsovereenkomst uitgereikt is of het periodiek rondgestuurd wordt. Ten slotte, en wellicht het meest belangrijk: handhaaf het eigen beleid. Mocht zich een incident voordoen, ga dan met de medewerker in gesprek, laat de medewerker zijn of haar verhaal doen en leg uit wat de consequenties zijn en waarom. Ook hier geldt dat wederzijds begrip de demotie aanzienlijk makkelijker kan maken. Leg ook dit gesprek vast en bevestig in een brief welke maatregel er waarom, en op welke grondslag, genomen wordt.

Duidelijk is dat het vooral belangrijk is om het 'waarom' helder te hebben, voordat er gekeken wordt naar het 'hoe'. Zorg dat het 'waarom' zo objectief mogelijk aantoonbaar is en dat hier, indien nodig, een dossier van verstrekt kan worden. Dit dossier vormt namelijk het fundament van de demotie. Zonder dit fundament, de gewijzigde omstandigheden, komt men niet eens aan de volgende stappen toe en zal het heel moeilijk zijn om een demotie door te voeren.

Om te kunnen beoordelen of de nieuwe functie passend te noemen is, zullen de beide functies met elkaar vergeleken moeten worden. In eerste instantie zal er

Het is zaak dat al het personeel op de hoogte is van het sanctiebeleid, zodat hier geen discussies over ontstaan

vooral naar de functie zelf gekeken moeten worden. De arbeidsvoorwaarden en persoonlijke kwaliteiten van de medewerker kunnen wel een rol spelen, maar zijn niet perse van doorslaggevend belang. Dan doet zich de vraag voor: hoe groot mogen deze verschillen zijn om een functie passend te kunnen achten? Er kunnen op verschillende plaatsen aanwijzingen gevonden worden om deze vraag te beantwoorden. Ten eerste kan in het sociaal plan voorzien zijn in een kader en in vereisten waaraan een passend functieaanbod moet voldoen. Dit kan daarnaast ook opgenomen zijn in een personeelshandboek of intern beleid. Ten slotte biedt de rechtspraak spaarzame handvatten.

Bij een reorganisatie kan in het sociaal plan niet alleen aandacht besteed worden aan de beëindiging van dienstverbanden, maar ook aan (interne) herplaatsingsmogelijkheden. In dit kader wordt soms op voorhand al uitgewerkt wat de toetsingscriteria zijn en wanneer een functie, in vergelijking met de oude functie, wel of niet passend is. Ook in personeelshandboeken kan dit terug te vinden zijn.

Lastige vraag

Helaas is er opvallend weinig recente rechtspraak te vinden, waarin de vraag wanneer een functie passend is, besproken wordt. Uit de uitspraken die er wel zijn, komt naar voren dat de nieuwe functie vergelijkbaar moet zijn met de oude functie qua functie-inhoud (opleidingsniveau, capaciteiten, kennis, kunde en verantwoordelijkheden), de inschaling, de plaats in de organisatiestructuur, het aanzien van de functie, locatie en reistijd.

De vraag of een functie passend is of niet, blijft echter altijd lastig. Het is een kwestie

van maatwerk en heel erg afhankelijk van de specifieke situatie. Zeker wanneer het om individuele gevallen gaat waarbij disfunctioneren of een sanctiemaatregel speelt. Voor een reorganisatie is het wel enigszins te stroomlijnen in een sociaal plan.

Arbeidsvoorwaarden

Ook bij de vraag 'hoe om te gaan met de gevolgen qua arbeidsvoorwaarden' speelt de reden voor de demotie opnieuw een cruciale rol. Waar bij een reorganisatie vaak een sociaal plan zal liggen dat deze gevolgen regelt, zal er bij een demotie als een sanctiemaatregel vaak weinig 'goodwill' zijn om de medewerker tegemoet te komen. De demotie op verzoek van de medewerker zelf en wegens disfunctioneren liggen hier in de praktijk meestal een beetje tussenin. De specifieke omstandigheden zijn hier erg belangrijk. Begin 2014 is er door het Gerechtshof in 's-Hertogenbosch een arrest gewezen over de vraag hoe er vanuit de werkgever vormgegeven moet worden aan een afbouwregeling van het salaris, dat weer wat handvatten voor de praktijk biedt.

Heel concreet kunnen we voor de afbouwregeling de volgende handvatten uit het arrest destilleren:

- Houd in een disfunctioningstraject de medewerker de eventuele (financiële)

gevolgen voor, zodat hij zich hierop kan voorbereiden.

- Stem de duur van de afbouwregeling af op het te overbruggen verschil.
- Zorg binnen de duur van de afbouwregeling voor redelijke tussenstappen en niet te grote 'gaten'.
- Houd rekening met persoonlijke omstandigheden, waaronder de duur van het dienstverband.

Hoor en wederhoor

Wat zijn nu de belangrijkste en meest praktische do's voor een werkgever wanneer deze een medewerker, om wat voor reden dan ook, in een lagere functie wil plaatsen?

- Zorg voor duidelijke functieomschrijvingen en duidelijke (sanctie)beleidstukken.
- Ga bij disfunctioneren actief aan de slag met de medewerker.
- Pas hoor en wederhoor toe, laat de medewerker dus ook zijn verhaal doen.
- Zorg voor een goed opgebouwd personeelsdossier.
- Houd de medewerker de eventuele gevolgen van een demotie voor.
- Blijf in gesprek met elkaar.
- Heb oog voor de emoties en belangen van de medewerker.
- Bied een redelijke afbouwregeling aan.



Richard Jongsma
HR Manager bij Friesland
Campina



Mr. Imke Arts
medeoprichter juridisch
advieskantoor
eerlijk arbeidsrecht

