



SAMENVATTING

106359 - Beroep tegen onthouden promotie (entreerecht); VO

Het beroep is gericht tegen de beslissing van de werkgever dat de werknemer geen beroep kan doen op het entreerecht.

Deze beslissing vloeit voort uit de urenverdeling voor het schooljaar 2014-2015 waarbij de werknemer minder dan 50% van haar lessen geeft aan de bovenbouw havo en vwo. Deze toedeling heeft tot gevolg dat de werknemer niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 5.2 cao vo zodat zij niet in aanmerking komt voor een LD-functie. Aldus is sprake van het direct of indirect onthouden van promotie.

Vast staat dat de functie van de werknemer deel uitmaakt van de structurele formatie van de school en dat zij onafgebroken reeds vele jaren nagenoeg al haar lessen geeft aan de bovenbouw havo en vwo. De werknemer heeft aan de bepalingen in de cao vo over het entreerecht, aan het onderhandelaarsakkoord en aan de feitelijke urenverdeling in de voorafgaande jaren gerechtvaardigd de verwachting kunnen ontlenen dat zij ook na 1 augustus 2014 overwegend in de bovenbouw havo en vwo zou worden ingezet en zodoende ook haar entreerecht geldend zou kunnen maken. De werkgever heeft zich niet als een goed werkgever gedragen door aan de werknemer, anders dan in de voorafgaande schooljaren, minder dan de helft van haar uren in de bovenbouw toe te delen.

Beroep gegrond.

UITSPRAAK

in het geding tussen:

mevrouw A, wonende te Dinxperlo, appellante, hierna te noemen A
gemachtigde: de heer mr. drs. G.A.M.C. Verschuren

en

het College van Bestuur van B, gevestigd te Doetinchem, verweerder, hierna te noemen de
werkgever
gemachtigde: de heer mr. J.S. van der Landen

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Bij beroepsschrift van 11 juli 2014, ingekomen op 14 juli 2014 en aangevuld bij brief van 1 augustus 2014, heeft A beroep ingesteld tegen de beslissing van de werkgever van 16 juni 2014, inhoudende dat A geen beroep kan doen op het entreerecht en dat er geen reden is haar een andere functie aan te bieden.

De werkgever heeft op 4 september 2014 een verweerschrift ingediend, aangevuld bij brief van 7 november 2014.

Op 11 september 2014 heeft A een schriftelijke reactie op het verweerschrift ingediend, nader aangevuld bij brief van 11 november 2014.

De mondelinge behandeling van het beroep vond plaats op 14 november 2014 te Utrecht.

Het beroep werd, met instemming van partijen, gevoegd behandeld met de beroepen van twee collega's van A (beroepen 106368 en 106441).

A verscheen in persoon en werd bijgestaan door haar gemachtigde.

De werkgever werd vertegenwoordigd door de heer C, rector E, en de heer D, afdelingsleider E, F, daartoe bijgestaan door de gemachtigde.

Beide partijen hebben een pleitnotitie overgelegd.



2. DE FEITEN

A, geboren op 23 november 1956, is sinds 2006 in dienst van B in een vast dienstverband met een volledige betrekkingsovereenkomst. A is werkzaam als leraar Geschiedenis aan het E, F.

Op het dienstverband is de cao vo van toepassing.

A is benoemd als docent LB en is eerstegraads bevoegd voor het vak Geschiedenis.

Sinds het schooljaar 2008-2009 geeft A ieder jaar voor meer dan 50% lessen in de bovenbouw.

Op 16 juni 2014 heeft de werkgever A, bij brief van de locatiedirecteur, meegedeeld dat zij geen beroep kan doen op het entreerecht en dat er geen reden is haar een andere functie aan te bieden.

Bij brief van 8 juli 2014 heeft de werkgever A medegedeeld dat zij moet uitgaan van een scenario waarbij zij voor wat betreft het aantal bovenbouwlessen onder de 50% blijft.

Het aantal lessen dat A in schooljaar 2014-2015 is ingeroosterd, is als volgt: 12 uur in de onderbouw en 9,5 uur in de bovenbouw.

Tegen de beslissing van 16 juni 2014 heeft A beroep ingesteld.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

A voert aan dat de werkgever haar, door haar niet per 1 augustus 2014 te benoemen in een LD-functie, haar het entreerecht onthoudt, hetgeen kan worden aangemerkt als het direct onthouden van promotie. A stelt te voldoen aan de voorwaarden om in aanmerking te komen voor het entreerecht: zij is eerstegraads bevoegd voor het vak Geschiedenis en geeft sinds schooljaar 2008-2009 structureel het grootste deel van haar lessen in de bovenbouw havo en vwo. Het entreerecht is per 1 augustus 2014 ontstaan op grond van art. 5.2 van de verlengde cao vo 2011-2012 en daarom is niet van belang hoeveel lessen bovenbouw A op en na 1 augustus 2014 zal geven. Bij A zijn verwachtingen gewekt waardoor niet acceptabel is dat die vlak voor de inwerkingtreding van het recht niet worden gehonoreerd. De vrijheid die de werkgever heeft om lessen toe te delen c.q. A in te roosteren is beperkt omdat de werkgever de gewekte verwachtingen moet honoreren. De werkgever heeft de inroostering gebruikt om A van het entreerecht af te houden; door zo te handelen gebruikt de werkgever de inroostering voor een doel waarvoor die bevoegdheid niet is gegeven. Het entreerecht stelt, naast het bezit van een eerstegraads bevoegdheid, het lesgeven centraal. Bijkomende criteria, zoals coördineren en leidinggeven zijn niet aan de orde. Het gegeven dat A eerder heeft gesolliciteerd en niet is aangenomen voor een LD-functie is voor dit beroep niet van belang, aldus A.

De werkgever stelt dat er formeel geen voor beroep vatbaar besluit is genomen. A had haar bezwaren bovendien eerst kunnen voorleggen aan de klachtencommissie, dan wel aan de rector of aan de interne of externe vertrouwenspersoon. Het is onjuist dat de werkgever A op oneigenlijke gronden de eventuele mogelijkheid van promotie heeft onthouden. Mocht er eventueel sprake zijn van het onthouden van promotie, dan dient dit te worden beoordeeld op basis van alle omstandigheden van het geval. Anders dan A stelt, is geen afdwingbaar recht op een LD-functie ontstaan: de zinsnede "vanaf 1 augustus 2014" is gekoppeld aan het feitelijk lesgeven in de bovenbouw vanaf 1 augustus 2014. De werkgever heeft een grote mate van beleidsvrijheid in de wijze waarop hij de organisatie (op functieniveau) invulling geeft; de Commissie kan derhalve slechts marginaal toetsen. Daarenboven past het binnen de beleidsvrijheid om docenten in te roosteren op basis van de beschikbare lessen, afgestemd op de kwaliteiten van de docenten. Daarbij heeft A zelf aangegeven dat zij geen vwo-5-klas meer wilde omdat zij moeite had met het lesgeven binnen verschillende jaarlagen. Daarom heeft zij op eigen initiatief geruild met een collega, met als gevolg dat zij een onderbouwklas kreeg. Gelet hierop en ook rekening houdend met de uitwerking van het entreerecht is A nadrukkelijker in de onderbouw ingezet. A voldoet voorts niet aan de vereisten van een LD-functie en is ook



na meerdere sollicitaties voor een LC/LD-functie hierop niet aangenomen. De werkgever betwist ten slotte bij A verwachtingen te hebben gewekt; integendeel: haar is juist ondubbelzinnig en herhaaldelijk aangegeven dat zij zonder het doorlopen van een ontwikkelingstraject niet geschikt bevonden werd voor een LD-functie.

4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

De bevoegdheid en de ontvankelijkheid

De instelling is aangesloten bij deze Commissie en A heeft gemotiveerd aangegeven dat de beslissing moet worden aangemerkt als een beslissing tot het direct onthouden van promotie, zijnde één van de voor beroep vatbare beslissingen, genoemd in artikel 52 Wet op het voortgezet onderwijs (WVO), en artikel 19 lid 1 cao vo, zodat de Commissie bevoegd is kennis van het beroep te nemen. Dat A zich mogelijk eveneens tot een klachtencommissie dan wel tot de rector had kunnen wenden, doet aan de bevoegdheid van de Commissie niet af.

Het onthouden van lessen in de bovenbouw heeft als gevolg dat A niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 5.2 cao vo en dientengevolge niet op grond van het entreerecht in aanmerking komt voor een LD-functie. Naar het oordeel van de Commissie dient de beslissing omtrent de lessentoedeling daarom te worden aangemerkt als een beslissing waarbij aan A direct of indirect promotie wordt onthouden. Nu het beroep tevens binnen de daartoe geldende termijn is ingesteld, is A ontvankelijk in haar beroep.

Het onthouden van promotie

De Commissie zal dienen te beoordelen of de werkgever in redelijkheid heeft kunnen besluiten om A per 1 augustus 2014 minder dan 50% van haar lessen in de bovenbouw toe te delen, waardoor haar promotie is onthouden. Dienaangaande overweegt de Commissie als volgt.

In het Convenant Leerkracht van Nederland, dat per 1 juli 2008 van kracht is geworden, hebben de sociale partners en het ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen (OCW) onder meer afgesproken dat het voor de versterking van het beroep van leraar nodig is om de beloning van de leraar te verbeteren. Daartoe is toen de mogelijkheid geopend om via een zogenaamde functiemix het aantal LC- en LD-functies te verhogen. Een andere afspraak in het convenant betrof het entreerecht dat in het convenant en in artikel 5.2 van de opeenvolgende cao's vo als volgt is verwoord:

- cao vo 2008-2010: Vanaf 1 augustus 2014 heeft elke docent met een eerstegraads bevoegdheid, die structureel – ongeacht de omvang – lesgeeft in een of meer van de jaren 4 en 5 havo en/of 4, 5 en 6 vwo recht op een LD-functie;
- cao vo 2011-2012: Vanaf 1 augustus 2014 heeft elke docent met een eerstegraads bevoegdheid, die structureel 50% of meer van zijn lessen geeft in een of meer van de jaren 4 en 5 havo en/of 4,5 en 6 vwo recht op een LD-functie;
- cao vo 2014-2015: Vanaf 1 augustus 2014 heeft elke leraar met een eerstegraads bevoegdheid die 50% of meer van zijn lessen binnen de structurele formatie geeft in een of meer van de jaren 4 en 5 havo en/of 4, 5 en 6 vwo recht op een LD-functie.

De cao vo 2014-2015 bevat de volgende toelichting op artikel 5.2:

Indien een leraar die benoemd is op basis van het entreerecht uiterlijk op 1 augustus 2016 niet voldoet aan de functievereisten van de functiebeschrijving die de werkgever op grond van artikel 12.4 CAO-VO heeft vastgesteld, kan hij teruggeplaatst worden in zijn oude functie. De inschaling geschiedt op het laatstelijk genoten salaris of het naast



hogere bedrag, niet hoger dan het maximum behorende bij het carrièrepatroon van de oude functie.

De voetnoot bij artikel 5.2 lid 1 cao vo 2014-2015 luidt : Onder structurele formatie wordt verstaan formatie niet zijnde projectformatie en kortdurende vervanging minder dan een jaar.

In het Onderhandelaarsakkoord cao vo d.d. 15 april 2014 is te lezen dat partijen erkennen dat het entreerecht onevenwichtige en ongewenste effecten heeft: "Er zijn echter verwachtingen gewekt, en partijen vinden het niet acceptabel zo vlak voor de inwerkingtreding van het recht die verwachtingen ongedaan te maken". Daarom is het artikel aangepast en daarnaast wordt een commissie ingesteld die gaat onderzoeken hoe de doelstellingen uit het Convenant Leerkracht kunnen worden behaald, anders dan door het entreerecht.

Vast staat dat de functie van A deel uitmaakt van de structurele formatie van de school en dat zij reeds gedurende vele jaren voor meer dan 50% lessen heeft gegeven aan de bovenbouw havo en vwo. Bij een ongewijzigde lessentoedeling zou A per 1 augustus 2014 aanspraak hebben kunnen maken op het entreerecht, zoals dat al sinds 2008 in de cao vo is opgenomen. Het effectueren van deze aanspraak is uitsluitend verhinderd door de beslissing van de werkgever omtrent lessentoedeling voor het schooljaar 2014-2015. Hoewel aan de werkgever een zekere mate van vrijheid toekomt bij het verdelen van de lessen over de docenten, is deze bevoegdheid niet onbeperkt. Op grond van artikel 7:611 BW dient de werkgever zich ten opzichte van A als een goed werkgever te gedragen. Daarbij komt dat de tekst van artikel 5.2 cao vo duidelijk is: '... heeft recht op...'; er is geen sprake van een zogenaamde 'kan-bepaling'.

Naar het oordeel van de Commissie heeft A aan de bepalingen in de cao vo over het entreerecht, aan het onderhandelaarsakkoord en aan de feitelijke urentoedeling in de aan 1 augustus 2014 voorafgaande jaren gerechtvaardigd de verwachting kunnen ontlenen dat zij ook na 1 augustus 2014 overwegend in de bovenbouw havo en vwo zou worden ingezet en zodoende ook haar entreerecht geldend zou kunnen maken. Als de werkgever A – op daartoe dragende gronden (bijvoorbeeld onvoldoende functioneren in de bovenbouw) – niet in aanmerking had willen laten komen voor een LD-functie, dan waren de lessen tussen 2008 en 2014 wel anders toebedeeld. Dat de werkgever wel beleid heeft gevoerd ten aanzien van promotie in het kader van de functiemix, staat naar het oordeel van de Commissie los van het entreerecht. De cao-artikelen over de functiemix – in het bijzonder artikel 12.5 lid 2 cao vo 2014-2015 – bevatten immers wel de mogelijkheid om in het kader van de functiemix afspraken te maken die afwijken van de cao, maar sluiten de mogelijkheid uit om af te wijken van artikel 5.2 cao vo, het artikel over het entreerecht.

Op grond van bovenstaande overwegingen is de Commissie van oordeel dat de werkgever zich niet als een goed werkgever heeft gedragen door aan A voor het schooljaar 2014-2015, anders dan in de voorafgaande schooljaren, minder dan de helft van haar uren in de bovenbouw toe te delen, als gevolg waarvan A niet voldoet aan de op 1 augustus 2014 geldende voorwaarden voor het geldend maken van het entreerecht. De Commissie zal het beroep daarom gegrond verklaren.

Hetgeen partijen voor het overige hebben aangevoerd behoeft geen verdere bespreking omdat dit aan de vorenstaande conclusie van de Commissie niet afdoet.

5. OORDEEL



Onderwijsgeschillen

**Commissie van Beroep
VO**

Op grond van bovenstaande overwegingen verklaart de Commissie het beroep gegrond.

Aldus gedaan te Utrecht op 6 januari 2015 door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, drs. A.M.M. Kooij-Blok, drs. K.A. Kool, mr. D.A.M. Schilperoord en mr. M.Th. van Wel, leden, in aanwezigheid van mr. R.M. de Bekker, secretaris.

mr. W.H.B. den Hartog Jager
voorzitter

mr. R.M. de Bekker
secretaris