



106484 - Door werkneemster niet te belasten met lesuren in de bovenbouw is haar ten onrechte promotie in het kader van het entreerecht onthouden.

UITSPRAAK

in het geding tussen:

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

en

het College van Bestuur van de Stichting C, gevestigd te D, verweerder, hierna te noemen de
werkgever

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Bij beroepschrift met bijlagen van 1 oktober 2014, ingekomen op 3 oktober 2014, heeft A beroep ingesteld tegen de beslissing van de werkgever, die bleek uit het formulier Individuele Jaartaak 2014-2015, om haar in het schooljaar 2014-2015 minder dan 50% van haar lessen in de bovenbouw havo/vwo op te dragen.

De werkgever heeft op 10 november 2014 een verweerschrift met bijlagen ingediend.

Op 9 december 2014 heeft A een schriftelijke reactie op het verweerschrift ingediend. Op 5 februari 2015 heeft de werkgever daarop schriftelijk gereageerd.

De mondelinge behandeling van het beroep vond plaats op 17 maart 2015 te Utrecht.

Het beroep werd, met instemming van partijen, gevoegd behandeld met het beroep van een collega van A (beroep 106555).

A verscheen in persoon en werd bijgestaan door haar gemachtigde.

De werkgever werd vertegenwoordigd door de heer E, locatiedirecteur scholengemeenschap F, en mevrouw mr. G, jurist C.

De werkgever heeft een pleitnotitie overgelegd.

2. DE FEITEN

A is sinds november 2004 werkzaam bij C in een vast dienstverband met een volledige betrekkingssomvang. Zij is eerstegraads bevoegd voor de vakken Beeldende Vorming, CKV en ARTS en werkzaam in een LB-functie als docent BV, CKV en ARTS aan de scholengemeenschap F en sinds 25 augustus 2014 ook aan het H. Op de arbeidsverhouding is van toepassing de cao vo.

Sinds het schooljaar 2010-2011 geeft A meer dan 50% van haar lessen in de bovenbouw havo en vwo.



Op 28 augustus 2014 ontving A van de werkgever het formulier Individuele Jaartaak 2014-2015, waaruit bleek dat A in het schooljaar 2014-2015 ingeroosterd werd voor het geven van 23 lessen, waarvan 12 lessen in de onderbouw en 11 lessen in de bovenbouw. Tegen deze beslissing is het beroep gericht.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

A stelt dat door de wijze waarop zij voor het schooljaar 2014-2015 is ingeroosterd, de werkgever haar het entreerecht onthoudt. Hierdoor is zij ten onrechte niet benoemd in een LD-functie. Het recht is ontstaan op grond van het in de afgelopen schooljaren structureel lesgeven in de bovenbouw. Sinds het schooljaar 2011-2012 geeft A structureel meer dan 50% van haar lessen in de bovenbouw. Daaraan en aan de tekst van de cao vo heeft A de verwachting ontleend dat zij ook in het schooljaar 2014-2015 voor meer dan 50% zou worden ingezet in de bovenbouw havo/vwo en daardoor aanspraak zou kunnen maken op het entreerecht. Door haar nu minder uren in de bovenbouw havo/vwo toe te delen gaat de werkgever voorbij aan gerechtvaardigde verwachtingen van A en maakt hij oneigenlijk gebruik van zijn bevoegdheid tot urenverdeling. Dit is strijdig met goed werkgeverschap. De vrijheid van de werkgever om lessen toe te delen is beperkt omdat de werkgever gewekte verwachtingen moet honoreren. Dat A dit schooljaar feitelijk minder lessen geeft dan mogelijk is bij haar betrekkingssomvang, is niet van belang en komt voor risico van de werkgever. Voor de bepaling van het percentage van 50% is uitsluitend van belang het aantal lessen dat A feitelijk geeft en gegeven heeft. Ook het feit dat A niet eerder heeft gesolliciteerd naar een LD-functie is niet van belang, omdat dit geen voorwaarde is voor entreerecht. Evenmin is als voorwaarde gesteld dat de docent per 1 augustus 2014 moet voldoen aan de LD-functievereisten.

De werkgever stelt dat voor het bepalen van het percentage lessen in de bovenbouw moet worden uitgegaan van het aantal lessen dat behoort bij de werktijdfactor. Bij de werktijdfactor van A van 1,0 horen minimaal 25 lessen per week. Omdat er een tekort aan uren is bij de sectie Beeldende Vorming geeft zij op dit moment slechts 23 lessen. Van deze 23 geeft zij 12 lessen in de onderbouw. Het is juist dat A in de voorgaande jaren 50% of meer van haar lessen in de bovenbouw heeft gegeven. Uit de aanpassing van de cao tekst blijkt dat met 'structureel' wordt bedoeld: deel uitmakend van de structurele formatie. Daarom speelt de lessentoedeling in de jaren voorafgaand aan 2014-2015 geen rol. De tekst van het onderhandelaarsakkoord is al geruime tijd bekend; daarvan dient te worden uitgegaan bij de beoordeling van het beroep. Ook overigens is de tekst van de cao vo 2014-2015 van toepassing omdat die geldt voor de periode waarop het besluit lessentoedeling betrekking heeft. Voor het entreerecht van A is dus bepalend of zij vanaf 1 augustus 2014 meer dan 50% lessen geeft in de bovenbouw. Omdat dat niet het geval is, heeft zij geen entreerecht. De afgelopen schooljaren is bij A voortdurend met uren geschoven tussen Tekenen en CKV om voldoende uren voor haar te vinden. Door deze gang van zaken heeft de werkgever bij A niet de indruk gewekt dat het vanzelfsprekend zou zijn dat zij voor meer dan de helft van haar lessen in de bovenbouw zou worden ingezet. Dat A overwegend niet in de bovenbouw is ingeroosterd in het schooljaar 2014-2015, is uitdrukkelijk niet met het doel geweest om haar



de LD-functie te onthouden. A is ook nimmer de toezegging gedaan dat zij wel entreerecht zou hebben. Voorts heeft A nooit gesolliciteerd op een LD-functie. Desgevraagd geeft de werkgever ter zitting aan dat de verdeling van de lessen in de bovenbouw in de praktijk als volgt geschiedt: eerst worden de lessen toebedeeld aan docenten die al een LD-functie hebben, vervolgens worden de overgebleven lessen verdeeld, eerst aan de LC-docenten en dan aan de overige eerstegraadsdocenten. Daarbij speelt anciënniteit een rol, aldus de werkgever.

4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

De bevoegdheid en de ontvankelijkheid

De instelling is aangesloten bij deze Commissie. Voorts heeft A gemotiveerd aangegeven, dat de beslissing over de urenverdeling 2014-2015 moet worden aangemerkt als een beslissing tot het direct of indirect onthouden van promotie. Derhalve is het beroep gericht tegen één van de beslissingen, genoemd in artikel 61 WVO en artikel 19 lid 1 cao vo en is de Commissie bevoegd kennis te nemen van het beroep.

Het onthouden van lessen in de bovenbouw heeft tot 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 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 eerstegraadsbevoegdheid 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.

Het staat vast dat A per 1 augustus 2014 niet voldoet aan de voorwaarden voor het entreerecht omdat haar minder dan 50% van de haar daadwerkelijk toebedeelde lessen in de bovenbouw zijn toebedeeld. Dus dient de Commissie de vraag te beantwoorden of A er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen, dat de werkgever haar per 1 augustus 2014 meer dan 50% van haar lessen in de bovenbouw havo en vwo zou toedelen, althans haar desondanks de LD-functie toekennen. Naar het oordeel van de Commissie, zoals ook blijkt uit eerdere uitspraken, is dat vertrouwen gerechtvaardigd indien de docent voorafgaand aan 1 augustus 2014 structureel in de bovenbouw te werk is gesteld. Nu A sinds het schooljaar 2010-2011 meer dan 50% van haar lessen in de bovenbouw havo en vwo geeft, voldoet zij aan deze voorwaarde.

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 (tekst tot 1 augustus 2014) 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 urentoedeling in de twee 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 het entreerecht geldend zou kunnen maken. Dat de urentoedeling in de voorgaande schooljaren deels op toeval zou berusten, omdat het aantal lessen in de bovenbouw afhankelijk was van het totale aantal beschikbare lessen, zoals de werkgever heeft aangevoerd, moge wellicht zo zijn doch dit behoort voor risico van de werkgever te komen. Daarin kan geen grond worden gevonden om A het in de cao toegekende recht op een LD-functie te onthouden.



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 lesuren 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

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

Aldus gedaan te Utrecht op 16 april 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