



104796 - Beroep tegen ontslag wegens arbeidsongeschiktheid; BVE

De arbeidsongeschiktheid van de werknemer heeft langer dan twee jaar geduurd en dat herstel binnen zes maanden heeft zich niet voorgedaan. Werknemer is door het UWV volledig arbeidsongeschikt verklaard. Door op verschillende momenten advies in te winnen over een mogelijke re-integratie van de werknemer heeft de werkgever voldoende onderzocht of de werknemer herplaatst kon worden. Uit het deskundigenoordeel blijkt dat er voor de werknemer geen herplaatsingsmogelijkheden zijn.

Uitgaande van de inspanningen die de werkgever in het kader van een mogelijke herplaatsing heeft verricht, het niet inzetbaar zijn van de werknemer alsmede gezien zijn volledige arbeidsongeschiktheid, kon de werkgever in redelijkheid tot opzegging van het dienstverband wegens blijvende arbeidsongeschiktheid beslissen.

Beroep ongegrond

104796

UITSPRAAK

in het geding tussen:

A, wonende te B, appellant, hierna te noemen A
gemachtigde: mevrouw mr. S.G. Volbeda

en

het College van Bestuur van C, gevestigd te D, verweerder, hierna te noemen de werkgever
gemachtigde: de heer mr. J.C. Zevenberg

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Bij beroepschrift met bijlagen van 25 oktober 2010, ingekomen op 26 oktober 2010 en aangevuld d.d. 15 december 2010 en 4 maart 2011, heeft A beroep ingesteld tegen de beslissing van de werkgever d.d. 15 september 2010 om hem per 1 januari 2011 te ontslaan op grond van artikel H-57 sub d CAO-BVE, zijnde ziekte of arbeidsongeschiktheid.

De werkgever heeft een verweerschrift met bijlagen ingediend, ingekomen op 21 januari 2011.

De mondelinge behandeling vond plaats op 7 maart 2011 te Utrecht.

A en zijn gemachtigde zijn niet ter zitting verschenen, hetgeen van te voren kenbaar was gemaakt.

De werkgever was ter zitting aanwezig en werd vertegenwoordigd door E, lid onderwijsteam Welzijn, en F, adviseur HRM, en werd bijgestaan door zijn gemachtigde.

Na de zitting heeft de Commissie de behandeling van het beroep aangehouden in afwachting van nadere informatie. Op 28 april 2011 heeft de Commissie de nadere informatie, te weten het deskundigenoordeel van het UWV, van de werkgever ontvangen. Een afschrift hiervan is aan de werknemer gestuurd en de werknemer is in de gelegenheid gesteld te reageren op het deskundigenoordeel. Van deze gelegenheid heeft de werknemer geen gebruik gemaakt.



2. DE FEITEN

A is sinds 15 januari 1998 als docent werkzaam bij C in een vast dienstverband met een volledige betrekkingssomvang. Op de arbeidsverhouding is van toepassing de CAO-BVE.

Op 21 september 2007 is A wegens ziekte uitgevallen voor zijn werkzaamheden. Na zijn ziekmelding heeft de bedrijfsarts A twee keer in 2008 gezien en beide keren geconcludeerd dat A volledig arbeidsongeschikt was. Met ingang van 26 februari 2009 was A volgens de bedrijfsarts arbeidsgeschikt voor zes uur per week. Om te bepalen welke arbeid A kon verrichten is in maart 2009 een arbeidsdeskundige ingeschakeld, die op 19 mei 2009 heeft gerapporteerd dat A op dat moment ongeschikt was voor alle arbeid. Op 11 september 2009 heeft het UWV de werkgever een loonsanctie opgelegd vanwege het niet voldoen aan de re-integratieverplichtingen nadat de verzekeringsarts en de arbeidsdeskundige van het UWV tot de conclusie waren gekomen dat A wel in staat was om arbeid te verrichten. Nadat de werkgever bezwaar had aangetekend tegen de loonsanctie heeft het UWV een bezwaararbeidsdeskundige ingeschakeld om onderzoek te verrichten.

De bezwaararbeidsdeskundige rapporteerde op 15 april 2010 dat A zijn eigen functie als docent niet meer kon verrichten maar wel in staat moest worden geacht om andere gangbare werkzaamheden te verrichten. Ondertussen had de werkgever begin maart 2010 een geactualiseerde functiemogelijkhedenlijst laten opstellen. Omdat partijen geen overeenstemming konden bereiken over de vervolgstappen die in het kader van de re-integratie gezet moesten worden, is een mediator aangesteld. Op basis van de intakegesprekken kwam de mediator in april 2010 tot de conclusie dat er geen grond was om de mediation voort te zetten omdat er een patstelling was; A wilde alleen als docent terugkeren terwijl de werkgever zich op het standpunt stelde dat terugkeer als docent vanwege de beperkingen van A niet mogelijk was.

Op 20 april 2010 besliste het UWV naar aanleiding van het bezwaar tegen de loonsanctie dat de loonsanctie werd gehandhaafd. De werkgever heeft het loon tot 9 augustus 2010 moeten doorbetalen. Met ingang van 10 augustus 2010 is aan A een WGA-uitkering toegekend, waarbij de mate van arbeidsongeschiktheid is vastgesteld op 80 tot 100%. Naar aanleiding van deze beslissing heeft de werkgever A bij brief van 15 september 2010 ontslag aangezegd per 1 januari 2011, op grond van artikel H-57 d CAO-BVE, zijnde ziekte of arbeidsongeschiktheid.

Nadat A tegen deze beslissing bij de Commissie het onderhavige beroep had ingediend en het beroep ter zitting was behandeld, heeft het UWV op 27 april 2011 op verzoek van de werkgever een deskundigenoordeel uitgebracht. Het oordeel van het UWV is dat er sprake is van twee jaar arbeidsongeschiktheid, dat herstel binnen zes maanden niet te verwachten is en dat er geen mogelijkheden zijn om A in een aangepaste dan wel ander passende functie bij de werkgever te herplaatsen, ook niet met behulp van scholing.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

A voert aan dat de werkgever niet heeft onderzocht of er voor hem herplaatsingsmogelijkheden zijn bij C. Als gevolg hiervan is niet voldaan aan alle vereisten om een werknemer op grond van ziekte of arbeidsongeschiktheid te kunnen ontslaan. Dat er sprake is van een conflict tussen A en de werkgever als gevolg waarvan herplaatsing niet mogelijk is, wordt door A weersproken.

De werkgever voert aan dat aan alle voorwaarden is voldaan om A op grond van ziekte of arbeidsongeschiktheid te ontslaan. A is al geruime tijd arbeidsongeschikt en herstel is niet te verwachten. De werkgever heeft meerdere pogingen ondernomen om te komen tot re-integratie van A. A wilde echter alleen terugkeren in zijn functie als docent, terwijl dat gezien de rapportages van de



bedrijfsarts en de arbeidsdeskundige niet mogelijk was. De werkgever stond er voor open dat A in een andere functie zou re-integreren maar door de opstelling van A is het hier niet van gekomen. Dat er geen mogelijkheden tot re-integratie zijn blijkt ook uit het deskundigenoordeel van UWV van 27 april 2011.

4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

De bevoegdheid en de ontvankelijkheid

Aangezien de instelling is aangesloten bij deze Commissie en het beroep is gericht tegen één van de beslissingen, genoemd in artikel 4.1.5 WEB en binnen de daartoe geldende termijn is ingesteld, is de Commissie bevoegd van het beroep kennis te nemen en is het beroep ontvankelijk.

Het ontslag

Artikel H-57 sub d CAO BVE bepaalt dat de werkgever onder bepaalde voorwaarden de arbeidsovereenkomst kan opzeggen op grond van ziekte of arbeidsongeschiktheid. Voorts bevat artikel 20 Besluit Ziekte en Arbeidsongeschiktheid Middelbaar Beroepsonderwijs (ZAR-BVE) een aantal bepalingen over ontslag op grond van arbeidsongeschiktheid voor de eigen arbeid. De voorwaarden waaraan een ontslag op grond van arbeidsongeschiktheid moet voldoen zijn: de arbeidsongeschiktheid moet ten minste twee jaar hebben geduurd, herstel is binnen een periode van zes maanden na de genoemde twee jaar redelijkerwijs niet te verwachten en er zijn bij de werkgever geen reële herplaatsingsmogelijkheden. Bij de beoordeling of aan genoemde voorwaarden is voldaan, betreft de werkgever de UWV-beschikking (artikel 20 lid 6, 7 en 8 ZAR BVE). Lid 7 schrijft voor dat de werkgever na zorgvuldig onderzoek moet kunnen aantonen dat er voor de werknemer geen reële herplaatsingsmogelijkheden zijn.

Vast staat dat A meer dan twee jaar arbeidsongeschikt was op het moment dat hem het ontslag werd aangezegd. Verder blijkt dat A binnen een periode van zes maanden na deze twee jaar niet is hersteld voor de bedongen arbeid.

Ten aanzien van de vraag of de werkgever aan zijn re-integratieverplichtingen heeft voldaan overweegt de Commissie als volgt. Uit de stukken blijkt dat de werkgever vanaf het moment dat A voor zijn werkzaamheden is uitgevallen de bedrijfsarts en de arbeidsdeskundige heeft geconsulteerd in verband met mogelijke re-integratie van A. De conclusie was dat A niet in staat was enige arbeid te verrichten. Toen bleek dat het UWV op 20 april 2010 van mening was dat A niet in staat was om zijn eigen functie te vervullen maar wel in staat was om andere gangbare arbeid te verrichten heeft de werkgever een verzekeringsgeneeskundige en een mediator ingeschakeld. Echter gezien de weigerachtige opstelling van A om niet te willen re-integreren in een andere functie dan die van docent, bleek het niet mogelijk om hem daadwerkelijk te re-integreren. Door op verschillende momenten advies in te winnen in verband met de mogelijke re-integratie van A heeft de werkgever naar het oordeel van de Commissie voldaan aan de verplichting om na te gaan of A herplaatst kon worden.

Wat betreft de mogelijkheid om A te herplaatsen blijkt uit het deskundigenoordeel van UWV van 27 april 2011 dat A zijn werkzaamheden als docent niet meer kan verrichten en dat er bij de werkgever geen mogelijkheden zijn om A te herplaatsen in een aangepaste dan wel andere passende functie, ook niet met behulp van scholing.

De Commissie is gezien voornoemde omstandigheden van oordeel dat, uitgaande van de inspanningen die de werkgever in het kader van een mogelijke herplaatsing heeft verricht, de gebleken niet aanwezige inzetbaarheid van A alsmede gezien zijn volledige arbeidsongeschiktheid, de



werkgever in redelijkheid tot opzegging van het dienstverband wegens blijvende arbeidsongeschiktheid heeft kunnen beslissen.
De Commissie zal daarom het beroep ongegrond verklaren.

5. OORDEEL

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

Aldus gedaan te Utrecht op 24 juni 2011 door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter,
mr. E.M.W.P. Hermans, drs. K.A. Kool, drs. P. Koppe en mr. D.A.M. Schilperoord, leden,
in aanwezigheid van mr. A.A. Veraart, secretaris.

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

mr. A.A. Veraart
secretaris