



## SAMENVATTING

103932 Beroep tegen ontslag wegens arbeidsongeschiktheid VO

Werknemer is docent. UWV heeft hem een WGA-uitkering toegekend naar mate van volledige arbeidsongeschiktheid. Uit de toekenningsbeschikking mocht de werkgever op dat moment afleiden dat herstel binnen zes maanden redelijkerwijs niet te verwachten was. Ten tijde van het nemen van de ontslagbeslissing kon de werkgever er in redelijkheid van uitgaan dat aan de voorwaarden van artikel 20 Zavo was voldaan. Dit werd anders na de ontvangst van een brief van UWV waarin de arbeidskundige opmerkt dat de voor de werknemer toegestane arbeidsduur 20 uur per week, respectievelijk ongeveer 4,0 uur per dag bedraagt. Dit had voor de werkgever aanleiding moeten zijn een ondubbelzinnig oordeel van het UWV te vragen over de termijn, waarop eventueel herstel kon worden verwacht en de gevolgen die dat voor de mogelijkheid van reïntegratie zou kunnen hebben. Niet kan worden gezegd dat op de door de werkgever beoogde ontslagdatum aan de voorwaarden van artikel 20 Zavo was voldaan.

Beroep gegrond.

## UITSPRAAK

in het geding tussen:

A, wonende te B, verzoeker, hierna te noemen A  
gemachtigde: mr. H.K. Evers

en

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

### 1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Bij beroepsschrift met bijlagen van 11 september 2008, ingekomen op 12 september 2008 en aangevuld d.d. 11 en 12 november 2008, heeft A beroep ingesteld tegen de beslissing van de werkgever van 25 augustus 2008 om hem met ingang van 1 december 2008 te ontslaan vanwege blijvende arbeidsongeschiktheid.

De werkgever heeft een verweerschrift met bijlagen ingediend, ingekomen op 9 januari 2009.

De mondelinge behandeling vond plaats op 26 januari 2009. Met instemming van partijen is het beroep behandeld door een Commissie, bestaande uit drie, in plaats van uit vijf leden.

A verscheen in persoon en werd bijgestaan door zijn gemachtigde.

De werkgever werd vertegenwoordigd door mr. ir. Z, juridisch medewerker.

De inhoud van voornoemde stukken geldt als hier herhaald en ingelast.

### 2. DE FEITEN

A is sinds 1 november 1978 als docent Muziek werkzaam bij (de rechtsvoorganger van) de werkgever in een vast dienstverband met een betrekkingssomvang van 0,7408 fte. Op de arbeidsverhouding is



van toepassing de CAO-VO. Naast deze functie vervult A gedurende 10,58 uren per week de functie van muziekleraar bij een muziekschool.

Op 30 augustus 2006 is A arbeidsongeschikt geworden. Op 1 juli 2008 heeft A in verband met zijn aanvraag om toekenning van een WIA-uitkering een gesprek met een arbeidsdeskundige van het UWV gevoerd. Bij schrijven van 4 juli 2008 heeft het UWV A op de hoogte gebracht van de bevindingen en conclusies van het WIA-onderzoek. In de brief staat dat aan A per einde wachttijd een WIA-uitkering zal worden toegekend. Onder het kopje "vastgestelde beperkingen" vermeldt de brief dat de voor A toegestane arbeidsduur 20 uur per week, respectievelijk ongeveer 4,0 uur per dag bedraagt. Dezelfde opmerking staat in de bij de brief gevoegde rapportage van de arbeidsdeskundige, met daaraan toegevoegd wat betreft de prognose ten aanzien van de belastbaarheid: "op langere termijn verbetering te verwachten." Bij beslissing van het UWV van 10 juli 2008 is aan A vanaf 27 augustus 2008 een WGA-uitkering toegekend naar een mate van arbeidsongeschiktheid van 80-100 %. Van deze beslissing van het UWV heeft de werkgever afschrift ontvangen. Bij beslissing, gedateerd 25 augustus 2008, heeft de werkgever de arbeidsovereenkomst met A wegens arbeidsongeschiktheid als bedoeld in artikel 4.a.5 onder e CAO-VO 2007-2008 opgezegd tegen 1 december 2008. Tegen deze beslissing heeft A beroep ingesteld.

### 3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

Volgens A is de beslissing van de werkgever om de arbeidsovereenkomst op te zeggen niet deugdelijk gemotiveerd en in strijd met de van toepassing zijnde regelgeving. Het feit dat aan A een WGA-uitkering naar een percentage van 80-100 is toegekend betekent niet dat hij geen werkzaamheden meer kan verrichten, maar zegt alleen iets over de hoogte van de aan hem toegekende uitkering. Voorts heeft de arbeidsdeskundige in zijn brief en rapportage van 4 juli 2008 expliciet verwoord dat A in staat wordt geacht in zijn eigen functie een arbeidsduur van circa 20 uur per week te realiseren. Dit staat er ook aan in de weg aan te nemen dat A niet binnen zes maanden zijn werkzaamheden (gedeeltelijk) kan hervatten. Evenmin heeft de werkgever aannemelijk gemaakt dat A niet meer herplaatsbaar zou zijn bij de werkgever. Ook heeft de werkgever niet voldaan aan de vereisten die artikel 20 van het Besluit Ziekte en Arbeidsongeschiktheid (BZA) stelt aan een ontslag wegens arbeidsongeschiktheid. Zo is A er niet van verwittigd dat de procedure ter vaststelling van zijn arbeidsongeschiktheid in gang werd gezet (lid 5) en beschikt de werkgever niet over een nader deskundigenoordeel (lid 6). Voorts is niet gebleken van een serieus onderzoek naar herplaatsingsmogelijkheden (lid 7) en is de werkgever niet nagegaan of A op grond van eventuele herplaatsbaarheid op andere voorwaarden in zijn eigen functie kon worden herplaatst. Ten slotte heeft de werkgever geen belang bij het ontslag omdat het aan A te betalen salaris (70%) even hoog is als de WGA-uitkering, aldus A.

De werkgever stelt daarentegen dat de ontslagbeslissing in overeenstemming is met de bepalingen van de CAO-VO en de Ziekte- en arbeidsongeschiktheidsregeling voortgezet onderwijs (Zavo, de opvolger van het BZA). Ondanks pogingen daartoe is het niet gelukt A te laten reïntegreren in eigen of andere werkzaamheden bij de werkgever. Omdat de bedrijfsarts dat, net als scholingsactiviteiten, niet reëel achtte, is niet geprobeerd om voor A bij een andere werkgever een functie te vinden. Van de andere werkgever van A heeft de werkgever vernomen dat de reïntegratieactiviteiten ook daar minimaal zijn. Het gaat daar om andere werkzaamheden, welke bij de werkgever niet voorhanden zijn. De brief van het UWV van 4 juli 2008 aan A heeft de werkgever pas na het opzeggen van de arbeidsovereenkomst onder ogen gekregen. De werkgever acht het onbegrijpelijk dat in de brief staat dat A 20 uur in de week zou kunnen werken. Dit verdraagt zich ook niet met de vaststelling van het UWV dat A volledig arbeidsongeschikt is. Dat het UWV aan A een WGA-uitkering heeft toegekend, betekent dat A niet duurzaam arbeidsongeschikt wordt geacht en dus op termijn weer geacht wordt



inkomsten te kunnen verwerven. Het UWV geeft geen functieongeschiktheidsadviezen meer af en sindsdien geldt de WIA-beschikking als zodanig. Als een positieve WIA-beschikking is afgegeven, is ook voldaan aan de eisen van de Zavo: er is sprake van arbeidsongeschiktheid en herstel is niet binnen zes maanden te verwachten. De werkgever hoefde A niet te melden dat de procedure ter vaststelling van zijn arbeidsongeschiktheid werd begonnen omdat A zelf de aanvraag daartoe heeft gedaan. Het is tot slot onjuist dat de werkgever geen financieel belang heeft bij het ontslag van A: de loonkosten voor A zijn ruim € 1300 per maand hoger dan aan WIA-uitkering wordt ontvangen, aldus de werkgever.

#### 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 52 lid 1 Wet op het voortgezet onderwijs 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 8.a.5 onder e CAO-VO 2008-2009 bepaalt dat de werkgever de arbeidsovereenkomst kan opzeggen op grond van het geraken door de werknemer in een toestand van blijvende arbeidsongeschiktheid op grond van ziekte of gebreken, zulks met inachtneming van de bepalingen van de Zavo. Artikel 20 Zavo bevat bepalingen over ontslag ter zake van arbeidsongeschiktheid voor de eigen functie. Deze bepalingen zijn nagenoeg gelijklopend aan de bepalingen van het voorheen geldende artikel 20 BZA. In lid 2 worden de belangrijkste voorwaarden genoemd voor ontslag op grond van arbeidsongeschiktheid: 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. Anders dan in artikel 20 BZA wordt in artikel 20 Zavo niet als voorwaarde voor ontslag gesteld dat het UWV een functieongeschiktheidsadvies heeft afgegeven. Bij de beoordeling of aan de voorwaarden van artikel 20 lid 2 Zavo is voldaan, betreft de werkgever de WIA-beschikking (20 lid 6, 7 en 8 Zavo). Lid 7 schrijft voor dat de werkgever na zorgvuldig onderzoek kan aantonen dat er voor de werknemer geen reële herplaatsingsmogelijkheden zijn.

Ten tijde van het nemen van de ontslagbeslissing kon de werkgever er in redelijkheid van uitgaan dat aan de voorwaarden van artikel 20 Zavo was voldaan. A ontving een WGA-uitkering naar een mate van arbeidsongeschiktheid van 80-100% en uit de toekenningsbeschikking mocht de werkgever op dat moment afleiden dat herstel binnen zes maanden redelijkerwijs niet was te verwachten (20 lid 6 Zavo). Voorts vermeldde de probleemanalyse in het kader van de WIA-aanvraag, opgesteld op 22 april 2008 door de bedrijfsarts, dat reïntegratie bij de werkgever of bij een andere werkgever niet haalbaar zou zijn op basis van de medische situatie.

Dit werd echter anders na ontvangst van afschrift van de brief van 4 juli 2008 van het UWV aan A. Op dat moment kon de werkgever er naar het oordeel van de Commissie niet langer van uitgaan dat aan de voorwaarden van artikel 20 lid 2 Zavo was voldaan. In de brief merkt de arbeidsdeskundige immers op dat de voor A toegestane arbeidsduur 20 uur per week, c.q. ongeveer 4,0 uur per dag bedraagt. Weliswaar maakt de verzekeringskundige rapportage ook melding van een fors beperkte psychomentele spankracht waardoor het voor A niet mogelijk is op de arbeidsmarkt te functioneren,



maar juist deze ogenschijnlijke tegenstrijdigheid had voor de werkgever aanleiding moeten zijn een ondubbelzinnig oordeel van het UWV te vragen over de termijn, waarop eventueel herstel van A kon worden verwacht en de gevolgen die dat voor de mogelijkheid van reïntegratie zou kunnen hebben. Op grond van bovenstaande kan niet worden gezegd dat op de door de werkgever beoogde ontslagdatum aan de voorwaarden van artikel 20 Zavo was voldaan, zodat de Commissie het beroep van A gegrond zal verklaren.

## 5. OORDEEL

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

Aldus gedaan te Utrecht op 25 februari 2009 door prof. mr. L.H. van den Heuvel, voorzitter, drs. J.A.M. van Agt en mr. T.M.J. Smits, leden, in aanwezigheid van mr. M. Smulders, secretaris.

prof. mr. L.H. van den Heuvel  
voorzitter

mr. M. Smulders  
secretaris