



SAMENVATTING

103937 Beroep tegen berisping BVE

De werknemer was in zijn functie van docent voornamelijk belast met stagebegeleiding. Na een periode van arbeidsongeschiktheid heeft de werkgever hem meegedeeld dat hij zijn taken van voorheen niet meer hoefde te verrichten. In een gesprek heeft de werkgever onder meer de afwezigheid van de werknemer aan de orde gesteld. Na het gesprek heeft de werknemer de school verlaten en ook de dag erna is hij niet op school verschenen. Daarop heeft de werkgever de disciplinaire maatregel van een schriftelijke berisping opgelegd. De werknemer stelt dat hij gerechtigd was om niet te verschijnen omdat de werkgever hem geen zinvolle werkzaamheden opdroeg. Dit is onvoldoende aannemelijk omdat aan de werknemer opdracht was gegeven om lessen anatomie en pathologie voor te bereiden en te gaan geven. De werkgever heeft de afwezigheid redelijkerwijs als ongeoorloofd kunnen aanmerken. De berisping is proportioneel. Beroep ongegrond.

UITSPRAAK

in het geding tussen:

A, wonende te B, verzoeker, hierna te noemen A
gemachtigde: mr. J.C. Debije

en

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

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Bij beroepschrift met bijlagen van 24 september 2008, ingekomen op 26 september 2008, heeft A beroep ingesteld tegen de beslissing van de werkgever d.d. 23 juli 2008, inhoudende oplegging van een disciplinaire maatregel, zijnde een schriftelijke berisping aan A vanwege plichtsverzuim, bestaande uit ongeoorloofde afwezigheid op 17 en 18 juni 2008.

De werkgever heeft een verweerschrift met bijlagen ingediend, ingekomen op 17 oktober 2008.

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 personen.

A verscheen in persoon en werd bijgestaan door zijn gemachtigde.

De werkgever werd vertegenwoordigd door mr. E.J. Slachter, hoofd juridische zaken, F, adjunct directeur, G, directeur LOC H en I, personeelsfunctionaris.

De werkgever heeft een pleitnotitie overgelegd.

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

2. DE FEITEN

A is sinds 1 september 2002 werkzaam bij het D in een vast dienstverband met een betrekkingssomvang van 0,5 fte. Op de arbeidsverhouding is van toepassing de CAO-BVE. A is



psycholoog en fysiotherapeut en was in zijn functie van docent binnen de sector Educatie tot november 2007 voornamelijk belast met stagebegeleiding. Van november 2007 tot 1 april 2008 is A arbeidsongeschikt geweest. Na zijn terugkeer heeft de werkgever hem meegedeeld dat hij zijn taken van voorheen niet meer hoefde te verrichten. In een gesprek met A op 1 april 2008 heeft de werkgever te kennen gegeven ernaar te streven in goed overleg tot een beëindiging van de arbeidsovereenkomst te willen komen. Nadien hebben hierover gesprekken plaatsgevonden tussen partijen, echter zonder concrete resultaten. Op 21 mei 2008 hebben partijen een gesprek gevoerd over onder meer de mogelijkheid A zinvolle werkzaamheden te laten verrichten in afwachting van het eventueel eindigen van het dienstverband. Onder het kopje "Afspraken" staat onder meer vermeld dat A vanaf 27 mei 2008 zou starten met inwerken in de vakgebieden anatomie en pathologie en dat A op werkdagen aanwezig zou zijn van 08.30 uur tot 17.00 uur. Op 17 juni 2008 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen A en de werkgever over een aanvraag BAPO van A. Tijdens dit gesprek heeft de werkgever ook enkele andere onderwerpen ter sprake willen brengen, namelijk de afwezigheid van A op de school en het niet nakomen van gemaakte afspraken. A heeft zijn bijdrage aan het gesprek beperkt tot de BAPO-aanvraag. Na het gesprek heeft A de school verlaten en ook op 18 juni 2008 is hij niet op school verschenen. Naar aanleiding daarvan heeft de werkgever A schriftelijk meegedeeld voornemens te zijn hem de disciplinaire maatregel van een schriftelijke berisping op leggen vanwege plichtsverzuim, bestaande uit ongeoorloofde afwezigheid op 17 en 18 juni 2008. Bij schrijven van 8 juli 2008 heeft A zich tegen het voornemen verweerd. Bij beslissing van 23 juli 2008 heeft de werkgever het voornemen bestendigd en A de disciplinaire maatregel van een schriftelijke berisping opgelegd. In de brief staat dat A nooit uit zijn functie is ontheven, maar dat hem na 1 april 2008 andere docententaken zouden worden toebedeeld. Voorts dat de werkgever hem ook concrete taken heeft aangeboden en afspraken heeft gemaakt over de aanwezigheid van A op school. Ook memoreert de werkgever de weigering van A om in het gesprek met de werkgever op 17 juni 2008 behalve over zijn aanvraag BAPO ook te spreken over zijn aanwezigheid op school en het nakomen van afspraken. Tot slot staat in de brief dat het verweer van A geen afdoende verklaring is voor zijn ongeoorloofde afwezigheid op 17 en 18 juni 2008, welke afwezigheid de werkgever als plichtsverzuim aanmerkt. De beslissing is aangetekend aan A verzonden. Toen A na terugkeer van vakantie de aangetekende brief wilde ophalen, hadden de postbode deze al retour afzender gestuurd. Op 1 september 2008 is de brief alsnog aan A aangeboden. Bij beroepschrift van 24 september 2008, diezelfde dag per fax ontvangen door de Commissie, heeft A het beroep ingesteld.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

Ten aanzien van de ontvankelijkheid stelt A dat hij pas op 1 september 2008 kennis heeft genomen van de beslissing van de werkgever. De beslissing bevat geen beroepsclausule en evenmin zijn daarin de naam en het adres van de Commissie van beroep vermeld waarbij de werkgever is aangesloten. Pas nadat zijn raadsman deze gegevens van de werkgever had ontvangen, was het mogelijk om beroep in te stellen. Onder deze omstandigheden is volgens A de overschrijding van de beroepstermijn verschoonbaar.

Inhoudelijk stelt A dat de werkgever hem op 1 april 2008 uit zijn functie heeft ontheven en dat hem sedertdien geen nieuwe concrete werkzaamheden zijn opgedragen. A is steeds bereid geweest opdrachten van de werkgever op te volgen, maar hij heeft deze nauwelijks gekregen. Het verzorgen van lessen anatomie en pathologie op de afdeling Zorg is er niet van gekomen omdat de leidinggevenden het te druk hadden om hem in te werken. De dagen waarop de werkgever hem geen werkzaamheden heeft opgedragen, is A niet op school geweest zonder dat de werkgever daar iets over gezegd heeft. Het verslag van het gesprek van 21 mei 2008 ontving A pas tijdens het gesprek van 17 juni 2008. A betwist dat er op 21 mei 2008 afspraken zijn gemaakt over de verplichting op school aanwezig te zijn.



De werkgever stelt zich op het standpunt dat er na 1 april 2008 een tweesporenbeleid is gevoerd. Enerzijds probeerden partijen in goed overleg te komen tot een beëindiging van de arbeidsovereenkomst, anderzijds zouden aan A passende werkzaamheden worden aangeboden totdat de beëindiging zou zijn gerealiseerd. A zou bij zijn andere werkgever nagaan of daar een uitbreiding van zijn functie mogelijk was, maar daar heeft de werkgever nooit meer iets over vernomen. A zou na een periode van voorbereiding anatomie en pathologie kunnen gaan geven op de afdeling Zorg. Gelet op zijn opleiding en ervaring moet dat als passend werk voor A worden beschouwd. Er was afgesproken op wie A op de afdeling Zorg een beroep kon doen, maar dat heeft hij nooit gedaan. Van tijdgebrek bij deze leidinggevendenden was geen sprake. Het spreekt volgens de werkgever voor zich dat A op werkdagen op school zou zijn; op de school zijn aparte werkplekken ingericht voor docenten om te kunnen werken op momenten dat zij niet met lesgevendende taken zijn belast. A wist ook dat van hem verwacht werd dat hij op school zou zijn omdat daarover op 21 mei 2008 concrete afspraken waren gemaakt. Dat A na het gesprek van 17 juni 2008 de school heeft verlaten en de dag erna niet verscheen, was voor de werkgever de druppel die de emmer deed overlopen. Deze afwezigheid is aan te merken als plichtsverzuim en een schriftelijke berisping is daarvoor een passende maatregel, aldus de werkgever. Dat A de beslissing niet eerder dan op 1 september heeft ontvangen, acht de werkgever onwaarschijnlijk aangezien de beslissing op 23 juli 2008 zowel aangetekend als per gewone post is verzonden.

4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

De bevoegdheid en de ontvankelijkheid

De instelling is aangesloten bij deze Commissie zodat de Commissie bevoegd is van het beroep kennis te nemen. Het beroep is gericht tegen één van de beslissingen, genoemd in artikel 4.1.5. lid 1 WEB. Op grond van artikel N-3 CAO-BVE kan schriftelijk beroep worden ingesteld binnen zes weken nadat het besluit aan de werkgever is medegedeeld. A heeft op 22 september 2008 beroep heeft ingesteld, derhalve ruim na het eindigen van de beroepstermijn. De Commissie laat niet-ontvankelijk verklaring van het beroep achterwege indien de overschrijding van de beroepstermijn verschoonbaar is. Vaststaat dat A de beslissing eerst op 1 september 2008 per aangetekende post heeft ontvangen. Volgens vaste jurisprudentie van de Commissie dient de werknemer in een dergelijk geval binnen een redelijke termijn beroep in te stellen. De beslissing van de werkgever bevatte geen beroepsclausule noch heeft de werkgever A niet heeft anderszins gewezen op de mogelijkheid om beroep in te stellen. Niet duidelijk is voorts vanaf welk moment A over bijstand van een rechtsgeleerd raadman beschikte. Onder deze omstandigheden acht de Commissie de overschrijding van de beroepstermijn verschoonbaar. Derhalve is het beroep ontvankelijk.

De berisping

Bij de beoordeling van een beroep tegen het opleggen van een disciplinaire maatregel gaat de Commissie eerst na of de feiten, op basis waarvan de maatregel is opgelegd, vast staan. Indien dat het geval is, beoordeelt de Commissie of deze feiten gekwalificeerd kunnen worden als plichtsverzuim. Bij een bevestigend antwoord beoordeelt de Commissie vervolgens of de opgelegde maatregel, gelet op alle omstandigheden van het geval, proportioneel is.

De werkgever heeft de bestreden maatregel opgelegd vanwege de afwezigheid van A op 17 en 18 juni 2008. A heeft beaamd dat hij op 17 juni 2008 na het gesprek met de werkgever de school verlaten heeft en ook op 18 juni 2008 niet aanwezig was op school. Tevens staat vast dat beide dagen werkdagen waren voor A. Aldus staan de feiten, waarop de beslissing van de werkgever is gebaseerd, vast.



Artikel H-44 CAO-BVE 2007-2009 bepaalt dat onder plichtsverzuim wordt verstaan het overtreden van de voor de werknemer geldende voorschriften, het niet nakomen van voor hem geldende verplichtingen, alsmede het doen of nalaten van datgene dat de werknemer bij een goede uitoefening van zijn functie behoort na te laten of te doen.

Naar het oordeel van de Commissie is de afwezigheid van A op 17 en 18 juni 2008 aan te merken als plichtsverzuim indien vast staat dat deze afwezigheid ongeoorloofd was. De werkgever heeft onweersproken gesteld dat werknemers op de voor hen geldende werkdagen geacht worden op school te zijn. Ter zitting heeft A dat uitgangspunt onderschreven. A betwist dat zijn aanwezigheid op school op 21 mei 2008 onderwerp van gesprek is geweest. Hoe dit ook zij, de afwezigheid van A op de voor hem geldende werkdagen verdraagt zich niet met bovengenoemd uitgangspunt. A stelt voorts dat hij gerechtigd was om af te wijken van het uitgangspunt omdat de werkgever hem geen zinvolle werkzaamheden opdroeg. Naar het oordeel van de Commissie is echter voldoende aannemelijk dat aan A opdracht was gegeven om lessen anatomie en pathologie voor te bereiden en te gaan geven op de afdeling Zorg. Gelet op de vooropleiding van A, hij is psycholoog en fysiotherapeut, zijn deze werkzaamheden zonder meer passend. Voorts staat vast dat de werkgever in het gesprek van 17 juni 2008 de aanwezigheid van A op school aan de orde heeft willen stellen, maar dat dit geen onderwerp van gesprek is geworden vanwege de weigering van A over iets anders dan zijn aanvraag BAPO te praten. Na afloop van dat gesprek kon A zich er in ieder geval niet meer op beroepen dat hij niet op de hoogte was van de wens van de werkgever dat hij op werkdagen op school zou zijn. Niettemin heeft hij na het gesprek de school verlaten en is hij op 18 juni 2008 niet op school verschenen. Naar het oordeel van de Commissie heeft de werkgever deze afwezigheid redelijkerwijs als ongeoorloofd kunnen aanmerken. Derhalve staat vast dat A plichtsverzuim heeft gepleegd. Ten slotte acht de Commissie de opgelegde maatregel van een schriftelijke berisping - zijnde een lichte vorm van een disciplinaire maatregel - passend.

Dientengevolge zal de Commissie het beroep ongegrond verklaren.

5. OORDEEL

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

Aldus gedaan te Utrecht op 16 maart 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