



**COMMISSIE VAN BEROEP VOOR HET CHRISTELIJK VOORTGEZET ONDERWIJS
EN HOGER BEROEPSONDERWIJS**

CvB.VO-HBO.2014.146-U.2015.010

UITSpraak

in de zaak van:

De heer G. (appellant)
gemachtigde mr. drs. G.A.M.C. Verschuren

tegen een besluit van

de Stichting voor Protestants Christelijk Voortgezet Onderwijs te H. (verweerster)
gemachtigde mr. F. Scholten van Aschat

1. Het procesverloop

- 1.1 Bij brief van 12 juni 2014 heeft drs. J., rector van het onder verweerster ressorterende (S) College, appellant meegedeeld dat er binnen de sectie geschiedenis naast de huidige LD-docenten geen extra LD-functie hoeft te worden toegekend, om alle lessen in de bovenbouw door bevoegde docenten te laten geven.
- 1.2 Tegen dit besluit en tegen de inroostering voor het schooljaar 2014-2015 heeft mr. drs. G.A.M.C. Verschuren namens appellant bij brief van 1 september 2014 beroep ingesteld bij de Commissie.
- 1.3 Bij brief van 30 september 2014 heeft mr. F. Scholten van Aschat namens verweerster een verweerschrift bij de Commissie ingediend.
- 1.4 Mr. Verschuren heeft bij brief van 22 oktober 2014 gereageerd op het verweerschrift.
- 1.5 Mr. Scholten van Aschat heeft bij brief van 17 november 2014 gereageerd op deze reactie en daarnaast verzocht om een schriftelijke behandeling van de zaak. Mr. Verschuren heeft op 18 november 2014 met dit verzoek ingestemd.
- 1.6 Op 25 november 2014 heeft de Commissie de zaak in raadkamer behandeld en is gestuit op enkele vragen met betrekking tot de ontvankelijkheid van het beroep
- 1.7 Daarop heeft zij in een tussenuitspraak (CVB 2014.146 – U.2014.21) bepaald dat deze vragen op 13 januari 2015 tijdens een mondelinge behandeling aan de orde gesteld zouden worden.
- 1.8 Op 13 januari 2015 heeft de Commissie het beroep behandeld in een openbare zitting te Utrecht. Partijen hebben aldaar hun standpunten toegelicht, appellant bijgestaan door zijn gemachtigde en verweerster bij monde van haar gemachtigde alsmede drs. J., voornoemd.

2. Van belang zijnde bepalingen.

Ingevolge artikel 52, eerste lid, aanhef en onder c, van de Wet op het voortgezet onderwijs (WVO) is het mogelijk beroep in te stellen bij de Commissie van Beroep waarbij de werkgever is aangesloten tegen een beslissing van het bevoegd gezag inhoudende het direct of indirect onthouden van promotie.

In artikel 19, eerste lid, aanhef en onder d, van de verlengde CAO-VO 2011-2012 is bepaald dat de werknemer in beroep kan gaan bij de Commissie van Beroep waarbij de werkgever krachtens artikel 52 WVO is aangesloten tegen een door de werkgever genomen besluit inhoudende het direct of indirect onthouden van promotie.

Ingevolge het derde lid van artikel 19 geldt een beroepstermijn van zes weken na mededeling van het besluit aan de werknemer.

In de CAO-VO 2014-2015 is deze tekst vervat in artikel 20.

Artikel 5.2 van de verlengde CAO-VO 2011-2012, dat als opschrift heeft "Entreerecht LD", luidt als volgt: "Vanaf 1 augustus 2014 heeft elke docent met een eerstegraadsbevoegdheid, 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."

Artikel 5.2 van de CAO-VO 2014-2015, dat als opschrift heeft "Entreerecht LD", luidt als volgt: "1. Vanaf 1 augustus 2014 heeft elke leraar met een eerstegraads bevoegdheid die 50 % of meer van zijn lessen binnen structurele formatie¹ geeft in een of meer van de jaren 4 en 5 HAVO en/of 4,5 en 6 VWO recht op een LD-functie.

2. Het entreerecht vervalt per 31 juli 2015.²

3. Leraren die voor 1 augustus 2014 zijn gestart voor een master/eerste graadsbevoegdheid en voldoen aan het gestelde in lid 1, hebben tot en met 31 juli 2017 nog recht op het entreerecht.

Toelichting

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."

Artikel 11.3 van de verlengde CAO-VO 2011-2012, dat als opschrift heeft "Eerste graads docentfunctie", luidt als volgt:

¹ Onder structurele formatie wordt verstaan formatie niet zijnde projectformatie en kortdurende vervanging minder dan een jaar.

² Sociale partners stellen een commissie in die onderzoekt hoe de doelstellingen uit het Convenant Leerkracht kunnen worden behaald, anders dan door het entreerecht. De commissie zal worden verzocht om uiterlijk februari 2015 het onderzoek af te ronden. Sociale partners zullen een op overeenstemming gericht overleg voeren over de aanbevelingen van de commissie.

“1. Indien voor 31 december 2010 niet een eerste stap wordt gezet in de verhoging van het aandeel LD-functies in de functiemix treedt het recht bedoeld in artikel 5.2 met onmiddellijke ingang in werking.

2. De werkgever stelt in overleg met de P(G)MR tevens een beleid vast voor de stapsgewijze toekenning van nieuwe LD-functies in de periode tot 1 augustus 2014 met in achtneming van het gestelde in artikel 5.2.”

Een bepaling met de inhoud van artikel 11.3 komt niet meer voor in de CAO-VO 2014-2015.

3. Voorgeschiedenis.

3.1 Per 1 juli 2008 is het “Convenant Leerkracht van Nederland” van kracht geworden. Sociale partners en de minister van OCW hebben afgesproken dat het voor de versterking van het beroep van leraar nodig is om onder meer de beloning van de leraar te verbeteren. Daarom moeten meer loopbaanmogelijkheden worden gerealiseerd en moeten er kortere salarislijnen komen. In het convenant zijn afspraken vastgelegd met betrekking tot versterking van de functiemix. De Commissie citeert:

“Doelbestemming

Het extra budget voor de invulling van meer hogere leraarsfuncties is uitsluitend bestemd voor de realisatie van meer OP-formatie in de schalen LC en LD en dient daar ook elk jaar volledig voor te worden ingezet. De extra formatie op grond van het budget voor de functiemix wordt uitsluitend toegekend aan leraren met lesgeven als hoofdtaak, dat wil zeggen dat zij in overwegende mate (bedoeld is meer dan ca. 60 %) zijn belast met een lestaak. (.....)

Invulling functiemix

Sociale partners zullen in de CAO landelijke doelen opnemen over de te realiseren functiemix. (.....) De werkgever stelt in overleg met de P(G)MR jaarlijks het volume aan functies vast dat omgezet wordt in hogere functies. (.....) De werkgever en P(G)MR geven per functiegroep (LC en LD) aan hoeveel functies in dat jaar gerealiseerd worden.

LD-functie

Leraren met een eerstegraads bevoegdheid, die ongeacht de omvang, in de bovenbouw structureel lesgeven hebben recht op een LD-functie. Partijen zullen dit recht in de CAO verankeren.”

3.2 In de CAO's vanaf 2008 zijn vervolgens bepalingen opgenomen over het entreerecht.

3.3 Op 15 april 2014 is het Onderhandelaarsakkoord CAO-VO 1-8-2014 tot 1-8-2015 gesloten. Partijen hebben daarbij afspraken gemaakt over onder meer het entreerecht. Deze luiden als volgt (waarbij de Commissie opmerkt dat zij letterlijk citeert, inclusief soms onterecht voorkomende leestekens):

“Entreerecht

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 zal het entreerecht als volgt worden aangepast:

- Vanaf 1 augustus 2014 heeft elke docent met een eerstegraads bevoegdheid, die meer dan 50 % van zijn lessen, binnen structurele formatie³ geeft in een of meer van de jaren 4 en 5 HAVO en/of 4,5 en 6 VWO recht op een LD-functie.
- Het entreerecht vervalt per 31 juli 2015.
- Docenten die voor 1 augustus 2014 zijn gestart voor een master/eerste graads-bevoegdheid en meer dan 50 % lesgeven in de bovenbouw hebben tot en met 31 juli 2017 nog recht op het entreerecht.

In de toelichting op het artikel betreffende het entreerecht komt te staan:

- Indien een docent 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 11.5 CAO-VO heeft vastgesteld, kan hij teruggeplaatst worden in zijn oude functie met bijbehorende salaristrede, zonder behoud van salarisperspectief van de LD-functie.

Daarnaast wordt een commissie ingesteld die onderzoekt hoe de doelstellingen uit het Convenant Leerkracht kunnen worden behaald, anders dan door het entreerecht. De commissie zal worden verzocht om uiterlijk februari 2015 het onderzoek af te ronden. Sociale partners zullen een op overeenstemming gericht overleg voeren over de aanbevelingen van de commissie.”

4. Beoordeling van het geschil.

Ontvankelijkheid

4.1 Verweerster heeft betoogd dat appellant in zijn beroep niet-ontvankelijk is, nu hij niet in beroep is gekomen binnen 6 weken, hetzij nadat hij van de directie van verweerster een informatieve brief d.d. 12 juni 2014 heeft ontvangen, hetzij nadat op 2 juli 2014 de uren door de afdelingsleiders zijn verdeeld, hetzij nadat op 9 juli 2014 het rooster op basis van die indeling is vastgesteld.

4.1.1 Appellant heeft het – aan hem op 14 augustus 2014 bekend geworden - definitieve lesrooster overgelegd. Daarin is zichtbaar dat aan hem minder dan 50 % van zijn lessen in de bovenbouw is toebedeeld. Over die indeling heeft appellant op 12 juni 2014 van de directie een informatieve brief ontvangen. Ter zitting heeft verweerster toegelicht dat de uren op 2 juli 2014 door de afdelingsleiders in onderling overleg zijn verdeeld, dat op basis van deze indeling op 9 juli 2014 het rooster is vastgesteld en dat het definitieve rooster op 14 augustus 2014 in Magister is geplaatst. Mede gezien de omstandigheid dat verweerster appellant voor 1 augustus 2014 niet erop heeft gewezen dat hij van de beslissing om hem voor het schooljaar 2014-2015 minder dan 50% van zijn lessen in de bovenbouw toe te kennen, in beroep kon gaan, hanteert de Commissie het definitieve lesrooster van 14 augustus 2014 als aanvang van de beroepstermijn.

4.2 De Commissie gaat er in de onderhavige zaak vanuit, dat onder promotie dient te worden verstaan: de overgang naar een hogere functie. Ingevolge het bestreden besluit zal appellant in het schooljaar 2014-2015 minder dan 50 % van zijn lessen geschiedenis geven in de bovenbouw. Nu dit

³ Onder structurele formatie wordt verstaan formatie niet zijnde projectformatie en kortdurende vervanging minder dan een jaar.

besluit ten gevolge heeft dat appellant niet aan de voorwaarden van de bepaling van artikel 5.2 van de CAO voldoet en dientengevolge niet voor een hogere functie in aanmerking komt, betreft het bestreden besluit het indirect onthouden van promotie. In zoverre is sprake van een voor beroep vatbaar besluit als bedoeld in artikel 19, eerste lid, van de CAO.

4.3 De slotsom van het voorgaande is dat het beroep is ingesteld binnen de geldende termijn van 6 weken en dat ook aan de overige ontvankelijkheidseisen is voldaan, zodat appellant ontvankelijk is in zijn beroep.

Toepasselijke CAO

4.4 De beantwoording van de vraag naar de toepasselijke CAO hangt af van de dag waarop het bestreden besluit is genomen. Lag die dag vóór 1 augustus 2014, dan is de verlengde CAO-VO 2011-2012 van toepassing. De CAO-VO 2014-2015 is van toepassing als het bestreden besluit op of na 1 augustus 2014 is genomen.

4.4.1 Ter zitting is komen vast te staan, dat in het lesrooster van 9 juli 2014 dat op basis van zittenblijvers, klassensplitsing door overschrijding van de klassengrootte e.d. urenverdeling op 2 juli 2014 is vastgesteld, nog slechts op ondergeschikte onderdelen veranderingen zouden kunnen worden aangebracht, doch dat zulks niet ertoe zou leiden dat appellant alsnog voor meer dan 50% van zijn uren in de bovenbouw zou worden ingedeeld. Het definitieve rooster dat op 14 augustus 2014 in Magister is geplaatst, is derhalve een uitwerking op detailpunten van het lesrooster van 9 juli 2014, waarin appellant ook reeds voor minder dan 50% van zijn uren in de bovenbouw was ingedeeld. Dit leidt de Commissie tot de slotsom dat het materiële besluit om appellant voor het schooljaar 2014-2015 minder dan 50% van zijn uren in de bovenbouw toe te kennen, vóór 1 augustus 2014 is genomen. Dit betekent, dat in deze zaak de verlengde CAO-VO 2011-2012 als toetsingskader moet worden gehanteerd

Inhoudelijke beoordeling

4.5 Vervolgens dient de Commissie het bestreden besluit inhoudelijk te toetsen. Zij zal daartoe eerst de standpunten van partijen - voor zover relevant - samenvatten.

4.5.1 Appellant is sinds 2007 verbonden aan het Erfgooiers College te Huizen, thans als docent geschiedenis met een LC functie. Hij stelt zich op het standpunt dat hij recht heeft op de LD-functie met ingang van 1 augustus 2014 omdat hij in de jaren daarvoor structureel 50 % of meer in de bovenbouw heeft lesgegeven.

De andersluidende mening van verweerster strookt ook niet met het Onderhandelaarsakkoord, waarin wordt gesteld dat verwachtingen zijn gewekt. Die verwachtingen zijn gewekt op grond van artikel 5.2 van de CAO-VO 2011-2012 in samenhang met het structureel toedelen van 50 % of meer van zijn lessen in de bovenbouw HAVO/VWO. De vrijheid van verweerster om lessen toe te delen is nu beperkt omdat verweerster de gewekte verwachtingen moet honoreren.

Voor zover de inroostering van appellant thans grotendeels in de onderbouw is geschied om appellant af te houden van het entreerecht, heeft verweerster de inroostering gebruikt voor een doel waarvoor die bevoegdheid niet is gegeven. Verweerster had sinds 2008 de mogelijkheid om de lessentoedeling zodanig te sturen dat onevenwichtige en ongewenste gevolgen achterwege zouden blijven (het "voorsorteren").

4.5.2 Verweerster is van mening dat voor het in aanmerking komen voor een LD-functie uitsluitend bepalend is de omvang van de lessenzet per 1 augustus 2014, en niet de inzet voor lessen in de jaren daarvoor. Verweerster stelt zich, onder verwijzing naar het Onderhandelaarsakkoord, zoals dat inmiddels ook in de CAO-VO 2014-2015 is opgenomen, op het standpunt, dat structureel moet worden gelezen als “in de structurele formatie”. Verweerster verwijst daarbij ook naar de voetnoot die in de nieuwe CAO is opgenomen over wat onder structurele formatie moet worden verstaan. Voorts heeft verweerster aangevoerd, dat de directie van het Erfgooiers College reeds in 2008-2009 een plan heeft gemaakt om het aantal posities in LC en LD te vergroten. In 2009 heeft verweerster in overleg met de PMR in het kader van de functiemix promotiebeleid vastgesteld. Beoogd werd heldere criteria voor promotie vast te stellen. Tevens is naar de medewerkers gecommuniceerd dat verweerster zich niet kan veroorloven meer dan het op grond van de functiemix verplichte deel in een hogere schaal te plaatsen omdat de bekostiging vanuit de rijksoverheid plaatsvindt op basis van deze voorgeschreven percentages. Dit beleid is in bulletins duidelijk gecommuniceerd, zodat geen sprake kan zijn van gewekte verwachtingen. Het in aanmerking komen voor een LD-functie is niet een recht dat dient te worden toegekend naast het functiemixbeleid, maar is een onderdeel van het functiemixbeleid. Er worden niet meer LD-functies uitgegeven dan nodig is om alle lessen in de bovenbouw van HAVO/VWO te kunnen laten geven door bevoegde docenten. De financiële ruimte die door toepassing van het entreerecht zou worden gebruikt voor het toekennen van LD-functies, kan niet meer worden ingezet voor de uitvoering van de functiemix of andere vormen van personeelsbeleid.

4.6 De Commissie overweegt omtrent de bovenstaande geschilpunten het volgende.

4.6.1 Volgens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad dienen bepalingen in een CAO te worden uitgelegd naar de objectieve en voor derden kenbare bedoeling van de CAO sluitende partijen, zoals die blijkt uit de bewoordingen, gelezen in het licht van de gehele CAO, waarbij betekenis toekomt aan alle omstandigheden van het geval, en gewaardeerd naar de eisen van de redelijkheid en billijkheid en waarbij acht geslagen kan worden op de elders in de CAO gebruikte formuleringen en op de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen waartoe de onderscheiden op zichzelf mogelijke tekstinterpretaties zouden leiden.

Uit het Convenant Leerkracht van Nederland, zoals hiervoor weergegeven, blijkt genoegzaam, dat het streven erop zal zijn gericht om leraren meer doorgroei- en promotiemogelijkheden te bieden. Daartoe dient onder meer de functiemix te worden versterkt, onder andere doordat jaarlijks het aantal functies moet worden vastgesteld dat wordt omgezet in hogere functies en door te bepalen dat leraren met een eerstegraadsbevoegdheid die, ongeacht de omvang, in de bovenbouw structureel lesgeven, recht hebben op een LD-functie, welk recht in de CAO verankerd dient te worden. Dit entreerecht is vanaf 2008 in de CAO verankerd, zo ook in de (verlengde) CAO 2011-2012. Het entreerecht is geregeld in deel 1 van deze CAO (de artikelen 1 tot en met 5). Ingevolge artikel 1.3, eerste lid, van die CAO is afwijken van artikelen in deel 1 niet toegestaan. De functiemix is geregeld in deel 2 van de CAO (te beginnen bij artikel 6), waarin onder meer streefcijfers en nadere bepalingen met betrekking tot de functiemix zijn opgenomen. Artikel 1.3, tweede lid, van de CAO bepaalt, dat de artikelen in deel 2 een minimumkarakter hebben, tenzij nadrukkelijk anders is bepaald.

Gelet op het Convenant en de plaats van het entreerecht in een deel van de verlengde CAO 2011-2012, waarvan afwijking niet is toegestaan, is het naar het oordeel van de Commissie juist de bedoeling van de CAO-partijen (geweest) om grote prioriteit te geven aan toekenning van de LD-functie aan eerstegraads leraren die gedurende een aantal jaren in de bovenbouw hebben lesgegeven.

Dat CAO-partijen ook ongewenste effecten van het entreerecht zagen, is ook expliciet in het Onderhandelaarsakkoord van april 2014 geconstateerd. Dit heeft vervolgens geleid tot aanpassingen, zoals vervat in het Onderhandelaarsakkoord en daarna in de CAO 2014-2015. De Commissie ziet hierin een bevestiging van haar hiervoor weergegeven oordeel over de bedoeling van het entreerecht zoals neergelegd in artikel 5.2.

4.6.2 De Commissie erkent dat als uitgangspunt heeft te gelden dat verweerster haar schoolorganisatie zo mag inrichten als nodig is voor het in stand houden van een kwalitatief optimale en financieel gezonde onderwijsorganisatie. Het daarbij te voeren beleid dient daarbij, voor zover het betrekking heeft op het entreerecht, echter te blijven binnen de juridische kaders van (onder meer) de van toepassing zijnde CAO. In dit verband biedt artikel 5.2 van de verlengde CAO-VO 2011-2012, welke bepaling imperatief is geredigeerd, weinig tot geen ruimte voor het voeren van een eigen beleid ten aanzien van de toekenning van de LD-functie. Zulk beleid was bijvoorbeeld denkbaar geweest met betrekking tot een nadere invulling van het begrip "structureel", bijvoorbeeld in termen van het bepalen van het aantal jaren dat een docent in de bovenbouw moet hebben les gegeven om per 1 augustus 2014 in aanmerking te komen voor een LD-functie. Van een dergelijk beleid is in dit geval geen sprake.

4.6.3 Niet in geschil is dat appellant vanaf schooljaar 2007-2008 tot en met het schooljaar 2013-2014 50 % of meer van zijn lessen in de bovenbouw heeft gegeven. Daarbij is niet gesteld of gebleken dat hierbij sprake was van tijdelijke uren, welke niet worden meegerekend bij de berekening van het begrip structureel. Deze periode is naar het oordeel van de Commissie ruim voldoende om vast te stellen dat appellant voldoet aan het begrip structureel bedoeld in artikel 5.2 van de CAO 2011-2012. Daarbij is niet van belang of appellant voldoet aan de voorwaarden die de school gesteld heeft in het kader van de functiemix om in aanmerking te komen voor een LD-functie.

4.7 Conclusie

Gelet op het vorenstaande neemt de Commissie als vaststaand aan, dat appellant in het verleden 50 % of meer in de structurele formatie in de bovenbouw van HAVO/VWO heeft lesgegeven. De Commissie acht van belang, dat verweerster in eerste instantie heeft erkend, dat zij mede in verband met financiële redenen appellant minder dan 50 % van zijn lessen in de bovenbouw heeft gegeven. Door de wijze van urenverdeling, waarmee verweerster voor het schooljaar 2014-2015 heeft willen voorkomen dat er meer docenten in aanmerking zouden komen voor een LD-functie, heeft verweerster op oneigenlijke wijze gebruik gemaakt van haar bevoegdheid tot het toedelen van lessen. Het argument van verweerster dat het niet inroosteren van appellant in de bovenbouw gelegen is in valide formatieve omstandigheden doet hier niet aan af.

Op grond van het vorenstaande is de Commissie tot het oordeel gekomen, dat verweerster, in het licht van haar verplichting om als goed werkgever te handelen, niet in redelijkheid appellant minder dan 50 % van haar gebruikelijke lessen in de bovenbouw heeft kunnen toekennen. Deze handelwijze kan niet tot gevolg hebben, dat appellant niet in aanmerking komt voor een LD-functie.

4.8. Al hetgeen partijen overigens hebben aangevoerd, behoeft geen bespreking meer omdat dit aan de vorenstaande conclusie van de Commissie niet kan toe- of afdoen.

5. Beslissing.

De Commissie verklaart het beroep gegrond.

Aldus vastgesteld op 13 januari 2015 door mr. H. Manuel, voorzitter, G. Deijs, mr. S. Stokman – Prins, mr. T. Elzenga en mr. R.T. Steinvoort-de Groot, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.C. Melis-Gröllers, griffier, en getekend door de voorzitter en griffier voornoemd.