

Advies van de Geschillencommissie Provincies

Inzake het verschil van mening tussen

De heer [naam werknemer] (hierna te noemen: 'verzoeker')
namens deze: mevrouw mr. G.M. Boerma (FNV)

en

[Naam werkgever] (hierna te noemen: 'werkgever'),
namens deze: de heer mr. B.J. Boiten (CAPRA Advocaten), de heer [naam vertegenwoordiger werkgever]
en mevrouw [naam vertegenwoordiger werkgever] [naam werkgever]

gezamenlijk aan te duiden als: 'Partijen'

1. Samenstelling commissie

De Geschillencommissie Provincies (hierna te noemen: 'de commissie') bestaat in deze kwestie uit mevrouw mr. B.L. van Wijhe, voorzitter, de heer drs. F. Petit, lid op voordracht van werkgeverszijde, en de heer mr. J.M. van Stel, lid op voordracht van werknemerszijde. De commissie wordt ondersteund door secretaris mevrouw mr. J.H.E. Opdam van het CAOP te Den Haag.

2. Feiten en procesverloop

- 2.1. Verzoeker is sinds [datum indiensttreding] werkzaam bij werkgever, laatstelijk in de functie van [functie werknemer].
- 2.2. Op 2 december 2019 heeft verzoeker een gesprek met vertegenwoordigers van werkgever gehad over signalen aangaande het handelen (en nalaten) van verzoeker in relatie tot een in de provincie gesignaleerd edelhert. Van dit gesprek is een verslag gemaakt.
- 2.3. Bij brief van 5 december 2019 meldt werkgever aan verzoeker dat zij hem bijzonder verlof verlenen op grond van artikel 5.13. van de Collectieve Arbeidsvoorwaardenovereenkomst Provincies voor het uitvoeren van nader onderzoek en om zich te beraden op de positie van verzoeker. Verzoeker heeft zijn bezwaarschrift tegen het besluit van 5 december 2019 ingetrokken.
- 2.4. Bij gesprek van 8 januari en brief van 9 januari 2020 meldt werkgever aan verzoeker dat er intern gekeken is om verzoeker met andere werkzaamheden te belasten, doch dat vanwege het geschade vertrouwen werkgever van mening is dat detachering elders voor beide partijen de voorkeur verdient. Verzoeker kan voor zes maanden gedetacheerd worden naar [naam gedetacheerde organisatie].
- 2.5. Bij brief van 21 januari 2020 heeft gemachtigde van verzoeker gereageerd op de stelling van werkgever dat verzoeker niet kan terugkeren naar zijn eigen werk, noch naar andere werkzaamheden bij de provincie. Verzoeker verzoekt om overleg, geeft aan dat hij niet kan instemmen met het besluit hem niet langer in te zetten op zijn eigen functie en verzoekt de brief voor te leggen aan de commissie als werkgever de stelling handhaaft.
- 2.6. Bij bericht van 20 februari 2020 heeft werkgever aan verzoeker een detacheringsovereenkomst voorgelegd, welke verzoeker voor akkoord heeft ondertekend en is hij bij [naam gedetacheerde organisatie] gaan werken.
- 2.7. Op 16 maart 2020 heeft de gemachtigde van verzoeker bij de commissie een verzoek ingediend. Uit de toezending van de detacheringsovereenkomst en het uitblijven van een reactie op haar brief van 21 januari 2020 leidt zij af dat de werkgever het standpunt handhaaft ten aanzien van de ontheffing van de functie cq. weigering om hem passende werkzaamheden op te dragen en niet tot nader

overleg bereid is. Verzoeker heeft de gronden van het verzoek uiteengezet en daarbij producties ingediend.

- 2.8. Bij e-mail van 30 maart 2020 heeft de commissie de werkgever een kopie van het ingediende verzoek met bijlagen toegezonden, met het verzoek beschikbaarheid aan te geven voor een hoorzitting en de mogelijkheid geboden voor een schriftelijke reactie.
- 2.9. Bij e-mail van 31 maart 2020 en 3 april 2020 heeft de gemachtigde van de werkgever de gemachtigde van verzoeker en de commissie bericht dat de brief van 21 januari 2020 intern niet goed geadresseerd was en daardoor buiten behandeling is gebleven, dat zij overleg op prijs te stellen en verzoekt om de behandeling van het verzoek aan te houden. Met instemming van beide partijen heeft de commissie besloten de behandeling van het verzoek aan te houden.
- 2.10. Partijen hebben 7 mei met elkaar gesproken over de aanleiding voor het verlof en de detachering. Er is gesproken over een meer bestendige oplossing gericht op zekerheid en perspectief voor verzoeker, waarbij is afgesproken dit in eerste instantie bij [naam gedetacheerde organisatie] te zoeken. Het overleg met [naam gedetacheerde organisatie] over een bestendige oplossing en definitieve afspraken heeft vertraging opgeleverd, maar is wel met zes maanden verlengd. Verzoeker heeft hier op 9 juni 2020 mee ingestemd.
- 2.11. Bij e-mail van 9 juli 2020 heeft de gemachtigde van verzoeker de commissie verzocht de behandeling van het verzoek te hervatten.
- 2.12. Bij e-mail van 9 juli 2020 heeft de commissie partijen geïnformeerd dat zij het verzoek op een hoorzitting wil behandelen en werkgever de mogelijkheid geboden voor een schriftelijke reactie.
- 2.13. Bij e-mail van 21 juli 2020 heeft de gemachtigde van werkgever de gronden van zijn verweer uiteengezet en daarbij producties ingediend.
- 2.14. Bij e-mails en in overleg met partijen heeft de commissie besloten tot een digitale hoorzitting op 21 oktober 2020, vanwege de verhinderdata van (de gemachtigde van) werkgever en de Covid-19 maatregelen.
- 2.15. Bij e-mail van 7 oktober 2020 is een door verzoeker gepubliceerd artikel nagezonden ter illustratie en nadere bespreking ter hoorzitting.
- 2.16. De hoorzitting heeft digitaal plaatsgevonden via MS Teams op 21 oktober 2020. Het verslag van de zitting is bij punt 5 van dit advies opgenomen.

3. Verzoek

- 3.1. Verzoeker stelt zich in het verzoekschrift van 16 maart 2020 op het standpunt dat werkgever niet in redelijkheid en met voldoende grond heeft kunnen besluiten het vertrouwen in verzoeker op te zeggen, hem te ontheffen van zijn functie, hem niet te herplaatsen in andere werkzaamheden en hem definitief buiten de organisatie te plaatsen in een tijdelijke detachering. Verzoeker betwist dat er sprake is van disfunctioneren. De rechtsbasis op grond waarvan werkgever tot een definitieve ontheffing van de functie is overgegaan is onduidelijk. Ter toelichting op zijn verzoek brengt de gemachtigde van verzoeker het volgende naar voren.

Ontvankelijkheid

- 3.2. Verzoeker acht de commissie ontvankelijk, aangezien is voldaan aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden van artikel 4 en 5 van het reglement; het betreft een individueel geschil, waarbij verzoeker belanghebbende is, hij getracht heeft er uit te komen met de werkgever, er over het geschil geen andere procedure is aangespannen en het geschil betrekking heeft op de toepassing van de cao. Verzoeker meent dat het geschil tijdig is ingediend, conform artikel 6 van het reglement, aangezien verzoeker de werkgever binnen vier weken na de brief van 9 januari 2020 schriftelijk heeft bericht het niet eens te zijn met de ontheffing en verzocht de brief door te sturen aan de commissie

indien men het standpunt handhaaft. Het reglement en de adresgegevens waren ten tijde van het schrijven nog niet bekend. Verzoeker heeft binnen vier weken na het ongedateerde schrijven van 20 februari 2020 het verzoekschrift ingediend bij de commissie.

Rechtsbasis

- 3.3. Op basis van artikel 7.1. van de cao Provincies kan de werkgever aan een werknemer een tijdelijke opdracht geven een andere functie waar te nemen in het belang van de organisatie. Het is verzoeker onduidelijk of werkgever dit artikel als grondslag heeft bedoeld te leggen onder de ontheffing, aangezien feitelijk geen sprake is van het tijdelijk in het belang van de organisatie opdragen van een andere functie, omdat werkgever expliciet te kennen heeft gegeven dat verzoeker niet meer kan terugkeren naar zijn functie, dan wel naar enige andere functie in de organisatie. Verzoeker meent dat de definitieve ontheffing, zonder herplaatsing niet mogelijk is op grond van artikel 7.1. van de cao Provincies en dat werkgever hiermee op onjuiste wijze toepassing geeft aan dit artikel.

Motivering en grondslag besluit

- 3.4. Verzoeker stelt dat werkgever de stellingname dat er uit gesprekken is gebleken dat het vertrouwen dusdanig is beschadigd dat terugkeer in de functie of een andere werkplek niet tot de mogelijkheden behoort onvoldoende onderbouwd heeft met verslagen van gesprekken en inhoudelijke argumenten. Er is enkel een gespreksverslag van een gesprek op 2 december 2019, waarmee verzoeker het inhoudelijk niet eens is.
- 3.5. Verzoeker weerspreekt de onderbouwing van de werkgever in het besluit van 5 december 2019:
Vermenging hobbymatige interesses met werkzaamheden: er is een al zeer lange wisselwerking tussen het werk en de hobby van verzoeker, waarvan werkgever altijd op de hoogte is geweest, soms juist baat bij gehad heeft en nooit als probleem is bestempeld. Werkgever had verzoeker kunnen aanspreken en aangeven wat zij wel en niet aanvaardbaar achtte en kans geven zijn gedrag te veranderen, werkgever heeft dit nooit gedaan. Verzoeker is bereid een duidelijker scheiding tussen werk en privé aan te brengen. Er is geen sprake van een onomkeerbare situatie, waardoor hij niet kan terugkeren in zijn eigen of een andere functie.
Een andere interpretatie van het provinciale beleid: het is verzoeker onduidelijk wat de werkgever precies bedoelt en welke regels door hem zijn geschonden, dan wel op welke wijze hij een andere visie op het provinciale beleid zou hebben uitgedragen. Verzoeker heeft te goeder trouw en naar eer en geweten gehandeld conform het provinciale beleid zoals hem bekend is.
Schending van het vertrouwen rondom het optreden van verzoeker als woordvoerder in het wolvenoverleg: verzoeker bestrijdt dat hij vanuit zijn rol als beleidsadviseur geen rekening zou hebben gehouden met de visie van de bestuurder, waardoor er volgens de werkgever een vertrouwenskwesitie is ontstaan. Hij heeft vanuit zijn functie enkel gewezen op mogelijke niet overeenstemming tussen bestuurlijke wensen en juridische regelgeving. Hij doet vanuit zijn functie zijn best om bestuurlijke wensen zo goed mogelijk vorm te geven.
Onvoldoende functioneren: verzoeker is van mening dat er geen sprake is van onvoldoende functioneren, zodanig dat hij niet langer in zijn functie zou kunnen worden gehandhaafd. Mocht hier wel sprake van zijn dan heeft werkgever verzoeker hierop onvoldoende aangesproken en kans geboden zijn functioneren te verbeteren.
Onherstelbare vertrouwensbreuk: werkgever heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt dat er sprake is van een onherstelbare vertrouwensbreuk, het is onduidelijk waar die precies uit bestaat en wat werkgever heeft ondernomen om deze te herstellen.
- 3.6. Verzoeker meent dat werkgever te weinig rekening heeft gehouden met zijn belangen, nu hij definitief als ongewenst persoon is bestempeld en hem enkel een tijdelijke detachering is aangeboden. Verzoeker komt hiermee in een uiterst onzekere rechtspositie.

4. Reactie van werkgever

- 4.1. De gemachtigde van werkgever stelt zich in het verweerschrift van 21 juli 2020 op het standpunt dat verzoeker op goede grond en met een juridische basis in de cao tijdelijk belast is met ander werk buiten de werkgever hangende nader overleg. Ter toelichting op zijn verweer brengt de gemachtigde van werkgever het volgende naar voren.

- 4.2. Werkgever verwijt verzoeker dat hij het signaleren van de edelherten niet gedeeld heeft binnen de organisatie, het vastgelegde beleid anders interpreteert dan collega's en bestuurders, zijn werkzaamheden vermengt met hobbymatige interesses zoals plaatsing van wildcamera's van werkgever voor activiteiten met een privé karakter, het delen van informatie via zijn zakelijke e-mailadres met zakelijke relaties bij het Rijk, maar niet met zijn collega's, niet of onvoldoende communiceren met zijn leidinggevenden en collega's, sterk solistisch optreden en zich minder gelegen laten liggen aan het beleid van werkgever. Het vertrouwen van de werkgever is ernstig beschadigd door het niet open en transparant communiceren over het signaleren van het groot wild, mede omdat dit beleid politiek/bestuurlijk zeer gevoelig ligt vanwege de belangen van natuur/milieu die raken aan het belang van verkeersveiligheid. Werkgever verweet verzoeker eerder in 2019 solistisch en eigenmachtig handelen in een overleg over wolven, waarbij hij zijn eigen visie en overtuiging inbracht, in plaats van de visie van de provincie en van de bestuurder.

Ontvankelijkheid

- 4.3. Werkgever werpt de vraag op of het geschil al ontvankelijk is, aangezien werkgever van mening is dat partijen nog in gesprek zijn over een bestendige en minnelijke oplossing door een definitieve plaatsing bij [naam gedetacheerde organisatie]. De betrokkenheid van [naam gedetacheerde organisatie] en Covid-19 gerelateerde omstandigheden werken vertragend.
- 4.4. **Rechtsbasis**
Werkgever stelt dat de detachering van verzoeker past binnen de kaders van artikel 7.1., eerste lid, van de cao Provincies waarin staat dat werkgever een ambtenaar kan verplichten om in het organisatiebelang een opdracht te verrichten of tijdelijk een andere functie waar te nemen. Deze tijdelijke werkzaamheden moeten redelijkerwijs opgedragen kunnen worden rekening houdend met zijn persoonlijkheid en de omstandigheden. Dit kan ook buiten de (provinciale) organisatie zijn. Het betreffen tijdelijke werkzaamheden die naar hun aard in redelijkheid aan verzoeker opgedragen kunnen worden. Verzoeker heeft zich tegen aard en inhoud van de werkzaamheden bij [naam gedetacheerde organisatie] ook niet verzet. De provincie gaat er om die reden vanuit dat het geschil zich daar niet op richt. Het artikel laat ook toe dat die werkzaamheden buiten de provinciale organisatie liggen.
- 4.5. Werkgever heeft een dienstbelang om werkzaamheden buiten de provinciale organisatie op te dragen en dat is er in gelegen dat de leidinggevende en de betrokken bestuurder het vertrouwen in verzoeker hebben verloren door voorgenoemde oorzaken. Het feit dat verzoeker dit niet onderkent is een onderdeel van het probleem. De inzet bij [naam gedetacheerde organisatie] heeft een valide juridische grondslag. Het is correct dat dit niet expliciet in de correspondentie is opgenomen, maar dat vindt zijn oorsprong in de wens van werkgever om een en ander in onderling overleg te regelen. Verzoeker heeft aan dat overleg deelgenomen en heeft met de detachering ingestemd.
- 4.6. Voor werkgever is het duidelijk dat de detachering een tijdelijk karakter heeft, welk ook volgt uit de duur. De inzet was om in onderling overleg te komen tot afspraken over het dienstverband van verzoeker, de detachering is daar een eerste stap in en de provincie ziet een definitieve overstap naar [naam gedetacheerde organisatie] nog altijd als een reële optie.
- 4.7. Er moet een bestendige oplossing komen indien een definitieve overstap of minnelijke oplossing niet lukt of als verzoeker hier geen medewerking aan wil verlenen. De werkgever zal zich hierop dan beraden en de uitkomst met verzoeker delen. Ontslag moet hierbij niet uitgesloten worden. Een besluit daarover heeft echter nog niet plaatsgevonden en kent voorts zijn eigen rechtsgang. De provincie heeft ervoor gekozen om in de correspondentie en contacten met verzoeker duidelijk te maken dat terugkeer geen reële optie lijkt, maar heeft dat nog niet geformaliseerd nu er mogelijkheden waren – en zijn – om op andere wijze te voorzien in baan- en werkzekerheid. Het wordt in het belang van beide partijen geacht die mogelijkheden ten volle te benutten. De keerzijde daarvan is dat verzoeker daardoor nu in onzekerheid verkeert. Dat is beslist vervelend, maar het alternatief – een mogelijke inzet op ontslag – is geenszins aantrekkelijker. Werkgever meent dan ook dat de nu gekozen route beslist getuigt van goed werkgeverschap.

- 4.8. De werkgever hecht eraan daarbij te benadrukken dat in dezen niet primair is gesteld dat sprake zou zijn van disfunctioneren, maar veeleer van een vertrouwenskwestie. Verzoeker zet zich ook naar het oordeel van werkgever naar eer en geweten in om zijn werk naar behoren te doen en is daarbij betrokken en gepassioneerd. Dat valt te prijzen, maar dat laat ook onverlet dat hij daarbij wel erg solistisch optreedt en daarbij een duidelijke antenne voor politiek/bestuurlijke gevoeligheden lijkt te missen. Dat heeft geleid tot een aantal incidenten die het vertrouwen in hem raken. Hij is daarop aangesproken en opgeroepen om beter en eerder te communiceren met zijn collega's en leidinggevende. Uit het laatste incident rond het edelhert blijkt dat hij daar niet in slaagt en dat heeft het vertrouwen verder geschaad.
- 4.9. Werkgever deelt het oordeel van verzoeker niet dat de vertrouwenskwestie niet kan worden gestaafd. Uit de brief van 5 december 2019 volgt immers duidelijk dat verzoeker wordt verweten relevante informatie niet met zijn collega's, leidinggevende of bestuurder te hebben gedeeld. Dit terwijl met zijn team – en daarmee ook met hem – was afgesproken om relevante informatie nu juist wel proactief te delen. Deze constatering was al eerder ten aanzien van andere casusposities gedaan en het feit dat dat verzoeker er niet toe heeft gebracht zijn opstelling te wijzigen baart werkgever grote zorgen. Dat wijst op onvoldoende zelfreflectie en dat raakt het noodzakelijke vertrouwen in verbetering. Deze vertrouwenskwestie is nader besproken op 8 januari 2020 en dat is bevestigd bij brief van 9 januari 2020. Ook uit het verslag dat bij die brief is gevoegd volgt naar het oordeel van werkgever duidelijk waar hier 'de schoen wringt'. Het feit dat verzoeker dat niet onderkent volgt ook uit dat verslag. Zie onder meer de reactie op de vragen aan hem op blad 2, onder vraag 2 en 3. Werkgever meent dan ook dat de vertrouwenskwestie wel met verzoeker is gedeeld, maar dat hij anders tegen die kwestie blijkt aan te kijken. Dat maakt het voor werkgever evenwel niet anders. Werkgever meent dat er om die reden een voldoende dienstbelang was om verzoeker tijdelijk met ander werk te belasten in afwachting van nadere besluitvorming. Dat laatste zou werkgever bij voorkeur in onderling overleg doen. Als uit dit geschil moet worden afgeleid dat verzoeker niet langer verwacht dat er een minnelijke oplossing komt en hij om die reden zijn detachering niet wil voortzetten, dan dwingt hij daarmee de werkgever om alsnog eenzijdige besluiten te nemen en dat kan leiden tot een ontslagverzoek. Dat wordt door werkgever niet als gewenste uitkomst gezien.

5. Hoorzitting

Op 21 oktober 2020 vond een hoorzitting plaats via MS Teams. De commissie heeft partijen tijdens de hoorzitting in de gelegenheid gesteld het verzoek en verweer nader toe te lichten. De commissie heeft tijdens de zitting enkele vragen gesteld. Naast de voornoemde gronden van het verzoek en verweer zijn de volgende punten als volgt, samengevat, aan de orde gekomen:

- De voorzitter geeft aan dat de commissie is ingesteld voor de toepassing van cao-artikelen volgens artikel 1 van het reglement. Het geschil zou betrekking moeten hebben op een cao artikel en vraagt op welk cao artikel het geschil ziet. De gemachtigde van verzoeker antwoordt dat de commissie geschillen kan behandelen tussen werkgever en werknemer die het uitvloeisel zijn van de werkverhoudingen en de toepassing van de cao, mits daarover vooraf overleg is geweest. Dat heeft inmiddels plaatsgevonden. Werkgever heeft expliciet in het besluit en verweerschrift artikel 7.1. van de cao als rechtsgrondslag gebruikt om verzoeker uit zijn functie te ontheffen en externe werkzaamheden op te dragen. Verzoeker is van mening dat dit artikel niet hiervoor gebruikt kan worden en onjuist toegepast is, het organisatiebelang zou er in gelegen moeten zijn dat werkgever in het dienstbelang tijdelijk andere werkzaamheden moet doen en niet zoals in casu het verwijderen van verzoeker uit zijn functie. De gemachtigde van werkgever antwoordt dat verzoeker aanvankelijk tijdelijk met verlof gestuurd is in afwachting van nader beraad. Vervolgens is in onderling overleg met en instemming van verzoeker besloten tot de (verlengde) detachering. De vraag is of er sprake was van een eenzijdig besluit van de werkgever of een gezamenlijk besluit tot het tijdelijk verrichten van andere werkzaamheden. De verwijzing naar artikel 7.1. van de cao geeft de mogelijkheid van een eenzijdige opdracht als verzoeker hier niet mee ingestemd zou hebben. De werkgever acht de commissie bevoegd om kennis te nemen van het geschil op grond van artikel 7.1. als duidelijk is dat er geen overeenstemming is over de detachering. De gemachtigde van werkgever antwoordt dat er

geen sprake was van gezamenlijk overleg. In de brief van 9 februari staat dat verzoeker van zijn functie is gehaald zonder terugkeer mogelijkheid, zij overwegen welke stappen nader gezet moeten worden en geven de mogelijkheid van een detachering van zes maanden. Verzoeker heeft expliciet geprotesteerd tegen de verwijdering uit de eigen functie, maar heeft de detachering noodgedwongen en onder protest geaccepteerd als een tijdelijke oplossing.

- Partijen hebben geprobeerd om er onderling samen uit te komen via een gesprek in april na indiening van het geschil bij de commissie. De gemachtigde van werkgever geeft aan nog in gesprek te zijn met [naam gedetacheerde organisatie], zij zien begin volgend jaar mogelijkheden om te komen tot een definitieve vorm. De detachering was een goede mogelijkheid om verzoeker aan het werk te houden in zijn eigen vakgebied met het oog op een definitief karakter. Dit verloopt stroperiger dan gehoopt, vanwege corona en vakanties. De gemachtigde van verzoeker licht toe dat partijen niet meer in onderling overleg zijn over de vraag of het terecht is dat verzoeker uit zijn functie is gehaald en tijdelijk andere werkzaamheden heeft gekregen. De detachering loopt einde van het jaar af en [naam gedetacheerde organisatie] zegt tegen verzoeker dat ze momenteel geen ruimte hebben voor een definitieve plek. Verzoeker zou wellicht willen meewerken aan een structurele oplossing, maar op dit moment is dat niet het geval.
- De gemachtigde van verzoeker licht toe dat het niet gaat om een tijdelijke situatie, omdat men verzoeker definitief andere werkzaamheden buiten de organisatie wil opdragen. Het vertrouwen in zijn wijze van communiceren zou ontbreken door de situatie van de wolf en het edelhert en dat verzoeker niet inziet dat hij actief informatie moet delen. Verzoeker heeft echter de informatie over het edelhert gedeeld toen hij het voor het eerst signaleerde, waarna de werkgever hier niets mee heeft gedaan. Verzoeker zag daarom geen noodzaak direct melding te maken toen hij het hert weer zag, wel heeft hij een afspraak gemaakt met de teamleider van handhaving. Verzoeker en werkgever hadden verschillende interpretaties van het beleid over edelherten. Verzoeker was van mening dat het wilde hert op de plek mocht zijn, terwijl werkgever een absolute nulstand hanteert waardoor het hert had moeten worden afgeschoten. Verzoeker was zich niet bewust van het interpretatieverschil, hij heeft niet willens en wetens informatie achtergehouden en heeft aangegeven dat hij begreep dat er verschillende interpretaties waren en achteraf begreep dat hij melding had moeten maken en hij heeft zijn excuses aangeboden. Uit het gespreksverslag over de wolf blijkt dat er een gesprek was tussen collega's over het delen van informatie en het woordvoerderschap verleggen vanwege het verdelen van de werkdruk, maar niet over het verkeerd voorlichten, uitdragen van de eigen visie, vertrouwen van de bestuurder of het niet delen van informatie zoals men hem nu verwijt.
- De gemachtigde van werkgever is het niet eens met de stelling dat het organisatiebelang uit artikel 7.1. moet zien op de werkzaamheden. Het organisatiebelang kan er ook in gelegen zijn dat iemand zijn eigen werkzaamheden niet meer uitoefent en andere werkzaamheden opgedragen krijgt. De geboden oplossing is een tijdelijke vanwege de tijdelijke aard van de detachering en verlenging. Na afloop moet er nadere besluitvorming plaatsvinden, maar dat ziet niet op artikel 7.1. en de aard van dit geschil.
- De gemachtigde van werkgever ervaart dat verzoeker heel bevlogen is in zijn werk, het is geen dossier van disfunctionering. Verzoeker acteert echter erg solistisch, bijvoorbeeld bij de wolf en het hert. Er was bij de wolf zonder meer sprake van een ernstige aanvaring met de bestuurder. Verzoeker heeft het hert tamelijk intensief gevolgd en heeft hier buiten een melding aan een BOA geen melding meer van gedaan. Toen hij hierop aangesproken werd achtte hij het beleid helder, maar verzoeker had nogmaals melding moeten doen als hij al maanden opgeroepen is om informatie te delen met collega's en bestuurders. Verzoeker had de antenne moeten hebben om melding te maken van een dergelijk politiek gevoelige situatie, vanwege het belang van de verkeersveiligheid. Het niet inzien dat hij melding had moeten maken geeft een grote kans op een herhaling. De werkgever ziet geen kans op herstel van vertrouwen, omdat daarvoor zelfinzicht nodig is. Verzoeker heeft al een kans gehad na het incident met de wolf. Weinig basis voor vertrouwen in verbetering blijkt ook uit het door verzoeker geschreven artikel, waarin meer informatie staat dan hij gedeeld heeft met zijn collega's. De gemachtigde van werkgever geeft aan dat het vertrouwen wel te herstellen is, verzoeker werkt zeer lang bij werkgever zonder eerdere klachten over of aangesproken te zijn op zijn wijze van communicatie. Zijn leidinggevenden zijn vrij nieuw in de organisatie en blijktbaar vergen zij een andere wijze van communicatie. De wolf voert werkgever op als een communicatieprobleem met de bestuurder en uitdragen van zijn eigen visie, maar dit komt niet terug

in het verslag en verzoeker heeft dit ook niet zo ervaren. Verzoeker geeft aan dat hij het onderzoek en artikel in zijn vrije tijd heeft geschreven, hij is zich niet bewust van het feit dat hij alles had moeten melden. Hij zag het hert voor de eerste keer in zijn vrije tijd en heeft toen collegiaal melding gedaan, niet omdat het van hem geëist werd. Bij de tweede signalering zag hij geen aanleiding, omdat het om hetzelfde dier ging. De afspraak met de teamleider was niet urgent aangezien het hert niet meer in het gebied liep en kon vanwege volle agenda's niet op stel en sprong. Hij heeft zorgvuldig gedaan wat er in redelijkheid van hem verwacht kon worden in zijn functie, kennelijk verschillen de verwachtingen van wat je moet delen met collega's. Verzoeker werpt de vraag op of hij waarnemingen in zijn privé tijd moet delen, vanuit collegialiteit acht hij dat vanzelfsprekend, maar hij wilde het in alle rust met de teamleider bespreken. De gemachtigde van de werkgever geeft aan dat het antwoord van verzoeker zorgen wekt. Het langdurig volgen van het hert is niet alleen een privé kwestie, omdat camera's en DNA testen van de werkgever zijn gebruikt. Verzoeker wist van de discussie over het hert, waardoor melden niet alleen moet gebeuren vanuit collegialiteit maar ook onderdeel is van het werk. Verzoeker antwoordt dat de DNA test volgens de regels is verlopen en hij gebruik heeft gemaakt van eigen camera's en die van werkgever die aangeschaft zijn om ook uit te lenen. Verzoeker heeft geen wederzijdse informatie uitwisseling met de BOA's ervaren.

- De gemachtigde van werkgever antwoordt desgevraagd dat er sinds het incident met de wolf geen wisseling van bestuurders of leidinggevenden heeft plaatsgevonden. De gemachtigde van verzoeker antwoordt dat de leidinggevenden van verzoeker en van team Handhaving wel gewisseld zijn in de afgelopen twee jaar.
- De gemachtigde van werkgever licht toe dat er een belangenafweging is gemaakt tussen de belangen van de werkgever en verzoeker. Dit blijkt uit de gekozen oplossingsrichting met een tijdelijke detachering bij een werkgever die bij verzoeker past. Bij een vertrouwensbreuk met een werknemer met een lang dienstverband gaat men niet meteen richting ontslag.
- De gemachtigde van werkgever geeft aan dat inzet op andere interne werkzaamheden moeilijk is en niet voor de hand ligt. Werkgever weet niet of deze kans absoluut nul is, aangezien zij ingestoken hebben op een overgang naar [naam gedetacheerde organisatie]. Mocht een overgang niet mogelijk zijn zal werkgever zich opnieuw moeten beraden op interne mogelijkheden. Verzoeker geeft aan dat hij pragmatisch is en geen deuren wil sluiten zoals een definitieve plaatsing bij [naam gedetacheerde organisatie]. Hij heeft deze optie geaccepteerd, omdat hij liever daar aan de slag was dan thuis te zitten. Zijn voorkeur gaat uit naar eerherstel en terugkeer in zijn functie, omdat hij volstrekt te goeder trouw in deze situatie is gekomen. [Naam gedetacheerde organisatie] zegt dat ze heel blij met hem zijn, maar dat ze hem geen zekerheid kunnen geven over een vast dienstverband. Deze onzekere situatie is voor hem mentaal heel zwaar.

6. Juridisch kader

Artikel 7.1. van de cao Provincies:

Andere functie of werkzaamheden

1. De werkgever kan de ambtenaar verplichten om in het organisatiebelang een opdracht te verrichten of tijdelijk een andere functie waar te nemen. Deze tijdelijke werkzaamheden moeten redelijkerwijs opgedragen kunnen worden rekening houdend met zijn persoonlijkheid en de omstandigheden. Dit kan ook buiten de (provinciale) organisatie zijn.
2. De ambtenaar aanvaardt een andere functie als daarbij sprake is van een zwaarwichtig belang en het belang van de ambtenaar daarvoor in redelijkheid moet wijken. Deze andere functie moet redelijkerwijs aan de ambtenaar opgedragen kunnen worden, rekening houdend met zijn persoonlijkheid, zijn omstandigheden en de voor hem bestaande vooruitzichten.
3. De werkgever kan de ambtenaar niet verplichten tot inzet ter vervanging van werkzaamheden van stakers. De werkgever kan de ambtenaar hiertoe alleen verplichten als dat met het oog op de openbare veiligheid of gezondheid noodzakelijk is of als de regelmatige functionering van de openbare dienst in gevaar komt.

7. Beoordeling

De gronden van het verzoek en het verweer leiden bij de commissie tot de volgende overwegingen en beoordelingen.

- 7.1. De commissie stelt vast dat partijen een zwaarwegend advies wensen.
- 7.2. De commissie stelt vast dat het verzoek van verzoeker niet tijdig is ingediend bij de commissie, conform artikel 6 van het reglement uit bijlage 7 van de cao Provincies (hierna: reglement), maar acht het plausibel dat verzoeker gezien de bekendmaking van de contactgegevens en het reglement hier niet tijdig aan kon voldoen waardoor dit verzoeker niet tegengeworpen zal worden.
- 7.3. De commissie is volgens artikel 4 en 5 van het reglement ontvankelijk voor geschillen die zien op een individueel geschil van een ambtenaar, waarbij de ambtenaar zelf belanghebbend is, zij aantoonbaar geprobeerd hebben er samen uit te komen, over hetzelfde feit of over dezelfde gebeurtenis niet eerder een geschil is ingediend of elders een procedure aangespannen en het geschil betrekking heeft op de toepassing van de cao op de ambtenaar.
- 7.4. De commissie is volgens artikel 4 en artikel 5.c. van het reglement ontvankelijk nadat partijen aantoonbaar hebben geprobeerd er samen uit te komen, maar hier onderling niet uit kwamen. Werkgever stelt, samengevat, dat de commissie mogelijk niet ontvankelijk is aangezien partijen nog pogen in goed overleg een oplossing te bereiken. De commissie oordeelt dat de pogingen tot een minnelijke oplossing weliswaar nog voortduren, maar dat er door het voeren van overleg voldaan is aan het vereiste om aantoonbaar geprobeerd hebben er samen uit te komen. De commissie beziet artikel 4 en artikel 5.c. als een verplichting tot overleg en geen resultaatsverplichting te komen tot een eindresultaat tot welke een ambtenaar beperkt zou zijn om het verzoek bij de commissie neer te leggen voor advies.
- 7.5. De commissie leest in artikel 5.e. van het reglement een noodzakelijk verband tussen cao artikelen en de toepassing hiervan op de ambtenaar waaruit het geschil ontstaan is. De commissie stelt vast dat zij geen relatie ziet met cao artikelen aangaande de rechtmatigheid of noodzaak van het opzeggen van vertrouwen, (dis)functioneren, de tijdelijke en/of definitieve ontheffing uit de oorspronkelijke functie en het niet herplaatsen in andere interne werkzaamheden. De commissie acht zich niet bevoegd om te adviseren over voorgenoemde onderwerpen.
- 7.6. De commissie stelt vast dat zij wel bevoegd is te adviseren over de toepassing van artikel 7.1. van de cao Provincies aangaande het opdragen van andere werkzaamheden via een detachering naar [naam gedetacheerde organisatie].
- 7.7. Artikel 7.1., eerste lid, van de cao Provincies geeft werkgever de gelegenheid om de ambtenaar te verplichten om in het organisatiebelang een tijdelijke andere functie waar te nemen, dit kan ook buiten de organisatie zijn. De commissie leest in het artikel geen grondslag voor een ontheffing uit de oorspronkelijke functie, daar kan de commissie derhalve niet over adviseren. De commissie kan slechts adviseren of het cao artikel bij de detachering van verzoeker correct is toegepast. De commissie constateert dat artikel 7.1. van de cao Provincies geen grondslag geeft voor een verplichte detachering zonder tijdelijke aard. De commissie stelt echter vast dat er in casu sprake is van een tijdelijke en externe detachering naar [naam gedetacheerde organisatie], nu de duur van deze detachering en de verlenging tijdelijk van aard is en beoogd is om in de tussentijd een structurele minnelijke oplossing te bereiken. De werkgever heeft naar oordeel van de commissie voldoende aantoonbaar en aannemelijk gemaakt dat zij een organisatiebelang heeft om te komen tot een externe detachering. De commissie leest in het artikel geen grond voor de argumentatie dat een organisatiebelang slechts gelegen kan zijn in het belang om tijdelijke werkzaamheden op te dragen. Het organisatiebelang is gelegen in de tijd en ruimte die werkgever in redelijkheid nodig heeft om de mogelijkheden tot een gezamenlijke en minnelijke oplossing te onderzoeken en nadere vooralsnog ongewenste rechtspositionele consequenties te voorkomen. Het is onweersproken dat werkgever bij

de aard van de werkzaamheden van de detachering rekening heeft gehouden met de persoonlijkheid van verzoeker. De belangenafweging tussen het organisatiebelang en de belangen van verzoeker, zoals zekerheid over zijn rechtspositie, hoeft in casu niet anders uit te vallen, nu de detachering en geboden tijd ook in het voordeel van verzoeker strekt daar nadere rechtspositionele consequenties mogelijk voorkomen kunnen worden. De commissie is derhalve van mening dat de detachering in de onderhavige casus past binnen de mogelijkheden die artikel 7.1. van de cao Provincies biedt en stelt vast dat deze daarmee niet in strijd is.

8. Advies

Op grond van het bovenstaande luidt het advies van de commissie als volgt.

De commissie acht zich niet bevoegd om het verschil van mening in behandeling te nemen, aangaande de rechtmatigheid of noodzaak van het opzeggen van vertrouwen, (dis)functioneren, de tijdelijke en/of definitieve ontheffing uit de oorspronkelijke functie en het niet herplaatsen in andere interne werkzaamheden.

De commissie adviseert dat de detachering in de onderhavige casus past binnen de mogelijkheden die artikel 7.1. van de cao Provincies biedt en stelt vast dat deze daarmee niet in strijd is.

Aldus vastgesteld op 30 oktober 2020.

mevrouw mr. B.L. van Wijhe
voorzitter