



108982 - Beroep tegen schorsing als ordemaatregel gegrond. De werkgever heeft de verweerprocedure niet gevolgd.

## UITSPRAAK

in het geding tussen:

[appellant], wonende te [woonplaats], appellant,  
gemachtigde: mevrouw mr. M. Veenhuijzen

en

[College van Bestuur], gevestigd te [vestigingsplaats], verweerder,  
hierna te noemen de werkgever  
gemachtigde: de heer mr. C. Jacobs

### 1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Bij beroepschrift van 7 oktober 2019, aangevuld op 6 januari 2020, heeft [appellant] beroep ingesteld tegen de beslissing van de werkgever van 26 augustus 2019 om hem met onmiddellijke ingang op non-actief te stellen.

De werkgever heeft op 6 april 2020 een verweerschrift ingediend.

De hoorzitting ter behandeling van het beroep vond middels video-conferentie plaats op 25 mei 2020 te Utrecht.

[Appellant] is, vergezeld door zijn partner, gehoord en werd bijgestaan door zijn gemachtigde.

De werkgever werd vertegenwoordigd door voorzitter College van Bestuur, en de plaatsvervangend secretaris College van Bestuur. Zij werden bijgestaan door de gemachtigde.

### 2. DE FEITEN

[Appellant], geboren [geboortedatum] 1967, is sinds 1 september 2004 in dienst van de werkgever in een vast dienstverband met een betrekkingsomvang van 0,8 fte. Hij is werkzaam als Hoofd Opleiding B bij de opleiding Graphic Design.

Op de arbeidsverhouding is van toepassing de cao hbo.

Een aantal alumni van de opleiding Graphic Design plaatst, anoniem, op 10 april 2019 een brief op een internetforum. In die brief geven zij aan dat er binnen de afdeling Graphic Design sprake is van een onprofessionele cultuur en dat [appellant] daar een rol in zou spelen.

Op 14 april 2019 geeft een drietal andere alumni een reactie op voornoemde brief. Zij geven aan dat zij zich niet herkennen in het beeld dat wordt geschetst over [appellant].

Op 16 april 2019 vindt er een gesprek plaats tussen de werkgever en [appellant] over de inhoud van de brieven. In dat gesprek geeft [appellant] aan zich niet in de verwijten te herkennen.

De werkgever verzoekt het [onderzoeksbureau] onderzoek te verrichten naar de vraag of de signalen, zoals geuit in de brieven van de alumni, een verschil van visie op de opleiding



betreffen, of dat er sprake is van (aspecten van) ongewenst gedrag. Verder dient onderzocht te worden hoe [appellant] zich volgens de verschillende betrokkenen gedraagt.

Daartoe spreekt de onderzoeker in de periode tussen 25 juni 2019 en 9 juli 2019 met de opstellers van beide brieven, verschillende medewerkers en met [appellant]. Verder ontvangt de onderzoeker diverse e-mails van alumni en studenten. Aan de hand daarvan stelt de onderzoeker een rapport op, gedateerd 22 augustus 2019.

De werkgever deelt het rapport niet met [appellant], omdat hij meent dat de rapportage meerdere citaten bevat waardoor een respondent herkenbaar zou (kunnen) zijn voor [appellant] en dat verhoudt zich niet met de nadrukkelijke eis van anonimiteit van meerdere respondenten.

De werkgever zendt per brief van 26 augustus 2019 de (volgens hem) relevante bevindingen uit het onderzoek aan [appellant]. Tevens geeft de werkgever in de brief aan dat de houding en het gedrag van [appellant] voor de werkgever onacceptabel zijn en dat hij daarom overweegt tot ontslag over te gaan. De werkgever nodigt [appellant] uit voor een gesprek op 29 augustus 2019 om zijn visie op de in de brief opgenomen feiten en het voorgenomen ontslag te geven. Verder deelt de werkgever mee dat [appellant], gezien de ernst van de signalen, met onmiddellijke ingang op non-actief wordt gesteld.

Per e-mail van 28 augustus 2019 maakt [appellant] aan de werkgever kenbaar zich te verzetten tegen de non-actiefstelling.

Op 29 augustus 2019 vindt een gesprek tussen [appellant] en de werkgever plaats. In het verslag van dat gesprek is opgenomen dat de non-actiefstelling niet zal worden opgeheven en [appellant] op non-actief blijft totdat het onderzoek is afgerond en de werkgever een besluit heeft genomen.

Per e-mail van 4 september 2019 deelt de werkgever aan [appellant] mee dat, voordat een definitief besluit wordt genomen, het onderzoeksbureau wordt verzocht om in het kader van het aanvullend onderzoek een aantal gesprekken te voeren met het huidige docententeam.

Per brief van 17 september 2019 stelt de werkgever [appellant] in de gelegenheid om de namen van docenten te noemen met wie de onderzoeker volgens [appellant] een gesprek zou moeten voeren. [Appellant] geeft per e-mail van 19 september 2019 een achttal namen van collega's aan de werkgever door.

Op 7 oktober 2019 stelt [appellant] beroep in bij de Commissie tegen de op non-actiefstelling.

Per brief van 25 november 2019 deelt de werkgever aan [appellant] mee dat de werkgever hem op 26 augustus 2019 geschorst heeft, dat de redenen voor de schorsing nog voortduren en de werkgever daarom heeft besloten de periode van schorsing te verlengen tot uiterlijk 26 februari 2020.

Op 11 december 2019 ontvangt de werkgever het nieuwe rapport van het onderzoeksbureau. De werkgever stuurt dit rapport aan [appellant] toe.

Op 19 december 2019 deelt de werkgever aan [appellant] mee dat hij, naar aanleiding van de uitkomsten van het onderzoek, besloten heeft een verzoek in te dienen bij de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst met [appellant] te beëindigen. De werkgever biedt, ter voorkoming van de voornoemde procedure, een vaststellingsovereenkomst aan, die strekt tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst met wederzijds goedvinden. [Appellant] wijst het voorstel van de hand.

Ten tijde van de hoorzitting bij de Commissie had de werkgever nog geen ontbindingsverzoek bij de rechtbank ingediend.



### 3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

#### *[appellant]*

[Appellant] stelt voorop dat het beroep zich richt tegen zowel de schorsing al tegen de verlenging van de schorsing. [Appellant] stelt dat hij ten onrechte is geschorst.

Hij voert hiertoe aan dat in tegenstelling tot wat de werkgever beweert, er sprake is van een schorsing op grond van de cao hbo. Hoewel de school stelt dat het een ordemaatregel betreft, zitten er volgens [appellant] ook disciplinaire aspecten aan de schorsing. [Appellant] heeft een contactverbod gekregen en hij wordt ervan beschuldigd dat hij verwijtbaar gedrag heeft vertoond.

De werkgever heeft de verweerprocedure van artikel P-2 lid 2 en 3 cao hbo niet gevolgd. Zo heeft de werkgever [appellant] niet gehoord voordat hij op non-actief werd gesteld en heeft de werkgever [appellant] niet verzocht zich te verweren tegen de non-actiefstelling. Alleen al om die reden moet het beroep gegrond worden verklaard.

Ook op inhoudelijke gronden kan de non-actiefstelling geen stand houden. Zo heeft de werkgever niet duidelijk gemaakt waarom het niet verantwoord was om [appellant] op de werkvloer toe te laten en voor hoe lang hij geschorst zou zijn. Bovendien is [appellant] pas na afloop van het onderzoek op non-actief gesteld. De noodzaak daartoe ontbrak. Daar komt bij dat de non-actiefstelling onnodig lang duurt. Binnen de afdeling van [appellant] is geen sprake van onvrede en hebben studenten en docenten in een gesprek met de werkgever laten weten [appellant] terug te willen.

De werkgever heeft ook niet aangegeven dat er zwaarwegende omstandigheden zijn waartegen de belangen van [appellant] niet opwegen. Omdat de verwijten voornamelijk van ex-studenten en een enkele docent komen, was een minder verstrekkende maatregel mogelijk, omdat [appellant] in zijn dagelijkse werkzaamheden niets van doen heeft met genoemde personen.

Verder zijn grote vraagtekens te zetten bij het uitgevoerde onderzoek. Het onderzoek is niet representatief omdat slechts een beperkt aantal mensen zijn geïnterviewd, de klagers grotendeels anoniem waren, ze zich bedienden van algemene termen en de geuite verwijten voornamelijk “van horen zeggen” zijn. Ook heeft de werkgever het onderzoek niet voortvarend opgepakt. Daar komt bij dat [appellant] zich niet herkent in de verwijten.

Dat een ontbindingsverzoek zal worden ingediend is onvoldoende om een schorsing te rechtvaardigen. Bovendien heeft de werkgever voornoemd verzoek ook nog niet ingediend. [appellant] wil gerehabiliteerd worden. De disciplinaire maatregel is ten onrechte opgelegd. [appellant] is hierdoor in zijn eer en goede naam aangetast.

#### *De werkgever*

Er is geen sprake van een (disciplinaire) schorsing binnen de kaders van de cao hbo. Daarmee is het beroep van [appellant] niet-ontvankelijk. [Appellant] heeft ook ten onrechte gesuggereerd dat de werkgever een strafmaatregel heeft genomen.

De werkgever had voldoende reden voor het opleggen van de ordemaatregel. De werkgever heeft [appellant] daarover per brief geïnformeerd en hij is in de gelegenheid gesteld om zijn visie te geven en zich te verweren. Dat heeft hij zowel mondeling als schriftelijk gedaan. De werkgever heeft voldoende hoor- en wederhoor toegepast. De non-actiefstelling is niet onrechtmatig.



Nadat [appellant] kennis had genomen van de vele verwijten tegen hem, vond de werkgever het ondenkbaar dat hij zich nog op de werkvloer zou begeven, omdat de geïnterviewden bevreesd waren voor de reactie van [appellant]. [Appellant] heeft de grenzen van het toelaatbare fors overschreden. Bovendien is hij niet aan te spreken op de verwijtbaarheid van zijn gedragingen. Van een incident is geen sprake. Dat [appellant] zich op verwijtbare wijze gedraagt wordt breed ervaren door medewerkers en studenten. Daarom was het noodzakelijk voor de werkgever om in te grijpen. De positieve geluiden over [appellant] maken zijn gedrag niet minder verwijtbaar. De werkgever deelt de mening van [appellant], dat het onderzoek niet deugdelijk uitgevoerd zou zijn, niet. Bovendien heeft de werkgever op verzoek van [appellant] ook nog een tweede onderzoek laten uitvoeren.

Het was voor [appellant] duidelijk dat zijn non-actiefstelling bleef staan gedurende het nader onderzoek en totdat de werkgever een definitief besluit had genomen over eventuele arbeidsrechtelijke consequenties. Non-actiefstelling in afwachting van de uitkomst van een aangekondigde ontbindingsprocedure is gebruikelijk en ligt in de rede. De omstandigheden vereisen en rechtvaardigen dat.

Het verzoek om rehabilitatie moet worden afgewezen. Er is namelijk geen sprake van een disciplinaire maatregel. Bovendien is [appellant] niet in zijn eer en goede naam aangetast, zoals hij suggereert.

Het ontbindingsverzoek zal op zeer korte termijn worden ingediend.

#### **4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE**

##### **De bevoegdheid en de ontvankelijkheid**

Hetgeen appellant stelt, is bepalend voor de bevoegdheid van de Commissie. Aangezien [appellant] zich op het standpunt stelt dat de beslissing van de werkgever van 26 augustus 2019 dient te worden aangemerkt als een schorsing als ordemaatregel dan wel schorsing als disciplinaire maatregel waartegen op grond van artikel S-2 lid 2 cao hbo beroep bij de Commissie openstaat, is de Commissie bevoegd van het beroep kennis te nemen.

De Commissie zal vervolgens beoordelen of de beslissing van de werkgever kan worden aangemerkt als schorsing als ordemaatregel en/of disciplinaire maatregel. Slechts in dat geval is het beroep ook ontvankelijk.

Dienaangaande overweegt de Commissie allereerst dat de vraag of sprake is van schorsing dan wel van een andere vorm van ontheffing van werkzaamheden naar objectieve maatstaven beantwoord dient te worden. Zou dit anders zijn, dan zou een werknemer te zeer beperkt worden in zijn door de cao hbo beschermde belang om een schorsing aan te vechten bij de Commissie. Dit zou dan immers louter afhangen van de karakterisering die de werkgever aan de ontheffing van de werkzaamheden geeft.

Artikel P-1 cao hbo definieert schorsing als iedere tijdelijke ontheffing van de gehele of gedeeltelijke uitoefening van de functie van een werknemer die door de werkgever als zodanig wordt aangemerkt. De werkgever heeft [appellant] per 26 augustus 2019 op non-actief gesteld, hetgeen blijkens het besluit inhoudt, dat [appellant] tot nader bericht geen



werkzaamheden mag uitvoeren, dat hij niet op enige andere wijze inspanningen namens of ten behoeve van de werkgever mag verrichten en dat hij niet met collega's, (voormalig) studenten en professionele partners van de werkgever mag spreken. Omdat [appellant] zijn werkzaamheden niet mag uitvoeren en ook geen vervangende werkzaamheden opgedragen heeft gekregen, is naar het oordeel van de Commissie feitelijk sprake van een dwingend opgelegde vrijstelling van de werkzaamheden van [appellant], hetgeen neerkomt op een schorsing zoals bedoeld in artikel P-1 cao hbo.

Uit het besluit valt op te maken dat de schorsing is opgelegd omdat de werkgever het niet verantwoord achtte om [appellant] op de werkvloer toe te laten. Aldus is er naar het oordeel van de Commissie sprake van een schorsing als ordemaatregel. Niet gebleken is dat de schorsing als een disciplinaire maatregel is opgelegd. Nu het beroep voorts tijdig is ingediend, is [appellant] ontvankelijk in zijn beroep.

### **Schorsing als ordemaatregel**

Op grond van artikel P-2 cao hbo dient bij het opleggen van een besluit tot schorsing de zogenoemde verweerprocedure te worden gevolgd. Dit houdt in dat de werknemer in de gelegenheid moet worden gesteld om binnen drie weken na verzending van het voornemen tot schorsing, dan wel na het nemen van het besluit tot schorsing, zijn zienswijze op de (voorgenomen) schorsing kenbaar te maken. Vervolgens kan de werkgever binnen veertien dagen na het verweer, of nadat de werknemer te kennen heeft gegeven van verweer af te zien, het besluit tot schorsing bestendigen. Het besluit dient schriftelijk en gemotiveerd aan de werknemer kenbaar te worden gemaakt.

De werkgever heeft [appellant] per brief van 26 augustus 2019 in de gelegenheid gesteld zijn visie te geven op de in de brief opgenomen feiten en het voorgenomen ontslag, maar heeft [appellant] niet expliciet in de gelegenheid gesteld zich te verweren tegen de met onmiddellijke ingang opgelegde schorsing. Bovendien heeft de werkgever het besluit tot schorsing niet bestendigd. Daar komt nog bij dat de werkgever niet gemotiveerd heeft waarom het noodzakelijk was om [appellant] na afloop van het eerste onderzoek te schorsen, terwijl hij tijdens dat eerste onderzoek niet geschorst was en zijn werkzaamheden kon blijven voortzetten.

Doordat de werkgever de procedurele voorschriften niet in acht heeft genomen, is [appellant] geschaad in zijn door de cao hbo beschermde belang zich adequaat te kunnen verweren tegen een beslissing van de werkgever. De Commissie acht dit procedurele gebrek van dien aard, dat zij het beroep tegen de schorsing reeds daarom gegrond verklaart. Gelet hierop behoeven de overige stellingen ten aanzien van deze schorsing geen bespreking.

Voor zover de brief van 25 november 2019 van de werkgever, waarin is opgenomen dat de periode van schorsing wordt verlengd tot uiterlijk 26 februari 2020, aangemerkt wordt als een nieuw besluit, geldt daarvoor ook dat de procedurele voorschriften genoemd in artikel P-2 cao hbo niet in acht zijn genomen.



Ten overvloede merkt de Commissie nog op dat op grond van artikel P-1 lid 4 cao hbo een schorsing ten hoogste 6 maanden mag duren en dat die termijn reeds ruimschoots verstreken is.

Omdat er geen sprake is van een disciplinaire maatregel, bestaat er geen aanleiding voor de werkgever om [appellant] te rehabiliteren.

## 5. OORDEEL

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

Vastgesteld te Utrecht op 25 juni 2020 door mr. L.C.J. Sprengers, voorzitter,  
C.J. Duinmaijer en drs. H. Donkervoort, leden, in aanwezigheid van mr. L. Verhoeven,  
secretaris.

mr. L.C.J. Sprengers  
voorzitter

mr. L. Verhoeven  
secretaris