

Samenvatting 102031

Beroep tegen het geven van een waarschuwing.

Tegen appellant is door een student een klacht ingediend. De klachtencommissie acht de klacht gegrond en geeft de werkgever aan dat volstaan kan worden met het geven van een waarschuwing. Dit gebeurt door de Raad van Bestuur waarbij deze aangeeft dat bij herhaling ontslag zal volgen. Appellant is van mening dat ten aanzien van hem een disciplinaire maatregel is genomen en dat dit ten onrechte gebeurt. De Raad van Bestuur stelt dat er niet sprake is van een voor beroep vatbare beslissing, hoewel in de eigen klachtenregeling is opgenomen dat een werknemer tegen een waarschuwing in beroep kan gaan.

De Commissie oordeelt dat art. R-1 lid 2 CAO-HBO aangeeft welke disciplinaire maatregelen de werkgever ten aanzien van de werknemer kan treffen. Een waarschuwing is daarbij niet genoemd zodat daartegen in beginsel geen beroep open staat. Indien echter een besluit naar zijn inhoud en/of vorm een disciplinair karakter heeft, ongeacht hoe dit besluit wordt genoemd, dient dit besluit te worden aangemerkt als een disciplinaire maatregel waartegen op grond van de WHW beroep open staat.

In casu heeft de waarschuwing een disciplinair karakter nu de werkgever aangeeft dat bij herhaling van geconstateerd gedrag ontslag zal volgen. Nadat de werkgever zijn besluit heeft aangepast constateert de Commissie dat sprake is van een waarschuwing zonder disciplinair karakter waartegen geen beroep open staat.

Beroep niet-ontvankelijk

102031

## UITSpraak

in het geding tussen:

A, wonende te B, verzoeker, hierna te noemen A  
gemachtigde: mr G.J. Mulder

en

de Raad van Bestuur van C, gevestigd te D, verweerder, hierna te noemen de hogeschool

### 1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Bij beroepschrift met bijlagen van 07-01-2002, ingekomen op 09-01-2002 en aangevuld d.d. 22-01-2002, 25-02-2002 en 04-03-2002 heeft A beroep ingesteld tegen het besluit van de hogeschool om hem een waarschuwing te geven in de zin van artikel 34 lid 3 van het Studentenstatuut, Klachtenregeling Ongewenst gedrag Z.

De hogeschool heeft inzake de bevoegdheid van de Commissie en de ontvankelijkheid van A in zijn beroep een verweerschrift met bijlagen ingediend, ingekomen op 30-01-2002.

Met instemming van partijen is het beroep op 04-02-2002 schriftelijk behandeld voor wat betreft de bevoegdheid en de ontvankelijkheid.

Vervolgens heeft de hogeschool een aanvullend verweerschrift ingediend, ingekomen op 02-04-2002.

Op 08-04-2002 heeft de mondelinge behandeling van het beroep plaats gevonden.

A verscheen in persoon, bijgestaan door zijn gemachtigde.

De hogeschool werd vertegenwoordigd door E, medewerker arbeidsvoorwaarden dienst P&O en F, lid faculteitsdirectie Academie voor ICT & Management.

Daartoe in de gelegenheid gesteld, heeft de hogeschool op 17-04-2002 een nader stuk ingediend.

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

## 2. DE FEITEN

De Commissie gaat op grond van de stukken uit van de volgende, als gesteld en niet of onvoldoende weersproken en door de Commissie in deze procedure relevant geachte, tussen partijen vaststaande feiten.

A is sinds 01-04-2001 werkzaam bij C als docent Bedrijfskunde in een dienstverband voor bepaalde tijd tot 01-04-2002.

Op de arbeidsverhouding is van toepassing de CAO-HBO 2000-2002.

A is van 28-08-2001 tot 30-08-2001 met studenten van de instelling op introductiekamp geweest. Na het kamp heeft een studente per brief van 01-10-2001 een klacht tegen A ingediend. Hierop is A onmiddellijk geschorst. De klacht is vervolgens door de klachtencommissie van C behandeld. Het ongedateerde advies van de klachtencommissie hield in het met onmiddellijke ingang opheffen van de schorsing van A alsmede het volstaan met het geven van een waarschuwing in de zin van artikel 34 lid 3 van het Studentenstatuut, Klachtenregeling Ongewenst Gedrag Z aan A.

Vervolgens heeft de hogeschool bij brief van 10-12-2001 de schorsing met onmiddellijke ingang opgeheven en A een waarschuwing gegeven. Tegen deze waarschuwing heeft A beroep ingesteld.

## 3. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

### De bevoegdheid

De instelling is aangesloten bij deze Commissie.

A stelt zich op het standpunt dat er sprake is van een besluit tot het geven van een waarschuwing waartegen krachtens het bepaalde in artikel 36 van de Klachtenregeling Ongewenst Gedrag Z overeenkomstig het bepaalde in artikel 4.7 WHW en hoofdstuk T van de CAO-HBO beroep bij de Commissie open staat. A stelt dat sprake is van een disciplinaire maatregel zoals genoemd in hoofdstuk T van de CAO-HBO.

Aangezien voor de bevoegdheid van de Commissie bepalend is hetgeen de appelland stelt en de Commissie op grond van artikel 4.7 lid 1 sub a WHW en artikel T-3 lid 1 sub b CAO-HBO bevoegd is kennis te nemen van een beroep tegen het opleggen van een disciplinaire maatregel, is de Commissie bevoegd van het beroep kennis te nemen.

### De ontvankelijkheid

A heeft het beroepschrift tijdig ingediend, zodat het beroep in zoverre ontvankelijk is.

De hogeschool heeft als meest verstrekkende verweer aangevoerd dat A niet-ontvankelijk in zijn beroep verklaard moet worden omdat een waarschuwing niet een van de in de WHW en de CAO-HBO genoemde besluiten is waartegen beroep open staat.

De Commissie overweegt dat de voor beroep vatbare besluiten limitatief zijn opgesomd in art. 4.7 lid 1 WHW en art. T-3 lid 1 CAO-HBO. Daaronder bevindt zich onder meer een besluit inhoudende een disciplinaire maatregel.

Art. R-1 lid 2 CAO-HBO geeft aan welke disciplinaire maatregelen de werkgever ten aanzien van de werknemer kan treffen, namelijk een schriftelijke berisping, overplaatsing, schorsing en ontslag.

Een waarschuwing is daarbij niet genoemd zodat daartegen in beginsel geen beroep open staat.

De Commissie is echter van oordeel dat indien een besluit naar zijn inhoud en/of vorm een disciplinair karakter heeft, ongeacht hoe dit besluit wordt genoemd, dit besluit dient te worden aangemerkt als een disciplinaire maatregel waartegen op grond van de WHW beroep open staat. Immers, in het andere geval zou de werkgever door de enkele mededeling dat het besluit een waarschuwing is, de beroepsgang naar de Commissie illusoir kunnen maken, hetgeen onaanvaardbaar zou zijn.

Dientengevolge dient de Commissie te onderzoeken of de brief d.d. 10-12-2001 waarin de hogeschool aan A een waarschuwing heeft gegeven, een disciplinair karakter heeft.

Dienaangaande overweegt de Commissie dat de brief van 10-12-2001 vermeldt dat de Raad van Bestuur heeft besloten het advies van de Onafhankelijke Klachtencommissie Ongewenst Gedrag op te volgen en heeft besloten A een waarschuwing te geven in de zin van art. 34 lid 3 van het Studentenstatuut, Klachtenregeling Ongewenst gedrag Z. Uit het advies van de Klachtencommissie kan naar het oordeel van de Commissie niet worden afgeleid dat de geadviseerde waarschuwing een disciplinair karakter zou dienen te hebben zodat het volgen van dat advies op zichzelf genomen niet kan worden aangemerkt als het nemen van een disciplinaire maatregel. Ook de verwijzing in het bestreden besluit naar art. 34 lid 3 Studentenstatuut, Klachtenregeling Ongewenst gedrag maakt het besluit nog niet disciplinair omdat in art. 34 lid 1 van voornoemde regeling uitdrukkelijk wordt gesteld dat de genoemde maatregelen van preventieve en/of van corrigerende aard kunnen zijn. Bij de opsomming in art. 34 lid 3 van de mogelijk te nemen maatregelen ten aanzien de medewerkers van de hogeschool, waarbij ook de waarschuwing is genoemd, wordt uitdrukkelijk vermeld dat deze maatregelen kunnen worden genomen 'overeenkomstig de CAO en met inachtneming van het ter zake wettelijk bepaalde'. Op grond hiervan is de Commissie van oordeel dat een waarschuwing als bedoeld in art. 34 lid 3 waarnaar in het besluit van 10-12-2001 wordt verwezen, niet per definitie een disciplinair karakter heeft en uitsluitend waarschuwend van aard kan zijn.

Hoewel de hogeschool heeft aangegeven dat zij ook enkel de bedoeling heeft gehad om een niet-disciplinair besluit te nemen, is de Commissie van oordeel dat de formulering van de waarschuwing in de brief van 10-12-2001, een disciplinair karakter heeft omdat daarin gewaarschuwd wordt met verwijzing naar een mogelijk ontslag op staande voet, zijnde de zwaarste vorm van een disciplinaire maatregel: 'Indien en voorzover C in de toekomst opnieuw wordt geconfronteerd met gedrag als door de Klachtencommissie is geconstateerd, dan overweegt de Raad van Bestuur tot het direct opleggen van een disciplinaire maatregel, in de vorm van ontslag (waar nodig op staande voet)'.

Ter zitting heeft de hogeschool aangegeven aan het besluit alsnog het vermeende disciplinaire karakter te willen ontnemen en daarmee in overeenstemming te brengen met de oorspronkelijke bedoeling van de hogeschool waartegen A geen bezwaar heeft gemaakt. Daartoe in de gelegenheid gesteld door de Commissie, heeft de hogeschool op 17-04-2002 een brief d.d. 16-04-2002, gericht aan A, overgelegd. In die brief wordt de waarschuwing uit het bestreden besluit van 10-12-2001 vervangen door de mededeling dat de hogeschool het advies van de klachtencommissie tot het geven van een waarschuwing jegens A opvolgt.

De Commissie concludeert dan ook dat er sprake is van een waarschuwing zonder disciplinair karakter, waartegen geen beroep open staat.

Dientengevolge oordeelt de Commissie A niet-ontvankelijk in zijn beroep.

#### 4. OORDEEL

Op grond van bovenstaande overwegingen verklaart de Commissie A niet-ontvankelijk in zijn beroep.

Aldus gedaan te Woerden op 14 mei 2002 door prof. mr L.H. van den Heuvel, voorzitter, drs J.A.M. van Agt, W.J. Brinkman, mr T.M.C. de Greeve en J. Prins, leden, in aanwezigheid van mr J.A. Breunesse, secretaris.

prof. mr L.H. van den Heuvel  
voorzitter

mr J.A. Breunesse  
secretaris