

RECHTSPRAAK

Arbeidsovereenkomst van werknemer die twee collega's tijdens een afscheidsborrel ongewenst heeft betast is terecht ontbonden.*Feiten*

Op grond van de bevindingen van de bedrijfsrecherche staat vast dat werknemer tijdens een afscheidsborrel van een medewerker van Omroep Zeeland in een café twee medewerksters van Omroep Zeeland ongewenst heeft betast. Omroep Zeeland heeft hier onderzoek naar laten doen. Nadat werknemer op 26 februari 2019 is geconfronteerd met de uitkomsten van het onderzoek, heeft Omroep Zeeland op 1 maart 2019 schriftelijk aan werknemer laten weten dat zij vond dat werknemer het vertrouwen ernstig had beschadigd en dat zijn handelen zelfs een dringende reden opleverde voor een ontslag op staande voet zonder vergoeding. In die brief wordt verder vermeld dat Omroep Zeeland bereid is werknemer de kans te geven de verstoorde relatie te proberen te herstellen en dat zij in dat geval mogelijk af zal zien van het ontslagtraject, onder drie voorwaarden. Werknemer heeft zijn werkzaamheden hervat en is gaan werken aan de voorwaarden. Op 19 maart 2019 heeft werknemer een blog geplaatst over een bekende foto. Op 20 maart 2019 is werknemer hierop aangesproken, en Omroep Zeeland heeft hem het blog zeer kwalijk genomen. Per brief d.d. 1 maart 2019 heeft Omroep Zeeland werknemer medegedeeld dat het noodzakelijk vertrouwen ernstig was beschadigd. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst ontbonden, maar geoordeeld dat geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen en een transitievergoeding toegekend. Werknemer komt op tegen de beschikking.

Oordeel

De grief gericht tegen de feitenvaststelling faalt. Hiertoe overweegt het hof als volgt. Het hof acht het niet relevant op welk moment de directeur bekend werd met hetgeen op 24 januari 2019 was voorgevallen (al tijdens het feest of pas een week later). Het gedrag was grensoverschrijdend. Werknemer heeft verder betoogd dat, toen hij door de directeur werd aangesproken op zijn gedrag, hij niet is geconfronteerd met de meldingen en dat hij toen moest gissen waar het om ging. Volgens werknemer heeft er toen geen hoor en wederhoor plaatsgevonden. Het hof is van oordeel dat niet vereist was dat werknemer voorafgaand aan zijn schorsing en het onafhankelijke onderzoek door de bedrijfsrecherche (waarbij hij uitvoerig gehoord zou worden en is gehoord) al door de directeur gehoord zou worden. Nadat de directeur op de hoogte was gekomen van hetgeen was voorgevallen, heeft zij werknemer met behoud van loon geschorst en opdracht gegeven om een onderzoek in te stellen. Volgens werknemer is geen sprake geweest van seksuele intimidatie. Het hof acht echter de kwalificatie die de bedrijfsrecherche heeft gegeven, namelijk 'ongewenst gedrag' niet

doorslaggevend. Werknemer heeft volgens het rapport twee medewerkers ongewenst betast. Het schrijven van het blog kan bovendien niet los worden gezien van hetgeen op 24 januari 2019 was voorgevallen en werknemer heeft mede daardoor niet voldaan aan de door Omroep Zeeland gestelde voorwaarden.

Herstel van de arbeidsovereenkomst

Het hof is van oordeel dat gelet op hetgeen is gebeurd niet van Omroep Zeeland hoeft te worden verlangd dat zij zich heen zet over hetgeen is gebeurd. Niet van doorslaggevend belang is of werknemer nog kan samenwerking met zijn collega's. Herplaatsing ligt niet meer in de rede. Nu het verzoek tot herstel van de arbeidsovereenkomst wordt afgewezen komt het hof niet toe aan de vraag of een billijke vergoeding moet worden toegekend in plaats van herstel.

Ernstig verwijtbaar handelen werknemer

Het hof is van oordeel dat werknemer zelf zijn pogingen om de verhoudingen te herstellen onderuit heeft gehaald door het blog te plaatsen. Het hof kan Omroep Zeeland echter niet volgen in haar standpunt dat dit werknemer ernstig te verwijten valt, in die zin dat aan werknemer geen transitievergoeding meer zou toekomen. Dat Omroep Zeeland het gebrek aan inzicht van werknemer in zijn gedrag niet hoeft te accepteren, wil niet zeggen dat werknemer welbewust het risico heeft genomen dat hij met zijn gedrag de relatie met Omroep Zeeland ernstig zou verstoren. Het verzoek om voor recht te verklaren dat het eindigen van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen wordt afgewezen.

Zie ook AR 2019-0617.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 13-02-2020

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2020:477

Zaaknummer: 200.265.447_01 en 200.265.547_01

Rechters: M. van Ham, R.J. Voorink en A.P. Zweers-van Vollenhoven

Advocaten: W. van der Meer de Walcheren en D.N.C. Doolaeye

Wetsartikelen: 7:646 lid 7 BW, 7:669 BW, 7:671b lid 8 sub c BW, 7:673 BW, 7:673 lid 7 sub c BW en 7:683 BW