

## RECHTSPRAAK

***Ontbinding arbeidsovereenkomst van werknemer die racistische beelden heeft verspreid in Whatsapp-groep met collega's. De verstoring van de arbeidsverhouding is mede veroorzaakt door het ernstig verwijtbare gedrag van werkgever die werknemer ten onrechte op staande voet heeft ontslagen en vervolgens heeft geweigerd om aan de eerdere rechterlijke uitspraken te voldoen.***

*Feiten*

Werknemer op 1 april 2000 bij Air Products Nederland B.V. (hierna: Air Products) in dienst getreden. Hij was laatstelijk werkzaam in de functie van 'Senior Continental Mechanical Technician'. Binnen haar onderneming hanteert Air Products de zogenoemde 'Code Voor Zakelijk Gedrag & Ethiek' (hierna: 'de Code'), waaromtrent zij haar werknemers, onder meer door middel van trainingen, informeert. In de Code is onder andere opgenomen dat misbruik of intimidatie van welke aard dan ook, inclusief seksuele en racistische intimidatie, of handelingen die intimiderend, discriminerend of aanstootgevend zijn, niet getolereerd worden. Op 1 februari 2016 heeft een collega van werknemer een appgroep aangemaakt getiteld 'Air Products' en werknemer, met diens privételefoonnummer, aan die appgroep toegevoegd. Sindsdien kende de appgroep circa zeventien deelnemers, met name Air Products-collega's, maar ook een aantal ex-collega's en een enkele derde. Op 30 juni 2020 heeft op initiatief van Air Products een gesprek plaatsgehad tussen haar en werknemer, waarbij zij werknemer heeft geconfronteerd met een aantal racistische afbeeldingen die hij in de appgroep had verspreid. Aan het eind van dat gesprek heeft Air Products werknemer op non-actief gesteld. In een vervolgesprek op 3 juli 2020 heeft Air Products werknemer medegedeeld hem op staande voet te ontslaan. Zij heeft hem dat ontslag schriftelijk bevestigd. De kantonrechter heeft het ontslag op staande voet vernietigd en Air Products veroordeeld om werknemer toe te laten tot zijn werkzaamheden op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 250 per dag tot een maximum van € 25.000. Air Products verzoekt het hof in principaal hoger beroep primair voor recht te verklaren dat werknemer op 3 juli 2020 rechtsgeldig op staande voet is ontslagen en subsidiair de arbeidsovereenkomst van werknemer te ontbinden.

*Oordeel*

Alles afwegende is het hof, met de kantonrechter, van oordeel dat Air Products in de gegeven omstandigheden eerst een minder vergaand middel had moeten inzetten dan het geven van een ontslag op staande voet aan werknemer. Daarbij weegt het hof zwaar mee dat werknemer al ruim 20 jaar in dienst was zonder dat er ooit iets door Air Products op zijn gedrag was

aangemerkt, en dat afgezien van de reactie van X in de appgroep op 15 juni 2020 niet is komen vast te staan dat werknemer voor zijn ontslag op staande voet door Air Products of door collega's ooit rechtstreeks is aangesproken op zijn gedrag. Het argument van Air Products dat werknemer gelet op zijn langdurige werkervaring een voorbeeldfunctie vervulde, brengt het hof niet tot een ander oordeel.

#### *Ontbinding van de arbeidsovereenkomst*

Het hof deelt het oordeel van de kantonrechter dat het gedrag van werknemer in de gegeven omstandigheden onvoldoende rechtvaardiging vormde voor een ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Het argument van Air Products dat er sprake is van een ernstige en duurzame verstoring van de arbeidsverhouding omdat zij diep geschokt is door het gedrag van werknemer acht het hof onvoldoende overtuigend, aangezien andere collega's die zich aan vergelijkbaar gedrag schuldig hebben gemaakt kennelijk nog steeds bij Air Products in dienst zijn. Bovendien deelt het hof het oordeel van de kantonrechter dat van Air Products verwacht mocht worden dat zij eerst pogingen zou doen om het gedrag van werknemer te stoppen en de onderlinge verhoudingen te verbeteren. Het hof overweegt echter dat de situatie inmiddels zodanig is veranderd dat geconcludeerd moet worden dat er alsnog sprake is van een ernstige en duurzame verstoring van de arbeidsverhouding. Deze verstoring van de arbeidsverhouding is echter, anders dan Air Products meent, niet alleen veroorzaakt door het verwijtbare gedrag van werknemer maar mede door het eigen ernstig verwijtbare gedrag van Air Products die werknemer ten onrechte op staande voet heeft ontslagen en vervolgens, ondanks de veroordeling door de kantonrechter om op straffe van een dwangsom werknemer weer toe te laten tot zijn werkzaamheden, en ondanks eenzelfde daarop aansluitende veroordeling door de voorzieningenrechter, heeft geweigerd en nog steeds weigert om aan de rechterlijke uitspraken te voldoen. Gelet op deze omstandigheden ziet het hof aanleiding om te bepalen dat de arbeidsovereenkomst per 1 oktober 2021 alsnog zal eindigen.

#### *Billijke vergoeding*

Bij de beslissing over de billijke vergoeding weegt het hof mee dat Air Products weliswaar ernstig verwijtbaar heeft gehandeld, maar dat het eigen verwijtbare gedrag van werknemer in niet geringe mate heeft bijgedragen aan de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Het hof houdt er verder rekening mee dat werknemer een transitievergoeding ontvangt ten bedrage van € 42.232,67 bruto die mede dient ter compensatie van het ontslag. Tot slot houdt het hof er, zij het in beperkte mate, rekening mee dat werknemer € 50.000 ontvangt ter zake van door Air Products verbeurde dwangsommen. Alles afwegende is het hof van oordeel dat er in deze specifieke omstandigheden geen aanleiding is tot het toekennen van een billijke vergoeding aan werknemer.

---

**Instantie:** Gerechtshof Den Haag

**Datum uitspraak:** 30-08-2021

**ECLI:** ECLI:NL:GHDHA:2021:1575

**Zaaknummer:** 200.290.668/o1

**Rechters:** J.M.T. van der Hoeven-Oud, M.D. Ruizeveld en F.J. Verbeek

**Advocaten:** L.A.J. Kuijpers en M. Bestebreurtje

**Wetsartikelen:** 7:677 BW, 7:669 lid 3 sub g BW, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:671b BW en 7:683 BW