

RECHTSPRAAK

IC-verpleegkundige schendt geheimhoudingsplicht door uitlatingen in interview inzake het maatschappelijk debat rondom corona. Toetsing aan elementen Herbai-arrest EHRM leidt niet tot overschrijding van grenzen van vrijheid van meningsuiting.

Feiten

Werknemer is op 1 juni 1979 bij ETZ in dienst getreden. Vanaf 1 september 1984 is hij werkzaam in de functie van IC-verpleegkundige. Sinds 2 oktober 2019 is werknemer vakbondsconsulent binnen ETZ. ETZ heeft een Gedragscode telefonie, e-mail, internet waaronder sociale media. In een brief van 2 april 2020 schreef ETZ aan werknemer het volgende: ‘Op 30 maart 2020 is door uw leidinggevende met u gesproken over een tekst die u op 28 maart 2020 op Twitter (social media) hebt geplaatst, waarin u zich negatief heeft uitgelaten over artsen. Het was duidelijk dat u werkzaam bent in ETZ, zodat ook duidelijk is dat uw uitspraak over ‘artsen waarmee u het gesprek aangaat’ terugslaat op artsen werkzaam in ETZ. U heeft geschreven: “Ik vind het heel bijzonder dat je dit allemaal doet. Ik werk zelf op een intensive care als verpleegkundige en probeer ook regelmatig de discussie omtrent pharmaceut en zijn techniek en dwang van misleiding aan te kaarten. Maar de meeste artsen zijn gewoon gehersenspoeld.” Met deze tekst hebt u de binnen ETZ geldende gedragscode telefonie, e-mail, internet waaronder social media overtreden. Hoewel het gebeurde aanleiding zou zijn voor het opleggen van een sanctie, is besloten om dat nu, vanwege de Corona crisis en uw noodzakelijke inzet daarbij, niet te doen.’

In een brief van 11 februari 2021 schreef het Organisatorisch Hoofd IC van ETZ aan werknemer: ‘We hebben op 19 januari jl. een constructief en open gesprek gehad over Social Media gebruik. Het ziekenhuis en ik vertrouwen erop dat je bij Social Media gebruik rekening houdt met de belangen van het ziekenhuis en de gevolgen die het zou kunnen hebben op de beeldvorming van het ziekenhuis en de invloed op de relatie met je collega’s. Ook wil ik verwijzen in deze naar de eerder afgegeven officiële waarschuwing.’

Op 11 september 2021 heeft werknemer zich gedurende circa een uur laten interviewen door de Stichting Buitenparlementaire Onderzoekscommissie 2020, een burgerinitiatief dat onderzoek doet naar ‘de proportionaliteit van het beleid en de maatregelen t.a.v. COVID-19’ en onderzoekt ‘of de overheid zich aan de wet houdt’. Een opname van dit interview is verspreid via verschillende internetfora. Naar aanleiding van de verklaringen die werknemer in het interview heeft gedaan is hij op 14 september 2021 door ETZ op non-actief gesteld. ETZ verzoekt de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden wegens onder meer (ernstig)

verwijtbaar handelen.

Oordeel

Ter toelichting van hun standpunten verwijzen beide partijen naar het arrest van het EHRM van 5 november 2019 in de zaak *Herbai/Hongarije*. Het Hof overwoog dat de nationale rechter van een verdragsstaat ook in een geschil tussen een private rechtspersoon en haar werknemer moet toetsen of de uit artikel 10 EVRM voortvloeiende rechten van de werknemer adequaat zijn gewaarborgd. De kantonrechter zal daarom moeten beoordelen of werknemer in het interview met BPOC de grenzen van zijn recht op vrijheid van meningsuiting heeft overschreden. Het Hof overwoog verder dat vier elementen van belang waren bij de beoordeling van de vraag of een beperking van het recht op vrijheid van meningsuiting in een arbeidsrelatie geoorloofd is: (1) de aard van de gedane uiting, (2) de motieven van de werknemer, (3) de eventuele schade die de werkgever door de uiting van de werknemer lijdt of heeft geleden en (4) de zwaarte van de aan de werknemer opgelegde sanctie. De kantonrechter heeft het verzoek van ETZ aan deze vier elementen getoetst. Geoordeeld wordt dat de verklaringen die werknemer in het interview met BPOC heeft gedaan over het algemeen, met uitzondering van enkele passages, niet van een zodanige aard zijn dat hij zich, als goed werknemer, niet in die zin in het openbaar mocht uitlaten. Bij deze beoordeling komt gewicht toe aan de omstandigheid dat werknemer uitingen de publieke gezondheidszorg betreffen, waarmee het algemeen belang is gemoeid, hetgeen een andere context is dan bijvoorbeeld de private belangen van een commerciële werkgever. Anders dan ETZ in haar verzoekschrift stelt, is het de kantonrechter eveneens niet gebleken dat werknemer er weloverwogen voor heeft gekozen om het imago van ETZ publiekelijk te schaden met ongefundeerde claims. Ook is niet gesteld of gebleken dat ETZ tot heden financiële of reputatieschade heeft geleden door het interview van werknemer. Evenmin zijn er aanwijzingen voor dat zij daardoor in de toekomst schade zal lijden. Ondanks het voorgaande acht de kantonrechter de aan werknemer opgelegde sanctie, de op non-actiefstelling, gevolgd door de verzochte ontbinding van de arbeidsovereenkomst, wel passend.

In het interview heeft werknemer gesproken over drie patiënten van ETZ die mede aan zijn zorg waren toevertrouwd. Weliswaar heeft hij niet de namen van die patiënten noch ETZ genoemd, maar de kans dat (nabestaanden van) die patiënten zichzelf of hun verwanten herkennen in het relaas van werknemer is bepaald niet ondenkbaar. Het zonder voorafgaande toestemming delen van die vertrouwelijke informatie over patiënten is onaanvaardbaar en in strijd met artikel 7.10 van de Gedragscode, artikel 7:457 lid 1 BW en artikel 88 Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg. Voorts heeft werknemer met twee intensivisten met wie hij samenwerkt gesproken over het niet doen van obducties bij overleden covidpatiënten. Zonder hun weten, laat staan met hun toestemming, heeft hij de van die intensivisten verkregen inlichtingen besproken in het interview. Aangezien hij daarvoor geen toestemming had, heeft hij ook hiermee artikel 7.10 van de Gedragscode geschonden. Bijzonder kwalijk is ten slotte ook dat werknemer bewust heeft gezocht naar data in EPD's omtrent de vaccinatiestatus van patiënten, welke data hij voor de zorg aan die patiënten helemaal niet nodig had, en die gegevens in het interview heeft gebruikt teneinde zijn eigen

indrukken te poneren omtrent de werkwijze aangaande de registratie van coronavaccinaties binnen 'zijn werk' (kantonrechter, lees: 'zijn' ziekenhuis) en de door de (demissionair) minister van Volksgezondheid in de media genoemde cijfers van de aantallen (niet-)gevaccineerde patiënten op de IC's van ziekenhuizen in Nederland. Geoordeeld wordt dat werknemer, die gewezen is op de Gedragscode, en blijkens de in dit opzicht niet weersproken verslaglegging van het gesprek op 20 september 2021, tijdens dat gesprek er geen blijk van heeft gegeven de Gedragscode geschonden te hebben, hierdoor zodanig verwijtbaar heeft gehandeld, dat van ETZ in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. Dat hij ruim 42 jaar in dienst is en niet ver verwijderd van een eventueel vervroegd pensioen kan hier niet aan afdoen; die achtergrond kan, wat er zij van zijn functie als vakbondsconsulent, juist meer prudentie vergen. Het verzoek van ETZ wordt toegewezen wegens verwijtbaar handelen.

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 25-01-2022

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2022:523

Zaaknummer: 9505726 AZ VERZ 21-87

Rechters: mr. Nuijten

Advocaten: A.M. van Geel en W.M. Hes

Wetsartikelen: 7:669 lid 3 sub e BW en 7:671b BW