

RECHTSPRAAK

Ontslag op staande voet wegens seksuele intimidatie op de werkvloer. Werknemer heeft geprobeerd om een vrouwelijke collega te kussen. Bewijsopdracht werkgever.*Feiten*

Werknemer is in 1982 in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger) van Fujitsu Technology Solutions B.V. (hierna: Fujitsu). Op de arbeidsovereenkomst is de Personeelswijzer van Fujitsu van toepassing verklaard. Werknemer maakte tevens onderdeel uit van de COVID Taskforce van Fujitsu. Op 25 mei 2021 heeft zich een incident voorgedaan tussen werknemer en mevrouw X, waarbij werknemer mevrouw X heeft geprobeerd te kussen. Mevrouw X heeft zich daarna beklagd bij Fujitsu. Diezelfde dag hebben twee HR-medewerkers werknemer uitgenodigd voor een gesprek. In dit gesprek hebben partijen gesproken over het incident. De volgende dag heeft een tweede gesprek tussen partijen plaatsgevonden waarin aan werknemer is medegedeeld dat Fujitsu het dienstverband per direct eindigt wegens een dringende reden. Bij brief van 27 mei 2021 heeft Fujitsu het ontslag op staande voet per brief aan werknemer bevestigd. Werknemer heeft het ontslag op staande voet bij de kantonrechter aangevochten. De kantonrechter heeft beoordeeld dat het ontslag terecht is gegeven. Werknemer heeft hoger beroep ingesteld.

Oordeel

Het hof dient de vraag te beantwoorden of de poging van werknemer om mevrouw X op de mond te kussen een dringende reden vormt voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst. De ontslaggrond wordt gefixeerd door de opzeggingsbrief. Het in de procedure aangevoerde argument dat werknemer zich niet heeft gehouden aan de 1,5-meterregel kan Fujitsu daarom niet baten. In de ontslagaanzegging wordt daaraan niet als zelfstandige ontslaggrond, al dan niet in combinatie met het verwijt van seksuele intimidatie, gerefereerd. Ook als een kus in COVID-19 tijden niet toelaatbaar zou zijn, dan is de schending van de COVID-richtlijnen met betrekking tot de anderhalve meter - die onvermijdelijk het gevolg is van deze kus - niet zodanig ernstig dat deze op zichzelf een ontslag op staande voet rechtvaardigt. Dat verzoeker lid was van de COVID-taskforce maakt dat niet anders. Dan komt het hof toe aan de vraag of sprake is geweest van seksuele intimidatie aan de kant van werknemer. Van seksuele intimidatie is sprake bij gedrag, met een seksuele connotatie, dat als doel of gevolg heeft dat de waardigheid van de persoon wordt aangetast. Bij seksuele intimidatie is sprake van een verdeling van de bewijslast volgens artikel 7:646 lid 12 BW, inhoudende dat indien degene die meent dat te haren (zijnen) nadeel seksuele intimidatie plaatsvindt of heeft plaatsgevonden, in rechte feiten aanvoert die die intimidatie kunnen doen vermoeden (een begin van bewijs),

de wederpartij dient te bewijzen dat niet in strijd met het verbod van (seksuele) intimidatie is gehandeld. Deze situatie doet zich evenwel niet voor nu mevrouw X niet als eiseres optreedt. Vaststaat dat werknemer heeft gepoogd zijn collega te kussen en dat deze poging is geslaagd. Werknemer heeft dit erkend. Hij heeft echter betwist dat hij haar op de mond wilde kussen. Hij heeft gesteld dat hij haar op de wang wilde kussen. Het hof stelt hierbij voorop dat tussen partijen vaststaat dat werknemer zijn collega niet op de mond heeft gekust. In de ontslagbrief wordt werknemer verweten dat hij heeft gepoogd zijn collega op de mond te zoenen. Nu dit laatste uitdrukkelijk door werknemer wordt betwist, dient dit concrete feit (de poging tot het kussen op de mond) te worden bewezen. In beginsel rust de bewijslast van de dringende reden op de werkgever. In het kader van de gestelde seksuele intimidatie brengt artikel 7:646 lid 12 BW daarin geen wijziging, nu dit ziet op een andere rechtsrelatie dan hier aan de orde (werkgever/werknemer). Fujitsu wordt dus in de gelegenheid gesteld om dit te bewijzen.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 09-06-2022

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2022:4773

Zaaknummer: 200.302.966

Rechters: M.F.J.N. van Osch, C. Hoogland en I.A. Katz-Soeterboek

Advocaten: C.L. Mens en A.P.J. van Beurden

Wetsartikelen: 7:677 BW en 7:646 BW