

RECHTSPRAAK

Is er sprake van seksueel grensoverschrijdend gedrag? Emoji's met hartjes zijn geen dragende grond voor ontslag. Gebrek aan zelfinzicht werknemer kan niet worden aangenomen. Verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt afgewezen.*Feiten*

Primark is een detailhandelsorganisatie waar kleding en aanverwante zaken wordt verkocht. Werknemer is werkzaam bij Primark als storemanager (hoogste manager) in het filiaal in Amsterdam. Hij is 43 jaar oud, heeft een overeenkomst voor onbepaalde duur en verdient een brutoloon per vier weken exclusief vakantiegeld van € 6.488. De datum van indiensttreding is 1 november 2011. Primark hanteert een beleid ten aanzien van grensoverschrijdend gedrag. Dit is onder meer vastgelegd in het Personeelshandboek. Er bestaat binnen Primark de mogelijkheid om klachten over ongewenst gedrag door de klachtencommissie van Primark te laten behandelen. Dit is de formele procedure. Er bestaat ook een informele procedure waarbij klagers zelf in overleg gaan met degene over wie geklaagd wordt. Begin juli 2022 zijn binnen een kort tijdbestek verschillende meldingen gedaan over werknemer, die betrekking hebben op mogelijk grensoverschrijdend gedrag. Het gaat onder meer om het versturen van Whatsapp-berichten met hartjes (emoji's), het aanraken van een blouse van een vrouwelijke collega en het uiten van bepaalde opmerkingen bij het bekijken van een vakantiefoto. Primark heeft ervoor gekozen om een extern bureau onderzoek te laten doen. Primark verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst primair op de e-grond en subsidiair op de g-grond. Werknemer voert als verweer dat hij in maart 2022 een anoniem telefoontje heeft gekregen dat een groep medewerkers samen bezig was om hem weg te krijgen. Hij heeft dit ook gemeld bij zijn leidinggevende. Van deze samenspanning is ook gebleken. Alle melders zijn met elkaar verbonden, via vriendschap of relaties. Van seksueel grensoverschrijdend gedrag is geen sprake geweest. Voor zover zijn uitingen verkeerd zijn begrepen is hij bereid hierover in gesprek te gaan; zijn handelen rechtvaardigt geen ontslag.

Oordeel

Naar het oordeel van de kantonrechter leveren de door Primark naar voren gebrachte feiten en omstandigheden geen redelijke grond voor ontbinding op. Aan de hand van de resultaten van het externe onderzoek concludeert Primark dat een groot aantal punten dat door melders naar voren is gebracht niet kan worden beschouwd als grensoverschrijdend, of anderszins verwijtbaar gedrag. Ten aanzien van de door werknemer verstuurd berichten heeft werknemer aangevoerd dat hij simpelweg heeft gereageerd op een knusse foto waar twee

mensen het fijn hebben; hij was blij was dat de collega met iemand was, temeer omdat ze in een moeilijke periode zat. Hartjes worden door meer mensen gebruikt in de communicatie, het betekent op veel socialemediaplatformen dat iets 'leuk' is. Ook worden hartjes als iets positiefs gebracht. Hartjes worden binnen Primark door veel collega's, ook door de leidinggevenden van werknemer, als zodanig gebruikt, aldus werknemer. Bij de weging of de verstuurde berichten ontslag rechtvaardigen worden naar het oordeel van de kantonrechter een aantal omstandigheden in aanmerking genomen. Het gaat om een paar berichten van een aantal jaar geleden. Er is geen grond om aan te nemen dat sprake is van een werknemer die voortdurend de grenzen van het betamelijke opzoekt. Het voorval met betrekking tot het aanraken van de kleding van een collega wordt door werknemer betwist. De kantonrechter is van oordeel dat zelfs als hij dat gedaan zou hebben dat niet onbehoorlijk is. Ze werken in een kledingbedrijf en hebben allemaal een connectie met kleding. Als dit als incident heeft plaatsgevonden is dat niet grensoverschrijdend en kan dit incident niet worden gekwalificeerd als ernstig verwijtbaar handelen. Ten aanzien van de door werknemer geplaatste opmerking bij een foto kan naar het oordeel van de kantonrechter niet worden aangenomen dat dit een opmerking met een seksuele ondertoon was. Maar zelfs als zijn opmerking een pikante lading zou hebben kan deze enkele opmerking geen reden geven voor beëindiging van de arbeidsovereenkomst. De kantonrechter oordeelt ook dat op grond van alle feiten een gebrek aan zelfinzicht van werknemer niet kan worden aangenomen. Het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst wordt afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 19-12-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:7677

Zaaknummer: 10154463 EA VERZ 22-627

Rechters: B.T. Beuving

Advocaten: P.J.M. Gerritsen en F.W. Henstra

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