

RECHTSPRAAK

***Arbeidsovereenkomst is terecht ontbonden, maar onterecht op de e-
grond. Beroep op opzegverboden en benadelingsverbod gaan niet op.****Feiten*

Werknemer was vanaf 1 maart 2017 in dienst bij de gemeente Groningen ('gemeente'). Werknemer is lid geworden van de OR en maakte daarbinnen deel uit van de commissie diversiteit. De onderlinge verhoudingen binnen de afdeling waar werknemer werkzaam was, waren niet goed, onder meer als gevolg van een incident rond een mailbericht. Hierna zijn meerdere (bejegening)klachten ingediend over werknemer, waarna ook onderzoek is gedaan naar de onveilige werksfeer. Hoewel uit het onderzoek bleek dat er geen sprake was van verwijtbaar gedrag door werknemer, is de verhouding tussen werknemer en zijn collega's in de periode hierna verslechterd. In 2020 verkreeg werknemer heimelijk een opname van een gesprek waarin de directiedirecteur discriminerende opmerkingen maakte over Surinaamse en Marokkaanse medewerkers. Van dit gesprek is in eerste instantie alleen een transcriptie overgelegd; werknemer heeft geweigerd een officiële klacht in te dienen en om de opname van het gesprek te laten onderzoeken. Ook heeft werknemer (herhaaldelijk) geweigerd medewerking te verlenen aan een extern onderzoek naar de discriminatiekwesitie. Per 1 december 2022 is de arbeidsovereenkomst ontbonden wegens ernstig verwijtbaar handelen. Werknemer komt hier in hoger beroep tegen op.

Oordeel

Uit de feiten komt het beeld naar voren dat werknemer zich aangevallen en in een hoek gedrukt heeft gevoeld. Vanuit die positie heeft werknemer volgens het hof verkeerde keuzes gemaakt. Zo heeft werknemer het geluidsfragment pas in hoger beroep gedeeld, terwijl hij zijn collega's wel steeds ter verantwoording heeft willen roepen over wat op dat geluidsfragment valt te horen zonder dat echter aan hen duidelijk te maken en ook zonder hen duidelijk te maken waarover hij hen precies wilde spreken. Hierdoor zijn de onderlinge verhoudingen verzuurd. Een en ander heeft naar het oordeel van het hof geleid tot een duurzaam verstoorde arbeidsverhouding, eerst met directe collega's en later met leidinggevenden. De pogingen tot herstel in 2020 (via groepsmediation) zijn mislukt. Op de in 2021 door de nieuwe leidinggevende aangeboden mediation is werknemer niet ingegaan en na zijn verzoek om overplaatsing mocht de gemeente de aangeboden mediation terecht niet meer zinvol achten. Van die duurzame verstoring valt geen van partijen een ernstig verwijt te maken. Werknemer lijkt te hebben gehandeld uit onmacht en niet uit onwil. De gemeente heeft daarvoor geen oog gehad en wellicht ook wat steken laten vallen. Maar daarmee is nog geen sprake van ernstig verwijtbaar handelen. Herplaatsing lag, ook gelet op het feit dat werknemer bij zijn

arbeidsconflict onder meer de gemeentesecretaris, raadsleden en de burgemeester betrok, niet meer in de rede. Volgens werknemer stond het opzegverbod tijdens ziekte aan ontbinding in de weg en is geen sprake van de uitzondering in artikel 7:671b lid 6 BW. De overgelegde medische rapportage bevat echter onvoldoende aanknopingspunten waaruit zou volgen dat het optreden van werknemer, ook voor zijn ziekte, verband hield met ziekte. Het beroep op dit opzegverbod faalt derhalve. Ook het beroep op het opzegverbod tijdens het lidmaatschap van de OR faalt, omdat geen van de redenen voor het ontbindingsverzoek te maken lijken te hebben met zijn OR-lidmaatschap. Tot slot heeft werknemer het benadelingsverbod bij melding volgens de 'Regeling melden vermoeden misstand' ingeroepen. Ook dit betoog verwerpt het hof. Werknemer heeft zich in de collegiale sfeer onheus bejegend gevoeld maar het daarmee ontstane individuele arbeidsconflict is op zichzelf geen misstand als bedoeld in artikel 1 van de Regeling melden vermoeden misstand. Voor zover werknemer bedoelt dat hij heeft gemeld dat sprake is van discriminatie in het algemeen miskent hij dat hij zijn opmerking onvoldoende concreet heeft gemaakt, ook door te zwijgen over het geluidsfragment waarover hij later bleek te beschikken. De arbeidsovereenkomst is aldus niet ten onrechte ontbonden.

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 14-11-2023

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2023:9587

Zaaknummer: 200.322.275

Rechters: M.E.L. Fikkers, O.E. Mulder en W.J.A.M. van Brussel

Advocaten: E.W. Kingma en J.M. Frons

Wetsartikelen: 7:671b lid 6 BW, 8 Algemene wet gelijke behandeling, en 1 Regeling melden vermoeden misstand