

## Beschikking Arbeidsrecht

31 augustus 2016 ECLI:NL:RBOVE:2016:3337

Op 31 augustus 2016 heeft de Rechtbank Overijssel een beschikking procedure behandeld op het gebied van arbeidsrecht, wat onderdeel is van het civiel recht. Het zaaknummer is 5321141 \ EJ VERZ 16-312 en 5336746 \ EJ VER 16-3, bekend onder ECLI code ECLI:NL:RBOVE:2016:3337. De plaats van zitting was Enschede.

<b>Soort procedure</b>	Beschikking
<b>Instantie</b>	Rechtbank Overijssel
<b>Rechtsgebied</b>	Civiel recht » Arbeidsrecht
<b>Zaaknummer(s)</b>	5321141 \ EJ VERZ 16-312 en 5336746 \ EJ VER 16-3
<b>Datum uitspraak</b>	31 augustus 2016
<b>Datum gepubliceerd</b>	1 september 2016

### Uitspraak

RECHTBANK OVERIJSEL  
Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Enschede

Zaaknummer: 5321141 \ EJ VERZ 16-312 en 5336746 \ EJ VER 16-322 (tegenverzoek)

Beschikking van de kantonrechter van 31 augustus 2016

in de zaak van

de stichting

STICHTING CARMELCOLLEGE

gevestigd en kantoorhoudende te Hengelo (O)

verzoekende partij, hierna te noemen de stichting

gemachtigde: mr. J. Schutter

tegen

[verweerder], wonende te [woonplaats],

verwerende partij, hierna te noemen werknemer,

gemachtigde: mr. S.M. Profijt.

1

De procedure

1.1.

De stichting heeft op 24 augustus 2016 een (voorwaardelijk) verzoek ingediend om de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden. Werknemer heeft tijdens de mondelinge behandeling een verweerschrift alsmede een tegenverzoek ingediend.

Voorafgaand aan de zitting heeft werknemer aanvullende producties toegezonden.

1.2.

Op 26 augustus 2016 heeft de mondelinge behandeling plaatsgevonden. Het verzoek en tegenverzoek zijn gelijktijdig behandeld met een door werknemer aanhangig gemaakt kort geding strekkende tot - kort gezegd - tewerkstelling in de functie van docent geschiedenis.

De gemachtigden van partijen hebben gepleit overeenkomstig hun pleitaantekeningen. De griffier heeft voorts aantekeningen gemaakt van wat partijen ter toelichting van hun standpunten verder naar voren hebben gebracht.

Met de gemachtigden van partijen is afgesproken dat alle stukken uit beide procedures en al hetgeen ter zitting is besproken geacht wordt deel uit te maken van zowel de procedure in kort geding als van de onderhavige procedure.

2

De feiten

2.1.

Werknemer heeft in verband met zijn opleiding tot tweede graads docent geschiedenis in het schooljaar 2011-2012 stage gelopen bij de onder de stichting ressorterende scholengemeenschap Twents Carmel College te Oldenzaal, verder te noemen 'de school'.

Van januari 2015 tot juni 2015 heeft werknemer nogmaals stage gelopen bij de school. Het betrof zijn afstudeerstage. Tijdens die stage heeft werknemer een enquête onder docenten uitgezet over het onderwerp radicalisering, meer in het bijzonder of en in hoeverre daar op de school aandacht aan wordt besteed. In september 2015 is werknemer op dit onderwerp aan de hogeschool Windesheim te Zwolle afgestudeerd.

2.2.

Tijdens de stage van werknemer in 2015 hebben leerlingen en/of ouders opgemerkt dat er op internet foto's zichtbaar waren waaruit blijkt dat werknemer bij een mars van de Nederlandse Volksunie (verder: de NVU) in het voorjaar van 2012 en bij een rechtszaak tegen onder andere de voorman van de NVU in de rechtbank Almelo op 14 augustus 2012 aanwezig is geweest. Daarover is toen onrust op de school ontstaan.

Werknemer heeft daarover op 13 mei 2015 (productie 11, toegezonden ter voorbereiding op de mondelinge behandeling) een e-mail aan mevrouw

[B](directeur, verder: [B]) gestuurd waarin onder meer het volgende is opgenomen:

"Vandaag bereikte mij via de mentor van klas 2D2 (aan deze klas geef ik onder meer les) een verontrustend bericht. Leerlingen hebben mijn naam opgezocht via Google en kwamen terecht op een site waar ik met foto's en toenaam wordt beschreven als zijnde een neonazi. De leerlingen hebben volgens de mentor vragen gesteld aan meerdere docenten en aan de mentor, of een neonazi les mag geven etc.

Ik heb de site bekeken en kwam tot de conclusie dat dit foto's zijn van mij bij een bezoek aan de rechtbank. Ik heb destijds een rechtszaak tegen



[naam]bezoekt, op de publieke tribune, uit politieke interesse. Iets wat uiteraard elke burger van Nederland vrij staat om te doen. Ik heb echter niets te maken met de personen die voor de rechter verschenen etc. ik ben dan ook beslist geen neonazi, maar het bericht in combinatie met de foto's op de site doen dit wel vermoeden.

[...]

Zie hier de pagina in het bericht waarin ik te zien ben

[...]

Ik ben inmiddels bezig uit te zoeken wat ik kan ondernemen om dit van deze site af te krijgen, en om te kijken hoe ik bepaalde zoekresultaten van Google kan laten verwijderen, aangezien zij een grote aantasting zijn van mijn persoonlijke levenssfeer.

[...]

Ik ben dus bezig om deze informatie over mij weg te krijgen. Wel heb ik de klas hierover gesproken, en benadrukt dat de info die ze tegenkwamen dus niet klopt.

[...]."

2.3.

Eén en ander is de aanleiding geweest dat mevrouw

[B]en mevrouw [C](schoolcoördinator, verder: [C]) in juni 2015 met werknemer een gesprek hebben gevoerd. Nader onderzoek door hen op internet leverde toen op dat werknemer vaker op internet te vinden was met likes en berichten op - onder meer - de site van de NVU.

Het gaat hier om (dezelfde) informatie die de school, in de persoon van onder meer mevrouw

[D](adjunct-directeur, verder: [D]) in een later stadium, in juli 2016, (opnieuw) gezocht en gevonden heeft en aan werknemer heeft gestuurd.

Werknemer heeft deze, door de school verzamelde - en aan werknemer toegezonden - informatie overgelegd als productie 8 bij de kort geding dagvaarding. De school heeft de betreffende internet pagina's/adressen in de productie vermeld.

Het gaat om de volgende likes en/of berichten

"1. Datum voorjaar 2012

Deelname aan de NVU mars in Enschede

2. Datum november 2013

Eindelijk is de autobiografie klaar van onze partijleider. Een boek met harde kaft, 100 pagina's en 82 kleurenfoto's, op A5 formaat (iets groter) => met een like van

[ werknemer]

3. Datum 28 december 2014

[naam werknemer]Krakers keihard aanpakken. Met zoveel mogelijk geweld de gestolen huizen uit jagen. Niets dan ordinaire dieven zijn het.

4. Datum november 2014

[inhoud informatie verwijderd]

Like van (naam werknemer)

5. Datum 28 oktober 2013

[inhoud informatie verwijderd]

reactie van

[naam werknemer]: Net goed

6. Datum 14 november 2014

Reactie van

[naam werknemer]: "Bedankt jongens! Jullie leveren weer een flinke berg rechtse stemmers op! De ogen van het volk worden langzaam geopend, en als zij eenmaal het licht aanschouwen zal hun krachten niet te stoppen zijn!".

7. Datum 26 september 2013

[naam werknemer ]: "Met zo'n burgemeester was hier 't wachten op "

Het betreft een reactie van werknemer op de informatie dat in Rotterdam een islamitische school wordt geopend en werknemer verwijst naar burgemeester Aboutaleb van Rotterdam.

8. Datum 30 juli 2013

[naam werknemer]"Zet ze in hun eigen cel en hang ze op".

Het betreft een reactie van werknemer op krantenartikel waarin - voor zover van belang - wordt vermeld dat politiecommissarissen een hoger salaris wensen te ontvangen.

9. Datum 9 november 2014

[naam werknemer]: "Wat een ongelofelijke domme lesbische hippie.' Voel me schuldig omdat ik radicaal rechtse standpunten onderschrijf. Ligt het aan en jou of aan ons? Achterlijk mens. Typisch ook. Laat maar lullen. Aan het eind staat de overwinning".

Het laatste bericht betreft een reactie van werknemer op de NVU site waarbij het citaat 'Voel me schuldig omdat ik radicaal rechtse standpunten onderschrijf' was geplaatst door een - kennelijk - lesbische dame.

Een deel van deze gegevens, zoals die tijdens het gesprek in juni 2015 op internet zijn gevonden, blijken nadien te zijn verwijderd dan wel onzichtbaar te zijn gemaakt.

In productie 8 zoals hiervoor weergegeven is - door de stichting - ook aangegeven welke likes/berichten het betreft.

De eerdergenoemde foto's zijn na juni 2015 - kennelijk - op verzoek van werknemer via Google (eveneens) verwijderd.

2.4.

Bij brief van 2 juni 2016 (productie 1 bij dagvaarding in kort geding) heeft werknemer naar aanleiding van een vacature op de school voor een tweedegraads docent geschiedenis gesolliciteerd. In zijn brief schrijft werknemer onder meer:



[...]Naast de interesse in deze kans op een start als docent geschiedenis, kan ik mij ook vinden in de onderwijsvisie van de school. Wederzijds respect en actieve participatie vind ik belangrijke onderdelen van het onderwijs. Mijn doelstelling is daarnaast ontwikkeling van de leerling als zelfstandig persoon met een eigen mening en visie op het leven. Hierbij zorg ik voor een voldoende begeleiding afgestemd op de leerling, in een omgeving gericht op de samenleving. De voorbereiding van de leerling op een rol als verantwoordelijke burger van de maatschappij, naast het creëren van respect voor elkaar en elkaars levensovertuiging zijn vormen waarin ik mezelf thuis voel.[...]"

2.5.

Het sollicitatiegesprek vond plaats op 23 juni 2016. Namens de school werd dit gevoerd door mevrouw

[D]en twee docenten geschiedenis. Tijdens dit gesprek zijn de foto's van de aanwezigheid van werknemer bij de NVU-mars in 2011 en het proces tegen neonazi's in 2012 aan werknemer getoond en is hij daarover bevraagd. De twee leraren geschiedenis waren vanuit de stageperiode van werknemer met de foto's bekend. [D]niet. Met de overige informatie zoals weergegeven onder 2.3 waren zij geen van drieën bekend.

Werknemer heeft, toen de foto's werden getoond, laten weten dat hierover in 2015 uitgebreid met

[B]is gesproken en dat - kort gezegd - één en ander was afgehandeld. [D]heeft werknemer vervolgens gevraagd of 'hij actief is of is geweest op Facebook en/of andere social media waaruit een eventuele voorkeur voor het rechtsextremistisch gedachtegoed zou kunnen blijken' (randnummer 11 conclusie van antwoord/verzoekschrift).

Werknemer heeft daarop ontkennend geantwoord.

2.6.

Daags daarna, op 24 juni 2016, heeft

[D]werknemer gebeld met de mededeling dat hij werd aangenomen in de functie tweede graads docent geschiedenis, voor 12-15 uur per week, voor één jaar. Werknemer heeft dit telefoongesprek opgenomen en uitgetypt overgelegd.

2.7.

Op 29 juni 2016 heeft werknemer zich desgevraagd op school gemeld voor de administratieve afhandeling en andere docenten gesproken die hem feliciteerden met zijn baan op school.

Nadat op 29 juni 2016 op school bekend werd dat werknemer werd aangesteld als docent geschiedenis zijn bij

[D]berichten binnen gekomen over het verleden van werknemer en is nader onderzoek gedaan op internet naar de persoon van werknemer.

Daarbij zijn de 'likes' en berichten van werknemer als hiervoor in randnummer 2.3 vermeld (weer) gevonden en is

[D]daarmee bekend geworden.

Voorts is toen ook informatie op internet gevonden die niet reeds in juni 2015, tijdens het gesprek van werknemer met

[B]en [C], bekend was. Het gaat om de volgende informatie:

Werknemer 'liked' in december 2013 een webwinkel die kleding verkoopt met de tekst 'All cops are bastards', werknemer is lid van de groep 'Way of life' waar hardcore voetbalfans zich profileren en werknemer heeft zijn naam op Facebook veranderd van

[X] in [Y].

Voorts is op internet te vinden, gedateerd 24 april 2015 (productie 5 bij conclusie van antwoord):

"

[...]Los daarvan moet je de Heracliden hier niet al te serieus nemen. De desbetreffende personen die namens ons heel Almelo voor lul zetten heten [naam derde] en [naam werknemer] voor (de alom bekende [...]). Zoek ze eens op op Facebook en je neemt ze automatisch al niet meer serieus. [...]"

en blijkens de site tubantia.nl, gedateerd 12 april 2016, zegt werknemer naar aanleiding van zijn aandeel in de door hem gecreëerde (matige) sfeer in het Heracles stadion:

"Laat ze vinden wat ze willen. Wij hebben er schijt aan."

2.8.

Daarop heeft

[D]werknemer op 29 juni 2016 in de middag gebeld met de mededeling dat de aanstelling niet door zou gaan 'vanwege nader verkregen/nieuwe informatie'. Een toelichting is op dat moment niet gegeven.

2.9.

Op 30 juni 2016 (productie 3 bij dagvaarding) heeft

[D]aan werknemer geschreven:

"U heeft bij ons gesolliciteerd naar de vacature van docent geschiedenis bij het Twents Carmel College, locatie Lyceumstraat.

We hebben daarna diverse gesprekken met u gevoerd. Op basis van de informatie die wij inmiddels hebben verzameld, hebben we besloten om u niet in deze vacature te benoemen. De redenen daarvoor zijn nu bekend, en zijn u in het telefoongesprek met mevrouw

[D]op 29 juni jongstleden en vervolgens in het gesprek van 30 juni 2016 dat mevrouw [D]en dhr. [F]met u en uw advocaten voerden, nader uiteengezet."

2.10.

Op 30 juni 2016 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen werknemer en zijn tante, tevens toenmalige gemachtigde,

[E]enerzijds en [D]en de heer [F]namens de stichting/de school anderzijds. Aan werknemer is verteld dat hij niet als docent aan de slag zal kunnen.

2.11.

Mevrouw

[E]heeft bij schrijven van 1 juli 2016 (productie 4 bij dagvaarding) 'op persoonlijke titel' op de brief van de school van 30 juni 2016 gereageerd en, kort gezegd, haar bezwaren geuit tegen de gang van zaken, onder meer inhoudend dat de school geen nadere toelichting heeft gegeven op de 'nieuwe informatie' die zou zijn binnengekomen, er ook geen nieuwe informatie is nu alle informatie van internet dateerde van voor de periode waarin werknemer in 2015 op de school stage liep, zijn gedrag een jeugdzonde betrof en werknemer zich tegen het besluit van werkgever om van de benoeming verder af te zien niet heeft kunnen verweren.

2.12.

De rector van de school, mevrouw

[A][verder: [A]], heeft daarop bij brief van 1 juli 2016 (productie 5 bij dagvaarding) gereageerd. Zij schrijft aan [E]met kopie aan werknemer:

"We blijven bij ons standpunt dat

[werknemer]uiteindelijk voor ons niet de geschikte kandidaat is om te worden benoemd in de functie van leraar geschiedenis aan het Twents Carmel College. We zijn van mening dat er voldoende aanwijzingen zijn dat hij zich in elk geval nog tot zeer recent verbonden heeft met politieke voorkeuren die hem naar onze mening ongeschikt maken voor het doceren van het vak geschiedenis op onze school. We achten het overigens niet in het belang van het onderwijs en leerlingen dat er straks omtrent zijn persoon allerlei onjuist gaat ontstaan die we op dat moment niet meer zelf in de hand zullen



van het onderwijs en leerlingen dat er saks omtrent zijn persoon anerst gaat ontstaan die we op dat moment niet meer zien in de hand zullen hebben.

Het spijt me u niet anders te kunnen berichten."

2.13.

Bij brief van 8 juli 2016 heeft de gemachtigde van werknemer - kort samengevat - de school gesommeerd binnen vijf dagen te bevestigen dat werknemer in het nieuwe schooljaar als docent geschiedenis tot het verrichten van de daaraan verbonden werkzaamheden zal worden toegelaten. De school heeft niet aan die sommatie voldaan en te kennen gegeven daaraan ook niet te zullen voldoen.

2.14.

[C]heeft, gedateerd 12 juli 2016, een schriftelijke verklaring afgelegd (productie 1 bij conclusie van antwoord) waarin het volgende staat vermeld:

"

[naam werknemer]liep stage bij ons op school gedurende het eerste half jaar van 2015. Aan het eind van de stage kwamen klachten binnen van ouders bij de locatie directrice mevrouw [B].

De ouders hadden een vermoeden van rechts extremisme. Hier is binnen school onderzoek naar gedaan.

Daarna is besloten dat er een gesprek plaats moest vinden met

[naam werknemer].

Mevrouw

[B]en ondergetekende waren daarbij aanwezig.

[naam werknemer]deed de klachten af als een incident.

Uit het onderzoek binnen school bleek dat het geen incident was.

[naam werknemer]is in het gesprek gewezen op het feit dat er op andere plaatsen op internet ook allerlei zaken zijn te vinden. Hij had niet verwacht dat dit gevonden zou worden.

In dat gesprek gaf mevrouw

[B]aan dat ze als schoolleider [naam werknemer]nooit zou aannemen als docent. De docent heeft een voorbeeldfunctie.

Overigens heeft

[naam werknemer]onderzoek gedaan binnen de school over radicalisering.

Het onderzoek is persoonlijk door mevrouw

[B]nagekeken."

Werknemer heeft de juistheid van deze verklaring niet betwist.

3

Het geschil

3.1.

Het verzoek

3.1.1.

De stichting verzoekt, indien en voor zover moet worden aangenomen dat er sprake is van een arbeidsovereenkomst tussen partijen ingevolge artikel 7:671b lid 1, onderdeel a, van het Burgerlijk Wetboek (BW) de arbeidsovereenkomst met werknemer te ontbinden op grond van artikel 7:669 lid 3, onderdeel e, subsidiair onderdeel g en meer subsidiair onderdeel h BW.

3.2.

Het verweer en het tegenverzoek

3.2.1.

Werknemer verweert zich tegen het verzoek en stelt dat de verzochte ontbinding moet worden afgewezen.

3.2.2.

Voor zover de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden, verzoekt werknemer bij wijze van tegenverzoek om toekenning van een vergoeding in verband met de tussentijdse beëindiging van de arbeidsovereenkomst en een billijke vergoeding, bij de ontbinding rekening te houden met een opzegtermijn van één maand en de stichting te veroordelen tot betaling van de wettelijke rente over de verzochte vergoedingen, één en ander met veroordeling van de stichting in de kosten van de procedure.

3.3.

De reactie op het tegenverzoek

De stichting heeft ter zitting tegen de tegenverzoeken mondeling verweer gevoerd en verzocht die af te wijzen.

4

De beoordeling  
van het verzoek

4.1.

Arbeidsovereenkomst

4.1.1

De stichting heeft het verzoek 'voorwaardelijk' ingediend, te weten onder de voorwaarde dat tussen partijen een arbeidsovereenkomst bestaat (randnummer 31 verzoekschrift). De stichting heeft primair gesteld dat tussen partijen geen arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen nu de akte van aanstelling als vereist in artikel 9.a.1 van de CAO VO

[verder: de CAO]niet is uitgereikt en, zo begrijpt de kantonrechter uit de stellingen, subsidiair gesteld dat, zo al een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen, deze niet meer bestaat als gevolg van de door de stichting ingeroepen 'nietigheid wegens bedrog en/of dwaling'.

4.1.2.

Deze stellingen kunnen niet slagen. De stichting heeft erkend dat

[D]werknemer daags na het sollicitatiegesprek heeft gebeld met de mededeling dat werknemer een aanstelling zou krijgen als docent geschiedenis, op basis van 12-15 uur per week voor de duur van een jaar. Werknemer is een paar dagen later - op verzoek van [D]- naar de school gegaan om nog even met haar te spreken en wat administratieve zaken te regelen. Vervolgens heeft werknemer aansluitend in de docentenkamer andere docenten gesproken, die hem feliciteerden met zijn aanstelling.

Uit deze feiten en omstandigheden in onderlinge samenhang bezien, dient geoordeeld te worden dat tussen partijen een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen. Voor de totstandkoming van een arbeidsovereenkomst is geen schriftelijke akte, ook niet een aanstellingsakte als bedoeld in artikel 9.a.1 van de CAO vereist.

Artikel 9.a.1 van de CAO luidt als volgt:



"Bij zijn indiensttreding ontvangt de werknemer een akte van benoeming volgens het in de bijlage 1.a of 1.b opgenomen model."

Deze uit de CAO voortvloeiende verplichting voor de stichting om een schriftelijke aanstellingsakte te verstrekken dient ter bescherming van de werknemer zodat deze over een bewijs van het bestaan van zijn arbeidsovereenkomst beschikt. Het betreft geen (nadere/bovenwettelijke) voorwaarde voor de totstandkoming van een arbeidsovereenkomst.

#### 4.1.2.

Voor zover de stichting inderdaad bedoeld heeft de voorwaarde waaronder het verzoek is ingediend ook te laten slaan op de - bij conclusie van antwoord in kort geding en ter zitting - ingeroepen 'nietigheid' van de arbeidsovereenkomst wegens bedrog en/of dwaling, welke tot gevolg zou hebben dat niet langer van een rechtsgeldige arbeidsovereenkomst sprake is, wordt als volgt overwogen.

Werknemer heeft betwist dat de stichting de vernietiging als bedoeld in artikel 3: 49 BW heeft ingeroepen en voorts, dat als daar wel sprake van is, de vernietiging niet rechtsgeldig is nu van bedrog door werknemer of dwaling aan de zijde van de stichting geen sprake is.

Naar oordeel van de kantonrechter heeft de stichting, anders dan door werknemer gesteld, wel de vernietigbaarheid van de arbeidsovereenkomst overeenkomstig het bepaalde in artikel 3:49 BW ingeroepen. Het inroepen van, zoals door de stichting geformuleerd, de 'nietigheid wegens bedrog of dwaling' door de stichting bij conclusie van antwoord en herhaald tijdens de mondelinge behandeling, dient aangemerkt te worden als een buitengerechtelijke vernietiging als bedoeld in de artikelen 3:49 en 3:50 BW. De buitengerechtelijke vernietiging kan vormvrij worden ingeroepen, mits de verklaring, overeenkomstig artikel 3:37 BW, de wederpartij bereikt. Aan die voorwaarde is voldaan. Hoewel de stichting ten onrechte de term 'nietigheid' gebruikt waar het 'vernietigbaarheid' betreft, staat dat aan dit oordeel niet in de weg nu het werknemer en zijn gemachtigde duidelijk is geworden of moet zijn geworden dat de stichting vernietigbaarheid bedoelde.

#### 4.1.3.

Dit betekent dat in het kader van de onderhavige procedure als aanvraag beoordeeld dient te worden of het inroepen van de vernietigbaarheid heeft geleid tot het einde van de arbeidsovereenkomst.

Het beroep op dwaling kan niet slagen nu van onwetendheid van de stichting over de, over en /of door werknemer, op internet geplaatste informatie geen sprake is nu die informatie reeds in juni 2015 met

[B](directeur) en [C](schoolopleider) is besproken. De wetenschap van hen dient aan de stichting te worden toegerekend. Dat beide dames die informatie niet adequaat binnen de directie van de school en/of afdeling personeelszaken van de stichting/de school hebben gedeeld komt in het kader van het beroep op dwaling voor rekening en risico van de stichting.

#### 4.1.4.

Ook het beroep op bedrog kan niet slagen. De stichting heeft gesteld dat werknemer tijdens het sollicitatiegesprek aantoonbaar onwaarheid heeft gesproken en heeft getracht om zijn dubieuze sympathieën voor de stichting te verbergen en dat werknemer de stichting daarmee doelbewust om de tuin heeft geleid. Werknemer heeft zulks betwist, stellende dat alle informatie die na het sollicitatiegesprek (weer) door de school is gevonden ook reeds in 2015 bij de school bekend was omdat zulks in het gesprek met

[B](en [C]) aan de orde is geweest, er geen sprake is van nieuwe feiten en bovendien uit de vraag van [D]niet duidelijk was op welke internetinformatie zij (meer/anders) doelde.

De stichting heeft erkend dat de informatie die op of omstreeks 29 juni 2016 door haar is gevonden in 2015 al bekend was bij

[B]en [C], waarover zij in juni 2015 ook met werknemer hebben gesproken.

Dat neemt niet weg dat werknemer

[D]niet juist en volledig heeft geïnformeerd toen zij, nadat in het sollicitatiegesprek de twee foto's met werknemer waren besproken, hem expliciet heeft gevraagd of er meer berichten/uitingen over dan wel door hem op internet/Facebook zijn geplaatst 'waaruit een eventuele voorkeur voor het rechts-extremistisch gedachtegoed zou kunnen blijken' (randnummer 11 conclusie van antwoord/verzoekschrift). Immers werknemer heeft daarop - in strijd met de waarheid - ontkennend geantwoord.

Dit ontkennende antwoord, in strijd met de waarheid, levert evenwel geen bedrog door werknemer op als bedoeld in artikel 3:44 lid 3 BW. Dat werknemer hiermee de stichting 'opzettelijk heeft bewogen tot het aangaan van de arbeidsovereenkomst' is niet dan wel onvoldoende onderbouwd gesteld, althans niet aannemelijk geworden, zeker niet tegen de achtergrond dat de informatie, zoals hiervoor overwogen, bekend was bij de stichting /de school in de personen van

[B]en [C]. Enige kunstgreep is evenmin gesteld of gebleken. Voorts is van bedrog geen sprake omdat de vraag die volgens de stichting door [D]is gesteld, en verwoord in randnummer 11 bij conclusie van antwoord/verzoekschrift, gericht is op een eventuele politieke gezindheid. Het maken van onderscheid op grond van politieke gezindheid bij het aannemen van een werknemer levert een verboden onderscheid op als bedoeld in artikel 5 juncto 1 van de Algemene Wet Gelijke Behandeling (AWGB). Op een dergelijke vraag hoeft een werknemer geen (correct) antwoord te geven. In dit verband merkt de kantonrechter op dat gesteld noch gebleken is dat de vraag zag op 'gedrag en/of uitlatingen' van werknemer die niet te verenigen zijn met de functie van docent (geschiedenis). In de brief van 5 juli 2016 wordt de afwijzing door de stichting gemotiveerd met "dat [werknemer]zich in elk geval nog tot zeer recent verbonden heeft met politieke voorkeuren die hem naar onze mening ongeschikt maken voor het doceren van het vak geschiedenis op onze school". Ook dat wijst, net als de vraag van [D], in de richting van het maken van verboden onderscheid op grond van politieke gezindheid. Eerst tijdens de mondelinge behandeling heeft de stichting gesteld dat het haar niet om de politieke voorkeur van werknemer gaat maar om de uitlatingen van werknemer op internet, onder meer op de site van de NVU waar hij zich niet respectvol heeft geuit en door bijvoorbeeld het liken van de website waar 'All cops are bastards'-artikelen worden verkocht. Nu de vraag van [D]gericht was op een politieke voorkeur kan niet geoordeeld worden dat werknemer de vragen van [D]naar waarheid had moeten beantwoorden.

Het door de stichting gestelde kan derhalve niet leiden tot de conclusie dat sprake is van bedrog. Om die reden wordt aan een eventuele bewijsopdracht niet toegekomen.

Ook indien de stelling van de stichting juist is dat werknemer die tijdens het sollicitatiegesprek wel heeft verteld dat hij in juni 2015 een gesprek met

[B]heeft gehad daarbij niet de naam van [C]heeft genoemd kan dat niet leiden tot de conclusie dat van bedrog sprake is. Dat is daartoe onvoldoende.

Derhalve dient het er voor te worden gehouden dat van rechtsgeldige vernietiging geen sprake is geweest en dat de arbeidsovereenkomst nog voortduurt.

## 4.2.

. Beoordeling ontbindingsverzoek

### 4.2.1.

Nu de arbeidsovereenkomst voortduurt is de door de stichting aan het verzoek gestelde voorwaarde vervuld en zal het ontbindingsverzoek als verder onvoorwaardelijk ingediend, worden beoordeeld.

### 4.2.2.

Gesteld noch gebleken is dat een opzegverbod van toepassing is.

### 4.2.3.

De kantonrechter stelt voorop dat uit artikel 7:669 lid 1 BW volgt dat de arbeidsovereenkomst alleen kan worden ontbonden indien daar een redelijke grond voor is en herplaatsing van de werknemer binnen een redelijke termijn niet mogelijk is of niet in de rede ligt. In artikel 7:669 lid 3 BW is nader omschreven wat onder een redelijke grond moet worden verstaan. Bij regeling van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 23 april 2015 (Stcrt. 2015/12685) zijn daarvoor nadere regels gesteld (Ontslagregeling).

### 4.2.4.

De stichting heeft, aan het verzoek primair de a-grond, verwijtbaar handelen of nalaten door werknemer en subsidiair de a-grond, een verstoorde



De stichting heeft aan het verzoek primair de e-grond, verwijtbaar handelen of nalaten door werknemer en subsidair de g-grond, een verstoorde arbeidsverhouding ten grondslag gelegd stellende dat werknemer tijdens het sollicitatiegesprek aantoonbaar onwaarheid heeft gesproken en heeft getracht om zijn dubieuze sympathieën voor de stichting te verbergen en werknemer de stichting doelbewust om de tuin heeft geleid. Werknemer heeft zulks betwist, stellende dat alle informatie die na het sollicitatiegesprek (weer) door de school is gevonden ook reeds in juni 2015 bij de school bekend was omdat zulks in het gesprek met

[B]aan de orde is geweest, er geen sprake is van nieuwe feiten en gelet op de vraag van [D]niet duidelijk was waarop zij (meer/anders) doelde.

Partijen hebben ter zake dezelfde standpunten ingenomen als die in het kader van het beroep door de stichting op bedrog. Onder verwijzing naar en overneming van hetgeen hiervoor in randnummer 4.1.4, met name hetgeen ter zake van de AWGB in relatie tot de vraagstelling door

[D]is overwogen, is de kantonrechter van oordeel dat zulks geen verwijtbaar handelen oplevert als bedoeld in artikel 7:669 lid 3 sub e BW. Voor zover het verzoek is gebaseerd op de e-grond dient het te worden afgewezen.

#### 4.2.5.

Met betrekking tot de subsidiaire grondslag heeft de stichting (aanvullend) gesteld dat er, nu werknemer de vraag van

[D]onjuist heeft beantwoord en als gevolg van de nadien tussen partijen gevoerde gesprekken alsmede gevoerde correspondentie, sprake is van een verstoorde arbeidsverhouding, zodanig dat van de stichting niet gevergd kan worden deze te laten voortduren. Werknemer heeft betwist dat van een verstoorde arbeidsrelatie, zodanig dat van de stichting niet verlangd kan worden die voort te zetten, sprake is.

Nu, onder verwijzing naar hetgeen hiervoor is overwogen omtrent de vraagstelling van

[D]en de bekendheid bij de school, het de vraag is of werknemer wel gehouden was de gestelde vraag naar waarheid te beantwoorden, kan niet geoordeeld worden dat het niet juist beantwoorden van die vraag een vertrouwensbreuk oplevert die heeft geleid tot een verstoorde arbeidsrelatie, zodanig dat van de stichting niet gevergd kan worden de arbeidsverhouding langer te laten voortduren. Voor zover de arbeidsrelatie onder druk is komen te staan heeft de stichting daar ook een rol in gespeeld door noch bij brief van

30 juni 2016, noch bij brief van 5 juli 2016 duidelijke en valide argumenten te noemen op grond waarvan door haar alsnog van de aanstelling wordt afgezien. Immers in de brief van 30 juni 2016 wordt geen enkel argument genoemd en in de brief van 5 juli 2016 wordt, naast te verwachten onrust, voornamelijk de 'politieke voorkeur' als argument genoemd, een argument dat ingevolge de AWGB tot verboden onderscheid leidt.

Dat van een verstoorde relatie sprake is, zodanig dat voorzetting van de arbeidsrelatie niet langer van de stichting kan worden gevergd is derhalve niet dan wel onvoldoende gebleken. Voor zover het verzoek is gebaseerd op de g-grond dient het eveneens te worden afgewezen.

#### 4.2.6.

De stichting heeft zich meer subsidair beroepen op de h-grond, stellende dat 'er sprake is van feiten en omstandigheden die zodanig zijn dat van de stichting in redelijkheid niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst te laten voortduren'. Ter onderbouwing heeft de stichting onder meer gesteld (zie randnummer 38 van het verzoekschrift) dat zij van mening is dat het optreden, de houding en de wijze waarop werknemer zich heeft geuit op Facebook, op internet en is geciteerd in de (digitale) krant respectloos zijn en niet passen bij de wijze waarop een docent van de stichting/de school zich dient te gedragen, nu het docentschap een voorbeeldfunctie in zich heeft, die met zich brengt dat de docent zorg draagt voor socialisatie en persoonsvorming. Daarnaast is respectvol zijn de basiscompetentie voor een docent, zoals door de stichting in haar missie verwoord: "voor de mens, voor elke mens, voor heel de mens en voor alle mensen".

Voorts heeft de stichting aangevoerd dat, nu de in deze kwestie spelende feiten en omstandigheden al deels bij ouders, leerlingen en docenten bekend zijn en verder bekend zullen worden, werknemer het gezag dat hij nodig heeft bij ouders, leerlingen en collega's zal ontberen en werknemer in de rol van docent op school tot onrust en rumoer zal leiden. Zulks zou de school, de leerlingen en ook werknemer schaden. Voor de inzet van werknemer in het onderwijs van de school en voor de stichting is geen draagvlak, aldus de stichting

Werknemer heeft verweer gevoerd en gesteld dat de stichting niet, dan wel onvoldoende, heeft onderbouwd welke feiten en omstandigheden zij aan de h-grond ten grondslag legt, hij de functie van docent geschiedenis wel naar behoren kan vervullen, de meeste informatie op internet inmiddels niet meer zichtbaar is en de foto's zijn verwijderd, terwijl de stichting/de school, indien onrust mocht ontstaan zelf een cruciale rol kan spelen om die onrust weg te nemen. Voorts heeft werknemer aangevoerd dat hij, zo hij niet bij de school kan worden ingezet, hij op één van de vele andere scholen van de stichting in het oosten van het land kan worden ingezet.

#### 4.2.7.

Het verweer van werknemer dat hij de rol van docent geschiedenis wel naar behoren kan vervullen wordt verworpen. Zoals werknemer zelf in zijn sollicitatiebrief heeft geschreven 'zijn wederzijds respect en

[...]belangrijke onderdelen van het onderwijs'.

Terecht stelt de stichting dat een docent een voorbeeldfunctie heeft die moet passen bij de missie en onderwijsvisie van de school. Die voorbeeldfunctie houdt niet op bij het einde van de lesdag, maar strekt zich, onder meer als het gaat om respect voor anderen, ook tot daarbuiten uit, tot in het openbare domein waartoe internet behoort.

Werknemer heeft zich onder meer op internet uitgelaten op een wijze die de grenzen van respect ver overschrijden. Dat zulks als 'jeugdzonde' kan worden afgedaan is door

[E]in haar brief 'op persoonlijke titel' wel gesteld, maar niet gebleken. Noch in de stukken noch ter zitting heeft werknemer op enige wijze daadwerkelijk afstand genomen van zijn uitlatingen. Die uitlatingen zijn, anders dan hij stelt, ook nog betrekkelijk recent. Werknemer heeft deze desgevraagd ter zitting (slechts) afgedaan als 'onhandig, niet tactisch'. Derhalve staat het optreden van werknemer in de openbare ruimte in schril contrast met hetgeen hij ter zake in zijn sollicitatiebrief uitdraagt. Dat maakt hem, indachtig de eerder genoemde voorbeeldfunctie ongelooftwaardig en daarmee ongeschikt om als docent bij de stichting/op de school te functioneren. Dat onrust rondom de persoon van werknemer te verwachten is heeft zich in 2015 reeds bewezen. Weliswaar zijn de minst respectvolle 'likes' en de foto's inmiddels van internet verwijderd dan wel onzichtbaar gemaakt, dat neemt niet weg dat een deel van de leerlingen en ouders die in 2015 aan school verbonden waren van één en ander nog op de hoogte zijn, terwijl door de onrust die kennelijk op of omstreeks 29 juni 2016 is ontstaan, ook docenten (inmiddels) met de problematiek bekend zijn. Bovendien maakt het niet (meer) zichtbaar zijn van de foto's en/of uitlatingen werknemer niet ineens wel geloofwaardig als het gaat om de competentie 'respect voor anderen'.

Nu, zoals overwogen, werknemer, gelet op zijn uitlatingen in de rol van docent met de daarbij behorende voorbeeldfunctie, niet (langer) geloofwaardig is en de angst van de school op onrust welke voor haar schadelijk zal kunnen zijn reëel is (zoals de school in haar brief van 5 juli 2016 ook heeft benoemd), is de kantonrechter van oordeel dat van de stichting niet gevergd kan worden de arbeidsovereenkomst met werknemer voort te zetten. Het vorenoverwogene levert een ontbindingsgrond op die niet onder één van de andere gronden van artikel 7:669 lid 3 BW valt, weshalve ontbinding op de h-grond mogelijk is.

#### 4.2.8.

De kantonrechter is van oordeel dat herplaatsing van werknemer binnen een redelijke termijn niet in de rede ligt gelet op hetgeen hiervoor ter zake van de ontslaggrond, ongelooftwaardigheid van de werknemer met betrekking tot de competentie respect en de te verwachten onrust. Dat de meest niet respectvolle uitlatingen en de foto's van internet zijn verwijderd mag zo zijn, maar dat neemt de ongelooftwaardigheid van werknemer als het gaat om het hebben van 'respect' en daarmee een voorbeeldfunctie, zoals hiervoor reeds overwogen, voor de stichting niet weg. Nu herplaatsing niet in de rede ligt zal de kantonrechter tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst op de h-grond overgaan.

#### 4.2.9.

De arbeidsovereenkomst is mondeling aangegaan. In verband met de ontbindingstermijn en financiële gevolgen van de ontbinding dient beoordeeld te worden of deze al dan niet tussentijds kan worden opgezegd. De stichting heeft gesteld dat zulks op grond van het bepaalde in artikel 10.5 a CAO mogelijk is. Werknemer heeft bestreden dat toepasselijkheid van de CAO is overeengekomen. Dat verweer wordt verworpen. In de advertentie wordt voor wat betreft salariëring verwezen naar de CAO. Alleen al daaruit heeft werknemer moeten begrijpen dat de CAO op de arbeidsovereenkomst van toepassing zou zijn en het aanbod tot de aanstelling onder die voorwaarde is gedaan. Bovendien heeft de stichting gesteld dat tijdens het sollicitatiegesprek ook is verwezen naar toepasselijkheid van de CAO. Hetgeen werknemer niet nemotievaard heeft bestreden. Nu de CAO tussentijdse



Sommatiegesprek ook is verwezen naar toepasselijkheid van de CAO, hetgeen werknemer niet gemotiveerd heeft bestreden. Na de CAO tussentijdse opzegging mogelijk acht zal de kantonrechter daarvan uitgaan. Dat betekent dat ingevolge het bepaalde in artikel 7:671b lid 8 onderdeel a BW de arbeidsovereenkomst zal worden ontbonden met inachtneming van een opzegtermijn van een maand. De kantonrechter zal de ontbinding uitspreken met ingang van 1 oktober 2016. Dat is de datum waarop de arbeidsovereenkomst bij regelmatige opzegging zou zijn geëindigd, verminderd met de duur van deze procedure.

4.2.10.

De proceskosten komen voor rekening van werknemer omdat hij in het ongelijk wordt gesteld.

Van het tegenverzoek

4.3

Voor toekenning van de vergoeding als bedoeld in artikel 7:671b lid 9 sub a BW is geen plaats nu de arbeidsovereenkomst ingevolge de CAO tussentijds kan worden opgezegd. Die verzochte vergoeding zal worden afgewezen.

4.4.

De kantonrechter ziet geen aanleiding om aan werknemer een billijke vergoeding toe te kennen. Gelet op artikel 7:671b lid 8, onderdeel c, BW is voor toekenning van een billijke vergoeding alleen plaats indien de ontbinding van de arbeidsovereenkomst het gevolg is van ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de stichting. Uit de wetsgeschiedenis volgt dat ernstig verwijtbaar handelen of nalaten van de stichting zich slechts zal voordoen in uitzonderlijke gevallen, bijvoorbeeld als de stichting grovelijk de verplichtingen niet nakomt die voortvloeien uit de arbeidsovereenkomst en er als gevolg daarvan een verstoorde arbeidsverhouding ontstaat of als de stichting een valse grond voor ontslag aanvoert met als enig oogmerk een onwerkbaar situatie te creëren (zie: Kamerstukken II, 2013-2014, 33 818, nr. 3, pag. 34). Een dergelijke situatie doet zich hier niet voor.

4.5.

Nu aan de ontbinding geen billijke vergoeding wordt verbonden, hoeft de stichting geen gelegenheid te krijgen het verzoek in te trekken.

4.6.

De proceskosten komen voor rekening van werknemer omdat hij in het ongelijk wordt gesteld.

5

De beslissing

De kantonrechter beslist op het verzoek:

5.1.

ontbindt de arbeidsovereenkomst tussen partijen met ingang van 1 oktober 2016;

5.2.

veroordeelt de werknemer tot betaling van de proceskosten, die de kantonrechter aan de kant van de stichting tot en met vandaag vaststelt op € 517,00, te weten:

griffierecht € 117,00

salaris gemachtigde € 400,00

De kantonrechter beslist op het tegenverzoek

5.3.

wijst de verzoeken af;

5.4.

veroordeelt werknemer tot betaling van de proceskosten, die de kantonrechter voor wat betreft salaris gemachtigde aan de kant van de stichting matigt tot 50% gelet op de nauwe samenhang met de procedure in het verzoek;

5.5.

veroordeelt werknemer tot betaling van de proceskosten die de kantonrechter tot en met vandaag vaststelt op € 200,00 wegens salaris gemachtigde.

Deze beschikking is gegeven door mr. E.W. de Groot, kantonrechter, en in het openbaar uitgesproken op 31 augustus 2016.