

## Kort geding Arbeidsrecht

31 augustus 2016 ECLI:NL:RBOVE:2016:3336

Op 31 augustus 2016 heeft de Rechtbank Overijssel een kort geding procedure behandeld op het gebied van arbeidsrecht, wat onderdeel is van het civiel recht. Het zaaknummer is 5249632 \ CV EXPL 16-6005, bekend onder ECLI code ECLI:NL:RBOVE:2016:3336. De plaats van zitting was Enschede.

<b>Soort procedure</b>	Kort geding
<b>Instantie</b>	Rechtbank Overijssel
<b>Rechtsgebied</b>	Civiel recht » Arbeidsrecht
<b>Zaaknummer(s)</b>	5249632 \ CV EXPL 16-6005
<b>Datum uitspraak</b>	31 augustus 2016
<b>Datum gepubliceerd</b>	1 september 2016
<b>Formele relaties</b>	Tussenuitspraak: ECLI:NL:RBOVE:2016:3337

### Uitspraak

RECHTBANK OVERIJSEL  
Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Enschede

Zaaknummer : 5249632 \ CV EXPL 16-6005

Uitspraak : 31 augustus 2016

Vonnis in de zaak van:

[eiser]

wonende te

[woonplaats]

eisende partij, hierna ook wel werknemer te noemen,

gemachtigde: mr. S.M. Profijt,

tegen

de stichting Stichting Carmelcollege,

gevestigd te Hengelo,

gedaagde partij, hierna ook wel de stichting te noemen,

gemachtigde: mr. J. Schutter.

1

De procedure

Deze blijkt uit het navolgende:

- de dagvaarding van 28 juli 2016 waarbij werknemer de stichting heeft opgeroepen in kort geding te verschijnen ter zitting van de kantonrechter te Enschede op 26 augustus 2016;

- de conclusie van antwoord;

- de mondelinge behandeling die heeft plaatsgevonden op 26 augustus 2016. Werknemer bijgestaan door zijn gemachtigde en de stichting, vertegenwoordigd door mevrouw

[A], (rector) eveneens bijgestaan door haar gemachtigde, zijn verschenen.

Ter zitting is tevens het door de stichting voorwaardelijk ingediende verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst behandeld (zaaknummer 532114)

In beide zaken wordt heden separaat uitspraak gedaan.

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) op 28 mei 2011 en bij een rechtszaak tegen neonazi's verbonden aan 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 neonazi. De leerlingen hebben vervolgens 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 ik de foto's zijn van mij bij een bezoek aan de rechtbank. Ik heb destijds een rechtszaak tegen NVU-voorman

[naam]bezocht, 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 persoon die voor de rechter verscheen 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 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](directeur, verder: [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 genoemd.

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 koft, 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

[eiser]

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.

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](adjunct-directeur, verder: [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 bevestigd. 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 extreem rechts gedachten goed 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.

Daarnaast is toen 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'.

Er blijkt dat werknemer lid is van de groep 'Way of life' waar hardcore voetbalfans zich profileren en hij zijn naam op Facebook heeft 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 Facebook en je neemt ze automatisch al niet meer serieus. [...].” en

blijkens de site tcttubantia.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."

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.

2.8.

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 gesprek van 30 juni 2016 dat mevrouw [D]en dhr. [E]met u en uw advocaten voerden, nader uiteengezet."

2.9.

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

[F], tevens op dat moment zijn gemachtigde, enerzijds en [D]en de heer [E]namens de stichting/de school anderzijds. Verteld wordt dat werknemer niet als docent aan de slag zal kunnen.

2.10.

Mevrouw

[F]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 de stichting om van de benoeming verder af te zien niet heeft kunnen verweren.

2.11.

De rector van de school, mevrouw

[A], heeft daarop bij brief van 1 juli 2016 (productie 5 bij dagvaarding) gereageerd. Zij schrijft aan [F] 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 onrust gaat ontstaan die we op dat moment niet meer zelf in de hand zullen hebben.

Het spijt me u niet anders te kunnen berichten."

2.12.

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 die sommatie niet voldaan en te kennen gegeven daaraan ook niet te zullen voldoen.

2.13.

Mevrouw

[C], schoolopleider op de school [verder: [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 directie 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 de 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

[eiser] 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.

De vordering

Werknemer vordert bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, de stichting te veroordelen tot:

A) het toelaten van werknemer tot het verrichten van werkzaamheden uit hoofde van de functie docent geschiedenis op basis van 15 per week bij het Carmelcollege, locatie Lyceumstraat te Oldenzaal met ingang van het nieuwe schooljaar, derhalve met ingang van 22 augustus 2016, althans een door kantonrechter te bepalen datum, met alle faciliteiten en bevoegdheden die aan hem uit hoofde van deze functie toekomen, zulks binnen twee dagen na betekening van het vonnis, op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 1000,- per dag voor iedere dag dat de stichting hiermee in gebreke blijft;

B) afgifte van de aanstellingsakte waarin schriftelijk wordt vastgelegd dat werknemer voor de duur van een jaar in dienst is bij de stichting in de functie van docent geschiedenis op de locatie Lyceumstaat te Oldenzaal met een arbeidsomvang van 15 uur per week, binnen twee werkdagen na betekening van dit vonnis, op straffe van verbeurte van een dwangsom van

€ 500,- per dag voor iedere dag dat de stichting hiermee in gebreke blijft;

C) betaling van de kosten van de procedure, de kosten van de gemachtigde van werknemer daarbij inbegrepen.

3.2.

Het verweer

De stichting concludeert tot afwijzing van de vorderingen met veroordeling van werknemer in de kosten van de procedure.

4

De beoordeling

4.1.

Nu de lessen voor het schooljaar 2016/2017 op maandag 29 augustus 2016 aanvangen en werknemer groot belang heeft om als docent geschiedenis bij de school aan de slag te kunnen gaan, enerzijds om ervaring als docent op te kunnen doen en anderzijds om zich een inkomen te verwerven teneinde in zijn levensonderhoud te voorzien, is het spoedeisend belang gegeven. Werknemer kan in zijn vordering in kort geding worden ontvangen.

4.2.

Vooropgesteld wordt dat een vordering in kort geding alleen dan toewijsbaar is indien het aannemelijk wordt acht dat de vordering in een bodemprocedure zal worden toegewezen.

4.3.

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 ingeroepen 'nietigheid wegens bedrog en/of dwaling'.

Dit verweer kan 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.

4.4.

Op grond van de tussen partijen tot stand gekomen arbeidsovereenkomst is de school in beginsel gehouden werknemer tewerk te stellen zolang de arbeidsovereenkomst voortduurt, tenzij er zwaarwegende omstandigheden zijn die het rechtvaardigen dat werknemer niet te werk wordt gesteld, dan wel werknemer bij die tewerkstelling geen belang (meer) heeft.

4.5.

Nu de bestaande arbeidsovereenkomst bij beschikking, heden gegeven, met ingang van 1 oktober 2016 wordt ontbonden, heeft werknemer geen gerechtvaardigd belang meer bij toewijzing van zijn vordering tot feitelijke tewerkstelling noch daargelaten dat de stichting, gelet op de feiten en omstandigheden op grond waarvan de ontbinding is uitgesproken

[ de kantonrechter verwijst kortheidshalve naar de tussen partijen onder zaaknummer gegeven beschikking], zwaarwegend belang heeft werknemer niet te werk (te hoeven) stellen. De vordering de stichting te veroordelen om hem toe te laten tot het verrichten van de werkzaamheden behorend bij de functie van docent geschiedenis zal worden afgewezen.

4.6.

Hoewel mondeling een arbeidsovereenkomst tot stand is gekomen, heeft werknemer, gelet op de hiervoor gememoreerde ontbinding geen belang meer bij het verkrijgen van een akte van aanstelling als bedoeld in de CAO VO. Ook die vordering zal worden afgewezen.

4.7.

Werknemer wordt als de in het ongelijk gestelde partij veroordeeld in de kosten van de procedure.

Rechtdoende

Wijst de vorderingen af.

Veroordeelt werknemer in de kosten van de procedure aan de zijde van de stichting begroot op € 400,00 wegens salaris gemachtigde. Dit vonnis is gewezen te Enschede door mw. mr. E.W. de Groot, kantonrechter, en op

31 augustus 2016 in het openbaar uitgesproken in tegenwoordigheid van de griffier.