

contractsvrijheid hebben behouden, omdat zij geen vakbondslid zijn. De binding op basis van het *Bollemeijer*-arrest zal in de meeste gevallen soelaas bieden. Een geheel waterdichte wijze van binden is het niet; in het contractenrecht geldt nog altijd: 'it takes two to tango'.

(Zie ook: E. Koot-van der Putte, 'Hoe binden we de Bollemeijers? Driekwart dwingend recht onder de WWZ', in: L.J. Verburg, *Wet Werk en Zekerheid in Beweging*, Den Haag: Sdu 2015, p. 35-50.).

mr. dr. E. Koot-van der Putte  
adviseur bij Cao-recht Advies en Opleiding te  
Haarlem

239

### Ontbinding wegens antivaccinatieberichten op LinkedIn

Kantonrechter Rechtbank Gelderland zp  
Arnhem  
24 augustus 2021, nr. 9169331\HA VERZ  
21-29\43576/32548, ECLI:NL:RBGEL:2021:4701  
(mr. Schoo)  
Noot mr. I. Arts

### Ontbinding. Verwijtbaar handelen. Berichten op LinkedIn gericht tegen meewerken aan vaccinatiebeleid. Vrijheid van meningsuiting.

[EVRM art. 10; BW art. 7:611, 7:669 lid 3 sub e]

*De werknemers is als stafmedewerker kennismanagement in dienst bij een zorginstelling die gespecialiseerd is in complexe (ouderen)zorg en gedragsproblematiek. Eind 2020 is de werkgever op de hoogte geraakt van berichten van de werknemers op LinkedIn waarin zij zich zeer kritisch uitlaat over de lockdowns en over vaccinatie. Op het profiel van de werknemers is te lezen dat ze bij de werkgever werkt. De werkgever heeft de werknemers een aantal keer verzocht om te stoppen met het plaatsen van de berichten, maar zij heeft dit steeds geweigerd. Daarop heeft de werkgever de werknemers op non-actief gesteld en een verzoek tot ontbinding ingediend. In kort geding heeft de kantonrechter geoordeeld dat de werkgever de werknemers weer tot het werk moest toelaten na de toezegging van de*

*werkneemster dat zij berichten met een te scherpe toonzetting zou verwijderen of aanpassen.*

*In de ontbindingszaak overweegt de kantonrechter dat de werkgever berichten waarin de werknemers in zijn algemeenheid waarschuwt voor de gevaren van vaccineren tegen COVID-19 moet dulden, nu de werknemers met deze berichten wil deelnemen aan een maatschappelijk debat, zonder dat zij daarbij een persoonlijk motief heeft. De berichten die specifiek zijn gericht tegen mensen die meewerken aan het vaccinatiebeleid, waarin de werknemers deze mensen (oorlogs)misdadigers noemt die persoonlijk aansprakelijk zijn voor hun handelen, waarin vaccineren als genocide wordt bestempeld en/of waarmee een vergelijking wordt gemaakt met de Tweede Wereldoorlog, hoeft de werkgever niet te accepteren. Deze berichten zijn niet opiniërend en informatief, maar emotioneel, veroordelend en beledigend en bovendien kwetsend voor de collega's van de werknemers. De werknemers heeft zich pas tijdens de zitting in kort geding op haar toonzetting laten aanspreken. Ook daarna heeft zij echter nog een bericht geplaatst met een verwijzing naar de Tweede Wereldoorlog/jodenvervolgning. Bovendien heeft ze niet laten blijken dat ze inziet dat ze met haar berichten te ver is gegaan. Daarmee heeft zij ook geen poging ondernomen om de al toegebrachte schade te herstellen. Een en ander rechtvaardigt een ontbinding op de e-grond, waarbij de werknemers wel recht heeft op de transitievergoeding.*

*NB. De kantonrechter verwijst naar de criteria die door het EHRM in de Herbai-zaak zijn genoemd om te beoordelen hoe ver de vrijheid van meningsuiting gaat in een arbeidsrelatie («JAR» 2020/18). Het gaat hierbij om de aard en inhoud van de gedane uitlatingen, de motieven van de werknemers, de schade voor de werkgever en de zwaarte van de sanctie. Zie voor toetsing aan deze criteria ook hof Amsterdam, «JAR» 2021/138, m.nt. Reynaers (Greenpeace) en de uitspraak in eerste aanleg in die zaak («JAR» 2020/58).*

De stichting *Stichting de Waalboog* te Nijmegen, verzoekende partij,  
gemachtigde: mr. W.F. Seijbel,  
en  
[verweerder] te [woonplaats],  
verwerende partij,  
gemachtigde: mr. M.P.A. Bos.

## 1. De procedure

(...)

## 2. De feiten

2.1. [verweerder] is sinds 7 augustus 2017 in dienst bij De Waalboog op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd voor 18 uren per week tegen een bruto salaris van € 2.980,28 per maand (exclusief emolumenten). Haar functie is Stafmedewerker kennismanagement.

2.2. [verweerder] is academisch opgeleid. Zij heeft Biomedische Wetenschappen gestudeerd en is daar cum laude in afgestudeerd. Het doel van de functie van [verweerder] bij De Waalboog is het ondersteunen en ontwikkelen van de kennisinfrastructuur van De Waalboog. In dit kader ondersteunt zij de Raad van Bestuur en functionarissen bij het uitvoeren van projecten, implementeren van nieuw beleid en het evalueren daarvan. Zij heeft vanuit haar functie contact met externe partijen zoals de Hogeschool Arnhem-Nijmegen, het Universitair Kennisnetwerk Ouderzorg Nijmegen en medewerkers van zorginstellingen waar De Waalboog mee samenwerkt.

2.3. De Waalboog is een zorginstelling die gespecialiseerd is in complexe (ouderen)zorg en gedragsproblematiek. Zij richt zich op ouderen met lichamelijke en/of geestelijke beperkingen, jongere mensen met dementie en mensen die palliatieve zorg nodig hebben. Sinds het begin van 2020 heeft de Coronapandemie veel invloed op de woon- en leefsituatie binnen De Waalboog. Zij heeft het landelijk beleid voor de bestrijding van deze pandemie gevolgd en op basis daarvan maatregelen genomen, waaronder het vaccineren van zowel cliënten als personeel. Verpleegkundigen binnen De Waalboog voeren het vaccinatiebeleid uit (vaccineren dus zelf) onder leiding van de eerste geneeskundige, [eerste geneeskundige] (hierna: [eerste geneeskundige]). Naar schatting is op dit moment 98% van de cliënten en 80% van het personeel gevaccineerd tegen het coronavirus.

2.4. In het vierde kwartaal van 2020 raakte De Waalboog op de hoogte van door [verweerder] op LinkedIn geplaatste en/of gedeelde berichten over het Coronavirus. Het gaat daarbij onder andere over de volgende berichten:

I. "Those who claim we face a pandemic have not provided any evidence to show that a virus called SARS-CoV-2 causes a disease called COVID-19"

II. "Huidige stand in Europa van het experimentele 'vaccin': 245 doden."

III. "We already knew but confirmed again: lockdowns don't work and do much more harm than good. For those who don't dare to disobey: it's the time to be brave. We fail to find an additional benefit of stay-at-home orders and business closures. The data cannot fully exclude the possibility of some benefits. However, even if they exist, these benefits may not match the numerous harms of these aggressive measures."

IV. "Er kan geen andere conclusie worden getrokken dan dat het vaccin zeer experimenteel is en risicovol. De code van Nuereenberg is hierop van toepassing. Dat betekent dat iedereen die actief meewerkt aan deze misdaad persoonlijk aansprakelijk is, ook als je opdracht hebt gekregen van je baas."

V. "u was al veelvuldig gewaarschuwd, maar nog een keer, want het kan zomaar eens levens redden om geen experimenteel 'vaccin' te nemen."

VI. "Code van Neurenberg: De vrijwillige toestemming van de proefpersoon is absoluut noodzakelijk. Maar dan moet de proefpersoon wel weten dat hij/zij proefpersoon is. De proefpersoon moet bovendien ook volledig geïnformeerd zijn over wat haar wordt toegediend, hoe et onderzoek wordt uitgevoerd en wat de risico's zijn.

VII. "Het aantal mensen dat met griepachtige klachten de huisarts inschakelde rechtvaardigt een complete lockdown absoluut niet. Het rechtvaardigt zelfs geen enkele maatregel die de vrijheden beperkt. De situatie is nog steeds "zeer ernstig" aldus het regime, dat zich maar blijft baseren op positieve test uitslagen en nog steeds weigert de IC capaciteit uit te breiden terwijl er jaar na jaar problemen zijn in het griepseizoen. Willens en wetens. Volgende week staan de mensen in de rij voor een prikkie, zonder volledig geïnformeerd te zijn. Of het de sterfte zal doen afnemen is niet bekend. Er wordt namelijk niet eens naar gekeken. De situatie is zeer ernstig, maar niet vanwege 'het virus'."

VIII. "In the UK, the first person received the experimental Pfizer 'vaccinon DEC 8th. Since then, a steep increase of "cases" can be seen. Scientist from all over the World have warned us for the experimental vaccins, but were censored by MSM and ignored by governments, who prefer to follow the narrative created and sold by big pharma. More damage to be expected in a few months, when cytokine storms will hit."

IX. "Voor degenen die overwegen zich te laten injecteren met een experimenteel 'vaccin' in de hoop dat de economie weer op gang komt, de zorg weer

toegankelijk wordt, er weer op festivals gedanst mag worden of zonder mondkapje in het openbaar vervoer gereisd mag worden. Burgerlijke ongehoorzaamheid is waarschijnlijk effectiever.”

X. “Israel begon met vaccinaties op 19 December. “Een kwart van alle doden zijn in januari overleden” toeval/ heel misschien.”

XI. “Beetje mixen van mRNA spuitjes, zal toch wel meevallen dat risico? Totdat het tegendeel bewezen is gaan we er gewoon vanuit dat het kan. Er is immers geen bewijs dat het gevaarlijk is, want we hebben het nog nooit eerder gedaan.”

XII. “Natuurlijk kun je je laten inspuiten met een virusfabriekje en hopen dat het goed gaat en je geen verlamming krijgt van je gezicht of andere ernstige aandoening. Wat je ook kunt doen, is je realiseren dat er gewoon een medicijn is. In tegenstelling tot het vaccin is bij ivermectine wél aangetoond dat het levens redt.”

XIII. “De overheden en Big Farma hebben geheime deals gemaakt voor C19. Angst voor een pandemie maakt de weg vrij voor big Farma om lucratieve deals te sluiten met overheden. Alles is geheim, geen product aansprakelijkheid, wel afname verplichting, geen levering afspraken, wel prijs besche(...) taart; de patenten voor big Farma om blijvend een goed verdienmodel te behouden. Alles is dus geheim: WOB, RIVM modellen, media afspraken, EU contracten, WAT of WIE zijn hier nu de wapies...”

XIV. Een van de filmpjes die door [verweerder] werd gedeeld bevat de toelichtende tekst:[arts X] legt in een emotionele video uit waarom artsen en verpleegkundigen die het coronavaccin toedienen, berecht zullen worden als oorlogsmisdadigers. (...) Zijn nieuwste video gaat over het coronavaccin. [arts X] stelt dat dit geen vaccin is, maar genterapie. (...) “Hoe vaak artsen en verpleegkundigen die mensen vaccineren met dit spul zeggen tegen patiënten dat dit een experimenteel onderzoek is?” vraagt [arts X]. “Vrijwel niemand doet dat. En dus zijn al die mensen die vaccinaties toedienen juridisch gezien oorlogsmisdadigers.”(...) “Eenieder die coronavaccins toedient zonder uit te leggen dat het een experiment is en zonder alle mogelijke bijwerkingen op te noemen, is een oorlogsmisdadiger. Dat is een feit.” Overheden en gezondheidsinstanties beweren natuurlijk dat het toeval is dat mensen overlijden na de inenting. Ze claimen dat het vaccin er niet verantwoordelijk voor is. Als je binnen 28 dagen na zo'n nepstest sterft, dan is corona de doodsoorzaak. De bus die je aanreed, had er niets

mee te maken. Maar als je binnen 28 uur na de prik bent gestorven dan is er volgens de autoriteiten geen sprake van een verband. “Ze liegen, liegen, liegen. Dit is genocide. Wanneer wordt de wereld wakker?”, vraagt [arts X]. “Dit is een wereldwijde genocide” benadrukt hij. “Hoe lang houden mensen hun mond nog? Hoeveel mensen moeten er sterven?”

Op het profiel Van [verweerder] was ten tijde van het plaatsen en/of delen van deze berichten zichtbaar dat zij bij De Waalboog werkt. Onder haar volgers bevinden zich medewerkers van De Waalboog.

2.5. In een e-mail van 16 december 2020 schreef [verweerder] aan het coronateam van De Waalboog en [lid Raad van Bestuur 1] en [lid Raad van Bestuur 2] (beiden lid van de Raad van Bestuur) onder meer het volgende:

In de “Corona-update #55” van afgelopen dinsdag 14 december las ik het volgende:

Vaccinatie

(...)

Ik maak mij ernstig zorgen over mijn collega's en daarom voel ik mij verplicht om u zo goed als ik kan te informeren over de reden waarom ik mij zorgen maak. Ik lig er wakker van en heb besloten u allen aan te schrijven. Hieronder leg ik uit waarom ik mij zo'n zorgen maak.

PCR testen

Er werd in de betreffende Corona-update weer veel aandacht besteed aan de uitslagen van de PCR testen. Ik wil u erop wijzen dat er in november jl. een retraction paper is ingediend door een groep internationale wetenschappers. Dit retraction paper liegt er niet om: de PCR test deugt van geen kanten is de conclusie. Ik verzoek u kennis te nemen van de inhoud van de bezwaren en moeite te doen om het te laten binnendringen. Naast de ernstige fouten rondom de ontwikkeling en uitvoering van de PCR test voor Covid-19, blijkt er tevens zeer ernstige belangenverstremming aangetoond. Het is zichtbaar geworden hoe een deel van de lijntjes lopen. Link naar de retraction paper en interview met de hoofd auteur vindt u aan het einde van deze email.

Als u zich erin verdiept en de feiten tot u laat doordringen, dan weet u dat dit uiteindelijk om strafbare feiten zou gaan als dit stand houdt voor de rechter. Deze strafbare feiten gaan over de landsgrenzen heen en het onderzoek en de procedures lopen inmiddels, maar kosten tijd.

Tijd is wat ik u vraag om het personeel van de Waalboog ook te geven.

(...)

Terughoudendheid in het serieus nemen van de uitslagen van de PCR test is op zijn zachtst gezegd geboden.

(...)

Onze collega's die dagelijks voor onze bewoners zorgen, zijn bovendien veelal MBO opgeleid en niet gewend om wetenschappelijke taal op inhoud te begrijpen en op waarde te schatten.

(...)

Ik twijfel er niet aan dat de Waalboog het beste voor heeft met haar medewerkers en bewoners, maar ik merk uit de communicatie van het beleid dat er wordt ingezet op het vaccineren van zoveel mogelijk medewerkers. "Vaccineren is van groot belang in je werk met kwetsbare oudere, en helpt natuurlijk ook privé". Het is weliswaar vrijwillig, maar zonder te wijzen op de risico's wordt er gevraagd om zich te laten vaccineren, in het belang van de bewoners. Het beleid van de overheid lijkt zonder aarzelen te worden overgenomen, in ieder geval wordt het zo gecommuniceerd.

Het personeel van de Waalboog wordt straks gedwongen om al eerste een keuze te maken of zij zichzelf laten inspuiten met een 'vaccin' dat in grote haast gemaakt is en een geheel nieuwe cocktail van nooit eerder toegepaste technieken bevat die met het DNA speelt. Dit is geen regulier vaccin, het gaat om een injectie die genetische modificatie teweegbrengt waarvan we de gevolgen niet kennen. Bovendien wordt het onderzoek naar dit vaccin in razend tempo uitgevoerd, zonder naar de lange termijn effecten te kijken, zonder tussenfase met dieproeven en zonder placebo gecontroleerde trails.

Niemand weet wat de gevolgen zijn op vruchtbaarheid, celdeling (kanker), het immuunsysteem en neurologische systeem, maar er zijn grote zorgen hierover die gestoeld zijn op kennis van de technieken die worden ontwikkeld en straks op grote schaal op gezonde mensen worden toegepast.

(...)

Dat onze collega's nu formeel de eerste schil rondom de meest kwetsbaren genoemd worden is een emotionele druk die wordt uitgeoefend op mensen die al op hun tenen lopen vanaf de bezuinigingen in de ouderenzorg en vanaf maart dit jaar in het bijzonder. Ik heb hier heel veel moeite mee.

2.6. Naar aanleiding van deze e-mail heeft op 18 december 2020 een gesprek plaatsgevonden

tussen [verweerder] en haar leidinggevende [leidinggevende] (hierna: [leidinggevende]) namens De Waalboog. In het gespreksverslag – dat [verweerder] en [leidinggevende] beiden hebben ondertekend – is onder andere vermeld:

*Daarbij geeft [leidinggevende] aan dat de uitingen die [verweerder] als medewerker van De Waalboog doet via LinkedIn over COVID-vaccinatie en -vaccin, haaks staan op Waalboog beleid en daarmee potentieel schadelijk zijn voor de Waalboog.*

*LinkedIn is een professioneel netwerk en [verweerder] heeft op LinkedIn dus veel professionele Waalboog contacten die met haar berichten geconfronteerd worden.*

*[leidinggevende] geeft aan dat [verweerder] als privé persoon uiteraard alle recht heeft op haar eigen mening, maar in tegenstelling tot media als Facebook en Twitter is LinkedIn een professioneel netwerk, waar ze als medewerker van De Waalboog opereert. Daarom verzoekt hij [verweerder] dringend te stoppen met deze uitingen via LinkedIn.*

*Mocht ze dat niet doen, dan heeft dat mogelijk arbeidsrechtelijke gevolgen.*

*[verweerder] geeft aan dat ze zelden of nooit iets post over de Waalboog op LinkedIn en dat haar LinkedIn account een persoonlijk account is. Hoe het juridisch zit weet ze niet precies, maar [verweerder] kan zich niet voorstellen dat een werkgever kan verbieden om posts te plaatsen. Zij is dan ook vooralsnog niet van plan te stoppen met de LinkedIn berichten omdat zij haar vrijheid van meningsuiting en het onderwerp belangrijk vindt.*

2.7. Op 21 december 2021 stuurde [verweerder] opnieuw een e-mail aan het coronateam, [lid Raad van Bestuur 1] en [lid Raad van Bestuur 2], in reactie waarop zij is verzocht de uitlatingen over het onderwerp ook binnen De Waalboog achterwege te laten. Uit deze e-mail en de e-mails die daarop volgend zijn gestuurd wordt als volgt geciteerd.

E-mail van 21 december 2020 van [verweerder] aan 'Corona', [lid Raad van Bestuur 2] en [lid Raad van Bestuur 1]:

*Ik heb van [leidinggevende] begrepen dat ik geen inhoudelijke reactie zou krijgen op mijn mail van woensdag 16 december. Prima, die keuze is aan u.*

(...)

*Gezien het propaganda filmpje in de laatste corona update #56, waar een aantal stellingen worden gedaan die gewoon niet wetenschappelijk onderbouwd kunnen zijn, wil ik u wijzen op een analyse*

van het recent online verschenen artikel van Pfizer m.b.t. de resultaten van hun onderzoek. Het gaat om het vaccin dat in Nederland per januari zal worden aangeboden aan onze collega's.

(...)

Mijn intentie is niet om uw beleid te frustreren, maar wel om u aan te moedigen de risico's van uw beleid in alle openheid te bespreken en zorgvuldige afwegingen te maken op basis van de beschikbare wetenschappelijke informatie die tot uw beschikking is. Het gaat immers om het lichaam van een ander.

E-mail van maandag 21 december 2020 van [lid Raad van Bestuur 1] aan [verweerder], en cc aan [leidinggevende], [lid Raad van Bestuur 2] en [medewerker de Waalboog 1]:

Zoals eerder met jou besproken volgen wij de algemene lijn zoals die in Nederland wordt geadviseerd en gevolgd. Wij nemen ook kennis van het soort berichten en geluiden zoals die via jou tot ons komen. Voor ons is dat geen reden om het beleid te wijzigen. De verantwoordelijkheid voor de toegankelijkheid van de zorg, de ontwikkeling van de economie en het welbevinden van veel mensen weegt voor ons zwaar en wij denken met een snelle vaccinatie allerlei beperkingen sneller op te kunnen heffen. Het is ons en jou bekend dat vaccinatie niet verplicht is. Mensen maken daarin een eigen afweging.

Wij verzoeken je nogmaals dit soort uitingen zowel binnen als buiten De Waalboog achterwege te laten en elke link met De Waalboog te vermijden.

E-mail van woensdag 23 december 2020 van [verweerder] aan [leidinggevende] en [lid Raad van Bestuur 2]:

De redenering achter het Waalboog beleid t.a.v. het aanmoedigen tot vaccinaties bij het personeel is mij nu helder. Ik begrijp tevens dat intern communiceren met het coronateam over het coronabeleid niet op prijs gesteld wordt, dat zal ik respecteren.

(...)

Het eerste (en enige) gesprek over mijn posts op LinkedIn vond minder dan een week geleden plaats, op 16 december jl. Tijdens dat gesprek werd gedeisd met "arbeidsrechtelijke gevolgen" als ik mijn LinkedIn posts niet zou stoppen.

Dit heeft mij verrast en geraakt. Er is in de afgelopen 9 maanden niet één opmerking over mijn LinkedIn posts gemaakt en de Waalboog komt niet in mijn posts voor. Er zijn wat dat betreft dus ook geen links met de Waalboog in mijn posts te vinden.

Bovendien betreft het een persoonlijk account dat al ruim voor mijn indiensttreding in gebruik is en zijn er geen afspraken vastgelegd in mijn arbeidsovereenkomst of anderszins. Vrijheid van meningsuiting is een belangrijk recht waar niet zomaar aan voorbij gegaan kan worden.

E-mail van 24 december 2020 van [lid Raad van Bestuur 1] aan [verweerder] en cc aan [leidinggevende] en [lid Raad van Bestuur 2]:

We zien het niet als onze taak te volgen wat medewerkers posten op social media. Op zich reageren wij daar derhalve niet op. Totdat we signalen krijgen en opmerkelijk worden gemaakt dat uitingen in de ogen van signaalgevers opmerkelijk zijn. Dat gebeurt hoogst een enkele keer jaar. In dit geval was daar sprake van.

Een link met De Waalboog is er in de uitingen direct tot heden niet te vinden, dat is correct, maar bij jouw naam/profiel staat wel dat je (onder meer) werkzaam ben bij de Waalboog. In die zin is de link er altijd indirect.

(...)

Ook wij zien vrijheid van meningsuiting als een belangrijk recht. Maar ook jij volgt nationale discussies of dat ook betekent dat alles zo maar gezegd en geschreven kan worden. Dat hangt vaak mede af van posities of functies die je bekleedt. (...) Jij kunt vrij onbeperkt meningen/opvattingen uiten over de wenselijkheid van een basisinkomen, maar als het richting de coronacrisis en maatregelen daaromtrent gaat dan komt het dicht bij de functie die je uitoefent en de positie binnen De Waalboog en dan kan het net zo tricky worden als voor een CDA-voorzitter of een Ouwewerk die niet zonder gevolgen een bezoek aan dames van plezier kan brengen. Het recht heeft hij wel en de vrijheid ook, alleen de consequenties ...

Belangrijk is dan ook dat je je met name bewust bent van het effect van je uitlatingen op je rol en functie binnen De Waalboog. Mensen die jouw uitingen niet valide vinden, nemen die je nog serieus in de functie en in je werk? Dat is een groot risico.

Naast een arbeidsrechtelijke invalshoek is nog belangrijker je eigen draagvlak, je geloofwaardigheid, je rol en positie binnen de Waalboog. Dat is primair. Arbeidsrechtelijk wordt het primair als wij vinden dat ons gezag als RvB en management binnen de organisatie en het vertrouwen van de medewerkers in dat gezag wordt ondermijnd door uitlatingen of acties. Tot een dergelijk oordeel zullen we nooit lichtzinnig komen en dat kan in een rechts-

staat altijd juridisch worden getoetst. Maar daar zouden wij weg van willen blijven.

2.8. [verweerder] stopt niet met het plaatsen en/of delen van Corona(beleid) gerelateerde berichten op LinkedIn. Zij voegt sinds eind december 2020 de volgende disclaimer toe onder haar berichten: ‘NOTE: The views and opinions expressed in my posts do not necessarily coincide with those of my employer. This is a personal account.’

2.9. Op 6 januari 2021 vindt weer een gesprek plaats tussen De Waalboog en [verweerder]. In dit door [verweerder] en [leidinggevende] ondertekende gespreksverslag is onder meer vermeld:

*Zoals [verweerder] in het eerste gesprek heeft aangegeven mag zij natuurlijk een persoonlijke mening hebben en dit ook uiten op persoonlijke netwerken binnen social media waarbij niet direct zichtbaar is dat zij bij de Waalboog werkt. Maar zoals eerder uitgelegd, geldt dat in ieder geval niet voor een zakelijk netwerk als LinkedIn.*

*Met de disclaimer die zij sinds kort onder haar berichten heeft toegevoegd, waarin zij aangeeft dat haar werkgever het mogelijk niet eens is met haar mening en dat het LinkedIn account van haar een “persoonlijk account” is, is de situatie niet opgelost. Het benadrukt slechts dat de een mogelijk andere mening heeft dan de Waalboog.*

*[verweerder] geeft aan dat zij de disclaimer weg kan halen als wij dat wensen. [leidinggevende] geeft aan dat dit niets oplost omdat het erom gaat dat [verweerder] zich met haar uitingen op LinkedIn conformeert aan opvattingen die haaks staan op het beleid van de Waalboog. [verweerder] geeft aan dat slechts 3 procent van haar volgers bij de Waalboog werkt (van de ruim 1800 volgers zijn dat meer dan 50 personen). Dat zijn wel medewerkers van de Waalboog op cruciale plekken, zo geeft [leidinggevende] aan, bovendien een voor de Waalboog niet onaanzienlijk aantal. Als door haar uitingen de twijfel van medewerkers over vaccinatie gevoed wordt en minder mensen zich laten vaccineren, levert dit een risico op voor medewerkers en bewoners van De Waalboog.*

(...)

*Dus in het belang van onze medewerkers en bewoners, het imago van de Waalboog en de geloofwaardigheid van ons beleid, doet [leidinggevende] nogmaals dringend het verzoek aan [verweerder] om te stoppen met het verspreiden van genoemde berichten. [verweerder] geeft aan dat zij niet gaat stoppen met het delen, posten en liken van betreffende berichten.*

(...)

*[verweerder] geeft aan dat de Waalboog zegt dat vaccineren vrijwillig is. Zij vraagt waarom zij dan de medewerkers niet mag informeren over de twijfels die er zijn. Verder geeft zij aan dat de werkgever een medewerker niet kan opdragen dat zij haar LinkedIn account hiervoor niet kan gebruiken. [leidinggevende] geeft aan dat [verweerder] een rol heeft bij de Waalboog, dat LinkedIn een professioneel netwerk is en dat de uitingen die [verweerder] doet ook worden gekoppeld aan de Waalboog. We kunnen [verweerder] niet dwingen om bepaalde berichten niet meer op LinkedIn te posten maar we concluderen wel dat er een onhoudbare situatie is ontstaan doordat de opvattingen van [verweerder] niet stroken met het beleid en de opvattingen van de Waalboog.*

*[verweerder] vraagt op haar mail aan het coronateam de aanleiding is geweest voor de gesprekken. [leidinggevende] geeft aan dat er toenemende geluiden van medewerkers zijn binnen gekomen over het postgedrag. Dat was eerder niet. Door de signalen zijn we het postgedrag gaan volgen en is geconstateerd dat we hierover in gesprek moeten gaan. Door de mail aan het coronateam heeft [verweerder] zich nadrukkelijk uitgesproken en is het zichtbaarder geworden.*

(...)

*[verweerder] geeft aan dat zij zelf nu geen oplossing weet voor deze situatie. Zij verwacht van de Waalboog een voorstel.*

*[medewerker de Waalboog 2] werkt het verslag uit en komt met een voorstel voor een vaststellingsovereenkomst.*

2.10. Na dit gesprek heeft [verweerder] zich ziek gemeld. Bij e-mail van 8 januari 2021 heeft De Waalboog [verweerder] een beëindigingsvoorstel gedaan. Nadat de bedrijfsarts vervolgens op 14 januari 2021 heeft vastgesteld dat geen sprake was van arbeidsongeschiktheid, heeft De Waalboog [verweerder] vrijgesteld van werk tot 21 januari 2021 om haar de tijd te geven voor een reactie op het beëindigingsvoorstel.

2.11. [verweerder] heeft per e-mail van 21 januari 2021 aangegeven niet bereid te zijn te overleggen over een einde van haar dienstverband. Zij wenst haar functie bij De Waalboog voort te zetten.

2.12. De Waalboog heeft [verweerder] vervolgens bij brief van 22 januari 2021 een officiële waarschuwing gestuurd, omdat zij ‘ondanks herhaalde oproepen vanuit de organisatie om geen berichten te delen/likens/posten op LinkedIn die haaks staan

op haar visie omtrent corona/vaccinatie toch onverkort daarmee doorgaat'. De Waalboog stelt een mediationtraject voor om te bezien of een oplossing gevonden kan worden. Verder heeft De Waalboog [verweerder] vanaf dat moment op non-actief gesteld, met behoud van haar recht op loon.

2.13. Partijen hebben daarna een mediationtraject gevolgd, zonder succes.

2.14. Vervolgens heeft De Waalboog het ontbindingsverzoek ingediend op 16 april 2021.

2.15. Op 22 april 2021 heeft [verweerder] een kort gedingdagvaarding doen uitgaan met – kort gezegd – een vordering tot wedertewerkstelling.

2.16. Op of rond 5 mei 2021 heeft [verweerder] het volgende bericht op LinkedIn geplaatst:

*XV. "Je hebt een keuze. Die is nu: werk op geen enkele manier mee aan apartheid. Doe niet mee aan pilots voor toegang op basis van negatieve testen of het dragen van een mondkap. Doe op geen enkele manier mee aan welk experiment dan ook dat gericht is op uitsluiting en segregatie. Steun alle bedrijven en instellingen die er niet aan mee doen. Maak die keuze zo aantrekkelijk mogelijk."*

[waaronder een filmpje wordt gedeeld met als titel "Opdat wij niet vergeten", waarin wordt gezegd "Joden mogen ineens niet meer naar parken, cafés ook voor joden verboden" en waarin twee foto's als vergelijking naast elkaar worden getoond; één van het persoonsbewijs uit de Tweede Wereldoorlog en één van de CoronaCheck-app: toevoeging kantonrechter]

Daarnaast blijft [verweerder] met enige regelmaat berichten plaatsen en/of delen over het Coronavirus en het daarop gerichte (vaccinatie)beleid.

2.17. De mondelinge behandeling van het kort geding heeft plaatsgevonden op 11 mei 2021 waarop de Voorzieningenrechter bij vonnis van 25 mei 2021 heeft geoordeeld dat De Waalboog [verweerder] weer toe moet laten tot de werkvloer.

2.18. Op 13 mei 2021 heeft [verweerder] aan [leidinggevende] een e-mailbericht gestuurd waarin zij onder andere heeft geschreven:

Ik heb gisteren in de zitting twee dingen toegezegd en ik wil die toezegging hierbij ook formeel gestand doen. Dat is de reden dat ik jou schrijf:

(1) ik zal alle posts die op dit moment op mijn persoonlijk account staan, doornemen en zal deze toetsen aan de hand van de aanwijzing die wij van de kantonrechter hebben ontvangen. Als de toonzetting daarvan te scherp is, dan zal ik dat bericht

verwijderen en/of aanpassen. Dat kost even tijd, maar ik streef ernaar om dat uiterlijk volgende week af te ronden. Dan weet je dus dat ik ermee bezig ben.

(2) Als ik nieuwe posts op LinkedIn plaats, dan zal ik erop letten dat de toonzetting daarvan in overeenstemming is met de aanwijzing van de kantonrechter.

2.19. Op 2 juni 2021 heeft [verweerder] (haar) werkzaamheden voor De Waalboog hervat. Zij voert deze tot vandaag uit.

### 3. Het verzoek en het verweer

3.1. De Waalboog verzoekt de kantonrechter bij beschikking, uitvoerbaar bij voorraad, de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst te ontbinden met in achtneming van de opzegtermijn van één maand onder toekenning van een transitievergoeding ter hoogte van € 3.563,27 bruto, met veroordeling van [verweerder] in de kosten van de procedure.

3.2. De Waalboog legt aan haar ontbindingsverzoek het volgende ten grondslag.

3.2.1. [verweerder] heeft als Stafmedewerker kennismanagement van De Waalboog zich via een openbaar en zakelijk netwerk (LinkedIn) in felle bewoordingen en op vaak cynische wijze geuit tegen het vaccineren en de gehele Coronapandemie, wat haaks staat op de visie en het beleid van De Waalboog. De uitlatingen van [verweerder] kunnen bij haar connecties, die ook zakelijk zijn, volgens De Waalboog de indruk wekken dat De Waalboog twijfels heeft over de pandemie, de aanpak hiervan en het vaccineren. Dit kan medewerkers ervan weerhouden om zich te laten vaccineren en organisaties afschrikken om samen te werken met De Waalboog. De opmerkingen van [verweerder] zijn bovendien schofferend richting haar collega's en werkgever. Haar direct leidinggevende coördineert het coronabeleid binnen de Waalboog, de eerste geneeskundige coördineert het vaccinatieprogramma en verpleegkundigen voeren de vaccinaties uit. Bijvoorbeeld wanneer zij post: "Dat betekent dat iedereen die actief meewerkt aan deze misdaad persoon aansprakelijk is, ook als je opdracht hebt gekregen van je baas", maar ook in door haar gedeelde berichten waarin wordt gesproken van oorlogsmisdaden en genocide en waarbij zelfs een vergelijking met Nazi-Duitsland wordt gemaakt. Zij beschuldigt, volgens De Waalboog, haar collega's hiervan en stelt dat iedereen die hierbij betrokken is, persoonlijk

aansprakelijk is en vervolgd moet worden. De Waalboog heeft [verweerder] meermaals aangesproken op haar LinkedIn-gedrag en heeft haar hiervoor een officiële waarschuwing gegeven. Daarbij is aangekondigd dat het doorgaan met plaatsen en/of delen van deze berichten tot arbeidsrechtelijke consequenties zou leiden, waarbij een ontslag niet is uitgesloten. Zij overtreedt met haar gedrag bovendien de Gedragscode die binnen De Waalboog geldt op het gebied van social media-gebruik. Tot slot is volgens De Waalboog in haar functiebeschrijving expliciet opgenomen dat [verweerder] zich ervan bewust moet zijn dat haar voorkomen en gedrag het imago van de organisatie kan beïnvloeden. [verweerder] heeft de instructie van De Waalboog om deze berichten te verwijderen en niet langer te plaatsen en/of delen niet opgevolgd. Hiermee heeft zij dusdanig verwijtbaar gehandeld, dat een beëindiging van het dienstverband gerechtvaardigd is (artikel 7:669 lid 3 sub e BW).

3.2.2. Subsidiair verzoekt De Waalboog de arbeidsovereenkomst te ontbinden vanwege een verstoorde arbeidsverhouding (artikel 7:669 lid 3 sub g BW). Partijen verschillen niet alleen van mening over de Coronapandemie, de aanpak ervan en het vaccineren, maar ook over de vrijheid die een werknemer heeft in de functie van [verweerder] om deze eigen, diametraal afwijkende visie via een zakelijk medium als LinkedIn te verspreiden onder werknemers, cliënten, familieleden van cliënten en andere relaties van De Waalboog. Daarbij speelt de cynische toon in diverse berichten en de ernstige aantijgingen in andere berichten een rol. Ook acht De Waalboog in dit kader relevant dat [verweerder] in een e-mail van 21 december 2020 een door De Waalboog gemaakte voorlichtingsfilm bestempeld als propaganda. Partijen zijn sinds medio december 2020 in gesprek over de ontstane situatie, maar er is geen oplossing mogelijk gebleken. Volgens De Waalboog ziet [verweerder] de ernst van het probleem (nog steeds) niet in. De door haar voorgestelde suggesties om een disclaimer te plaatsen en om De Waalboog niet (langer) als werkgever op haar LinkedIn-profiel te vermelden nemen het al ontstane probleem niet weg. Ook mediation heeft geen oplossing kunnen bieden. Bij De Waalboog is hierdoor geen enkel vertrouwen meer in een voortzetting van het dienstverband met [verweerder].

3.2.3. Meer subsidiair verzoekt De Waalboog de arbeidsovereenkomst te ontbinden op de restgrond (artikel 7:669 lid 3 sub h BW), dan wel uiterst subsidiair op grond van de cumulatiegrond (artikel 7:669 lid 3 sub i BW).

3.2.4. Herplaatsing ligt, als wordt ontbonden op grond van verwijtbaar handelen, in ieder geval niet in de rede. Ook indien wordt ontbonden op een van de andere gronden is volgens De Waalboog herplaatsing niet aan de orde omdat de uitspraken van [verweerder] lijnrecht tegenover het beleid van De Waalboog staan en herplaatsing in een andere functie hierin geen verandering kan brengen.

3.2.5. De Waalboog is bereid aan [verweerder] een transitievergoeding uit te betalen.

3.3. [verweerder] voert verweer dat er primair toe strekt het verzoek van De Waalboog af te wijzen.

3.4. Subsidiair, in het geval de kantonrechter het verzoek van De Waalboog toewijst en de arbeidsovereenkomst ontbindt, verzoekt [verweerder] de kantonrechter om De Waalboog te veroordelen tot betaling van de transitievergoeding van € 4.409,00 bruto, tot betaling van een billijke vergoeding van € 83.208,00 bruto (twee jaarsalarissen) en de einddatum van het dienstverband niet eerder te bepalen dan per 1 oktober 2021, dan wel per 1 september 2021, althans bij het bepalen van de einddatum rekening te houden met de voor [verweerder] geldende opzegtermijn zonder aftrek van de periode die is gelegen tussen de ontvangst van het verzoekschrift en de datum van deze beschikking. Zowel primair als subsidiair verzoekt [verweerder] de kantonrechter om De Waalboog te veroordelen in de proceskosten.

3.5. [verweerder] legt het volgende aan haar verzoeken ten grondslag. De Waalboog heeft zich volgens [verweerder] op verschillende momenten in het proces tot deze ontslaanvraag ernstig verwijtbaar gedragen. Zij heeft haar instructiebevoegdheid overschreden door [verweerder] in het geheel te verbieden om bijdragen over Covid-19 te plaatsen en/of op haar eigen LinkedIn-account. De Waalboog is niet bereid gebleken om met [verweerder] op zoek te gaan naar oplossingen; zij moest stoppen met het posten van enig bericht over Covid-19 of vertrekken, een tussenweg was niet mogelijk. De Waalboog is te ver gegaan in haar pogingen om [verweerder] haar recht op vrijheid van meningsuiting te ontnemen of te beperken. Zij heeft [verweerder] vervolgens ten onrechte op non-actief gesteld. Het vonnis van de



voorzieningenrechter heeft een nieuwe situatie gecreëerd waarbij van De Waalboog had mogen worden verwacht dat zij, met de aanwijzingen van de voorzieningenrechter, stappen zou nemen om uit de ontstane situatie te komen. Dit heeft zij echter niet gedaan en zij heeft, zonder enig overleg over mogelijke oplossingen, de ingeslagen weg van de ontbindingsprocedure voortgezet. Tot slot heeft De Waalboog geen enkele herplaatsingsinspanning gedaan, terwijl zij daar wel toe verplicht was.

3.6. De Waalboog voert verweer tegen de subsidiaire verzoeken dat ertoe strekt deze af te wijzen.

#### 4. De beoordeling

4.1. Het gaat in deze zaak om de vraag of de arbeidsovereenkomst tussen partijen moet worden ontbonden op grond van artikel 7:671b lid 1 BW. Vaststaat dat geen sprake is van strijd met enig opzegverbod zoals bedoeld in artikel 7:671b lid 2 BW dat aan ontbinding van de arbeidsovereenkomst aan de weg staat.

#### Verwijtbaar handelen?

4.2. De Waalboog heeft aan haar verzoek primair verwijtbaar handelen van [verweerder] (e-grond) ten grondslag gelegd. In de kern gaat het er om of [verweerder] door het plaatsen en/of delen van berichten op LinkedIn, zoals (deels) onder de feiten opgenomen, in het bijzonder gelet op de toonzetting daarvan, jegens De Waalboog verwijtbaar heeft gehandeld en zo ja, of dat tot ontbinding dient te leiden (of van De Waalborg niet verlangd kan worden om de arbeidsovereenkomst voort te zetten).

4.3. Vooropgesteld wordt dat, zoals [verweerder] betoogt, zij recht heeft op vrije meningsuiting. Het recht op vrije meningsuiting is evenwel, ook in de arbeidsrelatie, niet onbegrensd. Zij vindt haar begrenzing in de verplichting van [verweerder] om zich als goed werknemer te gedragen. Het Europese Hof voor de Rechten van de Mens heeft in het *Herbai*-arrest (EHRM 5 november 2019, 11608/15, *JAR* 2020/18) een viertal aspecten benoemd die bij de beoordeling daarvan een rol spelen. Het gaat om de aard van de meningsuiting, de motieven van de werknemer, de schade die de werkgever door de uitingen lijdt en de zwaarte van de opgelegde sanctie.

#### Aard van de meningsuiting, de motieven en de schade

4.4. Grof gezegd heeft [verweerder] twee soorten LinkedIn berichten geplaatst en/of gedeeld. Allereerst gaat het om berichten waarin zij in zijn algemeenheid waarschuwt voor de gevaren van vaccineren tegen COVID-19 met het doel om een discussie te voeren over het vaccinatiebeleid en de wetenschappelijke onderbouwing daarvan. De kantonrechter stelt vast dat [verweerder] met deze berichten deel wenst te nemen aan een maatschappelijke debat, waarin zij haar persoonlijke standpunt wil uiten, vanwege haar zorgen over de wereldwijde en nationale aanpak van de COVID-19-crisis. Er zijn geen feiten en/of omstandigheden aangevoerd waaruit blijkt dat [verweerder] een persoonlijk doel of motief heeft met de uitingen die zij heeft gedaan. Evenmin is gesteld dat sprake is van een persoonlijke wrok of financieel gewin. Tot slot is niet komen vast te staan dat De Waalboog door deze berichten schade heeft geleden. Het plaatsen en/of delen van deze berichten valt daarom onder de vrijheid van meningsuiting en zal De Waalboog dus moeten dulden.

4.5. [verweerder] heeft echter ook berichten geplaatst en/of gedeeld die specifiek gericht zijn tegen mensen die meewerken aan het landelijke, en ook door De Waalboog (uit)gevoerde (vaccinatie) beleid, waarin zij deze mensen (oorlogs)misdadigers noemt die persoonlijk aansprakelijk zijn voor hun handelen, waarin vaccineren als genocide wordt bestempeld en/of waarbij zij vergelijkingen trekt met de Tweede Wereldoorlog/jodenvervolging (berichten geciteerd onder IV., XIV. en XV.) Deze uitlatingen kwalificeren niet als gematigd, opiniërend en/of informatief en gericht op kennisdeling en/of uitwisseling van standpunten, zoals zij zelf aanvoert, maar als emotioneel, veroordelend en beledigend. Met het plaatsen van deze berichten heeft [verweerder] een grens overschreden die niet noodzakelijk was voor het door haar nagestreefde doel, terwijl de inhoud daarvan kwetsend kan zijn of is geweest voor haar eigen collega's. Haar verweer dat zij niet specifiek deze collega's heeft genoemd, kan haar in dit verband niet baten. De kantonrechter ziet niet in waarom collega's die rechtstreeks betrokken zijn bij het vaccinatieprogramma binnen De Waalboog en/of zelf vaccinaties uitvoeren, zich niet aangesproken kunnen voelen. Dat zij zich ook daadwerkelijk aangesproken hebben gevoeld blijkt uit de verkla-

ring van [eerste geneeskundige], waarin hij aan geeft diep geraakt zijn door (onder andere de toon van) de berichten. Deze uitlatingen had [verweerder] als goed werknemer daarom niet publiek mogen maken. Daarbij is van belang dat zij ervoor heeft gekozen om dit te doen op een zakelijk netwerk, waarbij – ten tijde van het plaatsen van de berichten – op haar profiel was vermeld dat zij bij De Waalboog werkt. De Waalboog heeft onweersproken gesteld dat [verweerder] rond de 1800 volgers heeft, waarmee kan worden vastgesteld dat haar berichten een groot bereik (kunnen) hebben, en dat een deel daarvan medewerkers van De Waalboog zijn. Waarom [verweerder] voor een zakelijk medium heeft gekozen, heeft zij niet toegelicht. [verweerder] heeft ter zitting in haar laatste termijn nog ontkend dat zij het bericht dat is geciteerd onder XV. heeft geplaatst. Aan dit verweer gaat de kantonrechter echter voorbij omdat zij dit niet eerder heeft aangevoerd, terwijl het verwijt haar sinds het uitbrengen van het verzoekschrift al bekend was.

4.6. De kantonrechter stelt verder vast dat uit de verklaring van [eerste geneeskundige] en het gespreksverslag van 6 januari 2021 (2.9.) blijkt dat is geklaagd over de inhoud van de berichten bij De Waalboog. Dit betekent dat de berichten daadwerkelijk schadelijke gevolgen hebben gehad binnen de Waalboog. Het betoog van [verweerder] dat geen sprake kan zijn van schade omdat zij voldoende afstand heeft gecreëerd tussen haar (privé) LinkedIn berichten en De Waalboog gaat alleen hierom al niet op, nog los van de vraag of zij dit tijdig heeft gedaan omdat de berichten immers al enige tijd daarvoor waren geplaatst.

4.7. Kortom, de uitingen geciteerd onder IV., XIV. en XV. zijn dan ook – het recht op vrijheid van meningsuiting in aanmerking genomen – in strijd met goed werknemerschap.

#### *De zwaarte van de opgelegde sanctie*

4.7.1. Vervolgens is de vraag welke sanctie passend is. De kantonrechter overweegt hierover als volgt. Van [verweerder] mag – gelet op de aard van haar functie en haar opleidingsniveau – worden verwacht dat zij weet hoe zij een inhoudelijk (wetenschappelijk) debat voert. Hoewel niet kan worden vastgesteld dat De Waalboog [verweerder] heeft aangesproken op de toon die ze hanteerde, had zij hoe dan ook moeten weten dat de beledigende en veroordelende berichten niet in een dergelijk debat thuishoren. Zij had zich be-

wust moeten zijn van het feit dat dit kwetsend kon zijn voor haar collega's en dat haar keuze om dit op een zakelijk netwerk te doen, waar zich collega's onder haar volgers bevonden, betekende dat zij deze berichten waarschijnlijk zouden lezen. [verweerder] heeft daarnaast vanaf het begin dat zij op de berichten is aangesproken, geen bereidheid getoond om haar handelen aan te passen. Ook niet nadat zij op 22 januari 2021 een officiële waarschuwing had gehad. Voor zover dit is bemoeilijkt door het feit dat de discussie tussen partijen zich voornamelijk heeft afgespeeld over of het [verweerder] in zijn algemeenheid was toegestaan berichten te plaatsen en/of delen over het onderwerp, geldt dat [verweerder] in ieder geval vanaf het indienen van het verzoekschrift duidelijk moet zijn geweest dat De Waalboog zich (ook) aan haar toonzetting stoort. Ook daarna heeft zij echter nog een bericht met een verwijzing naar de Tweede Wereldoorlog/Jodenvolging geplaatst. Zij heeft zich pas op haar toon laten aanspreken tijdens de zitting in de kort-gedingprocedure. Weliswaar heeft zij de betreffende berichten daarna zoals zij zelf zegt 'getoetst aan de hand van de aanwijzingen van de kantonrechter' en als nodig verwijderd, maar daarmee kan zij haar handelen niet ongedaan maken. Zij heeft niet laten blijken dat zij inziet dat zij in een aantal berichten in haar toonzetting te ver is gegaan; ze heeft nooit afstand gedaan van de inhoud daarvan. Daarmee heeft zij ook geen poging ondernomen om de al toegebrachte schade te herstellen. Onder deze omstandigheden kan van De Waalboog in redelijkheid niet langer verlangd worden het dienstverband voort te zetten. Dit betekent dat de arbeidsovereenkomst zal worden ontbonden vanwege verwijtbaar handelen van [verweerder]. Er is daarmee geen herplaatsingsverplichting.

4.8. Op grond van de arbeidsovereenkomst die tussen De Waalboog en [verweerder] is gesloten (en die verwijst naar de wettelijke regeling) geldt voor De Waalboog een opzegtermijn van één maand. Gelet op artikel 7:671b lid 8 onderdeel a BW is deze termijn uitgangspunt bij het bepalen van de ontbindingsdatum onder aftrek van de proceduredtijd, met dien verstande dat ten minste een maand tussen de beschikkingsdatum en de ontbindingsdatum moet overblijven. Dit betekent dat het dienstverband in dit geval eindigt per 1 oktober 2021.

4.9. De Waalboog heeft erkend dat [verweerder] recht heeft op uitbetaling van de wettelijke transi-

tievergoeding. Gelet op een einde van het dienstverband per 1 oktober 2021, zal De Waalboog worden veroordeeld tot betaling van de wettelijke transitievergoeding van € 4.801,23.

4.10. Omdat de arbeidsovereenkomst wordt ontbonden komt de kantonrechter ook toe aan de beoordeling van de gevorderde billijke vergoeding. Het enkele feit dat De Waalboog te ver is gegaan in het verzoek aan [verweerder] om in het geheel geen berichten meer te plaatsen en/of delen over het Coronavirus en het (vaccinatie)beleid, maakt niet dat – gelet op de eigen rol en verantwoordelijkheid van [verweerder] – De Waalboog ernstig verwijtbaar heeft gehandeld. Dit betekent dat de vordering wordt afgewezen.

#### *Proceskosten*

4.11. De kantonrechter ziet aanleiding in de omstandigheden van het geval de proceskosten te compenseren, in die zin dat ieder van partijen haar eigen kosten draagt.

#### *5. De beslissing*

De kantonrechter,

5.1. ontbindt de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst per de datum van deze beschikking, met in achtneming van de opzegtermijn, tegen 1 oktober 2021;

5.2. veroordeelt De Waalboog tot betaling van een transitievergoeding van € 4.801,23;

5.3. verklaart deze veroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

5.4. compenseert de proceskosten tussen partijen, in die zin dat ieder zijn eigen kosten draagt;

5.5. wijst het meer of anders verzochte af.

#### **NOOT**

Buiten het feit dat deze uitspraak van de rechtbank Gelderland de doorwerking van de maatschappelijke verdeeldheid omtrent het Coronabeleid op de werkvloer treffend illustreert, is deze uitspraak interessant in het kader van de (be-)grenzing van de) vrijheid van meningsuiting. Werkneemster stelt zich in onderhavige zaak immers op het standpunt dat haar werkgever te ver is gegaan in diens pogingen om haar het recht op de vrijheid van meningsuiting te ontnemen of te beperken.

Er zijn verschillende wijzen waarop de vrijheid van meningsuiting kan doorwerken in de ar-

beidsverhouding. Zo kan de vrijheid van meningsuiting worden afgezet tegen de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van de werknemer (art. 8 EVRM), het recht op vrijheid van vakvereniging (art. 11 EVRM), de geheimhoudingsplicht van de werknemer, de verplichting van de werknemer zich als ‘goed werknemer’ te gedragen en het recht van de werkgever op bescherming van zijn commerciële belangen (De Laat, *ArbeidsRecht* 2020/32).

In de onderhavige zaak acht de kantonrechter de gedane uitingen van de werknemster op LinkedIn – de vrijheid van meningsuiting indachtig – in strijd met het goed werknemerschap. De kantonrechter verwijst naar het *Herbai*-arrest van het EHRM uit november 2019 («JAR» 2020/18). In deze Hongaarse zaak ging het om publicaties gedaan door een werknemer over diens werkgever, zonder dat daarbij de naam van werkgever werd genoemd. Een dergelijke publicatie was volgens werkgever in strijd met de gedragscode. Het EHRM ging niet mee in de argumentatie van werkgever en nam een viertal aspecten in overweging bij de beoordeling van de grenzen van de vrijheid van meningsuiting in de arbeidsrelatie: (i) aard van de meningsuiting; (ii) de motieven van de werknemer; (iii) de schade die de werkgever lijdt door de onthullingen; en (iv) de zwaarte van de opgelegde sanctie. Het EHRM concludeert dat ook in de relatie tussen werkgever en werknemer het recht op de vrijheid van meningsuiting verzekerd moet zijn.

De onderhavige uitspraak is niet de eerste waarbij de Nederlandse rechter de aspecten uit *Herbai* meeweegt. Eerder wogen zowel de rechter in eerste aanleg en het hof Amsterdam deze aspecten mee in een zaak waarin een werknemer van Greenpeace uitlatingen deed op Facebook die strijdig waren met de kernwaarden van Greenpeace. Zowel rechtbank als hof concludeerde dat de uitlatingen van deze werknemer in strijd waren met het goed werknemerschap («JAR» 2020/58 en «JAR» 2021/138), waarop ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens verwijtbaar handelen volgde.

Het is interessant om de vier aspecten uit *Herbai* nader te bekijken en te bezien of op basis van eerdere en onderhavige uitspraak een (toetsings) kader in de Nederlandse rechtspraak kan worden ontwaard wanneer het gaat om de beoordeling van de reikwijdte van de vrijheid van menings-

uiting binnen de arbeidsrelatie, meer specifiek bij het doen van uitlatingen op social media:

1. *Aard van de meningsuiting* – Zowel de aard van de meningsuiting als de wijze waarop deze is gedaan is van belang. Meegewogen wordt of in strijd is gehandeld met de bij werkgever geldende kernwaarden of gedragscode. Ook wordt het type bedrijf(sactiviteiten) in de afweging betrokken. In «JAR» 2021/138 speelde in dit kader een rol dat de ‘gekleurdheid’ van Greenpeace meebrengt dat een werknemer zich bij zijn uitingen rekenschap moet geven van de kernwaarden van Greenpeace. Ook kan een rol spelen op welk medium de uitlatingen zijn gedaan, of hierop al dan niet zichtbaar was dat werknemer werkzaam was bij werkgever en de grootte van het (potentiële) bereik. Eveneens is relevant of collega’s en/of relaties van werkgever de werknemer op het betreffende sociale medium volgen.

2. *Motieven van de werknemer* – Uitgangspunt is dat een werknemer eerder bescherming geniet als het gaat om uitingen met een zeker publiek belang of maatschappelijke relevantie. Bezien wordt daarom of aan de uitlatingen emotionele en persoonlijke motieven ten grondslag liggen (zie in dit kader ook «JAR» 2002/137 (*Diego Nafria/Spanje*) en «JAR» 2017/199 (*Marunic/Kroatia*)), waarin naar voren komt dat bescherming op grond van art. 10 EVRM minder voor de hand ligt wanneer het gaat om persoonlijke opmerkingen). Rancuneuze uitlatingen over een leidinggevende zullen al snel een dergelijk motief hebben («JAR» 2012/97) alsook discriminerende uitlatingen («JAR» 2015/120). Het is niet noodzakelijk dat de werknemer de werkgever of collega’s direct aanspreekt in diens uitlatingen; op basis van de inhoud kunnen zij zich alsnog aangesproken voelen. Dit was in de onderhavige zaak relevant, nu collega’s van werknemster geraakt waren door de uitlatingen van werknemster op LinkedIn.

3. *Schade die de werkgever lijdt door de onthullingen* – Bekeken wordt of werkgever (potentieel) financiële of reputatieschade heeft opgelopen. Negatieve publiciteit in (bijvoorbeeld) de krant over de uitlatingen of over de arbeidsrechtelijke procedure wordt beschouwd als schade. Ook wanneer er anderen zijn die (al dan niet anoniem) klagen over de uitlatingen van werknemer, bijvoorbeeld doordat zij zich direct aangesproken zijn of zich gekwetst voelen door de uitlatingen, wordt dit gezien als schade aan de zijde van werkgever.

4. *De zwaarte van de opgelegde sanctie* – Ontslag is uiteraard het meest verstrekkende middel denkbaar voor werkgever. De gevolgen hiervan zijn groot, al helemaal wanneer werknemer voor diens verblijfsvergunning afhankelijk is van werkgever zoals in de *Greenpeace*-zaak het geval was. Gekeken wordt naar het scala aan disciplinaire maatregelen (onder andere op basis van interne handboeken en/of gedragscodes), de aard en ernst van de uitlatingen, de aard van de werkzaamheden van werknemer, diens opleidingsniveau, alsmede de reactie van werknemer nadat deze op zijn uitlatingen wordt aangesproken. Wordt gereageerd vol onbegrip, onbereidheid de schade te herstellen en/of conformeert werknemer zich (onterecht) niet aan een verzoek tot verwijdering of rectificatie, dan zal ontslag waarschijnlijk eerder gerechtvaardigd zijn. Concluderend bieden de vier aspecten uit *Herbai* een duidelijk kader dat ook voor Nederlandse rechters bruikbaar is in zaken op het snijvlak tussen het grondrecht vrijheid van meningsuiting en het goed werknemerschap. Mijns inziens heeft de rechtbank in casu terecht een scheiding aangebracht tussen ‘algemene’ en ‘specifieke’ uitlatingen van werknemster op LinkedIn. Ook heeft de rechtbank in mijn ogen terecht geconcludeerd dat de LinkedIn-berichten van werknemster die gericht zijn tegen mensen die meewerken aan het vaccinatiebeleid (onder andere de directe collega’s van werknemster) de toets van het goed werknemerschap – in het licht van de vrijheid van meningsuiting – niet kon doorstaan.

mr. I. Arts  
advocaat L&A advocaten te Amsterdam

## 240

**Op- en afschalen ploegendiensten behoeft geen instemming ondernemingsraad**

Kantonrechter Rechtbank Gelderland zp  
Arnhem  
3 september 2021, nr. 9194284\AZ VERZ  
21-25, ECLI:NL:RBGEL:2021:4774  
(mr. De Groot)

**Instemmingsrecht OR. Arbeids- en rusttijden-  
regeling. Besluit van algemene strekking.  
Uitputtende cao-regeling. Cao-norm.**

[WOR art. 27 lid 1 sub b en lid 3]

*De werkgever is een grote onderneming met een ondernemingsraad (OR) en een gemeenschappelijke ondernemingsraad (GOR). Binnen de onderneming geldt sinds 2008 een ondernemings-cao die via een incorporatiebeding doorwerkt in de individuele arbeidsovereenkomst. In art. 8 van de ondernemings-cao zijn de arbeidsduur en de werktijden van twee- en drieploegendiensten vastgelegd. Ook is opgenomen dat de werkgever de dienstroosters in overleg met de GOR vaststelt. Uitgangspunt is dat standaard in een twee- of drieploegendienst wordt gewerkt. Soms schaalde de werkgever de ploegendienst tijdelijk op en af en stelt daartoe een aangepast dienstrooster op. De werkgever vraagt geen instemming voor het op- en afschalen van de ploegendienst, maar deelt het aangepaste dienstrooster met de OR. De OR stelt zich op het standpunt dat de werkgever voor het op- en afschalen instemming moet vragen ex art. 27 lid 1 WOR. De werkgever brengt daartegenin dat de wijziging geen instemming behoeft omdat art. 8 ondernemings-cao een regeling is als bedoeld in art. 27 lid 3 WOR. Partijen verzoeken de kantonrechter op grond van art. 96 Rv in dit kader verschillende vragen te beantwoorden.*

*De kantonrechter stelt vast dat het besluit om de ploegendienst op- of af te schalen een algemene strekking heeft en een arbeids- en rusttijdenregeling is. Het besluit is instemmingsplichtig. Dat het op- en afschalen steeds van tijdelijke aard is, doet daar niet aan af. Het wettelijk instemmingsrecht*

*vervalt als de regeling uitputtend in de ondernemings-cao is geregeld. Of daarvan sprake is, hangt af van de taalkundige uitleg van de cao. De ondernemings-cao regelt duidelijk wat een dienstrooster is, legt vast welke stappen de werkgever moet zetten bij het op- of afschalen van de ploegendienst en schrijft voor welk medezeggenschapsorgaan daarbij moet worden betrokken. In geval van op- of afschalen heeft de werkgever overleg met de GOR. De regeling regelt daarmee de arbeids- en rusttijden uitputtend. Het verplichte overleg zou ook geen betekenis hebben als de OR ook een instemmingsrecht zou hebben. Omdat alleen normatieve bepalingen uit de cao naverken, herleeft het instemmingsrecht van de OR na expiratie van de ondernemings-cao.*

*NB. Het instemmingsrecht van de OR bij besluiten over dienstroosters en ploegendiensten e.d. vervalt als de materie uitputtend is geregeld in de cao («JAR» 2017/1, m.nt. Zaal). Is dat niet het geval, dan is het verder aan de OR en niet aan cao-partijen welke argumenten worden aangevoerd, aldus de kantonrechter Amsterdam («JAR» 2014/266). Volgens de kantonrechter Almere mag de OR echter geen voorwaarden bedingen die in strijd zijn met de cao-regeling («JAR» 2019/229). In hoeverre de cao de OR mag beperken, is dus niet op voorhand duidelijk.*

1. De besloten vennootschap *Recticel B.V.* te Kesteren, verzoekster sub 1, gemachtigde mr. R. Olde, en
2. de *Ondernemingsraad van Recticel B.V.* te Kesteren, verzoekster sub 2, gemachtigde mr. R. van der Stege.

1. *De procedure*  
(...)

2. *De feiten*

2.1. *Recticel drijft een onderneming waar polyurethaanschuim wordt geproduceerd en verwerkt tot (onder meer) matrassen. De onderneming kent verschillende afdelingen, zowel voor de productie als ter ondersteuning. Recticel is onderdeel van een internationale industriële groep die gespecialiseerd is in de omzetting van polyurethaan in innovatieve producten en oplos-*