

Juridische aspecten omtrent social media

Steeds meer bedrijven besluiten social media als extra communicatiekanaal in te zetten. Omtrent het onderhouden van de account en het posten van berichten wordt er steeds vaker social media beleid opgezet, maar daarmee zijn de evenzo belangrijke juridische aspecten echter nog niet mee gedekt.

Wat betreft het gebruik van social media bestaat er geen wettelijk kader. Hiervoor gelden dus automatisch de juridische bepalingen die in het Nederlands wetboek staan vermeld. Dit betekent dat conversaties die via social media plaatsvinden in beginsel privé zijn en dat er gebruik mag worden gemaakt van vrijheid van meningsuiting. In

de praktijk blijkt het allemaal veel minder zwart-wit en zitten er tussen de diverse situaties ook veel verschillen. Daarom is het belangrijk om afspraken en maatregelen te treffen voor, tijdens en na het dienstverband van een werknemer die actief aan de slag is/gaat met social media. Maar ook werkgevers moeten zich aan regels houden.

'Het gebruik van social media ter oriëntatie heeft echter wel als valkuil dat internet veel onwaarheden bevat'

Oriëntatie

Een werkgever mag in het kader van goed werkgeverschap gebruik maken van de informatie die via de social mediakanalen van de werknemer wordt verspreid. De Wet Bescherming Persoonsgegevens stelt echter wel een aantal eisen aan het gebruik van die gegevens. Zo mogen de gegevens alleen worden gebruikt voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden. Een voorbeeld hiervan is de oriëntatie op een sollicitatie gedurende een sollicitatieprocedure. Met de informatie die de werkgever over de sollicitant verzamelt, dient hij zorgvuldig en rechtmatig om te gaan. Ook dient hij melding maken van de gevonden informatie naar de sollicitant en moet de informatie binnen vier weken worden vernietigd als de werknemer geen nadrukkelijke toestemming geeft om de informatie te bewaren. Het gebruik van social media ter oriëntatie heeft echter wel als valkuil dat internet veel onwaarheden bevat, het vaak om momentopnames gaat en dat de informatie niet bindend is. Dit is ook terug te vinden in de NVP-sollicitatiecode.

Eenmaal in dienst

Steeds meer werkgevers gebruiken social media in de zoektocht naar een sollicitant,





maar ook wanneer deze eenmaal is aangenomen, wordt de werknemer via deze digitale kanalen door de werkgever in de gaten gehouden. Daarmee willen werkgevers voorkomen dat hun organisatie bijvoorbeeld door middel van een negatieve houding naar het bedrijf toe, de levenswijze of overtuigingen van een werknemer een slechte naam krijgt. Een werkgever mag een werknemer echter niet zonder meer aanspreken op de inhoud van diens berichten, laat staan hem verbieden om social media te gebruiken in verband met het recht op privacy en de vrijheid van meningsuiting. In een aantal gevallen staat de werkgever echter in zijn recht om door middel van gegevens op social media ongewenst gedrag aan de kaak te stellen en maatregelen te nemen. Wanneer een werknemer zich bijvoorbeeld ziek meldt, maar tijdens de ziekteperiode via social media foto's plaatst van zijn bezoek aan een uitgaansgelegenheid waar hij zich prima heeft vermaakt, kan een werkgever besluiten het

salaris niet door te betalen en de gegevens op social media daarvoor als bewijslast te gebruiken. Social media bieden namelijk openbare informatie die gebruikt mag worden. Ondanks de Wet Bescherming Per-

'Steeds meer werkgevers gebruiken social media in de zoektocht naar een sollicitant'

soonsgegevens heeft de werkgever een gerechtvaardigd belang, namelijk het bepalen van de arbeidsgeschiktheid van de werknemer en het behartigen van diens belangen. In dit geval is het gerechtvaardigd belang van de werkgever belangrijker dan het belang van de werknemer. Bovendien mag

volgens het civiele recht onrechtmatig verkregen bewijs worden gebruikt voor rechtszaken.

Einde dienstverband

Wanneer het dienstverband van een werknemer wordt opgezegd, komen ook daar de voor- en nadelen van social media om te hoek kijken. Social media zijn voor werknemers namelijk een ideaal medium om contacten met klant en opdrachtgevers te onderhouden. Wanneer een werkgever door middel van een in het contract opgenomen relatiebeding wil voorkomen dat zijn oud-werknemer zijn relaties benadert met het oog op overname, rijst al snel de vraag in hoeverre social media in dat geval als een zakelijk netwerk en/of medium kan worden beschouwd. In beginsel worden deze media voor privégebruik aangewend, waardoor het relatiebeding buiten beschouwing staat. Wel zit er verschil tussen de verschillende media. Bij een conflict weegt de rechter nadrukkelijk het zakelijke of privé- 



karakter mee. LinkedIn wordt bijvoorbeeld over het algemeen meer als een zakelijk netwerkplatform beschouwd. Wanneer de werknemer contacten heeft gelegd tijdens zijn dienstverband, blijft dit waarschijnlijk ook zakelijk en kan de werkgever in het contract eisen dat deze LinkedIn-relaties worden opgezegd. Het accepteren van een LinkedIn-uitnodiging van een relatie van een ex-werkgever is in feite dan ook een overtreding van het relatiebeding. De rechtbank van Arnhem veroordeelde om die reden in 2011 een voormalig werknemer tot het betalen van een hoge boete aan zijn ex-werkgever omdat de werknemer in strijd met het aangegane beding een relatie van zijn vorige werkgever (na het dienstverband) aan zijn LinkedIn-netwerk toevoegde.

In 2008 deed het Hof van Amsterdam een uitspraak over actief werven door een oud-werknemer via social media. Voor het Hof is actief werven het individueel benaderen van mensen in het veld (in casu Hyves en

LinkedIn), dit in tegenstelling tot een vacature in een dagblad. Daarnaast gaf het Hof aan dat, indien de werknemers open stonden deze vacatures te ontvangen, dit alsnog onder actief werven valt. In een recent arrest van het Hof in Den Haag is sprake van meer nuance. Een recruiter stuurde twitterberichten aan haar volgers waarin zij aangaf op zoek te zijn naar ZZP'ers die een nieuwe uitdaging wilden. Tot deze groep volgers behoorden relaties die de recruiter uit de vorige baan kende. De voormalige werkgever stelde zich op het standpunt dat de recruiter door het bericht ook aan deze relaties te twitteren het relatiebeding overtrad. Volgens het Hof is het sturen van Twitterberichten een eenzijdige actie. Anders dan bij LinkedIn hoeft bij Twitter geen overeenstemming te worden bereikt. Iedereen kan besluiten een ander te gaan volgen. Het 'volgen' is een actie vanuit de volger en niet vanuit de twitterende recruiter. Hiermee is het twitteren door de recruiter niet gelijk te stellen aan het onderhouden

van zakelijke contacten met relaties van de voormalig werkgever. Volgens het Hof was twitteren een vorm van 'modern adverteren' gericht op een groot aantal gegadigden (feitelijk is het ook een openbare sms aan de gehele wereld). Omdat de recruiter zich niet rechtstreeks tot bepaalde volgers richtte, maar tot alle volgers tegelijk, was volgens het Hof geen sprake van de overtreding van een relatiebeding. Dat er namelijk 'verboden volgers' tussen zitten deed daaraan niet af nu deze niet persoonlijk waren benaderd.

Uit deze verschillende uitspraken blijkt dat er bij social media op juridisch gebied nog veel onduidelijkheden zijn. Het nog relatief lage aantal precedentes maakt dat er geen eenzijdig juridisch beleid is en dat een oordeel mede afhankelijk is van de visie en insteek van de rechter. Om die reden kunnen werkgevers het beste het gebruik van social media zo veel mogelijk aan banden leggen door in het contract, het bedrijfsreglement en het social media protocol uitvoerig vast te leggen wat wel en niet met de buitenwereld mag worden gedeeld. Door ook een gedragscode, een sanctiesysteem en een boetebeding daarin op te nemen weten werknemers precies wat de arbeidsrechtelijke consequenties zijn als zij de regels overtreden. Wanneer een werknemer dan alsnog in overtreding gaat, is het zaak om een schriftelijk waarschuwing te uiten en te sommeren om de informatie te verwijderen of te wijzigen. Wanneer beide maatregelen worden genomen maar de werknemer geen beterschap toont, heeft een ontslag op staande voet meer grondrecht bij de rechter. De afspraken in het contract, het bedrijfsreglement en het social media protocol komen ook mooi van pas tijdens het exitgesprek van een vertrekkende werknemer. Door de zakelijke contacten na te lopen, kunnen deze mede op basis van de schriftelijke regels worden doorgelopen. Omdat er schriftelijke afspraken zijn gemaakt die door de werknemer zijn ondertekend, staat de werkgever ook hier een stuk sterker dan wanneer dit niet is gedaan. ■

Bron: Dit artikel is gebaseerd op de presentatie 'Internet en het juridisch aspect', gehouden door Mr. Yvonne Schipper van juridisch adviesbureau DeJurist in opdracht van Ivengi.com. **Overige bronnen:** www.devos.nl, HR Rendement.