

RECHTSPRAAK

Werkneemster handelt verwijtbaar door een PCR-test te weigeren. De instructie van werkgever om een PCR-test van werkneemster te verlangen vormt weliswaar een inbreuk op haar grondrechten, maar is onder de gegeven omstandigheden gerechtvaardigd.*Feiten*

Werkneemster is sinds 1 december 2016 in dienst van DONS, die naschoolse opvang aanbiedt aan leerlingen van de scholen waar DONS is gestationeerd. DONS heeft de opvang gedurende meerdere periodes van overheidswege moeten sluiten in verband met de coronapandemie. Bij e-mail van 14 april 2021 heeft DONS haar werknemers geïnformeerd over de heropening van de opvang. DONS heeft haar werknemers de instructie gegeven zich te laten testen wanneer zij als nauw contact van een met corona besmet persoon worden gezien of zelf klachten hebben. Werkneemster heeft vanwege klachten bij haarzelf en vanwege een nauw contact met een (naar later bleek) met corona besmette collega twee keer tien dagen in thuisquarantaine doorgebracht. Werkneemster weigert zich te laten testen op het coronavirus. Er heeft op 9 augustus 2021 een gesprek plaatsgevonden en DONS heeft werkneemster twee weken op non-actief gesteld met doorbetaling van loon omdat werkneemster bij haar weigering om zich te laten testen bleef. Bij brief van 3 september 2021 heeft de gemachtigde van DONS werkneemster een eerste officiële waarschuwing gegeven en opgeroepen voor een gesprek. Werkneemster heeft bij brief van 7 september 2021 aan de gemachtigde van DONS verzocht om een bewijs dat de PCR-test besmettelijkheid kan aantonen. Na ontvangst daarvan zal zij zich beraden of zij ingaat op de uitnodiging voor het gesprek. Bij e-mail van 16 september 2021 heeft DONS werkneemster een tweede officiële waarschuwing gegeven. Op 21 september 2021 heeft een gesprek tussen partijen plaatsgevonden, waarbij werkneemster bij haar weigering om een test te laten doen is gebleven. DONS verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst op grond van verwijtbaar handelen.

Oordeel

Bij de beantwoording van de vraag of werkneemster verwijtbaar heeft gehandeld zijn botsende grondrechten in het geding. Enerzijds zijn dat de grondrechten die nopen tot het terugdringen van de coronapandemie en daarmee tot het nemen van beschermende maatregelen, welke maatregelen door DONS op de werkvloer zijn doorgevoerd. Anderzijds kan het invoeren van maatregelen door een werkgever op de werkvloer ook grondrechten van een werknemer beperken, zoals het recht op lichamelijke integriteit en eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer. Volgens vaste jurisprudentie is het recht op lichamelijke integriteit en

eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer echter niet absoluut. Onder omstandigheden is een inbreuk op een grondrecht gerechtvaardigd, ook in de arbeidsrelatie. De kantonrechter oordeelt dat het doel van de instructie van DONS (het verminderen van de verspreiding van het coronavirus op de werkvloer en daarmee zorg te dragen voor een veilige werkomgeving) legitiem is. Ook acht de kantonrechter het middel, het doen van een PCR-test, een geschikt middel. De instructie aan werkneemster om zich te laten testen kan naast de normale bij DONS geldende veiligheidsregels, naar het oordeel van de kantonrechter als proportioneel worden aangemerkt. Werkneemster heeft aangevoerd dat zij ervoor kiest zich niet te laten testen maar om in quarantaine te gaan. Van DONS kan echter op grond van onder meer bedrijfseconomische en roostertechnische redenen niet verlangd worden dat zij werkneemster telkens als zij weigert een test te laten doen toestaat om tien dagen in quarantaine te gaan. De kantonrechter komt dan ook tot de conclusie dat de instructie van DONS om in bepaalde situaties een PCR-test van werkneemster te verlangen weliswaar een inbreuk vormt op haar recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en het recht op onaantastbaarheid van het lichaam, maar toch redelijk is omdat aan de hierboven genoemde voorwaarden om haar grondrechten in te perken is voldaan. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden, onder toekenning van de transitievergoeding.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 10-02-2022

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2022:418

Zaaknummer: 9533573 EA VERZ 21-700

Rechters: I.M. Bilderbeek

Advocaten: N. Bakker

Wetsartikelen: 10 Grondwet, 11 Grondwet, 22 Grondwet, 7:658 BW, 3 Arbowet, 7:669 lid 3 sub e BW, 7:671b BW en 7:673 BW