

RECHTSPRAAK

***Professionele danser die wekelijkse zelftest weigert terecht geschorst.
Het doel van werkgeefster om door de maatregel een veiliger
werkomgeving te scheppen weegt zwaarder dan het bezwaar van
werknemer tegen testen en het delen van de uitslag ervan.***

Feiten

Werknemer is sinds 2006 in dienst bij Stichting Date, Dans en Theater als danser en sinds 1 januari 2021 ook als artistiek assistent op basis van een 32-urige werkweek. Werkgeefster heeft werknemer medio oktober 2021 gevraagd zich in voorkomende gevallen te laten testen op het coronavirus, maar werknemer wilde aan dit verzoek niet voldoen. Werkgeefster heeft daarop besloten werknemer vanaf eind oktober 2021 te schorsen en de salarisbetaling aan werknemer per 1 december 2021 te staken. Ingaande 29 november 2021 heeft werkgeefster haar beleid en coronaprotocol aangescherpt door van iedereen te vragen eens per week een zelftest te doen. Daartoe zijn aan iedereen tests verschaft. Bij positief resultaat dient werkgeefster te worden geïnformeerd, dient men thuis te blijven en zich te laten testen door de GGD. Werknemer weigert hieraan te voldoen. Werknemer vordert in kort geding – kort gezegd – wedertewerkstelling en loondoorbetaling.

*Oordeel**Coronabeleid vs. grondrechten*

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het gaat er in deze zaak om of het coronabeleid van werkgeefster toelaatbaar is. Het onderdeel verplichten tot testen en het moeten meedelen van de uitslag ervan aan de werkgever, levert een schending van de privacy en van de lichamelijke integriteit van werknemer op. Dat hier een spanningsveld kan komen te liggen tussen het bieden van een veilige werkomgeving en de privacy/persoonlijke integriteit van de werknemer is al van voor corona bekend. Zo meldt de Autoriteit Persoonsgegevens in een nieuwsbericht van 15 maart 2019 in het kader van gegevensverwerking dat wetgeving voor het testen op alcohol, drugs of geneesmiddelen tijdens werktijd vereist is. Voor testen op corona ligt dit niet wezenlijk anders. Dat hiervoor nog geen wetgeving bestaat, maakt echter niet dat de testmaatregel van werkgeefster zonder meer verboden is.

Redelijk testbeleid

Werknemer is danser en als zodanig werkzaam. Aldus komt hij bij repetities en uitvoeringen in nauw contact met mededansers. Gegeven de besmettelijkheid van corona is de maatregel

van werkgeefster om wekelijks een zelftest van een danser te vragen en de uitslag daarvan met haar te delen redelijk. Daardoor wordt het risico beperkt dat de dansers (wel en niet gevaccineerd) in aanraking komen met iemand die corona heeft. De maatregel kan, naast de normale bij werkgeefster geldende veiligheidsregels als afstand houden, handen wassen, mondkapje dragen, als (minimaal) noodzakelijk worden aangemerkt om een veilige werkomgeving te scheppen voor de dansers (en hun naasten) gedurende de coronapandemie. Een minder verstrekkend middel om hetzelfde doel te bereiken is niet genoemd en niet goed voorstelbaar. In zoverre is de maatregel ook proportioneel. Kortom, het doel van werkgeefster om door de maatregel een veiliger werkomgeving te scheppen weegt zwaarder dan het bezwaar van werknemer tegen testen en het delen van de uitslag ervan. De bestreden inbreuk op de grondrechten van werknemer is gerechtvaardigd. Werknemer heeft nog gesteld dat schorsing een te verstrekkende maatregel is voor zijn weigering om zich te (laten) testen. Hij kan zijn werkzaamheden anders dan dansen blijven doen. Werkgeefster heeft daarentegen aangevoerd dat de werkzaamheden van werknemer voor vrijwel 100% contact op minder dan 1,5 meter met zich brengt. Werknemer heeft dit onvoldoende weersproken. Tegen die achtergrond is het testbeleid van werkgeefster redelijk. Aldus is voldoende aannemelijk geworden dat werkgeefster door de weigering van werknemer daaraan mee te werken tot schorsing van hem diende over te gaan. De vorderingen van werknemer worden afgewezen.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 14-12-2021

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2021:7321

Zaaknummer: KK 21-818

Rechters: C. von Meyenfeldt

Advocaten: J.P. Wiewel en E. Spijkerman

Wetsartikelen: 7:628 BW