

Covid-19 en recht op thuiswerken?

MICHELLE MAAIJEN

Op advies van de overheid moeten mensen vanwege het covid-19 virus in ieder geval tot 1 september 2020 zoveel mogelijk thuis werken. Toch zijn er steeds meer bedrijven die van hun werknemers verlangen dat zij weer op kantoor komen werken. Niet alle werknemers zijn daar even blij mee. Onlangs moest Rechtbank Gelderland oordelen over een verzoek van een werknemer om tot 1 september 2020 thuis te mogen blijven werken. Deze uitspraak roept de vraag op of werknemers vanwege covid-19 een 'recht' op thuiswerken af kunnen dwingen.

Achtergrond

De werknemer werkt als medewerkster commerciële binnendienst en servicecoördinator bij het bedrijf VoC Grootkeukens. De werkgever heeft op 15 maart 2020 aan haar medewerkers laten weten dat zij tot nader order thuis moesten werken, om de kans op besmetting met het covid-19 virus zo klein mogelijk te maken. Ongeveer een maand later, op 11 april 2020, stuurt de werkgever een bericht aan de werknemer in kwestie waarin wordt aangegeven dat zij op 14 april 2020 geacht wordt haar werkzaamheden weer op kantoor te verrichten. Werknemer heeft aan die oproep gehoor gegeven, en is op 14 april 2020 weer naar kantoor gegaan om te werken.

Diezelfde dag nog heeft werknemer per e-mail toestemming gevraagd aan werkgever om alsnog thuis te mogen werken. Als reden daarvoor geeft de werknemer onder andere aan dat er teveel collega's aanwezig waren in de ruimte waar zij moest werken. De werkgever geeft werknemer toestemming om (weer) thuis te werken, maar wel onder het voorbehoud dat zij weer op kantoor moet komen werken als dat noodzakelijk is.

Op 6 mei 2020 heeft werkgever aan al haar werknemers een e-mail gestuurd waarin is vermeld dat alle werknemers vanaf 11 mei 2020 weer op kantoor moeten werken. Verder geeft de werkgever een opsomming van alle maatregelen die zij heeft genomen om haar werknemers veilig op kantoor te kunnen laten werken. Kort samengevat zien die maatregelen onder andere op hygiëne, het houden van voldoende afstand, een andere inrichting van het kantoor en het lunchen in verschillende teams.

De dag daarna heeft werknemer, onder verwijzing naar de persconferentie van premier Rutte van de avond ervoor, aangegeven dat zij er vanuit gaat dat werkgever de inhoud van de hiervoor genoemde e-mail zal aanpassen naar aanleiding van het advies van premier Rutte. Dat advies

luidt: zoveel als mogelijk thuiswerken tot 1 september 2020. Als werkgever haar e-mail en het daarin opgenomen verzoek om weer op kantoor te komen werken niet aanpast, wil werknemer weten welke zwaarwegende bedrijfsbelangen de werkgever heeft om het advies van de overheid te negeren en de gezondheid van werknemers in gevaar te brengen, aldus de werknemer. Vervolgens wordt de discussie tussen werkgever en werknemer meer en meer juridisch van aard, en stelt de werkgever zich op het standpunt dat werknemer de redelijke opdrachten van werkgever dient op te volgen en dus op het werk moet verschijnen. Omdat nader overleg tussen partijen ook niet tot een oplossing leidt, besluit werknemer om werkgever in kort geding te dagvaarden.

Wet Flexibel Werken

Werknemer probeert in kort geding af te dwingen dat zij tot 1 september 2020 thuis mag blijven werken. Zij baseert haar vordering primair op de Wet Flexibel Werken. Die wet biedt werknemers de mogelijkheid om een verzoek bij hun werkgever in te dienen, bijvoorbeeld voor een wijziging van de arbeidsplaats. Dit is een interessante insteek, en het is dan ook jammer dat aan een inhoudelijke beoordeling van dit verzoek niet wordt toegekomen.

De Wet Flexibel Werken bepaalt namelijk in art. 2 lid 16 dat de wet niet van toepassing is op een werkgever met minder dan 10 werknemers. Dat is bij de werkgever in deze zaak het geval, zodat het verzoek van werknemer op deze grond wordt afgewezen.

Of het beroep van werknemer op de Wet Flexibel Werken was geslaagd als deze wet wel van toepassing was geweest, is nog maar de vraag. Voor een verzoek tot wijziging van de arbeidsplaats op grond van de Wet Flexibel Werken, gelden namelijk minder strenge vereisten dan bijvoorbeeld een

verzoek om wijziging van de arbeidsduur, of de werktijd. Verzoekt een werknemer om aanpassing van de arbeidsduur of de werktijd, dan moet de werkgever op grond van de Wet Flexibel Werken dit verzoek inwilligen, tenzij zwaarwegende bedrijfs- of dienstbelangen zich hiertegen verzetten. Dat criterium geldt niet voor een verzoek tot wijziging van de arbeidsplaats. Een dergelijk verzoek hoeft de werkgever op grond van art. 2 lid 6 alleen maar te 'overwegen'. Als de werkgever het verzoek afwijst, moet hij daarover wel in overleg treden met de werknemer. Maar er geldt op grond van de Wet Flexibel Werken dus geen plicht voor de werkgever om een verzoek tot wijziging van de arbeidsplaats te accepteren. Waarschijnlijk zal de uitkomst voor werkneemster dus hetzelfde zijn gebleven, ook als de Wet Flexibel Werken wel van toepassing was geweest op deze zaak.

Goed werkgeverschap

Werkneemster heeft haar vordering daarnaast gebaseerd op de stelling dat werkgever handelt in strijd met goed werkgeverschap, haar instructiebevoegdheid en haar zorgplicht, door de arbeidsplaats van werkneemster niet te wijzigen. In de procedure komt eerst de vraag nog aan de orde of deze vordering van werkneemster zich wel leent voor een kort geding procedure, omdat in kort geding geen uitspraak kan worden gedaan die de rechtstoestand tussen partijen vaststelt. Er kan met andere woorden alleen een voorlopige maatregel worden gevraagd, en het wijzigen van de arbeidsplaats is een definitieve maatregel, ook al zou die maatregel slechts tot 1 september 2020 van toepassing zijn. De kantonrechter overweegt dat de vordering van werkneemster alleen al om die reden zou moeten worden afgewezen, maar gaat hier niet verder op in omdat de vordering van werkneemster ook op inhoudelijke gronden wordt afgewezen.

De kantonrechter overweegt dat werkgever haar verplichtingen uit hoofde van goed werkgeverschap, haar instructiebevoegdheid en/of de zorgplicht niet heeft geschonden. De werkgever heeft voldoende aangetoond dat zij in verband met covid-19 meerdere maatregelen heeft genomen om een veilige werkplek te waarborgen. Zo heeft werkgever bijvoorbeeld het aantal stoelen in de kantine teruggebracht, op meerdere plekken ontsmettingsmiddelen staan en is geprobeerd om iedere werknemer een eigen kantoorruimte te geven. Dat werkneemster van mening is dat die maatregelen op 14 april 2020, de dag dat zij op kantoor was, niet werden nageleefd maakt dat oordeel niet anders. Het staat niet vast dat die observatie van werkneemster juist is, en op basis daarvan kan ook niet worden geconcludeerd dat de door werkgever getroffen maatregelen stelselmatig worden overtreden.

Bovendien heeft de werkgever aannemelijk kunnen maken dat zij werkneemster nodig heeft op de werkvloer. Er

moeten volgens de werkgever pakketten worden aangenomen en er moeten bestellingen verwerkt en verzonden worden. Die werkzaamheden zijn niet vooraf te plannen, omdat die voortkomen uit geplaatste bestellingen. Ook begeleidde werkneemster een andere collega, en die begeleiding kon vanwege de werkdruk niet worden overgedragen aan andere collega's. De kantonrechter oordeelt dan ook dat 'het zeer algemeen geformuleerde overheidsadvies over zoveel mogelijk thuis werken' niet zover ingrijpt dat werkneemster daaruit een recht op thuis werken kan putten. Dit overheidsadvies hoeft volgens de kantonrechter op grond van de redelijkheid en billijkheid, niet zonder meer door de werkgever te worden gevolgd.

Conclusie

In deze specifieke casus mocht de werkgever van werkneemster verlangen dat zij op kantoor komt werken. Daarbij speelt naar mijn mening een grote rol dat de werkgever voldoende veiligheidsmaatregelen had getroffen voor het werken op kantoor en de werkgever een goede reden had om van werkneemster te verlangen dat zij op kantoor haar werkzaamheden uitoefent. Ik sluit niet uit dat in situaties waarbij de werknemer bijvoorbeeld vanwege gezondheidsredenen thuis wil werken, de werkgever onvoldoende veiligheidsmaatregelen heeft getroffen of onvoldoende reden heeft om te verlangen dat op kantoor wordt gewerkt (en het werk vanuit huis ook goed georganiseerd kan worden), een werknemer betere gronden heeft om een recht op thuiswerken af te dwingen. De slotoverweging van de kantonrechter dat het 'algemene overheidsadvies' om zoveel mogelijk thuis te werken niet zonder meer door de werkgever hoeft te worden gevolgd, lijkt wel aan te geven dat een 'recht op thuiswerken' niet makkelijk afdwingbaar zal zijn.

Bronnen:

Wet: art. 2 en art. 6 Wet Flexibel Werken, art. 7:611 BW

Jurisprudentie: Rb. Gelderland 16-6-2020, nr. 8545345 (ECLI:NL:RBGEL:2020:2954)



Over de auteur



Mr. M. Maaijen
Pallas Advocaten, www.pallasadvocaten.nl