

## Corona blijft invloed hebben op de rechtspraak (II)

A.W. JONGBLOED\*

Ook in de afgelopen periode zijn er diverse uitspraken te signaleren die direct te maken hebben met de coronapandemie.

In het *huurrecht* is een trend te zien dat kantonrechters bij middenstandsbedrijfsruimte de huurprijs gedurende de periode dat het bedrijf was gesloten gaan bepalen aan de hand van formules. Een voorbeeld biedt Rb. Amsterdam (ktr.) 18 mei 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:2478. Het betrof een evenementen- en congrescentrum, waarin normaliter vooral feesten en partijen plaatsvinden. Door corona was de omzet gedaald tot een dramatisch dieptepunt. De kantonrechter oordeelde dat de huurprijs voor die maanden moest worden berekend aan de hand van de formule  $oh - (d\% \div 2) = gh$ . Daarbij is *oh* de originele huurprijs, *d* de omzetzaling en *gh* de gewijzigde huurprijs. Het percentage van de omzetzaling moet door 2 worden gedeeld, omdat uitgangspunt is dat de tegenvaller gelijkelijk over de huurder en de verhuurder moet worden verdeeld. Het betekent dat indien sprake is van een omzetzaling van 100% de oorspronkelijke huurprijs in beginsel wordt verminderd met 50%. De kantonrechter wijst er daarbij op dat de huurder een beroep kan doen op steunmaatregelen van de overheid. De kantonrechter vond het niet reëel om de huurprijs omzetafhankelijk te maken zoals de huurder had voorgesteld, want dat zou leiden tot een risicoverdeling die in belangrijke mate zou afwijken van hetgeen oorspronkelijk tussen partijen overeen is gekomen, te weten een huurovereenkomst met een vast maandelijks bedrag aan huur ongeacht het bedrijfsresultaat dat door de huurder wordt bereikt. Met de omzetafhankelijke omzet zoals de huurder die voorstaat, zou dit uitgangspunt overboord worden gezet en dat zou significante huurkortingen kunnen betekenen die buitensporig nadelig zouden kunnen uitpakken voor de verhuurder.

Helemaal geen huurkorting was het oordeel van Rb. Overijssel (ktr.) (zp. Enschede) 8 april 2021, ECLI:NL:RBOVE:2021:1502. Het betrof Chinees-Indisch restaurant De Mandarijn. De kantonrechter overwoog onder meer:

‘Voor het tweede kwartiel (Q2) komt Pan dan geen huurprijsvermindering toe omdat de tegemoetkoming voor die periode 100% bedraagt. Nu de TVL-vergoeding per januari 2021 flink is uitgebreid acht de kantonrechter het toepassen van deze laatste manier hier het meest rechtvaardig. De te verdelen pijn is immers het deel dat nog nadeel oplevert doordat het niet wordt gedekt door de TVL. Bovendien kan bij een 100% tege-

moetkoming niet langer worden volgehouden dat naar de maatstaven van de redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de huurovereenkomst niet mag worden verwacht. Van ‘pijn’ die nog verdeeld moet worden is dan geen sprake.’

In het verlengde hiervan ligt de gedwongen ontruiming. Rb. Rotterdam (vzr.) 21 april 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:4374 (*X/Havensteder*) moest in een executiegeschil oordelen omdat betrokkene stelde dat hij gezien de heersende pandemie niet naar Marokko kon (terug)reizen. Op de website van het Ministerie van Buitenlandse Zaken staat dat de Marokkaanse regering tot nader order alle rechtstreekse vluchten tussen Marokko en Nederland heeft opgeschort en dat reizigers die vanuit Nederland via een ander land met het vliegtuig in Marokko aankomen, niet worden toegelaten in Marokko. Wanneer het gehuurde zal worden ontruimd, zal hij dus dakloos worden (terwijl ook zijn leeftijd en gezondheidssituatie een rol spelen). Havensteder had enkel als belang gesteld om het gehuurde zo snel mogelijk aan woningzoekenden te verhuren. De kantonrechter laat de belangen van de ex-huurder zwaarder wegen. Wanneer de tenuitvoerlegging wordt opgeschort, leidt dit mogelijk tot de consequentie dat deze woningzoekenden nog langer op de wachtlijsten moeten staan, maar zij hebben in ieder geval wel een dak boven het hoofd.

Voor het *arbeidsrecht* kan worden gewezen op de vraag of een werkgever een werknemer kan verbieden af te reizen naar een zogeheten oranje land. In Rb. Limburg (ktr.) 1 april 2021, ECLI:NL:RBLIM:2021:3110 betrof het een werknemer die was afgereisd naar Polen. Na diverse incidenten had de werknemer een laatste officiële waarschuwing gekregen en was hem daarna verboden af te reizen naar Polen omdat dit volgens de werkgever niet paste binnen de re-integratie van de werknemer en omdat hij in die periode gezien de geldende coronabeperkingen in zowel Polen als Nederland na terugkomst tien dagen in quarantaine zou moeten, terwijl zijn functie niet via thuiswerken kon worden ingevuld. Toen de werknemer toch ging, werd hij op staande voet ontslagen. Zijn vordering de werkgever te veroordelen tot betaling van een billijke vergoeding en een transitievergoeding werd afgewezen. In dit geval werd het oordeel van de kantonrechter in belangrijke mate gevormd door het feit dat de werknemer al diverse keren een officiële waarschuwing

\* Prof. mr. A.W. Jongbloed is hoogleraar Executie- en beslagrecht aan de Universiteit Utrecht en hoofdredacteur van dit tijdschrift.

van de werkgever had ontvangen. Uitgangspunt is dat een werkgever niet het recht heeft een werknemer te verbieden naar een ander land af te reizen, zelfs als de werknemer ziek is, tenzij het reizen zijn herstel zou hinderen. Een beperking van het recht om naar een ander land te reizen kan wel worden gebaseerd op de algemene verplichting van een werknemer om zich als een goed werknemer te gedragen. In dit geval moest de werknemer tien dagen in quarantaine en kon hij zijn functie niet invullen via thuiswerken.

Rb. Rotterdam (ktr.) 15 april 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:3754 oordeelde dat een werkgever maatregelen mag treffen om de gevolgen van de coronacrisis op te vangen. Voor uitstel van loonsverhoging is sprake van een zwaarwegend belang (vgl. art. 7:613 BW), maar dat is anders als het gaat om de opbouw van vakantie-dagen en het verplicht opnemen daarvan.

Hoe te oordelen als de werkgever wil registreren of een werknemer al dan niet is gevaccineerd (en in het verlengde daarvan een vaccinatiebonus geeft)? Dat lijkt eenvoudig, omdat het van belang kan zijn voor de vraag of de werknemer naar het buitenland kan reizen. Maar het blijkt gevoelig te liggen in verband met de privacy. Of iemand al dan niet is gevaccineerd is een gegeven over de gezondheid van die persoon en gezondheidsgegevens zijn volgens de Algemene verordening gegevensbescherming (AVG) bijzondere persoonsgegevens waarvan het verboden is om die te verwerken, tenzij er een uitzondering geldt. Geeft de werknemer toestemming dan is aan de uitzondering voldaan. De toestemming moet echter wel worden gegeven en in arbeidsrelaties ontbreekt die vrijheid vrijwel altijd. Vervolgvraag is of de privacy dan niet te ver doorschiet, omdat op de werkgever tal van verplichtingen rusten om te waken over de gezondheid van de werknemer. Zo zal een goede werkgever vaccinaties stimuleren om een veilige werkomgeving te creëren. Ook worden grote bedrijven verplicht een bepaald percentage gehandicapten in dienst te nemen. Een handicap is ook een medisch gegeven. Hoe is controle mogelijk?<sup>1</sup>

Op het gebied van het *personen- en familierecht* zal de coronapandemie kunnen leiden tot een lagere door de alimentatieplichtige te betalen alimentatie, omdat diens draagkracht is verminderd. In Rb. Amsterdam 6 mei 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:2179, werd de alimentatie vastgesteld op € 32,50 per kind terwijl dit bedrag met ingang van 1 januari 2022 zal worden verhoogd tot € 227 per kind per maand.

Een andere vraag is wie beslist of een onder curatele gestelde zich laat vaccineren. Rb. Noord-Nederland (ktr.) (zp. Leeuwarden) 7 april 2021, ECLI:NL:RBNNE:2021:1350, oordeelde dat er geen vertegenwoordigingsbevoegdheid bestaat voor de curator tot vaccineren tegen corona. Het verzoek van de curator om de betrokkene verplicht te laten vaccineren werd afgewezen nu de onder curatele gestelde zich hier tegen verzet en het laten vaccineren een hoogst persoonlijke handeling is.<sup>2</sup>

Vragen kunnen ook worden gesteld over de behandelingsplicht bij corona, wanneer het lijkt te gaan om medisch zinloze behandelingen c.q. risicovolle behandelingen in relatie tot corona. In het *gezondheidsrecht* is uitgangspunt dat patiënten worden behandeld. Maar er kan zich een uitzondering voordoen. Zo mag een hulpverlener om een gegronde reden weigeren een behandelingsovereenkomst te sluiten, zodat hij niet aan behandeling toekomt. Ook hoeft een hulpverlener niet over te gaan tot medisch zinloze behandelingen. Gedacht kan worden aan de situatie dat het handelen niet bijdraagt aan een verbetering van de medische toestand van de patiënt. Hetzelfde geldt als de behandeling zodanige risico's meebrengt dat de behandeling met het oog op verwezenlijking van die risico's behoort te worden vermeden dan wel er geen bewijs is voor de goede werking van de behandeling. De in de vorige aflevering genoemde uitspraak Rb. Den Haag (vzr.) 16 maart 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:2579, biedt een voorbeeld: bij een coronapatiënt werd door de behandelde specialisten geoordeeld dat een longtransplantatie niet levensreddend zou zijn. Die mening werd in een tweede en derde oordeel bevestigd. Een voorbeeld van een kwestieuze behandeling met risico's voor de gezondheid kwam aan de orde in Rb. Midden-Nederland (vzr.) (zp. Utrecht) 20 mei 2021, ECLI:NL:RBMNE:2021/281. De patiënt was gezien zijn slechte toestand in slaap gebracht en zijn situatie was daarna verslechterd. De familie vroeg het ziekenhuis meermalen om te starten met behandeling van de patiënt met behulp van de middelen Ivermectine, Hydroxychloroquine en vitamine C. De in Nederland en Europa levende opvattingen en richtlijnen met betrekking tot de behandeling van corona verzetten zij zich tegen de door de familie gewenste behandeling. Door zich bij de behandeling van de patiënt op de in Nederland en Europa geldende richtlijnen te baseren hebben het ziekenhuis en de handelend artsen in dit geval als goed hulpverlener gehandeld en goede zorg verleend. Van belang was ook het standpunt van de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd die had aangekondigd dat zij artsen gaat beboeten die Hydroxychloroquine of Ivermectine voorschrijven.

1. Zie ook B. Schoten & Y.L. Smit, 'Werken in de overgang naar het "nieuwe" oude normaal', *Bb* 2021/61.

2. Zie ook S.C.M. Schilder & A.N. Labohm, 'Coronasteunmaatregelen en alimentatierekenen', *Echtscheidingsbulletin (EB)* 2021/45, p. 89-94 en het themanummer uit 2020, aflevering 6, met daarin onder meer A.N. Labohm, 'De coronacrisis en de afwikkeling van financiële geschillen', *EB* 2020/53; R.M. Kavelaars-Niekoop, 'Financiële en fiscale gevolgen van het coronavirus voor (kleine) ondernemers', *EB* 2020/54.