

instemming nodig is van de eventueel aanwezige patiënten- en cliëntenraden. Daarbij kan bijvoorbeeld de omstandigheid spelen dat er mensen zijn met dementie of een verstandelijke beperking die niet begrijpen waarom een persoonlijk beschermingsmiddel nodig is of er bang voor zijn. In een dergelijk geval kan het CTB een instrument zijn om veiligere en betere zorg te bieden dan met alternatieven (waarvan niet bekend is of deze wel een aan het CTB gelijkwaardige bescherming bieden). De regering ziet dus geen reden om de zorg als aparte categorie uit te zonderen van dit voorstel.

Opgemerkt moet worden dat wanneer patiënten bewoners zijn van een zorglocatie, er reeds voorwaarden kunnen gelden voor het bezoek. Instellingen kunnen hun recht uitoefenen om zelf te bepalen wie ze in hun huis willen ontvangen (huusrecht). Ook geldt artikel 58o, tweede lid, Wpg onverkort. Dat betekent dat zorgaanbieders voorwaarden stellen aan de toegang van mensen die niet bij de zorg en hulpverlening zijn betrokken, indien dit noodzakelijk is om verspreiding van het coronavirus te voorkomen. Ook de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (hierna: VWS) kan bij ministeriële regeling voorwaarden stellen aan de toegang, als de maatregelen van zorgaanbieders onvoldoende of onevenredig zijn om de virusverspreiding tegen te gaan (artikel 58o, derde lid, Wpg). Voorwaarden op grond van artikel 58o Wpg mogen onder meer niet worden opgelegd aan familieleden of naasten als de patiënt op korte termijn komt te overlijden, noch aan de advocaat of cliëntvertrouwenspersoon (artikel 58o, vijfde lid, Wpg). Deze beperkingen gelden niet voor het regelen van de inzet van het CTB, die met de beoogde aanpassing van artikel 58ra Wpg een andere grondslag kent. Bij het eventueel vaststellen van de ministeriële regeling voor het mogelijk maken van het CTB in de zorg, zullen evenwel soortgelijke uitzonderingen gelden.

De in artikel 58ra, vijfde lid, Wpg voorgestelde bevoegdheid is overigens niet beperkt tot het stellen van CTB-regels aan bezoekers aan zorglocaties. Het gaat om een mogelijkheid voor alle niet-CTB-plichtige terreinen. Te denken valt bijvoorbeeld ook aan bezoekers van fabrieken, kantoren of penitentiaire inrichtingen. Indien een daartoe strekkende ministeriële regeling tot stand wordt gebracht, kan ook de beheerder van andere locaties niet zonder meer overgaan tot het stellen van een CTB-eis. De beheerder zal ook dan moeten bezien of op een andere manier een aan het CTB gelijkwaardig beschermingsniveau kan worden bereikt.

3. Verhouding tot grond- en mensenrechten en andere regelgeving

3.1 Grond- en mensenrechten

De overheid is verplicht om maatregelen te treffen ter bevordering van de volksgezondheid (artikel 22 van de Grondwet) en zij moet epidemieën zoveel mogelijk voorkomen (artikel 11 van het Europees Sociaal Handvest). Ook dient de overheid de noodzakelijke maatregelen te treffen om systematisch of structureel disfunctioneren van ziekenhuisdiensten te voorkomen, zodat geen levensreddende behandelingen worden ontzegd.⁷ Er is dus een grond- en mensenrechtelijke opdracht voor de overheid om op te treden ter bescherming van de gezondheid. Aan de andere kant kunnen de voorgestelde maatregelen tot een inperking van grond- en mensenrechten leiden, zoals het recht op lichamelijke integriteit, het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, het recht op gelijke behandeling en het eigendomsrecht.

Dit wetsvoorstel voorziet in de wettelijke grondslag voor het bij ministeriële regeling vaststellen van regels over verplichte inzet van het CTB of het openstellen van de mogelijkheid daartoe. In deze paragraaf worden in algemene zin de noodzaak, proportionaliteit en subsidiariteit van het creëren van deze wettelijke grondslag gemotiveerd. Indien op basis van de geclausuleerde delegatiegrondslag bij ministeriële regeling besloten wordt tot verplichte inzet van het CTB of het openstellen van de mogelijkheid daartoe, zal aan de hand van de actuele epidemiologische en maatschappelijke omstandigheden in concreto moeten worden gemotiveerd dat aan de eisen ter rechtvaardiging van de beperking van grond- en mensenrechten wordt voldaan. Dit is tevens

⁷ Artikel 8 EVRM; EHRM 25 juni 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0625JUD005496909 (Mehmet Ulsoy e.a./Turkije), par. 84; EHRM 5 november 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:1105DEC001810820 (Le Mailloux/Frankrijk), par. 9.

Met opmerkingen : Met alle begrip voor de bewoners en de zorgers die zich beschermd willen weten: we spreken hier wel over een categorie mensen (bewoners) die niet zijn opgenomen maar 'wonen' op betreffende locatie. Dat legt m.i. een extra grote verplichting op de zorginstelling om alternatieven te bieden, bijv. een ontmoetingsplek op straatniveau, maar dan gescheiden door niet te openen raam/deur, maar wel voorzien van over en weer geluidsvoorziening. Hier is in de eerste ronde van lockdown in veel zorghuizen al ervaring mee opgedaan, maar het zou tragisch voor de bewoners zijn, als zij naasten niet meer kunnen ontmoeten omdat die laatste ervoor kiezen niet gevaccineerd te worden. Door het verplicht voorschrijven van dergelijke beschermde ontmoetingsplek kan ook te verwachten weerstand deels worden ondervangen tegen inzet van deze maatregel.

geborgd door de algemene voorwaarden in artikel 58b, tweede lid, Wpg, inhoudende dat een maatregel slechts getroffen mag worden indien dat gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is en de uitoefening van grondrechten daarbij zo min mogelijk wordt beperkt. Daarnaast gelden specifieke voorwaarden voor de inzet van het CTB, die zijn opgenomen in artikel 58rb Wpg. Deze houden in dat de maatregel in het maatschappelijk belang moet zijn aangewezen, uitvoerbaar en doelmatig moet zijn en gepaard gaat met voorzorgsmaatregelen om eventuele maatschappelijke ongewenste effecten ervan weg te nemen of te verminderen.

3 1 1 Recht op lichamelijke integriteit en eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer in relatie tot de inzet van het CTB ten aanzien van werknemers

De voorgestelde maatregelen en de gegevensverwerking die bij de inzet van het CTB plaatsvinden, vormen een inbreuk op het recht op lichamelijke integriteit en het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, waaronder het recht op privacy, zoals verankerd in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM). De inbreuk is onder meer gelegen in het moeten laten afnemen van een test voor het verkrijgen van een CTB, de gevolgen ingeval niet wordt beschikt over een CTB (namelijk dat geen toegang tot de arbeidsplaats of een andere plaats kan worden verkregen) en het de gegevensverwerking die bij de inzet van een CTB plaatsvindt.

Hieronder zal eerst in algemene zin worden ingegaan op de hiervoor genoemde grond- en mensenrechten. Daarna zal specifiek worden ingegaan op de situatie van verplichte inzet van het CTB door de werkgever en de situatie dat sprake is van de mogelijkheid voor de werkgever om het CTB in te zetten.

De artikelen 10 en 11 van de Grondwet en artikel 8 EVRM staan bij of krachtens wet beperkingen toe op de hiervoor genoemde rechten. In de vereiste wettelijke grondslag wordt met dit wetsvoorstel voorzien. Op grond van artikel 8 EVRM zijn beperkingen toegestaan, indien zij bij wet zijn voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk zijn in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Bij het invullen van hun verplichtingen onder artikel 8 EVRM hebben verdragspartijen, afhankelijk van de omstandigheden, een zekere beoordelingsruimte ('margin of appreciation').

De beperkingen die dit wetsvoorstel kunnen opleveren, worden gerechtvaardigd vanuit de bescherming van de volksgezondheid. De ernst en de gevolgen van de epidemie van covid-19 zijn bijzonder indringend voor zowel individuen als de samenleving. Het doel van de voorgestelde maatregelen is gelegen in het bestrijden van de epidemie en het kunnen blijven borgen van de beschikbaarheid van de zorg, zowel voor covid-19-patiënten als voor patiënten die andere zorg behoeven.

Op grond van vaste jurisprudentie van het Europees Hof van de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) is een beperkende maatregel noodzakelijk in een democratische samenleving indien deze beantwoordt aan een dwingende maatschappelijke behoefte ('pressing social need'), geschikt is zijn om het gerechtvaardigde doel te bereiken en er geen minder vergaande maatregel mogelijk is waarmee hetzelfde doel kan worden bereikt (subsidiariteit). Daarnaast moet de beperking in verhouding zijn met het met de maatregel gediende en mogen er voor belanghebbenden geen onevenredig nadelige gevolgen zijn (proportionaliteit).

Om de transmissie van het virus op en rondom arbeidsplaatsen te voorkomen dan wel te beperken, is tot op heden – naast de algemene hygiëne- en gedragsmaatregelen – ingezet op testadviezen voor werknemers, verscherpt thuiswerkadvies, het mijden van de spits en het in acht nemen van het veiligheidsafstandsadvies van anderhalve meter. De naleving van deze adviezen is zoveel mogelijk bevorderd door publiekscommunicatie. In aanvulling daarop vormt de inzet van

het CTB in algemene zin een geschikt middel om de verspreiding van het virus op plekken waar meerdere mensen bij elkaar komen (zoals de arbeidsplaats) tegen te gaan, aangezien daarmee de kans op transmissie van het virus tussen personen wordt beperkt. De voorgestelde uitbreiding van de inzet van het CTB is noodzakelijk in het licht van de hoge en stijgende besmettingscijfers en de bezetting in ziekenhuizen, in het bijzonder die op de IC's. Daarmee beantwoordt de uitbreiding van de inzet van het CTB aan een dwingende maatschappelijke behoefte. Daarnaast kan de inzet van het CTB meer ingrijpende maatregelen voorkomen (zoals een lockdown) of – als zodanige maatregelen toch noodzakelijk zijn gebleken – betekenen dat bij een verbetering van de situatie eerder kan worden afgeschaald. De inzet van het CTB kan in dat geval leiden tot het voorkomen of verminderen van de beperking van de grond- en mensenrechten als gevolg van die andere meer ingrijpende maatregelen. Deze subsidiariteitsafweging moet in concreto worden verricht op het niveau van de ministeriële regeling in het licht van de actuele epidemiologische en maatschappelijke omstandigheden. De mogelijkheid om het CTB in te zetten kan in zoverre dus bijdragen aan de proportionaliteit en subsidiariteit binnen het maatregelenpakket ter bestrijding van de epidemie van covid-19, omdat zij meer ruimte biedt om – gegeven de actuele epidemiologische en maatschappelijke omstandigheden – de meest optimale balans te realiseren tussen verschillende, soms botsende belangen.

Ten aanzien van het verkrijgen van het CTB geldt dat eenieder in principe vrij is in de keuze van het in te zetten middel: vaccinatie-, herstel- of testbewijs. Wettelijk is dit gewaarborgd, waardoor personen die zich niet willen of niet kunnen laten vaccineren in plaats van een bewijs van vaccinatie of herstel van infectie in ieder geval gebruik kunnen maken van het bewijs van een testuitslag. De betreffende bewijzen kunnen kosteloos worden verkregen. Voor personen die vanwege een beperking of een ziekte geen test kunnen ondergaan of als gevolg daarvan ernstig ontregeld raken (artikel 58ra, huidige negende lid, Wpg) of die niet in aanmerking komen voor een vaccinatie (zoals kinderen tot en met 12 jaar) zullen uitzonderingen gelden.

Het verplicht inzetten van het CTB op de arbeidsplaats betekent niet dat een werknemer die niet gevaccineerd of hersteld is, zijn werkzaamheden niet meer zal kunnen verrichten op de arbeidsplaats. Een CTB kan immers ook worden verkregen met een negatieve testuitslag. Het afnemen van een test behelst op zichzelf een beperkte invasieve ingreep. Een ongevaccineerde werknemer, ongeacht of dat naar keuze of vanwege medische redenen is, zal zich echter – uitgaande van een beperkte geldigheidsduur van een testuitslag – hoogfrequent moeten laten testen gedurende de periode dat de maatregel van kracht is. Weliswaar gaat het hier om een tijdelijke – want in hoofdstuk Va Wpg neergelegde – maatregel, maar de hoge frequentie van het testen betekent voor deze persoon een forse inbreuk op zijn recht op lichamelijke integriteit en het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer. Dit wordt evenwel gerechtvaardigd geacht omdat uitsluitend hiertoe zal worden besloten indien dit, gelet op de actuele omstandigheden en de advisering door het OMT, noodzakelijk is ter bestrijding van de epidemie. Daarbij geldt dat de beslissing om zich op basis van eigen keuze niet te laten vaccineren weliswaar gerespecteerd wordt, maar tegelijkertijd niet geheel vrijblijvend is vanwege de gevolgen daarvan voor anderen en in het bijzonder ook voor de zorg.

Verplichting voor de werkgever

In de CTB-plichtige sectoren kan van overheidswege 'direct' (dus zonder het hieronder beschreven gelaagde systeem voor andere sectoren) tot verplichte inzet van het CTB ten aanzien van werknemers worden besloten. De reden daarvoor is dat het hier om sectoren gaat die voor het publiek toegankelijk zijn en waar veel mensen samenkomen en contact hebben, waardoor vanuit epidemiologisch opzicht sprake is van een risicovolle situatie. Daarbij geldt dat het hier om sectoren gaat waar sprake is van het verrichten van recreatieve of niet-essentiële activiteiten. Tot verplichte inzet van het CTB voor werknemers op deze sectoren kan uitsluitend worden besloten indien die verplichting vanwege de epidemiologische situatie ook is bepaald jegens de personen die toegang willen tot activiteiten of voorzieningen op de betreffende terreinen (deelnemers of bezoekers). Hiermee komt de bestaande tweedeling tussen deelnemers en bezoekers enerzijds en werknemers anderzijds in de CTB-plichtige sectoren te vervallen. Hiermee wordt alsnog navolging

gegeven aan het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State over het voorstel tot de Tijdelijke wet testbewijzen covid-19, waarin de Afdeling adviseerde om af te zien van de uitzondering voor werknemers om een testbewijs over te leggen.⁸ Destijds is ervoor gekozen om de uitzondering te handhaven en uit te gaan van een testadvies voor werknemers. De gewijzigde vaccinatiegraad, de oplopende besmettingscijfers en het verminderde draagvlak in de samenleving voor en de zwaarte van generieke beperkende maatregelen (zoals sluiting van de betreffende sectoren) leiden nu tot een andere afweging en dus tot de noodzaak om alsnog deze wettelijke grondslag te regelen.

In andere sectoren dan de CTB-plichtige sectoren geldt een gelaagd systeem. Dit houdt in dat van overheidswege pas tot verplichte inzet van het CTB kan worden besloten als toepassing van de mogelijkheid voor de werkgever om het CTB in te zetten, achterblijft ten opzichte van wat gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is. Indien dat het geval is, is het – net als hiervoor – het belang van de bestrijding van de epidemie dat een verplichte inzet van het CTB rechtvaardigt.

Mogelijkheid van de werkgever

Zoals hiervoor vermeld, kunnen in de ministeriële regeling andere sectoren dan de CTB-plichtige sectoren worden aangewezen waar een bevoegdheid in plaats van een verplichting geldt om het CTB in te zetten middels een gelaagd systeem. Dat betekent dat niet 'direct' bij ministeriële regeling tot een verplichting kan worden besloten, maar dat eerst alleen de mogelijkheid voor de werkgever wordt gecreëerd om het CTB in te zetten. Van overheidswege kan pas tot verplichte inzet van het CTB worden besloten als toepassing van de mogelijkheid voor de werkgever om het CTB in te zetten, achterblijft ten opzichte van wat gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is.

De mogelijkheid voor de werkgever om het CTB in te zetten zal uitsluitend worden gecreëerd in sectoren of delen daarvan indien die, mede gelet op de epidemiologische situatie, vanwege de aard van de werkzaamheden of de omstandigheden waarin die werkzaamheden worden verricht als risicovolle situaties hebben te gelden met het oog op transmissie van het virus. Indien geen sprake is van een zodanige situatie zal een werkgever in geen geval de bevoegdheid hebben om het CTB in te zetten. Indien wel sprake is van zodanige situatie in (delen van) sectoren en bij ministeriële regeling voor die (delen van) sectoren de mogelijkheid voor de werkgever is gecreëerd, zal de werkgever aan bepaalde voorwaarden moeten voldoen om van die mogelijkheid gebruik te mogen maken. Daartoe zal in ieder geval als voorwaarde gelden dat niet op andere wijze een beschermingsniveau kan worden bereikt dat ten minste gelijkwaardig is met het beschikken over een CTB. Indien een werkgever bijvoorbeeld de mogelijkheid heeft om een deel van zijn werknemers wisselend thuis en op kantoor te laten werken, waardoor de bezetting op het kantoor minimaal is, dan zal inzet van het CTB niet aan de orde zijn. Bij de beoordeling daarvan zal de ondernemingsraad dan wel de personeelsvertegenwoordiging inspraak hebben, aangezien de werkgever instemming van hen behoeft voor het inzetten van het CTB.

Uit het voorgaande volgt dat indien de mogelijkheid voor een werkgever om het CTB in te zetten wordt gecreëerd, die beslissing niet volledig gesteund wordt door een beroep op de epidemiologische situatie. Die speelt in eerste instantie enkel een rol bij het bepalen van (delen van) sectoren waar die bevoegdheid kan worden gecreëerd. Indien vanuit de epidemiologische situatie niet beargumenteerd kan worden dat het noodzakelijk is om een CTB in te zetten, zou betoogd kunnen worden dat ook de bevoegdheid daartoe niet kan worden gecreëerd omdat niet is voldaan aan de eisen van noodzaak en proportionaliteit. Zodanig betoog strekt dus tot een 'aan-uit-situatie': ofwel een werkgever is verplicht tot het inzetten van het CTB of hij mag dit niet inzetten. De huidige situatie bij de bestrijding van de epidemie kenmerkt zich door diverse dilemma's, waaronder het dilemma dat enerzijds maatregelen ter bestrijding van de epidemie nog immer noodzakelijk zijn, terwijl tegelijkertijd het draagvlak in de maatschappij afbrokkelt als het

⁸ Kamerstukken II 2020/21, 35807, nr. 4.

gaat om generieke beperkende maatregelen, die bovendien een verstrekkend karakter hebben (zoals een lockdown). Daarbij spelen de oplopende vaccinatiegraad en de roep van gevaccineerde burgers om beperkende maatregelen jegens hen te laten vervallen ook een rol. Dit komt ook tot uiting op de arbeidsplaats, bijvoorbeeld als het gaat om de wens van gevaccineerde werknemers om niet langer thuis te hoeven werken, maar veilig op kantoor hun werkzaamheden te kunnen verrichten. Tegen de achtergrond van deze dilemma's en de noodzaak om een balans te vinden tussen botsende belangen en het afbrokkelend draagvlak voor meer generieke maatregelen, acht de regering het noodzakelijk en dus passend om niet uit te gaan van een 'aan-uit'-situatie maar om een tussenvorm te bieden, namelijk de mogelijkheid om het CTB in te zetten. Dit biedt de werkgever ruimte om de inzet van het CTB in te passen in zijn bestaande verantwoordelijkheid om te zorgen voor een gezonde en veilige werkomgeving. Zoals hiervoor vermeld, zal de werkgever – met het oog op de proportionaliteit en subsidiariteit – aan bepaalde voorwaarden moeten voldoen om van de mogelijkheid gebruik te mogen maken. Hiermee zal worden geborgd dat gebruikmaking van de mogelijkheid alleen toegestaan is als er geen alternatieve maatregelen getroffen kunnen worden die ten minste een vergelijkbaar beschermingsniveau bieden met de inzet van het CTB en instemming is verkregen van de ondernemingsraad dan wel de personeelsvertegenwoordiging, indien ingesteld.

3 1 2 Recht op lichamelijke integriteit en eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en het recht op eerbiediging van familie- of gezinsleven in relatie tot de inzet van het CTB ten aanzien van bezoekers

In algemene zin geldt hier hetzelfde als hetgeen in de vorige paragraaf reeds is overwogen. In aanvulling daarop geldt dat bij bezoekers, indien zij bij gebreke van een CTB, bijvoorbeeld geen familieleden in een zorglocatie kunnen bezoeken tevens hun recht op familie- of gezinsleven, zoals ook verankerd in artikel 8 EVRM, in het geding is.

Bij bezoekers, buiten de CTB-plichtige sectoren, geldt dat sprake is van het hiervoor beschreven gelaagde systeem. Er kan niet 'direct' bij ministeriële regeling tot een verplichting worden besloten. Eerst zal alleen de mogelijkheid worden gecreëerd om het CTB te kunnen inzetten. Van overheidswege kan pas tot verplichte inzet van het CTB worden besloten als toepassing van de mogelijkheid om het CTB in te zetten, achterblijft ten opzichte van wat gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is. De mate waarin bezoekers zich bij inzet van het CTB zullen moeten laten testen kan variëren van incidenteel tot eveneens hoogfrequent. Dit kan echter gerechtvaardigd worden geacht om de redenen die hiervoor in paragraaf 3.1 zijn vermeld in relatie tot de ongevaccineerde werknemer die zich hoogfrequent zal moeten laten testen. Voor zover het gaat om bezoekers van zorglocaties geldt dat uitzonderingen zullen worden bepaald voor situaties waarin de weigering om een bezoeker toe te laten vanwege het niet beschikken over een CTB niet proportioneel kan worden geacht, bijvoorbeeld als het gaat om bezoek aan een naaste die naar verwachting op korte termijn zal komen te overlijden. Dergelijke uitzonderingen spelen bijvoorbeeld ook bij bezoek aan een penitentiare inrichting, indien een ministeriële regeling tot stand wordt gebracht waardoor daar een CTB voor bezoekers wordt vereist.

3 1 3 Recht op gelijke behandeling

Het recht op gelijke behandeling is onder meer neergelegd in artikel 1 van de Grondwet en artikel 14 EVRM. Indien van overheidswege een CTB verplicht wordt gesteld, zal dit voor eenieder gelijkelijk gelden. Dit zal ook het geval zijn indien gebruik wordt gemaakt van de mogelijkheid om het CTB in te zetten ten aanzien van werknemers of bezoekers. Ook dan zal dit gelijkelijk moeten worden toegepast op werknemers onderscheidenlijk bezoekers, voor zover zij gelijke gevallen zijn. Vanwege de mogelijkheid om een CTB op basis van een negatieve testuitslag te verkrijgen, is geen sprake van direct onderscheid op basis van godsdienst, levensovertuiging of politieke gezindheid. Er kan echter wel sprake zijn van indirect onderscheid voor zover het gaat om personen die zich vanwege godsdienstige, levensbeschouwelijke of politieke overtuigingen niet willen laten

vaccineren en (bij gebreke van een herstelbewijs) zich dus moeten laten testen voor het verkrijgen van een CTB. Dit kan echter gerechtvaardigd worden geacht om de redenen die hiervoor in paragraaf 3.1 zijn vermeld in relatie tot de ongevaccineerde werknemer die zich hoogfrequent zal moeten laten testen.

3 1 4 Recht tot het belijden van godsdienst of levensovertuiging

Artikel 6 van de Grondwet beschermt het recht tot het belijden van godsdienst of levensovertuiging. De vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst is ook beschermd door artikel 9 EVRM. De inzet van het CTB maakt de uitoefening van dat recht niet onmogelijk, aangezien ook op basis van een negatieve testuitslag een CTB kan worden verkregen. Niettemin kan van een inbreuk op dit recht sprake zijn, indien een werknemer of bezoeker zich hoogfrequent zal moeten laten testen. Dit kan echter gerechtvaardigd worden geacht om de redenen die hiervoor in paragraaf 3.1 zijn vermeld in relatie tot de ongevaccineerde werknemer die zich hoogfrequent zal moeten laten testen.

3 1 5 Eigendomsrecht

Het eigendomsrecht wordt door de Grondwet beschermd, onder meer voor zover het gaat om de beperking van de uitoefening van dat recht (artikel 14, derde lid, van de Grondwet). De inzet van het CTB voor werknemers en/of bezoekers kan ertoe leiden dat ondernemers worden beperkt in de exploitatie van hun bedrijf of onderneming. Het recht op eigendom is ook beschermd in artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM. Een beperking van het recht op eigendom is gerechtvaardigd indien dit is gebaseerd op een wettelijk voorschrift en in het algemeen belang noodzakelijk is. Een maatregel is in het algemeen belang noodzakelijk indien de belangenafweging tussen enerzijds het algemeen belang dat met de inmenging gediend wordt en anderzijds de belangen van de ondernemer ten aanzien van wie de inmenging plaatsvindt, leidt tot een redelijke balans ('fair balance'), waarbij de maatregel ook dient te voldoen aan de eis van proportionaliteit. De jurisprudentie van het EHRM leert dat het de lidstaten een ruime beoordelingsvrijheid ('margin of appreciation') laat om te bepalen of een inmenging in het algemeen belang is en of sprake is van een redelijke balans. Met het onderhavige wetsvoorstel wordt voorzien in de noodzakelijke wettelijke grondslag. De beperkingen die dit wetsvoorstel kunnen opleveren worden gerechtvaardigd vanuit de bescherming van de gezondheid en hebben tot doel het bestrijden van de epidemie en het kunnen blijven borgen van de beschikbaarheid van de zorg. De inzet van het CTB vormt in algemene zin een geschikt middel om de verspreiding van het virus op plekken waar meerdere mensen bij elkaar komen tegen te gaan en de voorgestelde uitbreiding is noodzakelijk in het licht van de huidige epidemiologische situatie en de voortdurende en oplopende druk op de zorg. Daarnaast kan de inzet van het CTB meer ingrijpende maatregelen voorkomen of – als zodanige maatregelen toch noodzakelijk zijn gebleken – betekenen dat bij een verbetering van de situatie eerder kan worden afgeschaald. In zoverre kan de inzet van het CTB juist tot een minder vergaande beperking van het eigendomsrecht leiden dan bijvoorbeeld bij een langdurige lockdown het geval zou zijn. Deze subsidiariteitsafweging moet in concreto worden verricht op het niveau van de ministeriële regeling in het licht van de actuele epidemiologische en maatschappelijke omstandigheden.

3.2 Algemene verordening gegevensbescherming

Met de inzet van het CTB is sprake van het verwerken van persoonsgegevens, waaronder gegevens over de gezondheid in de zin van artikel 9 van de Algemene verordening gegevensbescherming (AVG) of 16 Wbp BES. De Wpg biedt in artikel 58re, zesde lid, een grondslag voor de verwerking van persoonsgegevens, waaronder gegevens over gezondheid, door de zogenoemde bevoegde. Dit wetsvoorstel zorgt ervoor dat ook de werkgever een bevoegde is (bij een verplicht CTB voor de werkgever, of bij invoering van de mogelijkheid van een CTB door de werkgever). Voorts is in de Wpg geregeld dat bij ministeriële regeling voorwaarden kunnen worden gesteld aan onder andere het gebruik van de applicatie voor het lezen van het CTB door de

Met opmerkingen : Ik heb het zes keer geleze, maar begrijp nog steeds niet wat hier nu eigenlijk gezegd wordt. Impliceert het 3G voor kerkgangers? Indien ja: graag helderder formuleren (of tenminste na de onderbouwing expliciet concluderen tot noodzaak inzet 3G)

Met opmerkingen : Een ingewikkelde situatie wordt het als de eigenaar van een bedrijf de weigeraar zelf is. Dat kan implicaties hebben, nl dat vanwege weigerachtigheid ook zijn wel-gevaccineerde werknemers niet meer kunnen werken. Het moet m.i. deze ondernemer dan duidelijk zijn dat hij gehouden is tot doorbetaling (dan maar zelf werken op afstand en werknemers wel toelaten). Het moge duidelijk zijn dat dergelijke situatie extra toezicht behoeft.

bevoegde (artikel 58re, achtste lid, onder b). Ook biedt de Wpg in artikel 58rd, tweede lid, een grondslag om bij ministeriële regeling regels te stellen met betrekking tot de verplichting om een CTB en identiteitsbewijs te tonen. De Wpg schrijft voor dat het CTB wordt gelezen met een door de minister van VWS ter beschikking gestelde applicatie, de CoronaCheck-scanner (artikel 58re, derde lid). Bij het lezen vindt een verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens plaats. Aan de hand van de identificerende persoonsgegevens in combinatie met het identiteitsbewijs kan worden geverifieerd dat het CTB betrekking heeft op de toonder. Bij de invoering van het CTB is uitgebreid ingegaan op de gegevensverwerkingen die in dit kader plaatsvinden.⁹ De in de Wpg opgenomen systematiek en onderliggende regelgeving verandert met dit wetsvoorstel niet. Wel wordt de inzet van het CTB uitgebreid naar potentieel meer terreinen. Omdat dit wetsvoorstel alleen gaat over de uitbreiding van de terreinen waarop het CTB kan worden ingezet, en niet over het verkrijgen van een CTB als zodanig, wordt voor de privacy-aspecten die samenhangen met het verkrijgen van het CTB korthedshalve verwezen naar de memorie van toelichting bij de invoering van de coronatoegangsbewijzen.¹⁰

Het verwerken van gegevens over gezondheid is in beginsel verboden op grond van artikel 9, eerste lid, AVG. Dit verbod is niet van toepassing indien zich één van uitzonderingen van artikel 9, tweede lid, AVG dan wel artikel 23 Wbp BES voordoet. Zoals in de memorie van toelichting bij de Tijdelijke wet testbewijzen covid-19 is overwogen¹¹, biedt artikel 9, tweede lid, onder i, AVG een uitzondering op het verwerken van bijzondere persoonsgegevens indien de verwerking noodzakelijk is om redenen van algemeen belang op het gebied van de volksgezondheid, zoals bescherming tegen ernstige grensoverschrijdende gevaren voor de gezondheid.¹² Dit is eveneens aan te merken als een zwaarwegend belang in de zin van artikel 23, eerste lid, onderdeel e, Wbp BES. Ook kan de verwerking worden gebaseerd op de uitzonderingsgrond van artikel 9, tweede lid, onder g, AVG, namelijk dat de verwerking noodzakelijk is om redenen van zwaarwegend algemeen belang, op grond van lidstatelijk recht, waarbij de evenredigheid met het nagestreefde doel wordt gewaarborgd, de wezenlijke inhoud van het recht op bescherming van persoonsgegevens wordt geëerbiedigd en passende en specifieke maatregelen worden getroffen ter bescherming van de grondrechten en de fundamentele belangen van de betrokkene. In paragraaf 3.1 is reeds toegelicht dat de maatregelen die dit wetsvoorstel bevat worden gerechtvaardigd vanuit de bescherming van de volksgezondheid. De ernst en de gevolgen van de epidemie van covid-19 zijn bijzonder indringend voor zowel individuen als de samenleving. Het doel van de voorgestelde maatregelen is gelegen in het bestrijden van de epidemie en het kunnen blijven borgen van de beschikbaarheid van de zorg, zowel voor covid-patiënten als voor patiënten van andere zorg. Er gelden in dit verband specifieke waarborgen ter bescherming van de rechten en vrijheden van betrokkenen. Bij het scannen met behulp van de CoronaCheck-scanner worden de persoonsgegevens slechts kort getoond en dan onmiddellijk vernietigd (artikel 58re, zevende lid, Wpg). In de Tijdelijke regeling maatregelen covid-19 (Trm) is bepaald dat de gegevens die met de CoronaCheck scanner kunnen worden gelezen, slechts 240 seconden zichtbaar zijn. De gegevens die zichtbaar worden, zijn tot het minimum beperkt en bevatten alleen de gegevens of de QR-code een geldig CTB bevat en zo ja, de initialen en geboortedatum. De scanner bewaart geen persoonsgegevens. Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat er geen wettelijke basis wordt geboden voor het op een andere manier registreren van de persoonsgegevens die met het tonen van de QR-code bekend worden. Tot slot is het van belang dat het wetsvoorstel voor de organisatie die verwerkingsverantwoordelijke is geen grondslag biedt om bij het lezen van het CTB (bijzondere) persoonsgegevens op te nemen in een bestand of op een andere wijze te verwerken in de zin van artikel 4 AVG of artikel 2 Wbp BES.

Naast een uitzondering op het verwerkingsverbod ten aanzien van gegevens over gezondheid moet de verwerking berusten op één van de verwerkingsgrondslagen van artikel 6, eerste lid, AVG en artikel 8 Wbp BES. Bij de verplichte inzet van het CTB door werkgevers geldt dat de grondslag

⁹ Kamerstukken II, 35807, nr. 3, p. 24 – 27.

¹⁰ Idem.

¹¹ Idem, p. 25.

¹² Idem.

van de gegevensverwerking artikel 6, eerste lid, onder c, AVG en artikel 8, onder c, Wbp BES is. Dat artikel biedt een grondslag voor de verwerking van persoonsgegevens voor zover dat noodzakelijk is om te voldoen aan een wettelijke verplichting die op de verwerkingsverantwoordelijke rust.

Bij de mogelijkheid om het CTB in te zetten kan ook een beroep gedaan worden op de grondslag van artikel 6, eerste lid, onder c, AVG en artikel 8, onder c, Wbp BES. Op grond van de Arbeidsomstandighedenwet rust op de werkgever de plicht te zorgen voor gezonde en veilige arbeidsomstandigheden. Als onderdeel daarvan kan de werkgever ervoor kiezen de noodzakelijke maatregelen en voorzieningen te treffen om ervoor te zorgen dat werknemers veilig en gezond kunnen werken. In dat kader kan de werkgever er onder meer voor kiezen om – in deze specifieke omstandigheden van het bestrijden van een gezondheids crisis – het CTB in te zetten, met inachtneming van de in dit wetsvoorstel opgenomen randvoorwaarden ter waarborging van de rechten en fundamentele vrijheden van betrokkenen. Zoals in het voorgaande is opgemerkt, dienen werkgevers dit alles in te richten in overleg met de ondernemingsraad of de personeelsvertegenwoordiging. Het is van belang dat verwerkingsverantwoordelijken kunnen onderbouwen en desgevraagd kunnen aantonen dat het verwerken van persoonsgegevens in het kader van de inzet van het CTB noodzakelijk en proportioneel is.

Bij de mogelijkheid om het CTB in te zetten kan daarnaast een beroep worden gedaan op de verwerkingsgrondslag van artikel 6, eerste lid, onder f, AVG. Die bepaling biedt een grondslag voor gegevensverwerkingen indien de verwerking noodzakelijk is voor de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke of van een derde. Een beroep op deze grondslag is slechts mogelijk indien de belangen of de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de betrokkene die tot bescherming van persoonsgegevens nopen, niet zwaarder wegen dan de belangen van de verwerkingsverantwoordelijke of derde. Dit vereist een nadere belangenafweging in specifieke situaties door de werkgever. Een dergelijke afweging zal, zoals in het voorgaande reeds is opgemerkt, moeten plaatsvinden in overleg met de ondernemingsraad of de personeelsvertegenwoordiging. Bovendien moet worden onderbouwd dat geen andere, minder ingrijpende maatregelen voorhanden zijn om een veilige werkomgeving te creëren en het risico op covid-besmetting te kunnen mitigeren. De werkgever zal verder moeten nadenken over de evenredigheid van de consequenties voor werknemers. Daarover zal de werkgever ook het gesprek moeten aangaan met de werknemer, waarbij mogelijke oplossingen die het (besmettings)gevaar wegnemen of zoveel mogelijk tegengaan, bespreekbaar worden gemaakt.

Tot slot dienen verwerkingen noodzakelijk te zijn voor het doel dat met de verwerking wordt beoogd. Dat wil zeggen dat de verwerking moet voldoen aan eisen van proportionaliteit en subsidiariteit. In dat kader wordt verwezen naar paragraaf 3.1, waarin de noodzakelijkheid, proportionaliteit en effectiviteit van de maatregelen uit dit wetsvoorstel in het licht van artikel 8 EVRM worden toegelicht.

3.3 Arbeidsomstandighedenwet

Werkgevers zijn op grond van de Arbeidsomstandighedenwet verplicht om te zorgen voor een gezonde en veilige werkomgeving, zij hebben een zorgplicht richting werknemers. Elke werkgever dient een arbobeleid op te stellen in samenwerking met de vertegenwoordiging van werknemers. De risico-inventarisatie en -evaluatie (RI&E) is een verplicht onderdeel van het arbobeleid: hierin staan de arbeidsrisico's en de maatregelen die worden getroffen in relatie tot deze risico's. Bij het bepalen en treffen van de maatregelen is de arbeidshygiënische strategie een belangrijk principe (artikel 3, eerste lid, onderdeel b, Arbowet). Onder de arbeidshygiënische strategie wordt verstaan de algemeen erkende volgorde van maatregelen om gevaren voor veiligheid en gezondheid weg te nemen: bestrijding van gevaren en risico's bij de bron daarvan, collectieve maatregelen, individuele maatregelen en in laatste instantie persoonlijke beschermingsmiddelen. Een maatregel verder in de volgorde wordt slechts genomen voor zover een eerder aangewezen maatregel niet mogelijk is of niet in redelijkheid kan worden geleverd. De verplichte arbeidshygiënische strategie

heeft het karakter van doelvoorschrift en uitgangspunten. Er wordt in principe een vereiste gegeven tenzij dit redelijkerwijs niet kan worden gevergd. De afweging die in dit redelijkerwijs ligt besloten heeft betrekking op belangen van economische, technische en operationele haalbaarheid. De afweging en inschatting van de redelijkheid van deze taken is primair een zaak van de werkgever.

In het tijdelijke artikel 3.2a van het Arbeidsomstandighedenbesluit zijn aan de werkgever aanvullende eisen gesteld in verband met de bestrijding van de covid-19-epidemie. Dit artikel bepaalt dat de werkgever, ter voorkoming of beperking van de kans op besmetting van werknemers en derden op arbeidsplaatsen met het virus, gelet op hoofdstuk Va van de Wet publieke gezondheid alsmede de stand van de wetenschap en professionele dienstverlening, tijdig de daarvoor noodzakelijke maatregelen en voorzieningen treft. Tot de noodzakelijke maatregelen en voorzieningen behoren in ieder geval het in acht nemen van voldoende hygiënische voorzieningen, het geven van doeltreffende voorlichting en onderricht aan werknemers over de bestrijding van SARS-CoV-2 op de arbeidsplaats, en het houden van adequaat toezicht op de naleving van de in dit artikel bedoelde noodzakelijke maatregelen en voorzieningen.

Met het onderhavige wetsvoorstel worden de maatregelen die genomen kunnen worden op grond van hoofdstuk Va van de Wpg uitgebreid ten aanzien van het CTB. Indien en voor zover de werkgever op grond van artikel 58ra, negende lid, de bevoegdheid wordt verschaft om de toegang tot de arbeidsplaats te reguleren door middel van het CTB, werkt dit daarmee door in artikel 3.2a Arbobesluit. In dit artikel is de eis opgenomen dat de werkgever de noodzakelijke maatregelen en voorzieningen treft. Of de werkgever voldoende noodzakelijke maatregelen en voorzieningen heeft getroffen, wordt bezien in het licht van de alle mogelijkheden die in de specifieke omstandigheden van de betreffende arbeidsplaats tot zijn beschikking staan.

3.4 Burgerlijk Wetboek

De regeling geldt zowel voor werkgevers en werknemers als voor opdrachtgevers en zelfstandigen. De opdrachtgever kan met de zelfstandige bijvoorbeeld een overeenkomst van opdracht hebben, een vervoerovereenkomst of een overeenkomst van aanneming van werk. Hierna zal eerst worden ingegaan op de geldende regels voor de arbeidsovereenkomst en vervolgens op de overeenkomst van opdracht, omdat de arbeidsovereenkomst in de praktijk het meest zal voorkomen.

3 4 1 Arbeidsovereenkomst

Zowel bij het inrichten van de plicht tot het beschikken over een CTB, als bij het voornemen de bevoegdheid toe te passen in noodzakelijke gevallen, moet de werkgever – als goed werkgever – nadenken over de consequenties voor werknemers indien geen CTB wordt getoond.

De gevolgen die de werkgever aan het niet tonen kan verbinden, worden hoofdzakelijk gereguleerd door het geldende arbeidsrecht, met name Titel 10 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Daarbij geldt dat veel arbeidsrechtelijke normen open normen zijn die veelal op grond van de omstandigheden van het geval moeten worden ingevuld.

In het kader van het goed werkgeverschap en het goed werknemerschap voeren de werkgever en werknemer hierover het gesprek, om gezamenlijk tot een passende oplossing te komen. Het gesprek moet duidelijkheid geven over de precieze feitelijke situatie van de werknemer, en over mogelijke oplossingen die het besmettingsgevaar wegnemen of zoveel mogelijk tegengaan. Het verdient aanbeveling om van het gesprek tussen de werkgever en de werknemer een schriftelijk verslag te maken waarin alle afspraken worden vastgelegd, dat de werknemer in kopie ontvangt. Bij het komen tot een concrete oplossing, is het belangrijk dat die doeltreffend is en proportioneel, en niet willekeurig gekozen, maar dat die een adequate manier vormt om de oorspronkelijke functievervulling zo veel mogelijk doorgang te laten vinden, en dat met de voor de werknemer minst ingrijpende oplossing wordt volstaan.

Zo kan het niet tonen van het CTB tot gevolg hebben dat de werkgever de werknemer geen toegang meer verschafft tot de arbeidsplaats, of delen ervan. Dit gevolg wordt expliciet genoemd in artikel 58ra, achtste en negende lid. Indien de werkgever echter de mogelijkheid heeft om de werknemer tijdelijk arbeid te laten verrichten op een andere arbeidsplaats, of een deel van de arbeidsplaats, waar het risico op besmetting ook zonder CTB voldoende kan worden voorkomen of beperkt middels risicobeperkende maatregelen of anderszins, dan kan het in redelijkheid van de werkgever worden gevegd dat hij de werknemer toegang verschafft tot die alternatieve arbeidsplaats of dat deel ervan. Hiermee is geen sprake van niet-naleving van regels omtrent de inzet van coronatoegangsbewijzen door werkgevers richting hun werknemers.

Tegelijkertijd kan het onder omstandigheden ook van de werknemer, in het kader van goed werknemerschap, in redelijkheid worden verlangd dat hij de instructie van de werkgever opvolgt om de arbeid op die alternatieve arbeidsplaats of dat deel ervan uit te voeren, mits dit gegeven de omstandigheden een redelijke instructie is.

Indien tijdelijke aanpassing van de werkzaamheden niet mogelijk is of geen soelaas biedt om het risico op besmetting zonder CTB te voorkomen of beperken, kan een tijdelijke functiewijziging onder omstandigheden een redelijke oplossing zijn.

Indien de werknemer geen CTB toont en het tijdelijk verrichten van de werkzaamheden in aangepaste vorm of het tijdelijk verrichten van andere werkzaamheden geen uitkomst bieden, kan zoals vermeld de toegang tot de werkvloer worden ontzegd. Indien de werknemer zich later bereid verklaart om het CTB alsnog te tonen, dient de werkgever de werknemer na het tonen van het CTB in beginsel de toegang weer te verschaffen. Zolang de werknemer de overeengekomen arbeid geheel of gedeeltelijk niet verricht heeft hij, op grond van artikel 628 van Boek 7 bij het Burgerlijk Wetboek, in beginsel recht op loon. Dit is anders voor zover het niet werken in redelijkheid voor rekening van de werknemer behoort te komen, zoals wanneer de werknemer die geen CTB toont, geen opvolging geeft aan redelijke instructies van de werkgever of in redelijkheid een voorstel van de werkgever niet had mogen weigeren.

Komen de werkgever en de werknemer samen niet tot een voor beide partijen bevredigende oplossing, dan kan de werkgever (als ultimum remedium) ervoor kiezen de arbeidsovereenkomst te beëindigen. Het hangt van de omstandigheden van het geval af of ontbinding van de arbeidsovereenkomst mogelijk is. Op grond van 671b juncto 699 van Boek 7 van het BW moet worden beoordeeld of herplaatsing van de werknemer in een andere passende functie binnen een redelijke termijn, al dan niet met behulp van scholing, mogelijk is (hetgeen niet het geval is als er sprake is van verwijtbaar handelen of nalaten van de werknemer) en er moet sprake zijn van een redelijke grond voor ontslag. De rechter beoordeelt vervolgens aan de hand van alle omstandigheden van het geval of er sprake is van een van de limitatieve gronden voor ontslag.

3 4 2 *Overeenkomst van opdracht*

Voor zelfstandigen geldt het arbeidsrecht niet en derhalve ook niet de hierboven beschreven loondoorbetalingsverplichting en ontslagbescherming. De overeenkomst van opdracht kent evenwel een eigen regeling in Titel 7 van Boek 7 BW. Ook voor de overeenkomst van opdracht geldt dat de opdrachtgever zich als goed opdrachtgever dient te gedragen, net zoals dat de opdrachtnemer zich als goed opdrachtnemer dient te gedragen. Ook hier is sprake van open normen, die in de jurisprudentie verder zijn en worden ingevuld. In algemene zin geldt dat de opdrachtnemer gevolg dient te geven aan tijdig verleende en verantwoorde aanwijzingen over de uitvoering van de opdracht. Als de opdrachtnemer op een redelijke grond niet bereid is om de opdracht volgens de aanwijzingen uit te voeren, kan hij de overeenkomst opzeggen wegens gewichtige redenen. Wat een redelijke grond voor weigering oplevert, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval (zie artikel 7:402 BW). In algemene zin geldt dat wanneer de opdrachtgever mogelijkheden heeft om de opdrachtnemer ook buiten de werkvloer of op een andere werkplek werkzaamheden te laten verrichten, zal er minder snel sprake zijn van een redelijke grond voor weigering dan wanneer die mogelijkheden er niet zijn.

De opdrachtgever heeft daarnaast de bevoegdheid om de overeenkomst te allen tijde op te zeggen. Voor de opdrachtnemer geldt dat hij de overeenkomst onder andere kan opzeggen als er sprake is van gewichtige redenen (zie artikel 7:408 BW). Of een opzegging eventueel wanprestatie oplevert en tot schadevergoeding leidt, wordt bepaald door de contractuele relatie van partijen en de algemene regels hierover in Boek 6 BW. Verder is nog van belang dat de opdrachtnemer recht heeft op een naar redelijkheid vast te stellen deel van het loon als de overeenkomst eindigt voordat de opdracht is volbracht (zie artikel 7:411 BW). Bij de bepaling van het loon wordt onder andere gekeken naar de grond waarop de overeenkomst is beëindigd en de reeds verrichte werkzaamheden.

4. Toezicht en handhaving

Voor het toezicht en de handhaving wordt onderscheid gemaakt tussen de drie mogelijkheden die in dit wetsvoorstel centraal staan.

4.1 Verplicht gebruik van het CTB door werkgevers in de CTB-plichtige sectoren

Verplicht gebruik van het CTB door werkgevers kan zich voordoen in de CTB-plichtige sectoren danwel in bij ministeriële regeling aan te wijzen gevallen, indien de bevoegdheid van werkgevers om een CTB verplicht te stellen achterblijft ten opzichte van wat gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is. Toezicht en handhaving op de CTB-plicht vindt plaats in lijn met de huidige systematiek van de Twm waarbij de burgemeester bevoegd is om handhavend op te treden indien de overtreding begaan wordt op de openbare of publieke plaats of een besloten plaats indien deze geen ruimte betreft waar een beroep of bedrijf wordt uitgeoefend en de minister bevoegd is om handhavend op te treden indien de overtreding wordt begaan op een besloten plaats indien deze een ruimte betreft waar een beroep of bedrijf wordt uitgeoefend.

Aangezien de CTB-plicht zich in deze sectoren richt op de voor publiek toegankelijke ruimtes en plaatsen, zal het toezicht en de handhaving op de naleving van regels omtrent de inzet van coronatoegangsbewijzen door werkgevers richting hun werknemers binnen deze sectoren veelal berusten bij de aangewezen gemeentelijke ambtenaren (artikel 1 van het Besluit aanwijzing ambtenaren toezicht naleving hoofdstuk Va Wet publieke gezondheid) en de burgemeester.

Toezicht en handhaving op een besloten plaats waar een beroep of bedrijf wordt uitgeoefend door de minister van VWS. Op het moment dat de verplichting om op een besloten plaats waar een beroep of bedrijf wordt uitgeoefend in een ministeriële regeling wordt geactiveerd, zal in de toelichting bij de ministeriële regeling worden toegelicht welke toezichthouder hiermee wordt belast.

Toezicht zal risicogestuurd plaatsvinden. Het is aan de werkgever om het CTB te controleren. Het is aan de toezichthouder om toezicht te houden op naleving van deze plicht. Dit zal met name plaatsvinden bij excessen en zo veel als mogelijk gecombineerd worden met het toezicht op de naleving van de CTB-plicht voor bezoekers. Daarbij geldt dat de werknemer verantwoordelijk is om een geldig CTB-bewijs te tonen.

Het feitelijke toezicht op de naleving van de CTB-plicht door een werkgever wijkt op onderdelen af van het toezicht op bezoekers. Toezicht op de naleving van de CTB-plicht voor bezoekers kan plaatsvinden door bij de toegang tot de activiteit of voorziening te controleren of bezoekers hun CTB moeten tonen. Werknemers zijn veelal voor aanvang van de activiteit of opening van de locatie al aanwezig. Indien het niet mogelijk is om bij aanvang van een dienst toezicht te houden op de naleving kan de toezichthouder met het reguliere toezichtsinstrumentarium de aanwezige werknemers bevragen of er controle op het CTB door de werkgever heeft plaatsgevonden. Ook de werkgever kan bevestigd worden over de wijze waarop de controle op de CTB is ingericht. Ook is het denkbaar dat werkroosters opgevraagd worden, waarna er gericht monitoring plaatsvindt.

Ingeval van niet-naleving kan de burgemeester, de minister (of in Caribisch Nederland de gezaghebber) of de werkgever die verantwoordelijk is voor de controle van het CTB een aanwijzing geven of (in spoedeisende situaties een bevel) een last onder bestuursdwang opleggen. Op grond

Met opmerkingen : Als ik het goed begrepen zijn er twee vormen van CTB-verplichting. Op grond van aanwijzing van bovenaf dan wel op grond van eigen keuze werkgever. Heeft dat onderscheid nog implicaties voor (het verlies van) rechten van de werknemer? Wat te doen met een werkgever die straks in een relatief veilig gebied als een van de weinigen kiest voor de CTB-verplichting?

van artikel 5:32, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) impliceert dit tevens de bevoegdheid tot het opleggen van een last onder dwangsom.

Ook is strafrechtelijke sanctivering mogelijk. Dit bestaat uit hechtenis van ten hoogste zeven dagen of geldboete van de eerste categorie (ten hoogste € 435, bij rechtspersonen ten hoogste € 4.350).

4.2 Mogelijkheid van inzetten CTB door werkgevers

De keuze van de werkgever om van deze mogelijkheid gebruik te maken valt mede binnen de kaders van de arbeidsomstandighedenwetgeving. Vanuit de bestaande verantwoordelijkheid van de werkgever voor gezonde en veilige arbeidsomstandigheden en de arbeidshygiënische strategie, kan de inzet van het CTB op de arbeidsplaats onder omstandigheden een van de noodzakelijke maatregelen en voorzieningen zijn die de werkgever moet treffen om ervoor te zorgen dat zijn werknemers veilig en gezond kunnen werken, en beschermd zijn tegen besmetting met het virus. Werkgevers dienen deze keuze te maken in overleg met de ondernemingsraad dan wel de personeelsvertegenwoordiging, indien de onderneming wettelijk verplicht is tot het instellen daarvan of er vrijwillig toe is overgegaan. De uiteindelijke instemming van de medezeggenschap, indien ingesteld, is een vereiste om een CTB van werknemers te kunnen vragen. Daaruit volgt dat indien de werkgever in strijd met een wettelijke verplichting geen medezeggenschapsorgaan heeft ingesteld, hij van een eventuele CTB-bevoegdheid geen gebruik kan maken. Voor kleine ondernemingen (met in de regel minder dan 50 personen werkzaam) die niet wettelijk verplicht zijn tot het instellen van een personeelsvertegenwoordiging en daar ook niet vrijwillig toe zijn overgegaan, geldt de instemmingseis niet.

Met betrekking tot de eis van instemming van de ondernemingsraad of de personeelsvertegenwoordiging geldt voorts het volgende. Als de ondernemer voor een voorgenomen besluit geen instemming van de ondernemingsraad heeft verkregen, dan kan hij de kantonrechter toestemming vragen om het besluit te nemen, gelet op artikel 27, vierde lid, van de Wet op de ondernemingsraden. De kantonrechter geeft slechts toestemming, als de beslissing van de ondernemingsraad om geen instemming te geven onredelijk is, of als het voorgenomen besluit van de ondernemer gevegd wordt door zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen.

Als de ondernemer een besluit neemt zonder de instemming van de ondernemingsraad of de toestemming van de kantonrechter, dan is dat besluit nietig als de ondernemingsraad binnen een maand een beroep op de nietigheid heeft gedaan tegenover de ondernemer.

De ondernemingsraad kan de kantonrechter verzoeken om de ondernemer te verplichten zich te onthouden van handelingen die strekken tot uitvoering of toepassing van een nietig besluit. De ondernemer kan de kantonrechter verzoeken te verklaren dat de ondernemingsraad ten onrechte een beroep heeft gedaan op de nietigheid.

Toezicht en handhaving van het facultatief gebruik van het CTB door werkgevers vindt plaats onder het stelsel van de Arbeidsomstandighedenwet en wordt uitgevoerd door de Inspectie SZW.

De werkgever moet op de arbeidsplaats de noodzakelijke maatregelen treffen om werknemers te beschermen. De risico's op de arbeidsplaats, waarvan SARS-CoV-2 er één is, moeten worden geïnventariseerd en passende maatregelen moeten worden getroffen, op grond van artikel 5 van de Arbowet, de risico-inventarisatie en -evaluatie (RI&E), en het tijdelijke artikel 3.2a van het Arbeidsomstandighedenbesluit. Dit is een doorlopend proces, waarbij ontwikkelingen van de besmettingsgraad gevolgen kunnen hebben en tot aanpassingen kunnen leiden.

Op het moment dat het mogelijk wordt voor de werkgever om naar het CTB te vragen, kan dit één van de maatregelen worden die binnen het pakket van maatregelen past, die uit de RI&E volgt. Het CTB is een aanvulling op andere reeds mogelijke maatregelen die de werkgever moet treffen. Het is afhankelijk van de situatie en de maatregelen die de rijksoverheid nodig acht, in hoeverre maatregelen op de arbeidsplaats nodig zijn. Naast het vragen naar CTB kunnen andere

maatregelen in een bedrijf noodzakelijk blijven, zoals afstand houden, thuis laten werken, hygiënische voorzieningen, extra ventilatie, het beperken van het aantal personen in een ruimte en beschermingsmiddelen. Een en ander is mede afhankelijk van het aantal besmettingen en van hoofdstuk Va van de Wpg. In die zin kan de Arbo-handhaving vrij meebewegen.

De Inspectie SZW handhaaft voor wat betreft SARS-CoV-2 op het tijdelijke artikel 3.2a van het Arbeidsomstandighedenbesluit. De werking van dat artikel is afhankelijk gesteld van de Tijdelijke wet maatregelen covid-19 (hierna: TWM). Omdat het artikel gekoppeld is aan de stand van de wetenschap en hoofdstuk Va van het Wet publieke gezondheid (hierna: Wpg), kan het meebewegen met de maatregelen van de rijksoverheid, en hetgeen gezien de besmettingsgraad noodzakelijk is. De situatie op de arbeidsplaats is altijd leidend. De werkgever moet en kan maatregelen nemen die specifiek voor hem passen. Hij maakt daarbij gebruik van de arbeidshygiënische strategie en de stand van de wetenschap en professionele dienstverlening, omdat artikel 3 van de Arbeidsomstandighedenwet van toepassing is.

Het toezicht van de Inspectie SZW kan dan op twee manieren vorm krijgen, door middel van reactief en actief toezicht.

Reactief toezicht vindt plaats nadat er bij de Inspectie SZW een melding is gedaan. De Inspectie SZW heeft, sinds maart 2020, haar werkprocessen aangepast om de registratie, triage en opvolging van coronameldingen met de juiste interventie in te regelen. Deze meldingen kunnen aanleiding zijn om te onderzoeken of sprake is van een overtreding van artikel 3.2a van het Arbobesluit. In dat geval kan worden onderzocht of de RI&E een paragraaf over SARS-CoV-2 bevat, welke maatregelen uit de RI&E volgen en of de maatregelen daadwerkelijk door de werkgever zijn getroffen.

Naast reactief toezicht, voert de inspectie SZW ook actief toezicht uit. Op basis van een risicogerichte meerjarige programmaring worden binnen bepaalde programma's actief aandacht besteed aan arbeidsomstandigheden. Binnen die programma's kunnen er projecten zijn waarbij er aandacht is voor de arbeidsomstandigheden en de RI&E. De mate waarnaar hier naar gekeken wordt is afhankelijk van het doel en de scope van het project. Als uit het actieve toezicht blijkt dat de werkgever mogelijk niet voldoende maatregelen treft in het kader van SARS-CoV-2, dan kan dat op dezelfde manier worden onderzocht als bij het reactieve toezicht.

De Inspectie SZW heeft tot slot diverse handhavinginstrumenten tot haar beschikking, afhankelijk van het handhavingsbeleid. Er kan door ISZW gekozen worden voor een waarschuwing, boete, eis, last onder dwangsom of stillegging.

Met betrekking tot werkgevers in het onderwijs heeft de Inspectie van het Onderwijs geen toezichthoudende of handhavende taken.

4.3 Mogelijkheid van inzetten CTB bij bezoekers

Degene die bevoegd is tot het toelaten van personen tot plaatsen kan zelf besluit tot het invoeren van een CTB-plicht voor bezoekers. Indien de bevoegde hiertoe overgaat gelden bovenstaande argumenten rondom wettelijke plicht danwel zorgplicht vanuit arbeidsomstandigheden niet. De bevoegde kan – via huisregels – het verplichte CTB handhaven.

Bij ministeriële regeling kan ook bepaald worden dat de bevoegde het gebruik van een CTB moet verplichten voor bezoekers. Het gestelde in het deel ten aanzien van het verplicht gebruik van het CTB door werkgevers in de CTB-plichtige sectoren is dan van overeenkomstige toepassing.

5. Caribisch Nederland

Dit voorstel wijzigt de tijdelijke bepalingen in Hoofdstuk Va Wpg, die ook van toepassing is in de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba. Gezien de grote feitelijke en epidemiologische verschillen tussen Europees Nederland en Caribisch Nederland en tussen de eilanden onderling is het wenselijk dat er voldoende ruimte is voor differentiatie. De feitelijke en epidemiologische situatie in Caribisch Nederland verschilt van die van Europees Nederland. Daarnaast zijn er ook

grote verschillen tussen de eilanden. Per eiland moet dus worden bezien of het verdedigbaar en uitvoerbaar is om een CTB te vragen en welke eisen moeten gelden. In overleg met de eilanden wordt besloten of daar gebruik gemaakt zal worden van de mogelijkheid tot inzet van testbewijzen en op welke manier dit vormgegeven kan worden. Dit kan anders zijn dan de regeling die tot stand wordt gebracht voor Europees Nederland. Op dit moment wordt het CTB op geen van de drie eilanden ingezet. Bonaire is voornemens om het CTB op korte termijn in te zetten bij evenementen.

6. Regeldruk en administratieve lasten

De mogelijkheid tot een verplichting om als werkgever in CTB-plichtige sectoren te controleren op het CTB en identiteitsbewijs van werknemers voor de toegang tot de arbeidsplaats brengt regeldruk mee. Dat geldt ook voor de mogelijkheid om als werkgever vrijwillig te controleren op het CTB van werknemers of op het CTB van bezoekers van zorglocaties.

Op dit moment is een goede inschatting van het aantal niet-CTB-plichtige werkgevers dat overgaat tot CTB-controle niet mogelijk. Daarom wordt in deze regeldrukparagraaf een absoluut maximum gegeven van regeldrukkosten voor de niet-CTB-plichtige werkgevers en werknemers. Deze regeldrukkosten moeten gelezen worden als vallende in een bandbreedte tussen nauwelijks regeldrukkosten als gevolg van deze wet (0% van werkgevers gaat over tot CTB-gebruik), en de hier aangegeven maximering (100% van werkgevers gaat over tot CTB-gebruik).

6.1 Regeldruk voor de werkgever

Incidentele kosten

CTB-plichtige sectoren

Voor wat betreft de inzet van coronatoegangsbewijzen voor werknemers in sectoren waar de inzet reeds verplicht is gesteld voor bezoekers en klanten geldt dat deze sectoren reeds bekend zijn met het instrument en hier ervaring mee hebben opgedaan waardoor zij geen voorbereidingen hoeven te treffen om toegangscontroles in te stellen. Wel geldt voor deze sectoren dat ze moeten kennisnemen van de wet en de mogelijke verplichting die met een ministeriële regeling wordt geregeld. Er zijn 48.500 werkgevers die mogelijk vallen onder de CTB-plichtige sectoren, de kennisnemingskosten worden geraamd op €187.000,-. Daarnaast zullen werkgevers in deze sectoren eenmalig met de ondernemingsraad of personeelsvertegenwoordiging moeten spreken in wiens tijd (die van de werkgever of van de werknemer) de coronatest afgenomen zal moeten worden. Verwachting is dat deze eenmalige bespreking met de ondernemingsraad of personeelsvertegenwoordiging leidt tot €873.090,- aan regeldruk.

De scheiding tussen aantallen werkgevers in CTB-plichtige en niet-CTB-plichtige subsectoren, arbeidsplaatsen of settings is op korte termijn niet nauwkeurig te maken. Niet-CTB-plichtige werkgevers in de horeca (zoals bezorg- en afhaalrestaurants) zijn ook meegenomen in deze regeldrukberekening in de CTB-plichtige groep. Ook tellen deelsectoren van de sport- en cultuursector ten onrechte mee in de CTB-plichtige groep. Niet uitputtend betreft het de amateursport, natuurbehoud en attractieparken. Dit leidt in deze berekening hoogstwaarschijnlijk tot een overschatting van het aantal werkgevers dat CTB-plichtig is.

Niet CTB-plichtige (facultatieve) sectoren, arbeidsplaatsen of settings

Voor de sectoren, arbeidsplaatsen of settings waarin het gebruik van het CTB niet vanuit overheidswege verplicht is gesteld en de werkgever dit op facultatieve basis kan invoeren na een zorgvuldige risicoafweging zoals bedoeld in de Arbowet- en regelgeving, via de RI&E, en zijn er administratieve lasten om kennis te nemen van deze mogelijkheid. Er zijn 377 werkgevers die vallen onder de niet CTB-plichtige sectoren. De kennisnemingskosten worden geraamd op 1,5 miljoen.

Zoals aangegeven dienen deze sectoren, arbeidsplaatsen of settings voorafgaand aan dit besluit (wel of niet controle op het CTB) een inventarisatie van de risico's en een belangenafweging uitgevoerd te worden in samenwerking met de ondernemingsraad. Werkgevers moeten immers onderbouwen dat geen andere, minder ingrijpende maatregelen voorhanden zijn om een gezonde en veilige werkomgeving te creëren en het risico op Covid-besmetting te kunnen mitigeren. De mogelijkheid voor zorgaanbieders tot controle op het CTB voor toegang tot de zorgaanbieder, indien bij ministeriële regeling is voorzien in deze mogelijkheid, kent een soortgelijke verplichte instemming van de patiënten- of cliëntenraad. De regeldruk voor werkgevers en zorgaanbieders die met deze voorbereidingsprocessen is gemoeid is, wordt geraamd op 42,2 miljoen.

In het geval dat de werkgevers overgaan tot CTB-gebruik, dienen zij het CTB en het identiteitsbewijs van werknemers dagelijks te controleren. Zij zullen een proces voor toegangscontrole moeten inrichten. Daar is per organisatie naar schatting, eenmalig een uur voor nodig door een administratief werknemer (€39) en een half uur door een hoogopgeleide werknemer die een controle kan uitvoeren op het ontworpen proces (€54/2). Bij het weigeren van personen zonder CTB of een geldig identiteitsbewijs kunnen tevens kosten worden gemaakt. In totaal bedraagt de eenmalige toename van de regeldruk per werkgever €178,-.

Structurele kosten

Daarnaast is er een additionele toegangscontrole nodig, die naar inschatting gemiddeld 20 seconden extra per persoon zal vergen. Deze controle kan plaatsvinden door laaggeschoold of ongeschoold personeel (€ 27,-). Bij 57.000 werknemers per dag, bedraagt de jaarlijkse structurele regeldruk voor CTB-plichtige werkgevers in totaal € 9.9 miljoen per jaar. Voor niet-CTB-plichtige werkgevers (14.7 miljoen werknemers per dag) bedraagt de jaarlijkse structurele regeldruk maximaal in totaal 423,2 miljoen. Ervan uitgaande dat werknemers op locatie werken behalve wanneer zij ongevaccineerd zijn en de mogelijkheid hebben om thuis te werken.

ZZP'ers die werk verrichten bij een werkgever, op een arbeidsplaats of in een setting, zijn hier niet in meegenomen.

6.2 Regeldruk voor werknemers

Kennismemingskosten worden voor alle werknemers geschat op 3 minuten, waarbij een uurtarief wordt aangehouden van €15,-. In totaal voor alle werknemers over alle sectoren worden de kennismemingskosten geraamd op 12,6 miljoen.

Voor de werknemer die niet beschikt over een vaccinatiebewijs of herstellbewijs, en die niet in staat is om vanuit huis te werken, bestaat de regeldruk uit het verkrijgen van een (bij de toegangsteststraten kosteloze) negatieve testuitslag en het tonen van een CTB, tegelijk met het identiteitsbewijs. De jaarlijkse regeldruk die hiermee gemoeid is, wordt geraamd op 124,8 miljoen voor werknemers in CTB-plichtige sectoren, arbeidsplaatsen of settings en maximaal 1,6 miljard voor werknemers in niet-CTB-plichtige sectoren, uitgaande van een tijdsinvestering van gemiddeld 45 minuten per persoon en respectievelijk 57.000 en 739.000 testen per dag. De investering van 45 minuten per persoon is gebaseerd op 15 minuten reistijd naar de testlocatie en 15 minuten reistijd van de testlocatie naar huis of werk, plus 15 minuten voor het boeken van de afspraak, het proces op de testlocatie en het omzetten van een testbewijs in een QR-code.

De jaarlijkse kosten van het tonen van het toegangsbewijs worden geraamd op 5,5 miljoen voor CTB-plichtige sectoren, arbeidsplaatsen of settings en maximaal 235 miljoen voor niet-CTB-plichtige sectoren, arbeidsplaatsen of settings, uitgaande van een tijdsinvestering van een-derde minuut.

De eerste keer ophalen van een vaccinatiebewijs vereist een DigiD, digitale vaardigheid of een telefonisch gesprek met de helpdesk. De tijdsbesteding hieraan wordt geschat op 15 minuten per persoon. De verwachting is dat veel werknemers die gevaccineerd zijn dit al eerder voor

privédoeleinden heeft gedaan waardoor dit niet onder de regeldruk van dit wetsvoorstel wordt geschaard.

6.3 Testaanbieders en -capaciteit

Artikel 58rc bepaalt dat onze Minister iedereen die de mogelijkheid om zich te laten testen ten behoeve van het verkrijgen van een corona toegangsbewijs. De Minister van VWS heeft op dit moment de Stichting Open Nederland (SON) opgedragen om de hiervoor benodigde testcapaciteit te verzorgen. Deze testcapaciteit kan benut worden voor de testvraag die voortvloeit uit dit wetsvoorstel. Op grond van de huidige contractering mogen alle door SON gecontracteerde testaanbieders die voldoen aan de gestelde kwaliteitseisen en aansluitvoorwaarden testcapaciteit leveren voor het testen voor een CTB tegen een vaste prijs per test.

De Tweede Kamer heeft door middel van de motie-Van der Plas¹³ de regering gevraagd om fijnmazige testmogelijkheden te leveren en daar aan verbonden dat fijnmazig inhoud dat testen binnen 30 autominuten rijden mogelijk moet zijn. De regering erkent de inspanningsverplichting die hieruit voortvloeit. Een garantie is echter nooit te geven. Door gebruik te maken van de bestaande markt voor testbedrijven die SARS-COV-2-Rapid Antigeen testen uitvoeren, testen is er een zeer fijnmazig netwerk gecreëerd. Op 11 november zijn 21 verschillende testaanbieders met 726 testlocaties verspreid door heel Nederland. Hiermee kan 99,9% van de Nederlanders zich laten testen binnen een reistijd van 30 minuten en kan 95% van de Nederlanders zich binnen 20 minuten enkele reis laten testen. Onder de huidige contractuele voorwaarden kunnen elke maand nieuwe testaanbieders zich inschrijven. Daarnaast kunnen de huidige testaanbieders dagelijks testlocaties openen. Het is echter ook vrij aan testaanbieders om dagelijks te besluiten om locaties te sluiten, waardoor de reistijd toeneemt. Het testaanbod kan dus dagelijks veranderen aan de hand van de testvraag. Echter, testaanbieders kunnen ook dagelijks locaties sluiten. Wanneer dat leidt tot plekken waar niet langer binnen 30 minuten reisafstand getest kan worden, is de opdracht aan SON is om andere aanbieders te wijzen op de mogelijkheden en noodzaak om testen op of nabij die plek uit te voeren. Dit kan leiden tot een tijdelijk gat in de fijnmazigheid.

Momenteel heeft een testuitslag die leidt tot het CTB een geldigheidsduur van 24 uur. Niet gevaccineerde werknemers of werknemers die geen corona hebben doorgemaakt dienen zich in (voorafgaand aan) elke werkdag te laten testen.

Het is op voorhand niet eenvoudig in te schatten wat de groepsgrootte is van de werknemers die zich als gevolg van dit wetsvoorstel moet laten testen om hun werk te beoefenen. Er is gekeken naar twee groepen: 1. De groep werknemers waarvoor nu al voor de bezoekers een CTB geldt (musea, bioscopen, horeca, sport) plus de groep werknemers waarvoor het CTB verplicht kan worden gesteld (niet essentiële detailhandel en de horeca); 2. De groep werknemers waarbij de werkgever mogelijk het CTB kan invoeren omdat de 1,5 meter niet gehandhaafd kan worden. Niet op voorhand is betrouwbaar in te schatten is hoeveel procent van de bedrijven gebruik gaan maken van het CTB. Ook is de vaccinatiegraad is voor bepaalde sectoren en groepen medewerkers niet specifiek te maken.

De inschatting is dat de eerste groep bestaat uit ca. 260.000 werknemers die niet gevaccineerd zijn. Voor de tweede groep is de inschatting dat deze bestaat uit ca. 390.000 werknemers die niet gevaccineerd zijn. Uit inschattingen blijkt dat het aantal mensen dat om medische redenen niet gevaccineerd kan worden, enkele duizenden bedraagt. Voor de eerste groep geldt dat 75% van horecawerknemers en 50% van de niet essentiële detailhandel werknemers deeltijd werken over een gehele week (inclusief weekend). Deze groep zal zich gemiddeld dus 3x per week laten testen. Voor de overige bedrijfstakken wordt er uitgegaan van een 40 uur werkweek, waarbij men zich 5x per week dient te laten testen. Voor de eerste groep geldt een testbehoefte van 140.000 testen per dag door de weeks en in het weekend. Indien er een participatiegraad is van 25% van werknemers die het CTB kunnen invoeren (in aanvulling op het verplichte CTB-gebruik in de niet-essentiële detailhandel en horeca) dan is er een testbehoefte van 230.000 testen per dag door de weeks en 150.000 testen per dag in het weekend. Wanneer de participatiegraad 75% is geldt een testbehoefte van 410.000 testen per dag door de weeks en 190.000 testen in het weekend. Indien

¹³ Kamerstukken II 2020/21, 25295, nr. 1446.

medewerkers in de zorg en het onderwijs hieraan toegevoegd worden is er bij een participatiegraad van 25% 290.000 testen per dag door de weeks noodzakelijk en 190.000 testen in het weekend, terwijl bij een participatiegraad van 75% geldt dat er een testbehoefte is van 600.000 testen per dag door de weeks en 300.000 testen per dag in het weekend.

Indien het CTB enkel wordt ingevoerd voor de niet-essentiële detailhandel en horeca zijn de verwachte kosten per week €12,5 miljoen. Indien overige sectoren ook gebruik gaan maken van het CTB zijn de verwachte wekelijkse kosten €23 miljoen bij een participatiegraad van 25% en €46 miljoen bij een participatiegraad van 75%.

Deze cijfers vloeien voort uit een inschatting van de vaccinatiegraad per beroepsgroep. De vaccinatiegraad per beroepsgroep is geschat op basis van de determinanten: leeftijd (<40jaar), geloof/politiek en opleidingsniveau. Voor de indeling van specifieke beroepsgroepen is data gebruikt over Standaard Bedrijfs indeling (SBI).

Indien zorginstellingen het CTB verplicht stellen voor werknemers kan dit door middel van deze ministeriële regeling ook gelden voor bezoekers. Het aantal bezoekers is ook niet in deze berekening meegenomen.

7. Financiële gevolgen

De uitbreiding van de inzet van het CTB betekent dat er mogelijk meer uitvoerders van testen gaan aansluiten op de applicatie CoronaCheck. Daarbij moet voldaan worden aan de daarvoor gestelde eisen. Er wordt rekening mee gehouden dat vanwege de uitbreiding van de inzet van het CTB circa 10 extra uitvoerders gaan aansluiten op de applicatie CoronaCheck, die gemiddeld 51 locaties hebben. Het aansluiten kost per uitvoerder naar schatting ongeveer 40 uur van een hoog opgeleide ICT systeembeheer (€ 120) en 150 uur voor het trainen van medewerkers die testen afnemen en van administratief medewerkers (€70). Daarnaast dienen per uitvoerder twee certificaten (€ 350) aangeschaft te worden. Hiermee bedraagt de eenmalige regeldruk voor alle uitvoerders tezamen ongeveer € 160.000. Daarnaast zijn er kosten gemoeid met het beheer van het ICT systeem. Hiervoor zijn per uitvoerder € 250 aan opslagkosten per maand nodig, 56 uur per maand van een medior systeembeheerder (€ 100) en 8 uur per maand van een hoogopgeleide ICT systeembeheerder (€ 120). Daarmee bedraagt de structurele regeldruk per uitvoerder € 6910 per maand.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel I

Onderdeel A

Met dit onderdeel worden drie begripsomschrijvingen aan artikel 58a, eerste lid, Wpg toegevoegd, elk ontleend aan de Arbwet. Daarom wordt de werkgever, die op grond van deze wet reeds zorg dient te dragen voor de veiligheid en gezondheid van de werknemers inzake alle met de arbeid verbonden aspecten en de kans op besmetting met het virus SARS-CoV-2 op de arbeidsplaats dient te voorkomen dan wel beperken, tevens aangewezen als degene die middels controle op het coronatoegangsbewijs in bepaalde gevallen moet of kan bewerkstelligen.

Het betreft allereerst het begrip 'arbeidsplaats'. Hiervoor wordt aangesloten bij artikel 1, derde lid, onder g, Arbwet waar dit begrip is omschreven als iedere plaats die in verband met het verrichten van arbeid wordt of pleegt te worden gebruikt. De woning van de werknemer is expliciet uitgezonderd. In het kader van het onderhavige wetsvoorstel geldt de thuiswerkplek in de woning van de werknemer dus niet als arbeidsplaats.

Voorts wordt het begrip 'werkgever' toegevoegd. Hieronder vallen de 'klassieke' werkgever, jegens wie een ander krachtens arbeidsovereenkomst of publiekrechtelijke aanstelling gehouden is tot het verrichten van arbeid, en degene die door een uitzendkracht de arbeid laat verrichten die hij gewoonlijk doet verrichten (artikel 1, eerste lid, onder a, Arbwet), alsmede degene die anderszins onder diens gezag arbeid laat verrichten, zoals stagiairs of leerlingen in een bedrijf (artikel 1, tweede lid, onder a, Arbwet).

Tot slot wordt het begrip 'werknemer' toegevoegd. Dit betreft de 'klassieke' werknemer als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onder b, Arbowet, waaronder begrepen de uitzendkracht, alsmede degene die anderszins onder gezag werkt (waaronder ook zogenoemde schijnzelfstandigen, gelet op artikel 1, tweede lid, onder b, Arbowet).

Voor zelfstandigen geldt dat zij, voor zover zij niet feitelijk onder gezag de werkzaamheden verrichten, op grond van artikel 1, derde lid, onderdeel k, Arbowet, niet als werkgever of werknemer worden aangemerkt. Dat geldt ook voor de meeste vrijwilligers, op grond van onderdeel l van dat artikel. Deze en andere groepen personen die arbeid verrichten op de arbeidsplaats kunnen op grond van artikel 58ra, achtste of negende lid, onder de reikwijdte van dit wetsvoorstel worden gebracht. Zo kan erin worden voorzien dat niet alleen werknemers, maar ook alle overige personen die op dezelfde arbeidsplaats arbeid verrichten op dezelfde wijze dienen te beschikken over een CTB voor toegang.

Onderdeel B

Artikel 58e, eerste lid, Wpg biedt de mogelijkheid tot differentiatie en lokaal maatwerk in een krachtens hoofdstuk Va Wpg vast te stellen ministeriële regeling. Hieraan worden twee mogelijkheden tot maatwerk toegevoegd. Dat betreft ten eerste de mogelijkheid om in een krachtens artikel 58ra, derde en achtste tot en met tiende lid, Wpg vast te stellen ministeriële regeling onderscheid te maken tussen categorieën van werkgevers of werknemers, dan wel andere personen die arbeid verrichten, de arbeidsplaats of de aard van de werkzaamheden. Ten tweede wordt in de mogelijkheid voorzien om in een krachtens artikel 58ra, eerste of elfde lid, Wpg vast te stellen ministeriële regeling onderscheid te maken tussen categorieën van bezoekers.

Onderdeel C

Dit onderdeel wijzigt artikel 58ra Wpg. Een aantal wijzigingen houdt verband met de zelfstandige inzet van het CTB, zoals nader toegelicht in paragraaf 1 in het algemeen deel van de toelichting.

Het achtste lid wordt aldus gewijzigd dat op grond daarvan bij ministeriële regeling kan worden bepaald dat bepaalde werknemers moeten beschikken over een CTB om toegelaten te worden tot een arbeidsplaats (bijvoorbeeld een horecagelegenheid of een theater). Deze mogelijkheid van verplichte inzet van het CTB kan alleen worden toegepast op de terreinen die in het eerste en derde lid zijn genoemd, voor zover bij ministeriële regeling is bepaald tot een verplichte inzet van het CTB jegens bezoekers of deelnemers op die terreinen respectievelijk jegens scholieren of studenten (in het laatste geval voor zover krachtens het derde lid bij algemene maatregel van bestuur is bepaald om in het onderwijs een CTB verplicht te stellen). Als een CTB voor bezoekers of deelnemers dan wel scholieren of studenten niet verplicht is, dan kan die verplichting dus ook niet gaan gelden voor werknemers.

In de ministeriële regeling kan op grond van artikel 58e, eerste lid, Wpg onderscheid worden gemaakt tussen categorieën van werkgevers of werknemers, dan wel andere personen die arbeid verrichten, de arbeidsplaats of de aard van de werkzaamheden. Hiermee kan de verplichte inzet van het CTB beperkt worden tot risicovolle setting waar de werknemer op de arbeidsplaats in contact komt met bezoekers of deelnemers, dan wel scholieren of studenten omdat zij zich dicht op elkaar begeven, dat wil zeggen vrijwel binnen elkaars 'ademcirkel'. Ook kan op grond van artikel 58e, eerste lid, Wpg regionale differentiatie en daarmee regionaal en lokaal maatwerk worden toegepast. Tezamen biedt dit mogelijkheden om in de ministeriële regeling precies af te bakenen voor welke gevallen de verplichte inzet van het CTB ten aanzien van werknemers geïndiceerd is in het licht van de epidemiologische situatie, de mate waarin sprake is van een risicovolle setting en de weging van andere belangen, waaronder niet in de laatste plaats de proportionaliteit en de subsidiariteit van de toepassing. Voor een meer uitgebreide toelichting wordt verwezen naar paragraaf 3 van het algemeen deel van de toelichting.

Het nieuwe negende lid strekt ertoe dat voor andere dan de in het eerste en derde lid genoemde terreinen (met inbegrip van de zorg) bij ministeriële regeling kan worden bepaald dat de

werkgever onder voorwaarden de mogelijkheid heeft om ten aanzien van werknemers het CTB in te zetten. Als de werkgever hiertoe besluit, betekent dit dat de werknemer moet beschikken over een CTB om toegang te krijgen tot de arbeidsplaats of een deel ervan (tenzij sprake is van de situatie zoals hierna omschreven).

Werkgevers en werknemers zijn bekend met de systematiek van de Arbowet. Op grond van die wet dient de werkgever reeds zorg te dragen voor de veiligheid en gezondheid van de werknemers inzake alle met de arbeid verbonden aspecten. Het negende lid biedt de werkgever nu een nieuw instrument dat door hem kan worden ingezet om de kans op besmetting met het virus SARS-CoV-2 op de arbeidsplaats te voorkomen dan wel te beperken. Het betreft een tijdelijk – want ondergebracht in hoofdstuk Va Wpg – instrument dat wordt geïntroduceerd in het kader van de bestrijding van de epidemie van covid-19.

Ook hiervoor geldt dat in de ministeriële regeling nadere differentiatie, zoals hiervoor is omschreven, mogelijk is. In de ministeriële regeling zal verder worden bepaald onder welke voorwaarden de werkgever gebruik kan maken van deze mogelijkheid. In het negende lid is in dit kader al bepaald dat in de ministeriële regeling voorwaarden zullen worden opgenomen die betrekking hebben op de verplichting van de werkgever om eerst te bezien of er andere, minder ingrijpende middelen voorhanden zijn ter voorkoming of beperking van de kans op besmetting met SARS-CoV-2 op de arbeidsplaats, waarmee een resultaat kan worden bereikt dat ten minste vergelijkbaar is met het resultaat dat kan worden bereikt met de inzet van het CTB. Als dat het geval is, zal een werknemer zonder te beschikken over een CTB toegang tot de arbeidsplaats moeten worden verleend. Zo bestaat wellicht de mogelijkheid om werknemers thuis te laten werken of in ploegdiensten op de arbeidsplaats, zodat daar minder mensen op hetzelfde moment aanwezig zijn en het mogelijk is om anderhalve meter afstand te houden. De werkgever dient deze afweging op een zorgvuldige wijze te maken aan de hand van een nauwgezette risico-inventarisatie en evaluatie en criteria van proportionaliteit en subsidiariteit. Hierop is in paragrafen 3.3 en 4.2 van het algemeen deel van de toelichting nader ingegaan. Als alternatieve maatregelen niet mogelijk zijn, kan de werkgever ervoor kiezen gebruik te maken van de bevoegdheid om het CTB in te zetten.

Daarnaast is eveneens expliciet op wetsniveau vastgelegd, dat sprake dient te zijn van voorafgaande instemming van de ondernemingsraad dan wel de personeelsvertegenwoordiging. Het concrete besluit om het CTB in te zetten, geldt als een besluit dat ziet op het in artikel 27, eerste lid en onder d, van de Wet op de ondernemingsraden (hierna: Wor) genoemde onderwerp, te weten een regeling op het gebied van de arbeidsomstandigheden. Uit de medezeggenschapsregelgeving op basis van de Wor vloeit voort, dat de werkgever voorafgaande instemming nodig heeft van de ondernemingsraad dan wel de personeelsvertegenwoordiging om gebruik te kunnen maken van de mogelijkheid op grond van het negende lid. Voor de personeelsvertegenwoordiging gelden beperktere rechten ten opzichte van de ondernemingsraad, zoals geregeld in de artikelen 35c en 35d Wor. Wat betreft de rechtsingangen wanneer de ondernemingsraad (of personeelsvertegenwoordiging) niet wordt geraadpleegd, en de mogelijkheden voor de werkgever wanneer de ondernemingsraad (of personeelsvertegenwoordiging) geen instemming verleent, wordt verwezen naar artikel 27, vierde tot en met zesde lid, Wor. Op grond van artikel 36, tweede lid, Wor staat de weg naar de kantonrechter open voor zowel de werkgever als de ondernemingsraad (of personeelsvertegenwoordiging). Het voorgaande laat overigens onverlet dat werknemers volgens het geldende arbeidsrecht bescherming toekomt, inclusief ontslagbescherming. Met de ondernemingsraad of personeelsvertegenwoordiging mogen geen afspraken worden gemaakt die daarmee in strijd zijn, zodat eventuele strijdige afspraken niet leiden tot het verlies van hun geldende arbeidsrechtelijke bescherming.

Het nieuwe tiende lid ziet op de situatie waarin er overeenkomstig het negende lid sprake is van een mogelijkheid voor de werkgever om het CTB in te zetten, maar daar te weinig gebruik van wordt gemaakt, terwijl de inzet van het CTB juist wel noodzakelijk is gelet op de epidemiologische omstandigheden. In dat geval kan alsnog besloten worden om de inzet van het CTB bij ministeriële

regeling verplicht te stellen. Ook nu geldt weer dat in de ministeriële regeling nadere differentiatie, zoals hiervoor is omschreven, mogelijk is.

Het nieuwe elfde lid regelt dat bij ministeriële regeling kan worden bepaald dat de mogelijkheid om het CTB in te zetten zoals die hiervoor is beschreven, ook kan worden toegepast ten aanzien van bezoekers van publieke of besloten plaatsen. Dit geldt bijvoorbeeld voor zorglocaties en penitentiaire inrichtingen. In het geval van een zorglocatie is een zorgaanbieder niet verplicht om van bezoekers een CTB te vragen (zoals wel het geval is als regels als bedoeld in artikel 58ra, eerste lid, Wpg worden gesteld), maar kan hij daar wel toe overgaan als dit gelet op een veilige werkomgeving voor de werknemers en het welzijn van de patiënten noodzakelijk is. Hierop is in paragraaf 2 van het algemeen deel van de toelichting nader ingegaan. In de ministeriële regeling kan onderscheid worden gemaakt tussen categorieën van locaties en bezoekers. Daarnaast zullen in de ministeriële regeling regels worden gesteld omtrent de voorwaarden waaronder men gebruik kan maken van die mogelijkheid. Via die voorwaarden zal worden geborgd dat de mogelijkheid niet wordt aangewend in gevallen waarin het niet verkrijgen van toegang tot een locatie vanwege het niet beschikken over een CTB onevenredig zou zijn (bijvoorbeeld voor bezoekers in een zorglocatie van een ernstig ziek familielid of ingeval van een penitentiaire inrichting het recht op toegang van een advocaat).

Het twaalfde lid (nieuw) wordt gewijzigd vastgesteld. Behouden blijft dat het verboden is om voor deelname aan of toegang tot activiteiten of voorzieningen in openbare of publieke plaatsen een CTB te vragen, tenzij daarvoor regels als bedoeld in het eerste of derde lid zijn gesteld. Hieraan wordt toegevoegd het nieuwe tiende lid dat betrekking heeft op de mogelijkheid van een zorgaanbieder om van een bezoeker aan de zorglocatie een CTB te vragen. Voorts wordt bepaald dat het eveneens verboden is om voor toegang tot of het verrichten van arbeid op een arbeidsplaats een CTB te vragen, tenzij daarvoor regels als bedoeld in het achtste of negende lid zijn gesteld.

Onderdeel D

Met dit onderdeel wordt geborgd dat ook bij de vaststelling van een ministeriële regeling krachtens het met dit wetsvoorstel gewijzigde achtste tot en met elfde lid van artikel 58ra Wpg voldaan moet worden aan zowel de algemene eisen van artikel 58b, tweede lid, Wpg als aan de specifieke eisen met betrekking tot de inzet van coronatoegangsbewijzen zoals neergelegd in artikel 58rb Wpg. Op deze eisen is nader ingegaan in paragraaf 3.1 van het algemeen deel van de toelichting.

Onderdeel E

De wijziging van artikel 58rc Wpg vloeit voort uit het gewijzigde achtste tot en met elfde lid van artikel 58ra Wpg.

Onderdeel F

Het gewijzigde achtste tot en met elfde lid van artikel 58ra Wpg noodzaakt ook tot aanpassingen in artikel 58rd Wpg. Voorts worden in verband met de zelfstandige inzet van het CTB de onderdelen a en b van artikel 58rd, tweede lid, Wpg opnieuw vastgesteld in verband met het schrappen van de verwijzing naar de artikelen 58k en 58l Wpg. Op dat punt is geen sprake van een inhoudelijke wijziging. Wel worden de werkgever en opdrachtgever toegevoegd aan de opsomming in verband met het gewijzigde achtste en negende lid van artikel 58ra Wpg.

Onderdeel G

De wijziging van artikel 58re Wpg vloeit voort uit het gewijzigde achtste tot en met elfde lid van artikel 58ra Wpg. De werkgever en opdrachtgever worden toegevoegd in artikel 58re, achtste lid, Wpg om te voorzien in de noodzakelijke wettelijke grondslag voor de gegevensverwerking door de werkgever.

Onderdeel H

De wijziging van artikel 58u Wpg is tweeledig. Allereerst wordt geborgd dat ook bij een zelfstandige inzet van het CTB de burgemeester de bevoegdheid behoudt om een last onder bestuursdwang op te leggen ingeval van niet-naleving van de regels omtrent een verplichte inzet van het CTB op openbare en publieke plaatsen, dan wel besloten plaatsen waar geen beroep of bedrijf wordt uitgeoefend. Daartoe wordt artikel 58ra, eerste en elfde lid, Wpg toegevoegd in artikel 58u, derde lid, onder b, Wpg. Voorts wordt met het onderhavige wetsvoorstel geregeld dat de Minister van VWS een handhavende bevoegdheid heeft ingeval van niet-naleving van de regels omtrent het CTB op een besloten plaats waar een beroep of bedrijf wordt uitgeoefend. Daartoe wordt artikel 58ra, achtste, negende of tiende lid, Wpg toegevoegd in artikel 58u, eerste lid, onder a, Wpg.

Onderdeel I

Met de wijziging van artikel 68bis Wpg wordt geborgd dat ook bij een zelfstandige inzet van het CTB de huidige strafrechtelijke sanctionering, als slotstuk behouden blijft. Die bestaat uit hechtenis van ten hoogste zeven dagen of geldboete van de eerste categorie ingeval van niet-naleving van regels over de verplichte inzet van het CTB krachtens artikel 58ra, eerste, derde, achtste, tiende of elfde lid, Wpg. Indien een CTB op een openbare of publieke plaats, dan wel een arbeidsplaats wordt gevraagd terwijl de regelgeving dat niet toelaat, bestaat de strafrechtelijke sanctionering uit hechtenis van ten hoogste zes maanden of een geldboete van de derde categorie.

Artikel II

De inwerkingtreding van het onderhavige wetsvoorstel zal geschieden bij koninklijk besluit, waarbij het tijdstip van inwerkingtreding voor de verschillende artikelen of onderdelen daarvan verschillend kan worden vastgesteld.

Artikel III

Dit artikel bevat de citeertitel, zijnde de Tijdelijke wet uitbreiding coronatoegangsbewijzen.

Deze memorie van toelichting wordt ondertekend mede namens de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, de Minister van Justitie en Veiligheid en de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties.

De Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,



Van [REDACTED]
Aan Veiligheidsberaad
Kopie aan
Datum 13-11-2021
Onderwerp Wetsvoorstel Tijdelijke wet uitbreiding coronatoegangsbewijzen
Telefoon
E-mailadres

Memo

Geacht veiligheidsberaad,

Vanuit de Veiligheidsregio Gelderland-Zuid (VRGZ) ontvang u hierbij een reactie. De voorzitter van de VRGZ, de heer Bruls, ondersteunt in principe de voorgestelde uitbreiding van de toepassing van de coronatoegangsbewijzen.

Algemeen

Het voorstel waarover advies wordt gevraagd is een van de voorstellen om de inzet van het CTB uit te breiden. In een ander wetsvoorstel worden de sectoren van publieke locaties waar een CTB-plicht voor publiek kan gelden uitgebreid met detailhandel en dienstverlening, zodat de CTB-plicht o. a. in winkels kan gaan gelden.

In dit voorstel gaat om het om de uitbreiding van de CTB voor werknemers, vrijwilligers en andere arbeid verrichtende personen. Het gaat om een uitbreiding in drie vormen:

1. De bevoegdheid om bij ministeriële regeling ook de werknemers in een bepaalde sector, waarvoor al een CTB-plicht geldt voor het publiek, een CTB-plicht op te leggen.
2. De bevoegdheid voor werkgevers in niet CTB-plichtige sectoren om een CTB als voorwaarde te stellen voor werknemers of andere personen die arbeid verrichten
3. De bevoegdheid voor een beheerder van een locatie om een CTB als voorwaarde te stellen voor bezoekers om toegang te kunnen krijgen tot de locatie.

Daarnaast voorziet dit voorstel in de mogelijkheid om, indien de bevoegdheid bedoeld onder 2 en 3 onvoldoende ingezet worden ten opzichte van wat gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is, het CTB alsnog te verplichten door de overheid.

Ad 1: Deze bevoegdheid is een goede aanvulling op de huidige CTB-plicht voor publiek in een locatie. Momenteel geldt deze plicht niet voor bijvoorbeeld de werknemers in horeca en sport, terwijl deze personen intensief in contact komen met het publiek tijdens de bediening in de horeca of tijdens de begeleiding bij het sporten. Dit is derhalve een logische en goede aanvulling op het instrumentarium. De handhaving zal veelal bij de gemeente liggen, nu deze sectoren veelal publieke plaatsen zijn.

De handhaving zal echter een specifiek probleem kennen. Waar momenteel de controle van het publiek veelal aan de deur van de locatie plaatsvindt, eenvoudig waarneembaar voor de toezichthouder, is dat bij een CTB-plicht voor een werknemer niet het geval.

De toezichthouder kan weliswaar een medewerker tijdens zijn dienst vragen om zijn CTB te tonen, maar de mogelijkheid bestaat dat een werknemer die bij aanvang van zijn dienst een groen scherm kreeg na een negatieve test, bij de controle door de toezichthouder een rood scherm krijgt, omdat inmiddels de geldigheidsduur van de test is verlopen. Dat betekent echter niet per definitie dat de werkgever in gebreke is gebleven. Daarmee is een overtreding moeilijk aan te tonen. Dit is een specifiek probleem indien er met 3G gewerkt wordt en dat aandacht behoeft. Inzet van 2G zal dit probleem oplossen, maar 2G zal daarentegen op meer verzet stuiten en tot mogelijke arbeidsrechtelijke conflicten leiden.

De bevoegdheden onder 2 en 3 kunnen dus vrijwillig door werkgevers en beheerders ingezet worden. Dit leidt echter tot mogelijke grote ongelijkheid in een bepaalde werksector. Ook de noodzaak om instemming te krijgen van de Ondernemingsraad zal een complicerende en mogelijk vertragende factor zijn.

Niet helemaal duidelijk wordt waarom deze opties eerst aan de werkgever/beheerders worden gelaten, terwijl op de achtergrond de dreiging blijft dat het alsnog verplicht wordt door de minister. Deze bevoegdheid van werkgevers en beheerders zal veelal buiten het toezicht- en handhavingsbereik van gemeenten vallen. De inspecties en de minister zijn hier verantwoordelijk voor toezicht en handhaving.

De vraag is of hiervoor voldoende capaciteit beschikbaar is bij de inspecties en of er een goede samenwerking opgezet kan worden met de gemeentelijke handhavers. Ervaring leert dat burgers eventuele klachten en signalen niet bij de inspectie maar bij de gemeenten zullen indienen.

Kanttekeningen

Ad 1: De politiek-bestuurlijke discussie zal zich toespitsen of men het eens is over de passage: *"Daarbij geldt dat de beslissing om zich op basis van eigen keuze niet te laten vaccineren weliswaar gerespecteerd wordt, maar tegelijkertijd niet geheel vrijblijvend is vanwege de gevolgen daarvan voor anderen en in het bijzonder ook voor de zorg. Het gegeven dat er personen zijn die zich incidenteel of frequent moeten laten testen wordt gerechtvaardigd geacht."*

Dit veronderstelt dat er daadwerkelijk sprake is van een fijnmazig netwerk van testlocatie. De vraag is of dit kan worden gerealiseerd.

Op pagina 19 wordt beschreven dat de persoon die een test moet ondergaan 15 minuten reistijd heeft naar de testlocatie en 15 minuten reistijd van de testlocatie naar huis of werk.

Op pagina 20 wordt echter uitgegaan van een reistijd van 30 minuten. Volgens het voorstel is 95 % van de Nederlanders in staat zich binnen 20 minuten enkele reis te laten testen.

Tegelijkertijd wordt erkend dat er sprake kan zijn van een "tijdelijk gat in de fijnmazigheid".

De vraag is in hoeverre de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer gerechtvaardigd is als de reistijd te groot wordt.

Ad 2: Het onderhavige wetsvoorstel roept de vraag op of de voorgestelde regelgeving leidt tot adequate handhaving. Zonder dit sluitstuk is de voorgestelde regelgeving een "dode letter".

In eerste instantie is het aan de werkgever om het CTB te controleren. De toezichthouder (burgemeester of minister) ziet toe op naleving van deze plicht. Dit zal plaatsvinden bij excessen, aldus de MvT op pagina 15.

Op pagina 17 staat op welke wijze de Inspectie SZW toezicht houdt:

Het toezicht van de Inspectie SZW kan dan op twee manieren vorm krijgen, door middel van reactief en actief toezicht.

Reactief toezicht vindt plaats nadat er bij de Inspectie SZW een melding is gedaan. De Inspectie SZW heeft, sinds maart 2020, haar werkprocessen aangepast om de registratie, triage en opvolging van coronameldingen met de juiste interventie in te regelen. Deze meldingen kunnen aanleiding zijn om te onderzoeken of sprake is van een overtreding van artikel 3.2a van het Arbobesluit.

In dat geval kan worden onderzocht of de RI&E een paragraaf over SARS-CoV-2 bevat, welke maatregelen uit de RI&E volgen en of de maatregelen daadwerkelijk door de werkgever zijn getroffen.

Naast reactief toezicht, voert de inspectie SZW ook actief toezicht uit. Op basis van een risicogerichte meerjarige programmering worden binnen bepaalde programma's actief aandacht besteed aan arbeidsomstandigheden. Binnen die programma's kunnen er projecten zijn waarbij er aandacht is voor de arbeidsomstandigheden en de RI&E. De mate waarnaar hier naar gekeken wordt is afhankelijk van het doel en de scope van het project. Als uit het actieve toezicht blijkt dat de werkgever mogelijk niet voldoende maatregelen treft in het kader van SARS-CoV-2, dan kan dat op dezelfde manier worden onderzocht als bij het reactieve toezicht.

Met betrekking tot werkgevers in het onderwijs heeft de Inspectie van het Onderwijs geen toezichthoudende of handhavende taken.

Dit stemt niet tot hoge verwachtingen. Het voorstel is om aandacht te geven voor voldoende handhavingcapaciteit en handelingssnelheid van de Inspectie (voor inspectie op besloten plaatsen waar een beroep of bedrijf wordt verricht) en die van gemeente (voor inspectie op publieke en openbare plaatsen) ivm. de verhoogde regeldruk.

Ad 3: De vraag is of het raadzaam is om eerst de werkgevers vrijwillig de gelegenheid te geven de CTB-pas in overleg met de personeelsvertegenwoordiging op ondernemingsraad. Dit geeft tijdvertraging. Zeker gezien de voorwaarden zoals genoemd onder artikel 58ra, lid 9 sub a en b. Voordat de minister conform artikel 58ra, lid 10 op grond van de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid de verplichting oplegt de CTB-pas toe te passen. Deze tijdrovende procedure spoort niet met de gewenste snelheid in optreden.

Voorts is nog de vraag in hoeverre de minister kan bewijzen dat de werkgever "achterblijft" met het invoeren van een CTB-pas voor zijn werknemers die op grond van de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is. Dit veronderstelt dat er voldoende toezicht bestaat.

Dit zou veeleer er toe moeten leiden dat de minister meteen een verplichting oplegt.

Ad 4: Uit de Memorie van Toelichting wordt niet duidelijk wat wordt verstaan onder "categorieën" van werkgevers en werknemers. Wellicht dat de ministeriële regeling hierover meer duidelijkheid biedt.

Ad 5: De werkgever of opdrachtgever kan een CTB-pas vragen aan een werknemers die toegang wil hebben tot de arbeidsplaats waar de activiteit plaatsvindt of die voorziening plaatsvindt.

Met activiteit wordt bedoeld op

- a.cultuur;
- b.evenementen;
- c.georganiseerde jeugdactiviteiten;
- d.horeca; of
- e.sport

Daarop aanvullend worden in artikel 58ra twee nieuwe onderdelen e en f toegevoegd:

- e. tussen categorieën van werkgevers of werknemers, dan wel andere personen die arbeid verrichten, de arbeidsplaats of de aard van de werkzaamheden, indien het een krachtens artikel 58ra, derde en achtste tot en met tiende lid, vast te stellen ministeriële regeling betreft;*
- f. tussen categorieën van bezoekers, indien het een krachtens artikel 58ra, eerste of elfde lid, vast te stellen ministeriële regeling betreft.*

Het toevoegen van deze twee (nieuwe) onderdelen aan de genoemde activiteit onder a t/m e is vreemd, omdat het niet gaat om een activiteit of voorziening. Het gaat om specifieke personen. Veeleer kan een nieuw lid 2 worden toegevoegd.

Met vriendelijke groeten,

namens de voorzitter,

██████████,

voor deze,

██████████,

██████████

Reactie op het wetsvoorstel Tijdelijke wet uitbreiding CTB Veiligheidsregio Rotterdam-Rijnmond



Veiligheidsregio
Rotterdam-Rijnmond

Bijgaand ontvangt u de reactie van de Veiligheidsregio Rotterdam-Rijnmond op het verzoek spoedconsultatie Wijziging van de Wet publieke gezondheid in verband met uitbreiding van de tijdelijke regels over de inzet van coronatoegangsbewijzen ten aanzien van personen die arbeid verrichten en bezoekers (Tijdelijke wet uitbreiding coronatoegangsbewijzen).

Gemeentelijke rol bij toezicht

Het toezicht en de handhaving op de naleving van regels omtrent de inzet van coronatoegangsbewijzen door werkgevers richting hun werknemers wordt bij de publieke locaties beledigd bij de gemeentelijke toezichthouders. De gemeente controleert of een ondernemer zijn inrichting niet voor het publiek opent zonder controle op de CTB. Of in de relatie tussen een werkgever en werknemer CTB wordt toegepast in publieke locaties (als horeca, evenementen etc.) is geen gemeentelijke taak maar een rol voor de landelijke arbeidsinspecties. Gemeentelijke toezichthouders hebben daarnaast geen bevoegdheid om werknemers te vragen om een QR code waardoor de vraag rijst hoe gemeentelijke toezichthouders hierop controle kunnen uitoefenen. Complicerende factor is voorts dat toezicht plaatsvindt tijdens openingsuren en werknemers reeds daarvoor hun arbeidsplaats zullen betreden.

Voorts is onduidelijk over welke toezichthoudende bevoegdheden de toezichthouder beschikt om te kunnen controleren of een werkgever CTB controle toepast op de werknemer? Mag de QR code worden gevraagd?

QR code toezichthouders

In het verlengde hiervan is onduidelijk wat het regime is voor toezichthouders of overheidsmedewerkers die beroepsmatig, vanwege de veiligheid/noodgevallen of toezichthoudende rol, aanwezig dienen te zijn op een locatie met een CTB plicht. Dienen toezichthouders, politie, brandweer, EHBO medewerkers, zorgmedewerkers ook in het bezit zijn van een QR code? Het wetsvoorstel laat dit in het midden. Op dit punt is een verduidelijking gewenst.

Denk bijvoorbeeld aan evenementen waarbij toezichthouders en brandweer veelal aanwezig zullen zijn. Of in het kader van toezicht en handhaving het betreden van de horeca.

Handhaving capaciteit beperkt

Het is bekend dat de handhaving capaciteit bij gemeenten beperkt is. Het is dan ook zaak, dat werkgevers primair hun verantwoordelijkheid nemen. Er zal dan ook moeten worden ingezet op draagvlak bij en faciliteren van werkgevers. Met toezicht- en handhaving ga je naleving van deze regels niet voor elkaar boksen. Wij vragen dan ook aandacht voor de ondersteuning van werkgevers bij de CTB-plicht.

Afstemming en inzet ISWZ

Ten aanzien van toezicht en handhaving op de werkvloer (voor zover het geen voor publiek toegankelijke plaatsen betreft) is niet de burgemeester maar de minister (lees inspectie SZW) bevoegd gezag. Dat betekent, dat de burgemeester bevoegd is ten aanzien van bijvoorbeeld de horeca, maar de meeste bedrijven onder de bevoegdheid van de Minister (Inspectie SZW) vallen. We vragen uitdrukkelijk aandacht voor voldoende toezicht- en handhaving capaciteit bij de landelijke inspecties, die hierop toezien. Meldingen van ongewenste situaties zullen naar verwachting bij de gemeente binnen komen. De gemeente wil deze snel en adequaat kunnen doorgeleiden. Ook is het van belang, dat de gemeenten worden geïnformeerd over handhaving sacties en opvolging van meldingen. Het risico van willekeur en rechtsongelijkheid door de verschillende bevoegde gezagen moet worden voorkomen. Anders komt draagvlak in gevaar.

Toegang voor geteste medewerkers

Voorts leiden wij uit de Memorie van Toelichting af, dat bij CTB-plicht op de werkvloer het zogeheten 'G3-beleid' wordt gehanteerd. Dat betekent, dat een negatief geteste werknemer toegang tot de werkplek kan krijgen. Graag expliciteren, dat dit het geval is. Dit G3 beleid heeft tot gevolg dat ook de testcapaciteit voldoende en flexibel (openingstijden) moet zijn. Is deze gegarandeerd en voldoende flexibel? Ook dat de testen kosteloos zijn en blijven?

Mocht alleen toegang worden verleend aan gevaccineerden en genezen werknemers dan heeft dit grote gevolgen voor ongevaccineerde werknemers. Dit kan leiden tot arbeidsconflicten, verlies aan inkomen en (gevoelens van) sociale uitsluiting.

Overheid als werkgever

In hoeverre komt het Rijk met kaders voor het invoeren van de CTB-plicht voor medewerkers van de overheid? De wet voorziet nu in een mogelijkheid, dat er keuzevrijheid bestaat voor de werkgever om met CTB te werken.

Financiële middelen

Deze nieuwe wetgeving brengt nieuwe gemeentelijke inzet met zich mee. In hoeverre worden hiervoor de benodigde middelen beschikbaar gesteld? Kortom wij vragen aandacht voor de financiële compensatie van deze nieuwe taken.

Arbeidsplaats

Het begrip arbeidsplaats laat in het midden of de CTB plicht ook geldt bij werkzaamheden die individueel worden verricht (bijvoorbeeld in een vervoermiddel) of die in de open lucht worden verricht (werkzaamheden op straat).

Samenloop van regimes

De CTB kan door een beheerder van een locatie verplicht worden gesteld maar ook door een werkgever wordt ingevoerd. Dit gaat voor onduidelijkheden en conflicten zorgen. De werkgever is niet altijd degene die toegang geeft tot een locatie. Denk bijvoorbeeld aan een bedrijfsverzamelgebouw. Helder moet zijn wie de bevoegdheid tot invoering van de CTB kan stellen. De beheerder van een locatie of de werkgever van een onderneming/organisatie die een etage in het gebouw huurt.

AVG en privacy

Een werkgever dient elke dag de CTB te controleren bij de toegang. Hoe wordt voorkomen dat ondernemers in het kader van kostenbesparingen gegevens van medewerkers niet (verplicht) gaan vastleggen in een systeem? Nu al vragen ondernemers of zij gegevens van hun klanten betreffende de vaccinatie mogen vastleggen in verband met kostenbesparingen op controles. Welke waarborgen bevat het wetsvoorstel om deze gegevensverwerking te voorkomen?

Differentiatie

Door de mogelijkheid om bij ministeriële regeling te differentiëren in categorieën van werkgevers of werknemers, de arbeidsplaats of de aard van werkzaamheden, ook binnen regio's kunnen bedrijven met meerdere vestigingen door het hele land te maken krijgen met verschillende regels. Dit kan leiden tot een uitstroom van medewerkers. Ook voor draagvlak en uitlegbaarheid lijkt eenduidigheid die landelijk is aangewezen van belang.

Uitzonderingen

Voor personen die vanwege een beperking of een ziekte geen test kunnen ondergaan of als gevolg daarvan ernstig ontregeld raken (artikel 58ra, huidige negende lid, Wpg) of die niet in aanmerking komen voor een vaccinatie (zoals kinderen tot en met 12 jaar) zullen uitzonderingen gelden. Waar worden deze uitzonderingen vastgelegd?

Beperkt beïnvloeding draagvlak

De toepassing van CTB moet vooral maatwerk zijn, waardoor er zowel geografisch als tussen doelgroepen grote verschillen kunnen optreden. Dit maakt de uitlegbaarheid buitengewoon lastig, terwijl we weten dat de regelreflex dan vaak is dat we meer en beter moeten communiceren. Tegelijkertijd is de ervaring dat er enorme beperkingen zijn aan dat communiceren. Dit leidt er toe dat de acceptatie extra onder druk staat of komt te staan. Ondanks forse (communicatieve) inspanningen is het draagvlak slechts beperkt te beïnvloeden.

Risico's openbare orde en veiligheid

Kijkend en luisterend naar de reacties in de media, valt een soort van berusting op. Er zijn weliswaar aangekondigde acties en oproepen om de maatregelen niet na te leven, maar dit eerste weekend is overall buitengewoon rustig verlopen, een enkele uitzondering (bijv. Breda) daargelaten. De vraag doet zich voor of deze berusting overeind blijft, als over drie weken een verlenging en/of een verdere aanscherping moet worden aangekondigd. Eenzelfde vraag geldt wanneer de boodschap wordt c.q. moet worden dat we elk jaar een dergelijke golf kunnen verwachten en alles loslaten – en dus grotendeels terug naar een situatie vóór corona – niet meer kan en een blijvende cultuurverandering noodzakelijk wordt geacht.

De discussie over het recht op zelfbeschikking wordt gevoelsmatig ook steeds sterker: de spanningen tussen mensen die bedreigd worden in hun bestaan door de coronamaatregelen en de mensen die heel principieel tegen vaccinatie (en aanverwante maatregelen) zijn, neemt toe naarmate de maatregelen vaker (moeten) worden ingezet en/of langer duren. Dit geeft een groeiende voedingsbodem voor demonstraties en rellen, zoals eerder eind januari dit jaar.

Op dit moment zijn de testen nog steeds kosteloos, waardoor het voor een deel van de bevolking nog niet echt pijn doet om hiermee de vaccinatie te omzeilen. Wanneer op enig tijdstip de testen niet meer gratis zijn, wordt dit voor een deel van de bevolking een toenemend probleem, zeker wanneer de frequentie van het testen door invoering van de CTB behoorlijk omhoog gaat. Dit gaat de tegenstellingen tussen voor- en tegenstanders scherper en heftiger maken, waardoor de polarisatie tussen bevolkingsgroepen – the have's & not have's – steeds verder toeneemt. Daarmee verdwijnt het gezamenlijk belang nog verder uit beeld.

Deze ontwikkelingen vragen in toenemende mate inspanningen van de operationele diensten en de gemeenten, zowel voor toezicht & handhaving op de correcte uitvoering van de maatregelen als voor de (voorbereidingen op en de begeleiding van) demonstraties. Demonstreren is ook een groot goed en belangrijk recht in de democratie, maar we hebben inmiddels gezien hoe snel een demonstratie kan escaleren. Van de politie wordt verwacht dat zij escalatie voorkomen dan wel de openbare orde weer herstellen. Dit is echter niet alleen een opdracht aan de politie: het voorbereiden is en wordt steeds meer een multidisciplinaire opgave. Een opgave aan diensten die toch al aan alle kanten onder druk staan, onder meer door onderbezetting.

Rol van de overheid als wetgever vs die van werkgever

Dit wetsvoorstel laat nog veel vragen open voor de rol van de overheid als wetgever versus die van de overheid als werkgever. De eerste betreft de nu gegeven sectoren waarbij CTB-verplichting is aangegeven en waarbij de instantie zelf primair verantwoordelijk is voor de CTB-controle.

De tweede betreft een veelheid van deelwerkgevers (gemeenten, provincies, het Rijk, maar ook veiligheidsregio's en anderen waarbij vervolgens aan de werkgever wordt overgelaten welk regime geldt onder strikte voorwaarden. Hier lijkt het voor de hand te liggen om meer duidelijkheid te geven wat voor overheden gaat gelden, want als iedere deelwerkgever hierin zelf weer het wiel moet uitvinden krijg je veel ongelijkheid dat voor de maatschappelijke draagkracht geen goed doet.

Ten tweede zou ik willen onderstrepen dat met name de hulpdiensten gerelateerd aan veiligheid en volksgezondheid helderheid krijgen of zij CTB-plichtig worden bij de uitoefening van hun werk. Nu wordt dit overgelaten aan de werkgever om hierin te voorzien (keuzevrijheid binnen de strikte voorwaarden). Niet wenselijk is dat hier verschil ontstaat in het land tussen de verschillende veiligheidsregio's bijv.

Rotterdam, 14 november 2021


Algemeen directeur Veiligheidsregio Rotterdam-Rijnmond

MEMORIE VAN TOELICHTING

Algemeen deel

1. Doelstelling en inhoud van het wetsvoorstel

In artikel 58ra van de Wet publieke gezondheid (hierna: Wpg) is uitputtend opgesomd op welke terreinen een coronatoegangsbewijs (hierna: CTB) als voorwaarde kan worden gesteld voor deelname aan activiteiten of toegang tot voorzieningen. Dat betreft cultuur, evenementen, georganiseerde jeugdactiviteiten, horeca en sport (hierna: CTB-plichtige sectoren). Inmiddels is een wetsvoorstel in procedure gebracht waarbij artikel 58ra Wpg aldus wordt aangepast dat het — als dit nodig is — ook mogelijk wordt om het CTB in te zetten op het terrein van niet-essentiële detailhandel en niet-essentiële dienstverlening op publieke plaatsen.¹ Het onderhavige wetsvoorstel biedt in aansluiting daarop de mogelijkheid om:

- als op de CTB-plichtige sectoren een dergelijke verplichting geldt voor klanten of bezoekers, eenzelfde verplichting op dat terrein te introduceren voor werknemers of andere personen die arbeid verrichten, zoals zelfstandigen of vrijwilligers (hierna gezamenlijk aangeduid als: werknemers);
- werkgevers op andere terreinen de bevoegdheid te kunnen geven om een CTB als voorwaarde te stellen voor werknemers of andere personen die arbeid verrichten, om werkzaamheden te mogen verrichten op een arbeidsplaats (bijvoorbeeld in een verpleeghuis, cockpit, penitentiaire inrichting of distributiecentrum); en
- een beheerder van een locatie op zo'n ander terrein de bevoegdheid te geven om een CTB als voorwaarde te stellen voor bezoekers om toegang te kunnen krijgen tot de locatie.

Dit voorstel gaat, met uitzondering van de CTB-plichtige sectoren, in principe uit van een bevoegdheid van de werkgever of beheerder. Onder werkgever wordt mede verstaan een opdrachtgever voor zover het gaat om een andere persoon die arbeid verricht, zoals een zelfstandige of vrijwilliger. Tegelijkertijd voorziet het voorstel in de mogelijkheid om het CTB te verplichten door de overheid als toepassing van de inzet van deze bevoegdheid achterblijft ten opzichte van wat gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is.

De voornoemde mogelijkheden zijn bedoeld om de transmissie van het virus SARS-CoV-2 (hierna: het virus) te verminderen en mogen enkel ingezet worden indien dit gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is.² Bovendien geldt dat als wordt overwogen om — op grond van het aangepaste artikel 58ra Wpg — bij ministeriële regeling het CTB in te zetten in de hiervoor genoemde gevallen, hierover eerst een advies van het Outbreak Management Team (hierna: OMT) en een sociaalmaatschappelijk economische reflectie zal worden gevraagd. Ook geldt voor de ministeriële regeling dat de Tweede Kamer en de Eerste Kamer worden betrokken via de nahangprocedure die voor alle coronamaatregelen geldt.³

De introductie van de genoemde mogelijkheden om het CTB in te kunnen zetten is noodzakelijk in het licht van de huidige, verslechterende epidemiologische situatie. Zij dient er, tezamen met de andere maatregelen, toe om zo nodig passende instrumenten te hebben om de stijging van het aantal besmettingen en de stijgende instroom en bezetting van ziekenhuis- en intensive care (hierna: IC)-capaciteit een halt toe te roepen. Het OMT wijst in zijn 128^{ste} advies op de noodzaak om voorbereidingen te treffen voor eventueel verzwarende maatregelen. Uit dit advies volgt de noodzaak om het onderhavige wetsvoorstel met de nodige spoed tot stand te brengen. Het mogelijk maken van het gebruik van het CTB in de werksituatie kan volgens het OMT de transmissie van het virus op de werkvloer reduceren. In oktober 2021 was volgens het OMT 9% van de infecties — waarvan uit bron- en contact onderzoek (hierna: BCO) bekend is waar deze zijn opgelopen —

¹ Voorstel tot Wijziging van de Wet publieke gezondheid in verband met aanpassing van de tijdelijke regels over de inzet van coronatoegangsbewijzen bij niet-essentiële detailhandel en niet-essentiële dienstverlening op publieke plaatsen, Kamerstukken II 2021/22, PM, nr. 2.

² Art. 58b lid 2 Wpg.

³ Art. 58c Wpg.

Met opmerkingen : Dit wetsvoorstel is voor de gemeentelijke uitvoeringspraktijk heel relevant. Hoe verloopt de betrokkenheid en consultatie hiervan

Met opmerkingen : Ter voorkoming van discussies graag toevoegen voor werknemers van andere bedrijven die worden ingehuurd (denk aan externe schoonmaakbedrijven, beveiliging, uitzendkrachten etc)

Met opmerkingen : Is het de één of de ander. Kunnen beide rollen samenvallen. Of op beide partijen tegelijkertijd rusten.