

Ministerie van Volksgezondheid,
Welzijn en Sport

Bestuursraad

Notitie

Het verwerken van corona testuitslagen door werkgever

1. Aanleiding

Vanuit meerdere kanten komen vragen bij VWS terecht over werkgevers die om diverse redenen willen kunnen beschikken over de uitslag van de Coronatesten van hun medewerkers.

Werkgevers zijn zich ervan bewust dat het verkrijgen van deze informatie mogelijk in strijd is met de AVG en vragen zich af of er redenen zijn waardoor zij wel informatie mogen verwerken. Juridisch gaat het dus om het verwerken van gezondheidsgegevens door werkgevers. Werkgevers willen voorkomen dat besmette personen op de werkvloer komen en zijn op zoek naar mogelijkheden om rechtmatig deze informatie te verzamelen en verwerken.

De vraag die in deze notitie beantwoord moet worden is of en zo ja onder welke voorwaarden werkgevers uitslagen van coronatesten mogen eisen en verwerken.

2. Management samenvatting en advies

Op basis van de AVG in combinatie met de nationale wetgeving is het niet toegestaan voor werkgevers om medische gegevens van hun werknemers te verwerken. Toestemming van de werknemer is geen grondslag voor verwerking aangezien er sprake is van een machtsverhouding tussen werkgever en werknemer. Wij zien de volgende oplossingen:

- Elke organisatie heeft een bedrijfsarts die wel de bevoegdheid heeft om deze gegevens van werknemers te verwerken.
- De werknemer is verplicht om de werkgever te melden dat ze niet kunnen werken maar is niet verplicht om te vertellen wat daar de oorzaak van is. En is dus ook niet verplicht om de uitslag van een coronatest te melden.
- Werknemers die niet wensen te melden waarom ze afwezig zijn kunnen worden doorgestuurd naar de bedrijfsarts. De bedrijfsarts kan dan of met toestemming van de betrokkene de uitslag van de test verwerken of zelfstandig onderzoek doen en op basis van het belang van de volksgezondheid bron- en contactonderzoek noodzakelijk is.
- Naast gebruik maken van de mogelijkheden van de bedrijfsarts kan de werkgever ook zijn werknemers instrueren thuis te blijven indien men besmettelijk is en informeren het belang.

Nota bene:

In de toekomst kan wetgeving overwogen worden, maar dit biedt geen uitkomst voor de korte termijn.

5.1.2e
5.1.2e

Directie Wetgeving en
Juridische Zaken
Cluster 6

Bezoekadres:

Parnassusplein 5
2511 VX Den Haag
T 070 340 79 11
F 070 340 78 34
Postbus 20350
2500 EJ Den Haag
www.rjksoverheid.nl

Inlichtingen bij

5.1.2e
5.1.2e

M +31(0)6 5.1.2e

5.1.2e @minvw
s.nl

Datum

26 november 2020

Aantal pagina's

4

3. Mogen werkgevers medische gegevens van werknemers verwerken?

Uitgangspunt in de AVG is dat werkgevers geen medische gegevens van hun werknemers mogen verwerken met uitzondering van gegevens die noodzakelijk zijn in het kader de re-integratie en de mate waarin iemand arbeidsongeschikt is verklaard in verband met het doorbetalen van loon. Hoewel de wet in enkele uitzonderingen voorziet vallen de testuitslagen hier niet onder.

In een goede arbeidsverhouding zal een werknemer doorgaans meewerken aan het verzoek om de informatie met de werkgever te delen. In het kader van de AVG is dit echter onvoldoende grondslag om de medische gegevens te verwerken aangezien binnen de relatie werkgever-werknemer sprake is van een machtsverhouding.

3.1. Kunnen door een bedrijfsarts verkregen testuitslagen gebruikt worden?

Elke organisatie die werknemers in dienst heeft, is verplicht zorg te dragen dat werknemers toegang hebben tot een bedrijfsarts. Hij/zij heeft een medisch beroepsgeheim waardoor deze bevoegd is om medische gegevens van de werknemer te verwerken.

Indien de betrokkene zich meldt bij de bedrijfsarts of toestemming geeft dat er test uitslagen aan de bedrijfsarts mogen worden verstrekt dan is het de bedrijfsarts toegestaan om de gegevens te verwerken. Hier is dan sprake van 'informed consent'.

De bedrijfsarts mag deze gegevens niet doorgeven aan de werkgever. Indien de bedrijfsarts geen toestemming heeft om de inhoud van de klachten te delen, mag hij de werkgever alleen informeren of een werknemer kan werken, of er aangepaste werkzaamheden mogelijk zijn en hoe lang het verzuim zal zijn. De bedrijfsarts mag hierbij wel melden of bron- en contactonderzoek is aangewezen.

3.2. Goed werkgeverschap en goed werknemerschap

De arbeidsrelatie wordt geregeerd door het arbeidsrecht. Hier vallen ook de principes van goed werknemerschap en goed werkgeverschap onder. Veel verplichtingen voor de werkgever zijn in wetgeving vastgelegd. Omdat de werkgever niet alle situaties in wetgeving kan voorzien, is de vangnetbepaling van goed werkgever en werknemerschap opgenomen. Het goed werknemerschap wordt met name ingekleurd door de rechtspraak.

Bij contactberoepen in het algemeen, en de zorg in het bijzonder, kan verdedigd kunnen worden dat men in quarantaine gaat als men positief getest is en ligt het voor de hand dat men de reden voor afwezigheid meldt aan de werkgever. Bij een weigering om de reden te melden is onmiddellijke doorwijzing naar de bedrijfsarts aangewezen.

3.3. Testen werknemers op drank, drugs en geneesmiddelen

Voor specifieke categorieën werknemers is het toegestaan dat de werkgever controles uitvoert ten behoeve van drankgebruik, drugsgebruik of geneesmiddelen. Helaas geldt er geen wettelijke verplichting voor het melden van de uitslag van een coronatest of andere besmettelijke ziekten.

4. Is het anders als een zorginstelling de werkgever is?

5.1.2e

5.1.2e

Directie Wetgeving en
Juridische Zaken
Cluster 6

Datum

26 november 2020

Nee. Het feit dat een zorginstelling werkgever is doet niet af aan de arbeidsrelatie tussen de werknemer en de werkgever. De zorginstelling mag in de hoedanigheid van zorgaanbieder wel medische gegevens verwerken, maar alleen van hun cliënten/patiënten. In de relatie tot de werknemers is er geen sprake van het aanbieden van zorg en valt men terug op de arbeidsrelatie.

5.1.2e

5.1.2e

Directie Wetgeving en
Juridische Zaken
Cluster 6

Datum

26 november 2020

Op basis van het goed werknemerschap kan er wel een verschil bestaan tussen werkzaam zijn in een contactberoep, in het bijzonder in een zorginstelling ten opzichte van werkzaam zijn in een beroep waarbij men niet werkzaam is in een contactberoep.

5. Is de werknemer verplicht om de uitslag van de coronatest door te geven?

Nee. Er geldt geen wettelijke verplichting voor een werknemer om medische gegevens door te geven aan de werkgever. De werknemer hoeft slechts aan de werkgever te melden dat hij niet in staat is om werkzaamheden te verrichten.

Oplossing:

Indien een werknemer zich ziekmeldt maar niet bereid is om de achterliggende reden te melden kan de werknemer doorverwezen worden naar de bedrijfsarts. De bedrijfsarts is bevoegd om dergelijke controles uit te voeren. De bedrijfsarts is hierbij zelfstandig bevoegd, gezien het belang in het kader van corona mag verwacht worden dat de bedrijfsarts met enige urgentie de werknemer oproept.

6. Relatie cliënt-zorginstelling. Mag de zorginstelling de testuitslagen van de cliënt verwerken?

Zorginstelling mogen medische gegevens van hun cliënten verwerken op basis van de behandelovereenkomst. Het is in dit kader ook mogelijk voor zorginstellingen om de uitslagen van coronatesten te verwerken. Er moet echter wel sprake zijn van toestemming van de betrokkene om de uitslag te ontvangen.

Oplossing:

De behandelend arts kan tevens de aanvragende arts zijn voor de test waarbij er van veronderstelde toestemming wordt uitgegaan voor het terugkoppelen van uitslag. Dan wel de mogelijkheid dat er bij het afnemen van de test toestemming wordt gevraagd voor het delen van de uitslag met de behandelend arts.

7. Mag de arts die de coronatest doet de gegevens doorgeven aan de werkgever?

Nee. Een arts die de test bij een betrokkene afneemt heeft een behandelovereenkomst in de zin van de Wet op de geneeskundige behandelovereenkomst. Dit betekent dat de arts geen informatie over de betrokkene mag geven aan een ander, tenzij de betrokkene hiervoor uitdrukkelijke toestemming heeft gegeven.

8. Overige opties

8.1. Informeren en instrueren werknemers

De werkgevers hebben de mogelijkheid om hun werknemers te instrueren dat indien zij Covid hebben dat zij zich dan ziek moeten melden. Dit kan door

middel van een instructie aan de werknemers, maar ook kan de werkgever ervoor kiezen om bijvoorbeeld een informatiecampagne in te zetten om de werknemers ervan bewust te maken welk risico anderen lopen op het moment dat ze met besmet naar het werk komen. Een goed werknemer is gehouden instructies op te volgen.

5.1.2e

5.1.2e

5.1.2e

Directie Wetgeving en
Juridische Zaken
Cluster 6

Datum

26 november 2020

8.2. Wetgeving

De AVG schrijft bij een aantal grondslagen voor verwerking van bijzondere persoonsgegevens voor dat deze neer moeten zijn gelegd in nationale wetgeving. Nederland heeft ervoor gekozen om geen bepalingen in nationale wetgeving op te nemen op basis van artikel 9, tweede lid onder i AVG (redenen van algemeen belang op het gebied van de volksgezondheid) en artikel 88 AVG (verwerking van gegevens in arbeidsverhoudingen). Mogelijk zou overwogen kunnen worden om hier voor de toekomst naar te kijken. Op korte termijn biedt dit geen soelaas.

8.3. Het eisen van het overleggen van een negatieve testuitslag

Een negatieve uitslag is net zo goed een medisch gegeven als een positieve uitslag. Hoewel door sommige rechtsgeleerden wordt beargumenteerd dat hier mogelijk wel ruimte voor is, zijn wij van mening dat er op basis van de AVG dit geen verschil maakt.

5.1.2e

5.1.2e