

- Veel aandacht voor het goede werk in werkbijz
- Bewaaren zijn wel heel streng en daardoor moeilijk
- wil graag eerst sowieso Ministerie van Volksgezondheid, Landbouw, Welzijn en Sport
- gesprek met de stes SZW voor de wet in consultatie gaat; maar moeten ook min JBV en min BZK met worden gecommuniceerd?
- Graag maandelijks apart overleg
- Alvast: voorgestelde optie kan het sowieso met worden. Draagvlak
- nota** ontbrekt politiek voor generieke wet.

(ter informatie)

Directoraat Generaal
Volksgezondheid
Programmadirectie COVID19
Team D

Ontworpen door

5.1.2e

M +31(0)6- 5.1.2e
5.1.2e @minvws.nl

Datum
4 november 2021

Kenmerk

Zaaknummer

Paraaf directeur

5.1.2e

1 Aanleiding voor deze nota

Voor u ligt het conceptontwerp voor het voorstel Tijdelijke wet uitbreiding coronatoegangsbewijzen (CTB). Dit voorstel strekt er kort gezegd toe om:

- werkgevers het gebruik van het CTB van werknemers te verplichten op publieke plaatsen waar een CTB-plicht geldt voor bezoekers,
- werkgevers onder strikte voorwaarden de mogelijkheid te geven tot dit gebruik op andere terreinen en
- zorgaanbieders onder strikte voorwaarden de mogelijkheid te geven om het CTB van bezoekers te verlangen.

Dit eerste conceptontwerp is geschreven na advisering van het 128^e OMT. Het bevat een aantal openstaande onderdelen die in het schetsontwerp groen zijn gemarkeerd. Deze onderdelen worden zo snel mogelijk nader ingevuld.

Op 4 november is overleg geweest tussen directeuren Wetgeving van BZK, JenV, SZW en VWS. Daaruit komen enkele belangrijke knelpunten naar voren, die worden toegelicht onder punt 2. Nadere toelichting hiervan staat onder punt 3.

2 Samenvatting en conclusies

Samenvatting wetsvoorstel

Het wetsvoorstel kent de volgende inhoud:

- Verplicht CTB-gebruik door werkgevers ten aanzien van werknemers in de sectoren waar dat al het geval is voor bezoekers;
- Bevoegd CTB-gebruik door werkgevers ten aanzien van werknemers in andere gevallen, na instemming van de ondernemingsraad of personeelsvertegenwoordiging;

- c. Bevoegd CTB-gebruik door zorgaanbieders mogelijk wordt ten aanzien van bezoekers, na instemming van de patiënten- of cliëntenraad

Directoraat Generaal
Volksgezondheid
Programmadirectie COVID19
Team D

Het CTB wordt hier uitdrukkelijk losgekoppeld van de overige maatregelen en gepresenteerd als zelfstandige maatregel. Het eerdere uitgangspunt - dat het CTB alleen wordt ingezet als vervanging van andere maatregelen zoals de veilige afstand of beperking van groepsgroottes - wordt daarmee verlaten. Reden hiervoor is dat in de huidige epidemiologische situatie met een hoge vaccinatiegraad en - effectiviteit steeds meer behoefte is aan meer gerichte maatregelen ten gunste van generieke maatregelen. Deze lijn is eerder ingezet bij het op advies van het 126^e OMT verlaten van de veilige afstand van anderhalve meter ten gunste van het CTB.

Kenmerk

is dat zo? het is toch het voorkomen van andere maatregelen?

Bezwaren van JenV en BZK

- BZK en JenV vinden de huidige opzet, waarin de keuze om het CTB in te voeren – deels- wordt overgelaten aan de werkgever, ongrondwettelijk. Daarmee wordt de beperking van de grondrechten geprivatiseerd.
 - Er zijn hun inziens twee oplossingsrichtingen:
 - (1) het CTB voor werkgevers / bezoekers aan de zorg verplicht maken of
 - (2) zo min mogelijk ruimte geven aan werkgevers/zorgaanbieders om te beslissen of zij het CTB gebruiken.
 - Deze twee oplossingsrichtingen zijn – met de voor en nadelen - uitgewerkt onder punt 3 van deze nota.
- Vanuit JenV komt de vraag of wij het voorstel willen uitbreiden naar een plicht voor bezoekers in penitentiaire inrichtingen.
- Vanuit JenV komt het signaal van de Raad voor de Rechtspraak dat de Ondernemingskamer heel veel procedures verwacht op het moment dat invoering van het Ctb een bevoegdheid is van de werkgever.

Advies: meegaan in bezwaren van JenV en BZK en voorkeur voor verplichte variant (oplossingsrichting 1).

Voorstel voor vervolg

- Ambtelijk goed overleg: maandag wordt gewerkt aan gezamenlijk voorstel.
- Vervolgens BWO met SZW, evt aangevuld met JenV en BZK. Een dergelijk overleg wordt nodig geacht voor draagvlak voor het wetsvoorstel.
- De consultatie van het voorstel verschuift hierdoor naar verwachting enkele dagen en daarmee schuift ook de gehele planning op.

3 Belangrijkste punten van informatie

Hierna worden de (i) bezwaren van de Directeuren Wetgeving van BZK en JenV genoemd, (ii) onze kanttekeningen hierbij en (iii) de mogelijke oplossingsrichtingen.

(i) Bezwaren van JenV en BZK (Directeuren Wetgeving):

De bezwaren zien in het bijzonder op de facultatieve inzet van het CTB. De bezwaren zijn als volgt.

- De doelstelling van het CTB moet de bestrijding van de epidemie blijven (en dus niet de verantwoordelijkheid van de veiligheid van de werkvloer).

Vanuit de epidemie geredeneerd nemen we alleen *noodzakelijke* maatregelen.

**Directoraat Generaal
Volksgezondheid**
Programmadirectie COVID19
Team D

- De reikwijdte is te beperkt: waarom is er geen uitbreiding van het CTB ten aanzien van bezoekers (bijvoorbeeld in penitentiaire inrichtingen)?
- De ongrondwettelijkheid van het voorstel:
 - Groot inbreuk op de lichamelijke integriteit (bij dagelijks testen) en recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer (gezondheidsgegevens, bezoek patiënten in zorg).
 - Beperking van grond- en mensenrechten moet geschikt zijn voor het doel van de bescherming van de volksgezondheid en proportioneel zijn.
 - De beperking van grondrechten en de proportionaliteitstoets daarvoor mag grondwettelijk gezien alleen door de wetgever (wet), regering en ministers BZK, JenV en VWS worden gemaakt (ministeriële regeling). Dus niet door een werkgever.
 - BZK en JenV zien daarnaast risico's op ongelijke behandeling en willekeur.
- De belasting van de rechtspraak:
 - De Raad voor de Rechtspraak heeft over dit voorstel zorgen geuit bij JenV;
 - Zij vreest voor veel juridische geschillen waarvoor geen capaciteit is.
- Het frame "facultatief gebruik van het CTB" is misleidend, ook als de ondernemingsraad of personeelsvertegenwoordiging een veto heeft.
 - Ongevaccineerde minderheden zijn niet goed vertegenwoordigd.
 - Individuele werknemers zijn verplicht om het CTB te laten zien.
 - Bij geschillen: als het OMT zegt dat het CTB noodzakelijk is, neemt de bevoegde kantonrechter dit in de praktijk over. Er is dus geen echte keuze voor de werkgever.

Kenmerk

(ii) Onze kanttekeningen bij deze bezwaren

- De doelstelling van het CTB blijft het tegengaan van de bestrijding van de epidemie, zij het dat de bevoegdheid arbeidsrechtelijk moet worden ingebed.
 - Dit is al eerder gedaan. Bij de invoering van de Twm is in de Arbeidsomstandighedenwet een bevoegdheid opgenomen dat werk stilgelegd kan worden als krachtens wettelijk voorschrift getroffen maatregelen dan wel andere maatregelen die de kans op verspreiding van Covid-19 het virus in ernstige mate niet worden getroffen.
- Uitbreiding naar bezoekers kan worden overwogen; het 128^e OMT ging hier niet op in. Er wordt een volgend advies gevraagd waarin dit punt kan worden meegenomen.
- Over de ongrondwettelijkheid is er verschil van inzicht: het parlement kijkt zowel bij dit wetvoorstel als bij de ministeriële regeling mee om de bevoegdheid 'aan te zetten'.
- De Raad voor de Rechtspraak wil en kan worden geconsulteerd.
- Bewoording "facultatief gebruik van CTB" kan worden aangepast.

(iii) Oplossingsrichtingen:

Mocht het bovenstaande JenV en BZK niet overtuigen dat zijn er, naast de huidige insteek, zoals gepresenteerd in voorliggend wetsvoorstel, twee alternatieve oplossingsrichtingen:

**Directoraat Generaal
Volksgezondheid**
Programmadirectie COVID19
Team D

1. Het CTB-gebruik verplichten voor de werkgever

Kenmerk

Dit haalt de bevoegdheid voor werkgevers uit het wetsvoorstel. Wel wordt voorzien in een verplichting voor werkgevers. Die verplichting kan zien op de bestaande CTB-plichtige sectoren (zoals horeca en cultuur), maar ook op sectoren hierbuiten. Deze verplichting kan verder in de wet of ministeriële regeling worden ingekaderd, zodat alleen de grootste risico's / behoeften een CTB-plicht kennen (bijv. zorg, gevangeniswezen). Eventueel kan bepaald worden dat alleen grote werkgevers deze verplichting kennen (50+ werknemers).

Voordelen:

- Dit is een oplossing voor grondrechtelijke bezwaren van JenV en BZK.
- Dit sluit aan bij het verplicht CTB-gebruik door werkgevers in Italië (enige land waar dit geldt).
 - De Italiaanse Raad van State heeft hier bepaald dat het recht om besmettingen af te wenden voorgaat op mensenrechten.¹ Deze uitspraak ging over het vragen van een toegangsbewijs aan docenten.
 - Daar is voorzien in zowel een boete voor de werkgever als voor de werknemer.

Nadelen:

- Mogelijk zal I-SZW niet bereid zijn om hier op te handhaven. Dan is er geen toezichthouder.
 - Er is geen maatwerk op de werkvloer; onderscheid waar inzet CTB echt mogelijk is.
 - Inzet hiervan raakt de meest kwetsbare groepen (ongevaccineerd door informatieachterstand, met werk dat niet op afstand kan worden gedaan).
 - Arbeidsrechtelijke consequenties mogelijk (politiek draagvlak onzeker).
2. De bevoegdheid voor werkgevers/zorgaanbieders zoveel mogelijk inperken.
We houden de bevoegdheid voor de werkgever in het wetsvoorstel. Maar die bevoegdheid kan uitsluitend worden ingezet als ultimum remedium. Het wetsvoorstel geeft dan zo min mogelijk beslissruimte aan werkgevers (en zorgaanbieders). Zij dienen slechts de wet uit te voeren. Daarin komt een drietrapsraket te staan. Bij wijze van voorbeeld: eerst moet de werkgever of zorgaanbieder kijken of
- het advies van 1,5 meter afstand kan worden gevolgd
 - mondkapjes kunnen worden gehanteerd,
 - in gesprek het CTB kan worden gehanteerd.

Voordelen:

- Meer regionaal maatwerk mogelijk en maatwerk op de werkvloer

Nadelen:

¹ Const St. sez. III, dec., 30 ottobre 2021, n. 5950 – Pres. Frattini. (Obbligo di green pass per il personale docente e non docente della scuola).

- Veel juridische procedures verwacht.
- Komt iets tegenmoet aan de grondrechtelijke bezwaren, maar JenV en BZK hebben ook hiertegen bezwaar.
- Arbeidsrechtelijke consequenties mogelijk (politiek draagvlak onzeker).

**Directoraat Generaal
Volksgezondheid**
Programmadirectie COVID19
Team D

Kenmerk

5.1.2e