

Verkenning inzet Coronatoegangsbewijs (CTB) in de relatie werkgever-werknemer (WG-WN)

Stand van zaken brief 14 september jl. waarin verkenning wordt aangekondigd:

"Het kabinet verkent of en zo ja op welke wijze het CTB toegepast kan worden in de relatie tussen werkgever en werknemer daar waar het noodzakelijk geacht wordt voor het waarborgen van een veilige werkomgeving"...."Omdat in de huidige Tijdelijke wet Coronatoegangsbewijzen werknemers worden uitgezonderd, zal het kabinet verkennen of deze uitzondering kan vervallen en onder welke voorwaarden"

Het doel van de verkenning is 2-ledig:

- 1) Verkennen van noodzaak en wenselijkheid tot inzet CTB op de werkvloer om een gezonde en veilige werkomgeving te kunnen borgen.
De verkenning naar noodzaak en wenselijkheid wordt gedaan onder sociale partners op centraal niveau en vervolgens in gesprekken met sectoren i.s.m. betrokken departementen afhankelijk van de uitkomst van het centraal overleg.
- 2) Juridische verkenning naar wijzigingen in wetgeving in 2 stappen:
 - Verkennen of/hoe CTB in de relatie werkgever-werknemer¹ kan worden toegepast in CTB-plichtige sectoren (stap 1)
 - Verkennen van gebruik CTB in sectoren buiten die zijn genoemd in de wet (stap 2)

NB: Buiten de scope van deze verkenning: zorg en onderwijs (separate trajecten via VWS en OCW).

Huidig juridisch kader

- De huidige wet (specifiek art. 58ra Wpg) biedt de juridische grondslag voor de ministeriele regeling die in nadere regels voorziet tot het gebruiken en het tonen van een coronatoegangsbewijs. Om de wet praktisch werking te geven is bij ministeriele regeling een uitwerking/activering geregeld.
- Voor evenementen, locaties voor vertoning kunst en cultuur en eet- en drinkgelegenheden is hiervan gebruik gemaakt in de Tijdelijke regeling maatregelen Covid-19 (art. 5.2, 4.9 resp. 4.7).
- De sectoren die zijn geactiveerd (eet- en drinkgelegenheden, evenementen, vertoningen van kunst en cultuur, publiek bij professionele sportwedstrijden: de 'CTB-sectoren') kennen sinds 25/09 een verplichting tot het inzetten van toegangsbewijzen, waarmee andere maatregelen (placeren, doorstromen en 1,5 m) vervallen.
- Ten aanzien van personen die beroeps- of bedrijfsmatig werkzaamheden verrichten in een aangewezen sector kunnen geen regels worden gesteld met betrekking tot het beschikken over een coronatoegangsbewijs (art. 58ra lid 8 Wpg). Deze uitzondering is in overleg met sociale partners (met name op verzoek van de vakbonden) ingevoegd. Redenen daarvoor waren de afhankelijkheidsrelatie tussen werkgever en medewerker, de consequenties voor de medewerker die geen testbewijs kan of wil tonen, de inbreuk op de privacy en de onaantastbaarheid van het menselijk lichaam van de medewerker en de doorbreking van het medisch beroepsgeheim.
- Aanvankelijk was het CTB primair gericht op de inzet van testbewijzen op basis van een testuitslag. Middels amendement vanuit de Tweede Kamer (de leden Paternotte en Kuiken) is echter ingevoegd dat een toegangsbewijs naast een testresultaat ook kan zijn gebaseerd op vaccinatie tegen of herstel van een infectie met Covid-19. Op deze wijze zijn de voorwaarden voor coronatoegangsbewijzen allemaal op gelijke voet geregeld.

Motivering

Als dat nodig is vanuit epidemiologisch oogpunt wil het kabinet voorbereid zijn op verdergaande maatregelen. Daarom doet het kabinet een verkenning naar de toepassing van CTB in de werkomgeving.

¹ De Wet publieke gezondheid spreekt over medewerker, wat strikt genomen een breder begrip is dan het 'werknemerbegrip' van het Burgerlijk Wetboek. NB Interessant: hoe werkt dit uit naar opdrachtnemers, ZZP-ers?

Het opheffen van de uitzondering voor medewerkers in de CTB-sectoren vereist een aanpassing van de wet (art. 58ra Wpg). Hiervoor moet een dragende argumentatie worden gegeven, die het afschaffen van de uitzondering in het licht van de huidige omstandigheden begrijpelijk maakt en rechtvaardigt.

De Raad van State was destijds kritisch op de uitzondering voor medewerkers en de redenen die hiervoor werden aangedragen vanwege de zorgplicht van de werkgever voor de veiligheid en gezondheid van zijn werknemers op grond van de Arbowet, en vanwege de effectiviteit van de maatregelen bij heropening van de maatschappij. Daarbij gaf de Afdeling aan dat een wettelijke verplichting voor medewerkers gelet op de bijzondere omstandigheden slechts voor een *bepaalde* periode zal gelden.

Het opheffen van de uitzondering moet noodzakelijk en proportioneel zijn en deugdelijk gemotiveerd en gewogen in onderlinge samenhang van verschillende actuele rationaliteiten. Ook moet worden gekeken naar de verhouding met het *tijdelijke* karakter van de huidige wet.

In de Tijdelijke regeling maatregelen Covid-19 (Trm) moet duidelijkheid worden gegeven over de nadere regels: een CTB als mogelijkheid voor de werkgever of een verplicht CTB. Verder kan in de regeling worden gedifferentieerd naar toepassingsbereik: alle functies binnen de genoemde sectoren, of bijv. alleen daar waar (veelvuldig) direct contact met het publiek is. Hierin zijn zware en minder zware varianten te onderkennen.

Op welke wijze zou het CTB kunnen worden toegepast in de relatie WG-WN?

Daarbij is een aantal keuzes te maken:

- *Alleen de mogelijkheid creëren of verplichten?* Een keuze kan zijn om het gebruik van CTB door werkgevers alleen onder voorwaarden mogelijk te maken (m.a.w. introduceren van de mogelijkheid), of deze verplichten
- *Algemeen toepasbaar maken binnen een sector of differentiëren binnen een sector?* Voor alle medewerkers in een sector of alleen voor medewerkers in bepaalde settings die risicovol zijn (binnen een sector/onderneming). Bijv. in de horeca wel het bedienend personeel en niet het keukenpersoneel. Differentiëren zit ook in huidige maatregelen: wel horeca, niet terras.
- *Wie bepaalt?* De werkgever in overleg met de werknemer al dan niet op basis van een beoordelingskader en in overleg met de Ondernemingsraad (OR) of personeelsvertegenwoordiging (PVT), of de wetgever aan de voorkant?
- *Alles in een keer implementeren, of stapsgewijs?*

Oplossingsrichtingen (stap 1)

Matrix CTB-varianten

Op basis van een aantal hiervoor gepresenteerde keuzes kan de volgende matrix met mogelijke opties gemaakt worden:

	Mogelijkheid CTB	Verplichting CTB
(Functie)differentiatie binnen sectoren	1	3
Zonder differentiatie binnen sectoren	2	4

Overwegingen bij de varianten:

- Gelet op de opdracht van de verkenning ligt het niet voor de hand binnen het bestaande wettelijke kader een hele sector voor WG-WN niet mee te nemen, bijv. horeca wel, en cultuur niet. Dan verlies je ook het RvS-argument van gelijkheid.
- 2. Een verkenning *buiten* bestaande sectoren komt pas in beeld na verkenning huidige sectoren, en kan – gelet op het noodzakelijk moeten zijn van een dergelijk vergaande maatregel – alleen voor (zeer) knellende situaties².

² Denk aan situaties met een hoog (groeps)besmettingsrisico of hoog risico voor kwetsbare werknemers, waar

- Bij het mogelijk maken van de inzet van het CTB op de werkvloer moeten de verschillende varianten worden gewogen en daarbij de aspecten benoemd waarlangs je kijkt, bijv. uitvoerbaarheid, uitlegbaarheid, effectiviteit, draagvlak etc.
- Eveneens moeten de randvoorwaarden bij de verschillende varianten worden uitgewerkt, zoals overleg met de OR of PvT of dat het niet hebben van een CTB niet mag leiden tot ontslag.

Oplossingsrichtingen stap 2

Dit gaat om knellende situaties in non-CTB plichtige sectoren; situaties waar risico hoog is en geen passende alternatieven voorhanden zijn.

Aanpak: n.t.b., na stap 1, en afhankelijk van ontwikkeling pandemie/endemie in NL.

Fase	Termijn (weken)	Mijlpaal
OMT-adviesvraag op concept-wetsvoorstel en concept-Trm	1 wk	OMT-advies
Internetconsultatie Consultatie advies-organen (w.o. AP)	1 wk 2 wkn	(Internet)consultatie
RvS-spoedadviesvraag	2 wkn	RvS-advies
Tweede Kamer	4 wkn	Plenaire behandeling TK
Eerste kamer	1 wk	Plenaire behandeling EK
Bekendmaking en inwerkingtreding	1 wk	Staatsblad-publicatie (met inwerkingtredingsbesluit)

Totale (gunstigste) doorlooptijd: ca. 12 weken (met inachtneming van het kerstreces zal de doorlooptijd naar verwachting langer zijn)

alternatieven zoals voldoende afstand houden, thuiswerken/hybride werken/spreiden werkuren en het inzetten van persoonlijke beschermingsmiddelen onvoldoende soelaas bieden. Hierbij dient een afweging gemaakt te worden ten aanzien van doelbereiking, proportionaliteit, lichamelijke integriteit, gelijke behandeling en verwerking van persoonsgegevens.