

Vergaderjaar 2021–2022

35 971

Wijziging van de Wet publieke gezondheid in verband met uitbreiding van de tijdelijke regels om de inzet van coronatoegangsbewijzen te verbreden naar personen die arbeid verrichten en bezoekers (Tijdelijke wet verbreding inzet coronatoegangsbewijzen)

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING**ALGEMEEN DEEL****1. Doelstelling en inhoud van het wetsvoorstel**

In artikel 58ra, eerste lid, van de Wet publieke gezondheid (hierna: Wpg) is – op dit moment – 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).

Op 18 november 2021 is door de Tweede Kamer een wetsvoorstel aangenomen 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 In artikel 58ra, derde lid, Wpg is bepaald dat, indien dat bij algemene maatregel van bestuur is bepaald, het ctb ook kan worden ingezet ten aanzien van scholieren en studenten in het beroepsonderwijs en hoger onderwijs. Het onderhavige wetsvoorstel biedt in aansluiting daarop de mogelijkheid om:

- a. als in een ctb-plichtige sector een ctb-verplichting geldt voor klanten of bezoekers, dan wel voor scholieren of studenten in het onderwijs, eenzelfde verplichting op dat terrein op te leggen aan eenieder die in het kader van een beroep of bedrijf, dan wel als vrijwilliger toegang tot de betreffende plaats wenst;
- b. op andere terreinen een ctb als voorwaarde te stellen voor eenieder die in het kader van beroep of bedrijf, dan wel als vrijwilliger toegang wenst tot een arbeidsplaats; en
- c. op zo'n ander terrein een ctb als voorwaarde te stellen voor bezoekers om toegang te kunnen krijgen tot een arbeidsplaats als hiervoor bedoeld.
- d. Bij de categorieën (b) en (c) zal geen ctb-plicht gelden in de gevallen waarin de werkgever of degene die bevoegd is tot het toelaten van

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, 35961).

personen tot de arbeidsplaats op een andere, in de ministeriële regeling bepaalde wijze zorgdraagt voor een beschermingsniveau dat vergelijkbaar is met het beschikken over een ctb.

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. Dit volgt uit de juridische inbedding van de voorgestelde maatregelen in hoofdstuk Va Wpg. Hierop zal hierna – na de toelichting op de voorgestelde maatregelen – nader worden ingegaan. De inbedding in hoofdstuk Va Wpg brengt algemene waarborgen met zich, namelijk dat de voorgestelde maatregelen tijdelijk zijn, dat zij moeten voldoen aan de algemene waarborgen van artikel 58b, tweede lid, Wpg (waarbij differentiatie en lokaal maatwerk kan worden toegepast) en dat voor de totstandkoming van een ministeriële regeling procedurele vereisten gelden op grond waarvan aan de Tweede Kamer bepalende zeggenschap toekomt. 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 sociaalmaatschappelijke en economische reflectie zal worden gevraagd.

De regering beseft dat met de verbreding van de inzet van het ctb en dan met name naar de arbeidsplaats een fundamentele stap wordt gezet. Zij acht dit echter noodzakelijk in het licht van de huidige, verslechterende epidemiologische situatie. De mogelijkheid tot verbrede inzet van het ctb 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 – opgelopen in de werksituatie. Op het OMT-advies en het epidemiologisch beeld wordt dieper ingegaan in paragraaf 2.

In alle gevallen waarin het ctb verplicht wordt gesteld, geldt dat de werkgever dan wel degene die bevoegd is tot het toelaten van personen tot de arbeidsplaats alleen nog toegang mag verlenen aan personen die beschikken over een elektronisch of schriftelijk ctb (dus over een QR-code). Deze QR-code kan worden verkregen op basis van een bewijs van een testuitslag, een bewijs van vaccinatie tegen het virus SARS-CoV-2 of een bewijs van herstel van een infectie met het virus SARS-CoV-2.

Categorie (a): verbreding van de inzet van het ctb op de arbeidsplaats in de ctb-plichtige sectoren en het onderwijs

Als bij ministeriële regeling is bepaald dat klanten of bezoekers op een bepaald terrein in een ctb-plichtige sector, dan wel scholieren of studenten in het onderwijs over een ctb moeten beschikken, biedt het onderhavige wetsvoorstel de mogelijkheid om eenzelfde verplichting op dat terrein op te leggen aan eenieder die in het kader van een beroep of bedrijf, dan wel als vrijwilliger toegang wenst tot de arbeidsplaats waar de betreffende activiteit plaatsvindt of de voorziening zich bevindt. Het gaat hier om werkenden, en niet om de bezoeker of deelnemer, dan wel scholier of student. Te denken valt aan de werkgever of locatiebeheerder

zelf, diens werknemers en andere personen die arbeid verrichten (zoals werknemers die zijn ingehuurd van een ander bedrijf of zelfstandigen of stagiairs) maar ook personen die uit anderen hoofde in het kader van een beroep of bedrijf aanwezig zijn (bijvoorbeeld een leverancier voor zover deze toegang wenst tot de arbeidsplaats). Een ctb-plicht kan uiteraard niet gelden voor een opsporingsambtenaar, brandweermmedewerker, ambulancemedewerker, toezichthouder, advocaat of rechterlijke ambtenaar of persoon die werkzaamheden is voor de krijgsmacht, indien toegang tot een plaats (niet zijnde de normale arbeidsplaats) noodzakelijk is bij de uitoefening van zijn functie of vervulling van zijn taak. Hetzelfde geldt voor een persoon bij het bieden van eerste hulp bij een het leven of de gezondheid bedreigende situatie. Deze zijn in het wetsvoorstel in zoverre dan ook uitgezonderd. Indien dat noodzakelijk is vanuit een oogpunt van proportionaliteit of subsidiariteit zal bij ministeriële regeling nadere differentiatie plaatsvinden. Die differentiatie kan plaatsvinden tussen personen, arbeidsplaatsen en werkzaamheden, maar ook lokaal maatwerk behelzen (artikel 58e, eerste lid, Wpg). Op dit moment is een wetsvoorstel in voorbereiding waarbij in de Wpg de mogelijkheid wordt geïntroduceerd om bij ministeriële regeling te bepalen dat een ctb voor bepaalde activiteiten of voorzieningen uitsluitend kan worden gebaseerd op een bewijs van vaccinatie of herstel (hierna: 2G). De reikwijdte van dat wetsvoorstel beperkt zich tot klanten en bezoekers op het terrein van cultuur, evenementen of horeca. De beschikking over een «2G-ctb» voor werkenden, dus eenieder die in het kader van beroep of bedrijf, dan wel als vrijwilliger toegang wenst tot de arbeidsplaats waar de betreffende activiteit plaatsvindt of de voorziening zich bevindt, wordt met het onderhavige wetsvoorstel uitgesloten.

De ctb-plichtige sectoren betreffen sectoren die voor het publiek toegankelijk zijn en waar veel mensen samenkomen en contact hebben, waardoor vanuit epidemiologisch opzicht sprake is van een risicovolle situatie. Met het onderhavige wetsvoorstel komt de bestaande wetssystematische tweedeling tussen klanten en bezoekers enerzijds en werkenden anderzijds in artikel 58ra Wpg 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 een uitzondering voor werknemers om een testbewijs over te leggen.² 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 generieke beperkende maatregelen en de zwaarte daarvan (zoals sluiting van de betreffende sectoren) leiden nu tot een andere afweging en dus tot de noodzaak om alsnog deze wettelijke grondslag te regelen. Waar het de arbeidsplaats betreft op een terrein waarvoor bij ministeriële regeling een ctb-plicht is bepaald, zal de werkgever de aangewezen persoon zijn tot het uitvoeren van de controle op die verplichting (zie verder de artikelsgewijze toelichting op artikel 58rd Wpg).

Op het toezicht en de handhaving van de regels omtrent het ctb wordt nader ingegaan in paragraaf 4.

² Kamerstukken II 2020/21, 35 807, nr. 4.

Categorie (b): verbreding van de inzet van het ctb op de arbeidsplaats op andere terreinen buiten de ctb-plichtige sectoren

Het onderhavige wetsvoorstel biedt voorts de mogelijkheid om buiten de ctb-plichtige sectoren bij ministeriële regeling andere terreinen aan te wijzen waar een ctb-plicht kan gaan gelden voor eenieder die in het kader van een beroep of bedrijf, dan wel als vrijwilliger toegang wenst tot een arbeidsplaats. Een terrein zal alleen worden aangewezen als dat vanuit epidemiologisch opzicht noodzakelijk is, waarbij de op dat moment geldende algehele epidemiologische situatie wordt meegewogen. Het zal daarbij dus gaan om terreinen of delen daarvan die, in het licht van 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. Deze risicovolle situaties kenmerken zich doorgaans als ongeplande omgevingen waar afstand houden moeilijk is, omgevingen waar mensen zich voor minstens 15 minuten op korte afstand van elkaar bevinden, en/of omgevingen waar de luchtkwaliteit over het algemeen matig tot slecht is (onvoldoende ventilatie). Concreet betekent dit dat een ctb-plicht niet snel aan de orde zal zijn voor de kantooromgeving, maar bijvoorbeeld wel voor fabrieksomgevingen waar geen alternatief zoals thuiswerken of voldoende afstand houden mogelijk is en met relatief veel personen binnen elkaars «ademcirkel» (conform 126e advies OMT) wordt verbleven.

Indien tot aanwijzing van een bepaald terrein of deel daarvan bij ministeriële regeling wordt overgegaan, zal in de ministeriële regeling worden bepaald dat de ctb-plicht niet geldt voor de gevallen waarin de werkgever op een andere, in de regeling bepaalde wijze zorgdraagt voor een beschermingsniveau dat vergelijkbaar is met het beschikken over een ctb. Deze proportionaliteitswaarborg is expliciet in de wet opgenomen. De alternatieve maatregel – die in de plaats komt van de ctb-plicht – wordt van overheidswege bepaald, in beginsel op basis van een OMT-advies. Het staat de werkgever dus niet vrij om eigenstandig te bepalen op welke wijze hij een met het beschikken over een ctb vergelijkbaar beschermingsniveau kan bewerkstelligen. Wel is het aan de werkgever om op basis van de concrete omstandigheden in zijn geval te bepalen of hij de van overheidswege bepaalde alternatieve maatregel in zijn bedrijfsvoering kan doorvoeren. Als dat het geval is en de werkgever past die alternatieve maatregel toe, is dus niet de ctb-plicht van toepassing maar de in de regeling bepaalde alternatieve maatregel. Binnen het door de overheid in de ministeriële regeling afgebakende kader kan een werkgever, afhankelijk van de omstandigheden van de specifieke werkomgeving, door de betreffende alternatieve mitigerende maatregel in te voeren, dus bereiken dat de ctb-plicht voor de betreffende arbeidsplaats niet geldt.

De exacte afbakening van de (deel)terreinen en daarmee ook de specifieke inzet van een ctb, dient te worden gezien in het licht van de epidemiologische omstandigheden op dat moment, waarbij aangesloten wordt bij de bestrijdingsstrategie van het kabinet, zoals vastgelegd in de Aanpak Najaar.³ In de Aanpak Najaar staan de leidende signaalwaarden (ziekenhuis- en IC-opnamen) en bepalende factoren, waaronder het aantal besmettingen, genoemd. Deze signaalwaarden geven aan wanneer Nederland zich in niveau «waakzaam», «zorgelijk» of «ernstig» bevindt. Het niveau «ernstig» wordt bereikt als een van de signaalwaarden wordt overschreden: het zevendaags gemiddelde van ziekenhuis- (>100) of IC-opnamen (>25). In de Aanpak Najaar is op basis van deze drie niveaus geformuleerd welke maatregelen gepast zijn ter bestrijding van de

³ Kamerstukken II 2020/21, 25 295, nr. 1422.

epidemie en hoe deze maatregelen concrete invulling kunnen krijgen. Bij de bestuurlijke afweging om tot de inzet van maatregelen te komen, waaronder de inzet van een ctb, wordt naast de hierboven genoemde signaalwaarden ook naar een set contextfactoren gekeken waaronder: het aantal gehospitaliseerde gevaccineerde en niet gevaccineerde personen, de immuniteitsontwikkeling in de maatschappij, de beschikbare ruimte op de IC op dat moment, de druk op de zorgketen als geheel en de sociaal maatschappelijke en economische situatie. Onderdeel van de Aanpak Najaar is dat het OMT een uitspraak doet over de ernst van de epidemiologische situatie. Een ctb zal alleen op de arbeidsplaats worden ingezet als het epidemiologisch beeld «ernstig» of «zorgelijk» is. Daarbij geldt dat – zoals hiervoor is overwogen – differentiatie en lokaal maatwerk kan worden toegepast.

Gelet op de grilligheid van het virus is het niet mogelijk om op voorhand exacte kenmerken te formuleren voor de invulling van een (deel)terrein waar de inzet van ctb verplicht kan worden gesteld om toegang te krijgen tot een arbeidsplaats. Bovenstaande biedt een handvat voor de nadere invulling voor de toepassing van een ctb op (deel)terreinen waar men zich bevindt op een arbeidsplaats in het kader van een beroep of bedrijf. Daarom vindt deze nadere invulling van de (deel)terreinen dan ook niet plaats in de wet, maar op het niveau van een ministeriële regeling. Hetgeen hiervoor bij het achtste lid is overwogen over de personele reikwijdte en de wettelijke uitzonderingen, is ook op het negende lid van toepassing. Op het toezicht en de handhaving van de regels omtrent het ctb wordt nader ingegaan in paragraaf 4.

Categorie (c): verbreding van de inzet van het ctb op andere terreinen buiten de ctb-plichtige sectoren voor bezoekers van arbeidsplaatsen

Het onderhavige wetsvoorstel regelt tot slot dat buiten de ctb-plichtige sectoren bij ministeriële regeling andere terreinen kunnen worden aangewezen waar een ctb-plicht kan gelden voor bezoekers van arbeidsplaatsen. Ook hier geldt dat zo'n terrein alleen zal worden aangewezen als dat vanuit epidemiologisch opzicht noodzakelijk is. Een voorbeeld van zo'n plaats is, indien noodzakelijk, de bezoekersruimte van een penitentiaire inrichting. Tevens geldt ook hier, net als bij categorie (b), dat indien tot aanwijzing van een bepaald terrein of deel daarvan bij ministeriële regeling wordt overgegaan, in die regeling zal worden bepaald dat de ctb-plicht niet geldt voor de gevallen waarin degene die bevoegd is tot het toelaten van personen tot de arbeidsplaats op een andere, in de regeling bepaalde wijze zorgdraagt voor een beschermingsniveau dat vergelijkbaar is met het beschikken over een ctb. Die bevoegde mag niet eigenstandig bepalen wat als alternatieve maatregel ten opzichte van de ctb-plicht kan gelden, maar dient te beoordelen of hij de van overheidswege bepaalde alternatieve maatregel kan doorvoeren. Als dat het geval is en de bevoegde past die alternatieve maatregel toe, is dus niet de ctb-plicht van toepassing maar de in de regeling bepaalde alternatieve maatregel.

Voor een toelichting op de exacte afbakening van de (deel)terreinen en daarmee ook de specifieke inzet van een ctb op arbeidsplaatsen, wordt verwezen naar hetgeen hiervoor is overwogen in relatie tot de Aanpak Najaar.

Zelfstandige inzet van het ctb

In dit voorstel krijgt het ctb een zelfstandig karakter. Momenteel is in artikel 58ra Wpg geregeld dat de inzet van het ctb alleen kan worden geregeld in een ministeriële regeling die haar grondslag kent in paragraaf 2 van hoofdstuk Va of met betrekking tot het onderwijs in artikel 58q Wpg.

Paragraaf 2 kent een grondslag voor regels over onder andere de openstelling van publieke plaatsen, groepsvorming, evenementen en contactberoepen. Artikel 58q Wpg bevat regels omtrent onderwijsinstellingen. Met de ontkoppeling van het ctb (van paragraaf 2 van hoofdstuk Va en artikel 58q Wpg) wordt het ctb een zelfstandig – maar nog steeds tijdelijk – instrument in hoofdstuk Va Wpg ter bestrijding van de epidemie van covid-19.

De regering acht dit gerechtvaardigd gelet op de huidige fase van de bestrijding van de epidemie. In deze fase is er sprake van een hoge vaccinatiegraad en hoge vaccineffectiviteit tegen zowel ziekenhuisopnames als IC-opnames.⁴ Desondanks is er een toename in het aantal besmettingen en bezetting van ziekenhuis- en IC-bedden. Gelet hierop, ligt het niet steeds voor de hand om langdurig generieke maatregelen te treffen die iedereen raken. De mogelijkheid tot het gericht controleren op een vaccinatie-, herstel- of testbewijs wordt daarmee steeds meer een geschikt instrument dat in de plaats kan treden van generieke maatregelen, aangezien het ctb de verspreiding van het virus remt. Voor het bepalen of het ctb daadwerkelijk moet worden ingezet, kijkt de regering met inachtneming van een OMT-advies naar het actuele, zevendaags gemiddelde aan ziekenhuis- en IC-opnames, alsook naar de bezetting van ziekenhuizen en IC's, en zij zet dat af tegen factoren zoals het aantal gehospitaliseerde gevaccineerde en niet gevaccineerde personen, de immuniteitsontwikkeling in de maatschappij, de druk op de zorgketen als geheel en de sociaal-maatschappelijke en economische situatie.

Juridische inbedding van de voorgestelde maatregelen

De regels omtrent het ctb zijn neergelegd in hoofdstuk Va Wpg. Dit hoofdstuk is tot stand gekomen met de Tijdelijke wet maatregelen covid-19 (hierna: Twm) en is van toepassing op de bestrijding van de epidemie van covid-19, of een directe dreiging daarvan. De inbedding in hoofdstuk Va Wpg betekent dat de daarin geregelde algemene kaders voor het treffen van maatregelen ten behoeve van de bestrijding van de epidemie onverkort gelden. Dit geldt dus ook voor de met dit wetsvoorstel voorgestelde maatregelen, aangezien het wetsvoorstel strekt tot wijziging van hoofdstuk Va Wpg.

De inbedding in hoofdstuk Va Wpg betekent in de eerste plaats dat de bevoegdheden en de geclausuleerde delegatiegrondslagen tijdelijk zijn. Deze vervallen telkens na ten hoogste drie maanden, tenzij besloten wordt tot verlenging met gehele of gedeeltelijke verlenging met ten hoogste drie maanden (artikel VIII, derde lid, Twm). Voorafgaand aan dat besluit dient de Afdeling advisering van de Raad van State te worden gehoord over de krachtens hoofdstuk Va Wpg geldende maatregelen (artikel 58t Wpg). Na plaatsing van het verlengingsbesluit in het Staatsblad dient onverwijld een goedkeuringswetsvoorstel te worden ingediend (artikel VIII, vierde lid, Twm). Via deze weg hebben de Tweede en Eerste Kamer bepalende zeggenschap over het voortduren van de werkingsduur van hoofdstuk Va Wpg. De bepalingen waarvan met het verlengingsbesluit de werkingsduur is verlengd, komen namelijk alsnog te vervallen als de Tweede of Eerste Kamer het goedkeuringswetsvoorstel niet aanneemt of als het voorstel wordt ingetrokken voordat de in het verlengingsbesluit genoemde termijn waarop de genoemde bepalingen vervallen, is verstreken (artikel VIII, vijfde lid, Twm).

⁴ Zie de rapportage van het RIVM van 3 november 2021 (Kamerstukken II 2021/22, 25 295, nr. 1509).

De inbedding in hoofdstuk Va Wpg betekent in de tweede plaats dat de algemene waarborgen van artikel 58b, tweede lid, Wpg van toepassing zijn. Op grond van die bepaling mogen de bij of krachtens hoofdstuk Va Wpg toegekende bevoegdheden slechts worden toegepast, indien dit gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is, in overeenstemming is met de uitgangspunten van de democratische rechtsstaat en, gelet op de bestrijding van de epidemie, de uitoefening van grondrechten zo min mogelijk wordt beperkt en aan dat doel evenredig is. Hiermee is in de wet verankerd dat steeds de noodzakelijkheid en proportionaliteit van voorgestelde maatregelen moet worden afgewogen. Specifiek voor de inzet van het ctb bevat artikel 58rb Wpg daarnaast nog aanvullende waarborgen. De inzet van het ctb moet in het maatschappelijk belang zijn aangewezen, uitvoerbaar en doelmatig zijn, mede gelet op de aanvang en duur van de periode waarin de regels van toepassing zijn en de mogelijkheden om een ctb te verkrijgen. Bovendien moet de inzet van het ctb gepaard gaan met voorzorgsmaatregelen om eventuele maatschappelijke ongewenste effecten ervan, waaronder afbreuk aan andere maatregelen tegen verspreiding van het virus, vermijdbare achterstanden of ongelijke toegang tot activiteiten, voorzieningen of onderwijs te voorkomen, weg te nemen of te verminderen.

Ten derde geldt dat op de totstandkoming van een ministeriële regeling de procedurele vereisten van artikel 58c Wpg van toepassing zijn. Dat geldt ook bij een verbreding van de inzet van het ctb op grond van het onderhavige wetsvoorstel, aangezien dat bij ministeriële regeling moet worden bepaald. Artikel 58c Wpg voorziet in betrokkenheid van de ministerraad en het parlement bij de totstandkoming van een ministeriële regeling. Uitgangspunt is dat een ministeriële regeling niet eerder in werking treedt dan een week na overlegging aan de Staten-Generaal (artikel 58c, tweede lid, Wpg). Indien de Tweede Kamer niet instemt met de voorgelegde regeling, vervalt deze van rechtswege. Ook indien een regeling vanwege zeer dringende omstandigheden onverwijld in werking is getreden, komt de Tweede Kamer bepalende zeggenschap toe en leidt het besluit om niet met de regeling in te stemmen tot het verval van rechtswege daarvan (artikel 58c, derde lid, Wpg).

Tot slot geldt dat artikel 58e Wpg mogelijkheden tot differentiatie en lokaal maatwerk biedt. Bij ministeriële regeling kan onderscheid worden gemaakt, bijvoorbeeld tussen activiteiten of tussen openbare, publieke en besloten plaatsen (of gedeelten daarvan). Ook kan onderscheid worden gemaakt binnen en tussen gemeenten en met betrekking tot de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba (zie verder paragraaf 5 voor Caribisch Nederland).

2. Epidemiologisch beeld en advies naar aanleiding van het 129^e OMT

In zeer korte tijd zijn de instroom en bezetting op verpleegafdelingen en IC in de ziekenhuizen sterk toegenomen. In de kalenderweek, voorafgaand aan het OMT-advies van 11 november 2021, werden 1172 opnames in het ziekenhuis geregistreerd, waarvan 205 op de IC, vergeleken met respectievelijk 965 en 146 de week daarvoor. In twee weken tijd is het aantal opnames bijna verdubbeld, de aantallen waren twee weken eerder nog 671 en 118. Op 10 november 2021 was de bedbezetting 1647: 1320 in de kliniek en 327 op de IC. De oversterfte neemt ook toe, en lag in de periode 21 tot en met 27 oktober 2021 op ongeveer 250 boven de bandbreedte van de verwachte aantallen. De sterfte was verhoogd in alle leeftijdsgroepen vanaf 55 jaar. Het reproductiegetal, dat laat zien wat de snelheid is waarmee het virus zich verspreidt, zoals berekend op basis van de

meldingen van positieve gevallen, was voor 25 oktober gemiddeld 1,19.⁵ Deze waarde is opgelopen tot 1,26 op 4 november (informatie verkregen op 19 november 2021).⁶

Vanwege bovenstaande situatie is het noodzakelijk om de snelheid van de verspreiding van het virus af te remmen om de overbelasting van de zorg tegen te gaan – ter bescherming van zowel covid-19-patiënten als andere patiënten – en om kwetsbare mensen in de samenleving te beschermen. In dit wetsvoorstel staat de mogelijkheid centraal om het ctb breder toe te passen dan nu mogelijk is. De keuze hiervoor is ingegeven door het advies naar aanleiding van het 126^e OMT waarin is aangegeven dat de brede inzet van het ctb in risicovolle omgevingen – waarbij personen dicht op elkaar, vrijwel binnen elkaars «ademcirkel» verblijven – het risico op opleving van het virus kan mitigeren.⁷

In het advies naar aanleiding van het 128^e OMT van 1 november 2021 heeft het OMT geadviseerd om voorbereidingen te treffen voor eventueel verzwarende maatregelen, gelet op de prognose dat de ziekenhuis- en IC-opnames verder zullen stijgen. De bredere inzet van het ctb is volgens het OMT een gerichte maatregel die effect kan hebben op de transmissie ofwel de doorgifte van het virus. Ook wijst het OMT erop dat het ctb een gunstige invloed heeft op de te verwachten ziekenhuisopnames. Het is voor de regering daarom noodzakelijk om onverwijld de voorbereidingen in gang te zetten voor een mogelijk verbrede inzet van het ctb. Het OMT adviseert namelijk niet af te wachten, maar nu al de noodzakelijke voorbereidingen te treffen voor eventueel verzwarende maatregelen. De verbreding van de inzet van ctb's maakt hiervan onderdeel uit. Daarbij is van belang dat, zoals hiervoor al is vermeld, het mogelijk maken van het gebruik van het ctb in de werksituatie volgens het OMT de transmissie van het virus op de arbeidsplaats kan reduceren. In oktober 2021 was volgens het OMT 9% van de infecties – waarvan uit BCO bekend is waar deze zijn opgelopen – opgelopen in de werksituatie.

Als op grond van dit wetsvoorstel wordt overwogen om het ctb te verbreden naar de arbeidsplaats of naar andere terreinen buiten de ctb-plichtige sectoren, zal het OMT hierover een advies gevraagd worden. Hiermee wordt geborgd dat de inzet van het ctb alleen plaatsvindt als dit vanuit epidemiologisch perspectief noodzakelijk is.

Arbeidsplaatsen

Met betrekking tot arbeidsplaatsen stelt het OMT in zijn 128^e advies dat er geen bezwaar is om onder bepaalde omstandigheden een ctb voor werknemers in te voeren. Het OMT heeft voorafgaand aan het uitbrengen van het advies het Arbo Managementteam (hierna: AMT) bijeengeroepen. Het AMT is van mening dat het invoeren van een ctb voor werknemers niet nodig is in werkomstandigheden waarbij er voldoende andere (subsidiare) mogelijkheden zijn tot risicoreductie, zoals thuiswerken, thuisblijven bij klachten en gespreid werken én als deze mogelijkheden worden benut. Het OMT plaatst hierbij epidemiologische kanttekeningen gelet op de aanhoudende toename van het aantal werksituatie-gerelateerde infecties waarschijnlijk als een gevolg van onvoldoende naleving van de beheersmaatregelen die op dit moment van kracht zijn. Het OMT is dan ook van mening dat nu deze discrepantie al maanden blijft voortduren, er geen bezwaar is om onder bepaalde omstandigheden

⁵ Kamerstukken II 2021/22, 25 295, nr. 1519.

⁶ Bron: RIVM, geraadpleegd via <https://coronadashboard.rijksoverheid.nl/landelijk/reproductiegetal>.

⁷ Kamerstukken II 2021/22, 25 295, nr. 1422

een ctb voor werknemers in te voeren. Hierbij benadrukt het OMT dat deze afweging op een zorgvuldige wijze dient te gebeuren aan de hand van een nauwgezette risico-inventarisatie, criteria van proportionaliteit en subsidiariteit, en met betrokkenheid van de personeelsvertegenwoordiging.

Overeenkomstig het advies van zowel het AMT als het OMT wordt in dit wetsvoorstel de mogelijkheid gecreëerd om bij ministeriële regeling te bepalen dat voor het verkrijgen van toegang tot de arbeidsplaats een ctb verplicht is. Op de terreinen buiten de ctb-plichtige sectoren is die mogelijkheid wel in de wet ingekaderd. Die verplichting wordt namelijk niet bepaald voor de gevallen waarin de werkgever op een andere, in de regeling bepaalde wijze zorgdraagt voor een beschermingsniveau dat vergelijkbaar is met het beschikken over een ctb. Verder geldt dat, zoals in paragraaf 1 is beschreven, er een mogelijkheid is om bij ministeriële regeling te differentiëren in categorieën van personen, arbeidsplaatsen of werkzaamheden. Ook is er de bestaande mogelijkheid om te differentiëren in en tussen gemeenten (en dus ook tussen veiligheidsregio's). Er kan dus bijvoorbeeld een onderscheid worden gemaakt tussen personen op de arbeidsplaats die veelvuldig in contact staan met bezoekers en personen die geen of nauwelijks contact met bezoekers hebben. Ook kan worden gekeken naar gemeenten of veiligheidsregio's waar sprake is van relatief veel besmettingen met het virus, al dan niet in samenhang met een relatief geringe vaccinatie- of herstelgraad. Hierbij valt te denken aan de bestrijding van de epidemie in gemeenten of veiligheidsregio's waar vanuit godsdienst of levensovertuiging bezwaren tegen vaccinatie bestaan, terwijl de besmettingsgraad of ziekenhuis- of IC-opnames hoog zijn, dan wel in stedelijke gebieden waar dit het geval is.

Zorg en bezoekers van zorglocaties

Met betrekking tot de zorg adviseert het OMT vooralsnog om in te zetten op aanscherping en betere naleving van de basismaatregelen en gebruik van mondneusmaskers door alle gevaccineerde en ongevaccineerde werknemers en bezoekers. Vanwege het onzekere verloop van de epidemie heeft de regering ervoor gekozen om de zorg niet op voorhand als aparte categorie uit te zonderen in het onderhavige wetsvoorstel.

Opgemerkt wordt 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 (huisrecht). Ook geldt artikel 58o, tweede lid, Wpg onverkort. Dat betekent dat zorgaanbieders voorwaarden kunnen stellen aan de toegang van mensen die niet bij de zorg of hulpverlening zijn betrokken, indien dit noodzakelijk is om verspreiding van het virus te voorkomen. Als de maatregelen van zorgaanbieders onvoldoende of onevenredig zijn om de virusverspreiding tegen te gaan, kan de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (hierna: VWS) bij ministeriële regeling beperkingen of andere voorwaarden stellen aan de toegang tot de zorglocatie van personen die niet bij de zorg of hulpverlening zijn betrokken (artikel 58o, vierde lid, Wpg). Daarbij geldt een proportionaliteitsafweging, namelijk dat geen beperkingen of andere voorwaarden mogen worden gesteld als het belang van de volksgezondheid niet opweegt tegen de belangen van de cliënten of patiënten. Als na inwerkingtreding van het onderhavige wetsvoorstel aanleiding wordt gezien voor het stellen van regels over de inzet van het ctb voor het verkrijgen van toegang tot een arbeidsplaats die een zorglocatie behelst zal deze proportionaliteitsafweging eveneens dienen te worden gemaakt. Dit volgt in wezen ook uit artikel 58b, tweede lid, Wpg. Daarbij dient te worden betrokken dat de inzet van het ctb voor bezoekers van zorglocaties met name voor patiënten of cliënten die daar

langdurig verblijven, in feite voor hen een vereiste voor toegang tot de huiselijke sfeer behelst. Deze proportionaliteitsafweging is in artikel 58o Wpg op het niveau van de wet al gemaakt ten aanzien van bepaalde gevallen. Zo mogen op grond van artikel 58o, vijfde lid, Wpg onder meer geen beperkingen of andere voorwaarden worden opgelegd aan familieleden of naasten als naar verwachting de patiënt op korte termijn komt te overlijden, noch aan de advocaat of cliëntvertrouwenspersoon. In lijn daarmee is in het onderhavige wetsvoorstel bepaald dat de inzet van het ctb evenmin van toepassing kan zijn in dezelfde gevallen als genoemd in artikel 58o, vierde lid, Wpg. Waar noodzakelijk vanuit een oogpunt van proportionaliteit kunnen in de ministeriële regeling aanvullende uitzonderingen worden bepaald.

3. Verhouding tot grond- en mensenrechten, Europees recht en andere regelgeving

3.1 Grond- en mensenrechten

De noodzaak van overheidsoptreden ter bestrijding van de epidemie vloeit mede voort uit het recht op gezondheidszorg als mensenrecht. Artikel 22 van de Grondwet waarborgt dat de overheid maatregelen treft ter bevordering en bescherming van de volksgezondheid. De strekking van dit sociaal grondrecht komt overeen met wat in internationale verdragen is bepaald. Zo brengt bijvoorbeeld artikel 12 van het Internationaal verdrag inzake economische en sociale en culturele rechten (hierna: IVESCR) mee dat het recht op een zo goed mogelijke lichamelijke en geestelijke gezondheid wordt erkend door de overheid en dat ter volledige verwezenlijking van dat recht maatregelen worden genomen, zoals maatregelen ter voorkoming, behandeling en bestrijding van epidemische en endemische ziekten alsmede van beroepsziekten en andere ziekten. Een hoog niveau van de bescherming van de menselijke gezondheid is tevens verdragsrechtelijk gewaarborgd in artikel 11 van het Europees Sociaal Handvest en artikel 35 van het Europees Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: EU-Handvest). Uit jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) volgt dat de overheid de noodzakelijke maatregelen moet treffen om systematisch of structureel disfunctioneren van ziekenhuisdiensten te voorkomen, zodat geen levensreddende behandelingen worden onzegd.⁸ 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 eerbiediging van familie- of gezinsleven, het recht op gelijke behandeling, het recht tot het belijden van godsdienst of levensovertuiging, het eigendomsrecht, werknemersrechten en de vrijheid van ondernemerschap. Ook komt in dit verband betekenis toe aan het VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap.

Dit wetsvoorstel voorziet in de wettelijke grondslag voor het bij ministeriële regeling vaststellen van regels over verplichte inzet van het ctb op arbeidsplaatsen. In deze paragraaf wordt per toepasselijk grond- of mensenrecht in algemene zin de noodzaak, proportionaliteit en subsidiairiteit van het creëren van deze wettelijke grondslag gemotiveerd. Daarbij is het van belang om nogmaals te benadrukken dat het hier om een tijdelijke – want in hoofdstuk Va Wpg neergelegde – maatregel gaat.

⁸ 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.

Indien op basis van de geclausuleerde delegatiegrondslag bij ministeriële regeling besloten wordt tot verplichte inzet van het ctb, 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 geborgd door de algemene waarborgen van 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 aanvullende waarborgen 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 bij de inzet van het ctb op de arbeidsplaats

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. Deze rechten zijn 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) en artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (hierna: IVBPR). De inbreuk is onder meer gelegen in het moeten laten afnemen van een test voor het verkrijgen van een ctb voor personen die niet gevaccineerd of hersteld zijn, de gevolgen ingeval niet wordt beschikt over een ctb (namelijk dat geen toegang tot de arbeidsplaats kan worden verkregen) en de gegevensverwerking die bij de inzet van een ctb plaatsvindt.

De artikelen 10 en 11 van de Grondwet 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 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 belang 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 veiligeafstandsadvies 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. Tot verplichte inzet van het ctb kan alleen worden besloten als dit, gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid, noodzakelijk is en niet op andere wijze een met het beschikken over een ctb vergelijkbaar beschermingsniveau kan worden bereikt. 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. De 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.

Het kabinet is van mening dat de beperking in verhouding is met het met de maatregel gediende belang. De nadelige gevolgen voor belanghebbenden worden zo veel mogelijk beperkt. Zo geldt ten aanzien van het verkrijgen van het ctb dat eenieder 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 ontnut raken (artikel 58ra, huidige negende lid, Wpg en artikel 6.33 Tijdelijke regeling maatregelen covid-19, hierna: Trm) 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 op grond van het onderhavige wetsvoorstel betekent niet dat de persoon 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 (en niet reeds van corona herstelde) persoon, 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. Deze inbreuk wordt evenwel gerechtvaardigd geacht omdat uitsluitend hiertoe zal worden besloten indien die, gelet op de actuele omstandigheden en de advisering door het OMT, noodzakelijk is ter bestrijding van de epidemie. Daarbij zal in voorkomend geval de ctb-plicht niet gelden indien er alternatieve maatregelen zijn om de verspreidingsrisico's te beperken. 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.

De ctb-plichtige sectoren betreffen sectoren die voor het publiek toegankelijk zijn en waar veel mensen samenkomen en contact hebben, waardoor vanuit epidemiologisch opzicht sprake is van een risicovolle situatie. Om transmissie van het virus in deze sectoren zoveel mogelijk te beperken is inzet van het ctb de meest passende maatregel.

Op terreinen buiten de ctb-plichtige sectoren geldt dat van overheidswege tot verplichte inzet van het ctb op de arbeidsplaats kan worden besloten als dit gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is en niet op andere wijze een met het beschikken over een ctb vergelijkbaar beschermingsniveau kan worden bereikt. Indien dat het geval is, is – net als hiervoor – het belang van de bestrijding van de epidemie dat een verplichte inzet van het ctb rechtvaardigt.

3.1.2 Recht op lichamelijke integriteit, eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en het recht op eerbiediging van familie- of gezinsleven bij 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 eerbiediging van familie- of gezinsleven, zoals ook verankerd in artikel 8 EVRM, in het geding 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 3.1.1 zijn vermeld in relatie tot een ongevaccineerde persoon die zich hoogfrequent zal moeten laten testen. Voor zover het gaat om bezoekers van zorglocaties geldt dat in de wet uitzonderingen zijn 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 kunnen bijvoorbeeld ook bij bezoek aan een penitentiaire inrichting spelen, 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, artikel 14 EVRM en artikel 26 IVBPR. Indien van overheidswege een ctb verplicht wordt gesteld, zal dit voor eenieder gelijkelijk gelden. 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, politieke gezindheid of anderszins. Er kan echter wel sprake zijn van indirect onderscheid voor zover het gaat om personen die zich vanwege godsdienstige, levensbeschouwelijke, politieke of andere overtuigingen niet willen laten vaccineren en (bij gebreke van een herstelbewijs) zich dus moeten laten testen voor het verkrijgen van een ctb. Dit onderscheid kan echter objectief gerechtvaardigd worden om de redenen die hiervoor in paragraaf 3.1.1 zijn vermeld in relatie tot een ongevaccineerde persoon 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 en artikel 18 IVBPR. Gebouwen en plaatsen als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Grondwet zijn op grond van het onderhavige wetsvoorstel geen arbeidsplaatsen. Van overheidswege verplichte inzet van het ctb is daar dus uitgesloten.

Daarbuiten kan de eis om over een ctb te beschikken met name personen treffen die niet gevaccineerd en hersteld zijn, bijvoorbeeld vanwege bezwaren vanuit godsdienstige overtuiging of levensovertuiging. Deze personen worden immers voor de keuze gesteld zich hoogfrequent te laten testen of zich alsnog te laten vaccineren. De inzet van het ctb maakt de uitoefening van het recht tot het belijden van godsdienst of levensovertuiging echter niet onmogelijk, aangezien ook op basis van een negatieve testuitslag een ctb kan worden verkregen. De inbreuk op dit recht is daarmee relatief gering. Daarbij geldt dat inzet van het ctb, zoals hiervoor meermalen is vermeld, niet aan de orde is indien andere, minder ingrijpende middelen voorhanden zijn ter voorkoming of beperking van de kans op besmetting met het virus, waarmee een resultaat kan worden bereikt dat vergelijkbaar is met het resultaat dat kan worden bereikt met de inzet van het ctb. Indien inzet van het ctb toch aan de orde is, kan van een inbreuk op voormeld recht sprake zijn, indien een persoon zich hoogfrequent zal moeten laten testen. Dit kan echter gerechtvaardigd worden geacht om de redenen die hiervoor in paragraaf 3.1.1 zijn vermeld in relatie tot de ongevaccineerde persoon 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). Daarnaast wordt het eigendomsrecht beschermd door artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM. De inzet van ctb op arbeidsplaatsen en voor bezoekers kan ertoe leiden dat ondernemers worden beperkt in de exploitatie van hun bedrijf of onderneming en is in dat geval aan te merken als regulering van eigendom. Regulering van 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 gerecht-

vaardigd 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 verbreding van de inzet van het ctb is noodzakelijk in het licht van de huidige epidemiologische situatie en de voortdurende en oplopende druk op de zorg. De inzet van het ctb op de arbeidsplaats is niet aan de orde indien andere, minder ingrijpende middelen voorhanden zijn ter voorkoming of beperking van de kans op besmetting met het virus, waarmee een resultaat kan worden bereikt dat vergelijkbaar is met het resultaat dat kan worden bereikt met de inzet van het ctb. Daarnaast geldt dat de inzet van het ctb meer ingrijpende maatregelen kan 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.

3.1.6 Werknemersrechten

Artikel 15 van het EU-Handvest, inzake de vrijheid van beroep en het recht te werken, is van toepassing in de situatie dat een ctb op de arbeidsplaats op aangewezen terreinen verplicht wordt ingevoerd. Deze EU-Handvest-bepaling is van toepassing omdat inzet van het ctb ook kan zien op Unieburgers die gebruikmaken van het vrij verkeer. Dit geldt voor werknemers en zelfstandigen, maar kan ook werkgevers (Unieburgers en zelfstandigen) betreffen. De aan deze groepen toegekende rechten en vrijheden zijn echter niet absoluut.

De invoering van het ctb kan als een belemmering van deze door het EU-Handvest gegarandeerde vrijheid worden gezien. Een rechtvaardiging voor een dergelijke belemmering moet in overeenstemming zijn met de grondrechten uit het EU-Handvest. Een beperking dient bij wet te worden gesteld, de wezenlijke inhoud van het recht te eerbiedigen, noodzakelijk zijn en daadwerkelijk beantwoorden aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

De bescherming van werknemers is een door het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: HvJEU) erkende dwingende reden van algemeen belang. De doelstellingen van het sociaal beleid omvatten de verbetering van de levensomstandigheden en de arbeidsvoorwaarden waardoor de onderlinge aanpassing daarvan op de weg van de vooruitgang mogelijk wordt gemaakt, een adequate sociale bescherming en een sociale dialoog. Bij thema's als de volksgezondheid en sociaal beleid is het de taak van de individuele lidstaten om te beslissen op welk niveau en hoe zij de bescherming van de bij de thema's betrokken doelgroepen wensen te verzekeren. Aangezien dit niveau per lidstaat kan verschillen, beschikken de lidstaten (en sociale partners) ter zake over een ruime beoordelingsmarge. Wat de proportionaliteit betreft is het van belang dat het om tijdelijke maatregelen gaat en dat de met het wetsvoorstel gediende belangen de nadelen van het beperken van de vrijheden overstijgen. De in het onderhavige wetsvoorstel voorgestelde maatregelen kunnen in dit verband verdedigbaar worden geacht.

Wat betreft artikel 27 EU-Handvest, dat het recht op informatie en raadpleging van de werknemers binnen de onderneming omvat, geldt dat deze bepaling in te roepen is als Richtlijn 2002/14 tot vaststelling van een algemeen kader betreffende de informatie en de raadpleging van de werknemers in de Europese Gemeenschap van toepassing is (arrest C-176/12, Association de médiation sociale). Dat is het geval als het om ondernemingen met ten minste 50 werknemers gaat, en vestigingen met meer dan 20 werknemers.

3.1.7 Vrijheid van ondernemerschap

De eventuele verplichting om het ctb in te zetten raakt aan de vrijheid van ondernemerschap, zoals vastgelegd in artikel 16 EU-Handvest. De vrijheid van ondernemerschap brengt geen absoluut recht met zich mee; inperkingen zijn mogelijk. Om een goede afweging te kunnen maken tussen de vrijheid van ondernemerschap enerzijds en andere belangen anderzijds, dienen alle specifieke omstandigheden van het geval in acht te worden genomen. Inperkingen dienen een legitiem doel na te streven en moeten passend en noodzakelijk zijn in relatie tot het te bereiken doel. Daarnaast moet de inperkende maatregel relevant zijn voor het onderwerp en de karakteristieke kenmerken van de beroepsactiviteit. In zijn jurisprudentie verwoordt het HvJEU het zo dat de vrijheid aan beperkingen kan worden onderworpen, voor zover zulke beperkingen werkelijk beantwoorden aan de doeleinden van algemeen belang die de Unie nastreeft en, het nagestreefde doel in aanmerking genomen, de beperkingen niet zijn te beschouwen als een onevenredige en onduidbare ingreep waardoor het recht in zijn kern wordt aangetast. Met inachtneming van dit kader kunnen de in het onderhavige wetsvoorstel voorgestelde maatregelen verdedigbaar worden geacht. Daartoe wordt verwezen naar hetgeen hiervoor, onder meer in relatie tot het eigendomsrecht en werknemersrechten, reeds is overwogen.

3.1.8 VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap

Het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (hierna: VN-gehandicaptenverdrag) beoogt de rechten van mensen met een handicap als bedoeld in het verdrag te bevorderen, beschermen en te waarborgen. Het verdrag geeft mensen met een beperking recht op een gelijke behandeling en gelijkwaardig meedoen aan de maatschappij. Grondbeginselen in het verdrag zijn toegankelijkheid, persoonlijke autonomie en volledige participatie. Bij de ontwikkeling van beleid en regelgeving dient rekening te worden gehouden met deze grondbeginselen. Het verdrag bepaalt onder andere dat personen met een beperking het recht hebben op toegang tot voorzieningen en werk, net als ieder ander. De maatregelen ter bestrijding van de epidemie hebben ook impact op het leven van mensen met een beperking, daarbij dient hun positie dan ook in ogenschouw te worden genomen.

De voorgestelde maatregelen hebben gevolgen voor personen die vanwege een beperking of ziekte of omdat zij daardoor ernstig ontregeld zouden raken, geen vaccinatie kunnen krijgen en evenmin een test kunnen (laten) afnemen. Zij kunnen immers niet voldoen aan de voorwaarden voor een ctb, tenzij zij hersteld zijn van een besmetting met het virus. Zoals hiervoor is overwogen, zullen 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 en artikel 6.33 Trm,) of die niet in aanmerking komen voor een vaccinatie (zoals kinderen tot en met 12 jaar) uitzonderingen gelden.

3.2 Verhouding tot het recht op vrij verkeer

Uit de rechtspraak van het HvJEU over het vrij verkeer van personen volgt dat het recht op vrij verkeer tot doel heeft beperkingen van het vrij verkeer weg te nemen, ook indien deze beperkingen zonder onderscheid naar herkomst of nationaliteit gelden. Het vrij verkeer kan echter, indien er geen harmonisatiemaatregelen bestaan, worden beperkt door nationale regelingen om redenen van volksgezondheid. In deze context is het aan de lidstaten om te bepalen in welke mate zij de volksgezondheid willen beschermen en hoe dit moet worden bereikt. Zij moeten hierbij binnen de in het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie aangegeven grenzen blijven en met name het evenredigheidsbeginsel eerbiedigen, ingevolge waarvan de genomen maatregelen geschikt moeten zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen en niet verder mogen gaan dan nodig is voor het bereiken van dat doel.⁹

De voorgestelde maatregelen kunnen beperkingen vormen voor personen uit andere lidstaten die in Nederland arbeid verrichten of hier diensten willen afnemen. Er is daarom sprake van een beperking van het vrij verkeer. De in dit wetsvoorstel voorgestelde maatregelen zijn in de Europese Unie niet geharmoniseerd. In sommige andere lidstaten van de Europese Unie zijn of worden vergelijkbare maatregelen getroffen en voor wie hetzelfde Europeesrechtelijke juridische kader geldt als voor Nederland.

De in dit wetsvoorstel voorgestelde maatregelen gelden zonder discriminatie. De maatregelen worden ingesteld vanwege een dwingende reden van algemeen belang, namelijk het volksgezondheidsbelang. Dit belang is opgenomen in het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie als rechtvaardigingsgrond voor het beperken van het vrij verkeer van diensten (artikel 62, gelezen in samenhang met artikel 52, eerste lid). Hierbij is van belang dat in de jurisprudentie van het HvJEU is bepaald dat lidstaten bij het beschermen van de volksgezondheid een ruime beoordelingsmarge moet worden gelaten omdat het niveau van bescherming per lidstaat kan verschillen.¹⁰ De ernst en de gevolgen van de epidemie van covid-19 zijn bijzonder indringend voor zowel individuen als de samenleving. Het doel en de noodzaak 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. De voorgestelde maatregelen zullen daarbij niet verder gaan dan strikt noodzakelijk, in die zin dat het ctb zal worden ingezet indien daarmee – gegeven de actuele epidemiologische en maatschappelijke omstandigheden – de meest optimale balans kan worden gerealiseerd tussen de bestrijding van de epidemie en de verschillende, soms botsende belangen die beperkt worden door de maatregelen.

Op dit moment is het voor enkele specifieke doelgroepen die wel volledig zijn gevaccineerd of een herstelbewijs hebben nog niet mogelijk om op basis hiervan een ctb te verkrijgen. Het gaat dan met name om de groep gevaccineerde of herstelde personen die in een derde land zijn gevaccineerd, maar waarvan het derde land niet de EU-equivalentieprocedure heeft doorlopen, waardoor deze personen niet beschikken over een EU Digitaal Corona Certificaat (hierna: DCC). Indien deze personen in Nederland woonachtig zijn of de Nederlandse nationaliteit hebben kan er bij aangewezen gemeentelijke gezondheidsdiensten (GGD'en) een ctb worden afgegeven. Indien deze personen niet in Nederland woonachtig

⁹ Zie o.a. HvJ EU 13 juli 2004, C-429/02, ECLI:EU:C:2004:432 (Bacardi France), punten 31–33.

¹⁰ HvJEU 4 mei 2017, C-339/15 (Vanderborght), paragraaf 71.

zijn en niet de Nederlandse nationaliteit hebben kan op dit moment enkel een ctb worden afgegeven op basis van een negatieve testuitslag. In specifieke gevallen kan het ook gaan om arbeidsmigranten van binnen de EU die niet beschikken over een DCC. Aan een inventarisatie van de knelpunten en mogelijke oplossingen voor deze groepen wordt gewerkt. Voor de betreffende groep zal een oplossing gevonden worden waardoor zij kunnen voldoen aan de verplichtingen met betrekking tot het kunnen tonen van een ctb, voor zover die verplichtingen op basis van deze wet bij ministeriële regeling op hen van toepassing worden verklaard.

3.3 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 verduidelijkt dat ook de werkgever een bevoegde is. 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 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.¹¹ De in de Wpg opgenomen systematiek en onderliggende regelgeving verandert met dit wetsvoorstel niet. Wel wordt de inzet van het ctb uitgebreid naar potentieel andere personen en meer terreinen. Omdat dit wetsvoorstel alleen gaat over de uitbreiding van de personen ten aanzien van wie en 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.¹²

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 overwogen¹³, 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.¹⁴ Dit is eveneens aan te merken als een zwaarwegend belang in de zin van artikel 23, eerste lid, onderdeel e, Wbp BES. In paragraaf 3.1.1 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

¹¹ Kamerstukken II, 35 807, nr. 3, p. 24 – 27.

¹² Idem.

¹³ Idem, p. 25.

¹⁴ Idem.

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 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 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.

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 3.1.1, waarin de noodzakelijkheid, proportionaliteit en effectiviteit van de maatregelen uit dit wetsvoorstel in het licht van artikel 8 EVRM worden toegelicht.

3.4 Arbeidsomstandighedenwet en medezeggenschap

Werkgevers zijn op grond van de Arbowet 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. Artikel 5, eerste lid, Arbowet bepaalt dat de risico-inventarisatie en -evaluatie (RI&E) een verplicht onderdeel is van het arbobeleid. In de RI&E staan de arbeidsrisico's en de maatregelen die worden getroffen in relatie tot deze risico's. Het onderhavige wetsvoorstel verandert niets aan de verplichtingen die de werkgever heeft op grond van de Arbowet.

Indien de werkgever de alternatieve bescherming toepast om de ctb-verplichting op die arbeidsplaats niet te laten gelden gaat het niet om een voorgenomen besluit van de werkgever waarvoor instemming is vereist van de ondernemingsraad of personeelsvertegenwoordiging op grond van de Wet op de ondernemingsraden, omdat de eventuele alternatieve bescherming rechtstreeks voortvloeit uit de ministeriële regeling.

Met betrekking tot Caribisch Nederland geldt dat met de Twm in artikel 2, twaalfde lid, van de Arbeidsveiligheidswet BES eveneens een met het oog op de bestrijding van de epidemie aanvullende bepaling is opgenomen die in Caribisch Nederland gericht is op het staken van de arbeid.

3.5 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.

3.5.1 Arbeidsovereenkomst

Zowel bij het inrichten van de verplichting tot het beschikken over een ctb voor aangewezen terreinen en arbeidsplaatsen binnen die terreinen, als in de gevallen waarin voor de arbeidsplaatsen op die terreinen niet een ctb-plicht geldt maar de in de ministeriële regeling bepaalde alternatieve maatregel waarmee een vergelijkbaar beschermingsniveau kan worden bereikt als met een ctb, 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 (hierna: BW). Daarbij geldt dat veel arbeidsrechtelijke normen open normen zijn die veelal op grond van de omstandigheden van het geval moeten worden ingevuld veelal aan de hand van rechterlijke toetsing in een concreet geval (invulling door jurisprudentie).

In het kader van het goed werkgeverschap en het goed werknemerschap geldt in algemene zin dat de werkgever en werknemer gezamenlijk tot een passende oplossing proberen te komen. Dit geldt zowel voor de aangewezen terreinen waar een ctb-plicht geldt als voor de aangewezen terreinen waar niet een ctb-plicht geldt maar de in de ministeriële regeling bepaalde alternatieve maatregel waarmee eenzelfde beschermingsniveau kan worden bereikt als met een ctb. Bij ministeriële regeling wordt bepaald aan welke voorwaarden moet zijn voldaan om te spreken van een vergelijkbaar beschermingsniveau. Alleen in die gevallen is het voor een werkgever toegestaan de werknemer zonder ctb te laten werken. De werkgever mag hier niet van afwijken. Het gesprek tussen werkgever en werknemer moet duidelijkheid geven over de precieze feitelijke situatie van de werknemer, en over mogelijke oplossingen die binnen het vastgestelde kader mogelijk zijn zoals thuiswerken. 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 functie vervulling zo veel mogelijk doorgang te laten vinden, en dat binnen het kader van de ministeriële regeling toegestane mogelijkheden 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 verschaft tot de arbeidsplaats, of delen ervan. Dit gevolg wordt expliciet genoemd in artikel 58ra, achtste en negende lid, Wpg. Indien de werkgever echter de mogelijkheid heeft om

de werknemer tijdelijk arbeid te laten verrichten op een andere arbeidsplaats waar geen ctb-plicht geldt, 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 gevergd dat hij de werknemer toegang verschaft tot die alternatieve arbeidsplaats. Hiermee is geen sprake van niet-naleving van regels omtrent de inzet van het ctb door werkgevers richting hun werknemers.

Tegelijkertijd kan 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. Voor zover de instructies van de werkgever in lijn zijn met de regelgeving ten aanzien van de inzet van ctb mag ervan uitgegaan worden dat deze instructies redelijk zijn. Indien tijdelijke aanpassing van de werkzaamheden niet mogelijk is of geen soelaas biedt, 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 arbeidsplaats worden onteigend. 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. Het algemene uitgangspunt op grond van artikel 628 van Boek 7 BW, is dat ook wanneer een werknemer de overeengekomen arbeid geheel of gedeeltelijk niet verricht, hij in beginsel recht op loon behoudt. Tegelijkertijd is dit algemene uitgangspunt niet absoluut. Indien 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, dan komt dit niet langer voor rekening van de werkgever. Een belangrijke factor bij deze beoordeling is de mogelijkheid voor de werknemer om zich te laten testen om een ctb te verkrijgen, en of dit gelet op de frequentie en concrete testmogelijkheden voor de werknemer redelijkerwijs van hem kan worden gevergd. Veel hangt hier, gelet op het open karakter van de normen, af van de concrete situatie.

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 artikel 671b juncto 669 van Boek 7 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.

3.5.2 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 als 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 verantwoordte 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, er minder snel sprake zal 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.

3.6 Verhouding met voorgenomen regelgeving die uitgaat van «2G»

Op dit moment is een wetsvoorstel in voorbereiding waarbij in de Wpg de mogelijkheid wordt geïntroduceerd om bij ministeriële regeling te bepalen dat een ctb voor bepaalde activiteiten of voorzieningen uitsluitend kan worden gebaseerd op een bewijs van vaccinatie of herstel («2G»). Doel van deze maatregel is om een extra instrument ter beschikking te hebben om de snelheid van de verspreiding van het virus af te remmen, de overbelasting van de zorg tegen te gaan en kwetsbare mensen in de samenleving te beschermen, en sectoren die anders gesloten moeten zijn op een veilige manier te kunnen heropenen of open te houden.

De inzet van het 2G-ctb zal worden ingekaderd. Zo wordt in het betreffende wetsvoorstel voorgesteld om 2G slechts mogelijk te maken in enkele specifieke sectoren. Net als het geval is bij de inzet van 3G, geldt ook bij de inzet van 2G dat voldaan moet zijn aan de algemene en specifieke waarborgen die zijn opgenomen in de artikelen 58b en 58rb Wpg. Kort gezegd, moet het instellen van de maatregel noodzakelijk en proportioneel zijn, gelet op de epidemiologische situatie. Ook dient het maatschappelijk belang daarvan te zijn aangewezen, dient de maatregel uitvoerbaar en doelmatig te zijn en gepaard te gaan met voorzorgsmaatregelen om eventuele maatschappelijk ongewenste effecten ervan weg te nemen of te verminderen. Hieruit vloeit voort dat de inzet van een 2G-ctb alleen mogelijk is als een 3G-ctb met eventuele aanvullende maatregelen, zoals een placeringsplicht of een veiligeafstandsnorm, onvoldoende is om de verspreiding van het virus verder af te remmen, de overbelasting van de zorg verder tegen te gaan, kwetsbare mensen in de samenleving te blijven beschermen en sectoren op een veilige manier te kunnen heropenen of open te houden. De situaties waarin daarvan sprake kan zijn, betreffen hoogrisico-omgevingen, terwijl het epidemiologische beeld ernstig of zorgelijk is. Als in een dergelijke omgevingen de aanvullende maatregelen, zoals een placeringsplicht en/of een veiligafstandsnorm, niet

toegepast kan worden, is een 2G-ctb een alternatief instrument voor de ondernemer.

Zoals in paragraaf 1 al is vermeld, wordt met het onderhavige wetsvoorstel uitgesloten dat voor toegang tot de arbeidsplaats een 2G-ctb verplicht kan worden gesteld.

4. Toezicht en handhaving

Verplicht gebruik van het ctb ten behoeve van het verlenen van toegang tot een arbeidsplaats door werkgevers of locatiebeheerders kan zich voordoen in de ctb-plichtige sectoren dan wel op andere terreinen in bij ministeriële regeling aan te wijzen gevallen.

In de Twm wordt reeds, voor zover hier relevant, onderscheid gemaakt tussen publieke plaatsen, besloten plaatsen en besloten plaatsen waar een beroep of bedrijf wordt uitgeoefend. Voor het publiek openstaand betekent dat deze plaatsen voor eenieder zonder aanzien des persoons openstaan. Hier kunnen wel beletselen gelden voor toegang en verblijf. Het kan bijvoorbeeld gaan om een entreprijs, minimumleeftijd of verzoek om identificatie. Bij een bijzondere bestemming of gebruiksvoorwaarden is het publiek gebruik van de ruimte doelgebonden. Te denken valt aan musea, winkels, cafés, restaurants en de bijbehorende terrassen, bioscopen, theaters, bibliotheken et cetera. Daarbij maakt het niet uit of de caféruimte verhuurd wordt aan een select gezelschap of voor het algemene publiek openstaat.

Als de gestelde voorwaarden tot gevolg hebben dat alleen nog specifieke personen toegang hebben, dan is geen sprake van een publieke plaats, maar een besloten plaats. Hierbij kan gedacht worden aan onderwijsinstellingen, kinderopvanglocaties, behandelruimten in zorginstellingen en gebouwen die alleen voor leden van een vereniging openstaan. Op grond van het onderhavige wetsvoorstel geldt een besloten plaats waar een beroep of bedrijf wordt uitgeoefend als een arbeidsplaats. Op al deze plaatsen kan sprake zijn van een arbeidsplaats. Een arbeidsplaats is immers «iedere plaats die in verband met het verrichten van arbeid wordt of pleegt te worden gebruikt» (artikel 1, derde lid, onder g, van de Arbowet). Zoals eerder is opgemerkt, zijn gebouwen en plaatsen als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Grondwet op grond van het onderhavige wetsvoorstel geen arbeidsplaatsen. Ook de eigen woning van degene die de arbeid verricht is uitgezonderd. In het kader van het onderhavige wetsvoorstel geldt de thuiswerkplek in de woning dus niet als arbeidsplaats.

Het is aan de werkgever of locatiebeheerder om het ctb te controleren. Daarbij geldt dat de werknemer of bezoeker verantwoordelijk is om een geldig ctb-bewijs te tonen.

De aangewezen toezichthouder kan toezicht houden of daadwerkelijk alleen mensen tot de arbeidsplaats toegelaten worden met een ctb. Het feitelijke toezicht op de naleving van de ctb-plicht door een werkgever wijkt op onderdelen af van het toezicht op bezoekers door de locatiebeheerder. 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 toezichts-instrumentarium de aanwezige werknemers bevragen of er controle op het ctb door de werkgever heeft plaatsgevonden. Ook de werkgever kan

bevraagd worden over de wijze waarop de controle op de ctb is ingericht. Daarbij kan de toezichthouder bijvoorbeeld de werkroosters opvragen om te bezien op welk tijdstip een werknemer is begonnen met zijn werkzaamheden zodat er gericht monitoring kan plaatsvinden. Ten slotte wordt gewezen op het voorgestelde artikel 58rd, tweede lid, onder a, Wpg, dat een verplichting bevat voor personen om het ctb en een geldig identiteitsdocument te tonen aan een toezichthouder.

Voor het overige geldt dat toezicht en handhaving op de ctb-plicht plaatsvindt in lijn met de huidige systematiek van de Twm. 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.

Indien de ctb-plicht zich in deze sectoren richt op arbeidsplaatsen die zich bevinden binnen de voor publiek toegankelijke ruimtes en plaatsen dan wel op besloten plaatsen, zal het toezicht en de handhaving op grond van de Twm op de naleving van regels omtrent de inzet van coronatoegangsbewijzen door werkgevers richting hun werknemers binnen deze sectoren 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, wordt uitgevoerd door of namens 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 op welke wijze de toezicht en handhaving wordt vormgegeven.

Ingeval van niet-naleving kan de burgemeester of de Minister (of in Caribisch Nederland de gezaghebber) de werkgever die verantwoordelijk is voor de controle van het ctb een aanwijzing geven (of in spoedeisende situaties een bevel) dan wel een last onder bestuursdwang opleggen. Op grond van artikel 5:32, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht impliceert dit tevens de bevoegdheid tot het opleggen van een last onder dwangsom.

Ook is strafrechtelijke sanctionering 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). Voor de volledigheid wordt vermeld dat het ne bis in idem beginsel in de weg staat aan dubbele bestraffing van eenzelfde feit.

5. Caribisch Nederland

Artikel 58ra Wpg is ook van toepassing in Caribisch Nederland. 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. Artikel 58e, eerste lid, onder a, Wpg biedt de mogelijkheid om differentiatie en lokaal maatwerk toe te passen met betrekking tot de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba. De gezaghebbers van elk openbaar lichaam hebben daarbij een belangrijke rol. Per eiland moet dus worden bezien of het verdedigbaar en uitvoerbaar is om een ctb te vragen en welke eisen moeten gelden. Indien wordt besloten tot inzet van het ctb op Bonaire, Sint Eustatius of Saba zal dat gebaseerd zijn op een specifieke, op de eilanden toegespitste afweging. 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

Dit wetsvoorstel brengt regeldruk mee. Het maakt voor de regeldrukkosten uit hoe lang de ctb-plicht gaat duren. Voor de berekeningen is gekeken naar de regeldruk per jaar. Mocht de ctb-plicht enkele maanden duren dan moet hiervoor worden gecorrigeerd. Dat betekent dat de regeldrukkosten lager uitvallen.

Dit wetsvoorstel heeft betrekking op de ctb-plichtige sectoren (artikel 58, achtste lid (nieuw), Wpg). Er zijn circa 48.500 werkgevers die mogelijk vallen onder de huidige ctb-plichtige sectoren.

Daarnaast zijn er andere, bij ministeriële regeling, aan te wijzen arbeidsplaatsen (artikel 58, negende lid (nieuw), Wpg) waar een ctb-plicht als voorwaarde voor toegang geldt, tenzij de werkgever of locatiebeheerder op een in de ministeriële regeling bepaalde wijze zorgdraagt voor een beschermingsniveau vergelijkbaar met het beschikken over een ctb.

Op dit moment is het niet mogelijk om een goede inschatting te maken van het aantal werkgevers en andere bevoegden die ctb-plichtig worden op arbeidsplaatsen. De arbeidsplaatsen worden namelijk nog aangewezen bij ministeriële regeling en de regeldruk voor de betrokkenen worden in de toelichting bij die regeling nader toegelicht. In deze regeldrukparagraaf wordt daarom een absoluut maximum gegeven van regeldrukkosten voor de invoering van ctb-plicht op arbeidsplaatsen.

Om dezelfde reden is er onvoldoende zicht op de (totale) regeldruk voor locatiebeheerders en bezoekers die niet vallen onder de ctb-plichtige sectoren, aangezien de sectoren waarin het ctb wordt gebruikt nog worden aangewezen. Er kan evenwel een vergelijking worden gemaakt met de kosten die in deze paragraaf zijn genoemd ten aanzien van de in de ministeriële regeling opgenomen arbeidsplaatsen. De kosten voor de werkgever, zoals de kennisnemingskosten en het inrichten van het proces van ctb-controle, geldt dan evenzeer voor de beheerder. Dat geldt evenwel niet voor de kosten om werknemers de gelegenheid te geven om de test onder werktijd uit te voeren, aangezien de arbeidsrelatie hier niet van toepassing is. De kennisnemingskosten en de kosten voor het ophalen van een ctb voor werknemers, gelden evenzeer voor bezoekers.

6.1 Regeldruk voor de werkgever of andere bevoegde¹⁵

6.1.1 Incidentele kosten

Ctb-plichtige sectoren

Voor wat betreft de inzet van ctb in de sectoren waar de inzet reeds verplicht is gesteld voor bezoekers en klanten geldt dat ondernemers in deze terreinen reeds bekend zijn met het instrument en hier ervaring mee hebben opgedaan. Hierdoor hoeven zij minimale voorbereidingen te treffen om toegangscontroles in te stellen. Zo geldt voor deze sectoren dat ze moeten kennisnemen van de wet en de mogelijke ctb-verplichting voor de arbeidsplaats die met een ministeriële regeling wordt geregeld. Zoals gezegd zijn er circa 48.500 werkgevers die mogelijk vallen onder de huidige ctb-plichtige sectoren; de kennisnemingskosten voor hen worden geraamd op € 187.000.

¹⁵ Voor aantal werkgevers is gekeken naar het aantal bedrijven in Nederland exclusief het aantal bedrijven waar 1 persoon werkzaam is. Daarvan is verondersteld dat dit zelfstandigen zijn zonder personeel. Bij de lastendruk van werkenden is ook gekeken naar het aantal zelfstandigen zonder personeel.

In het geval dat andere werkgevers dienen over te gaan tot ctb-controle, dienen zij het ctb en het identiteitsbewijs van personen 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 als uurtarief) en een half uur door een hoogopgeleide werknemer die een controle kan uitvoeren op het ontworpen proces (€ 54 als uurtarief). Bij het weigeren van personen zonder ctb of een geldig identiteitsbewijs kunnen tevens kosten worden gemaakt, deze kosten vallen niet direct onder de regeldruk van dit wetsvoorstel en worden zodoende niet meegenomen in de inschatting van de regeldrukkosten. In totaal bedraagt de eenmalige toename van de regeldruk door het inrichten van proces voor toegangscontrole circa € 25 miljoen.

De totale maximale incidentele regeldrukkosten voor deze werkgevers bedraagt naar schatting ruim € 25 miljoen.

6.1.2 Structurele kosten

De werkgever dient de werknemer de gelegenheid te geven om de test onder werktijd uit te laten voeren. De jaarlijkse regeldruk die hiermee gemoeid is, wordt geraamd op ruim € 185 miljoen voor alle werknemers in de ctb-plichtige sectoren die in de wet zijn genoemd en maximaal € 998 miljoen voor alle werknemers op bij ministeriële regeling aangewezen andere terreinen, uitgaande van een tijdsinvestering van gemiddeld 45 minuten per persoon en respectievelijk ongeveer 43.300 en 212.000 testen per dag¹⁶. Dit bedrag zal lager uitvallen, omdat bij ministeriële regeling slechts een deel van de terreinen wordt aangewezen. 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/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. Voor het tonen van een ctb is ervan uitgegaan dat dit per keer 20 seconden in beslag neemt.

Daarnaast is er een additionele toegangscontrole nodig, die naar inschatting gemiddeld 20 seconden extra per aanwezige op de arbeidsplaats¹⁷ zal vergen. Deze controle kan plaatsvinden door laaggeschoold of ongeschoold personeel (€ 27 als uurtarief). Bij ruim 288.000 werkenden per dag¹⁸, bedraagt de jaarlijkse structurele regeldruk voor ctb-plichtige werkgevers in totaal ongeveer € 164 miljoen per jaar. Hierbij is verondersteld dat alle werknemers ongeacht of zij wel of niet gevaccineerd zijn op locatie gaan werken. Voor werkgevers die actief zijn op de in de wet genoemde terreinen (4,2 miljoen werknemers per dag)¹⁹ bedraagt de jaarlijkse structurele regeldruk maximaal in totaal circa € 230 miljoen. Ervan uitgaande dat werknemers in bij ministeriële regeling aangewezen locaties op die locaties werken behalve wanneer zij ongevaccineerd zijn en de mogelijkheid hebben om thuis te werken. Het is zeer aannemelijk

¹⁶ Betreft het totaal aantal testen per dag als wordt aangenomen dat op elke dag van het jaar kan worden getest, ervan uitgaande dat werkenden gemiddeld 4 dagen gedurende 48 weken per jaar werken.

¹⁷ Hierbij is rekening gehouden met zowel werknemers als zzp'ers die werk verrichten bij een werkgever, op een arbeidsplaats of in een setting.

¹⁸ Betreft het totaal aantal toegangstesten per dag als wordt aangenomen dat op elke dag van het jaar kan worden gecontroleerd, ervan uitgaande dat werkenden gemiddeld 4 dagen gedurende 48 weken per jaar werken.

¹⁹ Betreft het totaal aantal toegangstesten per dag als wordt aangenomen dat op elke dag van het jaar kan worden gecontroleerd, ervan uitgaande dat werkenden gemiddeld 4 dagen gedurende 48 weken per jaar werken.

dat ook een deel van de werknemers die gevaccineerd zijn thuis werken waardoor de structurele regeldruk lager uit kan vallen.

6.2 Regeldruk voor werknemers

Kennisnemingskosten 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 kennisnemingskosten geraamd op circa € 7 miljoen.

Voor de werknemer die niet beschikt over een vaccinatiebewijs of herstelbewijs, en die niet in staat is om vanuit huis te werken, bestaat de regeldruk naast het tonen van een ctb tegelijk met een geldig identiteitsbewijs uit het verkrijgen van een negatieve testuitslag.

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 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 Wpg bepaalt dat Onze Minister iedereen de mogelijkheid biedt om zich te laten testen ten behoeve van het verkrijgen van een ctb. 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 Plas²⁰ de regering gevraagd om fijnmazige testmogelijkheden te leveren en daar aan verbonden dat fijnmazig inhoudt 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, is er een zeer fijnmazig netwerk gecreëerd. Op 11 november 2021 zijn er 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. Wanneer dat leidt tot plekken waar niet langer binnen 30 minuten reisafstand getest kan worden, is de opdracht aan SON 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.

²⁰ Kamerstukken II 2020/21, 25 295, nr. 1446.

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 (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 (hier worden in de berekeningen de cijfers meegenomen over de niet-essentiële detailhandel en de buiten-horeca); 2. De groep werknemers op arbeidsplaatsen die bij ministeriële regeling kunnen worden aangewezen. Niet op voorhand is betrouwbaar in te schatten hoeveel procent van de bedrijven gebruik zullen moeten maken van het ctb. Ook is de vaccinatiegraad 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 (met uitzondering van zorg en onderwijs) 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 25% van werknemers (in locaties die bij ministeriële regeling kunnen worden aangewezen) zich moeten testen, 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 testgraad 75% van de werknemers is, geldt een testbehoefte van 410.000 testen per dag door de weeks en 190.000 testen in het weekend. Indien medewerkers in de zorg en het onderwijs hieraan toegevoegd worden is er bij een testgraad van 25% van de werknemers 290.000 testen per dag door de weeks noodzakelijk en 190.000 testen in het weekend, terwijl bij een testgraad 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 wordt ingevoerd voor arbeidsplaatsen zijn de verwachte wekelijkse kosten € 23 miljoen bij een testgraad van 25% en € 46 miljoen bij een testgraad 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 Bedrijfsindeling (SBI).

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

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 Corona-Check, 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 € 6.910 per maand.

7. Advies en consultatie

Over het wetsvoorstel is advies gevraagd aan verschillende (advies)organen, bestuurlijke partners en andere instanties. Vanwege het spoedeisende karakter van het wetsvoorstel gold daarbij een korte reactietermijn. De regering spreekt zijn dank uit aan alle respondenten voor hun bereidheid om binnen de gestelde korte termijn te reageren²¹. Hieronder wordt – op alfabetische volgorde – ingegaan op de ontvangen adviezen en reacties.

7.1 Adviescollege toetsing regeldruk (hierna: ATR)

Bij de beoordeling van de regeldruk dienen ook alternatieven te worden beoordeeld die tot minder lasten aanleiding geven. In dat verband zou de wettelijke aanwijzing van bepaalde sectoren, arbeidsplaatsen of settings, het zoals het ATR aangeeft, kunnen worden uitgebreid naar die sectoren, arbeidsplaatsen of settings waar in de wet de mogelijkheid aan werkgevers wordt geboden om na een eigen afweging in samenspraak met de Ondernemingsraad (OR) of Personeelsvertegenwoordiging (PVT), een ctb te vragen. Dat zou tot minder regeldruk leiden qua tijdsinvestering die extra nodig zou zijn vanwege het doorlopen van het besluitvormingsproces en nalevingskosten voor de inzet van een ctb. De tijdsinvestering is immers nodig om een risicoanalyse te maken, en het overleg te voeren met OR, PVT of cliëntenraad.

Na het uitbrengen van het advies door de ATR is het wetsvoorstel zodanig aangepast dat er geen sprake meer is van het bieden van de mogelijkheid om een ctb in te zetten aan de werkgever.

Naar aanleiding van de reactie van de ATR en de aanpassing van het wetsvoorstel is een nadere toelichting opgenomen in paragraaf 6 over de regeldruk.

7.2 Autoriteit Persoonsgegevens (hierna: AP)

De AP heeft bezwaar tegen het wetsvoorstel en adviseert de procedure niet voort te zetten, tenzij het bezwaar is weggenomen. Het bezwaar van de AP houdt in dat in de delegatiegrondslagen om voor werkgevers en beheerders te kunnen voorzien in de mogelijkheid om het ctb in te zetten heldere criteria en waarborgen ontbreken voor het meewegen van epidemiologische expertise, zodat niet gegarandeerd wordt dat werkgevers en beheerders de juiste afwegingen maken bij de facultatieve inzet van het ctb. Daardoor is er volgens de AP een risico dat het ctb op

²¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

oneigenlijke gronden wordt ingevoerd. Verder adviseert de AP om de verwijzing naar artikel 9, tweede lid, onder g, AVG te schrappen.

Na het uitbrengen van het advies door de AP is het wetsvoorstel zodanig aangepast dat er geen sprake meer is van het bieden van de mogelijkheid om een ctb in te zetten aan de werkgever of locatiebeheerder. De bezwaren van de AP behoeven dus geen bespreking meer.

7.3 College van procureurs-generaal van het Openbaar Ministerie (hierna: OM)

Het OM heeft aangegeven dat het wetsvoorstel geen aanleiding geeft tot het maken van opmerkingen. De regering dankt het OM voor de beoordeling van het wetsvoorstel in de korte tijd die daarvoor kon worden gegeven.

7.4 College voor de Rechten van de Mens (hierna: CRM)

Het CRM wijst erop dat het hier om zeer vergaande inperkingen op verschillende rechten en vrijheden van werknemers en bezoekers gaat. De tijdelijkheid van deze maatregelen, en strikte en voortdurende controle op de noodzaak vanuit het perspectief van bestrijding van de pandemie, is dan ook van zeer groot belang. Het CRM adviseert om de mensenrechtelijke bronnen waaraan wordt getoetst uit te breiden, met name met het EU-Handvest, en de implicaties voor met name werknemersrechten en de vrijheid van ondernemerschap beter te benoemen. Aan dit advies is navolging gegeven door aanvulling van paragraaf 3 waarin is ingegaan op de verhouding tot grond- en mensenrechten, Europees recht en andere regelgeving.

Voorts wijst het CRM erop dat de mogelijkheid voor werkgevers en locatiebeheerders om een ctb te eisen op niet ctb-plichtige arbeidsplaatsen en locaties met name raakt aan werknemersrechten, het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en non-discriminatie. Het CRM adviseert een periodieke herevaluatieplicht voor werkgevers en locatiebeheerders op te nemen zodat een eventuele ctb-plicht, en de daarmee gepaard gaande inperking van de persoonlijke levenssfeer, in het licht van de meest recente gegevens over de pandemie kan worden gerechtvaardigd. Na het uitbrengen van het advies door het CRM is het wetsvoorstel zodanig aangepast dat er geen sprake meer is van het bieden van de mogelijkheid om een ctb in te zetten aan de werkgever of locatiebeheerder. De bezwaren van het CRM behoeven dus geen bespreking meer.

Het CRM heeft ook aandacht gevraagd voor een verzwaring van zijn eigen werklast bij een toename van klachten ter zake gelijkebehandelingswetgeving in het geval werkgevers dan wel beheerders van locaties zelf afwegingen moeten maken over het gebruik van ctb's. Zoals hiervoor is overwogen, is het risico van een verzwaring van de werklast van het CRM gemitigeerd door aanpassing van het wetsvoorstel.

Uit de ervaringen van het CRM met covid-19 gerelateerde vragen en gelijkebehandelingsklachten blijkt dat aan de positie van mensen die zich niet kunnen laten testen, in het bijzonder met een beperking of een chronische ziekte, zowel in de toelichting als in het bredere beleid en voorlichting daarover veel meer aandacht moet worden besteed. In reactie hierop wordt overwogen dat het ministerie het essentieel vindt dat de positie van mensen met een beperking meegenomen wordt in de communicatie en beleid. Immers, zij worden onevenredig geraakt door maatregelen ter inperking van de pandemie. Daarom is het ministerie

samen met het CRM, de Ombudsman en diverse koepels in gesprek om voor deze groep de juiste afwegingen te maken binnen de complexiteit van de vraagstukken.

Tot slot wijst het CRM erop dat de samenhang van deze voorstellen, die uitgaan van 3G, met 2G maatregelen moet worden verhelderd, mede omdat anders het kerndoel van het kabinet – garanderen van draagvlak voor meer toegespitste in plaats van generieke maatregelen – moeilijker zal kunnen worden bereikt. Ook aan dit advies is navolging gegeven in de vorm de toegevoegde paragraaf 3.6 waarin is ingegaan op de verhouding met de voorgenomen regelgeving die uitgaat van 2G.

In zijn advies benadrukt het CRM ook dat – los van de vraag waar en wanneer 3G of 2G van toepassing zullen zijn – het belangrijk is dat testen toegankelijk is en gratis blijft. In reactie hierop kan bevestigd worden dat de regering vooralsnog niet voornemens is het profijtbeginsel voor testen in te voeren en een bijdrage van de geteste persoon te vereisen.

7.5 College toezicht bescherming persoonsgegevens BES (Cbp BES)

Het Cbp BES constateert dat de wetswijziging in de geest van de Wbp BES past als het gaat om de proportionaliteit en subsidiariteit bij de verwerking van het ctb. Wel adviseert het Cbp BES om in de memorie van toelichting mede te refereren aan de relevante BES-wetgeving op het gebied van arbeidsomstandigheden. Daarnaast adviseert het Cbp BES om de procedurele uitvoerbaarheid in Caribisch Nederland in ogenschouw te nemen, gelet op de verschillen in epidemiologische situatie en de implementatie van het ctb op Bonaire. Over de mogelijkheid voor het inzetten van het ctb bij bezoekers voor niet-ctb-plichtige sectoren merkt het Cbp BES op dat veel organisaties zonder deskundige bijstand niet voldoende in staat zijn om proportionaliteit en subsidiariteit van maatregelen in te schatten en onderdeel te maken van de interne huisregels. Tot adviseert het Cbp BES om bij de memorie van toelichting het beschermingsniveau voor persoonsgegevens in Europa als leidraad te volgen en na te streven, gelet op de passende waarborgen die artikel 46 AVG eisen bij internationale doorgifte van persoonsgegevens.

Zoals in de toelichting is aangegeven, zal een eventueel besluit tot inzet van het ctb op Bonaire, Sint Eustatius of Saba gebaseerd zijn op een specifieke, op de eilanden toegespitste afweging. Daarbij zal per eiland in overleg worden gezien of het verdedigbaar en uitvoerbaar is om een ctb te vragen en welke eisen moeten gelden, met inbegrip van de waarborgen die gelden voor internationale doorgifte van persoonsgegevens.

7.6 Raad voor de rechtspraak

De Raad voor de Rechtspraak (hierna: Raad) heeft laten weten dat hij niet binnen de door de regering gestelde korte termijn kan adviseren. Dit in het bijzonder gelet op artikel 95, eerste lid, tweede zin, van de Wet op de rechterlijke organisatie, dat bepaalt dat zijn adviezen worden vastgesteld na overleg met de gerechten. De regering onderschrijft het belang van naleving van de genoemde bepaling en begrijpt het standpunt van de Raad ten volle.

Na het verstrijken van de gestelde termijn heeft de Raad alsnog advies uitgebracht, waarbij de Raad het onderhavige voorstel en het voorstel voor de Tijdelijke wet differentiatie coronatoegangsbewijzen samen heeft beschouwd. De regering dankt de Raad voor de bereidheid alsnog op korte termijn alsnog te hebben gereageerd.

In zijn advies heeft de Raad in algemene zin opgemerkt dat door het gefragmenteerde karakter van de wet- en regelgeving en (gedrags)adviezen van de overheid het moeilijk is om een duidelijk beeld te krijgen van alle maatregelen en de maatschappelijke impact en gevolgen daarvan voor de rechtsstaat en toegang tot de rechter. Specifiek in relatie tot het onderhavige wetsvoorstel heeft de Raad opgemerkt dat sprake is van complexe wetgeving waardoor onduidelijkheid dreigt voor werkgevers of zij wel of niet een ctb mogen verlangen, als ook voor werknemers en bezoekers of zij over een ctb moeten beschikken. Dit kan volgens de Raad ook gevolgen hebben voor de naleving(sbereidheid) en handhaafbaarheid. De regering erkent dat het lastig kan zijn om goed zicht te hebben en houden op de veelheid aan (wettelijke) maatregelen die nodig zijn om de epidemie van covid-19 te bestrijden. In paragraaf 1 is duidelijker uiteengezet wat de voorgestelde maatregelen behelzen, hoe deze zich verhouden tot eventuele andere maatregelen en hoe het wetsvoorstel is ingebed in het systeem van hoofdstuk Va Wpg. Daarbij geldt dat het onderhavige wetsvoorstel sterk is vereenvoudigd ten opzichte van het voorgelegde concept, nu niet langer daarin de mogelijkheid is opgenomen van een facultatieve inzet van het ctb door de werkgever of locatiebeheerder. De door de Raad op dat punt geuite bezwaren behoeven derhalve geen bespreking meer.

Voorts wordt in reactie op opmerkingen van de Raad daaromtrent overwogen dat de inzet van het ctb niet aan de orde zal zijn voor bezoekers van gerechtsgebouwen. De juridische «dienstverlening» door de gerechten valt niet onder het begrip «niet-essentiële dienstverlening»²² en in het onderhavige wetsvoorstel is toegevoegd dat het elfde lid niet geldt ten aanzien van bezoekers van gerechtsgebouwen.

De Raad acht voorts de strafbaarstellingen in artikel 68bis Wpg niet voldoende duidelijk. Volgens de Raad verdient het aanbeveling om in de MvT specifieke aandacht te besteden aan de betekenis van de nieuwe strafbepalingen. Aan deze aanbeveling is gevolg gegeven door aanvulling van de artikelsgewijze toelichting op de wijzigingen van artikel 68bis Wpg. De mogelijk substantiële effecten van dit wetsvoorstel op de werklast van de gerechten, waaraan de Raad refereert, zijn gemitigeerd door aanpassing van het wetsvoorstel en kunnen worden meegenomen in de lopende gesprekken met het Ministerie van JenV over de financiële gevolgen van de crisis voor de rechtspraak en over de manier waarop die gevolgen kunnen worden opgevangen.

7.7 Sociale partners

Op 15 november 2021 heeft het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid de sociale partners mondeling geconsulteerd over het concept-wetsvoorstel in de Regiegroep van de Stichting van de Arbeid.

7.8 Veiligheidsberaad en Veiligheidsregio's

Negentien van de vijftientwintig veiligheidsregio's hebben – separaat en gebundeld door het Veiligheidsberaad – op het wetsvoorstel gereageerd.²³ De regering beseft dat, zoals een van de veiligheidsregio's nadrukkelijk benoemt, de korte reactietermijn, die ook nog samenvalt met het weekend, ervoor zorgt dat er onvoldoende tijd is voor een brede

²² Voorstel van wet houdende 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, 35961).

²³ Te weten: Kennemerland, Noord-Holland Noord, Zuid-Holland Zuid, Hollands Midden, Groningen, Haaglanden, Drenthe, Amsterdam-Amstelland, Gelderland-Zuid, Twente, Limburg-Noord, Rotterdam-Rijnmond, Utrecht, Brabant-Zuidoost, Zeeland, Brabant-Noord, Flevoland, Gooi en Vechtstreek en Zaanstreek-Waterland.

bestuurlijke consultatie binnen een veiligheidsregio over een zeer belangrijk onderwerp voor de individuele gemeenten. De epidemiologische situatie en de door het kabinet op 12 november 2021 getroffen maatregelen laten de regering echter niet meer ruimte dan is geboden. Zij dankt de veiligheidsregio's voor de reacties die deze in de korte tijdspanne hebben opgesteld die hun daarvoor ter beschikking stond, heeft het volste begrip waar dat niet is gelukt en dankt het Veiligheidsberaad voor zijn intermediaire rol. Hierna zullen de diverse reactie zo veel mogelijk inhoudelijk worden geclusterd en worden besproken.

De regering heeft nota genomen van de verschillende positieve reacties. Drie veiligheidsregio's stellen geen inhoudelijke wijzigingen voor of hebben geen specifieke inhoudelijke reactie. Er is inderdaad veel energie gestoken in de onderbouwing, zoals een andere veiligheidsregio releveert. De regering stelt met tevredenheid vast dat een vijfde veiligheidsregio in het algemeen vindt dat de strekking van het wetsvoorstel duidelijk is en dat het er doortimmerd en doordacht uitziet en voldoende wordt onderbouwd, ook waar het de facultatieve inzet van het ctb door werkgevers betreft. Een andere veiligheidsregio heeft vanuit de juridische en praktische toets geen bezwaren en twee veiligheidsregio's vinden het voorstel juridisch deugdelijk en uitgebreid onderbouwd middels de memorie van toelichting en zien geen sec juridisch beletsel. Ten slotte schrijft een veiligheidsregio de voorgestelde uitbreiding van de ctb's in principe te ondersteunen en te vinden dat de bevoegdheid voor ctb-plichtige sectoren een logische en goede aanvulling is op de huidige ctb-plicht voor publiek in een locatie.

De regering onderschrijft ook wat in verband met sommige positieve reacties van onderscheiden veiligheidsregio's nader wordt opgemerkt. Zo leest zij dat het een goed initiatief wordt gevonden dat het instrumentarium voor het bestrijden van covid-19 wordt uitgebreid en dat het wetsvoorstel erin voorziet dat het inzetten van het beschikbare instrumentarium per situatie een weloverwogen besluit dient te zijn. Het ctb biedt met dit wetsvoorstel voorts een mogelijkheid, zoals wordt opgemerkt, voor differentiatie, waardoor het gericht kan worden ingezet. Een andere veiligheidsregio noemt het voorstel afgewogen en dat is een voor de regering belangrijke randvoorwaarde. Dit mede gelet op de zwaarwegende algemene en bijzondere belangen en grond- en mensenrechten, die met het voorstel zijn gemoeid en waaraan diverse veiligheidsregio's refereren.

Differentiatie en die zwaarwegende belangen en grond- en mensenrechten zullen ook in ogenschouw (moeten) worden genomen, indien een ministeriële regeling wordt opgesteld die haar grondslag vindt in de met het wetsvoorstel voorgestelde bepalingen. Naast het doel van een – niet zelden toch: zo eenduidig mogelijke – bestrijding van de epidemie van covid-19 zijn noodzaak, proportionaliteit en subsidiariteit (bij wet vastgelegde) leidende principes. Dan moeten met die achtergrond kaders worden meegegeven. Een en ander geldt voor door diverse veiligheidsregio's geadresseerde specifieke thema's, zoals de eventuele inzet van ctb op zorglocaties of op arbeidsplaatsen van de overheid. Aandacht wordt gevraagd voor hulpverleningsdiensten, toezichthouders en overheidsmedewerkers die beroepsmatig, vanwege de veiligheid/noodgevallen of een toezichthoudende rol, aanwezig dienen te zijn op een locatie met een ctb-plicht. Gevraagd wordt of ook voor hen een ctb-plicht geldt, nu het voorstel geen uitzondering bevat. In reactie hierop kan worden aangegeven dat in het voorliggende wetsvoorstel is bepaald dat een ctb-plicht niet geldt voor een opsporingsambtenaar, brandweermedewerker, ambulancemedewerker, toezichthouder, advocaat of rechterlijk ambtenaar of persoon die werkzaam is bij de krijgsmacht, indien toegang tot een

plaats (niet zijnde de normale arbeidsplaats) noodzakelijk is voor de uitoefening van zijn functie of vervulling van zijn taak.

Twee veiligheidsregio's vragen aandacht voor het begrip arbeidsplaats. Bij de bepaling van dit begrip knoopt de regering aan bij het in de Arboregeling goed bekende, gelijkkuidende begrip en het betekent dus niet meer dan dat. Wel merkt een van deze veiligheidsregio's terecht op dat de eigen woning wordt uitgesloten. De veiligheidsregio's vragen hoe de regering aankijkt tegen individuele beroepen, bijvoorbeeld vrachtwagenchauffeurs, en tegen werk in de openlucht (zoals op straat). Zoals aangegeven, biedt het wetsvoorstel veel ruimte voor differentiatie en zal van die differentiatie ook gebruik moeten worden gemaakt, voor zover dat voortvloeit uit de algemene waarborgen van artikel 58b, tweede lid, Wpg.

Een andere veiligheidsregio heeft verzocht om ter voorkoming van discussies in paragraaf 1 aan de voorbeelden bij ctb-plichtige sectoren toe te voegen dat dit ook geldt voor werknemers van andere bedrijven die worden ingehuurd, zoals externe schoonmaakbedrijven, beveiliging en uitzendkrachten. Aan dat verzoek is gevolg gegeven.

Een veiligheidsregio merkt op dat niet helemaal duidelijk is waarom de optie om ctb's in te zetten in eerste instantie aan de werkgever/beheerder wordt gelaten. Een andere veiligheidsregio werpt de vraag op of dit grondrechtelijk mogelijk is. Het zwaartepunt van de afweging of wordt voldaan aan de eis van subsidiariteit en proportionaliteit komt dan volgens haar immers bij de werkgever te liggen, die uiteindelijk bepaalt of een ctb noodzakelijk is. Gewezen wordt verder op mogelijke ongelijkheid in een bepaalde werksector. Ook de noodzaak om instemming te krijgen van de ondernemingsraad wordt als een complicerende en mogelijk vertragende factor genoemd. Na het uitbrengen van de reacties door het Veiligheidsberaad en de veiligheidsregio's is het wetsvoorstel zodanig aangepast dat er geen sprake meer is van het bieden van de mogelijkheid om een ctb in te zetten aan de werkgever of locatiebeheerder. De genoemde bezwaren behoeven dus geen bespreking meer. Indien er noodzaak bestaat om het ctb op een terrein buiten de ctb-plichtige sectoren verplicht te stellen, zal dit in eerste instantie per terrein worden beoordeeld en niet per werkgeverslocatie. Het wetsvoorstel laat echter onverlet dat in een daarmee verband houdende ministeriële regeling kan worden gedifferentieerd (artikel 58e, eerste lid, Wpg, dat wordt uitgebreid met subonderdelen e en f) en dat aan de burgemeester de bevoegdheid kan worden toegekend om de plaatsen aan te wijzen waar de in die regeling gestelde regels van toepassing zijn (artikel 58e, vijfde lid, eerste zin, Wpg). Alsdan zal ook moeten worden geoordeeld over de proportionaliteit en subsidiariteit in het voorliggende geval. De Ministers die bevoegd zijn om hierover te besluiten, hebben ter zake beoordelingsruimte. Een ctb-plicht zal niet gelden indien sprake is van een met een aan het ctb vergelijkbaar beschermingsniveau. De ten opzichte van de ctb-plicht alternatieve maatregel wordt van overheidswege bepaald op basis van de actuele (wetenschappelijke) inzichten over het effect van alternatieve maatregelen, afgezet tegen de epidemiologische situatie in het algemeen en die van de betreffende sectoren of delen daarvan in het bijzonder.

De regering heeft voorts invulling gegeven aan het verzoek om te verduidelijken of het wetsvoorstel nu ook voor kerkgangers geldt. Gebouwen en plaatsen als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Grondwet zijn op grond van het onderhavige wetsvoorstel geen arbeidsplaatsen. Van overheidswege verplichte inzet van het ctb is daar dus uitgesloten.

Gevraagd wordt waar de uitzonderingen worden vastgelegd 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). Dit gebeurt op dezelfde wijze als nu het geval is. De situatie voor kinderen wordt net als nu geregeld via een eventuele ministeriële regeling (vgl. bijv. art. 4.2, derde lid, aanhef en onder a, Trm voor jonge kinderen in eet- en drinkgelegenheden) en het negende lid van artikel 58ra Wpg wordt vernummerd tot twaalfde lid, waarbij het inhoudelijk hetzelfde bepaalt.

Ook wordt opgemerkt dat een werkgever elke dag het ctb dient te controleren bij de toegang. Hoe wordt voorkomen dat ondernemers in het kader van kostenbesparingen gegevens van medewerkers (verplicht) gaan vastleggen in een systeem? Zoals in paragraaf 3.3 is overwogen, gelden er bij het gebruik van het ctb specifieke waarborgen ter bescherming van de privacy. De gegevens die bij het aflezen van de QR-code 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.

Enkele veiligheidsregio's vragen aandacht voor specifieke toezichts- en handhavingsskwesties.

Waar momenteel de controle van het publiek veelal aan de deur van de locatie plaatsvindt en eenvoudig waarneembaar is voor de toezichthouder, is dat bij een ctb-plicht voor degenen die in het kader van beroep of bedrijf, dan wel als vrijwilliger niet het geval. Terecht, zo meent de regering, wordt opgemerkt dat een gemeentelijk toezichthouder veelal niet aanwezig kan zijn bij het (24/7) starten van de werkdag/betreden van de werkplaats door die personen. Daar staat tegenover dat, zoals een andere veiligheidsregio opmerkt, de toezichthouder die personen tijdens de dienst kan vragen om het ctb te tonen.

Een meermaals geuit aandachtspunt betreft de toezicht- en handhavingscapaciteit, mede in het licht van het wetsvoorstel om ctb's ook in te kunnen zetten bij niet-essentiële detailhandel en niet-essentiële dienstverlening. Op het toezicht en de handhaving is nader ingegaan in paragraaf 4. Om herhaling te voorkomen wordt kortheidshalve volstaan met een verwijzing daarnaar.

Vanuit de veiligheidsregio's wordt ook opgemerkt dat gemeentelijke toezichthouders geen bevoegdheid hebben om werknemers te vragen om een QR-code, waardoor de vraag rijst hoe zij hierop controle kunnen uitoefenen. De regering wijst in dit verband evenwel op het voorgestelde artikel 58rd, eerste lid, onder a, Wpg, dat een verplichting bevat voor personen om het ctb en een geldig identiteitsdocument te tonen aan een toezichthouder.

De regering is het eens met de veiligheidsregio's die wijzen op de beperkingen aan (gemeentelijke en landelijke) toezichtscapaciteit en dat ook daar moet worden geprioriteerd. De uitvoering van het toezicht en de handhaving vormen voorwerp van continuerend gesprek tussen de betrokken ministeries en toezichthoudende en handhavende partijen, waarbij de regering onder meer het Veiligheidsberaad als continue belangrijke partner beschouwt. Uiteindelijk hangt dit, zoals wordt

opgemerkt, samen met de nog volgende besluitvorming, te weten eventuele ministeriële regelingen over het toepassen van het ctb.

Voor zover is benadrukt dat het belangrijk is dat testen toegankelijk is en gratis blijft. In reactie hierop kan bevestigd worden dat de regering vooralsnog niet voornemens is het profijtbeginsel voor testen in te voeren en een bijdrage van de geteste persoon te vereisen.

Voor zover is benadrukt dat het belangrijk is in voldoende mate te beschikken over testfaciliteiten, geldt dat de regering vooralsnog niet voornemens is het profijtbeginsel voor testen in te voeren en een bijdrage van de geteste persoon te vereisen.

Ook worden zorgen geuit over de eventuele verstoorde ontwikkelingen tussen de werkgever en werknemer, onder meer in verband met de continuïteit van de bedrijfsvoering. De regering onderkent die zorg, mede gezien de polarisatie die in de samenleving in brede zin wel wordt waargenomen. Dit is een van de redenen geweest om het wetsvoorstel zodanig aan te passen dat er geen sprake meer is van het bieden van de mogelijkheid om een ctb in te zetten aan de werkgever. Veiligheidsregio's stellen verder diverse kwesties aan de orde met betrekking tot arbeidsrechtelijke gevolgen. Een aantal daarvan zijn niet langer van toepassing gelet op de hiervoor beschreven aanpassing van het wetsvoorstel. In paragraaf 3.5.1 wordt nader ingegaan op de vraag wat er gebeurt als een werknemer weigert aan de verplichte ctb-controle mee te doen en of dat aanleiding is voor een disciplinaire maatregel.

De vraag of de werkgever verplicht is om het testen voor toegang te faciliteren voor medewerkers die niet gevaccineerd zijn, beantwoordt de regering in die zin ontkennend dat de werkgever niet voor faciliteiten hoeft te zorgen; dat is aan de overheid (artikel 58rc, eerste lid, Wpg). Mocht zijn bedoeld te vragen of de werkgever kan bepalen dat testen niet volstaat, dan wordt die vraag met nee beantwoord. Op grond van het onderhavige wetsvoorstel kan het ctb drie bronnen hebben: gevaccineerd, genezen of getest.

Eén veiligheidsregio vraagt of de huidige ctb's worden ingetrokken en een nieuw ctb moet worden aangevraagd als het ctb-beleid verandert, respectievelijk of de ctb's andere kenmerken krijgen, zodat afnemende immuniteit kan worden meegenomen. Daargelaten of een en ander ooit aan de orde komt, het onderhavige wetsvoorstel noopt respectievelijk strekt daartoe niet.

Meerdere veiligheidsregio's adresseren het punt van 2G (gevaccineerd of genezen). De regering bereidt een separaat wetsvoorstel hierover voor. In paragraaf 3.6 is nader ingegaan op de verhouding tussen het onderhavige wetsvoorstel met de voorgenomen regelgeving die uitgaat van 2G.

7.9 Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG)

De VNG heeft aangegeven dat het wetsvoorstel op twee manieren directe consequenties heeft voor gemeenten. Ten eerste leidt een ctb-plicht op de arbeidsplaats in ctb-plichtige sectoren tot een extra handhavingstaak voor gemeenten. Ten tweede zijn gemeenten zelf werkgever en beheerder van locaties op terreinen waar inzet van het ctb aan de orde kan zijn.

Ten aanzien van de extra handhavingstaak geeft de VNG aan deze in het verlengde te zien van de huidige reikwijdte die ziet op ctb's op het terrein van cultuur, evenementen, georganiseerde jeugdactiviteiten, horeca en sport. In zijn reactie geeft de VNG verder aan het eens te zijn met het wetsvoorstel op het punt dat handhavers een medewerker na aanvang van een dienst kunnen bevragen of de werkgever het ctb heeft gecontro-

leerd en handhavers niet zelf het ctb hoeven te scannen. De VNG geeft aan dat er geen capaciteit beschikbaar is voor toezicht en handhaving op het moment dat de ctb-plicht wordt uitgebreid naar niet-essentiële detailhandel en niet-essentiële dienstverlening.²⁴ De VNG stelt voor om in deze situatie op basis van risicogerichte handhaving signalen over de naleving van de ctb-plicht met de rijksoverheid en lokaal met brancheorganisaties te delen. Mede op basis van deze signalen kan de rijksoverheid aan ondernemers, klanten en brancheorganisaties duidelijk maken in hoeverre deze sectoren open kunnen blijven.

De regering waardeert de inzet van de gemeenten op het gebied van toezicht en handhaving en heeft begrip voor het feit dat dat het gemeentelijk toezicht niet ongelimiteerd is. De regering gaat graag in overleg met de VNG om te onderzoeken op welke wijze de naleving verder kan worden verbeterd. Daarbij wordt bovenstaande suggestie betrokken. De VNG wordt ten slotte actief betrokken bij de verdere vormgeving van de Trm die wordt opgesteld bij uitbreiding van de terreinen met een ctb-plicht.

Voor zover de VNG opmerkingen heeft gemaakt over de mogelijkheid voor werkgevers (zoals gemeenten) een ctb te verplichten, geldt dat na het uitbrengen van het advies door de VNG het wetsvoorstel zodanig is aangepast dat er geen sprake meer is van het bieden van de mogelijkheid om een ctb in te zetten aan de werkgever of locatiebeheerder. De opmerkingen van de VNG op dit punt behoeven dus geen bespreking meer.

Ten slotte vraagt de VNG om de sector gemeenten bij voorbaat uit te zonderen van de bevoegdheid om een ctb aan bezoekers te kunnen vragen. De VNG wijst er op dat het noodzakelijk is dat er op dit punt geen verschillen tussen gemeenten ontstaan. Iedere inwoner moet gebruik kunnen blijven maken van essentiële dienstverlening door gemeenten en op een gemeentelijke locatie naar binnen kunnen. Voor het afnemen van bepaalde publieke dienstverlening, zoals bijvoorbeeld ten behoeve van de aanvraag en uitgifte van een (nood)paspoort, identiteitsbewijs of inschrijving in de basisregistratie personen (aangifte geboorte kind en inschrijving), is in de wet een uitzondering opgenomen. Daarnaast is met het oog op de doorgang van democratische processen opgenomen dat de ctb-plicht niet geldt ten aanzien van bezoekers van een plaats als bedoeld in artikel 58h, tweede lid, Wpg te weten een stemlokaal, een plaats die is bestemd voor een vergadering van de Staten-Generaal of van een commissie daaruit, een plaats die is bestemd voor een vergadering van de gemeenteraad, provinciale staten en het algemeen bestuur van een waterschap, of van een door deze organen ingestelde commissie en een gerechtsgebouw.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Artikel I

Onderdeel A

Met dit onderdeel worden twee begripsomschrijvingen aan artikel 58a, eerste lid, Wpg toegevoegd.

²⁴ Voorstel van wet houdende 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, 35961).

Het betreft allereerst het begrip «arbeidsplaats». Hiervoor wordt aangesloten bij artikel 1, derde lid, onder g, Arbowet, waar dit begrip is omschreven als iedere plaats die in verband met het verrichten van arbeid wordt of pleegt te worden gebruikt. Dit kan zowel een besloten als publieke plaats in de zin van de Wpg zijn. Gebouwen en plaatsen als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Grondwet zijn op grond van het onderhavige wetsvoorstel geen arbeidsplaatsen. Ook de eigen woning van degene die de arbeid verricht is expliciet uitgezonderd. In het kader van het onderhavige wetsvoorstel geldt de thuiswerkplek in de woning dus niet als arbeidsplaats.

Voorts wordt het begrip «werkgever» toegevoegd. Hieronder vallen ten eerste 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, Arbowet), alsmede degene die anderszins onder diens gezag arbeid laat verrichten, zoals stagiairs of leerlingen in een bedrijf (artikel 1, tweede lid, onder a, Arbowet). Ten tweede wordt als werkgever aangemerkt degene die een zelfstandige als bedoeld in artikel 1, derde lid, onderdeel k, Arbowet arbeid doet verrichten, en ten derde degene die een vrijwilliger arbeid doet verrichten. De zelfstandige is degene die zonder werkgever of werknemer te zijn in de zin van artikel 1, eerste of tweede lid, Arbowet arbeid verricht. De vrijwilliger wordt gedefinieerd als de vrijwilliger, bedoeld in artikel 1, derde lid, onderdeel l, Arbowet. Dit betreft de persoon, die niet bij wijze van beroep arbeid verricht voor een privaatrechtelijk of publiekrechtelijk lichaam dat niet is onderworpen aan de vennootschapsbelasting dan wel voor een sportorganisatie en die geen werknemer is in de zin van artikel 2 van de Wet op de loonbelasting 1964, met enkele genoemde uitzonderingen.

Het werkgeversbegrip in de Wpg is daarmee breder dan dat in de Arbowet. De werkgever in de zin van de Arbowet dient op grond van artikel 3.2a Arbobesluit immers niet alleen de besmettingskans te voorkomen of beperken ten aanzien van zijn eigen werknemers, maar ook van derden. Daarom is ervoor gekozen, dat indien de werkgever een ctb-plicht of -bevoegdheid krijgt, deze zich niet alleen uitstrekt tot de eigen werknemers in de zin van de Arbowet, maar ook tot vrijwilligers en zelfstandigen in de zin van de Arbowet die hij op de arbeidsplaats arbeid doet verrichten.

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. In het eerste lid, onderdeel b, wordt een aanpassing gedaan is die verband houdt met de zelfstandige inzet van het ctb, zoals nader toegelicht in paragraaf 1 in het algemeen deel van de toelichting.

Voorts wordt een onderdeel met mogelijkheden tot maatwerk toegevoegd. Dat betreft de mogelijkheid om in een krachtens artikel 58ra, achtste of negende lid, Wpg vast te stellen ministeriële regeling onderscheid te maken tussen personen, arbeidsplaatsen of werkzaamheden.

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.

In het eerste lid wordt – in lijn met de tekst van het voorgestelde achtste en negende lid – duidelijker tot uitdrukking gebracht dat bij ministeriële regeling regels kunnen worden gesteld met betrekking tot *de verplichting* om te beschikken over een ctb.

Het achtste lid wordt aldus gewijzigd dat op grond daarvan bij ministeriële regeling kan worden bepaald dat op eenieder die in het kader van beroep of bedrijf, dan wel als vrijwilliger toegang wenst tot de arbeidsplaats in een ctb-plichtige sector, een verplichting rust om te beschikken over een ctb om toegelaten te worden tot die 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 de arbeidsplaats.

In de ministeriële regeling kan op grond van artikel 58e, eerste lid, Wpg onderscheid worden gemaakt tussen categorieën van personen, arbeidsplaatsen of werkzaamheden. Hiermee kan de verplichte inzet van het ctb beperkt worden tot risicovolle settings waarin de personen op de arbeidsplaats in contact komen 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 de arbeidsplaats 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 1 van het algemeen deel van de toelichting.

Het nieuwe negende lid biedt de mogelijkheid om buiten de ctb-plichtige sectoren bij ministeriële regeling andere terreinen aan te wijzen waar een ctb-plicht kan gelden voor eenieder die in het kader van een beroep of bedrijf, dan wel als vrijwilliger of bezoeker toegang wenst tot een arbeidsplaats. Ook hier geldt dat een terrein alleen zal worden aangewezen als dat vanuit epidemiologisch opzicht noodzakelijk is. Indien tot aanwijzing van een bepaald terrein of deel daarvan bij ministeriële regeling wordt overgegaan, zal in de ministeriële regeling worden bepaald dat de ctb-plicht niet geldt voor de gevallen waarin de werkgever op een andere, in de regeling bepaalde wijze zorgdraagt voor een beschermingsniveau dat vergelijkbaar is met het beschikken over een ctb. Deze proportionaliteitswaarborg is expliciet in de wet geborgd. De ten opzichte van de ctb-plicht alternatieve maatregel wordt van overheidswege bepaald. Het staat de werkgever dus niet vrij om eigenstandig te bepalen op welke wijze hij een met het beschikken over een ctb vergelijkbaar beschermingsniveau kan bewerkstelligen. Wel is het aan de werkgever om op basis van de concrete omstandigheden in zijn geval te bepalen of hij de van overheidswege bepaalde alternatieve maatregel in zijn bedrijfsvoering kan doorvoeren. Als dat het geval is en de werkgever past die alternatieve maatregel toe, is dus niet de ctb-plicht van toepassing maar de in de regeling bepaalde alternatieve maatregel. Binnen het door de overheid in de ministeriële regeling afgebakende

kader kan een werkgever, afhankelijk van de omstandigheden van de specifieke werkomgeving, door de betreffende alternatieve mitigerende maatregel in te voeren, dus bereiken dat de ctb-plicht voor de betreffende arbeidsplaats niet geldt.

Het nieuwe tiende lid regelt dat een ctb-plicht uiteraard niet kan gelden voor een opsporingsambtenaar, brandweermmedewerker, ambulancemedewerker, toezichthouder, advocaat of rechterlijk ambtenaar of persoon die werkzaam is bij de krijgsmacht, doch uitsluitend voor zover toegang tot een plaats noodzakelijk is voor de uitoefening van zijn functie of vervulling van zijn taak. Dit geldt niet voor de normale arbeidsplaats. De normale arbeidsplaats van de betrokken personen is echter niet uitgezonderd. Van een brandweermmedewerker kan dus bijvoorbeeld geen ctb worden verlangd voor het betreden van een plaats waar een brand woedt, maar wel voor het betreden van de brandweerkazerne. Voorts is een uitzondering opgenomen voor de persoon bij het bieden van eerste hulp bij een bij het leven of de gezondheid bedreigende situatie.

Het nieuwe elfde lid regelt een aantal uitzonderingen. De onderdelen a tot en met e betreffen uitzonderingen voor bezoekers van arbeidsplaatsen die onderdeel uitmaken van publieke plaatsen. Het gaat daarbij allereerst om plaatsen waar het bezoek gericht is op het afnemen van publieke dienstverlening, zoals bijvoorbeeld ten behoeve van de aanvraag en uitgifte van een (nood)paspoort, identiteitsbewijs of inschrijving in de basisregistratie personen (aangifte geboorte kind en inschrijving). Bovendien is met het oog op de doorgang van democratische processen opgenomen dat de ctb-plicht niet geldt ten aanzien van bezoekers van een arbeidsplaats die onderdeel is van een plaats als bedoeld in artikel 58h, tweede lid, Wpg, te weten een stemlokaal, een plaats die is bestemd voor een vergadering van de Staten-Generaal of van een commissie daaruit, een plaats die is bestemd voor een vergadering van de gemeenteraad, provinciale staten en het algemeen bestuur van een waterschap, of van een door deze organen ingestelde commissie en een gerechtsgebouw.

Daarnaast zijn in onderdeel f specifiek voor arbeidsplaatsen die onderdeel zijn van zorglocaties, in de wet ook een aantal uitzonderingen neergelegd waarin inzet van het ctb niet aan de orde kan zijn. Het gaat hier om de gevallen, genoemd in artikel 58o, vierde lid Wpg. Verwezen wordt naar de specifieke toelichting op zorglocaties in paragraaf 2 van het algemeen deel van de toelichting.

Het twaalfde lid (nieuw) betreft het huidige negende lid en strekt ertoe dat regels als bedoeld in artikel 58ra Wpg niet gelden voor personen die vanwege een beperking of een ziekte geen test kunnen ondergaan of als gevolg van een test ernstig ontregeld raken. Dit is nader uitgewerkt in artikel 6.33 van de Tijdelijke regeling maatregelen covid-19.

Het dertiende lid (nieuw) betreft het huidige tiende lid en wordt gewijzigd vastgesteld. Behouden blijft dat het verboden is om voor deelname aan of toegang tot activiteiten of voorzieningen een ctb te vragen, tenzij daarvoor regels als bedoeld in het eerste of derde lid zijn gesteld. De vermelding van openbare en publieke plaatsen is geschrapt, omdat het verbod op alle plaatsen ziet. Het is eveneens verboden om voor toegang tot een arbeidsplaats een ctb te vragen. Het verbod geldt uiteraard niet als regels als bedoeld in het eerste, derde, 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 of negende lid van artikel 58ra Wpg voldaan moet worden aan zowel de algemene waarborgen van artikel 58b, tweede lid, Wpg als aan de specifieke aanvullende waarborgen met betrekking tot de inzet van het ctb zoals neergelegd in artikel 58rb Wpg. Op deze eisen is nader ingegaan in paragraaf 1 van het algemeen deel van de toelichting.

Onderdeel E

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

Onderdeel F

Het gewijzigde achtste en negende 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 wordt de werkgever toegevoegd aan de opsomming in verband met het gewijzigde achtste en negende lid van artikel 58ra Wpg. Nu de uit artikel 58ra Wpg voortvloeiende verplichtingen die zijn genoemd in artikel 58rd Wpg, voor de arbeidsplaats een aangelegenheid zijn van de werkgever en eenieder die daar in het kader van een beroep of bedrijf, dan wel als vrijwilliger toegang wenst, geldt de werkgever als uitvoerder van de ctb-plicht. Als de werkgever een ander is dan de beheerder van de locatie kan de werkgever met de beheerder over de feitelijke uitvoering van de ctb-plicht, met de beheerder van de locatie afspraken maken.

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 wordt 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 of negende 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 of negende lid, Wpg toegevoegd in artikel 58u, eerste lid, onder a, Wpg.

Onderdeel I

Met de Tijdelijke wet testbewijzen covid-19 is via wijziging van artikel 68bis Wpg de sanctionering geregeld bij overtreding van de regels die bij of krachtens de artikelen 58re of 58rf Wpg zijn gesteld over het gebruik van het ctb. Zoals uit de memorie van toelichting bij dat wetsvoorstel²⁵ volgt, kan op grond van artikel 68bis, eerste lid, onderdeel b, Wpg met hechtenis van ten hoogste zeven dagen of geldboete van de eerste categorie worden gestraft een overtreding van het bepaalde in artikel 58re, derde lid of achtste lid, onderdelen a, b of c, Wpg. Dit zijn voorschriften die zich richten tot de uitvoerder van de test of de organisatie dan wel persoon die moet controleren op een geldig testbewijs. Meer concreet gaat het om het gebruiken van andere controlemiddelen dan CoronaCheck-scanner en om het overtreden van de voorwaarden die gelden voor de toepassing van de applicaties of de eventuele alternatieve digitale drager van het testbewijs. Het overtreden van aan een eventuele ontheffing op grond van het voorgestelde artikel 58rf, tweede lid, Wpg verbonden voorschriften en beperkingen is op dezelfde wijze gesanctioneerd.

Voor degene die verplicht is het ctb te tonen en daarbij niet op de juiste manier de middelen gebruikt zoals artikel 58re, eerste en achtste lid, onderdeel d, Wpg voorschrijft, bedraagt de geldboete ten hoogste € 95. Dat geldt ook bij overtreding van aan een eventuele vrijstelling op grond van het voorgestelde artikel 58rf, vierde lid, Wpg verbonden voorschriften en beperkingen. Dit is geregeld in artikel 68bis, tweede lid, Wpg. Op grond van artikel 68bis, vierde lid, Wpg wordt van het opleggen van die geldboete geen aantekening gemaakt in de justitiële gegevens.

Met de wijzigingen die met het onderhavige wetsvoorstel in artikel 68bis Wpg worden doorgevoerd wordt geborgd dat ook bij een zelfstandige inzet van het ctb de huidige strafrechtelijke sanctionering, zoals hiervoor beschreven, als slotstuk behouden blijft en ook geldt bij de verbrede inzet van het ctb op arbeidsplaatsen.

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. Dit volgt uit de aanpassing van het derde lid van artikel 68bis Wpg.

Artikelen II en III

Deze artikelen bevatten noodzakelijke samenloopbepalingen. Met de samenloopbepaling in artikel II wordt uitgesloten dat voor toegang tot de arbeidsplaats een 2G-ctb verplicht kan worden gesteld.

Artikel IV

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. Vanwege de wenselijkheid met spoed een wettelijke basis te kunnen invoeren voor het eventueel nemen van maatregelen, zal daarbij worden afgeweken van de vaste verandermomenten en de minimuminvoeringstermijn. Hiertoe wordt een beroep gedaan op één van de uitzonderingsgronden van de vaste verandermoment en de minimumin-

²⁵ Kamerstukken II 2020/21, 35 807, nr. 3, p.57–58.

voeringstermijn, namelijk dat het hier spoedwetgeving betreft in het kader van de bestrijding van de covid-19-epidemie.

Artikel V

Dit artikel bevat de citeertitel, zijnde de Tijdelijke wet verbreding inzet 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,
H.M. de Jonge