

Ministerie van Sociale Zaken en
Werkgelegenheid

**Ministerie van Sociale Zaken
en Werkgelegenheid**

Postbus 90801
2509 LV Den Haag
Parnassusplein 5
T 070 333 44 44
F 070 333 44 00
www.rijksoverheid.nl

Onze referentie
2015-0000304094

Datum 23 december 2015

Betreft Nader rapport inzake het voorstel van wet tot wijziging van de Arbeidsomstandighedenwet in verband met de versterking van de betrokkenheid van de werkgevers en werknemers bij de arbodienstverlening, de preventie in het bedrijf of de inrichting van de werkgever, en de randvoorwaarden voor het handelen van de bedrijfsarts

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 7 juli 2015, nr. 2015001200, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

Dit advies, gedateerd 24 september 2015, nr. W12.15.0220/III, bied ik U hierbij aan.

Het voorstel geeft de Afdeling advisering van de Raad van State aanleiding tot het maken van inhoudelijke opmerkingen. Op de opmerkingen van de Afdeling wordt hierna ingegaan.

1. Rol van de bedrijfsarts en werkgever bij verzuimbegeleiding

a. *Analyse van het probleem*

Rondom de positie van de bedrijfsarts zijn de nodige problemen te constateren. Dit betreft ondermeer de onafhankelijkheid van de bedrijfsarts ten opzichte van zijn opdrachtgever. De Afdeling geeft aan dat de analyse van dit probleem in de memorie van toelichting beperkt is en niet toereikend.

De opmerkingen van de Afdeling advisering worden onderschreven. De bedrijfsarts bevindt zich regelmatig in een complex spanningsveld tussen werkgever en werknemer. De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid heeft in een Algemeen Overleg op 28 mei 2015¹ nadrukkelijk onderkent dat bedrijfsartsen - ondanks hun soms lastige positie - doorgaans onafhankelijk zijn. De professionaliteit van de bedrijfsarts is een belangrijke factor om te werken in dit spanningsveld.

De constatering van de Afdeling advisering dat een ruime meerderheid van de werkgevers, de werknemers en de bedrijfsartsen zelf geen ernstige probleem ervaart met de onafhankelijkheid van de bedrijfsarts, impliceert niet dat er geen problemen zijn op dit punt. De maatschappelijke aandacht voor mogelijke misstanden op dit punt is de afgelopen jaren aanzienlijk geweest. 22% van de bedrijfsartsen, werkzaam bij arbodiensten, geeft aan regelmatig in situaties terecht te komen waarbinnen men niet meer geheel onafhankelijk kan werken als gevolg van de opstelling van de eigen werkgever (arbodienst). Voor een belangrijk deel schrijven zij dit toe aan de beperkte contracten die arbodiensten

¹ Kamerstukken II 2014/15, 25 883, nr. 255.

en bedrijfsartsen afsluiten met werkgevers. Dit komt overeen met de bevindingen van een ledenraadpleging van de Nederlandse Vereniging voor Arbeids- en Bedrijfsgeneeskunde waarbij 61% aangeeft dat de onafhankelijkheid vanwege commerciële belangen de laatste jaren meer onder druk is komen te staan. Naar aanleiding van het advies van de Afdeling advisering wordt in de memorie van toelichting uitgebreider ingegaan op dit punt.

Datum
23 december 2015

Onze referentie
2015-0000304094

b. *Het wetsvoorstel*

Daarnaast geeft de Afdeling advisering aan dat zij – daar waar het gaat om verzuim van werknemers – betwijfelt of de vervanging van de term ‘bijstand’ door de term ‘advisering’ veel verandering zal aanbrengen in de rollen van de werkgever en de bedrijfsarts met betrekking tot de begeleiding en re-integratie van zieke werknemers. De Afdeling adviseert om in de memorie van toelichting hierop in te gaan en de terminologie nader te bezien.

De terminologie is in het wetsvoorstel gehandhaafd omdat de term advisering beter past bij de invulling van de taak van de werkgever en ook beter past bij de professionaliteit van de bedrijfsarts dan de term bijstand. Voortzetting van de term ‘bijstand’ wekt met name bij werkgevers onnodig verwarring over de rol van de bedrijfsarts. Via voorlichting over dit wetsvoorstel zal hier ook aandacht voor zijn. Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is de memorie van toelichting op dit punt aangescherpt.

2. Melding van beroepsziekten

a. *Analyse naleving meldplicht*

De Afdeling advisering geeft aan dat in het wetsvoorstel niet wordt ingegaan op de redenen waarom bedrijfsartsen beroepsziekten niet melden en de aanbevelingen die de SER doet ter verbetering van de meldplicht. Ook wordt geen aandacht besteed aan de uitkomst van het (eerder aangekondigde) overleg met de beroepsorganisaties en het vervolgonderzoek door de Inspectie SZW. De Afdeling merkt op dat het daardoor niet te beoordelen is of het opnemen van een meldplicht in een overeenkomst tussen werkgever en bedrijfsarts of arbodienst een adequate reactie is op het probleem dat de meldplicht onvoldoende wordt nageleefd. De Afdeling adviseert om nader op deze punten in te gaan en zo nodig het voorstel aan te passen.

De memorie van toelichting is op dit punt aangepast. Er wordt uitgebreider ingegaan op het belang van het melden van beroepsziekten en de wijzen waarop de melding kan worden bevorderd.

b. *Niet melden wordt een overtreding*

De Afdeling advisering geeft aan dat het gelet op de motivering niet aannemelijk is dat het probleem van het niet melden van beroepsziekten met beboeting zal worden opgelost. Zij mist een daartoe strekkende redenering. De kerntaak van de bedrijfsarts is in de opvatting van de Afdeling gelegen in het verbeteren van de omstandigheden in de bedrijven waarvoor deze werkt. Het melden van beroepsziekten is daarmee van relatief geringe betekenis. Zij is daarom van oordeel dat bestraffing geen proportionele en geschikte reactie is. Daarbij zal het volgens de Afdeling lastig zijn de overtreding te bewijzen. De bewijslast zal rusten op de Inspectie SZW. Daarnaast is er volgens de Afdeling een capaciteitsprobleem bij de Inspectie SZW. De Afdeling adviseert in dat licht om de voorgestelde boete bij het niet melden van beroepsziekten te schrappen.

Alvorens in te gaan op de door de Afdeling aangedragen bezwaren ten aanzien van het sanctioneren van de bedrijfsarts bij het niet nakomen van de

meldingsplicht, wordt eerst een opmerking gemaakt over de stelling van de Afdeling dat de kerntaak van de bedrijfsarts gelegen is in het verbeteren van de arbeidsomstandigheden in de bedrijven waarvoor hij werkt. Op grond van de arbeidsomstandighedenwetgeving heeft de bedrijfsarts een aantal met name genoemde taken te vervullen. Deze punten laten zich niet samenvatten op de door de Afdeling geschetste wijze. Het melden van beroepsziekten wordt dan ook niet als een ondergeschikte taak gezien.

Datum
23 december 2015
Onze referentie
2015-0000304094

Zoals de Afdeling aanhaalt heeft ook de SER aangegeven dat de Inspectie SZW meer toezicht en handhaving moet uitoefenen op het niet melden van beroepsziekten door de bedrijfsartsen. Ook de SER is van opvatting dat dit een belangrijke taak is waarvan van de bedrijfsarts mag worden verwacht dat deze die uitvoert.

De Afdeling is van oordeel dat bestraffing geen proportionele en geschikte reactie is bij het niet melden van beroepsziekten door bedrijfsartsen. Het bevorderen van de naleving van de meldingsplicht moet in eerste instantie verlopen door een (positief) appel op de professionaliteit van de bedrijfsarts en het ondersteunen op die punten waar zich belemmeringen voordoen bij de melding van beroepsziekten. Dit punt wordt door de regering onderschreven. In de (eerste) bijeenkomst die heeft plaatsgevonden met stakeholders in het traject Toekomst van de Arbeidsgerelateerde Zorg is het belang van kennis over beroepsziekten benadrukt. De beroepsvereniging wordt van overheidswege ondersteund bij bijvoorbeeld de richtlijnontwikkeling. Daarnaast kunnen ook de nu expliciet gestelde eisen aan de kwaliteit van de dienstverlening (waaronder de second opinion) bevorderend werken.

Aan de kritiek van de Afdeling advisering wordt tegemoet gekomen door de mogelijkheid tot het opleggen van een boete nu voorwaardelijk in te voeren. De mogelijkheid is in het wetsvoorstel opgenomen, maar de bepaling zal vooralsnog niet in werking treden. De beroepsgroep wordt eerst nog in de gelegenheid gesteld om de situatie te verbeteren. Indien echter blijkt dat de melding van beroepsziekten de komende tijd niet substantieel verbetert dan kan besloten worden de boete op het niet melden van beroepsziekten in te voeren. Uiteraard wordt het parlement daar dan tijdig van op de hoogte gesteld. In het wetsvoorstel is opgenomen dat dan tevens een, in de lagere regelgeving op te nemen, bepaling inwerking treedt die de bedrijfsarts verplicht afschriften van meldingen beschikbaar te houden voor inzage door de Inspectie SZW.

Redenen om vast te houden aan de mogelijkheid van een boete bij het niet melden zijn het grote belang dat de SER hecht aan de handhaving van de meldingsplicht, en het feit dat de toepassing van boetes in individuele gevallen alleen bedoeld is als laatste middel en nodig is om de handhaving geloofwaardig te doen zijn. Indien besloten wordt de wijziging in het wetsvoorstel die het opleggen van een boete mogelijk maakt in werking te laten treden, dan zal er pas een boete worden opgelegd ingeval van herhaald niet melden door een bedrijfsarts. De boete zal vergelijkbaar zijn met de boete die aan een werknemer kan worden opgelegd (thans maximaal 450 euro per overtreding). Naar verwachting betreft een eventuele toepassing hooguit enkele gevallen per jaar, mede omdat handhaving complex zal zijn.

In de memorie van toelichting wordt aandacht besteed aan de door de Afdeling genoemde punten en zijn de gemaakte keuzes nader toegelicht.

3. Preventieve bedrijfsgezondheidszorg; de preventiemedewerker

a. Het belang van preventie

De Afdeling advisering adviseert uit een oogpunt van zelfstandige leesbaarheid in de toelichting uiteen te zetten waarom meer aandacht voor preventie en nieuwe wetgevende maatregelen op het punt van preventie nodig zijn. Overeenkomstig dit advies van de Afdeling is de memorie van toelichting aangepast.

Datum

23 december 2015

Onze referentie

2015-0000304094

b. Versterking van de positie van de preventiemedewerker

Aangaande het voorstel dat het medezeggenschapsorgaan instemmingsrecht krijgt over de benoeming van (de persoon van) de preventiemedewerker en diens positionering, merkt de Afdeling advisering op dat het medezeggenschapsorgaan thans in de Wet op de ondernemingsraden (Wor) geen instemmingsrecht heeft als het gaat om de benoeming van personen. Het stelsel van de Wor zou daardoor minder coherent worden. Wel ziet de Afdeling in dat in het kader van een effectief preventiebeleid de betrokkenheid van het medezeggenschapsorgaan van belang is. De Afdeling adviseert het instemmingsrecht te wijzigen in een adviesrecht, zoals dat ook geldt voor de benoeming en het ontslag van de bestuurder.

Het voorstel en de afweging van de Afdeling op dit punt wordt niet gevolgd.

Het adviesrecht over benoeming en ontslag van de bestuurder in de huidige vorm bestaat vanaf 1 september 1979 (Stb. 1979, 448). Het adviesrecht is hier een logische keuze, omdat het de hoogste leidinggevende binnen een onderneming betreft. Daar is een instemmingsrecht, hoewel D'66 daar destijds nog wel voor heeft gepleit (zie Kamerstukken II 1976/77, 13 954, nr. 49), te verstrekkend en daarom niet voor de hand liggend. Bij de preventiemedewerker ligt dat anders. Hier is met name vanwege de noodzakelijke vertrouwensband met de werknemers voor het meest sterke recht van de ondernemingsraad gekozen, derhalve voor het instemmingsrecht. Dat hiermee het stelsel van de Wor wellicht wat minder coherent wordt weegt naar de mening van de regering minder zwaar. Instemmingsrecht betekent niet alleen dat de preventiemedewerker draagvlak heeft in de onderneming, maar ook dat de ondernemingsraad medeverantwoordelijkheid draagt voor het goed functioneren van de persoon van de preventiemedewerker in de onderneming. Alle werknemers hebben direct of indirect belang bij een goed functionerende preventiemedewerker die ook op een juiste wijze in het bedrijf is gepositioneerd. Goede werkomstandigheden vormen voor werknemers immers een belangrijk onderwerp in verband met hun gezondheid en duurzame inzetbaarheid. De preventiemedewerker behoort hierin een centrale rol te spelen en kan dit alleen maar doen indien hij het volle vertrouwen van de werknemers geniet. Hij maakt veiligheid- en gezondheidsrisico's in de onderneming bespreekbaar en kan er aan bijdragen dergelijke risico's te voorkomen of te beperken. Dat komt de kwaliteit en effectiviteit van het preventiewerk alleen maar ten goede.

In de praktijk blijkt overigens dat zo'n 32% van de werkgevers nu al instemming aan de ondernemingsraad vraagt bij benoeming van de preventiemedewerker². Instemmen is dus deels al praktijk.

Met betrekking tot de keuze van de arbodienst of de bedrijfsarts heeft het medezeggenschapsorgaan overigens in de praktijk vaak al een indirect instemmingsrecht. Het medezeggenschapsorgaan heeft namelijk instemmingsrecht op het contract met de arbodienstverlener of de bedrijfsarts. Het contract vermeldt vaak de naam van de persoon of personen die de diensten verlenen.

² Nulmeting project TAZ, conceptrapportage november 2015.

4. Klachtenprocedure van de bedrijfsarts

Het wetsvoorstel voorziet in een verplichting van de bedrijfsarts om een adequate procedure te hebben voor het afwikkelen van klachten. In de overeenkomst tussen bedrijfsarts en werkgever dient daarbij opgenomen te worden dat er een adequate procedure is voor het afwikkelen van klachten. De Afdeling advisering adviseert om in de toelichting rekening te houden met of aan te sluiten bij het voorstel van Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg.

Zoals de Afdeling zelf al aangeeft, zijn de bepalingen uit de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Stb. 2015, 407) die betrekking hebben op klachten en geschillen niet van toepassing op de dienstverlening door arbodiensten en bedrijfsartsen.³ Het gaat te ver om zelfstandige bedrijfsartsen gedetailleerd bij wet voor te schrijven hoe zij hun klachtenprocedure moeten inrichten. Wel zullen bij of krachtens algemene maatregel van bestuur – gelijktijdig met de inwerkingtreding van de wetswijziging - enkele eisen aan de inrichting van een klachtenprocedure worden geformuleerd. Daarbij zal worden aangesloten bij bepalingen genoemd in de certificatieregeling voor Arbodiensten (zie ook onder 6. Regulering via contracten).

Datum
23 december 2015
Onze referentie
2015-0000304094

5. Toegang tot de bedrijfsarts

a. *Doeltreffende toegang*

In het wetsvoorstel is vastgelegd dat de werknemer de bedrijfsarts moet kunnen consulteren over gezondheidkundige vraagstukken in verband met de arbeid en dat hij "doeltreffende toegang" tot de bedrijfsarts dient te hebben.⁴ De Afdeling advisering onderschrijft het belang van toegang tot de bedrijfsarts, ook met het oog op preventie. Zij merkt echter op dat de huidige omschrijving "doeltreffende toegang" weinig concreet is. De Afdeling adviseert de omschrijving in de toelichting nader uit te werken en te preciseren en het voorstel zo nodig aan te passen.

Deze constatering wordt onderschreven. In de memorie van toelichting is nader ingegaan op de aspecten die bepalend zijn voor een doeltreffende toegang tot de bedrijfsarts. Naast de voorgestelde verankering van de doeltreffende toegang tot de bedrijfsarts in de wet, zal er voorlichting plaatsvinden met betrekking tot de rol, de taken en de positie van de bedrijfsarts.

b. *Handhaving*

Artikel 5, tweede lid, van de Arbeidsomstandighedenwet bepaalt dat in de periodieke risico-inventarisatie en -evaluatie aandacht moet worden besteed aan de toegang die werknemers hebben tot de arbodeskundigen, de arbodienst en de bedrijfsarts. Met het oorspronkelijke wetsvoorstel werd voorgesteld om een uitzondering op te nemen voor de bedrijfsarts,⁵ omdat de toegang tot de bedrijfsarts elders in het voorstel wordt geregeld.⁶ De Afdeling advisering stelt dat de risico-inventarisatie en -evaluatie een instrument is voor controle op de naleving van de wet en dat die naleving, voor de toegang tot de bedrijfsarts, niet

³ Artikel 1, vierde lid, van het voorstel van Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg. Kamerstukken II 2009/10, 32 402, nr. 3, p. 36-37, 79.

⁴ Voorgesteld artikel 14, eerste lid, onderdeel c, subonderdeel 3°, en tweede lid, onderdeel e.

⁵ Artikel 5, tweede lid.

⁶ Toelichting op artikel 5. De toegang tot de bedrijfsarts wordt geregeld in artikel 14, tweede lid, onderdeel e.

verzekerd is louter doordat de wet ertoe verplicht die toegang te regelen. De Afdeling stelt dat de genoemde uitzondering om die reden niet op zijn plaats is en adviseert de uitzondering voor de bedrijfsarts te schrappen.

Dit advies is overgenomen, gevolg hiervan is dat artikel 5, tweede lid, van de wet ongewijzigd blijft.

Datum
23 december 2015

Onze referentie
2015-0000304094

6. Regulering via contracten

De Afdeling merkt op dat de rechten en verplichtingen van werkgever, werknemer en bedrijfsarts gericht op verbetering van de bedrijfsgezondheidszorg, niet direct aan de partijen worden opgelegd, maar in een overeenkomst tussen werkgever en arbodienst of de bedrijfsarts moeten worden opgenomen. De Afdeling adviseert om, indien de regering het van belang acht deze verplichtingen bindend aan partijen op te leggen, dat rechtstreeks in de wet te doen.

Het wetsvoorstel is op dit punt aangepast. De elementen in de overeenkomst waaraan aandacht moet worden besteed zijn nu ook als zodanig in de wet opgenomen. Tevens maakt het wetsvoorstel het mogelijk dat ten aanzien van deze rechten en verplichtingen van de bedrijfsarts kan worden gehandhaafd. Naast het in de wet opnemen van deze rechten en verplichtingen zullen er bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regels worden gesteld met betrekking tot de rechten en verplichtingen van de bedrijfsarts. In samenhang met dit wetsvoorstel zal dat in ieder geval gelden voor de second opinion (de wijze waarop dit kan plaatsvinden) en de inrichting van de klachtenprocedure.

7. Redactionele bijlage

In de redactionele bijlage adviseert de Afdeling om in artikel 14, vierde lid, waar het gaat om "de bijstandsverlening ... met betrekking tot de taken, bedoeld in deze wet en de daarop berustende bepalingen" gericht te verwijzen naar de bijstand, bedoeld in de artikelen 13, 14, 14a, en 15. Deze redactionele opmerking van de Afdeling is overgenomen. Er zal echter enkel verwezen worden naar die artikelen die in het kader van de bijstandsverlening door de arbodeskundigen relevant zijn.

De Afdeling adviseert artikel II, gelet op aanwijzing 165a van de Ar, op te nemen in hoofdstuk 8 van de Arbeidsomstandighedenwet. Dit advies is overgenomen, wel is de bepaling enigszins anders geredigeerd dan de Afdeling voorstelt. Dit omdat de bepaling eveneens tot uitdrukking dient te brengen dat in het geval van schriftelijke afspraken die binnen een jaar na inwerkingtreding van het wetsvoorstel expireren, de nieuwe schriftelijke afspraken onmiddellijk aan de in het voorgestelde artikel 14, vierde en vijfde lid, gestelde eisen dienen te voldoen.

Wat betreft het door de Afdeling gegeven advies om een gewijzigde transponeringstabel op te nemen, wordt opgemerkt dat gelet op aanwijzing 338 van de Aanwijzingen voor de regelgeving een transponeringstabel wordt opgenomen in het geval van implementatie van Europese regelgeving. Daar is in het onderhavige geval geen sprake van. Een nieuwe transponeringstabel zal worden opgenomen wanneer in de toekomst door implementatie van Europese regelgeving de in het kader van dit wetsvoorstel gewijzigde artikelen, worden aangepast.

8. Overige wijzigingen

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om de omschrijving van de second opinion in artikel 14, tweede lid, onder g, aan te scherpen zodat duidelijk is dat er een eerste advies van de bedrijfsarts moet zijn, maar dat het tweede advies niet specifiek over het eerste advies hoeft te gaan. Er kan opnieuw naar de situatie van de werknemer gekeken worden. Er is aansluiting gezocht bij de second opinion in de reguliere gezondheidszorg. In de bepaling is nu aangegeven dat het verzoek van de werknemer om een second opinion wordt ingewilligd, tenzij er zwaarwegende argumenten zijn om dat niet te doen.

Datum
23 december 2015
Onze referentie
2015-0000304094

Er is een nieuw artikel 14, vijftiende lid, opgenomen in het wetsvoorstel dat bepaalt dat het niet naleven van de verplichtingen, bedoeld in het tweede lid, onder g en h, door de bedrijfsarts, de verplichting, bedoeld in het tweede lid, onder i, door de arbodienstverlener, en de verplichting, bedoeld in het derde lid, eerste zin, door de personen, bedoeld in artikel 14, eerste lid, wordt aangemerkt als een overtreding. Het feit dat artikel 14, tweede lid, in artikel 33 is opgenomen is niet afdoende, aangezien artikel 16 duidelijk maakt dat de verplichtingen op grond van de Arbeidsomstandighedenwet zich enkel tot de werkgever richten en niet tot de bedrijfsarts of arbodienstverlener. Om diezelfde reden wordt artikel 14, derde lid, eerste zin, niet in artikel 33, eerste lid, opgenomen. Artikel 14, eerste lid, tweede zin, wordt wel in artikel 33, eerste lid, opgenomen, aangezien dit onderdeel van de bepaling tot de werkgever is gericht. Met het wetsvoorstel wordt in artikel 27, zesde lid, vastgelegd dat er een eis gesteld kan worden tot naleving van artikel 14, tweede lid, onder g tot en met i.

Verder is in het wetsvoorstel een wijziging van artikel 14a, zesde lid, opgenomen waarmee wordt bewerkstelligd dat de in het voorgestelde artikel 14, tweede lid, onder e tot en met i opgenomen, rechten en verplichtingen ook gelden voor de bijstandsverlening door een arbodienst. Het huidige artikel 14, tweede lid, onder a en d, wordt eveneens in artikel 14a, zesde lid, opgenomen. Tevens is artikel 14a, vierde lid, aangepast conform de strekking van het in het wetsvoorstel opgenomen artikel 13, zevende lid, onder b, en artikel 14, tweede lid, onder i. Tevens is geregeld dat het niet naleven van deze verplichting door de werknemers van een arbodienst een overtreding oplevert.

In de praktijk blijkt dat het soms lastig is voor de ondernemingsraad, de personeelsvertegenwoordiging dan wel de belanghebbende werknemers, om een afschrift van een advies over de risico-inventarisatie en -evaluatie te krijgen. Om de informatiepositie van de ondernemingsraad, de personeelsvertegenwoordiging dan wel de belanghebbende werknemers te ondersteunen wordt met dit wetsvoorstel eveneens het niet naleven van artikel 14, derde lid, als overtreding aangemerkt. .

Tot slot is er een paragraaf opgenomen in het algemeen deel van de memorie van toelichting waarin aandacht wordt besteed aan de voorlichting die wordt gegeven over het huidige en toekomstige systeem van arbodienstverlening.

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Sociale Zaken
en Werkgelegenheid,

Datum

23 december 2015

Onze referentie

2015-0000304094

L.F. Asscher