No.W12.22.0118/III 's-Gravenhage, 7 september 2022

**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**

Bij Kabinetsmissive van 7 juli 2022, no.2022001495, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van enkele wetten van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (Verzamelwet SZW 2023), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel Verzamelwet SZW 2023 wijzigt een aantal wetten op het terrein van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert om de voorgestelde nuancering van het onherleidbaarheidsvereiste bij het verslag van de toezichthouder inzake de naleving van de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs en de Wet op het algemeen verbindend en het onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten nader te motiveren. Daarbij dient te worden ingegaan op de weging van de gerechtvaardigde belangen van werknemers en werkzoekenden. In verband daarmee is aanpassing van de toelichting en zo nodig van het voorstel wenselijk.

1. Nuancering onherleidbaarheidsvereiste

Voor sommige artikelen in de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Waadi) en de Wet op het algemeen verbindend en het onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten (Wet AVV) geldt dat naleving door de belanghebbende zelf moet worden afgedwongen bij de civiele rechter.[[1]](#footnote-1) Ter ondersteuning hiervan kan een belanghebbende een melding doen van niet-naleving bij de Nederlandse Arbeidsinspectie (NLA). De NLA stelt dan een onderzoek in naar de naleving van de Waadi of de Wet AVV. Daarvan maakt de NLA een verslag.

Dit verslag kan worden gebruikt in een civiele procedure om nakoming van de gedragsregel of schadevergoeding te eisen. Het verslag mag op grond van de huidige wetgeving geen gegevens bevatten waaruit de identiteit van de in het onderzoek betrokken werknemers of werkzoekenden kan worden afgeleid.[[2]](#footnote-2) Volgens de toelichting op de betreffende bepaling in de Wet AVV moet hiermee worden voorkomen dat de werkgever identificeerbare werknemers op een voor hen nadelige manier kan bejegenen.[[3]](#footnote-3)

Het wetsvoorstel stelt voor om dit ‘onherleidbaarheidsvereiste’ te nuanceren. De toelichting wijst erop dat de absolute formulering van het vereiste in de praktijk voor knelpunten zorgt.[[4]](#footnote-4) In bedrijven met weinig werknemers kunnen gegevens over de werknemer door een werkgever te herleiden zijn tot de betrokken werknemer en ook wanneer een werknemer een unieke functie heeft, kunnen gegevens door de werkgever te herleiden zijn. Daarom wordt voorgesteld dat als het verslag niet kan worden uitgebracht zonder vermelding van herleidbare gegevens, die gegevens dan slechts worden opgenomen voor zover de persoonlijke levenssfeer van de betrokken werknemers of werkzoekenden hierdoor niet onevenredig wordt geschaad.[[5]](#footnote-5)

Met deze wijziging moet ruimte ontstaan voor een afweging tussen het belang van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene en het belang van het opnemen van gegevens in het verslag. Volgens de toelichting is toestemming voor het opnemen van herleidbare gegevens in het verslag geen noodzakelijke voorwaarde, maar is het aan de toezichthouder om in voorkomend geval te beoordelen of toestemming van de betrokkene noodzakelijk of gewenst is. Indien toestemming wordt onthouden, wordt dit “in beginsel” gevolgd.[[6]](#footnote-6)

De voorgestelde aanpassing is onvoldoende gemotiveerd. De Afdeling begrijpt dat het onherleidbaarheidsvereiste in de hiervoor genoemde gevallen beperkingen kan stellen aan het verslag. Zij merkt echter op dat het verslag vooral beoogt de werknemer een sterkere positie te geven in civiele procedures.[[7]](#footnote-7) Dit betekent dat het verslag primair het belang van de werknemer dient. In dat licht bezien ligt het in de rede om in gevallen waarin het onherleidbaarheidsvereiste om praktische redenen niet kan worden gerealiseerd, de werknemer om toestemming te vragen en het antwoord van de werknemer daarop doorslaggevend te achten. De toelichting legt niet uit waarom de toestemming van de werknemer[[8]](#footnote-8) in die gevallen niet leidend moet zijn.

Als de regering er niet voor kiest om de toestemming van de werknemer in de genoemde gevallen (verplicht) leidend te laten zijn, dan dient in de toelichting nader te worden gemotiveerd hoe het voorstel zich verhoudt tot de AVG.[[9]](#footnote-9) Het doel van de regeling is de bescherming van het belang van de betrokken werknemer. Gelet daarop dient dan ook in concrete zin duidelijk te worden gemaakt in welke gevallen en met het oog op welke belangen het noodzakelijk kan zijn het onherleidbaarheidsvereiste (alsnog) achterwege te laten. Tevens dient te worden ingegaan op de vraag hoe dan wordt verzekerd dat de gerechtvaardigde belangen van de betrokken werknemer door de wijziging niet worden geschaad. De toelichting is op dit punt niet toereikend.

Gelet op het voorgaande adviseert de Afdeling om de voorgestelde wijziging nader te motiveren in de toelichting en daarbij in te gaan op de weging van de gerechtvaardigde belangen van werknemers en werkzoekenden, en zo nodig het wetsvoorstel aan te passen.

2. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.   
  
  
De vice-president van de Raad van State,

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no.W12.22.0118/III

* In het in artikel XVII, onderdeel C, voorgestelde artikel 1.62, derde lid, van de Wet kinderopvang “in redelijkheid” laten vervallen.

1. Dit betreft de artikelen 8-10 van de Waadi en artikel 3 van de Wet AVV. [↑](#footnote-ref-1)
2. Artikel 15 Waadi en artikel 10 Wet AVV. [↑](#footnote-ref-2)
3. Kamerstukken 2015/16, 34528, nr. 3, paragraaf 2.14 en artikelsgewijze toelichting op voorgesteld artikel XXVII. [↑](#footnote-ref-3)
4. Memorie van toelichting, paragraaf 2.4. [↑](#footnote-ref-4)
5. Voorgesteld artikel X en artikel XVIII. [↑](#footnote-ref-5)
6. Memorie van toelichting, paragraaf 2.4. [↑](#footnote-ref-6)
7. Kamerstukken 1996/97, 25264, nr. 3, p. 22. [↑](#footnote-ref-7)
8. Artikel 6, eerste lid, onder a, AVG. [↑](#footnote-ref-8)
9. De vraag is dan onder meer welke verwerkingsgrondslag van artikel 6 AVG als basis dient. [↑](#footnote-ref-9)