

Advies 'Afstemming Wet op de medische keuringen en Wet gelijke behandeling op grond van Handicap of Chronische Ziekte'

Commissie Klachtenbehandeling Aanstellingskeuringen juni 2009

Het verbod op het stellen van gezondheidsvragen door werkgevers en op het verrichten van een geschiktheidsonderzoek, moet onverkort gehandhaafd blijven in de Wet op de medische keuringen (WMK). Dit adviseert de Commissie Klachtenbehandeling Aanstellingskeuringen in haar advies van juni 2009. Directe aanleiding voor het uitbrengen van dit advies vormt het rapport 'Zonder vallen en opstaan' van de Commissie Gelijke Behandeling waarin wordt aanbevolen de WMK op dit punt te wijzigen.

In het rapport 'Zonder vallen en opstaan' over de werking van de Wet gelijke behandeling op grond van Handicap of Chronische Ziekte (WGBH/CH) in de praktijk, beveelt de Commissie Gelijke Behandeling (CGB) de regering aan te onderzoeken hoe de Wet op de Medische Keuringen (WMK) zodanig op de WGBH/CH kan worden afgestemd, dat vragen en onderzoek gericht op arbeidsparticipatie en aanpassingen niet onder het keuringsverbod van de WMK vallen. Elders in het rapport (p. 43-33) constateert de CGB dat de stroomlijning met de WMK moeizaam is, nu deze wet een verbod bevat voor de werkgever/het bevoegd gezag tot het stellen van vragen of anderszins te informeren naar de gezondheidstoestand van een persoon in de precontractuele fase alsmede een verbod tot het verrichten van een geschiktheidsonderzoek (art. 4 WMK). Omdat de beletselen die de WMK bevat in de weg kunnen staan aan indienstneming van personen met een beperking, richt strikte naleving van de WMK zich hier volgens de CGB tegen de belangen van kandidaten met een handicap of chronische ziekte. Dit acht zij in strijd met het uitgangspunt van Richtlijn 2000/78/EG.

De Commissie Klachtenbehandeling Aanstellingskeuringen (CKA) herkent zich niet in deze kritiek. Zij wil in dat verband het volgende opmerken.

De WMK staat aanstellingskeuringen slechts toe indien aan de vervulling van de desbetreffende functie bijzondere eisen op het punt van medische geschiktheid moeten worden gesteld. Daaronder wordt tevens begrepen de bescherming van de gezondheid en de veiligheid bij de uitoefening van de arbeid van zowel de keurling zelf als van derden. Verder bepaalt deze wet dat bij andere beoordelingen dan de medische keuring, zoals het sollicitatiegesprek, geen vragen mogen worden gesteld of inlichtingen mogen worden ingewonnen over de gezondheidstoestand van de kandidaat en over diens ziekteverzuim in het verleden.

Doel van de WMK is met name om de keurling te beschermen tegen een onevenredige inbreuk op zijn privacy en het voorkomen van risicoselectie door de werkgever met het oog op mogelijk toekomstig ziekteverzuim. Doordat zij het gebruik van aanstellingskeuringen aan banden legt, vormt deze wet niet een bedreiging van de belangen van kandidaten met een handicap of chronische ziekte, maar is zij juist een belangrijk instrument voor deze groep om selectie op irrelevante functionele beperkingen en vooroordelen ten aanzien van toekomstig ziekteverzuim te bestrijden. In de totstandkomingsgeschiedenis van de WGBH/CZ wordt daarom, naar het oordeel van de CKA terecht, door de verantwoordelijke bewindsvrouwe het standpunt ingenomen dat de WMK de rechtspositie van gehandicapten en chronisch zieken juist versterkt (zie Kamerstukken I, 2002/03, 28 169, nr. 48a, p. 15).

De verhouding tussen de WGBH/CH en de WMK is tijdens de parlementaire behandeling van eerstgenoemde wet uitgebreid aan de orde geweest. In de Memorie van Toelichting wordt opgemerkt dat de WMK er niet aan in de weg staat dat de (aspirant-)werknemer uit zichzelf informatie verstrekt over zijn gezondheidstoestand met het oog op het aanpassen van het werk. Indien een werkgever wil beoordelen of een aanpassing daadwerkelijk noodzakelijk is, en zo ja welke aanpassing redelijk is, kan hij zich daarover laten adviseren door bijvoorbeeld zijn Arbodienst, die hiertoe, met toestemming van de (aspirant-)werknemer, onderzoek kan verrichten. Een dergelijk aanpassingsonderzoek moet, zo blijkt ook uit de toelichting, duidelijk onderscheiden worden van een aanstellingskeuring. Van strijd met de WMK zal hierbij geen sprake zijn (Kamerstukken II, 2001/02, 28 169, nr. 3). Het initiatief voor een dergelijk onderzoek dient echter uit te gaan van de sollicitant.

De CKA wijst er in dat verband nog op dat tijdens de sollicitatiefase op de aspirant-werknemer een mededelingsplicht rust. Hij dient ongevraagd mededeling te doen van de medische beperkingen waarvan hij wist of behoorde te weten dat deze hem ongeschikt maken voor de vervulling van de functie (zie onder meer CKA-oordeel 2009-01). Niet-naleving van deze verplichting kan gevolgen

hebben voor de loondoorbetalingsplicht van de werkgever (zie onder meer Rb Rotterdam 1 april 1999, JAR 1999/99; Hof Arnhem 9 november 2004, JAR 2005/81). Onder omstandigheden is zelfs een ontslag op staande voet niet uitgesloten (zie onder meer HR 20 maart 1981, NJ 1981, 507; Ktr. Haarlem 15 augustus 2007, JAR 2007/256). De verplichting om de werkgever spontaan op de hoogte te brengen van relevante functionele beperkingen is daarmee naar het oordeel van de CKA voldoende gesanctioneerd.

Conclusie is dat de WMK een belangrijk instrument vormt tegen uitsluiting van arbeidsgehandicapten en chronisch zieken, omdat zij risicoselectie op oneigenlijke gronden voorkomt. Voor zover de arbeid als gevolg van ziekte of handicap niet zonder aanpassingen kan worden verricht, ligt het op de weg van de (aspirant-)werknemer om zulks aan de orde te stellen. Een daaropvolgend aanpassingsonderzoek (door een Arbodienst, arbeidsdeskundige of re-integratiebedrijf) valt niet onder het bereik van het keuringsverbod van de WMK. Conclusie is tevens dat de WMK ongewijzigd kan blijven voor wat betreft het verbod op het stellen van gezondheidsvragen door de werkgever in de sollicitatiefase en het verbod op het verrichten van een geschiktheidsonderzoek. Overeenkomstig de WMK zijn aanstellingskeuringen alleen in een beperkt aantal gevallen en onder de strikte voorwaarden toegestaan. Dit uitgangspunt en de aangegeven condities kunnen ongewijzigd gehandhaafd blijven.

Uiteraard deelt de CKA de zorg van de CGB en vele andere organisaties dat personen met een beperking te veel belemmeringen ondervinden bij de toegang tot arbeidsorganisaties. Door werkgevers faciliteiten te bieden bij indienstneming van deze personen kan worden bijgedragen aan het opheffen van belemmeringen. Deze faciliteiten worden thans al geboden. Mede in verband met de economische recessie en de extra druk op de arbeidsmarkt die daardoor ontstaat, verdient het volgens de CKA juist nu aanbeveling de geboden faciliteiten op hun effectiviteit te bezien en zo nodig aan te passen en mogelijk uit te breiden.