



**Veiligheidsregio
Amsterdam-Amstelland**

Rechtbank Amsterdam, de voorzieningenrechter

Zaak- en rolnummer: 688624 KGZA 20-713

Kort gedingdatum: 17 augustus 2020/10:00 uur

PLEITAANTEKENINGEN

van mrs. J. Liauw-A-Joe en R. Verduijn

i n z a k e

de publiekrechtelijke rechtspersoon

**VEILIGHEIDSREGIO AMSTERDAM-
AMSTELLAND,**

zetelende te Amsterdam,

advocaten: mrs. F.A. Linssen, J. Liauw-A-Joe
en R. Verduijn;

g e d a a g d e

t e g e n

1. **Ab Gietelink,**

wonende te Amsterdam,

2. de stichting

STICHTING

VIRUSWAARHEID,

gevestigd te Rotterdam,

3. **Ineke Koopman,**

wonende te Amsterdam,

4. **Paul van Egmond,**

wonende te Amsterdam,

5. **Jeanette Braams,**

wonende te Amsterdam,

6. **Sanne de Betue,**

wonende te Amsterdam,

e i s e r s,

Advocaat: mr. G.C.L. van de Corput;

*Opman
de
rel/*

Wobbe

Inleiding

1. Aan de orde is vandaag de invoering van de tijdelijke mondkapjesverplichting. De mogelijkheid om een mondkapjesverplichting in te kunnen voeren is gebaseerd op art. 2.5a van de noodverordening. Maar zonder een concrete aanwijzing van gebieden waar de plicht geldt, heeft art. 2.5a geen gevolgen.
2. In het eerste deel van het pleidooi zal ik ingaan op de ontvankelijkheidsvraag. In het tweede deel van het pleidooi zal de Veiligheidsregio ingaan op de inhoudelijke kant van de dagvaarding. Dat deel zal mijn collega mr. Liauw-A-Joe toelichten.
3. Voordat ik inga op de ontvankelijkheid eerst nog twee opmerkingen vooraf.
4. In de eerste plaats is het goed om te benadrukken dat vandaag niet aan de orde zijn algemene vragen zoals of het coronavirus (nog) een reële dreiging is, en of de landelijke coronamaatregelen in algemene zin wel nodig of effectief zijn. De Veiligheidsregio heeft af te gaan op hetgeen de Staat der Nederlanden daarover inneemt. Die zijn voor de Veiligheidsregio uiteraard bepalend. Bovendien: dit soort vragen zijn al door de stichting aan de orde gesteld in het kort geding tegen de Staat der Nederlanden. Die procedure heeft tot een heldere uitspraak van 24 juli 2020 geleid (ECLI:NL:RBDHA:2020:6856). Uit die uitspraak volgt (onder meer) dat de Staat een ruime beoordelingsvrijheid toekomt bij de keuzes die hem uit het oogpunt van algemeen belang nodig of gewenst voorkomen, zeker als het gaat om preventieve maatregelen op het gebied van de gezondheid. En dat het niet aan de rechter in kort geding is om een 'battle of experts' te beslechten. (vgl. ro.4.8 en 4.10). En dat de civiele rechter- en temeer de rechter in kort geding – zich zeer terughoudend op zal stellen bij de beoordeling van de rechtmatigheid van het handelen van de overheid. Bovendien wijst de voorzieningenrechter erop dat het niet zo is dat de Staat de stichting er persoonlijk van moet overtuigen dat de gekozen weg de enige juiste is. Het is de taak van de overheid om een verantwoord en consistent beleid te voeren.

Los daarvan heeft bijvoorbeeld dhr. Diederik Gommers (voorzitter van de Vereniging voor Intensive Care) zeer recent in het tv-programma Op1 wel een duidelijk signaal afgegeven: als het zo doorgaat met toegenomen besmettingen dan zou een tweede coronagolf al in september mogelijk kunnen zijn, maanden eerder dan verwacht. En – nog erger – dat de IC's daar niet op voorbereid zijn. Gommers staat in zijn zorgen overigens niet alleen.¹

¹ Zie bijvoorbeeld Dhr. Kuipers in <https://www.volkskrant.nl/nieuws-achtergrond/hoe-kan-het-dat-we-ons-weer-door-het-virus-laten-overvallen~b78d3c44/>.

Wobbe
is anders

5. Dan een tweede opmerking vooraf. Aan de orde is vandaag een beperkte mondkapjesplicht in gebieden waar de 1,5-meterregel van de Staat moeilijk te realiseren blijkt. Dat niet iedereen gelukkig is met de mondkapjesplicht, spreekt voor zich. Maar het is goed in het achterhoofd te houden dat als een mondkapjesplicht niet mogelijk zou zijn, het onderliggende probleem niet verdwijnt. De 1,5-meterregel geldt nog steeds. Het alternatief dat dan op tafel komt, is afsluiting van straten en markten met alle sociale en economische gevolgen van dien. Het is zeer de vraag of men daar gelukkiger mee zal zijn. Zolang de 1,5-meterregel geldt, zal een verbod op invoeren van een mondkapjesplicht juist kunnen leiden tot verdergaande maatregelen. Het is dus maar zeer de vraag of toewijzing van het gevorderde wel in het belang is van (alle) eisers.

Waarom
kan dit
niet
vch
dilemma

Niet-ontvankelijkheid

6. Bij aanvang van dit kort geding heeft de Veiligheidsregio de ontvankelijkheid van eisers ter sprake gebracht. Dit heeft de Veiligheidsregio niet gedaan om de discussie uit de weg te gaan, maar juist om het debat zo snel mogelijk voor de bevoegde rechter te brengen. Om die reden heeft de Veiligheidsregio voor aanvang van deze zitting proactief aandacht gevraagd voor de vraag of eisers wel ontvankelijk zijn bij de civiele rechter. De Veiligheidsregio heeft alle begrip voor het feit dat eisers die rechtstreeks te maken hebben met een mondkapjesplicht, de juridische houdbaarheid aan een rechter willen voorleggen. Maar als zij dat bij de 'verkeerde' rechter doen, dan leidt dat alleen maar tot tijdverlies en frustratie. Dat is in niemands belang.
7. Voor de volledigheid het kader waarbinnen de mondkapjesplicht tot stand is gekomen:
- Artikel 2.5a van de noodverordening geeft de voorzitter van de Veiligheidsregio de bevoegdheid gebieden aan te wijzen waar mondkapjes gedragen moeten worden.
 - Met het aanwijzingsbesluit van 4 augustus 2020 heeft de voorzitter van de Veiligheidsregio van haar bevoegdheid gebruik gemaakt. Het aanwijzingsbesluit (en niet de noodverordening) heeft de verplichting mondkapjes te dragen tot stand gebracht.
 - Tegen het aanwijzingsbesluit staat bezwaar en beroep open.
8. Eisers willen de mondkapjesplicht buiten werking laten stellen. De juridisch juiste (en enige) mogelijkheid om dat voor elkaar te krijgen is om bezwaar te maken tegen dat aanwijzingsbesluit. En zo nodig de bestuursrechter te vragen hangende bezwaar een voorlopige voorziening te treffen waarmee de werking van het aanwijzingsbesluit opgeschort wordt. Dat hebben eisers echter niet gedaan.

Volledigheidshalve wijst de Veiligheidsregio erop dat de bestuursrechter ook als voorzieningenrechter een voorlopige voorziening kan treffen. Tegelijk met het indienen

van bezwaar kunnen eisers de bestuursrechtelijke voorzieningenrechter bijvoorbeeld vragen het aanwijzingsbesluit schorsen in afwachting van de uitkomst in bezwaar of in de bodemprocedure. Met de schorsing is de mondkapjesplicht niet meer van toepassing.

9. De civiele rechter is hier dus niet bevoegd omdat er evident een met voldoende waarborgen omklede bestuursrechtelijke rechtsgang beschikbaar is. Zowel het aanwijzingsbesluit als artikel 2.5 noodverordening kunnen aan de bestuursrechter voorgelegd worden. En als die mogelijkheid bestaat, dan is er geen belang bij een vordering bij de civiele rechter. Naar vaste rechtspraak volgt dan niet-ontvankelijkheid (vgl. onder meer HR 28 februari 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0527, NJ 1992/687 (Changoe/Staat) en HR 3 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1049 (Universiteiten/SCAU).
10. Eisers blijven echter bij hun standpunt dat zij alleen bij de civiele rechter terecht kunnen. Daarvoor voeren zij aan dat:
 - a. Eisers zouden geen toegang tot de bestuursrechtelijke procedure hebben omdat ze niet belanghebbend zouden zijn.
 - b. Eisers richten zich ook op art. 2.5a noodverordening; en tegen dat besluit staat geen bezwaar en beroep open.
 - c. De stichting stelt dat zij opkomt voor een eigen belang.
11. In het navolgende zal de Veiligheidsregio aantonen dat deze argumenten geen hout snijden.

Ad a Geen belanghebbende en daarom geen toegang tot bestuursrechter

12. Eisers (in dit geval de bewoners, en niet de stichting) voeren aan dat zij niet in, maar vlak naast het aangewezen gebied wonen en dus bestuursrechtelijk niet belanghebbend zouden zijn. Kennelijk doet zich volgens eisers de situatie voor dat hun belangen voor de bestuursrechter onvoldoende zouden worden geschaad, maar dat die belangen voor de civiele rechter wel voldoende worden geschaad om ontvankelijk te zijn in kort geding.
13. De Veiligheidsregio stelt voorop dat het belanghebbendeschap door de bestuursrechter wordt vastgesteld. De bestuursrechter zal daar ambtshalve over oordelen. Het is dan ook merkwaardig daar vandaag bij de civiele rechter een discussie over te voeren.
14. Het standpunt van eisers bovendien in zijn algemeenheid onjuist. Bestuursrechtelijk is een belanghebbende iemand *'wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken'* (art. 1:2 lid 1 Awb). Bepalend is de vraag of het belang van eisers voldoende rechtstreeks geraakt wordt door het aanwijzingsbesluit. Dat kan zijn doordat eisers in

*dit is al
semerker
dan
corbis
afkennissen*

het gebied wonen of werken, maar ook doordat zij er vlak in de buurt wonen, dagelijks moeten zijn etc. Of iemand belanghebbend is, wordt door de bestuursrechter ambtshalve beoordeeld. Daar kan en hoeft nu niet op vooruitgelopen te worden. Maar als de bestuursrechter heeft geoordeeld dat iemand geen belanghebbende is, dan betekent dat dat de wetgever heeft gewild dat tegen dat besluit niet op kunt komen.

Juist omdat je daar nu eenmaal geen voldoende specifiek eigen belang bij hebt.

15. In het kader van dit kort geding moet er dus – voorshands – van uit worden gegaan dat de bestuursrechtelijke weg open staat. Dat betekent dat eisers bezwaar kunnen en moeten maken tegen het aanwijzingsbesluit en zich tot de bestuursrechter richten. De bestuursrechter zal vervolgens aan het belanghebbendecriterium ambtshalve toetsen.

Voor de volledigheid, de verwijzing naar een uitspraak over aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied in Den Helder gaat niet op, omdat dat besluit juridisch niet vergelijkbaar is met het onderhavige aanwijzingsbesluit. Het aanwijzingsbesluit bevat een rechtstreeks gebod, terwijl het instellen van een veiligheidsrisicogebied géén directe rechtsgevolgen heeft. Het instellen van een veiligheidsrisicogebied heeft alleen tot gevolg dat de Officier van Justitie de bevoegdheid krijgt een preventieve fouillering te bevelen. Dat bevel zelf is vatbaar voor bezwaar en beroep.

16. Kortom, in het kader van dit kort geding moet er voorshands vanuit worden gegaan dat eisers gebruik kunnen maken van de normale bestuursrechtelijke weg die open is gesteld.

17. Maar stel nu dat dat duidelijk zou worden dat eisers bestuursrechtelijk toch geen belang hebben om belanghebbende te zijn in bestuursrechtelijke zin. Dan rijst natuurlijk wel de vraag waarom er dan wel een zwaarwegend en spoedeisend belang zou bestaan om bij de civiele voorzieningenrechter een voorlopige voorziening te vragen. Daarover hebben eisers zich in het geheel niet uitgelaten.

Ad b Toetsing van artikel 2.5a noodverordening door de bestuursrechter (exceptieve toetsing)

18. Eisers vrezen verder dat de bestuursrechter geen oordeel zou willen vellen over de verbindendheid van art. 2.5a van de noodverordening zelf. Die vrees is onterecht. In de bestuursrechtelijke procedure tegen het aanwijzingsbesluit kan de verbindendheid van artikel 2.5a noodverordening worden voorgelegd. Ook in het kader van een bestuursrechtelijke voorlopige voorziening.

19. De bestuursrechter zal immers de rechtmatigheid van het aanwijzingsbesluit toetsen. Wanneer de bestuursrechter artikel 2.5a noodverordening strijdig zou achten met hogere regelgeving, zoals het EVRM en de Grondwet, zou dat voor de bestuursrechter

reden zijn artikel 2.5a noodverordening onverbindend te verklaren. De noodverordening wordt dan getoetst via het aanwijzingsbesluit, wat in de praktijk 'exceptieve toetsing' wordt genoemd.

20. Dat eisers hun pijlen ook richten op de noodverordening doet dus niet af aan de beschikbaarheid van een exclusieve publiekrechtelijke weg.
21. De stelling dat de enkele 'dreiging' van art. 2.5a noodverordening zelf – dus nog zonder aanwijzing van enig gebied – al voldoende zou zijn voor een toets van artikel 2.5a noodverordening is onjuist. En niet relevant, aangezien er nu juist wel een aanwijzingsbesluit is. Zolang een gebied niet is aangewezen, geldt nergens een mondkapjesplicht. En zodra een gebied wordt aangewezen, dan is dat besluit direct vatbaar voor bezwaar en beroep bij de bestuursrechter, inclusief een voorlopige voorziening. Er bestaat geen enkele aanleiding de rechtmatigheid van de noodverordening op voorhand ter discussie te stellen als er (nog) geen aanwijzingsbesluit genomen is. En al helemaal niet bij wege van een voorlopige voorziening.

Dat ligt ook voor de hand, omdat de vraag of de invoering van een mondkapjesplicht in strijd is met hogere regelgeving voor een deel kan afhangen van de vraag welke gebieden, en voor welke tijdsperiode deze geldt. Dat zijn details die met een aanwijzingsbesluit kunnen worden bepaald en vastgesteld.

Ad c Stichting niet-ontvankelijk vanwege publiekrechtelijke weg

22. Ten aanzien van Stichting geldt nog het volgende. De stichting stelt namelijk dat zij zich richt op art. 2.5a van de noodverordening (en kennelijk niet op het aanwijzingsbesluit) en dat voor de Stichting geen rechtsingang bij de bestuursrechter open staat. Dat is voorshands onjuist.
23. Ook de Stichting kan in beginsel zelf bezwaar maken tegen het aanwijzingsbesluit en in die procedure tegen artikel 2.5a noodverordening opkomen. Dat de Stichting voor het algemene en/of collectieve belangen opkomt doet daar niet aan af. Ingevolge art. 1:2 lid 3 Awb geldt dat *"ten aanzien van rechtspersonen worden als hun belangen mede beschouwd de algemene en collectieve belangen die zij krachtens hun doelstellingen en blijkens hun feitelijke werkzaamheden in het bijzonder behartigen."*
24. De stichting stelt dat zij statutair tot doel heeft de instandhouding van de rechtsstaat (dagvaarding, randnr. 19; de statuten zijn echter niet overgelegd). En dat zij dit doet namens het algemeen belang van de gehele bevolking. Als dat algemene belang daadwerkelijk wordt geraakt door het aanwijzingsbesluit (en ik neem aan dat de

stichting dat daadwerkelijk vindt), dan kan zij zich tot de bestuursrechter wenden. Dat geldt ook voor het geval de collectieve belangen die zij krachtens haar statuten behandelt, als die belangen worden geraakt. Het gestelde onder sub a en sub b geldt in zoverre ook voor de Stichting.

25. Ten overvloede nog het volgende. Als de stichting niet voor het eigen/algemene belang van de Stichting opkomt, maar voor collectieve belangen dan zou de stichting bij de civiele rechter nog om een andere reden niet-ontvankelijk moeten worden verklaard: op geen enkele wijze heeft de stichting getracht in overleg te treden met de Veiligheidsregio voordat zij tot dagvaarding overging. En dat is wel een duidelijke voorwaarde voor ontvankelijkheid van een vordering die gestoeld is op grond van een collectieve actie ex art. 3:305a lid 1 BW.

In de dagvaarding (randnr. 44) wordt daarover gesteld:

"Eisers hebben verder getracht door overleg het in deze procedure gevorderde te bereiken middels een brief."

De 'brief' waar eisers op doelen wordt niet gespecificeerd is de Veiligheidsregio niet bekend. De sommatie van 6 augustus 2020 om de maatregel binnen twee dagen in te trekken is in elk geval onvoldoende.

26. Voor zover eisers hebben gemeend dat overleg zinloos zou zijn, dan zou dat nog steeds geen reden zijn het overleg te mijden. Het vereiste overleg heeft niet alleen tot doel de eisen ingewilligd te krijgen. Het overleg heeft óók tot doel partijen de gelegenheid te geven "het standpunt van de ander te vernemen, daarop te reageren en te zoeken naar oplossingen." (vgl. vzr. Midden-Nederland, zp. Utrecht, 6 juli 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:3117 (BON/Universiteiten Maastricht en Twente). Zo hadden partijen hier bijvoorbeeld met elkaar in overleg kunnen gaan en inhoudelijk kunnen spreken over de ontvankelijkheid. Nu ieder overleg is uitgebleven kan de stichting als collectieve belangenbehartiger niet worden ontvangen.

Conclusie niet-ontvankelijkheid

27. Het is bekend dat de mondkapjesplicht vele voor- en tegenstanders kent. Ook over de effectiviteit van een mondkapje bestaan vele inzichten. Al die verschillen in opvattingen zijn ook tastbaar en zichtbaar voor iedereen; waar in het buitenland mondkapjes veelal worden voorschreven, is dat in Nederland juist anders. Het kort geding van nu wordt gevoerd voor vijf personen en één stichting. Maar bedacht moet worden dat er vele andere meningen en standpunten zijn. Sommigen vinden mondkapjes per definitie te ver gaan. Anderen vinden de huidige aangewezen gebieden nu juist weer (te) beperkt. Het is aan de voorzitter van de Veiligheidsregio om, bij het nemen van het Aanwijzingsbesluit, al die belangen en meningen mee te wegen. Dat heeft de voorzitter

gedaan. Of de voorzitter, zoals de Veiligheidsregio meent, dat op de juiste manier en met de juiste grondslag heeft gedaan, kan aan de bestuursrechter voorgelegd worden.

Inleiding

28. Volgens eisers zijn artikel 2.5a van de noodverordening en het aanwijzingsbesluit "onmiskkenbaar onverbindend (...) zodat niet van hen kan worden gevergd dat zij zich naar – voorshands onmiskkenbaar onrechtmatige – uitvoering daarvan richten".²

29. Zij noemen daarvoor 5 redenen:

- (i) de daarin vervatte mondkapjesplicht zou in strijd zijn met het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en het privéleven;
- (ii) de Wet publieke gezondheid (**Wpg**) zou een uitputtende regeling bevatten waarbuiten geen ruimte is voor experimenten in een noodverordening;
- (iii) de maatregel zou niet effectief zijn voor bescherming van de volksgezondheid en daar zelfs schadelijk voor zijn;
- (iv) er zou geen (zorgvuldige) afweging aan ten grondslag liggen;
- (v) ondernemers op de Albert Cuypmarkt zouden economische schade lijden als gevolg van de mondkapjesplicht.

Maatregelen in Amsterdam noodzakelijk

30. Sinds juli van dit jaar stijgt het aantal besmettingen met het COVID-19 virus in Nederland weer sterk.³ In de week van 27 juli was het aantal geteste personen met een positieve uitslag 2,3%. Een week later, in de week van 3 augustus, is dat al opgelopen tot 3,6%. Dat maakt dat het kabinet na een versoepeling in juni en juli, per augustus weer strengere maatregelen neemt.

31. In bepaalde gebieden, zoals in Amsterdam, stijgt het aantal besmettingen nog sneller dan in de rest van Nederland. In de week van 20 juli was het aantal positieve Coronatestuitslagen in Amsterdam nog 2%. Een week later was dat meer dan verdubbeld naar 5%.⁴

32. Duidelijk is dat aanvullende maatregelen nodig zijn in gemeente Amsterdam (net zoals in gemeente Rotterdam) om het coronavirus opnieuw onder controle te krijgen. Zeker ook omdat de drukte in Amsterdam al sinds juni weer in snel tempo toeneemt. Er

² Sub 15 Dagvaarding.

³ <https://www.rivm.nl/coronavirus-covid-19/grafieken>, "Stijgende trend vastgestelde besmettingen COVID-19 zet door", 11 augustus 2020, <https://www.rivm.nl/nieuws/stijgende-trend-vastgestelde-besmettingen-covid-19-zet-door>.

⁴ <https://www.amsterdam.nl/nieuws/nieuwsoverzicht/coronavirus/>.

komen sindsdien elk weekend weer meer toeristen en dagjesmensen naar de toch al druk bevolkte stad toe.⁵ En dat werkt verspreiding van het virus in de hand.

33. Belangrijk is dat het doel van deze lokale maatregelen is om dit keer – bij een eventuele tweede golf – een nieuwe 'intelligente lockdown' te voorkomen. De Veiligheidsregio spant zich in dit verband sterk in, in de hoop dat het bij (veel) minder ingrijpende maatregelen kan blijven. Iets dat alle partijen vermoedelijk toejuichen.

Invoering tijdelijke mondkapjesplicht

34. Sinds de noodverordening en het aanwijzingsbesluit van 4 augustus geldt in 5 gebieden een – tijdelijke, t/m 31 augustus – mondkapjesplicht.

35. Dat is noodzakelijk vanwege de toegenomen drukte, het feit dat de 1,5 meter afstand daardoor onder druk staat en de inschatting dat mensen voorzichtiger worden door het dragen van niet-medische mondkapjes op die locaties en meer afstand gaan houden van elkaar. Het gaat dus niet zozeer om het voorkomen van besmetting als gevolg van het dragen van een mondkapje *an sich*. De tijdelijke mondkapjesplicht dient niet als vervanging van de 1,5 meter maatregel (en de andere 'basisregels' ter bestrijding van het virus⁶). Maar juist ter bevordering daarvan. Om zo uiteindelijk verspreiding van het virus zoveel mogelijk tegen te gaan.

36. Voordat deze tijdelijke plicht werd ingevoerd, zijn door de Veiligheidsregio verschillende andere maatregelen genomen om het houden van afstand – ondanks de lokale drukte – te bevorderen. Zo is er op drukke plaatsen onder meer geëxperimenteerd met het plaatsen van hekken, borden en andere vormen van communicatie (bijvoorbeeld NL-alert), nudging (aanwijzen specifieke plaats om te staan of looprichtingen), eenrichtingsverkeer voor voetgangers, de extra inzet handhaving, extra politie-inzet, hosts op drukke plekken om de mensenstromen te spreiden, verkeersregelaars, doseringsbeleid, een alcoholverkoopverbod en verplaatsing straatartiesten.

37. Specifiek op de Albert Cuypmarkt en/of de markt op Plein '40-'45 zijn onder andere de marktkramen verplaatst en verder uit elkaar gezet, om populaire kramen heen meer loopruimte gecreëerd, is een verplichte looprichting ingevoerd, is de markt met hekken

⁵ Zie bijvoorbeeld: "Voor het eerst weer echt druk in de stad: alsof de 1,5 metermaatregel niet meer bestaat", Parool artikel 12 juli 2020, <https://www.parool.nl/amsterdam/voor-het-eerst-weer-echt-druk-in-de-stad-alsof-de-1-5-metermaatregel-niet-meer-bestaat-b3778b86/>, "Drukke ondanks corona: 'Wilt u omlopen? Het is te druk in de straat'", Parool artikel 17 juli 2020; <https://www.parool.nl/amsterdam/drukke-ondanks-corona-wilt-u-omlopen-het-is-te-druk-in-de-straat-b707e51b/>, "Viroloog: 'Grijp in op drukke Wallen en bij overvolle cafés'", Parool artikel 21 juli 2020, <https://www.parool.nl/amsterdam/viroloog-grijp-in-op-drukke-wallen-en-bij-overvolle-cafes-b64a11d3/> en "Dit weekend weer maatregelen in Amsterdam om drukte te spreiden", Parool artikel 8 augustus 2020, <https://www.parool.nl/amsterdam/dit-weekend-weer-maatregelen-in-amsterdam-om-drukke-te-spreiden-b574ea41/>.

⁶ <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/coronavirus-covid-19/nederlandse-maatregelen-tegen-het-coronavirus/gezondheidsadviezen>; "blijf bij klachten thuis, was vaak uw handen, vermijd drukte, werk zoveel mogelijk thuis, ga weg als het druk is, reis zoveel mogelijk buiten de spits".

omgeven, heeft de markt minder in- en uitgangen en zijn de uitgifte punten van sommige kramen naar de buitenkant van de markt gedraaid.⁷

38. In de gebieden waar de mondkapjesplicht is ingezet is dus eerst een veelheid van alternatieven ingezet en ook combinaties daarvan. Die maatregelen zijn steeds direct geëvalueerd. Gebleken is alleen dat de 1,5 meter desondanks niet genoeg werd nageleefd. Nu kan de Veiligheidsregio niet anders dan een volgend middel inzetten in een poging om de 1,5 meter afstand te waarborgen; een tijdelijke mondkapjesplicht.

39. Een nog bestaand alternatief in te drukke gebieden is het volledig afsluiten daarvan. Dat is veel ingrijpender dan de tijdelijke mondkapjesplicht.

40. Als gezegd, het gaat om een inschatting dat een mondkapjesplicht gedragsverandering tot gevolg heeft. De Veiligheidsregio gebruikt dit experiment om te onderzoeken of daadwerkelijk een gedragsverandering zal optreden. Zo wordt ook tegemoetgekomen aan het huidige gebrek aan voldoende onderzoek naar de eventuele gedragsverandering als gevolg van mondkapjesgebruik, waar ook het Outbreak Management Team (OMT) naar verwijst in de adviezen aan het kabinet.⁸ Eind augustus wordt het experiment geëvalueerd om te bepalen of de mondkapjesplicht het gewenste effect heeft of niet.

41. Kortom, de mondkapjesplicht:

- (i) is na vele andere maatregelen een volgend middel in de strijd tegen de coronapandemie;
- (ii) is ondersteunend aan de 1,5 meter afstand-regel en aan de andere basisregels;
- (iii) is beperkt tot de drukste gebieden (waar relatief weinig mensen wonen), omdat daar de 1,5 meter onder druk staat en placering en verificatie van de gezondheid niet mogelijk zijn;
- (iv) geldt uitsluitend in de publieke ruimte;
- (v) is beperkt tot de duur van 1 maand en wordt daarna geëvalueerd;
- (vi) is voor de Albert Cuypmarkt en Plein '40-'45 beperkt tot de openingstijden van de markt;
- (vii) is (daarmee) lokaal maatwerk;
- (viii) beperkt uitsluitend de wijze waarop mensen zich – op die specifieke plekken – kunnen bewegen, terwijl ruim voldoende alternatieven zijn om te winkelen, boodschappen te doen of de drukte te vermijden;
- (ix) geldt niet voor mensen voor wie dit door een medische oorzaak niet mogelijk is.

⁷ Zie de in voetnoot 5 genoemde artikelen en "Amsterdam verwacht druk Pride-weekend, neemt extra maatregelen, Parool artikel 30 juli 2020, <https://www.parool.nl/amsterdam/amsterdam-verwacht-druk-pride-weekend-neemt-extra-maatregelen~b8ba71dcl>, "Amsterdam haalt de teugels aan in de strijd tegen corona", Parool artikel 14 augustus 2020, <https://www.parool.nl/amsterdam/amsterdam-haalt-de-teugels-aan-in-de-strijd-tegen-corona~b3cba3df/>.

⁸ Productie 3 eisers, zie overigens ook Productie 1 eisers.

- ↗ ?
42. Het gaat, gezien de weer oplaaiende coronapandemie en de toenemende drukte in deze gebieden om een noodzakelijke maatregel. Deze volgt op vele geprobeerde, veelal minder ingrijpende, alternatieven. De alternatieve maatregelen werkten niet (voldoende). De Veiligheidsregio meent dat de mondkapjesplicht – die tijdelijk is en in een beperkt gebied geldt – een proportioneel middel is om verdere verspreiding van het virus tegen te gaan.

Grondrecht: positieve verplichting (lokale) overheid

43. De tijdelijke mondkapjesplicht is een uitvloeisel van de verplichting die de Nederlandse (lokale) overheid heeft om (kort gezegd) de coronapandemie te bestrijden. Deze positieve, actieve, verplichting is vastgelegd in verschillende internationale en nationale wetten; onder meer vastgelegd in art. 12 Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten, art. 11 Europees Sociaal Handvest, artt. 2 en 8 EVRM en art. 22 lid 1 Grondwet.

44. Op grond daarvan zijn staten verplicht om actief de volksgezondheid en het recht op leven van hun burgers te beschermen. Om te beoordelen of een Staat hieraan voldoet toetst het Europees Hof van Rechten van de Mens of een staat de nodige stappen zet om het leven van degenen die zich in zijn jurisdictie bevinden te beschermen. Er wordt getoetst of de staat alles heeft gedaan wat van hem verlangd kon worden. Het is een extensieve plicht.⁹

45. De Nederlandse overheid mag dus niet stilzitten in een wereldwijde pandemie als de coronacrisis, maar is verplicht maatregelen te treffen ter bescherming en bevordering van de gezondheid van haar burgers. De 'coronamaatregelen' die de Nederlandse (lokale) overheid tot nu toe heeft genomen zijn allemaal een invulling van deze verplichting. Datzelfde geldt voor de door de Veiligheidsregio ingevoerde noodverordeningen en de daarop berustende aanwijzingsbesluiten.

Juridische grondslag

46. De juridische grondslag voor de Veiligheidsregio om die maatregelen te nemen is in Nederland geregeld in de Wpg, de Wet Veiligheidsregio's en de Gemeentewet.
47. De Wpg bevat bepalingen ter zake de verdeling van de bevoegdheden tussen de Minister van Volksgezondheid Welzijn en Sport en de voorzitters van de Veiligheidsregio's:

⁹ Zie bijvoorbeeld: EHRM 4 januari 2008, Shelley/VK, nr. 23800/06, ECLI:CE:ECHR:2008:0104DEC002380006, waarin het EHRM ten aanzien van artikel 8 EVRM overwoog "(...) it is not excluded that a positive obligation might arise to eradicate or prevent the spread of a particular disease or infection", al was een positieve verplichting in die procedure niet aan de orde.

mogelijk
veel
aan
in
fiche
↓
vallen
individuele
maatregelen
→ wettelijk

- (i) de Minister geeft "leiding aan de bestrijding" en kan "de voorzitter van de Veiligheidsregio opdragen hoe de bestrijding ter hand te nemen"¹⁰;
- (ii) de voorzitters van de Veiligheidsregio's dragen zorg: "voor de bestrijding van een epidemie van een infectieziekte behorend tot groep A, of een directe dreiging daarvan (...)"¹¹;
- (iii) omdat de coronapandemie "een epidemie (...) of crisis van meer dan plaatselijke betekenis" is, bepaalt de Wet Veiligheidsregio's dat de noodbevoegdheden van burgemeesters worden overgedragen aan de voorzitters van de Veiligheidsregio's;¹²
- (iv) daaronder is ook de bevoegdheid tot het instellen van een noodverordening in de zin van artikel 176 van de Gemeentewet begrepen.

48. Sinds maart 2020 wordt uitvoering gegeven aan deze wetten; de Minister geeft centraal leiding en de voorzitters voeren decentraal uit. De Minister heeft sindsdien verschillende schriftelijke aanwijzingen aan de voorzitters gegeven. Die aanwijzingen bevatten opdrachten op hoofdlijnen. De uitvoering daarvan laat de Minister (conform het wettelijk stelsel) over aan de voorzitters. Dat doen zij onder meer door het instellen van noodverordeningen.¹³

49. Specifiek over een mondkapjesplicht schrijft de Minister in zijn brieven van 29 en 30 juli 2020 dat het kabinet "er begrip voor heeft dat de Veiligheidsregio's behoefte hebben aan meer mogelijkheden (...) om bovengenoemde situatie te keren" en "dat er behoefte is aan experimenten met nieuwe maatregelen gericht op gedragsverandering, waarbij we de effectiviteit in ogenschouw willen nemen. Onderdeel van deze maatregelen is het gebruik van niet-medische mondkapjes".¹⁴

50. In zijn aanwijzing biedt de Minister de Veiligheidsregio's dus expliciet de mogelijkheid een experiment te starten met het gebruik van niet-medische mondkapjes. Naar eigen zeggen van de Minister neemt het kabinet zo "het advies van het OMT over".

51. De tijdelijke mondkapjesplicht is in vervolg op deze brieven in Veiligheidsregio Amsterdam-Amstelland bij noodverordening ingevoerd.

52. De noodverordeningsbevoegdheid van de (in dit geval) voorzitter van de Veiligheidsregio is specifiek bedoeld voor situaties zoals die waarin wij ons momenteel bevinden; crisissituaties. In die situaties is het soms nodig dat de voorzitter snel maatregelen kan treffen om (potentieel) gevaar in te dammen of gezondheidsschade te voorkomen. Die maatregelen kunnen ingrijpend zijn. En met die maatregelen kan

¹⁰ Art. 7 lid 1 WPG.

¹¹ Art. 6 lid 4 WPG. COVID-19 is gecategoriseerd als een infectieziekte groep A in de zin van art. 1 onder e.

¹² Artikel 39 van de Wet Veiligheidsregio's

¹³ De eerste noodverordening die ziet op de voorkoming van verdere verspreiding van het coronavirus is vastgesteld op 26 maart 2020, de huidige (de tiende verordening) op 10 augustus 2020. Noodverordening COVID-19 Amsterdam-Amstelland 10 augustus 2020.

¹⁴ Productie 4 Dagvaarding.

inbreuk worden gemaakt op grondrechten. Gezien de aard van de situaties waarin van de bevoegdheid gebruik gemaakt kan worden gebeurt dat geregeld. Ondanks de tekst van artikel 176 Gemeentewet betekent dat niet zonder meer dat dergelijke maatregelen ongeldig zijn vanwege strijd met een (of meer) artikelen uit de Grondwet.¹⁵

aanton
noodzakelijk

53. Met mogelijkheid dat grondrechten worden beperkt bij lagere wetgeving hield de wetgever bij de grondwetsherziening in 1983 ook expliciet rekening.¹⁶ En ook in de juridische literatuur wordt dit standpunt breed gedragen.¹⁷ Hoogleraar Brouwer en Wierenga¹⁸ schrijven in een annotatie bijvoorbeeld onder meer: *"Een strikte interpretatie zou betekenen dat de burgemeester de grondrechten niet mag beperken. Maar dan schieten deze bevoegdheden in veel noodsituaties te kort"*.¹⁹

54. In de praktijk wordt de noodverordening bijvoorbeeld regelmatig ingezet om huizen te ontruimen in de buurt van waar een explosief (bijvoorbeeld uit de Tweede Wereldoorlog) onschadelijk moet worden gemaakt. Dat gebeurde recent nog in de gemeente Voorst.²⁰ Op grond van de noodverordening daar mochten bewoners van circa 600 huizen op 8 maart 2020 vanaf 7:00u totdat de bom was ontmanteld hun eigen huis niet in en daar zelfs niet in de buurt komen. Deze noodverordening maakt – zeer vergaand – inbreuk op onder meer het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer²¹ en op eerbiediging van het privéleven.²² Niemand betoogde dat de noodverordening c.q. artikel 176 Gemeentewet daar geen (voldoende) grondslag voor bood.

55. Een ander voorbeeld is de noodverordening van de burgemeester van Enschede van 31 oktober 2015 op grond waarvan het dragen van helmen, maskers, shawls, bivakmutsen werd verboden bij een demonstratie bij een AZC²³ en de noodverordening van de burgemeester van Den Bosch van 23 mei 2009, waarin – in de hele gemeente – in verband met een demonstratie werd verboden om helmen, maskers, shawls of bivakmutsen te dragen.²⁴

¹⁵ ABRvS 30 december 1993, AB 1994/242 en ARRvS 17 dec. 1991, AB 1992, 550, m.nt. JHvdV, Tekst en Commentaar Provinciewet en Gemeentewet, aantek 3 bij art. 176 Gemeentewet en aantek 1 c bij artikel 175 Gemeentewet.

¹⁶ Kamerstukken (II) (1975-1976) 13872, p. 20.

¹⁷ Zie o.a.: A.J. Wierenga e.a., Naar handhaafbare noodbevelen en noodverordeningen. Een analyse van het gemeentelijke noodrecht, Politiekunde 84, Amsterdam: Reed Business 2016; A.E. Schilder & J.G. Brouwer, Gemeentelijke verordeningen, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2015, p. 58-59; M.A.D.W. de Jong, 'Noodbevel en noodverordening', in: Hoofdstukken openbare-orderecht, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2015, p. 116-117; zie ook ARRvS 30 december 1993, AB 1994/242, m.nt. Van Male.

¹⁸ Waar eisers in sub 22 dagvaarding naar verwijzen.

¹⁹ Rb. Gelderland 08-02-2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:479, m.nt. J.G. Brouwer en A.J. Wierenga.

²⁰ Zie recent bijvoorbeeld de "Noodverordening ontmanteling V1 gemeente Voorst" (Gemeentebld 2020, 61088), waarbij het op grond van de noodverordening niet was toegestaan om in een bepaalde periode aanwezig te zijn in het gebied, waardoor de bewoners van ongeveer 600 huizen hun huis moesten verlaten.

²¹ Artikel 8 EVRM en artikel 10 Gw.

²² Artikelen 12 van de Universele verklaring van de rechten van de mens, artikel 17 van het International verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

²³ https://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/Historie/Enschede/380424/380424_1.html.

²⁴ <https://www.burgemeesters.nl/files/File/Bevoegdheden/noodverordening%20NVU%20demonstratie%20Den%20Bosch.pdf>.

56. De rechtbank Den Haag oordeelde eind juli al dat de noodverordeningen voldoende wettelijke basis zijn voor de coronamaatregelen, ook al wordt hiermee mogelijk van de grondwet afgeweken. Stichting Viruswaarheid c.s. hadden in die procedure: *"betoogd dat grondrechten niet mogen worden ingeperkt door middel van het gebruik van een verordening, althans niet voor langere duur. Dat betoog slaagt naar oordeel van de voorzieningenrechter niet."*²⁵ In dezelfde zin oordeelde de rechtbank Amsterdam op 9 juni over de noodverordening en de grondwet.²⁶

57. De rechtbank Rotterdam oordeelde dat de noodbevelsbevoegdheid gebruikt kan worden voor het geven van een sluitingsbevel van een woning en een gebiedsverbod voor de bewoner.²⁷ En de rechtbank Gelderland oordeelde dat het noodbevel waarmee de burgemeester van Nijmegen een gezin een huisverbod oplegde en hen de toegang ontzegde tot een groot gebied daaromheen in stand kon blijven, ondanks de *"verregaande inbreuk die het noodbevel maakte op de grondrechten van eisers en hun kinderen"*.²⁸

58. Al deze noodmaatregelen grijpen veel zwaarder in op de persoonlijke levenssfeer en het privéleven dan de tijdelijke mondkapjesplicht, als die daarop al ingrijpt.

Weerlegging stellingen eisers

Geen inbreuk op persoonlijke levenssfeer en privéleven

59. Het recht van bescherming van de persoonlijke levenssfeer en privéleven is (bewust) heel ruim geformuleerd. Het betreft primair het huisrecht; een individu hoeft in zijn thuis geen inmenging in deze rechten te dulden.²⁹ Daarnaast kan gedacht worden aan het recht op vertrouwelijke communicatie en het recht op zorgvuldige behandeling van persoonlijke gegevens.

60. Juist omdat de bescherming van de persoonlijke levenssfeer zo breed is, heeft de wetgever ook voorzien in een ruime mogelijkheid tot beperking van dit grondrecht.³⁰ Daarbij ligt de nadruk op wat een persoon in zijn privésfeer heeft te dulden. In dat kader is evident dat iedereen – alleen al vanwege het feit dat ook anderen rechten en vrijheden hebben – altijd beperkingen van dit grondrecht zal ondervinden en nooit helemaal zelf (los van anderen) zijn zin kan doen.

²⁵ Rb Den Haag 24 juli 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:6856, r.o. 4.4.

²⁶ Rb. Amsterdam 9 juni 2020 ECLI:NL:RBAMS:2020:2878, r.o. 4.4.

²⁷ Rb. Rotterdam (vzr.) 13 maart 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:2053; Rb. Rotterdam (vzr.) 13 maart 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:2054).

²⁸ Rb. Gelderland 08-02-2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:479, m.nt. J.G. Brouwer en A.J. Wierenga, wel werd het beperkt in duur en gebied.

²⁹ Kamerstukken II 1975/76, 13 872, nrs. 1-5, p. 40.

³⁰ Kamerstukken II 1975/76, 13 872, nrs. 1-5, p. 41.

61. Dat geldt nog veel sterker in de publieke ruimte.

62. Zo oordeelde de Hoge Raad bijvoorbeeld dat een camera in het openbaar geen inbreuk maakt op de persoonlijke levenssfeer, omdat 'het openbaar' geen situatie is waarin een persoon mag verwachten "onbevangen zichzelf" te zijn.³¹ Dat is in lijn met de wetsgeschiedenis bij art. 10 Gw:

"(...) de persoonlijke levenssfeer [heeft] zeer uiteenlopende verschijningsvormen. Dat brengt mee, dat de aard en de mate van bescherming varieert. Een handeling, die op het ene terrein als een ongeoorloofde inbreuk op de persoonlijke levenssfeer moet worden aangemerkt, kan elders geoorloofd zijn".³²

63. De wetgever wees erop dat ruim geformuleerde grondrechten zoals art. 10 Gw veelvuldig kunnen c.q. worden beperkt en noemt zelfs een *"ongeschreven beperkingsbevoegdheid"*:

"De leer van de algemene beperkingen moet worden gezien tegen de achtergrond van de problematiek waarvoor men komt te staan in die gevallen waarin een grondrecht op zoveel gebieden van wetgeving en bestuur doorwerkt, dat niet voorzienbaar is aan welke beperkingsbevoegdheden precies behoefte zal bestaan; langs deze weg kan worden voorkomen, dat in de tekst van het betreffende grondwetsartikel ter wille van soms zeer geringe beperkingen hetzij een lange opsomming van doelcriteria hetzij een zeer ruim gestelde beperkingsclausule moet worden opgenomen."³³

64. De mondkapjesplicht maakt geen inbreuk op de genoemde grondrechten. De plicht raakt in het geheel niet aan de essentie van het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer en privéleven. En geldt uitsluitend in de publieke ruimte. Het betreft een mondkapje, dat slechts een deel van het gezicht bedekt en waarmee men zich verder nog volledig vrij kan bewegen. Personen die geen mondkapje willen dragen kunnen er daarbij voor kiezen de aangewezen gebieden te mijden. Daarvoor zijn in de Veiligheidsregio ruimschoots nabijgelegen alternatieven waar de plicht niet geldt. Dat is bijvoorbeeld anders in het geval van de mondkapjesplicht in het openbaar vervoer. Alternatief openbaar vervoer is er niet. Bovendien is de plicht als gezegd tijdelijk en beperkt tot een zo klein mogelijk klein gebied, voor zo kort mogelijke tijd (marktopeningstijden waar dat opportuun is).

65. Als al sprake zou zijn van een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer of het privéleven, dan is het een dusdanig beperkte inbreuk dat deze in dit geval toelaatbaar is. De voorbeelden van noodverordeningen en rechtspraak die ik noemde maken een veel

³¹ HR 20 april 2004, NJ 2004, 525, r.o. 3.3. Volgens de Hoge Raad brengt daarbij de enkele omstandigheid dat sprake zou zijn van een op ontoereikende wettelijke basis steunend (permanent) cameratoezicht niet met zich mee dat een waarneming met die camera een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer oplevert.

³² Kamerstukken II 1975/76, 13 872, nrs. 1-5, p. 41, toevoeging veiligheidsregio.

³³ Kamerstukken (II) (1975-1976) 13872, p. 20.

verdergaande inbreuk dan die waarbij – tijdelijk, in de openbare ruimte en in een klein gebied – een mondkapjesplicht geldt. En die noodverordeningen hielden allemaal stand. De Nijmeegse hoogleraar Paul Bovend'Eert wees er in de Volkskrant al op: "In het licht van de *pandemie* is het dragen van een mondkapje in zijn ogen 'een geringe beperking van de persoonlijke levenssfeer'."³⁴

66. Er is in dit geval sprake van botsende grondrechten. Met de noodverordening geeft de Veiligheidsregio uitvoering aan haar Internationale, Europese, en nationale grondrechtelijke plicht maatregelen te treffen ter bescherming en bevordering van de volksgezondheid van haar burgers. Deze maatschappelijke plicht conflicteert dan met de (zeer beperkte) inbreuk op de persoonlijke levenssfeer. De grondrechten die het algemeen gezondheidsbelang dienen, moeten in dit geval zwaarder wegen dan die individuele belangen.

67. De plicht is bovendien opgelegd ter ondersteuning van de 1,5 meter maatregel. En de (legitimiteit van de) grondslag van die regel staat in deze procedure niet ter discussie.

68. De Afdeling Advisering van de Raad van State adviseerde de Tweede Kamer op haar verzoek over de grondwettelijke aspecten van (voor)genomen crisismaatregelen.³⁵ De afdeling concludeert dat – ook indien grondrechten in het geding kunnen komen – maatregelen ter bestrijding van de *pandemie* kunnen worden getroffen in een noodverordening. Dat moet wel gelden voor een beperkte periode.³⁶

69. Specifiek ten aanzien van in Europees recht neergelegde grondrechten heeft het EHRM in haar rechtspraak bepaald "*dat een noodbevel of een noodverordening op een globale wettelijke grondslag mag berusten*"³⁷, zoals artikel 176 Gw.

Wpg geen uitputtende regeling

70. De Wpg bevat geen uitputtende regeling over hoe infectieziekten zouden moeten worden bestreden en of en zo ja welke experimenten daarbij al dan niet mogen worden uitgevoerd. De Wpg stelt juist regels voor de bevoegdheidsverdeling tussen de Minister

³⁴ 'Maakt een rechtszaak tegen de mondkapjesplicht kans?', [HTTPS://WWW.VOLKSKRANT.NL/NIEUWS-ACHTERGROND/MAAKT-EEN-RECHTZAAK-TEGEN-DE-MONDKAPJESPLICHT-KANS~BB599083/](https://www.volkskrant.nl/nieuws-achtergrond/maakt-een-rechtszaak-tegen-de-mondkapjesplicht-kans~BB599083/), Volkskrant, 3 augustus 2020.

³⁵ Afdeling advisering Raad van State (Kenmerk: W04.20.0139/I/Vo), Voorlichting over grondwettelijke aspecten van (voor)genomen crisismaatregelen, 25 mei 2020, <https://www.raadvanstate.nl/adviezen/@121106/w04-20-0139-vo/#highlight=W04.20.0139%2f1%2fV>.

³⁶ Vgl. Rb. Amsterdam 9 juni 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:2878 De voorzieningenrechter civiel van de rechtbank Amsterdam oordeelde over een eerdere Covid-19-noodverordening dan ook eveneens dat artikel 176 Gemeentewet, in combinatie met artikel 7 uit de Wpg en artikel 39 uit de WvR, een grondslag voor de maatregelen in de noodverordening bood. Voor de mondkapjesverplichting geldt dat evenzeer.

³⁷ EHRM 4 juni 2002 (*Landvreugd t. Nederland*), nr. 37331/97, AB 2003/19 m.nt. Brouwer en Schilder, Gst. 2003/39 m.nt. Bunschoten en zie '8. Verhouding noodbevels- en verordnungsbevoegdheid en grondrechten in het EVRM en het EU-Handvest' van het advies. Zie ook Rb Den Haag 24 juli 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:6856, r.o. 4.4.

See
71. en de Voorzitter bij de bestrijding van infectieziekten. En die bevoegdheidsverdeling wordt nu juist door hen nageleefd, getuige het proces dat ik al besprak.

71. Op grond van de Wpg geeft de Minister leiding aan de bestrijding van de pandemie en voeren de voorzitters van de Veiligheidsregio's in dat verband zijn opdrachten uit op lokaal niveau. Zou alleen de Wpg de bestrijding en de daarvoor in te zetten maatregelen regelen, dan hadden de coronamaatregelen niet of veel trager kunnen zijn ingevoerd. Met alle gevolgen van dien.

Doel en effectiviteit maatregel

72. Eisers menen dat de tijdelijke mondkapjesplicht niet effectief is om de volksgezondheid te beschermen. In dit kader reduceren zij het OMT advies tot *"een herhaling dat het dragen van mondkapjes geen aantoonbare bijdrage levert aan het beperken van besmettingen"*. Volgens hen zou het OMT *"weinig zie[n] in het dragen van mondkapjes als gedragsinterventie"* en *"waarschuwt [het OMT] voor schijnveiligheid"*.³⁸

73. Maar in het OMT advies staat onder meer:

"Het OMT stelt echter dat gebruik van niet-medische mondneusmaskers overwogen kan worden in die settings waar het niet mogelijk is om anderhalve meter afstand te houden en triage toe te passen."

74. Het advies is veel genuanceerder dan eisers het willen doen voorkomen. Het OMT wijst er enerzijds op dat *"recent wetenschappelijk onderzoek heeft aangetoond dat wanneer iemand een mondneusmasker draagt andere mensen juist meer geneigd zijn om afstand te houden en dat er geen bewijs is dat mensen die een mondneusmasker dragen zelf minder fysieke afstand van anderen houden"*³⁹ en anderzijds noemt het OMT dat gebleken is dat personen met mondkapjes gemiddeld 20-30 minuten meer buitenhuis doorbrengen dan personen zonder mondkapje.

75. De – voorlopige – conclusie van het OMT is dat nog te weinig onderzoek en bewijs voorhanden is dat mondkapjes zorgt voor een gedragsverandering. Maar wijst erop dat deze voorlopige conclusie kan worden heroverwogen, afhankelijk van de epidemiologische situatie.

76. Het doel van de tijdelijke mondkapjesplicht is nu juist te onderzoeken wat het effect daarvan is op het gedrag. Het gaat er niet primair om directe besmetting te voorkomen door mensen die een mondkapje dragen, zoals eisers suggereren. Dat zien eisers in

³⁸ Sub 7 dagvaarding, toevoeging veiligheidsregio.

³⁹ Productie 3 Dagvaarding.

sub 34-39 dagvaarding overigens zelf ook, daar waar zij een tegenstrijdig standpunt innemen. Of gedragsverandering zal optreden weet de Veiligheidsregio nog niet zeker.

77. De vergaande stelling dat het dragen van een mondkapje zelfs schadelijk zou zijn voor de gezondheid onderbouwen eisers met verwijzing naar de website van Stichting Viruswaarheid zelf. Deze wordt weersproken door het deskundige longfonds, dat er onder meer op wijst dat niet-medische mondkapjes niet volledig afsluiten en daardoor zuurstof en CO₂-moleculen gewoon doorlaten.⁴⁰

2019

78. Eisers verwijzen nog naar een artikel van de WHO waarin zij gezonde personen afraden een niet-medisch mondkapje te dragen.⁴¹ Dat standpunt van de WHO is inmiddels kennelijk achterhaald. Op hun eigen website raden zij het gebruik van deze kapjes wel aan: "for areas of widespread transmission, with limited capacity for implementing control measures and especially in settings where physical distancing of at least 1 metre is not possible".⁴² En afgelopen vrijdag nog, riep de directeur van de WHO onder andere onze Minister van VWS op Twitter op een mondkapje te dragen in het kader van de 'WearAMask Challenge'.⁴³

Zorgvuldige afweging

79. Volgens eisers zou geen zorgvuldige afweging ten grondslag liggen aan het besluit tot het experiment met de mondkapjes. In deze heel uitzonderlijke situatie waarin wij ons (net als de rest van de wereld) bevinden ziet ook de Veiligheidsregio zich, vermoedelijk net zoals eisers, geconfronteerd met veel vragen. Of de mondkapjesplicht gedragsverandering teweeg brengt weet de regio (ook) nog niet. Het vermoeden bestaat van wel. Als gezegd zijn er onderzoeken waarin gedragsverandering is waargenomen. Daar verwijst het OMT ook naar in het advies. Eisers weten evenmin of de maatregel het gewenste effect sorteert. Wat de Veiligheidsregio wel weet is dat de andere door haar ingezette maatregelen in de aangewezen gebieden niet leiden tot het eerbiedigen van de 1,5 meter maatregel en dat zij pas in het laatste geval wil overgaan tot verdergaande maatregelen, zoals het afsluiten van drukke gebieden.

80. De afweging die voorafging aan de invoering van de plicht is die tussen de plicht en wens om de volksgezondheid te beschermen, de enorm toenemende drukte in combinatie met de lokaal oplopende besmettingsaantallen enerzijds en die van een – eventuele, zeer beperkte – inbreuk op individuele grondrechten anderzijds.

⁴⁰ <https://www.longfonds.nl/corona-en-longziekten/vragen-over-corona/mondkapjes-en-reizen>.

⁴¹ Productie 8 dagvaarding.

⁴² <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/question-and-answers-hub/q-a-detail/q-a-on-covid-19-and-masks>.

⁴³ <https://nos.nl/liveblog/2344015-mondkapjesplicht-op-middelbare-school-in-assen-ggd-amsterdam-bezorgd-over-besmettingen.html#UPDATE-container-46949432>, 14 augustus 2020.

Economische schade

81. Eisers stellen dat ondernemers op de Albert Cuypmarkt economische schade ondervinden als gevolg van de mondkapjesplicht. Vooropgesteld, het is de Veiligheidsregio niet duidelijk of zich onder eisers ondernemers op de Albert Cuypmarkt bevinden. Als dat niet het geval is, dan kan aan die stelling voorbij worden gegaan vanwege een gebrek aan belang daarbij bij de eisers.
82. Als dat wel zo is, wijst de Veiligheidsregio erop dat het effect van de mondkapjesplicht – ook op bezoekersaantallen van de Albert Cuypmarkt – nog onbekend is. Juist daarom is de plicht bij wijze van experiment ingevoerd. Mogelijk gaan mensen zich daardoor veiliger voelen in een gebied waar de mondkapjesplicht geldt. Het is nog te vroeg om dat met zekerheid te zeggen.
83. Het alternatief van afsluiting van de markt zal naar verwachting tot meer schade lijden. De genoemde schade is daarbij in het geheel niet onderbouwd.

Afronding

84. Er is sprake van een wereldwijde pandemie, die nog niet onder controle is. De Nederlandse (lokale) overheid is verplicht haar burgers hiertegen te beschermen. Dat gebeurt met verschillende maatregelen. Door de drukte zijn de belangrijkste maatregelen niet meer te handhaven binnen bepaalde gebieden in de Veiligheidsregio (Amsterdam). De Veiligheidsregio heeft geen andere keuze dan aanvullende maatregelen in te zetten om naleving te waarborgen. Dat doet zij voor zover nodig op grond van de noodverordening.
85. Na de (vergeefse) inzet van veel alternatieven is gekozen voor een – tijdelijke – mondkapjesplicht, die 'alleen' geldt in de publieke ruimte van de drukste gebieden en voor zover opportuun alleen gedurende de markttijden. Zo wordt geen inbreuk gemaakt op de Grondwet.
86. Als dat al anders zou zijn dan is dat een, zeer beperkte, inbreuk op de persoonlijke levenssfeer. De wetsgeschiedenis, de aard van het instrument, de rechtspraak, de botsende grondrechten en de bestaande coronapandemie laten in dit geval ruimte voor een inbreuk op de grondwet in de noodverordening.

87. Het bestrijden van een wereldwijde pandemie vraagt offers van ons allemaal. De Veiligheidsregio, net als alle betrokkenen, zet zich ervoor in dat die zo klein mogelijk zijn. Maar helemaal geen last van de pandemie heeft niemand.

- andere rechten e. bevestigd ood
verhulde

Deze zaak wordt behandeld door:

mr. ir. F.A. Linssen, mr. J. Liauw-A-Joe en mr. R. Verduijn

Huisadvocaat Gemeente Amsterdam

Postbus 202, 1000 AE Amsterdam

e-mail: hasecretariaat@amsterdam.nl

tel: 020 552 2583 / fax: 020 552 2348

- 2 per 'nuz' 'noodsituatie'

-> per noodtoestand

- Verkeering voor rechts e
rechtshand