

Inleiding

Aangezien het niet te verwachten is dat de covid-19-epidemie de laatste epidemie zal zijn die Nederland ooit zal treffen en deze epidemie wel tekortkomingen in de huidige *Wet publieke gezondheid* voor de bestrijding van een epidemie aan het licht heeft gebracht, heb ik begrip voor de uitgangspunten van dit wetsvoorstel. Echter constateer ik wel enkele inhoudelijke tekortkomingen en heb ik zorgen over implicaties van enkele artikelen.

Met deze reactie op de openbare consultatie met betrekking tot dit wetsvoorstel hoop ik er daarom aan bij te kunnen dragen dat de door mij geconstateerde tekortkomingen kunnen worden hersteld en mijn zorgen, waarvan ik verwacht dat deze bij meer burgers leven, kunnen worden weggenomen voordat dit wetsvoorstel mogelijk ooit inwerking treedt als wet. Omdat ik vanuit mijn functie met enige regelmaat contact heb ambtenaren van het *Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport* en zij daarom zouden kunnen vermoeden dat deze reactie van mij afkomstig is, hecht ik eraan daarbij expliciet te benoemen dat ik deze reactie op persoonlijke titel indien en de genoemde constatering en zorgen dus aan mij persoonlijk toekomen en niet noodzakelijk worden gedeeld door mijn werkgever.

Hieronder zal ik allereerst ingaan op enkele zaken in het wetsvoorstel die mijns inziens niet juist zijn en om correctie vragen, waarna ik in zal gaan op het ontbreken van een onderbouwing van de proportionaliteit van een specifiek artikel, wat ik eveneens als een tekortkoming zie. Ten slotte zal ik mijn zorgen uiten, die betrekking hebben op de invloed van het parlement op gedelegeerde regelgeving op basis van dit wetsvoorstel en op rechtsbescherming. Vanzelfsprekend zal ik daarbij ook suggesties doen voor hoe deze zorgen weg zouden kunnen worden genomen en dit wetsvoorstel naar mijn mening kan worden versterkt.

Begrip “persoonlijke beschermingsmiddelen”

In artikel I van het wetsvoorstel wordt onder F een nieuwe paragraaf 8. *Collectieve maatregelen* toegevoegd aan de *Wet publieke gezondheid*. In artikel 58a. *Begripsbepaling* wordt in deze paragraaf een begrip “persoonlijke beschermingsmiddelen” gedefinieerd. In tegenstelling tot dit begrip impliceert, dienen deze middelen volgens de gegeven definitie geen “persoonlijke” bescherming. Het tegengaan van “de verspreiding van virussen of andere ziektekiemen” is immers geen persoonlijk, maar juist bij uitstek een publiek belang. Van de hiervoor eerder in de covid-19-epidemie ingezette “niet-medische” mondneusmaskers, is zelfs lang gezegd dat het gebruik hiervan uitsluitend bedoeld was ter bescherming van anderen en niet ter bescherming van de drager persoonlijk.

Hoewel ik in principe geen bezwaren heb tegen de rol van de hier bedoelde middelen in dit wetsvoorstel. Echter denk ik dat het begrip “persoonlijke beschermingsmiddelen” de lading van de definitie onvoldoende dekt en dat het verstandig zou zijn hier een beter passend begrip voor te zoeken.

Erger is in mijn optiek dat de constatering dat hier niet alleen middelen ter bescherming van de eigen persoon worden bedoeld, ook het argument dat in de memorie van toelichting wordt gegeven om te onderbouwen dat voor het eventueel verplichtstellen van gebruik van beschermingsmiddelen die het gezicht (gedeeltelijk) bedekken geen uitzondering op het verbod op het dragen van gezichtsbedekkende kleding nodig is, aantast. Immers, hiervoor wordt verwezen naar de uitzondering op dit verbod voor kleding die “noodzakelijk is ter bescherming van het lichaam in verband met de gezondheid of de veiligheid” (Artikel 1, tweede lid onder b, Wet gedeeltelijk verbod gezichtsbedekkende kleding). De hier gebruikte term “het lichaam” lijkt impliciet naar het eigen lichaam te verwijzen, waardoor deze uitzondering mijns inziens niet van toepassing is op gezichtsbedekkende middelen ter bescherming van de gezondheid van anderen.

Bestuursdwang voor het gebruik van persoonlijke beschermingsmiddelen

Eveneens in de nieuwe paragraaf 8. *Collectieve maatregelen* die artikel I van het wetsvoorstel onder F beoogt toe te voegen aan de *Wet publieke gezondheid*, worden in artikel 58z in het eerste lid onder a en in het derde lid onder b mogelijkheden gecreëerd voor “het opleggen van een last onder bestuursdwang ter handhaving (...) van het bepaalde krachtens artikel 58g”. Het artikel 58g waar hier naar verwezen wordt stelt dat bij ministeriële regeling regels kunnen worden gesteld “over hygiënemaatregelen en persoonlijke beschermingsmiddelen, met inbegrip van de verplichting tot toepassing of gebruik hiervan.”

Het opleggen van een last onder bestuursdwang impliceert echter dat de instantie die deze maatregel oplegt in staat moet zijn de overtreding zo nodig zelfstandig te beëindigen (bestuursdwang) en ter handhaving van een regel die het gebruik van persoonlijke beschermingsmiddelen verplicht, lijkt dit niet mogelijk of minstens niet wenselijk. Impliceert dat immers niet dat iemand bijvoorbeeld een mondneusmasker om gedaan kan worden, of iemands handen kunnen worden gewassen door bijvoorbeeld een toezichthouder? Dat lijkt een (mijns inziens zeer grove) inbreuk op de persoonlijke levenssfeer (een grondrecht volgens artikel 10 van de *Grondwet*), waarvoor elke onderbouwing ontbreekt en waarvan ik ook moeilijk zou kunnen geloven dat deze proportioneel zou zijn gebleken als dit zou zijn getoetst.

Mijns inziens is het daarom van belang hier een onderscheid te maken tussen verschillende soorten hygiënemaatregelen en persoonlijke beschermingsmiddelen en het opleggen van een last onder bestuursdwang uitsluitend mogelijk te maken ter handhaving waarvan bestuursdwang mogelijk en proportioneel is.

Meldingsplicht tijdens een epidemie

In het wetsvoorstel wordt in artikel I onder A een wijziging voorgesteld aan artikel 1 van de *Wet publieke gezondheid*, waarin “groep A” wordt opgedeeld in twee nieuwe groepen infectieziekten “A1” en “A2”. In de memorie van toelichting wordt aangegeven dat groep “A1” bedoeld is voor ziekten met “een pandemisch potentieel”, waarnaar ook in de citeertitel van het wetsvoorstel (artikel V) wordt verwezen. Onder B wordt in hetzelfde artikel van het wetsvoorstel vervolgens “groep A” op verschillende plaatsen in de *Wet publieke gezondheid* vervangen door “groep A1 of A2”. Dit gebeurt onder andere in artikel 22, eerste lid, waarin wordt geregeld dat een “arts die bij een door hem onderzocht persoon een infectieziekte (...) vermoedt of vaststelt (...) dit onverwijld aan de gemeentelijke gezondheidsdienst” meldt.

Door deze wijziging wordt explicieter dat ook voor ziekten met een pandemisch potentieel een meldingsplicht bestaat. Echter vraag ik mij sterk af of het doen van een dergelijke melding tijdens een pandemie, wat bij een ziekte met een pandemisch potentieel per definitie een risico is, haalbaar is en of dit in deze situatie wel doelmatig is. Het lijkt mij daarom wenselijk gelijktijdig met deze aanpassing ook een mogelijkheid te creëren om de meldingsplicht met betrekking tot een bepaalde ziekte op te schorten tijdens een epidemie of pandemie, om zorgverleners in een tijd waarin zij mogelijk toch al extra belast worden niet op te zadelen met administratieve verplichtingen die niet doelmatig zijn.

Noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit beperking kiesrecht

Zoals in de memorie van toelichting expliciet beschreven, moeten voor beperkingen van grondrechten en de noodzakelijkheid en proportionaliteit worden getoetst. Voor dit wetsvoorstel is deze toetsing uitgewerkt in hoofdstuk 5 Verhouding tot grond- en mensenrechten en andere regelgeving van de memorie van toelichting. In dit hoofdstuk worden in de paragrafen 5.3 tot en met 5.9 de grond- en mensenrechten behandeld die door maatregelen waar dit wetsvoorstel een grondslag voor biedt, kunnen worden beperkt.

Hierbij wordt echter het kiesrecht (een grondrecht volgens artikel 4 van de *Grondwet*) niet behandeld. Dit terwijl in artikel III van het wetsvoorstel wordt voorgesteld om een artikel Z 11c toe te voegen aan de *Kieswet*, waarvan het tweede lid regelt dat (enkel) de voorzitter van een “stembureau, briefstembureau, gemeentelijk stembureau, hoofdstembureau, nationaal briefstembureau dan wel centraal stembureau” de “aanwijzing dat een persoon de locatie niet mag betreden, of dat een persoon de locatie moet verlaten” kan geven. Aangezien het zonder deze locaties te betreden niet of in ieder geval minder goed mogelijk is het kiesrecht uit te oefenen, wordt dit grondrecht door deze bepaling beperkt, hoewel de verplichte toetsing van de noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit daarvan dus lijken te ontbreken.

Subsidiariteit beperkingen andere grondrechten

Zoals reeds vermeld worden in paragrafen 5.3 tot en met 5.9 van de memorie van toelichting wel andere grondrechten behandeld die door maatregelen die dit wetsvoorstel mogelijk maakt, kunnen worden beperkt. Hierbij lijken noodzakelijkheid en proportionaliteit steeds aan bod te komen. Echter lees ik nergens (expliciet) terug dat ook de subsidiariteit van (het mogelijk maken van) deze maatregelen is of moet worden getoetst. Zou de memorie van toelichting geen melding moeten maken van welke andere mogelijkheden voorhanden waren en zijn overwogen en waarom deze niet voldoende effectief of proportioneel of zijn bevonden, of geen kleinere beperking van grondrechten leken te betekenen?

Beoordeling proportionaliteit beperkingen grondrechten

Zoals onder andere beschreven in het rapport *Aanpak coronacrisis Deel 1: tot september 2020* van de *Onderzoeksraad voor Veiligheid* is in ieder geval tijdens het eerste gedeelte van de coronacrisis bij het nemen van maatregelen ter voorkoming van verspreiding van covid-19 onvoldoende aandacht geweest voor andere belangen dan dat van de (volks)gezondheid. Anders gezegd is de proportionaliteit van maatregelen onvoldoende afgewogen. De proportionaliteit van een beperking van een grondrecht is immers per definitie een afweging van belangen, die dus alleen juist kan worden gemaakt met voldoende oog voor alle belangen. Dit blijkt er ook uit dat adviezen van het OMT, dat naar eigen zeggen alleen naar het belang van de infectieziektebestrijding kijkt, vaak onverkort zijn overgenomen in maatregelen. Is het daarom niet van belang in dit wetsvoorstel te verankeren dat bij het nemen van maatregelen naast het OMT minstens het *Maatschappelijk Impact Team* (MIT) moet worden geraadpleegd?

Parlementaire betrokkenheid bij maatregelen

In de memorie van toelichting wordt uitvoerig wordt uitvoerig behandeld hoe het systeem van parlementaire betrokkenheid voor maatregelen ter bestrijding van een ziekten met pandemisch potentieel tot stand is gekomen in het proces rond de verlengingen van de voormalige *Tijdelijke wet maatregelen covid-19*.

Doordat de *Tijdelijke wet maatregelen covid-19* tijdelijk was, bood hij middels het systeem van verlenging ook een manier voor het parlement om mee te bepalen wanneer een maatregel niet meer voldeed aan de vereisten van noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit en daarom moest worden ingetrokken. Ook de *Coördinatiewet uitzonderingstoestanden* – voor crises in meer algemene zin dan een pandemie – kent een mogelijkheid voor de Staten-Generaal om te besluiten de algemene of beperkte noodtoestand op te heffen.

Een dergelijke mogelijkheid lijkt in dit wetsvoorstel echter te ontbreken. Zonder dat hier in de memorie van toelichting aandacht aan wordt besteed, verdwijnt met de eventuele inwerkingtreding van dit wetsvoorstel als wet ten opzichte van de situatie zoals deze onder de *Tijdelijke wet maatregelen covid-19* was en in ander Nederlands noodrecht is, dus de mogelijkheid voor de Staten-

Generaal om maatregelen, nadat zij heeft ingestemd met het ingaan ervan, weer af te schaffen. Is het niet wenselijk een dergelijke mogelijkheid toe te voegen aan dit wetsvoorstel, om te waarborgen dat niet alleen de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport kan beslissen over het opheffen van maatregelen op basis van dit wetsvoorstel?

Zeker gezien het Nederlandse gebruik om bij een kabinetsformatie posten aan politici toe te kennen op basis van partijbelangen en niet op basis van kennis en kunde, lijkt het mij onwenselijk de Minister het alleenrecht te geven om maatregelen af te schaffen. Is het wellicht zelfs niet verstandig een pandemie als crisis te erkennen en de bepalingen uit dit wetsvoorstel – in afwachting van de verwachte vernieuwing van het noodrecht – onder de *Coördinatiewet uitzonderingstoestanden* en de bijbehorende systematiek voor het in werking stellen van losse artikelen te laten vallen, zodat naast parlementaire betrokkenheid ook bijvoorbeeld betrokkenheid van de Minister-President bij het in werking stellen van grondslagen voor maatregelen geborgd is?

Rechtsbescherming

De *Wet publieke gezondheid* biedt in artikelen 39 tot en met 46 uitgebreide mogelijkheden tot rechterlijke toetsing van opgelegde quarantaine, onderzoek en isolatie op een redelijke termijn vanwege “het ingrijpende karakter van de maatregelen van isolatie (...) en quarantaine” (Memorie van toelichting bij de *Wet publieke gezondheid*, kamerstuk 31 316, nr. 3). Hoewel ik begrijp dat dit tijdens een pandemie niet in alle individuele gevallen mogelijk is, lijken de mogelijkheden om een verplichting tot quarantaine of isolatie bij aanvang rechterlijk te laten toetsen in dit wetsvoorstel volledig afwezig. Tegen een algemeen verbindend voorschrift is immers geen bezwaar of beroep mogelijk.

Welke mogelijkheden heeft een burger in dit wetsvoorstel nog om zich effectief te verdedigen tegen een onrechtmatig opgelegde, of onevenredig zware (disproportionele) maatregel van quarantaine of isolatie, die in het ergste geval zou kunnen dienen als verkapte straf in de vorm van vrijheidsberoving? Het “ingrijpende karakter” van isolatie en quarantaine is echter natuurlijk niet minder sterk wanneer het een collectieve maatregel betreft dan wanneer deze in een individueel geval wordt genomen. Is deze maatregel daarmee nog wel proportioneel? In de memorie van toelichting wordt hier mijns inziens ten onrecht in het geheel niet op in gegaan.

Zijn er geen mogelijkheden om bijvoorbeeld het nemen van collectieve maatregelen tot quarantaine of isolatie rechterlijk te laten toetsen? En waarom wordt in dit artikel 58t, vierde lid zo stellig gesteld dat “de rechter de indiener van het verzoekschrift door middel van een tweezijdig elektronisch communicatiemiddel hoort.” Zou dit niet alleen een mogelijkheid moeten zijn en de keus aan de rechter moeten worden gelaten. De rechter zou mijn inziens minstens de mogelijkheid moeten hebben om de indiener van een verzoekschrift op de locatie van zijn quarantaine of isolatie te horen in plaats van “door middel van een tweezijdig elektronisch communicatiemiddel” als hij dat in het belang van zijn onderzoek vindt. En ten slotte, waarom is niet geregeld hoe een indiener van een verzoekschrift kan worden gehoord of ook maar een verzoekschrift in kan dienen als hij niet beschikt over toegang tot een dergelijk communicatiemiddel, of een e-mailadres of telefoonnummer)?