

Gerechtshof 's-Gravenhage
Voorzieningenrechter

Vrijdag 3 mei 2021

In z a k e :

1. **Stichting Viruswaarheid.nl,**
2. **Willem Christiaan Engel,**
3. **Jeroen Sebastiaan Pols,**
Geïntimeerden,
Advocaat: mr. G. van de Corput

tegen

De Staat der Nederlanden
(Ministerie van Algemene Zaken en
Ministerie van Justitie en
Veiligheid)
Appellant,
Advocaten: mr. R.W. Veldhuis en
mr. J. Bootsma

Edelachtbare voorzieningenrechter,

Inleiding

“Wo keine Gerechtigkeit ist, ist keine Freiheit ist, und wo keine Freiheit ist, ist keine Gerechtigkeit.” Deze uitspraak van Johann Gottfried Seume, een Duitse schrijver uit de 18^e eeuw, raakt de kern van deze zaak. 17,5 miljoen Nederlanders leven sinds vorig jaar maart zonder vrijheid en zonder gerechtigheid.

De hele Nederlandse bevolking wordt door haar eigen politieke leiders in een detentieregime gehouden. Een regime dat niet alleen fundamentele mensenrechten en vrijheden schendt maar ook menselijk gedrag strafbaar stelt.

Een regime dat de vloer aanveegt met christelijke waarden, dat asociaal gedrag belooft en medemenselijkheid, liefde en saamhorigheid bestraft. Maar ook een regime dat de Grondwet en internationale verdragen op grove wijze terzijde schuift.

En dit is de kern van deze zaak. Op u ligt de schone taak orde te scheppen in de rechtsvrije ruimte waarin onze beleidsmakers sinds meer dan een jaar opereren.

Vandaag gaat het niet over de vraag of het handelen van de Staat binnen hun *margin of appreciation* valt. Een discussie over virussen, mutanten, R-getallen en OMT-adviezen hoeven we dus niet te voeren.

Vandaag gaat het uitsluitend over de vraag of de Regeling tijdelijke wet maatregelen COVID-19 in overeenstemming is met de Grondwet en bindende internationale verplichtingen. En die vraag kent maar één antwoord. Deze is onmiskenbaar onverbindend. Alvorens dat toe te lichten geef ik eerst een korte verheldering over de eiswijziging.

Eiswijziging

Deze zaak beperkte zich aanvankelijk tot de avondklok. Een maatregel dat gehele Nederlandse bevolking in nachtdetentie plaatste. Een maatregel die

zeker bij een maandenlange toepassing een grove schending vormt van artikel 103 Grondwet en artikels 2, 5 en 15 EVRM.

Ondanks dat 17,5 miljoen mensen wederrechtelijk van hun bewegingsvrijheid waren beroofd, zag de rechtspraak in deze zaak geen urgentie. De behandeling van deze zaak kon daarom makkelijk een maand wachten.

Dat betekent voor alle inwoners samen ruim vierhonderdveertig miljoen nachten zonder de vrijheid om de eigen woning te verlaten. In een democratische rechtsstaat is dit onverteerbaar. Temeer daar wij in februari nog gezien hebben dat het gerechtshof binnen vier uur wel een zitting kon regelen toen de Staat zich ervan wilde verzekeren dat de bevolking haar vrijheid niet terug zou krijgen.

De zitting vindt vervolgens vijf dagen na afloop van de regeling plaats waartegen dit verzoek zich richtte. De Staat verzocht ons dit kort geding in te trekken omdat na het vervallen van de maatregel geen spoedeisend belang bestaat. De avondklok is immers weg.

Wij hebben dit overwogen op de voorwaarde dat de Staat zou verklaren de avondklok niet meer te zullen inzetten.

Zoals u in de stukken kunt lezen, is de staat daartoe niet bereid. Integendeel. De Staat vindt dat zij de vrijheid heeft om elk moment opnieuw de avondklok in te voeren. Daarbij stelt zij uitdrukkelijk dat nog niet bekend is hoe die er op dat moment eruit zal zien. En dat is zorgwekkend.

De avondklok is namelijk geen avondklok. Het is een onbeperkte volmacht om de bevolking onder huisarrest te plaatsen. In Duitsland verklaarde Merkel openlijk de gehele bevolking voor minimaal zes weken volledig op te zullen sluiten zodra zij daar de bevoegdheid toe heeft.

Indien deze plannen doorgaan, mogen de mensen twee uur per week naar buiten om boodschappen te doen bij een aangewezen supermarkt. Zij mogen verder niet in hun tuin of op hun balkon komen.

Twee weken geleden werd in Duitsland nog een verontrustende wet aangenomen. Op het overtreden van coronaregels is nu een gevangenisstraf

gesteld tot vijf jaar. Dit betekent dat iedereen die bijvoorbeeld iemand op straat een hand geeft of omarmt, geen afstand houdt, geen mondkapje draagt, thuis of op straat meer dan drie personen ontmoet, na 22.00 buiten is, een jarenlange gevangenisstraf kan krijgen.

De politie heeft in diezelfde wet de bevoegdheid gekregen om elke woning binnen te gaan zonder rechterlijke machtiging om te controleren of de regels nageleefd worden. Welkom in de nieuwe dictatuur.

Dan weet Nederland in ieder geval wat op haar afkomt indien dit regime over deze bevoegdheden blijft beschikken. Het mag intussen duidelijk zijn dat het kabinet de maatregelen afstemt met Duitsland. Dit gaat ook hier gebeuren indien de rechterlijke macht niet haar taak vervult.

Om deze reden besloten wij tot een eisenwijziging. Wij vorderen in dit geding de buitenwerkingstelling van alle in de Regeling opgenomen dwangmaatregelen. Daarmee bestaat evenmin een discussie over de spoedeisendheid van deze vordering.

Deze eisenwijziging leidt niet tot een bemoeilijking van de verdediging en is evenmin op andere gronden in strijd met eisen van de goede procesorde. De gronden voor de buitenwerkingstelling van de avondklok wijken namelijk niet af van de overige maatregelen. Wij hebben de avondklok immers beoordeeld als onderdeel van het volledige pakket maatregelen.

Het door de Staat gevoerde verweer blijft daarmee ongewijzigd. De eisenwijziging is daarmee toelaatbaar.

De pandemie

Dan zal ik nu ingaan op de conclusie van antwoord van de Staat. Het grootste deel van het verweer gaat over OMT-adviezen, R-getallen en allerlei mutanten.

Tegelijkertijd verwijt de Staat ons dat wij maar niet willen begrijpen hoe ernstig deze pandemie is.

Voor de beoordeling of de regeling onmiskenbaar onverbindend is, speelt dit verder nauwelijks een rol.

Toch wil ik hier enkele opmerkingen over maken. Wij zitten immers in een rechtszaal. Hier horen wij feiten vast te stellen. Het is niet onze taak noch de taak van de rechtspraak om een fictie in stand te houden.

Ik wil voorop stellen dat wij niet ontkennen dat coronavirussen bestaan en bepaalde groepen mensen daardoor getroffen kunnen worden. En als mensen sterven, is dat tragisch. Maar ons punt is dat ieder jaar mensen sterven aan griep of andere virussen. En zelfs als dit virus ernstiger zou zijn dan een gewone griep zijn de maatregelen onaavaardbaar.

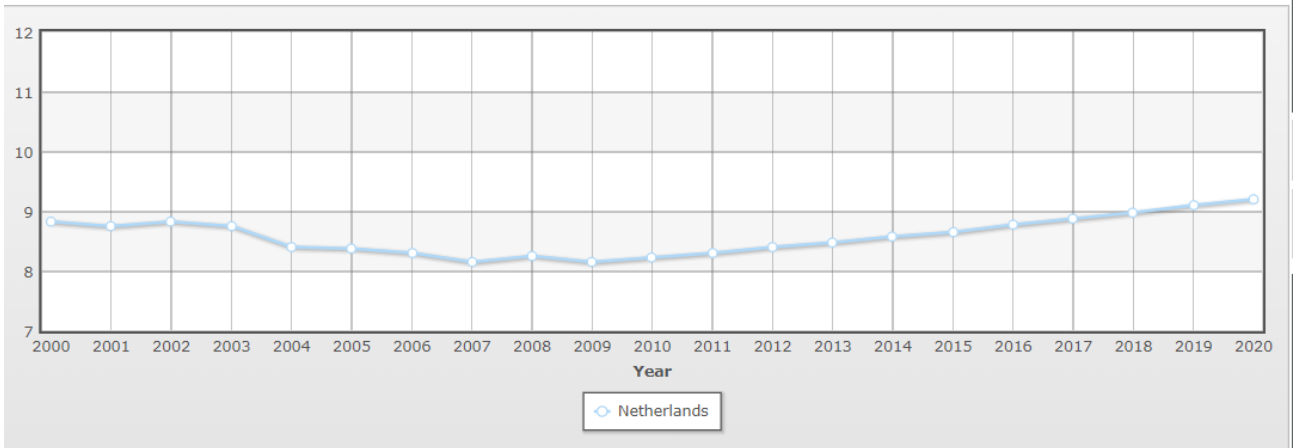
Inmiddels is 2020 voorbij. Wij kunnen nu op basis van de jaarstatistieken zien of er iets bijzonders aan de hand was. Het OMT kan rapporten vol schrijven, er kan volop gegoocheld worden met definities. Maar uiteindelijk zijn het de harde cijfers die bepalen of er iets aan de hand was.

Hieronder ziet u de grafiek van het sterftecijfer per 1000 inwoners. Indien u deze grafiek bekijkt over de ontwikkeling van de sterfte. Zou u kunnen aanwijzen welk jaar vanaf 2000 tot 2020 de COVID-19 pandemie huishield in Nederland? De grootste pandemie uit de geschiedenis, volgens Rutte een van de grootste uitdagingen sinds de Tweede Wereldoorlog?

Welnu, ons hele land is gesloopt. Maar in de statistiek is niets bijzonders te zien. De stijgende sterftecijfers als gevolg van de vergrijzing zet zich in een rechte lijn voort.

Bron Indexmundi

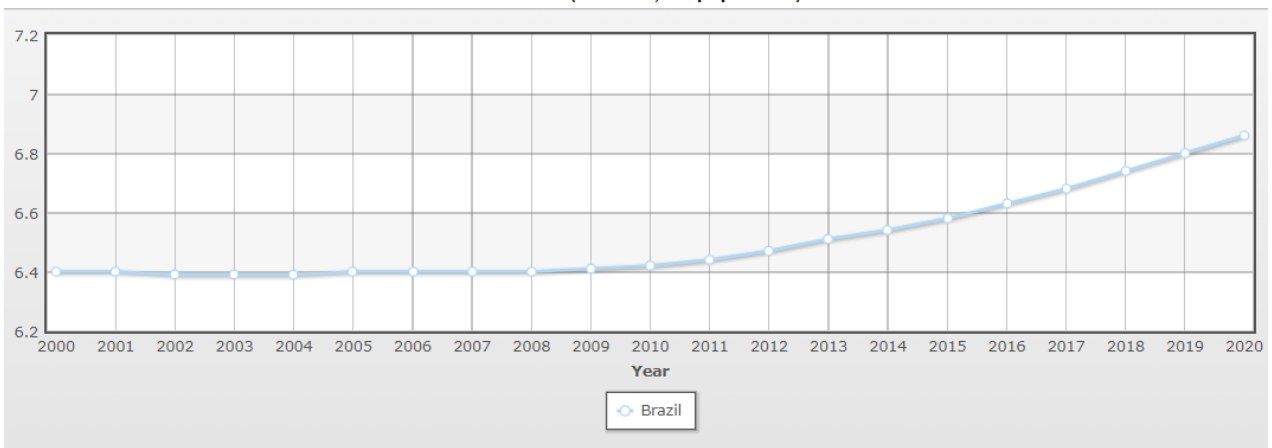
Death rate (deaths/1,000 population)



Country	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Netherlands	8.83	8.75	8.82	8.76	8.4	8.37	8.3	8.14	8.24	8.15	8.22	8.31	8.39	8.48	8.57	8.66	8.77	8.88	8.98	9.09	9.21

Dan kijken we ook gelijk even naar Brazilië. Het land waarmee de media maar ook de politici ons al maandenlang angst aanjagen. Het land dat nauwelijks maatregelen nam. Daar hetzelfde beeld. Er is geen trendbreuk. Sinds 2009 een stijgende lijn. Mensen stierven niet massaal. Er was wat virusziekten betreft niets anders aan de hand dan vorige jaren.

Death rate (deaths/1,000 population)



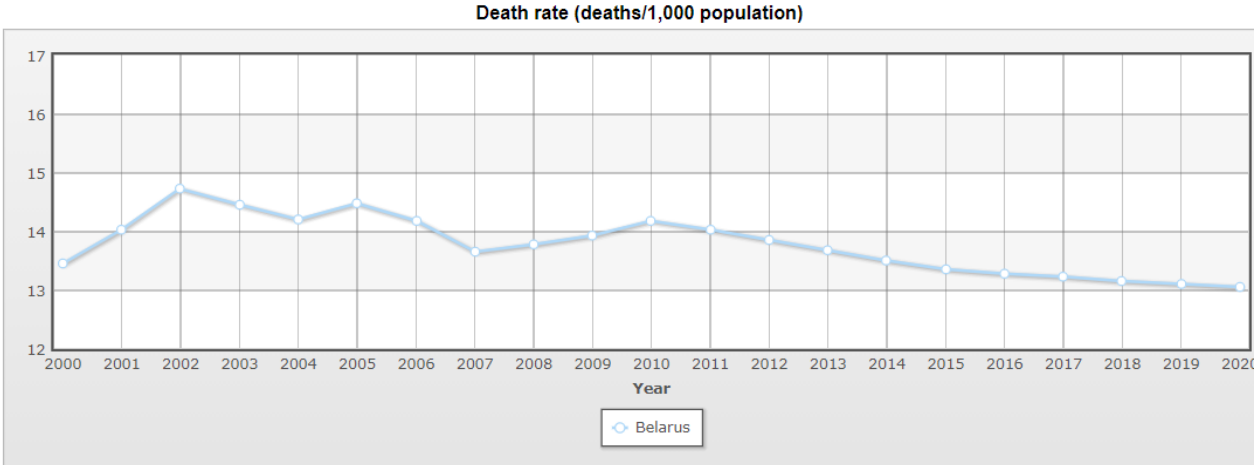
Country	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Brazil	6.4	6.4	6.39	6.39	6.39	6.4	6.4	6.4	6.4	6.41	6.42	6.44	6.47	6.51	6.54	6.58	6.63	6.68	6.74	6.8	6.86

Definition of Death rate: This entry gives the average annual number of deaths during a year per 1,000 population at midyear; also known as crude death rate. The death rate, while only a rough indicator of the mortality situation in a country, accurately indicates the current mortality impact on population growth. This indicator is significantly affected by age distribution, and most countries will eventually show a rise in the overall death rate, in spite of continued decline in mortality at all ages, as declining fertility results in an aging population.

Dan nog een laatste van Wit-Rusland. Ook daar hebben we een eigenzinnige leider die weigerde mee te doen aan de coronadoctrine. Westerse leiders sprake schande, de media zeepte onze hele bevolking in met verschrikkelijke berichten.

Want daar leefden de mensen weliswaar onder een dictator, maar zij mochten wel samen feest vieren, zij mochten naar school, de ouderen hoefden niet in eenzaamheid te sterven en de middenstand en de horeca werden niet massaal in een faillissement gedreven. En wat zien we in de sterftcijfers? Niets. Het sterftcijfer daalde.

Dit is overigens ook het geval in de 22 Staten in de Verenigde Staten waar alle maatregelen opgeheven werden. De rampen die het OMT hier voorspelt blijven daar uit. Sterker, de aantallen besmettingen dalen juist.



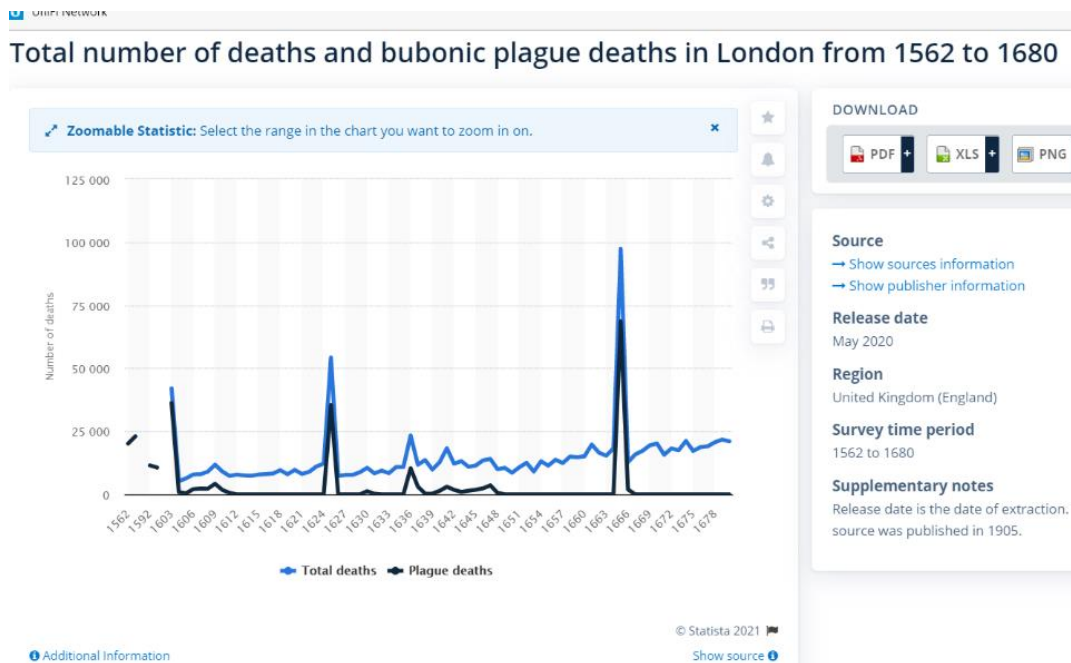
2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
13.44	14.03	14.73	14.46	14.21	14.47	14.18	13.66	13.78	13.93	14.18	14.02	13.85	13.68	13.51	13.36	13.28	13.22	13.16	13.1	13.0

Definition of Death rate: This entry gives the average annual number of deaths during a year per 1,000 population at midyear; also known as crude death rate. The death rate, while only a rough indicator of the mortality situation in a country, accurately indicates the current mortality impact on population growth. This indicator is significantly affected by age distribution, and most countries will eventually show a rise in the overall death rate, in spite of continued decline in mortality at all ages, as declining fertility results in an aging population.

Source: [CIA World Factbook](#) - Unless otherwise noted, information in this page is accurate as of December 1, 2020

Dan nog een grafiek om af te sluiten. Want hoe ziet een echte pandemie van historische omvang er nou eigenlijk uit? Hier ziet u een grafiek over een periode van 120 jaar met pestepidemieën in London.

Hier kan iedereen in een oogopslag zien in welke jaren er een epidemie was. Bij dit soort rampen sterven honderdduizenden mensen. Die komen bovenop de gebruikelijke sterfte. Daar is geen overtuigingskracht voor nodig.



Hiermee wil ik duidelijk maken dat de Staat een fictie voorspiegelt.

Met het gemanipuleer van cijfers en begrippen wordt een virtuele pandemie gecreëerd. Honderdduizenden positieve testen worden gepresenteerd als ziektegevallen terwijl 98 procent nauwelijks tot geen symptomen heeft en dus niet ziek is.

Verder moeten we ons afvragen waarom de Staat eenvoudigweg doorgaat met het doortellen van coronadoden en zieken terwijl we in een nieuw jaar zitten? Ook in de conclusie van antwoord telt men vrolijk verder terwijl we inmiddels in 2021 zitten. Zouden we dat met de griep doen, dan zaten we al op honderdduizenden doden.

In de conclusie van antwoord doet men nog een poging de door Ioannidis berekende *infection fatality rate (de ifr)* van 0,15% in twijfel te trekken. Dit is een gemiddelde gebaseerd op honderden studies. De Staat stelt dat in het rapport niet expliciet staat dat dit vergelijkbaar is met een normale griep. Nee dat klopt. Maar de griep heeft een gelijke ifr. Daarmee is deze dus vergelijkbaar.

Dan nog een paar opmerkingen over de ic-bedden. De Staat verwijt ons dat wij een andere werkelijkheid zien met betrekking tot de situatie in en de capaciteit van de ziekenhuizen. Deze is volgens de Staat veel lager dan wij in de dagvaarding stellen.

Welnu, het getal van 2.400 komt uit een uitspraak van minister De Jonge die in Kamerstukken te lezen is. Dat is inderdaad onbetrouwbare informatie.

De bottom line is dat het aantal ic-bedden niet leidend kan zijn in deze crisis.

Een structureel wanbeleid kan en mag niet gerepareerd worden door een hele bevolking te ontdoen van fundamentele rechten en vrijheden. Het is de taak van de politiek om te zorgen voor voldoende ziekenhuisbedden. Inmiddels zijn we meer dan een jaar verder. De maatregelen zijn er nog steeds. De bedden nog steeds niet.

Voor de beoordeling van de vordering vandaag speelt dit alles echter een ondergeschikte rol.

Artikel 103 Gw en artikel 15 EVRM

De vraag die hier vandaag beantwoord moet worden is dat of de Regeling tijdelijke maatregelen COVID-19 onmiskenbaar onverbindend is. Daarvan is sprake als deze onmiskenbaar in strijd is met hogere regelgeving.

Het staat buiten elke twijfel dat dit het geval is.

De Nederlandse wet voorziet in een regeling die aan het bestuur buitengewone bevoegdheden toekent om te kunnen handelen in uitzonderingssituaties. Op deze regeling zijn geen uitzonderingen mogelijk ongeacht hoe groot een ramp. Juist in tijden van crisis dienen mensenrechten gerespecteerd te worden.

Uit Kamerstukken volgt dat het gebruik van noodwetgeving waarmee afgeweken wordt van grondrechten eerst aan de orde komt wanneer normale wettelijke bevoegdheden tekortschieten én het voortbestaan van de vrije samenleving in het geding is.

Het kabinet legde de buitengewone bevoegdheden in Hoofdstuk Va van de Wet publieke gezondheid vast omdat het ter beschikking staande instrumentarium niet afdoende zou zijn om de “pandemie” te bestrijden. Het kabinet kwalificeert daarmee de pandemie als een uitzonderingstoestand als bedoeld in artikel 103 Grondwet.

Dit betekent dat de Coördinatiewet uitzonderingstoestanden van toepassing is.

Het kabinet en het parlement hebben geen bevoegdheid om buiten het systeem van artikel 103 Grondwet en de Coördinatiewet uitzonderingstoestanden noodbevoegdheden te regelen.

De Coördinatiewet bevat twee lijsten met noodbevoegdheden die in verschillende wetten zijn ondergebracht. Lijst A vermeldt de bevoegdheden die na het uitroepen van een beperkte noodtoestand ingezet mogen worden. Bij deze bevoegdheden mag niet afgeweken worden van grondrechten of in verdragen vastgelegde rechten. De buitengewone bevoegdheden van Lijst B staan uitsluitend ter beschikking na het uitroepen van een algehele noodtoestand.

De strekking van dit artikel brengt met zich mee dat, zodra een crisis gaat leiden tot een ruime toepassing van in noodwetten vervatte buitengewone bevoegdheden, een uitzonderingstoestand in de zin van artikel 103 Grondwet afgekondigd moet worden.

De bevoegdheden in Hoofdstuk Va bevat enkele buitengewone bevoegdheden die op Lijst B staan. Om deze te gebruiken moet een algehele noodtoestand afgekondigd zijn.

In de dagvaarding is verder aangetoond dat alle bevoegdheden rechtstreeks uit de Oorlogswet voor Nederland en de Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag geplukt zijn.

Zo ook het verbod op groepsvorming. Deze kan uitsluitend tijdens een algehele noodtoestand gebruikt worden. In dat geval bestaat de bevoegdheid groepsvorming te beperken tot tien personen. Hoofdstuk Va gaat veel verder. Op dit moment is het verboden om met meer dan één andere persoon samen te komen. Dit recht bestaat daarmee niet meer.

Daarmee is dit geen inperking maar een afwijking van dit recht. In de dagvaarding is onderbouwd welke andere maatregelen uit Hoofdstuk Va op Lijst A en Lijst B staan.

Daarbij dient het pakket maatregelen als geheel beschouwd te worden. Dit is in de dagvaarding ook benadrukt. De staat heeft ook dit punt in haar verweer genegeerd.

In de uitspraken *De Tommaso vs Italy* en *Guzzardi vs Italy* van het Europese Hof ter bescherming van de Rechten van de Mens is bepaald dat vrijheidsbeperkende maatregelen gezamenlijk beoordeeld dienen te worden. Een opstapeling van vrijheidsbeperkingen kan op een bepaald moment overgaan in een detentieregime.

Deze uitspraken gaan over voorwaarden die opgelegd werden aan voormalige maffialeden. De combinatie van maatregelen als beperkingen in sociale contacten, verbod om samen te komen, reisbeperkingen een verbod om naar restaurants te gaan, amusement te bezoeken, een avondklok cumuleert tot een detentieregime.

Op basis van deze uitspraken, zit de gehele Nederlandse bevolking in een open penitentiaire inrichting. Ook na het intrekken van de avondklok.

Sterker, de huidige vrijheidsbeperkingen gaan op een aantal punten nog verder in deze uitspraken. Zo mochten de betreffende maffialeden de mensen zij ontmoeten gewoon een omarming geven en hoefden zij geen veilige afstand te houden en mochten zij ook meerdere personen tegelijk ontmoeten.

Het totale pakket vormt dus verder nog een afwijking van artikel 5 EVRM, namelijk vrijheidsontneming en artikel 2 van het Vierde Protocol bij het EVRM.

De sluitingen van horeca- en middenstandbedrijven vormen een afwijking van artikel 1 Eerste Protocol. De maatregelen beperken de mogelijkheid van het ongestoorde genot van het eigendomsrecht dat dit inhoudsloos is. Aan eigenaren wordt de mogelijkheid ontnomen hun onderneming dusdanig te drijven dat zij hun kosten kunnen dekken laat staan winst maken.

Dan hebben we nog het inreisverbod dat een inperking is van artikel 1 van het Vierde Protocol.

Dit zijn al een aantal voorbeelden van afwijkingen van in het EVRM opgenomen rechten en vrijheden.

En dan is er nog een probleem. Het tweede lid van artikel 103 Grondwet bepaalt van welke grondrechten tijdens een uitzonderingssituatie afgeweken mag worden.

De huidige maatregelen wijken af van grondrechten die niet genoemd staan in het tweede lid. Dit betreft het hiervoor genoemde eigendomsrecht en het recht op bewegingsvrijheid, de vrije arbeidskeuze (artikel 19, derde lid Grondwet, artikel 4, tweede lid, EVRM, artikel 15 EU-Handvest, artikel 1 Europees Sociaal Handvest), de vrijheid van ondernemerschap (artikel 16 EU-Handvest), en het recht om terug te keren naar het eigen land en het verbod op willekeurige vrijheidsontneming. Dit zijn geen "restrictions" maar "deprivations".

Dit is in de dagvaarding uitgebreid toegelicht. De Staat voert op dit punt evenmin verweer. De Staat merkt alleen maar op dat "in Nederland geen noodtoestand is afgekondigd. Dus wordt er niet afgeweken van de in artikel 103 genoemde grondrechten en ook niet van andere grondrechten." Een toelichting hoe zij tot deze conclusie komt, ontbreekt.

Iemand hoeft niet over enige juridische kennis te beschikken om te weten dat dit niet klopt. Dit is een merkwaardige redenering. Uit het feit dat geen noodtoestand is afgekondigd volgt niet dat er geen sprake is van afwijking van grondrechten.

Het omgekeerde is het geval. Er wordt afgeweken van grondrechten dus had een algehele noodtoestand uitgeroepen moeten worden. Door dit niet te doen,

en zowel artikel 103 als de Coördinatiewet te negeren, zijn de bepalingen van Hoofdstuk Va evident onverbindend.

De staat voert nog aan dat er verschillen bestaan tussen de bevoegdheden van Hoofdstuk Va en de bevoegdheden die gelden in een noodtoestand.

Ook deze redenering is niet te volgen. Zelfs als maar gebruik gemaakt wordt van één bevoegdheid van Lijst B Coördinatiewet dient een algehele noodtoestand uitgeroepen te worden. Dat betekent niet dat alle bevoegdheden geactiveerd moeten worden. De Grondwet moet gewoon gevolgd worden. Punt.

De Grondwet is juist bedoeld om waarborgen dat wij in niet een situatie als de huidige terechtkomen. Een landsbestuur dat op deze wijze omgaat met grondrechten bevindt zich op een dictatoriale weg.

Artikel 15 EVRM

Uit het voorgaande volgt dat Nederland met de noodmaatregelen afwijkt van grondrechten en het EVRM en een algehele noodtoestand had moeten uitroepen. Ook dit is in de dagvaarding uitgebreid onderbouwd.

De staat verweert zich uitsluitend met de stelling dat zij een beroep doet op de gebruikelijke clausuleringen in de grond- en mensenrechtenbepalingen. Dat deed de staat tot nu toe herhaaldelijk.

Deze inperkingen zijn volgens de staat mogelijk als de deze een legitiem doel dienen, bij wet voorzien zijn en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. Zonder een nadere motivering ging de rechtspraak tot nu toe mee in deze redenering.

Deze redenering gaat niet op.

Er kan geen twijfel bestaan dat artikel 15 EVRM hier toepassing vindt. Dat betekent ook dat alvorens een noodtoestand afgekondigd kan worden voldaan moet zijn aan de eisen van deze bepaling.

De literatuur is op dit punt helder. In een artikel in de Journal of Law and Biosciences van Oxford Academic is over het gebruik van de normale clausuleringen in mensenrechtenverdragen het volgende te lezen:¹

founding text as an ‘instrument of European public order.’⁵ The Convention contains a list of rights, most of which can be limited for valid purposes including public health. Providing that they are ‘necessary in a democratic society’, those limitations are acceptable in normal times.⁶ However, the COVID-19 crisis is not normal times. In the rhetoric of French President Emmanuel Macron, ‘we are at war.’⁷ In those particular circumstances, the Convention holds a specific provision authorizing to derogate unilaterally to conventional rights. Article 15, entitled ‘derogation in time of emergency’, permits states ‘in time of war or other public emergency threatening the life of the Nation [...] to take measures derogating from its obligations . . .’⁸ Similar

Dit is ook vanzelfsprekend. Zodra met noodmaatregelen ter bestrijding van een uitzonderingssituatie afgeweken wordt van grondrechten, kan dit alleen via de weg van artikel 15 EVRM. Een andere uitleg zou deze bepaling inhoudsloos maken. Een andere uitleg zou onverenigbaar zijn met het EVRM.

Maar ook hier bedient de staat zich van een omgedraaide redenering. “Nederland heeft geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid van artikel 15 EVRM. Dus gelden alle rechten uit het EVRM onverkort. Ook daarvan wordt niet afgeweken. De Raad van State zou dit bevestigen met haar advies uit mei vorig jaar.”

Hiervoor werd al duidelijk dat afgeweken wordt van meerdere rechten uit het EVRM. Dit betekent inderdaad dat alle rechten onverkort gelden. Deze zijn namelijk onverbindend juist omdat niet voldaan is aan de door artikel 15 gestelde voorwaarden. Niet omdat geen beroep gedaan werd op artikel 15 EVRM.

En ook hier: aan geen van de voorwaarden is voldaan.

Er moet sprake zijn van een situatie “*of exceptional and actual or imminent danger which threatens the life of the nation.*” Hiervan is sprake indien de

¹ COVID-19 pandemic and derogation to human rights Audrey Lebet, Journal of Law and the Biosciences, 1–15 doi:10.1093/jlb/ljaa015 Advance Access Publication 4 May 2020

gehele bevolking geraakt is en de fysieke integriteit van de bevolking bedreigd wordt.

Elke maatregel moet gericht zijn tegen *een reëel, duidelijk, en aanwezig of dreigend gevaar en mag niet opgelegd worden wegens vrees voor een potentiële gevaar.*"

In de literatuur bestaat hier geen meningsverschil over. Zo is bijvoorbeeld te lezen in een dissertatie over de toepassing van artikel 15 EVRM van El Zeidy:²

- (4) The crisis or danger must be exceptional in that the normal measures or restrictions permitted by the Convention for the maintenance of public safety, health and order, are plainly inadequate.²¹

With regard to "actual or imminent", under international law, "states of emergency" of a preventative nature are not justified. Therefore, it is not acceptable for states to derogate from human rights to face possible "exceptional situations that have not yet arisen. The emergency, therefore, must be present or at least imminent."²² This was also clarified by the Commission Report in the *Greek case*, when it noted that "with regard to

In de dagvaarding is dit uitvoerig onderbouwd. Want hier zit een fundamenteel probleem.

De maatregelen die de staat neemt op basis van de adviezen van het OMT zijn allemaal preventieve maatregelen. De deliberaties over mutanten, R-getallen en besmettingen vormen geen direct en reëel gevaar maar een potentiële dreiging. Die overigens nog noot uitgekomen zijn.

Er moet dus sprake zijn van een ramp of een directe dreiging van een ramp. Afwijkingen van grondrechten zijn pas mogelijk als de ramp plaatsvindt of onvermijdelijk gaat plaatsvinden.

Dit betekent inderdaad dat het uitroepen van een noodtoestand pas in overweging genomen kan worden als de patiënten in rijen van drie voor de ziekenhuizen staan en de samenleving ineens dreigt te storten. Zo is het geregeld.

² "The ECHR and States of Emergency: Article 15 – A Domestic Power of Derogation from Human Rights Obligations

Dat is ook begrijpelijk. Het is namelijk ook een ramp als een staat grondrechten wegneemt van een gehele bevolking. Na de ervaringen uit het verleden mag dat alleen in extreme omstandigheden.

Indien preventief afgeweken zou kunnen worden van vrijheden, kan elke staat op elk moment noodmaatregelen nemen. Er zijn altijd wel potentiële gevaren te bedenken. En dat is wat nu al meer dan een jaar gebeurt.

IGR en de overige bepalingen van de Wpg

In de dagvaarding is verder nog uitgebreid onderbouwd dat de maatregelen in Hoofdstuk Va onverenigbaar zijn met de Internationale gezondheidsregeling (de IGR) en de Wet publieke gezondheid zelf.

De staat voert ook op dit punt geen verweer en beperkt zich met de verwijzing naar eerdere vonnissen van uw rechtbank. De IGR zou geen rechtstreekse werking hebben. Evenmin zou afgeleid kunnen worden dat de maatregelen alleen individueel gebruikt mogen worden.

Dit verweer is onbegrijpelijk.

In de dagvaarding is verwezen naar de memorie van toelichting waaruit het tegendeel blijkt. De staat heeft ook op dit punt geen argumenten.

Daarbij vindt nog HoofdstuknV noch Hoofdstuk Va toepassing omdat er sprake dient te zijn van een epidemie.

De staat heeft op dit punt evenmin een verdediging gevoerd. Dit terwijl de dagvaarding een uitgebreide onderbouwing geeft waarom er sinds april 2020 geen sprake meer is van een epidemie. Er moet sprake zijn *als er in korte tijd sprake is van een sterke toename van het aantal **nieuwe patiënten** lijdend aan een **infectieziekte** behorend tot groep A, B1, B2 of C.*

De staat beperkt zich tot een verwijzing naar de rapporten van het OMT en de beschrijvingen van mutanten, R-getallen en positieve testen. Dit alles is volstrekt irrelevant.

Positieve testen zijn echter geen patiënten. En van een snelle toename is sinds vorig jaar april geen enkele sprake. Evenmin is COVID-19 een ziekte met een

hoge letaliteit. Sterker, de ziekte staat zelfs niet op Lijst A van gevaarlijke ziektes. Ook dit is een voorwaarde voor de toepassing van de bevoegdheden uit Hoofdstuk V en Va. Op dit punt voert de staat ook geen verweer.

Ik zal de toelichting hier dan ook beperken tot de conclusie dat de regeling op basis van Hoofdstuk Va ook op deze grond onverbindend is.

Conclusie

Dan kom ik tot mijn conclusie. Uit het voorgaande volgt dat de ministeriële regeling evident in strijd is met zowel de Grondwet als het EVRM. De staat heeft geen argumenten die tot een andere conclusie kunnen leiden.

Evenmin heeft de staat op dit punt een vrijheid om de Grondwet of het EVRM terzijde te schuiven. Tot nu toe heeft zowel de staat als de rechtspraak een beroep op de beleidsvrijheid, de *margin of appreciation* gebruikt om het handelen te legitimeren.

Iedereen kan begrijpen dat een dergelijke beleidsvrijheid niet bestaat.

Net zomin als iedereen kan begrijpen dat de staat geen vrijheid heeft om een heel land naar de vernieling te helpen of honderdduizenden ondernemers in een faillissement te drijven of een hele generatie kinderen te traumatiseren. Of ouderen in eenzaamheid te laten sterven. Of de vrijheid heeft een hele bevolking in detentie te plaatsen.

De rechtspraak heeft evenmin een beleidsvrijheid dit toe te laten.

De rechtspraak dient het recht toe te passen. Daartoe behoort de verplichting om aan internationaal recht te toetsen. Maar ook om te toetsen of bijvoorbeeld voldaan is aan de definitie van een epidemie.

En op basis van het voorgaande is slechts een conclusie mogelijk. De Regeling tijdelijke wet maatregelen COVID-19 moet dan ook onverbindend verklaard worden.

Als een van de pilaren in de trias politica moet de rechtspraak ingrijpen indien het parlement en de regering het laten afweten.

Ons huidige landsbestuur ontmantelt een systeem van mensenrechten dat wij in zeventig jaar opgebouwd hebben op de puinhopen van de Tweede Wereldoorlog. Wij hebben de verplichting dit systeem te beschermen. Ook de rechtspraak heeft deze verplichting. Tot nu toe laat de rechtspraak het afweten.

Indien zij haar plicht niet vervult, staat onze rechtsorde definitief op het spel. Wij glijden in een rap tempo af naar een totalitaire staat waarin mensenrechten geen betekenis hebben. Ik wijs op de ontwikkelingen in Duitsland. Daar zijn de afgelopen maand nieuwe rode lijnen overschreden. Dit zijn feiten.

Ook ons landsbestuur pleegt op dit moment de zwaarst mogelijke misdrijven.

De geschiedenis leert echter dat totalitaire systemen een beperkte houdbaarheid hebben. Dat zal nu niet anders zijn. Iedereen moet zich de vraag stellen of ze deel zijn van de oplossing of van het probleem. Mensen die dit beleid faciliteren of legitimeren zullen later ter verantwoording geroepen worden. Dit geldt ook voor de rechterlijke macht.

De Nederlandse bevolking is inmiddels veertien maanden in detentie geplaatst door haar politieke leiders. Deze onrechtmatige situatie moet onmiddellijk eindigen. Op u rust de plicht het recht toe te passen. Ik vertrouw er op dat u dat doet. Ik wil u dan ook verzoeken vandaag al een voorlopige uitspraak te doen.

Ik dank u voor uw aandacht.