


Landsadvocaat

Notitie

voor Ministerie van Justitie en Veiligheid
van 
datum 17 januari 2021
inzake Input voor motivering avondklok
zaaknr 11014406

Op grond van de Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag (Wbbbg) kan artikel 8 Wbbbg – dat de minister van Justitie en Veiligheid de bevoegdheid geeft om het vertoeven in de open lucht te beperken – in werking worden gesteld als buitengewone omstandigheden dit noodzakelijk maken. Die omstandigheden doen zich op dit moment voor, en maken dat het kabinet zich genoodzaakt ziet een avondklok in te stellen van 20.00 uur 's avonds tot 04.00 uur 's ochtends.

Avondklok noodzakelijk vanwege buitengewone omstandigheden

Nederland bevindt zich middenin een wereldwijde pandemie. Het kabinet heeft zich genoodzaakt gezien al ingrijpende maatregelen te treffen vanwege de COVID-19 crisis. De aanpak van de COVID-19 crisis is gebaseerd op drie pijlers:

- een acceptabele belastbaarheid van de zorg – ziekenhuizen moeten kwalitatief goede zorg aan zowel COVID-19-patiënten als aan patiënten binnen de reguliere zorg kunnen leveren;
- het beschermen van kwetsbare mensen in de samenleving;
- het zicht houden op en het inzicht hebben in de verspreiding van het virus.

Op 17 januari 2021 heeft het OMT spoedadvies uitgebracht over kort gezegd de actuele epidemiologische situatie en de vraag of aanvullende maatregelen nodig zijn, waaronder een avondklok.

In het advies naar aanleiding van het 96e OMT signaleert het OMT dat we in Nederland de facto te maken hebben met twee aparte corona-epidemieën: een epidemie met de "oude" variant, waar het aantal infecties op 31 december 2020 langzaam daalde, en een epidemie met de VK-variant, waar het aantal infecties op dat moment toenam. De voorspelling is dat, ook al daalt het aantal infecties met de oude variant, door het grotere aandeel van de VK-variant, die bovendien besmettelijker lijkt, de huidige afname in aantal infecties, ziekenhuisopnames en IC-opnames zal stagneren en daarna in maart zal omslaan in een nieuwe toename.

Het OMT vindt de epidemiologische situatie kwetsbaar en de langetermijnvoorspellingen met doorrekening van de recent geïntroduceerde VK-en ZA-varianten ronduit zorgelijk. De verspreiding van de VK-variant lijkt niet onder controle en kan op termijn (vanaf april) vanwege toegenomen volumina aan patiënten zorgen voor een verder toegenomen, grote druk op de zorg, zowel intramuraal als in verpleeghuizen en extramuraal, aldus het OMT.

[toevoegen input nieuwe OMT-advies van zondag/maandag over avondklok]

[toevoegen input over cijfers UK en Ierland en overbelasting zorg, als niet al uit OMT advies]

Aansluitend bij de drie pijlers van de aanpak van de COVID-19 crisis maakt dat aanvullend optreden noodzakelijk is. Het OMT concludeert dat het van belang is om nu maatregelen te nemen om zo snel mogelijk zo laag mogelijk te komen wat betreft de verspreiding van het virus, en daarmee ook de ruimte te creëren om de verspreiding van de nieuwe VK- en ZA-varianten onder controle te houden, totdat we een gunstig seizoenseffect kunnen verwachten op de verspreiding, en een effect van groepsimmunitet door doorgemaakte infecties en door vaccinatie.

Het is dus van het grootste belang om de verspreiding van het virus op dit moment zo snel mogelijk verder omlaag te brengen. De huidige maatregelen hebben wel effect, maar onvoldoende: de verspreiding van het virus wordt daardoor op dit moment wel teruggebracht, maar het tempo daarvan zal omhoog moeten om de verwachte toename als gevolg van de VK-variant tegen te gaan en aan te kunnen. (J&V: zeggen we dit zo goed? graag check).

Er moet dus worden gezocht naar waar aanscherping mogelijk is om de verspreiding van het virus sterker terug te dringen.

Het OMT geeft aan dat uit het bron- en contactonderzoek volgt dat de meest genoemde situatie waar besmetting plaatsvond binnen het huishouden was, door besmettingen van familieleden en huisgenoten (ruim 50%). Gedurende de twee weken volgend op de Kerstdagen was een stijging zichtbaar in het aantal besmettingen dat plaatsvond tijdens bezoek van vrienden of familie, namelijk 36% in week 1 versus 23% in week 52. Het aantal besmettingen op het werk is in de laatste weken afgenomen. Dit is waarschijnlijk een effect van de feestdagen en de kerstvakantie, mogelijk in combinatie met meer thuiswerken door de lockdown. Bij clusters bestaande uit personen uit verschillende leeftijdsgroepen blijft het gezin de meest gerapporteerde situatie van besmetting, door het samenwonen van verschillende generaties onder een dak. Bij clusters alleen bestaande uit personen uit dezelfde leeftijdsgroep, was de afgelopen weken 'bezoek in de thuissituatie' de meest

voorkomende gerapporteerde situatie van besmetting, in alle volwassen leeftijdsgroepen.

Op dit moment bevinden we ons al in een intelligente lockdown. Niet-essentiële winkels zijn gesloten, men mag maximaal met twee personen op straat, alle niet-noodzakelijke reizen worden afgeraden, iedereen wordt dringend meegegeven thuis te werken en uitsluitend naar het werk te gaan als dat noodzakelijk is, en iedereen wordt dringend geadviseerd bezoek en onderling contact te beperken, in ieder geval tot maximaal twee personen per dag. De mobiliteitscijfers geven echter het beeld dat mensen minder thuis blijven dan in april 2020. (J&V: is dit nog aan te vullen met gegevens van de gedragsunit van het RIVM?)

Denkbare aanvullende maatregelen liggen op het terrein van het beperken van de bewegingsvrijheid, en daarmee het beperken van onderling contact en daarmee het terugdringen van mogelijkheden voor het virus om zich verder te verspreiden. Denk aan: een avondklok, het ook op andere momenten van de dag verder beperken van het buiten vertoeven, beperken van reizen tot de directe omgeving van de woning, beperken van het openbaar vervoer. In de ons omringende Europese landen wordt eveneens naar dit soort maatregelen gegrepen.

Deze omstandigheden maken dat het kabinet er voor kiest om een avondklok in te stellen. Die is er op gericht het aantal besmettingen in de thuissituatie, door onderling contact, verder en sneller terug te brengen, net als bij het verrichten van niet-essentieel werk. Juist in de thuissituatie vinden op dit moment de meeste besmettingen plaats. De maatregel geeft niet alleen uitdrukking aan de urgentie van de situatie, waar iedereen van doordrongen moet zijn. Het voorkomt dat men de vrije uren van de dag in de avonduren benut voor sociale contacten; het beperkt de mogelijkheden om meer bezoekers op een dag te ontvangen, en beperkt niet-noodzakelijke reisbewegingen. De maatregel zal echter uitdrukkelijk in combinatie met een strikte naleving van de al genomen maatregelen worden ingezet, in combinatie met het uitdrukkelijke advies om verdere onderlinge contacten tot een minimum te beperken (J&V: aanvullen aan de hand van de lijn; vooral niet te geïsoleerd bekijken).

Toets aan grondrechten en mensenrechten

Een avondklok beperkt de bewegingsvrijheid, zoals beschermd door artikel 2 Vierde Protocol EVRM, en meer algemeen de persoonlijke levenssfeer vanwege diezelfde beperking van de bewegingsvrijheid (artikel 10 Grondwet en artikel 8 EVRM). Indirect kan een avondklok ook beperkingen met zich brengen voor de mogelijkheid om andere grondrechten uit te oefenen, zoals om te bepalen wie men thuis ontvangt (die personen zullen dan voorafgaand aan de avondklok moeten komen), de vrijheid van vergadering of de vrijheid om een levens- of geloofsovertuiging te belijden (voor personen die dat na 20.00 uur 's avonds buitenshuis willen doen). Die beperking is

echter indirect, en beperkt personen uitsluitend in de mogelijkheden gedurende een gedeelte van de dag, waarbij een belangrijk gedeelte van de dag overblijft om wel invulling te geven aan hun grondrechten. Ook gedurende de avondklok kan dat op andere wijze, bijvoorbeeld door middel van videoverbindingen. In het vervolg wordt daarom vooral stilgestaan bij de vraag of de beperking van de bewegingsvrijheid en persoonlijke levenssfeer gerechtvaardigd is. De rechtvaardiging is er dan ook voor eventuele indirect geraakte grondrechten. Voor de toets aan artikel 2 Vierde Protocol EVRM, artikel 10 Grondwet en artikel 8 EVRM is van belang dat sprake is van een legitiem doel, de maatregel gerechtvaardigd wordt door het betrokken doel, berust op een wettelijke grondslag en aan de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit voldoet.

J&V: willen jullie hier of elders in de toelichting expliciet aangeven dat de WOM het kader vormt voor demonstraties of dat laten?

Legitiem doel

De bestrijding van de COVID-19 crisis is bepaald een legitiem doel. Daarbij moet ook worden bedacht dat op de overheid een positieve verplichting rust om de gezondheid en andere met de beheersing van de epidemie samenhangende belangen van de inwoners van Nederland te beschermen.

Beperking van de bewegingsvrijheid door middel van een avondklok is gerechtvaardigd

Hiervoor is toegelicht dat de situatie zorgelijk is, en dat het essentieel is de verspreiding nu zo ver mogelijk terug te dringen, het tempo van dat omlaag brengen zoveel mogelijk te versnellen en daarmee niet te wachten totdat het te laat is en de VK-variant de overhand heeft. De huidige maatregelen volstaan daarvoor niet. Er moet worden ingezet op andere maatregelen om het aantal contacten verder terug te brengen. Een avondklok draagt daar aan bij. Personen kunnen niet langer 's avonds op pad voor sociale bezoeken, of niet-noodzakelijk werk. Tegelijkertijd behouden personen de mogelijkheid om overdag essentiële boodschappen te doen, noodzakelijke reizen (o.a. naar werk dat niet thuis kan worden verricht) te ondernemen, en voor een wandeling en dergelijke. De mogelijkheden voor sociale contacten worden echter teruggebracht. De mogelijkheid om dat tot stand te brengen, en daarmee de verspreiding van het virus te bemoeilijken, kan gezien de huidige situatie niet onbenut worden gelaten. Alleen de huidige maatregelen volstaan daarvoor niet.

De mogelijke doorrekeningen over de gevolgen voor de belastbaarheid van de zorg laten een zeer zorgelijk beeld zien, met alle maatschappelijke onrust en gevolgen voor de openbare orde en veiligheid die dat tot gevolg kan hebben, ten aanzien van de mogelijkheden om in het ziekenhuis te worden opgenomen en ten aanzien van het afwachten van de mogelijkheid om gevaccineerd te kunnen worden. Het kabinet acht

het van groot belang alles in het werk te stellen om te voorkomen dat Nederland in een dergelijke situatie terecht komt (J&V: willen we dit zo zeggen?).

Wettelijke grondslag

De Wbbbg biedt juist voor dergelijke buitengewone situaties een grondslag om een avondklok in te stellen om de mogelijkheden voor personen om de straat op te gaan te beperken. Er moet voorkomen worden dat de orde en veiligheid in Nederland door het verder uitbreken van de epidemie in het gedrang komt. Het is dan ook aangewezen om van de mogelijkheid van de Wbbbg gebruik te maken. Daarin wordt voorzien met een Koninklijk Besluit en ministeriële regeling.

Proportionaliteit en subsidiariteit

De huidige maatregelen volstaan niet. Het is noodzakelijk verdere maatregelen die de bewegingsvrijheid beperken, te treffen, teneinde daarmee de mogelijkheden voor onderling contact en daarmee voor verspreiding van het virus terug te dringen. Er is daarom gekozen voor een avondklok. Daarmee worden de mogelijkheden om overdag naar buiten te gaan voor bijvoorbeeld een wandeling, of het doen van essentiële boodschappen, niet verder beperkt, maar wordt wel de mogelijkheid om 's avonds bij elkaar op bezoek te gaan of andere niet-noodzakelijke reizen te ondernemen, uitgesloten. De maatregel voldoet dan ook aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit. Zo lang verdere beperken van de sociale contacten nodig is om de verspreiding van het virus sterker tegen te gaan, is een avondklok aangewezen.

J&V: hier kan de verdere specifiekere toelichting van het KB of de ministeriële regeling volgen, met de concrete verwijzing naar de juiste artikelen van de Wbbbg (zoals nu in de toelichting op de regeling al opgenomen), en de verdere toelichting op de uitwerking van de avondklok, met uitzonderingen e.d.. Zie voor onze opmerkingen en suggesties bij dat deel de opmerkingen die wij eerder vandaag toezonden.