

Vergaderjaar 2021–2022

36 194

Wijziging van de Wet publieke gezondheid in verband met de bestrijding van een epidemie van infectieziekten behorend tot groep A1, of een directe dreiging daarvan

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 24 augustus 2022 en het nader rapport d.d. 13 september 2022, aangeboden aan de Koning door de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, mede namens de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 21 juli 2022, no. 2022001615 machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 24 augustus 2022, no. W13.22.0138/III, bied ik U hierbij aan.

De tekst van het advies treft u hieronder aan, voorzien van mijn reactie.

Bij Kabinetsmissive van 21 juli 2022, no. 2022001615, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, mede namens de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet publieke gezondheid in verband met de bestrijding van de epidemie van infectieziekten behorend tot groep A1 of een directe dreiging daarvan, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel betreft de eerste wijziging van de Wet publieke gezondheid voor een versterkte pandemische paraatheid (hierna: Eerste tranche wijziging Wpg). Met de wijziging wordt, blijkens de toelichting, beoogd een structureel wettelijk kader te creëren voor de bestrijding van een epidemie van infectieziekten behorend tot groep A1, of een directe dreiging daarvan.

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

Bij de adviesaanvraag is aan de Afdeling verzocht om in het bijzonder aandacht te besteden aan de in het voorstel van wet opgenomen regeling met betrekking tot de betrokkenheid van beide Kamers der Staten-Generaal bij het aanwijzen van A1-infectieziekten en het daarmee activeren van de bevoegdheidsgrondslagen in hoofdstuk V, paragraaf 8, van de wet, bij het nemen van maatregelen ter bestrijding van een (dreigende) epidemie van A1-infectieziekten en bij het afschalen van een aanwijzing als A1-infectieziekte.

Het wetsvoorstel bevat regels voor een acute en ernstige noodsituatie. Het gaat dan om de uitbraak van een infectieziekte van een zodanige omvang en ernst dat het maatschappelijk leven erdoor wordt ontwricht én vrijheidsbeperkende maatregelen – gelet op de buitengewone ernst van de situatie – noodzakelijk kunnen zijn. Het is dus een noodwet. De kern van (ook de reeds lang bestaande) noodwetgeving is dat het slapend recht is: het is in de normale situatie niet in werking. De drempel voor inwerkingstelling ervan ligt hoog: een noodwet is een «gereedchapskist» met een aantal «veiligheidssloten» die alleen in geval van nood en slechts onder strikte voorwaarden mag worden geopend.

Tegen die achtergrond beoordeelt de Afdeling het voorstel in beginsel positief. Het komt tegemoet aan de noodzaak om een structurele wettelijke voorziening te treffen die de acute en ernstige gevolgen van een toekomstige pandemie, mogelijk reeds op korte termijn, het hoofd kan bieden. Die noodzaak is ook door de Tweede Kamer onderschreven. Daarbij komt dat we ons in het specifieke geval van covid-19, conform het advies van de KNAW en de WRR, moeten voorbereiden op scenario's waarin sprake is van nieuwe, mogelijk ziekmakende virusvarianten die opnieuw maatregelen noodzakelijk kunnen maken. De totstandkoming van een passend wettelijk instrumentarium («de gereedchapskist») is een essentieel onderdeel van die voorbereiding.

Het wetsvoorstel bevat belangrijke elementen van de wettelijke «gereedchapskist». Het gaat om bevoegdheden die in geval van nood, met inachtneming van nadere afwegingen van noodzaak en proportionaliteit en van procedures van parlementaire betrokkenheid, in werking kunnen worden gesteld. De wetgeving is met het oog op de noodzakelijke pandemische paraatheid echter nog niet voltooid. Zo ontbreken bepaalde bevoegdheden die in geval van een zeer ernstige pandemie noodzakelijk kunnen zijn, zoals de bevoegdheid tot sluiting van scholen. Daarbij komt dat de wetgeving in een volgende fase nog zal moeten worden afgestemd op de voorgenomen herziening van het staatsnood- en crisisrecht. De regeling van noodbevoegdheden, de inwerkingstelling daarvan en de parlementaire betrokkenheid daarbij vergen in dat verband nog een nadere analyse en doordenking.

Op grond van het wetsvoorstel is het parlement bij alle relevante stappen in het besluitvormingsproces betrokken. Die betrokkenheid is uiteindelijk altijd beslissend.

De Afdeling acht de wijze waarop deze betrokkenheid in het wetsvoorstel vorm krijgt, voor dit moment toereikend. Wel moet de rol van het parlement met het oog op een definitievere regeling, ook in relatie tot de voorgenomen herziening van het staatsnood- en crisisrecht, verder worden doordacht. Centraal staat in dat verband de vraag hoe, gelet op de bijzondere aard van de noodwetgeving die aan de orde is, een balans kan worden gevonden tussen democratische legitimatie en de in noodsituaties noodzakelijke slagkracht. Tegen de achtergrond van die balans heeft de Afdeling, ter nadere uitwerking van het antwoord op het uitdrukkelijke verzoek van de regering in de adviesaanvraag aan de Afdeling, enkele denkrichtingen geformuleerd. Over de parlementaire betrokkenheid in het

nu voorliggende wetsvoorstel maakt de Afdeling daarnaast enkele specifieke opmerkingen.

De Afdeling adviseert het voorliggende wetsvoorstel en de toelichting ook overigens op enkele punten aan te passen. Daartoe maakt zij opmerkingen over de rol van de Minister van JenV, het bevoegdhedeninstrumentarium, de bestuurlijke verhoudingen tussen de voorzitter van de veiligheidsregio's en de burgemeesters, de handhaving van de inachtneming van de hygiëne- en afstandsregels en de differentiatie tussen personen.

In verband daarmee is aanpassing van het wetsvoorstel en de toelichting wenselijk.

De regering is de Afdeling advisering erkentelijk voor het spoedig uitgebrachte advies en spreekt voorts haar dank uit voor de in de bijlage bij het advies geformuleerde denkrichtingen, ter nadere uitwerking van het antwoord op het uitdrukkelijke verzoek van de regering om in het advies in te gaan op de voorgestelde regeling van de parlementaire betrokkenheid.

Het verheugt de regering dat de Afdeling van oordeel is dat het voorstel tegemoetkomt aan de noodzaak om een structurele wettelijke voorziening te treffen die de acute en ernstige gevolgen van een toekomstige pandemie, mogelijk reeds op korte termijn, het hoofd kan bieden. Ook verheugt het de regering dat de Afdeling het voorstel in beginsel positief beoordeelt. De adviesopmerkingen van de Afdeling over het bevoegdhedeninstrumentarium, het activeren van bevoegdheden voor collectieve maatregelen, de bestuurlijke verhoudingen tussen de voorzitter van de veiligheidsregio's en de burgemeesters, de handhaving van de inachtneming van de hygiëne- en afstandsregels en de differentiatie tussen personen, zijn door de regering ter harte genomen, zo veel mogelijk gevolgd en hebben geleid tot verbetering van het wetsvoorstel en/of de memorie van toelichting. In het navolgende zet de regering uiteen hoe zij de gemaakte adviesopmerkingen heeft verwerkt.

1. Inleiding

a. Voorgeschiedenis

Het wetsvoorstel beoogt een structurele wettelijke voorziening te treffen voor een acute en ernstige noodsituatie: een grootschalige en ernstige epidemie. Het voorstel moet om die reden worden gezien tegen de bredere achtergrond van het staatsnood- en crisisrecht. Reeds voor de coronacrisis werd geconstateerd dat de bestaande (deels op de Grondwet gebaseerde) noodwetgeving verouderd is. In 2018 heeft de regering de Tweede Kamer een brief gestuurd waarin op hoofdlijnen werd aangegeven op welke punten de noodwetgeving moet worden gemoderniseerd.²

Die modernisering was nog niet gestart toen in 2020 de coronacrisis uitbrak. Op dat moment bleek dat er geen afdoende wettelijke regeling was die voorzag in het treffen van de collectieve maatregelen die nodig waren om het coronavirus effectief te bestrijden. Daarom moest in de eerste fase van de crisis gebruik gemaakt worden van noodverordeningen van de voorzitters van de veiligheidsregio's. Het (langdurig) gebruik van deze noodverordeningen, waarin soms ingrijpende inbreuken gemaakt werden op grondrechten, stuit echter op grondwettelijke bezwaren. Deze bezwaren hebben in het bijzonder betrekking op het ontbreken van

² Kamerstukken II 2017/18, 29 668, nr. 48.

*specifieke wettelijke grondslagen voor de grondrechtsbeperkende maatregelen die in die situatie noodzakelijk waren. Daarnaast waren er bezwaren tegen de gebrekkige democratische controle op de totstandkoming van noodverordeningen en op de bevoegdheidsverdeling op lokaal niveau. Deze week af van het normale stramien.*³

Om die reden is op 1 december 2020 de Tijdelijke wet maatregelen covid-19 (Twm) in werking getreden, die wel de vereiste waarborgen bevatte.⁴ Deze wet was specifiek gericht op het bestrijden van covid-19 en is een aantal malen aangepast. De wet is viermaal voor een periode van drie maanden verlengd. Op 17 mei 2022 heeft de Eerste Kamer niet ingestemd met de vijfde verlenging, waardoor de Twm van rechtswege is komen te vervallen. Dit betekent dat er op dit moment geen specifieke wettelijke grondslagen meer zijn om verplichtende collectieve maatregelen te kunnen treffen voor de bestrijding van covid-19 of enige andere ernstige pandemie.

In haar advies over de vijfde en voorgestelde zesde verlenging van de Twm wees de Afdeling op de noodzaak van het op korte termijn treffen van een permanente wettelijke voorziening, die een structurele grondslag biedt voor beperkende maatregelen die nodig kunnen zijn voor de bestrijding van een epidemie van een ernstige infectieziekte.⁵ Eerder had de Tweede Kamer in dezelfde zin reeds de motie-Hijink aangenomen. Daarin werd de regering verzocht om met een wetsvoorstel te komen voor aanpassing van de Wpg zodat deze wet, aldus de motie, «helderheid en duidelijkheid biedt qua bevoegdheden voor bestrijding van epidemieën en infectieziekten die langer duren en waarbij ingrijpende maatregelen in de samenleving noodzakelijk zijn.»⁶ Later heeft de Tweede Kamer via de motie-Tielen in concrete zin aangedrongen op indiening van een overbruggingswet vóór 1 september 2022.⁷

De Tweede Kamer heeft ten slotte de samenhang met de bredere herziening van het staatsnood- en crisisrecht nadrukkelijk in beeld gebracht. In de context van de coronacrisis heeft de Kamer in de motie-Van Dam c.s. erop aangedrongen om het staatsnoodrecht bij de tijd te brengen.⁸ De Minister van JenV heeft in reactie daarop destijds laten weten ernaar te streven om eind 2021 een visie aan de Tweede Kamer te doen toekomen.⁹ Intussen is naast een kortlopend WODC-onderzoek naar het staatsnoodrecht¹⁰ ook de Wet veiligheidsregio's geëvalueerd.¹¹ In verband daarmee heeft de toegezegde herziening enige vertraging opgelopen. De Minister van JenV heeft in een brief aan de Tweede Kamer

³ Zie verder het spontaan advies van de Afdeling advisering van Raad van State «Van noodwet tot crisisrecht» (W04.21.0291/I), 13 december 2021, p. 33–36. Zie ook de voorlichting van de Afdeling advisering van 25 mei 2020 over de grondrechtelijke aspecten van (voor)genomen crisismaatregelen (W04.20.0139/I), Kamerstukken II 2020/21, 25 295, nr. 742.

⁴ Stb. 2020, 441.

⁵ Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 20 april 2022 (W13.22.0059/III), bijlage bij Kamerstukken II 2021/22 25 295, nr. 1838. De Afdeling gaf daarbij in overweging om de noodzakelijke wetgeving, in samenhang met de beoogde herziening van het (staats)nood-crisisrecht, in fases vast te stellen. Zie eerder het spontaan advies van de Afdeling advisering van Raad van State «Van noodwet tot crisisrecht» van 13 december 2021 (W04.21.0291/I), bijlage bij Kamerstukken II 2021/22, 29 668, nr. 65, p. 71.

⁶ Kamerstukken II 2020/21, 35 526, nr. 45.

⁷ Kamerstukken II 2021/22, 36 042, nr. 11.

⁸ Kamerstukken II 2020/21, 35 526, nr. 42.

⁹ Kamerstukken II 2020/21, 29 517, nr. 200, p. 15.

¹⁰ WODC, «Modernisering van het staatsnoodrecht», 19 november 2021, bijlage bij Kamerstukken II 2021/22, 29 668, nr. 64.

¹¹ Commissie-Muller, «Evaluatie Wet Veiligheidsregio's: Naar toekomstbestendige crisisbeheersing en brandweerzorg», 4 december 2020, bijlage bij Kamerstukken II 2020/21, 29 517, nr. 195.

in mei 2022 aangegeven te verwachten spoedig na de zomer van 2022 een kader met algemene uitgangspunten voor de inrichting van het nood- en crisisrecht gereed te hebben.¹²

b. Doelen en inhoud van het voorstel

Blijkens de toelichting beoogt het wetsvoorstel gevolg te geven aan de hiervoor weergegeven wens van de Tweede Kamer voor een wijziging van de Wpg.¹³ Het wetsvoorstel heeft drie doelen. Het primaire doel is het creëren van een structureel wettelijk kader voor de bestrijding van een epidemie van infectieziekten behorend tot groep A1 of een directe dreiging daarvan. Onderdeel daarvan is het creëren van bevoegdheidsgrondslagen voor het nemen van verplichtende collectieve maatregelen ten behoeve van die bestrijding. Deze maatregelen kunnen ingrijpend van aard zijn en leiden tot beperking van (ook) in de Grondwet verankerde grondrechten. Gelet op het primaat van de wetgever dienen de genoemde wettelijke grondslagen voldoende specifiek te zijn, terwijl tegelijkertijd – vanwege het doel dat met de collectieve maatregelen wordt gediend – voldoende flexibiliteit moet worden geboden om de maatregelen snel en slagvaardig te kunnen af- en opschalen als dat nodig is.

Het tweede doel is, zo vermeldt de toelichting, het regelen van passende parlementaire betrokkenheid. Het treffen van verplichtende collectieve maatregelen ter bestrijding van een (dreigende) epidemie kan, als gezegd, beperkingen van grondrechten met zich brengen en heeft grote impact op de samenleving. Het is daarom van belang dat het parlement betrokken wordt bij de totstandkoming van dergelijke maatregelen. Met dit wetsvoorstel wordt naar het oordeel van de regering een balans gevonden tussen enerzijds de noodzaak van snelheid en flexibiliteit bij het treffen van maatregelen en anderzijds de noodzaak van democratische legitimatie.

Tot slot heeft dit wetsvoorstel tot doel om de uitoefening van grondrechten zo min mogelijk te beperken in het geval verplichtende collectieve maatregelen getroffen moeten worden.

Het treffen van maatregelen kan immers, als gezegd, beperkingen van grondrechten met zich meebrengen. Het wetsvoorstel verankert daarom dat bij het nemen van maatregelen steeds de noodzakelijkheid en proportionaliteit moeten worden afgewogen.¹⁴ Daarmee wordt invulling gegeven aan de vereisten die de Grondwet en mensenrechtenverdragen stellen aan dergelijke beperkingen, aldus de toelichting.¹⁵

Gelet op deze doelen kent het wetsvoorstel een gelaagde structuur, waar in verschillende fases parlementaire betrokkenheid en zeggenschap wettelijk zijn geregeld. Het creëert in de eerste plaats een nieuwe procedure waarbij een infectieziekte aangewezen kan worden als een A1-ziekte. Ook deze categorie is nieuw: de bestaande categorie A-infectieziekten in de Wpg is hiertoe in het wetsvoorstel gesplitst in categorieën A2 en A1. De A1-categorie is het meest verstrekkend en ziet op uitbraken van infectieziekten met pandemisch potentieel die

¹² Kamerstukken II 2020/21, 29 668, nr. 67.

¹³ In de Wpg is (deels) de Internationale gezondheidsregeling (IGR) – die is opgesteld door de WHO – geïmplementeerd. De WHO heeft de werking van de IGR tijdens de covid-19 pandemie bestudeerd, en kwam onder meer tot de conclusie dat veel landen onvoldoende zijn voorbereid op een pandemie. Zie o.a. Review Committee, Strengthening preparedness for health emergencies: implementation of the International Health Regulations (2005), WHO doc. A74/9 Add. 1, 5 mei 2021.

¹⁴ Voorgesteld artikel 58b.

¹⁵ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 3.1; Doelen van het wetsvoorstel.

maatschappelijk dusdanig ontwrichtend zijn, dat inzet van collectieve maatregelen noodzakelijk kan zijn.¹⁶ De aanwijzing van een A1-infectieziekte behoeft parlementaire goedkeuring bij wet.¹⁷

Uitsluitend op het moment dat zo'n aanwijzing heeft plaatsgevonden, kunnen bevoegdheden worden ingezet en op grond daarvan collectieve maatregelen worden genomen ter bestrijding van een (dreigende) epidemie.¹⁸ Het voorstel bevat daartoe specifieke wettelijke grondslagen voor grondrechtsbeperkende maatregelen die – nadat een infectieziekte als behorend tot de A1-groep is aangewezen – in sommige gevallen bij ministeriële regeling kunnen worden vastgesteld en ingevuld. Ook bij de vaststelling van die regeling bevat het voorstel, naast materiële voorwaarden, een specifieke procedure met betrekking tot de parlementaire betrokkenheid en zeggenschap.¹⁹

Het wetsvoorstel voorziet onder andere in specifieke grondslagen voor het bij ministeriële regeling vaststellen van een veilige afstand, het voorschrijven van hygiënemaatregelen, het stellen van voorwaarden voor de openstelling van publieke plaatsen en evenementen en het invoeren van maatregelen in verband met het inreizen en de thuisquarantainenplicht. Het voorstel bevat tevens bepalingen die zien op de verdeling van bevoegdheden tussen de Ministers, de voorzitters van de veiligheidsregio's en de burgemeesters.²⁰ Ten slotte regelt het voorstel de wijze waarop het parlement wordt geïnformeerd over de uitvoering van deze maatregelen, de sancties die kunnen worden opgelegd voor het overtreden van de maatregelen en het toezicht hierop.

2. Algemene beschouwing

a. Bijzondere aard van noodwetgeving

Essentieel voor de beoordeling van het voorstel is dat het gaat om een wettelijke regeling met het oog op een acute en ernstige noodsituatie. De regeling betreft immers infectieziekten die – in het wettelijk jargon – behoren tot groep A1. Blijkens de toelichting gaat het daarbij om infectieziekten van een zodanige omvang en ernst dat het maatschappelijk leven erdoor wordt ontwricht én dat vrijheidsbeperkende maatregelen, gelet op de buitengewone ernst van de situatie, noodzakelijk kunnen zijn.²¹ Het wetsvoorstel heeft dus betrekking op uitzonderlijke omstandigheden waarin de regels die in een normale situatie gelden niet langer toereikend zijn en daarom een tijdelijk, van de reguliere wetgeving afwijkend, regime wordt ingesteld.

Juist in acute en ernstige noodsituaties is het essentieel om de beginselen van de democratische rechtsstaat in acht te blijven nemen. Noodzakelijke maatregelen die voor burgers (mogelijk langdurig) ingrijpend zijn, kunnen alleen effectief zijn als zij kunnen rekenen op voldoende maatschappelijk draagvlak. De democratische rechtsstaat moet juist dan zijn waarde bewijzen door ook in die uitzonderlijke omstandigheden constitutionele waarden te waarborgen. Daartoe is van belang dat een noodsituatie en de daaruit voortvloeiende maatregelen op een herkenbare wijze in de vorm van noodwetgeving in het recht worden gemarkeerd. Er moet zoveel als

¹⁶ De categorie A2 vervangt de huidige A-categorie.

¹⁷ (Voorgesteld) artikel 20 van de Wpg.

¹⁸ Voorgesteld artikel 58b.

¹⁹ Voorgesteld artikel 58c.

²⁰ Voorgestelde wijziging van artikel 6 Wpg.

²¹ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 3.2; Grondslagen maatregelen om infectieziekten met pandemisch potentieel te bestrijden.

mogelijk worden voorkomen dat tijdelijk geldende, afwijkende procedures en vrijheidsbeperkingen «sluipenderwijs» een permanente en normale status krijgen.²²

Tegen die achtergrond moet de bijzondere aard van noodwetgeving worden begrepen. Het is slapend recht dat in de normale situatie niet in werking is. Het kan alléén in werking worden gesteld als de daartoe wettelijk gewaarborgde procedures (met inbegrip van parlementaire betrokkenheid) zijn gevolgd. De drempel daarvoor ligt hoog: een noodwet is een «gereedchapskist» met een aantal «veiligheidssloten» die alleen in geval van nood en slechts onder strikte voorwaarden mag worden geopend. Dat is ook de kern van de noodwetgeving die reeds lang in Nederland bestaat en die (deels) zijn grondslag vindt in artikel 103 van de Grondwet.

b. Noodzaak pandemische paraatheid

In het licht van het voorgaande gaat de regering er naar het oordeel van de Afdeling terecht van uit dat een structurele wettelijke voorziening die toepassing kan vinden in noodsituaties, op korte termijn noodzakelijk is. Ook in de nabije toekomst kunnen zich immers pandemieën voordoen van de omvang en ernst van covid-19. Daarbij komt dat in het specifieke geval van covid-19 de dreiging nog niet is weggenomen. De komende periode moet, conform het advies van de KNAW en de WRR²³, nog steeds rekening worden gehouden met scenario's waarin sprake is van nieuwe, mogelijk ziekmakende virusvarianten die het onverhoopt noodzakelijk kunnen maken om opnieuw collectieve maatregelen te nemen. In genoemd advies wordt aanbevolen om hierop te anticiperen. De totstandkoming van een passend wettelijk instrumentarium («de gereedchapskist») maakt daarvan deel uit.

In de ernstige scenario's waarvoor het wetsvoorstel beoogt regels te stellen gaat het steeds om fundamentele afwegingen tussen de verschillende grondrechtelijke en andere vitale belangen die in die omstandigheden aan de orde zijn. De afgelopen jaren hebben dat op indringende wijze duidelijk gemaakt. Daarbij gaat de maatschappelijke aandacht vanzelfsprekend uit naar de noodzaak en proportionaliteit van de (potentieel ingrijpende) collectieve maatregelen: zij mogen niet verder gaan dan strikt noodzakelijk en proportioneel is bij het beperken van grondrechten en het ingrijpen in andere zwaarwegende publieke, maatschappelijke en economische belangen.²⁴

Anderzijds mag echter niet onderbelicht raken dat de overheid bij een ernstige pandemie óók de grondrechtelijke plicht heeft om de gezondheid en het leven van burgers snel en effectief te beschermen. Daarbij gaat het niet alleen om burgers die de infectieziekte oplopen, maar ook om burgers met andere ernstige aandoeningen die recht hebben op een adequate en tijdige medische behandeling.

Met het oog op die fundamentele afwegingen die in die uitzonderlijke situatie aan de orde zijn en de democratische en rechtsstatelijke waarborgen die met het oog daarop dan moeten gelden, acht de Afdeling

²² Spontaan advies van de Afdeling advisering van Raad van State «Van noodwet tot crisisrecht» van 13 december 2021 (W04.21.0291/I), bijlage bij Kamerstukken II 2021/22, 29 668, nr. 65, p. 7.

²³ WRR en KNAW, «Navigeren en anticiperen in onzekere tijden», 2 september 2021, Gezamenlijk WRR- en KNAW-advies: Navigeren en anticiperen in onzekere tijden | Publicatie | WRR.

²⁴ Zie hierover verder de voorlichting van de Afdeling advisering van de Raad van State van 25 mei 2020 over de grondrechtelijke aspecten van (voor)genomen crisismaatregelen (W04.20.0139/I), Kamerstukken II 2020/21, 25 295, nr. 742.

het noodzakelijk om zo spoedig mogelijk het wettelijk instrumentarium op orde te brengen en daarmee niet te wachten tot de betreffende noodsituatie zich voordoet.²⁵ Tijdens een acute crisis immers zal er geen tijd zijn om een weloverwogen en voldoende gedragen wettelijke regeling tot stand te brengen.

Daarbij merkt de Afdeling op dat nu een nieuwe acute en ernstige crisis redelijkerwijs te voorzien valt en de wetgever daarmee rekening heeft te houden, ervan moeten worden uitgegaan dat noodverordeningen, anders dan in de acute beginfase van de coronapandemie begin 2020, uit grondwettelijk oogpunt geen rechtmatige grondslag meer kunnen zijn voor ingrijpende grondrechtsbeperkende maatregelen.²⁶ Een structurele wettelijke voorziening die in lijn ligt met het (deels grondwettelijk verankerde) staatsnood- en crisisrecht, is ook daarom noodzakelijk.

De Afdeling signaleert terecht dat het wetsvoorstel betrekking heeft op uitzonderlijke omstandigheden waarin de regels die in een normale situatie gelden, niet langer toereikend zijn en daarom een tijdelijk, van de reguliere wetgeving afwijkend, regime wordt ingesteld. Met de regering acht ook de Afdeling het noodzakelijk het wettelijk instrumentarium zo spoedig mogelijk op orde te brengen en daarmee niet te wachten tot de betreffende noodsituatie zich voordoet. Juist in acute en ernstige noodsituaties is het immers essentieel om de beginselen van de democratische rechtsstaat in acht te blijven nemen. Voorts is van belang, zo signaleert ook de Afdeling, dat in het specifieke geval van covid-19 de dreiging nog niet is weggenomen.

De Afdeling wijst er in dit onderdeel van haar advies op dat het advies van het Adviescollege toetsing regeldruk (ATR) dat met een permanente wettelijke voorziening moet worden gewacht tot de evaluatie van de regelgeving rondom de coronapandemie gereed is, voorbijgaat aan het bijzondere karakter van noodwetgeving. Buiten twijfel staat, zo geeft de Afdeling aan, dat een pandemie in bepaalde omstandigheden zodanig acuut en ernstig kan zijn dat collectieve maatregelen noodzakelijk zijn. Met het oog op die mogelijkheid dient er noodwetgeving beschikbaar te zijn. De regering onderschrijft dit standpunt van de Afdeling en acht het noodzakelijk het wettelijk instrumentarium zo spoedig mogelijk (fasegewijs) tot stand te brengen. De regering verwijst voor haar volledige reactie op het advies van het ATR naar de consultatieparagraaf van de memorie van toelichting (11.2.2).

²⁵ Het betoog dat met een permanente wettelijke voorziening moet worden gewacht tot de evaluatie van de regelgeving rondom de coronapandemie (zie het advies van het Adviescollege toetsing regeldruk d.d. 23 juni 2022) gaat voorbij aan het bijzondere karakter van noodwetgeving. Buiten twijfel staat dat een pandemie in bepaalde omstandigheden zodanig acuut en ernstig kan zijn dat collectieve maatregelen noodzakelijk zijn. Met het oog op die mogelijkheid dient er noodwetgeving beschikbaar te zijn. In hoeverre die noodwetgeving in een concrete situatie moet worden toegepast hangt af van de noodzaak en proportionaliteit daarvan die op het moment dat de noodsituatie zich voordoet, beoordeeld moet worden.

²⁶ Uiteraard zal het laatste woord hier aan de rechter zijn. Niettemin bestaat er consensus dat de wettelijke bevoegdheid tot instelling van een noodverordeningen niet de door de Grondwet vereiste grondslagen voor grondrechtsbeperkingen bevat. Dat maakt het terugvallen op noodverordeningen juridisch zeer kwetsbaar. Zie verder de voorlichting van de Afdeling advisering van de Raad van State van 25 mei 2020 over de grondrechtelijke aspecten van (voor)genomen crisismaatregelen (W04.20.0139/I), Kamerstukken II 2020/21, 25 295, nr. 742 en het spontaan advies van de Afdeling advisering van Raad van State «Van noodwet tot crisisrecht» van 13 december 2021 (W04.21.0291/I), bijlage bij Kamerstukken II 2021/22, 29 668, nr. 65, p. 43.

c. Wetsvoorstel: eerste stap

In het licht van het voorgaande beoordeelt de Afdeling het voorstel in beginsel positief. Het komt tegemoet aan de noodzaak om een structurele wettelijke voorziening te treffen die de acute en ernstige gevolgen van een toekomstige pandemie, mogelijk reeds op korte termijn, het hoofd kan bieden. Het bevat daartoe belangrijke elementen van de wettelijke «gereedschapskist»; bevoegdheden, die in geval van nood, met inachtneming van nadere afwegingen van noodzaak en proportionaliteit en van procedures van parlementaire betrokkenheid, in werking kunnen worden gesteld. Daarmee wordt tevens uitvoering gegeven aan de eerder genoemde moties van de Tweede Kamer.

Wel merkt de Afdeling op dat met dit wetsvoorstel de wetgeving met het oog op de noodzakelijke pandemische paraatheid nog niet is voltooid. Het voorstel is naar zich thans laat beoordelen beperkt in omvang en reikwijdte. Zo ontbreken bepaalde bevoegdheden die in geval van een zeer ernstige pandemie noodzakelijk kunnen zijn, zoals de bevoegdheid tot sluiting van scholen. Daarbij is van belang dat een structurele wettelijke voorziening niet slechts gebaseerd kan zijn op de recente ervaringen met covid-19, maar van toepassing moet kunnen zijn op andere toekomstige pandemieën die naar hun aard mogelijk anderszins een (deels) ander instrumentarium zullen vergen.²⁷

Daarbij komt dat een structurele wettelijke voorziening in een volgende fase, zo erkent ook de toelichting, nog zal moeten worden afgestemd op en ingebed in de voorgenomen herziening van het staatsnood- en crisisrecht. Het daarvoor nog te ontwikkelen kader zal als leidraad dienen voor de verdere uitwerking en gedachtevorming over onder meer noodbevoegdheden, de inwerkingstelling daarvan en de parlementaire betrokkenheid daarbij.²⁸ Deze elementen vergen nog een nadere analyse en doordenking.

Met het oog op de consistentie van wetgeving moet in de volgende fase worden bezien in hoeverre de wetswijzigingen die thans terecht worden voorgesteld, in verband met de modernisering van het staatsnoodrecht moeten worden aangepast. In dat kader zal ook moeten worden overwogen of de betreffende bepalingen als apart hoofdstuk in de Wpg opgenomen moeten blijven of in een afzonderlijke wet moeten worden ondergebracht, vanwege de verstrekende gevolgen daarvan op bijna alle beleidsterreinen.²⁹

De Afdeling signaleert terecht dat met dit wetsvoorstel de wetgeving met het oog op de noodzakelijke pandemische paraatheid nog niet is voltooid. De hier reeds bij wijze van inleiding door de Afdeling genoemde punten – de beperkte omvang en reikwijdte van het wetsvoorstel en de afstemming in een volgende fase op de voorgenomen herziening van het staatsnoodrecht – zijn in de daarop betrekking hebbende onderdelen van dit nader rapport van een reactie voorzien.

²⁷ De toelichting gaat in dat verband niet in op de mogelijke impact van pandemieën met een ander verspreidingspatroon dan covid-19. Zie ook de toelichting, algemeen deel, paragraaf 3.2.5 (Grondslagen voor maatregelen), waarin gesproken wordt over verschillende elementen van de ziekteverwekker die relevant kunnen zijn voor de effectiviteit en daarmee de noodzaak van de inzet van bepaalde bevoegdheden.

²⁸ Zie voor dit laatste aspect hierna verder punt 4.

²⁹ Eerder merkte de Afdeling op dat de keuze voor regeling in de Wpg niet evident is. Zie het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 17 juni 2020 inzake het voorstel van wet houdende Tijdelijke bepalingen in verband met maatregelen ter bestrijding van de epidemie van covid-19 voor de langere termijn (Tijdelijke wet maatregelen covid-19) (W13.20.0180/III), Kamerstukken II 2019/20, 35 526, nr. 4.

Gelet op de samenhang met het algemene staatsnood- en crisisrecht kan het huidige wetsvoorstel, dat materieel als noodwetgeving moet worden beschouwd (zie hiervoor onder a), inhoudelijk niet los daarvan worden gezien. In verband daarmee valt op dat de Minister van JenV in het voorstel geen formele rol heeft; het voorstel is alleen medeondertekend door de Ministers van VWS en BZK. In lijn daarmee worden de ministeriële regelingen op grond van het wetsvoorstel vastgesteld door de Ministers van VWS en BZK, in overeenstemming met de Minister die het mede aangaat.³⁰ De toelichting stelt hierover slechts dat geen reden is om de Minister van Justitie en Veiligheid in dit voorstel een bijzondere positie toe te kennen.³¹ Dit miskent de verantwoordelijkheid van deze Minister voor het reguliere staatsnood- en crisisrecht en de handhaving die voor een goede werking van deze wet noodzakelijk is. Met het oog daarop acht de Afdeling medeondertekening van het voorstel en betrokkenheid bij de ministeriële regelingen van ook deze Minister aangewezen.

De Afdeling adviseert het voorstel in deze zin aan te passen.

Dat de Minister van Justitie en Veiligheid coördinerend Minister is op het gebied van het staatsnood- en crisisrecht en verantwoordelijk is voor het stelsel van de (strafrechtelijke) handhaving laat onverlet dat de vakministers primair verantwoordelijk zijn voor hun eigen sectorale wetgeving. De verantwoordelijkheid van de Minister van Justitie en Veiligheid voor het algehele (stelsel van het) staatsnood- en crisisrecht betekent daarom niet dat de Minister van Justitie en Veiligheid ook elke sectorale regeling die raakt aan het staatsnood- en crisisrecht medeondertekent. Dit strookt met aanwijzing 4.33 van de Aanwijzingen voor de regelgeving, waaruit volgt dat een regeling in beginsel slechts wordt ondertekend door de bewindspersoon of bewindspersonen die belast is of zijn met de behartiging van het belang dat de betrokken regeling beoogt te dienen.

Resumerend is het wetsvoorstel te beschouwen als een noodzakelijke eerste stap op weg naar een voldragen en duurzaam wettelijk stelsel. Dat laat onverlet dat het nu voorliggende wetsvoorstel op een aantal punten nog verbetering behoeft. Daartoe overweegt de Afdeling het volgende.

3. Bevoegdhedeninstrumentarium

Het wetsvoorstel bevat een aantal specifieke grondslagen voor beperkende maatregelen. Deze zitten als noodvoorziening in «de gereedschapskist». De bevoegdheden leiden – zoals bij noodwetgeving gebruikelijk is – een slapend bestaan tot het moment waarop een of meer ervan volgens de in de wet geregelde procedures, inclusief de daarbij passende parlementaire betrokkenheid, uit de «gereedschapskist» worden gehaald.

Omdat de maatregelen in die omstandigheden een beperking van grondrechten kunnen opleveren, is de vraag wat uit grondwettelijk oogpunt in de wet zelf geregeld moet worden en welke ruimte er in de gegeven noodsituatie moet worden gelaten aan het bestuur en de handhaving. Daartoe biedt het wetsvoorstel enerzijds de grondwettelijk vereiste, specifieke wettelijke basis voor beperkende maatregelen, terwijl het anderzijds beoogt de flexibiliteit te bieden die noodzakelijk zal zijn om daar waar nodig te kunnen op- en afschalen. Daarbij acht de Afdeling het in de gegeven uitzonderlijke situatie en de tijdelijkheid van noodsituaties waarop het voorstel betrekking heeft aanvaardbaar dat vanwege de

³⁰ Zie anders artikel 58c, eerste lid, juncto artikel 58a, eerste lid, Twm. Daarin fungeerde ook de Minister van JenV als medeondertekenaar.

³¹ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 9.3.1; Algemeen verbindende voorschriften/algemene keten in de Wpg.

vereiste spoed op- en afschaling, uiteraard binnen de wettelijke grenzen, geschiedt bij ministeriële regeling.³² De Grondwet laat dat ook toe.³³

Het wetsvoorstel is op dit punt beperkt in omvang en reikwijdte. Bepaalde bevoegdheden die in geval van een zeer ernstige pandemie noodzakelijk kunnen zijn, ontbreken. Zo ontbreekt het, onder nader te bepalen voorwaarden, kunnen inzetten van test- en/of vaccinatiebewijzen in de «gereedchapskist».³⁴ De noodzaak van laatstgenoemd instrument kan niet bij voorbaat worden uitgesloten. In bepaalde omstandigheden kan het eraan bijdragen om te voorkomen dat, ook uit grondrechtelijk oogpunt, veel verstrekkender maatregelen – zoals een complete lockdown of het geheel sluiten van bepaalde sectoren – moeten worden genomen die economie en samenleving vérgaand kunnen ontwrichten.

De Afdeling acht de keuze voor een relatief beperkt bevoegdhedeninstrumentarium in dit wetsvoorstel als eerste stap verdedigbaar. Tegen die achtergrond is de noodbevoegdheid die is opgenomen in artikel 58d van het wetsvoorstel, te meer onmisbaar. Deze bepaling fungeert als het ware als vangnet: als de specifieke bevoegdheden waarvoor grondslagen in het wetsvoorstel zijn opgenomen, niet toereikend blijken en zich een dringende omstandigheid voordoet op grond waarvan direct moet worden gehandeld, kan de Minister ook andere collectieve maatregelen nemen ter bestrijding van een (directe dreiging van een) epidemie.

Cruciaal is dat het parlement daarbij doorslaggevende zeggenschap heeft. Deze krijgt vorm door een onverwijld in te dienen wetsvoorstel dat moet volgen op een «noodregeling» van de Minister. Omdat het zal gaan om regelingen waarvoor een meer specifieke wettelijke grondslag ontbreekt, is parlementaire goedkeuring bij wet noodzakelijk. Gegeven de zo nauw mogelijk omschreven situatie waarin van de noodbevoegdheid gebruik gemaakt kan worden, acht de Afdeling het voorgestelde artikel 58d gedurende de behandeling van de wet tot regeling van het betrokken onderwerp een genoegzame grondslag, ook uit grondwettelijk perspectief.

De Afdeling merkt op dat omdat uit de gereedchapskist gehaalde maatregelen een beperking van grondrechten kunnen opleveren, het de vraag is wat uit grondwettelijk oogpunt in de wet zélf geregeld moet worden en welke ruimte er in de gegeven noodsituatie moet worden gelaten aan het bestuur en de handhaving. Het verheugt de regering dat de Afdeling gegeven de uitzonderlijke situatie en de tijdelijkheid van noodsituaties waarop het voorstel betrekking heeft, kan instemmen met de in het wetsvoorstel gemaakte afweging om gezien de vereiste spoed, te voorzien in een systematiek van delegatie waarbij maatregelen bij ministeriële regeling worden genomen, opgeschaald, en afgeschaald. Dit alles op basis van, in beginsel, de in het wetsvoorstel opgenomen specifieke bevoegdheidsgrondslagen. Zolang dit binnen de wettelijke grenzen geschiedt, laat de Grondwet dat ook toe. De regering deelt dan ook de opvatting van de Afdeling op dit punt met instemming.

De Afdeling signaleert in dit verband terecht dat het wetsvoorstel beperkt is in omvang en reikwijdte; het bevat een beperkt aantal specifieke bevoegdheidsgrondslagen voor beperkende maatregelen. In het onderhavige wetsvoorstel heeft de regering er als eerste stap voor gekozen een

³² Aanwijzing 2.24, eerste lid, van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

³³ Zie het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 17 juni 2020 inzake het voorstel van wet houdende Tijdelijke bepalingen in verband met maatregelen ter bestrijding van de epidemie van covid-19 voor de langere termijn (Tijdelijke wet maatregelen covid-19) (W13.20.0180/III), Kamerstukken II 2019/20, 35 526, nr. 4.

³⁴ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 9.7.1; VNO-NCW en MKB-Nederland.

aantal specifieke bevoegdheidsgrondslagen op te nemen ter bestrijding van een (dreigende) epidemie van A1-infectieziekten. Voorts bevat het wetsvoorstel een noodbevoegdheid (artikel 58d), waarvan in de daar gegeven omstandigheden gebruik kan worden gemaakt voor zover een maatregel is vereist waarvoor nog niet is voorzien in een specifieke bevoegdheidsgrondslag. Andere instrumenten die bij de bestrijding van covid-19 zijn gebruikt, zoals de inzet van een test- en/of vaccinatiebewijs als toegangsbewijs, zijn, zoals de Afdeling signaleert, niet opgenomen in het wetsvoorstel. De inzet van test- en/of vaccinatiebewijzen als toegangsbewijs is een zware maatregel, die politiek en maatschappelijk gevoelig ligt. Daarnaast is dit instrument afhankelijk van een aantal randvoorwaarden. De regering heeft om deze reden een bevoegdheidsgrondslag voor deze maatregel niet opgenomen in dit wetsvoorstel. De regering ziet ook dat het op voorhand uitsluiten van maatregelen bij een mogelijke opleving in de toekomst de mogelijke interventie maatregelen beperkt, waardoor ingrijpendere maatregelen sneller in beeld komen. Mede gelet op het feit dat deze maatregel wordt genoemd in verschillende sectorplannen ter voorkoming van zwaardere maatregelen, valt hiertoe een wetsvoorstel te overwegen.

Wat betreft andere mogelijke instrumenten merkt de regering op dat zij voor volgende tranches nader zal onderzoeken of nieuwe specifieke bevoegdheidsgrondslagen noodzakelijk en proportioneel zijn voor het bestrijden van een mogelijke (dreigende) epidemie van infectieziekten behorend tot groep A1. Indien andere instrumenten als hier bedoeld onverhoopt noodzakelijk zijn en daarvoor nog niet is voorzien in een specifieke bevoegdheidsgrondslag, kan zo nodig, in de in artikel 58d gegeven omstandigheden, gebruik worden gemaakt van de in die bepaling gegeven noodbevoegdheid.

De regering constateert dat ook de Afdeling de keuze voor een relatief beperkt bevoegdhedeninstrumentarium in dit wetsvoorstel als eerste stap verdedigbaar acht. De Afdeling acht de in het voorgestelde artikel 58d neergelegde noodregeling tegen deze achtergrond te meer onmisbaar. Met de regering is de Afdeling van oordeel dat doorslaggevende zeggenschap van het parlement daarbij onmisbaar is. Het verheugt de regering dat de Afdeling het voorgestelde artikel 58d, gegeven de zo nauw mogelijk omschreven situatie waarin van de noodbevoegdheid gebruik kan worden gemaakt, een genoegzame grondslag acht, ook uit grondwettelijk perspectief. Ook verheugt het de regering dat de Afdeling kan instemmen met de in dit artikel voorgestelde regeling van de parlementaire zeggenschap.

In de toelichting wordt niet uitgesloten dat het instellen van een avondklok ter bestrijding van een (dreigende) epidemie van een A1-ziekte noodzakelijk kan zijn. Het wetsvoorstel voorziet echter niet in een grondslag om een avondklok in te stellen, omdat – zo staat in de toelichting – de grondslag uit de Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag (Wbbbg) kan worden gebruikt.³⁵ Eerder is echter wel voor een aparte wettelijke grondslag gekozen, omdat toepassing van artikel 8 van de Wbbbg niet aangewezen werd geacht.³⁶ Dit roept de vraag op in hoeverre in het kader van de bijzondere noodwet waarin het wetsvoorstel beoogt te voorzien, nog op deze bepaling kan worden teruggevallen. Die vraag rijst te meer omdat, zo blijkt uit de toelichting, het wetsvoorstel nadrukkelijk is losgekoppeld van het staatsnood- en crisisrecht.

³⁵ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 9.2.3; Het College voor de rechten van de mens.

³⁶ Deze grondslag is toen opgenomen in de Twm. Zie ook Rb. Den Haag 16 februari 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:1100; Hof Den Haag 26 februari 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:285.

De Afdeling adviseert in de toelichting hierop nader in te gaan.

Zoals hiervoor is toegelicht, heeft de regering er in het onderhavige wetsvoorstel als eerste stap voor gekozen een aantal specifieke bevoegdheidsgrondslagen op te nemen ter bestrijding van een (dreigende) epidemie van A1-infectieziekten. De mogelijkheid tot het instellen van een avondklok maakt – evenals een aantal andere specifieke bevoegdheidsgrondslagen die opgenomen waren in het inmiddels vervallen tijdelijke hoofdstuk Va Wpg – daarvan geen onderdeel uit. Met betrekking tot de avondklok is er overigens reeds een grondslag in de Wet bijzondere bevoegdheden burgerlijk gezag. De Hoge Raad heeft deze grondslag ook geschikt bevonden voor een avondklok als maatregel voor de bestrijding van een pandemie.³⁷ Overigens werkt het kabinet op advies van de Afdeling momenteel aan een kader met generieke uitgangspunten voor de (her)inrichting en modernisering van het nood- en crisisrecht. Daarmee wordt enerzijds getracht meer duidelijkheid en consistentie te brengen in de indeling van het nood- en crisisrecht en anderzijds meer duidelijkheid gecreëerd over de procedures van inwerkingtreding van noodwetgeving en de rol van het parlement en de Afdeling daarin in evenwicht met de benodigde slagkracht in een nood- of crisissituatie. Ook de vraag wat voor soort bevoegdheden in generieke wetgeving thuishoren en wat voor soort bevoegdheden thuishoren in specifieke wetgeving maakt onderdeel uit van de gedachtevorming. Dit najaar zal de Tweede Kamer worden geïnformeerd over de uitwerking van dit kader.

De memorie van toelichting is in overeenstemming gebracht met deze reactie.

4. Parlementaire betrokkenheid

a. Inleiding

Uit constitutioneel oogpunt gaat het bij de mogelijke inzet van noodmaatregelen (het openen van «de gereedchapskist») niet alleen om de inhoudelijke afweging van de grondrechtelijke en andere vitale belangen. Cruciaal is ook wie op dat moment die belangen afweegt, en volgens welke procedure de besluitvorming plaatsvindt in de buitengewone omstandigheden die dan gelden. In noodsituaties zal aan het bestuur een zekere – soms grote – beleids- en beoordelingsruimte moeten worden toegekend met het oog op de noodzakelijke slagkracht. Er moeten dan immers snel maatregelen worden genomen die soms ingrijpend zijn. Tegelijkertijd is juist in crisistijd democratische legitimatie essentieel. Wil de crisisbeheersing aanvaardbaar en effectief zijn, dan zal daarvoor steeds voldoende maatschappelijk en politiek draagvlak moeten bestaan. Het parlement speelt daarin een cruciale rol.³⁸

In de adviesaanvraag voor het wetsvoorstel vraagt de Minister van VWS de Afdeling om in het bijzonder aandacht te besteden aan de daarin opgenomen regeling met betrekking tot «de betrokkenheid van beide Kamers der Staten-Generaal bij het aanwijzen van A1-infectieziekten en het daarmee activeren van de bevoegdheidsgrondslagen in hoofdstuk V, paragraaf 8, van de wet, het nemen van maatregelen ter bestrijding van een (dreigende) epidemie van A1-infectieziekten en het afschalen van een

³⁷ Hoge Raad 18 maart 2022, ECLI:NL:HR:2022:380.

³⁸ Dat neemt niet weg dat democratische legitimatie op meer ziet dan alleen de betrokkenheid van het parlement. Ook de regering is immers indirect democratisch gelegitimeerd. Democratische legitimatie kan in dat verband ook niet los worden gezien van de in noodsituaties noodzakelijke slagkracht. In zoverre kan onderscheid worden gemaakt tussen input-legitimiteit (o.a. door middel van invloed van volksvertegenwoordigingen) en output-legitimiteit (o.a. door effectief en doelmatig (bestuurs)optreden). Zie ook punt 4c hierna.

aanwijzing als A1-infectieziekte.» Daartoe geeft de Afdeling hieronder eerst weer hoe het wetsvoorstel op dit punt luidt (onderdeel b). Daarna gaat zij in algemene zin in op de regeling van de parlementaire betrokkenheid in het wetsvoorstel en, in relatie tot de voorgenomen herziening van het staatsnood- en crisisrecht, op de iets langere termijn (onderdeel c en de bijlage). Ten slotte maakt de Afdeling twee specifieke opmerkingen over het nu voorliggende wetsvoorstel (onderdelen d en e).

b. Parlementaire betrokkenheid: inhoud wetsvoorstel

Het wetsvoorstel beoogt aan de parlementaire betrokkenheid van beide Kamers invulling te geven. Om de regeling vanuit dit gezichtspunt goed te kunnen begrijpen en beoordelen moet zicht bestaan op de parlementaire betrokkenheid in haar geheel. Het wetsvoorstel voorziet in verschillende vormen van parlementaire betrokkenheid en zeggenschap op verschillende momenten.

- In de eerste plaats is het parlement als medewetgever betrokken bij de totstandkoming van de wijziging van de Wpg zoals die nu voorligt. Dat is essentieel. De Grondwet vereist immers niet alleen democratische legitimatie van wettelijke bepalingen in algemene zin, maar zij vereist in het bijzonder ook specifieke, wettelijke grondslagen om op basis daarvan – voor zover in de gegeven situatie noodzakelijk – grondrechtsbeperkende maatregelen te kunnen nemen. Voor zover het wetsvoorstel die grondslagen bevat, voldoet het aan de door de Grondwet vereiste specificiteit (zie hiervoor punten 2 en 3).*
- Een rol voor het parlement is daarnaast weggelegd bij de aanwijzing van een infectieziekte als behorend tot groep A1. Daartoe stelt de Minister van VWS een regeling vast, die binnen acht weken moet worden gevolgd door een voorstel voor een incorporatiewet. Bij de totstandkoming van die wet is het parlement ook als medewetgever betrokken.³⁹ Om de aanwijzing daarna weer ongedaan te maken, worden dezelfde stappen gezet: vaststelling van een ministeriële regeling, gevolgd door een wetsvoorstel.⁴⁰*
- Als een infectieziekte als behorend tot groep A1 is aangewezen en de ernst van de situatie het noodzakelijk maakt dat collectieve maatregelen worden genomen, is het parlement daar ook bij betrokken. De Ministers van (in ieder geval) VWS en BZK stellen een ontwerpregeling op die wordt voorgehangen bij de Tweede en Eerste Kamer. Als de Tweede Kamer besluit niet in te stemmen met de regeling, wordt het ontwerp niet vastgesteld.⁴¹ Als met spoed collectieve maatregelen moeten worden genomen of als genomen maatregelen niet langer nodig zijn («afschaling»), wordt de regeling één week nagehangen bij de Tweede en Eerste Kamer. Als de Tweede Kamer besluit niet in te stemmen, vervalt de regeling van rechtswege.⁴²*
- Ten slotte is het parlement betrokken bij de eventuele inzet van de noodbevoegdheid («vangnetvoorziening»).⁴³ Als een ministeriële regeling op grond van de specifieke grondslagen in het wetsvoorstel niet toereikend zou zijn, wordt een ministeriële regeling met andere, aanvullende collectieve maatregelen genomen. Daarna wordt onverwijld een voorstel voor een wet tot regeling van het betrokken onderwerp gedaan. Het parlement is hierbij als medewetgever betrokken.*

³⁹ (Voorgesteld) artikel 20 van de Wpg.

⁴⁰ Voorgesteld artikel 20a van de Wpg.

⁴¹ Voorgesteld artikel 58c, eerste en tweede lid van de Wpg.

⁴² Voorgesteld artikel 58c, derde lid van de Wpg.

⁴³ Voorgesteld artikel 58d van de Wpg.

Aldus voorziet het wetsvoorstel op drie manieren in zeggenschap van Tweede en Eerste Kamer: bij de totstandkoming van deze wet; in de procedure tot vaststelling van de incorporatiewet, volgend op de ministeriële aanwijzing tot (of ongedaanmaking van de kwalificatie als) A1-ziekte; en ten slotte in de procedure tot vaststelling van de wet die is vereist bij eventuele inzet van de noodbevoegdheid. Daarnaast is het parlement betrokken bij de controle op de uitoefening van deze bevoegdheden. De Afdeling benadrukt dat het daarbij gebruik kan maken van zijn reguliere instrumentarium (het stellen van vragen, het indienen van moties, het indienen van een initiatiefwetsvoorstel).

Bij het nemen of afschalen van collectieve (spoed)maatregelen door (in ieder geval) de Ministers van VWS en BZK is daarnaast in het wetsvoorstel voorzien in zeggenschap van alléén de Tweede Kamer. Een ontwerpregeling wordt niet vastgesteld als de Tweede Kamer daarmee na een voorhangprocedure niet instemt (als het gaat om het nemen van maatregelen), dan wel vervalt als de Tweede Kamer daarmee na een nahangprocedure niet instemt (bij het nemen van spoedmaatregelen of afschaling van reeds genomen maatregelen). De voor- en nahang vinden ook plaats bij de Eerste Kamer. Deze Kamer is weliswaar betrokken maar haar komt geen zeggenschap toe: anders dan de Tweede Kamer is aan de Eerste Kamer geen instemmingsrecht toegekend. Ook voor de Eerste Kamer geldt, zo benadrukt de Afdeling opnieuw, dat zij door middel van haar reguliere instrumentarium op verschillende wijzen uiteraard wel aan haar betrokkenheid uitdrukking kan geven.⁴⁴

c. Parlementaire betrokkenheid: beoordeling

Uit het voorgaande blijkt dat op grond van het wetsvoorstel het parlement bij alle relevante stappen betrokken is. Die betrokkenheid is uiteindelijk altijd beslissend. In de meeste gevallen immers gaat het om goedkeuring bij wet. Dat geldt niet voor de collectieve uitvoeringsmaatregelen; daarop is, afhankelijk van de situatie, een voor- of nahangprocedure van toepassing. Ook in dat geval echter is de wens van een parlementaire meerderheid doorslaggevend, zij het alleen van de Tweede Kamer.⁴⁵

De Afdeling acht de wijze waarop deze betrokkenheid in het wetsvoorstel vorm krijgt en het met het oog daarop noodzakelijke evenwicht tussen democratische legitimatie en bestuurlijke slagkracht, voor dit moment toereikend. Het wetsvoorstel introduceert zeggenschap van het parlement ten aanzien van de aanwijzing van een infectieziekte als behorend tot groep A1. Voor het overige sluit de regeling aan bij de in 2020 door het parlement goedgekeurde en daarna meermaals toegepaste regeling van de Twm.⁴⁶ De ervaringen die daarmee zijn opgedaan geven op dit moment, in afwachting van nadere evaluaties, geen aanleiding om aan te nemen dat deze regeling heeft geleid tot grote knelpunten. Daarbij merkt de Afdeling wel op dat de Twm pas op 1 december 2020 in werking trad en dus niet bestond in de fase waarin de corona-epidemie het meest acuut was.

⁴⁴ Zie hierover verder de Voorlichting van de Afdeling advisering aan de Eerste Kamer van 22 oktober 2020 (W13.20.0375/III), Kamerstukken I 2020/21, 35 526, F.

⁴⁵ Hier bestaat derhalve een verschil met de Eerste Kamer. De Afdeling heeft eerder te kennen gegeven dat aan deze constructie geen grondwettelijke bepalingen of constitutionele uitgangspunten in de weg staan. Zie hierover verder de Voorlichting van de Afdeling advisering aan de Eerste Kamer van 22 oktober 2020 (W13.20.0375/III), Kamerstukken I 2020/21, 35 526, F.

⁴⁶ Artikel 58c van de (inmiddels vervallen) Tijdelijke wet maatregelen covid-19.

*Omdat beoogd wordt het wetsvoorstel op korte termijn tot stand te brengen (zie hiervoor punt 2c) merkt de Afdeling op dat de rol van het parlement met het oog op een definitievere regeling, in relatie tot de voorgenomen herziening van het staatsnood- en crisisrecht, verder moet worden doordacht. Centraal staat in dat verband de vraag hoe, gelet op de bijzondere aard van de noodwetgeving die aan de orde is (zie punt 2a) een balans kan worden gevonden tussen democratische legitimatie en de in noodsituaties noodzakelijke slagkracht. De Afdeling merkt daarbij op dat bestuurlijke slagkracht en democratische legitimatie niet onverenigbaar en maar beperkt tegengesteld zijn. Legitimiteit van overheidsoptreden wordt immers niet uitsluitend bereikt door volwaardige parlementaire betrokkenheid bij de besluitvorming («inputlegitimiteit») maar ook door effectief bestuur in de vorm van slagvaardige crisisbestrijding («outputlegitimiteit»).*⁴⁷

Tegen deze achtergrond wordt in de bijlage die bij dit advies, ter nadere uitwerking van het antwoord op het uitdrukkelijke verzoek van de regering in de adviesaanvraag aan de Afdeling, nader ingegaan op de mogelijke vormgeving van een toekomstige regeling van parlementaire betrokkenheid en zeggenschap. Daarbij heeft de weloverwogen regeling van het reeds bestaande staatsnoodrecht – waar het gaat om parlementaire betrokkenheid en zeggenschap – als vertrekpunt gediend. Vanwege het belang om het thans voorliggende wetsvoorstel op zeer korte termijn tot stand te brengen, adviseert de Afdeling de in de bijlage opgenomen beschouwing te betrekken bij de wetgeving in een volgende fase. Tegelijkertijd dient die wetgeving vanwege het belang ervan, ook in relatie tot de modernisering van het staatsnood- en crisisrecht, wel voortvarend ter hand te worden genomen. De bijgevoegde bijlage beoogt daarbij behulpzaam te zijn.

De regering heeft in het wetsvoorstel gezocht naar een balans tussen het belang van democratische legitimatie en de vereiste bestuurlijke slagkracht. In de memorie van toelichting is dat nadrukkelijk uiteengezet (hoofdstuk 5). Het verheugt de regering dat de Afdeling de wijze waarop de parlementaire betrokkenheid in het wetsvoorstel vorm krijgt en het met het oog daarop noodzakelijke evenwicht tussen democratische legitimatie en bestuurlijke slagkracht, voor dit moment toereikend acht.

De Afdeling merkt op dat de rol van het parlement met het oog op een definitievere regeling, in relatie tot de voorgenomen herziening van het staatsnood- en crisisrecht, in een volgende fase verder moet worden doordacht. Vanwege het belang om het onderhavige wetsvoorstel op zeer korte termijn tot stand te brengen, adviseert de Afdeling de in de bijlage opgenomen beschouwing te betrekken bij de wetgeving in een volgende fase. De regering is de Afdeling erkentelijk voor de in de bijlage opgenomen nadere beschouwingen. Zoals onder punt 2c. is aangegeven acht de regering het met de Afdeling noodzakelijk het wettelijk instrumentarium zo spoedig mogelijk (fasegewijs) tot stand te brengen. Gelet hierop en aangezien ook de Afdeling de voorgestelde regeling van de parlementaire betrokkenheid voor dit moment toereikend acht, neemt de regering het advies van de Afdeling ter harte om de rol van het parlement met het oog op een definitievere regeling, in een volgende fase verder te doordenken, mede in relatie tot de voorgenomen herziening van het staatsnood- en crisisrecht. Het in dat traject in voorbereiding zijnde kader zal als leidraad dienen voor de verdere uitwerking en gedachtevorming over onder meer noodbevoegdheden, de inwerkingstelling daarvan en de

⁴⁷ Zie ook spontaan advies van de Afdeling advisering van Raad van State «Van noodwet tot crisisrecht» (W04.21.0291/I), 13 december 2021, bijlage bij Kamerstukken II 2021/22, 29 668, nr. 65, p. 51.

parlementaire betrokkenheid daarbij. De regering zal hierbij ook de door de Afdeling in dit advies gegeven denkrichtingen betrekken.

De memorie van toelichting (paragraaf 3.5) is in overeenstemming gebracht met deze reactie.

d. Relatie aanwijzing A1 en collectieve maatregelen

In artikel 20, derde lid, van de Wpg staat dat in de ministeriële regeling waarbij een infectieziekte wordt aangewezen als behorend tot een bepaalde groep, wordt bepaald welke bepalingen van de wet (die gelden voor die infectieziekten) in dat geval van toepassing zijn. Na inwerking-treding van de regeling, vindt toepassing van de wet overeenkomstig de regeling plaats. De bepaling impliceert dat het mogelijk is om in de ministeriële regeling tot de aanwijzing van – in de context van dit wetsvoorstel – een A1-infectieziekte, op te nemen welke bevoegdheden in hoofdstuk V, paragraaf 8 van het wetsvoorstel als gevolg van die aanwijzing in werking worden gesteld, en welke niet.

Uit het voorgestelde artikel 58b en de toelichting bij het wetsvoorstel lijkt echter iets anders voort te vloeien.⁴⁸ Daaruit zou kunnen worden afgeleid dat het de bedoeling is dat de aanwijzing van een A1-infectieziekte tot gevolg heeft dat het gehele pakket aan bevoegdheden waarin hoofdstuk V, paragraaf 8 voorziet, in werking wordt gesteld. Dat impliceert dat het wetsvoorstel een «alles-of-niets»-karakter zou hebben: is de aanwijzing van kracht, dan zijn de betrokken Ministers bevoegd om alle collectieve maatregelen te nemen (al hoeft dat uiteraard niet); is géén aanwijzing van kracht, dan kunnen zij helemaal geen collectieve maatregelen nemen, omdat de bevoegdheden in hoofdstuk V, paragraaf 8, niet in werking zijn gesteld.

De Afdeling acht de verhouding tussen de (voorgestelde) artikelen 20, derde lid en 58b in zoverre onduidelijk. Wanneer is bedoeld aan het wetsvoorstel het «alles-of-niets»-karakter toe te kennen dat in de toelichting wordt benadrukt, is dat bovendien onwenselijk. De coronapandemie heeft immers inzichtelijk gemaakt dat onder bepaalde omstandigheden met een beperkt aantal relatief «milde» maatregelen kan worden volstaan om de verspreiding van een infectieziekte op effectieve wijze tegen te gaan. Gedacht kan bijvoorbeeld worden aan het houden van een veilige afstand of het stellen van voorschriften omtrent hygiëne- en beschermingsmiddelen. Artikel 20, derde lid lijkt van deze mogelijkheid uit te gaan. De voorgestelde wetssystematiek lijkt echter ook te impliceren dat met de aanwijzing het gehele pakket aan bevoegdheden in werking moet zijn gesteld, ook wanneer het slechts nodig zou zijn om een beperkt aantal maatregelen te nemen. Ook bij de inwerkingstelling van die bevoegdheden moet echter zoveel als mogelijk worden voldaan aan het proportionaliteits- en noodzakelijkheidsvereiste. Daartoe zou moeten worden voorzien in de mogelijkheid van differentiatie bij inwerkingstelling van bepalingen.

De Afdeling adviseert in de toelichting op het voorgaande in te gaan en het voorstel zo nodig aan te passen.

De Afdeling signaleert een discrepantie tussen de voorgestelde artikelen 20, derde lid en 58b en merkt op dat ook bij de inwerkingstelling van bepalingen van paragraaf 8, hoofdstuk V, Wpg, zoveel als mogelijk moet worden voldaan aan het proportionaliteits- en noodzakelijkheidsver-

⁴⁸ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 3.3.2 (Incorporatiesystematiek en afschaling A1-infectieziekten (artikel 20 en 20a Wpg) en 9.2.3 (Het College voor de rechten van de mens).

eiste. De Afdeling adviseert te voorzien in de mogelijkheid van differentiatie bij deze inwerkingstelling.

De afweging van noodzaak en proportionaliteit, dient, zo erkent de regering, niet alleen plaats te vinden bij de inwerkingstelling van bevoegdheden die een beperking kunnen opleveren van grondrechten, maar ook bij de toepassing daarvan. Dit vloeit voort uit het ongeschreven constitutioneel recht. De Afdeling merkt terecht op dat de verhouding tussen de voorgestelde artikelen 20, derde lid en 58b, op dit punt onduidelijk is. De regering heeft dit advies dan ook overgenomen door de onduidelijkheid weg te nemen. Dit heeft in de eerste plaats geleid tot een verduidelijking van de verhouding tussen de genoemde artikelen. In het voorgestelde artikel 58b, aanhef, wordt daartoe expliciet bepaald dat bevoegdheden van paragraaf 8, hoofdstuk V, Wpg, alleen van toepassing zijn voor zover deze in werking zijn gesteld met toepassing van artikel 20 of 20a. Artikel 20 (derde lid) voorziet reeds in een grondslag voor differentiatie in bevoegdheidsgrondslagen bij de aanwijzing van een infectieziekte als behorend tot groep A1 en behoeft aldus geen aanpassing. In de tweede plaats is een nieuw artikel 20a ingevoegd, waarbij het reeds in het wetsvoorstel opgenomen artikel 20a is vernummerd tot 20b. Het voorgestelde artikel 20a (nieuw) voorziet in de mogelijkheid om ook na de aanwijzing als A1-infectieziekte, aanvullend bevoegdheden van paragraaf 8, van hoofdstuk V, Wpg, in werking te stellen; dat kan immers nodig zijn als bij aanwijzing als A1-infectieziekte, in werking gestelde bevoegdheden voor collectieve maatregelen, ongenoegzaam zijn gebleken. Het voorgestelde artikel 20a voorziet andersom ook in het buiten werking stellen (afschalen) van bevoegdheden voor collectieve maatregelen. Deze bepaling voorziet in lijn met artikel 20 voorts in dezelfde gepaste parlementaire betrokkenheid, waarbij sprake is van beslissende zeggenschap via een wetsprocedure die volgt op een ministeriële regeling. Ook de memorie van toelichting is in lijn met deze reactie op onderdelen aangepast en verduidelijkt (hoofdstuk 5, voorheen paragraaf 3.3).

Voor de volledigheid wijst de regering erop dat de beoordeling van de noodzaak en proportionaliteit van de inwerkingstelling van bevoegdheden voor collectieve maatregelen, een andere afweging betreft dan de afweging die in een concrete situatie – bij de toepassing van die geactiveerde bevoegdheden, derhalve bij het nemen van maatregelen – wordt gemaakt. De regering zal bij de aanwijzing van een A1-infectieziekte, onder meer gelet op de aard van de ziekteverwekker en de stand van de (dreigende) epidemie van de betreffende infectieziekte, op grond van artikel 20 beoordelen welke set bevoegdheden van paragraaf 8, hoofdstuk V, Wpg, zij noodzakelijk en proportioneel acht voor de bestrijding van de desbetreffende (dreigende) epidemie. Bevoegdheden die naar verwachting niet bijdragen aan de bestrijding van de desbetreffende (dreigende) epidemie zullen bij de aanwijzing dan niet in werking worden gesteld.

e. Moment van indiening voortduringswet

Artikel 20 van de Wpg bepaalt dat, ná de ministeriële aanwijzing van een A1-infectieziekte, binnen acht weken een voorstel voor een incorporatiewet wordt gedaan.⁴⁹ Het voorstel voorziet op dit moment niet in een aanpassing van deze termijn. In de toelichting wordt hieraan geen aandacht besteed.

⁴⁹ (Voorgesteld) artikel 20 Wpg. Deze termijn is reeds in de Wpg geregeld voor het aanwijzen van een infectieziekte tot groep A, B1, B2 of C.

De Afdeling is van oordeel dat de parlementaire zeggenschap in het voorstel verbeterd moet worden door daarin te regelen dat het wetsvoorstel tot incorporatie van de aanwijzing van een infectieziekte als behorend tot de groep A1, niet binnen acht weken maar onverwijld moet worden ingediend. Op die manier wordt bewerkstelligd dat het parlement zo snel mogelijk – en niet pas relatief lang nadat (een of meer van) de bevoegdheden van hoofdstuk V, paragraaf 8 van het wetsvoorstel kunnen worden ingezet – bij de beoordeling van de aanwijzing als A1-infectieziekte wordt betrokken.

De Afdeling adviseert in het licht van het voorgaande artikel 20, vierde lid, aan te passen.

De regering neemt dit advies over. De regering acht het met de Afdeling van belang dat het parlement zo snel als mogelijk betrokken wordt bij de beoordeling van de aanwijzing als A1-infectieziekte, gelet op het feit dat daarbij bevoegdheden van paragraaf 8, hoofdstuk V, Wpg, kunnen worden geactiveerd. Met de term onverwijld wordt daaraan uitdrukking gegeven. Deze formulering is verwerkt in de gewijzigde artikelen 20 (vijfde lid), 20a en 20b.

5. Bestuurlijke verhoudingen

Op grond van de Wpg draagt de voorzitter van de veiligheidsregio zorg voor de bestrijding van een epidemie van een infectieziekte, behorend tot groep A, of een directe dreiging daarvan.⁵⁰ In het wetsvoorstel is hierbij aangesloten: ook als sprake is van een A1- of A2-infectieziekte, draagt de voorzitter van de veiligheidsregio zorg voor de bestrijding van de epidemie. Dat betekent dat hij bij uitsluiting bevoegd is tot de uitoefening van bepaalde bevoegdheden. Dat betreft onder andere bevoegdheden opgenomen in hoofdstuk V, paragraaf 8 van het wetsvoorstel. De voorzitter van de veiligheidsregio is over de toepassing van deze bevoegdheden verantwoording schuldig aan de betrokken gemeenteraden. Hij brengt daartoe verslag uit en beantwoordt vragen van die raden.⁵¹

Als de uitoefening van deze bevoegdheden naar verwachting echter slechts gevolgen van plaatselijke betekenis heeft, voorziet het voorstel erin dat niet langer de voorzitter van de veiligheidsregio, maar de burgemeester deze uitoefent. Daaraan gaat een ministerieel besluit vooraf.⁵² In de toelichting bij het voorstel wordt in dit verband onderscheid gemaakt tussen de «acute fase» en de «beheerfase». In de acute fase is nog veel onbekend over de infectieziekte en bestaat onduidelijkheid over wat er nodig is om die ziekte te bestrijden en de maatschappelijke impact ervan. In de beheerfase is meer bekend over de ziekte, waardoor er meer ruimte is voor een lokale aanpak en terugkeer naar normale, bestuurlijke verhoudingen, aldus de toelichting.⁵³

De uitbraak van een infectieziekte die wordt aangewezen als behorend tot groep A1 is een ingrijpende gebeurtenis die tot een acute noodsituatie kan leiden. In dat geval ligt het – vanwege de vereiste spoed – voor de hand dat bevoegdheden worden belegd bij de voorzitters van de veiligheidsre-

⁵⁰ (Huidig) artikel 6, vierde lid van de Wpg.

⁵¹ Voorgesteld artikel 58y, derde lid van de Wpg. Deze bepaling moet worden beschouwd als een aanvulling op de reeds geldende bepalingen van de Wet op de veiligheidsregio's.

⁵² Voorgesteld artikel 6, zesde lid, van de Wpg. Als niet langer sprake is van gevolgen van plaatselijke betekenis en de bevoegdheden van de burgemeester op de voorzitter van de veiligheidsregio overgaan, gaat daaraan eveneens een ministerieel besluit vooraf. In beide gevallen vindt overleg met de voorzitter van de veiligheidsregio plaats.

⁵³ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 4.1; Van een acute fase naar een beheerfase.

gio's. Na verloop van tijd kan een acute noodsituatie zich ontwikkelen tot een situatie die weliswaar uitzonderlijk is, maar waarin van acute nood geen sprake meer is. De vraag rijst dan of, en zo ja, in hoeverre kan worden teruggekeerd naar de normale, bestuurlijke verhoudingen.

De toelichting van het wetsvoorstel knoopt in dit verband aan bij de hiervoor beschreven termen «acute fase» en «beheerfase» en niet bij de aanwijzing van een A1-infectieziekte door de Minister. Die aanwijzing kan op zichzelf als een helder criterium fungeren dat bovendien, anders dan de genoemde fasen, in de wetstekst zelf is opgenomen. Dat doet de vraag rijzen of het aanknopen bij de aanwijzing van een A1- infectieziekte voor de vraag of bevoegdheden bij de voorzitter van de veiligheidsregio of de burgemeester zijn belegd, niet kan leiden tot een vereenvoudiging van het wettelijke stelsel. Het onderscheid dat in de toelichting wordt gemaakt tussen «acute fase» en «beheerfase» kan immers weer nieuwe vragen en mogelijke meningsverschillen oproepen. Hoewel de Afdeling op zichzelf begrip heeft voor de keuze om zo snel als mogelijk terug te keren naar de normale bestuurlijke verhoudingen, meent zij dat de toelichting op dit punt moet worden verduidelijkt.

De Afdeling adviseert in het licht het voorgaande de toelichting aan te vullen.

De regering heeft naar aanleiding van dit onderdeel van het advies de memorie van toelichting (hoofdstuk 6) beter in lijn gebracht met de wetstekst. Zo is verduidelijkt dat dit wetsvoorstel de bestrijding van infectieziekten in groep A wijzigt door deze op te delen in twee groepen, te weten A1 en A2. De huidige groep A wordt ondergebracht in A2. De bevoegdheden van paragraaf 8, hoofdstuk V, Wpg, kunnen enkel in werking worden gesteld voor de bestrijding van A1-infectieziekten. Daarnaast is verduidelijkt dat er een specifieke bevoegdheidsverdeling is opgezet voor de bestrijding van een (dreigende) epidemie van een A1-infectieziekte, voor zover het gaat om de toepassing van de bevoegdheden van paragraaf 8, hoofdstuk V, Wpg. Tevens is de volgorde van paragrafen binnen het hoofdstuk gewijzigd. Dit komt zowel de leesbaarheid als de begrijpelijkheid van de memorie van toelichting ten goede.

6. Handhaving van inachtneming hygiëne- en afstandsregels

In artikel 58k van het wetsvoorstel is een zorgplicht voor besloten plaatsen opgenomen. In dat verband is voorzien in een aanwijzingsbevoegdheid waarvan gebruik kan worden gemaakt als degenen die in de besloten plaats aanwezig zijn, de eventuele hygiëne- en afstandsregels niet in acht kunnen nemen.

In het vijfde lid van het voorgestelde artikel is bepaald dat die aanwijzingsbevoegdheid niet geldt op plaatsen in gebruik ten behoeve van een verkiezing of op andere, bij ministeriële regeling aangewezen plaatsen. De toelichting vermeldt dat deze uitzonderingsmogelijkheid in het bijzonder kan worden toegepast ten aanzien van plaatsen waar samenkomsten plaatsvinden ten behoeve van het belijden van godsdienst of levensovertuiging als bedoeld in artikel 6 van de Grondwet, nu deze plaatsen van oudsher in wetgeving bescherming genieten.⁵⁴ Overigens kunnen bij ministeriële regeling ook andere gebouwen worden aangewezen.

⁵⁴ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 5.5 (Vergaderen, betogen en belijden van godsdienst en levensovertuiging) en de artikelsgewijze toelichting bij artikel 58k.

De Afdeling ziet niet in waarom handhaving van de zorgplicht in religieuze en eventuele andere bij ministeriële regeling aangewezen gebouwen geen doorgang zou moeten kunnen vinden. Uitgangspunt van het wetsvoorstel en de collectieve maatregelen die op grond daarvan in ministeriële regelingen kunnen worden genomen, is het tegengaan van verspreiding van een infectieziekte, behorend tot groep A1, ter bestrijding van (de dreiging van) een epidemie. Daarbij is dus sprake van een bijzondere noodsituatie, waarbij het voorstel de specifieke wettelijke grondslagen bevat voor grondrechtsbeperkende maatregelen, zoals hygiëne- en afstandsregels. De Afdeling ziet geen reden om in het geval van een dergelijke bijzondere situatie religieuze en eventuele andere gebouwen hiervan uit te zonderen.⁵⁵

De Afdeling adviseert daarom het vijfde lid van het voorgestelde artikel 58k te schrappen, voor zover dat een uitzonderingsmogelijkheid bij ministeriële regeling biedt.

De regering erkent dat het bij de bestrijding van een (dreigende) epidemie van een A1-infectieziekte mogelijk moet zijn gebruik te maken van de bedoelde aanwijzingsbevoegdheid en artikel 58k gaat daar in beginsel ook vanuit. De regering maakt evenwel een andere afweging met betrekking tot de wenselijkheid van de inzet van een dergelijke aanwijzingsbevoegdheid bij plaatsen waar samenkomsten plaatsvinden ten behoeve van het belijden van godsdienst of levensovertuiging als bedoeld in artikel 6 van de Grondwet en voorziet daarom in een mogelijkheid tot uitzondering. Uitgangspunt van het wetsvoorstel is dat de uitoefening van het recht op het vrij belijden van het geloof of de levensovertuiging zo min mogelijk wordt beperkt. Zoals in de artikelsgewijze toelichting van artikel 58k, vijfde lid, staat beschreven, genieten plaatsen waar samenkomsten plaatsvinden ten behoeve van het belijden van godsdienst of levensovertuiging als bedoeld in artikel 6 van de Grondwet, van oudsher in wetgeving bescherming. Dit is onder andere terug te zien in artikel 12, aanhef en onder b, van de Algemene wet op het binnentreden, waarin een waarborg is opgenomen dat in ruimten bestemd voor godsdienstoefeningen of bezinningssamenkomsten van levensbeschouwelijke aard gedurende de godsdienstoefening of bezinningssamenkomst in beginsel niet kan worden binnentreden.

De mogelijkheid tot uitzondering in artikel 58k, vijfde lid, is opgenomen omdat de overheid met het oog op de scheiding van kerk en staat een grote mate van terughoudendheid past in het stellen van regels die de interne aangelegenheden van religieuze organisaties treffen⁵⁶. Hoewel omwille van de volksgezondheid de in artikel 58k, eerste lid omschreven zorgplicht ook geldt in gebedshuizen, wordt het in beginsel aan de religieuze (koepel)organisaties zelf overgelaten te bepalen hoe hieraan wordt voldaan. Op grond van het wetsvoorstel kunnen hier wel voorwaarden aan worden gesteld. De regering heeft vertrouwen in deze werkwijze gezien de ervaringen ten tijde van de bestrijding van de epidemie van covid-19, waarbij religieuze organisaties zelf protocollen ontwikkelden ter naleving van de maatregelen. Door deze protocollen was de aanwijzingsbevoegdheid niet noodzakelijk. Bij een (dreigende) epidemie van een A1-infectieziekte kunnen dergelijke protocollen opnieuw worden ingezet. Indien het bij de bestrijding van een (dreigende) epidemie

⁵⁵ De Afdeling heeft hierover geen opmerking gemaakt in het advies over de Tijdelijke wet maatregelen covid-19, (W13.20.0180/III), Kamerstukken II 2019/20, 35 526, nr. 4. Een met deze adviesopmerking vergelijkbare benadering is gekozen in het advies over de Wijziging van de Wet publieke gezondheid in verband met een sluitingsbevoegdheid ten aanzien van publieke en besloten plaatsen, (W13.21.0075/III), Kamerstukken II 2020/21, 35 817, nr. 4.

⁵⁶ Zie ook Kamerstukken II 2002/21, 35 526, nr. 23, p. 90, antwoorden 65 en 194.

van een A1-infectieziekte onverhoopt noodzakelijk wordt geacht de aanwijzings- of bevelsbevoegdheid in te zetten, kan ervan worden afgezien gebruik te maken van de uitzondering van artikel 58k, vijfde lid. Ten slotte blijft het mogelijk – gelet op artikel 58l – in te grijpen bij zeer uitzonderlijke en acute situaties («ernstige vrees voor onmiddellijke verspreiding van de betreffende ziekteverwekker»). Korthedshalve wordt verwezen naar paragraaf 4.7 van de memorie van toelichting en de toelichting bij artikel 58l.

Overigens kunnen ook andere besloten plaatsen bij ministeriële regeling worden uitgezonderd, indien het gelet op het bijzondere karakter van de desbetreffende besloten plaats niet wenselijk is om een aanwijzingsbevoegdheid in te zetten. Het vijfde lid is dan ook niet beperkt tot bepaalde besloten plaatsen.

De memorie van toelichting is in lijn met deze reactie aangevuld (paragraaf 7.5 en de toelichting bij artikel 58k, vijfde lid).

7. Differentiatie tussen personen

Artikel 58e regelt de mogelijkheid om bij ministeriële regeling te differentiëren op verschillende gronden. Het eerste lid, onder b, stelt dat gedifferentieerd kan worden tussen personen of op basis van leeftijd. De artikelsgewijze toelichting bij dit onderdeel stelt dat sprake kan zijn van differentiatie tussen personen, op basis van leeftijd.⁵⁷ Deze laatste formulering is enger dan de formulering in het artikel zelf, dat immers ruimte biedt voor onderscheid op andere gronden dan leeftijd.

Naar aanleiding van de consultatiereactie van het College voor de Rechten van de Mens vermeldt de toelichting dat niet kan worden uitgesloten dat naast leeftijd ook differentiatie op grond van andere persoonskenmerken gepast kan zijn bij toekomstige pandemieën. Omdat nog niet bekend is of dat het geval zal zijn, is blijkens dit deel van de toelichting ervoor gekozen niet te expliciteren welke kenmerken dit zouden moeten zijn.⁵⁸ Eerder in de toelichting wordt echter gesproken van differentiatie op grond van leeftijd of resultaat. Als het gaat om het laatste, wordt in de toelichting gesteld dat het van belang is om te kunnen differentiëren tussen personen op basis van een resultaat omdat een testuitslag of vaccinatie informatie kan geven over het risico van verspreiding van de infectieziekte.⁵⁹ Het wetsvoorstel bevat echter, zoals in punt 3 opgemerkt, geen grondslag voor het gebruik van een testbewijs. De verschillende formuleringen die gebruikt worden in het voorstel en op diverse plekken in de toelichting zorgen voor onduidelijkheid over op welke gronden nu precies gedifferentieerd mag worden tussen personen.

Gelet op het feit dat differentiatie tussen personen bij de toepassing van maatregelen leidt tot ongelijke behandeling, is van belang dat de wettelijke basis hiervoor zo specifiek mogelijk is. Omdat nu nog niet bekend is of differentiatie op grond van andere persoonskenmerken dan leeftijd noodzakelijk kan zijn, is het aangewezen om de grondslag voor differentiatie te beperken tot leeftijd. Indien voor een toekomstige pandemie onderscheid tussen personen op andere gronden nodig is, kan, vooruitlopend op een wetwijziging, zo nodig gebruik worden gemaakt van de vangnetbepaling van artikel 58d. Daarna kunnen de dan benodigde gronden voor onderscheid voldoende nauwkeurig omschreven in de wet worden opgenomen.

⁵⁷ Artikelsgewijze toelichting bij artikel 58e.

⁵⁸ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 9.2.3; Het College voor de rechten van de mens.

⁵⁹ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 3.2.4; Differentiatie en lokaal en regionaal maatwerk (artikel 58e).

De Afdeling adviseert artikel 58e, eerste lid onder b. op grond van het bovenstaande te beperken tot differentiatie op basis van leeftijd. Ook adviseert zij de toelichting op dit punt in overeenstemming te brengen met de tekst van het voorstel.

De regering volgt dit advies. Ook de regering acht het van belang dat de wettelijke basis voor deze vorm van differentiatie, direct onderscheid op grond van persoonskenmerken, zo specifiek mogelijk is, omdat de toepassing hiervan kan leiden tot ongelijke behandeling. Omdat nu nog niet bekend is of directe differentiatie op grond van andere persoonskenmerken dan leeftijd noodzakelijk kan zijn, adviseert de Afdeling de grondslag voor differentiatie op persoonskenmerken te beperken tot leeftijd. Indien voor een toekomstige (dreigende) epidemie van een A1-infectieziekte direct onderscheid tussen personen op grond van andere persoonskenmerken nodig zou zijn, kan zo nodig, vooruitlopend op een wetswijziging, zo geeft ook de Afdeling aan, gebruik worden gemaakt van het voorgestelde artikel 58d. Daarna kunnen, aldus de Afdeling, de dan benodigde gronden voor onderscheid voldoende nauwkeurig omschreven in de wet worden opgenomen.

Artikel 58e en de toelichting bij dit artikel, alsmede de consultatieparagraaf zijn aangepast.

De regering merkt voor de volledigheid op dat de bevoegdheidsgrondslagen opgenomen in paragraaf 8.2 en 8.3 van het wetsvoorstel wel andere vormen van differentiatie tussen personen mogelijk maken. Zo kan bij inreizen een testbewijs, vaccinatiebewijs of herstelbewijs nodig zijn of is in publieke plaatsen differentiatie mogelijk tussen werknemers en bezoekers (bijvoorbeeld in de horeca). Het gaat hier evenwel niet om direct onderscheid op grond van persoonskenmerken zoals in artikel 58e. Om onduidelijkheden te voorkomen over de mogelijkheid van andere vormen van differentiatie, zoals hier genoemd, is in het voorgestelde artikel 58e ook de verhouding tussen deze algemene bepaling en de in paragraaf 8.2 en 8.3 opgenomen specifieke bevoegdheidsgrondslagen verduidelijkt.

8. Opbouw van de toelichting

De toelichting kent een algemeen deel waarin de belangrijkste onderwerpen van het voorstel worden toegelicht. Het gaat daarbij onder meer om de verdeling van bevoegdheden, de maatregelen die kunnen worden ingezet en de parlementaire betrokkenheid. In de paragrafen die zien op de ontvangen consultatiereacties zijn over deze onderwerpen ook passages opgenomen. Onderdelen daarvan zouden in de eerdere paragrafen vermeld moeten worden. Zo wordt pas in de reactie op de consultatiereacties ingegaan op de keuze om voor de avondklok en het coronatoegangsbewijs geen grondslag in het voorstel op te nemen. Ook met betrekking tot de differentiatie tussen personen (zie hiervoor, punt 7) gaat de paragraaf die ziet op de consultatiereactie uitvoeriger in op dit onderwerp dan de specifieke paragraaf hierover eerder in de toelichting. Dit maakt de toelichting soms lastig toegankelijk en op punten lijkt deze ook tegenstrijdig.

De Afdeling adviseert de toelichting te bezien op toegankelijkheid en eenduidigheid.

Dit advies is overgenomen. Zo is ter verbetering van de toegankelijkheid onder meer de volgorde van de memorie van toelichting aangepast, zodat deze logischer is in opbouw en beter leesbaar. Verder zijn delen uit de

consultatieparagrafen verwerkt in de relevante onderdelen van de memorie van toelichting.

9. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

Naar aanleiding van de redactionele opmerkingen zijn de artikelen 58d, eerste lid, en 58y, derde lid, verbeterd.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.

10. Ambtshalve wijzigingen

In het wetsvoorstel en de memorie van toelichting zijn voorts ambtshalve de volgende wijzigingen doorgevoerd:

- Het voorgestelde artikel 58c inzake procedurevoorschriften is op twee punten verduidelijkt: allereerst zijn het derde en vierde lid samengevoegd (nahangbepaling). Alle voorschriften met betrekking tot die specifieke afwijking van het tweede lid staan nu in één bepaling, hetgeen wetstechnisch logischer is. Daarnaast is in het zesde lid de term «onverwijld» vervangen door «zo spoedig mogelijk», omdat het eerste lid van toepassing blijft en derhalve de procedure via de ministerraad gevolgd moet worden. Gelet op de vereiste spoed kan gebruik worden gemaakt van het derde lid (de nahangprocedure);
- Aan de artikelen 58q en 58s is, in lijn met de inreisverplichtingen in artikel 58p, toegevoegd dat het vaccinatie- of herstelbewijs gedurende een bij ministeriële regeling te bepalen termijn bewaard moet blijven en op verzoek getoond moet worden aan de toezichthouder;
- In het voorgestelde artikel II (wijziging Tijdelijke wet coronatoegangs-bewijzen) zijn wetstechnische verbeteringen aangebracht en de memorie van toelichting is op onderdelen verduidelijkt;
- In de voorgestelde artikelen V en VI (wijziging Arbeidsomstandighe-denwet en Arbeidsveiligheidswet BES) zijn redactionele verbeteringen aangebracht. Daarnaast is door de toevoeging van een zevende lid aan artikel 28 van de Arbeidsomstandighedenwet in artikel V een aanpas-sing van artikel 1, onder 1°, van de Wet op de economische delicten noodzakelijk. Deze wijziging is toegevoegd in artikel VII;
- Voor het geval artikel 1, eerste lid, van de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid niet al zal zijn vervallen op het moment van inwerkingtreding van dit wetsvoorstel, wordt in het voorgestelde artikel VII de buitenwerkingstelling daarvan geregeld voor een krachtens paragraaf 8, hoofdstuk V, Wpg vast te stellen ministeriële regeling.

*De vice-president van de Raad van State,
Th.C. de Graaf*

- Het voorgestelde artikel 6, vijfde lid, tweede volzin, als volgt laten luiden: «In de situatie bedoeld in de eerste volzin blijft de burgemeester bevoegd toepassing te geven aan de in artikel 39, eerste lid, van de Wet veiligheidsregio's genoemde artikelen, met uitzondering van de artikelen 5 en 7 van de Wet veiligheidsregio's en artikel 176 van de Gemeentewet.»*
- In het voorgestelde artikel 58d, eerste lid «artikel 58b, tweede lid, aanhef» vervangen door: artikel 58b, aanhef.*
- Artikel 58f, eerste en tweede lid, vervangen door één lid, luidende: «1. Bij ministeriële regeling kan worden bepaald dat degene die zich buiten de woning ophoudt, een veilige afstand houdt tot andere personen.»*
- In het voorgestelde artikel 58y, derde lid, na «paragraaf» invoegen: 8.*

BIJLAGE

A. Inleiding

In de adviesaanvraag heeft de Minister van VWS de Afdeling verzocht om in het bijzonder aandacht te besteden aan de wijze waarop de parlementaire betrokkenheid kan worden geregeld. Daarop wordt in deze bijlage nader ingegaan. Dat geschiedt in de sleutel van de noodzaak van een nadere doordenking van een structurele wettelijke voorziening in relatie tot de voorgenomen herziening van het staatsnoodrecht waarvan de regering in de toelichting op het wetsvoorstel melding maakt.⁶⁰ In deze bijlage geldt de in het voorliggende wetsvoorstel opgenomen systematiek als referentiepunt. Waar nodig wordt daarnaar verwezen.

Hierna wordt eerst ingegaan op de regeling van parlementaire betrokkenheid en zeggenschap in het geldende staatsnoodrecht (punt B). Vervolgens wordt ingegaan op de vraag hoe die regeling tot inspiratie zou kunnen dienen voor de regeling van parlementaire betrokkenheid en zeggenschap in een structurele, wettelijke voorziening ter bestrijding van infectieziekten in een volgende fase (punt C). In verband met het vinden van een balans in noodsituaties tussen enerzijds slagkracht en anderzijds democratische legitimatie en rechtsstatelijke waarborgen, wordt hier benadrukt dat de suggesties voor een toekomstige regeling één geheel vormen. Zij dienen daarom in onderlinge samenhang te worden gezien. Het gaat om suggesties die in het vervolg nog verdere verdieping en reflectie behoeven.

B. Parlementaire betrokkenheid in het staatsnoodrecht

Een structurele, wettelijke voorziening ter bestrijding van infectieziekten is niet bedoeld om «gewone» situaties te reguleren. Het gaat immers om infectieziekten die – in het wettelijk jargon – behoren tot groep A1. Dat zijn infectieziekten van een zodanige omvang en ernst dat het maatschappelijk leven erdoor wordt ontwricht én dat vrijheidsbeperkende maatregelen noodzakelijk kunnen zijn voor de bestrijding ervan.⁶¹ Een structurele wet zal tot doel hebben te voorzien in bevoegdheden die op de bestrijding van zodanig ernstige noodsituaties zijn gericht. In zoverre vertoont die regeling parallellen met het staatsnoodrecht. Het ligt daarom in de rede voor de vormgeving van de parlementaire betrokkenheid en zeggenschap in een volgende fase, zoveel mogelijk aan te knopen bij de systematiek van het staatsnoodrecht.⁶² Die systematiek zit als volgt in elkaar.

In de Coördinatiewet uitzonderingstoestanden (Cwu), die invulling geeft aan het grondwettelijke artikel over het staatsnoodrecht,⁶³ staat dat ingeval buitengewone omstandigheden dit noodzakelijk maken ter handhaving van de uitwendige of inwendige veiligheid, afkondiging van de beperkte en algemene noodtoestand plaatsvindt bij KB op voordracht van de Minister-President. Van de afkondiging wordt vervolgens

⁶⁰ De Afdeling realiseert zich dat ook de vormgeving van de parlementaire betrokkenheid zal worden betrokken in de voorgenomen herziening van het staatsnood- en crisisrecht (vergelijk Kamerstukken II, 2017/18, 29 668, nr. 48). Daarbij lijken grote verschuivingen in de betrokkenheid van het parlement bij de besluiten van de regering of één of meer Ministers echter niet aan de orde. De Afdeling acht de wijze waarop die betrokkenheid in het staatsnoodrecht in zoverre is vormgegeven ook evenwichtig.

⁶¹ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 3.2; Grondslagen maatregelen om infectieziekten met pandemisch potentieel te bestrijden.

⁶² Zie het spontaan advies van de Afdeling advisering van Raad van State «Van noodwet tot crisisrecht» (W04.21.0291/I), 13 december 2021, bijlage bij Kamerstukken II 2021/22, 29 668, nr. 65, p. 61–62 en 71.

⁶³ Artikel 103 van de Grondwet.

«terstond» mededeling gedaan aan de Staten-Generaal.⁶⁴ Beëindiging van de noodtoestand geschiedt langs dezelfde weg, of bij besluit van de Staten-Generaal in verenigde vergadering.⁶⁵

Als de noodtoestand is afgekondigd, kunnen bepaalde maatregelen in werking worden gesteld door middel van een KB op voordracht van de Minister-President.⁶⁶ Via dezelfde weg kunnen die maatregelen ook weer buiten werking worden gesteld. De maatregelen waar het om gaat, kunnen dus pas ná inwerkingstelling toepassing vinden. Zo lang zij niet in werking zijn gesteld, leiden zij als het ware een «slapend bestaan»: de bevoegdheden waarin de maatregelen voorzien, mogen dan niet worden uitgeoefend.

De Cwu voorziet daarnaast in de mogelijkheid van «separate toepassing» van bepaalde noodbevoegdheden. Dat betekent dat zij in werking kunnen worden gesteld zónder dat is voldaan aan de daarvoor in principe geldende voorwaarde, namelijk: het afgekondigd zijn van de algemene of beperkte noodtoestand. De omstandigheden moeten inwerkingstelling uiteraard wel rechtvaardigen. Inwerkingstelling geschiedt dan bij KB op voordracht van de Minister-President, waarna onverwijld een voorstel voor een voortduringswet aan de Tweede Kamer wordt gezonden.⁶⁷

Al met al voorziet het staatsnoodrecht dus op drie manieren in zeggenschap van het parlement, namelijk:

- bij de totstandkoming van de het wettelijk kader in de vorm van de Cwu en de wettelijke bevoegdheden waarnaar de Cwu verwijst;
- bij het beëindigen van de beperkte of algemene noodtoestand en
- in de procedure tot vaststelling van de voortduringswet bij «separate toepassing» van in werking gestelde noodrechtartikelen.

Als de beperkte of algemene noodtoestand is afgekondigd, voorziet de Cwu bij de daadwerkelijke inwerkingstelling van de relevante maatregelen niet in parlementaire zeggenschap. Dit heeft ermee te maken dat die maatregelen snel moeten kunnen worden genomen, juist omdat buitengewone omstandigheden en de in verband daarmee afgekondigde noodtoestand dat noodzakelijk maken. Wel kan het parlement zoals gezegd bij besluit de noodtoestand opheffen, en daarmee de in werking gestelde noodwetgeving weer buiten werking stellen. Daarnaast is het parlement uiteraard betrokken bij de controle op de uitoefening van de staatsnoodrechtelijke bevoegdheden. Daarbij kan het gebruik maken van zijn reguliere grondwettelijke instrumentarium (het stellen van vragen, het indienen van moties etc.).

⁶⁴ Artikelen 1 en 2 van de Cwu.

⁶⁵ Artikel 3 van de Cwu.

⁶⁶ Het gaat om de maatregelen op lijst A (bij de beperkte noodtoestand) en lijst B (bij de algemene noodtoestand) bij de Cwu.

⁶⁷ Bijvoorbeeld artikel 2 van de Wet verplaatsing bevolking (Wvp). Dit artikel bevat een «standaardbepaling» die gebruikelijk is bij de mogelijkheid van separate toepassing («Onverminderd de artikelen 7, eerste lid, en 8, eerste lid, van de Coördinatiwet uitzonderingstoestanden kunnen, ingeval buitengewone omstandigheden dit noodzakelijk maken, bij koninklijk besluit, op voordracht van Onze Minister-President, de artikelen [...] gezamenlijk of afzonderlijk in werking worden gesteld»).

C. Aanwijzing als groep A1-infectieziekte en het nemen van collectieve maatregelen

a. Inleiding

Zoals hiervoor opgemerkt ligt het in de rede bij de vormgeving van de regeling van parlementaire betrokkenheid en zeggenschap in een volgende fase, zoveel mogelijk aan te sluiten bij de hiervoor geschetste regeling van het staatsnoodrecht. Daarbij geldt dat in verband met het aan noodsituaties inherente evenwicht tussen slagkracht en democratische legitimatie de hierna opgenomen suggesties en overwegingen voor een toekomstige regeling één geheel vormen. Zij dienen in onderlinge samenhang te worden gezien.

b. Parlementaire zeggenschap over voortduring van de aanwijzing

De beoogde wettelijke systematiek kent een gelaagde structuur. Deze impliceert dat een ministerieel besluit tot het nemen van collectieve noodmaatregelen pas kan worden genomen als een infectieziekte is aangewezen als behorend tot groep A1. Met die aanwijzing wordt de ministeriële bevoegdheid tot het nemen van collectieve maatregelen in werking gesteld; zij wordt als het ware «aangezet». In zoverre is sprake van een inwerkingstelling, vergelijkbaar met de procedure krachtens de Cwu.

Het parlement heeft in die systematiek zeggenschap over de aanwijzing van een A1-infectieziekte. Die zeggenschap krijgt vorm in de procedure tot vaststelling van een incorporatiewet, die moet volgen op de aanwijzing door de Minister van een infectieziekte als behorend tot groep A1. Op dezelfde wijze heeft het parlement zeggenschap over het «uitzetten» van de genoemde ministeriële bevoegdheid. Daarvoor is in eerste instantie een ministeriële regeling tot ongedaanmaking van de aanwijzing nodig, die wordt gevolgd door een wetsvoorstel dat erop is gericht de in de Wpg geïncorporeerde aanwijzing weer te schrappen.

Bestaat tussen de regering en het parlement verschil van opvatting over de noodzaak tot voortduring van de aanwijzing van een infectieziekte als behorend tot groep A1, dan kan de ministeriële regeling tot ongedaanmaking van de aanwijzing worden afgedwongen door middel van een motie van elk van beide Kamers.⁶⁸ Ook een initiatiefwetsvoorstel tot wijziging van de Wpg – met de strekking dat de in de Wpg geïncorporeerde aanwijzing ongedaan wordt gemaakt – behoort dan tot de mogelijkheden.⁶⁹

Overwogen zou kunnen worden om in een volgende fase te voorzien in een meer structurele vorm van zeggenschap van het parlement bij het ongedaan maken van de aanwijzing van een infectieziekte als behorend tot groep A1. De implicaties van een dergelijke aanwijzing zijn immers groot: omdat het zowel in de acute als in de beheerfase noodzakelijk kan zijn om collectieve maatregelen te nemen om een (directe dreiging van een) epidemie te bestrijden, kan een aanwijzing gedurende een lange periode van kracht kan zijn. En juist ook omdat de aanwijzing een voorwaarde vormt voor inwerkingstelling van de ministeriële bevoegdheid tot het nemen van potentieel verstrekkende, collectieve maatregelen, kan het zinvol zijn dat periodiek wordt beoordeeld in hoeverre zij nog noodzakelijk is.

⁶⁸ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 3.3.1; Parlementaire betrokkenheid in het algemeen.

⁶⁹ Toelichting, algemeen deel, paragraaf 3.3.5; Voorgestelde systematiek voor het aanwijzen en afschalen.

Bij deze periodieke beoordeling zou daarom ervan uitgegaan kunnen worden dat de aanwijzing van een infectieziekte als behorend tot groep A1 na een bepaalde periode vervalst. Als het noodzakelijk wordt geacht dat zij voortduurt, zou een nieuw ministerieel besluit moeten worden genomen, waarna opnieuw een incorporatiewet moet worden vastgesteld. Om die periode nader te bepalen, zou enerzijds rekening kunnen worden gehouden met de omstandigheid dat maatregelen lang genoeg van kracht moeten zijn om de (dreiging van een) epidemie effectief te kunnen bestrijden. Anderzijds zou rekening kunnen worden gehouden met het gegeven dat de epidemiologische omstandigheden kunnen wijzigen en de collectieve maatregelen die in verband daarmee kunnen worden genomen, ingrijpend van aard kunnen zijn en proportioneel toepassing moeten blijven vinden. Een vervaltermijn staat er uiteraard niet aan in de weg dat het parlement zich ook buiten deze periodieke momenten kan uitlaten over de wenselijkheid van het voortduren van de aanwijzing. Daarvoor kan het zijn reguliere instrumentarium (het stellen van vragen, het indienen van moties, initiatiefwetsvoorstellen) gebruiken.

c. Geen voor- en nahang bij het nemen van collectieve maatregelen

Regeling van parlementaire betrokkenheid en zeggenschap bij het ongedaan maken van de aanwijzing van een infectieziekte als behorend tot groep A1 op de hiervoor beschreven wijze zou betekenen dat het parlement periodiek beslist over het van kracht blijven van de aanwijzing. Dat laatste is in de beoogde systematiek een harde voorwaarde voor inwerkingstelling van de bevoegdheid tot het nemen van collectieve maatregelen. Vervalt de aanwijzing, dan verdwijnt daarmee ook laatstgenoemde bevoegdheid.

Onder die omstandigheid zou overwogen kunnen worden de parlementaire betrokkenheid en zeggenschap ten aanzien van de inwerkingstelling en afschaling van die collectieve maatregelen, te laten vervallen. Niet alleen liggen parlementaire betrokkenheid en zeggenschap bij ministeriële regelingen om staatsrechtelijke en wetstechnische redenen niet voor de hand,⁷⁰ ook kunnen zij in de weg staan aan de snelheid die bij het tegengaan van verspreiding van een infectieziekte van een zodanige ernst en omvang moet worden betracht – en daarmee aan de noodzakelijke effectiviteit van de collectieve maatregelen in die uitzonderlijke noodsituatie.⁷¹

In het staatsnoodrecht, zoals beschreven in punt B, is tegen die achtergrond juist niet voorzien in parlementaire betrokkenheid en zeggenschap bij het nemen van noodmaatregelen – dat moet uit de aard der zaak immers snel geschieden. Om die reden is wél voorzien in parlementaire zeggenschap over het voortduren van de voorwaarde waaronder maatregelen kunnen worden genomen. In het staatsnoodrecht gaat het dan om het afgekondigd zijn van de beperkte en algemene noodtoestand, die vervalst bij besluit van de Staten-Generaal in verenigde vergadering als bedoeld in artikel 103, derde lid, van de Grondwet. In het wetsvoorstel gaat het – parallel daaraan – om de aanwijzing van een infectieziekte als

⁷⁰ In dat verband heeft de Afdeling erop gewezen dat met parlementaire betrokkenheid bij gedelegeerde regelingen terughoudend moet worden omsprongen. Vanuit staatsrechtelijk oogpunt is het gewenst dat duidelijke keuzes worden gemaakt over het stellen van voorschriften door de formele wetgever of door lagere regelgevers. Zie ook Aanwijzing 2.35 van de Aanwijzingen voor de regelgeving en de voorlichting van de Raad van State van 12 maart 2010 inzake het voorhangen van gedelegeerde regelgeving (W03.09.0557/II).

⁷¹ Zie tegen die achtergrond in dezelfde zin het advies van de Afdeling over de Twm. Voorts wijst de Afdeling erop dat ook de rechter een rol kan hebben bij de beoordeling van de aanvaardbaarheid van collectieve maatregelen.

*behorend tot groep A1 in geval van een acute en ernstige pandemie. Deze vervalt als het incorporatiewetsvoorstel wordt verworpen.*⁷²

Gelet daarop ligt het voor de hand om ook als het gaat om de inwerkingstelling en afschaffing van collectieve maatregelen bij de algemene systematiek van het staatsnoodrecht aan te sluiten. Uiteraard geldt ook hier dat het parlement te allen tijde de verantwoordelijke Minister ter verantwoording kan roepen en daartoe zijn reguliere instrumentarium kan gebruiken.

d. Separate toepassing van maatregelen

In punt 4d van het advies is ingegaan op de relatie tussen de A1-aanwijzing en de inwerkingstelling van bevoegdheden tot het nemen van collectieve maatregelen. Daarin benadrukt de Afdeling het belang van de mogelijkheid om te differentiëren in de inwerkingstelling van bevoegdheden.

Een mogelijkheid om daarin te voorzien, is door in de ministeriële regeling waarin een A1-infectieziekte wordt aangewezen, te differentiëren in de inwerkingstelling van bevoegdheden.⁷³ Daaraan zou echter een nadeel kunnen kleven: op die manier is voor de inwerkingstelling van bevoegdheden altijd zo'n aanwijzing nodig. Vanwege de ingrijpendheid van een dergelijke aanwijzing zou daarom aansluiting kunnen worden gezocht bij de systematiek van het staatsnoodrecht.

Zoals in punt B is beschreven, voorziet het staatsnoodrecht in de mogelijkheid van «separate toepassing» van bepaalde noodbevoegdheden. Dat brengt met zich dat zij in werking kunnen worden gesteld zónder dat is voldaan aan de daarvoor in principe geldende voorwaarde, namelijk: het afgekondigd zijn van de algemene of beperkte noodtoestand. De omstandigheden moeten inwerkingstelling uiteraard wel rechtvaardigen. Juist hierin schuilt het voordeel van deze separate toepassing. Het afkondigen van de noodtoestand is immers een ingrijpende gebeurtenis. Niet in alle buitengewone omstandigheden die zich voordoen, zal die afkondiging noodzakelijk en proportioneel kunnen worden geacht, terwijl de omstandigheden er niettemin wél toe nopen dat bepaalde noodbevoegdheden worden ingezet. En juist omdat het afkondigen van de noodtoestand zo ingrijpend is zal hiertoe niet lichtvaardig worden overgegaan, óók als de inzet van bepaalde noodbevoegdheden desondanks noodzakelijk is.⁷⁴ Eenzelfde redenering kan opgaan voor het aanwijzen van een infectieziekte als behorend tot groep A1.

Voor de vormgeving van de mogelijkheid van differentiatie bij inwerkingstelling van bepalingen, zou daarom kunnen worden overwogen om aan te sluiten bij de separate toepassing waarin het staatsnoodrecht voorziet.⁷⁵ Differentiatie kan dan worden bereikt door mogelijk te maken dat (clusters van) bevoegdheden – net als bepaalde bevoegdheden in het staatsnoodrecht – separaat in werking kunnen worden gesteld. Zij kunnen dan worden toegepast zónder dat is voldaan aan de daarvoor in principe

⁷² Artikel 20, vierde lid, van de Wpg.

⁷³ Artikel 20, derde lid, van de Wpg.

⁷⁴ Daar komt nog bij dat er een zekere «psychologische drempel» lijkt te bestaan om het staatsnoodrecht toe te passen, en in het bijzonder om een noodtoestand af te kondigen. Vergelijk het spontaan advies van de Afdeling advisering van Raad van State «Van noodwet tot crisisrecht» (W04.21.0291/I), 13 december 2021, p. 39, 56.

⁷⁵ De Afdeling wijst erop dat deze wijze van vormgeving van separate toepassing de voorkeur verdient als in het vervolg van het traject zou worden gekozen voor het opstellen van een afzonderlijke noodwet ter bestrijding van infectieziekten met pandemisch potentieel. Zie punt 2c van het advies.

geldende voorwaarde, namelijk: de aanwijzing van een infectieziekte als behorend tot groep A1.

Uiteraard dient de separate toepassing wel deugdelijk gemotiveerd te worden aan de hand van actuele omstandigheden (die niet zo ernstig zijn dat zij tot aanwijzing van een A1-infectieziekte hoeven te leiden, maar wel zo ernstig zijn dat over enkele bevoegdheden moeten kunnen worden beschikt). Voor de wijze van inwerkingstelling kan worden gedacht aan een ministeriële regeling van de Ministers van VWS, BZK en JenV, in overeenstemming met de Ministers die het mede aangaat en het gevoelen van de ministerraad.⁷⁶ Omdat in een dergelijk geval geen aanwijzing als behorend tot een A1-infectieziekte heeft plaatsgevonden dient voorts te worden voorzien in passende parlementaire zeggenschap. De ministeriële regeling zou daarom onverwijld moeten worden gevolgd door een voorstel voor een voortduringswet.

e. Slotsom

In de adviesaanvraag is specifiek verzocht om in het bijzonder aandacht te besteden aan de regeling van de parlementaire betrokkenheid. In deze bijlage heeft de Afdeling denkrichtingen geschetst voor de mogelijke vormgeving van de parlementaire betrokkenheid in een structurele regeling ter bestrijding van infectieziekten met pandemisch potentieel in een volgende fase. Daarbij is zij uitgegaan van de door de regering beoogde systematiek van de Wpg zoals die naar voren komt in het wetsvoorstel.

De verhouding tussen de noodzaak om snel en flexibel te kunnen optreden («slagkracht») enerzijds, en de noodzaak van democratische legitimatie van grondrechtbeperkende maatregelen anderzijds, zou nader moeten worden doordacht en kunnen worden geoptimaliseerd. Samen-gevat zou langs de hiervoor geschetste lijnen de regeling van parlementaire betrokkenheid en zeggenschap in het kader van het ongedaan maken van de aanwijzing van een A1-infectieziekte én die in het kader van het nemen van collectieve maatregelen, in onderlinge samenhang nader overwogen kunnen worden. Daarnaast zou overwogen kunnen worden om in lijn met het staatsnoodrecht te voorzien in de mogelijkheid om bepaalde (clusters van) bevoegdheden tot het nemen van collectieve maatregelen separaat in werking te stellen.

Langs deze lijnen zou met in achtneming van de beoogde wettelijke systematiek uiteindelijk op vier manieren worden voorzien in zeggenschap van het parlement, namelijk:

- bij de totstandkoming van de wet in zijn rol van medewetgever;
- in de procedure tot vaststelling van de incorporatiewet, volgend op de ministeriële aanwijzing van een A1-infectieziekte of de ongedaanmaking daarvan;
- in de procedure tot vaststelling van de voortduringswet, volgend op het ministeriële besluit tot separate toepassing van (clusters van) collectieve maatregelen; en ten slotte
- in de procedure tot vaststelling van de wet die is vereist bij eventuele inzet van de noodbevoegdheid.

⁷⁶ Hiermee wordt aangesloten bij voorgesteld artikel 58c, eerste lid, met inachtneming van hetgeen hierover in punt 2c van het advies is opgemerkt over de betrokkenheid van de Minister van JenV.

Ik moge U mede namens de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,
E.J. Kuipers