

ECLI:NL:GHDHA:2021:2452

Instantie	Gerechtshof Den Haag
Datum uitspraak	14-12-2021
Datum publicatie	14-12-2021
Zaaknummer	200.293.171/01
Formele relaties	Eerste aanleg: ECLI:NL:RBDHA:2021:982
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep kort geding
Inhoudsindicatie	Overheidsaansprakelijkheid; mondkapjesplicht niet in strijd met grondrechten; noodzakelijk en proportioneel; niet onmiskenbaar onverbindend
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF DEN HAAG

Afdeling Civil recht

Zaaknummer hof : 200.293.171/01

Zaaknummer rechtbank : C/09/605946/KG ZA 21/44

Publicatienummer vonnis : ECLI:NL:RBDHA:2021:982

Arrest in kort geding van 14 december 2021

in de zaak van

STICHTING IK WIL GEWOON NAAR SCHOOL,

gevestigd in Purmerend,

appellante,

hierna te noemen: de Stichting

advocaat: mr. V. Platteeuw te Amsterdam,

tegen

DE STAAT DER NEDERLANDEN (Ministeries van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, Justitie en Veiligheid en Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties),
zetelend te Den Haag,
verweerder,
hierna te noemen: de Staat,
advocaat: mr. R.W. Veldhuis te Den Haag.

1 De zaak in het kort

- 1.1. Deze zaak gaat over de plicht om (niet-medische) mondkapjes te dragen in het onderwijs. De Stichting wil dat de regeling waarop deze plicht is gebaseerd buiten werking wordt gesteld. De Stichting is van mening dat die regeling in strijd is met een aantal grondrechten. Volgens haar levert het gebruik van niet-medische mondkapjes geen bijdrage aan de bestrijding van het coronavirus en heeft het zelfs (zeer) nadelige effecten. De Stichting stelt dat de verplichting om een mondkapje te dragen daarom ook niet proportioneel is.
- 1.2. De rechtbank heeft de Stichting in het ongelijk gesteld. Ook het hof komt tot een afwijzing van de vordering. Naar het voorlopig oordeel van het hof heeft de Staat in redelijkheid kunnen besluiten tot de invoering en handhaving van de mondkapjesplicht in het onderwijs, ter bestrijding van (de verspreiding van) het coronavirus.

2 Procesverloop

- 2.1. Het verloop van de procedure blijkt uit de volgende stukken:
 - het dossier van de procedure bij de kortgedingrechter in de rechtbank Den Haag;
 - het tussen partijen gewezen vonnis van 11 februari 2021;
 - de dagvaarding in hoger beroep van 9 maart 2021
 - de memorie van grieven, met daarin de grieven (de bezwaren) tegen het vonnis, met bijlagen;
 - de memorie van antwoord van de Staat;
 - de stukken die de Stichting nog heeft overgelegd ten behoeve van de hierna genoemde zitting, namelijk een akte eisvermeerdering met daarbij bijlagen 12 tot en met 16.
- 2.2. Op 3 december 2021 heeft een zitting plaatsgevonden. De advocaten hebben de zaak tijdens de zitting toegelicht aan de hand van pleitaantekeningen die zij hebben overgelegd. Voor de Staat is mede het woord gevoerd door mr. M.E.A. Möhring, advocaat te Den Haag. De Stichting heeft haar eis vermeerderd (zie hierna).

3 Feitelijke achtergrond

- 3.1. Uit de statuten van de Stichting blijkt dat zij zich inzet voor het behartigen van de belangen van kinderen in het onderwijs aangaande hun fysieke en mentale gezondheid en hun welzijn en hun rechten op onder meer, maar niet uitsluitend, fysiek onderwijs en het behartigen van de belangen van kinderen in het algemeen.
- 3.2. Sinds maart 2020 heeft het kabinet diverse maatregelen genomen in verband met de uitbraak van het SARS-Cov-2 virus (verder: het virus of het coronavirus). Daarbij zijn in de loop der tijd, al

naar gelang de ontwikkelingen, maatregelen uitgebreid of juist versoepeld. Bij zijn beleid baseert het kabinet zich op de volgende drie doelstellingen: een acceptabele belasting van de zorg, het beschermen van kwetsbare mensen in de samenleving en het zicht houden op het virus. De maatregelen zijn genomen na adviezen van het Outbreak Management Team (OMT). Van het OMT maken deel uit deskundigen op de relevante terreinen. Het OMT houdt op zijn beurt rekening met de adviezen van de Wereldgezondheidsorganisatie (WHO) en het Europees Centrum voor ziektepreventie en -bestrijding (ECDC). Daarnaast laat het kabinet zich adviseren door het Sociaal en Cultureel Planbureau (SCP), de zogeheten "Trojka" (de Ministeries van Financiën, Economische Zaken en Klimaat en Sociale Zaken en Werkgelegenheid), de RIVM-coronagedragsunit en het Nationaal Kernteam Crisiscommunicatie.

- 3.3. Met ingang van 1 december 2020 is de Tijdelijke wet maatregelen covid-19 (hierna: de Twm) in werking getreden. Daarmee is onder andere de Wet publieke gezondheid (hierna: Wpg) gewijzigd in die zin dat hoofdstuk Va is gewijzigd en dat onder meer de artikelen 58a tot en met 58u aan de Wpg zijn toegevoegd.
- 3.4. Artikel 58b Wpg luidt – voor zover van belang – als volgt:
 - "1. Dit hoofdstuk is van toepassing op de bestrijding van de epidemie, of een directe dreiging daarvan.*
 - 2. De bij of krachtens dit hoofdstuk toegekende bevoegdheden worden slechts toegepast voor zover die toepassing:*
 - a. gelet op de ernst van de bedreiging van de volksgezondheid noodzakelijk is;*
 - b. in overeenstemming is met de uitgangspunten van de democratische rechtsstaat; en*
 - c. gelet op het in het eerste lid genoemde doel de uitoefening van grondrechten zo min mogelijk beperkt en aan dat doel evenredig is."*
- 3.5. Artikel 58j, eerste lid, sub a, Wpg bepaalt dat bij ministeriële regeling regels kunnen worden gesteld over hygiënemaatregelen en persoonlijke beschermingsmiddelen, met inbegrip van de verplichting tot toepassing of gebruik hiervan. Uit artikel 58a, eerste lid, Wpg blijkt dat onder persoonlijke beschermingsmiddelen wordt verstaan: uitrusting die bestemd is om te worden gedragen of vastgehouden teneinde de eigen of een andere persoon zoveel mogelijk te beschermen tegen de overdracht van het coronavirus. Uit de memorie van toelichting van de Twm volgt dat het bij persoonlijke beschermingsmiddelen onder meer kan gaan om het dragen van een mondkapje¹.
- 3.6. Op 1 december 2020 is de ministeriële Regeling aanvullende mondkapjesverplichtingen covid-19 (hierna: de Regeling) in werking getreden. In dat kader is hoofdstuk 2a aan de ministeriële Tijdelijke regeling maatregelen Covid-19 (hierna: de Trm) van 19 november 2020 toegevoegd, met bepalingen over het dragen van mondkapjes in publieke binnenruimten, stations, luchthavens en onderwijsinstellingen en in het kader van de uitoefening van contactberoepen.
- 3.7. Sindsdien zijn de maatregelen nog meermalen gewijzigd. Dat geldt ook voor de mondkapjesplicht. Met ingang van 26 juni 2021 is de mondkapjesverplichting bijna overal vervallen, behalve in het voortgezet onderwijs (toen nog artikel 2a.1. Trm)² en in het openbaar vervoer, in het vliegtuig, op het vliegveld, en op aangewezen plekken op het station (vanaf dat moment neergelegd in artikel 6.6. Trm). De mondkapjesplicht in het openbaar vervoer is steeds blijven bestaan, tot op heden³. Wat betreft de mondkapjesplicht in het onderwijs geldt verder dat deze na de zomervakantie eerst is uitgebreid (tot alle onderwijsinstellingen, met uitzondering van het basisonderwijs en het speciaal onderwijs) en vervolgens met ingang van 25 september 2021 in zijn geheel is vervallen.
- 3.8. In het najaar van 2021 is het aantal gemelde besmettingen weer toegenomen. In het (128e) advies van het OMT van 1 november 2021⁴ is onder meer vermeld dat in de week van 20 tot en met 27 oktober 2021 het aantal meldingen van besmettingen was gestegen met 56% in vergelijking met de 7 dagen ervoor, dat de instroom en bezetting op verpleegafdelingen en IC-

afdelingen in de ziekenhuizen ook was toegenomen en dat werd verwacht dat het aantal ziekenhuis- en IC-opnames verder zou gaan stijgen. Volgens het OMT waren er zo spoedig mogelijk aanvullende maatregelen nodig. Het rapport van het OMT gaat ook in op de mondkapjesplicht. Het OMT heeft geadviseerd om deze plicht weer in te voeren voor contactberoepen en in ruimtes waar men gedurende enige tijd bijeen staat in een binnenruimte, zoals publieke ruimtes (bijv. bibliotheken, detailhandel), en in het OV in stations en op de perrons. Ten aanzien van de mondkapjesplicht in het onderwijs schrijft het OMT:

(p. 11) "Mondneusmasker gebruik in het mbo en ho kan bijdragen aan een verlaging van de transmissie, en kan overwogen worden als de specifieke situatie daarom vraagt, zoals het noodzakelijkerwijze opeen verblijven in krappe ruimten."

- 3.9. Het kabinet heeft vervolgens besloten om de mondkapjesplicht inderdaad uit te breiden. Het nieuwe hoofdstuk 2a van de Trm is op 6 november 2021 in werking getreden. Sindsdien gold de mondkapjesplicht ook weer in het onderwijs, zij het alleen voor het beroepsonderwijs en het hoger onderwijs. De mondkapjesplicht in het onderwijs is vanaf dat moment vastgelegd in artikel 2a.2. Trm. Het tweede lid van artikel 2a.2. Trm bevat een aantal uitzonderingen. Zo geldt de mondkapjesplicht in het onderwijs niet tijdens de lessen, als de leerlingen in de klas zitten. Daarnaast bevatten de artikelen 2a.4. tot en met 2a.9. Trm nog allerlei algemene uitzonderingen op de mondkapjesplicht. De verplichting geldt bijvoorbeeld niet voor personen die vanwege een beperking of een ziekte geen mondkapje kunnen dragen, personen die spreken met iemand die vanwege een auditieve beperking moet kunnen spraakafzien en tijdens het beoefenen van een sport als het dragen van een mondkapje die sportbeoefening belemmert.
- 3.10. Omdat het aantal gemelde besmettingen en ziekenhuis- en IC-opnames bleef stijgen, heeft het kabinet in november 2021 het OMT nog een paar keer om advies gevraagd. Het OMT heeft in zijn adviezen⁵ zorgen geuit en heeft onder meer opgemerkt dat aanvullende maatregelen nodig zijn om transmissie te beperken en de kans op overbelasting van de zorg te verkleinen. In zijn (130e) advies van 22 november 2021 heeft het OMT geschreven dat opvolging van de basisregels, te weten bronisolatie en testen bij klachten, en de toegevoegde set van collectieve maatregelen zoals de 1,5 m-afstandsnorm en "*gebruik van mondneusmaskers daar waar die afstand niet aangehouden kan worden*", de enige wijze is om te voorkomen dat striktere maatregelen bovenop de bestaande, tot aan zelfs een mogelijke lockdown, nodig zullen zijn in de komende winterperiode. In het (131e) advies van 25 november 2021 wordt herhaald dat opvolging van die regels/maatregelen van groot belang is. Verder schrijft het OMT in dat advies:
- "Ten aanzien van het onderwijs: ofschoon in het onderwijs veel besmettingen optreden, die tot doorgifte van de infectie aan de ouders kunnen leiden, adviseert het OMT geen algemene schoolsluiting. Overall vindt ~80% van de besmettingen buiten de basisschoolleeftijd plaats, en beperking van overdracht en infecties bij kinderen hebben geen rechtstreeks effect op de belasting van de zorg, omdat COVID-19 bij kinderen zelden tot ernstige ziekte leidt. Zoals eerder aangegeven wil het OMT nieuwe beperkende maatregelen in het onderwijs het liefst vermijden, vanwege wetenschappelijk bewijs voor schade aan de ontwikkeling van kinderen als zij onderwijs ontberen. Het OMT adviseert wel de volgende aanvullende maatregelen te nemen:*
- om de infectiedruk op basisscholen te verminderen en daarmee het risico van het doorsijpelen van de besmettingen naar ouders en zelfs grootouders, om kinderen in de basisschoolleeftijd, geassisteerd en onder toezicht, tweemaal per week te testen met een antigeensneltest (hier kunnen ook zelftesten voor gebruikt worden);*
 - te overwegen de kerstvakantie naar voren te verlengen."*
- 3.11. Op 26 november 2021 heeft het kabinet het maatregelenpakket uitgebreid en onder meer besloten om de mondkapjesplicht met ingang van 28 november 2021⁶ uit te breiden tot het voortgezet onderwijs⁷. Verder geldt sindsdien voor de groepen 6 tot en met 8 van het basisonderwijs een dringend advies om een mondkapje te dragen tijdens verplaatsingen.
- 3.12. In de toelichting bij de uitbreiding per 28 november 2021⁸ wordt onder meer ingegaan op de

zorgen over de nadelige gevolgen van de coronacrisis voor jongeren en jongvolwassenen en op de schadelijke effecten voor kinderen in geval van sluiting van de scholen. Verder vermeldt de toelichting dat het de inzet van het kabinet is dat leerlingen verantwoord naar school kunnen blijven gaan en dat daarom is besloten tot uitbreiding van de mondkapjesplicht tot het voortgezet onderwijs en tot het geven van het hierboven genoemde dringende advies aan de basisscholen.

4 Vorderingen en beslissing van de rechtbank

- 4.1. De Stichting heeft de Staat gedagvaard en gevorderd dat, samengevat, de rechtbank (bij uitvoer bij voorraad te verklaren vonnis):
1. de Regeling, althans artikel 2a.2., althans de mondkapjesplicht zoals omschreven in artikel 2a.2., eerste lid, van de Regeling ten aanzien van de Stichting en haar aangeslotenen onverbindend verklaart c.q. buiten werking stelt, zodat de Stichting en haar aangeslotenen (en wanneer een aangeslotene ouder is van een of meer kinderen in het voortgezet onderwijs: zijn/haar kind(eren) daaronder begrepen) met ingang van het vonnis niet meer gehouden zullen zijn om een mondkapje te dragen in een onderwijsinstelling of een andere ruimte die door een onderwijsinstelling voor onderwijsactiviteiten wordt gebruikt;
 2. de Staat veroordeelt in de proces- en nakosten, met rente.
- 4.2. De rechtbank heeft de vordering afgewezen en de Stichting in de kosten veroordeeld.

5 Vordering in hoger beroep en grieven (bezwaren) tegen het vonnis

- 5.1. De Stichting is in hoger beroep gekomen omdat zij het niet eens is met het vonnis. Zij heeft verschillende grieven tegen het vonnis aangevoerd. Zij heeft verder haar eis vlak voor de zitting in hoger beroep aangepast aan de uitbreiding van de maatregelen per 28 november 2021 (zie hierboven: 3.11.). Zij vordert nu, samengevat, dat het hof:
- A. het vonnis zal vernietigen;
 - B. haar vordering (zie alinea 4.1.) alsnog zal toewijzen, en
 - C. de Staat zal bevelen om zich te onthouden van een dringend advies aan onderwijsinstellingen tot het dragen van een mondkapje door kinderen in onderwijsinstellingen,
 - D. de Staat zal veroordelen in de proceskosten in hoger beroep, met nakosten en rente.
- 5.3. Kort gezegd luidt het standpunt van de Stichting als volgt. De rechtbank had op onderdelen niet marginaal, maar vol moeten toetsen. De Regeling is in elk geval onmiskenbaar onverbindend. De Staat handelt in strijd met artikel 3 van het Internationale Verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK) door de belangen van het kind niet centraal te stellen. Verder wordt met de mondkapjesplicht een ongerechtvaardigde inbreuk gemaakt op het recht op de persoonlijke levenssfeer (artikel 10 Grondwet (Gw) en artikel 8 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM)) en op het zelfbeschikkingsrecht/het recht op onaantastbaarheid van het lichaam (artikel 11 Gw). Ook handelt de Staat in strijd met artikel 58b, tweede lid, Wpg. De Regeling heeft volgens de Stichting geen deugdelijke wettelijke basis, omdat de formele wet die de grondslag vormt van de Regeling (de Wpg) een kaderwet is, waarin ten onrechte geen materiële criteria voor een evenwichtige en grondrechtconforme afweging zijn neergelegd. Een mondkapje valt ook niet onder het begrip "hygiënemaatregelen" of "persoonlijke beschermingsmiddelen" als bedoeld in hoofdstuk Va van de Wpg. Er is geen enkel bewijs dat niet-medische mondkapjes daadwerkelijk bijdragen aan de bestrijding van de corona-epidemie. Sterker nog, het gebruik van een mondkapje

heeft veel (zeer) nadelige effecten, vooral voor kinderen, zowel fysiek als mentaal en emotioneel. De maatregel is dus niet noodzakelijk en ook niet proportioneel. Ook voert de Stichting aan dat de uitzonderingen op de mondkapjesplicht zo onduidelijk zijn geformuleerd dat de Regeling in zijn geheel onverbindend is wegens strijd met het rechtszekerheids- en legaliteitsbeginsel en het verbod op willekeur. De Regeling zou hierdoor ook op gespannen voet staan met de Wet gelijke behandeling op grond van een handicap of chronische ziekte, omdat een persoon gedwongen wordt uit te leggen dat en waarom hij of zij geen mondkapje kan dragen. De grieven worden hierna gezamenlijk behandeld.

6 Beoordeling door het hof

Opmerking vooraf; statuten en vordering Stichting; reikwijdte van deze procedure

- 6.1. Het hof stelt het volgende voorop. Op enkele plekken in de memorie van grieven is het betoog van de Stichting vrij algemeen en gaat zij in op de gevolgen van de mondkapjesplicht voor winkeliers, en voor mensen op het station, in winkels en andere publieke ruimten. In de inleidende dagvaarding heeft de Stichting ook opgemerkt dat de in dit geding aan de orde gestelde feiten en vragen niet enkel en alleen betrekking hebben op de doelgroep die de Stichting vertegenwoordigt maar dat zij ook het algemeen belang raken, "*van alle burgers in Nederland*". Volgens haar statuten komt de Stichting echter op voor de belangen van kinderen in het algemeen en voor de belangen van kinderen in het onderwijs in het bijzonder. De kern van het betoog van de Stichting ziet ook op de gevolgen van de mondkapjesplicht *voor kinderen in het onderwijs* en de naam van de Stichting sluit daarbij aan. Het hof gaat er hierna daarom van uit dat de Stichting in deze procedure opkomt tegen de mondkapjesplicht voor kinderen in het onderwijs. Het gaat daarbij dus ook niet om hun (groot)ouders, de leerkrachten of andere volwassenen. De voorzieningenrechter heeft dit laatste ook al – terecht – overwogen en de Stichting heeft daartegen overigens ook geen grief gericht.
- 6.2. Verder merkt het hof het volgende op. De vordering is zo geformuleerd dat deze is gericht tegen de Regeling. Bij deze Regeling werd hoofdstuk Va aan de Trm toegevoegd (zie alinea 3.6. hierboven). De mondkapjesplicht in het onderwijs is echter niet neergelegd in artikel 2a.2. *van de Regeling*, maar in artikel 2a.2. *van de Trm*. Mede gelet op hetgeen in alinea 6.1. is overwogen neemt het hof hierna dan ook tot uitgangspunt dat de Stichting wil dat *artikel 2a.2. van de Trm* buiten werking wordt gesteld. Uit de stellingen van de Staat leidt het hof af dat de Staat de vordering ook zo heeft begrepen.

Toetsingskader; criteria; terughoudendheid

- 6.3. De vraag welke maatregelen moeten worden getroffen ter bestrijding van de coronacrisis, of die maatregelen proportioneel zijn en of hetzelfde doel niet bereikt kan worden met minder ingrijpende maatregelen vergt primair een politieke afweging. De rechter heeft niet tot taak om de waarde of het maatschappelijk gewicht dat aan de betrokken belangen moet worden toegekend, naar eigen inzicht vast te stellen⁹. De civiele rechter moet zich daarom terughoudend opstellen bij de beoordeling van de keuzes die de Staat binnen de grenzen van zijn beoordelings- en beleidsruimte maakt, en dat geldt zeker voor de rechter in kort geding. Alleen als evident is dat de Staat onjuiste keuzes maakt en de Staat dus in redelijkheid niet voor het gevoerde beleid heeft kunnen kiezen, of als de Staat een bevoegdheid aanwendt zonder dat daarvoor in de gegeven omstandigheden een wettelijke grondslag bestaat, is plaats voor rechterlijk ingrijpen.
- 6.4. Het voorgaande neemt niet weg dat als de genomen maatregelen tot gevolg hebben dat grondrechten worden beperkt, de rechter de gerechtvaardigdheid van die beperking "vol" moet toetsen aan de daarvoor geldende criteria op grond van het toepasselijke verdrag (in dit geval het

EVRM) en (als het niet gaat om een formele wet) de Grondwet. Ook die verdragsrechten kunnen aan lidstaten een zekere vrijheid laten, die de rechter in beginsel moet respecteren. De Stichting stelt dat de mondkapjesplicht een ongerechtvaardigde inbreuk maakt op het recht op een persoonlijke levenssfeer van artikel 10 Gw en artikel 8 EVRM en op het zelfbeschikkingsrecht van (onder meer) artikel 11 Gw. Ook stelt de Stichting dat de mondkapjesplicht niet voldoet aan de criteria van artikel 58b, tweede lid, Wpg (zie hierboven alinea 3.4.). Niet in geschil is dat de toetsing die in het kader van artikel 8 EVRM moet plaatsvinden niet wezenlijk afwijkt van de toetsing in het kader van de artikelen 10 en 11 Gw en in het kader van artikel 58b, tweede lid, Wpg.

- 6.5. Een inbreuk op een grondrecht als het recht op een persoonlijke levenssfeer is gerechtvaardigd als deze bij de wet is voorzien, een legitiem doel dient en noodzakelijk is in een democratische samenleving. Die laatste vraag komt neer op een proportionaliteitstoets. Van belang is of sprake is van een "*pressing social need*" en of de inbreuk in verhouding staat tot het doel dat de overheid wil bereiken met de beperking van het recht. Dit veronderstelt een "*fair balance*"-toets met betrekking tot de belangen die bij de maatregel zijn betrokken. Hoewel de rechter op zichzelf dus wel "vol" mag toetsen aan de grondrechten, laat het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (het EHRM) de (regeringen van de) lidstaten in het kader van die proportionaliteitsvraag wel een zekere afwegingsruimte. Dat betekent dat de hierboven genoemde terughoudendheid langs die weg toch weer aan de orde is. Kernvraag is of de Staat naar het voorlopig oordeel van het hof in redelijkheid tot de gemaakte afweging heeft kunnen komen.
- 6.6. Daar komt bij dat inzet van deze procedure is dat een wettelijke regeling onverbindend wordt verklaard, wat wil zeggen dat deze buiten toepassing blijft. Uitgangspunt is dat de rechter in kort geding slechts bij een *onmiskkenbaar* onverbindende regeling de bevoegdheid heeft om die regeling buiten werking te stellen¹⁰. Dat betekent dat buiten redelijke twijfel moet zijn dat de regeling onverbindend is.
- 6.7. Bij dit alles is van belang dat in dit specifieke geval de belangen van kinderen in het spel zijn. De Stichting wijst er terecht op dat artikel 3 IVRK daarom van toepassing is. Dit artikel bepaalt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door publieke of particuliere welzijnsinstellingen of rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, de belangen van het kind "*a primary consideration*" vormen. In het Nederlands is dit ten onrechte vertaald als "de eerste overweging"; bij de totstandkoming van het IVRK is juist bewust gekozen voor de formulering "*a primary consideration*" omdat de belangen van het kind weliswaar (zeer) zwaarwegend zijn, maar geen absolute voorrang hebben boven alle andere belangen.
- 6.8. Het hof hecht eraan op te merken dat ook in tijden van crisis erop moet worden toegezien dat niet lichtvaardig inbreuk wordt gemaakt op grondrechten. De toetsing moet terughoudend, maar ook zorgvuldig zijn, in dit geval met de beperkingen die een kortgedingprocedure met zich brengt.

Inhoudelijke toetsing: wettelijke grondslag en legitiem doel

- 6.9. Het hof is voorlopig van oordeel dat de verplichting om in bepaalde situaties een mondkapje te dragen inderdaad een inbreuk vormt op het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer¹¹. Dat ligt naar het voorlopig oordeel van het hof anders waar het gaat om het recht op onaantastbaarheid van het lichaam (artikel 11 Gw), maar in het hiernavolgende zal het hof er veronderstellenderwijs van uitgaan dat de mondkapjesplicht ook op dat recht een inbreuk maakt. De uitkomst wordt daardoor niet anders.
- 6.10. Deze inbreuk heeft een deugdelijke wettelijke grondslag: de verplichting is vastgelegd in de Trm en deze regeling is gebaseerd op artikel 58j, eerste lid Wpg. Zowel in artikel 10 Gw als in artikel 11 Gw is bepaald dat "*bij of krachtens de wet*" beperkingen kunnen worden gesteld aan de uitoefening van de rechten van die artikelen. De formele wetgever kan de bevoegdheid tot het uitvoerdigen van beperkende maatregelen dus delegeren aan de Minister. De Raad van State

heeft ook positief geadviseerd ten aanzien van de invoering van hoofdstuk Va Wpg. Anders dan de Stichting aanvoert biedt artikel 58b Wpg bovendien voldoende houvast aan de rechter om te kunnen toetsen of de beperkingen aan de daaraan te stellen eisen voldoen. Zoals hierboven overwogen (zie alinea 6.4.) komen deze eisen overeen met de criteria die gelden op grond van het EVRM. De Stichting stelt ook nog dat de huidige wetssystematiek in strijd is met aanwijzingen 2.24 en 2.19 van de Aanwijzingen voor de regelgeving. Deze stelling is naar voorlopig oordeel van het hof niet juist. Zo was het ten tijde van de invoering van hoofdstuk Va Wpg wel degelijk aannemelijk dat het zou gaan om regelingen die (mogelijk) "*dikwijls wijziging (zouden) behoeven*", zie aanwijzing 2.24. Los daarvan is bovendien van belang dat deze Aanwijzingen een interne regeling vormen en geen hoger, algemeen verbindend voorschrift. Eventuele strijdigheid met een van de aanwijzingen betekent dus hoe dan ook niet dat artikel 2.a.2. van de Trm (onmiskkenbaar) onverbindend is.

6.11. Verder is, anders dan de Stichting betoogt, wel voorzien in een democratische controle:

- De Staat merkt terecht op dat deze democratische controle allereerst voorafgaand aan de invoering van artikel 58j Wpg heeft plaatsgevonden: bij de parlementaire behandeling is destijds aan de orde gekomen dat deze bepaling het invoeren van een mondkapjesplicht mogelijk maakt en de Eerste en Tweede Kamer hebben daarmee ingestemd.
- De artikelen 58a en 58j staan in hoofdstuk Va van de Wpg en dat hoofdstuk vervalt van rechtswege na 3 maanden; een verlenging moet worden voorgehangen aan de Eerste en Tweede Kamer (artikel VIII van de Twm).
- Een regeling op grond van artikel 58j Wpg moet binnen twee dagen nadat zij is vastgesteld aan de Eerste en Tweede Kamer worden overgelegd. Zij treedt niet eerder in werking dan een week na deze overlegging en als de Tweede Kamer besluit niet in te stemmen, vervalt de regeling van rechtswege (artikel 58c, tweede lid, Wpg). Bovendien vervalt zo'n regeling sowieso van rechtswege als hoofdstuk Va van de Wpg vervalt, tenzij de regeling wordt verlengd.

6.12. Anders dan de Stichting aanvoert valt een mondkapje onder het begrip "persoonlijk beschermingsmiddel". Dit blijkt uit de wetsgeschiedenis zoals hierboven al is overwogen in alinea 3.5. In dit verband is niet relevant of het mondkapje ook effectief is; in de wet (artikel 58a, eerste lid, Wpg) staat slechts dat het moet gaan om uitrusting die *bestemd is* om te worden gedragen of vastgehouden teneinde de eigen of een andere persoon zoveel mogelijk te beschermen tegen de overdracht van het coronavirus. Op de vraag of de effectiviteit van een mondkapje anderszins relevant is voor deze zaak, gaat het hof hierna in (alinea 6.15. e.v.).

6.13. De Trm heeft ook een legitiem doel, te weten de bescherming van de volksgezondheid¹² (en de bescherming van daarvan afgeleide belangen).

6.14. Daarmee komt het hof toe aan de vraag of de Stichting terecht stelt dat de inbreuk niet noodzakelijk/proportioneel is. Onder deze vraag is ook begrepen de vraag of voldaan is aan het vereiste van subsidiariteit, dat wil zeggen dat hetzelfde doel niet met minder vergaande middelen kan worden bereikt.

Inhoudelijke toetsing: noodzaak; proportionaliteit; belangen van kinderen

6.15. Op de Staat rust de positieve verplichting om passende maatregelen te nemen om de volksgezondheid te bevorderen en epidemische, endemische en andere ziekten zoveel mogelijk te voorkomen¹³. Mede gelet daarop kan niet van de Staat worden geëist dat hij in een situatie als deze – een pandemie – wacht met het nemen van maatregelen totdat er consensus bestaat in de wetenschap over de effectiviteit daarvan. Weliswaar is enige tijd verstreken sinds het begin van de crisis, maar ook nu bestaat nog geen (duidelijke) consensus over de effectiviteit van niet-medische mondkapjes, zo blijkt uit de stukken. Naar het voorlopig oordeel van het hof mocht de Staat echter in redelijkheid aannemen dat er voldoende aanwijzingen zijn dat het gebruik van mondkapjes als onderdeel van een meeromvattend pakket een noodzakelijke en proportionele

(aanvullende) maatregel is in de strijd tegen de coronapandemie, met name op de plaatsen waar anderhalve meter afstand houden lastig of onmogelijk is.

6.16. Het OMT heeft (onder meer) in de volgende adviezen iets opgemerkt over het nut van het gebruik van mondkapjes.

- Al in zijn advies van 4 mei 2020¹⁴ heeft het OMT opgemerkt dat niet-medische mondkapjes mogelijk bijdragen aan het beperken van verspreiding van Covid-19 door presymptomatische patiënten in openbare ruimten, waar voldoende afstand houden niet altijd mogelijk is.

- In het advies van 13 oktober 2020¹⁵ staat dat niet-medische mondkapjes mogelijk positief effect hebben, met name door het tegengaan van presymptomatische verspreiding van het virus vanuit de drager van het kapje, ervan uitgaande dat mensen met klachten zich isoleren en afstand houden. Verder heeft het OMT in dat advies opgemerkt dat ook bij niet-medische mondkapjes kan worden verwacht dat de overdracht van andere luchtwegvirussen eveneens enigszins kan worden tegengegaan, wat de te verwachten druk op de huisartspraktijken en GGD-teststraten zou verminderen. Bovendien, zo heeft het OMT uiteengezet, was er al bij het SARS-1-virus, andere respiratoire virussen, en recent ook bij Covid-19 in epidemiologische data en ook in dierexperimenteel onderzoek enige ondersteuning te vinden dat een reductie van de blootstelling aan het virus tot een mildere infectie leidt. Volgens het OMT zouden mondkapjes daarbij wellicht een rol kunnen spelen en de ernst van de ziekte als gevolg van de besmetting verminderen. Het OMT heeft ook opgemerkt dat de discrepantie tussen breed maskergebruik en het geringe effect daarvan was afgenomen door de verandering in de epidemiologische situatie en met name de beduidende toename van het aantal besmettingen.

- Zoals hierboven al weergegeven (alinea 3.8.) heeft het OMT in het advies van 1 november 2021 vanwege de forse toename in besmettingen en ziekenhuisopnames onder meer geadviseerd om de verplichting tot het dragen van mondneusmaskers weer in te voeren daar waar men gedurende enige tijd bijeen staat in een binnenruimte. Ook heeft het OMT in dat advies gesteld dat het gebruik van een mondkapje in het mbo en hbo kan bijdragen aan een verlaging van de transmissie.

- In zijn advies van 22 november 2021 (zie hierboven alinea 3.10.) heeft het OMT geschreven dat opvolging van de basisregels en de toegevoegde set van collectieve maatregelen, waaronder het *"gebruik van mondneusmaskers daar waar die afstand niet aangehouden kan worden"*, de enige wijze is om te voorkomen dat striktere maatregelen bovenop de bestaande nodig zullen zijn in de komende winterperiode.

- In het advies van 25 november 2021 is herhaald dat opvolging van die regels/maatregelen van groot belang is.

6.17. Anders dan de Stichting heeft aangevoerd, is de (uitbreiding van) de mondkapjesplicht dan ook wel degelijk in lijn met de adviezen van het OMT. De Staat mag in beginsel op die adviezen afgaan. Het OMT is verantwoordelijk voor het tot stand komen van het best mogelijke professionele advies over de te nemen crisismaatregelen¹⁶. Op zich is juist dat het OMT op veel plaatsen voorzichtige formuleringen gebruikt zoals "mogelijk enig positief effect" en dat het OMT in het advies van 1 november 2021 minder uitgesproken is ten aanzien van een mondkapjesplicht in het onderwijs ("kan bijdragen" respectievelijk "kan overwogen worden") dan ten aanzien van zo'n plicht in algemene (publieke) ruimten waar men dicht op elkaar staat. Dat neemt echter niet weg dat het OMT een mondkapjesplicht in het onderwijs wel degelijk als een te overwegen optie noemt. Voor zover de Stichting heeft willen aanvoeren dat het OMT in zijn laatste adviezen een verdere uitbreiding van de mondkapjesplicht in het onderwijs heeft afgeraden, volgt het hof haar daarin niet. De Staat heeft naar het voorlopig oordeel van het hof terecht gesteld dat uit die adviezen volgt dat het OMT ervoor pleit in elk geval geen maatregelen te nemen die ertoe leiden dat het fysieke onderwijs geen doorgang kan vinden. Dit advies heeft de Staat opgevolgd. De adviezen van het OMT zijn op hun beurt in lijn met die van de WHO en het ECDC. Dat (met name) het ECDC en het OMT aanvankelijk anders dachten over de effectiviteit van (niet-medische) mondkapjes maakt niet dat de Staat geen acht mag slaan op hun recente(re) rapporten en adviezen.

Voortschrijdend inzicht kan tot andere conclusies leiden. Dat er nog niet veel bewijs is voor de effectiviteit van niet-medische mondkapjes en dat er ook studies zijn die concluderen dat ze niet effectief zijn, is naar voorlopig oordeel van het hof evenmin voldoende om te concluderen dat de Staat in redelijkheid niet op de OMT-adviezen mag afgaan. Daar komt bij dat in kort geding geen ruimte is voor een uitvoerig debat over de verschillende wetenschappelijke inzichten.

- 6.18. Naar het voorlopig oordeel van het hof heeft de Staat er voldoende blijk van gegeven het belang van het kind als *a primary consideration* te hebben meegewogen en mocht de Staat in redelijkheid aannemen dat de door de mondkapjesplicht gemaakte inbreuk op de (grond)rechten en belangen van het kind in verhouding staat tot het doel. Weliswaar zijn (de meeste) kinderen niet rechtstreeks gebaat bij een mondkapje doordat zij in het algemeen veel minder risico lopen om (ernstig) ziek te worden door een besmetting, maar dat neemt niet weg dat het open blijven van de scholen wel degelijk in hun belang is. Dat laatste was bij de meest recente wijzigingen voor de Staat prioriteit. De Staat heeft erop gewezen dat het gebruik van een mondkapje volgens het OMT van nut kan zijn in binnenruimten waarin geen anderhalve meter afstand kan worden gehouden. De Staat heeft aangevoerd dat dit het geval is binnen het onderwijs en dat het achterwege laten van een mondkapjesplicht dus zou betekenen dat het fysieke onderwijs slechts gedeeltelijk (namelijk in beperktere groepen) doorgang zou kunnen vinden.
- 6.20. Hoewel er verschil van mening bestaat tussen partijen over de aard en ernst van de mogelijke nadelige gevolgen, is op zich niet in geschil dat het dragen van een mondkapje enige nadelige effecten kan hebben, met name bij langdurig gebruik. Dat neemt niet weg dat tegenover die potentiële nadelen zeer grote belangen staan die ook bescherming verdienen: het belang van de volksgezondheid en daarvan afgeleide belangen, zoals het belang van het verminderen van de druk op de zorg en – zoals hierboven al genoemd – het belang van het openhouden van het onderwijs. Bovendien heeft de Staat de mogelijke nadelige gevolgen wel degelijk meegewogen en (naast enkele algemene uitzonderingen) een aantal uitzonderingen op de mondkapjesplicht in het onderwijs geformuleerd. Ook daaruit blijkt dat de Staat het belang van het kind zwaarwegend heeft geacht. Het mondkapje hoeft bijvoorbeeld alleen gedragen te worden buiten de klaslokalen, dus tijdens de pauzes (en dan nog alleen voor zover de leerlingen binnen blijven en geen vaste zitplaats hebben of aan het eten of drinken zijn) en in de gangen tijdens verplaatsingen tussen de lessen door. In zoverre is de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van de leerlingen dus beperkt in locatie en in tijd. Dat ook door deze relatief beperkte inbreuk al zodanig ernstige en onomkeerbare schadelijke (fysieke en/of psychologische) effecten optreden dat de Staat daarom in redelijkheid niet tot de invoering en handhaving van deze (beperkte) mondkapjesplicht mocht besluiten is betwist en onvoldoende aannemelijk. De door de Stichting overgelegde medische rapporten en verklaringen¹⁷ zijn daartoe niet voldoende. Tegenover deze opinies staan de bevindingen van WHO, ECDC en het OMT. Van het OMT maken ook kinderartsen deel uit. De Staat mocht er voor kiezen zijn beleid te baseren op de bevindingen van WHO, ECDC en het OMT.
- 6.21. Een aanzienlijk deel van de door de Stichting genoemde nadelige fysieke gevolgen heeft overigens betrekking op niet-hygiënisch gebruik, gebruik tijdens het sporten of in geval van chronische aandoeningen, zoals astma. Zoals de Staat terecht heeft opgemerkt verplicht artikel 2a.2. (e.v.) van de Trm niet tot zodanig gebruik. Daarbij is van belang dat er zoals gezegd ook algemene uitzonderingen bestaan op de mondkapjesplicht. Zo hoeft tijdens het sporten geen mondkapje te worden gedragen en is ook iemand die vanwege een ziekte of beperking een mondkapje niet kan verdragen, van de plicht uitgezonderd.
- 6.22. Dat een deel van de jongeren het mondkapje, in strijd met de gegeven instructies, niet op de juiste manier gebruikt, maakt evenmin dat de weegschaal de andere kant op slaat. Er is geen aanleiding voor de conclusie dat dit niet-zorgvuldig gebruik door een deel van de jongeren het te verwachten positieve effect over het geheel genomen teniet doet. Onvoldoende aannemelijk is gemaakt dat het voor kinderen niet mogelijk is om de voorschriften op te volgen en dat zij daarom juist een verhoogd risico lopen. De Stichting heeft verder nog gewezen op gevallen waarin kinderen onheus worden bejegend op scholen en heeft in dat verband verwezen naar een

“Zwartboek”. Dit kan echter niet aan de Staat worden tegengeworpen. De Staat verplicht de scholen niet tot een ruimere toepassing van de mondkapjesplicht dan op grond van de wet is voorgeschreven.

- 6.23. Uit het voorgaande volgt ook dat niet juist is de stelling van de Stichting dat het verplicht stellen van een mondkapje een ander doel dient dan waarvoor artikel 2a.2. van de Trm is beoogd. Het beroep op schending van het verbod op détournement de pouvoir wordt dus verworpen.

Dringend advies groepen 6 tot en met 8 basisscholen

- 6.24. Bij het geven van een dringend advies komt de Staat een grotere vrijheid toe dan bij het invoeren van een wettelijke verplichting. Voor zo’n advies geldt ook een ander toetsingskader. Een dringend advies legt als zodanig immers geen verplichtingen op aan mensen en maakt dus geen inbreuk op grondrechten. Dat neemt niet weg dat een overheidsadvies evenals een wettelijke verplichting proportioneel moet zijn, waarbij moet worden meegewogen dat een dringend advies van de Staat een zwaarwegend karakter heeft en in veel gevallen zal worden opgevolgd.

- 6.25. De Stichting heeft aangevoerd dat de WHO adviseert om het mondkapje pas te verplichten bij kinderen vanaf 13 jaar en om bij de overweging om een mondkapje te verplichten voor kinderen van 6 tot en met 11 jaar het effect van het welbevinden van het kind mee te wegen, omdat het dragen van een mondkapje op 11- of 12-jarige leeftijd een aanzienlijke impact op de psychosociale ontwikkeling van het kind kan hebben. De Staat heeft hier echter terecht tegenover gesteld dat het aantal besmettingen op de basisschool sterk is toegenomen de afgelopen periode. Voorts heeft de Staat ook hier de voortgang van fysiek onderwijs als prioriteit gesteld en dat is zoals gezegd in het belang van alle kinderen. Bovendien heeft de Staat er bewust geen wettelijke verplichting van gemaakt, maar een dringend advies gegeven, zodat de basisscholen maatwerk kunnen toepassen. Tot slot geldt het advies alleen vanaf groep 6 en dus niet al vanaf de leeftijd van 6 jaar. Alles afwegend is het hof voorlopig van oordeel dat de Staat in redelijkheid een dringend advies heeft kunnen geven als hierboven omschreven.

Formulering uitzonderingen; rechtszekerheids- en legaliteitsbeginsel en verbod op willekeur; recht op privacy; recht op onderwijs

- 6.26. Tot slot voert de Stichting aan dat de formulering van artikel 2a.4. Trm¹⁸ maakt dat de Regeling (het hof neemt aan dat bedoeld wordt: de hele mondkapjesplicht in het onderwijs, zie ook alinea’s 6.1. en 6.2. hierboven) in zijn geheel onverbindend is wegens strijd met het rechtszekerheids- en legaliteitsbeginsel en het verbod op willekeur. Volgens de Stichting geeft de Trm geen duidelijkheid over wie in aanmerking komt voor de uitzondering – en hoe, wanneer en aan wie iemand precies moet aantonen dat hij voldoet aan de uitzonderingsgrond – en wordt die duidelijkheid ook niet in de toelichting gegeven. Daarmee is volgens haar ook niet voldaan aan de op grond van het EVRM geldende eis dat een wet niet alleen toegankelijk (*accessible*) maar ook voorzienbaar (*forseeable*) moet zijn. Bovendien staat de Trm hierdoor op gespannen voet met de Wet gelijke behandeling op grond van een handicap of chronische ziekte, omdat een persoon gedwongen wordt uit te leggen dat en waarom hij of zij geen mondkapje kan dragen. De Stichting voert aan dat sommige scholen vanwege de rechtsonzekerheid zelf een zeer autoritaire invulling geven aan de mondkapjesplicht. Er zijn gevallen bekend waarbij kinderen kettingen of stickers moeten dragen waarop staat dat zij “draagplicht-vrijgesteld” zijn. Dergelijke kinderen worden paria’s, aldus de Stichting, terwijl kinderen die weigeren een mondkapje te dragen naar huis worden gestuurd en hooguit thuisonderwijs krijgen. Thuisonderwijs is geen gelijkwaardig alternatief voor onderwijs op school. De regeling grijpt dus ook in op het recht op onderwijs en op toegang tot de beroepsopleiding en bijscholing. Nu aan de eis van voorzienbaarheid niet is voldaan, zet de Staat aan op de autoritaire uitvoering door sommige scholen.

- 6.27. Naar het voorlopig oordeel van het hof slaagt ook dit standpunt niet. In de artikelen 2a.2. tot en met 2a.9 Trm is voldoende duidelijk omschreven wanneer een mondkapje moet worden gedragen

in het onderwijs en wat de uitzonderingen zijn. Dat geldt ook voor de uitzondering in geval van een ziekte of beperking. De Staat voert terecht aan dat een meer gedetailleerde omschrijving niet goed mogelijk is, laat staan een uitputtende opsomming, en dat de regeling daarom voldoende voorzienbaar is¹⁹. Verder heeft de Staat aangevoerd dat hij in het Servicedocument voor schoolbesturen funderend onderwijs coronavirus covid-19 (versie: voortgezet onderwijs en voortgezet speciaal onderwijs)²⁰ nadere informatie heeft verschaft over hoe scholen met deze uitzondering kunnen omgaan. Daarbij is erop gewezen dat scholen zich moeten houden aan de wettelijke uitzonderingen. Ook zijn er volgens de Staat voorbeelden gegeven van laagdrempelige manieren waarop mensen kunnen aantonen onder deze uitzondering te vallen, zoals door het printen van een Eigen verklaring of een bewijs van een behandelrelatie van een arts. De Staat heeft erop gewezen dat benadrukt is dat het verschaffen van medische gegevens niet verplicht is²¹. De Stichting heeft hier tegen onvoldoende ingebracht. Het hof concludeert dat geen sprake is van een onvoorzienbare regeling en dat niet juist is dat de Staat aanzet tot een autoritaire uitvoering van de mondkapjesplicht door scholen. Een schending van het recht op onderwijs is naar het voorlopig oordeel van het hof (daarom) evenmin aan de orde. Voor zover al sprake is van een schending van het recht op privacy, is deze schending gering en wordt deze gerechtvaardigd door de in dit verband zwaarwegendere belangen van de volksgezondheid en bestrijding van de epidemie. Evenmin wordt met de mondkapjesverplichting inbreuk gemaakt op de Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte. De Stichting heeft niet uiteen gezet welke verplichting uit die wet zij op het oog heeft. De mondkapjesverplichting geldt in beginsel voor iedereen, maar ten gunste van diegenen die om medische redenen geen mondkapje verdragen, is voorzien in een uitzondering. De wet staat er niet aan in de weg om diegenen die een mondkapje niet verdragen, van die verplichting vrij te stellen en op die manier een onderscheid te maken ten gunste van diegenen met een beperking. Het is onvermijdelijk, en niet in strijd met het verbod om onderscheid te maken, dat diegenen die zich op een uitzondering beroepen, de gegrondheid van dat beroep op enige wijze moeten onderbouwen. In de Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte is bovendien in artikel 3 een uitzondering gemaakt voor die gevallen waarin het maken van onderscheid noodzakelijk is ter bescherming van de veiligheid en gezondheid, terwijl het onderscheid in dit geval bovendien tot doel heeft een specifieke faciliteit te creëren (namelijk een uitzondering) voor diegenen die een mondkapje niet verdragen. Dat is in lijn met de wet (vgl. artikel 3 lid 1 onder b).

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie

6.28. De Stichting voert ook aan dat artikel 2a.2. Trm in strijd is met het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Dit argument wordt ook verworpen. Dit Handvest is alleen van toepassing als uitvoering wordt gegeven aan unierechtelijke regels en dat is niet het geval. Overigens zou het Handvest geen verderstrekkende bescherming hebben geboden dan het EVRM.

Conclusie

6.29. De conclusie is dat het hoger beroep van de Stichting niet slaagt. Van een onmiskenbaar onverbindende regeling is geen sprake. Daarom zal het hof het vonnis bekrachtigen. Het hof zal de Stichting als de in het ongelijk gestelde partij veroordelen in de proceskosten van het hoger beroep (plus rente, zoals door de Staat verzocht). Het bewijsaanbod van de Stichting wordt gepasseerd omdat er binnen het kader van dit kort geding geen ruimte is voor nadere bewijslevering en omdat de Stichting overigens niet heeft gespecificeerd welke stellingen zij wil bewijzen.

7 Beslissing

Het hof:

- bekrachtigt het vonnis van 11 februari 2021;
- veroordeelt de Stichting in de proceskosten, aan de kant van de Staat in hoger beroep tot op heden begroot op € 772,- aan griffierecht en € 3.342,- aan salaris advocaat, en op € 163,- aan nasalaris voor de advocaat, nog te verhogen met € 85,- indien niet binnen veertien dagen na aanschrijving in der minne aan dit arrest is voldaan en vervolgens betekening van dit arrest heeft plaatsgevonden, en bepaalt dat deze bedragen binnen 14 dagen na de dag van de uitspraak dan wel, wat betreft het bedrag van € 85,-, na de datum van betekening, moeten zijn voldaan, bij gebreke waarvan deze bedragen worden vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf het einde van genoemde termijn van 14 dagen. ;
- verklaart deze proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. E.M. Dousma-Valk, J.J. van der Helm en H.J.M. Burg en door rolraadsheer mr. J.E.H.M. Pinckaers uitgesproken ter openbare terechtzitting van 14 december 2021, in aanwezigheid van de griffier.

¹ Kamerstukken II 2019/20, 35526, nr. 3, p. 86

² Handhaving van de mondkapjesplicht in het voortgezet onderwijs was geadviseerd door het OMT in zijn advies van 18 juni 2021 n.a.v. het 116e en 117e OMT (p. 11) zie <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/brieven/2021/06/18/advies-nav-116e-en-117e-omt-aangepast>

³ Op perrons en in de stations gold vanaf 26 juni 2021 geen mondkapjesplicht, maar vanaf 6 november 2021 weer wel. De mondkapjesplicht op perrons, in de stations en in het recreatieve vervoer is vervallen met ingang van 26 juni 2021 en weer ingevoerd met ingang van 6 november 2021, zie ook <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stcrt-2021-47646.html> (herstel omissies) en <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stcrt-2020-62031.html>

⁴ <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/brieven/2021/11/01/advies-nav-128ste-omt>

⁵ Het 129e advies van 11 november 2021, het 130e advies van 22 november 2021 en het 131e advies van 25 november 2021, zie <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/publicaties/2021/11/11/advies-vws-na-omt-129> en <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/brieven/2021/11/22/advies-nav-130e-omt> en <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/brieven/2021/11/25/advies-naar-aanleiding-van-131ste-omt>

⁶ <https://wetten.overheid.nl/BWBR0044416/2021-11-28>

⁷ Artikel 2a.1. Trm is nu zo geredigeerd dat in het eerste lid is vastgelegd dat de mondkapjesplicht geldt voor personen "in onderwijsinstellingen" (dus heel algemeen) en dat er een vierde lid is toegevoegd waarin staat dat het eerste lid niet geldt voor leerlingen van instellingen voor primair onderwijs.

⁸ <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2021/11/26/maatregelenbrief-covid-19-van-26-november-2021>

⁹ O.a. HR 16 mei 1985, ECLI:NL:HR:1986:AC9354 (Landbouwwliegers).

¹⁰ O.a. HR 1 juli 1983, ECLI:NL:HR:1983:AD5666 (Medische Specialisten).

¹¹ Vgl. ook EHRM 1 juli 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0701JUD004383511 (S.A.S. t. Frankrijk).

¹² Zie artikel 8, tweede lid, EVRM.

¹³ Zie o.a. artikel 22 Grondwet, artikel 2 EVRM en artikel 11 Europees Sociaal Handvest.

- ¹⁴ <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2020/05/06/advies-outbreak-management-team-4-mei-2020>
- ¹⁵ <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2020/10/14/advies-nav-80e-omt>
- ¹⁶ Kamerstukken II 2000/01, 25295, nr. 3 (brief van de Minister van VWS van 22 juni 2001). Zie ook het Avondklok-arrest: Gerechtshof Den Haag 26 feb. 2021 ECLI:NL:GHDHA:2021:285, alinea 6.9.
- ¹⁷ O.a. bijlagen 62 en 63 bij dagvaarding en bijlagen 8, 10 en 11 bij memorie van grieven
- ¹⁸ Ten tijde van de appeldagvaarding luidde dit artikel als volgt: *"De verplichtingen in dit hoofdstuk gelden niet voor personen die vanwege een fysieke, verstandelijke of psychische beperking of een chronische ziekte geen mondkapje kunnen dragen."*
- ¹⁹ EHRC 26 april 1979, nr. 6538/74, par. 49 (Sunday Times t. VK)
- ²⁰ <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/publicaties/2020/11/27/servicedocument-voor-schoolbesturen-funderend-onderwijs-coronavirus-covid-19> p. 17-18 en p. 26
- ²¹ <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/coronavirus-covid-19/mondkapjes/mensen-met-een-beperking-of-ziekte>
-