Naam

Adres

Aan:  
Officier van Justitie

Adres invullen, staat op achterzijde van de strafbeschikking

<Plaats, datum>  
  
Onderwerp: Verzet tegen strafbeschikking.

Geachte officier van justitie,

Hierbij teken ik verzet aan tegen de strafbeschikking nr …………… voor het niet dragen van een niet-medisch mondkapje, feitcode E216.

De feitcode E216 betreft:

“*het handelen in strijd met bij ministeriële regeling vastgestelde hygiënemaatregelen dan wel regels over persoonlijke beschermingsmiddelen , met inbegrip van de verplichting tot toepassing of gebruik hiervan*”.

De ministeriële regeling te weten ‘Regeling aanvullende mondkapjesverplichtingen COVID-19’ hierna te noemen ‘Regeling’ stelt het personen van 13 jaar en ouder verplicht om ex artikel 2a.1 van deze Regeling een mondkap te dragen op een station, halteplaats, of een andere bij het openbaar vervoer of ander bedrijfsmatig personenvervoer behorende voorziening en de daarbij behorende perrons, trappen, tunnels en liften, met uitzondering van de daar gelegen besloten plaatsen.

De Regeling is de grondslag om mij een strafbeschikking op te leggen. Ik stel mij op het standpunt dat de Regeling als onverbindend moet worden aangemerkt aangezien deze in strijd is met mijn grondrechten en/of de Ministers niet bevoegd waren tot het afkondigen van de Regeling danwel dat ik in aanmerking kom voor de uitzonderingsregel ex artikel 2a.4 lid 1 van de Regeling.

Allereerst zal ik ingaan op de effectiviteit van de mondkapjesplicht waarna ik het juridische kader bespreek. Tot slot zal ik ingaan op de uitzonderingsregel ex artikel 2a.4 lid 1 van de Regeling.

1. **Effectiviteit mondkapjes**

Aan het begin van de pandemie in februari 2020 waren het Center for Disease Control (CDC), de Wereldgezondheidsorganisatie (WHO) en vele gezondheidsexperts, inclusief het Nederlandse Outbreak Management Team (OMT) het met elkaar eens dat er op basis van wetenschappelijk onderzoek onvoldoende bewijs is dat mondkapjes effectief zijn voor het voorkomen van de verspreiding van virussen die bovenste luchtweginfecties veroorzaken, inclusief voor SARS-CoV-2. Men wist dat het dragen van mondkapjes zelfs gevaarlijk was en meer infecties kon veroorzaken, omdat burgers in het dagelijks leven niet hygiënisch met de mondkapjes kunnen omgaan. Het hygiënisch omgaan met mondkapjes vraagt namelijk training en discipline en een omgeving waarin het mogelijk is de mondkapjes veilig op en af te doen, op te bergen of weg te gooien. Echter, gaandeweg de COVID-19 pandemie zijn het CDC, de WHO en het Nederlandse OMT geleidelijk van standpunt veranderd. Recente onderzoeken en de hoge besmettingsgraad zouden aanleiding geweest zijn om het dragen van mondkapjes voor gezonde burgers als nog te verplichten.

* De totstandkoming van de Regeling

Om burgers te verplichten in bepaalde situaties een mondkapje te dragen, is de Regeling opgesteld. In de toelichting van de Regeling wordt de stelling ingenomen dat niet-medische mondkapjes mogelijk zouden helpen tegen verspreiding van het virus. In toelichting van de Regeling wordt de mondkapjesplicht als volgt onderbouwd:

“Volgens het advies van het Outbreak Management Team (OMT) van 4 mei 2020 volgt uit een publicatie *dat niet-medische mondkapjes de verspreiding van het virus tegen kunnen gaan in situaties waarin voldoende afstand houden niet altijd lukt, zoals in het openbaar vervoer*. Dit geldt in het bijzonder voor verspreiding door personen die nog geen symptomen vertonen, ervan uitgaande dat personen met klachten zich isoleren en afstand houden. Volgens de publicatie *houden de meeste materialen in niet-medische mondkapjes druppels die geproduceerd worden door de drager van het mondkapje in enige mate tegen.* Veel mondkapjes zorgen op deze manier voor bescherming van de omgeving als een patiënt met het virus een niet-medisch mondkapje draagt. Volgens het OMT-advies van 13 oktober 2020 hebben niet-medische mondkapjes daarmee *mogelijk een positief effect om de verspreiding van het virus tegen te gaan, met name door presymptomatische verspreiding van het virus vanuit de drager van het mondkapje***.** In dit advies schrijft het OMT verder dat het effect van breed niet-medisch mondkapjesgebruik groter wordt naarmate sprake is van een toenemend aantal besmettingsgevallen.”

Deze toelichting verwijst voor de onderbouwing van haar stelling naar het OMT-advies, welk advies verwijst naar een publicatie van het artikel ‘European Centre for Disease Prevention and Control. Using face masks in the community: Reducing COVID19 transmission from potentially asymptomatic or pre-symptomatic people through the use of face masks, 8 April 2020. Stockholm: ECDC’ 2020 hierna te noemen ‘ECDC artikel’.

Volgens het advies van het OMT zou uit dit ECDC artikel blijken dat niet-medische mondkapjes de verspreiding van het virus tegen gaan. Opmerkelijk is echter dat dit ECDC artikel deze stelling helemaal niet inneemt.

Het ECDC artikel maakt onderscheid tussen medischemondmaskers en niet-medische mondmaskers. Over medische mondmaskers schrijft het EDCD artikel het volgende:

“Medische mondmaskers worden aanbevolen als middel voor controle aan de bron voor symptomatische personen, om de verspreiding van ademhalingsdruppeltjes door hoesten of niezen te voorkomen…. . Het is aangetoond dat bij gebruik van medische maskers voor beheersing aan de bron minder ademhalingsdruppeltjes met respiratoire virussen vrijkomen, zodat het gebruik ervan wordt aanbevolen om de overdracht van tuberculose en influenza te beperken.”

Verder meldt het ECDC artikel:

“Er zijn tegenstrijdige onderzoeksbevindingen met betrekking tot het beschermende effect voor de drager van medische mondmaskers als het om influenza-achtige ziekten (IAZ) en door laboratoriumonderzoek bevestigde influenza in huishoudens gaat. Vanwege het gebrek aan bewijs wordt tot dusver niet aanbevolen dat mensen die niet ziek zijn of geen zorg verlenen aan een patiënt een masker dragen om de overdracht van influenza of COVID-19 te verminderen.”

Met andere woorden, het ECDC artikel stelt dus dat een medisch mondkapje kan leiden tot het vrijkomen van “minder ademhalingsdruppeltjes”. Algehele verspreiding wordt dus niet uitgesloten. Een medisch mondkapje beschermt reizigers dus niet. Opmerking verdient hierbij dat corona- en influenza-virussen zich niet alleen via druppels verspreiden, maar ook – en waarschijnlijk vóóral – via aerosolen. Hier wordt later in het rapport nog wel iets over gezegd, in de zin dat verspreiding óók mogelijk is via aerosolen, maar de mate waarin dat gebeurt, wordt niet gekwantificeerd. Wat het ECDC artikel daarbij verzuimt uit te leggen is dat aerosolen vele malen kleiner zijn dan druppels en dat een medisch of niet-medisch mondkapje deze ze niet tegenhoudt. De onderbouwing voor het dragen van medische mondkapjes en het tegen gaan van verspreiding van Covid blijkt dus onvoldoende uit deze rapportage.

Voormelde alinea’s betreffen echter slechts overwegingen over medische mondmaskers. Niet-medische mondkapjes zijn de mondkapjes die reizigers in algemene zin dragen. De Regeling maakt immers geen onderscheid tussen medische en niet-medische mondkapjes en medische mondkapjes Omtrent de niet-medische mondkapjes stelt het ECDC-artikel:

**“***Er zijn geen aanwijzingen dat niet-medische mondmaskers of andere gezichtsbedekkingen een effectief middel voor ademhalingsbescherming zijn voor de drager van het masker*. Over het geheel genomen bleken verschillende niet-medische mondmaskers een zeer laag filterrendement te hebben (2–38%). In één onderzoek bleek het gebruik van katoenen chirurgische maskers *een hoger risico*op penetratie van micro-organismen en influenza-achtige ziekteverwekkers op te leveren dan niet-gebruik van maskers.”

Het ECDC artikel vervolgt:

“Er is *beperkt indirect bewijs* waaruit blijkt dat van verschillende materialen vervaardigde niet-medische mondmaskers de afgifte van door hoesten vrijkomende ademhalingsdruppels in de omgeving kunnen verminderen, maar er zijn aanwijzingen dat niet-medische mondmaskers als middel voor beheersing bij de bron minder effectief zijn dan medische maskers. Er zijn geen vastgestelde normen voor zelfgemaakte niet-medische mondmaskers. Een van de voordelen van niet-medische mondmaskers van stof of ander textiel is dat ze gemakkelijk kunnen worden gemaakt en kunnen worden gewassen en hergebruikt.”

Met andere woorden, het ECDC artikel stelt dat niet-medische mondmaskers geen bescherming bieden voor de drager, integendeel, ze leveren eerder een hoger risico op. Ten onrechte wordt dan ook in de toelichting van de Regeling (waarvan het citaat hierboven is weergegeven) gesteld dat “niet-medische mondkapjes de verspreiding van het virus tegen kunnen gaan”. De bewering in de toelichting van de Regeling, dat niet-medische mondkapjes de verspreiding van het virus tegen kunnen gaan is op geen enkele wijze wetenschappelijk onderbouwd.

Voor wat betreft het tegengaan van de verspreiding van het virus, stelt het ECDC artikel dat er “beperkt indirect bewijs” zou zijn dat afgifte zou “verminderen”. Hierbij wordt in dit artikel verwezen naaréén onderzoek uit China waarin een verband werd gelegd tussen het dragen van een mondmasker en een lager risico op SARS bij personen zonder bekend contact met SARS-patiënten. Het is niet bekend of het gebruik van deze maskers in de openbare ruimte verband houdt met de lagere COVID-19-percentages die in sommige van deze landen worden waargenomen**,** omdat maskergebruikslechts een van de vele responsmaatregelen en -praktijken is die in deze landen zijn toegepast en daar meer aandacht wordt besteed aan praktijken op het gebied van ademhalingsetiquette en handhygiëne dan elders. Ook het gestelde beperkt indirecte bewijs dat mondkapjes eventueel zullen kunnen werken staat dan ook wetenschappelijk niet vast.

Dit EDCD artikel is het enige wetenschappelijke rapport dat als wetenschappelijke basis heeft gediend voor de totstandkoming van de Regeling.  Uit het EDCD artikel blijkt op geen enkele wijze dat niet-medische mondkapjes effectief zijn.

Volledigheidshalve meld ik dat het ECDC-rapport ook nog waarschuwt voor het dragen van de mondkap. Zo stelt het ECDC artikel:

“Het gebruik van mondmaskers kan een vals gevoel van veiligheid geven, wat leidt tot suboptimale fysieke afstand, slechte ademhalingsetiquette en handhygiëne - en zelfs niet thuisblijven als iemand ziek is.”

en

“Het risico bestaat dat onjuiste verwijdering van het mondmasker, de omgang met een besmet mondmasker of een sterkere neiging om het gezicht aan te raken tijdens het dragen van een mondmasker door gezonde personen *het risico op overdracht juist vergroot*.”

Gemakshalve worden deze overwegingen in hetzelfde rapport waar de effectiviteit van het dragen van mondkapjes op is gestoeld in de toelichting van de Regeling onbesproken gelaten. Uit de toelichting van de Regeling blijkt niet dat bij de afweging om Regeling af te kondigen, andere effecten die een negatief effect hebben op de gezondheid van personen is afgewogen. Bovendien, ondanks dat het ECDC artikel geen enkele blijk geeft van een direct positief effect van de mondkapje op het tegen gaan van het virus stellen de Ministers (blijkens de toelichting van de Regeling) zich op het standpunt dat de mondkapjesplicht noodzakelijk is en dat het een bijdrage levert aan het bewustzijn met betrekking tot het virus (waarbij het vooral als een instrument van gedragsbeïnvloeding is gepresenteerd).

Ook stellen zij zonder voorbehoud dat het dragen van een mondkapje een mogelijke bijdrage zou kunnen leveren ten aanzien van de verspreiding van het virus. Echter, dit standpunt kunnen zij allerminst wetenschappelijk onderbouwen. Het ECDC bewijst dit niet en andere onderzoeken zijn er evenmin. Sterker nog, uit vele wetenschappelijke onderzoeken blijkt dat het dragen van mondkapjes ernstige gezondheidsschade kan veroorzaken zeker bij ondeskundig gebruik. Zelfs het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu, hierna te noemen ’RIVM’ heeft meermaals het standpunt ingenomen dat mondkapjes géén bescherming bieden tegen het Covid-19virus. Dit maakt dat de Regeling ondeugdelijk is gemotiveerd en op basis van een onjuiste conclusie tot stand is gekomen.

* Negatieve effecten mondkapjes

Ik stel mij bovendien op het standpunt dat het dragen van een mondkapje juist een tegengesteld effect heeft. In diverse wetenschappelijke publicaties is inmiddels een aantal schadelijke effecten als gevolg van het dragen van mondkapjes aangetoond. De negatieve effecten van het dragen van een mondkapje die in verschillende onderzoeken naar voren worden gebracht wil ik graag benoemen:

1.Wanneer medische mondkapjes voor langere tijd gedragen worden kan hoofdpijn ontstaan, waardoor een negatief effect kan ontstaan op de uitvoering van werk.

2..Voor mensen met astma, COPD, en andere chronische longziekten wordt het inademen door een mondkapje bemoeilijkt. Het kost meer energie. Vaker en dieper ademen is nodig om aan voldoende zuurstof te kunnen komen. Naarmate de lading van virussen, bacteriën en schimmels in de mondkapjes groter wordt, is de kans dat deze in hoge concentraties diep in de longen terechtkomt groter. Dit kan uiteindelijk leiden tot pneumonie, ontsteking en weefselbeschadiging. Vochtige mondkapjes -door langdurig dragen of door het lopen door de regen -kunnen het risico op infecties verhogen.

3. Het dragen van medische mondkapjes kan leiden tot een lagere concentratie van zuurstof in het bloed. Zuurstof is nodig om de hartspier en het immuunsysteem goed te laten functioneren. Ook kunnen bij een lagere concentratie aan zuurstof in het bloed eerder bloedklontering ontstaan. Twee Chinese kinderen zouden zijn overleden door het dragen vaneen mondkapje tijdens het sporten. Een andere Chinese jongen ondervond een longklap tijdens het sporten met een mondkapje. Twee Duitse kinderen zijn recent overleden waarbij de associatie met het dragen van een mondkapje is gelegd. De WHO adviseert om géén mondkapjes te dragen tijdens het sporten.

4. Mensen ademen CO2 uit bij iedere uitademing. Bij het dragen van goed passende mondkapjes wordt deels verse lucht en deels uitgeademde lucht ingeademd. Hierdoor kan de ingeademde CO2-concentratie toenemen. Dit kan uiteindelijk negatieve gevolgen hebben voor de gezondheid.

5. Niet-hygiënisch gebruik van mondkapjes kan ernstige gevolgen hebben voor de gezondheid; mensen kunnen zichzelf infecteren met een acute en chronische dermatitis of reeds bestaande huidziekten doen verergeren. Veel mensen gebruiken hetzelfde mondkapje dagen of weken achtereen dat al in een jaszak, broekzak of tas wordt meegenomen, in plaats van het om de twee uren vervangen door een schoon mondkapje. In een onderzoek bij kinderen werden na één dag bij zes tot acht uur gebruik van een mondkapje 82 verschillende bacteriële kolonies en vier schimmelsoorten op het mondkapje aangetoond. Dit is een gevaar voor het ontstaan van ernstige infecties door onder meer een bacteriële longontsteking of ontsteking van de hartkleppen. Zeker omdat juist bacteriën als streptokokken en staphylococcus aureus gemakkelijker overleven en overdraagbaar zijn via kleding of oppervlakten. Longontsteking veroorzaakt door streptokokken en staphylococcus was een belangrijke doodsoorzaak tijdens de H1N1-influenza-pandemie in 1918-1919. Ook toen werden mondkapjes gedragen en is een mogelijke relatie gelegd tussen een bacteriële longontsteking en het dragen van mondkapjes. Bij 70 procent van de mensen die overlijden aan de ernstige vorm van Covid-19 wordt een bacteriële co-infectie aangetoond.

6. Voor mensen met chronische ziekten kan het dragen van mondkapjes de medische conditie verergeren. Dit geldt voor mensen met fysieke en/of psychische ziekten zoals depressie, angst, posttraumatische stressstoornis, gehoorverlies. In Nederland heeft 58 procent van de bevolking een chronische ziekte. Het dragen van mondkapjes kan de mondflora veranderen. In Amerika, waar al gedurende een langere periode mondkapjes verplicht zijn op bepaalde plaatsen, werd een toename van tandvleesontsteking en tandbederf geconstateerd bij het veelvuldig dragen van mondkapjes. Tandvlees en tanden zijn uitstekende verblijfsplaatsen voor legionella en streptokokken, ziekte verwekken de bovenste luchtwegbacteriën die tot ernstige ziekten kunnen leiden. Wanneer de mondflora verandert, kan uiteindelijk ook de microflora in de bovenste luchtwegen en darmen veranderen, met meer kans op chronische ziekten en infecties. Het menselijk lichaam leeft in symbiose met een zorgvuldig opgebouwd ecosysteem. Verstoring van dit evenwicht kan tot ziekte leiden.

7. Losse stukjes textiel of toxische/carcinogene stoffen die in de mondkapjesaanwezig kunnen zijn, kunnen door dieper inademen ernstige weefselschade veroorzaken, wat de kans op infectie kan verhogen.

8. Het langdurig dragen van mondkapjes kan blijvende mentale en psychosociale schade veroorzaken bij kinderen en jongeren. Een groot deel van de ontwikkeling van het brein vindt plaats in de puberjaren. Bij jongere kinderen die in de interactie veel gebruikmaken van non-verbale communicatie kan een verstoorde ontwikkeling plaatsvinden.

9. Het dragen van mondkapjes kan een schijnveiligheid geven, waardoor minder afstand gehouden wordt van geïnfecteerde personen. Wanneer mensen een mondkapje dragen, raken zij vaker hun gezicht en ogen aan, waardoor het besmettingsgevaar hoger wordt. Eenmalig te gebruiken medische mondkapjes zijn gemaakt van onder andere polypropyleen, polystyreen of polyurethaan. Deze mondkapjes kunnen afgebroken worden tot kleine deeltjes die in het milieu terechtkomen en uiteindelijk in ons lichaam. Onderzoekers schatten dat er

wereldwijd elke maand maar liefst 129 miljard mondkapjes worden gebruikt. Een verdere verstoring van het natuurlijk ecosysteem maakt de kans op toekomstige pandemieën groter als gevolg van toenemende milieuverontreiniging door plastic deeltjes van mondkapjes die via voedsel in ons lichaam terecht kunnen komen en ons immuunsysteem verstoren.

10. Het veelvuldige gebruik van desinfecterende middelen –die elke keer voordat een mondkapje wordt opgezet en nadat het is afgedaan nodig zijn–kan uiteindelijk leiden tot gezondheidsschade. Het menselijk lichaam wordt blootgesteld aan een hogere concentratiealcoholen meer toxische stoffen. Dit kan de huidflora beschadigen, die een belangrijke barrière tegen ziekten vormt.

Al met al zijn er genoeg mogelijke schadelijke effecten bij veelvuldig en langdurig gebruik van mondkapjes aangetoond in wetenschappelijke publicaties. Zie voor de rapportages de site: [www.ademvrij.nu/mondkapjes-literatuuroverzicht](http://www.ademvrij.nu/mondkapjes-literatuuroverzicht). De negatieve effecten van het dragen van een mondkapje ontbreekt echter volledig bij de discussie tot het wel of niet verplichten van het dragen van een mondkapje. In de toelichting van de Regeling wordt er met geen woord over gerept.

1. **Juridisch kader**

* Schending Grondwet, EVRM en Europees Handvest

Ten eerste stel ik mij op het standpunt dat de verplichtstelling tot het dragen van een mondkapje ex artikel 2a.1 van de Regeling een grove en daarmee onrechtmatige inperking is op mijn recht van eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer dat is verankerd in artikel 10 lid 1 en 11 Grondwet, artikel 8 EVRM en artikel 3 Europees Handvest. Het recht van eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer ofwel het recht op privacy is hiermee een universeel mensenrecht, een fundamentele vrijheid en een grondwet. Dit recht is één van onze fundamentele grondrechten om zelf te beschikken over ons lichaam, eigen keuzes te maken met betrekking tot onze gezondheid en zodoende zelf te mogen kiezen voor het wel of niet dragen van een mondkapje.

Om grondrechten te mogen beperken moet worden voldaan aan de eisen die de Grondwet en verdragen daaraan stellen. Een belangrijke eis in verdragen is dat beperkingen voldoende duidelijk zijn en noodzakelijk zijn voor het doel dat zij dienen. De Grondwet vereist dat beperkingen steeds herleidbaar zijn tot een specifieke wet in formele zin. Kort samengevat gelden de volgende voorwaarden aan het beperken van grondrechten

Om de Grondwet te mogen beperken geldt dat:  
- de Grondwet deze moet toelaten op grond van een specifieke clausulering;  
- zij zijn neergelegd in specifieke algemeen verbindende voorschriften (regelgeving);  
- waarbij het zwaartepunt bij de formele wetgever ligt, en beperking bij lagere regelgeving alleen is toegestaan als de Grondwet dat toelaat en de formele wetgever uitdrukkelijk delegeert.

Volgens het EVRM en het EU-Handvest geldt ten aanzien van grondrechtenbeperkingen dat:  
- het verdrag deze moet toelaten op grond van een specifieke (EVRM) dan wel een generieke (EU-Handvest) clausulering;  
- zij zijn neergelegd in normen die kenbaar en voorzienbaar zijn;  
- waarbij in beginsel niet relevant is door welke regelgever de beperkingen zijn gegeven;  
- zij alleen zijn toegestaan voor zover zij noodzakelijk en proportioneel zijn in het belang van (een van de in het EVRM of het EU-Handvest genoemde) doelcriteria. Onder het EU-Handvest is tevens vereist dat de kern van het recht intact wordt gelaten.

Voormelde beperkingsvoorwaarden zijn cumulatief. Voor grondrechten die zowel in de Grondwet als het EVRM en het EU-Handvest worden beschermd, moet dus worden voldaan aan alle boven gestelde voorwaarden voordat deze mag worden ingeperkt.

Het is de rechter verboden formele wetten te toetsen aan de Grondwet. De grondwetgever heeft het oordeel over de vraag met welke bepalingen van de Grondwet bij het tot stand brengen van wetten rekening moet worden gehouden en op welke manier dit moet gebeuren, uitsluitend aan de wetgever zélf willen doen toekomen.

De rol die het EVRM en het EU-Handvest spelen in de rechtspraak over de toepassing van bevoegdheden en de verenigbaarheid daarvan met grondrechtenbepalingen, is daarentegen groot: toetsing van formeel-wettelijke bepalingen door de rechter aan deze verdragen is op grond van de Grondwet namelijk wél toegestaan en geboden. Wettelijke voorschriften - waaronder begrepen wetten in formele zin - dienen buiten toepassing te blijven als die toepassing niet verenigbaar is met een ieder verbindende verdragsbepalingen.

Het voorgaande is van invloed op de positie van de formele wetgever. Voor hem geldt het grondwettelijk toetsingsverbod níet. Sterker nog: juist omdat de rechter formele wetten niet aan de Grondwet mag toetsen, ligt de controle op grondwetsconformiteit uitsluitend bij de wetgever zelf. Dat schept een bijzondere verantwoordelijkheid. Het aan de rechter gerichte toetsingsverbod impliceert een aan de wetgever gericht gebod tot zorgvuldige toetsing aan de Grondwet. Dit brengt met zich dat de formele wetgever bij het formuleren van beperkingen op de uitoefening van grondrechten ook materiële criteria moet aanleggen, die onder meer kunnen worden gevonden in voldoende specificiteit en proportionaliteit. Deze criteria vereisen een grondige belangenafweging waarbij het belang van bescherming van het grondrecht zwaar dient te wegen.

* Inbreuk op grondrechten

De zogenoemde mondkapjesplicht is bij wet geregeld door invoeging van hoofdstuk Va in de Wet publieke gezondheid. In deze wet is in artikel 58j, eerste lid, aanhef en onder a bepaald dat bij ministeriële regeling regels kunnen worden gesteld over hygiënemaatregelen en persoonlijke beschermingsmiddelen, met inbegrip van de verplichting tot toepassing of gebruik hiervan. Op basis van deze bepaling hebben de Ministers tot bovengemelde Regeling besloten. De Wet publieke gezondheid is een wet in formele zin, een wet die tot stand is gekomen door de regering en Staten-Generaal, en daarmee niet toetsbaar aan de Grondwet. Bovengemelde Regeling is een ministeriele regeling en daarmee geen wet in formele zin maar een wet in materiele zin en daarmee wel toetsbaar aan de Grondwet. In kwestie staat dan ook vast dat de verplichting tot het dragen van een mondkapje niet bij wet in formele zin is geregeld.

De vraag in deze is of een ernstige inperking van mijn grondrechten door het verplicht dragen van een mondkapje in publieke binnenruimtes door een wet in materiele zin (middels en delegatiebepaling) mag worden geregeld. Ik stel mij op het standpunt dat dit niet is toegestaan.

Toetsing van de Regeling aan de grondrechten betekent dat de inbreuk een legitiem doel dient, geen schadelijk toebrengt en strikt noodzakelijk, proportioneel en effectief dient te zijn. Aan deze voorwaarden wordt niet voldaan. Het dragen van een mondkapje is niet effectief, althans deze effectiviteit is niet aantoonbaar bewezen en er bestaat geen noodzaak van het dragen van mondkapjes ter voorkoming van verspreiding van het virus. Sterker nog, de verspreiding van het virus kan zelfs toenemen door het onjuist gebruik van mondkapjes. Zie hieromtrent wat ik hierboven heb gesteld. Een dergelijke inperking van grondrechten is dan ook niet gerechtvaardigd aangezien de beperkende maatregel niet in evenredige verhouding staat tot het beoogde doel, de maatregel te ingrijpend is en niet noodzakelijk en gezien de ineffectiviteit disproportioneel is, te meer nu mijn gezondheid onder deze verplichting schade leidt, danwel zou kunnen leiden.

De gebrekkige onderbouwing voor wat betreft de medische noodzaak klemt temeer aangezien in de Regeling geen eisen worden gesteld aan de kwaliteit van de mondkapjes. Bij gebreke aan enige inhoudelijke kwaliteitseis, valt niet in te zien dat de verplichting tot het dragen van een mondkapje medisch noodzakelijk is.

Hierbij opgemerkt dat de Voorzieningenrechter eerder al oordeelde, dat de mondkapjesplicht inderdaad een inbreuk is op artikel 10 Grondwet, zij het (wat die zaak betrof) ‘een relatief geringe inbreuk’(Rechtbank A’dam19 augustus 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:4057). In kwestie kan echter niet van een geringe inbreuk worden gesproken. Personen van 13 jaar en ouder worden bij onder meer het reizen van het openbaar vervoer verplicht een mondkapje te dragen. De verplichting om mondkapjes te dragen is een zeer ernstige beperking van de hiervoor genoemde grondrechten, met name voor de meest kwetsbare mensen in onze samenleving. Hen wordt immers de vrijheid afgenomen om zonder het verplichte mondkapje publieke binnenruimten en stations, metro’s en trein en e.d. te betreden en zich daarin vrij – zonder mondkapje – voort te kunnen bewegen. Niet voor iedereen is het weg gelegd om zich te kunnen verplaatsen zonder gebruik van het openbaar vervoer.

Gelet op voorgaande is de Regeling dan ook evident onverbindend. Onverbindendheid van de Regeling leidt tot de conclusie dat de boete mij niet opgelegd had mogen worden en daarmee geen stand kan houden.

* Wet publieke gezondheid

In de Wet publieke gezondheid die de delegatiebevoegdheid geeft voor de afkondiging van de Regeling worden hygiënemaatregelen en persoonlijke beschermingsmiddelen als volgt gedefinieerd:

“hygiënemaatregelen: maatregelen betreffende de inrichting van ruimten of aldaar te gebruiken voorwerpen of materialen, of het treffen van voorzieningen ten behoeve van de reinheid teneinde besmetting met of overdracht van het virus SARS-CoV-2 zoveel mogelijk te voorkomen.”

“persoonlijke beschermingsmiddelen: uitrusting die bestemd is om te worden gedragen of vastgehouden teneinde de eigen of een andere persoon zoveel mogelijk te beschermen tegen overdracht van het virus SARS-CoV-2.”

Zoals hierboven gesteld is er geen enkel bewijs dat het dragen van een mondkapje besmetting of overdracht kan voorkomen. Ook is niet aangetoond dat een mondkapje personen kan beschermen tegen het virus. Sterker nog, uit de hierboven beschreven negatieve effecten kan zelfs gesteld worden dat een mondkapje personen helemaal niet beschermen maar er juist een schijnveiligheid wordt gecreëerd, hetgeen de mogelijkheid van besmetting juist vergroot. Een mondkapje is daarmee geen hygiënemaatregel dat besmetting met of overdracht van het virus op enigerlei mate voorkomt. Met name niet een niet-medisch mondkapje dat van reizigers wordt verwacht dat ze dat dragen.

Ook is een mondkapje geen persoonlijk beschermingsmiddel dat een persoon zo veel mogelijk beschermt tegen de overdracht van het virus. Ook hierbij wordt opgemerkt dat de schijnveiligheid juist kan zorgen voor een grotere kans op besmetting. Bovendien verlaagt een mondkapje het immuunsysteem waardoor besmetting en het daadwerkelijk hinder daarvan ondervinden juist vergroot.

Een mondkapje, met name een niet-medisch mondkapje kan dan ook niet als hygiënemaatregelen en persoonlijk beschermingsmiddelen zoals hierboven is gedefinieerd worden aangemerkt. Er is immers geen enkel wetenschappelijk bewijs dat deze besmetting voorkomen danwel personen beschermen. De Ministers zijn dan ook niet bevoegd geweest tot afkondiging van de Regeling.

Bovendien, naar aanleiding van een advies van de Raad van State, ten tijde van de ontwerpfase van de Tijdelijke wet COVID-19 Justitie en Veiligheid is artikel 58b toegevoegd aan de Wet publieke gezondheid. Dit artikel houdt in dat het van groot belang is dat een goede afweging wordt gemaakt van noodzaak en proportionaliteit (waaronder subsidiariteit) bij het afkondigen van de Regeling en toepassing van de maatregelen. De wetgever achtte het bij de totstandkoming van de delegatiebepaling dan ook essentieel dat bij het afkondigen van een Ministeriele regeling zoals onderhavige, de proportionaliteit van de maatregelen steeds opnieuw zorgvuldig moet worden getoetst. Uit de toelichting van de Regeling zoals hierboven beschreven, blijkt onomstotelijk dat de proportionaliteit van het verplicht dragen van een mondkapje niet, althans onvoldoende is afgewogen. De Regeling is op basis van een onjuiste conclusie uit het OMT-advies tot stand gekomen. Evenmin hebben de negatieve effecten van het dragen van een mondkapje een onderdeel gevormd bij de belangenafweging tot het afkondigen van de Regeling. Ook om deze reden is de Regeling onverbindend. Onverbindendheid van de Regeling leidt tot de conclusie dat de boete mij niet opgelegd had mogen worden en daarmee geen stand kan houden.

* Uitzonderingsregel

In de Regeling is een uitzondering opgenomen voor het verplicht dragen van mondkapjes. Er geldt een uitzondering voor mensen die vanwege hun beperking of zieke geen mondkapje kunnen dragen.

De betreffende bepaling artikel 2a.4 van de Regeling houdt het navolgende in:

“*artikel 2a.4 Uitzondering fysieke, verstandelijke of psychische beperking of chronische ziekte*

*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.”*

Allereerst stel ik mij op het standpunt dat deze bepaling in strijd is met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, rechtsonzeker is en leidt tot willekeur. Het rechtszekerheidsbeginsel brengt met zich mee dat de burger moet kunnen vertrouwen op het consequent handelen van de overheid. Regels die de overheid stelt moeten worden nageleefd en regels die de overheid stelt moeten zo zijn geformuleerd dat de burger op ieder moment moet kunnen weten wat er van hem verwacht wordt. Onduidelijke regels die voor meerderlei uitleg vatbaar zijn, zijn in strijd met dit beginsel.

In kwestie is het voor mij onduidelijk wie in aanmerking komt voor deze uitzonderingsplicht. In de toelichting van de Regeling wordt hier ook geen duidelijkheid over gegeven. In de toelichting van de Regeling staat weliswaar vermeld dat het gaat het om mensen die vanwege een zieke of beperking geen mondkapje kunnen dragen, mensen die last krijgen van hun gezondheid omdat zij bijvoorbeeld een longaandoening hebben, mensen die ernstig ontregeld raken doordat zij een verstandelijke of psychische beperking hebben en tot slot mensen en hun begeleiders die afhankelijk zijn van non-verbale communicatie. Een dergelijke beschrijving is echter niet afdoende om te kunnen vaststellen of ik voor de uitzondering in aanmerking kom.

De situatie is thans dat als ik word aangesproken op het verplicht dragen van een mondkapje dat ik zal moeten aantonen dat ik onder deze uitzonderingsregel val. Op welke wijze ik dit moet aantonen en aan welke criteria ik moet voldoen om onder de uitzondering te vallen, daarover geeft de wet geen duidelijkheid. Het is daarmee aan de verbalisant of ik voor hem/haar voldoende bewijs overleg en hij/zij voldoende aanleiding ziet om mij geen boete te geven. Hierbij opgemerkt dat het bewijs dat van mij verlangd wordt dat ik overleg schurkt met de geldende privacywetgeving.

In de praktijk betekent dat het dat ik niet in aanmerking kom voor de uitzondering en dat ik telkens als ik gebruik maak van het openbaar vervoer rekening moet houden met een boete. De betreffende verbalisant hoort mij slechts aan en stelt vervolgens eenvoudigweg dat als ik onder de uitzondering val, ik maar verzet moet aantekenen. Ik ben dan ook van mening dat deze bepaling in de Regeling rechtsonzeker is en tot willekeur leidt.

Bovendien stel ik dat deze Regeling op gespannen voet staat met de Wet gelijke behandeling op grond van een handicap of chronische ziekte. Deze Regeling maakt dat ik door een verbalisant wordt aangesproken en mij moet beroepen op mijn beperking met als gevolg dat mijn waardigheid van mijn persoon wordt aangetast en dat een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende omgeving wordt gecreëerd. Alle chronisch zieken, gehandicapten en mensen met beperkingen waarbij het dragen van een mondkapje niet van hen gevergd kan worden en leidt tot psychische en lichamelijke klachten worden door intimiderend gedrag zoals in de zin van voormelde wet gedwongen om of een mondkapje te dragen danwel een boete te krijgen en verzet aan te tekenen. Met name indien er veelvuldig gebruik moet worden van het openbaar vervoer is dit voor een dergelijk persoon ondoenlijk en onacceptabel.

Mocht u de Regeling niet in strijd met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en een inperking van de Wet gelijke behandeling op grond van een handicap of chronische ziekte geoorloofd achten dan ben ik van mening dat ik onder de uitzonderingsregeling val en mij geen boetebeschikking opgelegd had mogen worden op grond van het navolgende.

Fysiek ondervind ik hinder en gevaar door het dragen van een mondkapje doordat:  
1- de zuurstofopname in mijn bloed lager is (tot wel 20%);  
2- de toxinen in mijn uitgeademde lucht weer opnieuw ingeademd worden en in mijn longen terecht komen;   
3- door bovenstaande punten (1,2) komt het menselijk lichaam onder stress te staan. Hierdoor komt cortisol vrij en worden immuunprocessen gestopt;  
4- door bovenstaand punt (3) zal ik dus vatbaarder zijn voor infecties en al in het lichaam aanwezig zijnde slapende retro virussen die gebruik zullen maken van mijn door het dragen van een mondkapje verzwakte immuunsysteem.

(Eventueel aanvullen)

1. **Boetebeschikking en beslissingsmodel**

Uit het arrest van de Hoge Raad van 11 oktober 2005 (ECLI:NL:HR:2005:AS922**)** volgt dat een strafrechter zich een oordeel dient te vormen over de verbindendheid van een aan een verbod ten grondslag liggende regeling. Eerder in een uitspraak van de rechtbank Haarlem d.d. 27 augustus 2002 (ECLI:NL:RBHAA:2002:AE6898) heeft de strafrechter eveneens overwogen dat een regeling als onverbindend moest worden beschouwd. Dit uitgangspunt van toepassing verklarend op onderhavige boetebeschikking leidt tot de navolgende beantwoording van het beslissingsmodel ex artikel 350 Sr:

Vraag 1:

Is het tenlastegelegde feit bewezen?

Voor het geval u van mening bent dat het zich met succes kunnen beroepen op de uitzonderingsregel als vervat in de regeling zelf, aan een bewezenverklaring van de delictsomschrijving in de weg staat, is het antwoord op deze vraag nee en dient vrijspraak te volgen. Met betrekking tot de beantwoording van deze vraag refereer ik mij in dat kader dan ook aan uw oordeel.

Vraag 2:

Is het bewezen verklaarde strafbaar?

Deze vraag dient negatief te worden beantwoord. Uit (de wetsgeschiedenis van) artikel 350 Sv en uit bovengemelde rechtspraak blijkt dat er meerdere redenen kunnen zijn om deze vraag (Is het feit strafbaar/valt het onder een delictsomschrijving?) met ' nee' te beantwoorden. (De (wettelijke) rechtvaardigingsgronden waar ik mij in casu niet op lijk te kunnen beroepen zijn daar slechts een onderdeel van en ontnemen de wederrechtelijkheid aan de gedraging.

Ik stel mij echter op het standpunt dat het gepleegde feit niet strafbaar is omdat de delictsomschrijving zoals opgenomen in de Regeling an sich problematisch is omdat deze in strijd is met hogere regelgeving, namelijk de in algemeen verbindende voorschriften van verdragsrechtelijke bepalingen neergelegde grondrechten alsmede in strijd met de Wet publieke gezondheid. De regeling is daarom onverbindend. In dit kader wordt verwezen naar paragraaf 2. Bij constatering van een strijd met hogere regelgeving wordt de onverbindendheid door de strafrechter geconstateerd, en dient die regel vervolgens buiten toepassing te worden gelaten en dient dit te leiden tot ontslag van alle rechtsvervolging.

Vraag 3:

Is verdachte strafbaar?

Voor het geval u van mening bent dat het zich met succes kunnen beroepen op de uitzonderingsregel als vervat in de Regeling zelf, als een wettelijke schulduitsluitingsgrond moet worden beschouwd, dient deze vraag met nee te worden beantwoord en dient dit ontslag van alle rechtsvervolging te leiden. (Met betrekking tot de beantwoording van deze vraag refereer ik mij in dat kader dan ook aan uw oordeel.)

Vraag 4:

Welke sanctie wordt opgelegd?

Gelet op het voorgaande dient in beginsel geen straf te volgen. Uiterst subsidiair dient een rechterlijk pardon ex artikel 9a Sr (schuldigverklaring zonder oplegging van straf of maatregel) te volgen, dan wel dient een geheel voorwaardelijke sanctie te worden opgelegd.

Ondanks mijn uitvoerige verzetschrift, wil ik graag de zaak ter zitting toelichten. Ik wacht een uitnodiging van de zitting dan ook af. Tot slot verzoek ik uw vriendelijk de uitspraak op schrift te stellen.

Hoogachtend,

Handtekening

Naam,

Adres

telefoonnummer