



CORONASCENARIO'S DOORDACHT

Handreiking voor noodzakelijke keuzes

MENSENRECHTEN

College voor de Rechten van de Mens

Dilemma's in de proportionaliteitstoets

Als grote aantallen burgers in het leven bedreigd worden en 'code zwart' in de zorg door maatregelen voorkomen kan worden, is niets doen mensenrechtelijk gezien geen optie. Het recht op leven en het recht op gezondheid leggen namelijk positieve verplichtingen op aan de overheid om maatregelen te nemen. In dit scenario gaan we ervan uit dat pijnloze (*no regret-*) maatregelen (d.w.z. niet-bindende gezondheids- en gedragsadviezen) onvoldoende zijn om de maatschappij – inclusief de zorg – functionerend te houden. Er zullen dus maatregelen genomen moeten worden die mensenrechten beperken. Beperkende maatregelen moeten een legitiem doel dienen en noodzakelijk en proportioneel zijn. Dat betekent dat ze niet verder mogen gaan dan nodig om dat doel te bereiken, en dat het doel en de gevolgen van de maatregel in verhouding moeten zijn. In die beoordeling spelen verschillende dilemma's. Hoe breed moet het legitieme doel van het beschermen van de volksgezondheid worden opgevat? Mag de handhaafbaarheid van maatregelen daarin ook een rol spelen? Hoe verhoudt het nemen van maatregelen zich tot de onzekerheid in de wetenschap over het gedrag van nieuwe virusvarianten? Op basis van beschikbare actuele wetenschappelijke inzichten dient aannemelijk te zijn dat geplande maatregelen effectief zullen zijn. De onvoorspelbaarheid van nieuwe varianten, de effectiviteit van maatregelen en het gedrag van mensen vormen complicerende factoren in het maken van die proportionaliteitsafweging. Maatregelen mogen materieel niet verder gaan dan nodig en niet langer duren dan noodzakelijk. Mensenrechtelijk gezien is dus vereist dat maatregelen onverwijld weer afgeschaald of opgeheven worden als de virologische situatie dat toelaat of als anderszins de effectiviteit van een grondrechtbeperking niet langer bestaat.

Nieuwe maatregelen

Als de situatie langer voortduurt, kunnen niet eerder genomen maatregelen nodig zijn die verdere inperkingen met zich meebrengen. Controversiële maatregelen als een isolatieplicht of vaccinatieverplichting komen mogelijk weer in beeld, al dan niet gericht op bepaalde maatschappelijke sectoren. De lat voor de (mensenrechtelijke) toelaatbaarheid van zulke vergaande maatregelen ligt hoog; noodzakelijkheid en proportionaliteit kunnen slechts in de concrete situatie beoordeeld worden aan de hand van de ernst van de dreiging en de verwachte effectiviteit van de maatregel daartegen, afgezet tegen de mate waarin mensenrechten worden beperkt. Dwang moet slechts worden toegepast als uiterste middel, aangezien bijvoorbeeld verplichte vaccinatie botst met het recht op onaantastbaarheid van het lichaam: het recht om autonoom, dus zelf, te bepalen over medische ingrepen wordt beschermd door artikel 8 EVRM en artikel 11 van de Grondwet. Het weigeren van een vaccinatie kan bovendien ingegeven zijn door godsdienstige of levensbeschouwelijke opvattingen en dan is ook de godsdienst- en gewetensvrijheid, beschermd door artikel 9 EVRM en artikel 6 Grondwet, in het geding. Het feit dat deze mensenrechten in het geding zijn, betekent echter niet dat dwang onder alle omstandigheden is uitgesloten. Als de noodzaak en de proportionaliteit van een verplichting tot vaccinatie voldoende kunnen worden aangetoond, is een dergelijke maatregel niet in strijd met de mensenrechten.

MENSENRECHTEN

College voor de Rechten van de Mens

Mensenrechten in crisistijd

Net als bij het scenario van continue strijd eisen het recht op leven en het recht op gezondheid dat er (vergaande) maatregelen genomen worden ter bescherming van levens van burgers; niets doen is geen optie.

Uiteraard zijn ook in dit scenario mensenrechtelijke normen van toepassing. Vooraf past wel de kanttekening dat het worstcasescenario leidt tot frequente en complexe botsingen van mensenrechten. Daarbij moet worden onderkend dat we in dit scenario in onvoorziene situaties terecht kunnen komen waarin het fundamentele recht van de een tegenover dat van de ander komt te staan. Uitgekristalliseerde, goed doordachte en afgewogen mensenrechtelijke precedents zullen dan soms ontbreken. Mensenrechten zijn van betekenis, maar de praktijk van een worstcasescenario kan maken dat de mate van houvast die ze bieden beperkter is dan we zouden wensen.

Ter illustratie van dat laatste: bij code zwart wordt de zorg overspoeld en moet in ziekenhuizen triage worden toegepast. Dat bij triage de levensvatbaarheid leidend wordt, betekent niet dat zonder meer onderscheid gemaakt mag worden op basis van handicap of chronische ziekte. Een handicap of chronische ziekte kan, maar hoeft geen consequenties te hebben voor iemands levensvatbaarheid. Het discriminatieverbod kan hier nadrukkelijk in het geding komen als aan die wetenschap voorbij wordt gegaan of als (al dan niet onbewust) minder waarde aan een leven wordt toegekend op grond van een beperking. Evengoed roept triage zeer complexe vragen op ten aanzien van de discriminatiegrond 'leeftijd'. Bij triage mag niet zonder meer op leeftijd geselecteerd worden. Het raakt aan de menselijke waardigheid.

Mensenrechten ook in noodsituaties

Hoewel het virus snel muteert en ontsnapt aan vaccins, is een (vorm van) vaccinatieplicht mogelijk te rechtvaardigen. Dat hangt dan in ieder geval af van het effect dat het vaccin heeft, zowel op het ziektebeloop als op het terugdringen van de besmettelijkheid; een lage effectiviteit doet ook in worstcasesituaties af aan de proportionaliteit van de maatregel. In noodsituaties kan ook een beroep op de wettelijke noodtoestand in beeld komen (zie ook onder het scenario van continue strijd). Dat gaat gepaard met een – simpel gezegd – vereenvoudigde procedure voor inperking van grondrechten. Echter, ook onder de noodtoestand (en) bij (anderszins) extreem bedreigende virologische situaties moeten alle maatregelen gemotiveerd worden en dienen de proportionaliteit en de noodzakelijkheid van de maatregelen te worden aangetoond.