

Gemeente Amsterdam
T.a.v. het College van Burgemeester en Wethouders
Postbus 202
1000 AE AMSTERDAM

SPOED

Datum:
1 februari 2022

Contactpersoon:
mr. B.J. Maes, Advocaat / Partner
mr. drs. R. Blommestijn, Counsel / Fundamental Rights & Litigation Lead

Kenmerk:
22M0056 Nederlandse Stichting voor Water- & Zwemveiligheid / Advies 2022

Telefoon:
+31(0)85 9021 270

Uw ref:
-

E-mail:
b.maes@maeslaw.nl
r.blommestijn@maeslaw.nl

Geacht College,

Tot mij heeft zich gewend de Nederlandse Stichting voor Water- & Zwemveiligheid, statutair gevestigd te (1216SE) Hilversum en aldaar kantoorhoudend aan de Franciscusweg 229, terzake het navolgende.

Cliënte vertrouwt u bekend met de uitspraak van de Voorzieningenrechter d.d. 28 december 2021, in voorlopige voorziening lopende bezwaarprocededure (die overigens ex artikel 7:1a, lid 1 Awb wellicht zal worden overgeslagen) tussen (eveneens cliënte van mijn kantoor) Zwemschool De Winter Sport B.V. en de gemeente Hilversum betreffende een opgelegde preventieve last onder dwangsom die de Voorzieningenrechter heeft geschorst (ECLI:NL:RBMNE:2021:6269). De Voorzieningenrechter heeft cliënte De Winter immers in elk geval op het hoofdargument gevolgd, te weten dat zwemlessen aan (jonge) kinderen (of überhaupt zwemlessen) **geen sportactiviteit zijn in de zin van artikel 58ra, lid 1, aanhef en onder e. Wpg j° 4.4 Trm**: *“De voorzieningenrechter is van oordeel dat het hoofddoel van zwemles onderwijs is en geen sport. Kinderen gaan immers naar zwemles om te leren zwemmen en hun zwemdiploma’s te halen.”* De praktische consequentie daarvan is, aldus de Voorzieningenrechter: *“De voorzieningenrechter ziet hierin aanleiding om het primaire besluit te schorsen in die zin dat verzoekster geen dwangsom verbeurt als zij ouders/begeleiders die hun kind komen halen en brengen en helpen met omkleden voor zwemles niet controleert op de aanwezigheid van een CTB.”*

Daarop heeft de Vereniging Sport en Gemeenten kennelijk advies gevraagd aan de NCTV. Het is cliënte volstrekt onduidelijk waarom de NCTV zich met dit dossier bemoeit, maar die hebben aangegeven dat de uitspraak enkel geldt tussen De Winter en Hilversum – dat is strikt juridisch correct, maar er gaat natuurlijk, zeker gelet op de duidelijke bewoordingen wel een zekere precedentwerking vanuit – en handhaven – uiteraard zou ik willen zeggen – de lijn van het Ministerie van VWS. Nogal wat gemeenten – zoals de uwe – kiezen er kennelijk voor om een uitleg van een bestuursorgaan – de NCTV – en gecommuniceerd door een ander bestuursorgaan – de Vereniging Sport en Gemeenten – te volgen in plaats van een duidelijke en niet mis te verstane rechterlijke uitspraak.

Dat betekent dat er nog steeds grote achterstanden in zwemlessen worden opgelopen met alle gevaren van dien voor de betrokken kinderen komende zomer, dat er nog steeds erg jonge kinderen buiten dienen te worden omgekleden en onbegeleid bij de zwemles naar binnen moeten gaan en na die les

maar weer hun weg naar buiten dienen te vinden omdat hun ouder of andere begeleider niet over een CTB beschikt. Cliënte gruwt hiervan en verzoekt – en voor zover nodig; sommeert – uw gemeente om hier per omgaande een einde aan te maken, een en ander in de lijn van de uitspraak van de Voorzieningenrechter voornoemd. Dat is inderdaad ‘nog maar’ een voorlopige voorziening, maar de uitspraak staat staat niet open voor hoger beroep of verzet en er is geen enkele reden om aan te nemen waarom de bodemrechter van dezelfde rechtbank anders zal beslissen. Dat herbergt ook een strafrechtelijk risico in zich voor de betrokken zwembaden / zwemscholen in uw gemeente, iets waaraan de verantwoordelijken voor de handhaving binnen uw gemeente medeplichtig zouden kunnen zijn: het vragen van een CTB waar het niet mag, wordt ex artikel 58ra, lid 10 j° artikel 68 bis, lid 3 Wpg aanzienlijk zwaarder bestraft dan simpelweg niet voldoen aan de CTB-plicht waar het vooralsnog wel moet. Als dus blijkt dat een CTB gevraagd is terwijl dat niet mocht, dan kan een ouder of iedereen die daar kennis van heeft aangifte van doen tegen het zwembad / de zwemschool en eventueel ook tegen bepaalde verantwoordelijken / handhavers binnen uw gemeente.

Ik vertrouw er echter op dat het zover niet zal behoeven te komen en dat u vrijwillig zult gaan handelen in lijn met de uitspraak van de Voorzieningenrechter voornoemd. Zo niet, dan zou u dit schrijven kunnen zien als een aanvraag daartoe in de zin van artikel 1:3, lid 3 Awb; mocht dat zo zijn, dan zal cliënte u onverwijld aangeven namens welke belanghebbende binnen uw gemeente zij optreedt. Het voordeel daarvan – ook voor u – is dat zo’n besluit dan vatbaar is voor bezwaar en beroep – eventueel gepaard gaand met een voorlopige voorziening – waardoor de veel zwaardere en meer gecompliceerde weg van een civiel kort geding, al dan niet met een analoge bodemprocedure, kan worden voorkomen. Als u daarvoor opteert, dan verzoek ik u om dat onverwijld aan te geven via l.blommers@maeslaw.nl zodat zij u onverwijld de na(a)m(en) van de belanghebbende(n) binnen uw gemeente en dus de formele aanvrager(s) van zo’n besluit kan doorgeven waarvoor cliënte opkomt. Alle verdere communicatie met betrekking tot zo’n procedure kan dan verder via mijn kantoor verlopen. Als wij niet binnen 7 dagen na heden van u vernemen en er niet binnen 14 dagen na verstrekking van de na(a)m(en) van de belanghebbende(n) / aanvrager(s) binnen uw gemeente en er voor het overige geen beschikking(en) liggen tegen een zwembadbeheerder / zwemschool waartegen bezwaar en beroep open staa(n)t, staat er geen bestuursrechtelijke weg open en zal cliënte de belanghebbende(n) (laten) bijstaan in een civiel kort geding tegen uw gemeente (wat ongetwijfeld samen gevoerd zal worden tegen alle weigerende gemeentes binnen hetzelfde gerechtelijke arrondissement).

Tot slot, en los van de uitspraak van de Voorzieningenrechter van 28 december 2021, merk ik op dat de epidemiologische situatie sedert het dominant worden van de Omikronvariant inmiddels van dien aard is het CTB sowieso volstrekt zinloos is (was het al, maar dat staat nu 100% vast) en alleen nog nut zou kunnen hebben ter fine van vaccinatie en / of boosterdrang -of dwang, iets wat lijnrecht in strijd is met onder meer artikel 3, lid 2 aanhef en onder a) van het EU-grondrechtenhandvest en een hele zwik andere verdragen. Ik vertrouw u hiermee bekend en ik sluit dan ook zeker niet uit dat het Gerechtshof in Den Haag in de zaak *Lenting & Maes tegen de Staat der Nederlanden*¹ het hele CTB naar de prullenbak zal verwijzen. Ik sluit ook niet uit dat het Hof terzelfdertijd het EU Digitaal Corona Certificaat op grond van de Verordeningen 2021/953/EU en 2021/954/EU door middel van de gesuggereerde prejudiciële vragen aan het Europees Hof van Justitie zal voorleggen waardoor een en ander ook op Europees niveau op de mestvaalt van de geschiedenis kan worden gegooid.

Ik vertrouw erop je hiermee voldoende te hebben geïnformeerd. Mocht u echter nog vragen / opmerkingen hebben, aarzel dan niet om contact met ons op te nemen.

Hoogachtend,
Maes Law B.V.

B.J. Maes
Advocaat

R. Blommestijn
Counsel / Fundamental Rights & Litigation Lead

¹ <https://maeslaw.nl/blog/alles-rondom-het-hoger-beroep-tegen-de-coronapas>