



De minister van Veiligheid en Justitie
Mr. I.W. Opstelten
Postbus 20301
2500 GH Den Haag

Datum

30 mei 2011

Kenmerk

B 2.1.11/002764/1920/JT

Uw kenmerk

5692433/11/6

Onderwerp

Concept-wetsvoorstel houdende wijziging van de Gemeentewet, de Wet wapens en munitie en de Politiewet 201X (verruiming fouilleerbevoegdheden)

Geachte heer Opstelten,

Bij brief van 7 april 2011 met kenmerk 5692433/11/6, heeft u, mede namens uw ambtgenoot van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, het conceptwetsvoorstel tot wijziging van de Gemeentewet, de Wet wapens en munitie en de Politiewet 201x (verruiming fouilleerbevoegdheden) voorgelegd aan de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR).

Dit advies is voorbereid door een werkgroep van leden en vastgesteld door de wetenschappelijke commissie van de NVvR.

In paragraaf 1 van de memorie van toelichting wordt aangegeven dat ter bestrijding van wapengeweld en daarmee gepaard gaande ordeverstoringen ruim tien jaar geleden het instrument preventief fouilleren is ingevoerd (zie art. 151b Gemeentewet in verbinding met de Wet wapens en munitie). Volgens de toelichting worden over het algemeen deze fouilleeracties door het publiek gewaardeerd en vormen die een bijdrage aan de vergroting van de veiligheid en het veiligheidsgevoel. Uit ervaringen met preventief fouilleren is evenwel gebleken dat de bestaande procedure en werkwijzen op onderdelen dienen te worden verbeterd zodat het middel slagvaardiger kan worden ingezet. De toelichting voegt toe dat niet uit het oog mag worden verloren dat het gaat om een inperking van de vrijheid van burgers, welke met rechtswaarborgen gepaard moet gaan.

Het wetsvoorstel omvat op drie punten een verruiming van de bevoegdheden tot preventief fouilleren; (i) in een al aangewezen veiligheidsrisicogebied kan een fouilleeractie worden gehouden op basis van een mondeling bevel van de OvJ of hulp-OvJ; (ii) een bevoegdheid voor de burgemeester om indien sprake is van een incident dat onmiddellijke inzet van preventief fouilleren ter handhaving van de openbare orde rechtvaardigt, ad hoc een gebied aan te wijzen voor korte duur; (iii) aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied bij wege van noodverordening. Daarnaast worden twee vormen van fouillering door de politie wettelijk geregeld: de aanhoudingsfouillering en de insluitingsfouillering.

commentaar

In de toelichting (par. 7) wordt terecht aandacht besteed aan het verdragsrechtelijke kader, waarbinnen de voorgestelde regels moeten passen. De NVvR vraagt aandacht voor de jurisprudentie van het Europese Hof voor de rechten van de mens met betrekking tot de noodzakelijkheid van beperkingen van beschermde vrijheden. Die noodzakelijkheid moet worden ingegeven door een dringende maatschappelijke behoefte, de beperking moet bovendien proportioneel zijn in relatie tot het beoogde doel. De redenen die voor de beperking worden gegeven dienen relevant en voldoende te zijn.

Op pagina 1 van de memorie van toelichting wordt vergroting van het veiligheidsgevoel als één van de doelen van het conceptwetsvoorstel vermeld. Een 'gevoel' van veiligheid is echter een weinig geobjectiveerd gegeven. Dit maakt het voor een objectieve beoordelaar lastig, een proportionaliteitstoetsing (evenredigheid middel/doel) uit te voeren aan de hand van dit doel.

In de inleiding wordt voorts gesteld dat in veel gemeenten preventief fouilleren is ingevoerd. Op pagina 8 wordt echter een ander beeld geschetst. Feitelijke gegevens omtrent wapengeweld en daarmee gepaard gaande ordeverstoringen, die een dringende maatschappelijke behoefte zouden onderbouwen en waaruit zou blijken dat de voorgestelde (verdere) beperking van grond- en mensenrechten daadwerkelijk noodzakelijk is, ontbreken. Blijkens de memorie van toelichting op pagina 28 zijn burgemeesters terughoudend met het aanwijzen van veiligheidsrisicogebieden en een groot aantal gemeenten ziet de noodzaak ook niet. Weliswaar wordt op pagina 11 van de memorie van toelichting een aantal voorbeelden gegeven waarin preventieve fouillering in een incidenteel voor korte tijd aan te wijzen gebied wenselijk zou zijn, maar bij die voorbeelden kunnen vraagtekens worden geplaatst. In het tweede voorbeeld op pag. 11 is geen sprake van een concrete aanwezigheid van wapens noch ernstige vrees daarvoor. In het laatstgenoemde voorbeeld wordt preventief fouilleren (mede) als mogelijkheid tot afschrikking voorgesteld. Afschrikking voorziet in een democratische rechtstaat niet, althans niet zonder meer, in een objectief gerechtvaardigde dringende maatschappelijke behoefte. In zulke gevallen is voorzienbaar dat in voorkomend geval een beroep op misbruik van bevoegdheid zal worden gedaan.

In het wetsvoorstel is de voorziening opgenomen dat, indien de komst (of het bevel) van de officier van justitie niet kan worden afgewacht, de hulpofficier (mondeling) kan bevelen. De NVvR is van mening dat een dergelijke voorziening onvoldoende onderkent dat een hulpofficier van justitie in het kader van de handhaving van de openbare orde en de bestrijding van wanordelijkheden, in een hiërarchische verhouding tot de burgemeester staat. Zeker bij deze voorgestelde (verdere) inperking van de vrijheid van de burger, dient de afweging tot nut en noodzaak van een dergelijk bevel vanuit een gelijkwaardige positie ten opzichte van de burgemeester te worden gemaakt. Daarbij komt dat achteraf moeilijk te controleren is wat de gronden van het bevel zijn geweest. Ter motivering van de nieuwe bepaling over het mondeling bevel wordt in de memorie van toelichting (pag. 8) opgemerkt dat de politie het schriftelijk aanvragen en schriftelijk vastleggen als onnodig bureaucratisch ervaart. Dat moge zo zijn, maar ingeval van bevoegdheden die de vrijheid van de burger raken, dienen de redenen voor de beperkingen inzichtelijk te zijn en de (gegronde vrees voor) verstoring van de openbare orde alsmede de gerechtvaardigde vrees voor wapengeweld voldoende te zijn onderbouwd.

In het verlengde daarvan: in de toelichting op pagina 23 wordt vermeld dat wettelijk is aangegeven in welke gevallen er "een besluit van de burgemeester inzake preventief fouilleren" kan worden genomen. Deze zinsnede wekt verwarring; zoals ook elders gesteld (pag. 5), moet de bevoegdheid tot aanwijzing van het veiligheidsrisicogebied worden onderscheiden van de bevoegdheid tot het bevelen van fouillering. Dit gaat, mutatis mutandis, ook op voor het gestelde op pagina 13 ten aanzien van de standaard noodbevoegdheden van de burgemeester en het preventief fouilleren. Naar de NVvR begrijpt, is het de bedoeling dat de bestaande balans tussen de bestuurlijke en de justitiële verantwoordelijkheden wordt gehandhaafd.



Naast het gegeven dat een fouillering aan de verdragsrechtelijke eisen moet voldoen, blijft een feit dat ieder onderzoek aan lijf en goed een inbreuk op de privacy is. Het feit dat een dergelijk onderzoek op een openbare plek wordt uitgevoerd kan een onderzoek aan lijf en goed extra belastend maken vanwege het soms vernederende en beschamende effect daarvan. Zo beschouwd, is geen sprake van een "verbetering van bestaande procedures en werkwijzen", maar van een verruiming en uitbreiding ten opzichte van de bestaande bevoegdheden.

Met betrekking tot de veiligheidsfouillering (pagina 25 van de memorie van toelichting) en de vermelding dat de behoefte ook wordt onderkend door de Nationale ombudsman, merkt de NVvR op dat de Nationale ombudsman heeft overwogen: "een dergelijke verruiming van de bevoegdheid tot het fouilleren van de aangehouden verdachte kan ertoe leiden dat bepaalde veiligheidsrisico's worden uitgesloten [...]. In een aantal gevallen kan dat ertoe leiden dat er niet langer reden hoeft te worden gezien tot het aanleggen van handboeien. Bezien vanuit het perspectief van de aangehouden verdachte levert dat een verbetering op omdat het fouilleren zal worden ervaren als een lichtere maatregel dan het geboeid overbrengen." (zie pag. 15). Deze laatste overweging van de Nationale ombudsman maakt duidelijk waarom op blz. 25 een onevenwichtig beeld wordt neergezet van het standpunt van de Nationale ombudsman inzake het fouilleren.

De term aanhoudingsfouillering dekt de lading niet. Het betreft immers niet alleen aangehouden personen. Verder valt op dat concrete gegevens ontbreken. Dat geldt ook voor het onderzoek aan of in het lichaam. De dringende noodzaak voor dergelijke ingrijpende bevoegdheden, die de fysieke integriteit van mensen raakt, wordt slechts globaal onderbouwd. In ieder individueel geval waarin deze bevoegdheid wordt toegepast zal de noodzaak moeten worden aangetoond. Overigens is de NVvR, ondanks de hiervoor genoemde bedenkingen, van mening dat indien deze maatregelen in de praktijk toch al worden toegepast, het verschaffen van een expliciete wettelijke basis op zich een verbetering is.

Geconstateerd wordt dat er niet zozeer sprake is van een verbetering van de bestaande procedure en werkwijzen, maar van een uitbreiding/verruiming van de bevoegdheden en mogelijkheden voor preventief fouilleren. De NVvR zet vraagtekens bij (de motivering van) de gestelde dringende maatschappelijke behoefte en de proportionaliteit van het conceptwetsvoorstel in het licht van de bestaande jurisprudentie.

Namens het bestuur van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak,
de Wetenschappelijke Commissie,



