

Versie 6 april 2011 (consultatieversie)

Wijziging van de Gemeentewet, de Wet wapens en munitie en de Politiewet 201x (verruiming fouilleerbevoegdheden)

MEMORIE VAN TOELICHTING

ALGEMEEN DEEL

1. Aanleiding voor het wetsvoorstel

Inleiding

Ter bestrijding van wapengeweld en daarmee gepaard gaande verstoringen van de openbare orde is ruim tien jaar geleden het instrument preventief fouilleren ingevoerd. Met de Wet van 13 juli 2002 werden de Gemeentewet en de Wet wapens en munitie gewijzigd zodat de burgemeester bij verordening van de gemeenteraad de bevoegdheid kan krijgen om veiligheidsrisicogebieden aan te wijzen waarbinnen vervolgens, met bevel van de officier van justitie, fouilleeracties kunnen plaatsvinden. In veel gemeenten is na 2002 het middel preventief fouilleren ingevoerd en effectief gebleken. Over het algemeen worden 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 (uiteraard zonder uit het oog te verliezen dat het gaat om een inperking van de vrijheid van burgers, welke met rechtswaarborgen gepaard moet gaan). Dit wetsvoorstel voorziet hierin.

Het wetsvoorstel bevat tevens twee voorstellen ter verruiming van de fouilleermogelijkheden voor de politie voor situaties in de dagelijkse politiepraktijk. Daartoe worden wijzigingen aangebracht in artikel 7 van de Politiewet 201x, dat wil zeggen de Politiewet zoals zij luidt na inwerkingtreding van de wijzigingen voorgesteld in wetsvoorstel 30 880.

1.1. Uitbreiding preventief fouilleren

Met behoud van de bestaande balans tussen de bestuurlijke en justitiële verantwoordelijkheden beoogt het wetsvoorstel allereerst de bestaande systematiek zodanig aan te passen dat in een al aangewezen veiligheidsrisicogebied versneld een fouilleeractie kan worden gehouden op basis van een mondeling bevel van de officier van justitie of, indien de komst van de officier van justitie niet kan worden afgewacht, de hulpofficier van justitie. Daartoe worden de artikelen 50 t/m 52 van de Wet wapens en munitie aangepast. De bestaande vorm van preventief fouilleren als bedoeld in artikel 151b van de Gemeentewet wordt daarbij tegelijkertijd verhelderd in die zin, dat die vorm van preventief fouilleren annex gebiedsaanwijzing wordt toegespitst op gebiedsaanwijzingen rondom voetbalwedstrijden of andere grootschalige evenementen en gebiedsaanwijzingen van langere duur, waarbij sprake is van voorzienbare openbare-ordeverstoringen als gevolg van de aanwezigheid van wapens, op basis van een patroon van wapengerelateerde incidenten of andere vormen van geweld in het verleden.

Daarnaast introduceert het wetsvoorstel een (geattribueerde) bevoegdheid voor de burgemeester om in de situatie dat er geen veiligheidsrisicogebied is aangewezen en sprake is van een incident, dat onmiddellijke inzet van het preventief fouilleren ter handhaving van de openbare orde rechtvaardigt, direct een gebied aan te wijzen voor korte duur, waarbij vervolgens door de officier van justitie (of zo nodig de hulpofficier van justitie) een bevel voor het houden van een fouilleeractie kan worden gegeven. De aanwijzing en het bevel voor deze "incidentele fouillering", waar dus sprake is van onvoorzienbaarheid en spoedeisendheid, mogen maximaal twaalf uur bedragen.

Het wetsvoorstel maakt het voorts mogelijk dat de burgemeester in het kader van de toepassing van zijn noodbevoegdheden, bedoeld in artikel 176 van de Gemeentewet,

bij het vaststellen van een noodverordening tevens direct een gebied kan aanwijzen als veiligheidsrisicogebied waar op bevel van de officier van justitie of zo nodig de hulpofficier van justitie preventief gefouilleerd kan worden ("noodrecht-fouillering"). Voor de in dat artikel genoemde situaties is de burgemeester dus niet afhankelijk van toekenning van de bevoegdheid tot het aanwijzen van veiligheidsrisicogebieden via een aparte gemeentelijke verordening, zoals nu is voorgeschreven in artikel 151b van de Gemeentewet. Omdat het toepassingsbereik van preventief fouilleren in het kader van het noodrecht (ernstige wanordelijkheden, oproerige beweging) verschilt van dat van incidentele fouillering (dreigende sfeer, eenmalig wapenincident) en omdat de "noodrecht-fouillering" kan gelden zolang de noodverordening geldt (en dus ook langer dan twaalf uur) wordt dit apart verankerd in de Gemeentewet. Aan de aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied in de noodverordening dient overleg met de officier van justitie vooraf te gaan. Gedurende de looptijd van de noodverordening kunnen dan, op basis van een daartoe gegeven bevel van de officier van justitie (of zo nodig de hulpofficier van justitie), één of meer fouilleeracties plaatsvinden.

1.2. Uitbreiding andere fouilleerbevoegdheden

Het wetsvoorstel bevat tevens twee voorstellen ter verruiming van de fouilleermogelijkheden voor de politie voor situaties in de dagelijkse politiepraktijk. Daartoe worden wijzigingen aangebracht in artikel 7 van de Politiewet 201x.

Allereerst wordt deze bepaling aangevuld met een standaardbevoegdheid tot fouillering van degene die door de politie wordt vervoerd naar het politiebureau. Meestal gaat het dan om een verdachte, maar voorgesteld wordt om de bepaling te laten gelden jegens elke persoon die door de politie wordt vervoerd, dus ook jegens personen die in de het kader van de hulpverleningstaak naar het politiebureau worden overgebracht, zoals personen die onder invloed zijn. Eenvoudigheidshalve wordt deze nieuwe bevoegdheid ook wel aangeduid als "aanhoudingsfouillering". Deze bevoegdheid maakt fouillering ook mogelijk als er geen concrete dreiging is. In de huidige situatie mogen te vervoeren personen alleen worden gefouilleerd "indien uit feiten en omstandigheden blijkt dat een onmiddellijk gevaar dreigt voor hun leven of veiligheid, die van de ambtenaar zelf of van derden en dit onderzoek noodzakelijk is ter afwending van gevaar." De praktijk leert dat deze lat soms te hoog ligt en de politieambtenaar in een aantal gevallen niet mag fouilleren terwijl dit achteraf gezien wel noodzakelijk bleek te zijn geweest. Het komt voor dat een persoon bij de insluiting in de politiecel bij de fouillering aan de kleding een vuurwapen bij zich bleek te hebben. Omdat niet werd voldaan aan het genoemde gevaarzettingscriterium "indien uit feiten en omstandigheden ..." was voldaan, mocht de politieambtenaar op straat de betrokken persoon niet fouilleren. Ondertussen is deze persoon wel vervoerd naar het politiebureau met al die tijd een vuurwapen op zak. Deze bestaande situatie is vanzelfsprekend uiterst risicovol en noopt tot aanpassing. Het wetsvoorstel voorziet hierin.

In de tweede plaats wordt geregeld dat degene die op het politiebureau in een politiecel wordt ingesloten in bepaalde gevallen ook onderzocht mag worden aan of in het lichaam. De praktijk heeft behoefte aan deze verruiming in de vorm van een "insluitingsfouillering", omdat er thans, ondanks de al bestaande mogelijkheid om deze personen te fouilleren aan de kleding, regelmatig gevaarlijke voorwerpen worden aangetroffen in politiecellen die op andere wijze zijn meegesmokkeld, zoals bijvoorbeeld drugs, lucifers en dergelijke. De orde en veiligheid in het politiebureau of politiecellencomplex of de gezondheid van de ingeslotene kan dan in het geding zijn. Om die reden wordt artikel 7 van de Politiewet 201x aangevuld met de mogelijkheid om bij de insluiting in de politiecel ook een onderzoek aan of in het lichaam te gelasten. De bevoegdheid daartoe berust bij het hoofd van het territoriaal onderdeel van de politie danwel zijn plaatsvervanger. Voor zover het een insluitingsfouillering betreft aan het lichaam kan deze bevoegdheid tevens worden uitgeoefend c.q. gelast door het hoofd van de arrestantenzorg.

Bij de voorbereidingen van het wetsvoorstel is ten slotte gebleken dat de politiepraktijk behoefte heeft aan verruiming van de mogelijkheid om overtredingen van de Wet wapens en munitie op straat te kunnen afdoen (feitgecodeerde afdoening). Momenteel ontbreekt die mogelijkheid onder meer bij het aantreffen, bijvoorbeeld tijdens een preventieve fouilleeractie, van pepperspray of een boksbeugel of een ploertendoder. Degene bij wie een dergelijk wapen wordt aangetroffen, moet nu mee naar het politiebureau, waardoor twee agenten worden onttrokken aan de fouilleeractie. Dat vinden wij ongewenst. In de gewenste verruiming kan ten dele worden voorzien zonder wijziging van regelgeving, namelijk door het aanmaken van een of meer tijdelijke feitcodes door het Openbaar Ministerie, gevolgd door toevoeging daarvan aan de zogeheten Tekstenbundel van het OM. Om echter volledig te voorzien in de gewenste verruiming is een wijziging nodig van het Besluit OM-afdoening, een algemene maatregel van bestuur. Die wijziging zal naar verwachting begin 2012 in werking treden. Beide verruiming van de feitgecodeerde afdoening vallen dus buiten de kaders van dit wetsvoorstel.

1.3. Vergroting van de veiligheid en slagkracht van de professional

De genoemde vijf voorstellen – maar ook de zojuist genoemde verruiming van de feitgecodeerde afdoening – vormen een substantiële bijdrage aan het veiliger worden op straat, in de wijken en in de openbare ruimte en veiligere arbeidsomstandigheden van het politiepersoneel. De aanpassingen dragen ook bij aan een meer directe en effectieve aanpak van overlast, criminaliteit en agressie, waarbij immers ook veelal wapens in het geding zijn. De uitbreidingen bieden ruimte aan de slagkracht van de professionals in de veiligheidsketen, waaronder de politie. Daarmee sluiten de voorstellen naadloos aan bij de voornemens van het kabinet, zoals verankerd in het regeerakkoord en de twopager “Nederland veiliger” van januari 2011.

De in het wetsvoorstel voorgestelde verruiming van fouilleerbevoegdheden worden door de betrokken veiligheidspartners in de praktijk als wenselijk en noodzakelijk ervaren. Dit is onder meer naar voren gekomen in de verschillende bezoeken die in het veld zijn afgelegd aan (ambtelijke vertegenwoordigers) van lokale driehoeken. Er is daarbij gesproken met vertegenwoordigers van bestuur, OM en politie van de driehoeken van Amsterdam, Rotterdam, Utrecht, Enschede en Almelo. Een aantal van deze gesprekspartners behoorden tevens tot “ambtelijke voorportalen” naar de driehoek. Zo behoorden tot de gesprekspartners bijvoorbeeld ook de voorzitter en enkele leden van de Rotterdamse toetsgroep preventief fouilleren respectievelijk vertegenwoordigers van de Amsterdamse subdriehoek wapens. Daarbij is geïnventariseerd hoe het middel preventief fouilleren op lokaal niveau wordt toegepast en welke problematiek, knelpunten en behoeften rondom de bestaande vormen van preventief fouilleren en andere situaties waarbij fouillering aan de orde is of zou moeten zijn, zoals bij aanhouding en insluiting.

2. Bestaand kader preventief fouilleren en verhouding tot andere bestaande fouilleerbevoegdheden

2.1. Preventief fouilleren

2.1.1. Historisch perspectief

De huidige procedure voor het preventief fouilleren op wapens is in 2002 verankerd in artikel 151b van de Gemeentewet en in de Wet wapens en munitie, naar aanleiding van een initiatiefvoorstel van het lid Van de Camp. Diens oorspronkelijke initiatiefvoorstel (zoals gewijzigd naar aanleiding van het advies van de Raad van State) was eenvoudiger dan de uiteindelijke (huidige) regeling. De huidige regeling gaat uit van een rol voor gemeenteraad, burgemeester en de officier van justitie. Het betreft een strafrechtelijke (fouillerings)bevoegdheid binnen een bestuur(srecht)elijk kader.

Het initiatiefvoorstel ging aanvankelijk uit van een geheel eigenstandige bevoegdheid van de burgemeester. In het voorstel was de burgemeester bevoegd bij verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens, dan wel bij ernstige vrees voor het ontstaan daarvan, een gebied, met inbegrip van de daarin gelegen voor

het publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven, aan te wijzen als veiligheidsrisicogebied. Deze gebiedsaanwijzing was, aldus het voorstel, voor een bepaalde duur die niet langer is dan strikt noodzakelijk voor de handhaving van de openbare orde. In het aangewezen gebied zijn opsporingsambtenaren bevoegd om te allen tijde personen te fouilleren en bagage en vervoermiddelen te onderzoeken, op de aanwezigheid van wapens. Voorafgaand overleg met de driehoek is niet verplicht gesteld in het voorstel. In het initiatiefvoorstel was dus gekozen voor een louter bestuurlijke bevoegdheid, bedoeld voor de openbare-ordehandhaving en zonder rol voor gemeenteraad en de officier van justitie. Uit de toelichting bij het initiatiefvoorstel blijkt dat Van de Camp voor ogen stond een regeling te treffen voor de aanpak van "zinloos geweld", wapengebruik in het uitgaansleven en rond evenementen. De aanwijzing van het veiligheidsrisicogebied kon volgens Van de Camp betrekking hebben op meerdere dagen, bijvoorbeeld een meerdaags sportevenement, of voor een bepaalde avond, bijvoorbeeld een uitgaansavond. De geldigheidsduur mocht niet langer zijn dan nodig om het gevaar af te wenden en diende een zo specifiek mogelijke datum en tijd te bevatten, vanwege de eis van redelijkheid en proportionaliteit. Met het initiatiefvoorstel werd een gebieds- en incidentgerichte openbare-ordebevoegdheid voor de burgemeester gecreëerd die kon worden ingezet in wapengerelateerde situaties.

Tijdens de parlementaire behandeling van het initiatiefvoorstel kwam de regering met een eigen wetsvoorstel. Gaandeweg de parlementaire behandeling zijn deze twee voorstellen in elkaar overgevoerd. Aan het initiatiefvoorstel werden een aantal elementen uit het regeringsvoorstel toegevoegd, zoals de rol voor de gemeenteraad, het verplichte driehoeksoverleg en het aparte bevel van de officier van justitie. Dit heeft uiteindelijk geresulteerd in het huidige artikel 151b van de Gemeentewet en de artikelen 50, derde lid, 51, derde lid, en 52, derde lid, van de Wet wapens en munitie.

2.1.2. Huidige procedure

In de huidige procedure hebben zowel de gemeenteraad als de burgemeester en de officier van justitie een rol. Artikel 151b van de Gemeentewet maakt het mogelijk dat de gemeenteraad bij verordening de burgemeester de bevoegdheid geeft ter handhaving van de openbare orde een veiligheidsrisicogebied aan te wijzen waarin vervolgens kan worden gefouilleerd op wapens. De burgemeester kan tot een dergelijke aanwijzing overgaan bij verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens, dan wel bij ernstige vrees voor het ontstaan daarvan. Voorafgaand aan de aanwijzing van een gebied als veiligheidsrisicogebied dient er een driehoeksoverleg plaats te vinden. Als een gebied aangewezen is als veiligheidsrisicogebied, dan kan de officier van justitie een concreet en separaat bevel geven tot het houden van een fouilleeractie in het aangewezen gebied met een maximum van 12 uren. Tijdens een preventief fouilleeractie zijn de artikelen 50, derde lid, 51, derde lid, en 52, derde lid, van de Wet wapens en munitie van toepassing. Door de toepassing van deze artikelen kunnen preventief vervoermiddelen en kleding worden doorzocht en kan worden gevorderd dat verpakkingen die men bij zich draagt worden geopend.

De achtergrond van de bevoegdheid om in een gebied preventief te fouilleren is gelegen in de openbare-ordehandhaving. Een gebied waar sprake is van een verhoogd aantal wapengerelateerde incidenten wettigt de vrees dat sprake is van (verdere) verstoring van de openbare orde. Preventief fouilleren is een controlemiddel en wordt "zonder aanzien des persoons" ingezet. Een ieder die zich in het veiligheidsrisicogebied bevindt kan worden gefouilleerd. Van een verdenking is derhalve geen sprake.

De huidige regeling gaat uit van een verantwoordelijkheid bij zowel het bestuur (burgemeester, gebiedsaanwijzing, openbare orde) als het OM (officier van justitie, bevel voor concrete fouilleeractie). Deze verdeling van rollen en de balans tussen het bestuurlijke c.q. bestuursrechtelijke en het strafrechtelijke spoor heeft zijn waarde bewezen. Bij de verruimingsvoorstellen in het kader van preventief fouilleren (zie het voorgestelde artikel 174b van de Gemeentewet en de voorgestelde wijziging van artikel 176 van de Gemeentewet) is die intact gebleven.

2.2. Verhouding tot andere bestaande fouilleerbevoegdheden

2.2.1 Algemeen

Dit wetsvoorstel bevat een vijftal verruimingen. Drie daarvan liggen op het terrein van het preventief fouilleren (zie verder de paragrafen 4.1 t/m 4.3). De andere twee impliceren een verruiming van fouilleerbevoegdheden door de politie in het kader van aanhouding en insluiting (paragrafen 4.4 en 4.5).

Het 'preventief fouilleren' heeft, zoals aangegeven in paragraaf 2.1, een openbare-ordedoel. Er wordt preventief gefouilleerd omdat er in het recente verleden in het veiligheidsrisicogebied strafbare feiten zijn geconstateerd waarbij wapens gebruikt zijn, gecombineerd met een vrees voor herhaling. Het verhoogde risico op hernieuwde wapengerelateerde incidenten rechtvaardigt de vrees dat sprake is van verstoring van de openbare orde. Het preventief fouilleren is dus een controlemiddel, in het belang van de handhaving van de openbare orde. Deze vorm van fouilleren staat geheel los van een concreet strafbaar feit: jegens de te fouilleren personen bestaat geen aanwijzing of vermoeden van een strafbaar feit, laat staan een concrete verdenking. Dat vertrekpunt geldt ook voor de verruimingen zoals voorgesteld met de artikelen 174b en 176 van de Gemeentewet en de daaraan gekoppelde wijzigingen in de Wet wapens en munitie (WWM). Uiteraard kan in het kader van een preventief fouilleeractie op verboden wapens worden gestuit. In dat geval is sprake van een overtreding van de WWM en volgt een strafrechtelijk traject (aanhouding, vervolging, eventueel transactie, vonnis).

De verruimingen in de bestaande regeling ter zake van de veiligheidsfouillering hebben betrekking op artikel 8, derde lid, van de Politiewet 1993 (= artikel 7, derde lid, van de Politiewet 201x). Deze vorm van fouillering beoogt de mogelijke aanwezigheid vast te stellen van wapens of andere voorwerpen ten einde deze voorwerpen veilig te stellen. Het onderzoek geschiedt door het oppervlakkig aftasten van de kleding. De veiligheidsfouillering is geen zelfstandige bevoegdheid. Er moet cumulatief sprake zijn van een wettelijk toegekende bevoegdheid (= een bijzonder dwangmiddel of een controlebevoegdheid), handelingen ter uitvoering van de politietaak (= de politietaak zoals omschreven in artikel 3 van de Politiewet 201x), feiten en omstandigheden waaruit blijkt dat een onmiddellijk gevaar dreigt en een noodzakelijkheid van de fouillering ter afwending van dit gevaar. Voor zover het gaat om aanhoudingssituaties wordt dus in dit wetsvoorstel een verruimde vorm van veiligheidsfouillering geïntroduceerd, namelijk de aanhoudingsfouillering. De insluitingsfouillering betreft de fouillering die voorafgaat aan het insluiten van arrestanten of gedetineerden. Voor insluiting in een politiecel is deze bevoegdheid gebaseerd op artikel 28 van de Ambtsinstructie voor de politie, de Koninklijke marechaussee en andere opsporingsambtenaren; voor insluiting in een penitentiaire inrichting op de artikelen 29 en 31 van de Penitentiaire Beginselenwet. De insluitingsfouillering dient ertoe de veiligheid van betrokkene en anderen te beschermen en betreft voor gedetineerden ook het zoeken in het lichaam.

2.2.2. Andere vormen van fouilleren

Van een geheel andere orde zijn de onderstaande drie fouilleerbevoegdheden. Deze zijn gerelateerd aan opsporing.

2.2.2 a. Terrorismefouilleren

Deze vorm van fouilleren is verankerd in de artikelen 126za tot en met 126zs van het Wetboek van Strafvordering. Volgens deze bepalingen is de opsporingsambtenaar, in geval van aanwijzingen van een terroristisch misdrijf, bij bevel daartoe van de officier van justitie, bevoegd in het belang van het onderzoek:

- voorwerpen te onderzoeken;
- vervoermiddelen te onderzoeken;
- personen aan de kleding te onderzoeken.

In het bevel wordt het gebied aangegeven waarbinnen de bevoegdheid kan worden toegepast. Het bevel geldt voor ten hoogste twaalf uur, en kan telkens met ten hoogste twaalf uur worden verlengd. Het terrorismefouilleren wordt "geactiveerd" als sprake is van "aanwijzingen" van een terroristisch misdrijf, hetgeen betekent dat de beschikbare informatie feiten en omstandigheden bevat die erop duiden dat daadwerkelijk een terroristisch misdrijf zou zijn of zal worden gepleegd. In bij amvb aangewezen veiligheidsrisicogebieden kan deze bevoegdheid worden uitgeoefend zonder voorafgaand bevel van de officier van justitie (dus onbepaald in tijd). De volgende gebieden zijn aangewezen: het Binnenhof, de centrale stations in de vier grote steden, de Nederlandse luchthavens, de kerncentrale te Borssele en het Mediapark te Hilversum.

2.2.2.b. Doorzoeken reisbagage en vervoermiddelen/personen aan de kleding fouilleren

Op basis van de Wet wapens en munitie (eerste en tweede lid van de artikelen 50, 51 en 52) kan de politieambtenaar in bepaalde gevallen reisbagage en vervoermiddelen doorzoeken en personen aan de kleding fouilleren. Dit kan na een gepleegd strafbaar feit met wapens of bij aanwijzingen van een te plegen strafbaar feit met wapens. De bevoegdheid kan worden toegepast ten aanzien van degenen jegens wie redelijkerwijs aanleiding bestaat of, indien de officier van justitie daartoe beveelt, ten aanzien van een ieder (c.q. elk voertuig etc.). Volledigheidshalve: voor zover het gaat om individuen die zich bevinden op de Luchthaven Schiphol of een andere Nederlandse luchthaven zijn de opsporingsambtenaren bevoegd om te allen tijde een dergelijk persoon aan zijn kleding, reisbagage of vervoermiddel te onderzoeken, dus ook zonder verdenking of aanwijzing.

2.2.2.c. Opsporingsfouillering

De "opsporingsfouillering" is verankerd in artikel 56 van het Wetboek van Strafvordering en betreft de bevoegdheid een verdachte tegen wie 'ernstige bezwaren' bestaan (dat wil zeggen een verdachte die het strafbare feit zeer waarschijnlijk heeft begaan) aan lichaam of kleding te (doen) onderzoeken als dat in het belang is van het opsporingsonderzoek, dus het onderzoek naar het strafbare feit waarvan de betrokkene wordt verdacht. Deze fouillering van aangehouden verdachten biedt geen handvat voor fouillering met het oog op de veiligheid van opsporingsambtenaren en anderen. Dat is de veiligheidsfouillering.

3. Ervaringen met preventief fouilleren

Sinds de invoering heeft het instrument preventief fouilleren een ontwikkeling doorgemaakt, is het instrument wetenschappelijk onderzocht en hebben een aantal steden de werking van het instrument geëvalueerd. Hieronder volgen enkele bevindingen uit deze onderzoeken en evaluaties.

3.1. Ontwikkelingen

Uit nog lopend onderzoek is naar voren gekomen dat sinds 2005 een ontwikkeling gaande is in actiemethoden. Preventief fouilleeracties zijn van grootschalige, statische acties veranderd in veelal kleinschalige en dynamische acties. Daarnaast zijn er verschillende actiemethoden ontwikkeld, zoals een gebiedsafsluiting of -insluiting, een mini-insluiting, gebiedssurveillance, statische en dynamische voertuigcontrole, passantencontrole, horecacontrole en openbaarvervoercontrole. Ook de frequentie van het aantal acties is afgenomen vanwege geringe beschikbare politiecapaciteit, 'zwaarte' van het instrument, politieke voorkeuren en mogelijk imago-effecten.

3.2. Maatschappelijk draagvlak

Uit evaluaties van onder meer de gemeenten Amsterdam en Rotterdam is naar voren gekomen dat er in de loop der jaren maatschappelijk draagvlak is ontstaan voor preventief fouilleren. Het ontstaan van dit draagvlak voor preventief fouilleren komt onder andere door de goede bejegening door de politie. De politie zorgt ervoor dat burgers zich geen verdachte voelen, dat het oponthoud van burgers zoveel mogelijk wordt beperkt, dat personen die worden gefouilleerd een duidelijke uitleg vooraf krijgen en dat mensen accepteren dat ze worden gefouilleerd doordat de politie rustig en netjes fouilleert op locaties waar relatief veel wapenincidenten plaatsvinden. Daarnaast wordt de zichtbare aanwezigheid van de politie op straat gewaardeerd.

3.3. Slim preventief fouilleren

De politie maakt bij gerichte vormen van preventief fouilleren gebruik van verschillende bronnen die tot haar beschikking staan. Bijvoorbeeld meldingen of aangiften van strafbare feiten, informatie die door Criminele Inlichtingen Eenheden verzameld is of eigen waarnemingen van de (wijk)agent op straat. Vanwege de toegenomen complexiteit en hoge mobiliteit in de samenleving maakt de politie ook in toenemende mate gebruik van technieken die helpen om inzicht te krijgen in stromen van informatie en personen die door de omvang niet direct met het menselijke oog te overzien zijn.

Een van die technieken is de Automatische Nummerplaat Herkenning ('Automatic Numberplate Recognition'; ANPR). Hierbij worden kentekens van voertuigen vergeleken met bestanden die bijvoorbeeld informatie bevatten over bestuurders van voertuigen die signaleerd staan, een boete moeten betalen of tegen wie een gericht opsporingsonderzoek loopt. Deze techniek wordt gebruikt om de politie direct te laten reageren op de zogenaamde hits maar kan ook worden toegepast om een (objectief) beeld te creëren op basis waarvan de plaats en de tijd van de fouilleeracties kan worden vastgesteld. In Rotterdam is ANPR een aantal keer toegepast bij preventief fouilleeracties. Tijdens een preventief fouilleeractie kunnen niet alle voertuigen worden gecontroleerd. Toepassing van het door ANPR gestuurde keuzeprocess kan er toe bijdragen dat voertuigen worden gecontroleerd waarvoor een verhoogde kans bestaat op de aanwezigheid van wapens. Hierdoor konden voertuigen worden gecontroleerd in het veiligheidsrisicogebied die in verband stonden met Wet wapens en munitie-antecedenten, ernstige feiten als overvallen en straatroof en tips van de Criminele Inlichtingen Eenheid. De daadwerkelijke selectie van de kentekens vindt geautomatiseerd plaats en wordt daardoor niet door menselijke waarnemingen beïnvloed. Er is dus geen sprake van selectie op grond van bijvoorbeeld ras of godsdienst.

3.4. Stand van zaken tot nu toe

Gemeenten die het instrument preventief fouilleren hebben neergelegd in hun APV kunnen volgens een nog lopend onderzoek worden onderverdeeld in drie categorieën. De eerste categorie zijn gemeenten die het instrumenten preventief fouilleren zijn blijven inzetten sinds de invoering in 2002, zoals de gemeenten Amsterdam, Rotterdam, Maastricht en Heerlen. Cijfermatige analyse van het aantal wapenincidenten is voor deze gemeenten aanleiding om preventief te blijven fouilleren. In deze gemeenten worden gebieden aangewezen als veiligheidsrisicogebied omdat er in een gebied structureel wapengeweld is, er daar een hoog risico is op wapengeweld door bijvoorbeeld evenementen en voetbalwedstrijden en er in dat gebied wapenincidenten hebben plaatsgevonden waardoor veel maatschappelijke onrust is ontstaan. De tweede categorie gemeenten hebben preventief fouilleren wel in de APV opgenomen maar het instrument is echter nooit toegepast. Redenen hiervoor zijn het feit dat er geen wapengerelateerde problematiek is in de gemeente of omdat het wapengeweld met andere instrumenten kan worden aangepakt, bijvoorbeeld via een dader- of persoonsgerichte aanpak of detectiepoortjes. Tot slot zijn er gemeenten die in het verleden preventief fouilleren wel hebben ingezet, maar het nu (tijdelijk) niet meer gebruiken. Als voornaamste redenen wordt hiervoor in onderzoek gegeven het feit dat er een daling van het wapengeweld heeft plaatsgevonden en dat preventief fouilleren een te grote inzet van politiecapaciteit vergt in relatie tot de (lage) wapenopbrengsten.

4. De voorgestelde verruimingen

4.1. Mondeling bevel van de (hulp)officier van justitie (artikel 151b Gemeentewet en Wet wapens en munitie)

Nadat de burgemeester, overeenkomstig de vereisten in artikel 151b van de Gemeentewet en de daarop gebaseerde bepaling in de APV, ter handhaving van de openbare orde een veiligheidsrisicogebied heeft aangewezen - op basis van een onderbouwd voorstel en na bespreking in het driehoeksoverleg - kan de officier van justitie vervolgens het bevel geven om daadwerkelijk preventief te fouilleren op wapens in het aangewezen gebied. De gangbare praktijk is dat de politie veelal schriftelijk bij de officier van justitie dient aan te geven dat een preventief fouilleeractie noodzakelijk is en wanneer. Als de officier van justitie de noodzaak van de fouilleeractie onderschrijft, geeft hij het bevel. Dat de fouilleeractie schriftelijk dient te worden aangevraagd is in de praktijk mede ontstaan doordat de Wet wapens en munitie in het derde lid van de artikelen 50 t/m 52 bepaalt dat het bevel van de officier van justitie ook dient te bevatten "de feiten en omstandigheden, op grond waarvan de toepassing van de bevoegdheid om de verpakking van goederen, met inbegrip van reisbagage, te onderzoeken op wapens of munitie noodzakelijk wordt geacht." Het OM vraagt daarom vaak een schriftelijke onderbouwing van de noodzaak om tot daadwerkelijke fouillering over te gaan. De politie dient dan met cijfers inzake eerdere incidenten en resultaten van al eerder gehouden acties aan te tonen dat een (nieuw) bevel van de officier van justitie noodzakelijk is. In de huidige praktijk is het niet duidelijk of de officier van justitie zijn bevel ook mondeling mag geven. Om buiten twijfel te stellen dat dit bevel ook mondeling kan worden gegeven wordt voorgesteld om dat in de wet vast te leggen.

Zowel het schriftelijk aanvragen van het bevel van de officier van justitie als het schriftelijk vastleggen van dat bevel wordt door de politie als onnodig bureaucratisch ervaren. Dit klemmt temeer nu aan de aanwijzing van het veiligheidsrisicogebied volgens artikel 151b van de Gemeentewet ook al een verplicht driehoeksoverleg vooraf is gegaan. Burgemeester en (hoofd)officier van justitie hebben zich dus al eerder, in aanwezigheid van de korpschef, met elkaar verstaan over de noodzaak om een gebied voor een bepaalde duur te laten aanwijzen als veiligheidsrisicogebied en daar vervolgens ook daadwerkelijk fouilleeracties te laten plaatsvinden. Om zeker te stellen dat een aparte schriftelijke onderbouwing door de politie ten behoeve van de officier van justitie niet per se noodzakelijk is, wordt de zinsnede "Het bevel bevat voorts de feiten en omstandigheden, op grond waarvan de toepassing van de bevoegdheid om de verpakking

van goederen, met inbegrip van reisbagage, te onderzoeken op wapens of munitie noodzakelijk wordt geacht" uit de betreffende artikelen van de WWM geschrapt. Om duidelijk te maken dat het bevel van de officier van justitie ook mondeling kan worden gegeven, bevatten de voorgestelde nieuwe artikelen 50 en 51 van de WWM, een nieuw zesde lid, met dus deze strekking. Een soortgelijk artikellid is in artikel 52 van de WWM opgenomen in het vijfde lid.

Doordat de officier van justitie het bevel ook mondeling kan geven en geen schriftelijke onderbouwing voor de fouilleeractie verplicht is, wordt de procedure versneld en vereenvoudigd. Het wordt hierdoor bovendien makkelijker om binnen korte tijd een preventief fouilleeractie te organiseren. Wel blijft daarbij het vereiste gehandhaafd dat er door de burgemeester eerst een veiligheidsrisicogebied moet zijn aangewezen, na bespreking in de driehoek. Het (eventueel mondelinge) bevel van de officier van justitie teneinde versneld de fouilleeractie in het aangewezen veiligheidsrisicogebied te kunnen verrichten, kan, indien de situatie zó spoedeisend is dat het optreden van de officier van justitie niet kan worden afgewacht, ook door een hulpofficier van justitie worden gegeven.

Bij de aanwijzing van gebieden tot veiligheidsrisicogebied als bedoeld in het artikel 151b Gemeentewet betreft het gebieden waarin het gaat om verstoringen van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens danwel bij ernstige vrees voor het ontstaan daarvan. De verstoringen van de openbare orde danwel de vrees daarvoor kenmerken zich door een zekere voorzienbaarheid. Vaak zal sprake zijn van een gebied waar zich in het verleden reeds eerder wapen- of geweldsgerelateerde incidenten (en daarmee gepaarde gaande verstoringen van de openbare orde) hebben plaatsgehad en er een reëel risico bestaat dat zich hernieuwde incidenten en verstoringen van de openbare orde zullen voordoen. De gebiedsaanwijzing geldt voor een bepaalde duur en duurt niet langer dan ter handhaving van de openbare orde noodzakelijk is. Zodra de verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens danwel de ernstige vrees voor het ontstaan daarvan zich niet meer voordoet, dient de burgemeester op grond van artikel 151b, zesde lid, van de Gemeentewet, de gebiedsaanwijzing in te trekken.

In de praktijk wordt deze gebiedsaanwijzing gebaseerd op een rapportage van de politie. Deze rapportage bevat veelal een analyse van de lokale veiligheidssituatie, een overzicht van eerdere wapen- of geweldsgerelateerde incidenten en daarmee gepaard gaande verstoringen van de openbare orde (zowel naar aard als naar tijd en locatie binnen het aan te wijzen gebied) en een inschatting van de risico's dat sprake zal zijn van hernieuwde incidenten en verstoringen van de openbare orde. Bij een dergelijke rapportage wordt vaak ook gebruik gemaakt van gegevens van politie en openbaar ministerie en gemeentelijke gegevens over de veiligheid en leefbaarheid in de betreffende wijk, bijvoorbeeld ontleend aan de veiligheidsmonitor of de gemeentelijke veiligheidsindex. Het gaat dus, anders gezegd, om gebieden in de gemeente waar sprake is van een verhoogd risico voor de openbare orde, op basis van "een wapen- of geweldsgerelateerd verleden" en dus een zekere mate van voorzienbaarheid. Aldus kunnen wijken waar sprake is van een verhoogd risico als gevolg van wapen- of geweldsgerelateerde incidenten ter handhaving van de openbare orde voor langere duur worden aangewezen als veiligheidsrisicogebied.

Volgens dezelfde systematiek kunnen ook gebieden waar (grootschalige) evenementen worden gehouden zoals bijvoorbeeld voetbalwedstrijden met een verhoogd risico worden aangewezen als veiligheidsrisicogebied. Deze evenementen zijn eveneens voorzienbaar, omdat het tijdstip en locatie tijdig bekend zijn. Indien voor die situatie voor een wapen- of geweldsgerelateerde openbare ordeverstoring dient te worden gevreesd, bijvoorbeeld op basis van eerdere ervaringen met dergelijke evenementen en op basis van een dreigingsanalyse van de politie, kan eveneens een veiligheidsrisicogebied worden aangewezen.

Het huidige regime, ook met de hierboven beschreven wijzigingen, voorziet niet in de mogelijkheid van een preventieve fouilleeractie daar waar de aanwezigheid van wapens

niet voorzienbaar was en dus nog geen veiligheidsrisicogebied geldt. Voor die situatie wordt een apart regime in de Gemeentewet en de WWM verankerd (incidentele fouillering). Deze vorm lichten wij thans nader toe.

4.2. Incidentele fouillering in onvoorzienbare, spoedeisende situaties (artikel 174b Gemeentewet en Wet wapens en munitie)

De politie kan op dit moment alleen preventief fouilleren binnen een door de burgemeester vastgesteld veiligheidsrisicogebied en na een bevel van de officier van justitie en verplicht driehoeksoverleg. Voor onvoorzienbare, spoedeisende, situaties buiten een al aangewezen veiligheidsrisicogebied duurt deze procedure echter te lang. Dat geldt eens te meer in een gemeente waar de verordeningen de burgemeester (nog) niet de bevoegdheid heeft gegeven om gebieden aan te wijzen als veiligheidsrisicogebied. In het geval dat er buiten een al aangewezen veiligheidsrisicogebied een kortstondige fouilleeractie nodig is, vanwege een plotselinge gebeurtenis die aanleiding geeft om ter handhaving van de openbare orde dit middel direct in te zetten, is het huidige systeem volgens artikel 151b Gemeentewet en de huidige artikelen 50 t/m 52 WWM niet toereikend. Volledigheidshalve: als *binnen* een al aangewezen veiligheidsrisicogebied versneld een fouilleeractie moet plaatsvinden, kan het mondelinge bevel van de officier van justitie uitkomst bieden.

Voorgesteld wordt daarom om, onder gelijktijdige aanpassing van het geldende regime in artikel 151b Gemeentewet, een apart regime in de Gemeentewet te verankeren voor preventief fouilleren voor zulke incidentele gevallen. Daartoe wordt een nieuw artikel 174b ingevoerd. Voor het huidige artikel 151b betekent dit dat het genoemde vierde lid, laatste volzin – weliswaar bedoeld voor de spoedaanwijzing maar in de praktijk relatief weinig gebruikt – wordt verplaatst naar het nieuwe artikel 174b. Dat artikel is vervolgens toegespitst op de bedoelde incidentele situaties en bevat daarmee een “lichter” regime. Tijdens de oriëntatie in het veld in het kader van de voorbereiding van dit wetsvoorstel is de behoefte aan een vorm van incidenteel fouilleren gebleken. Met deze voorgestelde bepaling beschikt de burgemeester over een eigenstandige bevoegdheid om een veiligheidsrisicogebied aan te wijzen voor korte duur, namelijk maximaal twaalf uur. De bevoegdheid kan alleen worden ingezet voor onvoorzienbare spoedsituaties en komt erop neer dat de burgemeester (eventueel mondeling) een veiligheidsrisicogebied aanwijst, waarna – met een apart bevel vanuit het OM (dat ook mondeling kan worden gegeven) – de politie direct preventief kan fouilleren. Aan de aanwijzing van het gebied gaat geen apart driehoeksoverleg vooraf. Zoals gezegd kan het besluit van de burgemeester mondeling worden gegeven. In dat geval wordt het besluit achteraf op schrift gesteld. De burgemeester dient bovendien de gemeenteraad van zijn besluit in kennis te stellen zodat deze in de gelegenheid wordt gesteld zijn controlerende taak te vervullen en de burgemeester eventueel ter verantwoording kan roepen. De toestemming om tot preventief fouilleren over te gaan wordt gegeven door de officier van justitie, maar als de (betrokken) officier van justitie niet snel genoeg kan worden bereikt, mag de toestemming ook worden gegeven door een hulpofficier van justitie. Het bevel van de (hulp)officier van justitie kan mondeling worden gegeven. Er gaat aan de aanwijzing van het gebied door de burgemeester geen verplicht driehoeksoverleg vooraf maar wel verplicht overleg tussen burgemeester en (hulp)officier van justitie. Dat kan bijvoorbeeld ook telefonisch. Daarmee blijft ook met deze nieuwe vorm van preventief fouilleren voor incidentele gevallen de gedeelde bestuurlijke en strafrechtelijke verantwoordelijkheid van bestuur en OM geheel intact.

De voorgestelde incidentele fouillering heeft betrekking op onvoorzienbare gevallen waarin de openbare orde direct in het geding is en dus sprake is van spoedeisendheid, bijvoorbeeld vanwege een plotselinge dreigende sfeer op een bepaalde plek, zodanig dat directe inzet van het middel preventief fouilleren gerechtvaardigd is. De aanwijzing door de burgemeester geldt voor een beperkte duur en gebied. Het gebied kan (een hoek van) een straat zijn of meerdere straten tegelijk, waar bijvoorbeeld sprake is van een concentratie van horecabedrijven waar op dat moment sprake is van vrees voor wapengerelateerde incidenten.

Ter nadere illustratie geven wij drie voorbeelden van gevallen waarin een dergelijke incidentele fouillering voor onvoorzienbare en spoedeisende situaties kan worden toegepast:

- 1) Er bestaat vrees voor een confrontatie ergens in de speelstad tussen groepen voetbalsupporters die met busjes onderweg zijn naar een voetbalwedstrijd of een ander evenement. De omgeving van het stadion en de toegangswegen zijn op grond van artikel 151b Gemeentewet al aangewezen als veiligheidsrisicogebied. Als de supporters elkaar echter onverwacht treffen buiten dat gebied, dan kunnen de burgemeester en de (hulp)officier van justitie de nieuwe bevoegdheid gebruiken (uiteraard mits voldaan is aan de voorwaarde dat de openbare orde door de aanwezigheid van wapens wordt verstoord of dreigt te worden verstoord).
- 2) Bij de uitgang van een café is een vechtpartij begonnen. Jongeren rond het café gaan elkaar te lijf. In het gebied heerst een opgefokte sfeer, maar er bestaat nog geen concrete verdenking richting potentiële daders, en evenmin een concrete aanwijzing dat er wapens aanwezig zijn. Op grond van de huidige WWM beschikt de politie in dit geval niet over de mogelijkheid om een ieder die zich in de nabijheid van of het café bevindt te fouilleren op wapenbezit. De nieuwe bevoegdheid kan worden gebruikt om iedereen in de nabijheid van of in het café te fouilleren. Daarmee kan de orde en rust worden hersteld.
- 3) In een wijk is een steek- of schietpartij geweest, waarbij de dader met wapen wordt aangehouden. De wijk staat bekend als een rustige woonwijk en is geen gebied dat eerder blootstond aan wapengerelateerde incidenten. Er is daarom geen sprake van een al aangewezen veiligheidsrisicogebied. Na het incident blijft het onrustig op straat en er is vrees voor openbare onrust of vechtpartijen, waarbij mogelijk wapens gebruikt gaan worden. Op grond van de WWM heeft de politie geen enkele verdere aanwijzing, immers de dader is aangehouden en het wapen is gevonden. Als gevolg van het wapenincident en de sluimerende onrust in de straat en omliggende straten, vindt ter handhaving van de openbare orde een kortstondige fouilleeractie plaats zodat tijdig kan worden voorkomen dat "de vlam in de pan slaat". Middels het preventief fouilleren kan men straten of delen van de wijk afsluiten en alle personen binnen die straat of wijk preventief fouilleren, maar de politie kan ook kiezen voor aselekt fouilleren zonder afsluiting.

Een concreet voorbeeld uit de praktijk hierbij is een school in een wijk in Amsterdam-West waar zich een steekpartij had voorgedaan. Het slachtoffer en de dader waren afkomstig uit twee verschillende bevolkingsgroepen die elkaar op straat, na het incident, begonnen op te zoeken. Het gebied was niet aangewezen als veiligheidsrisicogebied. De wens om in die situatie direct preventief te fouilleren was er op dat moment wel degelijk. Het is vervolgens ruim twee weken onrustig gebleven in de wijk waarbij diverse incidenten plaatsvonden, zelfs enkele met wapens. Hier had het onmiddellijk inzetten van het middel preventief fouilleren mogelijk als afschrikking gewerkt en ook geleid tot de vondst van enkele wapens.

Artikel 174b Gemeentewet behelst een uitbreiding van het eigenstandige bevoegdhedenpakket van de burgemeester. Dit kan met zich brengen dat ook in een gemeente waar de gemeenteraad niet heeft besloten om toepassing te geven aan artikel 151b (zodat er in die gemeente dus geen APV-bepaling is die de burgemeester de bevoegdheid geeft om veiligheidsrisicogebieden aan te wijzen) er toch fouilleeracties kunnen plaatsvinden, maar dan voor incidentele gevallen van korte duur. Gezien de aard van de gevallen, waarbij sprake is van een directe implicatie voor de openbare orde, achten wij het bestaan van een dergelijk apart regime naast artikel 151b, verdedigbaar en ook dringend noodzakelijk. De burgemeester dient, ter handhaving van de openbare orde de maatregelen te nemen die hij nodig oordeelt, dus ook in die gevallen waarin een kortstondige inzet van het middel preventief fouilleren dient ter onmiddellijke handhaving van de openbare orde en sprake is van een zekere acuutheid en spoed. Het betreft, het

zij herhaald, onvoorzienbare gevallen waarin sprake is van spoedeisendheid en beperkte duur van de gebiedsaanwijzing (maximaal twaalf uur). Het zijn dergelijke gevallen waar het voorgestelde artikel 174b op doelt. De gemeenteraad heeft altijd de mogelijkheid om de burgemeester achteraf ter verantwoording te roepen. Een dergelijke constructie is in het openbare orderecht niet ongebruikelijk: ook rond het toepassen van noodrecht bij evenementen of het opleggen van gebiedsverboden ter handhaving van de openbare orde kan de gemeenteraad de burgemeester achteraf daarop aanspreken.

Om de raad in staat te stellen zijn controlerende taak adequaat te vervullen, is in het voorgestelde artikel 174b, derde lid, van de Gemeentewet bepaald dat de burgemeester zijn besluit voor de korte gebiedsaanwijzing in het kader van de incidentele fouillering zo spoedig na afloop van de geldigheidsduur ter kennis dient te brengen van de raad. Het gebied kan op grond van artikel 174b, tweede lid, mondeling worden aangewezen, vanwege de vereiste spoed en de noodzaak om snel te kunnen fouilleren (waarbij ook het verrassingseffect een factor van betekenis is). In dat geval wordt het besluit achteraf op schrift gesteld. Uiteraard moet dit zo spoedig mogelijk zodat de belanghebbende gebruik kan maken van de mogelijkheid om bezwaar en beroep in te stellen. Om ervoor te zorgen dat er bij de uiteindelijk met de fouillering belaste politieambtenaren helderheid bestaat over de precieze omvang van het gebied en de duur van de gebiedsaanwijzing, alsmede ter voorkoming van mogelijke misverstanden of interpretatieverschillen, verdient het overigens wel aanbeveling dat er, ondanks de acutheit en snelheid van handelen, over en weer toch een vorm van vastlegging vooraf plaatsvindt tussen burgemeester en het dienstdoende politiepersoneel – al dan niet door tussenkomst van bijvoorbeeld de betreffende commandant danwel zijn meerdere - over de gebiedsaanwijzing, de begrenzing van het gebied en dergelijke. Dit kan bijvoorbeeld door onderling elektronisch verkeer (e-mail, sms).

Als de burgemeester ervoor kiest om de gebiedsaanwijzing vooraf op schrift te stellen, dan is de gebiedsaanwijzing een besluit als bedoeld in artikel 1:3, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Artikel 3:40 Awb bepaalt dat een besluit niet in werking treedt voordat het is bekendgemaakt. Voor de wijze van bekendmaking geldt artikel 3:42, tweede lid, Awb.

Bij het voorgaande willen wij voorts benadrukken dat het voorgestelde artikel 174b er niet voor is bedoeld om herhaaldelijk en dus met reguliere tussenpozen gebiedsaanwijzingen voor maximaal twaalf uur uit te vaardigen met vervolgens bijbehorende preventief fouilleeracties. Elke vrijdag een spoedaanwijzing in bijvoorbeeld een horecagebied op het Rotterdamse Stadhuisplein of het Amsterdamse Leidseplein ligt niet voor de hand. De noodzaak van de gebiedsaanwijzing wordt dan immers alsnog voorzienbaar, en dan is er geen plaats meer voor toepassing van de nieuwe bevoegdheid. Voor dergelijke voorzienbare gevallen biedt artikel 151b voldoende soelaas, ofwel met een aantal 'repeterende' kortlopende gebiedsaanwijzingen, ofwel met een gebiedsaanwijzing van langere duur.

Introductie van het voorgestelde artikel 174b naast het al bestaande – en op onderdelen aangepaste – artikel 151b brengt daarmee meer duidelijkheid in de verschillende soorten situaties waarin gefouilleerd moet worden en welke procedurele stappen er dan gezet dienen te worden, afhankelijk van de aard van de gevallen. Aan het voorgestelde artikel 174b is nog een ander voordeel verbonden. De ervaring leert dat gemeenten soms terughoudend zijn bij het toekennen van een bevoegdheid tot aanwijzing van veiligheidsrisicogebieden aan de burgemeester of dat burgemeesters aarzelen om van de bevoegdheid gebruik te maken om een gebied langdurig als veiligheidsrisicogebied aan te wijzen vanwege gevreesde "imago schade" voor die wijk. De achterliggende gedachte is dat als een wijk voor lange tijd is aangewezen als veiligheidsrisicogebied, dit voor bewoners als stigmatiserend wordt ervaren. Daarmee is ook sprake van een zekere aarzeling om het middel in te zetten. Dat betekent evenwel dat er voor plotselinge (en dus uitzonderlijke) gevallen waarin vanwege een incident de inzet van het middel van preventief fouilleren wel voor de hand ligt, evenmin preventief gefouilleerd kan worden. Het voorgestelde artikel 174b voorziet daarin.

4.3. Preventief fouilleren in het kader van noodrecht (artikel 176 Gemeentewet en Wet wapens en munitie)

Naast de incidentele gevallen als hiervoor bedoeld, wordt met dit wetsvoorstel tevens de mogelijkheid van preventief fouilleren in het kader van noodrecht in de Gemeentewet geïntroduceerd. Het wetsvoorstel bevat daartoe een wijziging van artikel 176 van de Gemeentewet. Deze wijziging komt erop neer dat in een noodverordening, na overleg met de officier van justitie, ook een veiligheidsrisicogebied mag worden aangewezen, waar de politie op bevel van de (hulp)officier van justitie één of meer concrete fouilleeracties kan uitvoeren.

Op dit moment behoort preventief fouilleren niet tot de "standaard-noodbevoegdheden" van de burgemeester. In de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel dat uiteindelijk heeft geleid tot het huidige artikel 151b is dit ook aangegeven. Alleen als de betreffende burgemeester via de APV van de gemeenteraad apart, met toepassing van artikel 151b, de bevoegdheid heeft verkregen om veiligheidsrisicogebieden aan te wijzen, kan hij, parallel aan het vaststellen van een noodverordening, in een concreet geval tegelijkertijd een veiligheidsrisicogebied aanwijzen waar vervolgens de officier van justitie een bevel kan geven om preventief te fouilleren. Zo is dat bijvoorbeeld ook gebeurd in Culemborg tijdens de rellen rond de jaarwisseling in 2010. De burgemeester stelde een noodverordening vast en kon gebruik maken van de mogelijkheid om een veiligheidsrisicogebied aan te wijzen. Die mogelijkheid was hem geboden op grond van de APV Culemborg. Voor noodsituaties is de burgemeester dus afhankelijk van deze "toevalligheid".

Om zeker te stellen dat in noodrecht-situaties ook het middel preventief fouilleren kan worden ingezet en de politieambtenaren dus wettelijk de bevoegdheid kunnen krijgen om in die situaties preventief te kunnen fouilleren, wordt in artikel 176 Gemeentewet verankerd dat, als de burgemeester een noodverordening uitvaardigt, hij daarbij – uiteraard afhankelijk van de aard van de noodsituatie die zich voordoet – tevens een veiligheidsrisicogebied kan aanwijzen waar preventief gefouilleerd mag worden. In de noodverordening zelf wijst de burgemeester dus tegelijkertijd een veiligheidsrisicogebied aan. Voor het concreet kunnen toepassen van de fouilleerbevoegdheid op grond van de WWM geeft de (hulp)officier van justitie vervolgens het bevel (voor (telkens) maximaal twaalf uur). Voordat de burgemeester in een noodverordening een veiligheidsrisicogebied aanwijst, moet hij overleggen met de officier van justitie. Overigens is het nu al vaak de praktijk dat de burgemeester zijn voornemen om een noodverordening vast te stellen bespreekt met de (hoofd)officier van justitie in de lokale driehoek.

De gemeenteraad wordt, conform de bestaande procedure rond noodrecht, van het vaststellen van de noodverordening (inclusief preventief fouilleren) in kennis gesteld. De gemeenteraad dient de noodverordening in de eerstvolgende vergadering te bekrachtigen.

De voorgestelde aanpassing in artikel 176 van de Gemeentewet moet niet zo worden gelezen dat bij iedere noodverordening preventief moet worden gefouilleerd. De burgemeester kan er voor kiezen deze bevoegdheid in te zetten als er een aanleiding is om preventief te fouilleren op wapens. Dat kan bijvoorbeeld het geval zijn in situaties zoals die zich hebben voorgedaan in Culemborg, maar ook in het kader van voetbalwedstrijden en andere grootschalige evenementen waar sprake is van wanordelijkheden en oproerige beweging c.q. de vrees voor het ontstaan daarvan.

Voorts wijzen wij erop dat het "noodrecht-fouilleren" afwijkt van de hiervoor beschreven bevoegdheid inzake "incidenteel fouilleren". Het eerste verschil zit in de aard van de gevallen. Het incidenteel fouilleren kan nodig zijn vanwege een zich plotseling manifesterende dreigende sfeer na een "enkel" schietincident. Het noodrecht-fouilleren vindt plaats binnen de constellatie van de gevallen als bedoeld in artikel 175, eerste lid, van de Gemeentewet (oproerige beweging, ernstige wanordelijkheden). Het gaat daarbij om de toepassing van een burgemeestersbevoegdheid in buitengewone omstandigheden. De incidentele preventieve fouillering volgens het voorgestelde artikel 174b en het

huidige regime volgens artikel 151b richten zich daarentegen op gewone omstandigheden. Een tweede verschil ligt in de geldigheidsduur van de gebiedsaanwijzing. Met het incidenteel fouilleren is die begrensd tot maximaal twaalf uur, net als het concrete bevel van de (hulp)officier van justitie. Een gebiedsaanwijzing op grond van het noodrecht kan langer duren, namelijk zolang als de noodrechtsituatie voortduurt en de noodverordening van kracht dient te blijven. Gedurende de looptijd van de noodverordening kunnen, op bevel van de officier van justitie, één of meer fouilleeracties plaatsvinden. Uiteraard kan ook een aanwijzing tot veiligheidsrisicogebied volgens het systeem van artikel 151b en de daarop gebaseerde APV-bepaling voor langere duur gelden doch in die situatie is, zoals geschetst, geen sprake van buitengewone omstandigheden. De mogelijkheid tot preventief fouilleren eindigt op het moment dat de burgemeester zijn noodverordening intrekt danwel in de situatie dat de noodverordening niet wordt bekrachtigd. De daarvoor geldende eisen in artikel 176 van de Gemeentewet zijn onverkort van toepassing.

4.4. Veiligheidsfouillering en aanhoudingsfouillering (artikel 7, derde en vierde lid, Politiewet 201x)

De ambtenaar van politie die is aangesteld voor de uitoefening van de politietaak is bevoegd tot onderzoek aan de kleding van personen (iedere burger dus, inclusief de verdachte) bij de uitoefening van een hem wettelijk toegekende bevoegdheid of bij een handeling ter uitvoering van de politietaak, indien uit feiten en omstandigheden blijkt dat een onmiddellijk gevaar dreigt voor leven of veiligheid, die van de ambtenaar zelf of van derden en dit onderzoek noodzakelijk is ter afwending van dit gevaar. Binnen deze regeling ontbreekt op dit moment een expliciet in de wet geregelde bevoegdheid om ook de voorwerpen die de aan een onderzoek te onderwerpen persoon met zich voert, zoals een tas of rugzak te onderzoeken. Het scheiden van deze voorwerpen van deze persoon ligt ook niet altijd direct binnen de mogelijkheden van de ambtenaar van de politie, terwijl hij of een aantal omstanders bij het nalaten van een onderzoek aan deze voorwerpen alsnog in een gevaarlijke situatie voor leven of veiligheid kan worden gebracht. Voorgesteld wordt om de Politiewet 201x op dit punt aan te vullen (artikel 7, derde lid).

Daarnaast wordt voorgesteld om de Politiewet 201x aan te vullen met de bevoegdheid tot fouillering van degene die door de politie wordt vervoerd naar het politiebureau, onderzoek aan de kleding en van de voorwerpen die hij met zich voert te onderzoeken, als er sprake is van vervoer van of het insluiten van deze personen. In de afgelopen jaren is uit de beroepspraktijk van de politie gebleken, dat door het nalaten van een onderzoek, veelal omdat de betreffende ambtenaar van politie niet direct feiten of omstandigheden kon duiden om het onderzoek te legitimeren, hij of derden in een situatie van onmiddellijk gevaar voor leven of veiligheid werden gebracht. Hier tegenover staan de door de Nationale Ombudsman (N.o.) onderzochte klachten over het vermeende onjuiste gebruik van deze bevoegdheid door de ambtenaar van politie door het niet aan kunnen geven van feiten of omstandigheden die deze bevoegdheid konden legitimeren. Bij de ambtenaar van politie bestaat hierdoor een spanningsveld tussen het respecteren van de grondslag van de bevoegdheid en de onzekerheid dat de persoon die op dat moment niet aan een onderzoek wordt onderworpen zich alsnog met een door deze persoon meegevoerd voorwerp als een gevaar voor hem of derden manifesteert. Het vervoer van personen door middel van een surveillanceauto en de insluiting van personen brengt met de situatie van de kleine besloten setting reeds een verhoogd risico voor de veiligheid van politiebeambten, derden en de persoon in kwestie met zich mee om een veiligheidsfouillering te rechtvaardigen.

Genoemd spanningsveld is overigens door de Nationale Ombudsman onderkend. Al in zijn jaarverslag 1998 schrijft de N.o. letterlijk: *"Een andere maatregel waarmee de veiligheid bij de overbrenging van een aangehouden verdachte kan worden gediend, is die van de veiligheidsfouillering. Ook deze maatregel houdt een inbreuk in op de lichamelijke integriteit. Op grond van artikel 8, derde lid, van de Politiewet 1993 is een politieambtenaar bevoegd tot het onderzoek aan de kleding van personen bij de*

uitoefening van een hem wettelijk toegekende bevoegdheid of bij een handeling ter uitvoering van de politietaak, indien uit feiten of omstandigheden blijkt dat een onmiddellijk gevaar dreigt voor hun leven of veiligheid, die van de ambtenaar zelf of van derden en dit onderzoek noodzakelijk is ter afwending van dit gevaar. De maatregel bestaat uit het met de hand aftasten van de kleding van de betrokkene. Het gaat daarbij om het zoeken naar gevaarlijke voorwerpen. Ook hier geldt dat het risico moet blijken uit objectiveerbare omstandigheden, en dat alleen intuïtie van de betrokken ambtenaar niet voldoende is als reden om van de bevoegdheid tot fouilleren gebruik te maken. Het gegeven dat het alleen onder de genoemde omstandigheden is toegestaan een veiligheidsmaatregel te treffen, brengt mee dat niet in alle situaties waarin een aangehouden verdachte moet worden overgebracht elk veiligheidsrisico kan worden uitgesloten. Dit levert een spanningsveld op in de uitoefening van het politiewerk.

De N.o. doet in het genoemde jaarverslag even later het volgende voorstel: *"Gedacht zou kunnen worden aan het verlenen aan politieambtenaren van de bevoegdheid tot het verrichten van een «aanhoudingsfouillering», dat wil zeggen de bevoegdheid om elke aangehouden verdachte te fouilleren met het oog op een veilige overbrenging ter voorgeleiding. Het zou daarbij met name gaan om het controleren van de verdachte op de aanwezigheid van vuur-, slag- of steekwapens en voorwerpen die bestemd zijn om een weerloosmakende of soortgelijke stof te verspreiden. Dit betekent dat het fouilleren beperkt zou kunnen blijven tot een betrekkelijk oppervlakkig aftasten van de verdachte. Voor zo'n aanhoudingsfouillering zou dan niet de voorwaarde moeten gelden die wel van toepassing is op de veiligheidsfouillering als bedoeld in artikel 8, derde lid, van de Politiewet 1993, namelijk dat sprake moet zijn van een uit objectiveerbare feiten of omstandigheden blijkend veiligheidsrisico. Het zou van de inschatting van de situatie door de betrokken politieambtenaar afhangen of deze in een bepaald geval overgaat tot het daadwerkelijk gebruik van de bevoegdheid tot de aanhoudingsfouillering. Daarbij zouden dan eventueel ook, anders dan nu het geval is, intuïtieve overwegingen van deze ambtenaar een rol kunnen spelen. Een dergelijke verruiming van de bevoegdheid tot het fouilleren van de aangehouden verdachte kan ertoe leiden dat bepaalde veiligheidsrisico's worden uitgesloten, doordat aldus kan worden vastgesteld dat de verdachte geen gevaarlijke voorwerpen met zich draagt, of doordat hij daarvan zo nodig kan worden ontdaan. In althans een aantal gevallen kan dat ertoe leiden dat er niet langer reden behoeft 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."*

De voorgestelde aanpassing voorziet hierin. Wij tekenen daarbij aan dat de voor dit soort gevallen bedoelde aanhoudingsfouillering hiermee geen verplichting wordt, maar voorkomt hiermee dat in deze specifieke omstandigheden de veiligheid van politiebeamten, derden en de persoon in kwestie ondergeschikt worden gemaakt aan de huidige niet altijd werkbare bevoegdheidsgrondslag. In de Ambtsinstructie voor de politie, de Koninklijke Marechaussee en andere opsporingsambtenaren zal de wijze van onderzoek aansluitend aan de huidige beschrijving van het zogenaamde veiligheidsonderzoek worden beschreven.

4.5. Insluitingsfouillering (artikel 7, vierde, vijfde en zesde lid, Politiewet 201x)

Het huidige juridische kader voor insluitingsfouillering omvat artikel 8 van de Politiewet 1993 en artikel 28 van de Ambtsinstructie voor de politie, de Koninklijke marechaussee en andere opsporingsambtenaren (hierna ook: de Ambtsinstructie). Artikel 8, derde en vierde lid, van de Politiewet 1993 regelen de zogeheten veiligheidsfouillering (zie hiervoor, paragraaf 4.4). Het derde lid geeft de ambtenaar van politie de bevoegdheid personen *aan de kleding* te onderzoeken, indien uit feiten en omstandigheden blijkt dat een onmiddellijk gevaar dreigt voor hun leven of veiligheid, danwel voor leven of veiligheid van de ambtenaar zelf of van derden, en dit onderzoek noodzakelijk is ter afwending van dit gevaar. Deze bevoegdheid is overigens niet beperkt tot verdachten of veroordeelden. Het vierde lid geeft de officier van justitie en de

hulpofficier van justitie de bevoegdheid te bepalen dat verdachten of veroordeelden *aan hun lichaam* worden onderzocht, indien uit feiten of omstandigheden blijkt dat gevaar dreigt voor hun leven of veiligheid dan wel voor leven of veiligheid van de ambtenaar zelf, en dit onderzoek noodzakelijk is ter afwending van dit gevaar. Gezien deze clausulering bieden deze bepalingen geen oplossing in het kader van insluiting, anders dan in uitzonderlijke gevallen. De Politiewet 1993 kent verder geen bepalingen die onderzoek aan of in het lichaam toestaan.

Artikel 28 van de Ambtsinstructie regelt de insluitingsfouillering door de politie bij het insluiten van arrestanten in een politiecel. Op grond van die bepaling wordt een ingeslotene voorafgaand aan de insluiting onderzocht door het aftasten en doorzoeken van zijn/haar kleding. Het gaat daarbij om het traceren van gevaarlijke voorwerpen. Het komt echter regelmatig voor dat ingeslotenen – ondanks deze fouillering – in het bezit blijken van gevaarlijke voorwerpen die bij de fouillering niet zijn getraceerd. Het gaat dan om zaken zoals lucifers, aanstekers, drugs, wapens en andere middelen. De veiligheid van de ingeslotenen en het personeel, dat is belast met de zorg voor ingeslotenen, is daarmee onvoldoende gewaarborgd. De toenmalige korpsbeheerder van het politiekorps Haaglanden, de heer Deetman, heeft zich al 2006 tot de toenmalige minister van Justitie gewend met het verzoek de regelgeving ten aanzien van de insluitingsfouillering in politiecellen aan te passen en de mogelijkheden voor insluitingsfouillering te verruimen, parallel aan het regime in de Penitentaire Beginselenwet (Pbw). De Pbw geeft het personeel van penitentiaire inrichtingen meer bevoegdheden tot onderzoek aan en in het lichaam. De Pbw is toereikend voor een adequaat niveau van veiligheid in penitentiaire inrichtingen, terwijl dat instrumentarium hetzelfde doel dient als het doel dat hier ten aanzien van politiecellen aan de orde is, namelijk handhaving van orde en veiligheid in de inrichting en bescherming van de gezondheid van de ingeslotene. Met name de mogelijkheid om een ingeslotene (conform artikel 29 Pbw) te onderwerpen aan een onderzoek aan het lichaam (dat mede omvat het uitwendig schouwen van de openingen en holten van het lichaam) wordt door de politie op dit moment node gemist.

In dit wetsvoorstel wordt daarom een aan de Pbw ontleend instrumentarium, met het oog op de handhaving van de orde en veiligheid in het politiebureau of het politiecellencomplex, voorzien in artikel 7 van de Politiewet 201x. In dit artikel wordt de bestaande bevoegdheid tot onderzoek *aan de kleding* van een in te sluiten persoon opgenomen (nu nog geregeld in artikel 28 Ambtsinstructie) en worden daarnaast twee nieuwe bevoegdheden toegevoegd:

- De bevoegdheid van het hoofd van het territoriale onderdeel van de regionale politie-eenheid, zijn plaatsvervanger of het hoofd arrestantenzorg om toestemming te geven voor onderzoek *aan het lichaam*. Het onderzoek aan het lichaam omvat het uitwendig schouwen van de openingen en holten van het lichaam van de ingeslotene (vgl. artikel 29 Pbw);
- De bevoegdheid van het hoofd van het territoriale onderdeel van de regionale politie-eenheid of zijn plaatsvervanger om te bepalen dat een ingeslotene door een arts (of in diens opdracht een verpleegkundige) *in het lichaam* wordt onderzocht, indien dit noodzakelijk is ter afwending van ernstig gevaar voor de handhaving van de orde of de veiligheid in het politiebureau of het cellencomplex dan wel voor de gezondheid van de ingeslotene.

Daarbij is van belang om te onderkennen dat politiecellen en penitentiaire inrichtingen in relatie tot de handhaving van de openbare orde en veiligheid vergelijkbaar zijn. Het gaat in beide gevallen om insluiting van personen voor wier veiligheid vanwege die insluiting, de overheid (het hoofd van het territoriale onderdeel, respectievelijk de directeur van de penitentiaire inrichting) zorg draagt, en bovendien is in beide situaties sprake van het geregeld aantreffen van zaken die voor de orde en veiligheid een gevaar kunnen vormen.

5. Afgewezen vormen van verruiming

In de vorige paragraaf hebben wij beschreven welke vormen van verruiming van fouilleerbevoegdheden met dit wetsvoorstel worden geïntroduceerd. Naast deze vijf verruimingsvormen zijn tevens verschillende andere vormen van mogelijke verruiming onderzocht, maar uiteindelijk niet als wenselijk of noodzakelijk beoordeeld. Wij lichten deze thans nader toe.

5.1. De huidige systematiek geheel vervangen

Er is allereerst gekeken naar de optie om het huidige systeem te vervangen door een geheel nieuw systeem met een andere werkwijze. Daarbij zijn twee varianten onderzocht. Enerzijds is nagegaan of het noodzakelijk is om het huidige systeem te vervangen door een systeem gelijkend op het oorspronkelijke initiatiefvoorstel van Van de Camp, waarin de burgemeester een geheel eigenstandige bevoegdheid kreeg toebedeeld, zonder rol van de officier van justitie en de gemeenteraad. Anderzijds is gekeken naar het alternatief waarbij het huidige systeem wordt vervangen door een systeem waarbij preventief fouilleren geheel onder het gezag van de officier van justitie komt te vallen. In deze regeling zou geen rol voor de gemeenteraad en de burgemeester zijn weggelegd. Beide varianten hebben wij afgewezen. Ook de praktijk heeft hieraan geen behoefte.

De bestaande systematiek waarbij de gemeenteraad (zie artikel 151b) de keuze heeft om aan de burgemeester de bevoegdheid tot het aanwijzen van een veiligheidsrisicogebied (veelal ingezet voor langere duur) wel of niet toe te kennen, verhoogt de democratische legitimiteit op lokaal niveau en is daarmee te beschouwen als een belangrijke verworvenheid. Dat neemt overigens niet weg dat voor spoedsituaties de behoefte aan een rechtstreeks aan de burgemeester geattribueerde bevoegdheid wel is aangetoond (zie de paragraaf 4.2). Om die reden wordt daar wel een aparte bevoegdheid geïntroduceerd (met ook een andere positie van de gemeenteraad) met het voorgestelde artikel 174b. Dit voorgestelde artikel bevat overigens geen wijziging met betrekking tot de verdeling van bevoegdheden tussen de burgemeester die een gebied aanwijst en de officier van justitie die een concreet bevel geeft voor de daadwerkelijke fouilleeractie. Ook die verdeling is een belangrijke verworvenheid die ook gezien de Staatsburgse jurisprudentie (zie verder paragraaf 6, zie hierna) van belang is. Vanwege de aparte afwegingen bij en de aparte toestemmingen van de burgemeester en de officier van justitie voldoet deze regeling eerder aan de vereisten van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Het aanpassen van de huidige regeling zal leiden tot afbreuk van de ingebouwde waarborgen wat geen wenselijk gevolg is. Om dezelfde reden is er dus evenmin voor gekozen om – in plaats van de burgemeester en de gemeenteraad – het gehele bevoegdhedenpakket over te hevelen naar de officier van justitie.

De in de vorige beschreven vormen van verruiming brengen voor bepaalde vormen van preventief fouilleren wel een andere rol voor de gemeenteraad met zich mee. Bij "noodrecht-fouilleren" en bij "incidentele fouillering" wordt de gemeenteraad achteraf geïnformeerd. Het betreft een vorm van attributie zodat de gemeenteraad niet zelf kan afwegen of aan de burgemeester wel of niet de bevoegdheid moet worden toegekend. Gezien het karakter van noodrecht-fouilleren en incidentele fouillering en de situaties waarin deze twee vormen van fouillering inzetbaar zijn, is het reëel dat de gemeenteraad alleen achteraf wordt geïnformeerd. Uiteraard kan de gemeenteraad op grond van artikel 180 van de Gemeentewet de burgemeester te allen tijde ter verantwoording roepen.

5.2. Duur van de aanwijzing tot veiligheidsrisicogebied wettelijk verankeren

De huidige regeling in artikel 151b bevat geen voorschriften over de duur van de aanwijzing van het veiligheidsrisicogebied. Destijds is er bewust voor gekozen om aan de lokale bestuursorganen over te laten een nadere invulling te geven aan de duur van een aanwijzing. Wel is in de Gemeentewet verankerd dat de duur van de aanwijzing van het gebied niet langer mag zijn dan strikt noodzakelijk is voor de handhaving van de openbare orde. Over het algemeen hanteren gemeenten een termijn van een half jaar en een enkele gemeente gaat uit van een jaar. Indien het wenselijk is de gebiedsaanwijzing

te verlengen, dan moet er opnieuw worden gekeken naar de noodzaak van de aanwijzing. Lokaal worden afspraken gemaakt voor hoe lang een burgemeester een veiligheidsrisicogebied mag aanwijzen. Uit de praktijk is naar voren gekomen dat deze constructie voldoet en er dus geen behoefte en ook geen noodzaak bestaat om meer uniformiteit aan te brengen in de duur van gebiedsaanwijzingen.

5.3. Doorzoeken van kofferbakken uitbreiden

In veel situaties is het thans al mogelijk om voertuigen en daarmee ook kofferbakken te doorzoeken. Het betreft de volgende situaties:

- Douanecontrole: de douane is in het kader van de Europese Richtlijn nr. 91/477EEG van 18 juni 1991, belast met de controle op de verwerving en het voorhanden hebben van wapens. Voor de uitoefening van deze bevoegdheid is de douane ook bevoegd om voertuigen te doorzoeken;
- Vreemdelingtoezicht: indien er een redelijk vermoeden bestaat dat met een vervoermiddel vreemdelingen worden vervoerd kunnen voertuigen worden gecontroleerd;
- Luchthavens: te alle tijde zijn politieambtenaren en de Koninklijke Marechaussee bevoegd om personen die zich bevinden op door de minister van Veiligheid en Justitie aangewezen luchthavens, te onderzoeken aan hun kleding, verpakkingen, bagage maar ook hun vervoermiddel. Deze bevoegdheid geldt voor het gehele luchtvaartterrein;
- Binnen een veiligheidsrisicogebied tijdens een preventief fouilleeractie op basis van de Gemeentewet;
- Na een gepleegd strafbaar feit met wapens of bij aanwijzingen van een te plegen strafbaar feit met wapens;
- Indien bekend is of redelijkerwijze vermoed kan worden dat het desbetreffende voertuig wordt gebruikt voor een in de Opiumwet verboden handeling;
- In geval van aanwijzingen van een terroristisch misdrijf;
- In het kader van het leerstuk van de voortgezette toepassing. Hierbij dient te worden gedacht aan de situatie dat een verkeerscontrole op grond van de Wegenverkeerswet vanwege een vermoeden van een strafbaar feit wordt voortgezet met strafvorderlijke dwangmiddelen, waaronder doorzoeken van het voertuig.

Een algehele "standaardbevoegdheid" voor de politie om voertuigen en daarmee ook kofferbakken te doorzoeken is een te vergaande inbreuk op de volgens het EVRM gewaarborgde grondrechten. Dat een dergelijke standaardbevoegdheid een te vergaande inbreuk met zich meebrengt was reeds aangegeven in het Actieplan illegale (vuur)wapens van 2005. Bovendien kan met alleen een standaardbevoegdheid om voertuigen te doorzoeken niet worden volstaan aangezien veel wapens zich eenvoudig in de kleding laten verstoppen. De bevoegdheid zou dan ook moeten worden aangevuld met een standaardbevoegdheid tot het onderzoek aan de kleding. Daarmee wordt preventief fouilleren echter een standaardcontrolebevoegdheid van de politie, wat gezien de rechtspraak van het EHRM niet stand zal houden.

5.4. Preventief fouilleren op drugs

In het fenomeenonderzoek "Ordeverstoringen en groepsgeweld bij evenementen en grootschalige gebeurtenissen" is de aanbeveling gedaan om de mogelijkheid van preventief fouilleren op drugs in het publieke domein nader te verkennen. Wij hebben deze aanbeveling meegenomen in het onderzoek naar verruimingsvormen van preventief fouilleren. Tijdens het onderzoek naar verschillende verruimingsvormen van preventief fouilleren is bij vertegenwoordigers van de lokale driehoek van verschillende gemeenten de behoefte gepeild om in de wet te verankeren dat naast wapens ook preventief gefouilleerd mag worden op drugs. De vertegenwoordigers gaven echter aan geen behoefte en ook geen noodzaak te zien om preventief te fouilleren op drugs. Het instrument preventief fouilleren is een controlebevoegdheid die kan worden ingezet bij verstoring van de openbare orde of bij ernstige vrees voor verstoring van de openbare orde. De relatie tussen preventief fouilleren op drugs en de handhaving van de openbare

orde is echter (te) indirect, de drugsgebruiker doet voornamelijk zichzelf schade aan en het fouilleren op drugs voorkomt niet dat mensen de drugs al hebben ingenomen waardoor ze overlastgevend gedrag kunnen vertonen. De gebieden waarin de politie preventief zou willen fouilleren op drugs zullen veelal dezelfde gebieden zijn als waar de politie preventief wil fouilleren op wapens. Vindt de politie tijdens het fouilleren van een persoon drugs, dan worden de drugs als bijvangst in beslag genomen. Daarbij komt dat de drugspilletjes te klein zijn om met preventief fouilleren te vinden. Preventief fouilleren is ten slotte niet meer dan het aftasten van de kleding. Wil je personen volledig controleren op het bezit van drugs dan is ook het aftasten van het lichaam vereist. Tot slot biedt ook de Opiumwet mogelijkheden voor de politie om op te treden. In artikel 9 van de Opiumwet is de bevoegdheid van de politieambtenaar verankerd om, vanwege een verdenking van het plegen van strafbare feiten als bedoeld in de Opiumwet, toegang te verkrijgen tot vervoermiddelen, woongedeelten en plaatsen en om voertuigen en personen te fouilleren indien er tegen die persoon ernstige bezwaren bestaan. Vanwege de hiervoor genoemde redenen en het ontbreken van nut en noodzaak zien wij af van de mogelijkheid om preventief fouilleren op het bezit van drugs in de wet te verankeren.

5.5. Wettelijk verankeren van criteria ten behoeve van gerichte fouillering

Preventief fouilleren is een controlemiddel en dient "zonder aanzien des persoons" te worden ingezet. Dat wil zeggen dat de selectie van te fouilleren personen niet gebaseerd is op slechts één uiterlijk kenmerk, bijvoorbeeld iemands huidskleur, nationaliteit, afkomst of religie. Selectie op basis van deze kenmerken is discriminatoir en levert strijd op met artikel 1 van de Grondwet, artikel 14 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens en artikel 4 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten. Dit laat overigens onverlet dat in bepaalde praktijksituaties het preventief fouilleren wel gericht kan worden toegepast. Gedacht kan worden aan het gebruiken van bepaalde profielen bij het preventief fouilleren.

In de eerste plaats kan gebruik gemaakt worden van bepaalde daderprofielen, zoals het fouilleren van mannen van rond de twintig met een kaal hoofd, ongeveer één meter tachtig lang en een bepaalde kleur jas dragend. Selectiecriteria als leeftijd, kledingstijl en persoonlijke kenmerken zijn geoorloofd mits gebaseerd op een objectieve en relevante rechtvaardigingsgrond, evenals analyse van het gebied, politie-informatie en gedragspatronen.

In de tweede plaats kan het instrument gericht toegepast worden op een omstander die zich verdacht gedraagt, ongebruikelijke voorwerpen bij zich draagt of anderszins op een terzake doende wijze opvalt. Voorbeelden die zich in de praktijk regelmatig voordoen zijn bijvoorbeeld een persoon die snel een steegje induikt of het veiligheidsrisicogebied uitloopt bij het zien van de fouilleeractie.

In de literatuur wordt een scherp onderscheid gemaakt tussen profilering op basis van etnische of raciale kenmerken en een selectie op basis van bepaalde daderprofielen. Ook het EU grondrechtenagentschap definieert discriminatoir profileren in een rapport als "etnisch profileren", hierbij worden selectiecriteria gehanteerd die geheel of voornamelijk gebaseerd zijn op ras, etniciteit en religie. Het verschil tussen geoorloofde profilering en discriminatoire profilering zit in de persoonlijke benadering van een betrokkene en niet (overwegend) vanwege iemands huidskleur.

Etnisch profileren is niet alleen uit het oogpunt van discriminatie onwenselijk, het veroorzaakt volgens het rapport onnodige spanningen tussen bevolkingsgroepen in de samenleving. Daarnaast werkt etnisch profileren ook contraproductief. Niet alleen doet het afbreuk aan het maatschappelijke begrip en steun voor de inzet van het instrument, groepen mensen worden ook onnodig gestereotypeerd en gecriminaliseerd.

Ter voorkoming van ongeoorloofde selectie worden in dit wetsvoorstel objectieve criteria gehanteerd die worden begrensd door de juridische eisen van proportionaliteit en subsidiariteit. Bovendien wordt er een selectie gemaakt naar duur, tijdstip en plaats waar de fouilleeractie zal plaatsvinden. Acties worden daardoor zorgvuldig gepland op bepaalde tijdstippen en binnen bepaalde gebieden. Deze indirecte vorm van selectie is

geoorloofd, mits er niet selectief gefouilleerd wordt binnen het begrensde gebied. Uitgangspunt daarbij is de professionaliteit van het politieoptreden. In briefings voorafgaande aan een fouilleeractie wordt benadrukt dat er non-discriminatoire gefouilleerd dient te worden. Daarnaast houdt de operationele leiding op straat toezicht op het handhaven van dit criterium door de politieambtenaren.

Tijdens de oriëntatie in het veld in het kader van de voorbereiding van dit wetsvoorstel is gebleken dat er weliswaar behoefte bestaat aan meer richting omtrent wat wel en niet mogelijk is rondom gericht fouilleren, maar ook dat er geen dringende noodzaak bestaat in het benoemen van criteria in de wet of in de toelichting.

Om die reden hebben wij van het stellen van nadere criteria afgezien. In dit verband zij ook nog gewezen op het feit dat op dit moment de Nationale ombudsman, in samenwerking met de gemeentelijke ombudsmannen van Amsterdam en Rotterdam een onderzoek verricht naar preventief fouilleren. Met het onderzoek willen de ombudsmannen nagaan op welke wijze uitvoering wordt gegeven aan het instrument preventief fouilleren en op welke wijze de mensenrechten daarbij worden gerespecteerd. Met het onderzoek – waarbij het, volgens de Nationale ombudsman, niet de bedoeling is om een behoorlijkheidsoordeel te geven over de praktijk van preventief fouilleren in individuele gemeenten – wordt gekeken of bij de uitvoering van preventief fouilleren voldoende aandacht is voor mensenrechten. Daarnaast willen de ombudsmannen, samen met betrokkenen in het veld, komen tot handvatten voor een behoorlijke wijze van preventief fouilleren. Het onderzoek richt zich op de gemeenten Amsterdam, Rotterdam, Haarlemmermeer (Schiphol) en Culemborg (in verband met de inzet van preventief fouilleren tijdens de rellen in de wijk Terweijde, begin 2010). Om een goed beeld te krijgen is ook een meldpunt geopend op de website van de Nationale ombudsman waar mensen hun (positieve of negatieve) ervaringen kwijt kunnen. Onderdeel van het onderzoek zijn ook gesprekken in het veld. Het onderzoek van de Nationale ombudsman verschijnt na de zomer van 2011. Naar onze overtuiging zal het rapport voor de politiepraktijk voldoende handvatten kunnen bieden om verschillende gevallen waarin mogelijk selectie kan plaatsvinden, preciezer te duiden.

5.6. Preventief fouilleren standaard toestaan in treinstations

In het regeerakkoord van het kabinet Balkenende II was al de wens opgenomen tot uitbreiding van preventief fouilleren in het openbaar vervoer. Deze wens is indertijd opgevat als het inzetten van het instrument preventief fouilleren op plaatsen die volgens de bestaande regeling niet aangewezen kunnen worden als veiligheidsrisicogebied. Onder deze plaatsen vallen ook de perrons van de Nederlandse Spoorwegen (NS) omdat de perrons geen openbare gebieden zijn. In 2005 kondigden de toenmalige ministers van Justitie en Binnenlandse Zaken en Koninkrijkrelaties hiervoor een wetsvoorstel aan tot wijziging van de Wet wapens en munitie. Uiteindelijk is hiervan afgezien vanwege bezwaren van de NS met betrekking tot de veiligheid op de perrons en het spoor. De NS was bang voor personen die het spoor op zouden kunnen rennen om aan het fouilleren te ontkomen. Sinds 2007 bestaat overigens wel de mogelijkheid om in de centrale stations van de vier grote steden een ieder te fouilleren in geval van een aanwijzing van een terroristisch misdrijf.

In oriënterende gesprekken in het veld tijdens de voorbereiding van dit wetsvoorstel is nergens de behoefte geuit aan meer mogelijkheden om in stations preventief te fouilleren. Daarbij moet worden bedacht dat de hal van een station openbaar gebied is en dat daar dus al preventief gefouilleerd kan worden, namelijk indien die hal zich bevindt in een veiligheidsrisicogebied. Als een treinstation of een ander openbaar vervoerstation een geschiedenis heeft van wapenincidenten of als er een concrete reden is om daarvoor te vrezen, dan kan het gebied waarin het station ligt worden aangewezen als veiligheidsrisicogebied. Bovendien kan met het voorgestelde 'incident fouilleren' binnen zeer korte tijd een openbaar vervoerstation worden aangewezen als veiligheidsrisicogebied door de burgemeester zonder dat de gemeente-

raad hem hiervoor de bevoegdheid heeft gegeven. Hierdoor wordt het mogelijk om binnen zeer korte tijd op stations preventief te fouilleren.

6. Jurisprudentie Straatsburg

Op dit moment is er bij het Europese Hof voor de Rechten van de Mens in Straatsburg een Nederlandse zaak aanhangig over een Amsterdamse aanwijzing van een gebied tot veiligheidsrisicogebied. Deze zaak is aangespannen door een persoon die heeft geweigerd om mee te werken aan een preventieve fouillering. Betrokkene is hiervoor gearresteerd en de Nederlandse strafrechter heeft hem veroordeeld tot het betalen van een boete. Nadat de Hoge Raad in hoogste instantie deze veroordeling in stand heeft gelaten is door de betrokkene beroep aangetekend bij het Europese Hof in Straatsburg. Betrokkene klaagt bij het Europese Hof over schending van artikel 8 EVRM, schending privacy en lichamelijk integriteit en artikel 2, van het Vierde Protocol van het EVRM, te weten vrijheid van beweging, omdat met het aanwijzen van een groot deel van de binnenstad als veiligheidsrisicogebied door de burgemeester, welk gebied het leefgebied is van betrokkene, de officier van justitie het mandaat heeft gekregen om binnen een lange periode op willekeurige momenten een inbreuk te maken op de genoemde rechten van betrokkene zonder dat het mandaat is onderworpen aan een rechterlijke toetsing. Tevens klaagt betrokkene dat met de regeling preventief fouilleren het discriminatieverbod, artikel 14 EVRM, wordt geschonden. Op dit moment is nog niet bekend wanneer het Europees Hof arrest gaat wijzen in deze zaak.

Naast de nog lopende zaak over de Nederlandse fouilleerregeling is een eerder arrest van het Europese Hof inzake het Verenigd Koninkrijk vermeldenswaard. In deze Britse zaak ging het ook om een vorm van preventief fouilleren, maar dan in het kader van de antiterrorismewetgeving, te weten de Terrorism Act 2000. Het Europese Hof achtte bij deze Britse regeling zowel de bevoegdheid tot het geven van een machtiging en bekrachtiging als die tot staande houden en fouilleren onvoldoende nauwkeurig omschreven noch onderwerp van adequate rechtswaarborgen tegen misbruik.

Het Europese Hof lette bij zijn oordeel in deze Britse zaak vooral op de volgende zes hoofdelementen, waaronder het toepassingscriterium en de geografische afbakening:

- *Toepassingscriterium*. Het Europese Hof constateert dat de bevoegdheid tot machtiging mag worden toegepast indien de fouilleringbevoegdheid 'behulpzaam is voor' de preventie van terroristische gedragingen. Noodzakelijkheid is geen vereiste voor het afgeven van de machtiging en daarmee ontbreekt een beoordelingsmoment voor de proportionaliteit van de maatregel.
- *Bekrachtiging*. De machtiging moet weliswaar binnen 48 uur worden bekrachtigd door de State Secretary, de mogelijkheid om het geografisch toepassingsgebied te wijzigen heeft hij/zij niet. Tevens is van de mogelijkheid om de machtiging niet te bekrachtigen of de duur van de machtiging te bekorten nooit gebruik gemaakt, aldus het Europees Hof.
- *Duur en geografische afbakening*. De machtiging geldt voor maximaal 28 dagen, is verlengbaar en geldt voor een bepaald gebied. In deze zaak betrof het een gebied dat heel Groot Londen bestreek. Sinds 2001 was de machtig continue verlengd. De beoogde beperkende voorwaarden duur en geografische afbakening werkten in de praktijk dus niet, aldus het Hof.
- *Toezicht*. De in opdracht van de 2000 Act ingestelde Onafhankelijk Toezichthouder heeft niet de bevoegdheid om machtigingbesluiten te wijzigen of te vernietigen, overigens ondanks het feit dat de Toezichthouder vanaf mei 2006 in zijn jaarrapportages aanhoudend heeft bepleit dat de mogelijkheid om preventief te fouilleren minder gebruikt zou kunnen worden en dat hij dat ook verwacht.
- *Discretionaire bevoegdheid*. De uitvoerende politieagent heeft geen enkele instructie bij zijn/haar beoordeling om tot staande houden en fouilleren over te gaan. Bepalend voor de beoordeling is alleen de professionele intuïtie van de politieambtenaar. Niet noodzakelijk is dat de politieambtenaar de noodzakelijkheid van enige redelijke verdenking aantoont. De politieambtenaar hoeft niet eens

subjectief iemand ergens van te verdenken. De enige voorwaarde is dat de fouillering dient als doel om na te gaan of de betrokkene voorwerpen bij zich heeft die in verband (zouden) kunnen worden gebracht met terrorisme. Als de betrokkene is staande gehouden, dan hoeft de politieambtenaar geen gronden te hebben om betrokkene ervan te verdenken dat betrokkene de voorwerpen ook daadwerkelijk bij zich heeft. In verband met deze ruime discretionaire bevoegdheid voor de politieambtenaar toont het Europese Hof zich voorts geschrokken door cijfers en ander materiaal waaruit blijkt hoe vaak de bevoegdheid is toegepast. Het Europese Hof concludeert dat de toekenning van een dergelijke brede beoordelingsvrijheid aan de politieambtenaar een duidelijk risico van willekeur met zich brengt.

- *Rechtswaarborgen*. De machtiging en bekrachtiging van de machtiging om preventief te fouilleren zijn weliswaar onderwerp van gerechtelijke herziening in het Verenigd Koninkrijk, maar het blijkt uitermate lastig hier effectief gebruik van te kunnen maken gelet op de ruime strekking van de wettelijke bevoegdheden. Het blijkt volgens het Europese Hof erg moeilijk of onmogelijk om aan te tonen dat de bevoegdheid onbehoorlijk is uitgeoefend, nu in het bijzonder de politieambtenaar niet verplicht is een redelijke verdenking aan te tonen.

Er zijn een aantal belangrijke verschillen tussen deze casus en de Nederlandse casus die op dit moment onder behandeling is bij het Europese Hof. De Britse regeling lijkt minder zware eisen te stellen qua subsidiariteit en proportionaliteit dan de huidige Nederlandse regeling. In de Britse regeling is geen sprake van inperking naar tijd en plaats, zoals in Nederland met het veiligheidsrisicogebied met beperkte duur en omvang van het gebied wel het geval is. Bovendien is er in de Britse regeling geen aparte besluitvorming buiten de politie alvorens het middel preventief fouilleren kan worden ingezet. De regeling geeft aan een senior politieofficier de bevoegdheid om in een bepaald aangewezen gebied elke geüniformeerde politieagent te machtigen een voorbijganger staande te houden en te fouilleren, indien de senior politieofficier dit als behulpzaam bij de voorkoming van terroristische gedragingen beschouwt. Het niet meewerken aan een fouilleeractie is strafbaar gesteld. De machtiging kan maximaal 28 dagen duren en kan steeds worden verlengd. De machtiging dient binnen 48 uur te worden bekrachtigd door de State Secretary. In de Nederlandse regeling neemt zowel de burgemeester als de officier van justitie een besluit alvorens de politie kan overgaan tot preventief fouilleren. Tevens zijn het doel en het toepassingsbereik van de Nederlandse regeling beperkter, te weten de verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens dan wel de ernstige vrees voor het ontstaan daarvan. Het doel is het zoeken naar wapens en niet het ruimere criterium 'voorwerpen'. Tot slot mag bij de Nederlandse regeling alleen het bevel tot preventief fouilleren worden gegeven indien feiten en omstandigheden het gebruik van het instrument noodzakelijk maken.

Naast het Europese Hof hebben ook een aantal Nederlandse rechters belangrijke jurisprudentie gewezen met betrekking tot de rechtsbescherming voor burgers bij het instrument preventief fouilleren. Voor deze uitspraken verwijzen wij naar paragraaf 8, waarin de rechtsbescherming wordt behandeld.

7. Grondrechten

De aanwijzing van een gebied als veiligheidsrisicogebied – of dat nu gebeurt in het kader van het bestaande (en in dit wetsvoorstel deels aangepaste) artikel 151b van de Gemeentewet of binnen de kaders van de voorgestelde artikelen 174b (incidenteel fouilleren) en 176 (noodrecht-fouilleren) van de Gemeentewet - kunnen een beperking van de bewegingsvrijheid inhouden. Daaronder wordt kort gezegd verstaan het recht om zich zonder inmenging van de overheid te verplaatsen. Beperking van dit recht kan worden aangeduid als vrijheidsbeperking. Bewegingsvrijheid onderscheidt zich van de persoonlijke vrijheid, waaronder wordt verstaan de vrijheid om niet door de overheid aan (willekeurige) arrestatie of detentie te worden onderworpen. Beperking van dit recht kan worden aangeduid als vrijheidsontneming of vrijheidsberoving. Het onderscheid is van belang, omdat op grond van het EVRM de beperkingmogelijkheden op de bewegings-

vrijheid veel verder kunnen gaan dan de beperkingen op de persoonlijke vrijheid. Het recht op de bewegingsvrijheid wordt geregeld in artikel 2 van het Vierde Protocol (VP) bij het EVRM en artikel 12 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR).

In artikel 11 van de Grondwet is het recht op onaantastbaarheid van het lichaam geregeld. Dit recht kan, net als het algemene grondrecht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, dat is vervat in artikel 10, eerste lid, van de Grondwet, worden beperkt bij of krachtens de wet. Door de regeling van fouillering bij insluiting in een politiecel te regelen in de Politiewet 201x is aan het (formele) wetsvereiste voldaan.

Ook kan de toepassing van de voorgestelde bevoegdheden rondom preventief fouilleren, de insluitingsfouillering en de verruimde veiligheidsfouillering in meer of mindere mate raken aan het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer als bedoeld in artikel 8 van het EVRM. De voorgestelde bevoegdheden moeten daarom getoetst worden aan de criteria die in de genoemde artikelen van internationale verdragen zijn opgenomen. Dit betekent dat aan de volgende voorwaarden moet zijn voldaan.

- De beperkende maatregel moet "voorzien bij wet" zijn

Dit wetsvoorstel beoogt de benodigde wettelijke basis te verschaffen. Bovendien moet deze wettelijke basis voldoen aan eisen van toegankelijkheid (*accessibility*) en voorzienbaarheid (*foreseeability*). Bij dat laatste moet bedacht worden dat het EHRM erkend heeft dat het voor het nationale recht vrijwel ondoenlijk is voor ieder concreet geval de norm zo precies te formuleren dat deze geheel is toegesneden op het betreffende geval. Daarom is het onvermijdelijk dat het nationale recht een zekere discretionaire bevoegdheid overlaat aan de rechter of de uitvoerende macht. Op grond van de voorgestelde nieuwe artikelen 151b, 174b en 176 van de Gemeentewet is wettelijk aangegeven in welke gevallen er een besluit van de burgemeester inzake preventief fouilleren kan worden genomen. De aard van de gevallen en de situationele toepassingcriteria zijn daarbij in de formele wet geduid zodat wordt voldaan aan de genoemde eisen van toegankelijkheid en voorzienbaarheid. Dit wettelijke kader biedt rechtswaarborgen tegen willekeurige inperkingen door de uitvoerende macht. Voorts zij erop gewezen dat het besluit van de burgemeester in het kader van preventief fouilleren op grond van artikel 151b van de Gemeentewet dient te worden bekend gemaakt. Voor de burger is het aldus mogelijk om te weten wanneer sprake is van een gebiedsaanwijzing in de zin van dat artikel. Dat betekent overigens niet dat hij weet wanneer daadwerkelijk de fouilleeractie wordt gehouden. Daartoe is immers een apart bevel van de officier van justitie vereist en hieraan wordt van tevoren - uiteraard - geen bekendheid gegeven. Met de fouilleeractie wordt immers beoogd niet alleen het veiligheidsgevoel te vergroten maar ook om wapens van straat te halen. Voor zover het een bevel van de officier van justitie betreft in het kader van de andere in dit wetsvoorstel voorgestelde verruimde preventief fouilleerbevoegdheden (artikelen 174b en 176 van de Gemeentewet) geldt hetzelfde: ook die bevelen van de officier van justitie worden, om dezelfde reden, niet van tevoren bekend gemaakt. Voor de noodverordening (en dus ook het daarin vervatte gebied waar gefouilleerd mag worden) geldt daarbij nog als extra vereiste dat deze van tevoren dient te worden bekend gemaakt. Het besluit van de burgemeester om, ter toepassing van artikel 174b van de Gemeentewet, een gebied aan te wijzen voor maximaal twaalf uur zal in beginsel niet van tevoren bekend kunnen worden gemaakt. Er is immers sprake van een spoedeisende situatie waarin de aanwijzing veelal ook mondeling dient plaats te vinden.

Voor de insluitingsfouillering zijn de artikelen 3 (verbod op vernederende behandeling) en 8 (bescherming privéleven) van het EVRM relevant. Jurisprudentie van het EHRM geeft geen reden om aan te nemen dat de artikelen 3 en 8 EVRM zich in het algemeen zouden verzetten tegen het schouwen van het lichaam of onderzoek in het lichaam in een politiecel. De veiligheid in de inrichting of het politiecellencomplex, het voorkomen van ongeregdheden in de inrichting of het politiecellencomplex en de

veiligheid van de detentie van de verdachte kunnen legitieme redenen zijn om een verdachte aan een dergelijk onderzoek te onderwerpen. Voorwaarden voor het mogen verrichten van onderzoeken aan of in het lichaam zijn echter wel dat dit onderzoek- gelet op de specifieke omstandigheden van het geval – noodzakelijk is en op gepaste wijze wordt verricht. Het gewijzigde artikel 7 van de Politiewet 201x voorziet in de door het EVRM geëiste wettelijke basis.

Voor de verruimde veiligheidsfouillering geldt het hiervoor gestelde inzake artikel 8 EVRM evenzeer. Met de veiligheidsfouillering wordt de persoonlijke levensfeer van betrokkene beperkt. Echter, het tweede lid van artikel 8 EVRM staat een beperking op het grondrecht toe wanneer de beperking bij wet is voorzien en in het belang is voor de veiligheid van anderen. Dit wetsvoorstel verschaft een wettelijke basis voor de verruimde veiligheidsfouillering zodat een ieder te vervoeren persoon gefouilleerd kan worden alvorens die persoon wordt vervoerd. Tevens draagt de verruimde veiligheidsfouillering bij aan de veiligheid van betrokkene, politieambtenaren en derden.

- De beperking moet een legitiem doel dienen

Het legitieme doel voor de beperking van de bewegingsvrijheid is het belang van de handhaving van de openbare orde, zoals genoemd in artikel 2 van het Vierde Protocol van het EVRM. Bij de gevallen die zich lenen voor een besluit van de burgemeester om een veiligheidsrisicogebied aan te wijzen op grond van artikel 151b of 174b van de Gemeentewet danwel in het kader van de vaststelling van een noodverordening op grond van artikel 176 van de Gemeentewet, gaat het om situaties waarin maatregelen worden genomen teneinde de openbare orde effectief te kunnen garanderen en (wapengerelateerde) strafbare feiten te voorkomen.

De beperking dient noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving. Daarvan is sprake bij aanwezigheid van een dringende maatschappelijke behoefte (*pressing social need*). Een inbreuk zal slechts dan gerechtvaardigd zijn indien een redelijke verhouding bestaat tussen de ernst van de inbreuk en de zwaarte van het belang dat met de inbreuk wordt gediend (proportionaliteit). Staten moeten redenen aandragen die voldoende en relevant zijn en hebben daarbij een eigen beoordelingsruimte. Over het vereiste van de *pressing social need* kan het volgende worden opgemerkt. Gemeenten worden geconfronteerd met ordeverstoringen of ernstige vrees voor het ontstaan daarvan als gevolg wapengeweld, zowel in gewone (artikelen 151b danwel 174b Gemeentewet) als in buitengewone omstandigheden (artikel 176 Gemeentewet). Het is noodzakelijk daartegen op te treden, temeer als er gerede vrees bestaat voor voortzetting ervan. Dergelijke (te vrezen of zich al gemanifesteerd hebbende) verstoringen van de openbare orde leiden ook tot voortdurende onrust en onveiligheid in het publieke domein (de woonbuurt, het winkelcentrum, het uitgaansgebied). De noodzaak om hiertegen op te treden middels preventief fouilleren moet als een *pressing social need* worden beschouwd. Daarbij vormt ook de noodzaak burgers te beschermen tegen hernieuwde verstoringen van de openbare orde een *pressing social need*.

De noodzaak om een verruiming van de veiligheidsfouillering ("aanhoudingsfouillering") te introduceren voor die gevallen waarbij personen na hun aanhouding danwel ter uitoefening van de hulpverleningstaak dienen te worden vervoerd naar het politiebureau is – zie paragraaf 4.4. – gelegen in de veiligheid van de betrokkene, de politieambtenaar of een derde. Daarbij is overigens geen sprake van een verplichting, maar van een facultatieve bevoegdheid, afhankelijk van het oordeel van de politieambtenaar in de concrete situatie. Vanuit de brede politiepraktijk is aan de voorgestelde verruiming behoefte en is – zie eveneens paragraaf 4.4.- eerder ook door de Nationale ombudsman onderkend. Zoals in die paragraaf aangegeven zijn er, als gevolg van de huidige vereisten die verbonden zijn aan de veiligheidsfouillering, situaties (geweest) waarin er geen gronden waren voor een veiligheidsfouillering op straat terwijl – na overbrenging van de betrokkene naar het bureau – later, tijdens de insluiting, bleek dat de betrokkene in het bezit was geweest van een (vuur)wapen. Daarmee was dus – eerder in het proces, namelijk tijdens de aanhouding op straat en het vervoer naar het

bureau - sprake geweest van een situatie die voor de veiligheid van de dienstdoende politieambtenaar uiterst risicovol was. De voorgestelde verruiming kan om die reden de toets aan het beginsel van de 'pressing social need' voldoende doorstaan.

Wat betreft de insluitingsfouillering zij opgemerkt dat het hier gaat om een bevoegdheid waarvan gebruikmaking telkens *noodzakelijk* moet zijn in het belang van de handhaving van de orde of de veiligheid danwel ter afwending van ernstig gevaar voor de handhaving van de orde of de veiligheid danwel voor de gezondheid van de ingeslotene. De politieambtenaar zal bij insluiting telkens een afweging moeten maken. Daarbij kan van belang zijn wetenschap betreffende de ingeslotene zelf en de omstandigheden waaronder de ingeslotene is aangehouden. Op basis van de jurisprudentie van het EHRM kunnen onder meer de volgende factoren van belang zijn bij de inschatting of er redenen zijn dat iemand een gevaar oplevert:

- de persoonlijkheid van de verdachte;
- het gedrag van de verdachte;
- de overtreding/misdrijf waarvan hij verdacht wordt;
- het strafblad;
- andere omstandigheden van het geval, bijvoorbeeld de situatie in het cellencomplex.

Thans geven wij enkele specifieke overwegingen met betrekking tot de proportionaliteit van de afzonderlijke maatregelen. Bij de voorgestelde artikelen 174b en 176 van de Gemeentewet kan worden gewezen op de materiële beperking van de werkingsfeer ervan en op de motiveringsplicht die rust op de autoriteiten bij de toepassing van deze maatregelen. Het bevel van de burgemeester op grond van artikel 174b van de Gemeentewet dient de aard van de gebeurtenis die aanleiding geeft tot incidenteel fouilleren c.q. welke ordeverstorende (en wapengerelateerde) gebeurtenis wordt gevreesd, te omschrijven zodat de noodzaak tot preventief fouilleren wordt onderbouwd. Een dergelijke onderbouwing is ook vereist bij de aanwijzing van veiligheidsrisicogebieden op grond van het al bestaande artikel 151b van de Gemeentewet en de daarop gebaseerde APV-bepaling. De burgemeester dient tevens melding te maken van de duur en een omschrijving van het gebied waarvoor de gebiedsaanwijzing geldt. Naarmate de reikwijdte van de gebiedsaanwijzing voor de incidentele fouillering groter wordt, zullen zwaardere eisen aan de motivering mogen worden gesteld. In het voorgestelde artikel 174b van de Gemeentewet worden enkele nadere waarborgen gesteld met het oog op de proportionaliteit van het middel. De maatregelen hebben per definitie een *tijdelijk* karakter (maximale werkingsduur van twaalf uur). Uiteraard kan de burgemeester zijn gebiedsaanwijzing voor de incidentele fouillering ook voor korter dan twaalf uur uitvaardigen. De (hulp)officier van justitie geeft vervolgens het bevel voor de fouilleeractie. Ook die kan in de tijd worden beperkt en kan vanzelfsprekend de maximale duur van twaalf uur niet overschrijden. Bij de toepassing van preventief fouilleren in relatie tot de uitoefening van noodrecht gelden dezelfde uitgangspunten qua proportionaliteit, onderbouwing en dergelijke. Bij het vaststellen van de noodverordening dient de burgemeester aan te geven waaruit de noodrecht-situatie bestaat en waarom in dat kader het noodzakelijk is om de noodverordening inclusief preventief fouilleren vast te stellen.

Wat betreft de aanhoudingsfouillering zij opgemerkt dat het aan de politieambtenaar is om op basis van de in de wet omschreven criteria te bepalen of hij de betrokkene fouilleert alvorens betrokkene wordt vervoerd. Deze criteria zijn omschreven in het voorgestelde artikel 7, vierde lid, van de Politiewet 201x. Een politieambtenaar zal een inschatting maken of, gezien de situatie en de betrokken persoon, een aanhoudingsfouillering nodig is. Zo zal een oudere dame die een politieambtenaar op straat om hulp vraagt omdat haar tasje is gestolen en daarom voor aangifte van de diefstal door de politieambtenaar naar het politiebureau wordt gebracht, doorgaans niet aan een dergelijke fouillering worden onderworpen. Maar een verwarde man of vrouw die onder invloed is van drugs en een arrestant kunnen wel aan een aanhoudingsfouillering worden onderworpen. Per geval zal de politieambtenaar dus de afweging maken of deze vorm van fouillering nodig is, vanwege het gevaar voor de veiligheid van de betrokkene, voor zichzelf of voor anderen.

Indien de verruimde bevoegdheden voor insluitingsfouillering in de Politiewet 201x worden vastgelegd betekent dit, gelet op de jurisprudentie van het EHRM, niet dat de bevoegdheden stelselmatig kunnen worden toegepast. Steeds (dat wil zeggen in elk individueel geval) zal de noodzaak van toepassing van die bevoegdheid in een individueel geval vast moeten staan. Een onderzoek in het lichaam (uit te voeren door een arts of in diens opdracht een verpleegkundige) zal niet snel aan de orde zijn. Om te concluderen dat onderzoek in het lichaam noodzakelijk is ter afwending van een ernstig gevaar zullen daarvoor concrete aanwijzingen moeten zijn. Als voorbeeld kan gelden dat een ingeslotene na insluiting plotseling evident onder invloed van drugs blijkt, terwijl bij doorzoeking van diens cel en onderzoek aan het lichaam geen drugs worden gevonden.

Ten slotte zij nog gewezen op artikel 21, eerste lid, van het EU-werkingsverdrag. Volgens deze bepaling komt aan onderdanen van een lidstaat van de Europese Unie, in hun hoedanigheid van burgers van de Europese Unie, het recht toe om vrij op het grondgebied van de (andere) lidstaten te reizen en te verblijven "onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld". Deze bepaling geeft inhoud aan het Europees burgerschap; het artikel komt rechtstreekse werking toe, zodat de Unieburger al op grond van dit artikel in beginsel vrij is te gaan en staan waar hij wil (Arrest van het Hof van 17 september 2002, Baumbast en R tegen Secretary of State tbr the Home Department, zaak C-413/99, SEW 2003. p. 70). Het betreft primair gemeenschapsrecht en daaraan komt derhalve ook directe werking toe. Algemene voorwaarden om in beginsel een beroep op deze bepaling te kunnen doen, zijn dat (a) men onderdaan is van een lidstaat, (b) men legaal verblijft op het grondgebied van een andere lidstaat, en (c) het moet gaan om een situatie die zich binnen de werking van het gemeenschapsrecht bevindt. Daarnaast kan de communautaire wetgever beperkingen en (nadere) voorwaarden stellen. Dat is gebeurd in richtlijn 2004L0038 van 29 april 2004. Deze bepaalt dat ook de lidstaten zelf beperkingen en voorwaarden kunnen stellen aan de uitoefening van het recht tot vrij verblijf en reizen. Openbare orde en veiligheid betreft daarbij een van de mogelijke doeleinden om het vrij verkeer van personen te beperken. Volgens artikel 27 van de richtlijn dienen maatregelen die dat oogmerk hebben, te voldoen aan het proportionaliteitsbeginsel (vgl. tevens de zaak Baumbast) en te zijn gebaseerd op het gedrag van de betrokken personen. De in het wetsvoorstel voorgestelde verruiming kan de bewegingsvrijheid beperken, maar passen wel binnen de beperkingsgronden van artikel 21 EU-werkingsverdrag jo. artikel 27 van de genoemde richtlijn. Er is immers sprake van gedragingen van betrokkene die de openbare orde en veiligheid aantasten. De proportionaliteitstoets roept geen andere vragen op dan die welk hiervoor reeds in verband met de toetsing aan het EVRM zijn beantwoord.

8. Rechtsbescherming

Het besluit tot het aanwijzen van een veiligheidsrisicogebied door de burgemeester op grond van artikel 151b van de Gemeentewet is te beschouwen als een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Deze wet biedt, naast ongeschreven rechtsbeginselen, vervolgens ook mede het normeringskader, waarlangs de rechter het besluit kan toetsen. De bestuursrechter moet zich wel terughoudend opstellen bij de beoordeling van een aanwijzingsbesluit. Hij toetst of het besluit strijdig is met wettelijke voorschriften, of de burgemeester in redelijkheid heeft kunnen besluiten dat gebiedsaanwijzing in verband met (ernstige vrees voor) verstoring van de openbare orde noodzakelijk was, en of de burgemeester bij afweging van de betrokken belangen in redelijkheid tot de aanwijzing heeft kunnen komen. Verder staan in de Awb de algemene beginselen van behoorlijk bestuur geformuleerd. Hierbij gaat het om een zorgvuldige voorbereiding (hoofdstuk 3 Awb): op grond van artikel 3:2 van de Awb dient het besluit van de burgemeester te zijn voorbereid op grond van de relevante feiten en dient er een belangenafweging te zijn gemaakt, die deugdelijk is gemotiveerd (proportionaliteit en subsidiariteitsbeginsel, dit houdt in dat in de concrete situatie geen zwaardere bevoegdheid mag worden gebruikt dan vereist is). Ook moet het besluit voldoen aan de eerdergenoemde normen op grond van artikel 151b van de Gemeentewet, zoals de omvang van het veiligheidsrisicogebied, de tijdsduur van de gebiedsaanwijzing en de bekendmaking van het besluit. De strafrechter kan zich over de toelaatbaarheid van de gebiedsaanwijzing uitspreken in het geval hij in het kader van de strafvervolging wegens overtreding van de Wet wapens en munitie de verdachte – die na fouillering dus verboden wapens bij zich bleek te hebben – een vonnis moet geven. Daarbij kan de strafrechter ook de rechtmatigheid van de gebiedsaanwijzing beoordelen. De strafrechter kan ook het bevel van de officier van justitie toetsen. Deze vorm van rechtsbescherming blijft vanzelfsprekend geheel intact en is op dezelfde wijze ook aan de orde bij de toepassing van een gebiedsaanwijzing ten behoeve van het incidenteel fouilleren ingevolge artikel 174b van de Gemeentewet. Ook daar kan de betrokkene bezwaar en beroep instellen en – indien hij gefouilleerd is en aangehouden wegens verboden wapenbezit – het oordeel van strafrechter uitlokken. Een verschil tussen beide regimes voor wat betreft de bestuursrechtelijke rechtsbescherming is daarbij wel, dat de gebiedsaanwijzing volgens artikel 174b van de Gemeentewet maximaal twaalf uur duurt en die volgens artikel 151 van de Gemeentewet van langere duur kan zijn. Voor de positie van de belanghebbende in het kader van de Awb maakt dat in zoverre verschil dat de burgemeester het bezwaarschrift tegen een “artikel 174b-aanwijzing” beoordeelt op het moment dat de gebiedsaanwijzing reeds is komen te vervallen. Dit verschijnsel doet zich overigens ook voor bij andere kortdurende openbare orde-maatregelen, zoals bijvoorbeeld een kort durend gebiedsverbod.

Wat betreft het noodrecht-fouilleren zij opgemerkt dat tegen de noodverordening en de daarin vervatte toestemming om preventief te kunnen fouilleren bestuursrechtelijk geen voorziening openstaat. De noodverordening is een algemeen verbindend voorschrift en in die zin niet voor bezwaar of beroep vatbaar bij de bestuursrechter (artikel 8:2 Awb). Voor het geval een persoon op grond van de noodverordening is aangehouden vanwege verboden wapenbezit of anderszins voor het niet naleven van de in de noodverordening gestelde voorschriften kan hij in het kader van de strafvervolging de strafrechter verzoeken om de rechtmatigheid van de noodverordening en de daarin vervatte toestemming op preventief te fouilleren aan een oordeel te onderwerpen. Het niet naleven c.q. overtreden van bepalingen van de noodverordening –en dus ook de daarin vervatte bepaling dat preventief gefouilleerd kan worden – is strafbaar gesteld in artikel 443 van het Wetboek van Strafrecht en levert een overtreding op. Komt het tot een gerechtelijke procedure dan kan de rechter toetsen of de bepalingen van de noodverordening en het erin vervatte besluit om preventief te fouilleren verbindend zijn. Hierbij zal getoetst worden aan de eisen die uit de Gemeentewet voortvloeien, zoals proportionaliteit en subsidiariteit en voorts aan de Grondwet en aan verdragsbepalingen.

Tegen de insluitingsfouillering en de (verruimde) veiligheidsfouillering staat geen rechterlijke voorziening open aangezien het een feitelijk handelen betreft waar geen

besluit of beschikking aan ten grondslag ligt. Uiteraard kan de betrokken ingeslotene, indien hij meent dat hij ten onrechte aan een insluitingsfouilleringsprocedure is onderworpen danwel indien hij van oordeel is dat hij in het kader van de insluitingsfouilleringsprocedure onheus is bejegend een klacht indienen over het vermeende onjuiste of onzorgvuldige politieoptreden. Deze klacht over de politie kan worden ingediend bij de korpsbeheerder of de Nationale ombudsman.

9. Gevolgen voor de praktijk, administratieve, bestuurlijke en financiële lasten

Dit wetsvoorstel voorziet in het op onderdelen verbeteren van de procedure en werkwijzen van preventief fouilleren. Daarnaast worden met dit wetsvoorstel twee wijzigingen aangebracht aan de fouilleermogelijkheden voor de politie in de dagelijkse politiepraktijk. Deze vijf voorstellen van verruiming zijn bedoeld om het gebruik van de verschillende fouilleermogelijkheden in de praktijk slagvaardiger te maken te maken, zodat de lasten voor politie, gemeenten en openbaar ministerie worden verminderd.

Van de bevoegdheid om preventief te fouilleren zal alleen in bepaalde situaties en gebieden gebruik kunnen worden gemaakt. Uitgangspunt blijft de regeling in artikel 151b van de Gemeentewet die bepaalt dat het instrument alleen mag worden ingezet bij verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens, dan wel bij ernstige vrees voor het ontstaan daarvan. Ook voor de in dit wetsvoorstel geïntroduceerde eigenstandige bevoegdheid voor de burgemeester geldt dit beperkte toegangsbereik, met dien verstande dat de gebiedsaanwijzing en de fouilleeractie dan zijn beperkt tot een maximale duur van twaalf uur. Door het behoud van het al bestaande toepassingsbereik is de verwachting dat de introductie van de eigenstandige bevoegdheid van de burgemeester en aanpassing van de al bestaande regeling preventief fouilleren niet zal leiden tot een aanmerkelijke verzwaring van de belasting van gemeenten, politie, openbaar ministerie en zittende magistratuur. De mate waarin in de praktijk gebruik zal worden gemaakt van de nieuwe en verruimde bevoegdheden laat zich echter moeilijk voorspellen, omdat dit mede afhangt van de specifieke lokale situatie. Zo zal het gebruik van het instrument preventief fouilleren afhangen van de ernst van de wapengerelateerde problematiek, mocht deze al aanwezig zijn, in een gemeente. Al met al zal naar verwachting in de meeste gemeenten blijvend terughoudend gebruik worden gemaakt van het aangepaste en uitgebreide instrument preventief fouilleren.

De verwachting is dat door de aanpassingen bij de veiligheidsfouilleringsprocedure en de insluitingsfouilleringsprocedure deze meer zullen worden toegepast dan nu het geval is. Naar de behoefte van de praktijk wordt de lat verlaagd waardoor de beide fouilleringsvormen eerder mogelijk zijn. Het fouilleren van een mee te voeren persoon of een in te sluiten persoon kost de politieambtenaar tijd maar zal in de praktijk niet als last worden gevoeld. De twee fouilleervormen zorgen voor meer veiligheid voor de politieambtenaar, de betrokkene en verhoogt –daar waar het de insluitingsfouilleringsprocedure betreft – bovendien de veiligheid in het politiecellencomplex.

9.1. Gevolgen voor gemeenten

Het instrument preventief fouilleren biedt gemeenten de mogelijkheid om in een gebied met veel wapenincidenten een ieder die zich in dat gebied begeeft op een of meerdere door de officier van justitie te bepalen momenten te laten controleren op het bezit van wapens. Hierdoor kan het wapenbezit- en gebruik in een gebied omlaag worden gebracht en de veiligheid in het gebied kan worden hersteld of vergroot. Met de eigenstandige bevoegdheid van de burgemeester kan ook in een gebied dat niet is aangewezen als veiligheidsrisicogebied binnen heel korte tijd gefouilleerd worden op het bezit van wapens. In een gebied waar vanwege een plotselinge gebeurtenis de orde is verstoord of dreigt te worden verstoord, kan snel handhavend worden opgetreden door de politie. Dit leidt tot een snel herstel van de orde, en daarmee ook de veiligheid en leefbaarheid in het betreffende gebied (uitgaansgebied, winkelcentrum, specifiek deel op wijk- en buurtniveau). De burgemeester mag zijn bevoegdheid slechts in incidentele

gevallen inzetten en dus bijvoorbeeld niet herhaaldelijk iedere vrijdagavond in een bepaald gebied.

De al bestaande rechtsbescherming tegen het aanwijzen van een gebied als veiligheidsrisicogebied blijft vanzelfsprekend geheel intact en is op dezelfde wijze van toepassing op een gebiedsaanwijzing ten behoeve van het incidenteel fouilleren. Het is niet de verwachting dat de bezwaar- en beroepsprocedures leiden tot een substantiële verzwaring van de reguliere werkzaamheden van gemeenten. Deze verwachting is gebaseerd op de huidige ervaringen en de resultaten uit evaluaties en wetenschappelijk onderzoek. Van de huidige mogelijkheden om bezwaar en beroep aan te tekenen wordt niet veelvuldig gebruik gemaakt. Zoals al naar voren is gekomen in paragraaf 3 is uit evaluatieonderzoeken en wetenschappelijke onderzoeken naar voren gekomen dat er maatschappelijk draagvlak is voor preventief fouilleren en dat het instrument bijdraagt aan de vergroting van de veiligheid en het veiligheidsgevoel.

9.2. Gevolgen voor de politie

De vijf verruimingsvoorstellen zijn voornamelijk bedoeld om aan de behoeften van de politie tegemoet te komen. Het is de politie die in de praktijk daadwerkelijk fouilleert en ook ziet in welke gebieden de inzet van het instrument een waardevolle rol kan spelen bij de handhaving van de openbare orde. De aanpassing van artikel 151b Gemeentewet en de toevoeging van het incident fouilleren brengen met zich mee dat het instrument preventief fouilleren slagvaardiger wordt. Het verduidelijken in de wet dat de aanwijzing van de burgemeester en het bevel van de officier van justitie ook mondeling mag en het schrappen van het vereiste dat elke concrete fouilleeractie moet worden onderbouwd met feiten en omstandigheden, brengen minder bureaucratie voor de politie met zich mee. Daarnaast moeten de insluitingsfouillering en de veiligheidsfouillering bijdragen aan de veiligheid voor de politieambtenaren in de uitvoering van hun dagelijkse werkzaamheden.

Indien een betrokkene weigert mee te werken aan een preventief fouilleeractie, is deze strafbaar op grond van artikel 184 Wetboek van Strafrecht. In dat geval is het aan de officier van justitie om te beoordelen of vervolging wordt ingesteld. Wat betreft de te verwachten instroom van artikel 184-zaken naar het parket kan worden verwezen naar de ervaring van de afgelopen jaren waaruit blijkt dat veelal slechts een enkeling weigert mee te werken aan een preventief fouilleeractie. Onderzoeken en evaluaties tonen aan dat er een groot draagvlak is voor preventief fouilleren. Hieruit kan worden afgeleid dat voor een grote toestroom niet hoeft te worden gevreesd. Ook uit gesprekken met diverse lokale driehoeken blijkt dat slechts een enkeling weigert mee te werken aan een preventief fouilleeractie.

9.3. Gevolgen voor het openbaar ministerie

Het wetsvoorstel verduidelijkt dat de officier van justitie het bevel om daadwerkelijk preventief te gaan fouilleren ook mondeling mag geven. Indien de situatie dermate spoedeisend is dat het optreden van de officier van justitie niet kan worden afgewacht, dan kan het bevel worden gegeven door de hulpofficier van justitie. Deze procedure is nieuw met betrekking tot preventief fouilleren, maar komt in het kader van strafwetgeving vaker voor. Voor het openbaar ministerie is dit dus geen onbekende constructie. De rol van het OM bij de verruiming van het preventief fouilleren blijft dus intact. Hetzelfde kan worden gezegd wat betreft het noodrecht-fouilleren. Volgens de Gemeentewet dient de burgemeester de noodverordening ter kennis te brengen van de (hoofd)officier van justitie. De praktijk is dat de burgemeester, alvorens hij de noodverordening vaststelt, overleg pleegt met de (hoofd)officier van justitie. Veelal gebeurt dat via het driehoeksoverleg. Daarbij zal, als de burgemeester in het kader van de toepassing van het noodrecht tevens voornemens is om het middel preventief fouilleren te laten toepassen direct overleg kunnen plaatsvinden met het OM.

De vervolging op grond van artikel 184 Wetboek van Strafrecht in geval een betrokkene weigert mee te werken aan een preventief fouilleeractie zal – om dezelfde redenen als in het voorgaande reeds is aangegeven – naar verwachting geen grote volume effecten tot gevolg hebben.

9.4. Gevolgen voor de rechterlijke macht

Tegen de aanwijzing van de burgemeester kan in het kader van bestuursrechtelijke rechtsbescherming bezwaar bij de burgemeester worden gemaakt en beroep bij de bestuursrechter en hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Tegen het daadwerkelijk preventief fouilleren staat de rechtsgang bij de strafrechter open. Het weigeren mee te werken aan een preventief fouilleeractie is strafbaar op grond van artikel 184 van het Wetboek van Strafrecht. Er kan van worden uitgegaan dat slechts een kleine groep personen bezwaar en beroep zal aantekenen tegen de aanwijzing van de burgemeester. Alleen belanghebbenden kunnen in bezwaar en beroep gaan. Aangezien met het aanwijzen van een veiligheidsrisicogebied nog niet daadwerkelijk wordt gefouilleerd zullen slechts weinig mensen zich geschaad voelen in hun rechten. Verwacht wordt dan ook niet dat met deze verruimingsvoorstellen de belasting van de rechterlijke macht wordt verzaamd, hierbij ook in acht nemend de mogelijkheid van verzoeken om een voorlopige voorziening in geval een aanwijzing van een gebied als veiligheidsrisicogebied door de burgemeester.

Het weigeren mee te werken aan een preventief fouilleeractie is strafbaar op grond van artikel 184 van het Wetboek van Strafrecht. Vervolging daarvan leidt tot een oordeel door de strafrechter. Aangezien het draagvlak onder burgers voor preventief fouilleren groot is, zullen de verruimingsvoorstellen naar verwachting geen onevenredig zware belasting opleveren. De voorstellen zullen dan ook naar verwachting niet leiden tot een wezenlijke belasting van de capaciteit van de gerechten.

9.5. Financiële gevolgen wetsvoorstel

Op grond van artikel 2 van de Financiële-verhoudingenwet bevat deze paragraaf een beschrijving van de financiële gevolgen van het wetsvoorstel voor decentrale overheden. Het wetsvoorstel genereert bij selectief gebruik geen additionele uitgaven. Het verschaft het bestuur naast de bestaande mogelijkheid van artikel 151b van de Gemeentewet een aanvullende grondslag om preventief te fouilleren in incidentele gevallen. De inspanningen die samenhangen met de uitvoering van een preventief fouilleeractie, kunnen gemeenten en politie inpassen in bestaande openbare ordetaken. Van de bevoegdheid zal alleen gebruik worden gemaakt indien een gemeente een wapengerelateerde problematiek heeft en het wapengeweld niet met andere instrumenten kan worden aangepakt.

Het wetsvoorstel verschaft de politie de mogelijkheid om te vervoeren of in te sluiten personen te fouilleren op het bij zich dragen van wapens. Deze bevoegdheden passen binnen de bestaande bevoegdheden van de politie. De uitvoering van deze twee fouilleringsvormen kunnen daarin worden ingepast.

10. Voorbereiding en consultatie

In de voorbereiding op dit wetsvoorstel zijn onder andere bezoeken afgelegd aan ambtelijke vertegenwoordigers van verschillende lokale driehoeksoverleggen, namelijk de driehoeken van Amsterdam, Rotterdam, Utrecht, Enschede en Almelo.

Voorts is overleg gevoerd met ambtelijke vertegenwoordigers van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten, het Nederlands Genootschap van Burgemeesters en het Parket-Generaal.

Het uiteindelijk opgestelde concept-wetsvoorstel is ter consultatie voorgelegd aan het College van procureurs-generaal, de Vereniging van Nederlandse Gemeenten, het Korpsbeheerdersberaad, de Raad van Korpschefs, het Nederlands Genootschap van Burgemeesters, de Nationale ombudsman, de Raad voor de rechtspraak, de Orde van Advocaten, de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak en het Nederlands Juristen

Comité voor de Mensenrechten. Daarnaast is in het kader van dit wetsvoorstel aan burgers de gelegenheid geboden om via internet gebruik te maken van de mogelijkheid om op de voorstellen te reageren.

PM Resultaten consultatie en internetconsultatie

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Artikel I, onder A (artikel 151b Gemeentewet)

Eerste lid: De aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied door de burgemeester "activeert" de in de Wet wapens en munitie geregelde bevoegdheid van de officier van justitie en de hulpofficier van justitie om opdracht te geven voor een concrete fouilleeractie van maximaal twaalf uur. De hulpofficier van justitie (een politieambtenaar) is alleen bevoegd als de situatie zó spoedeisend is dat het optreden van de officier van justitie niet kan worden afgewacht. Wanneer daarvan sprake is, hangt mede af van de afspraken die daarover gemaakt zijn binnen het Openbaar Ministerie en in het driehoeksoverleg. Als binnen de gemeente maar één officier van justitie is aangewezen voor het behandelen van verzoeken van de politie om toestemming te geven voor een concrete fouilleeractie, dan zal de situatie zich eerder voordoen dan wanneer elke dienstdoende officier van justitie hiertoe bevoegd is. Het gaat erom dat het instrument preventief fouilleren snel en flexibel kan worden ingezet, ook binnen een al aangewezen veiligheidsrisicogebied. Voor de snelle inzet van het instrument buiten een al aangewezen veiligheidsrisicogebied dient het voorgestelde artikel 174b.

In het vierde lid is geschrapt dat de burgemeester het veiligheidsrisicogebied in geval van spoed ook mondeling kan aanwijzen. Voor een onvoorzienbare, spoedeisende situatie dient het voorgestelde artikel 174b, dat voorziet in de mogelijkheid van een mondelinge gebiedsaanwijzing.

De schriftelijke aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied is overigens een besluit als bedoeld in artikel 1:3, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) en dient als zodanig te berusten op een deugdelijke motivering, die in beginsel moet worden vermeld bij de bekendmaking van het besluit (zie de artikelen 3:46 en 3:47 Awb). Tegen een schriftelijke gebiedsaanwijzing staat bezwaar en beroep open voor belanghebbenden.

Artikel I, onder B (artikel 174b Gemeentewet)

Dit artikel is bedoeld om een snelle en flexibele inzet van het instrument preventief fouilleren mogelijk te maken buiten een al op grond van artikel 151b aangewezen veiligheidsrisicogebied. Als extra eis ten opzichte van artikel 151b geldt dat het moet gaan om een onvoorzienbare én spoedeisende situatie, zoals bijvoorbeeld een plotselinge vechtpartij, of een escalerende sfeer in de buurt van een café of discotheek. In andere gevallen kan artikel 151b worden toegepast (mits uiteraard aan de andere vereisten is voldaan).

De burgemeester kan het gebied mondeling aanwijzen, na overleg met de betrokken officier van justitie of, als de situatie zó spoedeisend is dat het optreden van de officier van justitie niet kan worden afgewacht, met de hulpofficier van justitie. De gebiedsaanwijzing geldt voor maximaal twaalf uur. In geval van een mondelinge gebiedsaanwijzing moet de burgemeester de aanwijzing zo spoedig mogelijk na afloop van de geldigheidsduur op schrift stellen en bekendmaken, mede vanwege de mogelijkheid van bezwaar en beroep. Tevens stelt hij de gemeenteraad zo spoedig mogelijk op de hoogte.

Artikel 174b kent op diverse punten een lichter regime dan artikel 151b. Deze verschillen worden gerechtvaardigd door de aard van de gevallen (onvoorzienbaar en spoedeisend) en de korte duur van de gebiedsaanwijzing.

Artikel I, onder C (artikel 176 Gemeentewet)

Deze wijziging voegt aan het eerste lid van artikel 176 toe dat in een noodverordening ook een veiligheidsrisicogebied kan worden aangewezen, waar de (hulp)officier van justitie één of meer bevelen voor concrete fouilleeracties kan geven. De geldigheidsduur van de gebiedsaanwijzing is gelijk aan die van de verordening zelf. Voordat de burgemeester het veiligheidsrisicogebied aanwijst, overlegt hij met de betrokken officier van justitie. Dit overlegvereiste is strenger dan bij artikel 174b (dat ook ruimte laat voor overleg met een hulpofficier van justitie) en minder streng dan bij artikel 151b (dat bespreking in het driehoeksoverleg vereist). Overigens gaat in de praktijk aan de vaststelling van een noodverordening veelal overleg met de (hoofd)officier van justitie in de vorm van een driehoek vooraf.

De aan het tweede lid toegevoegde zinsnede dat de burgemeester de voorschriften (dat wil zeggen de noodverordening) bekend maakt op een door hem te bepalen wijze, is niet nieuw maar staat nu nog aan het slot van het eerste lid. De zinsnede wordt verplaatst omwille van de leesbaarheid.

Artikel I, onder D (artikel 177 Gemeentewet)

Deze wijziging voegt artikel 174b toe aan de bepalingen ten aanzien waarvan de burgemeester *niet* bevoegd is om een politieambtenaar te machtigen om in zijn naam besluiten te nemen of andere handelingen te verrichten.

Artikel II, onder A (artikelen 50 en 51 Wet wapens en munitie)

Derde lid: Verwezen wordt naar de drie "soorten" veiligheidsrisicogebieden van de artikelen 151b, 174b en 176.

Daarnaast wordt voorgesteld om te schrappen de bepaling (in de derde volzin van het derde lid) dat het bevel voor de concrete fouilleeractie "de feiten en omstandigheden" moet bevatten "op grond waarvan de toepassing van de bevoegdheid om de verpakking van goederen, met inbegrip van reisbagage, te onderzoeken op wapens of munitie noodzakelijk wordt geacht". Dit onderbouwingsvereiste suggereert namelijk ten onrechte dat het bevel schriftelijk moet worden gegeven. Zie verder paragraaf 4.1 van het algemeen deel van de toelichting.

De mogelijke vervanging van de officier van justitie door een hulpofficier van justitie (vierde lid nieuw) is toegelicht bij de wijziging van artikel 151b, eerste lid.

Het zesde lid (nieuw) beoogt buiten twijfel te stellen dat het bevel ook mondeling mag worden gegeven.

Artikel II, onder B (artikel 52 Wet wapens en munitie)

Deze wijzigingen zijn inhoudelijk gelijk aan die in de artikelen 50 en 51.

Door de vernummering van het vierde lid tot zesde lid wijzigt de grondslag voor de huidige ministeriële regeling. Daarin zal die nieuwe grondslag te zijner tijd worden vermeld met toepassing van aanwijzing 227, tweede lid, van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

Artikel III, onder A (artikel 7 Politiewet 201x)

In het derde lid (veiligheidsfouillering) is toegevoegd dat niet alleen de kleding mag worden onderzocht, maar ook de voorwerpen die de persoon bij zich heeft.

Het vierde lid gaat net als het derde lid over onderzoek *aan de kleding* en onderzoek van de voorwerpen die de persoon bij zich heeft, maar geeft de politie een standaardbevoegdheid om een te vervoeren of in te sluiten persoon te fouilleren op

gevaarlijke voorwerpen (aanhoudings- en insluitingsfouillering). Meestal zal het gaan om een verdachte, maar de bepaling laat ook ruimte voor het fouilleren van bijvoorbeeld een agressieve drugsverslaafde die ten behoeve van de hulpverlening tijdelijk wordt ondergebracht bij de politie. De mogelijkheid om het vierde lid toe te passen, zal er naar verwachting toe leiden dat aan toepassing van het derde lid minder behoefte bestaat.

Het vijfde lid geeft een bevoegdheid om degene die in een politiecel wordt of is ingesloten, te onderzoeken *aan zijn lichaam*. Dit lid strekt mede ter vervanging van het huidige vierdelid (veiligheidsfouillering aan het lichaam). Zoveel mogelijk is het regime van artikel 29 van de Penitentiaire beginselenwet van overeenkomstige toepassing verklaard.

Artikel 13, tweede lid, van de Politiewet 201x, waar in het vijfde lid naar wordt verwezen, luidt: "De burgemeester en de officier van justitie overleggen regelmatig tezamen met het hoofd van het territoriale onderdeel van de regionale eenheid binnen welker grondgebied de gemeente geheel of ten dele valt, en zo nodig met de politiechef, over de taakuitvoering van de politie en over het beleid ten aanzien van de taakuitvoering (driehoeksoverleg)."

Het zesde lid geeft een bevoegdheid tot onderzoek *in het lichaam*, ook hier beperkt tot degene die in een politiecel wordt of is ingesloten en ook hier zoveel mogelijk met overeenkomstige toepassing van het regime van (in dit geval artikel 31 van) de Penitentiaire beginselenwet. Het onderzoek in het lichaam wordt verricht door een arts of, in diens opdracht, door een verpleegkundige.

Het spreekt vanzelf dat de uitoefening van de bevoegdheid tot aanhoudings- of insluitingsfouillering in verhouding tot het beoogde doel redelijk en gematigd dient te zijn. Om dat wettelijk vast te leggen dient de wijziging van het zevende lid (nieuw).

Zie verder paragraaf 4.5 van het algemeen deel van de toelichting.

Artikel III, onder B (artikel 9 Politiewet 201x)

De wijziging van het vierde lid is nodig omdat de voorgestelde wijzigingen van artikel 7 ertoe leiden dat ook de Politiewet 201x zélf regels stelt "omtrent maatregelen waaraan rechtens van hun vrijheid beroofde personen met het oog op hun insluiting kunnen worden onderworpen". Te zijner tijd zal de Ambtsinstructie aan deze wetswijziging worden aangepast.

Artikel IV (inwerkingtreding)

Hoewel het in de bedoeling ligt deze wet als één geheel in werking te laten treden, is de mogelijkheid van gedifferentieerde inwerkingtreding opgehouden. De ervaring leert dat het nuttig is om de mogelijkheid achter de hand te houden om een enkele aanpassing van inwerkingtreding uit te zonderen.

De Minister van Veiligheid en Justitie,

De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,