Waarborgen bij preventief fouilleren

Over de spanning tussen veiligheid, privacy en selectie

15 september 2011
2011/252 | RA111171

Waarborgen bij preventief fouilleren

Over de spanning tussen veiligheid, privacy en selectie

Onderzoeksteam

mevrouw mr. drs. N. van der Bijl
de heer mr. S.P.A. Bijvoet
mevrouw mr. P.C. van Dorst
de heer drs. S. Matthijssen
de heer mr. J.A.M. Pronk
mevrouw mr. M. Roeloffzen
mevrouw mr. B.J. Vegter

Ondersteuning

mevrouw bc. A.S. Broeshart

Rapportnummers: 2011/252 en RA111171
Datum: 15 september 2011

Beschouwing

In 2002 is het preventief fouilleren ingevoerd omdat daar vanuit de politiek en de samenleving behoefte aan bestond. Vooral het grote aantal wapenincidenten in enkele grote-stadswijken was aanleiding om te zoeken naar een middel om het wapenbezit in die wijken terug te dringen en het preventief fouilleren werd gezien als een effectief instrument om dit doel te bereiken. De opsporingsbevoegdheden uit het Wetboek van Strafvordering en de Wet wapens en munitie boden onvoldoende mogelijkheden om preventief op te treden in gevallen waarin er geen concrete, individuele verdenking of aanwijzing bestaat van wapenbezit. Opvallend is dat sinds de invoering in sommige grote steden van de mogelijkheid tot preventief fouilleren intensief gebruik wordt gemaakt (Amsterdam, Rotterdam), terwijl in andere steden de gemeenteraad geen aanleiding heeft gezien preventief fouilleren mogelijk te maken (bv. Arnhem, Nijmegen). Ook zijn er grote steden waar besloten is, na een periode van gebruik van de mogelijkheid van preventief fouilleren, het middel niet langer in te zetten. (Den Haag, Eindhoven en Utrecht).[1]

Wat is het effect van preventief fouilleren? Diverse onderzoeken hebben niet kunnen leiden tot een eenduidige conclusie of het instrument preventief fouilleren het gewenste effect heeft, in die zin dat het aantal wapenincidenten door dit instrument wordt teruggedrongen. Het is ook lastig het effect van een dergelijke preventieve bestuursrechtelijke maatregel te meten. Er is een gebrek aan empirische gegevens, er is immers sprake van een abstracte dreiging.

Is het feit dat bij preventief fouilleren in een wijk weinig wapens worden aangetroffen een bewijs dat de maatregel effect heeft of juist een bewijs dat zij niet effectief is? Is het feit dat in een wijk het aantal wapenincidenten ondanks preventief fouilleren niet is afgenomen een reden om de gebiedsaanwijzing wegens gebleken noodzaak te handhaven of juist om deze wegens het gebrek aan effect te beëindigen? Deze vragen dienen aan de orde te komen bij de voorbereiding van wetgeving en bij de besluitvorming in gemeenteraden. Wetgeving en beleid zijn terreinen waar de ombudsmannen niet over gaan. In dit rapport richten wij ons daarom niet op nut, noodzaak of wenselijkheid van het instrument preventief fouilleren als zodanig, en ook niet op de besluitvorming over de inzet daarvan, maar op de uitvoering en de vraag of deze verbetering behoeft.

Wat er ook zij van het al dan niet meetbare effect van het instrument preventief fouilleren, zeker is wel dat de toepassing van dit instrument voor burgers kan bijdragen aan het *gevoel* van veiligheid, de subjectieve veiligheidsbeleving. Het is een gegeven dat het huidige maatschappelijke en politieke klimaat in het teken staat van uitsluiting van risico's. Dit kan ertoe leiden dat een schijnveiligheid wordt gecreëerd. Preventief fouilleren is een regeling die, naast maatregelen zoals bijvoorbeeld cameratoezicht en het vastleggen van allerlei persoonsgegevens, past in het beeld van de huidige risicomijdende samenleving. Zodra veiligheid als argument wordt gebruikt, wordt de noodzaak van de maatregel al gauw aangenomen. Deze maatregelen maken echter wel inbreuk op fundamentele rechten van burgers. Wij achten het daarom van belang, juist nu het kabinet het voornemen heeft de bevoegdheid tot preventief fouilleren verder te verruimen, passend stil te staan bij de gevolgen voor de rechten van burgers.

Preventief fouilleren raakt de rechten van burgers.

[1] "Onder het oppervlak, een onderzoek naar ontwikkelingen en (a)select optreden rond preventief fouilleren" Bureau Beke en COT, 2011.

Dit rapport gaat in op de wijze waarop het instrument preventief fouilleren in de praktijk wordt toegepast en de knelpunten en dilemma's die daarbij ontstaan in het bijzonder waar het het respecteren van de rechten van burgers betreft. In de uitvoering staat efficiëntie altijd voorop. De belangen van burgers kunnen daarbij op de achtergrond raken. Wij maken ons zorgen om de waarborgen voor de fundamentele rechten van burgers in de uitvoering van preventief fouilleren. Bij preventief fouilleren gaat het enerzijds om de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer en op de lichamelijke integriteit en het verbod op discriminatie. Anderzijds speelt ook de onschuldpresumptie, het uitgangspunt in het strafrecht, een belangrijke rol: pas na het ontstaan van een serieuze verdenking ben je verdachte. De scheidslijn tussen bestuurlijke handhaving en strafrechtelijke opsporing is bij preventief fouilleren flinterdun.

De vorige minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties gaf in reactie op Kamervragen aan dat de Nederlandse regeling, anders dan de Engelse regeling voor preventief fouilleren die het Europees Hof in strijd met artikel 8 EVRM achtte, wel voldoende waarborgen kent. Zij wees daarbij onder andere op het driehoeksoverleg van de burgemeester, de korpschef en het openbaar ministerie en het specifieke bevel van de officier van justitie tot preventief fouilleren dat maximaal 12 uur geldig is. Wij constateren echter dat deze formele waarborgen in de praktijk in het licht van artikel 8 EVRM niet voldoende concrete waarborgen opleveren.

De praktijk laat zien dat in de concrete uitvoering de politie het uitgangspunt van aselectief fouilleren vaak laat varen. Er is in de praktijk kennelijk behoefte aan 'slimme' vormen van preventief fouilleren met behulp van selectiecriteria. Impliciet lijkt de keuze te zijn gemaakt om af te stappen van het gebruik van preventief fouilleren als voornamelijk algemeen controlerend middel „zonder aanzien des persoons'. Het wordt steeds meer een middel met een voornamelijk strafrechtelijk doel, namelijk zo veel mogelijk wapens in beslag nemen, waarbij een zo klein mogelijke groep wordt gefouilleerd. Een dergelijke keuze zou echter expliciet moeten worden gemaakt door de wetgever. Daarbij hoort dan ook een herijking van het middel dat immers is ingericht als algemeen controlemiddel. Juist in het geval van meer gerichte preventief fouilleeracties, waarbij het uitgangspunt 'zonder aanzien des persoons' niet kan worden gehanteerd, moet de proportionaliteits- en subsidiariteitstoets meer expliciet worden uitgevoerd om de fundamentele rechten van de burgers te waarborgen.

Wij kunnen ons voorstellen dat het in bepaalde situaties zelfs proportioneel is selectiecriteria te gebruiken bij een preventief fouilleeractie, omdat er dan minder mensen getroffen worden door het middel. Er is blijkbaar zoveel informatie en er zijn zo veel manieren om criminaliteit te voorkomen dat een grofmazig instrument waarbij een grote groep van de bevolking bij een controleactie wordt betrokken vaak misschien helemaal niet nodig is. De vraag is echter of bij gebruik van meer gerichte politie-informatie juist het instrument preventief fouilleren toelaatbaar is, of dat gebruik moet worden gemaakt van de mogelijkheden die het strafrecht biedt. De officier van justitie zou daarom de afweging moeten maken of toepassing van strafvorderlijke bevoegdheden niet meer aangewezen is in plaats van het bestuursrechtelijke instrument van preventief fouilleren. Toetsing op het niveau van een hulpofficier van justitie (een politieambtenaar), zoals voorgesteld in het wetsvoorstel verruiming preventief fouilleerbevoegdheden, biedt naar ons oordeel onvoldoende garantie voor een zorgvuldige afweging.

Daarnaast benadrukken we dat met de keuze voor selectiecriteria zorgvuldig moet worden omgegaan. De criteria moeten objectief zijn, onderbouwd met politie-informatie en daarnaast passen bij het doel van de specifieke actie. Bij selectie dreigt altijd het gevaar van

stigmatisering. Ook dit moet voorkomen worden. Er zijn criteria waarbij het voordeel van selectie in redelijkheid nooit kan opwegen tegen het mogelijke stigmatiserende effect ervan. Wij achten om die reden selectiecriteria op grond van ras, religie of strafrechtelijke gegevens niet toegestaan.

Wij pleiten daarom voor een 'aangeklede' toets door de officier van justitie vooraf waarbij het doel van de actie centraal staat. Daarbij dient eerst het doel te worden bepaald, waarna de toets door de officier van justitie kan plaatsvinden. Het doel van de specifieke preventief fouilleeractie moet vervolgens zijn gekoppeld aan de vorm van de actie en de eventuele selectiecriteria. Op die manier kan niet alleen de proportionaliteits- en subsidiariteitstoets beter worden uitgevoerd en kunnen de rechten van de burgers beter worden gewogen, maar kan ook daadwerkelijk worden getoetst of het doel van de specifieke actie is bereikt. Bij een specifieke preventief fouilleeractie kunnen dezelfde doelen worden bereikt met gerichter politieoptreden, minder politie-inzet en minder burgers die lastig worden gevallen. De behoefte aan een proportionaliteits- en subsidiariteitstoets (zijn de selectiecriteria aanvaardbaar, gaat het in feite niet om opsporing?) is bij een dergelijke actie echter nog groter. Uiteindelijk leidt de voorgestelde toets door de officier van justitie tot meer reflectie. Dit dient zowel de rechten van de burger als de efficiëntie van de uitvoeringspraktijk.

dr. Alex Brenninkmeijer **dr. Ulco van de Pol** **mr. Anne Mieke Zwaneveld**

de Nationale ombudsman

Gemeentelijke Ombudsman Amsterdam

de gemeentelijke Ombudsman Rotterdam

Samenvatting

Aanleiding onderzoek

In onze samenleving zijn de zorg voor een veilige leefomgeving voor burgers enerzijds en het beschermen van de privacy en de lichamelijke integriteit van burgers anderzijds belangrijke mensenrechten. Beide zijn onmisbaar voor een goed functionerende rechtsstaat. Tegelijk staan ze zich op gespannen voet met elkaar. Het middel preventief fouilleren bevindt zich op dit snijvlak. Preventief fouilleren is het fouilleren van burgers zonder directe aanleiding of concrete verdenking van een strafbaar feit. Preventief fouilleren maakt inbreuk op de privacy en lichamelijke integriteit van burgers. Deze inbreuk kan echter, mits met waarborgen omkleed, gerechtvaardigd zijn.

De ombudsmannen waken over de waarborgen voor de burgers bij de uitvoering in de praktijk. Burgers kunnen in hun dagelijks leven geconfronteerd worden met preventief fouilleren. Het is een inbreuk op fundamentele rechten die burgers lijfelijk ondervinden en die hen direct raakt, letterlijk, maar vaak ook figuurlijk.

In de publieke discussie valt op dat bescherming van de privacy vaak het onderspit delft als veiligheid in het geding komt. Fundamentele rechten en waarborgen worden in het publieke en politieke debat vaak overschaduwd door de druk van efficiëntie in de uitvoering.

Dit was voor de Nationale ombudsman, de Gemeentelijke Ombudsman Amsterdam en de gemeentelijke ombudsman Rotterdam (hierna ook: de ombudsmannen) aanleiding een onderzoek uit eigen beweging in te stellen naar de uitvoeringspraktijk van preventief fouilleren.

De vraag die in dit onderzoek centraal staat is of in de uitvoering fundamentele rechten zoals het verbod op inmenging in de persoonlijke levenssfeer, het verbod op aantasting van de lichamelijke integriteit, het verbod op discriminatie, het verbod op willekeur en het verbod op détournement de pouvoir, voldoende gewaarborgd zijn.

Doelen van preventief fouilleren

Preventief fouilleren heeft de volgende drie verschillende doelen: een strafrechtelijk doel: het in beslag nemen van zoveel mogelijk wapens, maatschappelijke doelen: mensen een veilig gevoel geven in het publieke domein en een bijdrage leveren aan het herstel van het gezag van overheid en politie en een preventief doel: mensen ertoe bewegen geen wapens bij zich te dragen.

Het feit dat preventief fouilleren als controlemiddel ook een strafrechtelijk doel heeft, is op zichzelf verwarrend. Preventief fouilleren vindt immers niet plaats in een strafrechtelijk kader. De wetgever heeft in de Memorie van Toelichting aangegeven het preventieve doel belangrijker te vinden dan het strafrechtelijke doel.

Praktijk

Het onderzoek van de ombudsmannen is gericht op de uitvoeringspraktijk van preventief fouilleren in Nederland. Hiervoor zijn praktijksituaties onderzocht in Amsterdam, Rotterdam, de luchthaven Schiphol en Culemborg en zijn gesprekken gevoerd met de diverse betrokkenen in deze gebieden. Het onderzoek beoogt geen oordeel te geven over de uitvoeringspraktijk in de drie individuele gemeenten of over de praktijksituatie op Schiphol. Ook is een rondetafelgesprek met vertegenwoordigers van alle betrokken partijen gehouden. Tijdens deze bijeenkomst werden gesignaleerde knelpunten besproken. Om meer inzicht te krijgen in de ervaringen van burgers zelf heeft de Nationale ombudsman een meldpunt geopend op de website. Verder is er gesproken met jongeren uit stadsdeel Zuidoost in Amsterdam

Waarborgen en knelpunten
De bevoegdheid tot preventief fouilleren is een getrapt systeem met verschillende beoordelings- en verantwoordingsmomenten. De vraag die in dit onderzoek centraal staat is of de waarborgen die de wetgever heeft ingebouwd, in de uitvoeringspraktijk volstaan.
De wetgever legt de afweging of op tijden en plaatsen met relatief veel (onrust omtrent) wapencriminaliteit daadwerkelijk wordt overgegaan tot preventief fouilleren en met welk doel, in handen van de lokale politiek en de autoriteiten. Het valt daarbij op dat de wetgever niet of nauwelijks richtlijnen geeft ter beantwoording van de vraag wanneer preventief fouilleren gerechtvaardigd is. Voordat er daadwerkelijk kan worden overgegaan tot preventief fouilleren in een veiligheidsrisicogebied, dient de officier van justitie een bevel af te geven. De officier van justitie toetst op basis van informatie van de politie over onder meer (mogelijk ophanden zijnde en/of voorgevallen) wapenincidenten of een preventief fouilleeractie op de aangevraagde tijd en plaats proportioneel is.

Aselectief
Preventief fouilleren is een controlemiddel en wordt 'zonder aanzien des persoons', dus aselectief, ingezet. Hoe de bevoegdheid tot preventief fouilleren op straat wordt ingezet, met welke methode en hoe willekeur in de uitvoering wordt tegengegaan, laten de lokale politiek en de officier van justitie vervolgens over aan de leidinggevende politiefunctionaris, die de politieambtenaren tijdens de briefing voorafgaand aan de preventief fouilleeractie moet instrueren. Bij controles op straat waar mensen worden aangesproken en vervolgens gefouilleerd speelt de professionele intuïtie van politieambtenaren een belangrijke rol.
In de uitvoering lijkt dit nogal willekeurig. Het blijkt in de praktijk niet duidelijk te zijn wat geoorloofde en ongeoorloofde criteria zijn. De selectiecriteria worden niet voorafgaand aan een actie vastgelegd. Door de selectie voor een deel over te laten aan het gezond verstand of de professionaliteit of de intuïtie van de politieambtenaar ontstaat een vorm van selectie, die niet transparant is en daarmee ook niet controleerbaar. Er ontstaat een risico op ongeoorloofde selectie. Bovendien bestaat het risico dat preventief fouilleren gebruikt wordt als gemakkelijk alternatief voor gevallen waarin er onvoldoende verdenking is om strafvorderlijk te fouilleren.

Bij bestudering van het vraagstuk preventief fouilleren komen drie knelpunten duidelijk naar voren: het ontbreken van een eenduidige visie op de doelstelling(en), de presumptie van aselectiviteit en het gebruik van professionele intuïtie. Uit het onderzoek blijkt dat deze knelpunten niet, althans onvoldoende zijn onderkend, noch door de wetgever, noch door de lokale bestuurders of uitvoerders.

Doel van de actie
De ombudsmannen zijn van oordeel dat, nu preventief fouilleren steeds vaker op verschillende manieren wordt ingezet, het van belang is om steeds het doel van de specifieke actie te benoemen. De actie moet zijn gericht op een helder welbepaald doel. Met het benoemen van een concreet doel, kan niet alleen de noodzakelijkheidstoets goed worden uitgevoerd, maar kan ook achteraf worden getoetst of de actie heeft gewerkt.

Selectie gekoppeld aan één doel
Door het doel van een preventief fouilleeractie scherp te bepalen, kan beter worden omgegaan met de knelpunten van aselectiviteit en professionele intuïtie. De politie heeft behoefte aan selectiecriteria om effectiever en efficiënter een doel te bereiken. Eventuele selectie moet verband houden met het doel van de actie. De vraag is dan of gebruik van selectiecriteria

noodzakelijk is voor het bereiken van het doel van de actie. Hierbij moet de afweging worden gemaakt tussen enerzijds de rechten van de burger en anderzijds het belang om dat doel te bereiken.

Selectiecriteria

De vraag blijft welke selectiecriteria in de verschillende situaties zijn toegestaan. De vraag naar geoorloofde selectiecriteria is ook in eerdere onderzoeken naar voren gekomen, maar nooit beantwoord. De mogelijkheid van selectie wordt begrensd door het discriminatieverbod. Discriminatie is het maken van een onterecht en ongeoorloofd onderscheid op grond van kenmerken die er niet toe doen. Niet elke ongelijke behandeling is dus discriminerend. De politie zal in de aanvraag voor een last om preventief te mogen fouilleren, moeten aangeven welke selectiecriteria zij wil gebruiken. Of het gebruik van die selectiecriteria, gelet op dat doel, objectief gerechtvaardigd is, zal gewogen moeten worden. Het belang van het maken van het onderscheid en het doel dat de politie daarmee wil bereiken moet de inbreuk op de rechten van de burger kunnen rechtvaardigen. De selectiecriteria moeten daarom objectief zijn onderbouwd. Bij het gebruik van selectiecriteria dient tevens gewaakt te worden voor opzettelijk 'gecamoufleerde selectie'. Dat wil zeggen dat criteria er op papier weliswaar objectief uitzien, maar in de uitvoeringspraktijk stigmatiserend werken.

Stigmatisering voorkomen

Of een bepaalde selectie is toegestaan is dus afhankelijk van het doel van de actie. Er zijn echter bepaalde gegevens die, naar het oordeel van de ombudsmannen, onafhankelijk van het doel, in beginsel niet mogen worden gebruikt als selectiecriterium, vanwege het mogelijke stigmatiserende effect daarvan. Het gaat dan om criteria op grond van ras of religie.

Het gebruik van strafrechtelijke gegevens als selectiecriteria zal niet snel gerechtvaardigd zijn. Enerzijds vanwege het beginsel van de onschuldpresumptie, anderzijds vanwege het feit dat dan al snel bevoegdheden op grond van het strafrechtelijk kader in beeld komen. Men zal zich bij het formuleren van strafrechtelijke gegevens als selectiecriteria moeten afvragen of er niet oneigenlijk gebruik wordt gemaakt van het middel preventief fouilleren vanwege een gebrek aan feiten en omstandigheden om strafvorderlijke bevoegdheden te gebruiken.

Toets officier van justitie

De ombudsmannen stellen voor om de toets van de officier van justitie voor het afgeven van de last meer gewicht te geven in de praktijk. De toets van de officier van justitie zou naar het oordeel van de ombudsmannen veel meer een echte proportionaliteits- en subsidiariteitstoets moeten zijn. Bij het aanvragen van de last zou daarom door de politie heel specifiek het doel van die actie beschreven moeten worden. Op grond van deze informatie kan de officier een volledige subsidiariteitstoets doen. Als de voorgestelde preventief fouilleeractie de subsidiariteitstoets heeft doorstaan, kan vervolgens, op basis van het doel worden bekeken welk middel wordt ingezet. De officier van justitie zou verder niet alleen de manier waarop het middel ingezet moet worden, moeten betrekken in de toets, maar ook het feit of er selectiecriteria (buiten tijd en plaats) gebruikt worden. Ook het verzoek om selectiecriteria te gebruiken moet daarom expliciet worden opgenomen in de aanvraag voor de last. De officier van justitie zal vervolgens toetsen of, gelet op de informatie die de politie heeft, selectiecriteria geoorloofd zijn en of de voorgestelde selectiecriteria objectief onderbouwd zijn en niet vallen onder de categorie stigmatiserende gronden. Het spreekt voor zich dat een goede evaluatie van de gehouden actie noodzakelijk is omdat dan vastgesteld kan worden of de preventief fouilleeractie het beoogde effect heeft gehad.

Toetsingskader

In het rapport noemen de ombudsmannen een aantal vragen die de politie dient te beantwoorden in de aanvraag voor de last, als toetsingskader. De politie dient deze vragen in de aanvraag voor de last te beantwoorden zodat de officier van justitie de informatie heeft die nodig is om werkelijk inhoud te kunnen geven aan de proportionaliteits- en subsidiariteitstoets voordat hij de last afgeeft. Op deze manier wordt de toets schriftelijk vastgelegd en kan de last altijd achteraf worden verantwoord.

Toetsingskader officier van justitie

Proportionaliteitstoets

- De ernst van het probleem en de te verwachten effectiviteit van de actie versus de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer en de lichamelijke integriteit van betrokkenen:
    - Wat is de ernst van het probleem?
    - Is dit een effectieve manier om het probleem aan te pakken?
    - Worden mensen niet onevenredig zwaar getroffen?

Subsidiariteitstoets

- De minst ingrijpende manier:
    - Is gebruik van selectiecriteria gezien het beoogde doel mogelijk en wenselijk? Zijn de selectiecriteria objectief onderbouwd en bevatten ze geen (gecamoufleerde) stigmatiserende gronden (ras, religie)?
    - Kan het doel op een minder ingrijpende manier bereikt worden? (bijvoorbeeld gebruik van strafrechtelijke bevoegdheden)
    - Zijn er waarborgen getroffen om de inbreuk zo klein mogelijk te laten zijn?

Bezinning

Er is een duidelijke verschuiving te zien van het oorspronkelijke, met name preventieve doel van preventief fouilleren naar een strafrechtelijk doel. Dit vraagt om bezinning op het middel preventief fouilleren. De ombudsmannen maken zich zorgen over de waarborgen voor de burger tegen een willekeurige inbreuk op zijn rechten. Deze waarborgen dreigen onder druk van meer efficiëntie in de uitvoering ondergesneeuwd te raken. Daarnaast vraagt de uitvoering om meer duidelijke richtlijnen voor mogelijke selectie. Gebleken is dat voor de praktijk de uitersten wel duidelijk zijn. Iedereen of elke vijfde fouilleren mag. Een enkeling fouilleren op grond van politie-informatie mag niet. Maar er is een groot grijs gebied daartussen in waarover onduidelijkheid bestaat. Het is belangrijk om de grenzen in zicht te krijgen en te houden en invulling te geven aan de proportionaliteits- en subsidiariteitstoets, zodat er helderheid komt over het grijze gebied en of de fundamentele rechten van de burgers gewaarborgd zijn.

In dit rapport bepleiten de ombudsmannen daarom een aangeklede toets door de officier van justitie waarin hij de proportionaliteit en subsidiariteit van elke actie expliciet toetst. Hoewel de ombudsmannen begrip hebben voor de angst voor meer administratieve lasten, zijn zij van oordeel dat het belang van het vastleggen van de gemaakte afweging essentieel is voor een behoorlijke toepassing van het instrument preventief fouilleren.

INHOUDSOPGAVE

1. Inleiding 1
   1.1 Aanleiding 1
   1.2 Aanpak 1
   1.3 Reikwijdte en doel 2
   1.4 Leeswijzer 2

2. Algemeen 3
   2.1 Fouilleren 3
   2.2 Fouilleren gericht op opsporing 3
   2.3 Preventief fouilleren 4
   2.4 Procedure 4
   2.5 Doelen 4
   2.6 Fundamentele rechten 5
   2.7 Waarborgen 6
   2.8 Wetsvoorstel 6

3. Onderzoek en jurisprudentie 9
   3.1 Inleiding 9
   3.2 Onderzoek 9
   3.3 Gillan en Quinton 10
   3.4 Betekenis arrest voor Nederland 12

4. Praktijk 15
   4.1 Inleiding 15
   4.2 Amsterdam 15
   4.3 Rotterdam 21
   4.4 Schiphol 26
   4.5 Culemborg 28
   4.6 Verschillen 30

5. Burgerperspectief 31
   5.1 Inleiding 31
   5.2 Meldpunt 31
   5.3 Gesprek jongeren Amsterdam Zuidoost 32

6. Waarborgen en knelpunten 33
6.1 Inleiding 33
6.2 Aanwijzing 33
6.3 Bevel 33
6.4 Uitvoeringsinstructie 34
6.5 Aselectief 34
6.6 Verschuiving 35

7. Slim preventief fouilleren? 39
7.1 Inleiding 39
7.2 Doel van de actie 40
7.3 Vorm gekoppeld aan doel 40
7.4 Selectie gekoppeld aan doel 40
7.5 Selectiecriteria 40
7.6 Stigmatisering voorkomen 41
7.7 Professionele intuïtie 42
7.8 Toets officier van justitie 43
7.9 Toetsingskader 44
7.10 Bezinning 45

1. Inleiding

1.1 Aanleiding

In onze samenleving zijn de zorg voor een veilige leefomgeving voor burgers enerzijds en het beschermen van de privacy en de lichamelijke integriteit van burgers anderzijds belangrijke mensenrechten. Beide zijn onmisbaar voor een goed functionerende rechtsstaat. Tegelijkertijd staan ze op gespannen voet met elkaar. Preventief fouilleren bevindt zich op dit snijvlak. Preventief fouilleren maakt inbreuk op de privacy van burgers. Deze inbreuk kan echter, mits met waarborgen omkleed, gerechtvaardigd zijn.
De ombudsmannen waken over de waarborgen voor de burgers bij de uitvoering in de praktijk. Burgers kunnen in hun dagelijks leven geconfronteerd worden met preventief fouilleren. Het is een inbreuk op fundamentele rechten die burgers lijfelijk ondervinden en hen direct raakt, letterlijk, maar vaak ook figuurlijk.
In de publieke discussie valt bovendien op dat bescherming van de privacy vaak het onderspit delft als veiligheid in het geding komt. Fundamentele rechten en waarborgen worden in het publieke en politieke debat vaak overschaduwd door de druk van efficiëntie in de uitvoering.

Dit was voor de Nationale ombudsman, de Gemeentelijke Ombudsman Amsterdam en de gemeentelijke Ombudsman Rotterdam (hierna ook: de ombudsmannen)[2] aanleiding een onderzoek uit eigen beweging in te stellen naar de uitvoeringspraktijk van preventief fouilleren. De vraag die daarbij centraal staat is of in de uitvoering fundamentele rechten zoals het verbod op inmenging in de persoonlijke levenssfeer, het verbod op aantasting van de lichamelijke integriteit, het verbod op discriminatie, het verbod op willekeur en het verbod op détournement de pouvoir voldoende gewaarborgd zijn.
Het onderwerp preventief fouilleren heeft ook de aandacht van het huidige kabinet dat in het regeerakkoord heeft aangegeven de mogelijkheid tot preventief fouilleren uit te willen breiden. Inmiddels is dit voornemen uitgewerkt en neergelegd in een wetsvoorstel. Met de resultaten van het onderzoek verwachten de ombudsmannen tevens een bijdrage te kunnen leveren aan het in kaart brengen van de gevolgen van die wetswijziging voor de uitvoeringspraktijk van preventief fouilleren.

1.2 Aanpak

Bij de start van het onderzoek is op de website van de Nationale ombudsman een meldpunt geopend waar burgers hun ervaringen met preventief fouilleren konden melden. Drieënzestig mensen hebben hiervan gebruik gemaakt. De keuze om een meldpunt te openen was gelegen in het feit dat de ombudsmannen geen individuele klachten van burgers hadden ontvangen over preventief fouilleren maar toch een indruk wilden hebben van hetgeen bij burgers leeft die zelf ervaring hebben met preventief fouilleren.

Naast jurisprudentie- en literatuuronderzoek is onderzoek gedaan naar de uitvoeringspraktijk. Er zijn praktijksituaties onderzocht in drie verschillende gemeenten en op de luchthaven Schiphol. Amsterdam en Rotterdam zijn betrokken, omdat het grote gemeenten zijn, die inmiddels veel ervaring hebben opgedaan met preventief fouilleren. Daarnaast is de gemeente Culemborg betrokken bij het onderzoek naar aanleiding van preventief fouilleeracties na de

[2] Voor deze samenwerking is gekozen omdat bij preventief fouilleren zowel gemeentelijke bestuursorganen, als het Openbaar Ministerie, de politie en de Koninklijke Marechaussee zijn betrokken, De ombudsmannen hebben het gehele onderzoek onder gezamenlijke verantwoordelijkheid uitgevoerd.

ongeregeldheden in de wijk Terweijde eind 2009 en begin 2010. Ook de praktijksituatie op de luchthaven Schiphol is meegenomen in het onderzoek, omdat de Koninklijke Marechaussee daar sinds 2007 beschikt over een doorlopende zelfstandige bevoegdheid tot preventief fouilleren.
In bovengenoemde steden zijn gesprekken gevoerd met vertegenwoordigers uit de zogenoemde driehoek: het Openbaar Ministerie, (vertegenwoordigers van de) burgemeester en de politie. Op de luchthaven Schiphol is gesproken met vertegenwoordigers van de Koninklijke Marechaussee en het Openbaar Ministerie te Haarlem. In Amsterdam zijn voorts gesprekken gevoerd met raadsleden van stadsdeel Zuidoost en met jongeren uit stadsdeel Zuidoost. Daarnaast is een expertmeeting bijgewoond, georganiseerd op initiatief van de burgemeester, waar betrokkenen uit het veld in Amsterdam verschillende knelpunten van preventief fouilleren met elkaar hebben besproken.

In Amsterdam, Rotterdam en op Schiphol zijn in totaal vijf preventief fouilleer acties bijgewoond. Ook een rondetafelgesprek maakte deel uit van het onderzoekstraject. Hieraan namen deel vertegenwoordigers van de driehoek (gemeente, politie en Openbaar Ministerie) van de verschillende bij dit onderzoek betrokken gemeenten, de Koninklijke Marechaussee, vertegenwoordigers van het Ministerie van Veiligheid en Justitie, een aantal wetenschappers en de drie betrokken ombudsmannen. Tijdens deze bijeenkomst werden de door de ombudsmannen gesignaleerde knelpunten besproken aan de hand van een discussienota.

1.3 Reikwijdte en doel

Met dit onderzoek willen de ombudsmannen nagaan op welke wijze uitvoering wordt gegeven aan het instrument preventief fouilleren in Nederland en op welke wijze de fundamentele rechten daarbij gewaarborgd worden. Het rapport bevat geen oordeel over de praktijk van preventief fouilleren in de individuele gemeenten. Wel worden verschillende knelpunten benoemd in de uitvoeringspraktijk. Daarnaast biedt het rapport een handreiking aan de politie, het Openbaar Ministerie, de Koninklijke Marechaussee en de gemeenten bij de oplossing van de knelpunten zoals die zich voordoen bij preventief fouilleren. De ombudsmannen beogen hiermee bij te dragen aan een behoorlijke uitvoeringspraktijk van preventief fouilleren.

1.4 Leeswijzer

In het volgende hoofdstuk wordt eerst de bevoegdheid preventief fouilleren en de procedure rondom deze bevoegdheid beschreven. Ook zal kort worden ingegaan op het wetsvoorstel. Vervolgens geeft de Nationale ombudsman een korte beschrijving van recente onderzoeken en in het oog springende jurisprudentie met betrekking tot preventief fouilleren. In hoofdstuk 4. wordt een beeld geschetst van de uitvoeringspraktijk van preventief fouilleren in de vier bij het onderzoek betrokken gebieden. Daarna volgt een samenvatting van de reacties die zijn binnengekomen op het meldpunt en een korte weergave van een gesprek dat heeft plaatsgevonden met een aantal jongeren uit Stadsdeel Amsterdam Zuidoost. In hoofdstuk 6. volgt een beschrijving van de door de ombudsmannen gesignaleerde knelpunten, waarbij ook de hoofdpunten van het rondetafelgesprek over deze knelpunten kort wordt weergegeven. Het laatste hoofdstuk bevat de visie van de ombudsmannen op deze knelpunten. In dit hoofdstuk wordt in de vorm van een toetsingskader een handreiking geboden aan de uitvoeringspraktijk.

2. Algemeen

2.1 Fouilleren

De wetgever hanteert het uitgangspunt dat niet zomaar willekeurig een inbreuk mag worden gemaakt op de grondwettelijke rechten van burgers op lichamelijke integriteit en privacy. Op grond van het Wetboek voor Strafvordering (hierna ook: WvSv) is een algemeen opsporingsambtenaar pas bevoegd om een burger te fouilleren, indien de betreffende persoon is aangehouden en er tegen deze persoon ernstige bezwaren bestaan. De eis van "ernstige bezwaren" houdt in dat er sprake dient te zijn van een hogere graad van verdenking dan normaal gesproken op basis van artikel 27 lid 1 WvSv aanwezig dient te zijn. Voor wat betreft het strafvorderlijke gebruik van het middel fouillering zorgt het Wetboek van Strafvordering er dus voor dat de drempel om verdachten aan een opsporingsfouillering te onderwerpen, hoog is. Voorts kan van de bevoegdheid om een vervoermiddel te doorzoeken, alleen gebruik worden gemaakt indien er sprake is van ontdekking van een strafbaar feit op heterdaad of misdrijven die worden genoemd in artikel 67 lid 1 WvSv.

In enkele wetten wordt op het hiervoor beschreven uitgangspunt echter een uitzondering gemaakt in die zin dat de drempel om een inbreuk te kunnen maken op de eerder genoemde fundamentele rechten, lager is. Als voorbeeld kan de Wet Wapens en Munitie (hierna ook: WWM) worden genoemd. Voor wat betreft het fouilleren van personen en het doorzoeken van vervoermiddelen op de aanwezigheid van wapens hoeft er op basis van de WWM namelijk geen sprake meer te zijn van een aangehouden verdachte en ernstige bezwaren.
Op grond van de Wet Wapens en Munitie kan de politie onderzoeken of burgers wapens bij zich hebben waarvan het bezit strafbaar is gesteld. De politie kan bij het gebruik van de WWM bevoegdheden twee sporen volgen, namelijk het strafrechtelijke opsporingsspoor en het bestuursrechtelijke controlespoor.

2.2 Fouilleren gericht op opsporing

Van de onderzoeksbevoegdheid die de WWM biedt mag, voor zover het doel is gericht op de opsporing van strafbare feiten, alleen gebruik worden gemaakt indien daartoe redelijkerwijs aanleiding bestaat op grond van een gepleegd strafbaar feit waarbij een wapen is gebruikt of indien er sprake is van een overtreding van de artikelen 13, 26 of 27 van de WWM: dat wil zeggen een overtreding van het verbod om wapens van een bepaalde categorie te vervaardigen, te transformeren, voor derden te herstellen, over te dragen, voorhanden te hebben, te dragen of te vervoeren. De bevoegdheid kan ook worden gebruikt indien er aanwijzingen zijn dat er een strafbaar feit, zoals in de vorige zin beschreven, zal worden gepleegd. De bevoegdheid is dus beperkt tot de opsporing van delicten uit de WWM. De eis dat er "redelijkerwijs aanleiding bestaat" houdt in dat er een concrete aanwijsbare aanleiding dient te bestaan om te veronderstellen dat de WWM wordt, dan wel zal worden overtreden. De aanleiding kan zijn dat de politie informatie ontvangt dat zich op een bepaalde plaats een persoon bevindt met een wapen. De bevoegdheid om op die plaats te fouilleren, is in dat geval niet beperkt tot één persoon maar tot een in dat gebied aanwezige groep van personen. Dat betekent echter niet dat de onderzoeksbevoegdheden van de WWM tegen alle in dat gebied aanwezige personen willekeurig kunnen worden aangewend. Er dient immers redelijkerwijs aanleiding te bestaan zonder dat er sprake hoeft te zijn van een echte verdenking in de zin van artikel 27 Wetboek van Strafvordering.

2.3 Preventief fouilleren

Dit onderzoek is gericht op de uitvoeringspraktijk van het fouilleren als controlebevoegdheid. Preventief fouilleren is het fouilleren van burgers zonder enige aanleiding of concrete verdenking van een strafbaar feit. Dit fouilleren houdt ook in het doorzoeken van goederen (reisbagage) en het voertuig van deze persoon. Iedere burger die zich in een veiligheidsrisicogebied bevindt, kan worden gefouilleerd. Het is een controlemiddel in het belang van de openbare orde en staat los van een strafvorderlijke verdenking. Deze bevoegdheid kan dan ook "zonder aanzien des persoons" worden ingezet.

Preventief fouilleren is mogelijk sinds 15 september 2002: met de inwerkingtreding van de wet van 13 juli 2002[3] waarbij de Gemeentewet (artikel 151b) en de Wet Wapens en Munitie (de artikelen 50, 51 en 52) zijn gewijzigd. Het wetsvoorstel om preventief fouilleren mogelijk te maken, is ingediend om meer mogelijkheden te hebben om het toenemende wapengeweld in de samenleving te bestrijden.

2.4 Procedure

De procedure die ten grondslag ligt aan het middel preventief fouilleren, heeft een bestuurlijke en een strafrechtelijke pijler. De gemeenteraad kan bij verordening aan de burgemeester de bevoegdheid verlenen om bij besluit een gebied aan te wijzen als veiligheidsrisicogebied bij (ernstige vrees voor het ontstaan van) verstoring van de openbare orde, door aanwezigheid van wapens. De burgemeester kan vervolgens, als hem die bevoegdheid in de Algemene Plaatselijke Verordening (APV) is verleend door de gemeenteraad, het besluit nemen tot aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied, na overleg met de officier van justitie en de politie in het driehoeksoverleg. Vervolgens kan de officier van justitie, meestal op verzoek van de politie, aan politieambtenaren het bevel geven tot preventief fouilleren. Dit bevel is maximaal twaalf uur geldig. In dit bevel moet een omschrijving staan van de feiten en omstandigheden op grond waarvan preventief fouilleren noodzakelijk wordt geacht. Opsporingsambtenaren hebben gedurende het tijdsbestek genoemd in het bevel de bevoegdheid om in het betreffende gebied gedurende een periode van maximaal twaalf uur, personen aan hun kleding en bagage, en ook vervoermiddelen te onderzoeken op het voorhanden hebben van wapens en/of munitie.

Deze procedure geldt niet op de luchthaven Schiphol. Sinds 2007 heeft de Koninklijke Marechaussee op de luchthaven Schiphol een permanente eigen bevoegdheid tot preventief fouilleren. Dit betekent dat Schiphol permanent is aangewezen als veiligheidsrisicogebied en de Koninklijke Marechaussee geen voorafgaand bevel van de officier van justitie nodig heeft om daadwerkelijk een preventief fouilleeractie uit te kunnen voeren.

2.5 Doelen

Volgens de Memorie van Toelichting heeft preventief fouilleren drie verschillende doelen:

- Strafrechtelijk doel: het in beslag nemen van zoveel mogelijk wapens;
- Maatschappelijke doelen:
  a. mensen een veilig gevoel geven in het publieke domein, en
  b. een bijdrage leveren aan het herstel van het gezag van overheid en politie;
- Preventief doel: mensen ertoe bewegen dat ze geen wapens bij zich dragen in de openbare ruimten.

[3] Staatsblad 2002, 420.

Het feit dat preventief fouilleren als controlebevoegdheid ook een strafrechtelijk doel heeft is op zichzelf verwarrend. Preventief fouilleren vindt immers niet plaats in een strafrechtelijk kader. Uit de Memorie van Toelichting blijkt wel dat het preventieve doel belangrijker is dan het strafrechtelijke doel:[4]

> "*Doelstelling van de aanwijzing als veiligheidsrisicogebied is (…) niet dat zoveel mogelijk wapens in beslag worden genomen, maar dat de veiligheid in het gebied wordt verhoogd doordat bezoekers geen wapens bij zich hebben*."

2.6 Fundamentele rechten

Preventief fouilleren is een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer en op de lichamelijke integriteit. Dit recht wordt beschermd door artikelen 10 en 11 Grondwet, artikel 8 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM), en artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (BUPO). Artikel 8 EVRM eist dat een inbreuk op dit recht met een aantal waarborgen moet zijn omkleed. In de eerste plaats moet er een wettelijke regeling zijn. Daarnaast eist artikel 8 EVRM ook dat de inmenging in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten en de bescherming van de gezondheid. Volgens jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) moet verder sprake zijn van een dringende maatschappelijke behoefte. De inbreuk op het privéleven moet proportioneel zijn in relatie tot het beoogde legitieme doel en de redenen die voor de beperking zijn gegeven, moeten relevant en voldoende zijn.

Preventief fouilleren in Amsterdam

Aan de eisen van artikelen 10 en 11 Grondwet is voldaan met de regeling in de Gemeentewet, de Wet Wapens en Munitie en een raadsverordening (APV). Aan de meer uitgebreide beperkingsclausule van art. 8 EVRM kan in beginsel worden voldaan, maar er zijn wel enkele punten waar het bestuur bijzonder op moet letten; met name de proportionaliteitstoets verdient daarbij de aandacht. Voor wat betreft de eis dat een beperking noodzakelijk is, dient het bestuur

[4] Handelingen Eerste Kamer, 2001-2002, 26865, nr. 28, 1392

aan te tonen dat de beperking van het recht op de persoonlijke levenssfeer proportioneel is in relatie tot het doel. Van essentieel belang is een deugdelijke motivering van de gebiedsaanwijzing, maar ook van de lastgeving. Het bestuur moet zich daarbij voortdurend realiseren dat de beperking voor iedereen geldt en niet zoals in het strafrecht - voor verdachten. Dat stelt hogere eisen aan de motivering.

Verder wordt de uitoefening van preventief fouilleren begrensd door andere rechten als het discriminatieverbod, het verbod op willekeur en het verbod op détournement de pouvoir.
Nu er geen onderscheidend criterium is voor fouillering, behalve de eis dat men aanwezig is in een veiligheidsrisicogebied, is het uitgangspunt van de wetgever dat de politie aselectief fouilleert. Hiermee wordt bedoeld dat de selectie zonder aanzien des persoons gebeurt. Dit kan door iedereen te fouilleren die zich in een bepaald gebied bevindt, maar in praktijk is dat niet altijd haalbaar. De instructie dat iedere vijfde of iedere tiende voorbijganger zal moeten worden gefouilleerd, of de instructie dat zodra ruimte beschikbaar is op de controleplaats de eerst volgende auto dient te worden aangewezen, is ook in overeenstemming met het uitgangspunt dat de politie aselectief fouilleert. Wanneer op grond van praktische en/of operationele redenen niet iedereen kan worden gefouilleerd, moet de politie een keuze maken wie zij uit een groep personen preventief fouilleren. Dat de politie daarbij een selectie maakt wil niet zeggen dat dit ongeoorloofd is.

2.7 Waarborgen

De regeling tot preventief fouilleren voorziet in zes procedurele waarborgen. In de eerste plaats zal de gemeenteraad moeten vergaderen over het opnemen van de bevoegdheid van de burgemeester in de algemene plaatselijke verordening (APV). De gemeenteraad kan om haar moverende redenen weigeren om de bevoegdheid van de burgemeester in de APV op te nemen. Ook kan zij besluiten om deze bevoegdheid op een later moment weer in te trekken. Daarnaast dient de burgemeester, als hij over de bevoegdheid kan beschikken, altijd nog in de driehoek te overleggen over een concrete gebiedsaanwijzing. Het feit dat er in de driehoek moet worden overlegd, is, volgens initiatiefnemer van de wet, het toenmalige Tweede Kamerlid Van de Camp, een waarborg dat er niet willekeurig te werk wordt gegaan.
Een derde waarborg is dat de burgemeester de gebiedsaanwijzing ter kennis moet brengen aan de gemeenteraad. Een gebiedsaanwijzing wordt altijd gepubliceerd. De gemeenteraad kan erover vergaderen en er al dan niet mee instemmen. De vierde waarborg is dat een belanghebbende tegen het besluit van de burgemeester tot aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied bezwaar kan maken, en vervolgens in beroep kan gaan bij de bestuursrechter. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft in een uitspraak van 9 november 2005[5] bepaald dat een inwoner van een veiligheidsrisicogebied belanghebbende is. Het feit dat de officier van justitie een afzonderlijk bevel moet geven om daadwerkelijk tot preventief fouilleren te kunnen overgaan is een vijfde waarborg. Tot slot kan de rechter de toepassing van de bevoegdheid toetsen, al is dat altijd achteraf.

2.8 Wetsvoorstel

In Hoofdstuk 1 werd al genoemd dat het onderwerp preventief fouilleren ook de aandacht heeft van het huidige kabinet. Het voornemen om de mogelijkheid tot preventief fouilleren uit te breiden, is inmiddels uitgewerkt en neergelegd in een wetsvoorstel. Dit wetsvoorstel bevat onder andere een nieuw artikel: 174b Gemeentewet. Dit heeft tot doel om de burgemeester in onvoorzienbare spoedsituaties meer speelruimte te geven. De burgemeester kan na overleg

[5] ABRS 9 november 2005, AB 2006, 90.

met de officier van justitie of met de hulpofficier van justitie, mondeling een veiligheids-risicogebied aanwijzen voor de duur van twaalf uur. Hiermee vervalt de publicatie vooraf. Het bevel van de officier van justitie hoeft bovendien in dat geval niet meer te worden afgewacht; ook de hulpofficier van justitie kan het bevel geven. Dit kan mondeling. Ook een aparte schriftelijke onderbouwing door de politie voor de officier van justitie is in deze opzet niet meer noodzakelijk.

3. Onderzoek en jurisprudentie

3.1 Inleiding

Voor een onderzoek naar de waarborgen en knelpunten in de uitvoeringspraktijk van preventief fouilleren is het uiteraard van belang om de conclusies uit eerdere onderzoeken naar preventief fouilleren te bestuderen. Daarnaast kan ook uit ontwikkelingen in de jurisprudentie belangrijke informatie worden gehaald over mogelijke knelpunten.

3.2 Onderzoek

Er zijn verschillende eerdere onderzoeken geweest naar preventief fouilleren. De minister van Justitie (thans Veiligheid en Justitie) heeft in 2003 een tussenevaluatie laten uitvoeren. Daarin is op een rij gezet wat de overeenkomsten en verschillen tussen gemeenten zijn bij preventief fouilleren. Nadien hebben gemeenten evaluaties gehouden. Ook uit een evaluatie van het Crisis Onderzoeks Team (COT) van het Instituut voor Veiligheids- en Crisismanagement uit 2005, bleek al dat er grote verschillen bestonden tussen verschillende gemeenten. Het COT bracht in september 2007 het rapport uit: Preventief Fouilleren in Rotterdam: maatschappelijk draagvlak, opbrengsten en effecten. In dit rapport wordt geconcludeerd dat er een groot maatschappelijk draagvlak bestaat voor het middel preventief fouilleren hetgeen samenhangt met de opdracht zorgvuldig, aselect, gestalte te geven aan de controleacties. Dit laatste leidt ertoe dat niet altijd de meest doelmatige of effectieve actiemethode wordt gekozen. Hetgeen overigens niet wegneemt dat preventief fouilleren toch effectief blijkt te zijn gezien de substantiële daling van vuurwapenbezit en beduidend minder aangiften van straatroof en overvallen. In april 2009 heeft het COT het rapport "Preventief Fouilleren in Amsterdam: de balans van 2008" uitgebracht. In dit rapport wordt met name ingegaan op de opbrengsten van preventief fouilleren, het aantal gevonden wapens. Parallel met het onderzoek van de ombudsmannen voerden het particuliere onderzoeksinstituut Bureau Beke en COT in opdracht van Politie en Wetenschap een onderzoek uit naar de praktijk van preventief fouilleren. Het rapport van Bureau Beke en COT "Onder het oppervlak, een onderzoek naar ontwikkelingen en (a)select optreden rond preventief fouilleren" bevond zich bij het ter perse gaan van dit rapport nog in een conceptstadium. In bovengenoemde onderzoeken lijken twee punten steeds opnieuw de aandacht te vragen.

Een eerste aandachtspunt vormen de verschillende doelen van preventief fouilleren. Het COT geeft aan dat de wetgever het preventieve doel het belangrijkste lijkt te vinden, maar het aan de lokale politiek heeft overgelaten om te bepalen welk doel het belangrijkste is. Het COT vindt dit aan de ene kant juist: vanuit Den Haag valt nu eenmaal niet te zeggen hoe preventief fouilleren in gemeente X het beste gestalte kan worden gegeven (maatwerk), maar aan de andere kant blijft zoveel onduidelijk dat dit een last is voor lokale partners en het de kans op improvisatie en grote onderlinge verschillen vergroot. Dit lijkt met name lastig voor kleine gemeenten met grote wapenproblemen. Daarnaast constateert het COT dat het nastreven van de drie doelen elkaar kan bijten. Zo vraagt strikte preventie bijvoorbeeld om voorlichting en ruimhartige openbaar-making, terwijl dat bij de strafrechtelijke doelstelling juist niet het geval is. Maatschappelijke doelstellingen zijn gebaat bij netjes en zorgvuldig en zichtbaar fouilleren van (een groot aantal) mensen - het is dan niet erg als er veel mensen worden gefouilleerd waarvan bij voorbaat min of meer vast staat dat ze in de praktijk nooit een wapen bij zich zullen hebben. Strafrechtelijke doelen lijden daar echter onder: in dat geval wordt het grootste effect bereikt als personen uit groepen of uit categorieën dan wel op plaatsen dan wel tijden met een hoge mate van

wapenbezit worden gefouilleerd. Het COT gaf in 2005 reeds aan dat er scherper moet worden nagedacht over de verhoudingen tussen strafrechtelijke en preventieve doelstellingen. Strafrechtelijke en preventieve doelstellingen zijn namelijk niet altijd met elkaar in harmonie.

Een tweede punt dat steeds weer naar voren komt, is het uitgangspunt van aselectiviteit bij preventief fouilleren. In de tussenevaluatie wordt opgemerkt dat het uitgangspunt van de wetgever is dat preventief fouilleren aselectief moet plaatsvinden. Maar, naarmate er meer ervaring met preventief fouilleren werd opgedaan, bestond er bij de politie en het Openbaar Ministerie behoefte om in bepaalde situaties te kunnen werken met selectiecriteria. De reden daarvan was dat het instrument op die manier effectiever en efficiënter kan worden ingezet. Overigens bleef het uitgangspunt om preventief fouilleren aselectief toe te passen, leidend. De keuze wie wel en wie niet gefouilleerd wordt, moet een combinatie zijn van toevalligheid (aselectiviteit) en de intuïtie van de politieambtenaar (vakmanschap). In de tussenevaluatie wordt geconstateerd dat selectiviteit kan leiden tot discriminatie. Bij het maken van keuzen is het mogelijk dat politieambtenaren zich (al dan niet bewust) laten leiden door huidskleur en afkomst en daarmee onderscheid maken tussen bepaalde bevolkingsgroepen. Uit de parlementaire stukken blijkt dat men het risico van selectiviteit wel heeft gezien, en dit tot een minimum wilde beperken door de gekozen (getrapte) procedure. Het is echter de vraag of selectie te beperken is, en zo ja, hoe? Daarom moet het verschil tussen de verschillende controlemethoden nader worden onderzocht, vanwege de verschillen in selectie bij de verschillende methoden: bij gebiedsafsluiting of horecacontrole wordt (zoveel mogelijk) iedereen gefouilleerd; bij statische voertuigcontrole is de methode aselectief, maar bij gebiedssurveillance of dynamische voertuigcontrole is dit niet meer het geval.
Ook het COT wijst in een evaluatie van 2005 op het punt van selectie. Het COT ziet twee moeilijk verenigbare eisen. Aan de ene kant moet aselect worden gefouilleerd (ofwel iedereen of zonder aanzien des persoons) en aan de andere kant moeten de wapenopbrengsten en de externe effecten op het aantal wapenincidenten hoog zijn in relatie tot de politie inzet. Dit leidt ertoe dat er nu te snel een verschil ontstaat tussen de formele lijn (aselect of iedereen fouilleren) en de operationele praktijk waarin veelal wel degelijk (andere) selectiecriteria worden gehanteerd. Er ontstaat een roep om formulering van objectieve selectiecriteria. Maar onduidelijk blijft waar die criteria uit kunnen bestaan.

Bureau Beke en COT opperen in het rapport "Onder het Oppervlak" meer selectie met behulp van "modus operandi". Dit betekent kennis en analyse van de informatie over de feiten en de manier waarop incidenten met wapens hebben plaatsgevonden in een bepaald gebied. Deze kennis zou ondersteuning bieden aan de professionele intuïtie van de politie.

3.3 Gillan en Quinton

Op 12 januari 2010 heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) in de zaak Gillan en Quinton[6] tegen het Verenigd Koninkrijk geoordeeld dat het preventief fouilleren in Engeland onwettig is wegens strijd met artikel 8 van het EVRM.

Gillan en Quinton werden in september 2003 in Oost-Londen, op weg naar een demonstratie bij een jaarlijkse wapenbeurs, op grond van de Britse antiterrorismewet gefouilleerd en aangehouden.
Deze wet geeft de politie de bevoegdheid om mensen overal en elk moment aan te houden en te fouilleren, zonder dat een concrete verdenking bestaat. Dit middel dient om terroristische handelingen te voorkomen.

[6] EHRM 12 januari 2010, Gillan and Quinton v. the United Kingdom, Appl. 4158/05.

Het Hof constateert onder meer dat:

- "voor uitoefening van de inbreukmakende bevoegdheid geldt niet de voorwaarde dat deze noodzakelijk zou moeten zijn, maar alleen maar dat deze wenselijk zou zijn;
- de wettelijk beoogde rechtsbescherming tegen het misbruik van de bevoegdheid blijkt in de praktijk onvoldoende:
    a. Voor de machtiging die de weg opent voor de uitoefening van de inbreukmakende bevoegdheid geldt dat deze weliswaar onderworpen is aan een goedkeuring achteraf van de minister van Binnenlandse Zaken, maar de minister kan niet de geografische grenzen beïnvloeden, wel de tijdslimiet (gebleken is dat dat nimmer is gebeurd);
    b. De onafhankelijke toezichthouder, bleek niet adequaat: zijn bevoegdheden waren beperkt tot het rapporteren, hij had niet de bevoegdheid om in te grijpen in individuele machtigingen. Over de laatste jaren bleek deze toezichthouder continu zijn zorgen uit te spreken, waar geen acht op werd geslagen;
    c. Er geen enkele bewijsplicht aan de zijde van de politie was voor wat betreft de keuze van de onderzochte persoon. De individuele politie ambtenaar mag besluiten gebruik te maken van de bevoegdheid op basis van zijn professionele intuïtie, zonder objectiveerbare reden;
- statistische analyse aannemelijk maakt dat de (te) ruime bevoegdheden tot discriminatoir gebruik zouden kunnen leiden.
- de ruime bevoegdheid gemakkelijk misbruikt zou kunnen worden tegen mensen die gebruik maken van hun recht op vrije meningsuiting (demonstraties en protesten)."

Het Hof concludeert dat er sprake is van een onvoldoende gemotiveerde, geografisch en in tijdsduur onvoldoende gelimiteerde, voortdurende machtiging om publiek te onderwerpen aan een privacy schendende vorm van onderzoek en constateert dat er sprake is van onvoldoende toezicht op en rechtsbescherming van de burger tegen willekeurige inbreuk op zijn rechten. Het Hof vindt deze bepaling te ruim en daardoor in strijd met artikel 8 EVRM. Het Hof verlangt waarborgen tegen willekeur en vindt dat de noodzaak van preventief fouilleren moet worden gemotiveerd.

Preventief fouilleren in Rotterdam

3.4 Betekenis arrest voor Nederland

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft op 19 februari 2010 antwoord gegeven op vragen van de Tweede Kamer die naar aanleiding van dit arrest aan haar waren gesteld.[7] Volgens de minister is de Britse regeling anders ingericht dan de Nederlandse. De minister is van mening dat uit deze uitspraak niet volgt dat preventief fouilleren alleen is toegestaan bij een redelijke verdenking ten aanzien van een concreet persoon. Het gaat er om dat de bevoegdheid van de uitvoerende macht voldoende precies is omschreven. Volgens de minister is dat met de gekozen procedure het geval, omdat de burgemeester, de officier van justitie en de politie samenwerken en in het driehoeksoverleg wordt bepaald of de burgemeester een veiligheidsrisicogebied aanwijst. Vervolgens moet de officier van justitie ook een specifiek bevel geven, dat maximaal 12 uur geldig is, en dat moet zijn gebaseerd op feiten en omstandigheden op grond waarvan het noodzakelijk blijkt om naar wapens te zoeken.

Hoewel de Nederlandse regeling inzake preventief fouilleren anders is ingericht dan de Britse regeling, geeft de uitspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens belangrijke inzichten in de mogelijke knelpunten in de uitvoeringspraktijk van preventief fouilleren in Nederland. Hoe zit het met het gebruik van de professionele intuïtie bij preventief fouilleren in Nederland? Wat zijn de waarborgen tegen willekeur?

Er zijn in Nederland enkele uitspraken over preventief fouilleren. Onder meer een uitspraak van het gerechtshof Amsterdam van 23 september 2005.[8] Deze uitspraak is vernietigd door de Hoge Raad, bij uitspraak van 20 februari 2007.[9] Hiervan is beroep ingesteld bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. In deze zaak had iemand geweigerd om zich preventief te laten fouilleren. Daartoe was hij aangehouden en veroordeeld tot een boete. Het gerechtshof Amsterdam vond de motivering van de aanwijzing van het veiligheidsrisicogebied te mager, omdat het om een ruim gebied ging (ter grootte van het centrum van Amsterdam) en voor een lange tijd (zes maanden en verlenging van twaalf maanden). Deze motivering luidde dat er nog geen significante daling van (vuur)wapen gerelateerde incidenten was geconstateerd en er, ondanks regelmatig preventief fouilleeracties, nog steeds bij elke actie (vuur)wapens in beslag waren genomen. Het gerechtshof vond deze motivering onvoldoende, onder meer omdat het om een ingrijpend middel gaat dat een inbreuk maakt op het recht op vrijheid van een ieder en op het recht op eerbiediging van eenieders persoonlijke levenssfeer.

De Hoge Raad vernietigde dit arrest in navolging van een uitspraak van de Raad van State van 9 november 2005. De rechter moet zich bij de beoordeling van een aanwijzingsbesluit terughoudend opstellen en kan alleen toetsen 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.

[7] Kamerstukken Tweede Kamer, 2009-2010, 1685.
[8] Hof Amsterdam 23 september 2005, LJN AU3200.
[9] HR 20 februari 2007, NJ 2007, nr. 00225/06.

Bij het Europees Hof wordt geklaagd[10] over schending van artikel 8 EVRM, schending van privacy en lichamelijke integriteit, schending van het discriminatieverbod, artikel 14 EVRM, en schending van artikel 2, van het Vierde Protocol van het EVRM, vrijheid van beweging. De klager is van mening dat de officier van justitie door de aanwijzing van het veiligheids-risicogebied (het leefgebied van klager) het mandaat heeft gekregen om binnen een lange

periode op willekeurige momenten een inbreuk te maken op zijn rechten zonder dat het mandaat is onderworpen aan een rechterlijke toetsing.

Het is nog niet bekend wanneer het Europees Hof uitspraak zal doen.

[10] EHRM-klacht nummer 49458/06 Colon v. Nederland.

4. Praktijk

4.1 Inleiding

Het onderzoek van de ombudsmannen is gericht op de uitvoeringspraktijk van preventief fouilleren in Nederland. Hiervoor zijn praktijksituaties onderzocht in drie verschillende gemeenten en op de luchthaven Schiphol. Amsterdam en Rotterdam zijn betrokken in het onderzoek, omdat dit grote steden zijn met veel ervaring op het gebied van preventief fouilleren. De praktijksituatie op de luchthaven Schiphol is onderzocht vanwege de doorlopende zelfstandige bevoegdheid van de Koninklijke Marechaussee tot preventief fouilleren. Als laatste gemeente is Culemborg onderzocht, die als relatief kleine gemeente de bevoegdheid tot preventief fouilleren heeft ingezet tijdens de ongeregeldheden in de wijk Terweijde eind 2009 en begin 2010.

Dit hoofdstuk pretendeert niet een volledige weergave te zijn van de inzet van preventief fouilleren in de betreffende gebieden vanaf de totstandkoming van de bevoegdheid tot op heden.[11] Het onderzoek beoogt ook geen oordeel te geven over de uitvoeringspraktijk in de vier onderzochte gebieden. In dit hoofdstuk wordt een beeld geschetst van de uitvoeringspraktijk. Hiertoe is tevens een aantal acties in veiligheidsrisicogebieden in Amsterdam, Rotterdam en op de luchthaven Schiphol, bijgewoond door leden van het projectteam van de ombudsmannen, beschreven. Directe observatie in Culemborg was niet mogelijk aangezien daar op dit moment niet preventief wordt gefouilleerd. Voor Culemborg is daarom volstaan met een beschrijving van de inzet van preventief fouilleren eind 2009 en begin 2010 op basis van interviews en documentenonderzoek.

4.2 Amsterdam

2009

Aantal veiligheidsrisicogebieden: 3 (Zuidoost, Centrum en Groot Oost)

Aantal acties: 75

Aantal gefouilleerde personen: 33196

Aantal gecontroleerde voertuigen: 2886

Aantal wapens: 706 (12 vuurwapens, 581 steekwapens, 59 slagwapens en 54 wapens "overig")

2010

Bij het ter perse gaan van dit rapport waren de cijfers over 2010 nog niet bekend.

In 2002 is in de Algemene Plaatselijke Verordening van de gemeente Amsterdam de bevoegdheid van de burgemeester opgenomen om een veiligheidsrisicogebied aan te wijzen. Vanaf dat moment wordt er in aangewezen gebieden, na een voorafgaand bevel van de officier van justitie, preventief gefouilleerd.

[11] Voor een uitgebreide beschrijving van de ontwikkeling van het instrument preventief fouilleren in de tijd verwijzen we hier kortheidshalve naar het rapport "Onder het oppervlak" van Bureau Beke en COT.

De gemeenteraad was aanvankelijk bezorgd over de inbreuk die zou worden gemaakt op de privacy van burgers, de focus op bepaalde bevolkingsgroepen en de effecten van het instrument op de relatie tussen de overheid en groepen minderheden. De gemeenteraad maakt preventief fouilleren toch mogelijk en formuleert daarbij de volgende doelstellingen: het tegengaan van illegaal (vuur)wapenbezit, het opsporen van (vuur)wapens, het voorkomen van verstoringen van de openbare orde en het in positieve zin beïnvloeden van onveiligheidsgevoelens van omwonenden.

Daarnaast worden de volgende zeven afspraken met de gemeenteraad gemaakt:

- Preventief fouilleren gebeurt met respect voor onschuldige burgers.
- Nieuwe gebieden worden pas door de burgemeester aangewezen na voorafgaand overleg met de gemeenteraad.
- De resultaten, effecten en waardering van het middel preventief fouilleren worden (elk jaar) vastgesteld en gerapporteerd aan de gemeenteraad.
- De burgemeester informeert de gemeenteraad over iedere preventief fouilleeractie.
- Tijdens politieke manifestaties wordt in beginsel niet preventief gefouilleerd.
- De burger die preventief is gefouilleerd, wordt hierover voorgelicht en ontvangt informatie over klachtenregelingen.
- Er dient een zorgvuldige publiekscommunicatie plaats te vinden met betrekking tot het preventief fouilleren.

In de gemeente Amsterdam zijn vier veiligheidsrisicogebieden aangewezen, te weten: een gebied in Zuidoost, in Oost, in het Centrum en in de loop van 2010 ook een gebied in Amsterdam West. De burgemeester wijst de veiligheidsrisicogebieden steeds voor de duur van een jaar aan. Tijdens het driehoeksoverleg komt aan de orde of de aanwijzing politiek gewenst is, of er genoeg draagvlak voor is, en of het aantal wapenincidenten het gebruik van het instrument preventief fouilleren rechtvaardigt.

De aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied mag niet langer duren en het gebied mag niet groter zijn, dan strikt noodzakelijk is voor de handhaving van de openbare orde. Op die manier dient de proportionaliteit en subsidiariteit met betrekking tot het gebruik van de bevoegdheid te worden gewaarborgd. In 2010 heeft de gemeente Amsterdam criteria vastgesteld om de aanwijzing, verlenging of opheffing van veiligheidsrisicogebieden beter te kunnen objectiveren, waarbij onderscheid wordt gemaakt tussen gebieden waarbij sprake is van structureel wapengeweld, gebieden met een incidenteel hoog risico en een incident dat tot grote maatschappelijke onrust leidt.

"Ten aanzien van gebieden waarbij sprake is van structureel wapengeweld:

- Een buurt wordt geïndiceerd als mogelijk veiligheidsrisicogebied indien er volgens de automatische zoekslag in het politiesysteem (incl. huiselijk geweld) gemiddeld minimaal 100 geregistreerde wapenincidenten per vierkante kilometer plaatsvinden met een minimum van 200 geregistreerde wapenincidenten in het gehele geselecteerde gebied. Ter achtergrondinformatie: in 2009 vonden in Amsterdam gemiddeld 28 geregistreerde wapenincidenten per vierkante kilometer plaats. Gezien de impact van het instrument preventief fouilleren, is terughoudendheid geboden. Deze terughoudendheid komt onder meer tot uitdrukking door dat het instrument pas toegepast wordt bij een hoge concentratie wapengeweld. In Amsterdam is tot nu toe een gebied aangewezen als veiligheidsrisicogebied dat 6% van de totale oppervlakte van Amsterdam uitmaakt. Het minimaal vereiste volume van 200 is gebaseerd op het uitgangspunt dat de wapenproblematiek in een bepaald gebied, een zodanige omvang dient te hebben dat de extra politie inzet die nodig is bij het toepassen van preventief fouilleren, gerechtvaardigd is.
- In het aan te wijzen veiligheidsrisicogebied ervaren de bewoners meer geweldsproblematiek dan gemiddeld in Amsterdam. Dit wordt gemeten met de Veiligheidsmonitor.
- De volgende meer kwalitatieve criteria worden meegewogen bij een aanwijzing:
  - de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit
  - de aard van de wapenincidenten en de kwetsbaarheid van de omgeving. Hierbij moet onder meer worden gedacht aan de aanwezigheid van scholen of speeltuinen in de directe omgeving van de wapenincidenten, of gebieden waar veel bezoekers komen.

Ten aanzien van gebieden met een incidenteel hoog risico van wapengeweld:

- In gebieden met incidenteel hoog risico van wapengeweld, wordt op basis van politie informatie besloten tot tijdelijke inzet van het instrument. Deze inzet zal niet langer zijn dan de periode waar sprake is van het incidentele hoge risico.

Ten aanzien van een incident dat tot grote maatschappelijke onrust leidt:

- In gebieden waar sprake is van grote maatschappelijke onrust als gevolg van een wapenincident zal het instrument kunnen worden ingezet, waarbij de duur is gerelateerd aan de onrust in het specifieke gebied."

De politie verstrekt eens per twee maanden een proces-verbaal van bevindingen (sfeerverbaal) aan de officier van justitie. In dit proces-verbaal staan de cijfers van het aantal wapenincidenten van het afgelopen jaar en een beschrijving van de wapenincidenten die in de afgelopen twee maanden hebben plaatsgevonden. Ook bevat dit proces-verbaal het verzoek aan de officier van justitie om nieuwe lasten tot preventief fouilleren af te geven.

Op basis van deze informatie van de politie geeft de officier van justitie een of meerdere lasten tot preventief fouilleren af. In de last wordt enkel een begrenzing gegeven van tijd en plaats. De officier van justitie draagt de politie niet op hoe de preventief fouilleeractie moet worden uitgevoerd. Volgens de officier is dat aan de professionele vrijheid van de politie, en weet de politie wel wat de officier goedkeurt en wat niet. Bij eventuele onduidelijkheid voeren de politie en de officier van justitie telefonisch overleg. De proportionaliteitstoets van de officier van justitie ziet met name op de frequentie van de acties. De officier verleent de last niet altijd. Zo is het volgens de officier van justitie bijvoorbeeld niet de bedoeling dat de politie drie dagen achter elkaar steeds gedurende een periode van bijvoorbeeld acht uur op dezelfde plek preventief fouilleert.

De politie geeft ook niet altijd uitvoering aan een last van de officier van justitie om preventief te fouilleren. Soms is de capaciteit voor een geplande actie elders al ingezet en komt de actie te vervallen. De officier wordt hiervan niet altijd op de hoogte gesteld.

Ook de gemeente heeft, behalve de jaarlijkse evaluatie met betrekking tot de opbrengsten, geen betrokkenheid bij de uitvoering van preventief fouilleren. De gemeente ziet dit primair als de verantwoordelijkheid van de politie. Er zijn bovendien nagenoeg geen klachten over de uitvoering van preventief fouilleren. De gemeente gaat er daarom vanuit dat de politie haar taak op een goede manier uitoefent.
Voordat de politie met de preventief fouilleeractie begint, worden de agenten die daaraan deelnemen op het politiebureau gebriefd. Tijdens deze briefing besteedt de coördinator van de actie aandacht aan de plaats en de tijdsduur van de actie en de regels waaraan de betrokken politieambtenaren zich dienen te houden zoals het aselectief te werk gaan en de manier waarop de burgers die preventief worden gefouilleerd, dienen te worden bejegend.

De politie voert de bevoegdheid tot preventief fouilleren op verschillende manieren uit. Daarbij kan onder meer aan de volgende methoden worden gedacht:

- statische voertuigencontrole: de politie geleidt hierbij rijdende voertuigen naar ingerichte controleplaatsen aan de kant van de openbare weg, doorzoekt de voertuigen en fouilleert de inzittenden;
- dynamische controle: de politie rijdt of loopt rond en doorzoekt voertuigen en fouilleert de inzittenden en personen die zij in dit gebied tegenkomt;
- horecacontrole: de politie fouilleert in horecagelegenheden de daar aanwezige personen.

De duur van de uit te voeren actie verschilt per keer. De politie voert bijvoorbeeld op basis van één verleende last een actie uit van ongeveer 12 uur op verschillende plekken, maar ook kan de politie op drie achtereenvolgende dagen korte acties uitvoeren van ongeveer twee uur, op grond van drie verschillende lasten.

Amsterdam Zuidoost

In februari 2011 werd er tussen 15.00 uur en 22.00 uur in Amsterdam Zuidoost preventief gefouilleerd. Tijdens de briefing werd duidelijk uitgelegd wat de bedoeling was. Er werd benadrukt dat er aselectief moest worden gewerkt en ook dat het om gewone burgers ging en niet om verdachten.

Het eerste deel van de actie bestond uit een statische voertuigcontrole op twee locaties. De indruk van de aanwezige onderzoekers was dat de selectie van de auto's willekeurig plaatsvond. Op de controleplaats werd aan de chauffeur netjes en beleefd uitgelegd wat de bedoeling was. De politie ging professioneel te werk en wist door haar houding onnodige escalatie te voorkomen. De politie fouilleerde grondig: zo werd een auto van de kofferbak tot het dashboardkastje onderzocht, en werd ook de inhoud van eventueel aanwezige bagage en handtas van de inzittenden gecontroleerd. Daarbij viel op dat sommige mensen het fouilleren van het lichaam minder als inbreuk leken te ervaren dan het doorzoeken van hun handtas. Bijna iedereen onderging het fouilleren echter zonder probleem. De meeste mensen konden zich vinden in de actie. De politie gaf aan dat het frustrerend was dat de actie via twitter meteen bekend werd bij het publiek. De mensen die eigenlijk gefouilleerd zouden moeten worden, konden nu een blokje om gaan of een straat verderop gaan staan. Wel gaf de politie aan dat zolang wapens worden gevonden, het goed is dat er preventief wordt gefouilleerd. Maar naast deze algemene controles zou de politie graag gerichter willen fouilleren op bepaalde groepen of naar aanleiding van een bepaald profiel.

Het tweede deel van de actie bestond uit een dynamische controle. De politie reed rond in busjes door de wijk op zoek naar "iets". Het is de onderzoekers niet geheel duidelijk geworden waarnaar de politie uitkeek. Er werd vooral gestopt bij geparkeerde auto's met inzittenden. Af en toe werden bewust locaties bezocht die bij de politie een reputatie hadden. De politie kent de buurt en de mensen die zich daarin bevinden. De betrokken politieambtenaren weten waar, wanneer en bij wie mogelijke wapens aangetroffen kunnen worden. De agenten ervaren deze manier van preventief fouilleren daarom als efficiënter. Door het continu verplaatsen van het fouilleerteam konden de mensen bovendien niet van te voren gewaarschuwd worden over het ophanden zijn van een preventief fouilleeractie. Ook werden die avond vijf horecagelegenheden bezocht. In totaal zijn bij deze actie zes messen gevonden, waarbij moet worden opgemerkt dat er in het gebied een algeheel messenverbod geldt en derhalve niet alle in beslaggenomen messen onder de Wet Wapens en Munitie vallen. Een aangetroffen honkbalknuppel werd niet in beslag genomen omdat deze knuppel niet binnen handbereik lag en de bezitter aannemelijk kon maken dat hij in zijn vrije tijd honkbalt.

Amsterdam Oost

De bijgewoonde actie in Amsterdam Oost vond plaats in april 2011 en duurde twee uur. Tijdens de briefing voorafgaand aan de actie werd benadrukt dat er geen sprake was van verdachten, maar van burgers en dat de politieambtenaren aselectief te werk dienden te gaan. Het eerste uur zouden de teams in twee groepjes van ongeveer vijf personen door de wijk lopen. Het tweede uur stonden de groepjes samen bij het Amstelstation. Er werd geen duidelijke uitleg gegeven hoe deze werkwijze concreet in praktijk moest worden gebracht. Aangegeven werd dat de politieambtenaren voor zichzelf "een systeempje" moesten bedenken van bijvoorbeeld iedere tweede of derde persoon wanneer het te druk was om iedereen te fouilleren.

In de wijk vond het preventief fouilleren op een volstrekt willekeurige manier plaats. Ouders werden in een speeltuin, in het zicht van een groep kinderen, gefouilleerd. De onderzoekers stelden vast dat er geen richtlijnen zijn voor het preventief fouilleren van kinderen. Politieambtenaren lijken af te gaan op hun gevoel. Vanaf ongeveer een jaar of twaalf nemen ze kinderen mee in de actie. Een aantal mensen leek zich enigszins overvallen of opgelaten te voelen op het moment waarop zij werden gefouilleerd. Anderen ondergingen het vrij gelaten. Een meisje dat voor haar deur op straat werd gefouilleerd, zei wat beschaamd tegen een jongen dat het net leek of zij iets hadden gedaan.

Bij het station was het druk. De agenten liepen in groepjes van twee of drie verspreid in de hal. Veel forenzen hadden haast. Veel mensen werden daarom niet gefouilleerd. Ook een blinde man werd niet gefouilleerd. De reacties van gefouilleerden op het Amstelstation liepen uiteen. Sommige mensen vonden het geen probleem en/of goed dat het gebeurt. Andere mensen kregen het gevoel als verdachte te worden aangemerkt. Ook gaf iemand aan dat deze actie het gevoel van veiligheid juist verminderde. De actie verliep weinig georganiseerd. De sfeer was heel ontspannen. Voor de politieambtenaren was het niet duidelijk of in winkels in het veiligheidsrisicogebied preventief gefouilleerd mag worden. De dag ervoor had een agent dat wel gedaan. De projectleider had daar echter zijn twijfels over en besloot de vraag voor te leggen aan de officier van justitie die ook meeliep met deze actie. De officier van justitie gaf aan dat het niet de bedoeling was dat er in winkels wordt gefouilleerd: "In een winkel kom je om te winkelen, niet om te hangen, zoals in een horecagelegenheid." Bij deze actie zijn enkele messen, een stroomstootwapen en een multitool (moderne grotere variant op een zakmes waarin ook een tang zit) in beslag genomen.

Zoekende naar meer efficiënte manieren van preventief fouilleren heeft de politie in Amsterdam recent voor het eerst een preventief fouilleeractie uitgevoerd in Amsterdam Zuidoost op basis van indicatoren. De politie heeft deze indicatoren afgeleid uit een aantal incidenten waarbij wapens gemoeid waren.

Uit informatie van de politie was gebleken dat er recent woningovervallen en drugshandel hadden plaatsgevonden in een bepaalde buurt, gepleegd door mannen die zich met meer dan drie in een auto verplaatsten. Het is bij de politie bovendien bekend dat er bij drugshandel veelvuldig gebruik wordt gemaakt van (vuur)wapens. De eerste indicator betrof dan ook: meer dan drie mannen in een auto in een bepaalde buurt.

De tweede indicator die de politie had samengesteld was: een groep jongeren in een bepaalde buurt. Op grond van politie-informatie kon worden afgeleid dat recente straatroven steeds gepleegd werden door een groep jongeren in een bepaalde buurt.

Bij de preventief fouilleeractie op basis van de eerste indicator werd in één van de eerste auto's een kilo harddrugs en een vuurwapen aangetroffen. Er zaten vijf mannen in deze auto. Bij de preventief fouilleeractie op basis van de tweede indicator werd ook vrij snel een vuurwapen bij een groepje jongeren aangetroffen.

De politie was tevreden over het resultaat en gaf aan dat zij vaker op deze manier te werk wil gaan als er duidelijke indicatoren zijn. Daarnaast wil zij ook graag "reguliere acties" blijven houden, vanwege de uitstraling naar de burgers in het algemeen. Over het gebruik van indicatoren bij preventief fouilleren is van te voren geen overleg gevoerd met de officier van justitie.

4.3 Rotterdam

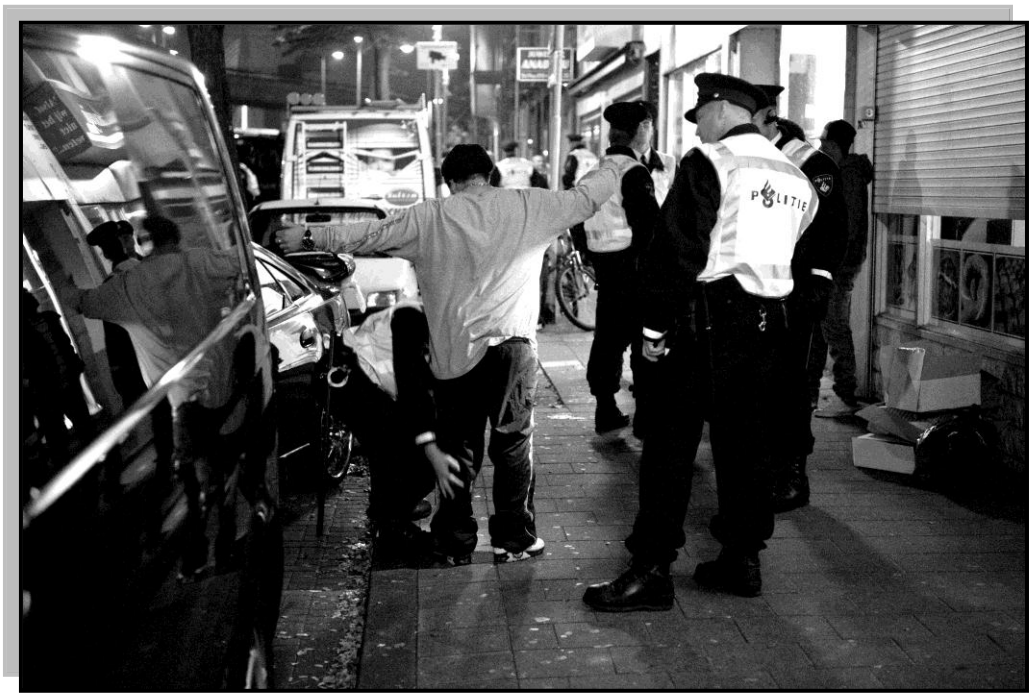
2009
Aantal veiligheidsrisicogebieden: 4 (binnen deelgemeenten: Delfshaven, Centrum, Charlois en Feijenoord)
Aantal acties: 89
Aantal gefouilleerde personen: 13216
Aantal gecontroleerde voertuigen: 736
Aantal wapens: 82 (6 vuurwapens, 53 steekwapens, 9 slagwapens en 14 wapens "overig")

2010
Aantal veiligheidsrisicogebieden: 4 (binnen deelgemeenten: Delfshaven, Centrum, Charlois en Feijenoord)
Aantal acties: 105
Aantal gefouilleerde personen: 12207
Aantal gecontroleerde voertuigen: 759
Aantal wapens: 106 (12 vuurwapens, 62 steekwapens, 15 slagwapens en 17 wapens "overig")

Op 26 november 1999 heeft de politie in Rotterdam (met voorafgaande toestemming van het Openbaar Ministerie en de minister van Justitie) de Millinxbuurt afgesloten en heeft de politie alle zich in die buurt op de openbare weg bevindende personen gefouilleerd en alle voertuigen in het betreffende gebied doorzocht. Deze actie is met veel publiciteit gepaard gegaan. Een

onbekend aantal vuurwapens is aangetroffen. Volgens de officier van justitie hadden zich in de voorafgaande vijf jaren 424 incidenten voorgedaan, waarbij 38 vuurwapens zijn aangetroffen. Dit vormde volgens de officier voldoende grond om een ieder die zich in deze buurt na 20.00 's avonds op de openbare weg bevond, aan te merken als een verdachte tegen wie ernstige bezwaren zouden bestaan op grond van de Wet Wapens en Munitie.

De rechter bepaalde echter dat de aanleiding zoals de officier die benoemde, "*er niet toe kan leiden dat een ieder die zich in dat gebied op het bewuste tijdstip op de openbare weg bevond, wordt aangemerkt als verdachte van een overtreding van de artikelen 13 en 26 van de wet wapens en munitie tegen die ernstige bezwaren bestaan*". De rechter stelde zich op het standpunt dat er sprake moest zijn van een *geïndividualiseerde verdenking*. De actie werd als onrechtmatig bestempeld. Deze actie en een andere actie in Amsterdam in december 1999, die ook als onrechtmatig werd bestempeld door de rechter, hebben uiteindelijk geleid tot het invoeren van de wettelijke bevoegdheid tot preventief fouilleren in 2002.



Preventief fouilleren in Rotterdam

In Rotterdam werd, nadat de bevoegdheid van de burgemeester om een veiligheidsrisicogebied aan te wijzen was opgenomen in de APV, op 30 september 2002 voor het eerst preventief gefouilleerd in de Tarwewijk (deelgemeente Charlois). Hiermee was Rotterdam de eerste gemeente in Nederland waarin preventief gefouilleerd werd. Sindsdien gebruiken de lokale autoriteiten preventief fouilleren als een van de vaste en met regelmaat ingezette instrumenten om de veiligheid en daarmee leefbaarheid binnen de gemeente Rotterdam te vergroten.

De basis voor een preventief fouilleeractie in Rotterdam wordt in het algemeen gevormd door een verzoek daartoe van de politie vanuit het desbetreffende district bijvoorbeeld naar aanleiding van een reeks van incidenten, concrete informatie over een ophanden zijnde (mogelijke) wapenincident of een op ervaring gebaseerd gevoel dat er iets broeit. Deze achtergrondinformatie wordt allereerst geanalyseerd door de Regionale Informatie Organisatie (RIO). Nadat de analyse op lokaal niveau heeft geleid tot het besluit dat preventief fouilleren mogelijk een oplossing zou kunnen zijn, buigt vervolgens de Toetsgroep preventief fouilleren, een (tegenwoordig nog slechts digitaal) samenwerkingsverband van gemeente, politie en Openbaar Ministerie, zich over de aanvraag. Als ook de Toetsgroep zich achter de aanvraag heeft geschaard, beslist uiteindelijk de regionale driehoek (burgemeester van Rotterdam, de korpschef en de hoofdofficier van justitie) of en in hoeverre het verzoek kan worden gehonoreerd. Deze zware voorfase moet voorkomen dat te lichtvaardig wordt overgegaan tot preventief fouilleren. Juist ook door deze zware voorfase kan in de praktijk 95% van de aanvragen worden gehonoreerd. De beslissing om op een bepaald moment en binnen een bepaald gebied over te gaan tot preventief fouilleren, wordt kenbaar gemaakt via de kranten (Algemeen Dagblad en huis aan huisbladen) en via de website van de gemeente.

Anders dan bijvoorbeeld bij de eerste acties in de Tarwewijk het geval was, worden tegenwoordig vrijwel uitsluitend nog kleinschalige en dynamische, en daarmee gemakkelijk verplaatsbare, acties gehouden. Dit vergroot het verrassingseffect en dus de pakkans en het vergroot eveneens de zichtbaarheid voor en de acceptatie door het publiek en het werkt daardoor efficiënter.
Een nieuwe ontwikkeling is de zogenoemde spoedaanwijzing. Dit betreft een aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied op heel korte termijn (binnen 24 uur) en voor een korte periode. Reden hiervoor kan zijn een risicowedstrijd of een dreigende situatie direct volgend op een schietincident. Ook bij een spoedaanwijzing is het de driehoek die hierover beslist.

Omdat in het voorjaar en de zomer in Rotterdam veel evenementen worden georganiseerd (zoals o.a. Zomercarnaval, Wereldhavendagen en diverse festivals) kent Rotterdam naast het reguliere preventief fouilleren ook specifiek op deze evenementen gerichte preventief fouilleeracties. In verband hiermee is gedurende deze periode het gehele centrum van Rotterdam aangemerkt als veiligheidsrisicogebied. Bij evenementen waarvoor entree wordt geheven, stelt de gemeente bij de vergunningverlening de voorwaarde dat bij binnenkomst enige vorm van controle op aanwezigheid van wapens (en drugs) plaatsvindt. Hier is dus geen sprake van preventief fouilleren in de zin van de wet maar juist van een privaatrechtelijk gecreëerde mogelijkheid om preventief te fouilleren. De politie ziet wel toe op de kwaliteit van de voorgeschreven controle. Schiet deze tekort dan kan dat gevolgen hebben voor de vergunningverlening in de toekomst.

Rotterdam (Nieuwe Westen)

Medewerkers van het onderzoeksteam hebben in april 2011 een preventief fouilleeractie bijgewoond in een aantal horecagelegenheden in Rotterdam, inclusief de briefing die voorafging aan de actie.
Bij de briefing werd aandacht besteed aan de horecagelegenheden die zouden worden gecontroleerd, en de procedure die daarbij zou worden gevolgd. Bij de actie waren ongeveer 20 politieambtenaren betrokken.
De RIE (Regionale Interventie Eenheid) stuurde een aantal collega's vooruit die voorafgaand aan een controle bij een horecagelegenheid een voorverkenning uitvoerden. Hierna betrad de RIE, die voorzien was van blauwe kogelwerende vesten, de betreffende horecagelegenheid zo snel mogelijk om de situatie binnen te bevriezen. Daarbij ging een lid van de RIE voorop met een kogelwerend schild en werd gevolgd door andere leden van de RIE.
Binnen maakte de RIE meteen duidelijk dat iedereen zijn handen zichtbaar moest laten zien. Daarna arriveerde een opvallende politiebus met agenten. De politiebus vormde een fysieke barrière als afscherming. Ook waren er twee politieruiters aanwezig die met behulp van hun politiepaarden voor afscherming zorgden. Alle burgers die in de horecagelegenheid aanwezig waren, werden, met de handen zichtbaar voor zich uit, een voor een naar buiten geleid om te worden gefouilleerd door een koppel politieambtenaren. Er waren twee koppels politieambtenaren bezig met fouilleren. De fouillering gebeurde oppervlakkig. De andere aanwezige politieambtenaren zorgden voor de veiligheid op straat. De mensen die waren gefouilleerd, moesten buiten op een door de politiepaarden en politiebus afgeschermde plaats wachten tot iedereen was gefouilleerd.
Tijdens de preventief fouilleeractie waren er ook andere opsporingsinstanties aanwezig, waaronder iemand van de afdeling Bijzondere Wetten, die na afloop van een preventief fouillering in de betreffende horecagelegenheid nog een nadere horecabedrijf-gerelateerde controle uitvoerden.
De eigenaren en het personeel van de horecagelegenheden vertelden aan de onderzoekers dat zij de actie op zich goed vonden, omdat het nodig was in hun buurt. Wel vroegen zij zich af of het mogelijk was om de mensen binnen te fouilleren, omdat de mensen op straat zouden kunnen denken dat het om een inval ging en dus om een fouillering van criminelen. Daardoor kon de horecagelegenheid een slechte naam krijgen. Ook konden mensen die nog niet hadden afgerekend, weglopen zonder te betalen. Verder was het buiten koud, terwijl gasten die geen jas aanhadden, moesten wachten tot iedereen gefouilleerd was. Sommige eigenaren gaven aan dat het de derde keer was dat zij waren bezocht en dat de McDonalds niet door de politie wordt gecontroleerd.
De bezoekers van de horecagelegenheid die preventief gefouilleerd waren, hadden daar geen problemen mee. Wel vonden zij de wijze van binnenstormen onnodig intimiderend. Zij vonden het bovendien vernederend om buiten te worden gefouilleerd en vroegen of het nodig was om dit te doen waar iedereen hen kon zien. Omstanders zouden immers kunnen denken dat zij criminelen waren. Jonge kinderen moesten toezien hoe hun familie publiekelijk met de benen uit elkaar werd gefouilleerd, wat een gevoel van tweederangs-burgerschap kon oproepen.
De omstanders vertelden desgevraagd aan de onderzoekers dat zij dachten dat het om een inval ging. Na mondelinge uitleg dat het om preventief fouilleren ging, begrepen zij de actie beter.
Er zijn 120 mensen gefouilleerd en geen wapens aangetroffen.

Binnen een veiligheidsrisicogebied worden verschillende operationele tactieken gevolgd bij het uitoefenen van de bevoegdheid tot fouilleren en doorzoeken van voertuigen. Bij het zoeken naar effectieve methodes om het instrument preventief fouilleren toe te passen, is preventief fouilleren in Rotterdam in het verleden ook gekoppeld aan grootschalige controleacties, zoals integrale ANPR acties (Automatic Number Plate Recognition) of acties in het kader van de zogenoemde "Patseraanpak." In 2010 echter zijn er in Rotterdam afspraken gemaakt met het Openbaar Ministerie over het toepassen van ANPR bij preventief fouilleren. Om enerzijds tegemoet te komen aan de behoefte om het middel preventief fouilleren gerichter in te zetten, maar anderzijds geen ongewenste selectiviteit toe te passen wordt bij toepassing van ANPR nu alleen de preventief-fouilleren-hitlijst gebruikt (deze hitlijst bestaat uit: WWM-antecedenten, ernstige feiten als overvallen en drugshandel, tips van Meld Misdaad Anoniem aangevuld met informatie uit andere bronnen, tips van de Criminele Inlichtingen Eenheid en gesignaleerd staande verdachten). Indien er een hit is (binnen een veiligheidsrisicogebied), wordt dat betreffende voertuig staande gehouden en wordt het voertuig doorzocht en de inzittende(n) gefouilleerd. Het aantal hits is echter niet zodanig groot dat de politie alleen deze voertuigen staande houdt. Indien er geen hit is, worden ook andere voertuigen staande gehouden, net zoals bij een reguliere preventief fouilleeractie geschiedt.

In een deel van de lokale politiek leeft de wens om de voorwaarde van aselectiviteit bij preventief fouilleren los te laten. Deze wens vindt bij de gemeente en het Openbaar Ministerie weinig gehoor. Het ligt voor de hand dat de politie wel een vorm van preventief fouilleren prefereert waarbij de jacht op wapens gericht en efficiënt zal kunnen worden uitgevoerd (zoals de Patseraanpak).

Rotterdam (Nieuwe Westen)

Half mei werd nogmaals een preventief fouilleeractie bijgewoond. Dit maal betrof het een meer kleinschalige actie op vier achtereenvolgende locaties in Rotterdam-West in de avonduren. Bij deze actie waren slechts zeven politieambtenaren betrokken. Hieronder twee bikers die de taak hadden het publiek op afstand te houden. De actie was gericht op voetgangers, (brom-) fietsers en automobilisten. Het publiek werkte goed mee. In totaal werden 39 personen gefouilleerd en werden 14 auto's doorzocht. In een auto werd naast een klein mes, een stalen staaf en een boksbeugel aangetroffen. De betrokken automobilist is aangehouden en tegen hem is proces-verbaal opgemaakt. De staaf en de boksbeugel zijn in beslag genomen. Bij de overige fouilleringen en doorzoekingen werden geen wapens aangetroffen.

Tijdens de actie vertelde een van de politieambtenaren dat er ook een keer tijdens een preventief fouilleer actie met behulp van een speciale camera was geselecteerd op kentekenhouders die vuurwapenantecedenten hadden. Die actie leverde wapens op.

4.4 Schiphol

2009
Aantal acties: 8
Aantal gefouilleerde personen: niet bekend
Aantal gecontroleerde voertuigen niet bekend
Aantal wapens: 18 (9 messen, 2 slag- en stootwapens en 7 "overig")

2010
Aantal acties: 25
Aantal gefouilleerde personen: 4013
Aantal gecontroleerde voertuigen: 1866
Aantal wapens: 55 (2 vuurwapens, 26 messen, 2 zwaarden, 9 slag- en stootwapens en 16 wapens "overig")

Sinds 18 juli 2007 wordt Schiphol beschouwd als een permanent verhoogd risicogebied en heeft de Koninklijke Marechaussee op Schiphol een doorlopende zelfstandige bevoegdheid tot preventief fouilleren (op grond van artikel 52 lid 4 van de Wet Wapens en Munitie). Op Schiphol werd ook voor 2007 al preventief gefouilleerd. Dat kon toen echter alleen als de officier van justitie daarvoor een last had afgegeven. Deze last werd niet automatisch verstrekt. Noodzakelijk was een duidelijke motivering gebaseerd op meetbare informatie.

De Koninklijke Marechaussee heeft een jaarplanning waarin ook preventief fouilleren is opgenomen. Net als in 2010 wil de Koninklijke Marechaussee in 2011 minimaal 24 preventief fouilleeracties uitvoeren (gemiddeld twee per maand). Daarnaast kunnen er incidentele acties plaatsvinden naar aanleiding van specifieke gebeurtenissen.
De zelfstandige bevoegdheid van de Koninklijke Marechaussee betekent dat op Schiphol de burgemeester en het Openbaar Ministerie geen rol meer spelen bij preventief fouilleren. De burgemeester wordt wel geïnformeerd over de jaarplanning van de Koninklijke Marechaussee op Schiphol.

Voor de Koninklijke Marechaussee heeft preventief fouilleren tot doel het tegengaan van wapenbezit op Schiphol. Het fouilleren is dan ook expliciet gericht op vuurwapens en grote steekwapens. De Koninklijke Marechaussee gaf desgevraagd aan niet op zoek te zijn naar aardappelschilmesjes.

Er wordt op Schiphol aselectief gefouilleerd waarbij de Koninklijke Marechaussee aangeeft kinderen niet te fouilleren, tenzij er duidelijke aanwijzingen zijn dat ouders of anderen de kinderen inzetten om wapens te vervoeren. Er wordt gefouilleerd met behulp van de zogenoemde handscan, een elektronisch apparaat dat op korte afstand van het lichaam wordt gehouden. Dit is een oppervlakkige lichaamsfouillering. Ook de handbagage wordt alleen vluchtig ingekeken. De reisbagage wordt niet doorzocht, deze gaat immers nog door de scan bij het inchecken voor de vlucht. Iedere gefouilleerde ontvangt na de fouillering een flyer met daarin een korte uitleg over de actie en hoe en bij wie een eventuele klacht kan worden ingediend.

Preventief fouilleren moet volgens de Koninklijke Marechaussee aselectief gebeuren waarbij soms wel wordt gestuurd op informatie met betrekking tot de locatie, tijdstip of een gebeurtenis. Een voorbeeld hiervan is de aankomst van een zogenoemde risicovlucht. In dit laatste geval wordt een actie uitgevoerd in de aankomsthal waar, in dit geval, bolletjesslikkers worden opgevangen door opdrachtgevers en waar andere dealers ook pogen, soms met gebruik van wapens, om de bolletjesslikkers, in het kader van een ripdeal onder dwang mee te voeren.

Schiphol

Medewerkers van het onderzoeksteam hebben in maart 2011 een preventief fouilleeractie op Schiphol bijgewoond, inclusief de briefing voorafgaand aan de actie. Tijdens de briefing gaf een adjudant van de Koninklijke Marechaussee duidelijk aan dat men snel moest fouilleren en niet te gedetailleerd. Het doel van de actie is immers het vinden van wapens. Benadrukt werd dat mensen netjes moesten worden aangesproken en bedankt. Deze actie werd uitgevoerd op twee locaties. Een locatie buiten, voor de vertrekhal, waar auto's werden doorzocht en de inzittenden werden gefouilleerd. Daarnaast was er een locatie, in de stationshal, op Schiphol Plaza, waar passanten werden gefouilleerd. Op beide locaties werd aselectief gefouilleerd. Auto's werden in een fuik geleid. Zodra er weer plaats was in de controlestraat, werd de volgende auto die passeerde, binnengeleid. Taxi's werden in deze actie bewust niet meegenomen, omdat de Koninklijke Marechaussee voor taxi's andere controleacties had. Op Schiphol Plaza werden mensen die bovenaan een bepaalde roltrap verschenen in groepjes meegevoerd naar de fouilleerlocatie verderop in de hal. Zodra deze mensen waren gefouilleerd, werd er weer een nieuw groepje gebracht. Op beide locaties werd mensen voorafgaand aan de fouillering kort uitleg gegeven over de actie en gevraagd om daaraan medewerking te verlenen. Na afloop werd de eerder genoemde flyer uitgereikt. Op beide locaties werd gebruik gemaakt van de handscan en nam de fouillering weinig tijd (ongeveer vijf minuten) in beslag. Handtassen werden niet omgedraaid, maar alleen ingekeken. De controle van de auto was oppervlakkig. Er werd gekeken in het dashboardkastje, tussen en achter de stoelen, in de vakken in de autoportieren, en de kofferruimte. Bagage in de kofferruimte werd niet verder gecontroleerd maar kon gewoon blijven liggen. De sfeer was erg gemoedelijk. De Koninklijke Marechaussee besteedde veel aandacht aan de communicatie met de mensen. Ook als ze voor de tent stonden, in afwachting van de fouillering, werd er vaak uit eigen beweging een praatje aangeknoopt.

Om enige privacy te waarborgen, maakte de Koninklijke Marechaussee voor het eerst gebruik van drie zogenaamde "partytenten". Daarvan stonden er twee op de buiten locatie en een binnen. Het gebruik van deze tenten werd na afloop tijdens de debriefing uitgebreid geëvalueerd. De betrokken ambtenaren van de Koninklijke Marechaussee hadden het gebruik ervan als positief ervaren, maar adviseerden om wel meer tenten met extra flappen aan te schaffen, zodat aan de burger nog meer privacy kon worden geboden. Nu had iedere passant namelijk nog de mogelijkheid om aan een kant van de tent naar binnen te kijken. Verder is de Koninklijke Marechaussee bezig met de aanschaf van kamerschermen om wat meer hoekjes af te schermen waar met behoud van privacy voor de burger gefouilleerd zou kunnen worden. Bij de actie die medewerkers van het onderzoeksteam hebben bijgewoond, werden 240 mensen preventief gefouilleerd. Er werden geen wapens aangetroffen. Dit werd gezien als een bewijs van de preventieve werking van het middel.

Het Openbaar Ministerie te Haarlem, dat zoals hiervoor gemeld, geen bemoeienis meer heeft met de preventief fouilleeracties vooraf, noch achteraf tenzij er een wapen in beslag is genomen, zou het niet bezwaarlijk vinden als er effectiever en dus meer gericht en informatie-gestuurd werd gefouilleerd. Dit zou uiteraard zorgvuldig moeten gebeuren en aan de hand van harde criteria gerelateerd aan beschikbare informatie, aldus de officier van justitie.

4.5 Culemborg

In Culemborg zijn geen cijfers bekend over preventief fouilleren.

In Culemborg was de aanleiding om over te gaan tot preventief fouilleren anders dan in de andere drie onderzochte gebieden (Amsterdam, Rotterdam en Schiphol). In september 2009 en januari 2010 waren de spanningen tussen de Marokkaanse en de Molukse gemeenschap in Culemborg zodanig opgelopen dat er sprake was van een explosieve situatie. De politie beschikte over concrete informatie dat diverse groepen uit de rest van Nederland zich in het conflict wilden mengen. Daarom vaardigde de burgemeester in eerste instantie een noodbevel en later een noodverordening uit. Deze twee maatregelen dienden als basis om ordeverstoringen in de wijk zelf te voorkomen en om mensen van buiten die wijk en later zelfs de gemeente Culemborg te kunnen weren. Ook door het gecombineerde gebruik van de verschillende bevoegdheden, wijkt de situatie af van de andere onderzochte gebieden.
In de gemeente Culemborg zijn er twee perioden geweest waarin een veiligheidsrisicogebied was aangewezen: de eerste periode duurde van 8 tot en met 14 september 2009 en de tweede van 31 december 2009 tot en met 25 januari 2010.

In Culemborg is preventief fouilleren mogelijk sinds 19 december 2002, het moment waarop de bevoegdheid van de burgemeester om een veiligheidsrisicogebied aan te wijzen in de Algemene Plaatselijke Verordening (APV) van Culemborg werd opgenomen. Op grond van de dreiging van groepen die op de stad af zouden komen, vroeg de politie op 7 september 2009 aan de burgemeester om een veiligheidsrisicogebied aan te wijzen. De politie, de burgemeester en de officier van justitie hadden hierover onderling contact. De politie vroeg in eerste instantie aan de burgemeester om twee wijken als veiligheidsrisicogebied aan te wijzen.

Gelet op de ernst van de situatie had de politie behoefte aan een breed scala mogelijkheden om de openbare orde effectief te kunnen handhaven. In dat kader vroeg de politie later aan de burgemeester om een (zo ruim mogelijk) veiligheidsrisicogebied aan te wijzen. De politie had controleposten nodig bij de toegangswegen. Op die manier hoefde de politie minder politieagenten in te zetten dan wanneer alleen in de wijk zou worden gecontroleerd. Ook werd daardoor een bufferzone rondom de wijk Terweijde gecreëerd. Bij de toegangswegen had de politie alcohol- en verkeerscontroles ingericht. Bij deze "poorten" tot Culemborg werd aan automobilisten gevraagd met welk doel ze naar Culemborg onderweg waren. Als de automobilist geen duidelijke reden had dan kon, op basis van het noodbevel/-verordening, aan de inzittenden de toegang tot Culemborg worden ontzegd. In sommige gevallen werden auto's en passagiers, voordat ze het gebied konden inrijden, preventief gefouilleerd.

Daarnaast verzocht de politie de officier van justitie om door de week voor de nachtelijke periode (en in het weekend het liefst rond de klok) preventief te kunnen fouilleren. Het voordeel van de mogelijkheid van preventief fouilleren was volgens de politie dat raddraaiers wisten dat zij de kans liepen om te worden gefouilleerd en daarom weg zouden blijven. De doelgroepen verspreidden namelijk via sociale media onder elkaar het bericht dat er preventief werd gefouilleerd. Dit kon bijdragen aan het terugbrengen van de rust en daarmee het veiligheids-

gevoel van de buurtbewoners. Volgens de politie had preventief fouilleren geen zin tijdens de hoogtepunten van de onrust, maar wel tijdens de perioden van relatieve rust en dan met name op de toegangswegen naar Culemborg en in de betrokken buurten. De Mobiele Eenheid (ME) voerde het preventief fouilleren uit in de wijk Terweijde. De politie drukte tijdens de briefing, de ME commandanten op het hart om behoedzaam en terughoudend om te gaan met de bevoegdheid om preventief te fouilleren om eventuele escalatie te voorkomen.

De politie maakte liever gebruik van reguliere strafvorderlijke bevoegdheden zoals de Wet Wapens en Munitie (WWM) en maakte van de bevoegdheid tot preventief fouilleren alleen gebruik als de reguliere dwangmiddelen niet konden worden aangewend, dus als subsidiaire toepassing.

De officier van justitie had in eerste instantie een consulterende rol bij de voorbereiding van de beslissing van de burgemeester om een veiligheidsrisicogebied aan te wijzen. Tijdens het overleg tussen de burgemeester en de officier van justitie werd bekeken of het, op basis van de informatie van de politie, proportioneel zou zijn om een veiligheidsrisicogebied aan te wijzen. De officier van justitie wist aanvankelijk niet dat zij de bevoegdheid had om een bevel preventief fouilleren te kunnen geven. De politie had dit in september 2009 ook niet aan haar gevraagd, daarom heeft de officier van justitie in die periode geen bevelen voor preventief fouilleren gegeven.

De Culemborgse situatie was bovendien in die zin bijzonder dat de politie, gelet op de voortdurende onveiligheid, twee weken lang aansluitend behoefte had aan nieuwe bevelen van de officier van justitie om preventief te kunnen fouilleren. De officier van justitie verlangde steeds opnieuw van de politie een ambtsbericht waarin concreet stond beschreven op basis van welke (nieuwe) informatie de politie van mening was dat er nog steeds sprake was een reëel veiligheidsrisico.
De officier van justitie verlangde verder van de politie dat er zo proportioneel mogelijk met de uitoefening van de bevoegdheid zou worden omgegaan. De officier van justitie wilde dat er selectief werd gefouilleerd. Er diende proportioneel te worden gehandeld bij het gebruik van de bevoegdheid om mensen preventief te fouilleren. De officier van justitie had in dat kader in haar bevel aangegeven dat er een relatie diende te zijn met de ordeverstoringen: "Gelast dat (…) tegenover een ieder de bevoegdheden kunnen worden uitgeoefend als bedoeld in de artikelen (…), voor zover een relatie wordt vermoed met orde verstoringen in de wijk Terweijde in Culemborg, (…) vanaf (…) tot (…)."
Ook de politie wilde proportioneel handelen door niet iedere willekeurige aanwezige in het veiligheidsrisicogebied aan een preventief fouillering te onderwerpen. Er moest wel een link zijn met de verstoring van de openbare orde. Daarnaast kon informatie dat een bepaalde groep zou komen, een reden zijn om een auto met personen te controleren.

De officier van justitie heeft geen terugkoppeling gekregen over de manier waarop de politie in de praktijk uitvoering gaf aan het bevel preventief fouilleren. Wel gaf zij aan dat de politie haar heeft laten weten dat "het wel meeviel" met de hoeveelheid preventief fouilleringen. De politie handelde in principe op basis van het strafrechtelijk kader van de Wet Wapens en Munitie (WWM). Over het aantal fouilleringen en het aantal gevonden wapens zijn geen cijfers bekend.

In de eerste periode was er onduidelijkheid over de uitoefening van de verschillende bevoegdheden. De oorzaak daarvan was onbekendheid bij de politie en de officier van justitie met de procedure. Zo had de officier van justitie geen bevel gegeven tot preventief fouilleren. Verder bleek dat door de combinatie van de verschillende bevoegdheden op grond van

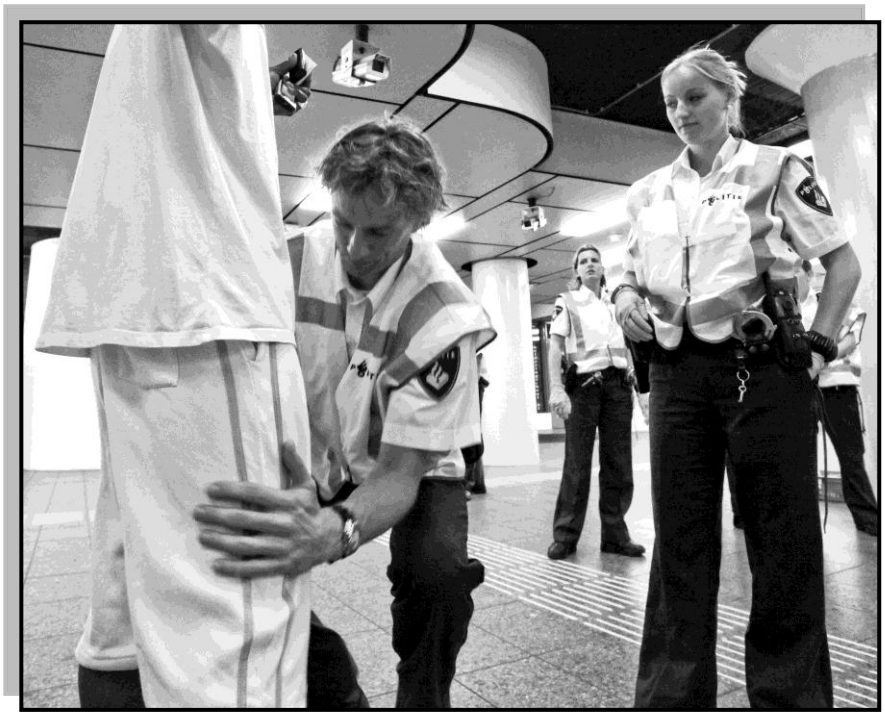
verschillende regelingen voor de politie, niet altijd duidelijk was hoe deze bevoegdheden zich tot elkaar verhielden. De politie was aanvankelijk niet altijd goed op de hoogte van de juridische grenzen waarbinnen bij de openbare ordehandhaving kon worden opgetreden.

4.6 Verschillen

Bij het bijwonen van de acties in Amsterdam, Rotterdam en op de luchthaven Schiphol stuitte het onderzoeksteam op significante verschillen in aanpak en uitvoering. Sommige van die verschillen hangen samen met de opzet van de actie. Zo is het afschermen van de te fouilleren persoon door middel van het plaatsen van een "partytent" (Schiphol) minder wel denkbaar bij een actie waar regelmatig van locatie wordt gewisseld. Afscherming zal daar op een meer ad hoc manier dienen te gebeuren. Opmerkelijk was ook het verschil in benadering van horecagelegenheden tussen Amsterdam Zuidoost en Rotterdam. In Amsterdam Zuidoost betrad het gehele team de horecagelegenheid, waarbij alle bezoekers en personeelsleden binnen werden gefouilleerd en ook daarna binnen werden gehouden. In Rotterdam betrad een speciale eenheid in gevechtstenue de horecagelegenheid, waarna steeds een of twee bezoeker(s) naar buiten werd(en) begeleid om daar te worden overgedragen aan collega's belast met het fouilleren. Pas nadat het café weer was vrijgegeven mochten de gefouilleerde personen het pand weer betreden. Omstanders werden mede met behulp van politie te paard op afstand gehouden.

Sommige verschillen hadden een meer incidentele oorzaak. Zo werd de actie op straat in Rotterdam half mei door een tamelijk klein team gehouden. Omdat dit team geheel uit mannen bestond, konden geen vrouwen worden gefouilleerd.

Op Schiphol kregen gefouilleerde personen standaard een (Nederlands- of Engelstalige) informatiebrochure uitgereikt, terwijl dat in Amsterdam nog wel eens achterwege bleef. In Rotterdam waren informatiefolders niet op voorraad en was ook niet duidelijk wanneer aanvulling zou plaatsvinden.



Preventief fouilleren in Amsterdaml

5. Burgerperspectief

5.1 Inleiding

Het draagvlak onder burgers voor preventief fouilleren ligt hoog. Dit blijkt uit eerdere onderzoeken. Het persoonlijke gevoel van veiligheid speelt hierbij een belangrijke rol. Deze conclusies zijn echter gebaseerd op onderzoeken op basis van een steekproef onder de gehele bevolking, dus ook onder diegenen die nog nooit met preventief fouilleren te maken hebben gehad. Daarnaast wordt in evaluaties van preventief fouilleren vaak gewezen op het feit dat er nagenoeg geen klachten zijn, hetgeen zou betekenen dat ook het draagvlak onder de gefouilleerden groot zou zijn. Recent onderzoek heeft echter uitgewezen dat bepaalde groepen minder makkelijk klagen.[12] De afwezigheid van klachten mag dus niet al te snel worden gebruikt als een indicator voor het draagvlak voor het middel preventief fouilleren.

De ombudsmannen waren benieuwd naar de mening van burgers die preventief fouilleren daadwerkelijk hebben ervaren en of het draagvlak onder hen ook zo groot is. Er kan namelijk een verschil bestaan tussen het draagvlak voor de toepassing van de bevoegdheid van preventief fouilleren en draagvlak voor de manier waarop die bevoegdheid in de praktijk wordt uitgeoefend. In dat kader heeft het projectteam tijdens de directe observaties mensen bevraagd naar hun persoonlijke ervaring. Ook heeft de Nationale ombudsman een meldpunt geopend op de website. Daar konden burgers hun ervaringen met preventief fouilleren aan de ombudsmannen kenbaar maken. Verder is er gesproken met jongeren uit stadsdeel Zuidoost in Amsterdam over de praktijk van preventief fouilleren.

5.2 Meldpunt

Er zijn 63 relevante meldingen ontvangen. Het overgrote deel was afkomstig van autochtone[13] Nederlanders, en onder de melders waren meer mannen dan vrouwen vertegenwoordigd. Het grootste deel van de vrouwen was het preventief fouilleren slecht bevallen, omdat volgens hen sprake was van discriminatie, dan wel gebrek aan privacy omdat zij ten overstaan van derden werden gefouilleerd. Ook een aantal mannen voelde zich als crimineel behandeld of had het als intimiderend ervaren.
Een deel van de melders vindt dat niet gediscrimineerd mag worden terwijl een ander deel vindt dat er wel onderscheid gemaakt moet worden. De mening van deze laatste groep zag vooral op het hanteren van selectiecriteria, voor een doelgroep, zodat anderen niet onnodig worden lastiggevallen met preventief fouilleren.

Van de groep melders was een vijfde deel (20%) voorstander, bijna de helft was voorstander onder voorwaarde (44%) en bijna een kwart (23%) was tegenstander. De voorstanders accepteren preventief fouilleren en vinden de manier waarop het plaatsvindt goed of acceptabel. Zij waren correct en vriendelijk behandeld, en het gaf hen een veilig gevoel. De voorstanders onder voorwaarde vinden dat alleen in gebieden mag worden gefouilleerd waar op dat moment echt iets aan de hand is (bij bijzondere gebeurtenissen of evenementen). Ook gaven zij aan het niet prettig te vinden om open en bloot op straat te worden gefouilleerd, dat derden de inhoud van hun tassen kunnen zien en politieambtenaren wel eens lollig bedoelde opmerkingen maken over de inhoud daarvan. De tegenstanders vinden het discriminerend,

[12] EU MIDIS at a glance, FRA, 2009 (fra.europa.eu/eu-midis/).
[13] Aan de hand van de naam van de persoon die de melding heeft gedaan, is ingeschat of het een autochtoon of een allochtoon betrof.

intimiderend, een aantasting van de privacy, dat alleen preventief moet worden gefouilleerd bij bijzondere omstandigheden, het een schijnveiligheid biedt of dat het zonde is van de politiecapaciteit.

De melders gaven een aantal tips, zoals: aankondigen van de acties, afspraken maken over het doel van de actie, een betere voorlichting geven, iedereen fouilleren (dat geeft pas een veilig gevoel), zorgen voor voldoende privacy, alle acties controleren door inzet van beveiligingscamera's, goed selecteren en ook juist "moeilijke" groepen aanpakken en de acties goed evalueren en daaruit conclusies trekken.

De ombudsmannen zijn zich ervan bewust dat de cijfers van het meldpunt en de resultaten niet representatief zijn. Er kunnen geen algemene conclusies uit getrokken worden. Het melden van een ervaring op de website is immers voor veel mensen een drempel. Bovendien wordt verondersteld dat mensen die negatieve ervaringen hebben, eerder geneigd zijn om over die drempel heen te stappen en een melding te doen dan mensen die een positieve ervaring hebben. Toch bevatten deze ervaringen van de mensen die een melding hebben gedaan interessante informatie. Het laat zien dat niet iedereen die preventief gefouilleerd is, dit heeft ondergaan zonder aarzelingen of bedenkingen. Ook laten de ervaringen zien waar, vanuit het perspectief van de burgers, mogelijke knelpunten in de uitvoeringspraktijk zitten.

5.3 Gesprek jongeren Amsterdam Zuidoost

Het onderzoeksteam van de ombudsmannen heeft voorts een gesprek gevoerd met jongeren uit stadsdeel Zuidoost in Amsterdam. De jongeren hadden hiertoe het initiatief genomen omdat er naar hun mening te vaak en te veel preventief wordt gefouilleerd in Amsterdam Zuidoost. Bovendien hebben zij het gevoel dat zij er vaak worden uitgepikt. Zij hebben sterk de indruk dat de politie in Zuidoost die jongeren eruit pikt, van wie de politie vermoedt dat zij nog wel een boete open hebben staan ofwel dat sprake zou kunnen zijn van andere bijvangst. Verder gaven zij aan dat de jongeren in Zuidoost niet snel een klacht zullen indienen. De politie is daar volgens de jongeren mee bekend. Ook dat is volgens hen een reden voor de politie om deze jongeren eruit te pikken. Wanneer deze jongeren tijdens het fouilleren wel hun bedenkingen uiten, escaleert de zaak al snel, wat voor de politie weer een reden is om de jongeren te beboeten. De jongeren vinden dat de politie moet toegeven dat er wordt geselecteerd, in plaats van steeds te beweren dat alles op aselectieve wijze gebeurt.

Ook vinden de jongeren dat het optreden van de politie met veel machtsvertoon gepaard gaat. Reden daarvoor is dat de politie in busjes op een groep jongeren afrijdt en dat alle agenten vervolgens het busje uitstormen om de jongeren preventief te fouilleren. Eén jongere gaf ook aan dat hij in zijn eentje werd klemgereden door twee agenten op fietsen. De jongeren merkten op dat er een kloof is tussen de jeugd in Zuidoost en de politie. Ze vinden dat de politie meer met de jongeren zou moeten praten om hen te leren kennen in plaats van de jongeren alleen maar negatief te benaderen. Het steekt de jongeren ook dat zij veelvuldig preventief worden gefouilleerd, terwijl gerichte actie op echte criminelen in hun ogen uitblijft.

6. Waarborgen en knelpunten

6.1 Inleiding

Preventief fouilleren is een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer en de lichamelijke integriteit van burgers. De bevoegdheid tot preventief fouilleren is daarom een getrapt systeem met verschillende beoordelings- en verantwoordingsmomenten. De vraag die in dit onderzoek centraal staat is of de waarborgen die de wetgever heeft ingebouwd, in de uitvoeringspraktijk volstaan.

6.2 Aanwijzing

De wetgever legt de afweging of op tijden en plaatsen met relatief veel (onrust omtrent) wapencriminaliteit daadwerkelijk wordt overgaan tot preventief fouilleren en met welk doel, in handen van de lokale politiek (gemeenteraad) en de autoriteiten (burgemeester en officier van justitie). Het valt daarbij op dat de wetgever niet of nauwelijks richtlijnen geeft ter beantwoording van de vraag wanneer preventief fouilleren gerechtvaardigd is op gemeentelijk niveau. Dit dienen lokale politiek en de lokale autoriteiten dus in hoge mate zelf uit te maken. In Amsterdam bleek mede vanwege de kritische gemeenteraad wel behoefte aan meer richtlijnen. Daar zijn inmiddels criteria ontwikkeld voor de aanwijzing, verlenging en opheffing van veiligheidsrisicogebieden. In Rotterdam is deze voorfase voor de aanwijzing anders ingericht. Met een analyse door de Regionale Informatie Organisatie, gevolgd door een beoordeling door de Toetsgroep wordt de proportionaliteit en de subsidiariteit getoetst. In beide situaties speelt de driehoek een belangrijke rol en wordt het besluit om al dan niet over te gaan tot de aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied genomen op grond van cijfers over wapengeweld en sfeerrapportages/sfeerverbalen van de politie. In het algemeen lijkt de lokale politiek in deze fase invulling te geven aan de waarborg. In kleinere steden, zoals Culemborg, waar de behoefte om gebruik te maken van de bevoegdheid van preventief fouilleren naar aanleiding van een incident opkomt, is de waarborg in deze voorfase vaak niet verder uitgewerkt en wordt er ad hoc invulling aan gegeven.

6.3 Bevel

Voordat er daadwerkelijk kan worden overgegaan tot preventief fouilleren in een veiligheidsrisicogebied, dient de officier van justitie een bevel af te geven. De officier van justitie toetst op basis van een sfeerverbaal van de politie of een preventief fouilleeractie op de aangevraagde tijd en plaats proportioneel is. Wat opvalt is dat dit ook weer voornamelijk een cijfermatige toets is, waaraan geen concrete richtlijnen, maar juist een gevoel ten grondslag ligt. Deze toets is bovendien grotendeels gebaseerd op dezelfde informatie als bij het aanwijzingsbesluit. De proportionaliteitstoets van de officier van justitie is dus niet veel anders dan de toets die door de driehoek al is uitgevoerd bij de aanwijzing van het veiligheidsrisicogebied. Er zijn enkel actuele gegevens over wapenincidenten toegevoegd aan het sfeerverbaal.[14] Niet duidelijk is of er ook een daadwerkelijke subsidiariteitstoets wordt uitgevoerd door de officier van justitie. De noodzaak om het middel preventief fouilleren, naast alle andere bevoegdheden die de politie heeft, op dat moment op die plaats in te zetten, lijkt al te zijn aangenomen bij het aanwijzen van het veiligheidsrisicogebied.

[14] Zie ook : R. Salet, NJB 2009, 1327, 27: Preventief fouilleren als praktijk.

6.4 Uitvoeringsinstructie

Na het afgeven van het bevel door de officier van justitie kunnen de bevoegdheden in het kader van preventief fouilleren in de in het bevel aangegeven periode tegenover een ieder in een veiligheidsrisicogebied worden toegepast. Preventief fouilleren is een controlemiddel en wordt strikt genomen "zonder aanzien des persoons" ingezet. Uitgangspunt is dan ook dat er niet selectief gefouilleerd wordt. Nu is dit strikt genomen alleen het geval als iedereen in een veiligheidsrisicogebied, die dat gebied verlaat of betreedt, wordt gecontroleerd. Het is duidelijk dat dit zelden het geval zal zijn, vanwege het enorme beslag dat dit zou leggen op de politiecapaciteit. Hoe de bevoegdheid tot preventief fouilleren op straat wordt ingezet, met welke methode en hoe willekeur in de uitvoering wordt tegengegaan, laten de lokale politiek en de officier van justitie vervolgens over aan de leidinggevende politiefunctionaris, die de politieambtenaren tijdens de briefing voorafgaand aan de preventief fouilleeractie moet instrueren. Deze instructie komt in grote lijnen steeds op hetzelfde neer: de fouilleringen vinden plaats "zonder aanzien des persoons", maar met gezond verstand. De politieambtenaren worden niet geacht hun intuïtie uit te schakelen, als zij bezig zijn met preventief fouilleren. Waarbij moet worden opgemerkt dat voor wat betreft de verschillende methoden uiteraard geldt dat per methode de beoordelingsvrijheid van politieambtenaren varieert. Bij horeca controles wordt iedereen die zich binnen een horecagelegenheid bevindt gefouilleerd. Er is hier geen sprake van beoordelingsvrijheid bij de politieambtenaren. Echter bij controles op straat of een station waar geen gebruik wordt gemaakt van een fuik, maar mensen worden aangesproken en vervolgens worden gefouilleerd, speelt de professionele intuïtie van politieagenten daarentegen wel een belangrijke rol. Tijdens het ronde tafel gesprek werd uitdrukkelijk aandacht gevraagd voor de professionaliteit van de uitvoerders van preventief fouilleeracties. Deze professionaliteit werd gezien als een van de waarborgen voor de burger tegen onjuist gebruik van het middel.

6.5 Aselectief

Aselectiviteit bij preventief fouilleren is een amorf begrip geworden. In de praktijk wordt vooral de professionaliteit van de politieambtenaar benadrukt: aselectief maar met gezond verstand. In de uitvoering lijkt dit nogal willekeurig.

"Er worden in beginsel geen kinderen gefouilleerd, behalve als we de ouders verdenken een wapen te hebben verstopt bij hun kind."
"Kinderen vanaf middelbare school leeftijd nemen we wel mee in de actie. Op school worden er immers veel wapens gedragen."
"In principe fouilleren we iedereen, maar een gehandicapte vraag ik niet uit de auto te stappen."
"Taxi's fouilleren we niet, deze worden al vaak genoeg betrokken in andere controles."
"Taxibusjes met schoolkinderen laten we doorrijden."
"Nee, die meneer heeft duidelijk haast om zijn trein te halen, dan ga ik hem niet lastig vallen."
"Nee, die blinde man kan niet zien dat ik echt van de politie ben."
"Een oud vrouwtje neem ik niet mee hoor."
"Ach, die man met die duo-kinderwagen past eigenlijk niet goed in de tent. Laat hem maar gaan, zo'n gedoe."

Deze uitzonderingen komen uiteraard sympathiek over. Echter niet duidelijk is waarom andere situaties niet bijvoorbeeld onder diezelfde "sympathie-categorie" zouden vallen. Zoals ouders die in een speeltuin zitten om toezicht te houden op hun kinderen en worden gefouilleerd, terwijl kleine kinderen vol verbazing naar hun ouders staan te kijken of mensen die net hun huis uit stappen, fiets van het slot halen om naar de sportschool te gaan en voor hun deur worden gefouilleerd. Of de doe-het-zelver die in het gebied woont en na een bezoek aan een bouwmarkt wat van zijn gereedschap moet afstaan.
Politieagenten zijn bovendien gewend om in termen van verdenking op te treden. Daarbij wordt onderscheid gemaakt tussen enerzijds verdachte personen en anderzijds personen die onschuldig overkomen. Het is de vraag of de speciale neus van politieagenten voor dit onderscheid bij een controlemiddel als preventief fouilleren kan worden uitgeschakeld.

Uit het ronde tafelgesprek kwam ook naar voren dat fouilleren in de praktijk niet altijd aselectief gebeurt en dat de vraag wat geoorloofde selectiecriteria zijn niet eenvoudig te beantwoorden is. Het blijkt niet duidelijk te zijn wat geoorloofde en ongeoorloofde criteria zijn. De selectiecriteria worden niet voorafgaand aan een actie vastgelegd maar overgelaten aan het inzicht van de professional. Men vreesde bij het vastleggen van criteria vooral voor een extra administratieve belasting.

Door de selectie voor een deel over te laten aan het gezond verstand of de professionaliteit of intuïtie van de politieambtenaar ontstaat een vorm van selectie, die niet transparant is en daarmee ook niet controleerbaar. Er ontstaat een risico op ongeoorloofde selectie. Bovendien bestaat het risico dat preventief fouilleren gebruikt wordt als gemakkelijk alternatief voor gevallen waarin er onvoldoende verdenking is om strafvorderlijk te fouilleren.

6.6 Verschuiving

Preventief fouilleren was oorspronkelijk bedoeld en werd ook ingezet als grootschalig controlemiddel om wapenincidenten terug te dringen. Het middel wordt nu steeds vaker ook op andere manieren ingezet, waarbij steeds meer wordt gezocht naar "slimmere" manieren van preventief fouilleren, dat wil zeggen: mogelijkheden om te selecteren.

Soms lijkt preventief fouilleren zelfs meer een symbolisch instrument voor het bestuur. Een voorbeeld hiervan is de inzet van het middel bij de herdenkingsbijeenkomst voor de slachtoffers van de schietpartij in winkelcentrum de Ridderhof in Alphen aan den Rijn. Dit werd op 18 april 2011 op de volgende manier aangekondigd op de website van de gemeente:

> *"Gemeente, Openbaar Ministerie en politie verwachten veel toeloop naar het centrum in verband met de herdenkingsbijeenkomst. Om de bijeenkomst rustig, ordelijk en veilig te laten verlopen is er door gemeente en politie voor gekozen om rondom het centrum te kiezen voor extra inzet op veiligheid. Het preventief fouilleren stelt de politie in staat om de veiligheid te waarborgen. (…) Een politieagent zal steeds een inschatting maken of, gelet op de situatie, fouillering nodig is. Hierbij geldt als uitgangspunt dat terughoudend van deze bevoegdheid gebruik wordt gemaakt."*

Op 21 april 2011 werd bekendgemaakt dat die dag in Alphen aan den Rijn één persoon preventief is gefouilleerd. In de tekst op de website stond reeds aangegeven dat de politie terughoudend gebruik zou maken van de bevoegdheid. Het gebruik van de bevoegdheid wordt overgelaten aan de professionele intuïtie van de politieagent op straat. Het idee is dat zo min

mogelijk mensen hinder ondervinden van het preventief fouilleren. Dit is een van de voorbeelden waarbij de proportionaliteit van het middel preventief fouilleren juist wordt gezocht in selectiviteit. Een ander voorbeeld is het gebruik van indicatoren bij preventief fouilleeracties, zoals onlangs is gedaan in Amsterdam Zuidoost (zie paragraaf 4.2).

Grofweg kunnen er drie verschillende situaties worden onderscheiden waarin preventief fouilleren wordt gebruikt:

- Abstract veiligheidsrisico; er vinden in een bepaald gebied relatief veel wapenincidenten plaats. Voorbeeld: Amsterdam Zuidoost;
- Voorzienbaar veiligheidsrisico; de ervaring leert dat bepaalde situaties reëel kunnen leiden tot onlusten waarbij gebruik wordt gemaakt van wapens; Voorbeeld: evenementen zoals bepaalde risicovoetbalwedstrijden;
- Concreet veiligheidsrisico; de politie heeft informatie over een concrete en acute dreiging van geweld waarbij de openbare orde direct in het geding is. Voorbeeld: situatie in Culemborg. Ook het conceptwetsvoorstel lijkt op deze situaties gericht.

Hierboven werd al vastgesteld dat het middel preventief fouilleren steeds vaker in verschillende situaties wordt ingezet. De inzet van het middel lijkt op te schuiven van inzet in gebieden met een abstract veiligheidsrisico naar een inzet in situaties waarin een voorzienbaar of concreet veiligheidsrisico aanwezig is. Hoe concreter het veiligheidsrisico, hoe meer het aselectieve karakter van preventief fouilleren onder druk lijkt te staan. Immers, hoe concreter het veiligheidsrisico, hoe concreter de politie-informatie is met betrekking tot mogelijke geweldplegers of wapenbezitters. Het strafrechtelijke doel van preventief fouilleren weegt in dergelijke situaties het zwaarst. In de tweede situatie waarbij een voorzienbaar veiligheidsrisico geldt, kan een selectie naar tijd en plaats al zeer gericht zijn. Bijvoorbeeld, alleen in de directe omgeving van een voetbalstadion wordt gefouilleerd kort voor aanvang van de (risico)wedstrijd. In het geval van de derde situatie waarbij een concreet veiligheidsrisico speelt, is de behoefte om in de selectie verder te gaan dan tijd en plaats vaak groot. Er is bijvoorbeeld een directe dreiging dat twee groepen in een bepaalde wijk elkaar hebben bedreigd. Juist omdat de informatie over mogelijke dreiging met geweld zo concreet is, lijkt een aselectieve manier van fouilleren niet proportioneel. Bovendien is de subsidiariteitsvraag in dergelijke situaties des te prangender. Is er nog wel sprake van een fouillering als controlebevoegdheid of is er eerder sprake van een strafrechtelijk opsporingsspoor?

Ook tijdens het ronde tafel gesprek kwam de verhouding tussen preventief fouilleren en opsporing uitgebreid aan de orde. Men was het erover eens dat het hoofddoel van preventief fouilleren nooit opsporing kan zijn maar hoe meer informatie gestuurd een preventief fouilleer actie is hoe dichter deze tegen opsporing aanzit. Er bestaat wel degelijk een grijs gebied. Een informatie gestuurde preventief fouilleeractie gericht op één individu werd gekwalificeerd als opsporing en om die reden niet toelaatbaar maar een preventief fouilleer actie gericht op een bepaalde groep waar het gaat om preventie, openbare orde en veiligheid werd wel toelaatbaar geacht.

In de huidige uitvoeringspraktijk van preventief fouilleren wordt de roep om "slimmere" vormen van preventief fouilleren, waarbij gebruik wordt gemaakt van selectiecriteria, steeds groter. De proportionaliteitstoets lijkt te zijn verschoven van het vooraf wegen of de noodzaak er wel is om het middel in te zetten, naar het zoeken naar een vorm van selectie, waarbij de "pakkans" groot is en zo min mogelijk mensen preventief fouilleren hoeven te ondergaan. Dit raakt niet meer aan de oorspronkelijke bedoeling van de wetgever, die bij de inrichting van de bevoegdheid van preventief fouilleren de nadruk heeft gelegd op een collectieve fouillering, zonder aanzien des persoons. De ombudsmannen achten het tijd voor bezinning op het de doel en de wijze van inzet van het instrument.

7. Slim preventief fouilleren?

7.1 Inleiding

Bij bestudering van het vraagstuk preventief fouilleren komen drie knelpunten duidelijk naar voren: het ontbreken van een eenduidige visie op de doelstelling(en), de presumptie van aselectiviteit en het gebruik van professionele intuïtie.

In paragraaf 3.1 is aangegeven dat de problematiek van de verschillende doelen van preventief fouilleren in eerdere onderzoeken al naar voren kwam. Geconstateerd werd dat er scherper moet worden nagedacht over de verhoudingen tussen strafrechtelijke en preventieve doelstellingen. Het nastreven van meerdere doelen kan elkaar bijten. Bovendien kan het effect van het middel preventief fouilleren moeilijk worden gemeten als er meerdere doelen worden nagestreefd. Daar komt bij dat preventief fouilleren steeds vaker op verschillende manieren en met verschillende doelen wordt ingezet. Het doel van preventief fouilleren in Alphen aan den Rijn was een heel andere dan het doel van de preventief fouilleeracties in Culemborg, die weer een heel ander doel hadden dan de actie in Amsterdam Zuidoost die het onderzoeksteam heeft bijgewoond.

Ook het vraagstuk rondom aselectiviteit kwam in eerdere onderzoeken al als knelpunt naar voren. In de praktijk blijkt dat de uitvoerende instanties wel degelijk gebruik maken van enige selectie met als doel het instrument efficiënter en effectiever te kunnen inzetten. Selectie is vaak onvermijdelijk, omdat het meestal onmogelijk is om met de politieagenten die beschikbaar zijn iedereen te fouilleren. Het voordeel van het gebruik van selectiecriteria is bovendien dat een kleinere groep bewoners en bezoekers van een veiligheidsrisicogebied wordt geconfronteerd met een inbreuk op hun privacy.

Daarnaast kan uit de jurisprudentie van het Europees Hof worden opgemaakt dat het gebruik van professionele intuïtie bij preventief fouilleren, zonder richtlijnen en zonder adequate controle, te veel risico's met zich meebrengt. In het arrest Gillan en Quinton, dat is besproken in paragraaf 3.3, wordt bovendien aangegeven dat waarborgen tegen willekeur in een dergelijke regeling erg belangrijk zijn, hetgeen ook al naar voren kwam bij de bestudering van de beperkingsclausule van artikel 8 EVRM. Voor wat betreft de eis dat een beperking noodzakelijk is, dient het bestuur aan te tonen dat de beperking proportioneel is in relatie tot het doel. Van essentieel belang is niet alleen een deugdelijke motivering van de gebiedsaanwijzing, maar ook van de lastgeving. Het bestuur moet zich daarbij voortdurend realiseren dat de beperking van de grondrechten voor iedereen geldt en niet - zoals in het strafrecht - voor verdachten. Dat stelt hogere eisen aan de motivering dan normaliter het geval is. De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties wijst in zijn reactie op Kamervragen voor de gevolgen van dit arrest voor de Nederlandse regeling van preventief fouilleren enkel naar de formele waarborgen. Hij gaat daarmee voorbij aan het feit dat aan deze waarborgen in de praktijk nog handen en voeten moeten worden gegeven.

Uit het onderhavige onderzoek blijkt dat deze knelpunten niet, althans onvoldoende zijn opgepakt, noch door de wetgever, noch door de lokale bestuurders of uitvoerders. De insteek van preventief fouilleren is formeel nog steeds ongeacht welk doel aselectief, maar met gezond verstand. De roep van de uitvoering om "slimmere" manieren van preventief fouilleren wordt steeds groter.

7.2 Doel van de actie

De ombudsmannen zijn van oordeel dat, nu preventief fouilleren steeds vaker op verschillende manieren wordt ingezet, het van belang is om steeds het doel van de specifieke actie te benoemen. De actie moet zijn gericht op een helder welbepaald doel. Dit kan een hoofddoel zijn met een nevendoel, bijvoorbeeld een preventief doel: de agenten zijn duidelijk zichtbaar aanwezig, zodat mensen hun wapens thuis laten. Het nevendoel kan maatschappelijk zijn: daardoor krijgen de bewoners hun gevoel van veiligheid weer terug.
Nu staan vaak in de last de drie mogelijke doelen (strafrechtelijk, maatschappelijk en preventief) van preventief fouilleren allemaal genoemd. Met het benoemen van een concreet doel, kan niet alleen de noodzakelijkheidstoets goed worden uitgevoerd, maar kan ook achteraf getoetst worden of de actie heeft gewerkt.

7.3 Vorm gekoppeld aan doel

Op basis van het doel kan vervolgens worden bepaald op welke manier het middel van preventief fouilleren wordt ingezet. Met een actie met een strafrechtelijk doel wil de politie zoveel mogelijk wapens vinden. De politie zal dan eerder kiezen voor een korte snelle onaangekondigde actie, op verschillende plaatsen. Een actie met een maatschappelijk doel is er op gericht om mensen een veilig gevoel te geven. Deze acties worden juist duidelijk zichtbaar uitgevoerd en veelal aangekondigd. De verschillende vormen van preventief fouilleren hebben op verschillende wijze impact op burgers. Ook dit zou moeten aansluiten bij het doel van de actie. Is bijvoorbeeld een inval in een horecagelegenheid met veel machtsvertoon door een RIE team proportioneel, gelet op het doel? Daarnaast kan, gelet op het doel worden gekeken naar de plaats waar de fouillering wordt uitgevoerd (open of afgeschermd) en de manier waarop de fouillering wordt uitgevoerd (handen tegen de muur, grondige of niet grondige fouillering, handmatig of met behulp van de handscan).

7.4 Selectie gekoppeld aan doel

Door het doel van een preventief fouilleeractie scherp te bepalen, kan beter worden omgegaan met de knelpunten van aselectiviteit en professionele intuïtie. De politie heeft behoefte aan selectiecriteria om effectiever en efficiënter een doel te bereiken. Eventuele selectie moet verband houden met het doel van de actie. De vraag is dan of gebruik van selectiecriteria noodzakelijk is voor het bereiken van het doel van de actie. Hierbij moet de afweging worden gemaakt tussen enerzijds de rechten van de burger en anderzijds het belang om dat doel te bereiken. Een aselectieve actie, waarbij iedereen of elke vijfde persoon wordt gefouilleerd, past bijvoorbeeld bij een maatschappelijk doel. Het is daarentegen voorstelbaar dat bij een strafrechtelijk doel, waarbij het veiligheidsrisico concreter is en de informatie over de doelgroep meer specifiek is, de behoefte aan het gebruik van selectiecriteria groot is. Selectie is dan misschien juist wel proportioneel, omdat er minder burgers onderworpen worden aan preventief fouilleren.

7.5 Selectiecriteria

De vraag blijft dan natuurlijk wel welke selectiecriteria in de verschillende situaties zijn toegestaan. De vraag naar geoorloofde selectiecriteria is ook in eerdere onderzoeken al naar voren gekomen, maar nooit beantwoord.[15] De mogelijkheid van selectie wordt onder andere begrensd door het discriminatieverbod. Discriminatie is het maken van een onterecht en ongeoorloofd onderscheid op grond van kenmerken die er niet toe doen. Niet elke ongelijke

[15] Ook in het concept wetsvoorstel is aangegeven dat er behoefte bestaat aan meer richting omtrent wat wel en niet mogelijk is rondom gericht fouilleren. Toch is er voor gekozen om geen criteria in de wet te benoemen. .

behandeling is dus discriminerend. De wet verbiedt discriminatie op grond van de volgende kenmerken: ras, geslacht, hetero- of homoseksuele gerichtheid, politieke overtuiging, godsdienst, levensovertuiging, handicap of chronische ziekte, burgerlijke staat, leeftijd, nationaliteit, arbeidsduur en soort contract. Het maken van onderscheid is in bepaalde gevallen toegestaan. Direct onderscheid is toegestaan als sprake is van een in de wet opgenomen uitzondering. Indirect onderscheid kan worden toegestaan als dit objectief is gerechtvaardigd, dus als er een goede en zwaarwegende reden bestaat voor het maken van onderscheid.

De politie zal in de aanvraag voor een last om preventief te mogen fouilleren moeten aangeven welke selectiecriteria zij wil gebruiken. Of het gebruik van die selectiecriteria, gelet op dat doel, objectief gerechtvaardigd is, zal gewogen moeten worden. Het belang van het maken van het onderscheid en het doel dat de politie daarmee wil bereiken moet de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer kunnen rechtvaardigen. De selectiecriteria moeten daarom objectief zijn onderbouwd.

Daarbij dient te worden opgemerkt dat het gebruik van strafrechtelijke gegevens als selectiecriteria niet snel gerechtvaardigd zal zijn. Enerzijds vanwege het beginsel van de onschuldpresumptie, anderzijds vanwege het feit dat dan al snel bevoegdheden op grond van het strafrechtelijk kader in beeld komen. Men zal zich bij het formuleren van strafrechtelijke gegevens als selectiecriteria moeten afvragen of er niet oneigenlijk gebruik wordt gemaakt van het middel preventief fouilleren vanwege het ontbreken van strafvorderlijke bevoegdheden.

Een goed voorbeeld van het geoorloofd inzetten van selectiecriteria is het gebruik van de zogenaamde indicatoren die de politie in Amsterdam Zuidoost onlangs gebruikte bij een actie, zoals beschreven in paragraaf 4.2 Deze indicatoren kwamen voort uit een analyse van recente politie-informatie. Door een scherpe, objectief onderbouwde selectie kon het middel efficiënt voor de politie en minder ingrijpend voor de bewoners worden ingezet.

7.6 Stigmatisering voorkomen

Of een bepaalde selectie is toegestaan is dus afhankelijk van het doel van de actie. Daarmee lijken vele criteria mogelijk. Er zijn echter bepaalde gegevens die, naar het oordeel van de ombudsmannen, onafhankelijk van het doel, in beginsel niet gebruikt mogen worden als selectiecriterium bij preventief fouilleren, vanwege het mogelijk stigmatiserende effect daarvan.
Het gaat dan om criteria op grond van ras en religie. Deze gronden dragen een grote maatschappelijke gevoeligheid met zich mee. Door ras of religie expliciet te benoemen als selectiecriterium wordt een specifieke groep als geheel een negatief kenmerk toegedicht. Deze groep ziet zichzelf mogelijk aangemerkt als potentiële verdachten. Ook andere mensen dichten die groep vervolgens dat kenmerk toe. Bij het gebruik van selectiecriteria die één van de stigmatiserende gronden ras of religie bevatten, weegt het voordeel van de selectie in beginsel niet op tegen het mogelijk stigmatiserende effect daarvan. Bij preventief fouilleren is selectie op grond van ras of religie dan ook niet toegestaan.

In een situatie waarbij sprake is van een etnisch conflict zoals die zich bijvoorbeeld voordeed in de wijk Terweijde in Culemborg, lijkt selectie op grond van etniciteit voor de hand te liggen. Dit is overigens niet gebeurd. Het was wenselijk en noodzakelijk om de preventief fouilleeractie uit te strekken tot alle mogelijke ongewenste bezoekers. Omdat er sterke aanwijzingen waren dat ook mensen die geen directe betrokkenheid hadden en die niet woonachtig waren in Culemborg, op het conflict in de wijk Terweijde af zouden komen, had de officier van justitie in de last aangegeven dat de bevoegdheden (van preventief fouilleren) tegenover een ieder

konden worden uitgeoefend voor zover een relatie werd vermoed met ordeverstoringen in de wijk Terweijde in Culemborg. De ombudsmannen zijn van oordeel dat zelfs al zou een dergelijk conflict zich beperken tot twee etnische groepen, selectie op grond van etniciteit niet is toegestaan.

Ook als op basis van objectieve politie-informatie bekend is dat een bepaalde etnische groep vaker of zelfs uitsluitend betrokken is bij een bepaald delict waarbij vuurwapens gebruikt worden, mag etniciteit niet gebruikt worden als selectiegrond. Het is bijvoorbeeld de ervaring dat in een bepaald gebied, door de burgemeester aangewezen als veiligheidsrisicogebied, rond een bepaald tijdstip veel gewapende overvallen worden gepleegd door Marokkaanse scooterrijders, jongemannen van een bepaalde leeftijd. Als de politie het doel heeft om verdachten van deze overvallen op te sporen, dan is er sprake van een strafvorderlijke context. Als de politie preventief fouilleren wil inzetten, om mogelijke ordeverstoringen te voorkomen en wapens in beslag te nemen, dan mag de politie rond dat tijdstip, in dat gebied, wel de selectiecriteria "personen op scooters"; "jongens op scooters"; en "jongens uit de leeftijdscategorie 16 tot en met 25 jaar op scooters" gebruiken. De selectie mag echter niet zo ver gaan dat alleen *Marokkaanse* jongens uit de leeftijdscategorie 16 tot en met 25 die op scooters rijden worden gefouilleerd. Ook al zou het gebruik van ras als expliciet selectiecriterium voor de uitvoering in sommige situaties wellicht effectiever zijn, toch weegt dit niet op tegen het mogelijk stigmatiserende effect daarvan.

Dit neemt natuurlijk niet weg dat een objectieve selectie gerelateerd aan het doel in de uitwerking wel voornamelijk een bepaalde etnische groep kan betreffen. Vaak heeft een selectie naar tijd en plaats al een dergelijke uitwerking. Een preventief fouilleeractie in de aankomsthal op Schiphol op het moment dat er een vlucht uit Suriname is geland zal met name mensen van Surinaamse afkomst treffen. En bij een horecafouillering in een Turks theehuis zullen naar alle waarschijnlijkheid de gefouilleerden voornamelijk van Turkse afkomst zijn. En als een fouilleeractie gericht is op jongens op scooters, zal dat in een bepaalde wijk mogelijk Marokkaanse jongens betreffen.

Bij het gebruik van selectiecriteria dient uitdrukkelijk gewaakt te worden voor "gecamoufleerde selectie". Dat wil zeggen dat criteria op papier weliswaar objectief geformuleerd zijn, maar in feite gericht zijn op selectie naar etnische afkomst. Vanwege het mogelijk stigmatiserende effect moet voorkomen worden dat in feite sprake is van oriëntatie van een preventief fouilleeractie op één bevolkingsgroep. De officier van justitie dient in zijn toets hier extra alert op te zijn.

7.7 Professionele intuïtie

Uiteraard kan de speciale neus van politieambtenaren, de professionele intuïtie, nooit geheel uitgeschakeld worden. De ombudsmannen achten deze van grote waarde, echter met name bij de inzet van opsporingsbevoegdheden. Door professionele intuïtie actief te gebruiken bij preventief fouilleeracties ontstaat een vorm van selectie, die niet transparant is en daarmee ook niet controleerbaar.

Bij een gerichte preventief fouilleeractie zal er waarschijnlijk minder behoefte zijn aan het gebruik van professionele intuïtie, omdat de objectieve selectiecriteria die rol in die situatie al min of meer hebben ingenomen. Bij acties met bijvoorbeeld een maatschappelijk doel, waarbij het preventief fouilleren voornamelijk aselectief zal worden uitgevoerd, zal de professionele intuïtie nog wel regelmatig naar voren komen. Wanneer bijvoorbeeld is afgesproken om elke vijfde persoon te fouilleren en nummer vijf ziet er onschuldig uit, maar nummer zes is een

bekende van de politie, zal de behoefte om nummer zes te fouilleren, groot zijn. Echter juist vanwege het niet controleerbare van de professionele intuïtie en het risico van ongeoorloofde selectie, achten de ombudsmannen dit niet juist.

Dit is uiteraard anders als nummer zes zich onttrekt aan de fouilleeractie of als deze bijvoorbeeld een duidelijk zichtbaar voorwerp onder zijn kleding heeft . Er is dan sprake van een verdenking. De politieambtenaar schakelt over naar het strafrechtelijk kader en op grond daarvan is fouillering dan toegestaan.

7.8 Toets officier van justitie

De ombudsmannen stellen voor om de toets van de officier van justitie voor het afgeven van de last in de praktijk meer gewicht te geven. De officier van justitie geeft nu een last af, doorgaans op basis van vrij algemene informatie en aantallen incidenten. In de aanvraag voor de last worden nu standaard de drie doelen van preventief fouilleren genoemd en wordt verzocht om op bepaalde data preventief fouilleeracties te mogen uitvoeren. In de aanvraag staat niets vermeld over het specifieke doel van elke actie of over de wijze waarop deze actie zal worden uitgevoerd. De officier toetst vervolgens op gevoel, er zijn geen standaard criteria.

De toets van de officier van justitie zou naar het oordeel van de ombudsmannen veel meer een echte proportionaliteits- en subsidiariteitstoets moeten zijn. Bij het aanvragen van de last zou daarom door de politie heel specifiek het doel van die actie beschreven moeten worden. Gaat het om voorkomen van een concrete dreiging van onlusten? Of is er in dit geval sprake van een preventieve signaalfunctie?

Op grond van deze informatie kan de officier een volledige subsidiariteitstoets doen. Is, gelet op het doel, preventief fouilleren wel de juiste bevoegdheid, of kan hetzelfde doel wellicht beter met inzet van andere bevoegdheden behaald worden? Deze toets is met name van belang omdat juist in de Wet Wapens en Munitie voor een strafrechtelijke fouillering geen sprake hoeft te zijn van een aangehouden verdachte of ernstige bezwaren (zie uitgebreid paragraaf 2.2) De bevoegdheid kan al worden gebruikt indien er aanwijzingen zijn dat er een strafbaar feit op grond van de WWM zal worden gepleegd. Als de politie over dergelijke aanwijzingen beschikt ligt een fouillering op grond van de strafrechtelijke bevoegdheid, hetgeen de burger meer waarborgen biedt, voor de hand.

Als de voorgestelde preventief fouilleeractie de subsidiariteitstoets heeft doorstaan, kan vervolgens, op basis van het doel worden bekeken welk middel wordt ingezet: een statische voertuigencontrole of controle van een horecagelegenheid en zo ja, op welke manier? Het middel kan worden ingezet op verschillende manieren, hetgeen ook weer verschillende impact heeft op de daar aanwezige mensen. Dit zou meegenomen moeten worden in de toets of preventief fouilleren in die vorm op dat moment proportioneel is. Is bijvoorbeeld een inval in een horecagelegenheid met een RIE team in gevechtstenue proportioneel, gelet op het doel? Is fouilleren met de hand in plaats van fouilleren met een handscan proportioneel, gelet op het doel?

De officier van justitie zou verder niet alleen de manier waarop het middel ingezet wordt moeten betrekken in de toets, maar ook het feit of er selectiecriteria (buiten tijd en plaats) gebruikt worden. Ook het verzoek om selectiecriteria te gebruiken moet daarom expliciet worden opgenomen in de aanvraag voor de last. De officier van justitie zal vervolgens toetsen of, gelet

op de informatie die de politie heeft, (bijvoorbeeld: abstract veiligheidsrisico, aselectief, concreet veiligheidsrisico, selecteren op profielen) selectiecriteria geoorloofd zijn en of de voorgestelde selectiecriteria objectief onderbouwd zijn en niet vallen onder de categorie stigmatiserende gronden.

Het spreekt voor zich dat een goede evaluatie van de gehouden actie noodzakelijk is omdat dan vastgesteld kan worden of de preventief fouilleeractie het beoogde effect heeft gehad. Hebben de selectiecriteria gewerkt in de praktijk, wat kan er mogelijk worden verbeterd etc? De praktijk is vaak weerbarstig en hier kan voor de volgende acties en bij het afgeven van een volgende last lering uit getrokken worden.

7.9 Toetsingskader

Het onderstaand toetsingskader vormt zowel een kader voor de politie als een toetsingskader voor de officier van justitie. De politie dient deze vragen in de aanvraag voor de last te beantwoorden zodat de officier van justitie de informatie heeft die nodig is om werkelijk inhoud te kunnen geven aan de proportionaliteits- en subsidiariteitstoets voordat hij de last afgeeft. Op deze manier wordt de toets schriftelijk vastgelegd en kan de last altijd achteraf worden verantwoord. Dit betekent een waarborg vooraf en een waarborg achteraf. Tevens leidt de beantwoording van vragen door de politie ertoe dat de uitvoering zich bewust is en blijft van het doel van de actie en de gevolgen ervan voor de burger. Dit geldt bij uitstek voor de Koninklijke Marechaussee op vliegveld Schiphol waar de officier van justitie geen rol meer heeft. De Koninklijke Marchaussee beschikt daar sinds 2007 over een doorlopende zelfstandige bevoegdheid tot preventief fouilleren.

Bij de vragen die de politie dient te beantwoorden in de aanvraag voor de last kan worden gedacht aan:

- Wat is het primaire doel van de voorgestelde preventief fouilleer actie.
- Op basis van welke informatie is gekozen voor deze preventief fouilleer actie.
- Waarom is gekozen voor een preventief fouilleer actie en niet voor een ander alternatief zoals wordt geboden in de WWM.
- Op welke wijze (groot/klein, statisch/dynamisch, inzet bijzondere eenheden zoals politie te paard of RIE team etc.) wordt de preventief fouilleer actie uitgevoerd. En waarom.
- Wordt iedereen gefouilleerd of gaat er een selectie plaatvinden.
- Indien er een selectie plaats gaat vinden op basis van welke criteria gaat dat gebeuren en waarom.
- Op welke wijze wordt gefouilleerd (al dan niet gebruik handscan, worden tassen en koffers gedetailleerd of vluchtig doorzocht).
- Op welke wijze wordt rekening gehouden met de privacy van de gefouilleerden.
- Op welke wijze wordt rekening gehouden met mogelijk stigmatisering als verdachten van de gefouilleerden?
- Op welke wijze worden gefouilleerden en omstanders geïnformeerd over de actie

De antwoorden op deze vragen stellen de officier van justitie in staat de onderstaande uitgebreide proportionaliteits- en subsidiariteitstoets te doen.

Toetsingskader officier van justitie

Proportionaliteitstoets

- De ernst van het probleem en de te verwachten effectiviteit van de actie versus de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer en de lichamelijke integriteit van betrokkenen:
    - Wat is de ernst van het probleem?
    - Is dit een effectieve manier om het probleem aan te pakken?
    - Worden mensen niet onevenredig zwaar getroffen?

Subsidiariteitstoets

- De minst ingrijpende manier:
    - Is gebruik van selectiecriteria gezien het beoogde doel mogelijk en wenselijk? Zijn de selectiecriteria objectief onderbouwd en bevatten ze geen (gecamoufleerde) stigmatiserende gronden (ras, religie)?
    - Kan het doel op een minder ingrijpende manier bereikt worden? (bijvoorbeeld gebruik van strafrechtelijke bevoegdheden)
    - Zijn er waarborgen getroffen om de inbreuk zo klein mogelijk te laten zijn?

De ombudsmannen beogen met deze toets een handvat te bieden aan de praktijk. De toets zal zich in de praktijk van de politie, de officier van justitie en wellicht in de jurisprudentie verder moeten uitkristalliseren.

7.10 Bezinning

Preventief fouilleren wordt op steeds meer verschillende manieren ingezet. Het is al lang niet meer de controle bevoegdheid zonder aanzien des persoons, zoals deze oorspronkelijk door de wetgever was bedoeld. In de uitvoering staat, ook bij preventief fouilleren, efficiëntie voorop. De roep om "slimmere" vormen van preventief fouilleren en daarmee het gebruik van geoorloofde selectiecriteria wordt steeds groter. Hiermee wordt in het algemeen een vorm van preventief fouilleren bedoeld waarbij met zo weinig mogelijk politieambtenaren zo veel mogelijk wapens worden gevonden. Er is een duidelijke verschuiving te zien van het oorspronkelijke, met name preventieve doel van preventief fouilleren (mensen ertoe bewegen dat ze geen wapens bij zich dragen in openbare ruimten) naar een strafrechtelijk doel (het in beslag nemen van zoveel mogelijk wapens). De proportionaliteitstoets lijkt daardoor te zijn verschoven van het vooraf wegen of de noodzaak er wel is om het middel in te zetten, naar het zoeken naar een vorm van selectie, waarbij de "pakkans" groot is en zo min mogelijk mensen preventief fouilleren hoeven te ondergaan. Dit stemt niet meer overeen met de oorspronkelijke bedoeling van de wetgever, die bij de inrichting van de bevoegdheid van preventief fouilleren de nadruk heeft gelegd op een collectieve fouillering, zonder aanzien des persoons. Dit vraagt om herijking van het middel preventief fouilleren.

Op dit moment is de toets die door de officier van justitie wordt uitgevoerd, alvorens hij een last afgeeft, een zeer marginale toets. De toets gaat in het algemeen niet verder dan een cijfermatige afweging over de hoeveelheid preventief fouilleeracties per maand en verschilt inhoudelijk in wezen niet veel van de toets die gedaan wordt bij de aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied. Nu er onder druk van meer efficiëntie in de uitvoering steeds meer gebruik wordt gemaakt van informatie-gestuurde acties, met als beoogd doel het in beslag

nemen van zoveel mogelijk wapens, kan een preventief fouilleeractie echter dicht tegen opsporing aan komen te liggen.

De ombudsmannen vragen aandacht voor de waarborgen voor de burger tegen een willekeurige inbreuk op zijn rechten. Deze waarborgen dreigen onder druk van meer efficiëntie in de uitvoering ondergesneeuwd te raken. Daarnaast vraagt de uitvoering om meer duidelijke richtlijnen voor mogelijke selectie. Gebleken is dat voor de praktijk de uitersten wel duidelijk zijn. Iedereen of elke vijfde fouilleren mag. Een enkeling fouilleren op grond van politie-informatie mag niet. Maar er is een groot grijs gebied daartussen in waarover onduidelijkheid bestaat. Het is belangrijk om de grenzen in zicht te krijgen en te houden en invulling te geven aan de proportionaliteits- en subsidiariteitstoets, zodat er helderheid komt over het grijze gebied en de fundamentele rechten van de burgers gewaarborgd zijn.

In dit rapport bepleiten de ombudsmannen daarom een aangeklede toets door de officier van justitie waarin hij de proportionaliteit en subsidiariteit van elke actie expliciet toetst. De politie dient bij het aanvragen van een last aan te geven welk doel de specifieke actie heeft, hoe de voorgestelde methode van preventief fouilleren zich verhoudt tot dat doel en indien van toepassing welke selectiecriteria de politie wenst te gebruiken bij die specifieke actie en hoe deze zich verhouden tot dat doel. Stigmatiserende gronden mogen niet worden gebruikt als selectiecriteria. De officier van justitie volgt dit toetsingskader waarbij hij ook expliciet toetst of datzelfde doel niet op een andere, minder ingrijpende manier te bereiken is en legt dit vervolgens ook vast. Op deze wijze kan ook altijd achteraf verantwoording worden afgelegd voor de gemaakte keuzes en kan worden nagegaan of de actie effectief is geweest: is het beoogde doel met deze methode en met deze selectiecriteria bereikt?

Reeds in het ronde tafelgesprek dat de ombudsmannen hadden met vertegenwoordigers uit het veld gaf de politie aan te vrezen dat deze aanbeveling van de ombudsmannen zal leiden tot een ernstige verzwaring van de administratieve druk. Hier komt de aanleiding van het onderzoek van de ombudsmannen weer naar voren. De zorg voor een veilige leefomgeving voor burgers en het beschermen van de privacy van burgers zijn beide belangrijke mensenrechten. Beide zijn onmisbaar en tegelijkertijd staan ze op gespannen voet met elkaar. Preventief fouilleren maakt per definitie inbreuk op de privacy van burgers. Deze inbreuk kan echter gerechtvaardigd zijn. Fundamentele rechten en waarborgen lijken in het publieke en politieke debat vaak overschaduwd te worden door de druk van efficiëntie in de uitvoering.
Hoewel de ombudsmannen begrip hebben voor de angst voor meer administratieve lasten, zijn zij van oordeel dat het belang van het vastleggen van de gemaakte afweging essentieel is voor een behoorlijke toepassing van het instrument preventief fouilleren. Duidelijk is dat de ombudsmannen op dit moment de waarborgen in de uitvoeringspraktijk niet voldoende vinden. De ombudsmannen vinden het belangrijk dat de proportionaliteits- en subsidiariteittoets van de officier van justitie daadwerkelijk invulling krijgt door de aangevraagde actie expliciet te toetsen aan het doel, de gekozen vorm en de eventuele selectiecriteria.

Het feit dat in het wetsvoorstel verruiming preventief fouilleerbevoegdheden in spoedeisende situaties het bevel van de officier niet hoeft te worden afgewacht en een aparte schriftelijke onderbouwing door de politie voor de officier van justitie in deze opzet niet meer noodzakelijk is, baart de ombudsmannen dan ook zorgen. Zonder voldoende toezicht van de officier van justitie in de vorm van een uitgebreide proportionaliteits- en subsidiariteittoets bestaan er onvoldoende waarborgen voor de burger tegen een willekeurige inbreuk op zijn rechten.

Colofon:

Uitgave: Bureau Nationale ombudsman, gemeentelijke Ombudsman Rotterdam en Gemeentelijke Ombudsman Amsterdam
Foto omslag: Rob Huibers, Hollandse Hoogte
Foto's Amsterdam (blz. 5 en 29): Edwin van Eis
Foto's Rotterdam (blz. 11 en 21): Jan van der Ploeg Fotografie Rotterdam, met dank aan Directie Veiligheid, gemeente Rotterdam
Vormgeving omslag: Full House, Waddinxveen
Pre-press: Plaatwerk bv, Waddinxveen
Druk: Deltahage, Den Haag

september 2011

de Nationale ombudsman

gemeentelijke OMBUDSMAN

Gemeentelijke Ombudsman

Amsterdam Almere Diemen Zaanstad Oostzaan
Waterland Landsmeer Stadsregio Amsterdam
Weesp Veiligheidsregio Amsterdam-Amstelland