

Toelichting Verordening binnentreden ter uitvoering van noodverordeningen

Aanleiding

Tijdens de oefening met het GAC (gemeentelijk actiecentrum) bleek dat er behoefte was binnen de gemeente Nederweert om een Verordening binnentreden ter uitvoering van noodverordeningen op te stellen. Als een (grootschalige) ramp plaatsvindt, is dit een middel om effectief te kunnen optreden.

In de actualisatie van het rampenplan 2005 is in het Draaiboek Gemeentelijke rampenstaf een deel noodbevoegdheden opgenomen. Om uitvoering te geven aan de noodbevoegdheden is het wenselijk de hierboven genoemde verordening vast te laten stellen door de Raad. Hierna wordt gemotiveerd aangegeven waarom de vaststelling van de verordening noodzakelijk is.

Noodbevoegdheden

De gemeentelijke noodbevoegdheden zijn neergelegd in de artikelen 175 en 176 van de Gemeentewet en geven de burgemeester de bevoegdheid om in geval van (dreigende) ernstige wanordelijkheden of rampen de bevelen te geven die hij noodzakelijk acht ter beperking van het gevaar.

Artikel 175 gaat over noodbevelen en artikel 176 over noodverordeningen.

De omstandigheden van het concrete geval zullen bepalend zijn voor de keuze tussen de bevoegdheden op grond van het ene dan wel het andere artikel. Noodbevelen hebben in het algemeen een ad hoc karakter, ze hebben naar hun aard een eenmalige en onmiddellijke werking. Er is in het eerste geval sprake van een beschikking en in het tweede geval sprake van een algemeen verbindend voorschrift.

Voorschriften zijn naar hun aard voor herhaalde toepassing vatbaar. Overtreding van een noodverordening levert een overtreding op in strafrechtelijke zin. De noodverordening wordt door de burgemeester uitgevaardigd en is daarmee een uitzondering op artikel 147 van de Gemeentewet, waarin is bepaald dat het de raad is die verordeningen maakt.

In de noodverordening mag niet worden afgeweken van het gestelde in de Grondwet. De burgemeester mag de grondrechten niet beperken (geen inbreuk op grondrechten maken), waardoor bepaalde noodzakelijke noodbevelen nu niet uitgevoerd kunnen worden.

Tijdens een ramp / noodsituatie kan het noodzakelijk zijn een huis te betreden, maar de burgemeester mag met een noodbevel en noodverordening geen inbreuk maken op grondrechten, met name het huisrecht. De burgemeester kan met een noodbevel en noodverordening afwijken van hogere wetgeving, met uitzondering van de Grondwet en internationale verdragen. Een recht tot binnentreden, dat noodzakelijk kan zijn, kan dus niet zondermeer aan het noodrecht ex artikel 175 en 176 van de Gemeentewet worden ontleend.

Concreet betekent dit dat de burgemeester bij het toepassen van noodbevoegdheden geen inbreuk mag maken op de volgende grondrechten:

- recht op persoonlijke vrijheid (art. 15 Grondwet)
- recht op privacy (art. 10 Grondwet)
- huisrecht (art. 12 Grondwet)

Bij de totstandkoming van de Gemeentewet is door de wetgever echter geen aandacht besteed aan de vraag of via noodbevoegdheden de grondrechten recht op persoonlijke vrijheid, recht op privacy en het huisrecht kunnen worden beperkt.

Uit de artikelen 175 en 176 van de Gemeentewet, inzake het noodbevel respectievelijk de noodverordening, volgt dat bij het gebruik maken van deze artikelen niet mag worden afgeweken van de Grondwet.

Het praktische gevolg hiervan is dat er bijvoorbeeld bij een ramp of incident waarbij mensen geëvacueerd moeten worden niet op basis van een vastgestelde noodverordening door de burgemeester de verplichting kan worden afgedwongen om het huis te verlaten. Een noodverordening kan daardoor op zichzelf geen juridische basis zijn om tegen de wil van de bewoner een woning binnen te treden. In de voorliggende verordening wordt deze bevoegdheid wel gegeven.

Artikel 149a Gemeentewet

Het is mogelijk om in een verordening (gebaseerd op art. 149a van de Gemeentewet) aan personen die belast zijn met het toezicht op de naleving van een verordening de bevoegdheid toe te kennen in noodsituaties het huisrecht te beperken.

De Algemene wet op het binnentreden blijft onverkort van toepassing.

Als deze verordening is vastgesteld is er bij een concreet geval van binnentreden een schriftelijke machtiging door een daartoe bevoegd persoon of orgaan vereist. Voor niet-strafrechtelijke onderwerpen is deze schriftelijke machtiging vereist van de burgemeester. Deze machtiging is niet vereist ter voorkoming of bestrijding van een ernstig en onmiddellijk gevaar voor de veiligheid van personen of goederen.

Bij de inwerkingtreding van de Wet tot wijziging van de binnentredingsbepalingen is artikel 149a destijds aan de Gemeentewet toegevoegd. Dit artikel strekt ertoe dat de gemeenteraad in bepaalde gevallen, bij verordening, aan personen die belast zijn met het toezicht op de naleving van een verordening de bevoegdheid kan verlenen tot het binnentreden in woningen zonder toestemming van de bewoner.

Deze bevoegdheid wordt op twee manieren begrensd:

1. In de eerste plaats betreft dit artikel enkel het binnentreden ter uitoefening van toezicht en opsporing en niet ter uitoefening van bestuursdwang. Het binnentreden ter uitoefening van bestuursdwang is voor alle gevallen geregeld in afzonderlijke wetten, met name de Algemene wet bestuursrecht en de Gemeentewet. Dit betekent dus dat indien de burgemeester gebruik maakt van zijn bevoegdheid tot toepassing van bestuursdwang, niet hoeft worden teruggegrepen op de onderhavige verordening ex artikel 149a Gemeentewet, maar gebruik dient te worden gemaakt van de in artikel 125 Gemeentewet gegeven regeling en eventueel artikel 5.21 van de Algemene wet bestuursrecht.
2. In de tweede plaats is het binnentreden alleen geoorloofd indien de toezichthoudende zorg strekt tot handhaving van de openbare orde of veiligheid dan wel geschiedt in verband met de bescherming van het leven of de gezondheid van personen en deze zorg het binnentreden vereist. Indien artikel 149a niet aan de Gemeentewet was toegevoegd, zou ter uitvoering van toezicht en opsporing van met name autonome verordeningen nooit een woning binnengetreden kunnen worden. Dit is anders voor de uitvoering van medebewindsverordeningen en bijzondere wetten, omdat in die situatie de bijzondere wet een binnentredingsbevoegdheid in het kader van toezicht en opsporing kan geven.

De gemeente Nederweert heeft nog geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid om bevoegdheden te verlenen tot het binnentreden van woningen zonder toestemming van de bewoner in verband met handhaving van de openbare orde of veiligheid dan wel ter bescherming van het leven of de gezondheid van personen met een door de burgemeester vastgestelde noodverordening (zie de begrenzing onder het tweede aandachtspunt).

Deze bevoegdheid kan middels de Verordening binnentreden ter uitvoering van noodverordeningen door de Raad worden vastgesteld vastgesteld.

Op grond van artikel 149a van de Gemeentewet dient de bovengenoemde verordening te worden vastgesteld om bij uitvoering van een noodverordening zo nodig het huisrecht te kunnen beperken. Zij die belast zijn met de zorg voor de nakoming van een voorschrift van een door de burgemeester op grond van artikel 176 van de Gemeentewet vastgesteld algemeen verbindend voorschrift, zijn hiermee bevoegd tot het binnentreden in een woning zonder toestemming van de bewoner.

Beoogd resultaat

Het beoogde resultaat van het vaststellen van de Verordening “binnentreden ter uitvoering van noodverordeningen” is het creëren van de mogelijkheid voor de burgemeester om in een noodsituatie alle noodzakelijke bevelen te geven binnen de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Hierdoor kan in een situatie van bijvoorbeeld een evacuatie, de verplichting worden opgelegd het huis te verlaten. Indien iemand hier niet aan voldoet, kan een woning worden binnengetreden om alsnog ervoor zorg te dragen dat aan deze verplichting wordt voldaan.

De Algemene wet op het binnentreden blijft onverkort van toepassing indien in een concreet geval tot binnentreden wordt overgegaan.

Dit betekent onder andere dat:

- Een schriftelijke machtiging door een daartoe bevoegd persoon of orgaan moet zijn afgegeven. Dit is voor niet strafrechtelijke onderwerpen de burgemeester. Daarnaast geldt overigens dat een dergelijke schriftelijke machtiging niet is vereist, indien ter voorkoming of bestrijding van ernstig en onmiddellijk gevaar voor de veiligheid van personen of goederen terstond in de woning moet worden binnengetreden.
- Enkel kan worden binnengetreden door personen die daartoe bij of krachtens de wet bevoegd zijn verklaard.
- Binnentreden gebeurt met inachtneming van de overige ter zake geldende regels, zoals de legitimatieplicht en de verplichting om van het binnentreden een verslag op te maken.

Maatregelen bij niet naleving van de Verordening

In lokale noodsituaties kan de burgemeester alle bevelen geven die hij noodzakelijk acht ter handhaving van de openbare orde of ter beperking van gevaar. Hij kan noodverordeningen uitvaardigen en groepen van personen tijdelijk doen ophouden op een bepaalde plaats.

Strafrechtelijke reactie

Niet voldoen aan bevelen is strafbaar op grond van artikel 184 Sr, maximale straf: hechtenis van drie maanden of geldboete tweede categorie (maximaal €3350).

Overtreding van een noodverordening is strafbaar op grond van art. 443 Sr, maximum straf: hechtenis drie maanden of geldboete tweede categorie (maximaal €3350).