

9. Met de overwegingen over de situatie in Slovenië (r.o. 4.3–4.5) heeft de Afdeling het geschil over de waardering van de objectieve informatie over Slovenië voor nu echter beslecht. Daarmee is stap 2.1 van het kader afgerond. Om het in punt 2 geschetste kader te vervolledigen, vloeit uit de Afdelingsuitspraak impliciet ook een antwoord voort op de vraag die onder stap 2.2 aan de orde is, namelijk dat er geen sprake is van systeemfouten in Slovenië.

10. Voor nu komt de Afdeling dan ook tot de conclusie dat Dublinoverdrachten aan Slovenië doorgang kunnen vinden en dat het risico op een pushback (na overbrengen van de Dublinclaimant door Slovenië naar een andere lidstaat) niet geldt voor Dublinclaimanten. Met die conclusie kan de staatssecretaris er vanuit gaan dat er geen systeemfouten bestaan in Slovenië, zodat het interstatelijk vertrouwensbeginsel blijft gelden.

L. Hillary

AB 2023/17

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

15 december 2021, nr. 202100571/1/A3
(Mrs. C.H.M. van Altena, J.A.W. Scholten-Hinloopen, J.M.L. Niederer)
m.nt. T. Barkhuysen en M.L. van Emmerik

Art. 2 EVRM

ECLI:NL:RVS:2021:2838

Noodbevel naar aanleiding van beschieting woning. Positieve verplichtingen art. 2 EVRM.

De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat de burgemeester zich op basis van de in de bestuurlijke rapportage beschreven schietincidenten, die niet worden betwist, op het standpunt mocht stellen dat zich een noodsituatie voordeed en dat door herhaling binnen zeer korte tijd sprake is van een ernstige vrees voor het ontstaan van ernstige wanordelijkheden. Zoals ook blijkt uit de bestuurlijke rapportage had de politie geen zicht op de achtergrond van de beschietingen waardoor het risico op het opnieuw ontstaan van een noodsituatie niet was afgenomen. Dat de beschietingen in de nacht plaatsvonden en de schoten gericht waren op de voordeur van de woning en niet op een persoon, maakt niet dat de burgemeester niet mocht afgaan op de ernst van de door de politie beschikbaar gestelde informatie over twee beschietingen op de woning. Wat appellanten 2 in hoger beroep verder hebben aangevoerd, biedt evenmin aanknopingspunten voor een ander oordeel. Het

beperken van andere grondrechten mag in beginsel niet met een noodbevel. De burgemeester beoogt met het gebiedsverbod een beschieting van de woning van appellanten 2 te voorkomen om hun leven en dat van omwonenden te beschermen. In artikel 2, eerste lid, van het EVRM is het recht op leven neergelegd. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 9 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2839) volgt uit deze bepaling dat de staat de positieve verplichting heeft om geschikte stappen te nemen om het recht op leven van individuen binnen zijn rechtsmacht te beschermen. (Zie onder meer het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, Kiliç tegen Turkije, arrest van 28 maart 2000, ECLI:CE:ECHR:2000:0328JUD002249293, en Osman tegen het Verenigd Koninkrijk, arrest van 28 oktober 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:1028JUD002345294.) Daartoe behoren verplichtingen om preventieve maatregelen te nemen ter bescherming van het leven van individuele personen indien zij het gevaar lopen slachtoffer te worden van (strafbare) handelingen van anderen of indien er een concrete indicatie bestaat van een risico voor een levensbedreigende situatie waarmee een inbreuk ontstaat op het recht op leven. Om gevolg te geven aan de positieve verplichting om in concrete en levensbedreigende situaties preventief op te treden, is aanvaardbaar dat daarbij gebruik wordt gemaakt van de noodbevelsbevoegdheid van artikel 175, eerste lid, van de Gmw, ook als daarbij het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer wordt beperkt. Daarbij geldt als voorwaarde dat het noodbevel aan de eisen van subsidiariteit en proportionaliteit voldoet. Het subsidiariteitsbeginsel brengt met zich dat de burgemeester voorafgaand aan het geven van een noodbevel dient te beoordelen of minder verstrekkende middelen voorhanden zijn. Wanneer de burgemeester een gebiedsverbod oplegt dat ook betrekking heeft op de woning van betrokkenen, zoals in dit geval, dient hij te motiveren waarom minder verstrekkende maatregelen niet mogelijk zijn. Een noodbevel mag niet verder gaan dan strikt noodzakelijk. Bij de beoordeling van de proportionaliteit van het noodbevel dient enerzijds rekening te worden gehouden met de aard en de ernst van de vrees voor een noodsituatie in verband waarmee het noodbevel is gegeven en anderzijds met de aard en de ernst van de beperking van grondrechten, zoals in dit geval het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, die het noodbevel tot gevolg heeft.

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. De burgemeester van Rotterdam,
 2. Appellant 2A en appellant 2B,
- tegen de uitspraak van de Rechtbank Rotterdam van 22 december 2020 in zaak nr. 19/3802 in het geding tussen:
Appellanten 2,
en
De burgemeester van Rotterdam.

Procesverloop

Bij besluit van 28 februari 2019 heeft de burgemeester aan appellanten 2 een noodbevel gegeven voor de duur van drie maanden.

Bij besluit van 5 juli 2019 heeft de burgemeester het door appellanten 2 daartegen gemaakte bezwaar gegrond verklaard en het noodbevel voor de periode van 27 maart 2019 tot 28 mei 2019 herroepen.

Bij uitspraak van 22 december 2020 heeft de rechtbank, voor zover van belang, het door appellanten 2 daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard en dat besluit vernietigd voor zover daarbij het noodbevel voor de periode van 28 februari 2019 tot 27 maart 2019 in stand is gelaten. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen deze uitspraak heeft de burgemeester hoger beroep ingesteld.

Appellanten 2 hebben een schriftelijke uiteenzetting gegeven en incidenteel hoger beroep ingesteld.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 26 november 2021, waar de burgemeester, vertegenwoordigd door mr. M.C. Rolle en mr. A.J.J. van der Vlist, en appellanten 2, bijgestaan door mr. S. Wortel, advocaat te Utrecht, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

1. Appellanten 2 wonen in een rijtjeswoning aan het locatie te Rotterdam. De woning is gelegen in een kindvriendelijke woonwijk met een kinderspeelplaats voor de deur. Op 13 februari 2019 heeft een anonieme beller bij de politie gemeld dat zich in de woning vermoedelijk kogelgaten bevinden en op 17 februari 2019 heeft een buurtbewoner bij de politie gemeld dat de woning 's nachts beschoten is.

2. Bij besluit van 28 februari 2019 heeft de burgemeester met toepassing van artikel 175, eerste lid, van de Gemeentewet (hierna: Gmw) een noodbevel gegeven en appellanten 2 bevoelen:

- het perceel en het pand aan het locatie te Rotterdam met onmiddellijke ingang te verlaten;
- het pand en het perceel te sluiten en zichtbaar gesloten te houden;
- zich te onthouden van verblijf in het gebied Hillegersberg-Schiebroek, met uitzondering van aanwezigheid in het gebied voor familiebezoek of om medische redenen. Het noodbevel geldt voor een periode van drie maanden.

2.1. Aan het noodbevel heeft de burgemeester ten grondslag gelegd dat er een ernstige vrees is voor het ontstaan van een ernstige wanorde-lijkheid (hierna: noodsituatie) bij de woning van appellanten 2 als bedoeld in artikel 175 van de Gmw. Aan het noodbevel ligt een bestuurlijke rapportage van de politie van 25 februari 2019 ten grondslag, waarin onder meer is vastgesteld dat de woning in korte tijd twee keer is beschoten, dat volgens de politie geen zicht bestaat op de achtergrond van de beschietingen en dat vuurwapengeweld veelal is te koppelen aan langdurige conflicten in het criminele drugsmilieu, waardoor er een ernstige vrees bestaat voor escalatie van de situatie. Omdat de woning tweemaal is beschoten, acht de burgemeester de kans op herhaling aanmerkelijk en dient de openbare orde en veiligheid rondom de woning hersteld en beschermd te worden. Daarbij is ook meegewogen dat de woning in een kindvriendelijke buurt is gelegen bij een kinderspeelplaats en dat het voor de politie niet mogelijk is de juiste beveiliging te bieden aan appellanten 2, almede aan buurtbewoners. De beschietingen van de woning moeten worden aangemerkt als een noodsituatie en de aanmerkelijke kans op herhaling als een ernstige vrees voor het ontstaan daarvan. Het recht op leven en lichamelijke integriteit weegt in dit geval zwaarder dan het in artikel 10 van de Grondwet beschermde recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van appellanten 2, aldus de burgemeester.

2.2. Bij besluit van 5 juli 2019 heeft de burgemeester het noodbevel herroepen voor de periode van 27 maart 2019 tot 28 mei 2019. Volgens de burgemeester was een noodbevel voor de duur van één maand, de periode van 28 februari 2019 tot 27 maart 2019, noodzakelijk om de noodsituatie dan wel de ernstige vrees voor het ontstaan daarvan het hoofd te bieden. De omvang en duur van het noodbevel zijn niet in strijd met het proportionaliteitsbeginsel. Dat appellanten 2 in hun (zakelijke) belangen worden getroffen, maakt niet dat het noodbevel gezien de gegeven omstandigheden niet aanvaardbaar is. Verder heeft de burgemeester zich op het standpunt gesteld dat het noodbevel geen stand kan houden voor de periode van 27 maart 2019 tot 28 mei 2019. Hoewel sprake is van een ernstige situatie, acht

de burgemeester een noodbevel voor de duur van drie maanden hier toch niet passend. Daarbij is van belang dat het noodbevel voor appellanten 2 ingrijpende gevolgen heeft en geen zicht is op alternatieve mogelijkheden voor de bescherming van de openbare orde en het woon- en leefklimaat, aldus de burgemeester.

Aangevallen uitspraak

3. De rechtbank heeft overwogen dat de burgemeester op basis van de schietincidenten het standpunt mocht innemen dat zich een noodsituatie voordeed en dat door herhaling binnen zeer korte tijd sprake is van een ernstige vrees voor het ontstaan ervan. De burgemeester heeft naar het oordeel van de rechtbank echter in strijd met de artikelen 3:2 en 7:12 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) onvoldoende onderzocht en niet deugdelijk gemotiveerd dat het noodbevel zoals uitgevaardigd en in bezwaar gewijzigd, was aangewezen. Zo zijn er in de stukken geen aanwijzingen te vinden dat de beschietingen verband houden met zware of georganiseerde criminaliteit en heeft de burgemeester geen nadere inlichtingen ingewonnen. Verder is niet inzichtelijk hoe de burgemeester het tijdsverloop na de schietincidenten heeft gewogen, aldus de rechtbank.

Hoger beroepen

Volgorde van bespreken van de hogerberoepsgronden.

4. De rechtbank heeft het beroep van appellanten 2 gegrond verklaard vanwege een zorgvuldigheids- en motiveringsgebrek in het noodbevel. Daartegen richt zich het hoger beroep van de burgemeester.

Appellanten 2 hebben tegen die conclusie van de rechtbank geen gronden aangevoerd, maar richten hun hoger beroep tegen de afwijzing van hun betoog dat de burgemeester in dit geval niet bevoegd was om een noodbevel te geven. Hun belang bij deze procedure is gelegen in de door hen geleden schade die zij gelet om de omvang in een procedure bij de burgerlijke rechter op de burgemeester willen verhalen.

De Afdeling ziet aanleiding het hoger beroep van appellanten 2 eerst te behandelen, en daarna over te gaan tot behandeling van het hoger beroep van de burgemeester. Reden daarvoor is dat aan de beantwoording van de vraag of het noodbevel zorgvuldig was voorbereid en deugdelijk gemotiveerd was, logischerwijs voorafgaat de vraag of de burgemeester bevoegd was dat bevel te geven.

Was er sprake van ernstige wanordelijkheden of vrees daarvoor?

5. Het hoger beroep van appellanten 2 richt zich tegen het oordeel van de rechtbank dat sprake was van een noodsituatie dan wel van een gerechtvaardigde vrees voor het ontstaan daarvan. Appellanten 2 voeren aan dat de beschietingen in de nacht plaatsvonden met niet of nauwelijks passanten, de schoten gericht waren op de voordeur van de woning en niet op een persoon, bij de eerste beschieting een klein kaliber wapen lijkt te zijn gebruikt, waarvan de politie de schade in eerste instantie niet als veroorzaakt door een kogel heeft herkend, er geen link met zware of georganiseerde criminaliteit kan worden gelegd, er bij appellanten 2 geen sprake is geweest van gedrag of omstandigheden die twijfels of vragen konden oproepen en zij op reële wijze hebben meegedacht over de mogelijke achtergrond van de beschietingen en daarvoor ook verschillende aanknopingspunten hebben aangedragen.

5.1. Artikel 175, eerste lid, van de Gmw luidt:

"In geval van oproerige beweging, van andere ernstige wanordelijkheden of van rampen, dan wel van ernstige vrees voor het ontstaan daarvan, is de burgemeester bevoegd alle bevelen te geven die hij ter handhaving van de openbare orde of ter beperking van gevaar nodig acht. Daarbij kan van andere dan bij de Grondwet gestelde voorschriften worden afgeweken."

5.2. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer uitspraak van 9 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2839) impliceert het criterium "ernstige vrees voor het ontstaan van ernstige wanordelijkheden" dat aan de burgemeester beoordelingsruimte toekomt. De rechter dient te beoordelen of de burgemeester, op het moment dat hij het noodbevel uitvaardigde, in redelijkheid tot het oordeel kon komen dat ernstige vrees bestond voor het ontstaan van een noodsituatie als hiervoor bedoeld. Bij deze toetsing dient te worden uitgegaan van de informatie die de burgemeester op dat moment ter beschikking kon staan.

5.3. Uit de bestuurlijke rapportage van de politie van 25 februari 2019 blijkt dat op 13 februari 2019 omstreeks 11:45 uur een anonieme prepaid beller bij de politie heeft gemeld dat in de woning vermoedelijk kogelgaten zitten. De politie heeft daarna bij onderzoek ter plaatse een ondiep gat in de voordeur en beschadigingen aan een baksteen waargenomen, maar die niet als afkomstig van kogelinslagen herkend. Op dezelfde dag omstreeks 18:05 uur heeft appellant 2A bij de politie gemeld dat hij op camerabeelden heeft gezien dat de politie aan de deur was geweest en dat hij in een plantenbak in de voortuin een kogelpa-

troon heeft aangetroffen. Voorts blijkt uit de bestuurlijke rapportage dat een buurtbewoner op 17 februari 2019 heeft gemeld dat de woning van appellanten 2 's nachts beschoten was. Appellanten 2 waren op dat moment in Spanje. Verschillende buurtbewoners hadden rond 04:15 uur schoten gehoord en uit onderzoek van de politie bleek dat er drie nieuwe kogelgaten in de voordeur van de woning zaten. Bovendien bleek bij nader onderzoek dat in het ondiepe gat in de voordeur dat op 13 februari 2019 werd geconstateerd kogelresten zaten. Op 18 februari 2019, direct na aankomst in Nederland, heeft appellant 2A aangifte gedaan van de beschietingen. Onderzoek heeft verder uitgewezen dat bij beide beschietingen handvuurwapens zijn gebruikt, maar bij de eerste een ander dan bij de tweede. In de bestuurlijke rapportage is verder beschreven dat appellanten 2 geen antecedenten hebben, maar dat in 2014 bij het Team Criminele Inlichtingen informatie is binnengekomen over een toenmalig bedrijf van appellant 2A, bedrijf. Dat bedrijf zou een container ophalen in de Rotterdamse haven, waarin tussen de lading een grote hoeveelheid cocaïne verstopt zou zitten en appellant 2A zou bij dit transport betrokken zijn. Dit is onderzocht maar er zijn geen verdovende middelen aangetroffen. Appellant 2A is ook niet aangehouden.

5.4. De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat de burgemeester zich op basis van de in de bestuurlijke rapportage beschreven schietincidenten, die niet worden betwist, op het standpunt mocht stellen dat zich een noodsituatie voordeed en dat door herhaling binnen zeer korte tijd sprake is van een ernstige vrees voor het ontstaan van ernstige wanordelijkheden. Zoals ook blijkt uit de bestuurlijke rapportage had de politie geen zicht op de achtergrond van de beschietingen waardoor het risico op het opnieuw ontstaan van een noodsituatie niet was afgenomen. Dat de beschietingen in de nacht plaatsvonden en de schoten gericht waren op de voordeur van de woning en niet op een persoon, maakt niet dat de burgemeester niet mocht afgaan op de ernst van de door de politie beschikbaar gestelde informatie over twee beschietingen op de woning. Wat appellanten 2 in hoger beroep verder hebben aangevoerd, biedt evenmin aanknopingspunten voor een ander oordeel.

5.5. Het betoog van appellanten 2 slaagt niet.

Mocht de burgemeester het noodbevel geven?

6. De burgemeester richt zich tegen het oordeel van de rechtbank dat hij onvoldoende heeft onderzocht en niet deugdelijk heeft gemotiveerd dat het noodbevel zoals uitgevaardigd en in bezwaar gewijzigd, was aangewezen. De burgemeester voert aan dat hij het noodbevel heeft

mogen geven op basis van de beschikbare informatie van de politie. Het noodbevel was noodzakelijk en evenredig. Er waren geen redelijke alternatieven voorhanden. Nadere inlichtingen vragen had geen zin, omdat alle beschikbare informatie reeds aan de burgemeester ter beschikking was gesteld. Die informatie was concreet en objectief. De duiding van het gevaar in samenhang met de concrete informatie maakt dat de motivering deugdelijk is. De rechtbank heeft de ernst van de eerste beschieting onjuist beoordeeld. Uit de informatie van de politie blijkt dat het forensisch onderzoek aantoont dat de kogels van beide keren afkomstig zijn van een handvuurwapen. Dat appellanten 2 zich bereidwillig hebben opgesteld, zoals de rechtbank heeft overwogen, maakt niet dat met een lichtere maatregel kon worden volstaan. De burgemeester meent verder dat hij voortvarend heeft gehandeld na ontvangst van de stukken van de politie op 25 februari 2019. Drie dagen na de ontvangst daarvan was de informatie volgens de burgemeester nog actueel.

6.1. Artikel 2, eerste lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) luidt:

"Het recht van een ieder op leven wordt beschermd door de wet. Niemand mag opzettelijk van het leven worden beroofd, behoudens door de tenuitvoerlegging van een gerechtelijk vonnis wegens een misdrijf waarvoor de wet in de doodstraf voorziet."

Artikel 10, eerste lid, van de Grondwet luidt:

"Ieder heeft, behoudens bij of krachtens de wet te stellen beperkingen, recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer."

6.2. Het noodbevel houdt een gebiedsverbod in dat ook betrekking heeft op de woning van appellanten 2 voor de periode van 28 februari 2019 tot 27 maart 2019. Het in artikel 10, eerste lid, van de Grondwet gearandeerde recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer wordt daardoor beperkt. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 9 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2839) volgt uit artikel 175, eerste lid, van de Gmw dat de burgemeester bij de toepassing van zijn bevoegdheid om een noodbevel te geven van andere dan bij de Grondwet gestelde voorschriften kan afwijken. Uit de geschiedenis van de totstandkoming van deze bepaling (*Kamerstukken II*, 1985/86, 19 403, nr. 3, blz. 150–151, en *Kamerstukken II*, 1988/89, 19 403, nr. 10, blz. 97–99) volgt echter dat beperkingen op de vrijheid van godsdienst en levensovertuiging, de vrijheid van meningsuiting en de vrijheid van vergadering en betoging met een noodbevel kunnen zijn toegestaan.

6.3. Het beperken van andere grondrechten mag in beginsel niet met een noodbevel. De burgemeester beoogt met het gebiedsverbod een beschieting van de woning van appellanten 2 te voorkomen om hun leven en dat van omwonenden te beschermen. In artikel 2, eerste lid, van het EVRM is het recht op leven neergelegd. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 9 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2839) volgt uit deze bepaling dat de staat de positieve verplichting heeft om geschikte stappen te nemen om het recht op leven van individuen binnen zijn rechtsmacht te beschermen. (Zie onder meer het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, Kiliç tegen Turkije, arrest van 28 maart 2000, ECLI:CE:ECHR:2000:0328JUD002249293, en Osman tegen het Verenigd Koninkrijk, arrest van 28 oktober 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:1028JUD002345294.) Daartoe behoren verplichtingen om preventieve maatregelen te nemen ter bescherming van het leven van individuele personen indien zij het gevaar lopen slachtoffer te worden van (strafbare) handelingen van anderen of indien er een concrete indicatie bestaat van een risico voor een levensbedreigende situatie waarmee een inbreuk ontstaat op het recht op leven. Om gevolg te geven aan de positieve verplichting om in concrete en levensbedreigende situaties preventief op te treden, is aanvaardbaar dat daarbij gebruik wordt gemaakt van de noodbevelsbevoegdheid van artikel 175, eerste lid, van de Gmw, ook als daarbij het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer wordt beperkt. Daarbij geldt als voorwaarde dat het noodbevel aan de eisen van subsidiariteit en proportionaliteit voldoet.

Het subsidiariteitsbeginsel brengt met zich dat de burgemeester voorafgaand aan het geven van een noodbevel dient te beoordelen of minder verstreckende middelen voorhanden zijn. Wanneer de burgemeester een gebiedsverbod oplegt dat ook betrekking heeft op de woning van betrokkenen, zoals in dit geval, dient hij te motiveren waarom minder verstreckende maatregelen niet mogelijk zijn. Een noodbevel mag niet verder gaan dan strikt noodzakelijk. Bij de beoordeling van de proportionaliteit van het noodbevel dient enerzijds rekening te worden gehouden met de aard en de ernst van de vrees voor een noodsituatie in verband waarmee het noodbevel is gegeven en anderzijds met de aard en de ernst van de beperking van grondrechten, zoals in dit geval het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, die het noodbevel tot gevolg heeft.

6.4. De burgemeester heeft zich gebaseerd op de bestuurlijke rapportage van de politie. Daarin is uitgegaan van algemene stellingen zoals dat vuurwapengeweld doorgaans wordt toegepast in

het criminele circuit, er vaak criminele conflicten aan ten grondslag liggen, slachtoffers en verdachten meermalen geen openheid geven over de aard van de conflicten, er ook voorbeelden zijn van liquidaties waarbij sprake is geweest van persoonsverwisselingen en onschuldige buurtbewoners slachtoffer werden van dodelijk geweld en deze in bijna alle gevallen zijn gekoppeld aan handel in verdovende middelen. Uit de bestuurlijke rapportage volgt verder dat de politie geen zicht heeft op achtergrond van de beschietingen, waardoor er geen gerichte interventies of aanhoudingen kunnen worden verricht die de dreiging doen afnemen, waardoor de politie ernstige vrees heeft dat de situatie verder kan escaleren. Dat ook uit de aangifte van appellant 2A niet kan worden afgeleid in welke hoek het motief voor de beschietingen gezocht moet worden, bemoeilijkt de opsporing. De politie neemt in de bestuurlijke rapportage het standpunt in dat conflicten in het criminele circuit langer duren dan enkele maanden.

6.5. De Afdeling deelt het oordeel van de rechtbank dat de aan het noodbevel ten grondslag liggende motivering onvoldoende draagkrachtig is. De rechtbank heeft terecht geconcludeerd dat de burgemeester zich in dit geval wegens gebrek aan concrete op de zaak betrekking hebbende informatie over achtergrond en oorzaak van de schietincidenten en de bereidheid van appellanten 2 om aan het politieonderzoek mee te werken niet voldoende heeft geïnformeerd. Hoewel aan een advies van de politie in het kader van de bescherming van de openbare orde en het woon- en leefklimaat zwaarwegend gewicht mag worden toegekend, dient de burgemeester een eigen, zorgvuldig voorbereide en draagkrachtig gemotiveerde afweging te maken. De rechtbank heeft terecht geconstateerd dat op basis van de beschikbare gegevens geen link met zware of georganiseerde criminaliteit kan worden gelegd, terwijl volgens de bestuurlijke rapportage van de politie er op dat moment geen concrete informatie beschikbaar was die bevestigt dat de beschietingen zijn te relateren aan een conflict dat zich afspeelt in de sfeer van de handel in verdovende middelen. Appellanten 2 hebben geen antecedenten en het onderzoek in 2014 heeft niet geleid tot het aantreffen van verdovende middelen. De rechtbank heeft verder terecht gewicht toegekend aan de omstandigheid dat appellant 2A zelf aangifte van de beschietingen heeft gedaan, dat appellanten 2 zich hebben laten adviseren door de politie en hebben meegedacht over de mogelijke achtergrond van de beschietingen. Daarvoor hebben appellanten 2 ook verschillende aanknopingspunten aangedragen. Verder hebben zij meegewerkt met uitzendingen

over de beschieting(en) op TV Rijnmond en in het programma 'Opsporing verzocht'. Met de rechtbank acht de Afdeling ook van belang dat, hoewel achteraf is vastgesteld door middel van forensisch onderzoek dat bij beide keren een vuurwapen is gebruikt, bij de eerste beschieting een zodanig kaliber wapen is gebruikt dat de politie de schade in eerste instantie niet als veroorzaakt door een kogel heeft herkend. Tegen de achtergrond dat de twee schietincidenten vier dagen na elkaar plaatsvonden, waarbij het laatste op 17 februari 2019, heeft de burgemeester verder ten onrechte niet nader gemotiveerd hoe het tijdsverloop van elf dagen na het laatste schietincident bij de uitspraak van het noodbevel op 28 februari 2019 is gewogen. De rechtbank heeft terecht geconcludeerd dat dit zich niet lijkt te verenigen met de noodzaak van onverwijld ingrijpen, zoals in het besluit van 5 juli 2019 wordt gesteld. Wat de burgemeester in hoger beroep heeft aangevoerd, biedt geen aanknopingspunten voor een ander oordeel. Ter zitting in hoger beroep heeft de burgemeester verklaard dat hij de schriftelijke rapportage van de politie heeft afgewacht alvorens het noodbevel te geven en dat deze niet eerder beschikbaar was dan na ruim een week na het laatste schietincident. Juist omdat deze rapportage op zich heeft laten wachten, gedurende welke periode er niet meer 's nachts op de woning is geschoten en ook de burgemeester het noodbevel niet onverwijld heeft opgelegd, had het op de weg van de burgemeester gelegen om nadere informatie in te winnen over de concrete dreiging en het risico dat zou worden gelopen als appellanten 2 hun woning niet zouden verlaten. Onder de hiervoor omschreven omstandigheden was dat aangewezen om de subsidiariteit en proportionaliteit van het noodbevel te kunnen beoordelen. De rechtbank heeft het besluit van 5 juli 2019 terecht wegens schending van de artikelen 3:2 en 7:12, eerste lid, van de Awb vernietigd, voor zover daarbij het noodbevel voor de periode van 28 februari 2019 tot 27 maart 2019 in stand is gelaten.

6.6. Het betoog van de burgemeester slaagt niet.

Slotsom

7. De hoger beroepen zijn ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd, voor zover aangevallen. De Afdeling ziet evenwel in hoger beroep aanleiding het geschil definitief te beslechten door met toepassing van artikel 8:72, derde lid, aanhef en onder b, van de Awb op de hierna te melden wijze zelf in de zaak te voorzien. In dit verband wordt het volgende overwogen.

7.1. Zoals hiervoor in overweging 6.5 is overwogen, is de door de burgemeester gegeven mo-

tivering onvoldoende om het noodbevel zoals uitgevaardigd en in bezwaar gewijzigd, te rechtvaardigen. De burgemeester heeft ter zitting van de Afdeling nader toegelicht dat er inmiddels niet meer informatie beschikbaar is dan ten grondslag is gelegd aan het noodbevel nu ook het strafrechtelijk onderzoek naar de beschietingen geen nadere informatie heeft opgeleverd.

Onder deze omstandigheden ziet de Afdeling aanleiding het noodbevel ook voor de periode van 28 februari 2019 tot 27 maart 2019 te herroepen en te bepalen dat deze uitspraak in de plaats treedt van het door de rechtbank vernietigde deel van het besluit van 5 juli 2019. Wat de burgemeester heeft betoogd over het nieuw te nemen besluit op bezwaar behoeft derhalve geen bespreking. Uit het voorgaande volgt immers dat de burgemeester geen nieuw besluit meer hoeft te nemen.

Proceskosten

8. De burgemeester moet proceskosten vergoeden voor zover het gaat om het verweer van appellanten 2 tegen het hoger beroep van de burgemeester.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. bevestigt de uitspraak van de rechtbank, voor zover aangevallen;
- II. herroept het bij besluit van 28 februari 2019 gegeven noodbevel voor de periode van 28 februari 2019 tot 27 maart 2019;
- III. bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het door de Rechtbank Rotterdam vernietigde deel van het besluit van 5 juli 2019;
- IV. veroordeelt de burgemeester van Rotterdam tot vergoeding van bij appellant 2A en appellant 2B in verband met de behandeling van het hoger beroep van de burgemeester van Rotterdam opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 748, geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;
- V. bepaalt dat van de burgemeester van Rotterdam een griffierecht van € 541 wordt geheven.

Noot

1. Deze al wat oudere uitspraak is opgenomen nu zij illustreert dat de burgermeesterlijke (nood)bevoegdheden met enige regelmaat – ook buiten de context van COVID-19 – worden ingezet om burgers te beschermen tegen levensbedreigende situaties. Een belangrijke vraag is in hoeverre en onder welke voorwaarden de burgemeester hier zijn noodbevoegdheden kan inzet-

ten. Verder is en blijft een kwestie in hoeverre de inzet van de noodbevelsbevoegdheid op grond van artikel 175 Gemeentewet kan worden ingezet bij de inbreuk op grondrechten, daarbij de grondwettelijke beperkingssystematiek negeerend. In dit verband zijn met name de verplichtingen voor de overheid op grond van het recht op leven van artikel 2 EVRM in het geding. Tegelijkertijd kunnen deze verplichtingen juist ook weer botsen met het recht op ongestoord woon-geot van de bewoners en omwonenden, zoals onder meer beschermd door artikel 8 EVRM. In deze korte annotatie behandelen wij de hoofdlijnen van de casus, de verplichtingen onder het EVRM in deze en aan welke voorwaarden het gebruik van burgemeesterlijke noodbevoegdheden onderworpen is in casus als deze.

2. In dit geval betreft het de nachtelijke beschietingen van een woonhuis in een kindvriendelijke buurt. Het is nog niet duidelijk wie hier achter zit(ten) en de bewoners en omwonenden lopen volgens de verschillende bestuurlijke rapportages (levens)gevaar. Om die reden vaardigt de burgemeester op grond van artikel 175, eerste lid, Gemeentewet een noodbevel uit (om te beginnen voor drie maanden), dat een gebiedsverbod inhoudt in en om de woning in kwestie. Dit betekent dat de bewoners hun huis moeten verlaten. Op het beroep van de bewoners tegen deze maatregel was de rechtbank van oordeel dat de burgemeester zich op het standpunt mocht stellen dat sprake was van een noodsituatie en door de herhaling binnen zeer korte termijn een serieuze vrees bestond voor het ontstaan van ernstige wanordelijkheden. De Afdeling deelt dit standpunt en wijst met name ook op de positieve verplichtingen op grond van artikel 2 EVRM, het recht op leven. Op basis van een uitgebreide jurisprudentie volgt uit artikel 2 EVRM de verplichting voor burgers om burgers actief te beschermen tegen levensgevaar, niet alleen veroorzaakt door haar zelf maar ook door derden (zie onder meer de klassieker (EHRM 28 oktober 1998 Osman t. Verenigd Koninkrijk, NJ 2000/134, m.nt. Alkema inzake leerkracht die een leerling vermoordt). Zie uitgebreid E. Gijselaar, *Positieve verplichtingen en aansprakelijkheid. De invloed van positieve verplichtingen uit het EVRM op het Nederlandse civiele overheidsaansprakelijkheidsrecht en het materiële strafrecht* (diss. Utrecht), Den Haag: 2021).

3. Wat betreft de toepassing van het noodbevel overweegt de Afdeling dat zij gerechtvaardigd is al maakt zij inbreuk op grondrechten, in het bijzonder het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer uit artikel 10 Grondwet. Dit om aan de genoemde verplichtingen op grond van artikel 2 EVRM te voldoen. Daarbij gelden

vanzelfsprekend wel de vereisten van subsidiariteit en proportionaliteit. Als er minder vergaande middelen bestaan (op het moment van uitvaardigen van het bevel blijkbaar niet) of ontstaan, dan verdienen die de voorkeur. Strikt genomen is dat in strijd met de grondwettelijke beperkingssystematiek, op grond waarvan een specifieke wettelijke grondslag eigenlijk niet zou mogen ontbreken. Wat de opgenomen uitspraak verder illustreert is dat de voor de noodzaak van de oplegging van een noodbevel terecht een zware motiveeringsplicht geldt, waaraan in casu volgens rechtbank en Afdeling niet aan is voldaan waardoor het bevel onderuit gaat.

4. Een belangrijke vraag is verder in hoeverre een burgermeesterlijke noodbevoegdheid, zeker met het verlopen van de tijd een passend middel is en blijft. Dan volstaat een – niet al te democratisch ingebedde – bevoegdheid minder goed en past het beter een specifieke (formeel-)wettelijke grondslag te creëren. Daarmee kan ook het probleem van het ontbreken van een specifieke wettelijke grondslag worden geadresseerd (zie nader de noot van Brouwer en Schilder bij een vergelijkbare uitspraak: ABRvS 9 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020: 2839, AB 2021/183; vgl. ook JB 2021/29, m.nt. De Jong, die verwijst naar conceptwetsvoorstel Woningssluiting bij verstoring openbare orde door ernstig geweld (bijvoorbeeld een schietpartij) of door wapens). En los van deze specifieke wettelijke verankering (een wetsvoorstel is inmiddels ingediend, *Kamerstukken II* 36 217) is en blijft het van groot belang een dergelijk ingrijpend noodbevel goed te motiveren. Bovenal blijft het cruciaal om over voldoende en gepaste middelen te beschikken. Het blijft vreemd dat door het plegen van aanslagen op woningen, winkels, cafés en restaurants kan worden werkstelligd dat deze worden gesloten, terwijl de slachtoffers van die aanslagen hier juist niet mee worden geholpen.

T. Barkhuysen en M.L. van Emmerik

AB 2023/18

CENTRALE RAAD VAN BEROEP

3 november 2022, nr. 20/2679 WIA-T

(Mr. J.S. van der Kolk)

m.nt. A.C. Hendriks

Art. 5, 6 lid 1 WIA; art. 7:12, 8:51d Awb

ECLI:NL:CRVB:2022:2372

Aangehaald wetenschappelijk artikel is voor Raad aanleiding het UvW op te dragen het genomen besluit te herstellen.