HANDREIKING GEBRUIK MOSQUITO DOOR GEMEENTEN

INLEIDING

De mosquito is een apparaatje dat een voor jongeren tot ongeveer 25 jaar hinderlijke hoge pieptoon produceert, en dat wordt gebruikt om overlast door jongeren tegen te gaan. Mosquito's worden in meer dan honderd Nederlandse gemeenten ingezet. Het instrument is niet onomstreden, vooral omdat het gebruik ervan mogelijk raakt aan diverse mensenrechten. Bij gebruik van de mosquito is daarom grote terughoudendheid en zorgvuldigheid van belang. De Tweede Kamer heeft de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties eind vorig jaar verzocht een standpunt in te nemen. De minister heeft in haar brief aan de Tweede Kamer van 10 december 2008 [TK 28 684, nr.188] laten weten dat zij inzet van de mosquito nodig noch wenselijk acht, gezien de bestaande instrumenten die het gemeentebestuur voor de bestrijding van overlast ter beschikking staan. Anderzijds ziet zij geen aanleiding tot een verbod van het gebruik. Bij de brief van de minister is een juridische verkenning gevoegd over de afwegingen die bij de inzet van de mosquito kunnen en moeten worden gemaakt. De minister laat het aan gemeenten over om te beslissen over het al dan niet inzetten van de mosquito. De Britse overheid neemt een soortgelijk standpunt in: men weet lokaal het beste wat effectief is. De lokale overheid van Plymouth claimt door de mosquito's duizenden ponden minder kwijt te zijn aan reparaties e.d. door vandalisme. Een parlementaire commissie van de Raad van Europa heeft zich in maart 2010 in krachtige bewoordingen uitgesproken tegen gebruik van de Mosquito (http://www.openbareorderecht.nl/?p=432).

In deze handreiking worden de juridische kaders geschetst. Daarnaast wordt een aantal suggesties gedaan voor een verantwoorde inzet van de mosquito.

JURIDISCH KADER

Openbare orde en APV

De mosquito wordt ingezet als middel bij de feitelijke handhaving van de openbare orde. Dat wil zeggen dat het apparaatje wordt opgehangen op plaatsen waar door hangjongeren overlast wordt veroorzaakt. Door het hinderlijke geluid zullen jongeren zich doorgaans binnen enkele minuten verwijderen. Voor het gebruik van de mosquito bestaat geen grondslag in de formele wet. In de praktijk baseren gemeenten het gebruik van mosquitos soms op het APV-artikel over geluidshinder, waarin wordt geregeld dat voor een geluidshinder veroorzaken apparaat vrijstelling kan worden verleend. Gezien de bezwaren die aan de mosquito kunnen kleven verdient het de voorkeur om een apart artikel over de mosquito in de APV op te nemen

Grondrechten en mensenrechten

Bij gebruik van de mosquito zijn een aantal mensenrechten van belang. Deze mensenrechten worden in deze notitie nog eens kort geschetst. Daarnaast wordt hier aandacht besteed aan het VN-Verdrag tot bescherming van de rechten van het kind. Grondrechten die in de Nederlandse Grondwet zijn vastgelegd, kunnen alleen bij wet in formele zin worden beperkt. Dat kan problematisch zijn omdat, zoals we hiervoor al hebben aangegeven, deze formeelwettelijke grondslag ontbreekt.
Voor een meer uitvoering overzicht verwijzen wij naar de hiervoor genoemde bijlage bij de brief van de minister van BZK van 10 december 2008.
Een parlementair comité van de Raad van Europa heeft in maart 2010 aangegeven dat zij gebruik van de mosquito beschouwd als "degrading treatment" van jongeren in de zin van artikel 3 EVRM (zie bijvoorbeeld http://www.openbareorderecht.nl/?p=432).

Lichamelijke integriteit (artikel 11 Grondwet, artikel 8 EVRM)
In het algemeen moet het recht op lichamelijke integriteit breder worden gezien dan alleen het recht om verschoond te blijven van overheidsingrijpen dat gezondheidsschade tot gevolg heeft. Bij de mosquito betekent dat bijvoorbeeld dat moet worden vermeden dat het apparaat wordt geplaatst op plaatsen waar het geluidsoverlast veroorzaakt voor omwonenden. Maar uiteraard blijft de belangrijkste vraag of de mosquito gehoorschade kan veroorzaken. Nederlandse en Duitse onderzoeken wijzen uit dat dit normaliter, d.w.z. wanneer iemand niet meerdere uren aan een mosquito wordt blootgesteld, niet het geval is.

Bewegingsvrijheid (artikel 2, vierde protocol EVRM)
In beginsel heeft iedereen het recht zich in de openbare ruimte te bewegen zoals het hem of haar goeddunkt. Het recht van bewegingsvrijheid is niet opgenomen in de Nederlandse Grondwet. Dat betekent dat het recht niet alleen bij formele wet kan worden beperkt, maar ook in lokale regelgeving, zoals de APV. Artikel 2 van het vierde protocol EVRM geeft aan dat dit recht alleen kan worden beperkt als dat in een democratische samenleving noodzakelijk is, onder meer ter bescherming van de openbare orde. Dat impliceert met name dat de inzet van de mosquito evenredig moet zijn in verhouding tot het met de inzet te dienen doel.

Discriminatieverbod (artikel 1 Grondwet)
Nu de mosquito per definitie alleen effectief is tegenover jongeren gaat er een zeker discriminerend effect van uit. Dat wil niet zeggen dat daarmee met de inzet van een mosquito per definitie een grondrecht wordt geschonden. Het gaat erom dat deugdelijk wordt onderbouwd dat in een specifiek geval overlast wordt veroorzaakt door het enkele feit dat er op een plaats jongeren rondhangen, en dat juist daarom in dit geval een specifiek tegen jongeren effectief middel als een mosquito wordt ingezet.

Het VN-Verdrag tot bescherming van de rechten van het kind
Artikel 2 van dit verdrag bepaalt dat de staten die partij zijn bij het verdrag de rechten van het kind eerbiedigen en waarborgen.

Artikel 3 stelt onder meer dat "bij alle maatregelen betreffende kinderen, (...) de belangen van het kind de eerste overwegingen vormen".
Artikel 19, tweede lid van het verdrag bepaalt onder meer dat de staten die partij zijn bij het verdrag zorg dragen voor adequate sociale programma's ter ondersteuning van het kind.
Een aantal staten, waaronder België, ziet hierin reden om gebruik van de mosquito geheel af te wijzen. De Europese Commissie deelt op zich dat standpunt, maar acht het een zaak van de lidstaten of de mosquito wordt toegestaan of verboden.

Conclusie
Evenredigheid is de sleutel. Over de vraag of de mosquito al dan niet een onrechtmatige inbreuk maakt op een grond- of mensenrecht valt te discussiëren. Maar hoe het eindoordeel ook uitvalt, de mosquito is niet onomstreden. Het is daarom hoe dan ook noodzakelijk om terughoudend te zijn met het gebruik van de mosquito en te allen tijde na te gaan of inzet van de mosquito evenredig is gezien het te dienen doel. Hieronder wordt een aantal suggesties gedaan voor een evenredige en verantwoorde inzet van mosquito's.

Suggesties voor evenredige en verantwoorde inzet van mosquito's

Regelen bij verordening
De beslissing om een mosquito op te hangen (of om dat toe te staan of te weigeren aan een particulier) kan worden vormgegeven met een artikel in de APV. Dat betekent dat de gemeenteraad als het hoogste en democratisch gekozen orgaan in de gemeente discussieert en beslist of het inzetten van de mosquito in de gemeente. In de APV kunnen een aantal waarborgen voor evenredig en verantwoord gebruik worden opgenomen.

Is er een minder verregaand middel voorhanden?
Evenredigheid houdt mede in dat het gestelde doel niet met een ander, minder ingrijpend middel kan worden bereikt. Een mosquito wordt pas ingezet als andere methoden om de overlast te bestrijden zijn geprobeerd en niet effectief zijn gebleken.

Voorbereiding
Zorgvuldige voorbereiding van besluiten is een in de Algemene wet bestuursrecht gestelde eis. Bij de inzet van mosquito's is het met name van belang na te gaan dat een mosquito geen hinder of schade veroorzaakt. De mosquito staat niet aan in de buurt van plaatsen waar mensen langere tijd verblijven, zoals woningen, werkplekken en bushaltes. Daarnaast is het raadzaam om na te gaan of er andere redenen zouden kunnen zijn dat mensen op die plaats langer verblijven dan gezond is. Daarbij is relevant dat in het licht van artikel 8 EVRM niet alleen gehoorschade, maar ook geluidhinder een schending van de lichamelijke integriteit kan inhouden. Een verkeerd geplaatste mosquito kan dus ook in strijd zijn met artikel 8 EVRM.

Kenbaarheid aanwezigheid mosquito

De aanwezigheid van een mosquito kan ook met borden worden aangegeven. Dit om te voorkomen dat mensen, om wat voor reden dan ook, langer dan gezond is in de buurt van een mosquito verblijven. Daarbij kan een mooi vormgegeven bord als verzamelobject een extra inkomstenbron voor de gemeente vormen, vergelijkbaar met het blowverbod bord in Amsterdam.

Maximumstelsel, tijdelijkheid van inzet en evaluatie

Omdat terughoudendheid bij de inzet van de mosquito geboden is, kan het stellen van een maximum aan het aantal in te zetten mosquito's een praktisch middel zijn om tegen te gaan dat de mosquito in de loop van de tijd door gewenning vaker en gemakkelijker wordt ingezet dan noodzakelijk. Hetzelfde doel kan worden gediend door een mosquito per definitie voor een beperkte tijdsperiode in te zetten, zodat het resultaat van de plaatsing kan worden geëvalueerd en een bewuste beslissing kan worden genomen over het langer blijven gebruiken van de mosquito op die plaats.

Beperkte inzet qua tijdstippen

De inzet van de mosquito dient zich zo specifiek als mogelijk is te richten op die plaatsen en tijdstippen dat er (onaanvaardbare) overlast optreedt, bijvoorbeeld alleen in de kleine uurtjes van de nacht. De moderne techniek maakt dat beslist mogelijk. Het is zelfs denkbaar dat een mosquito van afstand wordt bestuurd en aangezet bij een overlastmelding.

Samenvattend:

Twee zaken zijn van groot belang:

- Dat het mogelijk maken van het gebruik van de mosquito (al dan niet door het opnemen van een artikel in de APV) zorgvuldig dient te worden afgewogen en bediscussieerd in de gemeenteraad.
- Dat wanneer de gemeenteraad het gebruik van de mosquito mogelijk heeft gemaakt, dient het besluit van de burgemeester om daadwerkelijk een mosquito te plaatsen, uiterst zorgvuldig te worden voorbereid en gemotiveerd.

Gemeente Bergen op Zoom

Addendum handreiking Mosquito

- Inzet Mosquito is bevoegdheid van burgemeester, na consultatie van driehoek;
- Alvorens de Mosquito in te zetten, wordt een locatiestudie gedaan of de Mosquito geen onevenredige druk legt op direct omwonenden;
- De Mosquito wordt na het besluit van de burgemeester slechts in- en uitgeschakeld na consultering manager VTH.