

Preadvies

Bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handhaving, bestuur en politie

Mr. O.J.D.M.L. Jansen
januari 1998



Inhoud	Blz.
1. Inleiding	5
2. Algemeen	11
2.1 Bestuursrechtelijke handhaving	11
2.1.1 Handhavingstoezicht	12
2.1.2 (Boete)onderzoek	15
2.1.3 Bestuursdwang	16
2.1.4 Last onder dwangsom	17
2.1.5 Bestuurlijke boete	18
2.1.6 De intrekking van een begunstigende beschikking	24
2.1.7 Overige sancties	25
2.2 Strafrechtelijke handhaving	26
2.2.1 Opsporing	26
2.2.2 Transactie	27
2.2.3 Straffen en maatregelen	30
3. Bijzonder deel: verkeer, drugs en milieu	31
3.1 Verkeer	31
3.2 Drugs	37
3.3 Milieu	39
4. Analyse	43
5. Bijlagen	49
5.1 Overzicht handhavingstoezicht	49
5.2 Overzicht bestuursdwang	53
5.3 Overzicht last onder dwangsom	55
5.4 Overzicht bestuurlijke boeten	57
5.5 Overzicht contactpersonen	61

1. Inleiding¹

Werkprogramma 1998

In het Werkprogramma 1998 signaleert de Raad voor het openbaar bestuur dat in de afgelopen jaren de wijze van rechtshandhaving gewijzigd is. Op een aantal terreinen heeft zich een verschuiving voorgedaan naar een meer bestuursrechtelijke wijze van handhaving. Deze brengt wijzigingen in het gehele handhavingstraject met zich.

Zij betekenen volgens de Raad een fundamentele verandering met aanzienlijke gevolgen voor de burger. Bij de keuze voor de bestuursrechtelijke handhaving wordt het beleid weggehaald uit de sfeer van het strafrecht en overgebracht naar de sfeer van het bestuur (gemeente, provincie, Rijk of andere). Het zwaartepunt binnen de driehoek met (vertegenwoordigers van) de burgemeester, de politie en het openbaar ministerie verplaatst zich van het openbaar ministerie dat vervolgt naar het bestuur dat een sanctie oplegt. Volgens de Raad heeft de keuze voor de bestuursrechtelijke handhaving gevolgen voor de verhouding tussen het bestuur en de rechterlijke macht en voor de positie van de politie.

De keuze voor de bestuursrechtelijke handhaving kan afhankelijk van het beleidsterrein worden gemaakt door de betrokkenen op rijksniveau, provinciaal niveau of gemeentelijk niveau. Het is volgens de Raad niet ondenkbaar dat op verschillende terreinen of in verschillende gemeenten, provincies of binnen het Rijk bij hetzelfde vraagstuk wordt gekozen voor verschillende benaderingen. De grote verscheidenheid aan oplossingen kan volgens de Raad leiden tot grote ondoorzichtigheid voor de burger: welke handhavingsmethode wordt waar gehanteerd? De Raad stelt in zijn werkprogramma de vraag in hoeverre deze keuze in de praktijk democratisch controleerbaar is en gecontroleerd wordt. De keuze voor bestuursrechtelijke handhaving heeft volgens de Raad ook gevolgen voor de positie en aansturing van het politiekorps. Eén politiekorps kan worden geconfronteerd met verschillende wijzen van handhaving binnen de regio, hetgeen van grote invloed kan zijn op de taken en de werklust.

De Raad voor het openbaar bestuur heeft zich voorgenomen zich bij het opstellen van een advies over de hiervoor geschetste ontwikkeling te richten op het keuzeproces (zowel de aanleiding tot het keuzeproces als de motieven) bij de keuze voor bestuursrechtelijke handhaving en de gevolgen daarvan voor de positie en de werklust van de politie, voor de burger en voor andere

¹ Ik dank het secretariaat van de Raad voor het openbaar bestuur, zijn werkgroep politie/bestuur, de in de bijlagen genoemde contactpersonen en M. Nikkels en A. Kamperman hartelijk voor de ondersteuning bij het schrijven en kritische lezing van eerdere concepten van deze voorstudie.

aspecten, bijvoorbeeld de kosten en baten. In het advies zal de Raad een aantal concrete casusposities nader onder de loep nemen.

Deze voorstudie heeft het doel het materiaal aan te dragen om de Raad in staat te stellen het uiteindelijke advies op te stellen. Zij is beperkt tot een juridische invalshoek. Empirisch materiaal of inzichten van bestuurskundige aard zijn dan ook in deze voorstudie niet opgenomen.

Verkenning

In 1988 bracht de Wetenschappelijk Raad voor het Regeringsbeleid (WRR) desgevraagd zijn advies *Rechtshandhaving* uit.² Hierin wees dit adviescollege op de ontwikkeling waarin de maatschappelijke vraag naar de arbeidsintensieve bestuurlijke en justitiële gedragscontrole groter werd dan het aanbod van deze diensten. Deze discrepantie tussen de vraag naar en het aanbod van vormen van bestuurlijke en justitiële gedragscontrole werd door de Raad als de economische kern van de rechtshandavingsproblematiek beschouwd.

De WRR achtte het onverantwoord dat de handhavingslasten zo sterk op het strafrechtelijk systeem werden afgewenteld. Hij zocht dan ook naar wegen deze lasten terug te wentelen.

*‘Uitgangspunt hierbij is dat de lasten die voortkomen uit de behoefte aan meer recht en meer rechtshandhaving, in beginsel dienen te worden opgebracht door degenen bij wie, of de instanties bij welke deze behoeften in het bijzonder rijzen.’*³

De WRR pleitte voor meer aandacht voor de kwaliteit van de bestuurlijke toepassing en handhaving van beleidswetgeving. Een en ander kan volgens hem leiden tot het voorkomen van normoverschrijdingen, waarbij de noodzaak tot het opleggen van sancties afneemt. Sancties dienen bij het handhavingsbeleid een bescheiden complementaire rol te spelen, volgens de Raad: preventie en repressie zijn aan elkaar complementair.⁴ Indien er toch moet worden gekozen voor het opleggen van een sanctie, dan heeft de bestuurlijke sanctie de voorkeur. De wetgever dient volgens de Raad ook meer dan voorheen aandacht te besteden aan de toedeling van bestuurlijke bevoegdheden en aan het uitwerken van de normen waaraan het bestuur zich moet houden. Het bestuursrechtelijke sanctiearsenaal dient te worden uitgebreid met lichtere en gemakkelijker hanteerbare maatregelen. De samenwerking tussen bestuurlijke organen en politie is noodzakelijk.⁵

² Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *Rechtshandhaving*, Staatsuitgeverij, 's-Gravenhage 1988.

³ WRR blz. 30.

⁴ WRR blz. 94.

⁵ WRR blz. 60-62.

Het WRR-advies past in de ontwikkeling - die zich sinds het verschijnen ervan nog sterker heeft doorgezet - waarin meer aandacht wordt besteed aan de handhaving van de door het bestuur aan de burger opgelegde verplichtingen.⁶ Deze ontwikkeling heeft tot veranderingen geleid bij het bestuursrechtelijke en het strafrechtelijk handhavingssysteem en bij hun onderlinge verhouding.⁷

Vanouds werd het strafrecht gezien als het systeem waarin de handhaving van wet- en regelgeving moest worden ondergebracht. De ongewenste gedragingen en de op het tegengaan ervan gerichte handhaving waren daartoe in een systematisch geheel (de wetboeken van strafrecht en strafvordering) ondergebracht. Het bestuursrecht - en dus ook de weinige bestuursrechtelijke handhabingsbepalingen - was niet gecodificeerd. In elke wettelijke regeling was het resultaat van *trial and error* van het betrokken departement of het betrokken bestuursorgaan neergelegd. Inmiddels zijn grote delen van het algemeen bestuursrecht gesystematiseerd en op elkaar afgestemd. De Algemene wet bestuursrecht is daarvan het resultaat. Dit proces blijft voortgaan: de eerste twee tranches traden op 1 januari 1994 in werking, de derde is op 1 januari 1998 in werking getreden. Bij de laatste zijn ook de wettelijke bepalingen over de bestuursrechtelijke handhaving geordend en gesystematiseerd.

De last onder dwangsom is aan het pakket van algemene bestuursrechtelijke sanctiebevoegdheden toegevoegd en de bestuurlijke boete is hard op weg ook daarin te worden opgenomen. Bij het strafrechtelijke handhavingssysteem worden de bevoegdheden om zaken buitengerechtelijk af te doen, uitgebreid. Een voorbeeld hiervan is de invoering van de transactiebevoegdheid en de uitbreiding van de mogelijkheden ervan gebruik te maken.

De ontwikkeling heeft ook invloed op de bestuursorganen die met de handhaving zijn belast. Zo valt er te wijzen op de wettelijke regeling van het driehoeksoverleg, de toenemende samenwerking tussen handhavingsinstanties en de toegenomen aandacht voor het voeren van een consistent en op elkaar afgestemd handhabingsbeleid. De toegenomen aandacht voor de bestuursrechtelijke handhaving en de daarmee gepaard gaande bevoegdheidsuitbreiding heeft uiteraard ook invloed op de wijze waarop de bestuurlijke en justitiële handhavingsinstanties met elkaar (willen of moeten) samenwerken.

⁶ Er valt nog te wijzen op de rapporten van de commissie-Roethof, het beleidsplan Samenleving en Criminaliteit (Kamerstukken II 1984/85, 18 995, nrs. 1-2 e.v.), de werkzaamheden van en het vervolg op de Interdepartementale Stuurgroep Misbruik en Oneigenlijk (ISMO) gebruik van belastingen, sociale zekerheid en subsidies (17 050) en de preadviezen van Corstens en Schaffmeister (G.J.M. Corstens, *Civielrechtelijke, administratiefrechtelijke of strafrechtelijke rechtshandhaving?*), die vóór het WRR-advies waren verschenen.

⁷ De veranderingen bij het privaatrechtelijke handhavingssysteem blijven in deze voorstudie onbesproken.

Een van de belangrijkste partners bij de rechtshandhaving is de politie. De politie is de organisatie die de overheid veel ogen, oren en neuzen verschaft om situaties en gebeurtenissen te signaleren. Zij is overigens zeker niet de enige organisatie. Er bestaat een groot aantal bijzondere opsporingsdiensten (bijvoorbeeld de FIOD, de ECD en de AID) en een nog groter aantal inspectiediensten op elk denkbaar niveau in de overheidsorganisatie.

De politie vertegenwoordigt ook het geweldsmonopolie van de overheid. Indien bij de uitoefening van bepaalde bevoegdheden geweld noodzakelijk is, dient zij te worden ingeschakeld. De politie werkt dan ook regelmatig samen met de bestuursorganen die deze bevoegdheden uitoefenen.

De hiervoor kort geschetste ontwikkeling naar de versterking van het bestuursrechtelijk handhavingssysteem heeft inderdaad gevolgen voor de politie en haar relatie met het bestuur. Bij de verplaatsing van een ongewenste gedraging van het strafrechtelijke naar het bestuursrechtelijke handhavingssysteem verandert de rol van de politie: zij wordt niet alleen ingeschakeld voor het opsporen van strafbare feiten, maar ook bij het houden van toezicht. Het kan ook zijn dat niet de politie maar een andere organisatie als toezichthouder wordt aangewezen. De politietaak versmalt dan tot het verlenen van bijstand aan de aangewezen toezichthouder of aan het bestuursorgaan dat uiteindelijk een sanctie oplegt.

In deze voorstudie wordt de versterking van het bestuursrechtelijk handhavingssysteem geschetst aan de hand van de juridische literatuur.⁸ De voorstudie valt uiteen in een algemeen deel en een bijzonder deel.

In het algemeen deel wordt met name het bestuurlijke handhavingrecht beschreven. Daarbij komen de belangrijkste bestuursrechtelijke sancties aan de orde. Tevens worden, voorzover nodig, de waarborgen en de rechtsbescherming beschreven.

In het bijzonder deel wordt de handhaving op een klein aantal beleidsgebieden beschreven: verkeer, milieu en drugs. De keuze voor deze beleidsgebieden ligt in het licht van het thema van deze voorstudie voor de hand.

Bij de handhaving van verkeersvoorschriften is de strafrechtelijke handhaving van een groot aantal verkeersvoorschriften uit het strafrecht gelicht en in het bestuursrechtelijke systeem ondergebracht. De voorschriften kunnen worden afgedaan met een bestuurlijke boete of met een fiscaalrechtelijke naheffing. Bovendien wordt de handhaving van verkeersvoorschriften wel beschouwd als het visitekaartje van de rechtshandhaving. Het bereik van de verkeerswetgeving is bijzonder groot: bijna iedereen is meer dan eens verkeersdeelnemer. Slechte handhaving van verkeersvoorschriften heeft

⁸ Ik heb bij deze voorstudie het rapport '*Handhaven op niveau*' niet kunnen meenemen.

mogelijk een negatieve uitstraling op andere terreinen.⁹

De handhaving van milieuvorschriften speelt een duidelijke voortrekkersrol bij de ontwikkelingen die in deze voorstudie centraal staan. De last onder dwangsom, die nu tot het algemeen pakket sanctiebevoegdheden behoort, komt uit dat rechtsgebied voort. De wijze waarop toezichtbevoegdheden effectief kunnen worden ingezet, heeft in dat rechtsgebied veel aandacht. Dat geldt ook voor de samenwerking tussen de verschillende bestuursorganen die met de handhaving op dit terrein zijn belast.

De bestrijding van drugsoverlast is duidelijk niet uitsluitend een zaak voor justitie. Het gemeentelijk bestuur heeft bijvoorbeeld een taak bij het reguleren van coffeeshops en bij het voorkomen van de overlast die door drugsgebruikers wordt veroorzaakt. Het kan woningen of andere plaatsen van waaruit drugsoverlast wordt veroorzaakt sluiten en aan bepaalde drugsgebruikers straatverboden geven. De samenwerking tussen politie en bestuur is hier van groot belang.

Het strafrecht en het bestuursrecht kunnen niet met materiële criteria worden onderscheiden, zij zijn op zijn minst verwant.¹⁰ Wel is het mogelijk om de twee rechtsgebieden met formele criteria te onderscheiden: zo geldt in het strafrecht het uitgangspunt dat de sanctie door de rechter wordt opgelegd (na een vervolgingsbesluit van de officier van justitie), in het bestuursrecht gebeurt dit door het bestuur (met controle door de rechter achteraf, indien deze door de burger wordt ingeschakeld).

⁹ A.W. Onneweer, *Effecten van bestuurlijke boetes*, proefschrift Groningen, Kluwer, Deventer 1997, blz. 1. Zij verwijst nog naar de *Leidraad voor de verkeershandhaving van het openbaar ministerie*.

¹⁰ Een vrij groot aantal auteurs meent dat straf- en strafprocesrecht bestuursrecht zijn. Zie bijvoorbeeld J.M. van Bemmelen, *Strafvordering. Leerboek van het Nederlandsche Strafrecht*, Martinus Nijhoff, 's-Gravenhage 1940, blz. 5 en G.J.M. Corstens, *Interne en externe convergentie van strafprocesrecht*, in: D.R. Doorenbos en R.J. Verweij (red.), *Hercodificatie Wetboek van Strafvordering*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 1991, blz. 13 en zijn *Een stille revolutie in het strafrecht*, afscheidsrede Nijmegen, Gouda Quint 1996, blz. 2-3. Een vrij groot aantal andere auteurs bestrijdt deze visie. Zie hierover A. Hartmann en L.J.J. Rogier, *Verschillen en overeenkomsten tussen strafrecht en bestuursrecht*, in: H. de Doelder en L.J.J. Rogier (red.), *Opstellen over bestuursstrafrecht*, Gouda Quint, Arnhem 1994, blz. 1-20.

2. Algemeen

2.1

Bestuursrechtelijke handhaving

Rechtshandhaving is een *hot item*. Het aantal nota's, preadviezen, proefschriften, artikelen en dergelijke over dit onderwerp valt al bijna niet meer te overzien.¹¹ Handhaving wordt vaak gedefinieerd als het door toezicht en het door toepassen van bestuursrechtelijke, strafrechtelijke of privaatrechtelijke middelen bereiken dat de algemeen geldende rechtsregels en individueel geldende voorschriften worden nageleefd.¹² Handhaving omvat in deze definitie zowel het voorkomen van overtredingen (preventie) als het reageren daarop (repressie). Nog ruimer geformuleerd omvat handhaving ook andere middelen, zoals voorlichting, overleg met doelgroepen en het verbeteren van de (handhaafbaarheid van) wet- en regelgeving.¹³ Het handhavingsbeleid maakt inderdaad gebruik van deze middelen. Het handhavingsrecht ziet uitsluitend op de voorbereiding, oplegging en tenuitvoerlegging van sancties.

Uitgaande van het uitgangspunt van de minimale belangen aantasting (*de overheid dient de burger zo min mogelijk lastig te vallen; de burger verdient een rechtsvrije zone*) dient normconform gedrag allereerst op basis van vrijwilligheid en/of sociale controle tot stand te komen. De overheid kan dit stimuleren met voorlichting en dergelijke, onder andere om te voorkomen dat te snel moet worden teruggevallen op meer ingrijpende, meer arbeidsintensieve en daardoor duurdere vormen van overheidsbemoeienis. Pas wanneer op dit *civiele niveau*¹⁴ de normconformiteit niet of onvoldoende kan worden bereikt, komen de juridische handhavingssystemen in beeld. Er zijn er vier: het civielrechtelijk, het bestuursrechtelijk, het tuchtrechtelijk en het strafrechtelijk stelsel. Deze voorstudie is beperkt tot de bestuursrechtelijke en de strafrechtelijke handhaving, deze paragraaf tot de bestuursrechtelijke handhaving.

De Algemene wet bestuursrecht is voor de bestuursrechtelijke handhaving van belang. Sinds 1 januari 1998 is in deze wet de algemene regeling opgenomen van het handhavingstoezicht (afdeling 5.2 Awb), de bevoegdheid om met

¹¹ Twee recente publicaties zijn bijvoorbeeld A.B. Blomberg en F.C.M.A. Michiels, *Handhaven met effect*, VUGA, 's-Gravenhage 1997 en Commissie bestuursrechtelijke en privaatrechtelijke handhaving, W.E.J. Tjeenk Willink, Deventer 1998.

¹² Ik paraphraseer de passage in Kamerstukken II 1980/81, 16 805, nr. 1-2, blz. 5.

¹³ W.G.A. Hazewindus, Handhaving – algemeen deel, in: A.J. Bok e.a. (red.), *Nieuw bestuursrecht. Derde tranche Algemene wet bestuursrecht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 1997, blz. 131.

¹⁴ G.J.M. Corstens, *Civielrechtelijke, administratiefrechtelijke of strafrechtelijke handhaving?*, preadvies Nederlandse juristenvereniging 1984, blz. 19.

bestuursdwang overtredingen ongedaan te maken (afdeling 5.3) en die om datzelfde met een last onder dwangsom te bewerkstelligen (artikel 5.3 Awb). In de eerstvolgende (vierde) tranche zal deze wet onder andere worden aangevuld met een algemene regeling van de bestuurlijke boete en wellicht met algemene bepalingen over sancties (afdeling 5.1 Awb).

Met deze wetswijzigingen worden wettelijke regelingen over de (bestuursrechtelijke) handhaving vereenvoudigd, gesystematiseerd en geüniformeerd. De wijzigingen van de Algemene wet bestuursrecht gaan vergezeld van omvangrijke aanpassingswetgeving die overtollige bepalingen schrapt en overeenkomende bepalingen en voorzieningen op elkaar afstemt.

2.1.1

Handhavingstoezicht

Handhavingstoezicht is het “bewaken, nagaan en gadeslaan van de handelingen of zaken van anderen met het oog op de naleving der verordeningen van de bevoegde macht uitgegaan.”¹⁵ Handhavingstoezicht is dus surveillance, het (zoekend) rondkijken, de zintuigen goed de kost geven. Het is een overheidsactiviteit. Burgers die dezelfde activiteiten verrichten, zijn niet bezig met handhavingstoezicht. Juist omdat dit een overheidsactiviteit is, gelden er bijzondere normen, die de burger niet in acht hoeft te nemen. De toezichthouder mag dus niet alles wat een gewone burger wel mag.¹⁶

Het begrip toezichthouder wekt enige verwarring. In artikel 5:11 Awb is deze functionaris omschreven als de persoon die bij of krachtens wettelijk voorschrift belast is met het houden van toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift. In de eerste bijlage bij deze voorstudie is een overzicht opgenomen van de indrukwekkende hoeveelheid wetgeving waarin de bevoegdheid wordt gegeven deze personen aan te wijzen. Deze personen beschikken over de bevoegdheden uit afdeling 5.2 van de Algemene wet bestuursrecht.

Het gaat om de bevoegdheden inlichtingen te vorderen (artikel 5:16 Awb), inzage te vorderen in zakelijke gegevens en bescheiden (artikel 5:17 Awb), plaatsen te betreden met uitzondering van de woning zonder toestemming van de bewoner, zaken te onderzoeken, waaronder de monsterneming (artikel 5:18 Awb) en vervoermiddelen en hun lading te onderzoeken en het stopbevel (artikel 5:19 Awb). Deze toezichtbevoegdheden zijn niet nieuw: zij waren

¹⁵ HR 11 maart 1895, W. 6637. Zie uitvoeriger mijn Handhavingstoezicht, in: A.J. Bok e.a. (red.), *Nieuw bestuursrecht. Derde tranche Algemene wet bestuursrecht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 1997, blz. 137-171 en mijn commentaar op afdeling 5.2 Awb in N.S.J. Koeman e.a. (red.), *Handboek Algemene wet bestuursrecht*, Samsom H.D. Tjeenk Willink, Alphen aan den Rijn 1988.

¹⁶ Dit geldt ook voor opsporingsambtenaren en meer in het algemeen voor de politie.

vóór 1 januari 1998 in diverse bijzondere wetgeving te vinden en zijn nu in één wet, de Algemene wet bestuursrecht, ondergebracht.

De bijzondere wetgever kan aan de toezichthouder aanvullende bevoegdheden geven, zoals de bevoegdheid om ook woningen zonder toestemming van de bewoner te betreden.¹⁷

Bij het (integrale) veiligheidsbeleid spelen allerlei toezichthouders een grote rol, die geen toezichthouder zijn in de zin van artikel 5:11 Awb.¹⁸ Zij zijn belast met handhavingstoezicht, maar het is niet de bedoeling dat zij over bevoegdheden beschikken. In het rapport *Over toezicht en toezichthouders*¹⁹ wordt de toezichthouder omschreven als een persoon die in dienst is van de overheid en die wordt ingezet op het publieke of semi-publieke domein en die geen opsporingsbevoegdheid heeft.²⁰ Deze ‘toezichthouder’ oefent net als de toezichthouder in artikel 5:11 Awb handhavingstoezicht uit. Beide functionarissen surveilleren. De (formele) toezichthouder in de zin van artikel 5:11 Awb beschikt echter anders dan de (informele) toezichthouder over toezichtbevoegdheden.

Toezichthouders die geen persoon zijn (dat is immers onderdeel van de definitie in artikel 5:11 Awb), zoals de Registratiekamer, de Nederlandse Bank, de Verzekeringkamer, het College van Toezicht Sociale Verzekeringen, de Sociale Verzekeringbank, Landelijk Instituut Sociale Verzekeringen, het college voor de post- en telecommunicatiemarkt, in het maatschappelijk verkeer aangeduid als Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA), het College van toezicht op de kansspelen, en het Commissariaat voor de media vallen buiten het bereik van de regeling van het handhavingstoezicht in de Algemene wet bestuursrecht.²¹ Een aantal van deze instanties kan personen aanwijzen die met het handhavingstoezicht worden belast.²²

¹⁷ Zie bijvoorbeeld artikel 18.5 Wet milieubeheer.

¹⁸ In de nota *Uitgangspunten inzake toezicht* is de volgende passage ertussen gemoffeld: ‘N.B. de in deze nota bedoelde toezichthouder is *niet* de ‘toezichthouder’ zoals bedoeld in artikel [5:11] van het wetsvoorstel Algemene wet bestuursrecht, derde tranche’ (Kamerstukken II 1996/97, 24 225, nr. 9, blz. 2).

¹⁹ *Over toezicht en toezichthouders*. Een handreiking voor gemeenten, politie en uitvoeringsorganisaties, A+O-fonds gemeenten, 's-Gravenhage, blz. 22.

²⁰ Zie hierover ook P.M.R. Schuurmans, *Samenhang in veiligheid: toezicht en toezichthouders in relatie tot de politie en de politietaak*, (Politie Amsterdam-Amstelland), Amsterdam, september 1996.

²¹ Kamerstukken II 1994/95, 23 700, nr. 5, blz. 107 en 58. Zie over deze en vergelijkbare andere toezichthoudende instanties bijvoorbeeld J.G.L. van Nus, *Overheidstoezicht op afstand*, MAKLU 1995.

²² Zie bijvoorbeeld de artikelen 134, derde lid, Mediawet, 34, derde lid, Wet op de kansspelen, 37, derde en vierde lid, Wet persoonsregistraties en artikel 26, derde lid, Wet politieregisters.

deze personen dienen het bepaalde in (afdeling 5.2 Awb van) de Algemene wet bestuursrecht in acht te nemen.

Het handhavingstoezicht kan worden uitgeoefend door personen die daartoe formeel (overeenkomstig de omschrijving in artikel 5:11 Awb) zijn aangewezen, door personen die door de overheid zijn aangesteld als 'toezichthouder' (stadswachten bijvoorbeeld), maar *niet aangewezen op grond van artikel 5:11 Awb* en instanties die met toezicht zijn belast. De laatste twee personen en instanties vallen buiten het bereik van de algemene regeling van het handhavingstoezicht in de Algemene wet bestuursrecht. Zij kunnen dan ook niet de in die regeling opgenomen bevoegdheden uitoefenen; de burger is niet verplicht aan deze bevoegdheidsuitoefening mee te werken.²³

Om de beschikking te krijgen over bevoegdheden, dient de overheidsfunctionaris die met het handhavingstoezicht is belast, te worden aangewezen als toezichthouder (artikel 5:11 Awb). De bevoegdheid om toezichthouders aan te wijzen moet door het betrokken bestuursorgaan aan de wet of een algemeen verbindend voorschrift worden ontleend. Het is mogelijk om niet alleen ambtenaren, maar ook particuliere personen als toezichthouder aan te wijzen. Bij de laatste groep valt niet alleen te denken aan de toezichthouders op grond van de IJkwet, maar ook aan werknemers van een particuliere beveiligingsorganisatie die worden ingehuurd om vakanties in te vullen of om andere redenen.

De toezichthouder dient zich bij zijn optreden te legitimeren (artikel 5:12 Awb).²⁴ Bovendien dient hij het evenredigheidsbeginsel in acht te nemen (artikel 5:13 Awb). Bij wet of besluit kunnen de aan de toezichthouder toekomende bevoegdheden worden beperkt. De eerste bevoegdheden die daarvoor in aanmerking komen, zijn de bevoegdheden in de artikelen 5:18 en 5:19 Awb.²⁵ De bijzondere wetgever kan nadere verplichtingen opleggen aan de toezichthouder, zoals de verplichting de waarden van het genomen monster te vergoeden.

Ook de politie kan als toezichthouder worden aangewezen. In wetgeving worden in dat geval meestal slechts de opsporingsbevoegde politieambtenaren aangewezen (artikel 141 Sv).²⁶ De betrokken politieambtenaren dienen in dat

²³ Dit alles tenzij de bijzondere wetgever anders bepaalt.

²⁴ Deze bepaling is nog niet integraal in werking getreden: de eis dat het model van het legitimatiebewijs door de minister van Justitie wordt vastgesteld is drie jaar uitgesteld.

²⁵ Zie bijvoorbeeld de artikelen 8, tweede lid, Kaderwet EZ-subsidies, 5, eerste lid, Prijzenwet en artikel 3, derde lid, Wet uitvoering aanbevelingen artikel 63, derde lid, EGKS-verdrag.

²⁶ Zie bijvoorbeeld de artikelen 43 Wet goederenvervoer over de weg en 22 Wet explosieven voor civiel gebruik.

geval de aanwijzingen van het bestuursorgaan onder wiens verantwoordelijkheid zij als toezichthouder werkzaam zijn in acht te nemen. Het aantal bazen kan zo behoorlijk oplopen.²⁷ Alleen door de aanwijzing als toezichthouder beschikken deze politieambtenaren over de in afdeling 5.2 Awb opgenomen bevoegdheden. Hun politietaak (artikel 2 Politiewet 1993) is daarvoor onvoldoende.²⁸

2.1.2

(Boete)onderzoek

In een aantal recent(e) (voorgestelde) regelingen wordt het onderzoek ter voorbereiding van de oplegging van bestuurlijke boeten afgescheiden van de regeling van het handhavingstoezicht en de opsporing. Het wordt omschreven als handelingen naar aanleiding van het redelijke vermoeden dat er een voorschrift niet wordt nageleefd en is vormgegeven als een juridisch kader van bevoegdheden en waarborgen. Meestal zijn enkele van de zojuist besproken toezichtbevoegdheden (inlichtingen vorderen, inzage vorderen, plaatsen betreden, zaken en vervoermiddelen onderzoeken), de verplichting daaraan mee te werken (artikel 5:20 Awb) en het evenredigheidsbeginsel (artikel 5:13) van overeenkomstige toepassing verklaard. Soms is er een aantal extra bevoegdheden in dit kader opgenomen (bijvoorbeeld de bevoegdheid om de ruimte waarin de boeken en bescheiden zich bevinden voor de duur van de inzagebevoegdheid te verzegelen). Ook is er een aantal extra waarborgen opgenomen, zoals het zwijgrecht en de verplichting de beklagde op dit recht te wijzen.

De Mededingingswet is een belangrijk voorbeeld van zo'n regeling. Het toezicht en het onderzoek – in artikel 1, aanhef en onder k, Mw omschreven als 'handelingen die worden verricht met het oog op de vaststelling dat al dan niet een overtreding is begaan' – zijn geregeld in hoofdstuk 6 van deze wet. In artikel 50, eerste lid, Mw is bepaald dat de directeur-generaal van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMA) ambtenaren kan aanwijzen die met het toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens de Mededingingswet zijn belast. Deze ambtenaren zijn toezichthouder in de zin van artikel 5:11 Awb en beschikken daarmee over alle toezichtbevoegdheden uit de Algemene wet bestuursrecht. Burgers en bedrijven zijn verplicht aan hun bevoegdheidsuitoefening mee te werken (artikel 5:20, eerste lid, Awb).

In artikel 52, eerste lid, Mw is bepaald dat deze toezichthouders met het onderzoek zijn belast. Zij beschikken bij dat onderzoek over de bevoegdheden in de betrokken paragraaf uit de Mededingingswet en de bevoegdheden die zij als toezichthouder hebben (artikel 52, tweede lid, Mw). In artikel 53 is het zwijgrecht van ondernemingen of ondernemingsverenigingen neergelegd en de verplichting de vertegenwoordigers

²⁷ Andersom: toezichthouders worden niet zelden aangewezen als (buitengewoon) opsporingsambtenaar. Bij hun opsporingshandelingen dienen zij de aanwijzingen van de bestuursorganen van het openbaar ministerie in acht te nemen.

²⁸ Kamerstukken II 1994/95, 23 700, nr. 5, blz. 50.

ervan voorafgaand aan een mondeling informatieverzoek hierop te wijzen. In artikel 54 Mw is de bevoegdheid opgenomen, ter ondersteuning van de inzagebevoegdheid (artikel 5:17 Awb), bedrijfsruimten en voorwerpen te verzegelen. In artikel 5:17 Awb is bepaald dat de onderzoeksambtenaren de inzagebevoegdheid met de sterke arm mogen afdwingen.

Met deze regelingen van het onderzoek wordt het lastige onderscheid tussen toezicht en opsporing aangevuld met het even lastige onderscheid toezicht en onderzoek.²⁹ Het onderzoek is de bestuursrechtelijke variant van de opsporing. In beginsel is het bedoeld als juridisch kader voor bevoegdheden en waarborgen bij de voorbereiding van boetebesluiten. In de Mededingingswet is deze regeling echter ook van toepassing bij de voorbereiding van dwangsombesluiten. Dat ligt erg voor de hand: de niet-naleving van bepaalde voorschriften is voorwerp van één onderzoek. Dat onderzoek kan leiden tot de oplegging van een bestuurlijke boete of van een last onder dwangsom of beide. De waarborgen die bij punitieve sancties behoren te gelden, gelden bij zo'n regeling ook voor de (voorbereiding van) reparatoire sancties.

Het aantal regelingen waarin het (boete)onderzoek is opgenomen, is nog beperkt. De politie is daarin veelal niet aangewezen als boeteonderzoeker. Deze wijze van regeling van het onderzoek ter voorbereiding van een boetebesluit komt voort uit het streven de boeteregelingen op elkaar af te stemmen. Daarmee zou zij wellicht kunnen worden opgenomen in de Algemene wet bestuursrecht. Dat kan voor de politie wellicht betekenen dat zij als toezichthouder en (boete)onderzoeker worden aangewezen. Indien zij iets aantreffen bij hun taakvervulling uit andere hoofde (algemene surveillance) of bij het toezicht dan wel de opsporing op grond van een andere regeling, kunnen zij de bevoegde toezichthouder of onderzoeker inlichten.

2.1.3

Bestuursdwang

Bestuursdwang is het 'door feitelijk handelen door of vanwege een bestuursorgaan optreden tegen hetgeen in strijd met bij of krachtens enige wettelijk voorschrift gestelde verplichting is of wordt gedaan, gehouden of nagelaten' (artikel 5:21 Awb). Bestuursdwang is dan ook gericht op het feitelijk - meestal door een aannemer in opdracht van het bestuur - ongedaan maken. Indien er sprake is van het zojuist genoemde feitelijk handelen en dit is niet gericht op de onmiddellijke handhaving van de openbare orde (artikel 5:23 Awb), dan geldt de regeling van de bestuursdwang in afdeling 5.3 van de Algemene wet bestuursrecht. De bevoegdheid ertoe moet bij wet worden toegekend (artikel 5:22 Awb).³⁰ De beslissing om dit handelen te verrichten

²⁹ O.J.D.M.L. Jansen, *De bestuurlijke boete in het wetsvoorstel-Mededingingswet*, NJB 1996, blz. 1250-1254.

³⁰ In een van de bijlagen is een overzicht van dergelijke bepalingen opgenomen.

moet op schrift worden gesteld en is een beschikking waaraan allerlei eisen worden gesteld (artikel 5:24 Awb).

De politie is op een aantal manieren bij bestuursdwang betrokken. Zij kan bij de surveillance of als toezichthouder de overtredingen constateren die de aanleiding zijn voor het nemen van de bestuursdwangbeschikking. Zij dient de overtreding te rapporteren. Indien na deze beschikking de belanghebbende de situatie niet in overeenstemming met het recht heeft gebracht, kan de politie worden gevraagd om bijstand te verlenen bij de handelingen door of vanwege het bestuursorgaan om de illegale situatie te beëindigen. Bij het verhaal van de kosten van bestuursdwang kan de politie door de deurwaarder worden ingeschakeld.

2.1.4

Last onder dwangsom

Bij de last onder dwangsom legt het bestuursorgaan de overtreder een voorwaardelijke plicht op tot het betalen van een dwangsom met het doel de overtreding te beëindigen.³¹ De last onder dwangsom (*bestuurlijke dwangsom*) is opgenomen in de artikelen 5:32-36 Awb. Deze regeling geldt indien bij bijzondere wet is bepaald dat een bestuursorgaan bevoegd is een bestuursdwangbeschikking te nemen.³² Het betrokken bestuursorgaan dient dan te kiezen voor een van de twee sancties (artikel 5:31 en 5:36 Awb). In de Mededingingswet is de last onder dwangsom als zelfstandige bevoegdheid toegekend.

De last onder dwangsom (*bestuurlijke dwangsom*) behoort nog niet eens zo lang tot het algemene sanctiepakket van bestuursorganen. De bevoegdheid werd in 1981 voor het eerst opgenomen in de Hinderwet. Enige tijd later werd zij met de Dwangsomwet opgenomen in de Wet algemene bepalingen milieuhygiëne, de voorloper van de Wet milieubeheer waarin de bevoegdheid ook was opgenomen. De last onder dwangsom is via de milieuwetgeving opgenomen in het algemeen bestuursrecht: zij werd geregeld in de Gemeentewet, de Provinciewet en de Waterschapswet. Op 1 januari 1998 werd een algemene regeling van de last onder dwangsom in de Algemene wet bestuursrecht opgenomen.

De politie is op twee manieren bij de last onder dwangsom betrokken. Zij kan bij de surveillance of als toezichthouder de overtredingen constateren die de aanleiding zijn voor het nemen van de dwangsombeschikking en het verbeuren van de dwangsommen. Zij dient die te rapporteren. Bij de inning van de verbeurde dwangsommen kan zij door de deurwaarder worden ingeschakeld.

³¹ Zie in het algemeen J.H. Verweij, *De bestuurlijke dwangsom*, proefschrift RUU, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle 1997.

³² Ik verwijs naar een van de bijlagen bij deze voorstudie.

2.1.5

Bestuurlijke boete

De invoering van de bestuurlijke boete is een van de belangrijkste manieren om de bestuurlijke handhaving te versterken ten koste van de strafrechtelijke handhaving. De sanctie staat op het punt door te breken als onderdeel van het algemene bestuurlijke sanctiepakket. Ik bespreek deze sanctie dan ook iets uitvoeriger.

Op 12 januari 1994 bracht de inmiddels opgeheven Commissie voor de Toetsing van Wetgevingsprojecten haar rapport *Handhaving door bestuurlijke boeten* uit.³³ Verwijzend naar het 'handhavingstekort'³⁴ meende zij dat de invoering van de bestuurlijke boete op grotere schaal dan voorheen een belangrijke bijdrage kan leveren aan de verbetering van de handhaving van de bestuursrechtelijke wetgeving. De commissie formuleerde een aantal criteria om vast te stellen welke wet in aanmerking komt voor de introductie van de bestuurlijke boete:

- a. de wettelijke norm heeft een geringe normatieve lading;
- b. de overtreding van de wettelijke norm pleegt in de regel geen letsel aan personen of schade aan goederen te veroorzaken;
- c. de wettelijke norm is zodanig duidelijk in de wet of in de nadere regelgeving omschreven dat in de praktijk gemakkelijk kan worden vastgesteld dat een overtreding heeft plaatsgevonden;
- d. de ambtenaar of dienst die belast is met de handhaving beschikt over voldoende expertise om aan die handhaving adequaat gestalte te geven;
- e. voor de handhaving van de norm zijn geen vrijheidsbenemende of andere ingrijpende dwangmiddelen nodig.

Aan de hand van deze (en een aantal aanvullende) criteria stelde de commissie vast dat bij achttien wetten³⁵ die strafrechtelijk worden gehandhaafd op grond van de Wet op de economische delicten, de bestuurlijke boete

³³ Commissie voor de Toetsing van Wetgevingsprojecten, *Handhaving door bestuurlijke boeten*, ministerie van Justitie, 's-Gravenhage 12 januari 1994.

³⁴ Zie de nota's *Recht in beweging* (Kamerstukken II 1989/90, 21 829, nrs. 1-2), *Zicht op wetgeving* (Kamerstukken II 1990/91, 22 008, nrs. 1-2) en *Met vaste hand* (Kamerstukken II 1990/91, 22 045, nrs. 1-2).

³⁵ De commissie noemde Boek 2 BW (administratieve verplichtingen van rechtspersonen), Handelsregisterwet (artikelen 32a en 33), Mediawet (omroepbijdrage), Rijtijdenwet 1936 en Arbeidstijdenwet, Wet milieubeheer (meldingsplicht en algemene regels voor niet-vergunningplichtige inrichtingen als bedoeld in artikel 8.41, alsmede het milieuverslag), Wet economische mededinging, Warenwet, Wet personenvervoer, Wet goederenvervoer over de weg, Boswet, Wet arbeid buitenlandse werknemers, Wet tewerkstelling vreemdelingen, Vestigingswet bedrijven 1954, Vestigingswet detailhandel, Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten, Winkelsluitingswet 1976, Wet op het consumentenkrediet, Wet beperking cadeaustelsel 1977 en de Arbeidsomstandighedenwet.

op korte termijn moest worden ingevoerd. Bij nog eens 21 andere³⁶ van deze wetten zou de mogelijkheid ervoor moeten worden onderzocht.

Over het ontwerp van boeteregelingen adviseerde de commissie uit te gaan van twee modellen. Bij het eerste model is de strafrechtelijke weg geblokkeerd, terwijl de hoogte van de boete in een bijlage in detail wordt bepaald. Dit model A is de kopie van de Wet administratiefrechtelijke handhaving van verkeersvoorschriften (Wet Mulder). Bij het tweede model blijft de strafrechtelijke weg mogelijk naast de bestuursrechtelijke: de sancties mogen echter niet tegelijkertijd worden opgelegd. Dit model B is gebaseerd op het fiscaalrechtelijke boetesysteem. De commissie geeft - gelet op de rechtszekerheid en de gewenste beperking van het aantal bezwaar- en beroepsprocedures - de voorkeur aan model A.

Bij twee soorten regelingen beveelt de commissie aan om nader onderzoek te doen. Zij meent dat de invoering van bestuurlijke boeten in decentraal uitgevoerde wetten een aantal extra problemen oproept: gebrek aan eenheid in de handhaving, kleine gemeenten beschikken niet altijd over voldoende deskundigheid en faciliteiten om een doeltreffend en zorgvuldig boetebeleid te voeren. De commissie meende dat ook bij regelgeving die nu niet strafrechtelijk wordt gehandhaafd, de mogelijkheid en wenselijkheid van de invoering van de bestuurlijke boete moet worden onderzocht.

Op 1 juli 1994³⁷ schreef de regering naar aanleiding van het advies van de commissie dat de laatste de vraag naar de wenselijkheid van de invoering van de bestuurlijke boete terecht plaatste in het bredere perspectief van de rechtshandhaving. De regering wijst erop dat de rechtshandhaving in Nederland te wensen overlaat.

Wat de rechtshandhaving betreft wordt vastgesteld dat de daadwerkelijke handhaving van democratisch vastgestelde regels in onze samenleving op verschillende terreinen tekortkomingen vertoont. Voorbeelden daarvan zijn: te lage strafrechtelijke handavingsquotes voor verschillende strafbare feiten, fraudegevoeligheid bij subsidiestelsels en bij belastingregels, alsmede veelvuldige overtreding van belangrijke regels inzake verkeer en vervoer (bijv. snelheden, zwartrijden), inzake het milieu (vgl. de diverse 'milieuschandalen',

³⁶ De commissie noemde de Wet tarieven gezondheidszorg, Wet assurantiebemiddeling, Landbouwwet, Wet verontreiniging zeewater, In- en uitvoerwet, Gezondheids- en welzijnswet voor dieren, Wet tot behoud van cultuurbezit, Wet op de gevaarlijke werktuigen, IJkwet, Bestrijdingsmiddelenwet, Destructiewet, Meststoffenwet, Natuurbeschermingswet, Wet op de Bedrijfsorganisatie, Wet op de Kansspelen, Tabakswet, Vleeskeuringswet, Wet toezicht verzekeringsbedrijf, Wet op de weerkorpsen en de particuliere beveiligingsorganisaties, Wet bedreigde uitheemse diersoorten, Buitengewoon besluit arbeidsverhoudingen 1945.

³⁷ Kamerstukken II 1993/94, 23 400 VI, nr. 48.

achterstalligheid bij vergunningverlening) en inzake landbouw en visserij (bijvoorbeeld meststoffenwetgeving, visquota). Door deze problemen dreigt het recht zijn ordenende en zekerheid biedende functie te verliezen. Er komen steeds meer rechtsregels, maar mede door de problemen met de handhaving neemt de effectiviteit van die regels belangrijk af.³⁸

De regering wijst nog eens op het in de nota *Met vaste hand* omschreven beleid om het strafrecht bij de instrumentele beleidswetgeving op de reservebank te plaatsen.

Dat houdt in dat het strafrecht primair zal worden ingezet voor meer ernstige inbreuken op de, in commune en bijzondere wetgeving neergelegde, regels die elementaire belangen beschermen. Voor minder ernstige inbreuken zullen zoveel mogelijk andere handhavingswijzen moeten worden toegepast. Dit zal onder meer moeten betekenen dat de handhaving door het bestuur zelf wordt versterkt. Een adequate handhaving van regels dient een integraal onderdeel te vormen van de uitvoering van die regels. Om te komen tot een verbetering van de kwaliteit van de rechtshandhaving zal dan ook enerzijds gestreefd moeten worden naar een betere bestuurlijke handhaving van instrumentele beleidswetten en zal anderzijds geprobeerd moeten worden de vraag naar strafrechtelijke handhaving te beperken tot de terreinen waarop deze niet kan worden gemist.³⁹

Het uitbreiden van de mogelijkheden om de bestuurlijke boete op te leggen past in dit beleid.

Inmiddels is in een groot aantal wetten de bestuurlijke boete ingevoerd. Het aantal mogelijkheden deze op te leggen zal alleen nog maar toenemen. Al deze regelingen worden in belangrijke mate op elkaar afgestemd, maar zij vertonen onderling toch verschillen. Met de vierde tranche van de Algemene wet bestuursrecht wordt de bestuurlijke boete in hoofdstuk 5 van de Algemene wet bestuursrecht opgenomen. De bijbehorende aanpassingswetgeving zal de huidige verschillen moeten wegpoetsen. Dat zal nog enkele jaren duren. Tegen die tijd behoort deze sanctie tot het algemeen pakket sanctiebevoegdheden van bestuursorganen.

Op augustus 1995 bracht de commissie-Korthals Altes desgevraagd zijn rapport uit.⁴⁰ Naar aanleiding van het advies van de commissie-Kortmann en het standpunt van de regering daarover merkte zij op dat zij ook de voorkeur geeft aan een bestuurlijk-boetestelsel waarin het strafrecht in beginsel wordt uitgesloten.

³⁸ Kamerstukken II 1993/94, 23 400 VI, nr. 48, blz. 5.

³⁹ Kamerstukken II 1993/94, 23 400 VI, nr. 48, blz. 6.

⁴⁰ Commissie Heroverweging Instrumentarium Rechtshandhaving, *Het Recht Ten Uitvoer Gelegd*, ministerie van Justitie, 's-Gravenhage augustus 1995.

Zeker wanneer de uitvoering van de bestuursrechtelijke handhaving goed functioneert, verdient het aanbeveling strafrechtelijke handhaving geheel uit te sluiten, indien dat gelet op de aard van de overtredingen mogelijk is. In beginsel is het ongewenst gedragingen strafbaar te stellen, wanneer deze evengoed langs bestuursrechtelijke weg kunnen worden gehandhaafd.⁴¹

Bij het Lex-Muldermodel (model A), dat ook bij het concept-Wet bestuurlijke boeten visserij (*Lex Vis*) wordt gehanteerd, is de boete per gedraging gefixeerd. Er is geen discussie mogelijk over de hoogte van de bestuurlijke boete. Het systeem leent zich echter slechts voor overtredingen die eenvoudig zijn vast te stellen.

Een belangrijk pluspunt dat de commissie daarnaast wil noemen, is dat de nadelen die vaak aanwezig zijn bij handhaving door het bestuur, namelijk een geringe afstand tot de overtreder en een gering belang bij handhaving van regelgeving die de burger belast, geringer zijn, naarmate het bestuur bij de handhaving minder beleidsruimte heeft. Ook hoeft het met de handhaving belaste bestuursorgaan over minder deskundigheid te beschikken dan in een systematiek waarbij het de hoogte van de boete moet vaststellen. (...) Deze keerzijden spelen een minder grote rol, wanneer de regeling van de boete wordt geregeld overeenkomstig het eerste model.⁴²

Vergeleken met de bestuursdwang is de bestuurlijke boete een sanctie die met weinig kosten en financiële risico's en op betrekkelijk eenvoudige wijze kan worden toegepast. 'De sanctie biedt mogelijkheden de reactie op niet-naleving af te stemmen op de ernst van de overtreding. Anders dan bij de last onder dwangsom, behoeft bij de bestuursrechtelijke boete de overtreding niet tweemaal te worden vastgesteld. De boete is eenvoudig en snel toepasbaar. Daar staat tegenover dat de boete slechts een punitief doel dient en niet bijdraagt aan het herstellen van een overtreding of aan het binnen een bepaald tijdsbestek beëindigen van illegale activiteiten of verdere overtredingen. De bestuursrechtelijke boete vormt evenwel een belangrijke aanvulling voor de aanpak van eenmalige, niet te herstellen overtredingen (blz. 77 commissie-Korthals Altes).

De commissie-Korthals Altes schrijft voorts:

"Gelet op de verscheidenheid van bestuursorganen die met de uitvoering van regelgeving zijn belast en de diversiteit van belangen die door hen worden behartigd, meent de commissie dat de verantwoordelijkheid voor de totale handhaving niet in de eerste plaats behoort te berusten bij de bestuurs-

⁴¹ Commissie Heroverweging Instrumentarium Rechtshandhaving, *Het Recht Ten Uitvoer Gelegd*, ministerie van Justitie, 's-Gravenhage augustus 1995, blz. 76.

⁴² Commissie Heroverweging Instrumentarium Rechtshandhaving, *Het Recht Ten Uitvoer Gelegd*, ministerie van Justitie, 's-Gravenhage augustus 1995, blz. 77.

organen die met de uitvoering van de regelgeving zijn belast. Dat de medeverantwoordelijkheid van het bestuur voor de handhaving moet worden vergroot, wil niet zeggen dat het bestuursorgaan dat met de uitvoering van regelgeving is belast, ook belast moet worden met de tenuitvoerlegging van in het bijzonder punitieve sancties. Veeleer behoren een grotere inspanning voor de overige elementen van de rechtshandhaving tot de taak van het bestuur, zoals de kwaliteit van de regelgeving, de voorlichting, de juiste toepassing van de regelgeving door de overheid zelf en de controle op de naleving” (blz. 85).

De commissie meent dat de reparatoire vormen van handhaving wel door het bestuur zelf kunnen worden verricht. Wel kan het volgens haar zinvol zijn de tenuitvoerlegging (bijvoorbeeld de inning van een dwangsom) in bepaalde gevallen op te dragen aan een ander orgaan. Het bestuur is volgens de commissie minder geschikt leedtoevoegende, punitieve sancties op te leggen.

‘In het bijzonder voor de punitieve handhavingvormen ligt het in de rede een zelfstandig opererend orgaan, het openbaar ministerie, dan wel een gedeconcentreerde dienst, te belasten met de sanctie-oplegging. Daarmee kunnen verschillende randvoorwaarden die nodig zijn voor een goede bestuursrechtelijke handhaving, worden verwezenlijkt. Daarbij gaat het vooral om de gewenste onpartijdigheid, een goede handhavingcultuur en de mogelijkheid van een landelijk handhaving- en sanctiebeleid. Daarnaast is het voor een afzonderlijk ten behoeve van de handhaving ingesteld orgaan beter mogelijk voldoende deskundigheid op te bouwen. Hierbij gaat het om zowel deskundigheid betreffende de wijze van handhaven, als deskundigheid betreffende het door de te handhaven wetgeving bestreken terrein’ (blz. 86).

Volgens de commissie komt het openbaar ministerie bij uitstek in aanmerking voor deze taak. Het kent immers een lange traditie van punitieve handhaving (blz. 87). De commissie denkt hierbij aan een nieuw onderdeel waar bestuursrechtsspecialisten worden aangetrokken.

In de nota *Rechtshandhaving en veiligheid*⁴³ neemt de regering op een belangrijk punt afstand van de commissie-Korthals Altes. Het idee van een bestuursrechtelijk OM wordt afgewezen, onder andere omdat dat niet past bij de structurering van die organisatie (blz. 57). Ook verklaart zij juist *wel* te kiezen voor het uitgangspunt dat de handhaving wordt gelegd bij het bestuursorgaan dat ook met de uitvoering van regelgeving is belast.

‘Algemeen uitgangspunt dient naar het oordeel van het kabinet te zijn dat het bestuur dat is belast met de uitvoering van bepaalde regelgeving, ook op enigerlei wijze verantwoordelijkheid dient te dragen voor de (repressieve) handhaving ervan. Dit laat onverlet dat bepaalde onderdelen van die

⁴³ Kamerstukken II 1995/96, 24 802, nrs. 1-2 e.v.

handhaving, zoals bepaalde toezichhoudende activiteiten of (in het voorstel van de commissie) de oplegging van punitieve sancties zoals bestuursrechtelijke boetes, om redenen van een consistente, uniforme handhaving kunnen worden losgemaakt van de uitvoering en opgedragen aan een ander orgaan. Waar het bestuur echter geen enkele verantwoordelijkheid draagt voor de handhaving, is het risico groot dat het bij de uitvoering geen oog heeft voor de gevolgen van de handhaving. Het handhavingstekort zal daardoor eerder groter dan kleiner worden.

Een notie die hiermee verband houdt, is dat het bestuur een belang bij handhaving moet hebben. De commissie merkt in dit verband op dat het bestuur vaak andere belangen voor laat gaan, belangen die verband houden met de verzorgende taak van de overheid, zoals het belang van de werkgelegenheid. In de ogen van de commissie kent het bestuur vaak onvoldoende gewicht toe aan het belang van de handhaving, althans niet het gewicht dat daaraan op grond van de doelstellingen van de betrokken regeling toekomt. De conclusie die zij hieruit trekt is dat het wenselijk is de verzorgende en de handhavende taak van het bestuur beter te scheiden en daartoe organisatorische voorzieningen te treffen.

Het kabinet plaatst vraagtekens bij deze redenering. Het zou ook kunnen zijn dat het achterwege blijven van sancties niet komt door het ontbreken van voldoende belang maar juist door een 'negatief' belang bij handhaving, gelegen in de zware, naar een risico-aansprakelijkheid tenderende, aansprakelijkheid voor onrechtmatig overheidsoptreden. Als dit zo is, lijkt een organisatorische scheiding tussen uitvoering en (punitieve) sanctieoplegging niet de juiste oplossing voor het stilzitten van het bestuur. Een andere mogelijkheid is dat een onvoldoende handhavingsniveau niet zozeer het gevolg is van een bewuste prioriteitstelling als wel, dat de handhavingstaak als het ware onvoldoende is geïnstitutionaliseerd in de organisatie en daardoor onvoldoende aandacht krijgt. De positie van de repressieve handhaving binnen de organisatie zou in deze redenering moeten worden versterkt, maar dit kan op verschillende manieren, waarvan het voorstel van de commissie er slechts één is' (blz. 57-58).

Ook op een ander punt is het kabinet er niet zeker van dat de oplossing van de commissie gedragen wordt door een volledige analyse van het probleem. De commissie stelt dat er een gebrek aan eenheid in de handhaving is en verwacht dat dit opgelost zal worden als de (punitieve) sanctie-oplegging wordt gecentraliseerd bij een zelfstandig opererend orgaan. (...) het zou echter kunnen zijn dat dit gebrek aan eenheid het gevolg is van een niet altijd even adequate aansturing van de ambtenaren en afdelingen die belast zijn met het toezicht en de opsporing. Een dergelijk sturingsprobleem kan zowel betrekking hebben op het beheer - de capaciteitsinzet - als op het beleid - de prioriteitstelling - van de toezichhouders. In ieder geval zou het probleem alleen nog maar groter worden als de sanctie-oplegging losgemaakt zou worden van de uitvoering en het toezicht. Het is de vraag of het door de commissie voorgestelde regelmatige overleg tussen OM en bestuur hiervoor een afdoende oplossing biedt en met name of binnen zo'n kader op effectieve

wijze vorm kan worden gegeven aan de zeggenschap over het toezicht en de opsporing.

Bij dit alles dient te worden bedacht dat het orgaan dat is belast met de uitvoering en het toezicht op de naleving van een bepaalde regeling, negatieve controle uitoefent op de organen die zijn belast met de sanctie-oplegging, zoals het OM. Hiermee wordt bedoeld dat wanneer het bestuur dat een overtreding constateert, om een of andere reden van de overtreding geen rapport of proces-verbaal opmaakt, de organen verderop in de keten er doorgaans niets van zullen vernemen. Het moge duidelijk zijn dat wanneer controle op dit proces van selectie ontbreekt, een evenwichtige en uniforme repressieve handhaving in het gedrang komt. Bij voorstellen voor het aanbrengen van enigerlei scheiding tussen uitvoering en repressieve handhaving zal hiermee terdege rekening moeten worden gehouden' (blz. 58).

De politie is op drie manieren bij de bestuurlijke boete betrokken. Zij kan de beboetbare gedragingen bij de surveillance, als toezichthouder of als onderzoeker constateren. Zij kan de boetebeschikking nemen (Wet administratiefrechtelijke handhaving van verkeersvoorschriften). Bij de inning van de bestuurlijke boete kan zij door de deurwaarder worden ingeschakeld.

2.1.6

De intrekking van een begunstigende beschikking

De (gedeeltelijke) intrekking van een begunstigende beschikking (bijvoorbeeld een vergunning of een subsidie) is van geheel andere aard en hier alleen voor de volledigheid opgenomen. Indien de houder van een begunstigende beschikking (vergunning, vrijstelling, ontheffing of subsidie) de voor hem geldende voorschriften niet naleeft, kan zij als sanctie geheel of gedeeltelijk worden ingetrokken. In de literatuur worden de intrekking *ex tunc* (terugneming) en *ex nunc* onderscheiden. De intrekking als sanctie is (nog) niet opgenomen in hoofdstuk 5 van de Algemene wet bestuursrecht. De intrekking van de subsidie is geregeld in de artikelen 4:48 tot en met 4:51 Awb. In de bijzondere wetgeving is de intrekking soms en op uiteenlopende wijze geregeld.

De gedraging die de aanleiding is voor de intrekking dient betrekking te hebben op de wettelijke regeling waarop de beschikking berust of een voorschrift dat aan de beschikking is verbonden (*specialiteitsbeginsel*). Een milieuvergunning kan niet worden geweigerd of ingetrokken, indien zij verleend is aan een (rechts)persoon die met grootschalige hennepcultuur de Opiumwet overtreedt. Het ontwerp Wet Bevordering Integere Besluitvorming Openbaar Bestuur (BIBOB), waarover de Rob eerder adviseerde, vergroot het aantal mogelijkheden een begunstigende beschikking in te trekken wegens gepleegde of te plegen strafbare feiten.

De politie is slechts bij de surveillance of als (aangewezen) toezichthouder betrokken bij deze sanctie. De sanctie is een papieren sanctie. Na de intrekking handelt de betrokkene zonder vergunning en in strijd met de wet

indien deze doorgaat met de aanvankelijk vergunde activiteit. Tegen dat handelen moet met andere sancties worden opgetreden, indien er niet adequaat op wordt gereageerd.

2.1.7 Overige sancties

Transactie

Niet alleen van de boete, maar ook van de transactie, wordt een bestuursrechtelijke variant ontwikkeld.⁴⁴ In diverse publicaties heeft Michiels,⁴⁵ al dan niet samen met anderen, meer aandacht voor de mogelijkheid van een transactie bepleit bij of ter ondersteuning van de bestuursrechtelijke handhaving. In het rapport *Bestuurlijke boeten in het milieurecht* bepleiten Jurgens en Michiels een variant op de strafrechtelijke transactiebevoegdheid: de bestuurlijke transactiebevoegdheid. De laatste is een bevoegdheid van een bestuursorgaan (dat niet tot het openbaar ministerie behoort) die kan worden ingezet als een 'opstapje' naar de bestuurlijke boete. De bevoegdheid wordt dan gekoppeld aan de bevoegdheid om een bestuurlijke boete op te leggen.

*Voor de overtreder kan het ingaan op een dergelijk transactie-aanbod aantrekkelijk zijn, indien hij een lager bedrag moet betalen dan het geval zou zijn bij een bestuurlijke boete. Voor het bestuur zou de aantrekkelijkheid gelegen zijn in het achterwege blijven van de (mogelijkerwijs als tijdrovend en ingewikkeld ervaren) juridische procedure van de boete-oplegging.*⁴⁶

Waarborgsom

De waarborgsom is de verplichting een bepaald bedrag te storten of zekerheid te stellen om te waarborgen dat de bij een begunstigende beschikking gegeven voorschriften en andere relevante regels zullen worden nageleefd. Bij een overtreding kan de waarborgsom verbeurd worden verklaard. In het Europees recht is zij tamelijk gebruikelijk. Zij is bijvoorbeeld geregeld in een op artikel 10.44a Wet milieubeheer gebaseerde regeling.⁴⁷

⁴⁴ In het strafrecht bestaat bij vermogenssancties nog de vervangende hechtenis om de betaling van de opgelegde geldsom af te dwingen. Zou deze ooit worden ingevoerd in het bestuursrecht?

⁴⁵ F.C.M.A. Michiels, *De bestuurlijke boete in opmars?*, oratie VU, blz. 43-44; F.C.M.A. Michiels, *Bestuurlijke handhaving in ontwikkeling*, preadvies Vereniging voor administratief recht, in: J.T.K. Bos e.a., *Handhaving van het bestuursrecht*, Samsom H.D. Tjeenk Willink, Alphen aan den Rijn 1995, blz. 7-118; A.B. Blomberg en F.C.M.A. Michiels, *Handhaven met effect*, VUGA, 's-Gravenhage 1997, blz. 346-347; G.T.J.M. Jurgens en F.C.M.A. Michiels, *Bestuurlijke boeten in het milieurecht*, Publicatiereeks milieubeheer, ministerie van VROM, 's-Gravenhage 1997, blz. 61-65, 68-69.

⁴⁶ Jurgens/Michiels, blz. 64.

⁴⁷ *Handhaven met effect*, blz. 345-346.

Uitsluiting

De uitsluiting is een sanctie die in het Nederlands bestuursrecht nauwelijks bekend is. Met deze sanctie wordt een persoon voor bepaalde tijd uitgesloten van de mogelijkheid bepaalde rechten, bijvoorbeeld begunstigende beschikkingen zoals een subsidie of een vergunning, te verkrijgen. De sanctie bestaat wel in het Europees recht en in het strafrecht (artikelen 28, eerste lid, Sr en 29, eerste lid sub c, Wed).

2.2

Strafrechtelijke handhaving

2.2.1

Opsporing

Opsporing is het onderzoek naar aanleiding van het redelijke vermoeden dat er een strafbaar feit is gepleegd. In het wetsvoorstel bijzondere opsporingsbevoegdheden⁴⁸ is een andere, ruimere definitie van opsporing te vinden. Het voorgestelde artikel 132a Sv luidt:

Onder het opsporingsonderzoek wordt verstaan het onderzoek onder leiding van de officier van justitie naar aanleiding van een redelijk vermoeden dat een strafbaar feit is begaan of dat in georganiseerd verband misdrijven worden beraamd of gepleegd, als omschreven in artikel 67, eerste lid, die gezien hun aard of samenhang met andere misdrijven die in dat georganiseerd verband worden beraamd of gepleegd een ernstige inbreuk op de rechtsorde opleveren, met als doel het nemen van strafvorderlijke beslissingen.

Dit onderzoek moet worden onderscheiden van het verkennend onderzoek, dat is geregeld in voorgesteld artikel 126ff Sv:

Indien uit feiten of omstandigheden aanwijzingen voortvloeien dat binnen verzamelingen van personen misdrijven worden beraamd of gepleegd als omschreven in artikel 67, eerste lid, die gezien hun aard of de samenhang met andere misdrijven die binnen die verzamelingen van personen worden beraamd of gepleegd een ernstige inbreuk op de rechtsorde opleveren, kan de officier van justitie bevelen dat opsporingsambtenaren daarnaar een onderzoek instellen met als doel de voorbereiding van opsporing.

Deze onderzoeksvormen moeten worden onderscheiden van het bestuurlijk handhavingstoezicht en het boeteonderzoek. In de bijzondere wetgeving worden opsporingsbegrippen gehanteerd die afhankelijk zijn van de bedoeling van de betrokken wetgever. Vanaf 1 januari 1998 zijn de opsporingsbevoegdheden in de bijzondere wetgeving afgestemd op de overeenkomende toezichtbevoegdheden in afdeling 5.2 Awb. In veel gevallen zijn de bevoegdheden uit afdeling 5.2 Awb van overeenkomstige toepassing verklaard.⁴⁹

⁴⁸ Kamerstukken II 1996/97, 25 403, nrs. 1-2 e.v.

⁴⁹ In de Wet op de economische delicten zijn zij vreemd genoeg niet van overeenkomstige toepassing verklaard, maar overgeschreven.

Niet alleen bepaalde politieambtenaren, maar ook andere personen kunnen opsporingsambtenaar zijn (artikelen 141 en 142 Sv). Hier moet onderscheid gemaakt worden tussen de gewone (141 Sv) en de buitengewone opsporingsambtenaren. Een aantal politieambtenaren is aangewezen als gewoon opsporingsambtenaar met algemene opsporingsbevoegdheden. In de bijzondere wet- en regelgeving worden ook andere personen en ambtenaren aangewezen als buitengewoon opsporingsambtenaar. In die bijzondere wet of bij de aanwijzing is bepaald voor welke feiten zij opsporingsgerechtigd zijn. De betrokken personen zijn pas opsporingsgerechtigd na medewerking van de procureur-generaal.

De opsporingsambtenaren beschikken over de opsporingsbevoegdheden in het Wetboek van Strafvordering (bijvoorbeeld de aanhoudings- en de inbeslagnemingsbevoegdheid) en uit de bijzondere wetgeving waarvoor zij opsporingsgerechtigd zijn. Het gaat daarbij meestal om ruimere inbeslagnemingsbevoegdheden (de bevoegdheid tot uitlevering van inbeslagneming vatbare goederen) en om de bevoegdheden die overeenkomen met de toezichtbevoegdheden in afdeling 5.2 Awb.

2.2.2

Transactie

Op grond van artikel 74 Sr kan de officier van justitie aan de pleger van overtredingen en van misdrijven met een strafmaximum van ten hoogste zes jaar een transactie aanbieden. Dezelfde bevoegdheid ten aanzien van dezelfde strafbare feiten kan bij AMvB aan opsporingsambtenaren worden gegeven. De betrokken misdrijven moeten echter van eenvoudige aard zijn; de pleger moet achttien jaar of ouder zijn en de bij de transactie op te leggen geldsom mag niet hoger van f 500,- zijn. Het betalen van een geldsom is overigens slechts één van de aan deze publiekrechtelijke bevoegdhedenovereenkomst te verbinden voorwaarden.

In bijzondere wetten wordt de transactiebevoegdheid overigens ook wel aan andere bestuursorganen dan die van het openbaar ministerie of de politie gegeven.

Een belangrijk voorbeeld hiervan is artikel 76 van de Algemene wet inzake rijksbelastingen.⁵⁰ Deze bepaling zet de artikelen 74 en 74a Sr opzij. In de plaats ervan geldt dat het bestuur van 's Rijks belastingen bevoegd is een transactie aan te bieden. Wordt deze aanvaard, dan zijn de bestuursorganen onbevoegd geworden tot strafvervolging over te gaan. Dit geldt overigens niet voor zaken waarbij vrijheidsbenemende dwangmiddelen worden toegepast of woningen zonder toestemming van de bewoner zijn betreden (artikel 76 j° 80, tweede lid, Awr).

⁵⁰ Zie hierover onder andere P.J. Wattel, *Fiscaal straf- en strafprocesrecht*, Fed, Deventer 1989, blz. 229-237 en *T&C Sr* (Doorenbos), bijlage 10, Awr, blz. 1479 e.v.

Een ander voorbeeld is te vinden in artikel 37 van de Wet op de economische delicten. Op grond van deze bepaling is het mogelijk om bij AMvB aan bestuursorganen buiten het openbaar ministerie de bevoegdheid van artikel 74 Sr te geven. Zo'n bestuursorgaan oefent zijn bevoegdheid uit onder toezicht van en volgens de richtlijnen van de bestuursorganen van het openbaar ministerie. Deze delegatiemogelijkheid is slechts twee keer gebruikt.⁵¹ Een laatste voorbeeld treffen we aan in artikel 85 Waterschapswet. Op grond ervan zijn het dagelijks bestuur van een waterschap en de door dit bestuur aangewezen opsporingsambtenaren bevoegd met de bekeurden een schikking te treffen. De opbrengst van de bij deze schikking overeengekomen bedragen vloeien in de kas van het waterschap. De betaling van de schikking doet het recht tot strafvervolgning vervallen. De bestuursorganen van het openbaar ministerie hebben niet de bevoegdheid richtlijnen of aanwijzingen over de uitoefening van deze bevoegdheid te geven.

De invoering van de strafrechtelijke transactie is destijds in de strafprocesrechtelijke literatuur niet met gejuich begroet. Onlangs nog bepleitte Knigge in zijn preadvies voor de Nederlandse juristenvereniging de afschaffing van de transactie. Zij zou moeten worden vervangen door een bestuurlijke boete opgelegd door een 'magistraal' OM.⁵²

Een van de uitgangspunten van ons Wetboek van Strafvordering was (en is) dat moet worden voorkomen dat er onschuldigen worden gestraft. Bij de transactie dreigt het gevaar dat dit uitgangspunt wordt geschaad. Ik citeer Knigge:

“Door De Doelder is betoogd dat in de positie van het OM als onderdeel van de rechterlijke macht een garantie ligt tegen misbruik. Van de OvJ als ‘magistraat’ mag worden verwacht dat hij geen transactie aanbiedt als de vervolging niet haalbaar is. Gaat het om grote bedragen dan mag worden geëist dat het transactieaanbod is gestaafd door een opgave van de bewijsmiddelen. Het uitgangspunt is hier terecht inquisitoir: de officier is er verantwoordelijk voor dat de afdoening overeenstemt met de materiële waarheid, en daarom moet het transactieaanbod berusten op een door hem ingesteld onderzoek naar de schuld van de verdachte. Dat onderzoek vormt een zekere waarborg tegen willekeurige bestraffing.

Daarmee is overigens niet gezegd dat de huidige transactiepraktijk de toets der kritiek kan doorstaan. Bij de forse bedragen die soms over tafel gaan is het moeilijk vol te houden dat er weinig op het spel staat. Daarbij komt dat het transactieaanbod soms wordt ingegeven door de wens een ingewikkeld en tijdrovend onderzoek te voorkomen. Die wens spoort wonderwel met het grote

⁵¹ Ik ga af op Doorenbos, *T&C Sr*, Bijlage 9, Wed, blz. 1455.

⁵² Ik heb naar aanleiding van het preadvies van Knigge geïntervenieerd: Verslag van de op 10 juni 1994 te Leeuwarden gehouden algemene vergadering over: Herbezinning op (de grondslagen van) het Wetboek van Strafvordering, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle 1994, blz. 84-90, met name blz. 88-89 en blz. 108-110.

*belang dat in het bijzonder bedrijven hechten aan het vermijden van negatieve publiciteit. Willekeurige bestraffing is dan, juist doordat de zaak niet goed behoeft te worden uitgezocht, allesbehalve denkbeeldig.*⁵³

Op de achtergrond spelen ook de bezwaren mee tegen het Angelsaksische systeem van *plea bargaining*. Niet de proceshouding van de verdachte dient de eenvoud van de procedure te bepalen, maar de zwaarte van de sanctie.⁵⁴

De commissie-Korthals Altes stelde voor te regelen dat het transactie-aanbod binnen een bepaalde wettelijk vastgelegde termijn rechtens onaantastbaar wordt. Tenzij de verdachte binnen die termijn de zaak aan de rechter voorlegt, wordt het voorstel van rechtswege omgezet in een voor tenuitvoerlegging vatbare beslissing.⁵⁵ De regering heeft verklaard bereid te zijn hierover na te denken. De verschillen met de bestuurlijke boete worden in dit stelsel erg klein. Zeker indien moet worden bedacht, dat het denkbaar is deze te combineren met de overeenkomst waarbij wordt afgezien van bestuursprocesrechtelijke rechtsmiddelen. Bij een bestuurlijke boete is het uitgangspunt dat bezwaar en (hoger) beroep bij de administratieve rechter in beginsel altijd mogelijk is. De bestuurlijke boete is vormgegeven als een eenzijdige bestuurshandeling. De transactie is vorm gegeven als een wederkerige bestuurshandeling.

In het rapport *De bestuurlijke boete in het milieurecht* pleiten Michiels en Jurgens voor de uitbreiding van de mogelijkheden een transactie aan te bieden. Zij wijzen hierbij op het tot op heden nagenoeg ongebruikte artikel 37 Wet op de economische delicten. Bij brief van 29 oktober 1997 van het college van procureurs-generaal aan de minister van Justitie brengt dit college desgevraagd advies uit over dit rapport. Bij de voorbereiding van het advies is door dit college uitdrukkelijk nagedacht over de (on)mogelijkheden van de invoering van de bestuurlijke boete en de strafrechtelijke- en bestuurlijke transactie in het algemeen.

Het college wijst erop dat het eenvoudig is om artikel 37 Wed te gebruiken.

Bij Algemene Maatregel van Bestuur kunnen per beleidsveld organen en categorieën delicten worden aangewezen, met daarbij de maxima van de aan te bieden transacties. Conform het tweede lid van artikel 37 Wed kan de uitwerking in goed overleg tussen de betrokken bestuurlijke organen en het OM via richtlijnen van het OM nader worden geregeld. Hiermee wordt

⁵³ G. Knigge, *Strafvordering in het geding*, preadvies NJV, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle 1994, blz. 58. Knigge haalt aan H. de Doelder, *Het OM in positie*, oratie EUR, Gouda Quint, Arnhem 1988.

⁵⁴ Knigge, preadvies, blz. 75.

⁵⁵ *Het recht tenuitvoergelegd*, blz. 35-36.

flexibiliteit in het systeem gebracht. Een dergelijke flexibele regeling sluit goed aan bij met name de inrichtingsgebonden delicten die sterk in ernst variëren en derhalve ook niet goed in vaste transactie- c.q. boetebedragen zijn te vangen. In een dergelijke richtlijn kunnen ook afspraken worden gemaakt over informatie-uitwisseling en anticumulatie.

Betaalt de overtreder niet, dan komt de zaak automatisch in handen van de officier van justitie. Die zal zich naar de mening van het College moeten beperken tot een rechtmatigheidstoets. Het bestuur krijgt hiermee een instrument in handen dat in materieel opzicht hetzelfde, zo niet meer biedt dan de bestuurlijke boete. Afstemming is verzekerd. Het openbaar bestuur en het OM worden via dit instrument als het ware aan elkaar geklikt en op die wijze bijna gedwongen tot samenwerking, in elk geval tot afstemming. Een en ander is bovendien eenvoudig te implementeren. De infrastructuur ligt er al. En nadelen zijn er niet. Het OM pleit dan ook voor een spoedige en brede inzet van dit instrument.⁵⁶

Het college van procureurs-generaal verklaart geen principieel tegenstander te zijn van de invoering van de bestuurlijke boete, maar bepleit voorzichtigheid. Het college doet het voorstel bij de invoering van bestuurlijke boeten de beboetbare feiten in een overgangperiode strafbaar te laten zijn. De strafrechtelijke transactiebevoegdheid in handen van het bestuur kan dienen om ervaring op te doen en indien bepaalde feiten zowel straf- als beboetbaar zijn om de geschiktheid van elk instrument aan de praktijk te toetsen.

2.2.3

Straffen en maatregelen

Het strafrecht kent niet alleen vrijheidsbenemende sancties, maar ook vermogenssancties. Daarbij valt in de eerste plaats te denken aan de geldboete. Andere vermogenssancties zijn de verbeurdverklaring, de onttrekking aan het verkeer en de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel. In de Wet op de economische delicten is bovendien nog een aantal bijzondere sanctiebevoegdheden opgenomen. Het is mogelijk een onderneming stil te leggen en haar onder bewind te stellen

⁵⁶ Blz. 3.

3. Bijzonder deel: verkeer, drugs en milieu

3.1

Verkeer

Op 1 juli 1997 werd door de Vereniging van Nederlandse Gemeenten, het Interprovinciaal Overleg, de Unie van Waterschappen en het ministerie van Verkeer en Waterstaat de intentieverklaring over het *Startprogramma duurzaam veilig* getekend. Hierin verklaren de genoemde partijen onder andere dat zij menen dat een effectieve handhaving van de verkeerswetgeving noodzakelijk is voor het verbeteren van de verkeersveiligheid en het realiseren van een duurzaam veilig verkeers- en vervoerssysteem.

De gemeenten en de provincies verplichten zich de verkeershandhaving bijvoorbeeld bij de vaststelling van de jaarlijkse politiebeleidsplannen en via het lokale driehoeksoverleg nadrukkelijker te betrekken bij de prioriteitsstelling van de politie. De regering kondigt een kabinetsstandpunt aan over de wijze waarop een effectieve verkeershandhaving gewaarborgd kan worden. 'Hierbij zullen ook concrete voorstellen worden geformuleerd over de wijze waarop en de weg waarlangs een verdere intensivering van de handhaving kan worden gerealiseerd.'⁵⁷

We zien hier dat ook bij het verkeers(veiligheids)beleid de versterking van de bestuursrechtelijke handhaving in de belangstelling staat. Dat was overigens al vóór juli 1997 het geval. In 1990 werd de wet administratiefrechtelijke handhaving van verkeersvoorschriften (Wet Mulder) van kracht. Op grond ervan werd een groot aantal lichte verkeersovertredingen niet meer strafrechtelijk, maar met een bestuurlijke boete, bestuursrechtelijk afgedaan. Bij wet van 21 juni 1990 werd de gemeentelijke parkeerbelasting geïntroduceerd. Zij verving de strafrechtelijke handhaving van de nagelaten betaling van parkeergelden. De gemeenten droegen voorheen de lasten van de parkeercontrole, terwijl het Rijk de gelden inde. Met deze wetswijziging krijgen de gemeenten ook de beschikking over deze gelden.

Wettelijke regelingen

Artikel 225 Gemeentewet geeft de bevoegdheid aan de gemeente in het kader van de parkeerregulering twee soorten belasting te heffen: de belasting op het parkeren van een voertuig op een bepaalde plaats gedurende een bepaalde periode (parkeermeters en parkeerautomaten) en de belasting op parkeervergunningen. De eerste belasting wordt op kenteken geheven, de tweede op de vergunninghouder. Het belastingtarief kan afhankelijk worden gesteld van parkeerduur, parkeertijd, van de ingenomen oppervlakte en van de ligging van de terreinen of weggedeelten (artikel 225, achtste lid, Gemeentewet). De eerste parkeerbelasting wordt op aangifte voldaan door het op de juiste

⁵⁷ Intentieverklaring startprogramma duurzaam veilig, blz. 8.

wijze in werking stellen van een parkeermeter of parkeerautomaat (artikel 234, tweede lid, aanhef en onder a, Gemeentewet). Is deze parkeerbelasting niet voldaan, dan wordt er een naheffingsaanslag opgelegd. Daarbij wordt meestal uitgegaan van een uur parkeertijd. Voor deze naheffingsaanslag worden kosten in rekening gebracht. De hoogte daarvan wordt in de gemeentelijke belastingverordening bepaald (artikel 234, zesde en zevende lid, Gemeentewet).

In deze verordening kan worden bepaald dat tot zekerheid van de betaling van de naheffingsaanslag (en de kosten ervan) een wielklem kan worden aangebracht. Ook de kosten daarvan (en van het verwijderen ervan) worden in rekening gebracht. Na tenminste 24 uur, de belastingverordening bepaalt de exacte termijn, is het college van burgemeester en wethouders bevoegd het voertuig naar een bepaalde plaats over te brengen en in bewaring te doen stellen. De kosten daarvan worden ook weer in rekening gebracht bij de eigenaar. Het voertuig wordt teruggegeven aan de rechthebbende nadat de naheffingsaanslag en alle kosten zijn voldaan.

Is het voertuig na drie maanden nog niet opgehaald, dan kunnen burgemeester en wethouders het verkopen of, indien de verkoop niet mogelijk is, aan een derde geven of vernietigen. Het kan al binnen drie maanden, indien het voertuig minder waard is dan de kosten tot dan toe (artikel 235 Gemeentewet).

De Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften geeft aan de bij AMvB aangewezen toezichthouders de bevoegdheid een bestuurlijke boete op te leggen voor de met de Wegenverkeerswet 1994, de Provinciewet, de Gemeentewet of de daarop gebaseerde regelgeving strijdige gedragingen die in de bijlage zijn opgenomen. De boete kan maximaal f 500,- (f 750,-?) bedragen.

De officier van justitie houdt toezicht op het werk van de toezichthouders. Hij kan aanwijzingen geven. De procureur-generaal houdt toezicht op de handhaving van verkeersvoorschriften met de Wet Mulder. Hij kan bevelen geven aan de hoofden van de arrondissementsparketten.

Parcon-experiment

Bij brief van 7 maart 1996 stelden de ministers van Justitie en van Binnenlandse Zaken de Tweede Kamer op de hoogte van het standpunt dat zij het ongewenst achten dat de uitvoering van het parkeerbeleid aan particulieren wordt uitbesteed.⁵⁸ Dit naar aanleiding van het zogenaamde Parcon-experiment. De gemeenten hebben behoefte aan de intensivering van de handhaving van het verkeersbeleid. Vooral kleine gemeenten zien een fors handhavingstekort, maar hebben nauwelijks de capaciteit of draagkracht een Dienst parkeerbeheer op te zetten, terwijl de politie nauwelijks prioriteit aan de handhaving van deze voorschriften toekent. Daarom is door een aantal

⁵⁸ Kamerstukken II 1995/96, 22 383, nr. 8.

gemeenten besloten bij de handhaving van gefiscaliseerd parkeren een particulier (beveiligings)bedrijf in te schakelen. De handhaving van de Wet administratiefrechtelijke handhaving van verkeersvoorschriften viel hier niet onder. Naar aanleiding van de aanvraag van het bedrijf Parcon is toen besloten bij wijze van experiment deze handhavingsbevoegdheid aan dat particuliere beveiligingsbedrijf te geven.⁵⁹

In de notitie *Uitgangspunten inzake toezicht*⁶⁰ wordt aangegeven dat de regering het in beginsel niet gewenst acht dat de particuliere beveiligingssector wordt ingehuurd voor het toezicht en de handhaving in het publiek domein.

*De overheid heeft een primaire verantwoordelijkheid voor de openbare orde en veiligheid. Het toezicht en de handhaving in het publiek domein [die nodig zijn] voor een ordelijk verloop van het openbare leven (geen overlast en eigenrichting), is een kerntaak van de overheid.*⁶¹

De regering wijst hier nog op het wetsvoorstel Particuliere beveiligingsorganisaties en recherchebureaus. Daaruit valt op te maken dat er geen vergunning zal worden verleend voor algemene surveillance (toezicht in het publiek domein). Het staat elk bestuursorgaan derhalve vrij de werknemers van een dergelijk bedrijf als toezichthouder aan te wijzen en hen zo toezichtbevoegdheden te geven. De betrokken werknemers dienen overigens de aanwijzingen van het bestuursorgaan onder de verantwoordelijkheid waarvan zij werkzaam zijn, in acht te nemen. Zo gezien is het toch mogelijk op het Parcon-experiment gelijkende vormen van handhaving voort te zetten.

Ontwikkelingen in de (nabije) toekomst

In het *Interdepartementaal beleidsonderzoek verkeerstoezicht* wordt vastgesteld dat er een handhavingstekort is bij de verkeersvoorschriften: er is een hoog niveau van normoverschrijding, de pakkans is klein.

Het handhavingstekort leidt tot een ongewenste discrepantie tussen de normstelling en het gedrag in het verkeer. De achterliggende oorzaken daarvan zijn dat normstelling, preventie, uitvoeringstechnische maatregelen en de handhaving geen logisch geheel vormen. Voorts is de capaciteit van politie en justitie beperkt. Er moeten constant keuzen gemaakt worden in de opsporing en vervolging, waarbij evenwicht tussen verkeerstoezicht en andere strafrechtelijke opsporingsactiviteiten noodzakelijk is. Ook indien van rijkswege het belang van intensivering van de verkeershandhaving (verder) wordt benadrukt,

⁵⁹ Besluit van 16 september 1994, Stcrt. 1994, 183, blz. 6-7. Zie ook het verlengingsbesluit van 21 december 1995, Stcrt. 1995, nr. 251, blz. 13 en de wijzigingsbesluiten van 10 mei 1996, Stcrt. 1996, 96, blz. 10 en van 8 maart 1996, Stcrt. 1996, 56, blz. 12.

⁶⁰ Kamerstukken II 1996/97, 24 225, nr. 9.

⁶¹ Kamerstukken II 1996/97, 24 225, blz. 6.

*ontbreken centrale sturingsinstrumenten om de prioriteitstelling bij met name de politie in de richting van meer verkeershandhaving om te buigen.*⁶²

Als een van de belangrijkste knelpunten in het verkeersbeleid van dit moment beschouwt de werkgroep het gebrek aan integrale afweging tussen normstelling, preventie, uitvoeringsmaatregelen en handhaving.

*Bij de beleidsvorming, instrumentkeuze, uitvoering en handhaving van het verkeersbeleid in ruime zin zijn vele actoren betrokken, die elk een eigen stuk verantwoordelijkheid voor een of meer schakels dragen. Zo worden de algemene beleidsdoelstellingen ten aanzien van veiligheid, ordening en milieu op landelijk niveau geformuleerd. Op dat niveau vindt ook normstelling plaats, ook wat betreft het voorschrijven van (preventieve) technische inrichtingseisen van voertuigen. Voorlichting kan zowel landelijk als decentraal gestalte krijgen. Infrastructurele keuzen door de wegbeheerder vinden op rijks, provinciaal en gemeentelijk niveau plaats. Dat geldt ook voor de toepasbaarverklaring van onderscheiden normen op de diverse wegvakken. De handhaving tenslotte vindt - afgezien van het hoofdwegennet - op regionaal niveau plaats. Door deze spreiding van verantwoordelijkheden is afstemming verre van eenvoudig en ontbreekt een integrale afweging tussen diverse instrumenten van gedragsbeïnvloeding, zoals voorlichting, educatie, infrastructuur, voertuigtechniek en handhaving. De ideal mix kan op lokaal niveau overigens sterk verschillen. Voorts wordt er in de huidige situatie onvoldoende stilgestaan bij de vraag naar de handhaafbaarheid respectievelijk welke uitvoeringsconsequenties verbonden zijn aan het formuleren van beleidsdoelstellingen (inclusief capaciteitseffecten bij het OM en de zittende magistratuur en wijze van inrichting van het verkeerstoezicht). Deze laatste constatering geldt in mindere mate voor de controle op het gefiscaliseerd- en het foutparkeren. Een andere exponent van het gebrek aan integraliteit van het verkeers- en milieubeleid en de handhaving is het feit dat kosten en baten van verkeershandhaving niet op één niveau zichtbaar zijn. De VNG wijst in een recente brief aan de Tweede Kamer op de ambivalentie dat gemeenten die een handhavingstekort bij het foutparkeren ervaren, dit tekort kunnen dekken door voor eigen rekening parkeerwachters aan te stellen, maar - in tegenstelling tot de handhaving van het gefiscaliseerd parkeren - de baten van de handhaving van het foutparkeren in 's Rijks schatkist zien vloeien. Het ontbreken van de integrale verkeersafweging heeft ook consequenties voor wat betreft de aanspreekbaarheid op de resultaten van het verkeersbeleid. De bestuurlijke verantwoordelijkheden zijn breed verspreid en diffuus, waardoor professionele belangen in onvoldoende mate worden gecreëerd respectievelijk gevoeld.*⁶³

⁶² Interdepartementaal beleidsonderzoek Verkeerstoezicht, *Tijd voor toezicht*, blz. III.

⁶³ *Tijd voor toezicht*, blz. 13. De VNG-brief is waarschijnlijk de brief aan de Vaste Commissie voor Verkeer en Waterstaat uit de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 9 oktober 1997.

De werkgroep stelt vast dat het verkeerstoezicht nu grotendeels bij de politie ligt. Dat valt volgens de werkgroep historisch te verklaren: het verkeers- toezicht is onderdeel van het meer algemeen toezicht in het publiek domein. Ook de omstandigheid dat de handhaving van verkeersvoorschriften ook na de inwerkingtreding van de Wet administratiefrechtelijke handhaving van verkeersvoorschriften in handen van politie en de bestuursorganen van het openbaar ministerie blijft, valt historisch te verklaren: verkeershandhaving werd van oudsher beschouwd als bijzonder strafrecht.⁶⁴ Alleen op het terrein van het parkeren is de handhaving afgesplitst.

De werkgroep pleit voor bestuurlijke handhaving van de verkeersvoorschriften die betrekking hebben op een vlotte doorstroming in het verkeer en de ordening van het verkeer met het oog op een veilig en ordelijk verkeers- gedrag. De onderdelen van de politieverkeerstaak die zich meer richten op het tegengaan van moreel afkeurenswaardig gedrag, dat een vervolg krijgt in strafrechtelijk optreden, komen hiervoor niet in aanmerking.

Voor de wettelijke vormgeving denkt de werkgroep aan invoering van een nieuw spoor in de Wet Mulder waarlangs uiteindelijk alle 'Mulder-feiten' kunnen worden geconstateerd en gesanctioneerd door ambtenaren van het bestuur. Tegen een door een bestuursambtenaar opgelegde sanctie zou bezwaar moeten worden opengesteld bij het verantwoordelijke bestuurs- orgaan. Uiteraard is ook hier uiteindelijk beroep bij de bestuursrechter mogelijk.⁶⁵

De belangrijkste overwegingen van de werkgroep te kiezen voor de bestuur- lijke handhaving zijn:

- *er ontstaat een veel meer directere relatie tussen het beleid op het terrein van verkeer en verkeersveiligheid en verkeersordering en de effectivering van dat beleid. Aansturing, prioriteitstelling en financiële verantwoorde- lijkheid met betrekking tot de verschillende beleidsinstrumenten komen in één hand;*
- *politie en OM krijgen de gelegenheid zich beter op de eigen taken te concentreren.*
- *er zal een belangrijke toename optreden van de omvang van de opsporing, waarbij de zwaar belaste strafrechtelijke rechtsketen wordt ontzien. Voor zover de zittende magistratuur vervolgens weer extra belast dreigt te worden door de instroom van beroepszaken vanuit het bestuur, dienen adequate maatregelen te worden getroffen teneinde deze instroom te beteugelen.⁶⁶*

De werkgroep heeft ook aandacht besteed aan de mogelijkheid van financiële

⁶⁴ *Tijd voor toezicht*, blz. 23.

⁶⁵ *Tijd voor toezicht*, blz. IV. De ambtenaren van politie zijn overigens ook bij de huidige regeling van de Wet Mulder bestuursorgaan.

⁶⁶ *Tijd voor toezicht*, blz. V.

prikkels om de handhaving te bevorderen. Op dit moment ondervinden de uitvoerders van het verkeerstoezicht volgens deze werkgroep geen budgettair nadeel van de achterblijvende (verkeersveiligheids- en financiële) resultaten van het verkeerstoezicht. De minister van Justitie wordt wel aangesproken op de achterblijvende financiële resultaten, maar zij kan de uitvoerders niet direct sturen.

De werkgroep verwacht goede resultaten van het inbouwen van financiële prikkels. Dit heeft echter ook nadelen. Een door deze werkgroep beschreven nadeel in verhullend Haags:

Een te sterke budgetmotivatie als gevolg van verstrekte financiële prikkels voor de uitoefening van verkeerstoezicht zou kunnen leiden tot onevenwichtigheid in de rechtshandhaving. Daarbij onderscheidt de werkgroep twee aspecten:

- 1) de verhouding van de inspanningen ten behoeve van het verkeerstoezicht versus de inspanningen op andere - minder opbrengsten of zelfs extra kosten genererende - terreinen van de rechtshandhaving en*
- 2) de mix van toezichtsinspanningen binnen het verkeerstoezicht zelf (eenzijdige aandacht voor de winstgevende toezichtsinspanningen).⁶⁷*

Bij brief van 9 oktober 1997 heeft de VNG aangedrongen op snelle besluitvorming door de regering over de bestuurlijke handhaving van de kleinere verkeersovertredingen, zoals foutparkeren, te hard rijden en door rood licht rijden.

Wij menen - hierin zeer nadrukkelijk ondersteund door onze leden - dat de handhaving van dit soort overtredingen moet worden overgelaten aan de wegbeheerders, zodat het voeren van integraal verkeers- en vervoersbeleid en de handhaving ervan zoveel mogelijk in één hand worden gebracht. (...)

Wij beschouwen de bestuurlijke handhaving als een zeer essentieel onderdeel van het Startprogramma Duurzaam Veilig. (...)

Indien de verkeershandhaving noch langs de weg van de bestuurlijke handhaving noch langs de weg van intensiever politietoezicht op een adequaat niveau kan worden gebracht, ontstaat voor ons een nieuwe situatie, die gevolgen zal hebben voor de verdere uitvoering van het Startprogramma Duurzaam Veilig.⁶⁸

Op vrijdag 12 december 1997 is door de regering haar standpunt bepaald. Ik heb dat niet in dit concept van de voorstudie kunnen verwerken.

⁶⁷ *Tijd voor toezicht*, blz. 20.

⁶⁸ Brief VNG, blz. 8.

3.2

Drugs

Op 15 september 1995 werd de nota *Het Nederlandse drugbeleid, continuïteit en verandering* (drugsnota) aan de Tweede Kamer aangeboden. In deze nota wordt onder andere aandacht besteed aan de bestuurlijke maatregelen tegen de overlast van de handel in drugs en van druggebruikers. Bij dit beleid zijn vele (overheids)diensten betrokken. 'Dit vergt een ferme regie waarbij bureaucratische knopen worden doorgesneden.'⁶⁹ Bij deze regie speelt het lokale driehoeksoverleg een belangrijke rol. Dat blijkt duidelijk uit de naar aanleiding van de drugsnota door het college van procureurs-generaal gewijzigde Richtlijnen opsporings- en strafvorderingsbeleid strafbare feiten Opiumwet.⁷⁰ Bij de regulering van coffeeshops - alcoholvrije horecagelegenheden waar handel in en gebruik van softdrugs plaatsvinden - wordt volgens deze beleidsregel binnen de door hem gestelde grenzen het beleid bepaald door het lokale driehoeksoverleg. Dit kan als beleid hanteren dat geen enkele coffeeshop wordt gedoogd en dat de handelsvoorraad hasj lager wordt vastgesteld dan het maximum van 500 gram. Bij de geïntegreerde benadering van de drugsoverlast (zoals de bestuursrechtelijke aanpak van op straat zwerfende harddruggebruikers ondersteund met strafrechtelijke maatregelen en de gebruikersruimten) speelt het overleg uiteraard ook een belangrijke rol.

De bestuursorganen van het openbaar ministerie gedogen overtredingen van de Opiumwet door coffeeshops⁷¹ indien is voldaan aan de AHOJ-criteria.

A: geen affichering: dit betekent geen reclame anders dan een summiere aanduiding op de betreffende lokaliteit;

H: geen harddrugs: dit betekent dat geen harddrugs voorhanden mogen zijn en/of verkocht worden;

O: geen overlast: onder overlast kan worden verstaan parkeeroverlast rond de coffeeshops, geluidshinder, vervuiling en/of voor of nabij de coffeeshop rondhangende klanten;

J: geen verkoop aan jeugdigen en geen toegang voor jeugdigen tot een coffeeshop: gelet op de toename van het cannabisgebruik onder jongeren is gekozen voor de leeftijdsgrens van achttien jaar;

⁶⁹ *Tijd voor toezicht*, blz. V.

Tijd voor toezicht, blz. 20.

Brief VNG, blz. 8.

Kamerstukken II 1994/95, 24 077, nrs. 2-3, blz. 19.

⁷⁰ Staatscourant 1996, 187. Zie ook de rectificatie in Staatscourant 1997, 23. De richtlijnen zijn in werking getreden op 1 oktober 1996.

⁷¹ De ruimten die als coffeeshop worden beschouwd, kunnen in werkelijkheid andere namen voeren, zoals reggaebar, koffiehuis, theehuis, shoarmahuis, sappenbar. De verkoop van softdrugs in cafés, winkels of afhaalcentra, via een koeriers- of taxibedrijf of een 06-nummer, postorderbedrijf en dergelijke wordt niet gedoogd.

G: geen verkoop van grote hoeveelheden per transactie: dat wil zeggen hoeveelheden groter dan geschikt voor eigen gebruik (=5 gram).

Het lokale driehoeksoverleg kan als beleid hanteren dat er geen enkele coffeeshop wordt gedoogd, ook al zou deze voldoen aan deze criteria. In dat geval kan ook strafrechtelijk worden opgetreden tegen coffeeshops die zich desondanks vestigen. De sluiting van de coffeeshop is voorbehouden aan het lokale bestuur. Dit beschikt daarover (binnenkort) over een aantal nieuwe instrumenten. Artikel 174a Gemeentewet – voortvloeisel van de Wet Victoria – luidt sinds kort:⁷²

- 1. De burgemeester kan besluiten een woning, een niet voor het publiek toegankelijk lokaal of een bij die woning of dat lokaal behorend erf te sluiten, indien door gedragingen in de woning of het lokaal of op het erf de openbare orde rond de woning, het lokaal of het erf wordt verstoord.*
- 2. De in het eerste lid genoemde bevoegdheid komt de burgemeester eveneens toe in geval van ernstige vrees voor verstoring van de openbare orde op de grond dat de rechthebbende op de woning, het lokaal of het erf eerder een woning, een niet voor het publiek toegankelijk lokaal of een bij die woning of dat lokaal behorend erf op een zodanige wijze heeft gebruikt of doen gebruiken dat die woning, dat lokaal of dat erf op grond van het eerste lid is gesloten, en er aanwijzingen zijn dat betrokkene de woning, het lokaal of het erf ten aanzien waarvan hij rechthebbende is eveneens op een zodanige wijze zal gebruiken of doen gebruiken.*
- 3. De burgemeester bepaalt in het besluit de duur van de sluiting. In geval van ernstige vrees voor herhaling van de verstoring van de openbare orde kan hij besluiten de duur van de sluiting tot een door hem te bepalen tijdstip te verlengen.*
- 4. Bij de bekendmaking van het besluit worden belanghebbenden in de gelegenheid gesteld binnen een te stellen termijn maatregelen te treffen waardoor de verstoring van de openbare orde wordt beëindigd. De eerste volzin is niet van toepassing, indien voorafgaande bekendmaking in spoedeisende gevallen niet mogelijk is.*
- 5. De artikelen 127, 128, 131 en 132 zijn van overeenkomstige toepassing.”*

Deze aanvulling van de Gemeentewet was noodzakelijk omdat de sluiting van woningen op grond van artikel 10 Grondwet een uitdrukkelijke wettelijke basis behoeft.

Tot nu toe trad het gemeentebestuur langs een omweg op tegen drugshandel en -gebruik. De Opiumwet wordt geacht voor de handel en het gebruik in drugs een uitputtende regeling te geven. Gemeentebesturen mogen daarover dan ook geen regels geven. Daar komt nog bij dat het privégebruik van drugs

⁷² Kamerstukken II 1995/96, 24 699, nrs. 1-2 e.v.

een louter particulier belang is, waarover het gemeentebestuur ook geen regelgevende bevoegdheid heeft. In de praktijk ontstonden allerlei vormen van regelgeving die betrekking hadden op andere aspecten van de handel in en het gebruik van drugs. De motieven zijn hier de handhaving van de openbare orde (zie ook artikel 174a Gemeentewet) en de bescherming van het woon- en leefklimaat.⁷³

Met het wetsvoorstel Damocles wordt aan het gemeentebestuur uitdrukkelijk de bevoegdheid gegeven op grond van de Opiumwet op te treden tegen de handel in en het gebruik van drugs. Dit wetsvoorstel voorziet in de toevoeging van een nieuw artikel 13b aan de Opiumwet:

1. *De burgemeester is bevoegd tot toepassing van bestuursdwang indien in voor het publiek toegankelijke lokalen en daarbij behorende erven een middel als bedoeld in artikel 2 of 3 wordt verkocht, afgeleverd of verstrekt dan wel daartoe aanwezig is.*
2. *Het eerste lid is niet van toepassing indien de desbetreffende lokalen gebruikt worden ter uitoefening van de artsnijbereidkunst, de geneeskunst, de tandheelkunst of de diergeneeskunde door onderscheidenlijk apothekers, artsen, tandartsen en dierenartsen.*

3.3

Milieu

De handhaving van milieuvoorschriften vervult een voortrekkersrol bij het denken over bestuursrechtelijke handhaving. Reeds enige jaren wordt er erg veel aandacht aan de handhaving van het milieurecht besteed. Het aantal publicaties op dit terrein valt bijna niet te overzien. Het is hoe dan ook onmogelijk om al deze gegevens bij deze voorstudie te betrekken. Hier komt nog bij dat zeer onlangs een zeer omvangrijke studie van de handhaving van het milieurecht is verschenen van Blomberg en Michiels.⁷⁴ Van nog recenter datum is de al eerder genoemde studie *Bestuurlijke boeten in het milieurecht* ook van Michiels, ditmaal samen met Jurgens.⁷⁵

Ik beperk mij in het kader van deze voorstudie dan ook tot een beschrijving van de wettelijke regeling van de handhaving van het milieurecht en een aantal thema's die naar mijn gevoel bij de handhaving van het milieurecht

⁷³ W.A.G. Hillenaar en G.Chr.M. Bogers, *Lokaal coffeeshopbeleid*. Een handreiking voor vorm en inhoud van beleid, VNG-uitgeverij, 's-Gravenhage 1997, blz. 36 e.v. Zie uitgebreider H.M.B. Breunese, J.G. Brouwer en A.E. Schilder, *Wapenen tegen drugsoverlast*, Kluwer, Deventer 1996.

⁷⁴ A.B. Blomberg en F.C.M.A. Michiels, *Handhaven met effect*. Een empirisch juridische studie naar de mogelijkheden voor een effectieve handhaving van het milieurecht, VUGA, 's-Gravenhage 1997;

⁷⁵ G.T.J.M. Jurgens en F.C.M.A. Michiels, *Bestuurlijke boeten in het milieurecht*, Publicatierreeks milieubeheer, ministerie VROM, 's-Gravenhage 1997.

centraal staan. Het gaat daarbij om de bestuurlijke boete, de (bestuurlijke) transactie, de samenwerking van de bestuursorganen van het openbaar ministerie met de bestuursorganen die met de handhaving van het milieurecht zijn belast.

Wettelijke regeling handhaving van milieurecht

In hoofdstuk 18 Wm zijn bepalingen opgenomen over de bestuursrechtelijke handhaving van de Wet milieubeheer en de in artikel 13.1 Wm opgenomen milieuwetgeving, voorzover dat daarin is bepaald. In artikel 18.4 is vastgelegd dat de betrokken minister, gedeputeerde staten, burgemeester en wethouders en de andere met de uitvoering van de betrokken milieuwet belaste bestuursorganen toezichthouders kunnen aanwijzen. Deze toezichthouders beschikken daarmee over de toezichtbevoegdheden uit afdeling 5.2 Awb. In aanvulling op artikel 5:15 Awb bepaalt artikel 18.5 dat de toezichthouders bij hun taken met betrekking tot gevaarlijke afvalstoffen ook woningen zonder toestemming van de bewoner kunnen betreden.

In de artikelen 18.7 Wm. is bepaald dat de betrokken minister met bestuursdwang - en dus ook met de last onder dwangsom - mag optreden, indien geen enkel ander bestuursorgaan bevoegd is. De andere bestuursorganen zijn bevoegd op grond van de artikelen 125 Gemeentewet, 122 Provinciewet en artikel 61 Waterschapswet.

Veel milieuovertredingen zijn ondergebracht in de Wet op de economische delicten (artikel 1a). Daarmee komen de opsporings- en sanctiebevoegdheden uit die wet en uit het Wetboek van Strafvordering in beeld.⁷⁶ Hierbij moet vooral worden gedacht aan de inbeslagnemingsbevoegdheid, de transactiebevoegdheid, de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel en de voorlopige maatregel.

Bestuurlijke boete

De commissie-Kortmann meende dat het op korte termijn mogelijk zou zijn de bestuurlijke boete in te voeren voor de meldingsplicht en de algemene regels voor niet-vergunningplichtige inrichtingen (artikel 8.41 Wm) en het milieuverslag. In het regeringsstandpunt⁷⁷ worden aan dit lijstje toegevoegd de verplichtingen op grond van het hoofdstuk Afvalstoffen van de Wet milieubeheer, alsmede meldingsverplichtingen, onderzoeks-, meet-, registratie- en verslagverplichtingen. Indien mogelijk zullen ook vergunningvoorschriften en algemene regels voor inrichtingen beboetbaar worden gesteld.

Door Michiels en Jurgens is in het al eerder genoemde rapport *Bestuurlijke boeten in het milieurecht* onderzocht welke milieufeiten beboetbaar zouden kunnen zijn. De auteurs komen uiteindelijk tot de conclusie dat zeer veel verplichtingen in wettelijke en vergunningvoorschriften in beginsel geschikt

⁷⁶ Deze heb ik reeds eerder beschreven.

⁷⁷ Kamerstukken II 1993/94, 23 400 VI, nr. 48, blz. 20.

zijn om (uitsluitend of mede) door middel van bestuurlijke boeten (van f 5000,- of hoger bij zwaardere beboetbare feiten) te worden gehandhaafd. Zij wijzen een algemene boetebevoegdheid - zoals bij de last onder dwangsom in artikel 5:32 Awb - echter af. De auteurs geven de voorkeur aan een boeteregeling waarin de boetebevoegdheid per wet wordt gegeven voor de daarbij aangegeven feiten.

Zij menen dat het strafrecht niet moet worden uitgesloten. Dat voor zware milieuovertredingen het strafrecht achter de hand moet worden gehouden is echter niet de enige reden hiervoor:

Er is (...) ook een belangrijke strategische overweging om niet op grote schaal voor een het strafrecht uitsluitende bestuurlijke bevoegdheid te kiezen. Die is gelegen in de wenselijkheid bestuur en OM te laten samenwerken bij de handhaving van het milieurecht. (...) Door het OM voor vele situaties buiten spel te zetten, zouden bestuur en OM uit elkaar worden gedreven en komen ze als het ware op een eiland te staan. Ze moeten echter juist aan elkaar worden geklonken.⁷⁸

Ik heb al eerder hun voorstel tot uitbreiding van de transactie besproken. Zij gaan daarbij uit van twee varianten. In de eerste variant krijgt het bestuur niet de boetebevoegdheid, maar wel de transactiebevoegdheid. Gaat de overtreder niet op de voorgestelde transactie in, dan verzoekt het bestuur de bestuursorganen van het openbaar ministerie tot vervolging over te gaan. In de tweede variant beschikt het bestuur wel over de boetebevoegdheid; het kan de transactiebevoegdheid als aanvulling hanteren. In dat laatste geval worden de bestuurlijke boete en de bestuurlijke transactie aan elkaar gekoppeld. Met het gevolg geven aan de transactie voorkomt de overtreder de oplegging van de bestuurlijke boete.

De samenwerking tussen handhavingsorganen

Een van de kenmerken van de handhaving van het milieurecht in ons land is de grote verscheidenheid aan bestuursorganen die daarmee belast zijn. In een brief van 29 augustus 1997 schrijven de ministers van VROM, Verkeer en Waterstaat en Justitie aan de Tweede Kamer:⁷⁹

De aanwezigheid van meerdere handhavingsorganen is bevorderlijk voor de naleving van de gestelde regels. Wel stelt dit eisen aan de toerusting en deskundigheid van elk der organen, alsmede aan de wijze waarop zij gezamenlijk de handhavingsstructuur vormen. Met name in situaties waarbij er verschillende instanties zijn die zich op hetzelfde terrein bewegen of waarbij er sprake is van elkaar rakende verantwoordelijkheden en bevoegdheden,

⁷⁸ G.T.J.M. Jurgens en F.C.M.A. Michiels, *Bestuurlijke boeten in het milieurecht*, Publicatierreeks milieubeheer, 's-Gravenhage 1997, blz. 56.

⁷⁹ Kamerstukken II 1996/97, 22 343 en 24 791, nr. 29.

*vraagt dit om goede onderlinge samenwerking en afstemming.*⁸⁰

In het rapport *Bestuurlijke boeten in het milieurecht* schrijven Jurgens en Michiels over de samenwerking tussen de bestuursorganen van het openbaar ministerie en andere bestuursorganen:

*Vanuit ambtelijk-bestuurlijke kring valt soms kritiek te beluisteren op de afhoudende wijze waarop het OM zou optreden. Wij menen dat (...) moet worden geconcludeerd, dat die kritiek betrekking heeft op een houding die in het verleden vaak, tegenwoordig aanzienlijk minder vaak voorkomt en die wat de toekomst betreft tot het verleden zou moeten behoren. Bij de invoering van bestuurlijke boeten en/of transacties moeten we ons inziens niet kijken naar de feiten van gisteren maar naar de mogelijkheden van morgen.*⁸¹

De auteurs baseren zich bij deze vaststelling mede op het rapport *Handhaven met effect*. In dat rapport wordt beschreven dat de strafrechtelijke en bestuursrechtelijke handhaving van milieuvoorschriften goed vallen te combineren. De bestuursorganen van het openbaar ministerie voeren een flankerend beleid, dat bijvoorbeeld kan bestaan uit het ter ondersteuning van bestuurlijke handhavingsbeslissingen sturen van waarschuwingsbrieven naar overtreders en het opleggen van een voorlopige maatregel op grond van de Wet op de economische delicten.

In het empirisch deel van het rapport wordt onder meer vastgesteld dat de samenwerking tussen bestuur en politie op incidentele basis geschiedt. Het bestuursorgaan heeft de politie ter ondersteuning nodig. Er is nauwelijks sprake van structurele samenwerking. Er zijn weinig bilaterale contacten tussen bestuur en OM.

*Hoewel deze situatie door niemand lijkt te worden betreurd, leidt zij wel tot misverstanden over en weer in verband met een gebrek aan informatie over elkaars standpunten. Zo schuift men over en weer elkaar een te grote terughoudendheid ten aanzien van overtreders in de schoenen. Ook bestaat mede daardoor bij bestuursorganen geen goed beeld van de vele strafrechtelijke, ook reparatoire, sancties die beschikbaar zijn.*⁸²

⁸⁰ Blz. 4.

⁸¹ Blz. 56-57.

⁸² *Blomberg en Michiels*, blz. 281.

4. Analyse

De handhaving van regelgeving staat sterk in de belangstelling. Het strafrecht heeft op dit terrein niet meer het alleenrecht. Het bestuur dat regels uitvaardigt, dient ook zijn verantwoordelijkheid voor de handhaving ervan te nemen. Er is inmiddels veel aandacht besteed aan het instrumentarium dat het bestuur daarvoor tot zijn beschikking heeft. Bestaande bevoegdheden zijn verbeterd en de redactie ervan is geüniformeerd. De Algemene wet bestuursrecht, met name de algemene regeling in hoofdstuk 5 Awb, waarin op dit moment het handhavingstoezicht, de bestuursdwang en de last onder dwangsom zijn opgenomen, heeft daarin een belangrijke bijdrage geleverd.

Het bestuur lijkt de naam te hebben opgebouwd van een slecht handhaver. Handhaving werd wel aan politie en justitie overgelaten.

Of en in welke mate dat het geval is, en op welke wijze dit zou kunnen worden verbeterd op een andere manier dan het verbeteren of uitbreiden van het juridisch instrumentarium, is in deze voorstudie niet onderzocht. De voorstudie is beperkt gebleven tot de beschrijving van de diverse handhavingsbevoegdheden in het bestuursrechtelijk en het strafrechtelijk systeem en de taak van de politie daarbij.

Twee mogelijke verklaringen. De eerste is de omstandigheid dat bestuursorganen sterk ervan doordrongen (moeten) zijn dat met handhavingshandelen bepaalde gestelde beleidsdoelen moeten worden gerealiseerd. Het handhavingsinstrument is daarbij slechts een van de beschikbare instrumenten. Indien het beleidsdoel kan worden gerealiseerd zonder de uitoefening van ingrijpende handhavingsbevoegdheden, is daarmee ook een handhavingsdoel gerealiseerd. Dat handhavingsdoel moet immers zijn gerelateerd aan een beleidsdoel. Met handhaving moet iets worden bereikt: de drugsoverlast moet afnemen, de doorstroming van het verkeer moet verbeteren en het aantal dodelijke ongevallen op een bepaalde moet flink afnemen en de milieu-belasting moet afnemen. Handhaving zonder handhavingsdoel dat bovendien moet zijn gerelateerd aan een beleidsdoel, is ongerichte overlast voor de burger en daarmee willekeur. Een succesvolle verkeershandhaving is meer dan alleen het halen van een van tevoren vastgesteld quotum aan bestuurlijke boeten. Het bestuur is gehouden tot het afwegen van belangen. Deze verplichting geldt voor elke handeling die is verricht: een handhavingshandeling is maar een van de vele handelingen. Ook de keuze tussen praten en handhaven moet zijn ingegeven door een zorgvuldig verrichte belangenafweging. Ook het afzien van handhaving kan daarom een volkomen juiste beslissing zijn. Het ten tonele voeren van de wethouder uit een kleine gemeente die uit vrees voor politieke, sociale of publicitaire repercussies zijn ambtenaar aan het einde van een slepende procedure tegen een notoire overtreder opdraagt toch nog maar eens met de betrokkene te gaan praten, is wat al te simpel. De bestuursorganen die tot het openbaar ministerie behoren, dichtten zichzelf

vaak een smallere taak toe dan de overige bestuursorganen. Zij beperken zich tot de opsporing en vervolging van overtredingen. De te realiseren beleidsdoelen worden bij de ook voor deze bestuursorganen verplichte belangenafweging niet betrokken, tenzij zij binnen de handhavingstaak vallen. De afstand tot de andere bestuursorganen heeft ertoe bijgedragen dat deze beleidsdoelen ook buiten het zicht bleven.

Een tweede mogelijke verklaring is de handhavingsachterstand die er - vooral buiten het milieurecht - naar mijn indruk op veel terreinen inderdaad is. De noodzaak van een goed en samenhangend handhavingsbeleid (dat dus meer omvat dan een piepsysteem) wordt pas betrekkelijk kort breed erkend. Het bestuur moet kennelijk toch nog wennen aan een enigszins gewijzigde rol doordat het gewicht van de handhavingsinstrumenten binnen het geheel van instrumenten dat het bestuur ter beschikking heeft om zijn beleidsdoelen te realiseren. Het bestuur beschikt daarbij sinds kort over nieuwe sanctiebevoegdheden die onder meer werden ingevoerd met de gedachte dat zij betrekkelijk snel en eenvoudig zouden kunnen worden toegepast. Ik denk hierbij aan de last onder dwangsom. Ook bij deze bevoegdheden duurt het enige jaren voordat bestuursorganen eraan zijn gewend.

De verscherpte aandacht voor de handhaving heeft op deelreinen, met name in het milieurecht, ertoe geleid dat de bestuursorganen van het openbaar ministerie en de andere bestuursorganen steeds meer samenwerking met elkaar hebben gezocht of zullen zoeken. De bestuursorganen van het openbaar ministerie zullen bij hun strafvorderlijke beslissingen de beleidsdoelen van het bestuur moeten betrekken, de andere bestuursorganen zullen vertrouwen moeten krijgen in de bereidheid van de eerstgenoemde organen in goed overleg tot een effectieve handhavingsstrategie te komen. Met het voorgaande hangt het besef samen dat het lastig is het strafrechtelijk sanctiesysteem en het bestuursrechtelijke sanctiesysteem op basis van wezenskenmerken te onderscheiden. Zowel het bestuursrecht als het strafprocesrecht kennen punitieve en reparatoire sancties. Ook in het strafprocesrecht worden erg veel sancties buitengerechtelijk opgelegd (buitengerechtelijke afdoeningen zoals de transactie). Dit besef zal er uiteindelijk toe kunnen leiden dat wordt ingezien dat de twee systemen lang niet zover uit elkaar staan dan aanvankelijk werd gedacht. Dan zullen de overeenkomsten in normering van de bevoegdheden die in de twee systemen voorkomen sneller worden herkend en onnodige verschillen worden weggewerkt. Dit proces lijkt zo nu en dan te eenzijdig instrumenteel te worden benaderd. Niet alleen de instrumenten van de twee systemen, maar zeker ook de waarborgen van de twee systemen dienen bij de toenadering te worden betrokken. Het uitsluiten van onrechtmatig verkregen bewijs behoeft niet een uitsluitend strafproces- of civielrechtelijk leerstuk te zijn, de normering van onderzoeksbevoegdheden door het ongeschreven recht komt ook in het strafprocesrecht veel belang toe.

Dit laatste speelt zeer sterk bij de discussies over de bestuurlijke boete. De massale invoering van de bestuurlijke boete heeft grote betekenis voor de rol van de bestuursorganen van het politie en het openbaar ministerie. Bij een boeteregeling waarbij het strafrecht geheel wordt uitgesloten, raken de bestuursorganen van het openbaar ministerie een taak kwijt aan de vele andere bestuursorganen. Bij een boeteregeling waarbij het strafrecht op de achtergrond aanwezig blijft, moeten goede afspraken tussen de twee groepen bestuursorganen worden gemaakt. De politie kan als toezichthouder of als boeteonderzoeker betrokken blijven bij de handhaving, indien zij inderdaad worden aangewezen. In dat geval dienen zij de aanwijzingen in acht te nemen van elk bestuursorgaan dat de boetebevoegdheid heeft, waarvoor zij het voorbereidend onderzoek verrichten. Als opsporingsambtenaar in een strafvorderlijke context behoeft zij slechts de aanwijzingen van het bevoegde bestuursorgaan van het openbaar ministerie in acht te nemen.

De omzetting van een strafbaar feit in een beboetbaar feit betekent dat in plaats van één centraal openbaar ministerie, dat bovendien één en ondeelbaar zou zijn, vele bestuursorganen sancties opleggen. De rechtsgelijkheid wordt aangetast, maar het maatwerk neemt toe. Het compromis is snel gevonden: centrale regie met maatwerk: de strafrechtelijke transactie in handen van de niet tot het openbaar ministerie behorende bestuursorganen. Bij andere niet minder ingrijpende sancties zoals bestuursdwang en de last onder dwangsom zouden overigens vergelijkbare bezwaren uit het oogpunt van rechtsgelijkheid kunnen worden opgeworpen.

Anders dan de bestuurlijke boete is de transactie een wederkerige rechtshandeling. De laatste sanctie kan goed worden geplaatst in de visie volgens welke het bestuursrecht als een systeem van wederkerige rechtsbetrekkingen wordt beschouwd. Er kan worden onderhandeld over de meest wenselijke reactie op een overtreding. We zien dit bij gedoogsituaties, we herkennen het in het voorstel om de transactie in te voeren.

Een sanctie wordt normaliter pas opgelegd, wanneer is voldaan aan zekere eisen van zorgvuldige voorbereiding en onderzoek. Dat het resultaat daarvan wordt neergelegd in een deugdelijk gemotiveerd besluit waarvan door het bestuur wordt verwacht dat het een rechterlijke toets kan doorstaan, betekent een belangrijke waarborg voor de overtreder. Bij de transactie ontbreekt deze waarborg: het is uitdrukkelijk de bedoeling dat de rechter er niet aan te pas komt en dat er een vereenvoudiging in de procedure wordt bereikt. Er komt immers geen uitdrukkelijk voor beroep vatbaar sanctiebesluit. Vergelijkbare bezwaren zijn door Knigge aangevoerd tegen de strafvorderlijke transactie. Zijn pleidooi voor de omzetting van de transactie in een bestuurlijke boete laat zien dat de waarborgen en rechtsbescherming bij een bestuurlijke boete groter zijn. De burger mag uiteraard afzien van de hem toekomende rechtsbescherming en daarover kunnen afspraken worden gemaakt met het betrokken bestuursorgaan. De mogelijkheid om tegen een bestuurlijke boete op te komen bij een administratieve rechter kan worden beperkt tot de wat zwaardere gevallen. Het is waarschijnlijk beter de transactie geheel af te schaffen en deze te vervangen door een bestuurlijke boete en onderzoek te

doen naar de vraag op welke wijze een onnodig groot beroep op de rechtsbescherming kan worden voorkomen.

Een van de criteria om een bepaalde ongewenste gedraging in plaats van strafbaar beboetbaar te maken is de relatieve eenvoud van de constatering ervan. Eenvoudige feiten zijn bij uitstek geschikt voor een bestuurlijke boete die kan worden opgelegd door een bestuursorgaan buiten het openbaar ministerie. Veel, vermoedelijk zelfs de meeste, van de inmiddels bekende boeteregelingen voldoen niet aan dit criterium. De boeteregeling die bij uitstek uitgaat van eenvoudig constateerbare feiten, de Wet administratief-rechtelijke handhaving van verkeersvoorschriften, is juist niet buiten de competentie van de bestuursorganen van het openbaar ministerie geplaatst. Een blik op de feiten die op basis van deze wet beboetbaar zijn verklaard, maakt al duidelijk, dat deze bij uitstek geschikt zijn voor handhaving op lokaal of wegbeheerdersniveau.

Uit de wijze waarop met de Wet Mulder wordt omgesprongen blijkt al dat het ministerie van Justitie uit eigen ervaring weet dat de beschikbaarheid van de bestuurlijke boete het gevaar met zich brengt dat financiële overwegingen een grotere rol spelen dan handhavingsoverwegingen. Ik schreef eerder dat handhaving zonder een aan een beleidsdoel gerelateerd handhavingsoverweging op willekeur. Een handhavingsoverweging dat niet wordt gevoerd met het doel van de verbetering van de doorstroom van het verkeer of de vergroting van de verkeersveiligheid, dient uiteindelijk niet meer dan een financiële doelstelling.

Bij de ontwikkelingen ten aanzien van de verhouding tussen het strafrechtelijk en het bestuursrechtelijk handhavingssysteem valt een aantal varianten te onderscheiden.

De eerste variant is het versterken en uitbreiden van het strafrechtelijk systeem. Het aantal wijzigingen in dit systeem om de doelmatigheid ervan te vergroten, is groot. Om één voorbeeld te noemen: de transactie is (mede) ingevoerd om de strafrechter te ontlasten; de mogelijkheden om de transactie aan te bieden zijn (politietransactie) en worden (transactie in handen van het bestuur) uitgebreid.

Ook de Wet administratiefrechtelijke handhaving van verkeersvoorschriften is een voorbeeld van de versterking van het strafrechtelijke systeem. Met deze wet werd de handhaving van verkeersvoorschriften weliswaar uit het strafrecht gelicht en bestuursrechtelijk vorm gegeven, maar dezelfde functionarissen en rechters bleven ermee belast (opsporingsambtenaren, officieren van justitie, kantonrechter, strafkamer van de Hoge Raad).

De politie heeft uiteraard een belangrijke taak in het strafrechtelijk systeem. Zij spoort strafbare feiten op en heeft de mogelijkheid een transactie aan te bieden. Zij dient de aanwijzingen van de officier van justitie in acht te nemen. Indien de strafrechtelijke transactiebevoegdheid in handen wordt gegeven van het bestuur, verricht de politie haar opsporingstaak niet alleen ter voorbereiding van een vervolgingsbeslissing van de officier van justitie, maar ook

voor die van de bestuursorganen die de transactiebevoegdheid hebben gekregen. Volgens de in deze voorstudie besproken voorstellen dient dat bestuursorgaan overigens de aanwijzingen van de officier van justitie in acht te nemen.

De tweede variant is de omzetting van het strafrecht in het bestuursrecht. De invoering van de bestuurlijke boete in plaats van een strafrechtelijke sanctie is hiervan een voorbeeld. In de Mededingingswet is het strafrechtelijk sanctiesysteem geheel vervangen door het bestuursrechtelijk sanctiesysteem. Dit is bij meer (voorgestelde) boeteregelingen het geval. Er ontstaat uiteindelijk een publiekrechtelijk sanctiesysteem met beboetbare feiten, overtredingen en misdrijven, waarbij de vraag opkomt⁸³ naar het bestaansrecht van de overtreiding als categorie van onwenselijke gedragingen.

De omzetting van het strafrecht naar het bestuursrecht heeft rechtsstreeks gevolgen voor de politie. Indien zij (als toezichthouder of boeteonderzoeker) belast blijft met het constateren van onwenselijke gedragingen, dient zij na de omzetting niet meer de aanwijzingen van de officier van justitie in acht te nemen, maar die van elk bestuursorgaan dat de boetebevoegdheid heeft gekregen. Het is ook nog mogelijk dat door dit bestuursorgaan andere personen dan de politie met het handhavingstoezicht of het boeteonderzoek worden belast. Dit is na de omzetting een versmalling van de politietaak.

De derde variant is de combinatie van strafrechtelijke en bestuursrechtelijke handhaving.

Op bepaalde terreinen zal het strafrecht nodig blijven - haar vangnetfunctie blijft reëel - ondanks de verbetering van het bestuursrechtelijk instrumentarium en het daarmee gevoerde handhavingsbeleid. In het milieurecht, het verkeersrecht en het beleid met betrekking tot drugs zien we dat er samenwerkingsverbanden totstandkomen. De combinatie van de twee handhavingssystemen levert coördinatieproblemen op. Bestuursorganen zijn van elkaar afhankelijk, bestuur en justitie ook. Ook de burger ondervindt hiervan de gevolgen.

Een voorbeeld. Na een uitgebreid politieonderzoek wordt een bende opgerold die auto's huurde bij verhuurbedrijven en deze in Polen verkocht (verduistering). De strafrechter legt niet alleen een straf op (gevangenisstraf of geld-

⁸³ Deze vraag is ook al eens door mij opgeworpen: O.J.D.M.L. Jansen en W.G.A. Hazewindus, Inleiding: de bestuurlijke boete in de derde tranche!, in: W.G.A. Hazewindus en O.J.D.M.L. Jansen (red.), *Van boeteatelier tot boetefabriek*, Kluwer, Deventer 1995, blz. 1-14, met name blz. 13-14. Zie ook Handelingen Nederlandse Juristenvereniging 1994-II (herbezinning op (de grondslagen van) het Wetboek van Strafvordering, blz. 89 en F. Kirsten, M. Thöenes en A. van Veen, Congresverslag: Herziening van de grondslagen van het Wetboek van Strafrecht, AA 1995, blz. 474-481, met name blz. 481.

boete), maar ontnemt ook het met deze strafbare feiten verkregen wederrechtelijk verkregen voordeel.

De gemeentelijke sociale dienst krijgt lucht hiervan en trekt de bijstandsuitkering over de periode waarin de handel plaatsvond in. De betrokkenen hadden de inkomsten uit de autohandel niet gemeld en de teveel betaalde uitkering moet worden teruggevorderd. De overheid int hier tweemaal. Het wachten is op de belastingdienst, zodat de betrokkenen de derde keer kunnen betalen.

5. Bijlage

5.1 Overzicht handhavingstoezicht⁸⁴

Regeling	artikel
Absintwet	2a
Algemene wet bestuursrecht	4
Arbeidsomstandighedenwet	32
Arbeidstijdenwet	8:1
Arbeidsvoorzieningswet	116
Archiefwet	25a
Binnenschepenwet	28
Bodemproductiewet 1939	10a
Brandweerwet	21
Deconstructiewet	24
Diergeneesmiddelenwet	52
Distributiewet	18
Drank- en Horecawet	60
Gezondheids- en welzijnswet voor dieren	114
Gezondheidswet	36
Grondwaterwet	49
Havennoodwet	21
Huisvestingswet	75
IJkwet	29
In- en uitvoerwet	19
Kaderwet EZ-subsidies	8
Kernenergiewet	58
Kwaliteitswet zorginstellingen	8
Landbouwkwaliteitswet	15
Landbouwwet	48a
Loodsenwet	49a
Mediawet	134
Meettarievenwet 1981	25
Meststoffenwet	26
Mijnwet 1903	9, 12
Mijnwet continentaal plat	31
Monumentenwet 1988	58
Noodwet arbeidsvoorziening	43
Noodwet geneeskundigen	31
Opiumwet	7a

⁸⁴ Dit overzicht is uitsluitend gebaseerd op de twee aanpassingswetten bij de derde tranche Algemene wet bestuursrecht.

Plantenziektenwet	10
Pleegkinderenwet	8
Postwet	12, 14a
Prijzennoodwet	14
Prijzenwet	4
Quarantainewet	34a
Sanctiewet	10
Scheepvaartverkeerswet	34
Stoomwet	13a
Tabakswet	13
Tijdelijke verstrekkingenwet maatschappelijke dienstverlening	25
Tijdelijke wet vrachtverdeling Noord-Zuid-vervoer	26
Uitvoeringswet verdrag biologische wapens	1
Uitvoeringswet verdrag chemische wapens	9
Uitvoeringswet visserijverdrag	9
Vaarplichtwet	25a
Veewet	
Vleeskeuringswet	31
Vreemdelingenwet	3, 4
Waarborgwet	2
Warenwet	25
Waterleidingwet	46, 61
Waterstaatswet 1900	44
Wegenverkeerswet 1994	27, 64, 102, 158
Welzijnswet 1994	11a
Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften	3
Wet afbreking zwangerschap	14a
Wet agrarisch grondverkeer	62
Wet ambulancevervoer	20
Wet arbeid gehandicapte werknemers	13
Wet arbeid vreemdelingen	14
Wet bedreigde uitheemse dier- en plantensoorten	
Wet bestrijding infectieziekten en opsporing ziekteoorzaken	24
Wet bestrijding ongevallen Noordzee	13
Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen	65a
Wet collectieve preventie volksgezondheid	6a
Wet energiebesparing toestellen	11
Wet explosieven voor civiel gebruik	22
Wet geestelijke verzorging zorginstellingen, justitiële inrichtingen en krijgsmacht	5
Wet gelijke behandeling	21
Wet geluidhinder	148, 170
Wet Gemeentelijke Basis Administratie persoonsgegevens	20
Wet geneesmiddelenprijzen	6
Wet goederenvervoer over de weg	43

Wet goedkeuring en uitvoering Markham-overeenkomst	7
Wet grensoverschrijdend vervoer van aan bederf onderhevige levensmiddelen	6
Wet houdende vaststellingen van minimumeisen voor het houden van legkippen	5
Wet hygiëne en veiligheid zwemgelegenheden	15
Wet inzake bloedtransfusie	34
Wet Justitie-subsidies	5
Wet medewerking verdedigingsvoorbereiding	7
Wet milieubeheer	18.4
Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag	18a
Wet nationaliteit zeeschepen in rompbevrachting	10a
Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg	86
Wet op de dierproeven	20
Wet op de filmvertoningen	5
Wet op de geneesmiddelenvoorziening	22
Wet op de gevaarlijke werktuigen	16
Wet op de jeugdhulpverlening	54
Wet op de kansspelen	10, 14c, 21, 25, 27c, 27i, 30, 34
Wet op de loonvorming	16
Wet op de medische hulpmiddelen	11
Wet op de openluchtrecreatie	33
Wet op de orgaandonatie	31a
Wet op de rechtsbijstand	47
Wet op de stads- en dorpsvernieuwing	55, 55a
Wet op de strandvonderij	5
Wet op de telecommunicatievoorzieningen	42a, 42b
Wet op de uitoefening van de diergeneeskunde	42
Wet op de waterhuishouding	53
Wet op de zeevaartdiploma's	
Wet op de zeevischvaartdiploma's	12
Wet op het bevolkingsonderzoek	10
Wet op het consumentenkrediet	57
Wet op het specifiek cultuurbeleid	8a
Wet opneming buitenlandse kinderen	25
Wet opsporing delfstoffen	
Wet personenvervoer	80
Wet persoonsregistraties	37
Wet pleziervaartuigen	18
Wet politieregisters	26
Wet structurele sanering binnenvaart	12
Wet tarieven gezondheidszorg	31
Wet tot behoud van cultuurbezit	15
Wet tot uitvoering van de verordening nr. 11	

van de Raad van de Europese Economische Gemeenschap	4
Wet uitvoering aanbevelingen artikel 63, derde lid, EGKS	3
Wet uitvoering Internationaal Energieprogramma	16
Wet vaartijden en bemanningssterkte binnenvaart	11
Wet van 10 juli 1952 ter verzekering van het beschikbaar blijven van goederen voor het geval van oorlog, oorlogsgevaar daaraan verwante of daarmee verband houdende buitengewone omstandigheden	7
Wet verplaatsing mestproductie	19
Wet vervoer binnenvaart	60
Wet vervoer gevaarlijke stoffen	34
Wet voorkoming misbruik chemicaliën	13
Wet voorkoming verontreiniging door schepen	14
Wet voorraadvorming aardolieproducten	18
Wet vrachtprijzen vervoer van kolen en staal	5
Wet wapens en munitie	45
Wet ziekenhuisvoorzieningen	20
Woningwet	97a, 119
Zaaizaad- en plantgoedwet	91

5.2

Overzicht bestuursdwang⁸⁵

Regeling	Artikel
Arbeidsomstandighedenwet	37
Arbeidstijdenwet	8:2
diergeneesmiddelenwet	17
Drank- en horecawet	67
Gemeentewet	125
Gezondheids- en welzijnswet voor dieren	106, 117
Havennoodwet	7
Inkwartieringswet	51
Kernenergiewet	66
Kwaliteitswet Zorginstellingen	14
Loodsenwet	46
Mijnwet 1903	9a, 10
Mijnwet continentaal plat	26, 30, 35
Monumentenwet 1988	30
Natuurbeschermingswet	29
Noodwet arbeidvoorziening	44
Noodwet voedselvoorziening	26
Plantenziektenwet	7, 12
Postwet	15a
Provinciewet	122
Radio-omroep-zender-wet 1935	2
Rivierenwet	10
Scheepvaartverkeerswet	24, 25
Spoorwegwet	15, 21, 41
Veewet	96
Vorderingswet 1962	10,22,27
Warenwet	21, 32
Waterleidingwet	63
Waterschapswet	61
Waterstaatswet 1900	12a, 42, 42b, 85
Wegenverkeerswet 1994	169
Wet aansprakelijkheid olietankschepen	26
Wet aardgasprijzen	4
Wet bedreigde uitheemse dier- en plantensoorten	7
Wet explosieven voor civiel gebruik	8, 31
Wet hygiëne en veiligheid zwemgelegenheden	22
Wet milieubeheer	18.7

⁸⁵ Dit overzicht is uitsluitend gebaseerd op de twee aanpassingswetten bij de derde tranche Algemene wet bestuursrecht.

Wet op de dierproeven	24
Wet op de openluchtrecreatie	37
Wet op de stads- en dorpsvernieuwing	44
Wet op de telecommunicatievoorzieningen	43a, 48, 48a
Wet op de waterhuishouding	58
Wet opsporing delfstoffen	9
Wet persoonsregistratie	45
Wet structurele sanering binnenvaart	7,14
Wet van 10 juli 1952 ter verzekering van het beschikbaar blijven van goederen voor het geval van oorlog, oorlogsgevaar daaraan verwante of daarmee verband houdende buitengewone omstandigheden	8
Wet van 15 december 1917, houdende voorschriften omtrent aanleg van spoorwegen waarop uitsluitend met beperkte snelheid wordt vervoerd op wegen niet onder het beheer van het Rijk	10
Wet van 9 juli 1900, houdende nadere regeling van den dienst en het gebruik van spoorwegen, waarop uitsluitend met beperkte snelheid wordt vervoerd	9
Wet vervoer binnenvaart	62
Wet vervoer gevaarlijke stoffen	46
Woningwet	100

5.3

Overzicht last onder dwangsom⁸⁶

Regeling	Artikel
Arbeidsomstandighedenwet	37 jo 5:32 Awb
Arbeidstijdenwet	8:2
Diergeneesmiddelenwet	17 jo 5:32 Awb
Drank- en horecawet	67 jo 5:32 Awb
Gemeentewet	aanhef 125 jo 5:32 Awb
Havennoodwet	7 jo 5:32 Awb
Inkwartieringswet	51 jo 5:32 Awb
Kernenergiewet	66 jo 5:32 Awb
Kwaliteitswet zorginstellingen	14 jo 5:32 Awb
Loodsenwet	46 jo 5:32 Awb
Mijnwet continentaal plat	26, 30, 35 jo 5:32 Awb
Monumentenwet	30 jo 5:32 Awb
Natuurbeschermingswet	29 jo 5:32 Awb
Noodwet Arbeidsvoorziening	44 jo 5:32 Awb
Noodwet voedselvoorziening	26 jo 5:32 Awb
Plantenziektenwet	7, 12 jo 5:32 Awb
Postwet	15a jo 5:32 Awb
Provinciewet	122 jo 5:32 Awb
Radio-omroep-zender-wet 1935	2 jo 5:32 Awb
Rivierenwet	10 jo 5:32 Awb
Scheepvaartverkeerswet	24, 25 jo 5:32 Awb
Spoorwegwet	15, 21, 41 jo 5:32 Awb
Veewet	96 jo 5:32 Awb
Warenwet	33, 21 jo 5:32 Awb
Waterleidingwet	63 jo 5:32 Awb
Waterschapswet	61 jo 5:32 Awb
Waterstaatswet 1900	85, 12a, 42, 42b jo 5:32 Awb
Wegenverkeerswet 1994	169 jo 5:32 Awb
Wet aansprakelijkheid olietankschepen	26 jo 5:32 Awb
Wet aardgaspijpen	4 jo 5:32 Awb
Wet bedreigde uitheemse dier- en plantensoorten	7 jo 5:32 Awb
Wet explosieven voor civiel gebruik	8 jo 5:32 Awb
Wet op de dierproeven	24 jo 5:32 Awb
Wet op de openluchtrecreatie	37 jo 5:32 Awb
Wet op de stads-en dorpsvernieuwing	44 jo 5:32 Awb
Wet op de telecommunicatievoorzieningen	43 aanhef, 48, 48a jo 5:32 Awb

⁸⁶ Dit overzicht is uitsluitend gebaseerd op de twee aanpassingswetten bij de derde tranche Algemene wet bestuursrecht.

Wet op de waterhuishouding	58 jo 5:32 Awb
Wet opsporing delfstoffen	9 jo 5:32 Awb
Wet persoonsregistratie	45 jo 5:32 Awb
Wet structurele sanering binnenvaart	62 jo 5:32 Awb
Wet van 10 juli 1952 ter verzekering van het beschikbaar blijven van goederen voor het geval van oorlog, oorlogsgevaar daaraan verwante of daarmee verband houdende buitengewone omstandigheden	8 jo 5:32 Awb
Wet van 15 december 1917, houdende voorschriften omtrent aanleg van spoorwegen waarop uitsluitend met beperkte snelheid wordt vervoerd op wegen niet onder het beheer van het Rijk	10 jo 5:32 Awb
Wet van 9 juli 1900 enz. Wet van 10 juli 1952 ter verzekering van het beschikbaar blijven van goederen voor het geval van oorlog, oorlogsgevaar daaraan verwante of daarmee verband houdende buitengewone omstandigheden	9 jo 5:32 Awb
Wet vervoer binnenvaart	46 jo 5:32 Awb
Wet vervoer gevaarlijke stoffen	9 jo 5:32 Awb
Woningwet	100 jo 5:32 Awb

Rob

Rob

5.5

Overzicht contactpersonen

Mr. P. Groenhuis	Officier van Justitie Alkmaar
Drs. H.A.J. van Haaren	VNG, beleidsmedewerker Ruimtelijke Ordening, Verkeer en Milieu
Mr. A. de Lange	Officier van Justitie Middelburg
Prof.mr. F.C.M.A. Michiels	Hoogleraar staats- en bestuursrecht VU
Mr. H.J.P.M. Moonen	Procesmanager ministerie V&W, DG Personenvervoer, Directie Verkeersveiligheid en voertuig
Mr.drs. P.M.R. Schuurmans	Politie Amsterdam-Amstelland
Mr. N. Verheij	Ministerie van Justitie,

Rob