

De ministers van Binnenlandse Zaken
en Koninkrijksrelaties en Justitie
Postbus 20011
2500 EA DEN HAAG

Afdeling Ontwikkeling

bezoekadres
Juliana van Stolberglaan 4
2595 CL Den Haag

correspondentieadres
Postbus 90613
2509 LP Den Haag

t 070 - 361 9723

f 070 - 361 9746

www.rechtspraak.nl

datum 7 juli 2004
onderdeel Ontwikkeling
contactpersoon W.H.J. Stemker Köster
doorkiesnummer 070 - 361 9706
e-mail StemkerKoster.w@rvdr.drp.minjus.nl
kamernummer 2A43
ons kenmerk UIT 4150 / ONTW WSK
uw kenmerk EA2004/62082
bijlage(n) 1
onderwerp conceptwetsvoorstel bestuurlijke boete kleine ergernissen

Zeer geachte heren,

Bij opgemelde brief van 28 april 2004 verzocht u de Raad voor de rechtspraak (hierna: de Raad) te adviseren inzake een conceptwetsvoorstel bestuurlijke boete kleine ergernissen in de publieke ruimte. Gehoord de gerechten en na afstemming met de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak, heeft de Raad de eer u als volgt te kunnen berichten.

De Raad adviseerde u bij brief van 1 april 2004 reeds over het beleidsvoornemen de bestuurlijke boete in te voeren ter versterking van de bestuurlijke handhaving van het publieke domein. Deze brief wordt als bijlage bij dit advies gevoegd. Het verheugt de Raad te constateren dat het conceptwetsvoorstel onderkent dat boeteoplegging door het lokaal bestuur een 'criminal charge' in de zin van de artikel 6 EVRM en 14 IVBPR oplevert en dat het conceptwetsvoorstel in dat kader op een groot aantal punten tegemoetkomt aan de in de voormelde brief van de Raad genoemde juridische randvoorwaarden. Met name is voldaan aan randvoorwaarden met betrekking het nemo tenetur-beginsel, de cautieplicht, de hoorplicht, het beginsel van ne bis in idem en het beginsel 'geen straf zonder schuld'. Voorts impliceert de voorgestane scheiding tussen de boeteaankondiging en de boeteoplegging dat een - ook door de Raad bepleitte- functiescheiding tussen de 'functionaris die de boete oplegt' en de 'functionaris die de opportuniteit van de boeteoplegging' beoordeelt binnen het bestuur organisatorisch vorm gegeven zal moeten worden.

De Raad is bijzonder verheugd over de aandacht die in de conceptmemorie van toelichting gewijd wordt aan de kwaliteitseisen waaraan de toezicht houdende functionaris zal moeten voldoen. De eis dat deze functionaris de status van bijzonder opsporingsambtenaar zal moeten hebben, biedt kwaliteitswaarborgen voor de door deze functionaris op te stellen rapporten en de bejegening van justitiabelen, alsmede het toezicht daarop. In dit verband vraagt de Raad uw aandacht voor de gebruikte formulering in het voorgestelde artikel 154b lid 5 GW. De functionaris die namens het bestuur de aankondiging tot oplegging van een bestuurlijke boete uitreikt, wordt aldaar aangeduid met de term 'ondergeschikte'. Dit roept de vraag op naar de verhouding tot de taken en bevoegdheden van de toezichthouder, genoemd in de AWB. Het verdient aanbeveling daarop in de memorie van toelichting

datum 7 juli 2004
kenmerk UIT 4150 / ONTW WSK
pagina 2 van 3

nader in te gaan. Ook de in dit artikel genoemde mandaatconstructie verdient –mede in het licht van hetgeen daar thans in de conceptmemorie van toelichting wordt opgemerkt- nadere toelichting. Een vraag die zich in dat verband opdringt is die naar de mogelijkheid om personeel van particuliere veiligheidsdiensten namens het bestuur met het toezicht te belasten. De zinsnede dat het moet gaan om ‘een aan college of burgemeester ondergeschikte ambtenaar’ (p. 6 onder ad 1) lijkt daaraan in de weg te staan, maar strikt genomen biedt de voorliggende wettekst ruimte dat het toezicht wordt uitbesteed aan een particuliere veiligheidsdienst.

Indien dit inderdaad tot de mogelijkheden behoort, wijst de Raad –in navolging van het advies van de NVvR naar aanleiding van het conceptwetsvoorstel bestuurlijke boete overtredingen stilstaan en parkeren- op de noodzaak tot naleving van de in hoofdstuk 10 Awb gegeven regels omtrent mandatering en ondermandatering. Het verdient opmerking dat in verband met het punitieve (strafrechtelijke) karakter van bestuurlijke boeten - een bevoegdheid die uitsluitend aan de overheid toekomt –, dat bij (onder-)mandatering van belang is dat het overheidsoptreden *als zodanig* kenbaar blijft.

De Raad betreurt het dat geen gevolg is gegeven aan het advies aan het maken van bezwaar en het instellen van beroep schorsende werking toe te kennen. Het arrest Janosevic tegen Zweden (EHRM 23 juli 2003) biedt weliswaar ruimte besluiten ten uitvoer te leggen alvorens de rechter onherroepelijk over de schuld van de overtreder heeft beslist, maar deze ruimte wordt mede beperkt door de wijze waarop de toegang tot de rechter is vormgegeven. In dit verband wijst de Raad er op dat uit het conceptwetsvoorstel volgt dat indien een justitiabele beroep wenst in te stellen, hij geconfronteerd wordt met een betalingsverplichting met betrekking tot het boetebedrag én tevens griffierechten verschuldigd is. Voorkomen zal moeten worden dat de toegang tot de rechter daardoor onnodig beperkt wordt.

Het wetsvoorstel voorziet in artikel 154e GW in het beginsel ‘geen straf zonder schuld’. Voor de straf is (de mate van) schuld evenwel niet alleen bepalend; ook de persoon van de overtreder en zijn persoonlijke omstandigheden zijn bij de strafoplegging factoren van (groot) belang. Het moge voor zich spreken dat deze factoren aan belang winnen naar mate de sanctie hoger is. Bedacht moet worden dat een boete van €340 niet voor iedere burger even makkelijk op te brengen is. Het conceptwetsvoorstel geeft geen antwoord op de vraag in hoeverre het lokaal bestuur de ruimte heeft met de persoon en de persoonlijk omstandigheden van de overtreder rekening te houden. Uit de wet volgt in ieder geval geen positieve verplichting te halen daarmee rekening te houden. Hoe minder daarmee rekening gehouden wordt en hoe hoger de boete, des te groter zal het beroep op de rechter zijn.

De Raad ondersteunt de gedachte dat naast bestuursrechtelijk boeteoplegging strafrechtelijk optreden mogelijk blijft. Hiervoor heeft de Raad zich reeds verheugd getoond over de wijze waarop het conceptwetsvoorstel het ne bis in idem-beginsel vormgeeft. De Raad wijst er echter op dit alleen niet voldoende is. Van belang is dat tussen lokaal bestuur, politie en Openbaar Ministerie afspraken gemaakt zullen worden over de wijze waarop lokaal gehandhaafd zal worden zodat voor de functionarissen die met de handhaving worden belast, duidelijkheid bestaat wanneer bestuursrechtelijk of strafrechtelijk moet worden opgetreden. De Raad betreurt het dat in het kader van dit wetsvoorstel niet tevens een aanzet wordt gegeven voor een nieuwe regeling voor de registratie en het kennismaken van recidive. Recidive is immers ook een belangrijke factor voor de strafoplegging. Juist indien een strafrechtelijk en bestuursrechtelijk handhavingregime naast elkaar bestaan, is het voor de strafoplegging van belang

datum 7 juli 2004
kenmerk UIT 4150 / ONTW WSK
pagina 3 van 3

kennis te kunnen nemen van de rekening te kunnen houden met eerdere beslissingen in de onderscheiden rechtsgebieden. Dit probleem speelt overigens niet alleen met betrekking tot dit wetsvoorstel, maar ook bij de inmiddels vele andere wetsvoorstellen, waarbij de bestuurlijke boete is of wordt ingevoerd. Daarbij valt overigens telkens op hoe verschillend de diverse (vak)departementen de bestuurlijke boete vormgeven. Er bestaat een lappendeken aan onderling zeer verschillende regelingen ondanks het feit dat –zoals ook in het onderhavige geval- vrijwel ieder departement in de (concept)memorie van toelichting bij willekeurig welk wetsvoorstel tot invoering van de bestuurlijke boete uitvoerig stilstaat bij het gedachtegoed van de 4^{de} tranche van de AWB en pretendeert daarbij aan te sluiten. Het landschap van de bestuurlijke boete biedt hetzelfde rommelige beeld als het bestuursprocesrecht vóór de invoering van de AWB in 1992. De onder bestuursrechters wel gehoorde verzuchting dat men terug bij af is, is op zich zelf al een teken aan de wand. De thans ontstane situatie is onnodig arbeidsintensief (en dus kostbaar) en onwenselijk omdat het verschil in juridische vorm en inhoud logischerwijs ook leidt tot verschillende rechterlijke beslissingen. De Raad dringt er bij u dan ook sterk op aan haast te maken met de invoering van de 4^{de} tranche AWB.

Onder punt 6. van de conceptmemorie van toelichting wordt een summier berekening gegeven van de financiële consequenties van het onderhavige conceptwetsvoorstel. De Raad kan zich vinden in de voor de berekening gekozen aannames voor zover die de rechtspraak raken, te weten het percentage van 10% van het verwachte aantal beroepen op de rechter en de kostprijsberekening op basis van de enkelvoudige kamer voor bestuursrechtspraak. De Raad kan bij gebrek aan onderliggende data thans niet beoordelen of de gefingeerde varianten een realistisch beeld schetsen. De Raad is graag bereid mee te werken aan een nader onderzoek naar de financiële en organisatorische consequenties.

Hoogachtend,

D.J. van Dijk
Lid Raad voor de rechtspraak