

Kenmerk	W04.06.0273/I
Datum advies	10 oktober 2006
Vindplaats	Kamerstukken II 2006/07, 30 101, nr 21

Volledige tekst

Voorstel van wet zoals het luidt na de daarin tot en met 20 juni 2006 aangebrachte wijzigingen inzake de wijziging van de Gemeentewet in verband met de invoering van een bestuurlijke boete voor overtreding van een aantal voorschriften bepaald bij gemeentelijke verordening betreffende overlast in de openbare ruimte (Wet bestuurlijke boete overlast in de openbare ruimte) (Kamerstukken 30 101, nr. 20).

Bij Kabinetsmissive van 11 juli 2006, no.06.002516, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Ministers van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Justitie en Verkeer en Waterstaat, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt de adviesaanvraag betreffende het voorstel van wet zoals het luidt na de daarin tot en met 20 juni 2006 aangebrachte wijzigingen inzake de wijziging van de Gemeentewet in verband met de invoering van een bestuurlijke boete voor overtreding van een aantal voorschriften bepaald bij gemeentelijke verordening betreffende overlast in de openbare ruimte (Wet bestuurlijke boete overlast in de openbare ruimte) (Kamerstukken 30 101, nr. 20).

Het wetsvoorstel bestuurlijke boete overlast in de openbare ruimte is als gevolg van amendering ingrijpend gewijzigd. De regering heeft daarom het wetsvoorstel nogmaals voorgelegd aan de Raad van State. De eindstemming door de Tweede Kamer der Staten-Generaal over het voorstel is uitgesteld; over de onderdelen van het voorstel is al gestemd. Hetzelfde geldt voor het wetsvoorstel bestuurlijke boete fout parkeren en andere lichte verkeersovertredingen, dat eveneens na amendering en vóór de eindstemming is voorgelegd aan de Raad. Ook over dit wetsvoorstel zal heden advies worden uitgebracht.

De regering vraagt in het bijzonder aandacht voor de wijzigingen in het wetsvoorstel naar aanleiding van de amendementen nrs.17, 18 en 19.(*zie noot 1*) De reden hiervoor is dat deze amendementen zouden kunnen raken aan de effectiviteit, samenhang en regie bij de handhaving en uitvoerbaarheid van de procedures zoals beoogd door het wetsvoorstel. Bij brief van 6 juni 2006 hebben de Ministers van Verkeer en Waterstaat, van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en van Justitie (hierna: brief van de ministers) bezwaren tegen diverse amendementen geuit.(*zie noot 2*) De Raad zal zich in dit advies beperken tot de genoemde drie amendementen.

1. Bevoegdheid van de kantonrechter

Ingevolge amendement nr.17 zal eventueel beroep naar aanleiding van een bestuurlijke boete op grond van dit wetsvoorstel kunnen worden ingesteld bij de kantonrechter. Hiermee wordt aangesloten bij het wetsvoorstel bestuurlijke boete fout parkeren en andere lichte verkeersovertredingen. Daarnaast wordt beoogd meer overzichtelijkheid en rechtseenheid te bewerkstelligen: de kantonrechter neemt ook kennis van de feiten in kwestie wanneer deze

strafrechtelijk worden afgedaan.

De Raad wijst erop dat deze redenering inderdaad opgaat voor het wetsvoorstel bestuurlijke boete fout parkeren en andere lichte verkeersovertredingen, omdat daar wordt aangesloten bij de Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften (Wahv). In het systeem van die wet is al sprake van beroep bij de rechtbank, sector kanton ("kantonrechter"). In het onderhavige geval gaat het echter om de handhaving van heel andere voorschriften, die geen verwantschap hebben met de verkeersvoorschriften waarop de Wahv ziet, maar die "gewone" bestuursrechtelijke voorschriften zijn, waarbij de normale rechtsbeschermingsprocedure ingevolge de Algemene wet bestuursrecht (Awb) past. Met de indieners meent de Raad dat het stelsel van rechtsbescherming tegen besluiten van bestuursorganen zo overzichtelijk mogelijk moet worden gehouden. In casu gaat het om de keuze tussen de Wahv-procedure met beroep bij de kantonrechter en de gewone Awb-procedure, die kan uitlopen op beroep bij de sector bestuursrecht van de rechtbank met hoger beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak. Gegeven het reeds naast elkaar bestaan van beide stelsels, is het van belang dat de zaken waarin de Wahv-procedure van toepassing is, een zo homogeen mogelijk geheel vormen. (zie noot 3) De onderhavige zaken hebben veel meer verwantschap met die waarin de normale Awb-weg kan worden gevolgd, dan met de Wahv-zaken. Daarom heeft de Raad in dit geval bezwaar tegen de mogelijkheid van beroep bij de kantonrechter en daarmee tegen dit amendement.

2. Amendement nr.18

Amendement nr.18 betreft een wijziging van de aanwijzingssystematiek van de bestuurlijk beboetbare feiten, de mogelijkheid om het niet voldoen aan een vordering ingevolge artikel 2 van de Wet op de identificatieplicht bestuurlijk te handhaven wanneer die vordering is gedaan in het kader van het toezicht op de naleving van artikel 154b van de Gemeentewet, en de verplichting tot driehoeksoverleg over de handhaving van de overtredingen neergelegd in artikel 154 van de Gemeentewet. Deze drie onderwerpen komen hierna achtereenvolgens aan de orde.

a. Beboetbare feiten

Het oorspronkelijke wetsvoorstel beoogde bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen voor welke APV-overtredingen de mogelijkheid van bestraffing met een bestuurlijke boete zou kunnen worden geschapen. Amendement nr.15 voorzag erin dat aan de gemeenteraden zou worden overgelaten om bij verordening te bepalen welke voorschriften op grond van dit wetsvoorstel met een bestuurlijke boete zou kunnen worden gehandhaafd. In de brief van de ministers zijn hiertegen ernstige bezwaren geuit, waaronder het bezwaar dat door die wijziging ook APV-overtredingen die met geweld gepaard zouden kunnen gaan, onder de regeling zouden vallen. De indieners van het amendement hebben het amendement daarop zo aangepast dat bij algemene maatregel van bestuur de overtredingen worden aangewezen die uitgezonderd zijn van de handhavingsbevoegdheid van de gemeenteraad (amendement nr.18).

Nu de wijziging nog slechts inhoudt dat het bestaan van een positieve lijst met beboetbare feiten wordt vervangen door een negatieve lijst, zijn naar het oordeel van de Raad de in de brief van de ministers genoemde bezwaren ondervangen. Ook overigens ziet de Raad geen onoverkomelijke bezwaren. Dit zo zijnde, ziet de Raad af van verdere opmerkingen over het eerste deel van amendement nr.18.

b. Identificatieplicht

Het amendement voorziet tevens in de bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke

boete voor het niet voldoen aan een vordering ingevolge artikel 2 van de Wet op de identificatieplicht wanneer deze is gedaan in het kader van het toezicht op de naleving van artikel 154b van de Gemeentewet. De reden hiervoor is dat de indieners het niet wenselijk vinden dat een burger zowel naar de bestuursrechter als naar de strafrechter moet wanneer hij in beroep gaat tegen de bestuurlijke boete ex artikel 154b van de Gemeentewet én tegen een daarbij bovendien opgelegde boete voor het niet voldoen aan de identificatieplicht. Voor het doel van het amendement heeft de Raad begrip. Hij wijst er echter op dat aan het voorgestelde ook een aantal nadelen kleeft. Allereerst moet worden bedacht dat op grond van artikel 2 van de Wet op de identificatieplicht toezichthouders slechts de bevoegdheid hebben tot het vorderen van een identificatiebewijs. Wanneer de betrokkene weigert mee te werken aan deze vordering, zal de toezichthouder de hulp moeten inroepen van een opsporingsambtenaar dan wel - indien hij die heeft - gebruik moeten maken van zijn bevoegdheden als buitengewoon opsporingsambtenaar. Dit is overeenkomstig de algemene regel van het bestuursrechtelijke handhavingssysteem, waarin toezichthouders als zodanig niet bevoegd zijn tot het toepassen van strafvorderlijke dwangmiddelen. In het voorstel zal dat ook zo blijven.

Maar vooral moet worden gelet op het geheel van de gevallen waarin overtreding van de Wet op de identificatieplicht aan de orde kan zijn in verband met het constateren van feiten waarbij een bestuurlijke boete kan worden opgelegd. In andere gevallen dan die waarop het amendement ziet, geldt de gewone rechtsbescherming overeenkomstig de Awb. Het amendement zou dus tot gevolg hebben dat tegen een boete, opgelegd ingevolge de Wet op de identificatieplicht, soms kan worden opgekomen bij de kantonrechter, in andere gevallen bij de bestuursrechter. De Raad herinnert aan het belang van homogeniteit van het stelsel van rechtsbescherming, waarop hij onder 1 wees.

Daarom acht de Raad het per saldo onwenselijk om hier de mogelijkheid te openen dat een bestuurlijke boete wordt gesteld op het niet voldoen aan een vordering ingevolge artikel 2 van de Wet op de identificatieplicht.

c. Driehoeksoverleg

Het amendement voorziet in een nieuw zesde lid van artikel 154b van de Gemeentewet, dat voorschrijft dat in het driehoeksoverleg afstemming plaatsvindt over de inzet en werkwijze met betrekking tot de overlast in de openbare ruimte door de politie en de gemeentelijk toezichthouders. De Raad onderschrijft de wenselijkheid van overleg. In zijn advies bij het oorspronkelijke wetsvoorstel wees hij reeds op de wenselijkheid van coördinatie van het handavingsbeleid in de lokale driehoek; dit onder meer omdat het openbaar ministerie zijn regiefunctie verliest wanneer verschillende actoren naast elkaar bevoegd zijn voor het handhaven van dezelfde feiten. (*zie noot 4*) Door te waarborgen dat er afstemming plaatsvindt, kan dit verlies worden ondervangen en de handhaving via zowel strafrechtelijke als bestuursrechtelijke weg zo efficiënt mogelijk worden gecoördineerd.

De Raad onderschrijft dan ook de strekking van dit onderdeel van het amendement.

3. Zekerheidsstelling

Amendement nr.19 voorziet in de vervanging van de eis van griffierecht door de eis van zekerheidsstelling. Het amendement sluit daarmee aan bij de in amendement nr.17 voorgestelde, aan de Wahv ontleende rechtsgang: ook de Wahv kent niet een stelsel van griffierecht maar van zekerheidsstelling. (*zie noot 5*) Onder 1 heeft de Raad geadviseerd, het te houden bij de gewone rechtsgang. In aansluiting daarbij is hij van oordeel dat daarin niet een element uit de Wahv-procedure moet worden ingebracht, maar dat de gewone regels zouden moeten gelden; anders wordt de overzichtelijkheid geweld aangedaan.

De Raad heeft derhalve bezwaren tegen het amendement en adviseert de eis van zekerheidsstelling te laten vervallen.

Tegen openbaarmaking van dit advies bestaat bij de Raad van State geen bezwaar.

De Vice-President van de Raad van State

Nader rapport (reactie op het advies) van 9 februari 2007

De Raad van State heeft over het onderhavige wetsvoorstel al eerder advies uitgebracht. Het wetsvoorstel bestuurlijke boete overlast in de openbare ruimte is nadien als gevolg van amendering ingrijpend veranderd. Aan de Raad van State is, vanwege de ingrijpende aard van de amendementen, gevraagd om een onverplicht advies, waarbij speciaal aandacht is gevraagd voor de wijzigingen in het wetsvoorstel naar aanleiding van de amendementen 17, 18 en 19.

De Raad heeft zich in zijn advies beperkt tot die amendementen. Gelet op de fase waarin het wetsvoorstel zich bevindt past het de regering om terughoudendheid te betrachten in de reactie aangaande het voorstel van wet zoals dat luidt nadat de Tweede Kamer der Staten-Generaal op 20 juni 2006 over de artikelen en de amendementen heeft gestemd.

Ter zake van het advies wordt het volgende opgemerkt.

1. Bevoegdheid van de kantonrechter

Voor de rechtsbescherming was in het oorspronkelijke wetsvoorstel was aangesloten bij het stelsel dat het bestuursrecht biedt.

Met het aannemen van het amendement nr.17 is aangesloten bij het stelsel van rechtsbescherming van de Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften (Wahv) waarvoor in het wetsvoorstel bestuurlijke boete fout parkeren en andere lichte verkeersovertredingen ook gekozen is.

De bezwaren die de Raad tegen het amendement nr. 17 aanvoert, sluiten aan bij de bezwaren die de regering in de brief van 6 juni 2006 heeft genoemd (Kamerstukken II 2005/06, 30 098 en 30 101, nr. 22, blz. 12). In tegenstelling tot het wetsvoorstel bestuurlijke boete fout parkeren en andere lichte verkeersovertredingen, gaat het in onderhavig wetsvoorstel niet om de handhaving van voorschriften die verwantschap tonen met de verkeersvoorschriften waarop de Wahv op ziet. Het rechtsbeschermingstelsel van de Wahv stamt uit de tijd dat nog niet de mogelijkheid bestond om de bestuursrechter bij de rechtbank bevoegd te maken. De Raad benadrukt dat gegeven het naast elkaar bestaan van beide stelsels, het van belang is dat de zaken waarin de Wahv-procedure van toepassing is, een zo homogeen mogelijk geheel vormen.

De indieners van het amendement nr. 17 beogen met de aansluiting bij het rechtsbeschermingstelsel van de Wahv meer overzichtelijkheid en rechtseenheid te bewerkstelligen. In de toelichting bij het amendement wordt als motivering aangegeven dat de kantonrechter ook kennisneemt van de feiten in kwestie wanneer deze strafrechtelijk worden afgedaan. Op dit argument is de Raad niet ingegaan. De Raad voor de rechtspraak

daarentegen heeft in zijn reactie op de oorspronkelijk ingediende amendementen aangegeven dat (straf)zaken ter zake van overtreding van de algemene plaatselijke verordeningen ook nu al overwegend door de kantonrechter worden behandeld, zodat binnen de sectoren kanton de inhoudelijke expertise al aanwezig is (Kamerstukken II 2005/06, 30 101, nr. 22, blz. 16 noot). De Raad voor de rechtspraak heeft daarbij wel bijzondere aandacht gevraagd voor de regeling van de daarbij door de kantonrechter te verrichten toetsing. Waarbij de Raad er op wijst dat er bij de Wahv voor is gekozen om de kantonrechter de voorliggende beslissing volledig te laten toetsen. De regering wijst in dat verband op hetgeen hierover is opgemerkt in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel voor de Vierde tranche van de Algemene wet bestuursrecht, namelijk dat de toetsing door de rechter van de bestuurlijke boete op grond van artikel 6 EVRM volledig moet zijn. De Nederlandse jurisprudentie laat zien dat bij bestraffende sancties indringend wordt getoetst op evenredigheid: de zwaarte (hoogte) van de sanctie moet zijn afgestemd op de ernst van de gedraging. De rechter laat dan zijn in het algemeen terughoudende opstelling bij de toetsing van bestuursbesluiten varen (Kamerstukken II 2003/04, 29 702, nr. 3, blz. 128). De conclusie is dat alhoewel de keuze voor het rechtsbeschermingsstelsel van de Wahv vanuit het oogpunt van homogeniteit niet voor de hand ligt, deze keuze toch gerechtvaardigd is, omdat evenals bij het wetsvoorstel bestuurlijke boete fout parkeren en andere lichte verkeersovertredingen (Kamerstukken II 2005/06, 30 098), gebruik kan worden gemaakt van de expertise van de kantonrechter die deze in dit geval heeft bij het strafrechtelijk afdoen van zaken ter zake van overtreding van de algemene plaatselijke verordeningen (APV).

2. Amendement nr. 18

De Raad heeft tevens advies gegeven over amendement nr. 18. Dit amendement bevat drie onderdelen waarop de Raad apart is ingegaan in zijn advies. Op de adviezen van de Raad met betrekking tot de verschillende onderdelen van dit amendement wordt hierna ingegaan.

a. Beboetbare feiten

In het oorspronkelijke wetsvoorstel was beoogd bij algemene maatregel van bestuur de APV-overtredingen aan te wijzen waarvoor bestraffing met een bestuurlijke boete mogelijk zou zijn. Amendement nr. 15 voorzag vervolgens in de mogelijkheid van bestraffing met een bestuurlijke boete van overtreding van feiten uit de gehele APV. De indieners van het amendement nr. 15 hebben naar aanleiding van onze brief van 6 juni 2006 (Kamerstukken II 2005/06, 30098 en 30101, nr. 22) en het overleg op 14 juni 2006 met de Kamer (Handelingen II 2005/06, blz. 5521-5534) een gewijzigd amendement nr. 18 ingediend welke is aangenomen en waarin de grondslag voor een positieve lijst met beboetbare feiten is vervangen door een negatieve lijst, waarmee tegemoet is gekomen aan onze bezwaren. De Raad geeft in zijn advies aan dat er geen bezwaren bestaan tegen het vervangen van een positieve lijst met beboetbare feiten door een negatieve lijst en dat er overigens ook geen onoverkomelijke bezwaren zijn tegen dit onderdeel van het amendement nr.18. Wij stellen desondanks in een wijziging voorgesteld door de regering voor het criterium overlast in de openbare ruimte weer op te nemen in het voorgestelde artikel 154b, eerste lid, onderdeel a, van de Gemeentewet, teneinde het doel van het wetsvoorstel, namelijk de aanpak van overlastgevendende feiten in de openbare ruimte, duidelijk terug te laten komen in de wet. De randvoorwaarden die voor het vaststellen van de negatieve lijst zijn gesteld in de hiervoor genoemde brief van 6 juni jl. blijven daarbij onverkort van kracht. De feiten die bij algemene maatregel van bestuur uitgezonderd zullen worden van de bevoegdheid om een bestuurlijke

boete op te leggen, zijn feiten uit de APV die gepaard kunnen gaan met geweld of onderdeel zijn van de ordehandhavingbevoegdheden van de politie zoals die bij samenscholing, hinderlijk drankgebruik maar ook bij begeleiding van betogingen en demonstraties, en overtredingen die dicht tegen ernstige strafbare feiten aanliggen.

Verder is in de wijziging voorgesteld door de regering het voorstel opgenomen om in artikel 154b, eerste lid, onderdeel b, van de Gemeentewet de aanwijzing van feiten uit de medebewindsverordeningen te beperken tot die uit de afvalstoffenverordening die zijn grondslag heeft in artikel 10:23 van de Wet milieubeheer. Hiermee wordt aangesloten bij wat primair beoogd werd met de amendementen nrs. 15 en 18 op dit punt, namelijk dat de bestuurlijke boetebevoegdheid kan worden ingezet bij de aanpak van de afvalstoffenproblematiek en het zwerfafval in het bijzonder.

Tot slot is in het zevende lid een wijziging aangebracht in die zin dat de hoge boetecategorie van €2250 alleen mogelijk wordt gemaakt voor rechtspersonen.

b. Identificatieplicht

Het amendement nr. 18 voorziet tevens in de bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke boete voor het niet voldoen aan een vordering ingevolge artikel 2 van de Wet op de identificatieplicht wanneer deze is gedaan in het kader van het toezicht op de naleving van de voorschriften als bedoeld in artikel 154b, eerste lid, onder a en b, van de Gemeentewet. Het oorspronkelijke wetsvoorstel kende deze bevoegdheid niet. De Raad noemt een aantal nadelen van deze bevoegdheid, zoals het feit dat op grond van artikel 2 van de Wet op de identificatieplicht toezichthouders slechts de bevoegdheid hebben tot het vorderen van een identiteitsbewijs. Bij een weigering om het identiteitsbewijs te tonen, zal hij gebruik moeten maken van zijn bevoegdheden als buitengewoon opsporingsambtenaar. De Raad wijst er vooral op dat het amendement tot gevolg heeft dat tegen een boete, opgelegd ingevolge de Wet op de identificatieplicht, soms kan worden opgekomen bij de kantonrechter, in andere gevallen bij de bestuursrechter, hetgeen strijdig is met het belang van de homogeniteit van de rechtsbescherming. Met dit laatste argument sluit de Raad aan bij één van de argumenten die de regering in de brief van 6 juni 2006 (Kamerstukken II 2005/06, 30 098 en 30 101, 22) heeft aangevoerd.

Wij scharen ons achter het advies van de Raad van State om de handhaving van de identificatieplicht te beperken tot het strafrecht. De Raad ondersteunt het bezwaar dat in de genoemde brief van 6 juni 2006 is genoemd, namelijk het ontbreken van de opsporingsbevoegdheden die ontbreken bij een bestuurlijke beboeting van de toonplicht van de Wet op de identificatieplicht. Om die reden wordt de bepaling in het voorgestelde artikel 154b, eerste lid, onderdeel c, met betrekking tot de bevoegdheid om een bestuurlijke boete op te leggen bij de overtreding van artikel 2 van de Wet op de identificatieplicht, in de wijziging voorgesteld door de regering geschrapt.

c. Driehoeksoverleg

In amendement nr. 18 wordt voorgesteld te bepalen dat in het driehoeksoverleg afstemming plaatsvindt over de inzet en werkwijze met betrekking tot de aanpak van overlast in de openbare ruimte door de politie en de gemeentelijke toezichthouders. Met deze bepaling beogen de indieners van het amendement aan te sluiten bij de bovengenoemde brief van de regering van 6 juni jl. Voor het overige verwijzen wij naar hetgeen hieromtrent in de memorie van toelichting is gesteld. De wenselijkheid van deze bepaling over het driehoeksoverleg wordt door de Raad onderschreven.

3. Zekerheidstelling

In amendement nr. 19 is de eis van griffierecht uit het oorspronkelijke wetsvoorstel vervangen door de eis van zekerheidstelling. Ook de Wahv kent een stelsel van zekerheidstelling, het amendement sluit daarbij aan. Om reden dat het systeem van zekerheidstelling onderdeel uitmaakt van het rechtsbeschermingstelsel van de Wahv verwijzen wij naar hetgeen wij hierover onder punt 1. hebben opgemerkt. De conclusie is dat nu de zekerheidstelling onderdeel uitmaakt van het rechtsbeschermingstelsel van de Wahv en door amendement nr. 17 dit rechtsbeschermingstelsel in het onderhavige wetsvoorstel is neergelegd, wij geen bezwaren hebben tegen de keuze voor dit systeem van zekerheidstelling.

Ik moge U, mede namens mijn ambtgenoot van Justitie, verzoeken in te stemmen met toezending van het advies van de Raad van State en het nader rapport aan de Tweede kamer der Staten-Generaal.

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties

(1) Kamerstukken II 2005/06, 30 101, nrs.17, 18 en 19.

(2) Kamerstukken II 2005/06, 30 101, nr.22.

(3) Dit wordt wel de "bloc-de-compétence-benadering" genoemd.

(4) Kamerstukken II 2005/06, 30 101, nr. 4, blz. 6.

(5) In de toelichting op het amendement wordt met zoveel woorden gerefereerd aan de Wahv (slot tweede alinea).