

# Artikel

## Op naar een algemene boetebevoegdheid in de Omgevingswet

Mr. O.J.D.M.L. (Oswald) Jansen\*

### 1 Inleiding

Op 1 juli 2015 werd het voorstel Omgevingswet door de Tweede Kamer aangenomen.<sup>1</sup> In het voorgestelde hoofdstuk 18 daarvan zijn de thans in de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) opgenomen gebruikelijke handhavingsbevoegdheden opgenomen: toezicht (art. 18.6 en 18.8 Omgevingswet) evenals de last onder bestuursdwang (art. 18.3 Omgevingswet) en de last onder dwangsom (art. 5:32 van de Algemene wet bestuursrecht, Awb). In art. 18.10 Omgevingswet is de bevoegdheid opgenomen om een beschikking geheel of gedeeltelijk in te trekken als in strijd met de regels wordt gehandeld. Er was volgens de regering geen ingrijpende vernieuwing nodig, omdat de huidige Wabo-regeling volgens haar voldoet.<sup>2</sup>

Op verzoek van de regering is recent een rapport uitgebracht over de bestraffende sanctionering in het omgevingsrecht.<sup>3</sup> Daarbij gaat het kort gezegd om de vormgeving van de strafrechtelijke handhaving van het omgevingsrecht, die van de bestuurlijke boete en de onderlin-

ge afstemming van de twee publiekrechtelijke bestraffende sanctiesystemen. Opmerkelijk genoeg heeft de regering kennelijk na ontvangst van dat rapport daarover weer advies gevraagd.<sup>4</sup> De twee adviezen zijn op hetzelfde moment gepubliceerd.<sup>5</sup>

De regering vindt op aandringen van de Raad van State een herbezinning noodzakelijk om tot een meer overzichtelijke en consistente regeling van de bestraffende sanctionering te komen. Na deze herbezinning zal het onderdeel van hoofdstuk 18 Omgevingswet dat is gereserveerd voor de bestuurlijke boete, te weten § 18.1.4, met de Invoeringswet Omgevingswet worden ingevuld. Het ligt voor de hand dat ook de in art. 1a van de Wet op de economische delicten (WED) opgesomde en eventuele andere strafbaarstellingen zullen worden aangepast. De regering heeft ook een richting aangegeven van de herbezinning: ze is voornemens om het gebruik van de bestuurlijke boete in het bredere omgevingsrecht mogelijk te maken.<sup>6</sup>

De discussie over de juiste afbakening van de strafrechtelijke en bestuursrechtelijke bestraffende sanctionering is ten onrechte veelal beperkt tot de keuze tussen het strafrechtelijke instrument van de strafbeschikking in handen van het bestuur (de bestuurlijke strafbeschikking) en de bestuurlijke boete. Anders dan veelal naar voren wordt gebracht – vaak zelfs met een onterechte<sup>7</sup> verwijzing naar de Wet Mulder – is de bestuurlijke boete niet uitsluitend een ‘lik-op-stuk’-instrument (de benadering die als gevolg van de vraagstelling door de

165

\* Mr. O.J.D.M.L. (Oswald) Jansen is bijzonder hoogleraar Europees bestuursrecht en openbaar bestuur aan de Universiteit van Maastricht en universitair hoofddocent aan de Universiteit Utrecht, alsmede juridisch bestuursadviseur en advocaat van de gemeente Den Haag. Deze bijdrage geeft de persoonlijke opvattingen van de auteur weer.

1. Ik ga in deze bijdrage dan ook uit van het gewijzigd voorstel van wet (Kamerstukken I 2014/15, 33 962, nr. A).  
2. Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 48.  
3. B.F. Keulen, H.E. Bröring e.a., De punitieve handhaving van de Omgevingswet, 2015. In dit onderzoek is een interview opgenomen dat met mij is gehouden (zie p. 315-372). Deze bijdrage is het resultaat van een verdere reflectie sinds dat interview.

4. A. Blomberg, Aanvullend advies Punitieve handhaving Omgevingswet.

5. Zie <<https://omgevingswet.pleio.nl/pages/view/361455/advies-en-onderzoeksrapporten>>.

6. Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 243.

7. De vergelijking met de Wet Mulder gaat volkomen mank, omdat die wet een atypische boeteregeling is.

regering in de genoemde adviezen dominant is). De bestuurlijke boete vervult inmiddels in het Nederlandse recht (buiten het omgevingsrecht) veelal mede een andere rol. Bij de vormgeving van de bestraffende handhaving van de Omgevingswet dient de blik te worden gericht op sectoren en de wijze waarop deze handhaving bij de regulering van bedrijfsmatige activiteiten in andere sectoren dan het omgevingsrecht is geregeld. De bestuurlijke strafbeschikking komt daar niet voor, de bestuurlijke boete wel.

Deze bijdrage is dan ook beperkt tot een schets van de algemene en omgevingsrechtbrede boeteregeling die de regering terecht wil gaan invoeren. Ik zoek daarbij afstemming met de wijze waarop bestuurlijke boetesystemen in andere wetgevingsfamilies in met name het economische en financiële bestuursrecht zijn vormgegeven. Daarbij wordt er voortgebouwd op de analyse van (vrijwel) alle bestaande boeteregelingen die ik eerder heb verricht.<sup>8</sup>

Een belangrijke factor is nog de Afdeling advisering van de Raad van State (hierna: Afdeling advisering). De Afdeling advisering let al langer kritisch op de eenheid in de bestraffende handhaving en heeft ervoor gekozen om op Prinsjesdag 2015 een ongevraagd advies over de (bestraffende) sanctiestelsels uit te brengen.<sup>9</sup> Ze vraagt aandacht voor de consistentie in argumentatie door de wetgever voor de keuze tussen het strafrechtelijke en het bestuursrechtelijke stelsel. Ook wijst ze op de verschillen in wettelijk geregelde rechtsbescherming. Vastgesteld moet worden dat de eenzijdige focus van de Afdeling advisering op het *wettelijke systeem* meebrengt dat het in dertig jaar opgebouwde stevige lichaam van jurisprudentie over rechtswaARBorgen en rechtsbescherming in het boeterecht buiten beschouwing blijft. Dat is inmiddels zo stevig geworden dat het zo af en toe zelfs de wetgever of beleidsregelgever tot de orde roept;<sup>10</sup> het lichaam heeft dan ook (bijna) constitutionele waarde, en het groeit nog steeds in omvang en stevigheid. In deze bijdrage zal ik bij een aantal deelonderwerpen zo veel mogelijk kort aangeven wat het advies van de Afdeling advisering is.

## 2 De vormgeving van de boetebevoegdheid

### 2.1 Inleiding

De bestuurlijke boete is, gelet op de Awb-regeling en de grote en nog steeds toenemende hoeveelheid wetgeving waarin ze is opgenomen, een gebruikelijke algemeen bestuursrechtelijke sanctie. Het omgevingsrecht is tot nu toe een van de weinige terreinen waar deze sanctie die algemene positie nog niet inneemt.<sup>11</sup> Met de Omgevingswet kan daar verandering in worden gebracht. De wetgever zal dan in hoofdstuk 18 moeten gaan bepalen voor welke overtredingen een bestuurlijke boete kan worden opgelegd, welke maxima daarvoor gelden en of er wettelijke tarieven zullen gelden of niet. Eerst zal ik ingaan op de wijze waarop de beboetbare feiten zouden moeten worden aangewezen en vervolgens op het boetemaximum en het boetetariefsysteem. Daarbij komt ook aan de orde welk bestuursorgaan tot het opleggen van de bestuurlijke boete bevoegd is.

### 2.2 Het beboetbare feit

De wetgever dient te bepalen voor welke overtredingen een bestuurlijke boete kan worden opgelegd (art. 5:4 Awb). Hierbij moet niet alleen worden gedacht aan de ge- en verboden die in de Omgevingswet zelf zijn opgenomen,<sup>12</sup> maar ook aan de regels die door de bestuursorganen zijn vastgesteld, aan wie de Omgevingswet de regelgevende bevoegdheid daarvoor heeft gegeven. Het gaat dan om regels over de activiteiten die gevolgen hebben of kunnen hebben voor de fysieke leefomgeving bij algemene maatregel van bestuur (verder: AMvB), in het omgevingsplan, de waterschapsverordening of de (provinciale) omgevingsverordening.

Deze lagere regelgeving werkt deels door naar het verbod om zonder omgevingsvergunning bepaalde activiteiten te verrichten of in strijd met de daaraan verbonden voorschriften, omdat de Omgevingswet de bevoegd-

8. Zie O.J.D.M.L. Jansen, Bestuurlijk en justitieel bestraffen in Nederland – op zoek naar (nog) meer eenheid, in: R.C. van Houten (red.), *Economisch strafrecht en bestuurlijke boete*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2012, p. 21-79 en 153-181, alsmede O. Jansen, *Country Analysis – The Netherlands*, in: O. Jansen (ed.), *Administrative Sanctions in the European Union*, Cambridge: Intersentia 2013, p. 317-465. Zie voorts M.L. van Emmerik & C.M. Saris, *Evenredige bestuurlijke boetes (VAR-advies)*, Den Haag: Boom Juridische uitgeverij 2014, p. 109-204, met name p. 157-183.
9. Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State aan de minister van Veiligheid en Justitie inzake sanctiestelsels, Strct. 2015, 30280.
10. Zie bijv. CRvB 24 november 2014, AB 2015/8 m.nt. Stijnen; CRvB 23 juni 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:1801, USZ 2015/238 m.nt. Mein; ABRvS 6 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1421, AB 2015/291 m.nt. Saris en Van der Maden, Gst. 2015/77 m.nt. West; ABRvS 7 oktober 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3138. Uiteraard zijn de uitspraken over het alcoholslotprogramma ook belangrijke voorbeelden hiervan: HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434 en ABRvS 4 maart 2015, AB 2015/160.

11. De enige bestuurlijke boetes zijn op dit moment de bevoegdheid van het bestuur van de emissieautoriteit om een bestuurlijke boete op te leggen op grond van art. 18.16a Wm en de in art. 92a Woningwet geregelde bevoegdheid van het bevoegd gezag om een bestuurlijke boete op te leggen wegens overtreding van art. 1b Woningwet (het bouwbesluit en de bouwverordening). Geheel in afwijking van elke andere mij bekende wettelijke regeling van de bestuurlijke boete is hierin bepaald dat de bestuurlijke boete pas kan worden opgelegd bij een tweede overtreding. Deze wettelijke beperking dient te worden verwijderd bij de eerstvolgende gelegenheid. De voorgestelde Wet natuurbescherming kent eveneens een bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke boete (art. 7.6) (zie het gewijzigd voorstel van wet Kamerstukken I 2014/15, 33 348, nr. A).
12. Zoals bijv. de zorgplicht van art. 1.6 Omgevingswet, de verplichting om maatregelen te nemen om nadelige gevolgen voor de fysieke leefomgeving weg te nemen (art. 1.7 Omgevingswet), het verbod om in strijd met een voorbereidingsbesluit (sloop)werkzaamheden uit te voeren (art. 4.14, 4.15, tweede lid en 4.16, derde lid, Omgevingswet), of het verbod om zonder omgevingsvergunning activiteiten te verrichten (art. 5.1-5.4 Omgevingswet), alsmede het verbod om in strijd te handelen met een voorschrift van een omgevingsvergunning (art. 5.5 Omgevingswet) en het handelen in strijd met gedoogplichten (art. 10.2 e.v. Omgevingswet) of met de aan een gedoogbeschikking verbonden voorschriften (art. 10.22 Omgevingswet).

heid geeft aan deze lagere regelgevers om voor bepaalde activiteiten het vereiste van een omgevingsvergunning op te nemen en om voorschriften aan zo'n vergunning te verbinden (art. 4.4, 5.3 en 5.5 Omgevingswet). Dat geldt ook voor het verbod om een bouwwerk of een gedeelte daarvan dat is gebouwd zonder omgevingsvergunning in stand te laten (art. 5.6 Omgevingswet).

Om dit vorm te geven zou in de Omgevingswet, of in een bijlage bij de Omgevingswet,<sup>13</sup> een lijst kunnen worden opgenomen van artikelen bij of krachtens welke voorschriften kunnen worden vastgesteld voor de overtreding waarvan een bestuurlijke boete kan worden opgelegd.<sup>14</sup> Dat geeft de meest eenvoudige mogelijkheid om de overtreding van voorschriften gesteld door de wet- en regelgevers van elk niveau beboetbaar te stellen. Daarnaast dient de overtreding van de medewerkingsplicht (art. 5:20, eerste lid, Awb) in de Omgevingswet beboetbaar te worden gesteld,<sup>15</sup> en kan worden overwogen om een op art. 1:80a van de Wet op het financieel toezicht (Wft) gelijkende bepaling op te nemen,<sup>16</sup> zodat ook de vergunninghouder kan worden beboet die onjuiste of onvolledige gegevens heeft verstrekt bij de aanvraag of die daarbij relevante omstandigheden of feiten heeft verzwegen.

Bij het samenstellen van de lijst beboetbare feiten zou als eerste uitgangspunt kunnen worden gehanteerd dat de overtredingen die nu in de WED of in de nu nog bestaande bijzondere wet of lagere regeling als overtreding strafbaar zijn gesteld, alle beboetbaar worden gesteld.<sup>17</sup> Voor de gedragingen die een misdrijf of overtreding zijn naargelang sprake is van opzet of niet, zou in beginsel kunnen worden gekozen voor beboeten naast strafbaar stellen (zodat in overleg tussen het bevoegde gezag en de officier van justitie voor vervolging of

beboeting wordt gekozen).<sup>18</sup> Bij de resterende overtredingen die als misdrijf zijn gekwalificeerd, zou kunnen worden nagegaan of deze ook beboetbaar kunnen worden gesteld. Daarbij zou kunnen worden gekeken naar een vergelijkbaar soort gedraging in andere sectoren dan het omgevingsrecht. De consistentie wordt immers ook gediend met het zo veel mogelijk op dezelfde wijze sanctioneren van vergelijkbare gedragingen uit de verschillende wetgevingsfamilies. Indien de vergelijkbare gedraging in de andere sectoren beboetbaar wordt gesteld, zou daarnaast of in plaats daarvan voor strafbaarstelling worden gekozen indien het effect van deze gedraging juist in het omgevingsrecht maakt dat de ernst van de overtreding aanmerkelijk zwaarder moet worden ingeschat. De omstandigheid dat de strafrechtelijke sanctie voor een gedraging in de bijzondere regeling bij of krachtens de Omgevingswet ook een van de commune delicten zou kunnen zijn uit het Wetboek van Strafrecht (Sr), dient hier uit het oogpunt van consistentie eveneens een rol te spelen.<sup>19</sup>

### 2.3 De hoogte van de bestuurlijke boete: het boetemaximum

De wetgever dient niet alleen te bepalen welke overtredingen beboetbaar zijn, maar ook welke boetemaxima hebben te gelden. Inmiddels is de wetgevingspraktijk in de Aanwijzingen voor de regelgeving (Ar) neergelegd om bij het bepalen van het boetemaximum te verwijzen naar een van de boetecategorieën van art. 23 Sr.<sup>20</sup> Hieronder volgt een overzicht van de ontwikkeling van de geldboetecategorieën uit het strafrecht. Op 1 januari 2016 zullen de geldboetecategorieën weer worden geïndexeerd.

13. Zoals bijv. in de Wft het geval is.
14. Veel van de te handhaven normen zullen in AMVB's zijn opgenomen. De bijlage bij de Omgevingswet zal dan de wettelijke bepaling noemen waarop de bevoegdheid is gebaseerd om deze normen bij AMVB te regelen. Deze lijst wettelijke bepalingen moet worden onderscheiden van de eventuele lijst van tarieven die bij het opleggen van bestuurlijke boetes door de bevoegde bestuursorganen in acht moeten worden genomen.
15. De bevoegdheid om een bestuurlijke boete op te leggen voor het overtreden van de medewerkingsplicht zou evenals de bevoegdheid om daarvoor een herstelsanctie op te leggen in de Awb kunnen worden opgenomen. Ik kies er hier voor om deze boetebevoegdheid op te nemen in de bijzondere wet die aan de bestuursorganen ook al voor andere overtredingen een bestuurlijke boete geeft.
16. Deze bepaling is op 1 januari 2015 opgenomen met de Implementatiewet richtlijn en verordening kapitaalvereisten (Stb. 2014, 253. Zie voor het inwerkingtredingsbesluit Stb. 2014, 304 en voor de parlementaire geschiedenis van deze wet Kamerstuknummer 33 849).
17. Zoals ook al blijkt uit de lijst van feiten in bijlage II bij het Besluit Omafdoening hangt er een grote hoeveelheid overtredingen onder de in art. 1a WED opgesomde wettelijke bepalingen (zie ook Aletta Blomberg met haar aanvullend advies Punitieve handhaving Omgevingswet, p. 3-7). Deze wetgevingstechniek om beboetbare feiten aan te wijzen is in het economische strafrecht evenals in het economische en financiële bestuursrecht gebruikelijk.

18. In beginsel kan de wetgever bepalen dat voor de hier bedoelde strafbare feiten een strafbeschikking mogelijk is, maar in beginsel lijkt mij dat een andere strafrechtelijke afdoening zou moeten worden gekozen indien voor de strafrechtelijke weg wordt gekozen in plaats van voor bestuursrechtelijke afdoening. Ten overvloede: herstelsancties zijn in beginsel mogelijk zowel naast de bestuurlijke boete als naast de strafrechtelijke afdoening. Het is vervolgens aan de bevoegde bestuurlijke en justitiële bestuursorganen welk beleid onderling wordt afgesproken bij het gebruik maken van deze juridische mogelijkheden.
19. Zie daarover B.F. Keulen e.a., Punitieve handhaving en de Omgevingswet, in: B.F. Keulen e.a., De punitieve handhaving van de Omgevingswet, Rijksuniversiteit Groningen 2015, p. 90-95.
20. Zie het rapport van H.E. Bröring e.a., Referentiekader geldboetes. Verslag van een onderzoek naar de hoogte en wijze van berekening van geldboetes in het bestuursrecht en het strafrecht (Stukken Referentiekader geldboetes), oktober 2011. Dit rapport is aangeboden aan de Tweede Kamer als bijlage bij de brief van de minister van Veiligheid en Justitie van 23 januari 2012 (Kamerstukken II 2011/12, 33000 VI, nr. 77). Het regeringsstandpunt is te vinden in de brief van dezelfde minister van 2 februari 2012 (Kamerstukken II 2011/12, 33 000 VI, nr. 80). Zie voorts Ar 143. Ik ben overigens nog steeds van mening dat het van overeenkomstige toepassing verklaren van de geldboetecategorieën uit art. 23 Sr in de Awb zou moeten worden neergelegd (zie O.J.D.M.L. Jansen, De dynamiek van het publiekrechtelijke sanctierecht, in: J. de Hullu e.a., Herziening van het sanctiestelsel (NJV-adviezen), Deventer: Kluwer 2002, p. 230-232). Verwijzen naar de strafrechtelijke geldboetecategorieën heeft als belangrijkste voordeel de eenheid van boetemaxima in het publiekrechtelijk sanctierecht. Een ander niet-onbelangrijk voordeel is dat het maximum meestijgt met de tweejaarlijkse aanpassing ervan aan de inflatie.

Tabel 1 De ontwikkeling van de geldboetecategorieën uit het strafrecht

	Tot 1-1-2002	1-1-2002 tot 1-2-2006	1-2-2006 tot 1-1-2008	Tussen 1-1-2008 en 1-1-2010	Vanaf 1-1-2010	Vanaf 1-1-2012	Vanaf 1-1-2014
Eerste categorie	f 500	€ 225	€ 335	€ 370	€ 380	€ 390	€ 405
Tweede categorie	f 5.000	€ 2.250	€ 3.350	€ 3.700	€ 3.800	€ 3.900	€ 4.050
Derde categorie	f 10.000	€ 4.500	€ 6.700	€ 7.400	€ 7.600	€ 7.800	€ 8.100
Vierde categorie	f 25.000	€ 11.250	€ 16.750	€ 18.500	€ 19.000	€ 19.500	€ 20.250
Vijfde categorie	f 100.000	€ 45.000	€ 67.000	€ 74.000	€ 76.000	€ 78.000	€ 81.000
Zesde categorie	f 1.000.000	€ 450.000	€ 670.000	€ 740.000	€ 760.000	€ 780.000	€ 810.000
'Zevende categorie'	--	--	--	--	--	--	10% jaar- omzet

Er is geen zevende categorie; ik doel op de verhoging van het geldboetemaximum op grond van art. 23, zevende lid, Sr die met de inwerking-treding van de Wet verruiming mogelijkheden bestrijding financieel-economische criminaliteit op 1 januari 2015 werd ingevoerd (Stb. 2014, 445. Het inwerkingtredingsbesluit is bekendgemaakt in Stb. 2014, 513 en de parlementaire geschiedenis is te vinden onder Kamerstuknummer 33 685). De betrokken volzin luidt: 'Indien voor het feit een geldboete van de zesde categorie kan worden opgelegd en die boetecategorie geen passende bestraffing toelaat, kan een geldboete worden opgelegd tot ten hoogste tien procent van de jaaromzet van de rechtspersoon in het boekjaar voorafgaande aan de uitspraak of strafbeschikking.'

Voor rechtspersonen (en daaraan gelijkgestelde entiteiten)<sup>21</sup> geldt dat het geldboetemaximum de naasthogere categorie is van de bij de strafbaarstelling vermelde geldboetecategorie (art. 23, zevende lid, Sr). Voor economische delicten geldt bovendien een verdere verhoging naar de volgende naasthogere geldboetecategorie, indien de achterliggende waarde van de goederen waarop het economische delict betrekking heeft meer dan een kwart bedraagt van het bedrag van de geldboetecategorie.<sup>22</sup>

Bij de vormgeving van de boetemaxima zou de wetgever ook hier aansluiting moeten zoeken bij boeteregelingen die zien op bedrijfsmatige activiteiten. Daarbij zou de wetgever er bovendien rekening mee moeten houden dat met de betrokken overtredingen grote economische voordelen kunnen worden behaald en dat het boetemaximum toekomstbestendig generaal preventieve werking mogelijk maakt. Daarbij dient te worden bedacht dat wetgeving en jurisprudentie over de evenredigheid van de bestuurlijke boete (art. 5:46, tweede en derde lid, Awb) inmiddels een stevig juridisch huis vormen om het vereiste maatwerk in een concreet geval af te dwingen. Dat maatwerk moet dan ook worden geboden. De wetgever zou gelet op degenen die op grond van art. 5:1 Awb overtreder kunnen zijn, bovendien een onder-

scheid dienen te maken tussen de natuurlijke persoon, de rechtspersoon (en de daaraan gelijkgestelde entiteit) en de feitelijk leidinggever.

Aan het kiezen van de boetemaxima dient een analyse vooraf te gaan van zowel de huidige voor natuurlijke én rechtspersonen geldende strafrechtelijke geldboetemaxima voor de overtredingen in het omgevingsrecht als de bestaande boeteregelingen. De analyse van deze boeteregelingen dient niet beperkt te blijven tot de boetemaxima die in de slechts drie tot het omgevingsrecht in brede zin behorende wetten zijn opgenomen,<sup>23</sup> maar dient zich breder uit te strekken over alle wet- en regelgeving die bedrijfsmatige activiteiten normeert. Gelet op de gewenste omvang van deze bijdrage kan ik slechts een aanzet voor een dergelijke analyse geven.

Een belangrijk deel van de overtredingen in het omgevingsrecht kan worden gevonden in de opsomming van economische delicten in art. 1a WED. De geldboetemaxima die voor de bestraffing daarvan gelden, zijn een

21. Art. 23, achtste lid, Sr: vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid, maatschap, rederij of doelvermogen.

22. Art. 6, eerste lid, WED: 'Indien de waarde der goederen, waarmede of met betrekking tot welke het economisch delict is begaan, of die geheel of gedeeltelijk door middel van het economisch delict zijn verkregen, hoger is dan het vierde gedeelte van het maximum der geldboete welke in de gevallen onder 1° tot en met 4° kan worden opgelegd, kan, onverminderd het bepaalde in artikel 23, zevende lid, van het Wetboek van Strafrecht, een geldboete worden opgelegd van de naast hogere categorie.'

23. Art. 92a Woningwet € 8.100 of € 20.250 (waarbij geen onderscheid wordt gemaakt tussen natuurlijke personen en rechtspersonen; bovendien valt hier op dat de boetemaxima stevig afwijken van de strafrechtelijke geldboetemaxima. Overtreding van art. 1b WED is een economisch delict dat een misdrijf is indien het opzettelijk wordt begaan); art. 7.6 Wet natuurbescherming: € 405 voor natuurlijke personen, € 4.050 voor rechtspersonen (waarbij opvalt hoezeer deze maxima uit de pas lopen met de strafrechtelijke maxima voor veelal dezelfde overtredingen: € 20.250, € 81.000 en € 810.000 of 10% van de omzet) en art. 18.16e Wm (€ 450.000 of 10% van de omzet). Terzijde merk ik op dat ook de Wet gewasbeschermingsmiddelen en biociden en de Meststoffenwet tot het omgevingsrecht in brede zin zouden kunnen worden gerekend. Ik wijs erop dat Blomberg in haar advies ook de boeteregeling uit de Arbowet bespreekt. Het Besluit risico's zware ongevallen 1999 is mede op de Wm gebaseerd en in dat besluit opgenomen overtredingen zijn in de Arbowet beboetbaar gesteld (Blomberg, Aanvullend advies Punitieve handhaving Omgevingswet, p. 21-22).

belangrijke indicatie voor de te kiezen maxima in het bestuursrechtelijke boetesysteem. Er gelden voor de bestraffing van deze overtredingen op grond van art. 6 WED twee strafrechtelijke geldboetemaxima voor natuurlijke personen: voor overtredingen is dat een geldboete van de vierde categorie (€ 20.250) en voor misdrijven een van de vijfde categorie (€ 81.000). Voor rechtspersonen zijn dat de naastliggende boetecategorieën: voor overtredingen € 81.000 en voor misdrijven € 810.000 (of 10% van de omzet).

Wetgeving die bedrijfsmatige activiteiten normeert, hanteert veelal een boetemaximum dat is afgestemd op een van de geldboetecategorieën uit het strafrecht. Aanvankelijk werd daarbij het bedrag van die categorie in de wet opgenomen. Tegenwoordig moet de desbetreffende geldboetecategorie van overeenkomstige toepassing worden verklaard. Dat heeft ertoe geleid dat in veel wetgeving als boetemaximum een bedrag is gekozen dat in het verleden als geldboetecategorie gold, maar inmiddels is aangepast. Zo herkennen we de bedragen die van 1 januari 2002 tot 1 februari 2006 golden (€ 2250, € 45.000, € 450.000) en de van 1 februari 2006 tot 1 januari 2008 geldende maxima (€ 6700 en € 670.000).<sup>24</sup> Zouden deze bedragen alle zijn geïndexeerd, dan zouden de maxima van een groot aantal wetten inmiddels op € 20.250, € 81.000 en € 810.000 (of 10% van de omzet) zitten.<sup>25</sup>

Indien in het omgevingsrecht zou worden gekozen voor twee groepen boetemaxima, dan zou dat rechtsgebied gelet op het voorgaande als volgt in de pas lopen met zowel de geldboetecategorieën in het economisch strafrecht als de meest dominante boetemaxima in de wetgeving die bedrijfsactiviteiten normeert. In de lichte groep zijn dat de vierde categorie (€ 20.250) voor natuurlijke personen en de vijfde categorie (€ 81.000) voor rechtspersonen; in de zware groep zijn dat een boetemaximum van de vijfde categorie (€ 81.000) voor

natuurlijke personen en de zesde categorie (€ 810.000, dan wel 10% van de omzet)<sup>26</sup> voor rechtspersonen. Deze maxima zouden in de boeteregelgeving van de Omgevingswet moeten worden neergelegd. Bij recidive<sup>27</sup> zouden deze maxima moeten verdubbelen en overwogen zou kunnen worden om met nog eens 100% te verhogen indien de gedraging grote negatieve gevolgen zou kunnen hebben voor de fysieke leefomgeving, de leefbaarheid, de veiligheid of de gezondheid.<sup>28</sup> Dit zou zo ook in de wetgeving kunnen worden geregeld in het omgevingsrecht, buiten het directe werkingsbereik van de Omgevingswet.

Ik geef een paar voorbeelden. Het bouwen van een bouwwerk of gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met het bestemmingsplan zonder omgevingsvergunning heeft dan het boetemaximum van € 81.000 voor natuurlijke personen en kan voor rechtspersonen neerkomen op € 810.000 (of 10% van de omzet). Dezelfde maxima gelden voor een bestuurlijke boete opgelegd voor het handelen in strijd met een aan de omgevingsvergunning of -onthefving verbonden voorschrift. Het nalaten de melding van art. 8.41 van de Wet milieubeheer (Wm) te doen, het handelen in strijd met een voorschrift in bijvoorbeeld het Activiteitenbesluit milieubeheer, het Besluit bodemkwaliteit, het Vuurwerkbesluit of een provinciale milieuverordening, alsmede het schenden van de zorgplicht genetisch gemodificeerd organisme (art. 9.2.1.2 Wm) of de zorgplicht afvalstoffen (art. 10.1 Wm) vallen alle onder dezelfde boetemaxima. Het lozen van stoffen op het oppervlaktewater (art. 6.2 Waterwet) of het onttrekken van grondwater zonder vergunning van gedeputeerde staten (art. 6.4 Waterwet) eveneens.

De lagere boetemaxima (respectievelijk de vierde categorie (€ 20.250) en de vijfde categorie (€ 81.000)) zouden bijvoorbeeld kunnen gelden voor de rechtsopvolger van een vergunninghouder die nalaat van die rechtsopvolging mededeling te doen (art. 6.24 Waterwet), voor het niet naleven van een voorschrift van de gemeentelijke afvalstoffenverordening die is vastgesteld op grond van art. 10.23 Wm, voor het verstoren van een gemeentelijk monument, dan wel het kappen van een boom zonder vergunning (zie art. 2.2 Wabo).

24. Zie reeds Jansen 2012, p. 40 en het overzicht op p. 153-163.

25. In een klein aantal wetten werd overigens kennelijk niet afgestemd op de strafrechtelijke geldboetecategorieën. Belangrijke voorbeelden zijn de wetgeving die tot het werkterrein van de AFM behoort (€ 4.000.000) en de wetgeving op het gezondheidsrechtelijke terrein. De verhoging van de boetemaxima op het werkterrein van de ACM is zelfs in strijd met het huidige wetgevingsbeleid: men heeft niet gekozen voor het van toepassing verklaren van de zesde categorie, maar € 900.000 als absoluut boetemaximum gekozen, naast het omzetgerelateerde maximum van 1% of 10%. Zie hierover Kamerstukken II 2014/15, 34 190, nr. 3, p. 11: 'In dit wetsvoorstel is om een aantal redenen een iets afwijkende keuze gemaakt. Hier liggen de volgende redenen aan ten grondslag. Voor het markttoezicht door de ACM wordt over de hele linie gekozen voor een samengesteld boetemaximum, dus voor de combinatie van een absoluut en relatief boetemaximum. Daarnaast is de in het genoemde wetsvoorstel [verruiming mogelijkheden bestrijding financieel-economische criminaliteit; OJ] gekozen formulering van de jaaromzet waaraan het relatieve boetemaximum van 10% wordt gekoppeld niet helemaal gelijk aan de voor de ACM geldende, en door de Stroomlijningswet ACM geharmoniseerde, formulering. Hier sluit de voor het markttoezicht gekozen benadering derhalve minder goed aan op de voor het strafrecht gekozen benadering. Tenslotte wijkt ook het voorstel om het wettelijk maximum voor kartelboetes afhankelijk te maken van de duur van het kartel af van de in het strafrecht gekozen benadering.'

26. Ik denk dat hiervoor nodig is dat de laatste volzin van art. 23, zevende lid, Sr van overeenkomstige toepassing wordt verklaard. Ar 143 zou wellicht iets moeten worden aangepast. Zie art. 66, vijfde lid, Wbp.

27. Ik wijs erop dat recidive een in het boeterecht zeer gebruikelijke boeteverhogende omstandigheid is bij het bepalen van de hoogte van de bestuurlijke boete binnen het wettelijk boetemaximum en dat de wetgever in toenemende mate regelt dat recidive dat wettelijk boetemaximum verhoogt. Zie ook Van Emmerik & Saris 2014, p. 164, 169 en 174. In het wetgevingsbeleid wordt wel uitgedragen dat registratie van recidive een indicatie is om te kiezen voor het strafrechtelijke sanctiesysteem, maar dat is gelet op het volstrekt gebruikelijke karakter van recidive als boeteverhogend karakter in het boeterecht een dode letter.

28. Zie bijv. art. 92a, derde lid, Woningwet.

## 2.4 De hoogte van de bestuurlijke boete: het boetetarief

De grote hoeveelheid overtredingen die onder het bereik van de Omgevingswet zullen gaan vallen, maakt dat de wetgever moet kiezen voor het bepalen van enkele boetemaxima gecombineerd met een meer verfijnd systeem van wettelijke boetetarieven voor het grootste deel van deze overtredingen. Ik schat in dat voor een aantal overtredingen aan het bevoegde bestuursorgaan de vrijheid moet worden gelaten om binnen het wettelijke boetemaximum de hoogte van de bestuurlijke boete af te stemmen op de ernst van de gedraging, de mate van verwijtbaarheid, de omstandigheden waaronder de overtreding is begaan en de persoonlijke omstandigheden van de overtreder.<sup>29</sup>

In de Omgevingswet zou aldus een grondslag moeten worden opgenomen op grond waarvan het bevoegde regelgevende gezag binnen de eerder voorgestelde boetemaxima tarieven kan bepalen voor de beboeting van bepaalde voorschriften. Het eindresultaat zal dan zijn dat een groot aantal tarieven zal worden bepaald bij AMvB (het Besluit bestuurlijke boeten Omgevingswet?). Het ligt dan voor de hand om de lijst voorschriften en boetetarieven te ordenen volgens de in art. 5.1 Omgevingswet opgesomde omgevingsrechtelijke activiteiten. De lagere regelgevers die aan de Omgevingswet de bevoegdheid ontlenuen om voorschriften te stellen, dienen de bevoegdheid te krijgen om voor die voorschriften een boetetarief te bepalen.<sup>30</sup> Het zou mijn voorkeur hebben dat de wetgever bepaalt dat deze tarieven dan bij verordening van gemeente, provincie en waterschap zouden kunnen worden bepaald. Daarmee wordt het mogelijk gemaakt<sup>31</sup> dat er per bestuursniveau één algemeen verbindend voorschrift is, waarin de boetetarieven te vinden zijn voor de gehele breedte van de omgevingsrechtelijke taak van het betrokken bevoegde gezag. Wellicht ten overvloede: deze regeling geldt voor de voorschriften waarvan elk bevoegd gezag vindt dat daarvoor een wettelijk boetetarief zou moeten gelden binnen het algemeen formeel wettelijke boetemaximum. Naast een Besluit bestuurlijke boeten Omgevingswet, zullen zo provinciale, gemeentelijke en waterschapsver-

ordeningen<sup>32</sup> bestuurlijke boete Omgevingswet ontstaan, waarin boetetarieven worden bepaald. Dit systeem geeft de bestuursorganen ook bij de bestuurlijke boete het vertrouwen en de verantwoordelijkheid die op alle andere onderdelen van het omgevingsrecht (en daarbuiten), de herstelsancties daaronder begrepen, ook aan deze worden gegeven en doet recht aan het Huis van Thorbecke, dat ook een belangrijk uitgangspunt is bij de structuur van de bevoegdheidsverdeling in de Omgevingswet. Tegelijkertijd werken ook hier de bestaande afstemmingsmechanismen voor deze bestuursorganen, en ik denk hierbij aan de praktijk van modelverordeningen en de vele afstemmingsoverleggen, zoals die over het wetsvoorstel verbetering vergunningverlening, toezicht en handhaving (VTH).

De tarieven die op dit moment gelden voor de uitoefening van de strafbeschikkingsbevoegdheid milieu- en keurfeiten zijn vastgesteld onder dezelfde maxima die nu door mij worden voorgesteld voor de bestuurlijke boete.<sup>33</sup> Voor zover er bij de bestuurlijke boete zou worden gekozen voor het in een algemeen verbindend voorschrift of een beleidsregel opgenomen boetetarief, zouden de tarieven in de Richtlijn bestuurlijke strafbeschikkingsbevoegdheid milieu- en keurfeiten wellicht enige inspiratie kunnen bieden voor het boetetarief. Het kan hier echter hooguit om een ondergrens gaan, want ik heb stellig de indruk dat deze tarieven geen recht doen aan het bedrijfsmatige karakter van de betrokken activiteiten. Opvallend is immers dat de tarieven in andere rechtsgebieden waarin bedrijfsmatige activiteiten worden gereguleerd veelal aanmerkelijk hoger zijn. Daar komt bij dat bij de voor een strafbeschikking geldende tarieven geen ruimte is voor maatwerk met boeteverhogende en boeteverlagende omstandigheden.

## 2.5 Bevoegd gezag, procedure en inning

De regeling over de aanwijzing van het bevoegde gezag bij handhaving in voorgesteld art. 18.2 Omgevingswet geldt onverkort voor het bepalen van het tot het opleggen van een bestuurlijke boete bevoegde bestuursorgaan. Voorgestelde art. 18.3 en 18.4 Omgevingswet zouden niet alleen moeten gelden voor de last onder bestuursdwang (en de last onder dwangsom), maar ook

29. Het gaat hier in beginsel steeds om door de overtreder aangevoerde en aannemelijk gemaakte omstandigheden.

30. Het hiervoor aanbevolen in de Omgevingswet op te nemen algemeen wettelijk boetemaximum geldt ook voor de beboeting van de overtreding van deze voorschriften.

31. Ik benadruk dat de lagere regelgever de keuze zou moeten worden gelaten waar welk onderwerp precies wordt geregeld. De wetgever in formele zin dient te voorkomen dat zijn product bij de andere overheden bijdraagt aan verkokering.

32. Strikt genomen zou de wetgever ook kunnen bepalen dat de boetetarieven worden bepaald in het omgevingsplan, de omgevingsverordening en de waterschaps(omgevings)verordening, maar dat werkt verkokering bij de betrokken decentrale wetgever in de hand. De wetgever dient de lokale wetgever de vrijheid te laten in welke verordening de tarieven worden bepaald. Gevolg is dat de decentrale wetgever zelf kan bepalen of alle boetetarieven van alle – ook buiten het omgevingsrecht – gelegen boetebevoegdheden in medebewind in één verordening worden opgenomen, of in één omgevingsrechtelijke ‘tarievenverordening’. Er zullen meer omgevingsplannen of wijzigingen daarvan door hetzelfde bevoegde bestuursorgaan worden vastgesteld. Mijn gedachte is dat de boetetarieven voor de beboeting van overtreding van de daarin vervatte voorschriften niet in meerdere omgevingsplannen terug te vinden zullen zijn, maar in één verordening.

33. De tarieven zijn vastgesteld in de bijlage bij de Richtlijn bestuurlijke strafbeschikkingsbevoegdheid milieu- en keurfeiten. Deze richtlijn is gebaseerd op art. 4.6, eerste lid, Besluit OM-afdoening. Deze AMvB is op zijn beurt gebaseerd op art. 257b Sv. Zie hierover Blomberg, Aanvullend advies punitieve handhaving Omgevingswet, p. 7-9.

voor de bestuurlijke boete. Dat betekent dat het op grond van art. 16.16 Omgevingswet tot instemming voor bepaalde activiteiten bevoegde bestuursorgaan en de minister ook de bevoegdheid krijgen om een bestuurlijke boete op te leggen. Ten slotte zal ook de boetebevoegdheid dienen te blijven berusten bij het bestuursorgaan dat de eerste beschikking tot het opleggen van een bestuurlijke sanctie heeft genomen (art. 18.5 Omgevingswet). Het eindresultaat is dat in het omgevingsrecht elk bestuursorgaan dat de bevoegdheid heeft om een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom op te leggen ook de bevoegdheid krijgt om voor in beginsel dezelfde overtredingen een bestuurlijke boete op te leggen. Benadrukt zij hier dat de introductie van de bestuurlijke boete niet de herstelsanctie vervangt. Het beëindigen van de overtreding blijft het doel. De bestuurlijke boete wordt toegevoegd. Ik beoog niet om een verschuiving te bewerkstelligen van de oplegging van een herstelsanctie naar de oplegging van een bestraffende sanctie.

De regels over de procedure tot het opleggen van een bestuurlijke boete zijn alle in de Awb opgenomen. Dat betekent dat er een functiescheiding geldt, en dat de overtreder voorafgaand aan het opleggen van een bestuurlijke boete moet worden gehoord over het boeterapport en het voornemen om deze op te leggen. Omdat volgend op hetzelfde toezichtonderzoek zowel een herstelsanctie als de bestuurlijke boete kan worden opgelegd, lijkt het aangewezen om de procedure bij de voorbereiding van de twee sancties zo veel mogelijk parallel te laten lopen (één hoorzitting, de bekendmakingen van de sanctiebesluiten op dezelfde dag). Daarbij moet recht blijven worden gedaan aan waarborgen die uitsluitend voor de boeteoplegging gelden, zoals de functiescheiding (art. 10:3, vierde lid, Awb) en het zwijgrecht en de cautie.

Ook de rechtsbescherming is in de Awb geregeld. De rechtsbescherming tegen boetebesluiten volgt het rechtsbeschermingsregime van andere bestuurlijke sancties: bezwaar, beroep en hoger beroep, met de mogelijkheid van een voorlopige voorziening in alle instanties. Voor het gehele boeterecht geldt dat het dient te voldoen aan de uit verdragsbepalingen, zoals art. 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), voortvloeiende rechtswaarborgen en eisen aan de rechtsbescherming. Het huidige boeterecht (met zijn omvangrijke wetgevings- en jurisprudentiepraktijk) voldoet daar in grote lijnen aan.<sup>34</sup>

Het is niet gewenst om als regel schorsende werking toe te kennen aan bezwaar, beroep of hoger beroep, omdat de mogelijkheid van een voorlopige voorziening bestaat indien het bestuursorgaan niet bereid blijkt om op ver-

zoek de bezwaarschriftprocedure of de beslissing van de rechter in eerste instantie af te wachten. Ik wijs er overigens op dat naar vaste jurisprudentie de schorsing van een bestuurlijke boete uitsluitend bij een financiële noodtoestand van de overtreder wordt toegekend. Voorts wijs ik erop dat automatische schorsende werking van bezwaar en beroep vooral bij grote aantallen boetebeschikkingen aanzuigende werking lijkt te hebben. De wetgever zou hier ervoor kunnen kiezen om uitsluitend bij hoge bestuurlijke boeten schorsende werking toe te kennen aan bezwaar en beroep, en om die schorsende werking te beperken tot bezwaar en beroep in eerste instantie.<sup>35</sup>

In de gevallen waarin de tot gemeenten, provincies en waterschappen behorende bestuursorganen de uitvoering van hun handhavingstaken hebben uitbesteed aan omgevingsdiensten ligt het voor de hand dat het voorbereiden of het namens het betrokken bestuursorgaan opleggen van een bestuurlijke boete ook zal worden belegd bij deze omgevingsdiensten. Voorts ligt het voor de hand dat de inning van de opgelegde bestuurlijke boeten zal worden uitgevoerd door de (overheids)organisatie die met het innen van andere bestuursrechtelijke geldschulden is belast.

Indien het wetsvoorstel verbetering VTH wordt aangenomen, dan wordt aan de Wabo een paragraaf 5.2 toegevoegd met bepalingen over kwaliteitsbevordering en samenwerking. Het voorgestelde art. 5.3 geeft de bevoegdheid om bij AMvB kwaliteitseisen te stellen. Deze kwaliteitseisen zullen met de Invoeringswet in de Omgevingswet worden opgenomen.<sup>36</sup> Het ligt dan voor de hand dat die eisen ook gaan gelden voor de handhaving met bestuurlijke boeten. Wellicht dat de noodzaak blijkt van aanvulling met eisen die op de oplegging van bestuurlijke boeten zijn gericht.

### 3 De nieuwe verhouding tussen de twee systemen in het publiekrechtelijke sanctierecht

De keuze om de bestuurlijke boete over de volle breedte van het omgevingsrecht in te voeren en daarbij bovendien aansluiting te zoeken bij de wijze waarop de bestuurlijke boete is geregeld in een grote hoeveelheid wetgeving die bedrijfsactiviteiten normeert, heeft gevol-

34. In grote lijnen: er is uiteraard op deelthema's discussie mogelijk over de vraag of het bestaande recht wel of niet voldoet, maar niet kan worden volgehouden dat het Nederlandse boetesysteem in zijn algemeenheid niet voldoet aan de eisen die het EVRM of het Europese recht stelt.

35. Zie het advies van de Afdeling advisering, p. 6 en 15. Deze afdeling wijst vooral ook op het nadeel van de cumulatie van griffierechten (voor zowel beroep als het verzoek voorlopige voorziening) indien de belanghebbende een voorlopige voorziening moet vragen om schorsende werking van het boetebesluit te verkrijgen. Ze vergelijkt dit met het strafrechtelijke systeem waar schorsende werking regel is en geen griffierecht is vereist.

36. Zie Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 241; Kamerstukken II 2014/15, 33 962, nr. 12, p. 261.

gen voor de verdeling van overtredingen over het strafrecht en het bestuursrecht. In veel wetgeving waar de bestuurlijke boete een algemene bestuurlijke sanctie is bij de handhaving van bedrijfsmatige activiteiten heeft de wetgever veelal drie mogelijkheden opgenomen bij de afgrenzing van de strafrechtelijke en de bestuursrechtelijke sanctionering. Een eerste groep overtredingen kan uitsluitend bestuursrechtelijk worden bestraft met een bestuurlijke boete, een tweede, beperkte, groep wordt uitsluitend strafrechtelijk bestraft en een derde groep bestaat veelal uit overtredingen die niet alleen als beboetbaar feit worden aangewezen, maar ook als strafbaar feit. Het systeem van de Omgevingswet zou daarbij aansluiting kunnen zoeken. De studie van de wijze waarop in andere wetgeving die bedrijfsmatige activiteiten normeert de verdeling van strafbare feiten en beboetbare feiten is vormgegeven, kan ook in meer algemene zin inspiratiebron zijn voor het omgevingsrecht. Bovendien wordt zo meer aandacht besteed aan de eenheid en consistentie van sanctiestelsels.

Een belangrijk voorbeeld van een overtreding die zowel bestuursrechtelijk als strafrechtelijk zou moeten kunnen worden afgedaan, is de sanctie op niet-medewerken. Meestal zal deze overtreding (naast een herstelsanctie) met een bestuurlijke boete worden afgedaan, maar de overtreding zal bij zwaardere varianten van niet-medewerken ook strafrechtelijk moeten kunnen worden afgedaan op grond van art. 184 Sr. Dit voorbeeld illustreert ook meteen de overtredingen waarvoor dit ‘duale stelsel’ zou moeten worden gecreëerd: overtredingen waarbij normaal gesproken een bestuurlijke boete voor de lichtere variant passend moet worden geacht, maar waarbij voor de zwaardere variant strafrechtelijk optreden noodzakelijk moet worden geacht. Een ander voorbeeld daarvan is het handelen zonder vergunning of ontheffing, dan wel het handelen in strijd met een daaraan verbonden voorschrift. Het strafrecht kan dan een functie vervullen voor varianten van deze overtredingen die tot ernstige rampen, bijna-rampen en ernstige gevolgen voor de gezondheid en veiligheid leiden.<sup>37</sup> Bij dergelijke strafbare en beboetbare feiten zullen afspraken moeten worden gemaakt tussen het justitiële en administratieve bevoegde gezag. In een situatie waarin bijvoorbeeld bestraffing met uitsluitend een geldelijke sanctie wordt verwacht en geen vervolging waar naar verwachting een vrijheidsbenemende sanctie zal worden gevorderd, zou veeleer een bestuurlijke boete aangewezen zijn. Wordt gekoerst op vervolging met een te vorderen vrijheidsbeneming, dan is het strafrecht aangewezen. Indien de ervaring tot nu toe leert dat een bepaalde overtreding uit de lijst in zijn algemeenheid niet of nauwelijks tot strafrechtelijke vervolging leidt, of uitsluitend tot een geldelijke sanctie, dan zou de wetgever deze uit het strafrecht kunnen verwijderen. Het heeft dan immers geen zin om een dergelijke strafbaarstelling te handhaven.

37. Zie Kamerstukken II 2013/14, 33 798, nr. 3, p. 3 en Blomberg, Aanvullend advies Punitieve handhaving Omgevingswet, p. 19.

Bij het strafbaar stellen of strafbaar laten van overtredingen zal de wetgever moeten nagaan of bij de handhaving niet kan worden volstaan met het gebruik maken van reeds bestaande en meer algemene strafbare feiten, zoals bijvoorbeeld de commune milieustrafrechtbepalingen (art. 161quater en 161quinquies, 172, 173, 173a en 173b Sr) of commune delicten als het achterhouden van stukken (art. 193 Sr), valsheid in geschrift (art. 225 Sr) of bedrog (art. 326 Sr). Ook zal de wetgever de keuze moeten maken om het betrokken strafbare feit aan te wijzen als economisch delict of niet. De uitkomst zal er naar verwachting toe leiden dat de stofkam drastisch door de lijst van art. 1a Wed zal worden gehaald.<sup>38</sup> Op deze manier blijven de strafbare feiten en economische delicten in het omgevingsrecht over waar het strafrecht daadwerkelijk kan en behoort te worden ingezet.

## 4 Afronding

In deze bijdrage heb ik geschetst hoe de door de regering voorgenomen omgevingsrechtbrede regeling van de bestuurlijke boete in de Omgevingswet zou kunnen worden vormgegeven en wat dat betekent voor de afbakening met de strafrechtelijke sanctionering. Daarbij is gekeken naar wetgeving die net zoals het geval is bij de Omgevingswet bedrijfsmatige activiteiten normeert. Veel wetgeving op dat terrein heeft een boetebevoegdheid. Om het boetemaximum te bepalen dat voor het omgevingsrecht zou dienen te gelden, heb ik zowel de strafrechtelijke geldboetecategorieën geïnventariseerd die voor de in art. 1a WED opgenomen overtredingen en misdrijven gelden als de boetemaxima die in de zojuist genoemde wetgeving zijn gekozen. Er zou een systeem kunnen worden gekozen van twee in de Omgevingswet op te nemen groepen boetemaxima, met boetetarieven voor een groot aantal overtredingen die door de tot regelgeving bevoegde gezagen bij algemeen verbindend voorschrift worden vastgesteld, en een aantal ‘vrije’ boetebevoegdheden.

Gelet op de ervaringen in het boetewetgevingsbeleid buiten het omgevingsrecht is mijn inschatting dat de wetgever de overtredingen op drie verschillende manieren zal gaan aanduiden als strafbaar feit of beboetbaar feit. Het overgrote deel kan als beboetbaar feit worden aangeduid, een klein deel uitsluitend als strafbaar feit en een derde groep (waarvan ik de omvang niet kan inschatten) zal kunnen bestaan uit overtredingen die

38. Art. 1a WED werd in 1994 onder meer ingevoerd om de overzichtelijkheid van het strafrechtelijke milieurecht te bevorderen, nu voor alle milieudelicten voortaan één sanctiestelsel zou gelden met één uniform stelsel van bevoegdheden. Deze wetgevingsoperatie leidde ook tot het aanmerkelijk verzwaren van de straffen die op milieudelicten werden gesteld. De strafverzwaring kwam voort uit een herwaardering van de strafwaardigheid van een aantal milieudelicten en uit een behoefte aan het kunnen toepassen van dwangmiddelen. Zie Kamerstukken II 1992/93, 23 196, nr. 3, p. 7-8 en E. Gritter, G. Knigge & N.J.M. Kwakman, De WED op de helling. Een onderzoek naar de wenselijkheid de Wet op de economische delicten te herzien, Den Haag: WODC 2005, p. 33.



zowel strafbaar als beboetbaar zijn. De weigering om mee te werken aan het onderzoek voor een toezichthouder (art. 5:20, eerste lid, Awb) en het handelen zonder vergunning of in strijd met de aan een vergunning verbonden voorschriften zijn voorbeelden van overtredingen die zowel strafbaar als beboetbaar zouden moeten zijn.

Deze benadering leidt er waarschijnlijk toe dat er stevig zal worden gesneden in de strafbaarstellingen van overtredingen in het omgevingsrecht. De strafrechtelijke handhaving blijft overigens van belang in het omgevingsrecht, omdat het uitdrukkelijk wordt gericht op de handhaving van voorschriften waarvoor het daadwerkelijk kan en behoort te worden ingezet.