

Vergaderjaar 1998–1999

26 411

## Wijziging van de Coördinatiewet Sociale Verzekering in verband met de aanpassing van het stelsel van bestuurlijke boeten

A

### ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT<sup>1</sup>

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 15 januari 1999 en het nader rapport d.d. 12 februari 1999, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

*Bij Kabinetsmissive van 7 december 1998, no. 98.005793, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, J.F. Hoogervorst, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet met memorie van toelichting, houdende wijziging van de Coördinatiewet Sociale Verzekering in verband met de aanpassing van het stelsel van bestuurlijke boeten.*

Blijkens de mededeling van de Directeur van uw Kabinet van 7 december 1998, no. 98.005793, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies betreffende het bovenvermelde voorstel rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies gedateerd, 15 januari 1999, no. W12.98.0566 bied ik U hierbij aan.

*1. In verschillende adviezen over de regeling van bestuurlijke boeten heeft de Raad van State aandacht gevraagd voor de eisen die uit artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) en daarmee overeenkomende, andere verdragsbepalingen voortvloeien met betrekking tot – voorzover hier van belang – twee punten:*

- a. de noodzaak om, als een bestuurlijke boete is opgelegd, schorsende werking te verlenen aan het instellen van bezwaar en van beroep in eerste instantie (onder het stellen van zekerheid door de beboete belanghebbende), en*
- b. het zwijgrecht zo te regelen dat het geldt van het moment af waarop de betrokkene aan enige jegens hem verrichte handeling vanwege de overheid de gevolgtrekking heeft kunnen verbinden dat hij ervan wordt verdacht een overtreding te hebben begaan die met een bestuurlijke boete wordt bedreigd.*

*Deze punten zijn ook van belang bij het voorliggende wetsvoorstel. De Raad beseft dat daarin aansluiting is gezocht bij het stelsel van de Wet boeten, maatregelen en terug- en invordering sociale zekerheid, waarin de betrokken punten echter niet overeenkomstig het vorenstaande zijn geregeld.*

*De Raad adviseert, het wetsvoorstel op de punten schorsende werking en zwijgrecht alsnog in overeenstemming te brengen met de eisen die voortvloeien uit het EVRM.*

<sup>1</sup> De tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij de afdeling Parlementaire Documentatie.

1. De Raad geeft aan dat zij in verschillende adviezen over de regeling van bestuurlijke boeten aandacht gevraagd heeft voor de noodzaak om, als een bestuurlijke boete is opgelegd, schorsende werking te verlenen aan het instellen van bezwaar en beroep. Daarnaast adviseert de Raad het zwijgrecht aan te passen.

Het advies om het wetsvoorstel in de door de Raad bedoelde zin aan te passen heb ik niet overgenomen omdat er naar mijn mening goede gronden zijn om op deze punten aansluiting te zoeken bij het stelsel van bestuurlijke boeten zoals dit geregeld is met de Wet boeten, maatregelen en terug- en invordering sociale zekerheid.

a) Anders dan de Raad ben ik van oordeel dat noch uit de tekst van artikel 6 van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) noch uit de jurisprudentie kan worden afgeleid dat geen invordering van de boete mag plaatsvinden voordat de rechter zich erover heeft uitgesproken.

In de memorie van toelichting is hierover aangegeven dat uit de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) kan worden afgeleid dat de in het EVRM neergelegde onschuldpresumptie in beginsel niet belet dat de straf ten uitvoer wordt gebracht voordat de rechter er zich over heeft uitgesproken of voordat ze onherroepelijk is geworden, mits geen onomkeerbare handelingen worden verricht. Ook de HR oordeelde dat artikel 6 EVRM toe laat dat een niet onherroepelijk vaststaande verhoging wordt ingevorderd en dat de onschuldpresumptie niet zover gaat dat invordering niet mogelijk is.<sup>1</sup> Naar mijn oordeel zijn er ook goede gronden om af te zien van een recht op schorsende werking in de fase van bezwaar en beroep. Doorslaggevende overweging bij deze keuze is dat de effectiviteit van de straf, het gewenste «lik op stuk beleid», ernstig gefrustreerd zou kunnen worden indien de opgelegde boete niet zou kunnen ingevorderd. Daarnaast bestaat het risico van aanzuigende werking van bezwaar met schorsende werking. Bovendien zijn er in het onderhavige voorstel van wet voldoende waarborgen ingebouwd die een zorgvuldige tenuitvoerlegging van de boeteoplegging garanderen. Zo is gewaarborgd dat betrokkene tenminste eenmaal in de gelegenheid is geweest om gehoord te worden, voordat een boete wordt opgelegd, waarbij sprake is van opzet of grove schuld. Daarnaast heeft belanghebbende in alle gevallen de mogelijkheid om, hangende het bezwaar of beroep, aan de president van de rechtbank een voorlopige voorziening, waaronder begrepen schorsende werking, te vragen. Los daarvan bestaat natuurlijk de mogelijkheid om een dergelijk verzoek tot de betreffende uitvoeringsinstelling zelf te richten.

b) De uitvoeringsinstelling kan dan, mede afhankelijk van de gegeven argumenten beoordelen of gegronde redenen aanwezig zijn om schorsende werking te verlenen. De beoordeling of de executie van de boete een onomkeerbaar effect heeft, zal daarbij een belangrijke rol spelen.

c) Ten aanzien van het zwijgrecht geeft de Raad een advies dat erop neerkomt dat het zwijgrecht zou moeten gelden vanaf het moment waarop betrokkene door het handelen van het uitvoeringsorgaan in redelijkheid heeft kunnen concluderen dat hij ervan *verdacht wordt een overtreding te hebben begaan*, die met een bestuurlijke boete wordt bedreigd. In artikel 12 a, eerste lid, van het voorliggende wetsvoorstel is uitgegaan van een zwijgrecht dat ingaat op het moment dat betrokkene door het handelen van het uitvoeringsorgaan in redelijkheid heeft kunnen concluderen dat hem wegens een gedraging een boete zal worden opgelegd. Uit het advies van de Raad bij de voorgenomen Wet bescherming persoonsgegevens<sup>2</sup> en bij het voorstel voor de Arbeidsomstandighedenwet 1998<sup>3</sup> kan geconcludeerd worden dat de Raad van mening is dat de met de in het onderhavige voorstel gekozen formulering wordt uitgegaan van een enge interpretatie van de jurisprudentie, maar terecht wordt door de Raad opgemerkt dat de jurisprudentie op dit punt nog niet is uitgekristalliseerd. In het onderhavige voorstel van wet is voor het moment waarop het zwijgrecht ingaat, evenals bij de Wet boeten, maatregelen en het fiscale boetestelsel het geval is, aangesloten bij de formulering die in de jurisprudentie van de Hoge Raad tot nu toe is ontwikkeld.<sup>4</sup> De formulering zoals die thans in het wetsvoorstel met betrekking tot het zwijgrecht is opgenomen komt erop neer dat het zwijgrecht pas gaat gelden vanaf het moment dat er sprake is van een «criminal charge», een strafvervolgning. Dit criterium is in overeenstemming

<sup>1</sup> HR, 9 oktober 1996, BNB 1997/6.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 892, A. Pag. 15.

<sup>3</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 879, B. Pag. 5.

<sup>4</sup> HR, 17 februari 1987, NJ 1987/951, par. 6.1; HR, 23 juni 1993, BNB 1993/271, par. 3.7; HR, 26 oktober 1993, NJ 1994/629, par. 5.1; HR, 22 november 1994, NJ 1995/240.

met het kabinetsstandpunt inzake bestuurlijke boeten<sup>1</sup> en als hoofdregel ook in andere wetgeving terzake bestuurlijke boeten vastgelegd. Op grond van de jurisprudentie bestaat thans geen reden om – in afwijking van het kabinetsstandpunt – een ander moment te kiezen waarop het zwijgrecht begint te gelden. Bovendien is de onderhavige regeling van het zwijgrecht inmiddels bij deze andere wetten ook uit handhavingsoogpunt goed bruikbaar gebleken.

*2. Voor een redactionele kanttekening verwijst het college naar de bij het advies behorende bijlage.*

2. De redactionele kanttekening van de Raad van State is overgenomen.

*De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.*

*De Vice-President van de Raad van State,  
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U in overweging geven het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,  
J. F. Hoogervorst

---

<sup>1</sup> Kamerstukken II 1993/94, 23 400 VI, nr. 48.

**Bijlage bij het advies van de Raad van State van 15 januari 1999, no. W12.98.0566, met een redactionele kanttekening die de Raad in overweging geeft.**

- In het voorgestelde artikel 12, vierde lid, «Krachtens het derde lid wordt geen boete meer opgelegd» vervangen door: De boete, bedoeld in het derde lid, wordt niet opgelegd.