

Vergaderjaar 2013–2014

33 798

Wijziging van de Woningwet in verband met het versterken van het handhavingsinstrumentarium

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT ¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 5 september 2013 en het nader rapport d.d. 8 november 2013, aangeboden aan de Koning door de Minister voor Wonen en Rijksdienst. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 28 juni 2013, no. 13.001310, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister voor Wonen en Rijksdienst, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Woningwet in verband met het versterken van het handhavingsinstrumentarium, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel beoogt de invoering van een bestuurlijke boete en een verhuurverbod. Daarnaast worden de bestaande mogelijkheden tot sluiting en beheerovername gewijzigd.

De Afdeling advisering van de Raad van State onderkent de ernst van het beschreven probleem, maar wijst erop dat de bestaande handhavingsinstrumenten die een oplossing kunnen bieden om uiteenlopende redenen niet of onvoldoende worden benut. Met de introductie van nieuwe maatregelen en bevoegdheden dient terughoudend te worden omgegaan. Duidelijk moet zijn dat ook adequate toepassing van de bestaande wetgeving niet toereikend is. In dat licht is de Afdeling niet overtuigd van de noodzaak om daaraan nieuwe instrumenten of middelen toe te voegen. Zij is van oordeel dat het voorstel in verband daarmee nader dient te worden overwogen. De Afdeling maakt verder opmerkingen over het verhuurverbod, de beheerovername en de bestuurlijke boete.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 28 juni 2013, nr. 13.001310, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 5 september 2013, nr. W04.13.0184/I, bied ik U hierbij aan.

De Afdeling geeft U in overweging het voorstel van wet niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal dan nadat met haar advies rekening zal zijn gehouden.

Naar aanleiding van het advies merk ik het volgende op.

1. Verhuurverbod

Teneinde strenger te kunnen optreden tegen malafide pandeigenaren en om herhaaldelijke verkrotting van gebouwen tegen te gaan, voorziet het voorstel – onder meer – in de invoering van een verhuurverbod, dat zowel gebouw- als eigenaargericht is.² Het verhuurverbod kan worden opgelegd bij een herhaaldelijke overtreding van artikel 1a of 1b van de Woningwet, wanneer dat naar het oordeel van het bevoegd gezag gepaard gaat met een bedreiging van de leefbaarheid of een gevaar voor de gezondheid of de veiligheid.³ Het verhuurverbod kan evenwel ook worden opgelegd zonder dat sprake is van herhaaldelijke overtreding, wanneer een dergelijke overtreding is geconstateerd ten aanzien van een ander gebouw dan het gebouw waarvan de eigenaar reeds een verhuurverbod is opgelegd.⁴ Het verhuurverbod betreft alleen nieuwe huurovereenkomsten; bestaande huurovereenkomsten worden door het voorgestelde verhuurverbod niet geraakt.⁵

De Afdeling onderschrijft het belang om streng op te treden tegen malafide pandeigenaren en het streven van de regering om situaties die een bedreiging inhouden voor de leefomgeving of een gevaar vormen voor de gezondheid of de veiligheid te voorkomen of te beëindigen. Van belang is echter dat het voorgestelde verhuurverbod, zoals in de toelichting wordt erkend, een inmenging betekent (of kan betekenen) in het recht op het ongestoord genot van de eigendom, zoals wordt gewaarborgd door artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Europees verdrag van de Rechten van de mens (EVRM).⁶ Naar het oordeel van de Afdeling dient de toelichting dragend te motiveren dat het voorgestelde huurverbod noodzakelijk is en voldoet aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit.

Tegen deze achtergrond maakt de Afdeling de volgende opmerkingen over de noodzaak en de effectiviteit van het verhuurverbod.

Hoewel de regering in de toelichting erkent dat een verhuurverbod een zwaar instrument is, is deze maatregel volgens de regering noodzakelijk, omdat is gebleken dat de verhuurder soms niet of onvoldoende adequaat

² Het voorgestelde artikel 13b (artikel I, onder B) van het voorstel en de toelichting, paragrafen 2 en 6.

³ Het voorgestelde artikel 13b (artikel I, onder B), eerste lid.

⁴ Het voorgestelde artikel 13b (artikel I, onder B), zesde lid.

⁵ Het voorgestelde artikel 13b (artikel I, onder B), eerste lid, en par. 6.2 van de toelichting.

⁶ De beperkingsclausule van artikel 8, tweede lid, van het EVRM luidt: «Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Aan niemand zal zijn eigendom worden ontnomen behalve in het algemeen belang en onder de voorwaarden voorzien in de wet en de algemene beginselen van internationaal recht. Aantasting van het eigendomsrecht door de staat kan alleen als dit noodzakelijk wordt geoordeeld om het gebruik van eigendom te reguleren in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen of boeten te verzekeren.»

heeft gereageerd op andere lichtere maatregelen, zoals een last onder dwangsom. Hierbij wordt niet aangegeven waarom de bestaande lichtere maatregelen niet effectief blijken te zijn. Voorts acht de regering de maatregel noodzakelijk om overtredingen en de bedreiging van de leefbaarheid of het gevaar voor de gezondheid of de veiligheid te (doen) beëindigen.

De Afdeling merkt op dat de introductie van nieuwe maatregelen en bevoegdheden pas aan de orde is indien niet kan worden volstaan met een adequate toepassing van bestaande wetgeving. De Afdeling wijst er daarnaast op dat de Woningwet er primair op is gericht te komen tot een goede staat en goed gebruik van panden. De Afdeling merkt op dat het doel van het verhuurverbod, namelijk het beëindigen van een overtreding en het ongedaan maken van de onveilige of bedreigende situatie, door een verhuurverbod niet steeds wordt bereikt. Het verhuurverbod in de vorm, zoals dat wordt voorgesteld, houdt naar het oordeel van de Afdeling terecht in dat bestaande huurovereenkomsten hun (rechts)geldigheid behouden, hetgeen betekent dat tegen bestaande en al dan niet herhaaldelijk geconstateerde overtredingen het verhuurverbod krachteloos is, zolang de «zittende» huurders niet verhuizen. De noodzaak en de effectiviteit van dit handavingsinstrument is hierdoor niet overtuigend aangetoond. Voorts wijst de Afdeling er op dat ook de gemeente Rotterdam vraagtekens heeft gezet bij het verhuurverbod en heeft aangegeven dat het verhuurverbod in zijn voorgestelde vorm lastig uitvoerbaar, controleerbaar en handhaafbaar is en dat het instrument mogelijk gevoelig is voor schijnconstructies.⁷

Volgens de toelichting zal van de oplegging van een verhuurverbod een afschrikwekkende werking uitgaan en kan de gemeente huurders informeren over het opgelegde verhuurverbod.⁸ Of dit een realistische voorstelling van zaken is, is maar de vraag, gelet op het feit dat huurders van malafide huiseigenaren veelal wel op de hoogte zijn van misstanden en overtredingen, maar wegens gebrek aan alternatieven of financiële middelen berusten in hun lot. In een dergelijke situatie is de effectiviteit van een verhuurverbod zeer gering. Voorts wordt in de toelichting onderkend dat malafide verhuurders hun huurders onder druk kunnen zetten om hun huurcontract niet te beëindigen, zodat een opgelegd verhuurverbod onder die omstandigheden weinig betekenis heeft. In de toelichting wordt gesteld dat, in dat geval, de gemeente kan besluiten om over te gaan tot beheerovername of sluiting van het pand. Naar het oordeel van de Afdeling is in een dergelijke geval een beheerovername of sluiting doorgaans geen aantrekkelijk perspectief, noch voor de gemeente – gelet op de daaraan verbonden verplichtingen en kosten – noch voor de huurders, in het waarschijnlijke geval dat voor hen niet op korte termijn alternatieve huisvesting beschikbaar zal zijn.

De Afdeling adviseert de noodzaak en de effectiviteit van het verhuurverbod dragend te motiveren en het voorstel op dit punt nader te bezien.

1. Verhuurverbod

Ten aanzien van het verhuurverbod, zoals dat eerder was opgenomen in het wetsvoorstel, constateert de Afdeling dat het terecht is dat bij de maatregel van een verhuurverbod bestaande huurovereenkomsten hun rechtsgeldigheid behielden, maar dat de maatregel wel als gevolg daarvan aan effectiviteit verloor. Naar aanleiding van het advies heeft het kabinet nogmaals de te verwachten effectiviteit van deze maatregel in

⁷ Brief van het College van Burgemeester en Wethouders van de gemeente Rotterdam van 19 april 2013, kenmerk 1152634, blz. 3.

⁸ Toelichting, paragraaf 6.2.

overleg met gemeenten overwogen. Het feit dat bestaande huurovereenkomsten uit het oogpunt van proportionaliteit hun rechtsgeldigheid moeten behouden samen met de door gemeenten naar voren gebrachte handhavingknelpunten ten aanzien van het eerder opgenomen verhuurverbod, heeft geleid tot de conclusie dat de effectiviteit van de maatregel bij nader inzien onvoldoende zal zijn. Daarom is besloten dit onderdeel van het wetsvoorstel te schrappen.

2. Beheerovername⁹

a. Effectiviteit en financiële risico's inzet beheerovername

Het wetsvoorstel voorziet erin dat het bevoegd gezag de eigenaar of degene die uit andere hoofde bevoegd is tot het gebruik van het gebouw, open erf of terrein, kan verplichten het beheer over te dragen. Uit de evaluatie van de introductie van het instrument van de beheerovername blijkt dat veel gemeenten dit middel niet gebruiken omdat zij de overlastaanpak via de wet Victoria (artikel 174a van de Gemeentewet) en de wet Damocles (artikel 13b van de Opiumwet), of met andere middelen, zoals het ontbinden van een huurcontract, waarschuwingen uitdelen of het in gesprek gaan met eigenaren of bewoners, als toereikend ervaren. Daarnaast geven gemeenten aan dit middel niet te gebruiken, omdat gebruikers en beheerders van het pand vaak niet zijn te vinden en de gemeente daarom zichzelf voor de opdracht geplaatst ziet om het pand te beheren en ook om de kosten voor het opknappen te dragen. Gemeenten ervaren dit als oneerlijk.¹⁰ Tevens ervaren gemeenten de beheerperiode als een knelpunt. Deze periode is vaak kostbaar voor de beheerder, omdat een pand eerst bewoonbaar moet worden gemaakt en de eigenaar een in het economisch verkeer redelijke huuropbrengst moet krijgen. Dit heeft als effect dat geen beheerder kan worden gevonden.¹¹ Daarnaast wordt in het voorstel geregeld dat de kosten die worden gemaakt voor het uitoefenen van het beheer, zoals het treffen van noodzakelijke voorzieningen of aanpassingen, kunnen worden verhaald op de eigenaar. Indien de eigenaar deze kosten niet betaalt, zal het bevoegd gezag – blijkens de toelichting – garant staan voor de betaling aan de beheerder.¹² Het bevoegd gezag moet dan via een dwangbevel en beslag deze kosten zien te verhalen op de eigenaar. Uit de toelichting blijkt niet of deze middelen voldoende oplossing bieden voor de financiële risico's die gemeenten lopen bij de beheerovername en gaat daarmee niet in op de vraag of het middel hiermee aantrekkelijker wordt om in te zetten. De Afdeling adviseert in de toelichting in te gaan op de noodzaak en de effectiviteit van de (uitbreiding van de) beheerovername.

b. Termijn van beheer

In het voorgestelde artikel 13c, achtste lid, staat dat het bevoegd gezag het beheer beëindigt zodra de overtredingen van artikel 1a of 1b en de bedreiging van de leefbaarheid of het gevaar voor de gezondheid of veiligheid naar zijn oordeel zijn beëindigd en, indien van toepassing, de noodzakelijke voorzieningen of aanpassingen, bedoeld in het vierde lid, zijn getroffen. De toelichting bij dit artikel vermeldt dat het beheer ten hoogste duurt tot de dag nadat de overtredingen en de bedreiging van de leefbaarheid zijn beëindigd. Met andere woorden, als de situatie in overeenstemming is met de voorschriften en niet langer een bedreiging

⁹ Beheerovername is thans geregeld in artikel 14 Woningwet. In het voorstel wordt een uitgebreide beheerovername geregeld in artikel 13c (Artikel I, onder B.).

¹⁰ Overlast en verloedering; evaluatie wetten Victoria en Victor, blz. 27.

¹¹ Overlast en verloedering; evaluatie wetten Victoria en Victor, blz. 29.

¹² Toelichting, artikelsgewijs, artikel I, onderdeel C.

van of gevaar voor de leefbaarheid, gezondheid of veiligheid bestaat, eindigt het beheer.¹³ Dit betekent dat zodra het pand is opgeknapt, het beheer dient te worden teruggegeven aan de eigenaar. De kosten voor het beheer en het opknappen van het pand kunnen worden verrekend met de geïnde huurpenningen, echter slechts zolang het beheer duurt.¹⁴ Bij een pand dat in een zodanige staat verkeert dat het eerst dient te worden opgeknapt voordat het kan worden verhuurd, leidt de gekozen beheerstermijn er echter toe dat, zodra het pand is opgeknapt, de eigenaar het beheer weer terug dient te krijgen, zonder dat sprake is geweest van verhuur en geïnde huurpenningen. Het is daarnaast de vraag of deze maatregel ertoe zal leiden dat de eigenaar wordt gestimuleerd om niet langer overtredingen te begaan.¹⁵ De Afdeling is van oordeel dat de keuze voor het direct beëindigen van het beheer – zodra het pand is opgeknapt – het niet aantrekkelijk maakt voor andere partijen om als beheerder op te treden. Een regeling waarbij het beheer mag worden voortgezet tot het moment dat de gemaakte kosten verrekend zijn met de huurpenningen ondervangt deze bezwaren. De Afdeling adviseert in de toelichting op het bovenstaande in te gaan en het voorstel zo nodig aan te passen.

c. Voorwaarde oplegging beheerovername

De beheerovername kan worden opgelegd wanneer sprake is van herhaaldelijke overtreding van de artikelen 1a en 1b van de Woningwet, wanneer een verhuurverbod is opgelegd of wanneer het pand is gesloten.¹⁶ De beheerovername vindt plaats aan het bevoegd gezag zelf of aan een (commerciële) derde. De toelichting vermeldt dat «het in de rede ligt» dat de gemeente eerst heeft geprobeerd om de eigenaar te bewegen de overtreding te staken en/of verbeteringen aan te brengen aan het pand. Het komt de Afdeling voor dat een dergelijke handelwijze niet alleen «in de rede» ligt, maar is geboden uit oogpunt van subsidiariteit en proportionaliteit. Voorts vermeldt de toelichting dat de beheermaatregel «vooral» is bedoeld om malafide gebouw eigenaren aan te pakken. De Afdeling wijst er op dat deze beperking niet blijkt uit de tekst van het voorstel. De toelichting vermeldt eveneens dat «het niet de bedoeling is» huiseigenaren een beheermaatregel op te leggen wanneer geen sprake is van herhaaldelijke overtreding. Deze herhaaldelijke overtreding moet blijken uit een dossier dat de gemeente «dient» op te bouwen dat dient om aan te tonen dat de overtredingen structureel zijn en dat «niet valt te verwachten» dat hierin verbetering zal komen. De Afdeling merkt op dat deze voorstelling van zaken in de toelichting niet spoort met de mogelijkheid om een beheermaatregel op te leggen – voor een ander pand – ook zonder dat sprake is van herhaaldelijke overtreding.¹⁷ De Afdeling adviseert de tekst van het voorstel en de toelichting met elkaar in overeenstemming te brengen.

2a. Beheerovername – effectiviteit en financiële risico's

In algemene zin onderschrijft het kabinet het standpunt van de Afdeling dat terughoudend moet worden omgegaan met de introductie van nieuwe maatregelen of bevoegdheden. Tevens onderschrijft het kabinet het standpunt dat duidelijk moet zijn dat adequate toepassing van bestaande wetgeving niet toereikend moet zijn alvorens maatregelen toe te voegen dan wel uit te breiden. Los daarvan is het kabinet van mening dat het in

¹³ Toelichting, artikelsgewijs, artikel I, onderdeel B.

¹⁴ Het voorgestelde artikel 14.

¹⁵ Toelichting, artikel 6.3, laatste alinea.

¹⁶ Sluiting van het pand is mogelijk op grond van artikel 174a van de Gemeentewet, artikel 13b van de Opiumwet dan wel artikel 17 van de Woningwet.

¹⁷ Het voorgestelde artikel 13c (Artikel I, onder B), zevende lid.

sommige situaties, zoals in de situaties waarbij de beheermaatregel aan de orde is omdat onder meer de leefbaarheid in wijken en buurten onder druk staat, wenselijk kan zijn het bestaand instrumentarium aan te vullen.

De Afdeling geeft aan dat in een evaluatie van de zogeheten Wetten Victor en Victoria, is aangegeven dat veel gemeenten de Wet Victor niet gebruiken. Daarbij is onder meer als redenen aangedragen dat andere instrumenten als toereikend worden ervaren. Van belang is hierbij ten eerste wel te onderkennen dat de Wet Victor meer onderdelen behelst dan uitsluitend de beheermaatregel, bijvoorbeeld ook de onteigeningsprocedure op grond van de Woningwet. Bij die evaluatie is inderdaad aangegeven dat het vaak moeilijk is beheerders te vinden en dat gemeenten de zorg hebben de kosten van het beheer nooit terug te zien. Een aanbeveling in de evaluatie was dan ook om te overwegen hoe de positie voor de beheerder aantrekkelijker gemaakt kan worden.

Uit de evaluatie van de Wet bijzondere maatregelen grootstedelijke problematiek van 2012 (Kamerstukken II 2011/2012, 33 340, nr. 1) komt naar voren dat enkele gemeenten tot nu toe gebruik hebben gemaakt van de mogelijkheden voor het in beheer nemen, sluiten of onteigenen van gebouwen. Er zijn tevens suggesties gedaan voor verbetering van dit instrumentarium. De huidige bepalingen blijken volgens de geconsulteerde gemeenten ontoereikend. Ook zitten er in de praktijk haken en ogen aan. Daarbij zijn onder meer genoemd de kosten en de arbeidsintensiteit. Daarnaast heeft de gemeente Rotterdam in 2011 aandacht gevraagd voor aanpassing van het handhavingsinstrumentarium teneinde zogeheten malafide gebouw-eigenaren effectiever te kunnen aanpakken. Concrete knelpunten bij de beheermaatregel die naar voren zijn gebracht zijn ten eerste dat het beheer uitsluitend kan worden toegepast in combinatie met de sluiting van een gebouw. Het sluiten van gebouwen komt de leefbaarheid in een wijk niet ten goede, terwijl een beter beheer van gebouwen ook gericht is op het bewerkstelligen van een positieve bijdrage aan de leefbaarheid van een wijk.

Een tweede concreet knelpunt is dat er momenteel onvoldoende mogelijkheden zijn om de financiële schade te verhalen bij de eigenaar. Het huidige artikel 14 van de Woningwet voorziet in onvoldoende mate in een kostenvergoeding, waardoor het problematisch is om beheerders te vinden. Bij de huidige beheermaatregel is het kostenverhaal impliciet geregeld, waardoor onvoldoende duidelijk is in hoeverre dergelijke kosten verhaald kunnen worden op de eigenaar van het gebouw dat in beheer is genomen.

Tevens is gebleken dat de eis in het huidige artikel 14 van de Woningwet dat er sprake moet zijn van een klaarblijkelijk gevaar voor herhaling, een knelpunt. Het gaat veelal om voortdurende overtredingen en daarbij wordt er thans min of meer verwacht van gemeenten voorspellingen te doen over toekomstig gedrag, hetgeen problematischer is dan het aantonen van vertoond gedrag. Tot slot heeft de huidige beheermaatregel betrekking op gebouwen en is dit instrument niet zozeer gericht op het gedrag van eigenaren als zodanig. Dit leidt tot situaties waarin structurele overtreders praktijken gemakkelijk voortzetten in andere gebouwen, waartegen gemeenten nu nog onvoldoende kunnen optreden.

Het feit dat slechts enkele gemeenten het instrument van beheer toepassen, betekent niet dat de thans voorgestelde wijzigingen van de beheermaatregel niet noodzakelijk zouden zijn. Het instrument van beheer is ook een instrument dat pas wordt toegepast door gemeenten als er sprake is van herhaalde overtredingen van de Woningwet en er een gevaar voor de veiligheid of gezondheid of een dreiging van de leefbaarheid ontstaat. Los daarvan blijkt uit het bovenstaande dat de huidige beheermaatregel duidelijke knelpunten kent waardoor deze niet

toereikend is en lastig toepasbaar is. Derhalve is er volgens het kabinet een noodzaak om de huidige beheermaatregel aan te passen. Met het wetsvoorstel wordt met de voorgestelde wijzigingen tegemoet gekomen aan de genoemde knelpunten waardoor de beheermaatregel beter toepasbaar en effectiever wordt gemaakt.

In de memorie van toelichting wordt naar aanleiding van het advies van de Afdeling meer uitgebreid ingegaan op de noodzaak en de effectiviteit van de voorgestelde wijzigingen van de beheermaatregel. Tevens wordt in de memorie van toelichting ingegaan op welke wijze de voorgestelde wijzigingen een oplossing bieden voor de financiële risico's die gemeenten lopen bij het toepassen van beheer.

2b. Beheerovername – termijn van beheer

Het advies van de Afdeling voor wat betreft de termijn van het beheer is gevolgd. Het wetsvoorstel is op dit onderdeel aangepast. Tevens wordt hierop ingegaan in de memorie. In het voorstel is thans opgenomen dat een gemeente het beheer moet beëindigen zodra de overtredingen en de bedreiging van de leefbaarheid of het gevaar voor de gezondheid of veiligheid naar het oordeel van de gemeente zijn beëindigd, de eventuele noodzakelijke aanpassingen zijn getroffen en de verschuldigde vergoedingen en kosten zijn voldaan. Daarbij behoudt de gemeente de mogelijkheid om deze vergoedingen en kosten bij dwangbevel in te vorderen.

2c. Beheerovername – voorwaarde oplegging beheerovername

De Afdeling adviseert om de tekst van het wetsvoorstel en de toelichting met betrekking tot de voorwaarden waaronder een beheermaatregel kan worden opgelegd met elkaar in overeenstemming te brengen. De memorie van toelichting is op dit aspect verbeterd.

3. Bestuurlijke boete

In het voorgestelde artikel 92a (artikel I, onder G) wordt de mogelijkheid geopend tot het opleggen van een bestuurlijke boete. Volgens de toelichting kan de bestuurlijke boete worden opgelegd wanneer bestuurlijke handhaving in de vorm van herstelsancties, zoals de last onder dwangsom of de last onder bestuursdwang, niet tot het beoogde resultaat hebben geleid en sprake is van herhaaldelijke overtreding. De mogelijkheden om daartegen op te treden met een punitieve sanctie bestaan reeds door de strafbaarstelling van hetzij een overtreding hetzij een misdrijf – wanneer sprake is van opzet – op grond van artikel 1a, onder 2° van de Wet economische delicten.

De toelichting meldt dat gemeenten naar voren hebben gebracht dat het instrumentarium van herstelsancties niet altijd voldoende is om effectief te kunnen optreden en dat het bevoegd gezag niet bestraffend kan optreden waar dit wel wenselijk is.¹⁸ Waar het gaat om overtreding van artikel 1b is het, zoals hierboven gesteld, reeds mogelijk om via het strafrecht op te treden. Hierbij is niet vereist dat tevens sprake is van herhaaldelijke overtreding. In de toelichting wordt de keuze voor de bestuurlijke boete vervolgens onderbouwd door te wijzen naar de kabinetsnota uit 2008 over de besloten en open context. Zoals de Afdeling eerder heeft opgemerkt, biedt dit criterium onvoldoende houvast om een

¹⁸ Toelichting, paragraaf 4. Bestuurlijke boete en zorgplicht, eerste alinea.

keuze te maken tussen sanctiestelsels;¹⁹ dit mede gelet op het feit dat een strikte toepassing van het criterium «open en besloten context» tot onevenwichtige resultaten leidt. Daarom heeft de Afdeling meer dan eens overwogen dat niet zozeer de context waarbinnen de overtreding plaats heeft gevonden, maar eerder de aard en de ernst van het feit bepalend dienen te zijn voor de keuze van een sanctiestelsel.²⁰ Omdat de aard en ernst van het feit de basis vormen voor de keuze van een sanctiestelsel, dient voor dezelfde overtreding steeds te worden gekozen voor één sanctiestelsel.²¹

De Afdeling wijst er op dat de keuze voor strafbaarstelling op grond van de Wet economische delicten destijds een bewuste keuze is geweest vanwege het (potentiële) gevaar en de (potentieel) zeer ernstige gevolgen die het niet naleven van deze voorschriften met zich mee kan brengen.²² In de toelichting wordt niet ingegaan op de vraag waarom de argumenten voor deze keuze nu niet meer van toepassing zijn, noch op de vraag waarom bestraffing via de bestuurlijke boete effectiever zou zijn dan via de Wet economische delicten. De noodzaak voor het invoeren van de bestuurlijke boete is daarmee niet aangetoond. Ook wordt in het voorstel de strafrechtelijke sanctie niet afgeschaft. De Afdeling adviseert in de toelichting op het bovenstaande in te gaan en het voorstel zo nodig aan te passen.

3. Bestuurlijke boete

De Afdeling merkt op dat in de toelichting niet wordt ingegaan op vraag waarom de argumenten voor de keuze om overtredingen van artikel 1b van de Woningwet strafbaar te stellen op grond van de Wet op de economische delicten nu niet meer van toepassing zijn, noch op vraag waarom bestraffing via de bestuurlijke boete effectiever zou zijn dan via de Wet op de economische delicten.

Het kabinet is van mening dat het noodzakelijk is de bestuurlijke boete te introduceren voor het overtreden van artikel 1b van de Woningwet. In de praktijk blijkt dat er een categorie overtredingen en overtreeders is waarvoor de herstelsancties van last onder dwangsom en last onder

¹⁹ Zie het advies van de Raad van State van 10 september 2009, nr. W03.09.0237/II, met betrekking tot het voorstel van wet tot wijziging van de Wet op de kansspelen in verband met de instelling van de kansspelautoriteit (Kamerstukken II 2009/10, 32 264, nr. 4, opmerking 4b).

²⁰ Zie bijvoorbeeld het advies van 10 september 2009, nr. W03.09.0237/II, met betrekking tot het voorstel van wet tot wijziging van de Wet op de kansspelen in verband met de instelling van de kansspelautoriteit (Kamerstukken II 2009/10, 32 264, nr. 4, opmerking 4b); het advies van 8 februari 2010, nr. W05.09.0444/I, met betrekking tot het voorstel van wet tot wijziging van de Leerplichtwet 1969, de Wet educatie en beroepsonderwijs, de Wet op de expertisecentra, de Wet op het primair onderwijs, de Wet studiefinanciering 2000, de Wet tegemoetkoming onderwijsbijdrage en schoolkosten en de Wet op het voortgezet onderwijs in verband met het treffen van diverse maatregelen ten behoeve van het bestrijden van verzuim en voortijdig schoolverlaten (Kamerstukken II 2009/10, 32 356, nr. 4, opmerking 2); het advies van 27 mei 2010, nr. W03.10.0076/II, met betrekking tot het voorstel van wet tot wijziging van de Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften en de Gemeentewet in verband met het onder de Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften brengen van de Wet aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen en enkele technische verbeteringen (Kamerstukken II 2009/10, 32 438, nr. 4, voetnoot 2) en het advies van 20 januari 2012, nr. W12.11.0479/III, met betrekking tot het voorstel van Wet aanscherping handhaving sanctiebeleid SZW-wetgeving (Kamerstukken II 2011/12, 33 207, nr. 4, opmerking 2b).

²¹ Zie het advies van de Raad van State van 10 september 2009, W03.09.0237/II met betrekking tot het voorstel van wet tot wijziging van de Wet op de kansspelen in verband met de instelling van de kansspelautoriteit (Kamerstukken II 2009/10, 32 264, nr. 4, opmerking 4b) en het advies van de Raad van State van 29 juli 2010, W09.10.0259/IV, met betrekking tot het voorstel van wet tot wijziging van de Scheepvaartverkeerswet en de Binnenvaartwet in verband met de invoering van de ontzegging van de vaarbevoegdheid (Kamerstukken II 2011/12, 32 539, nr. 4, opmerking 4).

²² Kamerstukken II 2003/04, 29 392, nr. 3, blz. 17.

bestuursdwang niet voldoende effectief zijn, waarbij tevens strafrechtelijke vervolging een te vergaand dan wel minder geschikt handhavingsmiddel is. Hierbij gaat het ten eerste om overtredingen die enerzijds heel gemakkelijk ongedaan worden gemaakt en anderzijds heel gemakkelijk en snel weer worden begaan. Een lik-op-stuk-sanctie, zoals de bestuurlijke boete, is bij dergelijke overtredingen vaak noodzakelijk. Een herstelsanctie heeft dan te weinig effect en is onvoldoende afschrikkend. Bovendien zal strafrechtelijke vervolging in dergelijke gevallen in de praktijk niet opportuun zijn. Ten tweede ontbreekt het gemeentes aan een bestraffend handavingsinstrument wanneer herstelsancties bij herhaling niet leiden tot daadwerkelijk herstel, maar waarbij strafrechtelijke vervolging vooralsnog een te zwaar instrument zou zijn. Immers, bij strafrechtelijke vervolging volgt bij veroordeling een aantekening in justitiële documentatie (strafblad). Ten slotte, ontbreekt het de gemeente aan een instrument, zoals de bestuurlijke boete, waarmee snel en slagvaardig kan worden opgetreden. Met zo'n boete is het tijdsverloop tussen de constatering van de overtreding en de oplegging van de sanctie kort, waardoor het een versterkend afschrikwekkend effect ter voorkoming van herhaling heeft. Een strafrechtelijke vervolging neemt in de regel meer tijd in beslag. De argumenten om overtredingen van artikel 1b van de Woningwet ook strafbaar te stellen op grond van de Wet op de economische delicten zijn nog steeds van toepassing. Immers, het blijft noodzakelijk om strafrechtelijk te kunnen optreden bij overtredingen van de bouwregelgeving die tot ernstige rampen, bijna-rampen en ernstige gevolgen voor de gezondheid en veiligheid leiden, waardoor de plaatselijke samenleving ernstig geschokt kan worden. Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is de memorie van toelichting met betrekking tot de introductie van de bestuurlijke boete aangevuld.

4. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

4. De redactionele opmerking die de Afdeling in overweging geeft, is overgenomen.

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

*De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner*

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

De Minister voor Wonen en Rijksdienst,
S.A. Blok

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W04.13.0184/I

- In artikel 13b, zesde lid en artikel 13c, zevende lid (artikel I, onder B), het woord «herhaaldelijkheid» vervangen door: herhaaldelijke overtreding.