

ABRvS 30 juni 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1407, JB 2021/181m.nt. C.L.G.F.H. Albers. Beginselplicht tot handhaving geldt niet voor de in art. 66 Wbp geregelde bestuurlijke boete.

Citation for published version (APA):

Albers, C. L. G. F. H. (2021). ABRvS 30 juni 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1407, JB 2021/181m.nt. C.L.G.F.H. Albers. Beginselplicht tot handhaving geldt niet voor de in art. 66 Wbp geregelde bestuurlijke boete. *Jurisprudentie Bestuursrecht*, 2021(12), 1048-1054. Article 181.

Document status and date:

Published: 01/01/2021

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Document license:

Taverne

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

<https://www.ou.nl/taverne-agreement>

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

pure-support@ou.nl

providing details and we will investigate your claim.

Downloaded from <https://research.ou.nl/> on date: 23 Mar. 2025

Open Universiteit
www.ou.nl



181

Beginselplicht tot handhaving geldt niet voor de in art. 66 Wbp geregelde bestuurlijke boete

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
30 juni 2021, nr. 202003002/1/A3,
ECLI:NL:RVS:2021:1407
(mr. Scholten-Hinloopen, mr. Vermeulen,
mr. Daalder)
Noot C.L.G.F.H. Albers

Afwijzing handhavingsverzoek. Bestuurlijke boete. Beginselplicht tot handhaving. Herstelsanctie. Bestraffende sanctie.

[Awb art. 5:2; Wet bescherming persoonsgegevens art. 66]

De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat de in de jurisprudentie ten aanzien van herstelsancties, zoals een last onder bestuursdwang, aangenomen beginselplicht tot handhaving niet heeft te gelden voor de in art. 66 Wbp geregelde bestuurlijke boete. De belangen bij het beoogd beëindigen of ongedaan maken van de overtreding, het wegnemen of beperken van de gevolgen daarvan en het voorkomen van herhaling of hervatting van de overtreding, die redengevend zijn voor het aannemen van de beginselplicht tot handhaving bij herstelsancties, vormen geen grond voor het opleggen van een boete aan de overtreder. Deze bestraffende sanctie ziet op leedtoevoeging. Daarom vergt de oplegging van deze punitieve sanctie een andere afweging dan in geval van een herstelsanctie. De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat, nu er geen beginselplicht tot handhaving met betrekking tot de gevraagde oplegging van een bestuurlijke boete bestaat, het besluit tot afwijzing van het verzoek tot het opleggen van een boete minder indringend moet worden getoetst dan een afwijzing van een verzoek tot het opleggen van een herstelsanctie. Het is in de eerste plaats aan de AP om de afweging te maken of het opleggen van een boete is aangewezen. Deze afweging wordt door de bestuursrechter terughoudend getoetst.

Uitspraak op het hoger beroep van:
[appellant], wonend te [woonplaats],
tegen de uitspraak van de rechtbank Gelderland
van 9 april 2020
in zaak nr. 19/854 in het geding tussen:
[appellant]
en
de Autoriteit Persoonsgegevens (hierna: de AP).

Procesverloop

Bij besluit van 6 augustus 2018 heeft de AP het verzoek van [appellant] om handhavend op te treden tegen het Pieter Baan Centrum (hierna: het PBC) afgewezen.
Bij besluit van 27 december 2018 heeft de AP het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.
Bij uitspraak van 9 april 2020 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.
Tegen deze uitspraak heeft [appellant] hoger beroep ingesteld.
De AP heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 11 mei 2021, waar [appellant], en de AP, vertegenwoordigd door mr. O.S. Nijveld en mr. W. van Steenberg, zijn verschenen.

Overwegingen

Juridisch toetsingskader

1. Het juridisch toetsingskader is vermeld in de bijlage (niet opgenomen, *red.*), die deel uitmaakt van deze uitspraak.

Inleiding

2. [appellant] heeft de AP verzocht handhavend op te treden tegen het PBC, onder meer door het opleggen van een bestuurlijke boete, wegens overtreding van artikel 9, vierde lid, en artikel 16 van de Wet bescherming persoonsgegevens (hierna: de Wbp). Aanleiding voor het verzoek is dat in een door [appellant] tegen de (waarnemend) directeur van het PBC aangespannen klachtprocedure bij het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg te Zwolle (hierna: het tuchtcollege), door het PBC een aantal bij brief van 5 januari 2018 nader aan [appellant] verstrekte stukken met daarin hem betreffende medische gegevens ook aan het tuchtcollege is toegezonden. Een ad-

ministratief medewerker van het PBC heeft, als toelichting bij de toezending van een kopie van de brief en bijlagen aan het tuchtcollege, schriftelijk meegedeeld dat het de toezending betreft van nieuwe processtukken in verband met de zitting in deze procedure bij het tuchtcollege. De directeur van het PBC heeft het tuchtcollege kort na deze toezending laten weten dat het niet de bedoeling was om de nader aan [appellant] toegestuurde stukken in kopie aan het tuchtcollege te sturen, en verzocht de stukken niet aan het dossier toe te voegen en deze te retourneren of te vernietigen. Het tuchtcollege heeft schriftelijk aan het PBC meegedeeld dat de stukken niet aan het dossier zijn toegevoegd en dat ze zijn vernietigd. [appellant] heeft over de verstrekking van deze stukken aan het tuchtcollege een afzonderlijke tuchtklacht tegen de directeur van het PBC ingediend. Bij uitspraak van 9 maart 2018, ECLI:NL:TGZRZWO:2018:62, heeft het tuchtcollege deze klacht geground verklaard en de directeur van het PBC als maatregel een waarschuwing opgelegd. Het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg heeft bij uitspraak van 6 juni 2019, ECLI:NL:TGZCTG:2019:148, die beslissing vernietigd voor zover daarbij deze maatregel is opgelegd.

Bestreden besluit

3. De AP heeft zich bij het besluit van 27 december 2018 op het standpunt gesteld dat het verstrekken van medische gegevens van [appellant] door het PBC aan het tuchtcollege bovenmatig was en niet beperkt tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor de gegevens zijn verwerkt. Daarmee is de Wbp, die ten tijde van de verstrekking gold, overtreden.

De AP heeft echter, alle belangen afwegend, besloten van het nemen van een handhavende maatregel af te zien. Daarbij heeft de AP in aanmerking genomen dat het PBC heeft verklaard dat het niet-noodzakelijk verstrekken van de gegevens aan het tuchtcollege een administratieve vergissing betrof en dat het PBC onverwijld maatregelen heeft getroffen om de verwerking als gevolg van die verstrekking te beëindigen. Uit de door het PBC overgelegde correspondentie met het tuchtcollege blijkt dat de stukken door het tuchtcollege uit het dossier zijn verwijderd en zijn vernietigd. Gelet hierop is sprake van een eenmalige overtreding van beperkte omvang, die ook in tijd slechts beperkt heeft geduurd. De gevolgen van de

overtreding zijn teniet gedaan door het vernietigen van de gegevens en de overtreding is reeds geruime tijd beëindigd, zodat geen sprake meer is van een onrechtmatige situatie. Het PBC heeft de overtreding uit eigen beweging beëindigd, voordat de AP hiervan kennis heeft genomen. Niet gebleken of aannemelijk is dat de verstrekking nadelige gevolgen voor [appellant] heeft meegebracht. De medewerkers van het tuchtcollege hebben een geheimhoudingsplicht ten aanzien van de gegevens die aan hen zijn toevertrouwd. Verdere verwerking of verstrekking aan derden is daarom niet aannemelijk. Niet is gebleken dat, zoals [appellant] heeft gesteld, de directeur van het PBC de stukken opzettelijk aan het tuchtcollege zou hebben overgelegd om hem in een kwaad daglicht te zetten. Gelet op dit feitencomplex, het ontbreken van opzettelijk handelen en de beperkte gevolgen van de inmiddels beëindigde overtreding, acht de AP het opleggen van een bestraffende sanctie aan het Nederlands Instituut voor Forensische Psychiatrie en Psychologie (hierna: het NIFP), onder wiens verantwoordelijkheid het PBC valt, onevenredig. Ook is de AP niet gehouden om met toepassing van artikel 5:44, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) de door [appellant] gestelde overtreding door de directeur van het PBC van artikel 272, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht aan de officier van justitie voor te leggen. Dit artikel is niet overtreden omdat niet is gebleken van opzettelijk handelen, aldus de AP.

Aangevallen uitspraak

4. De rechtbank heeft overwogen dat vanwege de verstrekking van medische gegevens van [appellant] door het PBC aan het tuchtcollege, de AP bevoegd was aan het NIFP, als de verwerkingsverantwoordelijke, een boete op te leggen. Volgens [appellant] moet de AP een boete opleggen, omdat er een beginselplicht tot handhaving is. De beginselplicht geldt voor het opleggen van herstelsancties, maar niet voor boetes. In dit geval heeft de AP van het opleggen van een boete afgezien omdat eenmalig ten onrechte persoonsgegevens zijn verstrekt, de overtreding een beperkte duur had en er geen aanwijzingen zijn dat de overtreding opzettelijk was. De directeur van het PBC heeft, voordat [appellant] een klacht bij de AP indiende en dus zonder tussenkomst van de AP, de gevolgen van de overtreding al ongedaan gemaakt. Op zijn verzoek heeft het tuchtcollege

de stukken uit het dossier verwijderd en vernietigd. De gevolgen van de verstrekking van de gegevens zijn daarom beperkt gebleven, ook omdat de leden en medewerkers van het tuchtcollege tot geheimhouding verplicht zijn. De AP heeft onder deze afweging in redelijkheid van het opleggen van een boete kunnen afzien, aldus de rechtbank.

Hoger beroep

5. [appellant] bestrijdt het oordeel van de rechtbank dat de AP heeft mogen besluiten om van het opleggen van een bestuurlijke boete aan het NIFP af te zien. Hij betoogt, onder verwijzing naar de uitspraak van het College van Beroep voor het bedrijfsleven van 20 augustus 2010, ECLI:NL:CBB:2010:BN4700, en de conclusie van de staatsraad advocaat-generaal mr. P.J. Wattel van 11 maart 2020, ECLI:NL:RVS:2020:738, dat de beginselplicht tot handhaving die in de rechtspraak met betrekking tot herstelsancties wordt aangenomen, ook ten aanzien van de bestuurlijke boete geldt, omdat met het opleggen van een boete het algemeen belang wordt gediend. Uit de brief van de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie van 2 februari 2015 aan de voorzitter van de Tweede Kamer (Kamerstukken II 2014/15, 33 662, nr. 15) volgt dat een bestuurlijke boete ook kan worden opgelegd als sprake is van voorwaardelijke opzet tot het plegen van een beboetbare overtreding van de Wbp. Door zonder toestemming en buiten medeweten van [appellant] hem betreffende medische gegevens aan een derde te verstrekken, heeft het PBC de reële kans aanvaard dat in strijd met de Wbp werd gehandeld. Dat ten minste sprake is van voorwaardelijk opzet tot het in strijd met de Wbp verstrekken van de gegevens blijkt ook uit het feit dat de directeur van het PBC na deze verstrekking zijn raadvrouw hierover heeft geraadpleegd. De AP heeft daarom redelijkerwijs niet kunnen afzien van oplegging van een boete ter zake van deze overtreding. Voorts is de AP op grond van artikel 5:44, tweede lid, van de Awb gehouden om de zaak aan de officier van justitie voor te leggen, omdat artikel 272, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht is overtreden, aldus [appellant].

5.1. Het betoog faalt. De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat de in de jurisprudentie ten aanzien van herstelsancties, zoals een last onder bestuursdwang, aangenomen beginselplicht tot handhaving niet heeft te gelden voor de in artikel 66 van de Wbp geregelde bestuurlijke boete. De

belangen bij het beoogd beëindigen of ongedaan maken van de overtreding, het wegnemen of beperken van de gevolgen daarvan en het voorkomen van herhaling of hervatting van de overtreding, die redengevend zijn voor het aannemen van de beginselplicht tot handhaving bij herstelsancties, vormen geen grond voor het opleggen van een boete aan de overtreder. Deze bestraffende sanctie ziet op leedtoevoeging. Daarom vergt de oplegging van deze punitieve sanctie een andere afweging dan in geval van een herstelsanctie. De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat, nu er geen beginselplicht tot handhaving met betrekking tot de gevraagde oplegging van een bestuurlijke boete bestaat, het besluit tot afwijzing van het verzoek tot het opleggen van een boete minder indringend moet worden getoetst dan een afwijzing van een verzoek tot het opleggen van een herstelsanctie. Het is in de eerste plaats aan de AP om de afweging te maken of het opleggen van een boete is aangewezen. Deze afweging wordt door de bestuursrechter terughoudend getoetst.

[appellant] betoogt terecht dat de AP ook in geval van voorwaardelijk opzet tot het plegen van een beboetbare overtreding van de Wbp een bestuurlijke boete kan opleggen. Anderzijds kan de AP, ook bij ernstiger nalatig handelen, gelet op de omstandigheden van het geval ervan afzien een boete op te leggen. Niet in geschil is dat met de verstrekking van medische gegevens van [appellant] aan het tuchtcollege door het PBC de Wbp is overtreden en de AP bevoegd was om aan het NIFP als de hiervoor verantwoordelijke een boete op te leggen. De Afdeling is met de rechtbank evenwel van oordeel dat de AP, gelet op de hiervoor onder 3. vermelde afweging, weloverwogen en afdoende onderbouwd heeft besloten van het opleggen van een boete af te zien en in redelijkheid daartoe heeft kunnen besluiten. De rechtbank heeft ten slotte terecht geoordeeld dat de AP genoegzaam heeft onderbouwd dat er onvoldoende aanknopingspunten zijn om (voorwaardelijk) opzettelijk handelen door (de directeur van) het PBC aan te nemen, zodat de gedraging niet aan de officier van justitie behoefde te worden voorgelegd.

6. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

7. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

NOOT

1. In deze uitspraak oordeelt de Afdeling bestuursrechtspraak dat de beginselplicht tot handhaving niet geldt voor de bevoegdheid tot oplegging van een bestuurlijke boete ex art. 66 Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp). Wordt ten aanzien van een overtreding van de Wbp een verzoek tot handhavend optreden gedaan dan is de Autoriteit Persoonsgegevens (het in casu bevoegde bestuursorgaan) niet gehouden daartegen – in lijn met de beginselplichtjurisprudentie – handhavend op te treden door middel van oplegging van een bestuurlijke boete. Gelet op de centrale overweging uit de hierboven opgenomen uitspraak heeft deze uitspraak een ruimere strekking en kan – als ik het goed zie – gesteld worden dat in algemene zin voor bestuurlijke boetes in principe geldt dat er geen sprake is van een beginselplicht tot handhaving. Deze constatering lijkt mij juist en volgt ook uit de dogmatiek, rechtspraak en rechtsontwikkeling. Ik kom daar onder randnummer 5 e.v. van deze annotatie op terug.

2. Vanaf het einde van de jaren negentig van de vorige eeuw heeft de bestuursrechter de beleidsvrijheid (beleidsruimte) van bestuursorganen om bestuursrechtelijke herstelsancties op te leggen in het ruimtelijk bestuursrecht en het milieurecht gerelativeerd door aan te geven dat handhaving uitgangspunt is. In de literatuur wordt dan ook wel gesproken van de *beginselplicht tot handhaving* (zie bijvoorbeeld C.L.G.F.H. Albers, 'De beginselplicht tot handhaving. Een stoelendans tussen rechter en bestuur?', in *Gst.* 2004/7206, nr. 68, p. 233-243 en C.L.G.F.H. Albers 'Beginselplicht tot handhaving', in: R.J.N. Schlössels, J.A.F. Peters, C.L.G.F.H. Albers e.a. (red.), «JB» Select, Den Haag: Sdu Uitgevers 2019, p. 523-545). De Afdelingsuitspraak in de zaak Lisse (ABRvS 2 februari 1998, *Gst.* 1998/7082, nr. 8 m.nt. Teunissen, *AB* 1998/181 m.nt. Michiels) wordt daarbij vaak als (eerste) standaarduitspraak genoemd. Deze uitspraak liet echter nog een aantal vragen onbeantwoord en de vervolgrechtspraak was niet eenduidig. Niet helder was bijvoorbeeld of de

beginselplicht tot handhaving ook bestond in het geval van ambtshalve handhaving. Uit de Afdelingsuitspraak werd door sommigen afgeleid dat een handhavingsplicht alleen bestond als een derde(belanghebbende) uitdrukkelijk om handhaving had gevraagd. Ook was onduidelijk of de beginselplicht tot handhaving op alle bijzondere terreinen van het bestuursrecht in dezelfde mate van toepassing was. In de zomer van 2004 kwam aan deze onduidelijkheden een einde. De Afdeling bestuursrechtspraak heeft toen een (nieuwe) uniforme beginselplichtformule geïntroduceerd (zie ABRvS 30 juni 2004, «JB» 2004/293, m.nt. C.L.G.F.H. Albers). Deze formule wordt vanaf dat moment toegepast als het gaat om de oplegging van herstelsancties voor overtredingen van wet- en regelgeving in het ruimtelijk bestuursrecht (in ruime zin) en het milieurecht. Daarbij maakt het niet uit of handhaving plaatsvindt op verzoek van een derde(belanghebbende) of ambtshalve (zie over de 'nieuwe' beginselplichtformule uitgebreid: C.L.G.F.H. Albers, 'De beginselplicht tot handhaving. Een nieuwe benadering?', in: «JB-plus» 2005/4, p. 192-207 en Albers 2019). De in 2004 ontwikkelde formule wordt nog steeds als standaardformule gebruikt. Kortgezegd komt het er op neer dat de Afdeling bestuursrechtspraak (ook als de handhavingsbevoegdheid in de wet als een beleidsvrije bevoegdheid/bevoegdheid met beleidsruimte is geformuleerd) er vanuit gaat dat – ingeval van overtreding van een bepaald voorschrift – het bevoegde bestuursorgaan gehouden is handhavend op te treden tenzij er zich een bijzondere omstandigheid voordoet.

3. De beginselplicht speelt dus in het bijzonder een rol in het ruimtelijk bestuursrecht en het milieurecht als het gaat om de oplegging van herstelsancties. Binnen andere bijzondere rechtsgebieden lijkt de beginselplicht bij de oplegging van herstelsancties nog niet op grote schaal haar intrede te hebben gedaan (hoewel dit volgens sommige auteurs wel voor de hand zou liggen, zie bijvoorbeeld F.C.M.A. Michiels, 'In beginsel verplicht', in: *Goed verdedigbaar*, T. de Gier e.a. (red.), Deventer: Kluwer 2011, p. 81-96). Een enkele uitzondering treffen we aan in het financieel-economisch bestuursrecht, ofschoon een eenduidige en heldere lijn in de rechtspraak tot op heden ontbreekt (in tegenstelling tot hetgeen in o.a. CBB 16 februari 2015, ECLI:NL:CBB:2015:36 wordt beweerd; daar wordt namelijk gesproken van 'vaste rechtspraak' terwijl uit jurispruden-

tie-onderzoek niet echt blijkt van een eenduidige lijn/standaardtoepassing van de beginselplicht. Aan sommige uitspraken wordt de beginselplicht ten grondslag gelegd. Vaak wordt daarbij echter enkel aangegeven dat er sprake is van een beginselplicht of volstaan met de overweging 'dat slechts onder bijzondere omstandigheden van verweerder mag worden verlangd dat hij afziet van zijn bevoegdheid handhavend op te treden' zonder daaraan voorafgaande overweging dat verweerder in beginsel gehouden is handhavend op te treden (zie bijvoorbeeld CbB 29 juni 2012, ECLI:NL:CBB:2012:BX0318 en CbB 16 februari 2015, ECLI:NL:CBB:2015:36). De volledige 'beginselplichtformule' die de Afdeling bestuursrecht spraak hanteert ontbreekt in de regel (zie bijvoorbeeld CbB 1 november 2007, «JB» 2008/34 m.nt. Albers (*Krijco Amusement*); CbB 20 augustus 2010, ECLI:NL:CBB:BN4700 (*vliegroute Amsterdam-Paramaribo*); CbB 5 juni 2011, «JB» 2011/182 m.nt. G. Overkleef-Verburg (*overtreding spamverbod VVD Overijssel*); CbB 29 juni 2012, ECLI:NL:CBB:2012:BX0316 (*Bijlmersnorder*) en CbB 23 april 2019, ECLI:NL:CBB:2019:164). Bovendien lijkt in deze uitspraken vaak ook een soort hybride vorm gekozen te worden door het CbB waarbij de beginselplicht in een of andere vorm genoemd wordt maar tevens getoetst lijkt te worden aan de (meer marginale) redelijkheidsmaatstaf (zie bijvoorbeeld CbB 29 juli 2012, ECLI:NL:CBB:2012:BX0318 en CbB 20 oktober 2020, ECLI:NL:CBB:2020:745, «JB» 2020/227, in het bijzonder r.o. 5.2). In veel andere gevallen wordt in het geheel niet gerept van een beginselplicht en volstaat het CbB met een klassieke marginale toetsing (zie bijvoorbeeld CbB 1 juni 2011, ECLI:NL:CBB:2011:BQ7106; CbB 22 november 2021, ECLI:NL:CBB:2012:BY4236; CbB 7 januari 2020, ECLI:NL:CBB:2020:7 en 21 september 2021, ECLI:NL:CBB:2021:891).

4. Opvallend met het oog op de hierboven opgenomen uitspraak is verder dat in CbB 20 augustus 2010, ECLI:NL:CBB:BN4700 (*vliegroute Amsterdam-Paramaribo*) en CbB 5 juni 2011, «JB» 2011/182 m.nt. G. Overkleef-Verburg (*overtreding spamverbod VVD Overijssel*) de beginselplicht lijkt te worden toegepast op zowel het verzoek tot oplegging van een herstelsanctie (last onder dwangsom) als het verzoek tot oplegging van een bestuurlijke boete. Appellant beroep zich in de hierboven opgenomen uitspraak ook op een van die uitspraken ter onderbouwing van zijn

standpunt dat ook ten aanzien van de bevoegdheid tot oplegging van bestuurlijke boetes een beginselplicht tot handhaving geldt (zie r.o. 5 van de hierboven opgenomen uitspraak). Van een expliciete toepassing van de beginselplicht bij boetes is in deze uitspraken echter geen sprake. De overtreding van de in die zaken aan de orde zijnde regels kan gesanctioneerd worden doormiddel van een last onder dwangsom en/of bestuurlijke boete en er ligt in die zaken een 'open'/algemeen verzoek tot handhaving voor. Daardoor lijkt op dit punt in de uitspraak niet gedifferentieerd te worden tussen de mogelijkheid om een herstel- dan wel een bestraffende sanctie op te leggen. Bovendien vindt handhaving hier mede plaats ter uitvoering van EU-recht. In dat kader gelden ook uit het Unierecht (en de Unierechtspraak) voortvloeiende eisen ten aanzien van de plicht tot handhaving, die mogelijk deze ruime benadering kunnen verklaren (zie over de Unierechtelijke beginselplicht: Albers 2019, par. 3.3). Uit deze rechtspraak kan mijns inziens dan ook niet worden afgeleid dat er ten aanzien van de bestuurlijke boete an sich sprake is van een beginselplicht tot handhaving. Evenmin kan dit overigens worden afgeleid uit de conclusie van A-G Wattel (11 maart 2020, ECLI:NL:RVS:2020:738) die door appellant wordt aangehaald (zie r.o. 5). Ook A-G Wattel brengt in zijn conclusie de beginselplicht duidelijk in verband met herstelsancties. 5. In meer algemene zin ligt een beginselplicht bij de toepassing van de bestuurlijke boetebevoegdheid mijns inziens niet voor de hand. Dit houdt verband met het verschil in aard tussen herstelsancties en bestraffende sancties (zie over het onderscheid tussen herstel- en bestraffende sancties: C.L.G.F.H. Albers, *Rechtsbescherming bij bestuurlijke boeten. Balanceren op een magische lijn?* (diss. Maastricht), Den Haag: Sdu Uitgevers 2002, p. 25 e.v.). *Herstelsancties* hebben als doel het herstel van een onrechtmatige toestand in een rechtmatige toestand. Art. 5:2 lid 1 onder b Awb omschrijft een herstelsanctie als 'een bestuurlijke sanctie die strekt tot het geheel of gedeeltelijk ongedaan maken of beëindigen van een overtreding, tot het voorkomen van herhaling van een overtreding, dan wel tot het wegnemen of beperken van de gevolgen van een overtreding'. Wie de overtreder is en of de overtreder enige schuld (in de zin van verwijtbaarheid) heeft aan de overtreding is voor de bevoegdheid tot oplegging van een herstelsanctie

in beginsel niet van belang. De oplegging van een last onder bestuursdwang en het opleggen van een last onder dwangsom worden aangemerkt als typische herstelsancties. Van een *bestraffende sanctie* is sprake als de sanctie *leedtoevoeging* als doel heeft. Het moet gaan om *beoogde* leedtoevoeging. Art. 5:2 lid 1 onder c omschrijft de bestraffende sanctie immers als: ‘een bestuurlijke sanctie voor zover deze *beoogt* de overtreder leed toe te voegen’. Deze leedtoevoeging heeft vergelding en daarnaast (generale en speciale) preventie ten doel. Het vergeldingsaspect staat daarbij voorop (zie daarover meer uitvoerig: C.L.G.F.H. Albers, ‘Bestraffend bestuur 2014. Naar een volwassen bestraffend bestuurs(proces)recht’, in: *Boetes en andere bestraffende sancties: een nieuw perspectief?* (VAR-Reeks 152), Den Haag: Boom Juridische uitgeverij 2014, p. 7-109, in het bijzonder p. 22 e.v. en Albers 2002, p. 27 e.v.). Bij bestraffende sancties gaat het dus vooral om het (achteraf) bestraffen van de dader en niet om het herstel van een onrechtmatige in een rechtmatige toestand. De dader moet worden ingepeperd dat hij fout zat. Daarom kan een bestraffende sanctie alleen worden opgelegd aan een overtreder als hem van de overtreding een *verwijt* kan worden gemaakt (‘geen straf zonder schuld’). Het meest bekende voorbeeld van een bestraffende sanctie is de bestuurlijke boete (de sanctie die ook in de hierboven opgenomen uitspraak centraal staat).

6. Dat er een beginselplicht geldt bij herstelsancties in het omgevingsrecht en milieurecht houdt verband met het algemeen belang dat gediend wordt met deze vorm van handhaving (vgl. P.J.J. van Buuren, G.T.J.M. Jurgens & F.C.M.A. Michiels, *Bestuursdwang en dwangsom*, Deventer: Kluwer 2014, par. 5.1.2). In de regel gaat het om overtredingen van wettelijke voorschriften die afbreuk doen aan de situatie of toestand die de wetgever met het oog op het algemeen belang en/of een bijzonder belang heeft willen bereiken. Concrete algemene belangen die bestuursorganen behartigen worden daardoor geschaad (bijvoorbeeld in het kader van natuurbescherming, een goede ruimtelijke ordening of brandveiligheid). Hetzelfde geldt voor (parallele) belangen van burgers die mede worden beschermd door de bestuursrechtelijke wet- en regelgeving die wordt overtreden. De overtredingen veroorzaken bovendien in de regel schade of hinder. Regelmatig gaat het ook om overtredingen die een ge-

vaarlijke situatie veroorzaken (in het kader waarvan de volksgezondheid (art. 22 Grondwet) of het recht op leven (art. 2 EVRM) bijvoorbeeld op het spel staat). Tegen die achtergrond moet de beginselplicht tot handhaving worden geplaatst. Aan onrechtmatige situaties moet – met het oog op de concrete algemene belangen die bestuursorganen behartigen – op grond van die plicht in principe een einde gemaakt worden (tenzij er sprake is van een bijzondere omstandigheid op grond waarvan afgezien moet worden van handhaving). Dit is ook wat met de beginselplicht tot handhaving tot uitdrukking wordt gebracht (zie hierover meer uitvoerig Albers 2019). Bij oplegging van een bestuurlijke boete gaat het er enkel om de dader door middel van leedtoevoeging in te peperen dat hij fout zat. De feitelijke onrechtmatige situatie wordt daarmee – anders dan bij herstelsancties – niet ongedaan gemaakt (vaak is dat ook niet (meer) mogelijk in boetesaken). Zo zou oplegging van een bestuurlijke boete er in dit geval niet toe leiden dat de schending van de Wet bescherming persoonsgegevens ongedaan gemaakt wordt. De gegevens waar het in casu om gaat zijn ten onrechte (en onrechtmatig) verstrekt en dit is niet meer terug te draaien. In dat opzicht is de positie van degene die in casu om handhaving vraagt dan ook heel anders dan de positie van een burger die een verzoek tot handhaving indient omdat hij hinder ondervindt van de onrechtmatige exploitatie van een megastal. Overigens meen ik ook dat met het oog daarop niet al te eenvoudig moet worden geoordeeld dat een derde die vraagt om oplegging van een bestuurlijke boete ten aanzien van een ander (de overtreder) als belanghebbende bij dit handhavingverzoek moet worden aangemerkt. Zie in dezelfde zin *Kamerstukken II* 2003/04, 29702, nr. 3, p. 128-129, waarin ook wordt aangegeven dat een derde niet snel zal worden aangemerkt als belanghebbende bij een boetebesluit. Dit kan – zo volgt ook uit de hiervoor aangehaalde Memorie van Toelichting – in uitzonderlijke gevallen anders liggen, bijvoorbeeld bij directe concurrenten in mededingingszaken (*Kamerstukken II* 2003/04, 29702, nr. 3, p. 129, vgl. ABRvS 5 oktober 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2645, «JB» 2016/218). In casu wordt geen aandacht besteed aan de vraag of appellant in casu wel kan worden aangemerkt als belanghebbende. Dat is wellicht verklaarbaar. Op 10 maart 2021 oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak namelijk in een vergelijkbare zaak

dat er sprake is van belanghebbendheid (ABRvS 10 maart 2021, ECLI:NL:RVS:2021:502, «JB» 2021/82). Hier speelt uiteraard dat de overtreding van de Wbp is begaan ten opzichte van degene die om handhaving vraagt.

7. Ook de Afdeling bestuursrechtspraak oordeelt in de hierboven opgenomen uitspraak dat de beginselplicht enkel geldt voor herstelsancties en dus niet voor bestraffende sancties zoals de bestuurlijke boete (zie r.o. 5.1). Ook zij wijst daarbij op de verschillende sanctiedoelen van herstelsancties en bestraffende sancties. Vervolgens stelt de Afdeling bestuursrechtspraak in r.o. 5.1: 'De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat, nu er geen beginselplicht tot handhaving met betrekking tot de gevraagde oplegging van een bestuurlijke boete bestaat, het besluit tot afwijzing van het verzoek tot het opleggen van een boete minder indringend moet worden getoetst dan een afwijzing van een verzoek tot het opleggen van een herstelsanctie. Het is in de eerste plaats aan de AP om de afweging te maken of het opleggen van een boete is aangewezen. Deze afweging wordt door de bestuursrechter terughoudend getoetst.' De Afdeling bestuursrechtspraak brengt hiermee in feite het opportuniteitsbeginsel in stelling. Of er al dan niet handhavend wordt opgetreden door middel van een bestuurlijke boete is in eerste instantie aan het met handhaving belaste bestuursorgaan. De rechter zal deze op een belangenafweging gebaseerde keuze terughoudend moeten toetsen. Dit laatste geldt mijns inziens overigens niet als de wettelijke regeling zelf oplegging van een bestuurlijke boete dwingend voorschrijft bij constatering van een overtreding.

8. Al met al kan gezegd worden dat het oordeel van de Afdeling bestuursrechtspraak dat de beginselplicht tot handhaving niet geldt voor de oplegging van bestuurlijke boetes voor de handlag. Terecht wijst zij daarbij op het verschil van aard tussen herstel- en bestraffende sancties.

C.L.G.F.H. Albers

182

Twee bestuursorganen in verschillende zaken worden ieder voor de helft in de proceskosten, bestaande uit reis- en verletkosten, veroordeeld

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
8 september 2021, nr. 202003348/1/A2,
ECLI:NL:RVS:2021:2018
(mr. Van Ravels)

Proceskosten. Reis- en verletkosten. Twee bestuursorganen. Verschillende zaken.

[Awb art. 8:75]

Het college moet de proceskosten vergoeden, bestaande uit een forfaitair bedrag voor de reis- en verletkosten van gemachtigde A voor het bijwonen van de zitting in beroep en hoger beroep. Omdat deze zaak zowel in beroep als hoger beroep gelijktijdig is behandeld met een zaak tussen de Stichting en het college van burgemeester en wethouders van Coevorden (bij de rechtbank bekend onder nr. 19/191 en bij de Afdeling onder nr. 202003351/1/A2), en de Stichting bij uitspraak van heden ook in die zaak in het gelijk wordt gesteld, acht de Afdeling het redelijk beide colleges ieder voor de helft te veroordelen tot vergoeding van de proceskosten.

Uitspraak op het hoger beroep van:
Stichting Platform Keelbos, gevestigd te Nuth,
appellante,
tegen de uitspraak van de rechtbank Noord-Nederland van 28 april 2020 in zaak nr. 19/1440 in het geding tussen:
de Stichting
en
het college van burgemeester en wethouders van Oldambt.

Procesverloop

Bij besluit van 8 november 2018 heeft het college een parkeerterrein bij het Emergobos en een parkeerterrein bij het Midwolderbos afgesloten (hierna: het verkeersbesluit).