Requisitoir

OPENBAAR MINISTERIE

Ressortsparket Den Haag

Uitgesproken op de zitting van de meervoudige kamer van het gerechtshof te Den Haag d.d. 18 april 2023

Verdachte: M. Förster
Rolnummer: 22-001953-22

1. OM-appel tegen uitspraak van de Kantonrechter te Den Haag d.d. 28 juni 2022;

2. Grieven: bwv;

3. Meer concreet: het OM is van oordeel dat de Kantonrechter een te ruim toetsingskader heeft gebruikt. De opdracht van de burgemeester tot beëindiging van de betoging was rechtmatig en daarmee bevoegd gegeven. Verdachte kan het strafrechtelijk verwijt worden gemaakt dat hij zich niet heeft verwijderd van de betoging welke terstond door de burgemeester was beëindigd;

4. Bijgevoegd een artikel uit Liber Amicorum Tineke Cleiren van de Universiteit Leiden genaamd "Raakvlakken tussen bestuursrecht en strafrecht: over gescheiden rechtssferen en onderlinge afhankelijkheden";

5. Bijgevoegd Hoge Raad 20 februari 2007 (ECLI:NL:HR:2007:AZ2475) ter zake het toetsingskader voor de strafrechter ingeval van bevelen van de burgemeester;

6. Tezamen met de Wet Openbare Manifestaties (WOM) maakt dit het toetsingskader voor deze casus:

   - Bij de beoordeling van een besluit van de burgemeester dient de strafrechter aansluiting te zoeken bij de wijze waarop de bestuursrechter zich van deze taak kwijt;

   - De burgemeester komt bij het nemen van een besluit een ruime beoordelingsmarge toe;

- De rechter zal zich bij de beoordeling van het besluit terughoudend moeten opstellen;

- Is het besluit strijdig met wettelijke voorschriften?;

- Heeft de burgemeester in redelijkheid kunnen komen tot het besluit?;

- Heeft de burgemeester bij afweging van de betrokken belangen tot het besluit kunnen komen?

7. In het kader van de WOM geldt voor het OM als uitgangspunt dat geen sprake is van een betoging waar voorafgaand een kennisgeving is gedaan zoals bedoeld in artikel 4 WOM. Eventuele oproepen middels social media gelden niet als kennisgeving;

8. Het geven van aanwijzingen als bedoeld in artikel 6 WOM is een discretionaire bevoegdheid van de burgemeester en geen verplichte stap in de escalatie naar een beëindigingsopdracht, zoals de Kantonrechter lijkt te suggereren;

9. Blijkens het dossier is op 10 oktober 2020 een beëindigingsopdracht gegeven gebaseerd op artikel 7 sub c WOM. Meer in het bijzonder betreft het de belangen "bescherming van de gezondheid" en "ter bestrijding en/of ter voorkoming van wanordelijkheden";

10. Naar het oordeel van het OM had ook een beëindigingsopdracht kunnen worden gegeven op grond van het feit dat geen voorafgaande kennisgeving is gedaan (artikel 7 sub a WOM). Dat is echter niet de onderbouwing die uit het dossier volgt. Wel dient deze mogelijkheid te worden betrokken in de door de strafrechter aan te leggen toets;

Dossier

11. Op 10 oktober 2020 vinden vanaf de vroege ochtend oproepen plaats om 's avonds te gaan demonstreren op het Plein. Dit wordt onder anderen gedaan door Förster en Engel. Verzet Westland is in de middag in Utrecht aan het demonstreren en sluit om 19.00 uur aan in Den Haag. Ook Miranda van Driel roept op om 's avonds naar Den Haag te komen. Op de wegen richting Den Haag en op Station Leiden Centraal worden ook potentiële groepjes demonstranten, waaronder beschonken voetbalsupporters, waargenomen. Het vermoeden bestaat dat deze naar Den Haag gaan. Vanaf 18.22 uur gaat de oproep om naar Den Haag te komen op meer social media kanalen leven. Om 18.36 uur is Miranda van Driel "Live" en onderweg naar Den Haag. Vanaf 19.00 ziet de politie dat het Plein volstroomt met demonstranten;

12. In het PV Bevindingen van verbalisant Braat (vanaf p. 20) staat beschreven hoe bij het informatiecentrum van de Politie in de middag al diverse signalen binnen komen dat er 's avonds zal worden gedemonstreerd op het Plein. Als rond 19.00 uur daadwerkelijk een groep van ongeveer 100 man wordt waargenomen vindt contact en overleg plaats met de burgemeester. Er wordt opdracht gegeven de betoging terstond te beëindigen. Vanaf 19.10 uur wordt een en ander gecommuniceerd met de demonstranten waarna ook gehoor wordt gegeven aan de opdracht. De groep verwijderd zich van het Plein en breekt op in tenminste 2 maar wellicht meerdere groepen. Deze groepen blijven zich in rondjes bewegen in de buurt van het Plein;

13. Uit het PV Bevindingen van Blanken (p. 23) blijkt dat de groep op enig moment geschat wordt op 200 à 250 personen.

14. Uit verschillende verhoren bij de rechter-commissaris welke in dit dossier zijn gevoegd blijkt dat Willem Engel tenminste twee beveiligers bij zich heeft. Getuige Brion verklaart dat Engel en Förster op enig moment met de politie in overleg zijn. Getuige Van Hartskamp verklaart dat nadat de groep is gevorderd het Plein te verlaten men is gaan lopen. Nota bene: op een filmpje is te horen: "spreiden, lopen". Getuige Duinker verklaart dat de groep op enig moment was afgesplitst in twee delen. Förster heeft verklaart dat mensen zich hadden verzameld rondom een opengebroken bouwterrein waar allemaal stenen lagen. Hij was op dat moment daar om te voorkomen dat er ellende kwam;

15. Om 21.20 uur wordt Förster op de Lange Poten aangehouden;

16. Op basis van het dossier meent het openbaar ministerie dat kan worden vastgesteld dat de politie gedurende de dag diverse signalen binnen krijgt dat er wordt opgeroepen voor een demonstratie tegen de corona-maatregelen op het Plein rond 19.00 uur. Uit openbare bronnen blijkt dat bij eerdere vergelijkbare demonstraties moest worden opgetreden en dat daarbij aanhoudingen zijn verricht. Eerdere demonstratie zijn soms flink uit de hand gelopen. Op 21 juni 2020 loopt een demonstratie op het Malieveld uit op rellen. Mede naar aanleiding hiervan wordt een aangekondigde demonstratie op 28 juni 2020 verboden. Dit verbod wordt ter toetsing voorgelegd aan de rechtbank Den Haag, welke het verbod akkoord acht. Met name de gezondheids-grond is vanwege het niet in acht zullen nemen van de anderhalve meter maatregel aan de orde. In de periode augustus tot en met oktober 2020 vinden diverse betogingen tegen het corona-beleid plaats waarvan enkele ook uit de hand lopen en waarbij ME en politie moeten optreden;

17. Vastgesteld kan worden dat Engel twee beveiligers bij zich had en Förster wilde voorkomen dat demonstranten stenen zouden pakken. Kennelijk hielden de deelnemers zelf er ook rekening mee dat het wel eens uit de hand zou kunnen lopen. Bij deze stand van zaken is het zeer voorstelbaar dat de burgemeester in overleg met de politie tot de inschatting komt dat de volksgezondheid in gevaar komt en dat er sprake is van dreigende wanordelijkheden. De burgemeester heeft hierin een ruime beoordelingsvrijheid en de strafrechter dient terughoudend te toetsen. Bij deze stand van zaken moet worden geconcludeerd dat de opdracht tot beëindiging van de betoging ex artikel 7 sub c WOM rechtmatig is geweest;

18. Nadat de groep op het Plein is toegesproken – ergens rond 19.10 uur – verwijdert de groep zich van het Plein. Dit maakt dat Förster van het laatste gedeelte van de laatste volzin dient te worden vrijgesproken. Hij heeft zich namelijk wél verwijderd van de locatie waarop de betoging werd gehouden;

19. Wel is Förster vervolgens bij de groepen gebleven. Groepen die in beweging bleven en rondjes bleven draaien rondom het Plein. Hieruit kan redelijkerwijs worden afgeleid dat de groepen – en daarmee Förster - helemaal niet van plan waren de betoging te beëindigen. Deze ging door en men zocht naar een goed moment weer terug te keren naar het Plein. Hiermee kan worden gezegd dat Förster zich niet heeft verwijderd van die betoging. Hij heeft zich hiermee schuldig gemaakt aan het tenlastegelegde;

20. De Kantonrechter oordeelt op goede gronden dat een op schrift gestelde opdracht tot beëindiging in dit geval geen hard vereiste is nu een en ander gerelateerd is in een op ambtseed opgemaakt proces-verbaal. Ten onrechte stelt de Kantonrechter echter dat de burgemeester "eerdere ervaringen" die hij in zijn besluitvorming mocht betrekken slechts in algemene bewoordingen heeft gesteld. De eisen die de Kantonrechter vervolgens stelt zijn strijdig met de ruime beoordelingsvrijheid die de burgemeester heeft en de terughoudendheid die van de strafrechter verwacht mag worden. Bovendien kan de Kantonrechter net als de burgemeester gebruik maken van openbare bronnen. In samenhang met het dossier is het wat het openbaar ministerie betreft dan evident dat de burgemeester rekening mocht en kon houden met dreigende wanordelijkheden en een gevaar voor de volksgezondheid wanneer de 1,5 meter regel niet werd nageleefd;

21. Zoals eerder gesteld stelt de Kantonrechter ten onrechte dat de burgemeester eerst aanwijzingen had moeten geven. Dat is aan de burgemeester en niet aan de strafrechter. Het is ook een instrument dat eerder hoort bij een in eerste instantie akkoord bevonden demonstratie maar waar aanwijzingen nodig zijn dan bij een demonstratie waar geen voorafgaande kennisgeving is gedaan;

22. Tenslotte had meer terughoudendheid bij de Kantonrechter gepast nu de burgemeester de bevoegdheid tot beëindiging al had op grond van het feit dat geen voorafgaande kennisgeving was gedaan. Het oordeel dat de burgemeester een onbevoegd bevel heeft gegeven gaat dan te ver;

23. De Kantonrechter stelt tenslotte terecht dat na de eerste beëindigingsopdracht geen nieuwe opdracht is gegeven. Echter, wat het openbaar ministerie betreft hoefde dat ook niet nu het strafrechtelijk verwijt inhoudt dat Förster zich niet heeft verwijderd van de betoging. Zoals betoogd is de betoging doorgegaan rondom het Plein en was Förster daarbij aanwezig. Enige verwarring kan zijn ontstaan omdat de politie ook spreekt over een verbod tot demonstreren. Dat, alsmede het in gesprek blijven met de demonstranten, moet echter worden gezien als valide pogingen van de politie op een ordentelijke wijze uitvoering te geven aan de opdracht van de burgemeester tot beëindiging van de betoging zonder dat daarbij daadwerkelijk rellen uitbreken. Met andere woorden: de politie was nog steeds bezig op te treden op één en dezelfde opdracht;

Conclusie

24. De opdracht tot beëindiging van de betoging is bevoegd gegeven. De burgemeester kon in redelijkheid oordelen dat de betogingen de volksgezondheid in gevaar zou kunnen brengen en dat er gevaar bestond voor wanordelijkheden;

25. Förster is wel weggegaan van het Plein, maar hij heeft zich niet verwijderd van de betoging. Hij heeft daarmee strafbaar gehandeld op grond van artikel 7 van de WOM;

26. Förster is een strafbare dader;

27. Het openbaar ministerie verzoekt Uw Hof het vonnis van de Kantonrechter te vernietigen, bewezen te verklaren hetgeen Förster ten laste is gelegd en hem te veroordelen tot een geldboete van € 250,-



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Raakvlakken tussen bestuursrecht en strafrecht: over gescheiden rechtssferen en onderlinge afhankelijkheden

Hartmann, A.R.; Altena, J.; Cnossen, J.; Crijns, J.; Schuyt, P.; Voorde, J. ten

Citation
Hartmann, A. R. (2021). Raakvlakken tussen bestuursrecht en strafrecht: over gescheiden rechtssferen en onderlinge afhankelijkheden. In J. Altena, J. Cnossen, J. Crijns, P. Schuyt, & J. ten Voorde (Eds.), *In onderlinge samenhang: Liber Amicorum Tineke Cleiren* (pp. 215-224). Retrieved from https://hdl.handle.net/1887/3464083

Version:	Publisher's Version
License:	Leiden University Non-exclusive license
Downloaded from:	https://hdl.handle.net/1887/3464083

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Raakvlakken tussen bestuursrecht en strafrecht: over gescheiden rechtssferen en onderlinge afhankelijkheden

Arthur Hartmann[*]

1 Inleiding

De wetgever heeft de verhouding tussen bestuursrecht en strafrecht zo scherp als mogelijk proberen af te bakenen. De normeringskaders van beide rechtsgebieden bestrijken ieder zowel in materieelrechtelijke als formeelrechtelijke zin hun eigen domein waardoor onderlinge interferenties zoveel als mogelijk worden vermeden. Treffend daarin is artikel 1:6 aanhef en onder a, Algemene wet bestuursrecht (Awb): 'De hoofdstukken 2 tot en met 8 en 10 van deze wet zijn niet van toepassing op: a. de opsporing en vervolging van strafbare feiten, alsmede de tenuitvoerlegging van strafrechtelijke beslissingen.' De uitleg die de wetgever daarbij in de Memorie van Toelichting gaf was dat '(Z)ou deze uitzondering niet in de wet worden opgenomen, dan zouden ook de typisch in de sfeer van de strafvordering en de executie gelegen besluiten en handelingen van de betrokken bestuursorganen (de algemene en bijzondere opsporingsambtenaren, het openbaar ministerie en de Minister van Justitie) onder het bereik van de wet vallen. Gelet op de eigenstandige positie van het (materiële en formele) strafrecht en op het feit dat de strafrechtelijke regelgeving uitputtend is bedoeld, zou dat tot een ongewenste vermenging van rechtssferen leiden.'

Voor het strafrecht geldt dat niet anders. Artikel 132a van het Wetboek van Strafvordering (Sv) bepaalt dat onder 'opsporing' dient te worden verstaan 'het onderzoek in verband met strafbare feiten onder gezag van de officier van justitie met als doel het nemen van strafvorderlijke beslissingen.' Hiermee wordt als het ware een doelgerelateerd onderscheid gemaakt tussen onderzoek(sbevoegdheden) buiten het strafrecht en die van de opsporing daarbinnen. Dit vertaalt zich in de jurisprudentie rondom het artikel 359a juncto artikel 132 Sv, waar tot voor kort als bestendig uitgangspunt gold dat de uitoefening van bevoegdheden die niet onder het voorbereidend onderzoek – zijnde het onderzoek hetwelk

[*] Deze bijdrage dient te worden beschouwd als op persoonlijke titel geschreven.

aan de behandeling ter terechtzitting voorafgaat – vallen, bij onrechtmatige uitoefening daarvan in beginsel geen vormverzuim als bedoeld in artikel 359a Sv konden vormen. Vormfouten die in het kader van de uitoefening van controle- of toezichtbevoegdheden plaatsvonden, vielen hierdoor in beginsel buiten het bereik van de vormverzuimen waar in de strafprocedure rekening kon worden gehouden.[1]

Toch blijkt dit uitgangspunt van 'gescheiden werelden' in de praktijk op diverse onderdelen niet houdbaar. De strafrechter wordt geregeld – en de laatste jaren steeds vaker als gevolg van de uitbreiding van de handhavingsbevoegdheden van bestuursorganen – geconfronteerd met bestuursrechtelijke regelgeving en besluiten die van grote invloed zijn op de inhoudelijke beoordeling door de strafrechter in het strafproces. In het navolgende worden binnen de marges die een bijdrage aan deze bundel met zich meebrengt, enkele voorbeelden beschreven waarin de geschetste scherpte van de verhouding tussen beide rechtsgebieden in kaart wordt gebracht en wordt genuanceerd. Daarbij wordt de verhouding bestuursrecht-strafrecht geschetst aan de hand van de sfeerovergang en sfeercumulatie tussen toezicht en opsporing, de invloed van besluiten van bestuurlijke instanties/bestuursorganen op de strafrechter en ten slotte aan de hand van de doorwerking van de beslissing van de bestuursrechter op die van de strafrechter. Afsluitend wordt een korte reflectie gegeven op het in deze bijdrage beschreven thema en wordt besloten met een persoonlijk woord van dank aan Tineke Cleiren.

2 TUSSEN TOEZICHT EN OPSPORING

Op het punt van de handhaving van de regelgeving is een in de theorie en de praktijk veel voorkomend raakvlak dat van de zogenoemde 'sfeerovergang' en 'sfeercumulatie' tussen toezichtsbevoegdheden en opsporingsbevoegdheden.[2] Het gaat daarbij om het raakvlak tussen het bestuursrecht en het strafrecht bij de uitoefening van onderzoeksbevoegdheden, waar bij de overgang van de ene bevoegdheidssfeer naar de andere, dan wel bij de toepassing daarvan een samengaan van mogelijkheden van bevoegdheden optreedt. Daardoor kunnen de normeringskaders van het bestuursrecht en het strafrecht – die in beginsel in benadering van de burger enerzijds als belanghebbende en anderzijds als verdachte, van elkaar verschillen – met elkaar gaan conflicteren. Zo heeft in de controlesfeer de betrokkene in beginsel

1 Vgl. HR 2 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3488 (MTV-arrest). Zie eerder HR 30 maart 2004, ECLI:NL:HR:2004:AM2533, r.o. 3.4.2 en HR 26 juni 2012, ECLI:NL:HR:BW9199 en BV1642. Enkel in uitzonderlijke gevallen was bewijsuitsluiting wegens een vormverzuim begaan buiten het kader van het voorbereidend onderzoek niet geheel uitgesloten. Zie R. Kuiper, *Vormfouten. Juridische consequenties van vormverzuimen in strafzaken* (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 2014, p. 222-224.

2 Zie recent hierover uitgebreid A. Zeeman, *Dulden of meewerken? Een onderzoek naar de toepassing van het nemo tenetur-beginsel bij de sfeerovergang van controle naar opsporing*, (diss. Rotterdam), Oud-Turnhout/'s-Hertogenbosch: Gompel & Svacina 2019.

een verplichting te voldoen aan vorderingen van een toezichthouder, maar in de opsporingssfeer dient – gelet op de werking van het nemo tenetur-beginsel – de verdachte juist gevrijwaard te zijn van overheidspressie om aan zijn eigen bewijsvoering (actieve) medewerking te verlenen.[3] In de praktijk speelt deze situatie geregeld en de strafrechter probeert op dit punt de belangen van de betrokkene burger zo goed als mogelijk tot zijn recht te laten komen. In deze zin heeft de Hoge Raad in 2018 en 2020 duidelijk aangegeven dat toezichts- en opsporingsbevoegdheden qua doelgerelateerdheid gescheiden dienen te worden gehanteerd en geen onrechtmatige vermenging van rechtssferen mag plaatsvinden waardoor de belangen van de burger in het gedrang komen. Na een controle en doorzoeking van het voertuig waarbij inbrekerswerktuigen en materialen werden aangetroffen die in verband konden worden gebracht met eerdere woninginbraken, oordeelde de Hoge Raad dat de toegepaste toezichtsbevoegdheden van artikel 5:15 en 5:19 Awb geen grondslag bieden voor het toepassen van de in die bepalingen neergelegde bevoegdheden van een toezichthouder tot – kort gezegd – het betreden van plaatsen en het onderzoeken van voertuigen en hun lading, indien die bevoegdheidsuitoefening in de concrete omstandigheden van het geval uitsluitend kan worden aangemerkt als opsporing in de zin van artikel 132a Sv.[4] In twee in december 2020 gewezen uitspraken nuanceert de Hoge Raad de verhouding op het punt van de doorwerking van vormverzuimen op grond van artikel 359a Sv begaan buiten het voorbereidend onderzoek verder door te overwegen dat een rechtsgevolg op zijn plaats kan zijn indien het betreffende vormverzuim of de betreffende onrechtmatige handeling begaan buiten het voorbereidend onderzoek van bepalende invloed is geweest op het verloop van het opsporingsonderzoek naar en/of de (verdere) vervolging van de verdachte ter zake van het tenlastegelegde feit.[5]

Een gelijksoortige redenering wordt gehanteerd indien bij de toepassing van opsporingsbevoegdheden wordt teruggegrepen op de in dat geval mogelijk eveneens toebedeelde toezichtsbevoegdheden ('sfeercumulatie'). Immers, bestendige jurisprudentie op dit punt stelt dat het bestaan van een redelijk vermoeden dat iemand zich heeft schuldig gemaakt aan een strafbaar feit, niet in de weg staat aan het uitoefenen van de eveneens toebedeelde toezichtsbevoegdheden door opsporingsambtenaren, mits bij aanwending van die bevoegdheden tegenover een verdachte de aan deze als zodanig toekomende waarborgen

3 'In beginsel', immers indien er sprake is van een onderzoek in het kader van het mogelijk opleggen van een bestuurlijke boete waarvan het bestraffende karakter vaststaat, geldt dat de betrokkene tijdens een verhoor eveneens een beroep kan doen op het nemo tenetur-beginsel. Vgl. art. 5:10a Awb. Daar staat tegenover dat voor wat betreft de toepassing van opsporingsbevoegdheden geldt dat bij de uitoefening van bevoegdheden uit de Wet op de Economische Delicten op grond van art. 24a WED een ieder verplicht is daartoe alle medewerking te verlenen die redelijkerwijs kan worden gevorderd.

4 HR 4 april 2018, ECLI:NL:HR:2018:487, r.o. 3.3.2. en HR 30 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1155, r.o. 2.4.2.

5 HR 1 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1889/1890, r.o. 2.2.2.

in acht worden genomen.[6] Dat betekent dat bestuursrechtelijke toezichtsbevoegdheden en strafrechtelijke opsporingsbevoegdheden wel degelijk samen kunnen gaan, mits de grenzen van de toepassing daarvan met het oog op de belangen van de burger worden gerespecteerd.

3 TUSSEN BESTUURSORGAAN EN STRAFRECHTER

In de tweede plaats kan voor wat betreft de raakvlakken in de verhouding tussen bestuursrecht en strafrecht worden gewezen op de grote invloed die besluiten van bestuursorganen hebben op beslissingen van de strafrechter. Bestuurlijk handelen kan op diverse wijzen de grondslag vormen van de strafrechtelijke procedure, zoals in het geval de strafvervolging is gebaseerd op de schending van de voorwaarden verbonden aan de door het bestuur afgegeven vergunning of ontheffing.[7] Ook andere besluiten van bestuursorganen kunnen de onderliggende grondslag vormen van een strafrechtelijke procedure, zoals een op grond van de gemeentelijke regelgeving gegeven verwijderingsbevel of een op basis van de Vreemdelingenwet uitgevaardigde ongewenstverklaring dan wel inreisverbod, die niet blijkt te zijn nageleefd. De lijn die de strafrechter volgt bij de beoordeling van dergelijke bestuurlijke besluiten, is dat indien het besluit kennelijk niet is bestreden in de daartoe openstaande rechtsgang, in beginsel van de rechtmatigheid van (de inhoud en de totstandkoming van) het besluit dient te worden uitgegaan (de 'presumptio justae causae').[8] Dit wordt vanuit een meer formeelrechtelijke invalshoek in de regel ook wel omschreven als dat het besluit 'formele rechtskracht' heeft.[9] Dat heeft tot gevolg dat

---

6 Vgl. HR 26 april 1988, *NJ* 1989/390 (FIOD-arrest); HR 13 mei 1997, *NJ* 1998/481 (Douanewet-arrest); HR 21 november 2006, ECLI:NL:HR:AY9670 (Zigeuner vrouwen-arrest); HR 1 november 2016, ECLI:NL:HR:2454 (Dynamische verkeerscontrole-arrest) en meer recent HR 18 juni 2019, ECLI:NL:HR:2019:857.

7 Op het vlak van het milieustrafrecht geldt dat indien het gaat om het verbod de aan een vergunning of ontheffing verbonden voorschriften te overtreden, de materiële norm wordt bepaald door de inhoud van de bestuursrechtelijke voorschriften die door het bevoegde bestuurlijke gezag worden vastgesteld. Daarmee is in feite het bestuur degene die de strafrechtelijke materiële norm vaststelt. Dat wordt wel omschreven als 'administratieve afhankelijkheid'. Zie hierover o.a. M.G. Faure, 'De gevolgen van de 'administratieve afhankelijkheid' in het milieustrafrecht, een inventarisatie van knelpunten', in: M.G. Faure, J.C. Oudijk en D. Schaffmeister (red.), *Zorgen van heden. Opstellen over het milieustrafrecht in theorie en praktijk*, Deventer: Kluwer 1991, p. 91-150 en I.M. Koopmans, *De strafbaarstelling van milieuverontreiniging*, (diss. Leiden), Arnhem: Gouda Quint 1996, p. 25-45.

8 Zie reeds A.G. van Galen en H.Th.J.F. van Maarseveen, *Beginselen van administratief procesrecht*, (preadvies), VAR LXXXIII, Alphen aan den Rijn 1978, p. 42-44 en 58. Vgl. HR 11 januari 1994, M en R 1994, 85 m.nt. Hendriks (Mobil Oil), r.o. 6.2. Eerder in deze lijn reeds: HR 3 maart 1965, *NJ* 1965/273; HR 23 november 1965, *NJ* 1966/331 en HR 28 november 1968, *NJ* 1968/143.

9 Vgl. N. Verheij. *Relatief onaantastbaar*, (oratie Maastricht), Universiteit Maastricht, 2005. Het leerstuk van de 'formele rechtskracht' geldt ook tussen het civiele en het bestuursrecht, maar de precieze invulling van het leerstuk verschilt per rechtsgebied. Vgl. de invulling door B.J. Schueler & E.C.H.J. van der Linden,

de strafrechter de besluiten zoals genomen in het bestuursrechtelijk kader in beginsel dient te respecteren en de rechtssferen op dit punt als gescheiden dienen te worden gezien.

Toch wordt ook op dit punt niet een zodanig onderscheid tussen bestuursrecht en strafrecht gehanteerd dat sprake is van strikt gescheiden rechtssferen. In de eerste plaats laten de woorden 'in beginsel' in dezen nog enige ruimte voor beoordeling van het onderliggende besluit door de strafrechter. De houder van bijvoorbeeld een vergunning mag er in het algemeen op vertrouwen dat deze overeenkomstig de wettelijke voorschriften is verstrekt en dat hij gerechtigd is van deze vergunning gebruik te mogen maken, ook wanneer later zou blijken dat zij in strijd is met een wettelijk voorschrift en derhalve ten onrechte is afgegeven. Indien echter de inhoud van de vergunning dan wel de wijze waarop deze tot stand is gekomen evident in strijd is met een verdragsrechtelijk en/of (grond)wettelijk recht en/of een algemeen rechtsbeginsel, dan mag de strafrechter dat in zijn beoordeling meenemen en het betreffende besluit toch toetsen.[10] Maar geheel helder is de ruimte die de strafrechter op dit punt wordt geboden op grond van de (beperkte) jurisprudentie niet.

In de tweede plaats is er geen sprake van strikt gescheiden rechtssferen indien de strafrechter een strafzaak dient te beoordelen aan de hand van een delictsomschrijving waarin als bestanddeel is opgenomen dat het betreffende besluit van een bestuursorgaan krachtens of op grond van 'een wettelijk voorschrift' (is) gedaan (zoals bijvoorbeeld opgenomen in artikel 184 Sr en artikel 197 Sr). In dat geval geldt het uitgangspunt dat de strafrechter wèl dient te onderzoeken of het in de tenlastelegging genoemde wettelijk voorschrift verbindend is en of het bevel (artikel 184 Sr) of de ongewenstverklaring (artikel 197 Sr) rechtmatig is gegeven en dient hij, indien ter zake verweer is gevoerd, van dat onderzoek te doen blijken en gemotiveerd op dat verweer te beslissen. De verweren zijn daarbij dan in de regel niet van louter feitelijke aard maar stellen dan een of meer rechtsvragen aan de orde waarop gerespondeerd dient te worden. Dit uitgangspunt geldt ook indien tegen het desbetreffende bevel of de ongewenstverklaring een met voldoende waarborgen omklede bestuursrechtelijke rechtsgang open staat of heeft opengestaan en de verdachte van deze rechtsgang geen gebruik heeft gemaakt door een beroep op de bestuursrechter te doen. Voor een veroordeling is immers vereist dat komt vast te staan dat sprake is van een rechtmatig bevel of een ongewenstverklaring, zijnde een besluit gegeven krachtens een verbindend wettelijk voorschrift en in overeenstemming met een

---

'Formele en materiële rechtskracht. De kleren van de keizer', *RM Themis* 1999, p. 385-387 en Y. Buruma en E.J. Daalder, 'Formele rechtskracht in het strafrecht', *RM Themis* 1994, p. 320-334.

10 Vgl. HR 13 november 1984, *NJ* 1985/294, *AB* 1985/361, r.o. 7.1.2. en 7.1.3. (camping Domburg): in het geval het verlenen van de vergunning een ook voor de vergunninghouder zo onmiskenbare wetsschending oplevert dat hij had moeten begrijpen dat het betreffende overheidsorgaan hem deze niet had mogen verlenen. Zie in gelijke zin HR 10 februari 1987, *NJ* 1987/662, r.o. 6.2, indien een ontheffing onder valselijk aangevoerde omstandigheden is verleend en derhalve niet rechtsgeldig is.

op dat voorschrift berustende bevoegdheid. In dat geval mag blijkens bestendige jurisprudentie niet worden aanvaard dat, bij gebreke van het door de verdachte benutten van de bestuursrechtelijke rechtsgang, ervan moet worden uitgegaan dat het bevel of de ongewenstverklaring, zowel wat de wijze van tot stand komen als wat zijn inhoud betreft, in overeenstemming is met de desbetreffende voorschriften en algemene rechtsbeginselen.[11]

De strafrechter zal zich, zo kan uit de jurisprudentie worden afgeleid, bij de beoordeling van de onderliggende bestuurlijke besluiten wel terughoudend moeten opstellen en zal slechts, in aansluiting bij de wijze waarop de bestuursrechter zich van een dergelijke taak kwijt, kunnen toetsen of het besluit strijdig is met wettelijke voorschriften en of het betreffende bestuursorgaan daartoe bij afweging van de betrokken belangen in redelijkheid heeft kunnen besluiten. Daarbij geldt dat de opvatting dat de taak van de strafrechter in dat geval is beperkt tot het onderzoek van de vraag of de genomen besluiten formeel in overeenstemming zijn met de wettelijke regeling en deze besluiten en de motivering waarop deze berusten, niet (zelfstandig) mag toetsen, in zijn algemeenheid niet juist is.[12] Of in zijn algemeenheid de weergegeven maatstaf een juist beeld geeft van de huidige wijze van toetsen door de bestuursrechter valt tegen de achtergrond van de recente jurisprudentiële invulling daarvan in het bestuursrecht echter te bezien.[13]

De reden dat in deze zaken geen strikte scheiding tussen beide rechtssferen wordt gehanteerd en derhalve de formele rechtskracht van besluiten van bestuursorganen sterk wordt genuanceerd is dat, zoals in het geval van een verwijderingsbevel, waarin als misdrijf met straf wordt bedreigd het opzettelijk niet voldoen aan een in verband met de openbare orde en veiligheid gegeven bevel, het verdragsrechtelijk gewaarborgde recht van 'liberty of movement' (artikel 12 IVBPR en artikel 2 van het Vierde Protocol bij het EVRM) wordt beperkt.[14] Dat zal in het geval bij een ongewenstverklaring niet (veel) anders zijn.

4 TUSSEN BESTUURSRECHTER EN STRAFRECHTER

De verhoudingen tussen de rechtssferen veranderen indien het besluit van het bestuursorgaan in beroep bij de bestuursrechter ter discussie wordt gesteld. Meer bepaald maakt

11 Zie o.a. HR 24 september 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2126 en HR 17 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3325 (inzake art. 184 Sr) en HR 13 juli 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL2854 en HR 12 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:616 (inzake art. 197 Sr).

12 HR 20 februari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ2475, r.o. 4.3.4.-4.4.

13 Zie hierover R. Ortlep en W. Zorg, 'Van marginale rechterlijke toetsing naar toetsing op maat: einde van een conditioneerde respons?', *AA* 2018, p. 20-25 en tevens de nieuwe (exceptieve) toetsingslijn ter zake van algemeen verbindende voorschriften na de conclusie van AG Widdershoven van 22 december 2017, ECLI:NL:RVS:2017:3557, waarbij de bestuursrechter avv's voortaan indringender aan algemene rechtsbeginselen toetst. Zie hierover J.C.A. Aarts en L.A. van Heusden, 'Exceptieve toetsing: over de operationalisering van de toetsing aan het evenredigheidsbeginsel', *NTB* 2020, p. 181-188.

14 HR 24 september 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE2126, r.o. 3.5., laatste alinea.

de inbreng van de bestuursrechter in dezen, oordelend over bijvoorbeeld de rechtmatigheid van de afgegeven vergunning of ontheffing, dat de strafrechter een striktere benadering dient te volgen bij de beoordeling van de strafzaak waarin deze vergunning of ontheffing eveneens een rol speelt.

Uitgangspunt in de verhouding tussen de bestuursrechter en de strafrechter is dat ieder vanuit zijn eigen competentie de voorliggende zaak beoordeelt, met andere woorden: gescheiden rechtssferen. Die competentie is daarbij een uitvloeisel van de institutionele bevoegdheidsverdeling tussen verschillende rechters aan de hand van de inhoud van de diverse rechtsgebieden. De invulling van die competentie vindt meer concreet plaats aan de hand van de voorliggende rechtsvragen en de corresponderende beoordelingskaders van de betreffende rechterlijke instanties. Onderliggend argument daarbij is dat de (absolute) competentie van de strafrechter een andere is dan die van de bestuursrechter, waardoor beiden in onderlinge ongebondenheid aan de hand van hun eigen beoordelingskaders kunnen oordelen over de voorliggende zaak.[15]

De nuancering die daarbij direct moet worden aangebracht is dat dit uitgangspunt slechts betrekking heeft op de beoordeling van feiten door de strafrechter. Bestendige rechtspraak is dat de strafrechter zich zelfstandig een oordeel vormt op basis van het aangedragen bewijs, zowel als er met betrekking tot hetzelfde feitencomplex door een andere rechter nog niet is beslist maar de procedure nog loopt, als in het geval er reeds een (onherroepelijk) oordeel ligt van een andere rechter.[16] Zo dient de strafrechter zich, bijvoorbeeld bij een voorliggende fiscale strafzaak, een zelfstandig oordeel te vormen over de vraag of de verdachte een te laag belastbaar inkomen heeft opgegeven en daaraan doet niet af dat de verdachte in een fiscaal-bestuursrechtelijke procedure beroep heeft ingesteld tegen de hem opgelegde navorderingsaanslagen en hierop door de fiscale rechter nog niet is beslist. Met andere woorden; ter zake van de voorliggende feiten van de strafzaak die de strafrechter beoordeelt, vindt het uitgangspunt van de 'formele rechtskracht' en de dienaangaande gescheiden rechtssferen geen doorwerking.

In andere gevallen, dus los van een zelfstandige beoordeling van de feiten en indien de betreffende aangevoerde verweren niet van louter feitelijke aard zijn maar een of meer rechtsvragen aan de orde stellen, geldt volgens bestendige rechtspraak – ook in de gevallen zoals hiervoor reeds genoemd waarbij in een delictsomschrijving als bestanddeel 'een

15 Zie Buruma in zijn noot bij HR 11 mei 2004, ECLI:NL:HR:AO5690, *NJ* 2004/606 en Knigge in zijn noot bij HR 6 april 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZD1330, *NJ* 1999/633.

16 Vgl. HR 11 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO5690 en HR 11 mei 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL7699. Dit uitgangspunt geldt eveneens voor de belastingrechter (vgl. HR 20 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:643) en de andere bestuursrechters (CRvB 27 februari 2018, ECLI:NL:CRVB:2018:550; ABRvS 17 september 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BF0974 en CBb 8 februari 2013, ECLI:NL:CBB:2013:BZ4406. Zie hierover uitgebreid N.G.H. Verschaeren en V.L. Meijerman, 'Uitzonderingen op de ongebondenheid van de straf- en belastingrechter. Over onrechtmatig verkregen bewijs, onschuld en onverbindendverklaring', *DD* 2019/18, p. 252-269.

wettelijk voorschrift' is opgenomen (zoals in artikel 184 Sr en artikel 197 Sr) – het volgende. In het geval dat de verdachte de bestuursrechtelijke rechtsgang heeft gevolgd, geldt in verband met een behoorlijke taakverdeling tussen de strafrechter en de bestuursrechter en met het oog op het voorkomen van tegenstrijdige uitspraken, dat (a) indien het desbetreffende besluit onherroepelijk door de bestuursrechter is vernietigd, de strafrechter van die beslissing van de bestuursrechter dient uit te gaan, (b) indien het desbetreffende besluit door de bestuursrechter bij onherroepelijke uitspraak in stand is gelaten, zulks er in beginsel aan in de weg staat dat de strafrechter het verweer dat bijvoorbeeld het betreffende wettelijk voorschrift waarop het besluit is gebaseerd niet verbindend is of het besluit anderszins onrechtmatig is, zelfstandig onderzoekt en daarop beslist.[17] Op dit punt geldt dat verweren die verweven zijn met waarderingen van feitelijke aard en niet direct zien op de strafbaarheid van het tenlastegelegde feit, veelal geen ingang vinden bij de strafrechter, ondanks dat daaraan een beslissing van een bestuursrechter ten grondslag ligt.[18]

Echter, ook hier geldt wederom dat onder bijzondere omstandigheden en/of indien de beslissing evident in strijd is met dat recht aanleiding kan bestaan hierop een uitzondering te maken.[19] Dat betekent dat ook in het geval de bestuursrechter een oordeel heeft uitgesproken, de strafrechter enkel indien bijvoorbeeld de inhoud van het ter discussie staande besluit, dan wel de wijze waarop dit tot stand is gekomen, evident in strijd is met een verdragsrechtelijk en/of (grond)wettelijk recht en/of een algemeen rechtsbeginsel, de strafrechter dat in zijn beoordeling mag meenemen. Eveneens geldt op dit punt dat op grond van de (beperkte) jurisprudentie niet heel helder is welke ruimte de strafrechter op dit punt wordt geboden.[20]

---

17 Zie HR 26 november 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE8808 en HR 22 september 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI0522 en de onder noot 11 aangehaalde jurisprudentie. Daarbij valt op dat sinds de laatst genoemde uitspraak (BI0522) in de uitspraken van de Hoge Raad geen sprake meer is dat de strafrechter daarbij dient uit te gaan van de 'daartoe bij uitstek aangewezen hoogste bestuursrechter'.

18 Vgl. eerder in milieurechtelijke context: HR 23 mei 1995, *NJ* 1995/695 en HR 27 juni 1995, *NJ* 1995/722, aangaande de feitelijke uitleg van vergunningsvoorschriften en meer recent HR 26 november 2019, ECLI:NL:HR:2019:1852, onder verwijzing naar CAG Keulen ECLI:NL:PHR:2019:1220 en HR 4 februari 2020, ECLI:NL:HR:2020:189, onder verwijzing naar CAG Harteveld ECLI:NL:PHR:2020:107.

19 Vgl. HR 17 januari 2017, ECLI:NL:HR:2017:41, onder verwijzing naar de CAG Machielse ECLI:NL:PHR:2016:1393, waarin werd vastgesteld dat de verdachte echter geen bijzondere omstandigheden had aangevoerd die aanleiding zouden kunnen geven op de genoemde stelregel een uitzondering aan te nemen.

20 Over de vraag wanneer bijvoorbeeld een inreisverbod evident in strijd is met het Unierecht heeft de Hoge Raad zich niet expliciet uitgelaten. Zie hierover N. Ros en J. Waasdorp, 'Toetsing door de bestuurs- en de strafrechter van het voor inreisverboden geldende begrip "ernstige bedreiging voor de openbare orde"', *Crimmigratie & Recht* 2017, afl. 1, p. 5-19. Vgl. HR 14 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:239, r.o. 4.6. en HR 28 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:527, r.o. 3.6., beide ter zake van schending van art. 197 Sr, waaruit zou kunnen worden opgemaakt dat enkel een motiveringsgebrek in dezen onvoldoende wordt geacht.

5 TEN SLOTTE

Het voorgaande maakt duidelijk dat in navolging van de wetgever de strafrechter op diverse raakvlakken waar het bestuursrecht en het strafrecht met elkaar dreigen te interfereren, met het oog op een juiste behartiging van de belangen van de burger en een behoorlijke taakverdeling en het voorkomen van tegenstrijdige uitspraken tussen beide rechterlijke instanties, de grenzen tussen de beide rechtssferen probeert te bewaken. Onderlinge afhankelijkheden maken echter dat een strikte afgrenzing tussen de beide rechtssferen niet mogelijk is. Op het vlak tussen toezicht en opsporing wordt die afgrenzing ingevuld op een wijze waarmee de praktijk goed uit de voeten kan. Op het vlak tussen bestuursorgaan en bestuursrechter enerzijds en de strafrechter anderzijds lijkt toch nog wat werk verzet te moeten worden. In de afgelopen jaren zijn er in dezen weliswaar diverse uitspraken door de strafkamer van de Hoge Raad gewezen, maar nog steeds bestaan er enkele belangrijke vragen op de genoemde raakvlakken.

In de eerste plaats speelt in het bijzonder tussen de bestuursrechter en de strafrechter de (tevens rechtsfilosofische) vraag: of, en zo ja waar precies op dit raakvlak een onderscheid bestaat tussen de feiten (de 'blote feiten': de relevante omstandigheden in de blootfeitelijke werkelijkheid) en het recht (de 'rechtsfeiten': de kwalificatieve termen in de bestanddelen in delictsomschrijving). De zelfstandige bevoegdheid van de strafrechter tot toetsing van de feiten maakt immers plaats voor het conformeren aan de beslissing van de bestuursrechter indien deze reeds over (de rechtsfeiten van) het onderliggende besluit heeft geoordeeld. Dat is een groot verschil in benadering, maar helder is de grondslag van deze overgang niet.

In de tweede plaats bestaat er in de verhouding tussen een bestuursorgaan en de bestuursrechter enerzijds en de strafrechter anderzijds onduidelijkheid wanneer nu precies sprake is van bijzondere omstandigheden en/of een evident met een verdragsrechtelijk en/of (grond)wettelijk recht en/of een algemeen rechtsbeginsel strijdig besluit. De precieze uitleg van de voorgeschreven beoordeling voor de strafrechter op dit punt ontbreekt en derhalve blijft onduidelijk wanneer zich een situatie voordoet waarin het voorliggende besluit van een bestuursorgaan toch mag worden getoetst. Dat is ook geen gemakkelijke zaak omdat het antwoord in concreto moeilijk te geven is, mede gezien de diversiteit van de verschillende wetgevingsterreinen waar 'bijzondere omstandigheden' en/of 'evidente strijdigheid' ter discussie kunnen worden gesteld. De strafrechter verdient desalniettemin op dit punt toch meer handvatten.

Ten slotte speelt in het verlengde van het vorige punt de vraag dat als door de strafrechter getoetst mag worden, wat dan precies de omvang van de eventuele toetsing dient te zijn. Recente ontwikkelingen op dit vlak in het bestuursrecht maken dat het standaarduitgangspunt van een marginale toetsing dienaangaande inmiddels verlaten lijkt, maar onduidelijk is hoever die toetsing van het besluit aan een verdragsrechtelijk en/of (grond)wettelijk

recht en/of een algemeen rechtsbeginsel mag of moet gaan. De strafrechter dient echter niet anders te toetsen dan de bestuursrechter en dient zich in aansluiting bij de bestuursrechter dus terdege te oriënteren op de wijze waarop deze de besluiten toetst.

Uit het voorgaande blijkt dat ondanks dat men de rechtssferen en de betreffende competenties tussen het bestuursrecht en het strafrecht zo veel mogelijk gescheiden heeft willen houden, voor een juiste behartiging van de belangen van de burger de onderlinge afhankelijkheden tussen beide rechtssferen en competenties niet zijn te vermijden. Dat levert op het grensvlak tussen beide rechtssferen vragen op. Het antwoord op deze vragen verdient vanuit het perspectief van een juiste behartiging van de belangen van de burger en een uniforme rechtstoepassing in de verhouding tussen bestuursrecht en strafrecht de komende jaren zeker de aandacht.

Als bijdrage aan de bundel ter afscheid van Tineke Cleiren als hoogleraar straf- en strafprocesrecht wil ik ten slotte nog een enkel persoonlijk woord wijden aan haar afscheid. Ik heb Tineke leren kennen aan het begin van mijn academische carrière begin jaren negentig aan de Erasmus Universiteit Rotterdam als een gedreven en aimabel hoogleraar met veel aandacht voor de nieuwelingen in de wetenschap. Begonnen aan de EUR rond 1992 zorgde zij bij de sectie Strafrecht aldaar voor een sterk wetenschappelijk klimaat waarin beginnende academici zoals ik, zich door haar luisterend oor en gedegen advies thuis konden voelen. Typerend was dan ook dat zij de initiator en organisator was van het in onderling contact brengen van de verschillende assistenten-in-opleiding straf- en strafprocesrecht van de diverse rechtenfaculteiten in het land. Vanaf de jaren negentig werden met regelmaat bijeenkomsten en lezingen georganiseerd waardoor tussen de beginnende academici elkaar ondersteunende en enthousiasmerende contacten en vriendschappen ontstonden die nu nog bestaan. Zij heeft daarmee – maar uiteraard niet alleen op dit punt – de ontwikkeling van onderzoek op het gebied van straf- en strafprocesrecht enorm ondersteund en is daardoor voor het wetenschappelijk onderzoek op het terrein van het straf- en strafprocesrecht zeer bepalend geweest. Ik hoop dan ook dat Tineke vanaf de zijlijn nog vele jaren haar invloed en enthousiasme blijft aanwenden om in het bijzonder jonge wetenschappers te stimuleren om een carrière in de rechtswetenschap te volgen.

ECLI:NL:HR:2007:AZ2475

Instantie	Hoge Raad
Datum uitspraak	20-02-2007
Datum publicatie	20-02-2007
Zaaknummer	00225/06
Formele relaties	Conclusie: ECLI:NL:PHR:2007:AZ2475
Rechtsgebieden	Strafrecht
Bijzondere kenmerken	Cassatie
Inhoudsindicatie	

Bij besluit van 20-11-02 heeft de burgemeester van A'dam een deel van die stad aangewezen als veiligheidsrisicogebied, voor de duur van 6 maanden, welke aanwijzing bij besluit van 26-6-03 met 12 maanden is verlengd, met wijziging van de gebiedsgrenzen. In een veiligheidsrisicogebied kan preventief worden gefouilleerd. Verdachte heeft op 19-02-04 geweigerd te voldoen aan het bevel van een politieambtenaar zich aan een dergelijke fouillering te onderwerpen en is vervolgd t.z.v. art. 184 Sr. Toetsing rechtmatigheid bevel en verbindendheid voorschrift waarop dat bevel is gegrond.

HR herhaalt toepasselijke overwegingen uit HR NJ 2003, 80. Tot het geheel van wettelijke voorschriften dat op het bevel i.c. van toepassing is, dient niet alleen art. 52.3 WWM, maar ook art. 151b Gemeentewet en de op die bepaling gebaseerde verordening van de gemeenteraad te worden gerekend. Onder een door de burgemeester aangewezen veiligheidsrisicogebied a.b.i. art. 52.3 WWM dient te worden verstaan een door de burgemeester bij het desbetreffende aanwijzingsbesluit rechtsgeldig aangewezen gebied. De OvJ kan gelasten dat in zodanig gebied tegenover een ieder de bevoegdheid kan worden uitgeoefend om hem aan zijn kleding te onderzoeken op de aanwezigheid van wapens en munitie. De rechtmatigheid van de last van de OvJ en het daarop gebaseerde bevel van de politie-ambtenaar hangt dus mede af van de rechtmatigheid van het aanwijzingsbesluit: de last dient in overeenstemming te zijn met de op art. 52.3 WWM berustende bevoegdheid van de OvJ, welke bevoegdheid eerst aanwezig is indien de aanwijzing van het gebied door de burgemeester rechtsgeldig is. Wat betreft de beoordeling van het aanwijzingsbesluit dient de strafrechter aansluiting te zoeken bij de wijze waarop de bestuursrechter zich van deze taak kwijt. Daarbij geldt het volgende. De burgemeester komt bij het nemen van een aanwijzingsbesluit een ruime beoordelingsmarge toe. Het is aan hem om, na overleg met de OvJ in het zogenaamde driehoeksoverleg als bedoeld in art. 14 Politiewet 1993, te beoordelen of verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens, dan wel ernstige vrees voor het ontstaan daarvan, aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied rechtvaardigt, en om daarbij alle verschillende bij het nemen van een dergelijk besluit betrokken belangen tegen elkaar af te wegen, waaronder enerzijds het belang van handhaving van de openbare orde en anderzijds het recht van een ieder op eerbiediging van zijn privé-leven. De duur van de aanwijzing dient niet langer, en de omvang van het gebied niet groter te zijn dan noodzakelijk voor de handhaving van de openbare orde. De door de burgemeester gemaakte keuzen

dienen deugdelijk te zijn gemotiveerd en proportioneel te zijn met de dreigende schending van het privé-leven van een ieder in het aangewezen gebied. De rechter zal zich bij de beoordeling van een aanwijzingsbesluit terughoudend moeten opstellen en zal slechts kunnen toetsen of het besluit strijdig is met wettelijke voorschriften, of de burgemeester in redelijkheid heeft kunnen besluiten dat gebiedsaanwijzing in verband met (ernstige vrees voor) verstoring van de openbare orde noodzakelijk was, en of de burgemeester bij afweging van de betrokken belangen in redelijkheid tot de aanwijzing heeft kunnen komen (ABRvS, AB 2006, 90). De opvatting dat de taak van de strafrechter in een geval als i.c. beperkt is tot het onderzoek van de vraag of de genomen aanwijzingsbesluiten formeel in overeenstemming zijn met art. 151b Gemeentewet en dat de strafrechter de door de burgemeester van A'dam genomen aanwijzingsbesluiten en de motivering waarop deze berusten, niet (zelfstandig) mag toetsen, is niet juist. Het Hof heeft kennelijk - en terecht - tot uitgangspunt genomen dat het besluit van de burgemeester van A'dam van 26-6-03 in verband staat met en beoordeeld moet worden in het licht van diens besluit van 20-11-02. Dat brengt mee dat ook de motivering die aan die onderscheidenlijke besluiten is gegeven, in samenhang dient te worden bezien. Gelet daarop is niet zonder meer begrijpelijk dat en waarom het hof – dat geen blijk heeft gegeven de notitie van 24-9-02, waarnaar in de motivering van eerstgenoemd besluit wordt verwezen, in zijn beoordeling te hebben betrokken – heeft geoordeeld dat t.a.v. die besluiten sprake is van een "ernstig tekortschietende motivering".

Wetsverwijzingen

Grondwet
Grondwet 10
Wetboek van Strafrecht
Wetboek van Strafrecht 184
Gemeentewet
Gemeentewet 151b
Wet wapens en munitie
Wet wapens en munitie 52
Politiewet 1993
Politiewet 1993 14

Vindplaatsen

Rechtspraak.nl
AB 2007, 259 met annotatie van A.E. Schilder, J.G. Brouwer
NJ 2007, 379 met annotatie van F.C.M.A. Michiels
JOL 2007, 131
RvdW 2007, 261
NJB 2007, 645
NBSTRAF 2007/122
NbSr 2007/122

Uitspraak

20 februari 2007
Strafkamer
nr. 00225/06

SB

Hoge Raad der Nederlanden

Arrest

op het beroep in cassatie tegen een arrest van het Gerechtshof te Amsterdam van 23 september 2005, nummer 23/000645-05, in de strafzaak tegen:

[verdachte], geboren te [geboorteplaats] op [geboortedatum] 1947, wonende te [woonplaats].

1. De bestreden uitspraak

Het Hof heeft in hoger beroep - met vernietiging van een vonnis van de Politierechter in de Rechtbank te Amsterdam van 27 januari 2005 - de verdachte vrijgesproken van het bij inleidende dagvaarding tenlastegelegde.

2. Geding in cassatie

Het beroep is ingesteld door de Advocaat-Generaal bij het Hof. Mr. G.C. Haverkate, plaatsvervangend Advocaat-Generaal bij het Hof, heeft bij schriftuur een middel van cassatie voorgesteld. De schriftuur is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

De raadsman van de verdachte, mr. J. Boksem, advocaat te Leeuwarden, heeft het beroep tegengesproken.

De Advocaat-Generaal Knigge heeft geconcludeerd tot vernietiging van de bestreden uitspraak en tot zodanige op art. 440 Sv gegronde beslissing als de Hoge Raad gepast zal voorkomen.

3. Inleiding

3.1. Het gaat in deze zaak om het volgende. Bij besluit van 20 november 2002 heeft de burgemeester van Amsterdam een deel van die stad aangewezen als veiligheidsrisicogebied. Deze aanwijzing is gebaseerd op art. 151b van de Gemeentewet. Die bepaling, alsmede art. 52, derde lid, Wet wapens en munitie (WWM), is ingevoegd bij de Wet van 13 juli 2002 (Stb. 2002, 420), welke Wet in werking is getreden op 15 september 2002.

Het besluit van 20 november 2002 trad in werking op 23 november 2002 en had een geldigheidsduur van zes maanden. Bij besluit van 26 juni 2003 heeft de burgemeester, met wijziging van de grenzen van het gebied, de aanwijzing met ingang van 1 juli 2003 voor een periode van twaalf maanden verlengd.

In een veiligheidsrisicogebied kan, na een daartoe strekkende last van de officier van justitie op grond van art. 52, derde lid, WWM, een ieder aan de kleding worden onderzocht op de aanwezigheid van wapens of munitie, de zogenoemde preventieve fouillering. De verdachte heeft op 19 februari 2004 geweigerd te voldoen aan het bevel van een politieambtenaar zich aan een dergelijke fouillering te onderwerpen en is in verband daarmee vervolgd ter zake van art. 184 Sr.

3.2. Voor de beoordeling van het middel zijn de volgende bepalingen van belang:

Art. 151b Gemeentewet dat, voor zover hier van belang, luidt:

"1.De raad kan bij verordening de burgemeester de bevoegdheid verlenen om bij verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens, dan wel bij ernstige vrees voor het ontstaan

daarvan, een gebied, met inbegrip van de daarin gelegen voor het publiek openstaande gebouwen en de daarbij behorende erven, aan te wijzen als veiligheidsrisicogebied. In een veiligheidsrisicogebied kan de officier van justitie de bevoegdheden, bedoeld in de artikelen 50, derde lid, 51, derde lid en 52 derde lid van de Wet wapens en munitie toepassen.

2. De burgemeester gaat niet over tot aanwijzing als veiligheidsrisicogebied dan na overleg met de officier van justitie in het overleg, bedoeld in artikel 14 van de Politiewet 1993.

3. De aanwijzing als veiligheidsrisicogebied wordt gegeven voor een bepaalde duur die niet langer is en voor een gebied dan niet groter is dan strikt noodzakelijk voor de handhaving van de openbare orde.

4. De beslissing tot gebiedsaanwijzing wordt op schrift gesteld en bevat een omschrijving van het gebied waarop deze van toepassing is alsmede de geldigheidsduur. (...)

5. (...)

6. Zodra de verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens, dan wel de ernstige vrees voor het ontstaan daarvan, als bedoeld in het eerste lid, is geweken trekt de burgemeester de gebiedsaanwijzing in. (...)"

Art. 52, derde lid, WWM dat luidt:

"In gebieden die overeenkomstig artikel 151b, eerste lid, van de Gemeentewet door de burgemeester als veiligheidsrisicogebied zijn aangewezen kan de officier van justitie gelasten dat tegenover een ieder de bevoegdheid kan worden uitgeoefend om hem aan zijn kleding te onderzoeken op de aanwezigheid van wapens of munitie. Het bevel bevat een omschrijving van het aangewezen gebied en de geldigheidsduur die niet langer dan twaalf uur mag bedragen. Het

bevel bevat voorts de feiten en omstandigheden, op grond waarvan de toepassing van de bevoegdheid om een ieder aan zijn kleding te onderzoeken op wapens of munitie noodzakelijk wordt geacht."

Art. 184, eerste lid, Sr dat, voor zover hier van belang, luidt:

"Hij die opzettelijk niet voldoet aan een bevel (..), krachtens wettelijk voorschrift gedaan door een ambtenaar met de uitoefening van enig toezicht belast (..), wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden of geldboete van de tweede categorie."

4. Beoordeling van het middel

4.1. Het middel komt met rechts- en motiveringsklachten op tegen de door het Hof gegeven vrijspraak.

4.2.1. Aan de verdachte is tenlastegelegd dat:

"hij op of omstreeks 19 februari 2004 te Amsterdam opzettelijk niet heeft voldaan aan een bevel of een vordering, krachtens artikel 50 en/of 51 en/of 52 van de Wet Wapens en Munitie, in elk geval krachtens enig wettelijk voorschrift gedaan door [verbalisant 1], adspirant agent van politie bij het Regionale politiekorps Amsterdam-Amstelland, die was belast met de uitoefening van enig toezicht en/of die was belast met en/of bevoegd verklaard tot het opsporen en/of onderzoeken van strafbare feiten, immers heeft verdachte toen en daar opzettelijk, nadat deze ambtenaar hem had bevolen, althans van hem had gevorderd zijn, verdachtes, medewerking te verlenen aan een (zogenaamde) preventieve fouilleringsactie, geen gevolg gegeven aan dit bevel of die vordering".

4.2.2. Het Hof heeft het volgende vastgesteld:

"Bij besluit van 20 november 2002 heeft de burgemeester van Amsterdam het gebied te Amsterdam dat wordt begrensd door de De Ruijterkade, de IJ-tunnel, de Prins Hendrikkade, de Nieuwe Herengracht, de Herengracht, de Reguliersgracht, de Lijnsbaansgracht, de Nieuwe Vijzelstraat, de Weteringlaan, de Stadhouderskade, de Nassaukade tot nummer 380, de Leidsegracht, de Herengracht, de Huidenstraat, de Wijde Heisteeg, de Singel en de Droogbak, met inbegrip van de genoemde wegen - en mitsdien een groot gedeelte van de Amsterdamse binnenstad - aangewezen als zogenaamd veiligheidsrisicogebied. Het besluit had een geldingsduur van zes maanden en trad in werking op 23 november 2002.

Bij besluit van 26 juni 2003 heeft de burgemeester van Amsterdam genoemd gebied (enigszins nader omschreven) opnieuw aangewezen als veiligheidsrisicogebied, zulks met ingang van 1 juli 2003 en met een geldingsduur van twaalf maanden.

De burgemeester van Amsterdam heeft deze (hernieuwde) aanwijzing (en daarmee naar de kern de verlenging van de geldingsduur van het eerdere besluit) - slechts - gemotiveerd met de gronden dat in het genoemde veiligheidsrisicogebied nog geen significante daling van (vuur)wapengerelateerde incidenten geconstateerd kan worden en dat, ondanks het feit dat er regelmatig preventief fouilleeracties plaatsvinden, nog steeds bij elke actie (vuur)wapens in beslag worden genomen.

Bij besluit van 24 juni 2004 heeft de burgemeester van Amsterdam genoemd gebied andermaal aangewezen als veiligheidsrisicogebied, zulks met ingang van 1 juli 2004 en zulks wederom voor een periode van twaalf maanden.

Ook ten aanzien van dit besluit heeft de burgemeester van Amsterdam volstaan met een summiere motivering zoals hiervoor is weergegeven, met dien verstande dat die is gaan luiden dat in het genoemde veiligheidsrisicogebied ondanks een significante daling nog steeds relatief veel wapengerelateerde incidenten plaatsvinden en dat ondanks het feit dat er regelmatig preventief fouilleeracties plaatsvinden nog steeds bij elke actie (vuur)wapens in beslag worden genomen.

Bij besluit van 18 februari 2004 heeft de officier van justitie te Amsterdam, gezien de voormelde aanwijzing van de burgemeester van Amsterdam van 26 juni 2003, gelast dat in de periode van 19 februari 2004 te 15.00 uur tot en met 20 februari 2004 te 00.00 uur in het aangewezen veiligheidsrisicogebied door de bij of krachtens artikel 141 van het Wetboek van Strafvordering aangewezen ambtenaren tegenover een ieder de bevoegdheden kunnen worden uitgeoefend als bedoeld in de artikelen 50, 51 en 52 van de Wet wapens en munitie. De advocaat-generaal heeft desgevraagd medegedeeld dat er van kan worden uitgegaan dat dit bevel niet op zichzelf stond voor de genoemde periode maar dat zowel daaraan voorafgaand als daaropvolgend soortgelijke bevelen zijn gegeven.

Op 19 februari 2004 te 19.43 uur waren [verbalisant 1] en [verbalisant 2], onderscheidenlijk aspirant agent en brigadier van politie, Regiopolitie Amsterdam-Amstelland, in het in voormeld veiligheidsrisicogebied gelegen Metrostation Waterlooplein belast met - in de bewoordingen van het door hen opgemaakte proces-verbaal (nummer 200405014-2) - een "preventieve fouilleer actie in het kader van de aanwijzing van de burgemeester van Amsterdam van 26 juni 2003". Naar de - onweersproken - mededeling dienaangaande van de verdachte was sprake van een oefening ten behoeve van aspirant-agenten.

De - toen 56-jarige - verdachte betrad (na het gedaan hebben van boodschappen in een supermarkt en op weg naar huis) op genoemde datum en genoemd tijdstip met een boodschappentas in zijn hand genoemd Metrostation. Op de hem toen en daar gestelde vraag van voornoemde verbalisanten, die de verdachte mededeelden dat zij bezig waren met een preventieve fouilleeractie, of zij hem mochten fouilleren, heeft de verdachte ontkennend geantwoord en onder meer gezegd dat hij het ongepast vond "om publiekelijk te worden gefouilleerd". Nadat de verbalisanten van de verdachte vervolgens hadden gevorderd om zijn medewerking te verlenen en dat hij zich bij weigering aan een misdrijf zou

schuldig maken, heeft de verdachte gezegd: "U mag mij niet fouilleren".

De verdachte is vervolgens op de genoemde datum om 19.45 uur aangehouden en overgebracht, eerst naar de mobiele post van het wijkteam van het bureau van politie aan de Beursstraat te Amsterdam, die stond opgesteld aan de Nieuwmarkt te Amsterdam, en na voorgeleiding aan de aldaar aanwezige hulpofficier van justitie P.C.E. Smit naar genoemd bureau. Bij de insluitingsfouillering van de verdachte werden geen voor inbeslagname vatbare voorwerpen aangetroffen. Na verhoor, waarin de verdachte weigerde een verklaring af te leggen, werd de verdachte na overleg van voornoemde Smit met de "hopper" I. van den Berg om 21.30 uur heengezonden.

De Politierechter te Amsterdam heeft bij het vonnis waarvan beroep de verdachte - kort gezegd - ter zake van overtreding van artikel 184 van het Wetboek van Strafrecht veroordeeld tot een geldboete van € 150."

4.2.3. Het Hof heeft met betrekking tot de vrijspraak van de verdachte overwogen:

"Een last als bedoeld in laatstgenoemd artikel (Hoge Raad: dit betreft art. 52 lid 3 WWM) is niet openbaar en daartegen staan bezwaar onderscheidenlijk een - bestuursrechtelijke - beroepsgang niet open.

Mede in aanmerking genomen de ingrijpendheid van een fouillering als waarvan hier sprake is en de inbreuk die deze maakt op het recht op vrijheid van een ieder en op het recht op eerbiediging van ieders persoonlijke levenssfeer, gezien voorts de bewoordingen alsmede zin en strekking van artikel 151b lid 1 van de Gemeentewet en in aanmerking genomen dat vanwege de inbreuk die een fouillering als de onderhavige maakt op bedoelde rechten restrictieve uitleg van het bepaalde in dat artikel geboden is, moet er van worden uitgegaan dat de in artikel 151b lid 1 van de Gemeentewet neergelegde bevoegdheid slechts binnen strikte grenzen op grond van een deugdelijke motivering kan worden uitgeoefend.

Blijkens de voormelde feiten voldoen de besluiten van de burgemeester van Amsterdam en ook dat van 26 juni 2003 daaraan niet. Vastgesteld moet worden dat sprake is van een zowel naar de tijd als naar gebied genomen zeer ruime aanwijzing. Mede gezien de daartoe in ernstige mate tekortschietende motivering, voldoen die besluiten geenszins aan de in lid 3 van artikel 151b van de Gemeentewet gestelde eisen, onderscheidenlijk is daarop het bepaalde in lid 6 van artikel 151b van de Gemeentewet ten onrechte niet toegepast.

De conclusie daarvan is dat die besluiten en derhalve ook, althans in ieder geval dat van 26 juni 2003 onbevoegd is genomen en dus rechtskracht ontbeert. Gevolg daarvan is dat reeds daarom eveneens het genoemde bevel van de officier van justitie van 18 februari 2004 rechtskracht ontbeert.

Voormelde overwegingen leiden bovendien tot de conclusie dat de bedoelde besluiten zich niet verdragen met de bescherming van de rechten op - kort gezegd - persoonlijke vrijheid en eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer als bedoeld in artikel 5 onderscheidenlijk 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Aan de, wat artikel 8 EVRM betreft in lid 2 daarvan opgenomen, eisen die worden gesteld aan het kunnen maken van inbreuken daarop voldoen die besluiten immers evenmin.

De conclusie van het vorenoverwogene is dan ook dat de verdachte van het hem ten laste gelegde dient te worden vrijgesproken."

4.3.1. Bij de beoordeling van het middel moet het volgende worden vooropgesteld.

4.3.2. Bij een strafrechtelijke vervolging ter zake van art. 184 Sr dient de rechter te onderzoeken of het in de tenlastelegging genoemde wettelijke voorschrift verbindend is en of het daarop gegronde

bevel rechtmatig is gegeven. Het gaat immers om bestanddelen van het in art. 184 Sr opgenomen misdrijf (vgl. HR 24 september 2002, NJ 2003, 80).

4.3.3. Tot het geheel van wettelijke voorschriften dat op het onderhavige bevel van toepassing is, dient niet alleen art. 52, derde lid, WWM, maar ook art. 151b Gemeentewet en de op die bepaling gebaseerde verordening van de raad van de gemeente te worden gerekend. Dit volgt uit de tekst van art. 52, derde lid, WWM en is in overeenstemming met de wetsgeschiedenis (zoals weergegeven in de conclusie van de Advocaat-Generaal).

Onder een door de burgemeester aangewezen veiligheidsrisicogebied als bedoeld in het derde lid van art. 52 WWM dient dan ook te worden verstaan een door de burgemeester bij het desbetreffende aanwijzingsbesluit rechtsgeldig aangewezen gebied. De officier van justitie kan gelasten dat in zodanig gebied tegenover een ieder de bevoegdheid kan worden uitgeoefend om hem aan zijn kleding te onderzoeken op de aanwezigheid van wapens en munitie.

De rechtmatigheid van de last van de officier van justitie en het daarop gebaseerde bevel van de politieambtenaar hangt dus mede af van de rechtmatigheid van het aanwijzingsbesluit: de last dient in overeenstemming te zijn met de op art. 52, derde lid, WWM berustende bevoegdheid van de officier van justitie, welke bevoegdheid eerst aanwezig is indien de aanwijzing van het gebied door de burgemeester rechtsgeldig is.

4.3.4. Wat betreft de beoordeling van het aanwijzingsbesluit dient de strafrechter aansluiting te zoeken bij de wijze waarop de bestuursrechter zich van deze taak kwijt. Daarbij geldt het volgende.

De burgemeester komt bij het nemen van een aanwijzingsbesluit een ruime beoordelingsmarge toe. Het is aan hem om, na overleg met de officier van justitie in het zogenaamde driehoeksoverleg als bedoeld in art. 14 Politiewet 1993, te beoordelen of verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens, dan wel ernstige vrees voor het ontstaan daarvan, aanwijzing van een veiligheidsrisicogebied rechtvaardigt, en om daarbij alle verschillende bij het nemen van een dergelijk besluit betrokken belangen tegen elkaar af te wegen, waaronder enerzijds het belang van handhaving van de openbare orde en anderzijds het recht van een ieder op eerbiediging van zijn privé-leven. De duur van de aanwijzing dient niet langer, en de omvang van het gebied niet groter te zijn dan noodzakelijk voor de handhaving van de openbare orde. De door de burgemeester gemaakte keuzen dienen deugdelijk te zijn gemotiveerd en proportioneel te zijn met de dreigende schending van het privé-leven van een ieder in het aangewezen gebied.

De rechter zal zich bij de beoordeling van een aanwijzingsbesluit terughoudend moeten opstellen en zal slechts kunnen toetsen of het besluit strijdig is met wettelijke voorschriften, of de burgemeester in redelijkheid heeft kunnen besluiten dat gebiedsaanwijzing in verband met (ernstige vrees voor) verstoring van de openbare orde noodzakelijk was, en of de burgemeester bij afweging van de betrokken belangen in redelijkheid tot de aanwijzing heeft kunnen komen (vgl. Afdeling Bestuursrechtspraak RvS 9 november 2005, AB 2006, 90).

4.4. Voor zover het middel berust op de opvatting dat de taak van de strafrechter in een geval als het onderhavige is beperkt tot het onderzoek van de vraag of de genomen aanwijzingsbesluiten formeel in overeenstemming zijn met art. 151b Gemeentewet en dat de strafrechter de door de burgemeester van Amsterdam genomen aanwijzingsbesluiten en de motivering waarop deze berusten, niet (zelfstandig) mag toetsen, faalt het. Deze opvatting is, naar uit het hierboven overwogene voortvloeit, in zijn algemeenheid niet juist.

4.5. Het middel behelst voorts de klacht dat het oordeel van het Hof dat de motivering van de aanwijzingsbesluiten tekortschiet, onjuist of onbegrijpelijk is. Daartoe wordt in het bijzonder aangevoerd dat het Hof heeft nagelaten de desbetreffende besluiten in onderlinge samenhang te beschouwen en daarbij te betrekken dat de motivering van de besluiten mede berust op de notitie 'Wapencontroles in veiligheidsrisicogebieden' van 24 september 2002.

4.6. De in het middel bedoelde aanwijzingsbesluiten en notitie houden het volgende in:

a. het aanwijzingsbesluit van 26 juni 2003:

"Aanwijzing veiligheidsrisicogebieden in Centrum, Zuidoost en Venserpolder.

De burgemeester van Amsterdam,

Overwegende:

dat op 24 november 2002 delen van Amsterdam Centrum en Zuidoost aangewezen zijn als veiligheidsrisicogebieden en dat deze aanwijzing duurde tot 24 mei 2003;

dat in de genoemde veiligheidsrisicogebieden nog geen significante daling van (vuur)wapengerelateerde incidenten geconstateerd kan worden;

dat ondanks het feit dat er regelmatig preventief fouilleeracties plaatsvinden nog steeds bij elke actie (vuur)wapens in beslag worden genomen;

dat daarom gewenst is om deze gebieden opnieuw aan te wijzen als veiligheidsrisicogebied;

(...)

Gelet op art. 2.5A van de Algemene Plaatselijke Verordening 1994, vastgesteld bij raadsbesluit van 30 november 1994, nrs. 675 en 865 (Gemeenteblad 1994, afd. 4, volgn. 140), en laatstelijk gewijzigd bij raadsbesluit van 18 juni 2003, nr. 269 (Gemeenteblad 2003, afd. 3A, nr. 135),

Brengt ter algemene kennis dat hij bij zijn besluit van 26 juni 2003, nr. 2003/79459 AB, heeft besloten:

1. aan te wijzen als veiligheidsrisicogebieden:

a het gebied in Amsterdam Centrum begrensd door:

De Ruyterkade, IJtunnel, Prins Hendrikkade, Schippersgracht, Rapenburgerplein, Nieuwe Herengracht, Herengracht, Reguliersgracht, Lijnbaansgracht, Nieuwe Vijzelstraat, Weteringlaan, Stadhouderskade, de Nassaukade tot nr. 380, Leidsegracht, Herengracht, Wijde Heisteeg, Singel en Droogbak, met inbegrip van de hiervoor genoemde wegen en de in dat gebied en aan die wegen gelegen voor het publiek openstaande gebouwen en de bijbehorende erven;

(...)

2. te bepalen, dat dit besluit geldt voor een periode van twaalf maanden;

3. te bepalen, dat dit besluit in werking treedt op 1 juli 2003."

b. het aanwijzingsbesluit waarnaar in voormeld besluit wordt verwezen houdt, voor zover van belang, het volgende in:

"Aanwijzingsbesluit Burgemeester inzake veiligheidsrisicogebieden binnenstad en Zuidoost

De Burgemeester van Amsterdam,

Overwegende:

dat in twee gebieden in de stad sprake is van een sterk verhoogd wapenbezit en van een groot aantal incidenten waarbij wapens zijn gebruikt;

dat voor een motivering van het hiernavolgende besluit wordt verwezen naar de notitie van 24 september 2002, getiteld: Wapencontroles in veiligheidsrisicogebieden, in het bijzonder de paragrafen 2.2 en 3.1 (Gemeenteblad 2002, afd. 1, nr. 617);

Gelet op art. 2.5A van de Algemene Plaatselijke Verordening 1994 (Gemeenteblad 2002, afd. 1, nr. 618),

Brengt ter algemene kennis dat hij op 20 november 2002 heeft besloten:

1. aan te wijzen als veiligheidsrisicogebieden:

a het gebied, begrensd door de De Ruijterkade, de IJ-tunnel, de Prins Hendrikkade, de Nieuwe Herengracht, de Herengracht, de Reguliersgracht, de Lijnbaansgracht, de Nieuwe Vijzelstraat, de Weteringlaan, de Stadhouderskade, de Nassaukade tot nr. 380, de Leidsegracht, de Herengracht, de

Huidenstraat, de Wijde Heisteeg, de Singel en de Droogbak, met inbegrip van de hiervoor genoemde wegen, zoals nader aangegeven op de kaart in de bij dit besluit behorende bijlage A;

(...)

2. te bepalen, dat dit besluit geldt voor een periode van zes maanden;

3. te bepalen, dat dit besluit in werking treedt op de dag dat art. 2.5A van de Algemene Plaatselijke Verordening, zoals vastgesteld bij raadsbesluit van 20 november 2002, nr. 618, in werking treedt, te weten: 23 november 2002."

c. de notitie van 24 september 2002, getiteld: "Wapencontroles in veiligheidsrisicogebieden", waarnaar in voormeld besluit wordt verwezen, houdt het volgende in:

"Wapencontroles in veiligheidsrisicogebieden

1 - Wet wapens en munitie

1.1 Inleiding

De samenleving heeft de afgelopen jaren in toenemende mate te maken gekregen met geweldscriminaliteit. Onderzoek ondersteunt die indruk, ook ten aanzien van wapenincidenten. Een toename van het aantal incidenten met wapens in de jaren tachtig en negentig, zorgde in Nederland voor een stijging van het aantal slachtoffers door wapengebruik. De Raad voor de Maatschappelijke Ontwikkeling sprak in 1998 zelfs van een vervijfvoudiging van het aantal dodelijke slachtoffers als gevolg van vuurwapengeweld. Daarnaast droeg het gestegen gebruik van wapens bij overvallen, straatroven en bedreigingen bij aan een toename van de onveiligheidsgevoelens. Recentelijk (juli 2002) maakte het Ministerie van Justitie nog melding van een toename van de vuurwapenhandel in Nederland, waaronder die van tot bruikbare wapens omgebouwde nepwapens. Amsterdam speelt in de handel een centrale rol. Deze ontwikkelingen waren aanleiding voor een discussie over de mogelijkheden tegen wapengeweld op te treden. In 1998 presenteerden de ministers van Justitie en Binnenlandse Zaken een notitie waarin de wettelijke mogelijkheden werden beschreven ten aanzien van de bestrijding van vuurwapencriminaliteit. Het bestaande instrumentarium ten aanzien van fouilleren op het bezit van wapens is neergelegd in de Politiewet 1993 en de Wet wapens en munitie (WWM). Het doel van de WWM is het beheersen van het legale bezit van wapens en munitie en het bestrijden van het illegale bezit. In beginsel verbiedt de WWM alle vormen van bezit en gebruik van wapens zonder vergunning. Bezit of gebruik van wapens is alleen op basis van uitzondering mogelijk.

Voornaamste conclusie destijds was dat de bestaande wetgeving ruime mogelijkheden bood die nog niet optimaal waren benut: 'zolang niet bekend is of zich knelpunten voordoen bij de toepassing van de bestaande bevoegdheden en evenmin voldoende zicht bestaat op de aard en omvang van de problematiek, zou een wetswijziging met (nog) ruimere bevoegdheden elke onderbouwing ontberen'. (in noot: Brief van de minister van Justitie inhoudende de notitie aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal van de ministers van Justitie en Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties inzake de aanpak illegaal wapenbezit en -geweld, 1998-1999, 26494, nr. 1, p.4)

Naar aanleiding van deze conclusie zijn in Rotterdam (Millinx-buurt), Dordrecht en Amsterdam (Amsterdam Zuidoost) algemene controles gehouden om de grenzen te verkennen van de bevoegdheden, neergelegd in de artikelen 50, 51, en 52 van de Wet Wapens en Munitie (WWM). De diverse rechtbanken oordeelden eensluidend: nu verdachte geen toestemming tot fouillering had gegeven en, buiten het feit dat er enkele schietincidenten hebben plaatsgevonden in het betreffende gebied, ten aanzien van verdachte geen andere aanwijzingen waren die een verdenking alsmede ernstige bezwaren opleverden, heeft er een onrechtmatige fouillering plaatsgevonden.

Naar aanleiding van bovenomschreven bevindingen heeft Van de Camp een initiatiefvoorstel gedaan. Doelstelling van dit wetsvoorstel is het bezit van wapens en het daarmee gepaard gaande gebruik van wapens terug te dringen door de bevoegdheden van de politie uit te breiden met het preventief optreden tegen het bezit van wapens. Aangezien de geweldsproblematiek sterk in bepaalde gebieden en rond bepaalde tijden is geconcentreerd, is een tijd- en gebiedsgerichte aanpak gekozen. In mei 2002 hebben beide kamers van het Parlement ingestemd met de Wet van het lid Van de Camp tot

wijziging van de Gemeentewet en de Wet wapens en munitie in verband met de bestrijding van wapengeweld. Deze wijziging maakt het mogelijk om wapencontroles te houden in daartoe aangewezen gebieden. De gebieden waar de controles gehouden mogen worden kenmerken zich door een ernstige mate van wapengebruik, door hoge aantallen incidenten of door ernstige, ordeverstorende incidenten. De controles mogen alleen op gezette tijden uitgevoerd worden.

In deze beleidsnotitie wordt een uiteenzetting gegeven over de wet van de Camp en de uitwerking van deze wettelijke bevoegdheid in de gemeente Amsterdam. Hierbij wordt ingegaan op de situatie in de gemeente Amsterdam met betrekking tot wapenbezit en het tot op heden gevoerde beleid. Tot slot gaan wij in op de specifieke uitwerking van deze bevoegdheid in de Amsterdamse situatie.

1.2 Wet Van de Camp

Op 14 mei jl. is de Eerste Kamer akkoord gegaan met het wetsvoorstel tot wijziging van de Gemeentewet en de Wet wapens en munitie in verband met bestrijding van wapengeweld (ook wel de wet Van de Camp genoemd). Deze wet beoogt het dragen van en het geweld met wapens terug te dringen door de bevoegdheden van de politie uit te breiden om preventief tegen het bezit van wapens te kunnen optreden. In het voorgestelde artikel 151b, eerste lid, van de Gemeentewet (Gemw) is bepaald dat de raad de burgemeester bij verordening de bevoegdheid kan verlenen om een veiligheidsrisicogebied aan te wijzen.

Deze bevoegdheid is bedoeld om bij verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens, dan wel bij ernstige vrees voor het ontstaan daarvan, een gebied, met inbegrip van de daarin gelegen voor het publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven, aan te wijzen als veiligheidsrisicogebied. Wanneer de verstoring of de vrees niet meer aanwezig is, dient de burgemeester de gebiedsaanwijzing in trekken (art. 151b, zesde lid, Gemw). Bij ernstige vrees voor het ontstaan van ordeverstoringen behoeven incidenten niet reeds te hebben plaatsgevonden. Ernstige vrees wordt voldoende geacht. Of de ernstige vrees voldoende is om over te gaan tot aanwijzing als veiligheidsrisicogebied behoort tot de bestuurlijke afweging van de burgemeester in overleg met de officier van justitie. De rechter zal achteraf dienen te toetsen of de vrees gegrond was.

In de voorgestelde artikelen van de Wet wapens en munitie (WWM) is bepaald dat de politie in een veiligheidsrisicogebied wapen- en munitiecontroles kan uitvoeren op verpakkingen van goederen, vervoermiddelen en aan de kleding van personen (art. 50, derde lid, 51, derde lid en 52 derde lid WWM), nadat de officier van justitie daartoe een last heeft gegeven. De officier van justitie dient in zijn bevel te vermelden op grond van welke feiten en omstandigheden hij van die bevoegdheid gebruik wil maken. Dit bevel is maximaal twaalf uur van kracht.

Aanwijzing van het gebied geschiedt op basis van een aan de APV toe te voegen artikel, dat luidt:

"De burgemeester kan, bij verstoring van de openbare orde door de aanwezigheid van wapens, dan wel bij ernstige vrees voor het ontstaan daarvan, openbare wegen, met inbegrip van de daaraan gelegen voor het publiek openstaande gebouwen en daarbij behorende erven, aanwijzen als veiligheidsrisicogebied".

De aanwijzing van een gebied gebeurt in overleg met de driehoek. Melding van aanwijzing van een gebied aan de Raad dient zo spoedig mogelijk te gebeuren. Het aanwijzingsbesluit dient ook bekendgemaakt te worden via publicatie in een "van overheidswege uitgegeven blad of een dag-, nieuws-, of huis-aan-huis-blad, dan wel op een andere geschikte wijze."

Tegen het aanwijzingsbesluit kan beroep ingesteld worden (bestuursrecht). Wanneer de verstoring of de vrees niet meer aanwezig is, dient de burgemeester de gebiedsaanwijzing in trekken (art. 151b, zesde lid Gemw).

2 - Wapengeweld in Amsterdam

2.1 Ontwikkelingen sinds 1990

Net als in de rest van Nederland viel in Amsterdam na 1990 een flinke stijging te bespeuren van het

aantal slachtoffers door het gebruik van vuurwapens. Cijfers van overvallen, meldingen en gewonden bleven hier niet bij achter. Voor het opstellen van deze beleidsnotitie is een overzicht gemaakt van de cijfers met betrekking tot wapengeweld. In de onderstaande tabel staan de statistieken voor de wapenincidenten uitgesplitst naar delict.

Tabel 1: Statistieken wapenincidenten 1998-2002 (in noot: Getallen voor inbeslagnames kunnen sterk variëren door inbeslagname van grote partijen)

Meldingen 1998 1999 2000 2001 2002

Schietpartijen 161 145 139 126 84

Steekpartijen 341 302 288 303 220

Zwaaien met vuurwapens 271 300 266 253 181

Zwaaien met steekwapens 484 436 400 362 311

Vuurwapengebruik

Doden 35 21 21 17 10

Gewonden 55 47 28 29 28

Overvallen 283 303 260 210 180

Aantal inbeslagnames 433 635 437 242 155

Aangehouden verdachten 371 447 600 486 354

Het overzicht maakt duidelijk dat sinds 1998 het aantal incidenten is gestabiliseerd. Hieraan ligt ten grondslag het tot prioriteit maken van het wapenprobleem bij de politie, door onder meer het besteden van intensieve aandacht aan de werking van de Wet wapens en munitie met een daarvoor benodigde extra inzet. Er zijn verschillende acties ondernomen om het wapenbezit terug te dringen, zoals het afkondigen van een generaal pardon voor het inleveren van wapens en het verhogen van het aantal wapencontroles op scholen en bij de horeca. Hiervoor was de vrijwillige medewerking van bevolking, instellingen en café-eigenaren noodzakelijk. Bovendien vergen de verschillende acties ook veel inzet van de politie, terwijl deze capaciteit ook op andere manieren kan worden ingezet.

In de volgende paragraaf staan wij uitgebreider stil bij het beleid dat in het kader van het beleidsprogramma Aanpak Agressie en Geweld is ondernomen om het wapenbezit terug te dringen.

Een volgende constatering is dat de cijfers voor 2002 na een daling sinds 1998 een stijging laten zien. Het is nog te vroeg om te concluderen dat hier sprake is van een trendmatige stijging, maar duidelijk is wel dat de cijfers een grillig patroon vertonen. Het niveau van incidenten blijft hoe dan ook onaanvaardbaar hoog en lijkt bovendien onderhevig aan bepaalde conjuncturele ontwikkelingen.

2.2 Onderzoek naar wapenincidenten in regio Amsterdam-Amstelland

Afgezien van de in paragraaf 2.1 gepresenteerde algemene cijfers is door de regiopolitie Amsterdam-Amstelland gericht onderzoek gedaan naar voorvallen met wapens in de regio. In de periode januari 2000-mei 2002 zijn in de regio Amsterdam-Amstelland de aantallen incidenten met wapens gemeten, waarbij de gegevens uitgewerkt zijn naar tijd en plaats (wijk, buurt en straat).

Uit het onderzoek kwam naar voren dat zich in de periode van het onderzoek (29 maanden) 9.750 wapenvoorvallen hebben voorgedaan in de regio. In bijna 60% van de gevallen ging het om straatroof en bedreiging. Eenvoudige en zware mishandeling, overvallen en doodslag/moord vormden samen ongeveer 25% van de incidenten.

Uit de gegevens blijkt ook dat slechts tien wijkteams van de politie te maken hebben met meer dan de helft van alle incidenten (5.047 van in totaal 9.750). Tot die groep horen wijkteams uit een beperkt aantal stadsdelen. Uit de lijst van de tien wijkteams met het meeste incidenten blijkt voorts dat twee

gebieden met uitzonderlijk veel meer wapenincidenten te kampen hebben dan andere: Centrum en Zuidoost.

Tabel 2: Wijkteams met meeste wapenvoorvallen; meetperiode januari 2000-mei 2002

1. Ganzenhoef 821 Zuidoost
2. Flierbosdreef 782 Zuidoost
3. Beursstraat 568 Centrum
4. NZ. Voorburgwal 511 Centrum
5. Sloten (i.o.) 473 Slotervaart/Overtoomse veld
6. Surinameplein 436 De Baarsjes
7. Linneausstraat 388 Oost/Watergraafsmeer
8. Lodewijk van Deijselstr. 379 Geuzenveld/Slotermeer
9. Meer en Vaart 348 Osdorp
10. Lijnbaansgracht 341 Centrum

Het onderzoek strekt zich ook uit tot een kleinere schaal dan de wijkteams, namelijk het buurtniveau. Daardoor is nog nauwkeuriger vast te stellen waar de incidenten zich voordoen. Een beperkt aantal buurten in het centrum blijkt verantwoordelijk voor 16,1% van alle incidenten. Ook bij deze meting scoorden bepaalde buurten in Zuidoost hoog.

2.3 Wapenaanpak in Amsterdam

De wapenaanpak is als actie nr. 2 'Amsterdam wapenvrij' onderdeel van het Programma Aanpak Agressie & Geweld. Het beleid is erop gericht een stedelijk klimaat te creëren waarin het bezit van wapens onacceptabel is. Het in 1998 uitgezette beleid heeft bijgedragen aan verminderd wapengebruik in Amsterdam, maar niet voldoende.

Zoals eerder gemeld gebeurde dat door verschillende acties, onder meer het afkondigen van een generaal pardon voor het inleveren van wapens, het verhogen van het aantal wapencontroles op scholen en bij de horeca, en ook het opnemen in de APV van een sluitingsgrond voor openbare gebouwen bij het vinden van wapens.

Daarnaast is het in de noodgebieden verboden om openlijk messen of andere voorwerpen die als steekwapen kunnen worden gebruikt voorhanden te hebben. De noodgebieden liggen in de stadsdelen Binnenstad en Zuidoost. In de binnenstad mogen bovendien tussen 22:00 uur en 7:00 uur geen categorie IV-wapens gedragen of voorhanden zijn. Categorie IV-wapens zijn voorwerpen waarvan redelijkerwijs mag worden aangenomen dat ze, gelet op de aard of omstandigheid waaronder ze worden aangetroffen, voor geen ander doel bestemd zijn dan het aanbrengen van letsel of het bedreigen van een ander persoon. Zo'n omstandigheid is naar aanleiding van een aantal geweldsdelicten onder het uitgaanspubliek door een driehoeksbesluit in 1998 voor dit gebied in het leven geroepen. Hierdoor veranderde overigens niets aan de opsporingsbevoegdheid van de politie.

Tot slot is in 1999 in Zuidoost een actie gehouden om na te gaan of het met de bestaande wet mogelijk was om gebiedsgebonden controles uit te voeren. De rechter noemde de actie onrechtmatig.

3 - Uitvoering wapencontroles

3.1 Invoering wapencontroles

Door het in hoofdstuk 2 genoemde samenstel van uiteenlopende maatregelen en verscherpt optreden van de politie in het algemeen, is het wapenbezit enigszins teruggedrongen. De effectiviteit van deze

maatregelen is beperkt. Sommige rusten op basis van vrijwilligheid; mensen dienen zelf hun wapens in te leveren, scholen kunnen zelf beslissen of zij meedoen met wapencontroles of niet. Veel andere middelen dan de huidige zijn niet voorhanden. Het is dan ook de vraag of de huidige stabilisatie in stand kan worden gehouden, of dat bezit en gebruik van wapens op deze basis verder kan worden teruggedrongen, en als dat al kan op welke termijn.

In het driehoeksoverleg is daarom overlegd over toepassing van de nieuwe Wet Van de Camp om in afgebakende gebieden de veiligheid terug te brengen. De driehoek is ervan overtuigd dat het wenselijk is ook in Amsterdam veiligheidsrisicogebieden aan te wijzen en over te gaan tot actieve wapencontroles. Om welke gebieden het moet gaan leidt de driehoek af uit de algemene cijfers van de politie en het gerichte onderzoek dat het Regiokorps heeft uitgevoerd.

De burgemeester is op grond hiervan voornemens de volgende gebieden als veiligheidsrisicogebieden aan te wijzen:

1 Centrum/Binnenstad:

De Ruyterkade, IJtunnel, Prins Hendrikkade, Nieuwe Herengracht, Herengracht, Reguliersgracht, Lijnbaansgracht, Nieuwe Vijzelstraat, Weteringlaan, Stadhouderskade, Nassaukade tot nr. 380, Leidsegracht, Herengracht, Huidenstraat, Wijde

Heisteeg, Singel, Droogbak.

2 Zuidoost:

Burgemeester Stramanweg, Dolingadreef, Daalwijkdreef, Elsrijkdreef, provinciale weg S113, metrolijn tot aan Bijlmerdreef (inclusief station Ganzenhoef), Bijlmerdreef, 's-Gravendijkdreef, Gaasperparkpad, Kantershofpad, Nellesteinpad, Karspeldreef, Gooiseweg, Gulden Kruispad, Flierbosdreef, Karspeldreef, voetpad Karspeldreef-Hoogoorddreef, spoor- en metrolijn tussen Hoogoorddreef en Burgemeester Stramanweg (inclusief station Bijlmer).

Ad.1 Nadere onderbouwing Centrum/Binnenstad: In de buurten in het Centrum zijn relatief de hoogste aantallen incidenten per hectare gemeten. Er vonden in totaal 1575 incidenten plaats. Deze concentreerden zich met name rond de Wallen, het Centraal Station en de uitgaansgebieden.

Ad.2 Nadere onderbouwing Zuidoost: In het gebied omschreven als Zuidoost lagen de buurten die in absolute zin de hoogste aantallen incidenten maten. Hier vonden in totaal 1089 incidenten plaats. Deze concentreerden zich met name rond Ganzenhoef en Kraaiennest.

3.2 Uitvoering

Ingevolge artikel 151b, vijfde lid, Gemw brengt de burgemeester de gebiedsaanwijzing zo spoedig mogelijk ter kennis van de raad en de officier van justitie. Voordat de politie daadwerkelijk tot wapencontrole in het veiligheidsrisicogebied kan overgaan, dient de officier van justitie hier nog toe te gelasten. De officier van justitie moet, zoals eerder opgemerkt, in het bevel te vermelden op grond van welke feiten en omstandigheden wapencontrole noodzakelijk wordt geacht. Zonder deugdelijke grondslag kan derhalve geen wapencontrole plaats vinden. In de last wordt vastgelegd op welke gronden, welke tijdstippen en in welk gebied de politie op wapens mag controleren. De last stelt in feite de functie van het veiligheidsrisicogebied 'in werking'. In de last moet komen te staan voor hoe lang de last geldig is en hoe groot het gebied is waarin gecontroleerd mag worden. De controle mag niet langer en over een groter gebied worden uitgevoerd dan strikt noodzakelijk is. Het gebied waarop de last betrekking heeft hoeft niet samen te vallen met het veiligheidsrisicogebied. Het is bijvoorbeeld denkbaar dat controles in de Binnenstad zich wisselend richten op het gebied rond het Centraal Station, de

Wallen of de uitgaansgebieden. De feiten dienen zo actueel mogelijk te zijn. Tussen de motivatie voor het aanwijzen van een gebied en de last moet natuurlijk enige mate van overeenkomst zijn. Anders gezegd; de gronden waarop besloten wordt een bepaald gebied aan te wijzen, moeten voor een gedeelte ook de gronden zijn die terugkomen in de motivering voor de last.

3.3 Werkwijze van de politie

De wijze waarop gecontroleerd wordt, is afhankelijk van het soort gebied, de gewenste mate van inzet en het tijdstip waarop de last wordt afgegeven.

Ieder gebied heeft karakteristieken die bepalen welke personen in het gebied aanwezig zijn, wanneer ze daar zijn en hoe ze er komen (woon-, uitgaans, forensen-, toeristen- en winkelgebieden).

Bij het controleren op wapens is dan ook elke keer een ander soort opzet nodig. Voor elke wapencontrole wordt een draaiboek ontwikkeld dat gericht is op de specifieke situatie. Hiervoor wordt een operationeel plan van aanpak gemaakt, waarbij gekeken wordt naar:

- Precieze locatie(s) (één of meerdere op verschillende tijdstippen);
- Tijdstippen en duur;
- Wijze van controle (voertuigen /of personen, en steekproefsgewijs of iedereen);
- Aantal te controleren voertuigen en/of personen;
- Aantal in te zetten politiemedewerkers etc;
- Voorschriften en beleidsgrenzen.

De bevoegdheid om feitelijk over te gaan tot algemeen onderzoek op wapens binnen een veiligheidsrisicogebied is voorbehouden aan de officier van justitie. Nadat de last is afgegeven kan worden gestart met de operationele uitvoering door de politie in de verschillende gebieden.

3.4 Persoonlijke integriteit

In debatten in de Tweede Kamer is veel aandacht besteed aan mogelijke schending van de persoonlijke integriteit bij het controleren. Deze zorg wordt uiteraard gedeeld door de driehoek. De driehoek acht mogelijke inbreuken echter verantwoord gezien het belang van de controles. Uit het voorgaande moge blijken dat de driehoek erop zal toezien dat toepassing omgeven zal worden met uiterste zorgvuldigheid. Het publiek zal worden gevraagd om begrip en medewerking. In de Memorie van toelichting bij het wetsvoorstel, wordt ten aanzien van de noodzakelijkheid van een bepaalde vrijheidsbeperking het volgende gemeld: "Zo dient volgens de jurisprudentie van het Europese Hof voor de rechten van de mens (EHRM) met betrekking tot dit vereiste sprake te zijn van een dringende maatschappelijke behoefte, dient de beperking proportioneel te zijn in relatie tot het beoogde legitieme doel en dienen de redenen de voor de beperking worden gegeven, relevant en voldoende te zijn." De driehoek heeft zich bij het bepalen van het onderhavige beleid laten leiden door dezelfde overwegingen.

3.5 Evaluatie

Om zicht te houden op de effecten van de controles wordt de eerste jaren evaluatieonderzoek gedaan. Concrete invulling moet nog plaatsvinden. Wat de effectmeting betreft wordt gedacht aan indicatoren als het aantal ter kennis van de politie gekomen incidenten en verplaatsing van de problematiek. Het evaluatieonderzoek moet ook materiaal opleveren om de vraag te antwoorden in hoeverre de grenzen van de gekozen risicogebieden juist zijn getrokken: is bij nader inzien bijstelling nodig? Tenslotte moet de evaluatie aangeven of na verloop van tijd gekozen moet worden voor andere dan de nu beoogde twee gebieden.

Amsterdam, 24 september 2002 De Burgemeester van Amsterdam."

4.7. Het Hof heeft kennelijk - en terecht - tot uitgangspunt genomen dat het besluit van de burgemeester van

Amsterdam van 26 juni 2003 in verband staat met en beoordeeld moet worden in het licht van diens

besluit van

20 november 2002. Dat brengt mee dat ook de motivering die aan die onderscheidenlijke besluiten is gegeven, in samenhang dient te worden bezien. Gelet daarop is niet zonder meer begrijpelijk dat en waarom het Hof - dat geen blijk heeft gegeven de notitie van 24 september 2002, waarnaar in de motivering van eerstgenoemd besluit wordt verwezen, in zijn beoordeling te hebben betrokken - heeft geoordeeld dat ten aanzien van die besluiten sprake is van een "ernstig tekortschietende motivering".

4.8. Het middel is in zoverre terecht voorgesteld.

5. Slotsom

Hetgeen hiervoor is overwogen brengt mee dat de bestreden uitspraak niet in stand kan blijven en als volgt moet worden beslist.

6. Beslissing

De Hoge Raad:

Vernietigt de bestreden uitspraak;

Wijst de zaak terug naar het Gerechtshof te Amsterdam, opdat de zaak op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Dit arrest is gewezen door de vice-president F.H. Koster als voorzitter, en de raadsheren J.P. Balkema, W.A.M. van Schendel, J. de Hullu en W.M.E. Thomassen, in bijzijn van de griffier S.P. Bakker, en uitgesproken op 20 februari 2007.