

## BESLAG DERDEN ONDER WET MULDER

Mr. G.P. Hamer in samenwerking met Mr. O. Bijl

### Inleiding

De volgende casus doet zich voor. De eigenaresse van een coffeeshop rijdt met haar auto, volgeladen met spullen, tot voor de deur van haar zaak. Zij loopt naar binnen en vraagt een van de vaste klanten om te helpen met het uitladen. De man in kwestie is bereid dit te doen en krijgt de sleutel van de auto. Hij loopt naar buiten, doet de achterklep van de auto open en wordt vervolgens op grond van de Opiumwet aangehouden door de ter plekke gearriveerde politie. De klant en de auto met lading worden meegenomen naar het bureau. Daar krijgt de eigenaresse te horen dat haar auto in beslag is genomen in verband met 17 openstaande onherroepelijk sancties op naam van de vaste klant. Zij kan de auto weer meenemen als zij de sancties – in totaal ongeveer 2000 euro – betaalt, vermeerderd met de kosten van de buitengebruikstelling. Menend dat het niet klopt dat zij haar auto kwijt is, tenzij zij de sancties van iemand anders betaalt, stapt zij naar een advocaat. Klopt het dat dit zo kan? En is er een mogelijkheid om te bewerkstelligen dat die auto terugkomt, zonder dat zij die sancties moet betalen? Ja, luidt het antwoord van de jurist op de eerste vraag en nee het antwoord op de tweede. De Wet Administratiefrechtelijk Handhaving Verkeersvoorschriften, ook wel de Wet Mulder, biedt ruime mogelijkheden om beslag te leggen – de wet spreekt van buiten gebruik stellen – op voertuigen van derden en voorziet niet in adequate rechtsmiddelen ten behoeve van die derde. De eigenaresse gaat hiermee niet akkoord en geeft opdracht een rechtsgang te forceren bij de kantonrechter. Uiteindelijk, na op verschillende plaatsen en bij verschillende instanties schriftelijk te hebben geprotesteerd tegen de gang van zaken, treft zij in Amsterdam een kantonrechter die bereid is tijdens een mondelinge behandeling kennis te nemen van haar standpunt en dat van het openbaar ministerie.

Hieronder volgt een beschouwing van een opmerkelijke wettelijke regeling, aan de hand van deze niet alledaagse zitting. Na een overzicht van de diverse maatregelen die op grond van de Wet Mulder genomen kunnen worden om opgelegde sancties te innen zullen wij nader ingaan op de mogelijkheid om een voertuig buiten gebruik te stellen. We zullen het relatieve tijdelijke karakter van deze maatregel bespreken en onderzoeken welke voertuigen in aanmerking komen voor buiten gebruikstelling. Voorts zullen wij de in onze ogen gebrekkige rechtsgang tegen de buitengebruikstelling bespreken. Tot slot zullen wij de beslissing van de kantonrechter in de hiervoor geschetste zaak weergeven.

### Maatregelen om betrokkenen tot betaling te bewegen op grond van de Wet Mulder

Als een betrokkene een administratieve sanctie, opgelegd in het kader van de Wet Mulder, niet betaalt en die sanctie wordt op enig moment onherroepelijk, dan voorziet de wet in een aantal mogelijke maatregelen om de betrokkene er toe te bewegen die sanctie alsnog te betalen. Allereerst voorziet de wet in diverse verhogingen van de oorspronkelijke sanctie. Vervolgens is verhaal – met of zonder dwangbevel – door de officier van justitie geregeld. Tegen dat verhaal is verzet mogelijk bij de kantonrechter. Als het verhaal niet het gewenste resultaat oplevert kan de betrokkene worden gegijzeld, zijn rijbewijs worden ingehouden of zijn auto buiten gebruik gesteld. Voor gijzeling is voorafgaande machtiging van de kantonrechter nodig. Tegen de andere twee maatregelen staat geen rechtsmiddel open en functioneert de civiele rechter als restrechter.

## **De buitengebruikstelling**

Bezien wij de buitengebruikstelling, geregeld in artikel 28b WAHV nader, dan vallen een aantal dingen op. Het ogenschijnlijk tijdelijke karakter van de maatregel blijkt een wassen neus en niet alleen de auto van degene aan wie de oorspronkelijke sanctie was opgelegd kan buiten gebruik gesteld worden.

## **Geen tijdelijke maatregel**

De genoemde drie maatregelen bij mislukt verhaal zijn ontworpen als tijdelijke maatregelen. Gijzeling kan maximaal één week per sanctie. Inname van het rijbewijs en buitengebruikstelling van een voertuig kan allebei voor ten hoogste vier weken. Buitengebruikstelling betekent meestal dat de betreffende auto een wielklem om krijgt en na verloop van tijd wordt weggesleept en in bewaring gesteld. Na vier weken kan de auto weer worden opgehaald. Echter, artikel 29 WAHV bepaalt dat bij het ophalen van de auto wel de kosten van de buitengebruikstelling moeten worden betaald, anders blijft de auto in bewaring. Dit retentierecht betekent een feitelijke verlenging van de maximale wettelijke termijn van vier weken. Te meer daar de kosten van die buitengebruikstelling snel hoger worden dan de waarde van een tweedehands auto. Als na verloop van 12 weken de kosten van buitengebruikstelling nog niet zijn voldaan, wordt de eigenaar geacht zijn eigendomsrecht te hebben prijsgegeven en kan de auto worden verkocht. Dat kan ook als de kosten van de buitengebruikstelling voor die tijd onevenredig hoog worden ten opzichte van de waarde van de auto (art. 29, derde lid, WAHV). In de praktijk betekent dit dat bij buitengebruikstelling van een voertuig dat minder waard is dan de kosten van het stallen van dat voertuig gedurende enkele maanden, de maatregel een definitief karakter draagt. In de onderhavige zaak weigerde de eigenaresse eerst het totaalbedrag van de sancties te betalen en na ommekomst van vier weken ook niet de snel oplopende kosten van de buitengebruikstelling. Deze was namelijk in haar ogen onterecht geschied. Vervolgens gebeurde het onvermijdelijke: voor ommekomst van 12 weken na de buitengebruikstelling werd de auto verkocht, omdat naar het oordeel van de betreffende ambtenaar de kosten van bewaring niet meer opwogen tegen de waarde van de auto.

## **Ook voertuigen van derden kunnen buiten gebruik worden gesteld**

Dat het mogelijk is voertuigen buiten gebruik te stellen waarmee het strafbare feit waarvoor de sanctie was opgelegd is gepleegd of met andere voertuigen van de overtreder ligt voor de hand. Immers, buitengebruikstelling van die eerste categorie voertuigen past geheel in het klassieke strafvorderlijke kader waarbij een voorwerp waarmee het strafbare feit gepleegd is vatbaar is voor beslag en de laatste categorie voertuigen zou tenslotte ook al voorwerp kunnen zijn van de klassieke verhaalsmethoden van de officier van justitie, geregeld in de artikelen 23, 25 en 26 WAHV. Het is echter op grond van artikel 28b WAHV ook mogelijk dat voertuigen buiten gebruik worden gesteld die niet op naam staan van de overtreder, niet zijn eigendom zijn, en ook niet betrokken waren bij het oorspronkelijke strafbare feit. Het moet dan gaan om een "soortgelijk voertuig" en degene aan wie de sanctie is opgelegd moet over dat voertuig "vermogen te beschikken". Met deze argumenten is in de onderhavige zaak de betreffende auto buiten gebruik gesteld. De auto was namelijk niet van de vaste klant en had ook niets met de 17 sancties te maken. De vaste klant echter, zo was het standpunt van de officier van justitie ter zitting, vermocht over de auto te beschikken en die auto was een soortgelijk voertuig als al die voertuigen waarmee de 17 betreffende overtredingen waren gepleegd.

## **Wat is een soortgelijk voertuig**

De vraag is wat een soortgelijk voertuig is. Over dit onderwerp bestaat geen ons bekende rechtspraak. Een voor de hand liggend onderscheid kan worden gemaakt aan de hand van het rijbewijs waarmee het betreffende voertuig kan worden gereden. Terzake een overtreding begaan met een motorfiets kan geen vrachtwagen buiten gebruik worden gesteld. De vraag is echter of de diverse voertuigen waar met een rijbewijs B mag worden gereden allemaal soortgelijke voertuigen in deze zin zijn. Mogelijk dat een bestelbusje bijvoorbeeld niet over een kam kan worden geschoren met een personenauto. In de onderhavige zaak werden ter onderbouwing van de buitengebruikstelling 17 beschikkingen aan de eigenaresse overhandigd waarin telkens de feitcode en het betreffende kenteken stond vermeld. Op grond van deze informatie was het voor de eigenaresse niet mogelijk vast te stellen met wat voor voertuigen de overtredingen waren gepleegd. Bij gebrek aan wetenschap betwistte de eigenaresse ter zitting dan ook dat het ging om soortgelijke voertuigen. De officier van justitie deelde mede dat de politie dit telkens controleert, maar uit het dossier bleek dit niet.

## **Vermag te beschikken**

Wat betekent nu “vermag te beschikken”? Volgens de wetsgeschiedenis moet onder “beschikken” worden verstaan “het ten gebruike onder zich hebben”. Ten aanzien van de betekenis van het begrip “vermag te beschikken” zijn twee uitspraken van de Nationale Ombudsman gepubliceerd. In NO 17/11/1999 heeft de ombudsman overwogen dat van een voertuig dat reeds meerdere dagen op het afgesloten erf van betrokkene stond en waarvan de tenaamstelling niet overeenkwam met de gegevens van de betrokkene, niet kon worden gezegd dat de betrokkene daarover vermocht te beschikken. In NO 13/9/1999 was sprake van een voertuig dat op naam stond van een vrouw, wiens zoon bij haar inwoonde. Het was bekend dat de zoon herhaaldelijk gebruik maakte van die auto. De ombudsman overwoog dat in deze situatie wel kon worden aangenomen dat de zoon over die auto vermocht te beschikken.

De Ombudsman lijkt in deze twee uitspraken het begrip ruim uit te leggen. Iemand kan gelet op de uitspraak van 13 september 1999 over een auto “vermogen te beschikken”, ook indien vaststaat dat de auto vooral gebruikt wordt door en op naam staat van iemand anders. De vraag is of de wetgever dit wel heeft bedoeld. In de Memorie van Toelichting wordt het volgende opgemerkt: “Met de in dit artikel gebezigde terminologie wordt beoogd te voorkomen dat het onderhavige dwangmiddel niet zou kunnen worden toegepast op de betrokkene, die in de tussentijd een ander voertuig heeft aangeschaft.” Het werd dus als onrechtvaardig beschouwd indien iemand aan buitengebruikstelling van zijn auto zou kunnen ontkomen door snel een nieuwe auto te kopen. Daar is zeker iets voor te zeggen, nu niet valt in te zien waarom iemand die zijn auto inruilt voor een nieuwe nadat hij een overtreding heeft begaan, ten aanzien van verhaalsmogelijkheden van de overheid bevoordeeld zou worden ten opzichte van iemand die dezelfde auto houdt. Voorts wordt door de regering opgemerkt dat “in de praktijk de politie, alvorens tot toepassing van het onderhavige dwangmiddel wordt overgegaan, zich via het kentekenregister ervan zal vergewissen dat de kentekenhouder en degene aan wie de administratieve sanctie is opgelegd, nog identiek zijn.” Uit deze laatste opmerking blijkt mijns inziens helder dat de regering inderdaad vooral gedacht heeft aan de situatie dat de overtreder zelf over een nieuwe auto beschikt. Het gaat wellicht te ver om uit deze zinsnede te concluderen dat “vermogen te beschikken” zonder meer gelijk staat aan als kentekenhouder ingeschreven staan, maar een aanwijzing voor een zeer kritische toets lijkt dit wel degelijk.

Ook al zou men de ruime uitleg van de Ombudsman volgen, dan nog is het goed begrijpelijk dat de eigenaresse in de onderhavige zaak meende dat de vaste klant niet over haar auto vermocht te beschikken. De officier van justitie vond echter van wel. Als je een auto aan iemand uitleent, of alleen de autosleutels, dan accepteer je een risico, ook het risico dat de auto in beslag genomen wordt en daar geen beroep tegen openstaat. De officier wees er fijntjes op dat de eigenaresse ongetwijfeld een civiele vordering op de vaste klant had.

## **Rechtsgang**

Indien de eigenaar van een auto meent dat er gebreken kleven aan de buitengebruikstelling van zijn voertuig, is voor hem geen rechtsgang opengesteld waarbij de bestreden beslissing kan worden vernietigd of belet. Ook niet als hij wel degene was aan wie de oorspronkelijke sanctie was opgelegd. Dit is niet altijd zo geweest. Bij invoering van de wet Mulder was voorzien in een voorafgaande machtiging van de kantonrechter, ten overstaan van wie betrokkenen hun zienswijzen kenbaar konden maken. In 1997 werd die voorafgaande machtiging afgeschaft. Op kamervragen antwoordde de minister destijds dat tegen de toepassing van dwangmiddelen slechts de civiele rechtsgang openstaat, waarbij met name de actie uit onrechtmatige daad een nuttige functie kan vervullen, eventueel in combinatie met het kort geding. Blijkens de wetsgeschiedenis wordt deze efficiënte concessie aan een evenwichtige rechtspleging niet als onoverkomelijk beschouwd, nu betrokkene immers de oorspronkelijke sanctie reeds aan het oordeel van een rechter kon voorleggen en voorts ook gewoon had kunnen betalen. Voor de eigenaar van een buiten gebruik gestelde auto aan wie niet de oorspronkelijke sanctie was opgelegd – over wie de wetsgeschiedenis zwijgt – bestond echter die mogelijkheid niet. Hij wordt immers pas bij de kwestie betrokken als de sancties al onherroepelijk zijn en inning daarvan niet succesvol is gebleken, net zoals de eigenaresse in de onderhavige zaak.

## **De civiele restrechter**

De civiele rechter biedt de mogelijkheid om tot volledige schadevergoeding te komen indien aan de gevolgde procedure zulke gebreken kleefden dat moet worden geconcludeerd dat de staat onrechtmatig jegens een betrokkene heeft gehandeld. Het is de vraag of dit geheel akkoordert met de eisen die het Europese Hof voor de Rechten van de Mens in Straatsburg stelt aan een effectieve rechtsgang. Daarnaast is het ook onduidelijk welke civiele rechter bedoeld wordt. Moet het kort geding waar de minister over praat worden aangespannen bij de kantonrechter of bij de president van de rechtbank? De kantonrechter ligt voor de hand, nu deze immers in het kader van de wet Mulder een centrale rol vervuld. De president is echter de klassieke restrechter indien een andere wettelijke bevoegdheid niet bestaat. Het maakt voor een rechtzoekende veel uit, gelet op bijvoorbeeld de verplichte procesvertegenwoordiging die in het ene geval niet en het andere wel vereist is. Zelfs al zou de kantonrechter bevoegd zijn, dan nog zullen in veel gevallen de kosten van een civiele procedure niet opwegen tegen het betrokken belang. Dit is waarschijnlijk ook de reden dat de enige – ons bekende – gepubliceerde uitspraken van de Nationale Ombudsman zijn.

## **Uitspraak van de kantonrechter in de onderhavige zaak**

Bij aanvang van de zitting in de onderhavige zaak merkte de kantonrechter reeds op dat hij bijzonder geïnteresseerd was in de argumenten van de eigenaresse op het punt van zijn bevoegdheid. De eigenaresse voerde aan dat op grond van het Europees recht, dat een recht op een daadwerkelijke rechtsgang creëert, gecombineerd met de rol van de kantonrechter als toetsende instantie in het kader van de wet Mulder, de kantonrechter zich in deze zaak bevoegd zou moeten verklaren. In zijn vonnis heeft de kantonrechter overwogen dat blijkens de wetsgeschiedenis in een zaak als de onderhavige de civiele rechtsgang openstaat. De civiele rechtsgang is in beginsel een daadwerkelijk rechtsmiddel zoals bedoeld in het EVRM. Ook al zou er twijfel bestaan over de doeltreffendheid van dit middel, zo overweegt de kantonrechter, dan moet die civiele procedure eerst worden beproefd, hetgeen nog niet was gedaan. Het verzoek (tot vernietiging van het besluit tot buitengebruikstelling) werd niet-ontvankelijk verklaard. Vervolgens heeft de kantonrechter overwogen dat het ging om een zaak die gelet op de hoogte van de waarde van de auto tot zijn competentie als civiele rechter behoorde, waarna hij de zaak verwees naar de civiele rol. De eigenaresse heeft de Nederlandse staat vervolgens gedagvaard en de zaak is bij het parket-generaal in behandeling genomen.

## Conclusie

Het is ongetwijfeld deels te wijten aan het relatief kleine belang dat betrokkenen bij zaken als de onderhavige hebben, dat nog niet vaker is geprocedeerd over dit soort problemen. Het gaat echter wel om een reële onteigening van privé-bezit door de overheid. De geschetste zaak toont ons inziens aan dat de wettelijke regeling op het specifieke punt ten aanzien van maatregelen tegen derden terzake niet betaalde sancties in de balans tussen efficiëntie en rechtvaardigheid te ver naar het eerste is doorgeslagen. Waar het al de vraag is of de wet zelf wel in overeenstemming is met hogere Europese regelgeving, bestaan in elk geval grote praktische belemmeringen voor rechtzoekenden terzake. De civiele actie achteraf is naar ons oordeel ontoereikend, omdat die rechter niet de mogelijkheid heeft het betreffende besluit te vernietigen en de civiele rechtsgang, zeker een kort geding, vaak een grote financiële investering vergt die meestal niet opweegt tegen de betrokken belangen.

Hoe het ook zij, een praktische conclusie die getrokken moet worden is dat men zeer voorzichtig moet zijn met het uitlenen van een auto aan iemand die men niet goed kent.

Otto J.M. van der Bijl en Gerard P. Hamer

Amsterdam, september 2004.