

Evenredigheid

*Mr A F M Brenninkmeijer**

De uitnodiging om een bijdrage te leveren voor dit bijzondere nummer van IAR ter gelegenheid van het afscheid van mr. W. H. Schipper als voorzitter van de Centrale Raad van Beroep, leidde mij tot de associatie: evenredigheid. Deze associatie tussen de voorzitter Schipper en het beginsel van de evenredigheid als rechtsbeginsel behoeft geen uitgebreide toelichting: mensenkennis en milde humor kenmerken de scheidend voorzitter. Beide eigenschappen vormen in het menselijke een bijdrage tot hetgeen Schipper zelf als volgt omschreef voor overheidshandelen: 'Genuanceerdheid bij het beoordelen van situaties is tegenwoordig een dwingende eis, zowel voor de overheid die besluiten neemt als voor de rechter die ze moet beoordelen.' Deze eis van genuanceerdheid als rechtsnorm is terug te vinden in het evenredigheidsbeginsel, dat vanouds een belangrijke plaats in het ambtenarenrecht inneemt.

Het ambtenarenrecht vormt deel van het in delegatie op grond van de Ambtenarenwet 1929 door het bevoegde gezag vastgestelde ambtenarenreglement. In de verschillende ambtenarenreglementen komt enerzijds voor een definitie van datgene wat als plichtsverzuim wordt aangemerkt en anderzijds een catalogus van straffen die bij geconstateerd plichtsverzuim toegepast kunnen worden. Onder plichtsverzuim wordt veelal verstaan het overtreden van enig voorschrift of een doen of nalaten van iets dat een goed ambtenaar in gelijke omstandigheden behoort na te laten. De strafsancities variëren van een schriftelijke berisping, een boete, overplaatsing tot onvrijwillig ontslag. Dit tuchtrecht wijkt in die zin af van het commune strafrecht, dat daar aan precies omschreven delicten bepaalde strafmaxima zijn verbonden. In het ambtenarenrecht ligt besloten dat in beginsel het geringste plichtsverzuim bejegend kan worden met de zwaarste straf: onvrijwillig ontslag. De toetsing aan algemene beginselen van behoorlijk bestuur en de onevenredigheidstoets¹ zoals die in art. 58, derde lid, Ambtenarenwet 1929 in het bijzonder is voorgeschreven in verband met discipline straffen, leidt er blijkens de bestuurspraktijk en de jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep toe dat de discipline straf in het ambtenarenrecht 'gematigd' is. In deze bijdrage wordt een aantal actuele ontwikkelingen rond het evenredigheidsbeginsel in het bestuursrecht aan de orde gesteld. Voorts wordt aandacht geschonken aan enkele belangrijke vragen in verband met ambtenarenrecht tuchtrecht. Gelet op de beperkte ruimte die

* Lid van de Centrale Raad van Beroep.
1. W. H. Schipper, 'Ambtenarenontslagrecht: een mistbink?' in: *Blinde vlekken in het sociaal recht* (Deventer 1986) blz. 119.

beschikbaar is, wordt iedere pretentie van volledigheid afgewezen

Evenredigheid als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur

Bij de vaststelling van de Ambtenarenwet 1929 werd de bepaling dat beroep kon worden ingesteld ter zake dat er tusschen de opgelegde straf en de gepleegde overtreding onevenredigheid bestaat' direct ingevoerd. In die tijd was het denken over algemene beginselen van behoorlijk bestuur nog lang niet op gang gekomen, zodat hier wellicht gesproken kan worden van een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur 'avant la lettre'. Uit de memorie van toelichting blijkt dat destijds met de opening van het evenredigheidsbeginsel in de Ambtenarenwet 1929 beoogd was dat de rechter 'in volle omvang te beoordelen heeft of er bij sanctietoepassing sprake is van evenredigheid. Enige marginaliteit van de beoordeling heeft destijds niet voorgestaan. Ook in de wetenschap wordt dit veelal niet anders gezien. Wiarda stelt in 1952 dat de onevenredigheidstoetsing ingevolge de Ambtenarenwet naast de door hem zogenoemde 'evenwichtigheidstoetsing' staat. Hierbij merkt hij op dat bij de evenredigheidstoetsing - anders dan bij de evenwichtigheidstoetsing (willekeur) - objectivering en zelfbeperking door de rechter bij de toetsing veel minder op zijn plaats is, omdat de afweging van de bij de strafoplegging betrokken belangen immers steeds als een bij uitstek rechterlijke taak beschouwd wordt.² In dit verband kan ook het Rapport AJAR³ genoemd worden, dat in navolging van Duk⁴ de evenredigheidstoetsing ziet als een toetsing waarbij een volledige naweging van belangen mogelijk is.

In het kader van de Raad van Europa wordt begin jaren tachtig een aantal beginselen aanbevolen die van toepassing zouden moeten zijn bij het beoordelen van de gebruikmaking van

discretionaire bevoegdheden. Een van die beginselen betreft dat van de 'proper balance'.⁵ Het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen hanteert eveneens het evenredigheidsbeginsel.⁶

In het ontwerp van de Algemene wet bestuursrecht is in art. 3:23, tweede lid, het evenredigheidsbeginsel opgenomen als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur. De voor een of meer belanghebbenden nadelige gevolgen van een besluit mogen niet onevenredig zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen. Deze bepaling ziet blijkens de memorie van toelichting - mede in verband met de in het eerste lid van die bepaling opgenomen verplichting om de betrokken belangen af te wegen - op codificatie van het willekeuerverbod, van het materiele zorgvuldigheidsbeginsel en van het evenredigheidsbeginsel. Het tweede lid van art. 3:23 is geïnspireerd door art. 58, derde lid, AW alsmede de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de EG. Opmerking verdient dat een ruimer toepassingsbereik dan louter en alleen bij sanctietoepassing met deze bepaling wordt beoogd.⁷

Uit de jurisprudentie van de CRvB in ambtenarenzaken blijkt dat in sommige gevallen de evenredigheidstoetsing ook toepassing vindt daar waar geen sprake is van discipline strafoplegging.⁸ Ontslag op andere grond dan wegens plichtsverzuim werd mede in het licht van de evenredigheid beoordeeld. Deze jurisprudentie impliceert dat de evenredigheid als toetsingsmaatstaf niet alleen grondslag vond in de tekst van de Ambtenarenwet 1929, maar wellicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur gelding had. Uit de jurisprudentie van de Afdeling rechtspraak van de Raad van State⁹ en van de Hoge Raad¹⁰ blijkt inmiddels

2 G. J. Wiarda, Algemene beginselen van behoorlijk bestuur, Geschriften VAR XXIV, blz. 86.

3 Alphen v/d Rijn 1984, blz. 157.

4 W. Duk, Maatstaven voor beoordeling van sancties, *Als Acqui* 1981, blz. 231-238.

5 Administratieve rechtsgingen, Deventer, losbladig CRvB/Ambtenarenrecht, bijlage 1 bij hoofdstuk 11.

6 H. G. Schermers, Judicial protection in the European Communities, Deventer 1985, blz. 65 en A. J. C. de Meor, in: *Vlucht*, Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en buitenlandse equivalenten, Zwolle 1987, blz. 163 e.v.

7 Zie de inventarisatie in H. D. van Wijk, Hoofdstukken van administratief recht, bewerkt door W. Konijnenbelt, Culemborg 1988, blz. 122 e.v.

8 CRvB 9 februari 1984, AB 1985, 179, met noot J. M.

9 RvS, Afdeling rechtspraak, 15 maart 1989, De Gemeen, testem 6878, blz. 223 e.v.

10 IIR 2 december 1989, BNB 1990/102.

dat ook deze rechters de toetsing van sancties aan de evenredigheid als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur aanvaardden

De Centrale Raad van Beroep in sociale verzekeringszaken heeft inmiddels zijn benadering van het sanctiestelsel ingevolge de Werkloosheidswet na de stelselherziening sociale zekerheid vastgesteld. Onder de oude Werkloosheidswet volstond de Centrale Raad van Beroep met een (zeer) marginale toetsing van de vraag of de matiging van de uitsluiting van uitkering kennelijk onredelijk was.¹¹ In aansluiting bij de hiervoor genoemde jurisprudentie van de Hoge Raad en de Afdeling rechtspraak van de Raad van State en art. 3.2.3, tweede lid, AWB, komt de Centrale Raad van Beroep ter zake van WW-sancties tot toetsing aan het evenredigheidsbeginsel.¹²

Evenredigheid en sanctietoepassing

Deze schets van de ontwikkeling van het evenredigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur geeft aanleiding voor het stellen van een aantal vragen rond de evenredigheid van sanctietoepassing. In de uitspraak over WW-sancties oordeelt de Centrale Raad van Beroep dat de beoordeling van sancties betreft de beoordeling van de gebruikmaking van een *discretionaire bevoegdheid* van de bedrijfsvereniging tot vaststelling van een sanctie. Naast deze benadering van het sanctierecht staat die van de Hoge Raad inzake fiscale boetes. De Hoge Raad heeft in een advies aan de regering over dit onderwerp te kennen gegeven dat de rechter – in afwijking van de beslissing van de belastingadministratie – de sanctie – desnoods hoger – zou moeten kunnen vaststellen, de zogenaamde *reformatio in peius*.¹³ Deze twee verschillende benaderingen moeten geplaatst worden tegen de achtergrond van art. 6 van het Europees Verdrag. Het Europees

Hof voor de rechter van de mens heeft de vraag te beantwoorden wanneer administratieve afdoening van strafbare feiten toelaatbaar is en of bijvoorbeeld in dat geval een evenredigheidsbeoordeling door de rechter van de door de administratie opgelegde sanctie toereikend is in het licht van art. 6 van het Europees Verdrag. In het kader van de Lex-Mulder speelt deze kwestie een belangrijke rol, omdat de kantonrechter geconfronteerd zal worden met sancties die conform het sanctiestelsel van deze wet zijn opgelegd door de Officier van Justitie. Blijkens de memorie van toelichting bij de Lex-Mulder staat het de kantonrechter vrij om de sanctie volledig te toetsen. De overeenkomst met de eerder gereleveerde benadering in de memorie van toelichting bij de Ambtenarenwet 1929 springt in het oog. De vraag rijst echter of, in het geval de kantonrechter een zo vergaande toetsing uitvoert, niet de beleidsvorming inzake deze sancties van het bestuur overgaat naar de rechter.

Uit het voorgaande blijkt dat ten aanzien van de beoordeling van sanctiebesluiten meer in het algemeen de vraag gesteld kan worden wat de taak van de rechter is bij de beoordeling van sanctiebesluiten door bestuursorganen vastgesteld. Dient de rechter te volstaan met een marginale toetsing van het strafbeleid als zodanig, gevolgd door een evenredigheidsbeoordeling van de sanctie, of dient de rechter zelfstandig de sanctie vast te stellen; administratie of rechter? De Hoge Raad heeft voor het fiscale boetstelsel geadviseerd voor de rechter te kiezen. In belangrijke delen van het bestuursrecht geldt als uitgangspunt dat het bestuursorgaan bevoegd is de sanctie vast te stellen en dat de rechterlijke toetsing niet leidt tot het volledig overnemen van die bevoegdheid. De hier aan de orde gestelde vraag zal naar verwacht mag worden in de komende jaren tot beantwoording komen, hoewel de kans bestaat dat de verschillende tot toetsing geroepen 'hoogste rechters' niet steeds tot een zelfde beantwoording zullen komen. Aan de hand van het Ambtenarenrecht, dat voor het sanctierecht op een lange traditie kan bogen, zullen enkele elementen bezien worden die bij het beantwoorden van de gestelde vraag een rol kunnen spelen.

11 A. I. M. Brenninkmeijer en Y. D. M. Zoomers. De rechterlijke toetsing van sancties – een verkenning vanuit de Werkloosheidswet. Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht 1988, blz. 49-56.

12 CRvB 30 mei 1990, onder andere WW 1988/456.

13 Vakstudie Nicuws 9 mei 1987 nr. 7. Vgl. J. A. Smit, *Reformatio in peius* bij administratieve boetes door de Hoge Raad. Fiscaal weekblad ETD 1988, 359.

De evenredigheid in het ambtenarenrecht

De ambtenarenrechter toetst bij de beoordeling van disciplinaire straffen primair of er sprake is van plichtsverzuim. Dit is een volle – feiten – toetsing. Waarbij de rechter bepaalt wat de inhoud is van de – ondanks nadere reglementering door het bevoegde gezag – vage term ‘plichtsverzuim’.¹⁴ Als er sprake is van plichtsverzuim dan is er een bevoegdheid tot het opleggen van een disciplinaire straf. De hantering van deze bevoegdheid wordt door de rechter getoetst aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Soms kan het zijn dat gelet op de omstandigheden geen gebruik gemaakt mag worden van de bevoegdheid tot straffen.¹⁵ In de meeste gevallen echter kan het bevoegde gezag wel overgaan tot straffen en daartoe een keuze maken uit de verschillende sanctiemogelijkheden die in het toepasselijke ambtenarenreglement zijn opgenomen. De rechter toetst ten slotte of de sanctie niet onevenredig is aan het gepleegde plichtsverzuim. De keuze die gemaakt wordt voor een bepaalde sanctie kan niet steeds los gezien worden van de vraag of de sanctie onevenredig is, omdat met het kiezen voor een bepaalde sanctie – berisping, boete, overplaatsing of ontslag – ook veelal een bepaalde strafmaat gekozen wordt. Het ligt daarom niet steeds voor de hand bij de toetsing een scherp onderscheid te maken tussen beide toetsingsvragen: de toetsing aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur van de keuze voor een straf en de onevenredigheid van de straf.¹⁶

Bij de beschrijving van de evenredigheid als toetsingsmaatstaf in het ambtenarenrecht wordt traditioneel de nadruk gelegd op het gegeven dat in art. 58, derde lid AW de onevenredigheid als maatstaf is genoemd. Het zou daarom niet gaan om de vraag wat de rechter evenredig vindt, doch om de vraag of de keuze die het bevoegd gezag gemaakt heeft oneven-

redig is. Deze benadering van de beoordeling van sancties in het ambtenarenrecht blijkt, gelet op het voorgaande, grote actualiteit te hebben, gaat het om evenredigheid of om onevenredigheid?¹⁷

Meer theoretisch beschouwd zou de vraag gesteld kunnen worden wat de verhouding is tussen marginale toetsing en evenredigheidstoetsing, omdat het verschil tussen een ‘volle’ evenredigheidstoetsing en een beperking tot een onevenredigheidstoetsing het kenmerkende verschil zou kunnen vormen tussen een gewone en een ‘marginale’ toetsing. Deze vraag wint aan actualiteit nu in art. 3:23 van de Algemene wet bestuursrecht zowel het willekeurverbod, de materiele zorgvuldigheid als de evenredigheid in onderlinge samenhang gecodificeerd zijn.

Eerder heb ik de stelling verdedigd dat evenredigheidstoetsing een vorm van marginale toetsing inhoudt.¹⁸ Aan deze stelling ging echter vooral de constatering dat vaak ten onrechte de marginale toetsing als een ‘beperkte toetsing’ wordt opgevat.¹⁹

Voor de duidelijkheid eerst een definitie van hetgeen in mijn visie marginale toetsing betekent. *Marginale toetsing houdt in toetsing met inachtneming van de beleidsvrijheid van het betrokken bestuursorgaan waarbij in het bijzonder rekening wordt gehouden met de aard van de aan het bestuursorgaan toekomende bevoegdheid.* Het maakt verschil of het bestuursorgaan de bevoegdheid heeft studiefaciliteiten te scheppen, een dienst te reorganiseren of om een disciplinaire straf op te leggen. Bij de studiefaciliteiten zal gelijke behandeling door beleidsmatig handelen voorop staan. De ‘marginale’ toetsing houdt dan hoofdzakelijk in een zeer globale toetsing van het door het bestuursorgaan vastgestelde beleid gevolgd door een toetsing aan het beleid. Deze laatste

14 Zie hierover W. H. Schipper, ‘Tukverdeling tussen wetgever en rechter in het bestuur uitgedrukt door de rechter’, *S. Gr. verslagen* 1989, blz. 10-25.

15 CRvB 16 oktober 1989, *J. IR* 1990, 1.

16 Anders H. Troostwijk, ‘De toetsing door de ambtenarenrechter van disciplinaire straffen in Recht op scherp Zwolle 1984, blz. 445-463.

17 Terzijde kan hier vermeld worden Ag. 14 februari 1990, *J. IR* 1990, 119, waarin spreekt de rechter de disciplinaire straf oplegt indien de toepassing wordt gegeven in de voornemenprocedure, als genoemd in art. 103 AW, zodat de rechter bepaalt wat evenredig is.

18 Administratieve rechtszaken, Ambtenarenrecht/Centrale Raad van Beroep, losbladig, par. 11.6.1.

19 Zie recent P. Nicolai, ‘Beginselen van behoorlijk bestuur’, Deventer 1990.

toetsing kan vrij precies zijn. Bij reorganisaties hecht de rechter er voor gekozen zijn toetsing te beperken tot de besluiten die ten aanzien van de individuele ambtenaren voortvloeien uit de reorganisatie waarbij het reorganisatieplan als zodanig slechts terughoudend beoordeeld wordt.²⁰ Waarschijnlijk vormen elementen van zorgvuldigheid en zuiverheid van oogmerk dan de belangrijkste beoordelingscriteria. Een inhoudelijk oordeel van de rechter over zijn, omvang en wijze van de reorganisatie als zodanig valt niet te verwachten. Bij de oplegging van disciplinaire straffen kan gesteld worden dat het hier gaat om het hanteren van een punitieve bevoegdheid die voor de betrokkene van ingrijpende betekenis is. Niet alleen moeten hoge eisen gesteld worden aan de procedure maar ook de vaststelling van de strafmaat vereist 'afgewogenheid'. Het evenredigheidsbeginsel houdt daarom de passende toetsingsmaatstaf in voor de 'marginale' toetsing van disciplinaire straffen.²¹ Deze benadering van de evenredigheidstoetsing wint aan overtuigingskracht wanneer aangetoond wordt dat ook voor de evenredigheidstoetsing staande kan worden gehouden dat het een beoordeling door de rechter is die rekening houdt met de beleidsvrijheid van het betrokken bestuursorgaan. In de volgende paragraaf wordt iets gezegd over die beleidsvrijheid.

Strafbeleid

De Centrale Raad van Beroep hanteert het evenredigheidsbeginsel als een beoordelingsmaatstaf voor de bovengrens van de strafmaat. Slechts dan wanneer de straf te hoog is zal de Raad tot een negatief oordeel komen. In een grijs verleden is het wel eens voorgekomen dat de Raad tot een negatief oordeel kwam omdat

de Raad de straf te laag vond. Deze misschien wel wat regenteske jurisprudentie is echter niet bestendig gebleken. De Raad volstaat er voorts slechts mee om eventueel bij een negatief oordeel over de evenredigheid van de straf in een overweging ten overvloede een indicatie te geven welke strafmaat de rechterlijke beoordeling zou kunnen doorstaan. Deze invulling van de evenredigheidstoetsing impliceert dat het bevoegde gezag – blijvend onder de bovengrens door de Centrale Raad van Beroep gecontroleerd – de vrijheid heeft voor het ontwikkelen van een eigen 'strafbeleid'. Het spreekt voor zich dat bij kleinere overheidsverbanden en bij meer uitzonderlijke vormen van plichtsverzuim moeilijk gesproken kan worden van een strafbeleid, omdat dan veelal ad hoc beslist wordt over de passende straf. Bij grotere overheidsverbanden of delen daarvan en bij vaker voorkomende vormen van plichtsverzuim is het niet onmogelijk dat beleidsregels geformuleerd worden voor de afdoening van lichtere vormen van plichtsverzuim. Bij ernstig plichtsverzuim rijst het probleem dat veelal mede rekening zal moeten worden gehouden met de persoon van de dader bij het vaststellen van de strafmaat. Dit nog daargelaten het feit dat vormen van ernstig plichtsverzuim veelal een vrij uniek karakter dragen.

Het voorgaande laat zien dat er sprake kan zijn van enig strafbeleid inzake ambtenaren-tuchtrecht. Dit strafbeleid kan echter op een andere wijze nog geprononceerder naar voren komen. Het kan voorkomen dat binnen bepaalde overheidsverbanden, of delen daarvan gekampt wordt met bepaalde vormen van plichtsverzuim. De PII – in niet geprivatiseerde vorm – heeft destijds te maken gehad met 'slordigheden' bij de distributie van poststukken, waardoor kleine zaken zoals aanstekers e.d. in de zakken van PII-medewerkers verdwenen. In zo'n situatie is het denkbaar dat tegen al diegenen die zich aan plichtsverzuim schuldig hebben gemaakt vrij strikt wordt opgetreden, zodat in vrij veel gevallen disciplinair

20 CRvB 4 februari 1988, IAR 1988, 73 met noot R. M. van Male, IAR 1988, blz. 420-421.
21 Anders W. Duk die naar mijn indruk slechts met academische legitimatie stelt dat bij de toepassing van het evenredigheidsbeginsel er dient te worden uitgegaan van welke maatstaven voor evenredigheid gelden. Algemene regels van bestuursrecht. Bestuurswetenschappen 1990, blz. 61-62 en Handhaving van bestuursrecht. Capitula selecta. Nederlandsche IJdschrift voor Bestuursrecht 1988, blz. 105-110.

ontslag plaatsvindt. Ook bij de Amsterdamse politie hebben zich — geïnstitutionaliseerd als 'normvervagend gedrag' bestempeld — gevallen voorgedaan van plichtsverzuim waartegen uiteindelijk vijftig stucg is opgetreden.²² De vraag rijst of de wens van een bevoegd gezag om een eind te maken aan een dergelijke situatie of om duidelijke voorbeelden te stellen van invloed kan zijn op de evenredigheidsbeoordeling. Het is immers niet ondenkbaar dat een agent in Almelo voor eenzelfde plichtsverzuim een veel lagere straf krijgt dan een agent in Amsterdam, louter en alleen vanwege het feit dat men bijvoorbeeld in Amsterdam inmiddels plichtsverzuim strikter zou bejegenen. De Centrale Raad van Beroep zal de evenredigheidstoetsing ook bij strikter strafbeleid waarschijnlijk steeds als bovengrens hanteren. Dat wil echter niet zeggen dat de omstandigheid dat een bevoegd gezag bewust gekozen heeft voor een consequent doorgevoerd streng strafbeleid niet zonder invloed zou kunnen zijn op de bepaling van de bovengrens. Het is niet ondenkbaar dat in sommige gevallen een strafontslag binnen een strikt strafbeleid eventueel zal kunnen zijn terwijl voor hetzelfde plichtsverzuim zonder dat strikte strafbeleid een strafontslag eerder als onevenredig zal worden beoordeeld.

Een strikt strafbeleid zou ook nog op een andere wijze invloed kunnen hebben op de evenredigheidsbeoordeling. Het is niet ondenkbaar dat in het kader van een strikter strafbeleid minder of geen rekening behoeft te worden gehouden met de persoonlijke omstandigheden van betrokkene. Het zou immers bij het tegengaan van veel voorkomend plichtsverzuim onjuist zijn wanneer ongelijke behandeling te zeer zou voortvloeien uit persoonlijke omstandigheden. Bij kleine diefstal op grote schaal kan bijvoorbeeld een strikt strafbeleid rechtvaardigen dat persoonlijke omstandigheden van geringer invloed worden.

Uit het voorgaande blijkt dat het bevoegde ge-

zag bevoegd is om een mild strafbeleid te hanteren en eventueel een streng strafbeleid. De toetsing door de Centrale Raad van Beroep leidt niet tot gelijkheid van bestraffing van gelijke gevallen. De evenredigheid geldt als bovengrens voor de strafmaat waarbij in beginsel de rechter strafbeleid mede in de beoordeling zal kunnen betrekken.

Gelijkheid

Het laat zich aanzien dat in de komende jaren de kwestie van gelijkheid bij straffen in de belangstelling zal komen te staan. In strafrecht blijkt deze kwestie levend. Is de strafmaat het redelijkheidsoordeel van een wijs magistraat, of is de magistraat slechts wijs wanneer nauwgezet bezien wordt hoe andere magistraten in vergelijkbare gevallen oordeelden?²³ In het kader van de Lex-Mulder zullen de kantonrechters, die dan wellicht geïntegreerd zijn in de rechtbank zich moeten beraden op de vraag of de rechter al mag wijken van de normschema's die bij de vereenvoudigde afdoening van verkeersovertradingen zijn opgesteld. Hoe redelijk ook een afwijking kan lijken, de gelijkheid zal onder druk komen te staan. Ook bij de beoordeling van sancties in de WW zal de vraag rijzen welke betekenis toekomt aan het sanctiebeleid van bedrijfsverenigingen, mede in verband met bijvoorbeeld persoonlijke omstandigheden van de uitkeringsgerechtigde. In het fiscale boetestelsel lijkt de situatie te ontstaan waarin de rechter uiteindelijk autonoom de sanctie vaststelt. In welke mate dan enig sanctiebeleid van de inspecteur nog een rol speelt zal nog moeten blijken.

Naar mate de invloed van de rechter op de hoogte van de straf of de sanctie toeneemt, zal ook de behoefte aan een beroep op de rechter toenemen. Zeker in een situatie dat de rechter zijn beoordeling als het stellen van de bovengrens benadert, geldt dat de gestrafte door een beroepsprocedure er niet minder van kan worden

Er bestaat een zekere spanning tussen gelijk-

22. Uit CRvB 13 september 1988, *JAR* 1988, 207 blijkt dit de Raad lecht aan beoordeling per geval.

23. CRvB 22 maart 1988, *JAR* 1988, 117. In de zogenaamde broeknaffitie oordeelde de Raad dat het stringente strafbeleid de bovengrens van onevenredigheid schond.

24. Vgl. Het Speciaal v in het NJB over rechterlijke samenwerking met not J. C. M. Teyten. Figen wijsheid en in dermans recht, NJB 1989, blz. 1660-1663.

heid en evenredigheid. In het perspectief van de evenredigheid is geen geval gelijk, omdat ieder mens uniek is. Wordt bij de evenredige straftoemeting in voldoende mate rekening gehouden met de persoon van de dader, dan valt er geen vergelijking van gevallen meer te maken, ongelijke straffen zijn daarmee te rechtvaardigen. Aan de andere kant vereist toepassing van het gelijkheidsbeginsel abstractie: ongelijke gevallen mogen slechts naar de mate van hun in relevante mate ongelijk zijn ongelijk behandeld worden.²⁵ Is het delict minder ernstig, komt het vaker voor dan lijkt de weg voor abstractie vrij ongeacht de omstandigheden, ongeacht de persoon van de dader, zelfs ongeacht de schuldvraag (behoudens avas).

²⁵ CRVB 26 januari 1988, *JAR* 1988, 70 met noot R. M. van Milt, *JAR* 1988, blz. 419.

rijden door rood licht geeft een boete van f 35. Een in abstracto geformuleerd strafbeleid geeft in deze gevallen de vereiste gelijkheid. Als het beleid als zodanig niet onevenredig is, dan is iedere straftoemeting binnen het beleid niet onevenredig.

Bij de beoordeling van ernstige feiten die een meer uniek karakter dragen, zal de gelijkheid van bestraffing veelal niet te controleren zijn. Principeel is echter de vraag of ook hier op de keper beschouwd gelijkheid een vereiste is. Deze vraag zou ik ten detrimente van de bestuurlijke en rechterlijke beoordelingsvrijheid zeker niet ontkennend willen beantwoorden.²⁶

²⁶ Zie ook J. E. J. van der Hart tegenover P. J. G. Kip, *tegen. Vormen van samenwerking tussen rechters*, Afdeling rechtspraak, *NJB* 1989, blz. 1648 e.v.