

# **Handhaven: eerst kiezen, dan doen**

## Economische mogelijkheden en beperkingen

Deelrapport IV

G. Suurmond en B.C.J. van Velthoven

Dit is een uitgave van het Expertisecentrum Rechtshandhaving, ministerie van Justitie, uitgevoerd door G. Suurmond en B.C.J. van Velthoven. Zij zijn verbonden aan de Afdeling Economie van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid te Leiden.

Expertisecentrum Rechtshandhaving  
Postbus 20301  
2500 EH Den Haag  
Telefoon: (070) 370 66 44  
E-mail: ERh@minjus.nl

© Ministerie van Justitie, oktober 2004

De auteursrechten van deze publicatie berusten bij de Staat. Uit dit werk mag geciteerd worden binnen de daarvoor geldende wettelijke regels, waarbij bronvermelding vereist is. Het gebruik van de instrumenten die onderdeel vormen van deze publicatie is vrij voor instanties van de Nederlandse overheid.

# Inhoudsopgave

	<b>Voorwoord</b>	<b>5</b>
<b>1</b>	<b>Inleiding</b>	<b>7</b>
<b>2</b>	<b>Efficiëntie: wat is het?</b>	<b>9</b>
<b>3</b>	<b>Efficiënte handhaving</b>	<b>11</b>
	3.1 De kostenposten	11
	3.2 De afweging	13
<b>4</b>	<b>De potentiële dader</b>	<b>19</b>
	4.1 Keuzegedrag	19
	4.2 Sanctierisico	20
	4.3 Efficiënte prikkel tot naleving	22
<b>5</b>	<b>Civielrechtelijke handhaving</b>	<b>25</b>
<b>6</b>	<b>Publieksrechtelijke handhaving: sancties</b>	<b>29</b>
	6.1 Uitrusten sanctiekans en sanctiemaat	29
	6.2 Beperkingen	31
	6.3 Schadegerelateerde versus handelingsgerelateerde handhaving	34
	6.4 Sanctiekans: surveilleren of opsporen	36
<b>7</b>	<b>Publieksrechtelijke handhaving: niet (direct) bestraffen</b>	<b>39</b>
	7.1 Waarschuwen	40
	7.2 Prestatie-afhankelijke handhaving	41
	7.3 Versoepelen van eisen (gedogen)	42
	7.4 Melden van overtredingen	45
<b>8</b>	<b>Handhaving vergeleken: onderlinge verhoudingen</b>	<b>49</b>
<b>9</b>	<b>Tot slot: empirische bevindingen</b>	<b>55</b>
	<b>Referenties</b>	<b>59</b>



# Voorwoord

Het ministerie van Justitie werkt aan een rechtvaardige en veilige samenleving. Een onderdeel daarvan is de zorg voor de kwaliteit van de rechtshandhaving in algemene zin, een breed terrein dat varieert van veiligheidsregels tot criminaliteitsbestrijding. Wat is goede rechtshandhaving? Wat werkt en wat niet? En onder welke condities kan de overheid handhaven?

In de praktijk blijkt de beantwoording van die vragen een lastige opgave. Het terrein is divers, de opvattingen lopen uiteen. De keuze voor een aanpak van de handhaving in een concrete situatie berust vaak op onuitgesproken aannames of op in de praktijk ontstane gewoonten. Bovendien staat zo'n keuze bijna altijd onder tijdsdruk en is soms afhankelijk van de wijze waarop de individuele beleidsmedewerker er invulling aan kan geven. Het gevolg is dikwijls onduidelijkheid over het effect van de gekozen oplossing.

Daarom is het voor het ministerie van belang kennis te verzamelen over effectief beleid op het brede terrein van de rechtshandhaving. De ambitie van dit project is om een overzicht te verkrijgen van opvattingen en kennis over de kernvragen: wat is goede handhaving, wat werkt en onder welke condities kan de overheid handhaven? Als start van het project is aan een aantal wetenschappers gevraagd een literatuurstudie te vervaardigen, ieder met een eigen invalshoek: juridisch, bestuurlijk, sociaal-wetenschappelijk, economisch en technologisch.

Uit deze studies blijkt dat enkele spanningsvelden - waarin keuzes moeten worden gemaakt - steeds terugkeren. Zij duiden erop dat het zeer gevarieerde terrein van de rechtshandhaving een kern heeft die gemeenschappelijk is. Deze kern kan fungeren als oriëntatiepunt bij de ontwikkeling van handhavingsbeleid. Met deze studies wil het ministerie van Justitie een bijdrage leveren aan de discussie over goede handhaving.

Stan Dessens,  
Directeur-generaal Rechtshandhaving



# 1 Inleiding

Handhavingsvraagstukken staan volop in de maatschappelijke en politieke belangstelling. Het Ministerie van Justitie ziet zich in dat verband gesteld voor kernvragen als: Welke functie heeft de handhaving van het recht, wat is goede rechtshandhaving, onder welke condities willen en kunnen we handhaven, wat werkt en wat werkt niet? In de dagelijkse hectiek van de beleidsvoorbereiding en -uitvoering wordt de beantwoording van die kernvragen doorgaans niet geëxpliciteerd. Het beleid berust vaak op historisch gegroeide gewoonten en op onuitgesproken dan wel niet of slecht geverifieerde aannames over de werkelijkheid. Met het project *Handhaving in den brede* wil het Ministerie de basis leggen voor de ontwikkeling van een brede visie op de handavingsproblematiek.<sup>1</sup> Als onderdeel van dat project heeft het Ministerie een vijftal literatuurstudies laten uitvoeren. Die literatuurstudies moeten vanuit verschillende invalshoeken (te weten: juridisch, gedragswetenschappelijk, bestuurlijk, technologisch en economisch) bouwstenen leveren voor een beschouwend strategiestuk met het karakter van een analyse. De ambitie van het project is om in den brede opvattingen en kennis over de genoemde kernvragen te inventariseren en methoden te beschrijven die behulpzaam kunnen zijn in de nut-en-noodzaak-discussies rondom handhaving.

In deze literatuurstudie staat de economische invalshoek centraal. De economie bestudeert het keuzegedrag van individuen, bedrijven, overheden en andere organisaties onder omstandigheden van schaarste. Onder dergelijke omstandigheden kan ongewenst gedrag worden omschreven als gedrag dat schade toebrengt aan anderen zonder dat dezen daarmee ingestemd hebben. Bij schade kan worden gedacht aan dodelijke slachtoffers en gewonden of aan materiële schade, maar ook aan maatschappelijke verontwaardiging; kort gezegd aan alles waar de samenleving last van heeft. In de economische theorie valt dit onder het leerstuk van de negatieve externe effecten. Het ongewenste gedrag kan worden voorkomen of beperkt door het te verbieden of aan voorwaarden te binden. Ook kan aan de dader de dreiging van een schadevergoeding of van vergelding in het vooruitzicht worden gesteld.

Wanneer er regels in één van deze vormen worden opgesteld, vereist dat – willen ze effectief zijn – dat ze op enigerlei wijze worden gehandhaafd. Onder handhaving verstaan wij in deze studie elke vorm van feitelijk overheidsoptreden dat middellijk of onmiddellijk is gericht op het voorkomen van regelovertreding of het ongedaan maken van een rechtens onjuiste situatie.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup>) *Vgl. de Projectopdracht Handhaving in den brede, Ministerie van Justitie, december 2003.*

<sup>2</sup>) *Wij ontlenen deze definitie aan een van de andere literatuurstudies in het kader van het onderhavige project: C.D. van der Vijver en R. Kouwenhoven, Bestuurlijke aspecten van rechtshandhaving, IPIT – Instituut voor Maatschappelijke Veiligheidsvraagstukken, Universiteit Twente.*

In een economische optiek beïnvloedt het handhavingsbeleid het keuzegedrag van potentiële overtreders met name door het overtreden van regels onaantrekkelijker te maken.

De handhaver staat daarmee in de eerste plaats voor de vraag met welk beleid hij ervoor kan zorgen dat naleving van de regels de optimale keuze wordt voor het individu of bedrijf. Maar omdat handhaving veelal met kosten gepaard gaat, staat de handhaver in omstandigheden van schaarste ook nog voor een tweede vraag: In hoeverre is het afdwingen van regelnaleving nastrevenswaardig? Voor het beantwoorden van die vraag reikt de economie het efficiëntie-criterium aan.

In dit rapport komen beide vragen aan de orde. De opbouw van het betoog is daarbij als volgt. In paragraaf 2 wordt het begrip efficiëntie geïntroduceerd, evenals de operationalisering daarvan in een maatschappelijke kosten-batenanalyse. Paragraaf 3 laat zien hoe het efficiëntie-criterium kan worden toegepast in de sfeer van het handhavingsbeleid. Paragraaf 4 staat vervolgens stil bij het keuzegedrag van potentiële norm- of wetsovertreders. Afgeleid wordt hoe een efficiënte prikkel tot naleving er uitziet. In de paragrafen 5 tot en met 8 komt aan de orde hoe de handhaving volgens de economische literatuur meer in concreto ingericht zou kunnen worden, wanneer gebruik gemaakt wordt van respectievelijk een civielrechtelijke of een publiekrechtelijke aanpak, dan wel een combinatie van beide. Paragraaf 9 sluit af met relevante empirische resultaten.



## 2 Efficiëntie: wat is het?

Voor het toetsen van beleid is in de economie het efficiëntie-criterium ontwikkeld. Beleid is *efficiënt* als het een zo groot mogelijke bijdrage levert aan de maatschappelijke welvaart, opgevat als een aggregaat van het welbevinden van de individuele burgers.<sup>3</sup> In plaats van efficiëntie wordt ook vaak de term *doelmatigheid* gebruikt.

Drie opmerkingen zijn daarbij op hun plaats.

1. Bij het welbevinden van het individu gaat het om alles waar een individu waarde aan hecht. Het gaat dus niet alleen om de effecten op de economie, en ook niet alleen om financiële of materiële effecten. Net zozeer van belang zijn de waarde die men hecht aan mensenlevens, de inkomensverdeling, natuurbehoud, rechtvaardigheidsgevoelens, tijdwinst e.d.
2. De maatschappelijke welvaart kan in zijn algemeenheid worden opgevat als een functie die toenemend is in het welbevinden van de individuen. Hoe het welbevinden van de verschillende individuen wordt geaggregeerd tot een enkele maatstaf voor de maatschappelijke welvaart – via een utilitaristische optelsom, een Rawlsiaans inzoomen op het individu dat het slechtste af is, of anderszins – is in laatste instantie een normatieve kwestie. Of ieder individu gelijk wordt gewogen, dan wel lagere inkomens zwaarder, criminelen en hun winsten lichter enzovoort, is een politiek morele keuze. Gegeven de gewenste manier van aggregeren kan de economische analyse de effecten van het beleid op de welvaart in kaart brengen.
3. Ten derde gaat een efficiëntie-oordeel altijd over (mogelijke) veranderingen ten opzichte van een uitgangssituatie. In de analyse wordt gekeken naar de plussen en minnen die het gevolg zijn van een bepaald project, maatregel of wet. Het gaat om een evaluatie van beleid, niet van maatschappelijke verschijnselen als zodanig. De vraag is of het saldo van alle effecten positief is, en meer nog of dit saldo zo groot mogelijk is of dat er een alternatief bestaat dat tot een nog beter resultaat leidt. Is er geen maatregel mogelijk die tot een positief saldo leidt, dan is er vanuit het oogpunt van de maatschappelijke welvaart geen aanleiding om de uitgangssituatie te veranderen.

Bij afwezigheid van een expliciet politiek besluit over een ongelijke weging van de individuen wordt de welvaartsanalyse veelal geoperationaliseerd in een zogenaamde (maatschappelijke) *kosten-batenanalyse*.<sup>4</sup> Die lijn zullen ook wij hier volgen. Bij een kosten-batenanalyse worden voor elke betrokken partij de plussen en de minnen van een beleidsinterventie systematisch in kaart gebracht en, voor zover mogelijk, op geld

---

<sup>3)</sup> Zie ook Van Velthoven en Suurmond (2003) en, meer uitvoerig, Kaplow en Shavell (2002).

<sup>4)</sup> Zie hierover ook Suurmond en Van Velthoven (2003) en, meer uitvoerig, Zerbe (2001).

De lezer die op zoek is naar een handboek voor de toepassing van kosten-batenanalyse, met vele praktijkvoorbeelden, verwijzen we naar Boardman et al. (2001).

gewaardeerd. Effecten die niet op geld zijn te waarderen, worden als PM-post vermeld. Vervolgens worden alle geldbedragen over de partijen heen gesommeerd tot een totaalsaldo van baten en kosten. In beginsel is die beleidsinterventie efficiënt, die het gunstigste totaalsaldo van baten en kosten oplevert. Zijn er echter PM-posten in het geding, dan moet het totaalsaldo van kosten en baten in euro's nog worden afgewogen tegen de niet in geld uit te drukken effecten. In die gevallen zal, wanneer geen nader afwegingscriterium beschikbaar is, een definitief efficiëntie-oordeel van de onderzoekers achterwege moeten blijven.

Het efficiëntie-criterium kan op alle mogelijke beleidsbeslissingen en onderdelen daarvan worden toegepast om beleidskeuzes te onderbouwen en te beoordelen. Het kan als leidraad worden gebruikt bij beslissingen over investeringen (infrastructuur, ICT), de hoogte van budgetten, de inrichting van rechtsregels (schuld- of risicoaansprakelijkheid) en de keuze van het instrument van ingrijpen (voorlichting, vergunningen, belastingen of subsidies, emissies, regels of verboden etc.).

In dit stuk zullen we ons in beginsel beperken tot de handhaving van (bestaand of voorgenomen) overheidsbeleid. We zullen ons dus niet bezighouden met de inhoudelijke merites van dat beleid zelf. De scheidslijn is echter maar dun. Wanneer we de plussen en minnen van verschillende handhavingsarrangementen in kaart brengen en op geld waarderen, doen we dat om na te gaan welk arrangement het gunstigste resultaat oplevert in termen van ingezette middelen en mate van naleving. Is ook in het gunstigste geval het totaalsaldo van baten en kosten negatief, dan ligt onvermijdelijk de vraag op tafel naar de zin van het (bestaande of voorgenomen) beleid.

In dat verband is het nuttig om ons gebruik van het begrip efficiëntie te markeren ten opzichte van de definities van doelmatigheid en doeltreffendheid die de Algemene Rekenkamer hanteert.

De Algemene Rekenkamer<sup>5</sup> spreekt van doeltreffendheid, wanneer het met het beleid of de regelgeving beoogde doel daadwerkelijk wordt bereikt. Er is sprake van doelmatigheid, wanneer voor het bereiken van het beoogde doel niet meer middelen worden ingezet dan strikt noodzakelijk is. Doelmatigheid in de zin van de Algemene Rekenkamer komt dus overeen met wat economen kosteneffectiviteit noemen. Het economische begrip efficiëntie gaat een stap verder, doordat naast de kosten tevens de baten van het bereiken van het gestelde doel in de analyse worden betrokken. Daarmee komt, zoals al aangegeven, uiteindelijk ook de vraag in beeld of het beoogde doel wel nastrevenswaardig is. Leidt het bereiken van het beoogde doel met het gekozen instrumentarium van beleid en regelgeving uiteindelijk wel tot een positief saldo van baten en kosten? Of is er wellicht een alternatief denkbaar (niets doen, een ander beleidsinstrument, andere wet- en regelgeving) dat tot een positiever saldo van baten en kosten leidt?

---

<sup>5)</sup> Zie bijvoorbeeld de website [www.rekenkamer.nl](http://www.rekenkamer.nl)

## 3 Efficiënte handhaving

### 3.1 De kostenposten

Om te kunnen bepalen welk handhavingsbeleid efficiënt is, moeten we de verschillende baten en kosten die in het geding zijn tegen elkaar afwegen. Uitgangspunt daarbij is het volgende. Met de inrichting en toepassing van een handhavingsarrangement wordt beoogd de naleving van regels in meerdere of mindere mate te verbeteren. Aannemelijk is dat die verbeterde naleving van de regels voor de direct betrokkenen bepaalde nadelen met zich mee zal brengen (anders hadden ze de regels wel meteen gevolgd). Evenzeer is aannemelijk dat toepassing van een handhavingsarrangement niet kan zonder de inzet van bepaalde middelen.

Dit geeft aanleiding tot het onderscheiden van de volgende drie hoofdcomponenten in de kosten-batenanalyse:

1. Het voorkomen van de (*te verwachten*) schade die een – al dan niet onrechtmatige – activiteit (zoals autorijden, de exploitatie van een chemische fabriek of een café, moord of diefstal) met zich meebrengt, vormt een maatschappelijke bate. We benadrukken dat het daarbij niet alleen om materiële schade gaat, maar dat immateriële elementen zoals het verlies aan mensenlevens, het geschokte rechtsgevoel e.d. meegenomen kunnen en moeten worden. Wanneer mensen belang hechten aan immateriële zaken en die in hun keuzegedrag mee laten wegen, kan dat belang in beginsel op geld worden gewaardeerd.<sup>6</sup> Zo schat De Blaeij (2003) de immateriële waarde die mensen toekennen aan hun leven, op basis van wat zij bereid zijn te betalen om een kans op een dodelijk ongeluk te reduceren. Toegepast op verkeersveiligheid in Nederland komt ze uiteindelijk tot een bedrag van twee miljoen euro per mensenleven.
2. Aan de kostenkant zijn er allereerst de *nalevingskosten* of *zorgkosten* voor de (potentiële) dader, wanneer deze actie onderneemt om schade te voorkomen of zich aan de regels te houden. Deze nalevingskosten bestaan uit de extra kosten die hij maakt om zich aan de regels te houden (bijvoorbeeld voor het goed verwerken van gevaarlijk afval of het plaatsen van brandblusapparatuur) en de winst die hij misloopt omdat hij zich aan de regels houdt (bijvoorbeeld tijdsverlies of inkomstenverlies).
3. Daarnaast zijn er de *kosten van handhaving* zelf. Bij privaatrechtelijke handhaving gaat het om de kosten die slachtoffers en/of hun verzekeringsmaatschappijen moeten maken voor het identificeren van de dader en voor het afdwingen van een schadevergoeding. Denk bij dat laatste aan de kosten van

---

<sup>6</sup>) Via de zogenaamde 'willingness to pay' en 'willingness to accept' voor (psychologische) winsten en verliezen. Zie verder Zerbe (2001), pp. 38 e.v.

het onderhandelingsproces om tot een schikking te komen dan wel aan de kosten van een juridische procedure, en aan de kosten om de schadevergoeding daadwerkelijk te innen. Ook de kosten die de overheid voor haar rekening neemt, dienen in beschouwing genomen te worden (denk aan de kosten van de rechtspraak voor zover die niet worden gedekt door de griffierechten, of aan gesubsidieerde rechtsbijstand). Bij publiekrechtelijke handhaving kunnen de handhavingskosten naar analogie worden onderscheiden in:

- a. de kosten voor het opsporen van de dader van een regelovertreding (*opsporingskosten*). Dit betreft de personele inzet vanwege politie en inspecties, de inzet van technische middelen etc. Deze middelen kunnen achteraf worden ingezet, nadat de regelovertreding is begaan (het onderzoek naar het oplossen van een moord). Maar ook een preventieve inzet met de dreiging van opsporing behoort tot de mogelijkheden (surveillerende politieagenten, controlerende inspecteurs).
- b. de kosten voor het veroordelen van de dader van een regelovertreding (*veroordelingskosten*). Bij criminaliteit gaat het dan om de kosten van het OM, de rechter e.d. Bij bestuursrechtelijke sancties gaat het om de (bureaucratische) kosten van aanschrijving, behandelen van bezwaarschriften e.d.
- c. de kosten voor het uitvoeren van een opgelegde sanctie (*executiekosten*). Dit betreft de kosten van het daadwerkelijk innen van een boete of een dwangsom, de tenuitvoerlegging van bestuursdwang, het gevangeniswezen, het toezicht op de naleving van een straatverbod en van ingetrokken vergunningen e.d. Merk op dat de eventueel te betalen schadevergoeding en/of boete als zodanig geen invloed heeft op het niveau van de maatschappelijke welvaart, omdat dit enerzijds kosten zijn voor de dader, maar anderzijds inkomsten voor de slachtoffers of de overheid. De samenleving als geheel wordt niet armer of rijker van het betalen van een schadevergoeding of een boete.<sup>7</sup> Dat ligt anders als er een gevangenisstraf wordt opgelegd. Wanneer de samenleving waarde hecht aan het welbevinden van gevangenen, dan moet het verlies van tijd en inkomsten als kostenpost worden meegenomen. Hetzelfde geldt voor de gevolgen van andere sancties zoals het intrekken van een rijbewijs, de sluiting van een bedrijf, een straatverbod e.d.

---

<sup>7)</sup> Hetzelfde geldt voor het betalen van leges. Dergelijke vestzak-broekzak-operaties hebben alleen invloed op de maatschappelijke welvaart wanneer verschillende leden van de samenleving ongelijk gewogen worden.

### 3.2 De afweging

Om tot een efficiënt handhavingsbeleid te komen, moeten we een afweging maken tussen het terugdringen van de (verwachte) schade enerzijds en het oplopen van de nalevingskosten en de handhavingskosten anderzijds.

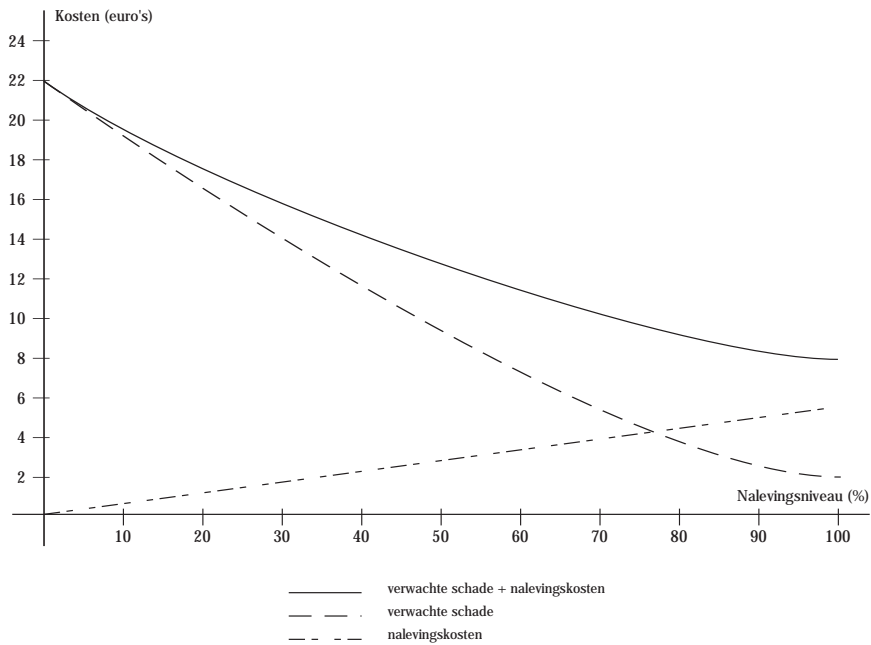
#### *Verwachte schade versus nalevingskosten*

Laten we eerst kijken naar de relatie tussen de verwachte schade en de nalevingskosten. Het verbeteren van de naleving van regels is erop gericht om de kans op en de omvang van ongelukken en schade te verkleinen. Bijvoorbeeld door automobilisten zachter te laten rijden, door vuurwerkfabrieken buiten woonwijken te plaatsen, door diefstal en fraude terug te dringen etc. Verbeterde naleving heeft echter niet alleen voordelen voor degenen die anders slachtoffer zouden zijn, maar brengt ook nadelen met zich mee, voor de potentiële daders en wellicht ook voor anderen.

Als bijvoorbeeld alle automobilisten niet harder zouden rijden dan, zeg, 10 km/uur, dan is de kans op en schade bij verkeersongelukken nagenoeg nihil. Echter, de kosten van de tijd die in de auto wordt doorgebracht, nemen sterk toe, terwijl de baten van het autorijden (de kick van de snelheidsbeleving, de mogelijkheden tot vrijetijdsbesteding, de bijdrage aan de economische productiviteit) sterk teruglopen. Dat maakt duidelijk dat er een trade-off is tussen de kosten van verkeersongelukken en de baten van mobiliteit.

Grafisch kan dit weergegeven worden zoals in figuur 1. Op de horizontale as is op een schaal van 0 tot 100% de naleving van, bijvoorbeeld, de maximumsnelheid weergegeven. Hoe beter deze regel wordt nageleefd, des te kleiner is de verwachte schade vanwege verkeersongelukken. Maar ook: hoe beter de regel wordt nageleefd, des te hoger de kosten (tijdsverlies e.d.) die samenhangen met naleving. Aannemelijk is dat verbeterde naleving in eerste instantie tot een relatief sterke daling van de verwachte schade leidt. Aannemelijk is ook dat het naar verhouding steeds meer zal kosten om de schade nog verder terug te dringen.

Figuur 1



Zolang bij het opvoeren van het nalevingsniveau de extra baten, in de vorm van een reductie van de schade, de extra kosten van naleving overtreffen, is de samenleving per saldo beter uit. Het totale kostenplaatje voor de samenleving, de optelsom van verwachte schade enerzijds en nalevingskosten anderzijds, komt dan immers uit op een lager niveau. In figuur 1 is de situatie weergegeven, waarin de optelsom van verwachte schade en nalevingskosten pas bij 100% naleving de laagste waarde heeft. In het algemeen zal het minimum eerder worden bereikt. In het geval van een automobilist die met een doodziek kind op weg is naar het ziekenhuis, zullen de nadelen van het naleven van de maximumsnelheid waarschijnlijk groter zijn dan de verwachte schade van het overtreden ervan. Hetzelfde geldt wellicht voor zeer succesvolle zakenlieden en voor hoge politici, die zich van de ene belangrijke afspraak naar de volgende haasten. Een ander voorbeeld is de legionellapreventie; in bedrijven en instellingen met een laag besmettingsrisico zouden de kosten van preventieve maatregelen niet goedgemaakt worden door de verminderde schade vanwege legionella.<sup>8</sup> Doorgaans zal het dus niet efficiënt zijn om 100% naleving na

<sup>8</sup>) Zie de brief van de Staatssecretaris van VROM d.d. 17 juni 2003 over de voorgenomen wijziging van het Waterleidingbesluit in verband met de preventie van legionella in leidingwater, Kamerstukken II, vergaderjaar 2002-2003, 26 442, nr. 19.

te streven. Om dezelfde reden zal het doorgaans niet efficiënt zijn om schade volledig uit te bannen (als dat al mogelijk zou zijn).

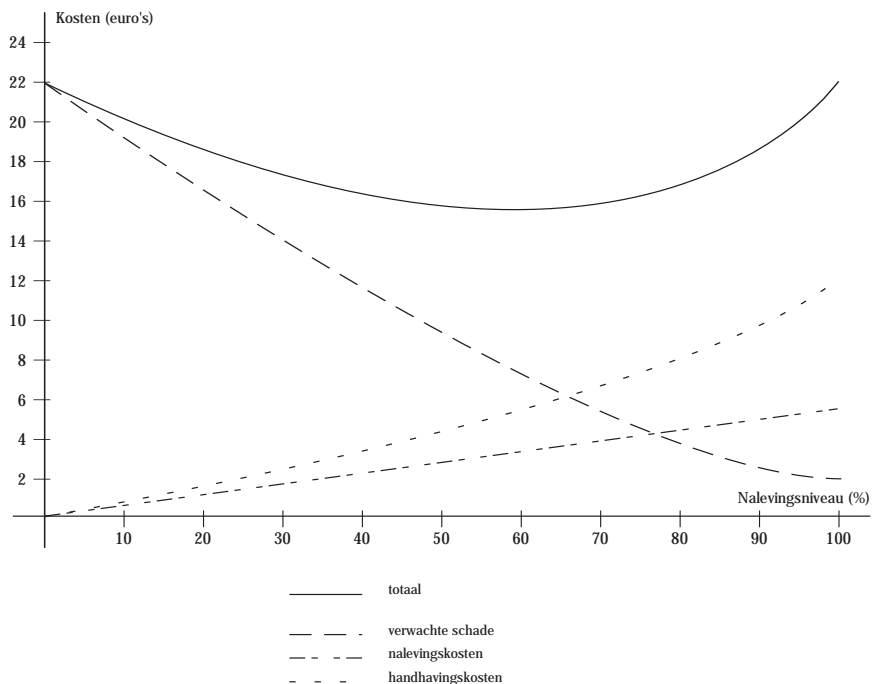
### *Verwachte schade en nalevingskosten versus handhavingskosten*

Maar daarmee zijn we er niet. We hebben immers nog geen rekening gehouden met de (kosten van) handhaving.

Wanneer de optimale naleving van de regels vanzelf tot stand komt, bijvoorbeeld omdat dat in het eigen belang is van de betrokkenen of omdat de normen op grond van een socialisatieproces volledig zijn geïnternaliseerd, kan eenvoudig worden afgezien van enigerlei vorm van handhaving. Daardoor spaart de samenleving alle handhavingskosten uit.

Interessanter – en relevanter – is het geval dat de optimale naleving van de regels niet vanzelf tot stand komt en dat normadressanten (al was het maar enigszins) reageren op handhavingsinspanningen. De daders zullen er op enigerlei wijze toe gebracht moeten worden om te kiezen voor het juiste nalevingsniveau. Grafisch is dit weergegeven in figuur 2.

Figuur 2



Als naleving op geen enkele manier gehandhaafd wordt, bijvoorbeeld omdat slachtoffers geen rechtszaken aanspannen of omdat er geen controles plaatsvinden en/of sancties

volgen, dan zijn de handhavingskosten weliswaar nihil, maar heeft de dader ook geen prikkel om enige zorg te betrachten. Dat heeft weer tot gevolg dat de verwachte schade groot is. Als daarentegen de handhaving op een zeer hoog niveau ligt, zijn ook de bijbehorende kosten van handhaving hoog, maar zal de dader ervoor kiezen om zich vaak (of misschien zelfs altijd) te conformeren aan de regels. Daardoor zijn er wel nalevingskosten, maar is de verwachte schade laag.

Hoeveel middelen er vanuit efficiëntie-oogpunt aan handhaving besteed moeten worden, hangt af van de vraag in hoeverre de handhavingsinspanningen erin slagen de niet-naleving terug te dringen. Zolang het besteden van een extra euro aan handhaving de som van de verwachte schade en de kosten van naleving met meer dan een euro reduceert, valt per saldo het totale kostenplaatje voor de samenleving gunstiger uit. Wanneer dat het geval is, levert intensivering van de handhaving een bijdrage aan de maatschappelijke welvaart. Efficiëntie wordt bereikt indien het saldo van

verwachte schade + nalevingskosten + handhavingskosten

zo klein mogelijk is.

Het is wellicht denkbaar om de handhaving zo in te richten, dat iedere mogelijke schade of iedere overtreding van elke regel wordt bestraft. Wanneer er maar genoeg flitspalen worden ingezet, kan elke snelheidsovertreding worden beboet. Wanneer de milieu-inspectie constant bij elk bedrijf een inspecteur heeft rondlopen, kan elke overtreding van de milieuregels worden bestraft. Bij moord worden er in het algemeen ook inderdaad uitgebreide researcheteams ingezet om de daders op te sporen. Een dergelijke inzet van politieagenten en inspecteurs is echter kostbaar. Het is alleen zinvol voor de samenleving om die middelen ter beschikking te stellen bij zeer ernstige overtredingen, i.e. bij overtredingen die veel schade veroorzaken.

Doorgaans zal 'volledige' handhaving niet gewenst zijn. Per type regel zal dan nagegaan moeten worden welke inspanning optimaal is. Zo zouden bij het voorbeeld in figuur 2 de handhavingsinspanningen gericht dienen te zijn op een nalevingsniveau van 60%. Het is ook voor te stellen, denk aan moord, dat de maatschappelijke schade in verhouding tot de kosten van naleving en handhaving zo groot is, dat het optimaal is om een handhavingsniveau van nagenoeg 100% te kiezen. In andere gevallen, bijvoorbeeld door rood licht rijdende fietsers, is het efficiënte handhavingsniveau waarschijnlijk zeer laag, omdat de handhavingskosten in verhouding tot de verwachte schade groot zijn.

De vraag hoe de in figuur 2 geschetste relaties per type regel precies liggen, is ten principale een empirische vraag. Op voorhand kan daar veelal geen uitspraak over worden gedaan. Wanneer twijfel bestaat over de efficiëntie van de bestaande handhavings-inspanningen en wordt nagedacht over beleidswijzigingen, zal dan ook in het algemeen een expliciete kosten-batenanalyse nodig zijn, om te kunnen vaststellen of



het saldo van de verwachte schade, de nalevingskosten en handhavingskosten inderdaad al met al gunstiger uitpakt.



## 4 De potentiële dader

### 4.1 Keuzegedrag

In de vorige paragraaf hebben we het criterium besproken aan de hand waarvan economen de handhavingsinspanningen beoordelen, nl. efficiëntie. Hoeveel middelen aan handhaving besteed moeten worden, hangt onder meer af van de vraag in hoeverre de normadressanten zich iets gelegen laten liggen aan de regels en aan de handhaving daarvan.

Voor de verklaring van dat keuzegedrag kunnen we een beroep doen op inzichten uit verschillende sociaal-wetenschappelijke disciplines. Economen gaan veelal uit van een rationaliteitsveronderstelling, waarbij wordt aangenomen dat een potentiële wets- of normovertreder de mogelijke resultaten van zijn gedragalternatieven min of meer systematisch op een rijtje zet en dat alternatief kiest dat voor hem naar verwachting het gunstigste uitpakt. Psychologen wijzen op de mentale mechanismen die daarbij in het geding zijn: mensen beschikken niet over volledige informatie en gaan af op subjectieve inschattingen; gedrag is niet alleen instrumenteel, maar mede ingegeven door normen en waarden, waarbij ook de sociale omgeving een rol speelt; emoties hebben soms de overhand. We tekenen daar graag bij aan dat het toepassen van de rationele-keuzebenadering niet betekent dat er in de analyse geen plaats zou kunnen zijn voor elementen als onvolledige informatie, sociaal-economische achtergrond, normbesef, (re)socialisatie e.d. Immers, dergelijke elementen kunnen heel wel voortvloeien uit en/of invloed hebben op de kosten-batenafweging en moeten voorzover relevant zeker meegenomen worden. De economische invalshoek gooit de deur dus niet dicht voor dergelijke elementen.

Het lijkt verder goed om erop te wijzen dat in concrete kosten-batenanalyses inzichten uit verschillende sociaal-wetenschappelijke disciplines gecombineerd kunnen worden. In empirisch onderzoek naar het naleven en overtreden van regels kunnen heel wel diverse verklarende factoren naast elkaar worden meegenomen. Men kan dan de data laten 'spreken' om vast te stellen welke factoren in welke mate van invloed zijn.

Voordat we daar in paragraaf 9 op terugkomen, willen we eerst een overzicht geven van de theoretische economische literatuur over de inrichting van de rechtshandhaving. Die literatuur is in het algemeen sterk wiskundig-modelmatig van aard en volgt ten aanzien van (potentiële) wets- of normovertreders de rationele-keuzebenadering. Omdat deze benadering bij niet-economen nogal eens weerstand en onduidelijkheid oproept, beginnen we met een drietal opmerkingen.

1. Het opstellen van een model is een poging om grip te krijgen op verschijnselen waarop zich zo veel invloeden doen gelden, dat de vraag waar die invloeden per saldo toe leiden, niet zonder abstraherende theorievorming is te beantwoorden. In een model

worden de minder belangrijk geachte factoren buiten beschouwing gelaten. De feitelijke uitkomst zal dan ook, afhankelijk van de specifieke persoon of casus, nu eens in de ene, dan weer in de andere richting afwijken van de modelvoorspelling. Dat laat onverlet dat de modelvoorspellingen voor alle personen of casus samen gemiddeld de spijker op de kop kunnen slaan en een bruikbaar houvast voor de beleidsontwikkeling kunnen bieden.

2. Empirisch onderzoek laat zien dat rationele overwegingen bij crimineel gedrag wel degelijk een rol spelen. Vooruitlopend op paragraaf 9 verwijzen we naar Eide (1994), die naar aanleiding van zijn onderzoek naar de relevante (internationale) literatuur op dit gebied tot een bevestiging van de rationele-keuzetheorie komt. Ook in empirisch onderzoek voor Nederland blijken sanctie-variabelen van significante betekenis voor de verklaring van crimineel gedrag.
3. Ten derde is het de vraag of het alternatief, geen enkele afweging door de potentiële dader, aannemelijker is. Allicht maken sommige mensen (soms) inconsequente keuzes of komt het gedrag voort uit een stoornis. Maar dat betekent niets anders dan dat het gedrag niet te beïnvloeden is en dus ook niet ontvankelijk is voor handhaving. En als de potentiële daders inderdaad zo irrationeel zijn, zijn er vanuit efficiëntie-oogpunt slechts twee zinnige beleidsopties: (1) niets doen (omdat handhaving toch alleen maar geld kost en niets oplevert), of (2) (op)sluiten (wanneer de kosten van (op)sluiting lager zijn dan de veroorzaakte schade).

## 4.2 Sanctierisico

Voor een rationele (potentiële) veroorzaker van schade wordt de afweging tussen het naleven dan wel overtreden van een regel bepaald door de waarde die het individu of de ondernemer hecht aan de uitkomsten van de alternatieven. De handhaving is daarbij van belang, omdat die een zeker sanctierisico in het vooruitzicht stelt. Daaronder verstaan we de verwachte kosten waarmee de dader bij het niet-naleven van de regel wordt geconfronteerd als gevolg van de werking van het handhavingsarrangement. De grootte van het sanctierisico wordt bepaald door twee factoren, namelijk door de kans dat de normovertreder een sanctie krijgt opgelegd (de sanctiekans) en door de zwaarte van de opgelegde sanctie (de sanctiemaat):

$$\text{sanctierisico} = \text{sanctiekans} \times \text{sanctiemaat}$$

De volgende factoren zijn van invloed op de waardering van het sanctierisico:

- a. Bij de sanctiekans gaat het om de kans dat een normovertreder daadwerkelijk moet overgaan tot het betalen van een vergoeding of boete, een gevangenisstraf moet uitzitten of een andere sanctie krijgt opgelegd. Voordat het zover is zullen, afhankelijk van het handhavingsarrangement, veelal verschillende stadia doorlopen moeten

worden. Bij criminaliteit bijvoorbeeld is de sanctiekans een resultante van (1) de kans dat een delinquent door de politie wordt opgespoord, (2) de kans dat hij door het OM wordt vervolgd, (3) de kans dat hij door de rechter wordt veroordeeld en (4) de kans dat de straf door het CJIB en/of het gevangeniswezen ten uitvoer wordt gelegd.

- b. De zwaarte van de sanctie wordt bepaald door de soort sanctie, de hoogte ervan en de wijze van tenuitvoerlegging. Het kan gaan om een geldbedrag (schadevergoeding, boete, dwangsom), een aantal dagen vrijheidsstraf, een straat- of omgangsverbod, het al dan niet tijdelijk intrekken van vergunningen en rijbewijzen, de sluiting van het bedrijf etc. Behalve directe financiële consequenties kan een sanctie voor de betrokkene ook gevolgen hebben in termen van schaamtegevoelens, verlies aan reputatie, een strafblad e.d. Sommige kosten (schaamte, reputatieverlies) kunnen al ontstaan in de fase voor de daadwerkelijke veroordeling.<sup>9</sup>
- c. Voor de afweging van de potentiële normovertreder is vooral diens *subjectieve* verwachting ter zake van belang en veel minder het feitelijke of objectieve sanctierisico, ook al zal er veelal een meer of minder directe relatie tussen beide bestaan. In hoeverre het subjectieve en het objectieve sanctierisico van elkaar afwijken, is afhankelijk van de *informatie* waarover de potentiële dader beschikt. Wanneer hij zich baseert op foutieve informatie, kan hij inefficiënte beslissingen nemen. In dit verband zou de psychologie ons wellicht kunnen vertellen hoe verwachtingen ten aanzien van sanctiekans en sanctiemaat ontstaan.
- d. Het *vermogen* van het individu of de ondernemer bepaalt in hoeverre een opgelegde geldelijke sanctie ook daadwerkelijk geïnd zal kunnen worden. Voor zover er geen vervangende sanctie dreigt, wordt de hoogte van een geldelijke sanctie dus beperkt door het vermogen, eventueel het vermogen per periode. Bij gevangenisstraf, sluiting, intrekken van vergunningen of rijbewijzen e.d. wordt de maximumwaarde van de sanctie bepaald door factoren als de levensverwachting, de tijdshorizon en de winst van het uitvoeren van de activiteit.<sup>10</sup>

---

<sup>9)</sup> *Mensen met een baan, met een hechte familie- of vriendenkring, met status of perspectief hebben meer te verliezen dan anderen; hun sanctierisico zal dus, ceteris paribus, groter zijn, zodat ze minder snel overgaan tot het overtreden van de regels.*

<sup>10)</sup> *Potentiële daders zullen alleen rekening houden met sancties waarvoor zij zelf opdraaien. In dat verband kunnen we ook nog wijzen op zogenoemde principaal-agent problemen binnen ondernemingen. In ondernemingen nemen werknemers doorgaans beslissingen over het naleven van de regels, terwijl de sancties op de onderneming van toepassing zijn, bijvoorbeeld via de winst op de aandeelhouders (afgezien van individuele strafrechtelijke vervolging bij grove overtredingen). De werknemer of manager die kan beslissen over het al dan niet naleven van de eisen, zal alleen rekening houden met de volledige gevolgen voor de onderneming wanneer er binnen de onderneming een goed werkend intern controle- en sanctiesysteem werkzaam is (door expliciete controle, salaris, promotiekansen e.d.).*

- e. Ten slotte noemen we de risicohouding van het individu of de organisatie. Een potentiële dader die risiconutraal is, heeft geen bijzondere voorkeur of afkeer van het lopen van risico, maar weegt simpel de te verwachten kosten en opbrengsten tegen elkaar af. Hij heeft dus geen voorkeur of afkeer voor het betalen van een boete van  $\text{€} 100$  met kans 50% in vergelijking met het betalen van een boete van  $\text{€} 500$  met kans 10%. Men gaat er doorgaans vanuit dat de veronderstelling van risiconutraliteit voor (grote) ondernemingen opgaat.

Risicoaverse personen hebben in meerdere of mindere mate afkeer van het dragen van risico's; zij hechten waarde aan zekerheid over de uitkomsten. Omdat deze personen een hekel hebben aan het risico om een vergoeding of sanctie te moeten betalen, kan bij gelijke sanctiekans worden volstaan met een lagere sanctiemaat om hen van overtreding af te houden. Bij gelijke verwachte waarde prefereren risicoaverse personen een hogere sanctiekans, omdat dat meer zekerheid biedt. In het eerdere voorbeeld geven risicoaverse personen de voorkeur aan de boete van  $\text{€} 100$  met kans 50%.

Voor risicominnende personen geldt het omgekeerde. Zij hechten juist positieve waarde aan het lopen van risico. Ook risicovol crimineel gedrag zullen ze dus leuk vinden. Daarmee is het moeilijker om hen van dat gedrag af te houden. Zij hebben bij gelijke verwachte waarde juist een voorkeur voor lage sanctiekansen (want groter risico), en geven in het eerdere voorbeeld de voorkeur aan de boete van  $\text{€} 500$  met kans 10%.<sup>11</sup>

### 4.3 Efficiënte prikkel tot naleving

Zoals opgemerkt, maakt een rationele (potentiële) veroorzaker van schade een afweging tussen het naleven en overtreden van de regels aan de hand van de waarde die hij hecht aan de uitkomsten. Deze afweging is beïnvloedbaar, omdat de uitkomst bij overtreden afhangt van het geldende handhavingsarrangement en de intensiteit van de handhavingsinspanningen.

Een goed geïnformeerd, risiconutraal, vermogend individu zal besluiten tot normovertreding, wanneer in de eigen beleving de verwachte opbrengst van een normovertreding groter is dan de verwachte kosten in de vorm van het sanctierisico. In beginsel zou dan, door het sanctierisico gelijk te stellen aan de verwachte schade, bereikt kunnen worden dat een individu of organisatie de schade die hij aan anderen berokkent, meeneemt in zijn beslissing. In economisch vakjargon: het negatieve externe effect wordt geïnternaliseerd. Gevolg is dat het individu of de organisatie de efficiënte

---

<sup>11</sup>) *Als sanctiekans en sanctiemaat voor iedereen gelijk zijn, zullen risicominnende personen dus eerder overgaan tot het overtreden van een regel. Dit voorspelt dat risicominnende (of: minder risicoaverse) personen oververtegenwoordigd zijn onder delinquenten.*

beslissing neemt over het ondernemen van een activiteit. Een activiteit waarvan de opbrengst groter is dan de verwachte schade, zal wel worden ondernomen. Per saldo draagt die activiteit bij aan de maatschappelijke welvaart. Een activiteit waarvan de opbrengst kleiner is dan de verwachte schade, zal niet worden ondernomen. Daardoor blijft het verlies aan maatschappelijke welvaart die het gevolg zou zijn van de activiteit, achterwege.

Er valt dus wat voor te zeggen om het handhavingsbeleid in beginsel zo in te richten dat het (subjectieve) sanctierisico gelijk is aan de verwachte schade. We maken echter meteen enkele kanttekeningen.

Deze stelregel behoeft bij risicoaverse resp. risicominnende personen en organisaties enige aanpassing. Vgl. paragraaf 4.2. Bij risicoaverse personen zou volstaan kunnen worden met een wat lager sanctierisico (omdat de afkeer van risico zelf al een preventief effect heeft), bij risicominnende personen zou het sanctierisico juist wat groter moeten zijn (om tegenwicht te bieden aan het genoeg dat aan risico wordt ontleend).

Bij de vormgeving van het sanctierisico (welk aandeel is er weggelegd voor de sanctiekans, welk aandeel voor de sanctiemaat) dient de vermogenspositie van de betrokkene nadrukkelijk aandacht te krijgen. Zie eveneens paragraaf 4.2.

Wellicht belangrijker nog is dat de stelregel voorbijgaat aan de handhavingskosten. Door alleen de verwachte schade te verwerken in het sanctierisico wordt slechts een gedeelte van het negatieve externe effect van de normovertreding geïnternaliseerd. De normovertreder legt de samenleving echter ook kosten op in de vorm van handhavingsinspanningen. Voor een waarlijk efficiënte prikkel zouden deze op passende wijze in het sanctierisico verwerkt moeten worden.<sup>12</sup>

In dat verband dient de rol van de (potentiële) slachtoffers genoemd te worden. Het is alleszins denkbaar dat (potentiële) slachtoffers bij lage nalevingsniveaus zelf maatregelen nemen om de eigen schade te beperken. Denk aan extra hang- en sluitwerk, pepper spray, detectiepoortjes enz. De kosten van die particuliere beveiligingsinspanningen vormen eveneens een negatief extern effect van normovertreding en zouden dus ook in het sanctierisico verdisconteerd moet worden. Bijzondere aandacht verdient daarbij de mogelijke substitutie tussen de handhavingsinspanningen van de overheid en particuliere beveiligingsmaatregelen.<sup>13</sup>

Aansluitend verdient de dynamiek van het socialisatieproces aandacht, meer in het bijzonder de interactie tussen de handhavingsinspanningen van de overheid en het aanleren en internaliseren van normen en waarden door de burgers. Wellicht kan extra

---

<sup>12)</sup> Zie verder Polinsky en Shavell (1992, 2000a,b).

<sup>13)</sup> We verwijzen verder naar Ehrlich (1981, 1996), die laat zien hoe de interactie tussen wetsovertreders, (potentiële) slachtoffers en de overheid kan worden beschreven met een samenhangend stelsel van vergelijkingen, zijn 'marktmodel'. Zie ook Van Velthoven (2002).

handhaving nu tot zodanige wijzigingen in het normbesef leiden, dat het beoogde nalevingsniveau in de toekomst met minder handhavingskosten kan worden bereikt.<sup>14</sup>

In de volgende paragrafen gaan we na hoe de stelregel, rekening houdend met de gemaakte kanttekeningen, vorm kan krijgen via een stelsel van privaot- en publiekrechtelijke handhaving. We nemen daarbij niet de bestaande indeling als uitgangspunt, maar proberen na te gaan in welke omstandigheden welk type handhaving het meest geëigend zou zijn.

<sup>14)</sup> Vgl. Van Velthoven (2002), pp. 58 e.v.



## 5 Civielrechtelijke handhaving

Kenmerkend voor handhaving is dat getracht wordt de normovertreder te confronteren met de gevolgen van zijn handelen. Dat kan zoals gezegd door een sanctierisico te realiseren dat gelijk is aan de verwachte schade.

We kijken in deze paragraaf naar de mogelijkheden om de dader in civielrechtelijke zin aansprakelijk te stellen voor de schade die hij of zij veroorzaakt. Indien er schade optreedt, kunnen de slachtoffers deze schade (proberen te) verhalen op de dader. Daardoor heeft de dader een prikkel om van tevoren rekening te houden met een dreigende (procedure tot) schadevergoeding, zodat hij de activiteit niet zal ondernemen wanneer deze minder oplevert dan het verwachte bedrag van de schadevergoeding.

De economische theorie van de civiele geschillenbeslechting<sup>15</sup> houdt ons voor dat een slachtoffer bij schade niet zomaar in actie komt. Dat is pas lonend, wanneer hij zichzelf voldoende kansvol acht om van de rechter een schadevergoeding en een proceskostenveroordeling van de tegenpartij te verkrijgen. Wanneer het slachtoffer ertoe besluit de dader aan te spreken, kunnen partijen het vervolgens inderdaad op een rechtszaak laten aankomen, maar dat heeft wel proceskosten tot gevolg. Die kunnen ze vermijden door de schade in der minne te schikken. Als de verwachtingen van de partijen omtrent de juridische merites van de zaak redelijk met elkaar in de pas lopen, is er altijd een zekere ruimte voor onderhandelingen.

Neem aan dat de schade een waarde  $S$  heeft. Het slachtoffer denkt dat hij een kans  $P$  heeft (tussen 0 en 100%) om door de rechter in het gelijk gesteld te worden. De dader deelt die inschatting, zodat die zijn verlieskans op  $P$  schat. De gezamenlijke proceskosten zijn  $K$  en komen voor rekening van de verliezende partij. Wanneer het slachtoffer uitreken wat hij naar verwachting netto overhoudt, als hij aan een rechtszaak zou beginnen, komt hij uit op:  $P \times S - (100\% - P) \times K$ . Is dit bedrag groter dan nul, dan heeft het slachtoffer wat te winnen met een juridische procedure en komt hij naar verwachting in actie. Het is tevens het bedrag dat hij ten minste van de dader vraagt, wil hij instemmen met een schikking. Wanneer de dader uitreken wat hij naar verwachting kwijt is, als het tot een rechtszaak komt, komt hij uit op:  $P \times (S + K)$ . Dat is het bedrag dat hij maximaal aan het slachtoffer aanbiedt, wil een schikking voor hem aantrekkelijk zijn. Het is eenvoudig in te zien, dat het maximale bedrag dat de dader overheeft voor een schikking, groter is dan het minimale bedrag dat het slachtoffer wil ontvangen. Als partijen elkaar ergens halverwege tegemoet komen, zijn ze allebei beter af dan met de verwachte uitkomst wanneer ze naar de rechter zouden stappen. De theorie voorspelt dus dat partijen inderdaad zullen schikken, voor een bedrag dat ligt tussen  $P \times S - (100\% - P) \times K$  enerzijds en  $P \times (S + K)$  anderzijds.

---

<sup>15)</sup> Zie voor een inleidende uiteenzetting Van Velthoven en Van Wijck (2001), hoofdstuk 6. Een handzaam overzicht van de internationale literatuur, met bijbehorende referenties, is te vinden in Hay en Spier (1998).

Deze uitkomst vertelt ons dat bij civielrechtelijke handhaving lang niet altijd een sanctierisico voor de dader gerealiseerd zal worden dat gelijk is aan de verwachte schade. Dat zal (bij afwezigheid van 'punitive damages') alleen lukken, als de kans dat slachtoffers de schade door de rechter vergoed krijgen, naar de 100% loopt. Daders zullen dan aansturen op een schikking, waarbij ze (ten minste) een volledige schadevergoeding betalen. En, dat voorziende, zullen ze de activiteit alleen ondernemen, wanneer de opbrengst opweegt tegen deze schadevergoeding. Merk op dat in dat geval inderdaad een efficiënte uitkomst wordt gerealiseerd. Immers, alleen die activiteiten worden ondernomen die de dader meer opleveren dan ze elders in de samenleving aan schade aanrichten. Verder worden alle resterende gevallen van schade afgehandeld via een schikking, zodat er in de sfeer van de rechtspraak geen (handhavings)kosten gemaakt hoeven te worden.

Uit de bovenstaande beschrijving is vrijwel direct af te lezen aan welke voorwaarden voldaan moet zijn, wil civielrechtelijke handhaving een efficiënte werking kunnen hebben.

- a. De slachtoffers moeten de *dader* zonder veel moeite kunnen *opsporen en aanklagen*. Dat betekent dat er geen sprake mag zijn van een slachtofferloos delict (belastingontduiking, fraude). Er moet geen (kostbaar) opsporingsonderzoek nodig zijn, om de dader te achterhalen. Verder moeten de slachtoffers niet in een afhankelijkheidsrelatie staan met de dader (zoals bij familie, werkgever e.d.).
- b. De slachtoffers moeten voldoende *toegang* hebben *tot de rechter*, zodat de dreiging met een rechtszaak voldoende geloofwaardig is om een schadevergoeding af te kunnen dwingen. Dat betekent dat er geen onoverkomelijke financiële drempels mogen zijn. Denk bijvoorbeeld aan een adequaat stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand voor de minder draagkrachtigen en aan een adequate proceskostenveroordeling.
- c. De *schade* moet *compensabel en individualiseerbaar* zijn. De schade moet niet pas op lange termijn optreden (als de dader al 'weg' is) of verspreid zijn over een groot aantal slachtoffers die allemaal een gering aandeel hebben in de totale schade. Verder moet de dader over voldoende vermogen beschikken om eventuele schade te vergoeden, of hiervoor verzekerd zijn.
- d. De dader moet over voldoende *informatie* beschikken over de relatie tussen zijn activiteiten en de zorg die hij betracht en de schade die kan ontstaan. Dader en slachtoffer moeten beide in staat zijn om de uitkomst van een rechtszaak met een behoorlijke mate van zekerheid te kunnen voorspellen.

Is aan een of meer van deze voorwaarden niet voldaan, dan moeten we er rekening mee houden dat de (potentiële) dader niet altijd weerhouden zal worden van het ondernemen van schadelijke activiteiten die afbreuk doen aan de maatschappelijke welvaart. Verder moeten we er rekening mee houden dat partijen het soms wel degelijk op een rechtszaak

zullen laten aankomen, met alle proceskosten (= handhavingskosten) van dien.  
In die gevallen valt te bezien of publiekrechtelijke handhaving tot betere resultaten kan leiden dan civielrechtelijke handhaving.



## 6 Publiekrechtelijke handhaving: sancties

Onder publiekrechtelijke handhaving vallen zowel bestuurs- als strafrechtelijke handhaving. Bij bestuursrechtelijke handhaving denken we aan controle en inspectie, aanschrijvingen en het eventueel opleggen en uitvoeren van bestuursrechtelijke sancties. Bij strafrechtelijke handhaving gaat het om opsporing door de politie, vervolging door het OM, veroordeling door de rechter en het ten uitvoer leggen van strafrechtelijke sancties. In paragraaf 7 besteden we aandacht aan het eigen karakter van bestuursrechtelijke versus strafrechtelijke handhaving. We beginnen echter met een belangrijk punt van overeenkomst, namelijk dat bij beide vormen van handhaving sancties kunnen worden opgelegd in een frequentie en met een zwaarte die beleidsmatig gekozen kunnen worden. Daardoor kan het sanctierisico worden gevarieerd en ontstaat de mogelijkheid van een uitruil tussen sanctiekans en sanctiemaat.<sup>16</sup>

### 6.1 Uitruil sanctiekans en sanctiemaat

In paragraaf 4.3 hebben we geconstateerd dat (potentiële) normovertreders kunnen worden geprikkeld tot een efficiënte afweging door het sanctierisico gelijk te stellen aan de verwachte schade. Bij publiekrechtelijke handhaving kan dit sanctierisico op verschillende manieren worden gerealiseerd. Er zijn immers talloze combinaties denkbaar van sanctiekans en sanctiemaat, die ervoor zorgen dat het sanctierisico gelijk is aan de verwachte schade. Wanneer de verwachte schade van een activiteit gelijk is aan  $\approx 100$ , kan een sanctierisico van  $\approx 100$  worden bereikt door een sanctiekans van 100% te combineren met een sanctiemaat van  $\approx 100$ . Maar datzelfde sanctierisico wordt ook gerealiseerd met een sanctiekans van 25% en een sanctiemaat van  $\approx 400$ , of met een sanctiekans van 5% en een sanctiemaat van  $\approx 2.000$ .

Normaal gesproken zullen zowel de kosten voor het vergroten van de sanctiekans als de kosten voor het uitvoeren van een sanctie stijgen, naarmate de sanctiekans respectievelijk de sanctiemaat toenemen.

Wanneer nu het sanctierisico zo wordt ingericht dat alle overtredingen worden afgeschrikt, hoeven er uiteindelijk geen sancties opgelegd te worden. De executiekosten<sup>17</sup> zijn dan nihil, ongeacht de hoogte van de sanctiemaat. Wel onvermijdelijk is een zeker opsporingsapparaat, met de bijbehorende kosten, teneinde de sanctiekans een geloofwaardige basis te bieden. Als voor een bepaalde regel een nalevingsniveau van 100% wordt nagestreefd, kan – gegeven het gewenste sanctierisico – het beste gekozen worden

---

<sup>16)</sup> Zie voor een inleidende beschouwing Van Velthoven en Van Wijck (2001), hoofdstuk 10. Polinsky en Shavell (2000a,b) geven een overzicht van de internationale literatuur.

<sup>17)</sup> Korthedshalve zijn daarbij de kosten van vervolging en veroordeling inbegrepen.

voor die combinatie van sanctiekans en sanctiemaat waarbij de opsporingskosten zo laag mogelijk zijn. Dit kan worden bereikt door de sanctiekans zo ver mogelijk te verkleinen en de sanctiemaat evenredig te verhogen. Dus als we in het bovenstaande voorbeeld de verwachte schade van  $\approx 100$  willen vermijden, kunnen we dat bereiken door een zo laag mogelijke sanctiekans, zeg 1%, te combineren met een navenant hogere sanctie, van  $\approx 10.000$ , zodanig dat het sanctierisico gelijk is aan  $\approx 100$ .<sup>18</sup>

De enige overweging die dan nog van belang is, is de vraag of de handhavingskosten, die enkel bestaan uit opsporingskosten voor het realiseren van een minimale sanctiekans, opwegen tegen de vermeden schade. Het maakt daarbij niet uit met wat voor sanctie er precies wordt gedreigd, een vrijheidsstraf, een geldboete of iets anders, zolang deze sanctie toch niet wordt opgelegd omdat iedereen van de overtreding afziet.

Dat wordt enigszins anders, wanneer een activiteit niet per definitie onwenselijk is. Dit doet zich voor als bij een bepaalde activiteit de opbrengst soms, onder omstandigheden, hoger is dan de verwachte schade. Denk aan de in paragraaf 3.2 gegeven voorbeelden van snelheidsovertredingen en legionellapreventie. Dan is het soms of voor sommigen gewenst dat men de regels naleeft, maar soms of voor anderen niet. De optimale beslissing kan dan (nog steeds) afgedwongen worden door het sanctierisico gelijk te stellen aan de verwachte schade. Het individu of de organisatie weegt dan immers zijn opbrengst af tegen de verwachte schade. Er zijn dan echter soms mensen die overgaan tot het overtreden van de regels (wat vanuit welvaartsoogpunt gewenst is), zodat er ook een kans is dat deze mensen zullen worden gepakt, vervolgd en bestraft. Zolang de executiekosten verwaarloosbaar klein zijn (zoals bij het innen van geldboetes met een acceptgiro van het CJIB), is het nog steeds optimaal om de sanctiekans zoveel mogelijk te verkleinen en de sanctiemaat evenredig te verhogen. Voorwaarde is slechts dat het sanctierisico gelijk is aan de verwachte schade. De handhavingskosten bestaan dan uit minimale opsporingskosten, vermeerderd met minimale veroordelingskosten en verwaarloosbare inningskosten van omvangrijke geldelijke sancties.

Het verhaal wordt echt anders, als de executiekosten niet verwaarloosbaar zijn, zoals wanneer een geldstraf niet of slechts ten dele kan worden geïnd en er daadwerkelijk een beroep moet worden gedaan op een gevangenisstraf. Dan is het niet noodzakelijkerwijs optimaal om de sanctiekans zo ver mogelijk te verkleinen en de sanctiemaat evenredig op te voeren. Er bestaat immers een – zij het kleine – kans dat de gevangenisstraf ten uitvoer gelegd moet worden, met de bijbehorende hoge executiekosten.

---

<sup>18)</sup> *Uitgaande van risiconeutraliteit van de potentiële dader. In paragraaf 4.2 is aangegeven dat bij risicoaversie resp. risicominnendheid de sanctiemaat wat lager mag zijn resp. wat hoger moet zijn dan  $\approx 10.000$  om hetzelfde gedragseffect te bewerkstelligen.*

De volgende mogelijkheden moeten overwogen en vergeleken worden:

- hetzelfde sanctierisico, maar met een hogere sanctiekans en een lagere sanctiemaat. Er worden dan meer, maar wel lagere sancties opgelegd, die vaker en eenvoudiger met geldboetes afgedaan kunnen worden. De eventuele daling in de executiekosten kan dan afgewogen worden tegen de stijging van de opsporings- en veroordelingskosten.
- een hoger sanctierisico, om meer activiteiten af te schrikken en zodoende minder sancties in de vorm van gevangenisstraffen uit te hoeven voeren.<sup>19</sup> Het welvaartsverlies doordat bepaalde (op zich gewenste) activiteiten niet meer plaatsvinden, moet dan worden afgewogen tegen de lagere handhavingskosten.
- genoeg nemen met een lager sanctierisico, om zodoende minder overtredingen te hoeven straffen.<sup>20</sup> Er moet dan een afweging gemaakt worden tussen de lagere handhavingskosten en de ongewenste activiteiten (en verlies bestuurlijk imago?) die hier het gevolg van zijn.

Hoe deze afweging uitvalt, is niet in zijn algemeenheid te bepalen. De concrete vormgeving van het beleid in deze gevallen hangt af van de specifieke context. Uiteindelijk gaat het altijd om het afwegen van de verwachte schade, de nalevingskosten en de handhavingskosten. En daarmee zijn we terug bij figuur 2. Hiervoor is empirisch inzicht nodig in de onderlinge relaties in het concrete geval.

## 6.2 Beperkingen

Tot nu toe hebben we uitgelegd op welke wijze beslissingen omtrent de inzet van handhavingsmiddelen genomen zouden moeten worden. Hoofddlijn was dat het sanctierisico, bestaande uit de sanctiekans en de sanctiemaat, afgestemd zou moeten worden op de verwachte schade en dat het totaal van de kosten, waaronder die van handhaving, zo laag mogelijk zou moeten zijn. Er zijn echter verschillende complicerende factoren die ervoor kunnen zorgen dat het sanctierisico niet dusdanig vorm gegeven kan worden dat het optimale niveau van naleving kan worden afgedwongen. Deze beperkingen zullen hieronder besproken worden.

### *Beperkt vermogen*

De maximale hoogte die een boete aan kan nemen, wordt beperkt door het vermogen van een individu of organisatie, eventueel het maximale vermogen per periode. Dat betekent dat er een grens is aan de mogelijke uitruil van sanctiekans en sanctiemaat, voor zover de sanctie een geldelijke vorm heeft.

---

<sup>19)</sup> In de literatuur wordt in dat verband wel gesproken over overdeterrence. Zie bijv. Polinsky en Shavell (2000a, p. 313).

<sup>20)</sup> Dit staat in de literatuur bekend als underdeterrence. Vgl. Polinsky en Shavell (2000a, p. 313).

Wanneer het maximum van de geldelijke sanctie is bereikt, kan een sanctierisico alleen worden verzaamd door ofwel de sanctiekans te verhogen, ofwel de geldelijke sanctie aan te vullen met of te vervangen door andere sanctievormen (bijvoorbeeld gevangenisstraf). Dat laat de kostenafweging echter niet onverlet, zoals we aan het eind van paragraaf 6.1 reeds hebben vastgesteld.

Voor de volledigheid tekenen we aan dat ook bij gevangenisstraf, sluiting, intrekken van rijbewijzen en vergunningen e.d. een maximumwaarde van de sanctie in het geding kan zijn, vanwege factoren als de levensverwachting, de tijdshorizon en de winst van het uitvoeren van de activiteit.

### *Onschuldigen*

Het opsporen, vervolgen en veroordelen van normovertreders gebeurt in de praktijk niet met een precisie van 100%. De kosten die nodig zijn om perfecte nauwkeurigheid te bereiken, wegen nu eenmaal niet op tegen de baten daarvan. Dat betekent echter dat soms onschuldigen veroordeeld worden. Deze onterechte veroordelingen leiden tot diverse maatschappelijke kosten. Ze leiden tot (onnodige) kosten vanwege het gebruik van schaarse middelen in juridische procedures (verdediging, gebruik van beroepsmogelijkheden) en de tenuitvoerlegging van sancties. Het verschil in kosten voor de (potentiële) normovertreder tussen naleven en overtreden wordt kleiner, waardoor overtreden aantrekkelijker wordt. En ze voeden gevoelens van onrechtvaardigheid en tasten het vertrouwen in het rechtssysteem aan.<sup>21</sup>

Hoe hoger de sanctiemaat die wordt opgelegd, des te groter zullen deze kosten van het veroordelen van onschuldigen doorgaans zijn. Dat betekent dat het niet verstandig is om de sanctiemaat tot in het oneindige te vergroten. Een van de redenen voor veel landen om bijvoorbeeld de doodstraf af te schaffen, is de erkenning dat er een kans is dat iemand onschuldig ter dood veroordeeld wordt.

### *Marginale afschrikking*

De hoogte van de sanctiemaat wordt ook beperkt door het principe van . Dit principe houdt in dat als een handeling meer schade veroorzaakt, het sanctierisico ook navenant groter moet zijn. Dit kan op twee soorten situaties betrekking hebben. Allereerst op die situaties waarin de persoon in kwestie er niet alleen voor kan kiezen om wel of niet de regels te overtreden, maar ook in welke mate. Denk bijvoorbeeld aan te hard rijden. Als 121 km/u rijden net zo zwaar wordt bestraft als 180 km/u, dan heeft een automobilist die eenmaal te hard rijdt geen prikkel meer om zijn snelheid nog enigszins te beperken. Dat betekent dat – bij gelijke pakkans – 121 km/u lichter bestraft moet worden dan 180 km/u. Het principe is ook van belang wanneer een potentiële wetsovertreder meerdere

---

<sup>21)</sup> Wanneer deze kosten aan de orde zijn, kunnen ze in de maatschappelijke kosten-batenanalyse worden meegenomen onder de handhavingskosten.



overtredingen kan plegen, zoals te hard rijden én door rood licht rijden, of een gewapende bankoverval plegen én een gijzelaar neerschieten. Wanneer de sanctie voor de eerste overtreding (te hard rijden, de bankoverval) al de maximale zwaarte heeft (een boete gelijk aan het vermogen, levenslang), dan heeft de overtreder geen prikkel meer om verdere schade te voorkomen (door rood rijden, iemand neerschieten). Het is dan toch alles of niets, ongeacht het verdere gedrag.

Dit suggereert dat het sanctierisico moet stijgen, naarmate de overtreding ernstiger is, teneinde degenen die besluiten tot niet-naleven een reden te geven om de schade zoveel mogelijk beperkt te houden. Wanneer de sanctiemaat voor de meest ernstige overtreding gelijk is aan de maximale waarde, legt dat beperkingen op aan lichtere overtredingen. Bij die laatste conclusie past echter voorzichtigheid. De vraag is dan of de lichtere overtredingen nog voldoende worden afgeschrikt. Verder kan het sanctierisico niet alleen worden gevarieerd door bij zwaardere overtredingen een hogere sanctie op te leggen, maar ook door de sanctiekans te vergroten (bijvoorbeeld door na een bankoverval met dodelijke afloop meer rechercheurs in te zetten dan na een gewone inbraak).

#### *'Informele' sancties*

Er zijn tal van gevallen waarbij de zwaarte van de sanctie niet alleen wordt bepaald door wat de handhavingsautoriteiten voor de overtreder in petto hebben. Het feit dat iemand wordt opgespoord, vervolgd en/of veroordeeld, kan allerlei onaangename gevolgen hebben binnen het sociale netwerk en voor de latere verdien capaciteit. Denk bijvoorbeeld aan gevoelens van schaamte, of aan reputatieverlies bij (potentiële) klanten, maar ook bij overheden (dus wellicht strenger toezicht op andere terreinen of in de toekomst, minder medewerking bij nieuwe investeringsbeslissingen, verbouwingsplannen e.d.).

Wanneer dergelijke kostenelementen aanwezig zijn, dragen deze bij aan het sanctierisico. Het betekent enerzijds dat het voor de autoriteiten gemakkelijker is om het gewenste niveau van het sanctierisico te bereiken. Het betekent anderzijds, dat de uitruil tussen sanctiekans en sanctiemaat ongunstiger wordt. Bij het verlagen van de sanctiekans verliezen immers de 'informele' sancties aan werkingskracht.

#### *Opstelling van de rechter*

Ook de opstelling van de rechter is van belang. De uitruil tussen (een lage) sanctiekans en (een hoge) sanctiemaat is alleen mogelijk, wanneer de rechter bereid is de enkele overtreders die hij moet vonnissen, de bijbehorende (zeer) hoge sancties op te leggen. Wanneer de rechter voorrang geeft aan principes als proportionaliteit en gelijkheid, heeft dat gevolgen voor het realiseren van het gewenste sanctierisico. Hetzelfde geldt voor wettelijk vastgelegde maximumhoogtes van de sanctiemaat.

Door bovengenoemde factoren kan het problematisch zijn om het gewenste sanctierisico en het optimale handhavingsbeleid uit paragraaf 6.1 ten uitvoer te brengen. Wanneer de

hoogte van de sanctiemaat beperkt is, moet er of genoeg genomen worden met een lager dan gewenst sanctierisico of moeten er meer handhavingskosten gemaakt worden voor het realiseren van een hogere sanctiekans dan wel het opleggen van andere sanctietypen. Dat laatste is alleen efficiënt in die gevallen waarin de schade groot genoeg is.

### 6.3 Schadegerelateerde versus handelingsgerelateerde handhaving

Shavell (1993) onderscheidt drie momenten (of fasen) waarop het stellen van regels en de handhaving door de overheid plaats kan vinden:

1. nadat de schade is ontstaan (*harm-based*). Denk aan het opsporen en vervolgen van de dader, nadat er een moord is gepleegd, er diefstal is geweest of een brand is ontstaan.
2. nadat een mogelijk schadelijke handeling heeft plaatsgevonden, los van de vraag of er schade is of zal ontstaan (*act-based*). Denk aan het beboeten van het rijden door rood licht, ongeacht of er in het concrete geval een verkeersongeval ontstaat (maar zonder het autorijden te verbieden). Of denk aan een hotel dat bestraft wordt, omdat het geen goed werkende sprinklerinstallatie heeft, ongeacht of er brand is ontstaan (maar zonder het hotel te sluiten).
3. voordat een mogelijk schadelijke handeling heeft plaatsgevonden. De schade die kan ontstaan, wordt voorkomen door de handeling zelf onmogelijk te maken of in goede banen te leiden. Aan vrachtwagens met gevaarlijke stoffen kan bijvoorbeeld verboden worden om van tunnels gebruik te maken. Of denk aan het verbod op wapenbezit, het weigeren van vergunningen, rijbewijzen e.d

Overigens is het onderscheid in werkelijkheid vaak minder strikt, bijvoorbeeld wanneer overgegaan wordt op preventie (sluiting van het hotel, innemen van het rijbewijs), nadat een individu of onderneming regelmatig schade heeft veroorzaakt.

In de uiteenzetting tot nu toe zijn we min of meer impliciet uitgegaan van schadegerelateerde (*harm-based*) handhaving. De analyse is echter evenzeer van toepassing op handelings-gerelateerde (*act-based*) handhaving. Dat kan van belang zijn, omdat door het verplaatsen van regels en handhaving naar een eerder 'stadium' wellicht voorkomen kan worden dat de maximale hoogte van de sanctiemaat problematisch wordt. Bij handelingsgerelateerde handhaving volstaat doorgaans een lager sanctierisico dan bij schadegerelateerde handhaving.

Stel dat het persoonlijke voordeel van iemand die te hard rijdt, gelijk is aan  $\approx 60$ . Bekend is verder dat de (extra) kans op een ongeluk als gevolg van die snelheidsovertreding 0,5% bedraagt, en dat er bij een ongeluk een schade ontstaat van  $\approx 100.000$ . In dat geval is de verwachte schade  $0,5\% \times 100.000 = \approx 500$ , zodat de snelheidsovertreding maatschappelijk ongewenst is. Stel ten slotte dat de maximale sanctiemaat gelijk is aan  $\approx 10.000$  (zeg, het

vermogen van de automobilist in de vorm van de dagwaarde van de auto bij verbeurdverklaring).

Als er pas een sanctie volgt *na* het ontstaan van een verkeersongeluk, is, zelfs als de sanctiekans na een ongeluk 100% is, het sanctierisico van de snelheidsovertreding nooit groter dan  $\approx 50$  ( $0,5\% \times 100\% \times \approx 10.000 = \approx 50$ ). Het individu zal zich dan niet aan de gewenste snelheid houden. Als te hard rijden *op zichzelf* al bestraft kan worden, ongeacht of dat tot een ongeluk leidt, kan de automobilist wel van het ongewenste gedrag afgehouden worden. Daarvoor volstaat, bij de maximale sanctiemaat van  $\approx 10.000$ , een sanctiekans van ten minste 0,6%. Als bijvoorbeeld de kans dat een snelheidsovertreding bestraft wordt 1% is en de sanctiemaat is  $\approx 10.000$ , is het sanctierisico gelijk aan  $\approx 100$ , ruim voldoende om het individu af te schrikken.<sup>22</sup>

Bij de finale afweging dient uiteraard ook naar andere aspecten gekeken te worden. De voor- en nadelen van schadegerelateerde en handelingsgerelateerde handhaving worden bepaald door de volgende factoren (Shavell, 1993):

- de hoogte van de mogelijke sancties. Zoals hierboven aangegeven, volstaat bij handelingsgerelateerde handhaving een lager sanctierisico.
- de aard van de handeling. Soms is het naar de aard van de handeling gemakkelijker om de schade te constateren (inbraak), soms is het juist eenvoudiger om te constateren dat een handeling wordt uitgevoerd die mogelijk schade veroorzaakt (uitstoot van CO<sub>2</sub> uit een schoorsteen).
- de beschikbare informatie over de schadelijkheid (en daarmee samenhangend: de onwenselijkheid) van een activiteit. Meestal is dit in het voordeel van schadegerelateerde handhaving. Zonder relevante informatie kan de handhavingsinzet niet goed bepaald worden. Maar die informatie komt voor de autoriteiten doorgaans pas ter beschikking na het ontstaan van schade. Wat betreft de potentiële daders: hoe meer informatie zij hebben over de mogelijke schade die ze veroorzaken, des te beter is om later in te grijpen. Zij kunnen dan, indien het sanctierisico adequaat is, zelf de optimale beslissing nemen over het al dan nie ondernemen van de activiteit.
- de handhavingskosten. Bij handelingsgerelateerde handhaving komen meer bedrijven en personen voor controle in aanmerking, ook zij die geen schade veroorzaken.

---

<sup>22</sup>) *Nog een opmerking terzijde: Wanneer de sanctiekans voor te hard rijden onder de 0,6% zou blijven (zeg, omdat meer technisch onhaalbaar is, of te duur), kan de mogelijke schade voorkomen worden door maatregelen te nemen die snelheidsovertredingen onmogelijk maken. Denk aan het aanleggen van verkeersdrempels en rotondes.*

## 6.4 Sanctiekans: surveilleren of opsporen

Ook bij de manier waarop de sanctiekans gerealiseerd wordt, kan een keuze gemaakt worden. De handhavingsautoriteit kan ertoe besluiten om pas na het bekend worden van een overtreding middelen in te zetten om de dader op te sporen, maar kan ook in een eerder stadium actie ondernemen. Dit onderscheid wordt aangeduid als het verschil tussen *opsporen en surveilleren*, ofwel *specifieke* en *generieke* handhaving (zie Shavell, 1991 en Mookherjee en Png, 1992). De keuze tussen opsporen en surveilleren laat de uitruil tussen sanctiekans en sanctiemaat niet ongemoeid.

### *Opsporen*

Kenmerkend voor *opsporing* (of specifieke handhaving) is dat er reeds informatie is over een overtreding of over ontstane schade. Opsporing wordt pas in gang gezet na een melding van een overtreding of het waarnemen van schade. De hoeveelheid opsporingsmiddelen kan dan ook toegewezen worden op grond van deze informatie. Denk bijvoorbeeld aan recherchewerk na het vinden van een lijk, het inspecteren van een bedrijf na de constatering van vervuild water, of parkeerwachters die uitsluitend bezig zijn met het uitdelen van parkeerboetes aan te lang geparkeerde auto's. Tot nu toe zijn we in de uiteenzetting min of meer impliciet uitgegaan van opsporing.

Wanneer er sprake is van opsporing, kan de sanctiekans worden gevarieerd naar de aard van de overtreding. Voor elk type overtreding zou de sanctiemaat maximaal kunnen zijn, omdat een hoger sanctierisico gerealiseerd kan worden door het laten oplopen van de sanctiekans. Zolang de executiekosten verwaarloosbaar zijn of volledige afschrikking gewenst is, kan de welvaart verbeterd worden door sanctiekans en sanctiemaat tegen elkaar uit te ruilen. Marginale afschrikking kan dan bijvoorbeeld gerealiseerd worden door meer opsporingsmiddelen in te zetten voor gijzelnemers die hun gijzelaars neerschieten, dan voor degene die dat niet doen (maar beide typen een maximale straf te geven als ze gepakt zijn).

Wanneer gebruik gemaakt wordt van opsporen, is het belangrijk dat overtredingen bekend worden bij de handhaver. Dat kan doordat slachtoffers of getuigen melding maken van een overtreding, doordat andere handhavende instanties waarschuwen, of doordat schade wordt geconstateerd (als er vervuiling in een rivier wordt waargenomen, een lijk wordt gevonden etc.). In het uiterste geval wordt het realiseren van de sanctiekans volledig gebaseerd op opsporing. Denk in dit verband aan de term 'piep-systeem', die men bij bestuursrechtelijke handhaving hanteert. De handhaver onderneemt dan alleen actie wanneer er melding gemaakt wordt van een mogelijke overtreding. Er wordt niet op andere wijze naar mogelijke overtredingen gespeurd. Een dergelijke methode is efficiënt wanneer de kans dat een overtreding gemeld wordt voldoende groot en betrouwbaar is en stijgt naarmate de overtreding ernstiger is. Immers, dan worden de schaarse middelen juist bij de meest gevaarlijke of vervelende situaties ingezet. Daardoor hoeven niet alle

potentiële daders gecontroleerd te worden. Denk bijvoorbeeld aan geluidsoverlast van cafés.

### *Surveilleren*

Een andere opsporingsmethode is *surveilleren* of generieke handhaving. Kenmerkend voor surveilleren is dat er (nog) geen informatie is over een overtreding of eventueel ontstane schade. Dat kan zich bijvoorbeeld voordoen, wanneer het publiek geen aangifte doet van overtredingen, omdat het daar onvoldoende belang bij heeft of onvoldoende vertrouwen heeft in het vervolg, of wanneer er sprake is van zogenaamde slachtofferloze delicten.

Bij surveilleren is de sanctiekans algemeen en gelijk voor ieder type overtreding en overtreder. Denk aan patrouillerende politieagenten, inspectiediensten die bedrijven met een bepaalde frequentie bezoeken, de belastingdienst die een bepaald percentage van de aangiftes onderzoekt etc.

Wanneer er sprake is van surveilleren, verandert de uitruil van sanctiekans en sanctiemaat van karakter. Om ernstige overtredingen af te kunnen schrikken moet, gegeven de maximale sanctiemaat, de algemene sanctiekans voldoende hoog zijn. Maar als die algemene sanctiekans relatief hoog is, kan bij minder ernstige overtredingen worden volstaan met een lagere sanctiemaat. Een verlaging van de algemene sanctiekans zou weliswaar leiden tot een besparing op de opsporingskosten, en voor de minder ernstige overtredingen kunnen worden gecompenseerd door een verzwarende sanctiemaat, maar dat zou niet kunnen voor de ernstiger overtredingen waar de sanctiemaat reeds aan het maximum zit, zodat daar de handhaving aan kracht verliest. Mogelijkerwijs kan er niet genoeg variatie worden aangebracht in het sanctierisico, zodat ofwel ernstige overtredingen ofwel lichte overtredingen onvoldoende worden afgeschrikt.

In de praktijk zien we dat er vaak een combinatie van opsporen en surveilleren wordt gebruikt. Activiteiten met weinig schade worden afgeschrikt door surveilleren en een stijgende sanctiemaat. Als de overtreding ernstiger wordt en de sancties maximaal zijn, wordt het sanctierisico vergroot door de sanctiekans te laten stijgen. In de afweging tussen surveilleren en opsporen spelen uiteindelijk twee factoren een belangrijke rol:

1. de directe kosten die met beide mogelijkheden zijn gemoeid. Enerzijds geldt dat opsporing inherent voordeliger is, omdat de opsporingskosten afhankelijk gemaakt kunnen worden van de veroorzaakte schade en alleen gemaakt hoeven te worden indien er sprake is van een overtreding. Echter, soms zijn overtredingen naar hun aard veel moeilijker achteraf op te sporen dan door middel van surveilleren. Denk aan snelheidsovertredingen, overlast gevende scooters of overschrijdingen van de bezoekersaantallen in cafés.

2. de vraag of overtredingen (zonder surveilleren) adequaat gemeld worden. Zo ja, dan hoeven er geen middelen ingezet te worden om deze informatie te verkrijgen door middel van surveilleren.

## 7 Publiekrechtelijke handhaving: niet (direct) bestraffen

We zijn er tot nu toe van uitgegaan dat de dader van een (mogelijk) schadelijke overtreding die wordt opgespoord, ook wordt bestraft. In de praktijk is dat niet altijd het geval. Bij bestuursrechtelijke handhaving worden sommige sancties, zoals dwangsom en bestuursdwang, per definitie voorafgegaan door een waarschuwing en de mogelijkheid om deze sanctie alsnog te ontlopen. Bij strafrechtelijke handhaving wordt door het OM soms om redenen van opportuniteit afgezien van vervolging.

Een strategie waarbij de handhaver elke overtreding die ontdekt wordt ook zoveel mogelijk vervolgt en bestraft, is optimaal wanneer er geen beperkingen zijn aan de sanctiemaat en/of de handhavingsmiddelen. Immers, als de sanctiemaat onbeperkt kan worden opgevoerd, kunnen de handhavingskosten altijd worden geminimaliseerd door een zo laag mogelijke sanctiekans te kiezen. En als de sanctiemaat een bovengrens heeft, maar de schade is zo groot dat het optimaal is om een hoge sanctiekans (en dus opsporingskosten) te realiseren, dan kunnen op die manier alle overtredingen worden afgeschrikt.

In andere situaties hoeft het echter niet altijd optimaal te zijn om iedere overtreding direct te bestraffen. In het onderstaande gaan we ervan uit dat de autoriteiten zowel te maken hebben met beperkingen ten aanzien van de sanctiemaat, als ten aanzien van de voor handhaving beschikbare middelen. De sancties zijn gebonden aan een feitelijke, wettelijk vastgelegde of door de rechter aangehouden bovengrens. Het voor de handhaving beschikbare budget is, bijvoorbeeld als gevolg van een bewuste keuze voor underdeterrence, onvoldoende om 100% naleving tot stand te brengen.

Stel dat de maximumsanctie wordt gegeven door  $S^M$ , terwijl de met het beschikbare budget te realiseren sanctiekans maximaal  $p^M$  is. Dan zullen – als we ons eenvoudshalve richten op bedrijven – alleen die risiconeutrale ondernemers de regels naleven, waarvoor geldt dat de opbrengst van de normovertreding kleiner is dan het maximale sanctierisico  $p^M \times S^M$ . Er kunnen bijgevolg twee typen ondernemers worden onderscheiden: degenen die de regels naleven en degenen die de regels niet naleven. Wat we willen weten is, of er in deze omstandigheden andere strategieën denkbaar zijn, en zo ja: welke, die tot een betere uitkomst zouden leiden.<sup>23</sup>

We kijken daarbij in eerste instantie naar de effectiviteit, namelijk op welke wijze met de gegeven middelen zo veel mogelijk naleving kan worden afgedwongen (of omgekeerd: op welke wijze een gewenst nalevingsniveau met zo min mogelijk middelen kan worden afgedwongen). De resultaten daarvan zijn uiteindelijk weer een bouwsteen voor de efficiëntie-analyse. Ze geven immers inzicht in het verloop van de handhavingskosten in

---

<sup>23</sup> Zie Heyes (2000) voor een overzicht van de strategieën die we hieronder bespreken.

figuur 2 en dragen bij aan beantwoording van vragen als: in hoeverre is naleving wenselijk en moeten meer overtredingen worden afgeschrikt?

## 7.1 Waarschuwen

De handhaver kan ervoor kiezen om, wanneer een overtreding wordt geconstateerd, de dader eerst een waarschuwing te geven<sup>24</sup> en pas te straffen als de dader bij een volgende controle nog steeds in overtreding blijkt.

Deze mogelijkheid doet zich voor als herstel van de overtreding mogelijk is, zoals bij het aanbrengen van de noodzakelijke noodverlichting en brandblusapparaten, het verwijderen van illegale opslag of het aangeven van belasting. Het is ook in grote lijnen wat er kan gebeuren bij het opleggen van een dwangsom of het aanzeggen van bestuursdwang. De handhavende instantie geeft de dader de mogelijkheid om de overtreding te beëindigen op straffe van het verbeuren van een dwangsom of beëindiging van de overtreding door de gemeente op kosten van de dader.

De strategie heeft als nadeel dat de prikkel om reeds in eerste instantie een overtreding te voorkomen, gering is. De dader kan immers afwachten totdat de overtreding ontdekt wordt en daarna alsnog tot naleving van de regels overgaan. Deze prikkel is overigens minder wanneer de eerdere overtreding administratieve kosten met zich meebrengt, of wanneer de nalevingskosten in tweede instantie groter zijn, omdat aanpassingen op korte termijn gerealiseerd moeten worden.

Het voordeel van de strategie is echter dat in tweede instantie mogelijk meer personen voor naleving van de regels kiezen (zie Fenn en Veljanovski, 1988). Bij een strategie van 'waarschuwen' moeten drie groepen worden onderscheiden in plaats van de twee bij 'direct straffen'. Naast de groep die reeds in eerste instantie de regels naleeft en de groep die nooit (ook niet na een waarschuwing) de regels naleeft, kan namelijk nog een derde groep ontstaan die pas na een waarschuwing overgaat tot naleving van de regels.

Afhankelijk van de samenstelling van deze derde groep zorgt de strategie van 'waarschuwen' wel of niet voor een betere naleving. Voorzover de groep bestaat uit personen die bij 'direct straffen' altijd de regels naleven en nu pas na een waarschuwing, levert dat duidelijk geen beter resultaat op. Het kan echter ook zo zijn, vooral als  $p^M \times S^M$  betrekkelijk klein is, dat personen die bij 'direct straffen' de regels niet naleven, dit na een waarschuwing wel gaan doen.

Neem het geval dat cafés zich netjes aan de brandveiligheidseisen kunnen houden door maatregelen te nemen ten bedrage van  $\approx 500$ . Wanneer de sanctiekans 25% is en de maximale sanctie die opgelegd kan worden gelijk is aan  $\approx 1.000$ , kan de handhaver er door middel van 'direct straffen' niet voor zorgen dat de bedrijven zich aan de regels houden. Immers,  $25\% \times 1.000 = 250, < 500$ . De naleving door de ondernemers is dan nihil. Als de

---

<sup>24)</sup> - of in elk geval een lichtere straf te geven bij de eerste constatering -



handhaver ervoor kiest om eerst een waarschuwing te geven en daarna per definitie voor hercontrole terug te komen, kan naleving wel – althans ten dele – afgedwongen worden. Na een waarschuwing weet een cafébaas dat hij bij blijvende overtreding een boete zal moeten betalen van  $\approx$  1.000, terwijl het naleven van de regels slechts  $\approx$  500 kost. Bij deze strategie moet wel een deel van het handavingsbudget besteed worden aan de noodzakelijke hercontroles, waardoor de kans op controle in eerste instantie daalt, bijvoorbeeld tot 15%. Al met al verbetert de strategie de naleving dan van 0 tot 15%. Voorwaarde voor deze strategie van ‘waarschuwen’ is dat de overtreding te herstellen is. Verder is deze strategie met name aan te bevelen als de vervolgings- en executiekosten relatief hoog zijn ten opzichte van de opsporingskosten. Onder ‘direct straffen’ blijft er relatief weinig budget over voor het uitvoeren van controles; veel energie en geld gaat zitten in procedures om geconstateerde overtredingen te bestraffen. Bij ‘waarschuwen’ worden er minder overtredingen bestraft, alleen degenen die ook in tweede instantie de regels overtreden. Daardoor blijven er meer middelen over om controles uit te voeren, die ervoor zorgen dat in elk geval in tweede instantie de regels nageleefd worden. Per saldo zou dus met hetzelfde budget een grotere naleving van de regels bereikt kunnen worden.

Merk op dat deze strategie van ‘waarschuwen’ ook toegepast kan worden in die situaties waarbij het niet naleven van de regels vooral geschiedt uit onwetendheid (en niet uit onwil). De eerste controle en eventuele waarschuwing kan dan gebruikt worden om de ondernemer te informeren over de geldende regels. Echter, dit neemt natuurlijk wel de prikkel weg om zelf de informatie over de geldende regels op te zoeken en is daarom slechts in twee situaties gerechtvaardigd:

1. wanneer de ondernemers welwillend en gemotiveerd zijn om de regels na te leven. Het direct bestraffen van overtredingen die gedaan zijn uit onwetendheid, kan dan leiden tot frustratie en afname van de welwillendheid, waardoor de naleving in de toekomst wellicht geringer zal zijn.
2. wanneer de regelgeving technisch ingewikkeld is. Dan is een centraal (publiek) orgaan voor het verzamelen van gegevens en het bepalen van de beste gedragslijn aangewezen (TNO, Nibra). Die informatie kan op allerlei manieren terecht komen bij de ondernemers, maar wellicht kan dit het goedkoopste door overdracht tijdens inspecties volgens de ‘waarschuwen’ strategie.

## 7.2 Prestatie-afhankelijke handhaving

Een strategie die op de bovenstaande lijkt, is die waarbij het sanctierisico gebaseerd wordt op de naleving van de regels in het verleden. Dit kan bij overtredingen die niet persé te herstellen zijn, maar meerdere keren gepleegd kunnen worden. Denk aan de meeste verkeersovertredingen, diefstal, het toelaten van teveel bezoekers in een café, het illegaal dumpen van afval, belastingontduiking etc. Het gaat om activiteiten waarbij de schade

een bijproduct is van een op zichzelf gewenste activiteit, zodat bijna volledige uitbanning niet gewenst is (in tegenstelling tot, bijvoorbeeld, moord). Dan kan het te overwegen zijn om het strafrisico te variëren naar de mate waarin in het verleden overtredingen werden begaan (zie Harrington, 1988).

Stel dat een café zich aan een sluitingstijd van 1.00 uur moet houden. Als dat gebeurt, loopt het café een extra omzet (winst) mis van  $\approx 200$ . Stel dat de maximale straf per keer gelijk is aan  $\approx 1.000$ , dan moet de sanctiekans tenminste 20% zijn, wil het café zich aan de sluitingstijd houden. Stel dat de gemeente in staat is om gemiddeld 10% van de cafés (per keer) te controleren en de cafés willekeurig controleert. De cafés zullen zich dan niet aan de regels houden. De gemeente kan ook voor een andere strategie kiezen, bijvoorbeeld om slechts 5% van de cafés te controleren, maar cafés die een keer betrapt zijn te controleren met een kans van 25%. Een café dat eenmaal gepakt is (met kans 5%), zal zich dan wel aan de regels houden. Het strafrisico is dan immers  $25\% \times 1.000 = 250$  geworden,  $> 200$ . Wanneer het café na verloop van tijd teruggezet wordt in de '5%-categorie', zal het weer overgaan tot overtreding, net zolang tot het weer betrapt wordt etc. Zodoende zal het café zich dus in elk geval gedurende bepaalde periodes aan de regels houden. De extra naleving die hierdoor behaald wordt, moet worden afgewogen tegen het verlies aan afschrikwekkend effect voor cafés die zich bij een sanctiekans van 10% wel aan de sluitingstijden houden, maar bij een sanctiekans van 5% in eerste instantie niet meer. Deze verlaging is nodig om middelen vrij te maken voor de extra controles in tweede instantie.

Het is ook mogelijk om niet de sanctiekans, maar de sanctiemaat te variëren. Wettelijk gezien kunnen de sancties soms oplopen. Echter, het is in beginsel altijd optimaal om de sanctiemaat voor de eerste periode zo hoog mogelijk te stellen (Emons, 2003). Wanneer de beperking aan de hoogte van de sanctiemaat wordt veroorzaakt door een beperkt vermogen, is het het gunstigst om de sanctie voor de eerste periode daaraan gelijk te stellen, en als dat niet afdoende is eventueel te variëren met de sanctiekans.

Redenen om sancties toch op te laten lopen, zijn gelegen in het feit dat de kans, dat onschuldigen tweemaal veroordeeld worden kleiner is en/of dat een (herhaalde) overtreding een signaal is van de onwil en het gevaar van de daders (vgl. Polinsky en Rubinfeld, 1991).

### 7.3 Versoepelen van eisen (gedogen)

Een handhaver kan de naleving ook proberen te verbeteren door gebruik te maken van zijn discretionaire bevoegdheid om de (wettelijke) eisen minder strikt toe te passen. Door lichtere overtredingen ongemoeid te laten, kunnen de middelen wellicht beter worden gericht op de zwaardere overtredingen.

### *Geconcentreerde controles*

Wanneer het sanctierisico in verband met een beperkt handhabingsbudget (en gegeven een beperkte sanctiemaat) onvoldoende is, kan het zinvol zijn om de eisen naar beneden bij te stellen (Harford en Harrington, 1991).

Neem het voorbeeld uit de vorige paragraaf met betrekking tot de sluitingstijden van cafés. Er zou voor gekozen kunnen worden om de sluitingstijden pas te controleren en te bestraffen vanaf 1.30 uur, als de extra winst die het café na sluitingstijd maakt, gedaald is tot onder de  $\approx 100$  en kleiner is geworden dan het sanctierisico. Dat moet dan natuurlijk afgewogen worden tegen het feit dat nu meer (of zelfs alle) cafés tot 1.30 uur openblijven, ook degenen die anders gezien het sanctierisico van  $\approx 100$  wel om 1.00 uur dicht zouden gaan. Dit is welvaartsverhogend, wanneer de schade van te lang openblijvende cafés meer dan evenredig stijgt met de overschrijding. Dan is de samenleving beter af als alle cafés met zekerheid om 1.30 uur dicht zijn, dan dat sommigen om 1.00 uur dicht gaan, maar anderen tot wel 2.00 uur of 3.00 uur openblijven.

Iets soortgelijks doet zich voor, wanneer de controle op de eisen wordt gevarieerd in de tijd. De handhaver kan ervoor kiezen om niet gedurende het hele jaar te controleren, maar alleen gedurende bepaalde periodes: winkels bijvoorbeeld alleen in november, horeca alleen in december of tijdens carnaval, koelwatertemperaturen alleen in de zomer etc.

Stel dat de brandweer in een bepaalde stad 75 keer per jaar een café kan controleren op het vrijhouden van de vluchtwegen, dat er 100 cafés zijn en een eventuele boete  $\approx 200$  bedraagt. Wanneer deze controles volstrekt willekeurig door het jaar heen plaatsvinden, is de kans dat de brandweer op een bepaalde dag langskomt gelijk aan  $75/100 \times 1/365 \times 100\% = 0,205\%$ , zodat het sanctierisico uitkomt op  $\approx 0,41$  per dag. Stel dat de cafébaas voor het vrijhouden van de vluchtwegen per dag  $\approx 5$  kwijt zou zijn aan moeite, tijd en energie, dan zal hij de brandveiligheidsregels overtreden. Dit kan veranderd worden wanneer de brandweer aankondigt alleen in de vier weken voorafgaand aan carnaval te zullen controleren. De kans dat een café in die vier weken op een bepaalde dag gecontroleerd wordt, is dan gelijk aan  $75/100 \times 1/28 \times 100\% = 2,68\%$ . Daarmee komt het sanctierisico uit op ca.  $\approx 5,38$  per dag, zodat de cafébaas in elk geval tijdens deze periode de regels zal naleven. Opnieuw kan dat een verbetering betekenen van het totale nalevingsniveau. Dit voordeel is des te groter, wanneer precies tijdens gevaarlijke (drukke) periodes wordt gecontroleerd, omdat het naleven van de regels dan relatief meer opbrengt (in termen van vermeden schade).

### *Aanvechten van handhabingsbeslissingen*

Een belangrijke factor in het al dan niet versoepelen van de eisen is de mate waarin overtreders de beslissing aan kunnen vechten (zie Khambu, 1989 en Heyes, 1994). Bezwaar en beroep kunnen gaan over de vraag of en in welke mate de regels werden overtreden, welke norm er eigenlijk gold en hoe hoog de opgelegde sanctie mag zijn.

Wanneer de overtreder met succes de beslissing van de handhaver kan aanvechten, krijgt hij uiteindelijk geen sanctie opgelegd. En de overtreder zal dergelijke mogelijkheden meer benutten, naarmate hij meer of hogere sancties krijgt opgelegd. Het vergroten van het sanctierisico door hogere sancties of een hogere sanctiekans, dan wel het aanscherpen van de regels, kan daarom een averechts effect hebben, wanneer de overtreder dientengevolge meer gebruik maakt van de mogelijkheden om bezwaar en beroep aan te tekenen. Dit effect is nog sterker wanneer dergelijke acties van de overtreder tot gevolg hebben dat de kosten van de handhaver voor het vervolgen en bestraffen van de overtreder toenemen vanwege de extra tijd die hij moet besteden aan het bewijzen van de overtreding(en), het behandelen van bezwaarschriften, het voeren van procedures bij de rechter etc. Per saldo kan het sanctierisico omlaag gaan ten gevolge van een strenger handhavingsbeleid. Heyes (1994) betoogt dat als overtredingen en beslissingen gemakkelijk aanvechtbaar zijn, het verstandig is om niet zozeer te investeren in de controlefrequentie, als wel in de grondigheid waarmee controles worden uitgevoerd, om zodoende de overtredingen die geconstateerd worden, met grotere kans te bestraffen. Investeren in de grondigheid zorgt ervoor dat het minder rendabel is voor ondernemingen om beslissingen aan te vechten.

Daders kunnen niet alleen achteraf, maar ook vooraf al proberen hun overtredingen te verbergen. Bijvoorbeeld door bij een controle nog snel de nooddeur open te zetten; of door 's nachts of op een onopvallende plaats afval te dumpen; of door simpelweg het aantal te controleren objecten of de te controleren oppervlakte te vergroten. Ook dan geldt dat een strenger handhavingsbeleid of een strengere regelgeving ervoor kan zorgen dat de naleving per saldo verslechtert, omdat het rendabeler wordt om meer te investeren in het verbergen van overtredingen.

### *Combineren van domeinen*

Het versoepelen van de eisen kan ook toegepast worden bij het samennemen van verschillende domeinen van regelgeving (Heyes en Rickman, 1999). Denk aan het controleren van een onderneming op verschillende soorten regels (door dezelfde instantie) of het controleren van meerdere vestigingen op dezelfde regelgeving. Als 'direct straffen' op geen van beide domeinen tot naleving leidt, kan het zinvol zijn om het overtreden van regels in het ene domein te gedogen, om naleving van de regels in het andere domein te bevorderen.

Stel dat een ondernemer op twee locaties fabrieken heeft. Het voldoen aan milieueisen kost per locatie  $\approx$  10.000. Wanneer er een strategie van 'direct straffen' wordt gehanteerd met een sanctiekans van 15% en een (maximale) sanctiemaat van  $\approx$  50.000, zal de ondernemer zich op geen van beide locaties aan de regels houden: het sanctierisico is immers slechts  $\approx$  7.500 per locatie. De handhavende instantie zou dan een (impliciete) afspraak met de ondernemer kunnen maken dat als deze zich op ten minste één locatie aan de regels houdt, er geen straf zal worden opgelegd. Dit is een interessante deal voor

de ondernemer, want door op één locatie de regels na te leven, een kostenpost van  $\approx 10.000$ , kan hij een sanctierisico ontlopen van  $2 \times \approx 7.500 = \approx 15.000$ . De handhavende instantie kan dus bereiken dat de ondernemer zich op één locatie aan de gewenste regels houdt. Dit moet dan wel afgewogen worden tegen de gevolgen voor soortgelijke ondernemingen die zich bij 'direct straffen' op beide locaties aan de regels houden (bijvoorbeeld omdat hun nalevingskosten lager zijn dan  $\approx 7.500$ ), maar bij de nieuwe strategie ook maar op één locatie de regels naleven.

#### 7.4 Melden van overtredingen

Een andere afwijking van 'direct straffen' kan ontstaan, wanneer aan individuen en bedrijven de mogelijkheid wordt geboden om zelf overtredingen aan te geven.<sup>25</sup> Soms is in regelgeving of vergunningsvoorschriften zelfs formeel sprake van een meldingsplicht ten aanzien van de mate van naleving.

Het vinden van de dader van een overtreding door opsporing, of het constateren van overtredingen door het uitvoeren van inspecties, brengt handhavingskosten met zich mee die soms aanzienlijk kunnen oplopen. Op deze kosten zou bespaard kunnen worden, wanneer overtreders zich uit zichzelf zouden melden. Individuen of bedrijven zullen bereid zijn zelf overtredingen te melden, als de (zekere) sanctie die volgt op het melden lager is dan het sanctierisico bij niet-melden.

De gevolgen voor de handhavingskosten zijn driedelig:

1. De opsporingskosten kunnen omlaag, omdat de sanctiekans voor minder potentiële daders gerealiseerd hoeft te worden, namelijk alleen degenen die zich niet melden.
2. De executiekosten kunnen lager uitvallen, omdat voor overtreders die zichzelf melden, de sanctiemaat lager kan en moet zijn.
3. Er moeten kosten worden gemaakt voor het bijhouden en verwerken van meldingen. Ook kunnen de veroordelings- en executiekosten stijgen, omdat na elke melding een sanctie zal moeten volgen en niet alleen pas op het moment dat een overtreding door de handhaver wordt ontdekt (met een kans die doorgaans kleiner is dan 100%).

Zolang deze laatste kosten niet te hoog zijn, kan het zinvol zijn om het zelf melden van overtredingen mogelijk te maken, door deze zelf gemelde overtredingen lichter te bestraffen.

Het voordeel van 'zelf melden', in termen van lagere handhavingskosten, is groter naarmate de nauwkeurigheid van het ontdekken van overtredingen kleiner is. Immers, hoe meer overtredingen door daders uit zichzelf gemeld worden, hoe minder 'fouten' er gemaakt worden door het veroordelen van onschuldigen en het vrijuit laten gaan van overtreders.

---

<sup>25</sup> Deze paragraaf is gebaseerd op Kaplow en Shavell (1994) en Malik (1993).

Verder is 'zelf melden' met name interessant als alternatief voor het opsporen van de dader van een bekende overtreding. Op het moment dat de dader zich dan meldt, kunnen verdere opsporingsactiviteiten achterwege blijven. Als daarentegen sprake is van handhaven door middel van surveilleren, is het voordeel van 'zelf melden' klein, omdat de algehele sanctiekans nagenoeg onveranderd zal moeten blijven. Het aantal patrouillerende politieagenten zal bijvoorbeeld nauwelijks verminderd kunnen worden. En inspectiediensten die bedrijven op meerdere typen regels controleren, zullen toch elk bedrijf moeten blijven bezoeken wanneer niet bij alle typen 'zelf melden' mogelijk is. Ten slotte is 'zelf melden' gunstig voor risicoaverse personen en ondernemingen. Degenen die hun overtredingen zelf melden, krijgen te maken met een zekere in plaats van een onzekere sanctie.

Livernois en McKenna (1999) laten zien hoe belangrijk de rol van 'zelf melden' kan zijn in een situatie waarin het ontstaan van een overtreding buiten de macht van de betrokkene ligt en het er vooral om gaat de overtreding zo snel mogelijk te beëindigen. Denk aan de apparaten en routines in een bedrijf die milieuvervuiling moeten voorkomen, maar het kunnen laten afweten. Of aan de accu's van de vereiste nooduitgangbordjes in een café, die het kunnen begeven. Het is dan van belang dat de overtreding zo snel mogelijk wordt beëindigd door de installatie te repareren. Stel dat de ondernemer drie opties heeft: (1) de overtreding direct beëindigen; (2) de overtreding melden bij de handhaver, waarna deze voorschrijft de overtreding te beëindigen, hetgeen dan aan het begin van de eerstvolgende periode gerealiseerd zal zijn; of (3) de overtreding niet melden en wachten tot er inspectie plaatsvindt en pas dan de overtreding beëindigen. Livernois en McKenna laten zien dat het onder bepaalde omstandigheden efficiënt is om overtredingen die zelf gemeld worden, helemaal niet te bestraffen (afgezien van de verplichting om de overtreding te beëindigen).<sup>26</sup> Daarmee wordt de prikkel voor ondernemers om overtredingen te melden, zo groot mogelijk gemaakt, wat ervoor kan zorgen dat overtredingen zo snel mogelijk beëindigd worden. De afweging die gemaakt moet worden, is dat er minder betrokkenen voor optie 3 zullen kiezen (zodat overtredingen sneller worden beëindigd), maar ook minder betrokkenen voor optie 1 zullen kiezen (zodat overtredingen minder snel worden beëindigd). Vergelijk de redenering in de paragrafen 7.1 en 7.2.

Tot slot van paragraaf 7: kenmerkend voor alle behandelde strategieën is dat er in zekere zin gedoogd wordt, zodanig dat handhaver en ondernemer er beide beter van worden: de handhaver doordat de regels beter nageleefd worden (alhoewel bepaald niet volledig), de ondernemer doordat hij minder sancties hoeft te betalen (en soms mag overtreden). Wel moet overwogen worden of de uitkomst efficiënt is. Als naleving gewenst is, waarom dan niet het budget (voor de sanctiekans) verhogen? Als een eis niet haalbaar blijkt,

---

<sup>26)</sup> De handhaver zou zelfs nog verder kunnen gaan door het melden van overtredingen te belonen.

waarom dan niet de regels zelf versoepelen of afschaffen om schade aan het bestuurlijk imago te voorkomen? Of is het mogelijk om toezicht en controle over te laten aan private instanties, zoals verzekeringsmaatschappijen of certificeringsbureaus (denk aan de APK-keuring voor auto's)?





## 8 Handhaving vergeleken: onderlinge verhoudingen

In paragraaf 4 hebben we gezien dat het handhavingsbeleid kan zorgen voor een internalisering van het negatieve externe effect van normovertredingen door aan de (potentiële) dader een sanctierisico in het vooruitzicht te stellen dat is afgestemd op de verwachte schade. Een dergelijk sanctierisico kan langs drie verschillende wegen gerealiseerd worden: via privaatrechtelijke, strafrechtelijke of bestuursrechtelijke handhaving. Welke van deze drie wegen tot de efficiënte uitkomst leidt, hangt van een aantal factoren af. In deze paragraaf gaan we na onder welke omstandigheden de keuze voor een bepaald handhavingsarrangement is aangewezen. Daarna bespreken we op welke wijze verschillende handhavingsmethoden naast elkaar gebruikt kunnen worden.

### *Privaatrechtelijke handhaving*

Kenmerkend voor privaatrechtelijke handhaving is dat deze wordt overgelaten aan private partijen (namelijk de slachtoffers). De sanctie bestaat uit compensatie van de slachtoffers en is doorgaans gelijk aan de geleden schade. Als het sanctierisico gelijk moet zijn aan de verwachte schade, is dus een sanctiekans nodig van 100%. Wanneer de handhavingskosten gering zijn, bijvoorbeeld vanwege het geheel achterwege blijven van de schadeveroorzakende activiteit of het treffen van een schikking, leidt dat tot de efficiënte uitkomst. Zoals we in paragraaf 5 hebben vastgesteld, werkt civielrechtelijke handhaving met name goed in die situaties waarin:

1. de dader bekend is.
2. de slachtoffers voldoende toegang hebben tot de rechter, zodat de sanctiekans groot genoeg is.
3. de schade individualiseerbaar is, op korte termijn bekend is en niet het vermogen van de dader te boven gaat.
4. de dader voldoende kennis heeft over de mogelijkheden om schade te voorkomen.

### *Strafrechtelijke handhaving*

Bij strafbaar gestelde handelingen vindt handhaving plaats door tussenkomst van een openbaar aanklager. De dader dient veelal eerst opgespoord te worden, zodat voor het realiseren van de sanctiekans publieke middelen nodig zijn. Vanwege deze opsporingskosten is het doorgaans niet wenselijk, gesteld al dat het mogelijk zou zijn, om de sanctiekans op 100% te stellen. Om toch het gewenste sanctierisico te waarborgen, dient de sanctiemaat navenant hoger te zijn. Waar geld- en vermogenssancties niet volstaan, kan worden uitgeweken naar vrijheidstraffen.

Omdat er hoge sancties kunnen worden opgelegd en omdat bij een veroordeling ook de (morele) schuldvraag in het geding is, worden er in het strafrechtelijke proces de nodige

waarborgen vereist om niet teveel onschuldigen te veroordelen. Dat houdt een hoge bewijslast in, met name waar het gaat om het leggen van een eenduidige relatie tussen het gedrag van de dader en de veroorzaakte schade (of de mogelijkheid van het ontstaan van schade).

Strafrechtelijke handhaving is met name aangewezen wanneer:

1. de dader niet bekend is, maar met publieke middelen opgespoord moet en kan worden. Evenzeer is het strafrecht aangewezen wanneer de hoogte van een eventuele schadevergoeding het vermogen van de dader te boven gaat.
2. de schade (dan wel de schadelijke handeling) gerelateerd kan worden aan het gedrag van één individu en de hoogte van de mogelijke schade redelijk bekend is.
3. de dader voldoende informatie heeft over de mogelijkheden om schade of overtredingen te voorkomen, omdat anders niet gesproken kan worden van 'schuld' en zelfs hoge straffen niet afschrikken.

### *Bestuursrechtelijke handhaving*

Indien publiekrechtelijk ingrijpen gewenst is, is een strafrechtelijke aanpak niet onder alle omstandigheden het geschikte middel.<sup>27</sup> Dat is bijvoorbeeld het geval wanneer niet precies duidelijk is wie of wat de schade veroorzaakt, hoe hoog de schade is of wanneer die zal optreden. En wanneer de schade verder een bijproduct is van een op zich gewenste activiteit, zodat het niet efficiënt is om de handeling of activiteit volledig uit te bannen en ook een (morele) schuldvraag niet aan de orde lijkt. Denk aan de honderdduizenden auto's in Nederland die elk, naar verluidt, een klein beetje bijdragen aan de opwarming van de aarde, met vooralsnog onbekende consequenties voor het leefklimaat op wat langere termijn. Er kan dan gekozen worden voor een bestuursrechtelijke aanpak waarbij voorzorgsmaatregelen worden opgelegd die naar verwachting de mogelijke schade beperken, zonder dat dit het ondernemen van de activiteit al te zeer hindert. Dit gebeurt bijvoorbeeld door het verplicht stellen van vergunningen voor en het stellen van eisen aan het uitvoeren van bepaalde activiteiten.

Wanneer we naar de praktijk kijken, zien we dat bestuursrechtelijke handhaving de volgende kenmerken heeft:

- a. Bestuursrechtelijke sancties (m.n. de dwangsom en bestuursdwang) hebben geen *bestraffend karakter*, maar zijn gericht op het herstel van een overtreding. Overtredingen worden niet met 'schuld' geassocieerd, omdat bij gebrek aan causaliteit het gedrag van de dader niet als moreel verwerpelijk wordt beschouwd.
- b. Bestuursrechtelijke regels hebben veelal betrekking op *ondernemingen*. Vooral bij ondernemingen worden gewenste activiteiten gecombineerd met mogelijke schade. En het probleem van geringe informatie over de schade kan zich met name voordoen

---

<sup>27</sup>) Zie in dat verband ook Shavell (1984a), die aangeeft in welke omstandigheden gekozen zou moeten voor regulering boven aansprakelijkheid, of omgekeerd.

- bij technisch ingewikkelde productieprocessen.
- c. Bestuursrechtelijke handhaving is veelal *handelingsgerelateerd*, omdat het niet goed mogelijk is om te sturen op informatie over de schade.
  - d. Bestuursrechtelijke handhaving vindt vaak plaats door middel van *surveilleren*, omdat er geen directe slachtoffers zijn die overtredingen melden. De diverse toezichtsbevoegdheden (betreden bedrijven, monsters nemen e.d.) mogen gebruikt worden zonder dat er sprake is van een 'redelijk, concreet vermoeden' van overtreding.
  - e. De handhavende organisaties beschikken over een redelijk ruime discretionaire bevoegdheid om te bepalen hoe omgegaan moet worden met overtredingen van de regels. Vaak is één instantie verantwoordelijk voor zowel het opsporen als vervolgen van overtredingen, vanwege de specifieke en technische aspecten waarop de regelgeving betrekking heeft.

Voor de uiteindelijke afweging tussen de drie handhavingsarrangementen zijn ook de handhavingskosten van belang. Het moge duidelijk zijn – we verwijzen naar figuur 2 – dat in het algemeen niet valt te zeggen welke methode van handhaving tot het beste resultaat leidt.

Dat roept de vraag op of de verschillende methoden elkaar wellicht kunnen aanvullen, zodat niet voor een van de methoden gekozen hoeft te worden met de bijbehorende tekortkomingen, maar de sterke punten kunnen worden gecombineerd. Allereerst kijken we naar de aanvullende werking van strafrechtelijke handhaving ten opzichte van de beide andere methoden. Daarna bekijken we wanneer de combinatie van privaatrechtelijke en bestuursrechtelijke handhaving zinvol is.

#### *Strafrechtelijke handhaving als aanvulling*

Bij strafrechtelijke handhaving is het mogelijk om hoge sancties (eventueel in de vorm van vrijheidsontneming) op te leggen. Dat maakt het mogelijk om mensen op te sluiten die weigeren hun geldelijke sancties te voldoen of die notoire, onverbeterlijke overtreders blijken te zijn. Strafrechtelijke handhaving kan daarom gebruikt worden als ultieme sanctie om privaatrechtelijke of bestuursrechtelijke sancties te handhaven. De dreiging van strafrechtelijke handhaving kan gebruikt worden als een stok achter de deur om ervoor te zorgen dat schadevergoedingen en boetes ook daadwerkelijk worden voldaan. Voor bestuursrechtelijke handhaving kan er nog een andersoortige relatie zijn met strafrechtelijke handhaving. Wanneer aan een onderneming bestuursrechtelijke regels worden opgelegd, bestaat het gevaar dat individuele werknemers, die de feitelijke beslissingen nemen over de juiste voorzorgsmaatregelen, geen of te weinig rekening houden met sancties die worden opgelegd aan de onderneming als geheel. Door die overtredingen strafrechtelijk te vervolgen waarbij een aanwijsbaar persoon duidelijk en/of opzettelijk nalatig is geweest in het voldoen aan de bestuursrechtelijke eisen, kunnen in

elk geval de meest ernstige overtredingen worden afgeschrikt met de dreiging van persoonlijke vervolging en eventuele gevangenisstraf.

### *Privaatrechtelijke én bestuursrechtelijke handhaving*

De mogelijke schade die individuen of ondernemingen veroorzaken, kan voorkomen worden door hen voor deze schade aansprakelijk te stellen of door direct regels aan hen op te leggen. Beide methoden kunnen elkaar ook aanvullen.

Regulering kan een belangrijke aanvullende rol vervullen als potentiële daders over weinig informatie beschikken over de optimale voorzorgsmaatregelen of daarover in grote onzekerheid verkeren. Wanneer de overheid over betere informatie beschikt, of deze goedkoper kan verkrijgen, kan ze door het opstellen van regels signalen afgeven over de te nemen voorzorgsmaatregelen. Deze eisen hoeven dan niet al te strikt gehandhaafd te worden, omdat ze vooral bedoeld zijn als informatievoorziening en handhaving vooral door slachtoffers kan gebeuren. Denk aan restaurants die aansprakelijk zijn voor het voedsel dat ze serveren, terwijl de Voedsel- en Warenautoriteit voorschriften op het gebied van hygiëne handhaaft.

Bestuursrechtelijke regels kunnen alleen de rol van informatieverschaffer vervullen, wanneer er een relatie is tussen de privaatrechtelijke en de bestuursrechtelijke norm. Dat kan op twee manieren:<sup>28</sup>

1. wanneer het naleven van de bestuursrechtelijke eisen voldoende is om aansprakelijkheid te ontlopen. Indien de handhaving voldoende is, zal de dader dan nooit meer doen dan het bestuurlijk vereiste niveau.
2. wanneer het overtreden van de bestuurlijke regels automatisch leidt tot aansprakelijkheid. Bij voldoende handhaving zal de dader dan in principe niet minder doen dan de bestuursrechtelijke norm.

Of deze onderlinge afhankelijkheid tot efficiëntie leidt, hangt af van de verhouding tussen de bestuursrechtelijke regels, de rechterlijke norm en het maatschappelijk gewenste niveau van voorzorg.

Het aanvullend gebruik van aansprakelijkheid en regulering is vooral zinvol wanneer er (grote) verschillen bestaan tussen daders of slachtoffers onderling. Bijvoorbeeld als het vermogen van daders uiteenloopt of wanneer slachtoffers soms wel en soms niet in staat zijn de dader aan te klagen.<sup>29</sup> Als er dan alleen sprake zou zijn van aansprakelijkheid, zou een deel van de daders niet de nodige voorzorg in acht nemen. Door middel van bestuursrechtelijke handhaving kan een bepaald minimum zorgniveau worden afgedwongen. Merk op dat in dit geval de bestuursrechtelijke norm onder de aansprakelijkheidsnorm zal liggen. Door middel van aansprakelijkheid worden degenen die het kunnen betalen en waarvoor het gewenst is, gedwongen om meer voorzorg te

---

<sup>28</sup>) Zie Shavell (1984a).

<sup>29</sup>) Zie Schmitz (2000). Zie verder Shavell (1984b), Kolstad, Ulen en Johnson (1990) en Burrows (1999).

nemen. Een soortgelijke redenering geldt als de daders wel voldoende vermogen hebben, maar niet altijd aansprakelijk gesteld worden voor de door hen veroorzaakte schade. Ook dan geldt dat het simultane gebruik van aansprakelijkheid en regulering ervoor zorgt dat in elk geval degenen die wél aangeklaagd kunnen worden, meer doen dan de regulering vereist. Uiteraard moet in de finale beoordeling gekeken worden of de extra handhavingsinspanningen van een simultaan gebruik opwegen tegen de extra schade die daardoor vermeden wordt.

Bovendien kan een combinatie van regulering en aansprakelijkheid zinvol zijn wanneer meerdere partijen aansprakelijk zijn voor de schade. Strikte aansprakelijkheid alleen geeft dan (ten minste één van) de partijen onvoldoende prikkel om schade te voorkomen. Regulering kan gebruikt worden om aanvullende eisen te stellen.



## 9 Tot slot: empirische bevindingen

In dit stuk hebben we uiteengezet hoe economen aankijken tegen handhavingsvraagstukken. Twee methodologische uitgangspunten hebben daarbij centraal gestaan. Ten eerste wordt de vraag op welke manier en in welke intensiteit handhavingsmiddelen ingezet moeten worden, beantwoord aan de hand van het efficiëntie-criterium. Dat houdt in dat alle effecten in kaart worden gebracht en het alternatief met het meest gunstige saldo van maatschappelijke baten en kosten wordt gekozen. Ten tweede wordt verondersteld dat potentiële daders zich rationeel gedragen en rekening houden met het sanctierisico dat voortvloeit uit het handhavingsbeleid. Hoezeer de twee uitgangspunten in de theoretische analyses in de paragrafen 4 tot en met 8 ook met elkaar verbonden zijn, ze dienen in de praktische toepassing goed van elkaar te worden onderscheiden.

Zoals we in paragraaf 3 hebben vastgesteld, is het verloop van de drie hoofd-componenten van de kosten-batenanalyse – te weten: de verwachte schade, de nalevings-kosten en de handhavingskosten – uiteindelijk een empirische kwestie. De verwachte schade en de nalevingskosten zien er bij moord of mishandeling nu eenmaal heel anders uit dan bij verkeersovertredingen of milieudelicten. En voor het bepalen van de handhavingskosten dienen we inzicht te hebben in de mate waarin potentiële daders zich feitelijk wat gelegen laten liggen aan handhavingsinspanningen. In dat verband herhalen we graag dat het de onderzoeker ter zake volstrekt vrijstaat om zich bij de analyse van het gedrag van de (potentiële) wets- of normovertreders te laten inspireren door inzichten uit andere sociaal-wetenschappelijke disciplines. Door te corrigeren voor andere mogelijk relevante factoren kan met des te meer nauwkeurigheid worden nagegaan of en in hoeverre sanctiekans en sanctiemaat van belang zijn.

Overzichten van internationale bevindingen ten aanzien van de verklaring van crimineel gedrag zijn te vinden bij Taylor (1978) en Eide (1994, 2000).<sup>30</sup> Eide (1994, p. 156) concludeert: 'As a whole, criminometric studies clearly indicate a negative association between crime and the possibility and severity of punishment. The result may be regarded as a rather firm corroboration of the deterrence explanation in the theory of rational behaviour: an increase in the probability or severity of punishment will decrease the expected utility of criminal acts, and thereby the level of crime.' Dat ook in Nederland de ontwikkeling van de criminaliteit, behalve met een reeks demografische, sociale en sociaal-economische factoren, significant negatief samenhangt met de sanctiekans en de sanctiemaat, blijkt uit studies van Theeuwes en Van Velthoven (1994) en Van der Torre en Van Tulder (2001).

---

<sup>30</sup>) *In aanvulling daarop kan nog worden gewezen op twee recente studies van Dezhbakhsh e.a. (2003) en Mocan en Gittings (2003), waarin een niet onaanzienlijke afschrikkende werking van de doodstraf in de VS wordt gevonden. Ook verwijzen we naar Heyes (2000) die een overzicht geeft van de internationale literatuur met betrekking tot de handhaving en naleving van milieuregelgeving.*

Voorbeelden van de manier waarop informatie over de gedragseffecten van handhavingsbeleid kan worden ingezet voor een maatschappelijke kosten-batenanalyse van handhavingsinspanningen, zijn in de internationale economische literatuur onder andere te vinden in Levitt (1996) en Lott (1998). Volgens de bevindingen van Levitt voorkomt het opsluiten van een extra gevangene in de VS zo'n 15 misdrijven per jaar. Daarmee wordt een maatschappelijke kostenpost uitgespaard van \$ 53.900 (in dollars van 1992). Daar staat tegenover dat de executiekosten van gevangenis-straf circa \$ 30.000 per persoon per jaar bedragen. Zich rekenschap gevend van alle praktische beperkingen en conceptuele problemen bij het bepalen van deze schattingen concludeert Levitt (1996, p. 347): 'If anything, the results of this paper suggest that increasing the amount of time served by the current pool of prisoners would be socially beneficial.'

Ook voor Nederland zijn inmiddels enkele interessante en beleidsrelevante voorbeelden van kosten-batenanalyse op het terrein van de handhaving beschikbaar. Zo maken Van Velthoven en Suurmond (2003) ten aanzien van de criminaliteitsbestrijding aannemelijk, dat de inzet van extra middelen bij de politie of de rechterlijke macht vanuit efficiëntieperspectief niet zinvol is en bij het sanctieapparaat wel. Vergelijk tabel 1. Volgens schattingen van Van der Torre en Van Tulder (2001) heeft de inzet van fl. 100 miljoen bij de politie of de rechtspraak slechts een gering effect op de criminaliteit (- 0,02% resp. - 0,2%). Inzet van datzelfde bedrag voor de uitbreiding van het aantal vrijheidsstraffen of voor langere vrijheidsstraffen heeft daarentegen wel een merkbaar effect (- 2,2% resp. - 1,6%). De reductie van de criminaliteit kan vervolgens op geld worden gewaardeerd, uitgaande van de door de Werkgroep Effecten Rechtspraak (1998) gemaakte schatting van de totale schade als gevolg van criminaliteit ad fl. 35 miljard.

Tabel 1: Kosten en baten van (additionele) inzet van middelen bij criminaliteitsbestrijding

	inzet middelen, mln fl.	effect op criminaliteit, %	besparing criminaliteit, mln fl.	saldo baten en kosten, mln fl.
politie	100	- 0,02%	7	- 93
rechtspraak	100	- 0,2%	70	- 30
meer vrijheidsstraffen	100	- 2,2%	770	+ 670
langere vrijheidsstraffen	100	- 1,6%	560	+ 460

Merk op dat de tabel suggereert dat een *gerichte intensivering* van de criminaliteitsbestrijding een aanzienlijke bijdrage zou kunnen leveren aan de



maatschappelijke welvaart.<sup>31</sup> Belangrijker nog is dat de tabel impliceert dat de efficiëntie van het handhavingsbeleid in Nederland eerst en vooral zou zijn gediend met een *herverdeling* van middelen van politie en rechtspraak naar het gevangeniswezen, dat wil zeggen: met een uitruil van sanctiekans voor sanctiemaat. Overigens moeten we daarbij onmiddellijk aantekenen dat we nog weinig weten over de effecten van geldstraffen, zodat daar wellicht nog veel meer mogelijkheden liggen.

Een ander voorbeeld van kosten-batenanalyse, op bestuursrechtelijk terrein, vinden we bij Suurmond en Van Velthoven (2003). Zij rekenen voor dat de intensivering van de handhavingsinspanningen ten aanzien van de brandveiligheid in de horeca sinds Volendam waarschijnlijk niet maatschappelijk rendabel is geweest.<sup>32</sup>

Wij ronden af. Naar ons oordeel zal de (meer)waarde van de economische benadering van handhavingsvraagstukken in de komende tijd niet zozeer moeten blijken uit een verdere verfijning van de theoretische analyse, maar vooral uit empirische toepassingen, waarbij zo concreet mogelijk wordt gekeken naar de handhavingskosten vis-à-vis de verwachte schade en de nalevingskosten. Een betrekkelijk kleine wijziging in de besteding van onderzoeks-middelen bij NSCR en WODC zou daaraan al een flinke bijdrage kunnen leveren.

---

<sup>31)</sup> *Dat is op zich niet verbazingwekkend. Van Velthoven (2002) geeft een ruwe schatting van het gemiddelde sanctierisico voor alle misdrijven samen in 1999: circa 9 uur vrijheidsstraf plus  $\approx$  9 geldboete per misdrijf. Daar staat een gemiddelde schade per misdrijf van zo'n  $\approx$  1.600 tegenover. De gesuggereerde onderdeterrence van misdrijven lijkt daarmee behoorlijk groot en zou best links van het optimum in figuur 2 kunnen liggen.*

<sup>32)</sup> *Of het moest zijn dat de totale brandschade met meer dan 40% is gereduceerd.*



# Literatuur

Blaeij, A.T. de, 2003. *The value of a statistical life in road safety*. Dissertatie VU, Amsterdam, Tinbergen Institute Research Series no. 308.

Boardman, A.E., et al., 2001. *Cost-benefit analysis. Concepts and practice*. Prentice Hall, Upper Saddle River NJ, 2nd edition.

Burrows, P., 1999. *Combining regulation and legal liability for the control of external costs*. *International Review of Law and Economics* 19, pp. 227-244.

Dezhbakhsh, H., P.H. Rubin, and J.M. Shepherd, 2003. Does capital punishment have a deterrent effect? New evidence from postmoratorium panel data. *American Law and Economics Review* 5, pp. 344-376.

Ehrlich, I, 1981. On the usefulness of controlling individuals; an economic analysis of rehabilitation, incapacitation and deterrence. *American Economic Review* 71, pp. 307-322.

Ehrlich, I, 1996. Crime, punishment, and the market for offenses. *Journal of Economic Perspectives* 10, pp. 43-67.

Eide, E., 1994. *Economics of crime: deterrence, and the rational offender*, Elsevier, Amsterdam.

Eide, E., 2000. Economics of criminal behaviour. In: B. Bouckaert and G. de Geest (eds.), *Encyclopedia of law and economics*, Edward Elgar, Cheltenham/Northampton MA, vol. V, pp. 345-393.

Emons, W., 2003. A note on the optimal punishment for repeat offenders. *International Review of Law and Economics* 23, pp. 253-259.

Fenn, P., and C.G. Veljanovski, 1988. A positive economic theory of regulatory enforcement. *Economic Journal* 98, pp. 1055-1070.

Harford, J.D., and W. Harrington, 1991. A reconsideration of enforcement leverage when penalties are restricted. *Journal of Public Economics* 45, pp. 391-395.

Harrington, W., 1988. Enforcement leverage when penalties are restricted. *Journal of Public Economics* 37, pp. 29-53.

Hay, B.L., and K.E. Spier, 1998. Settlement of litigation. In: P. Newman (ed.), *New Palgrave dictionary of economics and the law*, Macmillan, London, vol. 3, pp. 442-451.

Heyes, A.G., 1994. Environmental enforcement when 'inspectability' is endogenous: A model with overshooting properties. *Environmental and Resource Economics* 4, pp. 479-494.

Heyes, A.G., 2000. Implementing environmental regulation: Enforcement and compliance. *Journal of Regulatory Economics* 17, pp. 107-129.

Heyes, A.G., and N. Rickman, 1999. Regulatory dealing - revisiting the Harrington paradox. *Journal of Public Economics* 72, pp. 361-378.

Kaplow, L., and S. Shavell, 1994. Optimal law enforcement with self-reporting of behavior. *Journal of Political Economy* 102 (3), pp. 583-606.

Kaplow, L., and S. Shavell, 2002. *Fairness versus welfare*, Harvard University Press, Cambridge MA/London.

Khambu, J., 1989. Regulatory standards, non-compliance and enforcement. *Journal of Regulatory Economics* 1, pp. 103-114.

Kolstad, C.D., T.S. Ulen, and G.V. Johnson, 1990. Ex post liability for harm vs. ex ante safety regulation: Substitutes or complements? *American Economic Review* 80, pp. 888-901.

Levitt, S.D., 1996. The effect of prison population size on crime rates: evidence from prison overcrowding litigation. *Quarterly Journal of Economics* 111, pp. 319-351.

Livernois, J., and C.J. McKenna, 1999. Truth or consequences: Enforcing pollution standards with self-reporting. *Journal of Public Economics* 71, pp. 415-440.

Lott, J.R., 1998. *More guns, less crime. Understanding crime and gun control laws*, The University of Chicago Press, Chicago/London.

Malik, A.S., 1993. Self-reporting and the design of policies for regulating stochastic pollution. *Journal of Environmental Economics and Management* 24 (3), pp. 241-257.

Mocan, H.N., and R.K. Gittings, 2003. Getting off death row: Commuted sentences and the deterrent effect of capital punishment. *Journal of Law and Economics* 46, pp. 453-478.

- Mookherjee, D., and I.P.L. Png, 1992. Monitoring vis-a-vis investigation in enforcement of law. *American Economic Review* 82, pp. 556-565.
- Polinsky, A.M., and D.L. Rubinfeld, 1991. A model of optimal fines for repeat offenders. *Journal of Public Economics* 46, pp. 291-306.
- Polinsky, A.M., and S. Shavell, 1992. Enforcement costs and the optimal magnitude and probability of fines. *Journal of Law and Economics* 35, pp. 133-148.
- Polinsky, A.M., and S. Shavell, 2000a. Public enforcement of law. In: B. Bouckaert and G. de Geest (eds.), *Encyclopedia of law and economics*, Edward Elgar, Cheltenham/Northampton MA, vol. V, pp. 307-344.
- Polinsky, A.M., and S. Shavell, 2000b. The economic theory of public enforcement of law. *Journal of Economic Literature* 38, pp. 45-76.
- Schmitz, P.W., 2000. On the joint use of liability and safety regulation. *International Review of Law and Economics* 20, pp. 371-382.
- Shavell, S., 1984a. Liability for harm versus regulation of safety. *Journal of Legal Studies* 13, pp. 357-374.
- Shavell, S., 1984b. A model for the optimal use of liability and safety regulation. *Rand Journal of Economics* 15, pp. 271-280.
- Shavell, S., 1991. Specific versus general enforcement of law. *Journal of Political Economy* 99, pp. 1088-1108.
- Shavell, S., 1993. The optimal structure of law enforcement. *Journal of Law and Economics* 36, pp. 255-287.
- Suurmond, G., en B.C.J. van Velthoven, 2003. Brandveiligheid in de horeca. Toepassing van kosten-batenanalyse op justitieel terrein. *Justitiële Verkenningen* 29 (9), pp. 8-29.
- Taylor, J.B., 1978. Econometric models of criminal behaviour: a review. In: J.M. Heineke (ed.), *Economic models of criminal behaviour*, North Holland, Amsterdam, pp. 35-81.
- Theeuwes, J.J.M., en B.C.J. van Velthoven, 1994. Een economische visie op de ontwikkeling van criminaliteit. *Justitiële Verkenningen* 20 (8), pp. 42-65.

Torre, A.G.J. van der, en F.P. van Tulder, 2001. *Een model voor de strafrechtelijke keten*, Sociaal en Cultureel Planbureau, Den Haag.

Velthoven, B.C.J. van, 2002. Pakkansen, strafmaten, en het 'marktmodel' van Ehrlich. Economische invalshoeken voor criminaliteitsonderzoek. *Justitiële Verkenningen* 28 (4), pp. 45-62.

Velthoven, B.C.J. van, en G. Suurmond, 2003. Doelmatigheid in de rechtshuishouding. Een beschouwing naar aanleiding van het WRR-rapport over de nationale rechtsstaat. *RM Themis* 132 (3), pp. 132-144.

Velthoven, B.C.J. van, en P.W. van Wijck, 2001. *Recht en efficiëntie. Een inleiding in de economische analyse van het recht*, Kluwer, Deventer, 3e druk.

Werkgroep Effecten Rechtspraak, 1998. *Rechtspraak en rechtshandhaving; maatschappelijke effecten van verbetering*. Den Haag, Ministerie van Justitie.

Zerbe, R.O. Jr., 2001. *Economic efficiency in law and economics*, Edward Elgar, Cheltenham/Northampton MA.



