

Vergaderjaar 2012–2013

**33 476**

## **Wijziging van de Wet luchtvaart in verband met de uitvoering van verordening (EG) nr. 216/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 20 februari 2008 tot vaststelling van gemeenschappelijke regels op het gebied van burgerluchtvaart en tot oprichting van een Europees Agentschap voor de veiligheid van de luchtvaart**

**Nr. 4**

### **ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT**

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 7 september 2012 en het nader rapport d.d. 31 oktober 2012, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

*Bij Kabinetsmissive van 14 augustus 2012, no. 12.001825, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet luchtvaart in verband met de uitvoering van verordening (EG) nr. 216/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 20 februari 2008 tot vaststelling van gemeenschappelijke regels op het gebied van burgerluchtvaart en tot oprichting van een Europees Agentschap voor de veiligheid van de luchtvaart, met memorie van toelichting.*

*Het wetsvoorstel strekt tot aanpassing van de Wet luchtvaart (hierna: de wet) met het oog op de uitvoering van Verordening nr. 216/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 20 februari 2008 tot vaststelling van gemeenschappelijke regels op het gebied van burgerluchtvaart en tot oprichting van een Europees Agentschap voor de veiligheid van de luchtvaart, houdende intrekking van Richtlijn 91/670/EEG, Verordening (EG) nr. 1592/2002 en Richtlijn 2004/36/EG (PbEU L 79) (hierna: de basisverordening). Daartoe scheidt het voorstel grondslagen voor de uitoefening van enkele bevoegdheden die noodzakelijk zijn voor een effectieve uitvoering van de basisverordening. Tevens worden bepalingen van de wet die met de basisverordening in strijd zijn, gewijzigd of geschrapt.*

*De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt een opmerking met betrekking tot de voorgestelde sanctiebepaling. Zij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is.*

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 14 augustus 2012, nr. 12 001825, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 7 september 2012, nr. W14.12.0332, bied ik U hierbij aan.

## 1. Sanctiebepaling

*Het voorgestelde artikel 1.6 van de wet verbiedt «het handelen in strijd met bij ministeriële regeling aangewezen voorschriften van hetgeen bij of krachtens de basisverordening is bepaald». Het voorgestelde artikel 11.10, eerste lid, onderdeel b, van de wet stelt een straf op het handelen in strijd met de in artikel 1.6 aangewezen voorschriften.*

*Volgens het voorgestelde onderdeel c van artikel 11.10, eerste lid, wordt bij ministeriële regeling handelen in strijd met nog andere voorschriften uit de basisverordening strafbaar gesteld. De Afdeling merkt daarover het volgende op.*

*a. Het voorgestelde artikel 11.10, eerste lid, onderdeel b, van de wet stelt een straf op het handelen in strijd met de in artikel 1.6 van de wet aangewezen voorschriften, voor zover het gaat om gelijksoortige voorschriften als bedoeld in het voorgestelde artikel 11.10, eerste lid, onderdeel a, van de wet. Het voorgestelde onderdeel a is identiek aan het bestaande artikel 11.10, eerste lid van de wet, en bevat de sanctie voor bepaalde in de wet opgenomen verboden.<sup>1</sup>*

*De toelichting vermeldt dat met de voorgestelde systematiek (in de onderdelen a en b van artikel 11.10, eerste lid, van de wet) de koppeling wordt gelegd tussen de bepalingen van de basisverordening, de uitvoeringsverordeningen en het bestaande artikel 11.10, eerste lid, van de wet. Het criterium «gelijksoortige voorschriften» verheldert volgens de toelichting dat in een ministeriële regeling alleen voorschriften van de verordeningen kunnen worden aangewezen die het equivalent zijn van de thans in artikel 11.10, eerste lid, opgenomen voorschriften. Door deze koppeling te leggen wordt voldaan aan de vereisten van kenbaarheid en rechtszekerheid, aldus de toelichting.<sup>2</sup>*

*De Afdeling wijst erop, dat het beginsel van rechtszekerheid vereist dat straf- en sanctiebepalingen duidelijk bepaald en nauwkeurig geformuleerd zijn, opdat de omvang van de daaruit voortvloeiende verplichtingen en de sanctie op overtreding daarvan voor betrokkenen voldoende duidelijk en kenbaar zijn. Naar het oordeel van de Afdeling is het criterium «gelijksoortige voorschriften» in het voorgestelde artikel 11.10, eerste lid, onderdeel b, van de wet te onbepaald.*

*De Afdeling adviseert in het voorstel een striktere en duidelijker omschrijving op te nemen van de voorschriften op te nemen die vallen onder de «equivalenten» van de in het voorgestelde artikel 11.10, eerste lid, onderdeel a, bedoelde verboden.*

*b. Het voorgestelde artikel 11.10, eerste lid, onderdeel c, van de wet stelt een straf op het handelen in strijd met in een ministeriële regeling als bedoeld in artikel 1.6 aangewezen voorschriften, voor zover deze als misdrijf zijn aangewezen.*

*Volgens de toelichting strekt deze bepaling in samenhang met het voorgestelde derde lid van artikel 11.10<sup>3</sup> ertoe voortvarende strafrechtelijke handhaving mogelijk te maken van bij of krachtens de basisverordening gegeven voorschriften die geen equivalent in de wet hebben. In eerste instantie kan een dergelijk voorschrift volgens de toelichting in een ministeriële regeling worden aangewezen en als misdrijf worden benoemd; daarop dient dan binnen de in het derde lid genoemde termijn*

<sup>1</sup> Die bepaling stelt straf op bijvoorbeeld het verrichten van werkzaamheden door het boordpersoneel aan boord van een luchtvaartuig onder invloed van een stof dat de vaardigheid voor het verrichten van die werkzaamheden kan verminderen.

Artikel 11.10 luidt als volgt: 1. Met een gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of een geldboete van ten hoogste de vierde categorie wordt gestraft degene, die handelt in strijd met de artikelen (...) 2. De in het eerste lid strafbaar gestelde feiten zijn misdrijven.

<sup>2</sup> Memorie van toelichting, Artikelsgewijs, Artikel I, onderdelen Y en Z.

<sup>3</sup> Het voorgestelde derde lid van artikel 11.10 luidt als volgt: 3. De ministeriële regeling, bedoeld in het eerste lid, onderdeel c, vervalt een jaar nadat zij in werking is getreden, dan wel indien binnen die termijn een voorstel tot wijziging van het eerste lid bij de Staten-Generaal is ingediend, op het tijdstip waarop dat voorstel is verworpen of, na tot wet te zijn verheven, in werking is getreden.

van een jaar een voorstel van wet te volgen.<sup>1</sup>

*De Afdeling merkt op, dat het bestaande artikel 11.10, tweede lid, van de wet, alle in het eerste lid opgenomen strafbare feiten als misdrijven aanwijst, dus ook de voorschriften bedoeld in het eerste lid, onderdeel c. Gelet daarop rijst de vraag waarom het nodig is in het voorgestelde eerste lid, onderdeel c, de clausule «voor zover deze voorschriften zijn aangewezen als misdrijven» op te nemen.*

*Voor zover beoogd is met deze clausule mogelijk te maken dat in de ministeriële regeling bepaalde feiten als misdrijven worden aangemerkt (en andere dus niet), wijst de Afdeling erop, dat op zijn minst de criteria volgens welke een feit bij ministeriële regeling als een misdrijf wordt aangemerkt, in de wet moeten zijn opgenomen.<sup>2</sup>*

*De Afdeling adviseert in de toelichting nader in te gaan op de verhouding tussen artikel 11.10, eerste lid, onderdeel c, enerzijds en het tweede lid van die bepaling anderzijds, en het voorstel zo nodig aan te passen.*

*Voorts adviseert zij het voorgestelde eerste lid, onderdeel c, zo aan te passen dat in elk geval duidelijk is welke categorieën strafbare feiten als misdrijf zullen worden aangemerkt.*

## **1. Sanctiebepaling**

Hieronder volgt een bespreking van de opmerkingen.

1. De voorgestelde combinatie van het nieuwe artikel 1.6 en de wijziging van de artikelen 11.9 en 11.10 van de Wet luchtvaart heeft tot doel de minister van Infrastructuur en Milieu (hierna: de minister) de bevoegdheid te geven om bij regeling voorschriften van hetgeen bij of krachtens de basisverordening is bepaald aan te wijzen als overtreding dan wel misdrijf en de strafrechtelijke handhaving van deze voorschriften mogelijk te maken. Om het primaat van de formele wetgever bij het aanwijzen van misdrijven te garanderen, voorziet het onderhavige wetsvoorstel ten aanzien van de aanwijzing van misdrijven vervolgens in een differentiatie in de bevoegdheid van de minister:

- De voorgestelde artikelen 1.6 jo. 11.10, eerste lid, onderdeel b, begrenzen de bevoegdheid van de minister tot de aanwijzing als misdrijf van «gelijksoortige voorschriften» en hebben tot doel de minister de bevoegdheid te geven voorschriften aan te wijzen die inhoudelijk overeenkomen met de artikelen die in het voorgestelde artikel 11.10, eerste lid, onderdeel a, staan. Onderdeel a komt overeen met het huidige artikel 11.10, eerste lid, en bevat de volgende inhoudelijke normen:
  - a. het verbod op het gebruik in het luchtruim van toestellen die geen luchtvaartuig zijn;
  - b. het verbod op het gebruik van alcohol, drugs en andere psychotrope geneesmiddelen;
  - c. het verbod op het uitvoeren van een vlucht met een luchtvaartuig dat niet luchtwaardig is of niet is voorzien van een geldig bewijs van luchtwaardigheid, dan wel het verbod op het handelen in strijd met voorschriften of beperkingen die aan een bewijs van luchtwaardigheid zijn verbonden;
  - d. het negeren van een vliegverbod dan wel een verbod tot het verlenen van luchtverkeersdiensten of het gebruiken van een grondstation;
  - e. de plicht medewerking te verlenen aan een onderzoek van adem dan wel bloed ingeval van verdenking van het gebruik van alcohol, drugs en psychotrope geneesmiddelen;
  - f. het negeren van een schorsing van een bewijs van bevoegdheid dan wel de ontzegging van de bevoegdheid tot het verrichten van werkzaamheden;
  - g. het zich verwijderen van de plaats van een ongeval.

<sup>1</sup> Memorie van toelichting, Artikelsgewijs, Artikel I, onderdelen Y en Z.

<sup>2</sup> Zie voorts aanwijzing 145 van de Aanwijzingen voor de regelgeving, op grond waarvan in de wet in formele zin wordt aangegeven of een strafbaar feit een misdrijf of een overtreding is.

De minister kan in een dergelijk geval volstaan met de aanwijzing van deze voorschriften in een ministeriële regeling, aangezien de formele wetgever ten aanzien van inhoudelijk vergelijkbare onderwerpen al de keuze heeft gemaakt de overtreding van deze normen als misdrijf aan te merken.

– De voorgestelde artikelen 1.6 jo. 11.10, eerste lid, onderdeel c, geven de minister de bevoegdheid om ook voorschriften van hetgeen bij of krachtens de basisverordening is bepaald als misdrijf aan te wijzen zónder dat deze voorschriften reeds in het huidige artikel 11.10, eerste lid, en het voorgestelde artikel 11.10, eerste lid, onderdeel a, van de Wet luchtvaart zijn opgenomen, dus zonder dat de Wet luchtvaart inhoudelijk vergelijkbare bepalingen als misdrijf heeft aangewezen. Echter, om de invloed van de formele wetgever, en daarmee de democratische legitimatie, te garanderen dient de aanwijzing van deze misdrijven in de Wet luchtvaart te worden opgenomen. Hiertoe zal spoedig, in elk geval binnen een jaar, na de aanwijzing van de voorschriften in een regeling een wetsvoorstel worden ingediend waarbij de relevante voorschriften uit de verordeningen aan onderdeel a zullen worden toegevoegd. Verwacht wordt dat onderdeel c zeer terughoudend zal worden ingezet en slechts als vangnet zal dienen. Het aantal bepalingen dat als misdrijf is aangemerkt in onderdeel a is immers zeer beperkt en het onderhavige wetsvoorstel strekt er niet toe de huidige balans tussen bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handhaving dan wel tussen overtredingen en misdrijven te veranderen. Wel is het wenselijk deze vangnetbepaling op te nemen voor het geval dat bij of krachtens de basisverordening onderwerpen worden geregeld die momenteel niet in de Wet luchtvaart te vinden zijn en die van een zodanige aard zijn dat de overtreding van deze feiten als misdrijf dient te worden aangemerkt. Met deze vangnetbepaling wordt verder voorkomen dat er een «handhavingsgat» zou kunnen vallen voor de als misdrijf aan te wijzen bepalingen in het geval waarin een Europese verordening in werking treedt, terwijl de strafrechtelijke handhaving van voorschriften uit die verordening door middel van implementatie in de wet te veel tijd zou kosten. Door middel van een regeling kunnen deze voorschriften op kortere termijn worden aangewezen dan in het geval wijziging van de wet nodig zou zijn.

a. Daar waar de Afdeling adviseert om in het voorstel een striktere en duidelijker omschrijving op te nemen van de voorschriften die vallen onder onderdeel a, is ervoor gekozen deze omschrijving in de toelichting op te nemen en geen inhoudelijke omschrijving van de betrokken voorschriften in onderdeel b op te nemen. Een inhoudelijke omschrijving zou de systematiek van de Wet luchtvaart in de wijze van strafbaarstelling, waarbij de sanctiebepalingen die in hoofdstuk 11 zijn opgenomen verwijzen naar de inhoudelijke normen in de diverse hoofdstukken van de Wet luchtvaart, doorkruisen. Ook zou de opname van een inhoudelijke omschrijving van de voorschriften die momenteel in onderdeel a zijn opgenomen in de toekomst tot verwarring kunnen leiden op het moment dat op grond van onderdeel c nieuwe voorschriften aan onderdeel a worden toegevoegd. In de toelichting zal een lijst worden opgenomen met de onderwerpen waarop onderdeel a ziet. In het geval dat er twijfel bestaat over de vraag of een voorschrift uit de verordening een vergelijkbaar onderwerp als onderdeel a bevat, zal de minister geen gebruik maken van de bevoegdheid die hij onder onderdeel b heeft, maar zich beroepen op onderdeel c, om zodoende recht te doen aan het primaat van de formele wetgever bij het aanwijzen van misdrijven. De redactionele opmerking die de Afdeling ten aanzien van het criterium «gelijksoortige voorschriften» in het voorgestelde onderdeel b maakt wordt niet overgenomen. De term gelijksoortige voorschriften wordt niet vervangen door de zinsnede «die onderwerpen betreffen waarop de in onderdeel a

genoemde bepalingen betrekking hebben» om te voorkomen dat de reikwijdte van onderdeel b ruimer wordt dan de bedoeling is. Door gebruik te maken van de term «gelijksoortige voorschriften» wordt duidelijk gemaakt dat de bevoegdheid van de minister in onderdeel b beperkt is tot voorschriften die niet alleen hetzelfde onderwerp betreffen als de bepalingen die in onderdeel a zijn opgenomen, maar die tevens dezelfde strekking hebben. Hiermee wordt voorkomen dat voorschriften rondom bijvoorbeeld het verbod op het gebruik van alcohol, zoals het meenemen van een alcoholtester, ook als misdrijf kunnen worden aangewezen.

b. Het voorgestelde artikel 11.10, eerste lid, onderdeel c, perkt de bevoegdheid van de minister om misdrijven aan te wijzen op een andere wijze in dan het voorgestelde onderdeel b: in plaats van aan te sluiten bij de keuzes die de formele wetgever ten aanzien van vergelijkbare voorschriften al eerder heeft gemaakt, wordt in onderdeel c de uitoefening van de bevoegdheid om misdrijven bij regeling aan te wijzen achteraf onderworpen aan de controle van de formele wetgever. De minister zal bij het opstellen van de regeling waarbij hij de voorschriften uit de verordeningen aanwijst in de toelichting al aangeven waarom hij deze voorschriften als misdrijf aanwijst. Daarna zal hij deze motivering door de formele wetgever laten toetsen op het moment dat hij het voorstel indient om de betreffende voorschriften in de Wet luchtvaart op te nemen. De formele wetgever zal hierdoor in de gelegenheid zijn de keuze van de minister te toetsen. Aangezien onderdeel c als vangnet is opgenomen voor toekomstige situaties waarvan nu nog niet overzien kan worden over welke voorschriften het zal gaan, wordt in onderdeel c zelf geen inhoudelijke beperking op de bevoegdheid van de minister opgenomen. Zoals gezegd zal onderdeel c terughoudend worden gebruikt en dient onderdeel c er met name toe te voorkomen dat een mogelijk «handhavingsgat» ten aanzien van de Europese verordeningen ontstaat.

c. Naar aanleiding van de vraag van de Afdeling naar de noodzaak van de toevoeging van de zinsnede «voor zover deze voorschriften zijn aangewezen als misdrijven» in artikel 11.10, eerste lid, onderdeel c, en de verhouding van deze toevoeging met het tweede lid van artikel 11.10 waarin wordt bepaald dat alle in het eerste lid opgenomen strafbare feiten als misdrijf worden aangemerkt, wordt opgemerkt dat deze wijziging inderdaad tot doel heeft de minister de bevoegdheid te geven om bij regeling als bedoeld in artikel 1.6 zowel overtredingen als misdrijven aan te wijzen en dit onderscheid in de regeling duidelijk te maken. De zinsnede dient aldus een ander doel dan artikel 11.10, tweede lid. Hoewel de minister de bevoegdheid krijgt om bij regeling de keus te maken of een feit als misdrijf of als overtreding wordt aangewezen, wordt het primaat van de formele wetgever bij de aanwijzing van misdrijven door de voorgestelde systematiek gerespecteerd. In het geval van artikel 11.10, eerste lid, onderdeel b, heeft de formele wetgever inhoudelijk immers reeds vergelijkbare onderwerpen als misdrijf aangewezen. In het geval van artikel 11.10, eerste lid, onderdeel c, krijgt de formele wetgever binnen een jaar de gelegenheid de keuze van de minister te toetsen door zich uit te spreken over het wetsvoorstel waarbij de aangewezen voorschriften aan de Wet luchtvaart zullen worden toegevoegd. Deze bevoegdheid van de minister is niet in artikel 1.6 zelf opgenomen, omdat volgens de systematiek van de Wet luchtvaart enkel de artikelen 11.9 en 11.10 de strafmaat bevatten. Deze constructie is vergelijkbaar met het bestaande artikel 11.9, derde lid. Ook hierin wordt de bevoegdheid gegeven om bij lagere regelgeving duidelijk te maken dat de overtreding van een voorschrift strafbaar is. Aan artikel 11.9, derde lid, wordt niet expliciet toegevoegd dat in de regeling moet worden aangegeven dat het om een overtreding in plaats van een misdrijf gaat, omdat de artikelen

waarop artikel 11.9, derde lid, ziet enkel tot een overtreding kunnen leiden. In het wetsvoorstel wordt echter juist expliciet de mogelijkheid geschapen om bij ministeriële regeling ook misdrijven aan te wijzen. De toelichting zal op dit punt worden verduidelijkt. Tevens wordt aan artikel 11.9, eerste lid, onderdeel c, en artikel 11.10, eerste lid, onderdeel b, toegevoegd dat de minister in de regeling dient aan te geven of overtreding van de feiten een overtreding dan wel een misdrijf is.

## **2. Redactionele kanttekeningen**

*Voor redactionele kanttekeningen verwijst de Afdeling naar de bij het advies behorende bijlage.*

## **2. Redactionele kanttekeningen**

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om het voorgestelde artikel 1.2, eerste lid, zodanig aan te passen dat het overeenkomt met de recent aangenomen Goedkeuring van het op 2 december 2010 te Brussel tot stand gekomen Verdrag betreffende de oprichting van het Functioneel Luchtruimblok «Europe Central» tussen de Bondsrepubliek Duitsland, het Koninkrijk België, de Republiek Frankrijk, het Groothertogdom Luxemburg, het Koninkrijk der Nederlanden en de Zwitserse Bondsstaat (Trb. 2011, 27) en wijziging van de Wet luchtvaart ter uitvoering van verordening (EG) nr. 1070/2009 van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 21 oktober 2009 tot wijziging van verordeningen (EG) nr. 549/2004, (EG) nr. 550/2004, (EG) nr. 551/2004 en (EG) nr. 552/2004 teneinde de prestaties en de duurzaamheid van het Europese luchtvaartstelsel te verbeteren (PbEU 2009 L 300). Ook is van de gelegenheid gebruik gemaakt om de terminologie van de toelichting iets aan te passen. In de toelichting zal van de «EASA-verordeningen» gesproken worden als wordt verwezen naar het complex van regelgeving dat de basisverordening en de uitvoeringsverordeningen samen vormen. Daar waar het noodzakelijk is onderscheid tussen de basisverordening en de uitvoeringsverordeningen te maken, zal dat expliciet worden vermeld.

3. Met uitzondering van de hierboven beschreven opmerking ten aanzien van het voorgestelde artikel 11.10, eerste lid, onderdeel b, zijn de redactionele opmerkingen van de Afdeling overgenomen.

*De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.*

*De vice-president van de Raad van State,  
J. P. H. Donner*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu,  
J. J. Atsma

**Bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W14.12.0332/IV met redactionele kanttekeningen die de Afdeling in overweging geeft.**

- De in artikel I, onderdeel K, voorgestelde wijziging van artikel 2.11, tweede lid, van de wet schrappen. Ingevolge artikel IV, onderdeel A, Verzamelwet Verkeer en Waterstaat 2010 (Stb. 2012, 231) is artikel 2.11, tweede lid, vervallen.
- In artikel I, onderdeel M, bepalen dat het derde, vierde en vijfde lid van artikel 3.13 van de wet worden hernummerd. In verband daarmee de verwijzing naar artikel 3.13, vierde en vijfde lid, in het voorgestelde artikel 11.10 aanpassen (artikel I, onderdeel Z).
- In artikel I, onderdeel W, onder 2, de zinsnede «In het vierde en vijfde lid» vervangen door: In het vierde en achtste lid.
- In artikel I, onderdeel Z, nieuw eerste lid, onderdeel b, van artikel 11.10, van de wet als volgt herformuleren:
  - b. handelt in strijd met hetgeen bij of krachtens de basisverordening is bepaald, voor zover deze voorschriften bij ministeriële regeling als bedoeld in artikel 1.6 zijn aangewezen en het onderwerpen betreft waarop de in onderdeel a genoemde bepalingen betrekking hebben.
- In artikel I, onderdeel Z, nieuw eerste lid, onderdeel c, van artikel 11.10, van de wet als volgt herformuleren:
  - c. handelt in strijd met hetgeen bij of krachtens de basisverordening is bepaald, voor zover deze voorschriften bij ministeriële regeling als bedoeld in artikel 1.6 zijn aangewezen en deze gedragingen daarin als misdrijf zijn aangewezen.