ECLI:NL:RBROT:2023:2038

Instantie	Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak	14-03-2023
Datum publicatie	17-03-2023
Zaaknummer	22/4197
Rechtsgebieden	Bestuursstrafrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Invordering dwangsom wegens overtreding messenverbod. Messenverbod in APV Rotterdam onverbindend, omdat in de Wet wapens en munitie hetzelfde al uitputtend is geregeld. Verbindendheid kan worden getoetst in procedure over de invordering dwangsom.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AB 2023/189 met annotatie van A.E. Schilder, J.G. Brouwer

Uitspraak

RECHTBANK ROTTERDAM

Zittingsplaats Rotterdam

Bestuursrecht

zaaknummer: ROT 22/4197

uitspraak van de enkelvoudige kamer van 14 maart 2023 in de zaak tussen

[naam eiser], uit [plaatsnaam], eiser

(gemachtigde: mr. O.J. Much),

en

de burgemeester van de gemeente Rotterdam

(gemachtigde: mr. S.B.H. Fijneman en J. Langenbach).

Inleiding

1. In deze uitspraak beoordeelt de rechtbank het beroep van eiser tegen het besluit tot invordering van een dwangsom van € 2.500,-.

1.1. Met het bestreden besluit van 28 juli 2022 op het bezwaar van eiser is de burgemeester bij dat besluit gebleven.

1.2. Eiser heeft beroep ingesteld. De burgemeester heeft een verweerschrift ingediend.

1.3. De rechtbank heeft het beroep op 15 februari 2023 op zitting behandeld. Hieraan hebben deelgenomen: de gemachtigde van eiser en de gemachtigden van de burgemeester.

Totstandkoming van het bestreden besluit

2.1. Met het besluit van 4 juni 2020 heeft de burgemeester aan eiser, die dan 16 jaar oud is, een gebiedsverbod en een preventieve last onder dwangsom opgelegd. De last onder dwangsom houdt in dat eiser niet openlijk een mes bij zich mag dragen en geldt voor 2 jaar. De burgemeester heeft daarbij uitdrukkelijk aangegeven dat het om gedraging gaat uit artikel 2:50a van de Algemene plaatselijke verordening Rotterdam 2012 (APV). Voor iedere overtreding moet eiser een bedrag van € 2500,- betalen tot een maximum van € 10.000,-. Tegen de last onder dwangsom heeft eiser geen rechtsmiddelen aangewend.

2.2. Met een bestuurlijke rapportage van 24 december 2021 heeft de politie de burgemeester geïnformeerd dat de politie eiser op 20 december 2021, hij is dan 17 jaar, heeft staande gehouden en gefouilleerd. Daarbij is een mes in de broeksband van eiser aangetroffen. Het mes is volgens de politie een wapen in de zin van artikel 2, eerste lid, categorie IV onder 7 van de Wet wapens en munitie (WWM). De burgemeester heeft hieruit geconcludeerd dat eiser artikel 2:50a van de APV heeft overtreden en daarmee een dwangsom verbeurt. Met het besluit van 8 februari 2022 gaat de burgemeester over tot de invordering van de dwangsom van € 2.500,-. Met het bestreden besluit heeft de burgemeester de bezwaren tegen het invorderingsbesluit ongegrond verklaard.

Beoordeling door de rechtbank

3.1. De rechtbank beoordeelt of de burgemeester tot invordering van de dwangsom mocht overgaan. Zij doet dat aan de hand van de beroepsgronden van eiser.

3.2. De voor de beoordeling van het beroep belangrijke wet- en regelgeving is te vinden in de bijlage bij deze uitspraak.

<u>Is artikel 2:50a van de APV verbindend?</u>

4.1. Eiser voert aan dat de burgemeester ten onrechte is overgegaan tot invordering van de dwangsom, omdat artikel 2:50a van de APV waarop de burgemeester zich baseert, onverbindend is. Daartoe betoogt eiser dat wat in de APV is geregeld al volledig in de WWM is geregeld. Nu dit een hogere regeling betreft, is het artikel in de APV volgens eiser onverbindend.

4.2. De burgemeester stelt zich primair op het standpunt dat de last onder dwangsom onherroepelijk is en dat de verbindendheid van het artikel uit de APV in de invorderingsprocedure niet (meer) aan de orde kan worden gesteld. Subsidiair stelt de burgemeester zich op het standpunt dat artikel 2:50a van de APV verbindend is. Daartoe wijst hij erop dat met name het onderdeel 'openlijk' niet door de bepalingen van de WWM wordt gedekt. Tevens wijst de burgemeester erop dat de Hoge Raad in zijn uitspraak van 15 december 2020 (ECLI:NL:HR:2020:1993) een gelijkluidende bepaling in de APV van de gemeente Amsterdam verbindend heeft geacht.

5.1. Uit het dwangsombesluit van 4 juni 2020 volgt dat de burgemeester de last onder dwangsom op grond van artikel 2:50a van de APV aan eiser heeft opgelegd. Aan de invordering van de dwangsom heeft de burgemeester ten grondslag gelegd dat eiser zich met het openlijk bij zich hebben van een mes schuldig heeft gemaakt aan overtreding van artikel 2:50a van de APV. Bij de vraag of de burgemeester tot invordering mocht overgaan is daarom van belang of eiser zich (opnieuw) schuldig heeft gemaakt aan overtreding van artikel 2:50a van de APV. In dat kader kan de verbindendheid van deze bepaling naar het oordeel van de rechtbank zelfstandig aan de orde komen. Daaraan doet niet af het feit dat geen rechtsmiddelen zijn aangewend tegen de last onder dwangsom van 4 juni 2020 en deze daarmee onherroepelijk is.

5.2.1. Artikel 2:50a van de APV is vastgesteld op 11 oktober 2012 en in werking getreden op 1 januari 2013. Op grond van dit artikel is het verboden op de weg of in voor publiek toegankelijke gebouwen messen of andere voorwerpen die als wapen kunnen worden gebruikt, openlijk bij zich te hebben. Volgens artikel 6:1 van de APV staat op overtreding van het messenverbod een straf van hechtenis van ten hoogste drie maanden of geldboete van de tweede categorie en kan bovendien worden gestraft met openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak. De toelichting bij artikel 2:50a van de APV luidt als volgt:

" Deze bepaling is van toepassing op messen en andere voorwerpen die als wapen kunnen worden gebruikt. Het artikel heeft ten doel de bescherming van de openbare orde en veiligheid in heel Rotterdam. Het openlijk bezit van dergelijke wapens dient daarom op alle wegen in de gemeente verboden te worden. Om deze reden is gekozen voor het niet langer door het college laten aanwijzen van wegen.
Het tweede lid grenst het verbod af van de op 1 september 1989 in werking getreden en in 2011 aangepaste Wet wapens en munitie. Deze wet verbiedt onder meer het dragen van steekwapens op de openbare weg of andere voor het publiektoegankelijke plaatsen, anders dan vervoer (dat wil zeggen: zodanig verpakt dat zij niet voor onmiddellijk gebruik kunnen worden aangewend). Ondanks de wetswijziging blijft een dergelijk APV artikel noodzakelijk.
Het APV artikel maakt direct optreden beter mogelijk, doordat het ook het openlijk bij zich dragen van een wapen strafbaar stelt.
Afhankelijk van de omstandigheden vallen hieronder voorwerpen zoals dolkmessen, knuppels, flessen en tafelpoten. In die omstandigheden gaat het om de (directe) bescherming van de persoonlijke vrijheid of integriteit."

5.2.2. Ingevolge artikel 26, vijfde lid, van de WWM is het personen die de leeftijd van achttien jaren nog niet hebben bereikt verboden een wapen van categorie IV voorhanden te hebben. Onder wapens als bedoeld in artikel 2, eerste lid, categorie IV onder 7 van de WWM vallen sinds 1 mei 2012 'voorwerpen waarvan, gelet op hun aard of de omstandigheden waaronder zij worden aangetroffen, redelijkerwijs kan worden aangenomen dat zij zijn bestemd om letsel aan personen toe te brengen of te dreigen en die niet onder een van de andere

categorieën vallen'. Het op 24 december 2021 bij eiser aangetroffen mes is volgens de politie een wapen in de zin van artikel 2, eerste lid, categorie IV onder 7 van de WWM.

Ingevolge artikel 27, eerste lid van de WWM is het verboden een wapen van de categorieën II, III en IV te dragen. Bij dragen gaat het volgens artikel 1 onder 10 van de WWM om het op de openbare weg of andere voor het publiek toegankelijke plaatsen bij zich hebben van een wapen. Overtreding van artikel 26, vijfde lid en 27, eerste lid, wordt in artikel 54 van de WWM als overtreding met een straf bedreigd van alleen een geldboete van de derde categorie. De hiervoor genoemde artikelen 26 en 27 uit de WWM zijn in werking getreden op 5 juli 1997, en daarna, voor zover hier van belang, niet gewijzigd. De Memorie van toelichting bij artikel 26, vijfde lid van de WWM luidt als volgt:

"Artikel 26 heeft in de nieuwe redactie uitsluitend betrekking op het voorhanden hebben van wapens en munitie; het dragen van wapens en munitie wordt geregeld in artikel 27. (…) In het nieuwe vierde en vijfde lid is een regeling opgenomen betreffende het voorhanden hebben van wapens van categorie IV door personen die de leeftijd van achttien jaren nog niet hebben bereikt. Voor hen geldt voortaan niet alleen een draagverbod, maar ook een verbod tot het voorhanden hebben van dergelijke wapens. Ingevolge artikel 54 is overtreding van dit verbod gekwalificeerd als een overtreding, die kan worden gestraft met een geldboete van de derde categorie (tienduizend gulden). In het verlengde van dit verbod is in de nieuwe leden vier en vijf van artikel 31 tevens een verbod opgenomen om wapens van categorie IV over te dragen aan personen die de leeftijd van achttien jaren nog niet hebben bereikt. (…) Uitgangspunt wordt echter dat minderjarigen geen wapens van categorie IV (meer) voorhanden mogen hebben. Jeugdige personen dienen immers zo veel mogelijk verre te worden gehouden van wapenbezit. De kansen op «ongelukken» en «misbruik» zijn hier immers bepaald niet te verwaarlozen. Waar meerderjarigen nog geacht kunnen worden verantwoord om te gaan met wapens ten aanzien waarvan «slechts» een draagverbod geldt, kan dit van jeugdigen niet of in veel mindere mate worden verwacht. Zeker voor jeugdigen geldt dat zij de grens tussen dragen en voorhanden hebben al snel uit het oog kunnen verliezen. Daarom wordt voorgesteld hier één lijn te trekken, door zowel het dragen als het voorhanden hebben door minderjarigen van wapens van categorie IV te verbieden." (Kamerstukken II, 1994–1995, 24 107, nr. 3 p. 17)

5.2.3. Onder wapens als bedoeld in artikel 2, eerste lid, onder categorie I van de WWM vallen messen en steekwapens van een zwaardere categorie. Zowel het voorhanden hebben als het dragen van dit soort wapens is op grond van artikel 13, eerste lid, van de WWM verboden en in artikel 55, eerste lid, van de WWM als misdrijf strafbaar gesteld, met een strafbedreiging van een gevangenisstraf van ten hoogste negen maanden of geldboete van de vierde categorie.

5.2.4. Ingevolge artikel 121 van de Gemeentewet blijft de bevoegdheid tot het maken van gemeentelijke verordeningen ten aanzien van het onderwerp waarin door wetten, algemene maatregelen van bestuur of provinciale verordeningen is voorzien, gehandhaafd, voor zover de verordeningen met die wetten, algemene maatregelen van bestuur en provinciale verordeningen niet in strijd zijn. Daarbij geldt dat het dupliceren van een wettelijk voorschrift in een APV als strijdig met het wettelijk voorschrift moet worden gezien (vergelijk de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) van 13 juli 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR1425).

5.3. Uit de hiervoor weergegeven bepalingen van de WWM en de wetsgeschiedenis volgt dat de wetgever ten aanzien van minderjarigen een zo ruim mogelijk verbod op het voorhanden hebben van alle soorten steekwapens en andere kennelijk als wapen te gebruiken voorwerpen voor ogen heeft gehad. De rechtbank leidt hieruit af dat de wetgever deze regeling uitputtend heeft bedoeld. Dat geldt naar het oordeel van de rechtbank ook voor het dragen, het in het openbaar bij zich hebben, van dit soort wapens. De WWM verbiedt categoriaal het dragen van elk soort

(steek)wapen of kennelijk als wapen te gebruiken voorwerp. Dragen zoals gedefinieerd in de WWM omvat naar het oordeel van de rechtbank in zijn geheel het 'openlijk bij zich hebben' als bedoeld in artikel 2:50a van de APV. Artikel 2:50a van de APV bevat gelet op de strekking van deze bepaling naar het oordeel van de rechtbank dan ook geen elementen die niet al eerder in de WWM strafbaar zijn gesteld. De redactie van de artikel 2:50a van de APV lijkt ten aanzien van 'voorwerpen die als wapen kunnen worden gebruikt' weliswaar wat ruimer dan de omschrijving in categorie IV onder 7 van de WWM, maar uit de toelichting bij de APV leidt de rechtbank af dat het gaat om voorwerpen die kennelijk bedoeld zijn als wapen. Anders gezegd, artikel 2:50a van de APV ziet evenals de WWM niet op bijvoorbeeld de regulier gebruikte wandelstok. Blijkens de toelichting heeft artikel 2:50a van de APV de bescherming van de openbare orde en veiligheid in heel Rotterdam als doel. Dit doel ligt daarmee in het verlengde van de doelen van de WWM. De rechtbank komt tot de conclusie dat in artikel 2:50a van de APV en de WWM dezelfde gedragingen vanuit dezelfde te beschermen belangen strafbaar zijn gesteld. Gelet op hetgeen onder 5.2.3 is overwogen is de gemeenteraad buiten zijn verordende bevoegdheid getreden en is artikel 2:50a van de APV naar het oordeel van de rechtbank in strijd met de WWM. Dat is te meer het geval nu de APV een zwaardere strafbedreiging kent dan de strafbedreiging voor dezelfde gedragingen in de WWM.
Ten aanzien van het beroep van de burgemeester op de uitspraak van de Hoge Raad van 15 december 2020 (ECLI:NL:HR:2020:1993) overweegt de rechtbank dat anders dan de burgemeester stelt, in die zaak geen sprake is van een aan artikel 2:50a van de APV gelijkluidend artikel van de APV Amsterdam, met name niet omdat het element openlijk in de APV Amsterdam ontbrak. Reeds hierom kan uit deze uitspraak van de Hoge Raad niet de verbindendheid van artikel 2:50a van de APV worden afgeleid.

5.4. Gelet op het voorgaande is de rechtbank van oordeel dat artikel 2.50a van de APV in strijd is met artikel 13, eerste lid, 26, vijfde lid en 27, eerste lid, in verbinding met artikel 1, 2, 54 en 55 van de WWM en dus verbindende kracht mist. De burgemeester was derhalve niet bevoegd om op grond van overtreding van die bepaling tot invordering van de dwangsom over te gaan.

5.5. Ten overvloede merkt de rechtbank op dat er op de grond van de WWM een algeheel verbod geldt op het dragen van messen of andere voorwerpen die als kennelijk wapen kunnen worden gebruikt. Voor minderjarigen bevat de WWM nog strengere regels, te weten dat ook het voorhanden hebben van alle soorten wapens al strafbaar is. De onverbindendheid van artikel 2:50a van de APV doet dus niets af aan het messenverbod, maar betekent wel dat dit niet bestuursrechtelijk kan worden gehandhaafd.

5.6. Het voorgaande maakt dat de overige beroepsgronden buiten bespreking kunnen blijven.

Conclusie en gevolgen

6.1. Het beroep is gegrond omdat de burgemeester niet heeft onderkend dat artikel 2:50a van de APV onverbindend is. De rechtbank vernietigt daarom het bestreden besluit. Dat betekent dat eiser geen dwangsom meer hoeft te betalen.

6.2. De rechtbank neemt met toepassing van artikel 8:72, derde lid, aanhef en onder b, van de Algemene wet bestuursrecht nu zelf een beslissing en herroept het besluit tot invordering van de dwangsom van 8 februari 2022.

6.3. Omdat het beroep gegrond is moet de burgemeester het griffierecht aan eiser vergoeden en krijgt eiser ook een vergoeding van zijn proceskosten.

De burgemeester moet deze vergoeding betalen. Deze vergoeding bedraagt € 1.674,- omdat de gemachtigde van eiser een beroepschrift heeft ingediend en aan de zitting heeft deelgenomen (1

punt voor het indienen van het beroepschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting met een waarde per punt van € 837,- en wegingsfactor 1). Verder zijn er geen kosten gemaakt die vergoed kunnen worden.

Beslissing

De rechtbank:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het besluit van 28 juli 2022;
- herroept het besluit van 8 februari 2022;
- bepaalt dat deze uitspraak in de plaats komt van het vernietigde besluit;
- bepaalt dat de burgemeester het griffierecht van € 184,- aan eiser moet vergoeden;
- veroordeelt de burgemeester tot betaling van € 1.674,- aan proceskosten aan eiser.

Deze uitspraak is gedaan door mr. mr. A. Dingemanse, rechter, in aanwezigheid van E. van den Doel, griffier. De uitspraak is uitgesproken in het openbaar op 14 maart 2023.

De griffier is verhinderd deze
uitspraak te ondertekenen.

Griffier	Rechter

Een afschrift van deze uitspraak is verzonden aan partijen op:

Informatie over hoger beroep

Een partij die het niet eens is met deze uitspraak, kan een hogerberoepschrift sturen naar de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State waarin wordt uitgelegd waarom deze partij het niet eens is met deze uitspraak. Het hogerberoepschrift moet worden ingediend binnen zes weken na de dag waarop deze uitspraak is verzonden. Kan de indiener de behandeling van het hoger beroep niet afwachten, omdat de zaak spoed heeft, dan kan de indiener de voorzieningenrechter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State vragen om een voorlopige voorziening (een tijdelijke maatregel) te treffen.

Bijlage: voor deze uitspraak belangrijke wet- en regelgeving

Gemeentewet

Artikel 121

De bevoegdheid tot het maken van gemeentelijke verordeningen blijft ten aanzien van het onderwerp waarin door wetten, algemene maatregelen van bestuur of provinciale verordeningen is voorzien, gehandhaafd, voor zover de verordeningen met die wetten, algemene maatregelen van bestuur en provinciale verordeningen niet in strijd zijn.

Artikel 122

De bepalingen van gemeentelijke verordeningen in wier onderwerp door een wet, een algemene maatregel van bestuur of een provinciale verordening wordt voorzien, zijn van rechtswege vervallen.

Wet wapens en munitie

Artikel 1 onder 10◦

Dragen van een wapen: het op de openbare weg of andere voor het publiek toegankelijke plaatsen bij zich hebben van een wapen anders dan voor vervoer in de onder 9° bedoelde zin;

Artikel 2, eerste lid, categorie I onder 1 en 2 categorie IV onder 1en 7

Wapens in de zin van deze wet zijn de hieronder vermelde of overeenkomstig dit artikellid aangewezen voorwerpen, onderverdeeld in de volgende categorieën.

Categorie I

1°.stiletto's, valmessen en vlindermessen;

2°.andere opvouwbare messen, indien:

a. het lemmet meer dan een snijkant heeft; of

b. de lengte in opengevouwen toestand langer dan 28 cm is;

Categorie IV

1°.blanke wapens waarvan het lemmet meer dan een snijkant heeft, voor zover zij niet vallen onder categorie I;

7◦ Voorwerpen waarvan, gelet op hun aard of de omstandigheden waaronder zij worden aangetroffen, redelijkerwijs kan worden aangenomen dat zij zijn bestemd om letsel aan personen toe te brengen of te dreigen en die niet onder een van de andere categorieën vallen.

Artikel 13, eerste lid

Het is verboden een wapen van categorie I te vervaardigen, te transformeren, voor derden te

herstellen, over te dragen, voorhanden te hebben, te dragen, te vervoeren, te doen binnenkomen of te doen uitgaan.

Artikel 26, vijfde lid

Het is personen die de leeftijd van achttien jaren nog niet hebben bereikt verboden een wapen van categorie IV voorhanden te hebben.

Artikel 27, eerste lid

Het is verboden een wapen van de categorieën II, III en IV te dragen.

Artikel 54

Met geldboete van de derde categorie wordt gestraft hij die handelt in strijd met een krachtens de artikelen 6, 8, tweede of derde lid, 33 of 42 vastgesteld voorschrift, dan wel in strijd met de artikelen 8, eerste lid, 9a, 14, vijfde lid, 20a, vijfde lid, 26, vijfde lid, 27, eerste lid, of 31, derde of vierde lid.

Artikel 55

Met gevangenisstraf van ten hoogste negen maanden of geldboete van de vierde categorie wordt gestraft hij die handelt in strijd met de artikelen 9, eerste lid, 13, eerste lid, 20a, tweede lid, voor zover het betreft een geluiddemper, 22, eerste lid, 26, eerste lid, of 31, eerste lid.

<u>Algemene plaatselijke verordening Rotterdam</u>

Artikel 2:50a Messen en andere voorwerpen als wapen

1. Het is verboden op de weg of in voor publiek toegankelijke gebouwen messen of andere voorwerpen die als wapen kunnen worden gebruikt, openlijk bij zich te hebben.

2. Het verbod geldt niet met betrekking tot voorwerpen die zodanig zijn ingepakt, dat zij niet voor dadelijk gebruik gereed zijn.

3. Dit artikel is niet van toepassing voor zover in het onderwerp daarvan wordt voorzien bij of krachtens de Wet wapens en munitie.

Artikel 6:1 strafbepaling

1. Overtreding van het bij of krachtens de volgende artikelen bepaalde en

de op grond van artikel 1:4 daarbij gegeven voorschriften en beperkingen

wordt gestraft met hechtenis van ten hoogste drie maanden of geldboete

van de tweede categorie en kan bovendien worden gestraft met

openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak:

(...)

artikel 2:50a (messen en andere voorwerpen als wapen);