

Testkopers: uitlokking of de uitkomst?

Onderzoek naar de inzet van testkopers bij de handhaving van de leeftijdsgrens die geldt voor de verstrekking van alcoholhoudende drank.

RUBY SINTENIE 3333093
NHL STENDEN HOGESCHOOL

19 JUNI 2019

Testkopers: uitlokking of de uitkomst?

Onderzoek naar de inzet van testkopers bij de handhaving van de leeftijdsgrens die geldt voor de verstrekking van alcoholhoudende drank.

Soort onderzoek:	Volledig onderzoek (26 EC)
Student:	Ruby Sintenie
Studentnummer:	3333093
Hogeschool:	NHL Stenden Hogeschool
Schooljaar:	HBO-Rechten jaar 4
Studiejaar:	2018 – 2019
Opdrachtgevers:	STAP en NVDI
Praktijkbegeleider:	Wim van Dalen, directeur STAP
Docentbegeleider:	Atty de Vries
Datum:	19 juni 2019

Voorwoord

Dit rapport is het eindresultaat van een 4 maanden durend onderzoek naar de inzet van de testkopermethode ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsverstrekkingsgrens zoals die is vastgelegd in artikel 20, eerste lid, Drank- en Horecawet. Dit is mijn afsluitende scriptie voor zowel het vierde jaar als de gehele opleiding HBO-Rechten. Het uitvoeren van dit onderzoek, in opdracht van STAP en NVDI, was zeer interessant omdat bleek dat de rechtmatigheid van de testkopermethode niet voor de hand lag en gezocht moest worden in verschillende wettelijke regelingen en vooral jurisprudentie. Het was aan mij om STAP en NVDI van advies te voorzien over de rechtmatigheid van deze methode en aanbevelingen te doen voor het uiteindelijke ontstaan van een landelijk uniform protocol die als richtlijn kan gelden voor gemeenten die gebruik willen maken van deze handhavingmethode.

Het schrijven van dit onderzoek was zeer uitdagend. Het heeft mij de kans gegeven om mijn kennis over dit onderwerp te vergroten en om te leren over de verschillende juridische instrumenten die een belangrijke rol spelen in de Drank- en Horecawet. Bovendien heb ik dankzij dit onderzoek in korte tijd mijn onderzoeksvaardigheden en juridische kennis kunnen verbreden. De afgelopen periode heb ik ervaren als een zeer leerzame periode waarin ik de competenties die ik tijdens mijn studie heb verworven heb kunnen toepassen en verbeteren.

De onderzoeksopdracht is verstrekt door STAP en NVDI. Ik wil de heer W. van Dalen graag bedanken voor het verstrekken van de opdracht en zijn hulp gedurende de uitvoering van het onderzoek. Ook mevrouw S. van Ginneken van STAP wil ik bedanken voor haar ondersteuning bij het onderzoek. Het is een prettige samenwerking geweest. Daarnaast wil ik de heer M. Koppenhol, de heer H. Hollander, de heer J. Blauw, Mevrouw D. Meeuwissen, Gemeente Den Helder, respondent A en allerlaatst de heer M. Worthington bedanken voor hun bijdrage aan dit onderzoek in de vorm van de met hun afgenomen interviews. Tot slot wil ik mevrouw A. de Vries bedanken voor haar waardevolle begeleiding en het vertrouwen in dit onderzoek.

Ik hoop dat u veel plezier beleeft aan het lezen van dit rapport.

Ruby Sintenie

't Zand, 28 mei 2019.

Inhoudsopgave

Afkortingenlijst.....	6
Samenvatting	7
Hoofdstuk 1 – Inleiding en probleemanalyse.....	8
1.1 Inleiding	8
1.2 Probleemanalyse.....	9
1.3 Doel van het onderzoek.....	10
1.4 Hoofdvraag	11
1.5 Deelvragen	11
1.6 Bronverantwoording.....	11
1.7 Leeswijzer	13
Hoofdstuk 2 – Handhaving van de Drank- en Horecawet en de daarin vastgestelde leeftijdsgrens voor de verstrekking van alcohol.	14
2.1 Geschiedenis van de wettelijke leeftijdsvestrekkingsgrens.....	14
2.2 Leeftijdsvestrekkingsgrens in de Drank- en Horecawet.....	14
2.3 Handhaving op de naleving in de Algemene wet bestuursrecht	15
2.4 Handhaving in de Drank- en Horecawet	18
2.5 Handhaving van de leeftijdsgrens in de praktijk.....	20
Hoofdstuk 3 – De huidige werkwijze van de gemeenten Utrecht, Groningen, Rotterdam en Eindhoven, die momenteel gebruik maken van de testkopermethode ten behoeve van de handhaving van artikel 20, eerste lid, Drank- en Horecawet	22
3.1 De huidige werkwijze van de 4 gemeenten die gebruik maken van de testkopermethode. 22	
3.1.1 Schriftelijk protocol.....	22
3.1.2 Plaats van inzet	22
3.1.3 Inzet frequentie	23
3.1.4 Leeftijd testkopers	23
3.1.5 Criteria testkopers	24
3.1.6 Confrontatie	24
3.1.7 Handhavingsbeleid	25
3.1.8 Uitvoering controle.....	25
3.2 Gemeenten die geen gebruik maken van de testkopermethode	25
3.3 De testkopermethode in het Verenigd Koninkrijk.....	26
Hoofdstuk 4 – De wettelijke regelingen en jurisprudentie die de ruimte bieden om testkopers in te zetten bij de handhaving van de leeftijdsgrens.....	28
4.1 Inzet lokmiddelen.....	28
4.2 Uitlokking	28
4.2.1 Het Tallon criterium	28
4.2.2 Toepassing van het Tallon criterium	29
4.2.3 Toetsing van de testkopermethode aan de criteria.....	30
4.3 Minderjarige testkopers	31
4.3.1 Artikel 45, eerste lid, DHW	31
4.3.2 Arbeidstijdenwet.....	33
4.4 Het rechterlijk oordeel over de inzet van testkopers	33
4.4.1 Arrest Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State	33
4.4.2 Arrest Rechtbank midden-Nederland	34
4.5 Analyse	35
Hoofdstuk 5 – Conclusie	36
Beroepsproduct – Aanbevelingen voor een landelijk uniform protocol.....	38
Literatuurlijst	44

Bijlage I	47
Bijlage II.....	54
Bijlage III	58
Bijlage IV	63
Bijlage VI	72
Bijlage VII.....	74
Bijlage VIII	81
Bijlage IX	82
Bijlage X.....	86
Bijlage XI	88

Afkortingenlijst

ATW	Arbeidstijdenwet
Awb	Algemene wet bestuursrecht
BOA	Buitengewoon opsporingsambtenaar
DHW	Drank- en Horecawet
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EVRM	Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens
HTV	Handhaving, Toezicht en Veiligheid
LA2003	Licensing Act 2003
MvT	Memorie van Toelichting
NPA	Nationaal Preventie Akkoord
NVDI	Nederlandse Vereniging van Drank- en Horecawet Inspecteurs
NVWA	Nederlandse Voedsel en Waren Autoriteit
STAP	Nederlands Instituut voor Alcoholbeleid
Sv	Wetboek van Strafvordering
VWS	ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport
WID	Wet op de identificatieplicht
WMI	Weights & Measures Inspectors

Samenvatting

In het najaar van 2018 heeft het ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport het Nationaal Preventieakkoord uitgebracht. Hierin hebben zij het streven uitgesproken om alcoholgebruik onder minderjarigen aan te pakken. Eén van de doelstelling die is opgenomen in het NPA betreft het verbeteren van de nalevingcijfers van de leeftijdsgrens van 18 jaar die geldt bij de verstrekking van alcoholhoudende drank. Het beoogde doel is om in 2030 een nalevingspercentage van 100% te hebben bereikt. Om dit te realiseren zal de handhaving strenger aangepakt moeten worden, want met de huidige nalevingscijfers kan er gesproken worden van een handhavingstekort. Nu de handhaving beter moet worden aangepakt en toezichthouders hiervoor op zoek gaan naar nieuwe handhavingsmethoden, rees de vraag of het rechtmatig is om testkopers in te zetten ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsgrens. Daarom is de hoofdvraag van dit onderzoek: In hoeverre kunnen het Nederlands Instituut voor Alcoholbeleid STAP en de Nederlandse Vereniging voor Drank- en Horecawet Inspecteurs een methode ontwikkelen voor Nederlandse gemeenten die toestaat om testkopers in te zetten bij de handhaving van de leeftijdsgrens van 18 jaar die geldt voor de verkoop van alcohol, welke is vastgelegd in artikel 20 eerste lid Drank- en Horecawet?

Het doel van dit onderzoek is om aanbevelingen te verstrekken aan STAP en de NVDI, de opdrachtgevers, met betrekking tot de mogelijkheden om te komen tot een landelijk protocol, als richtlijn voor de toepassing van de testkopermethode.

In dit onderzoek wordt aangegeven hoe het toezicht op de leeftijdsgrens is geregeld, welke wetten van toepassing zijn en welke autoriteiten betrokken zijn bij de handhaving. Daarnaast wordt gekeken naar de werkwijze van gemeenten die de testkopermethode al inzetten, naar gemeenten die nog geen gebruik maken van de methode en naar de aanpak in het Verenigd Koninkrijk, waar de testkopermethode is geïmplementeerd in de wet. Hierna wordt gekeken of de wettelijke regelingen en jurisprudentie voldoende ruimte bieden om de testkopermethode rechtmatig toe te passen.

Voor het beantwoorden van de deelvragen wordt gebruik gemaakt van fieldresearch en deskresearch. De Algemene wet bestuursrecht is toegepast, net als de Drank- en Horecawet. Het fieldresearch is uitgevoerd door het afnemen van interviews met verschillende professionals die in hun werk en functie in aanraking komen met de testkopermethode, zoals buitengewoon opsporingsambtenaren DHW van verschillende gemeenten en een oud-politie functionaris uit het Verenigd Koninkrijk.

De belangrijkste conclusie van dit onderzoek is dat de testkopermethode, ondanks dat deze niet op een wettelijke grondslag berust, in beginsel ingezet kan worden, zolang er geen sprake is van ontoelaatbare uitlokking. Ontoelaatbare uitlokking kan getoetst worden aan het Tallon criterium. De essentie van dit criterium is dat de verstrekker niet tot andere handelingen gebracht mag worden dan waar zijn opzet reeds op berustte. Het Nederlands recht kent drie toonaangevende arresten waarin lokmiddelen worden getoetst aan het Tallon criterium, te weten het lokfiets arrest, het lokauto arrest en de lokvrouw arrest. In deze arresten worden door de rechters een aantal duidelijke eisen gesteld waaraan een lokmiddel moet voldoen om ontoelaatbare uitlokking te voorkomen.

Op basis van deze conclusie worden aanbevelingen gedaan aan STAP en NVDI die zij kunnen gebruiken bij het opstellen van een landelijk geldend protocol voor de rechtmatige inzet van de testkopermethode ten behoeve van de handhaving van artikel 20, eerste lid, DHW.

Hoofdstuk 1 – Inleiding en probleemanalyse

Dit hoofdstuk leidt het onderzoek in. De aanleiding voor het onderzoek wordt beschreven en daarna volgt de probleemanalyse. De probleemanalyse beschrijft het probleem dat zich voordoet met de inzet van testkopers voor de handhaving van de alcoholleeftijdsgrens. Dit onderzoek wordt uitgevoerd in opdracht van het Nederlands Instituut voor Alcoholbeleid STAP (STAP) en de Nederlandse Vereniging van Drank- en Horecawet Inspecteurs (NVDI) en wordt uitgevoerd aan de hand van praktisch juridisch onderzoek. Na de probleemanalyse wordt de hoofdvraag genoemd en de deelvragen besproken. Vervolgens komt de verantwoording voor de onderzoeksmethoden die per deelvraag worden toegepast. Als laatste komt de leeswijzer aan bod.

1.1 Inleiding

*“Een gezonder Nederland, dat is wat we willen bereiken. Met kinderen die een goede start maken en daar hun leven lang profijt van hebben. Met actieve volwassenen, die fit hun pensioen in gaan. En met ouderen die veel gezonde levensjaren hebben en zo lang mogelijk meedoen in de samenleving.”*¹ Dat is de ambitie die wordt beschreven in het Nationaal Preventieakkoord (NPA), een convenant dat op 23 november 2018 is gepubliceerd door het ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS). Eenendertig partijen, waaronder STAP en NVDI, hebben bijgedragen aan de ontwikkeling van de afspraken in dit akkoord en committeren zich aan het behalen van de beoogde doelstellingen.² Samen met de Nederlandse bevolking moeten zij zorgen dat de doelstellingen behaald worden om in het jaar 2040 een gezonder Nederland te realiseren.

Het akkoord richt zich op het terugdringen van roken, overgewicht en problematisch alcoholgebruik.³ Onder problematisch alcoholgebruik wordt onder andere verstaan al het alcoholgebruik door jongeren onder de 18 jaar.⁴ 45% van de minderjarigen blijkt ooit alcohol gedronken te hebben, een percentage dat sinds 2015 stabiel is.⁵ Een van de ambities om het alcoholgebruik onder jongeren terug te dringen is het verbeteren van de naleving van de leeftijdsgrens van 18 jaar bij de verstrekking van alcohol, zoals opgenomen in de Drank- en Horecawet (DHW). De doelstelling is om vanaf 2030 een nalevingspercentage van 100% te hebben gerealiseerd. Dit geldt voor alle verstrekkers van alcohol, zowel voor thuisconsumptie als voor consumptie ter plaatse en zowel offline als online.⁶ Dat de naleving op dit moment te wensen overlaat blijkt wel uit verschillende onderzoeken.

In 2017 hebben de Universiteit Twente en STAP in opdracht van regio's en gemeenten verspreid over Nederland, in totaal 2.181 betrouwbare aankoopogingen met testkopers gedaan in horecagelegenheden, supermarkten, slijterijen, cafetaria's en sportkantines in 61 gemeenten. In 42,3% van deze gevallen werd geen alcohol verkocht en is de wet dus correct nageleefd. De gemiddelde correcte naleving in 2017 was het hoogst in supermarkten (60,5%) en slijterijen (53,8%). Cafetaria's en sportkantines scoorden opvallend minder (naleving respectievelijk 29,9% en 30,0%). In horecagelegenheden bedroeg de naleving gemiddeld 36,0% in 2017.⁷ Een nalevingscijfer van 42,3% betekent dat 6 op de 10 jongeren onder de 18 in Nederland in 2017 nog steeds probleemloos alcohol konden kopen.⁸

In februari 2019 is het onderzoeksrapport van onderzoeksbureau Objectief gepubliceerd, waarin in opdracht van het ministerie van VWS de naleving in 2018 is onderzocht.⁹ Hieruit kwam een nalevingscijfer van 37,7%. Zij hebben, ook met de inzet van testkopers, 2309 aankoopogingen gedaan. In 62,3% van de aankoopogingen konden de 17-jarige testkopers alcohol verkrijgen. De aankoopogingen zijn gedaan in 98 avondwinkels, 300 cafetaria's, 297 horecagelegenheden, 658

¹ VWS 2018, p. 3

² VWS 2018, p. 71

³ VWS 2018, p. 4

⁴ VWS 2018, p. 52

⁵ Stevens 2017, p. 102

⁶ VWS 2018, p. 68

⁷ Dalen, van, Hoof, van, Ginneken, van, 2018

⁸ 'Feiten en Cijfers', STAP.nl, laatst geraadpleegd op 11 maart 2019

⁹ Objectief 2019

slijterijen, 302 sportkantines, 380 supermarkten en 274 thuisbezorgkanalen. Ook in dit onderzoek bleek dat de nalevingscijfers het hoogst liggen bij slijterijen (73,3%) en supermarkten (68,9%). Daarna volgen avondwinkels (34,7%), cafetaria's (20,7%), sportkantines (20,2%) en horecagelegenheden (17,5%). Thuisbezorgkanalen scoren extreem laag met een nalevingscijfer van 9,5%.

Uit beide onderzoeken blijkt dat het nalevingspercentage erg laag ligt en dat er een hoop moet gebeuren om het streven van 100% in 2030 te behalen. Staatssecretaris Paul Blokhuis van VWS stelt dat hij, in het belang van de volksgezondheid en het beschermen van jongeren, het noodzakelijk vindt dat de leeftijdsgrens voor het verstrekken van alcohol beter nageleefd gaat worden.¹⁰ Aan de preventietafel hebben verstrekkers aangegeven dat de prikkel om de wet na te leven ontbreekt wanneer er geen handhaving plaatsvindt.¹¹ Volgens staatssecretaris Blokhuis is het daarom belangrijk dat gemeenten hun toezichthoudende verantwoordelijkheid nemen.¹² Zij kunnen de naleving door verstrekkers sterk bevorderen met consequente handhaving.¹³

1.2 Probleemanalyse

In 2006 heeft de Universiteit Twente, in samenwerking met STAP, de testkopermethode ontwikkeld die specifiek gericht is op het vaststellen van naleving van de geldende wettelijke leeftijdsgrens voor alcoholverkoop. Bij deze mysteryshoppes wordt er gebruik gemaakt van testkopers. Deze jongeren, minderjarigen of meerderjarigen die niet onmiskenbaar 18 zijn, worden ingezet om te vast te stellen of de leeftijd goed wordt vastgesteld en of er al dan niet alcohol verkocht wordt aan hen. De ontwikkeling van deze methode is geïnspireerd op de 'test purchasing method' zoals deze in het Verenigd Koninkrijk sinds 2005 wordt ingezet.

Daarnaast worden testkopers ingezet bij de handhaving van de leeftijdsgrens. Het inzetten van testkopers is op zich een efficiënte methode en voorkomt dat handhavers veel tijd kwijt zijn aan observeren van de handelingen van verkopers. Er blijft echter discussie of het juridisch aanvaardbaar is, zeker als jongeren onder de 18 jaar worden ingezet. Een aantal gemeenten maakt al gebruik van deze methode en er zijn ook steeds meer gemeenten die hiermee starten/interesse in hebben. Maar met het ontbreken van een wettelijke grondslag voor de inzet van testkopers rijst de vraag of deze methode rechtmatig is om in te zetten bij de handhaving. Dit onderzoek zal zich volledig richten op de inzet van testkopers ten behoeve van de handhaving om uiteindelijk een antwoord te kunnen geven op bovengenoemde vraag.

Wat is het probleem?

Testkopers kunnen ingezet worden bij de handhaving van de leeftijdsverstrekkingsgrens. De testkopermethode is een efficiënte handhavingsmethode. STAP en de NVDI pleiten daarom voor actieve inzet van testkopers bij de handhaving van de DHW. In de praktijk wordt er weinig gebruik gemaakt van deze methode. Er zijn vier gemeenten in Nederland die werken met de testkopermethode, te weten de gemeenten Utrecht, Groningen, Rotterdam en Eindhoven. De reden dat veel gemeenten geen gebruik maken van de methode is omdat zij veronderstellen dat het inzetten van testkopers juridisch onvoldoende is afgedekt. De wet geeft geen richtlijnen voor de inzet van testkopers ten behoeve van de handhaving en er is geen juridische grondslag voor deze inzet. De gemeentelijke toezichtsbevoegdheden omvatten niet de inzet van dit middel, terwijl de Algemene wet bestuursrecht voorschrijft dat toezichtsbevoegdheden geregeld moeten worden bij formele wet (Titel 5.2 Algemene wet bestuursrecht). Dit in tegenstelling tot het strafrecht waar artikel 126 Wetboek van Strafvordering wel specifiek deze wijze van toezicht regelt voor strafrechtelijke zaken. Daarnaast zijn volgens de wet jongeren onder de 18 jaar strafbaar wanneer zij alcohol 'aanwezig hebben' op voor publiek toegankelijke plaatsen, wat ervoor kan zorgen dat zij een strafbaar feit plegen op het moment dat zij als testkopers ingezet worden.

¹⁰ Brief Blokhuis aan ministerie, 14 maart 2019 p. 1

¹¹ Brief Blokhuis aan ministerie, 14 maart 2019, p. 2

¹² Brief Blokhuis aan ministerie, 14 maart 2019, p. 2

¹³ VWS 2018, p. 67

Voor wie is het een probleem?

Het is een probleem voor gemeenten, omdat zij belast zijn met de handhaving van de DHW. Het is voor hen een probleem omdat het niet duidelijk is tot in hoeverre het geoorloofd is om testkopers in te zetten om de DHW te handhaven. Door het ontbreken van een wettelijke grondslag weten gemeenten niet waar ze aan toe zijn en wat wel en niet geoorloofd is. Daardoor worden minder ondernemingen gecontroleerd en bestraft, wat weer tot gevolg heeft dat de wet minder nageleefd wordt. Dit is een probleem voor alle organisaties, inclusief de overheid.

Voor gemeenten is het van belang om te onderzoeken in hoeverre deze testkopers ingezet kunnen worden voor de handhaving. Het inzetten van testkopers is op zich een efficiënte methode en voorkomt dat handhavers veel tijd kwijt zijn aan observeren van de handelingen van verkopers. Er blijft echter discussie of het juridisch aanvaardbaar is, zeker als jongeren onder de 18 jaar worden ingezet. Er zijn diverse gemeenten die testkopers reeds inzetten. Het is daarbij van groot belang dat de protocollen die gemeenten toepassen zoveel mogelijk worden afgestemd. Een belangrijk doel van dit onderzoek is om op basis van bestaande verschillende protocollen te komen tot één uniform protocol. Op deze manier wordt er duidelijkheid geschapen voor gemeenten en de handhavers. Daarmee kan de leeftijdsgrens beter gehandhaafd worden en zal er minder alcoholgebruik zijn onder jongeren. Dit onderzoek zal volledig gericht zijn op de inzet van testkopers in het kader van de handhaving. Deze keuze is gemaakt om het onderzoek af te bakenen. Daarnaast is er meer kritiek op de inzet met als doeleinde handhaving omdat er voor de ondernemers geen gevolgen zitten aan de inzet voor onderzoek. Het staat vast dat wanneer de inzet van testkopers geoorloofd is voor handhaving, dat het ook geoorloofd is voor onderzoek.

Waarom is het een probleem?

Het is een probleem omdat het strafbaar is om alcohol te verstrekken aan jongeren onder de 18 jaar. Doordat handhavers de overtreding vaak niet op heterdaad kunnen betrappen, kan deze overtreding dikwijls niet aangepakt worden. Hierdoor blijft het nalevingspercentage van deze wet erg laag. Met de inzet van testkopers kan dit effectief, structureel en regelmatig gecontroleerd worden. Artikel 20 DHW, waarin de leeftijdsgrens voor alcoholverstrekking is opgenomen, is een belangrijk gezondheidsartikel waarop goed moeten worden toegezien. Het is op dit moment onduidelijk of de testkopermethode voor handhaving toegepast mag en kan worden. Wanneer dit niet het geval is kunnen er geen rechtsgevolgen ontstaan uit de inzet van deze jongeren en de constatering die hieruit komen. Door het ontbreken van een duidelijke wettelijke grondslag kan wel vastgesteld worden dat jongeren drank kunnen aanschaffen, maar kunnen handhavers hier niet tegen optreden en kunnen ondernemingen niet gestraft worden. Daarnaast is het onduidelijk op welke manier testkopers ingezet kunnen worden. Handhavers willen uiteraard niet zelf de wet overtreden en door deze onduidelijkheid weten zij niet of daarvan sprake is op het moment dat zij hier gebruik van maken.

Wanneer is het een probleem?

Het is een probleem wanneer gemeenten testkopers in willen zetten ten behoeve van de handhaving. De nalevingscijfers zijn momenteel ver ondermaats en dus zullen gemeenten hun handhaving aan moeten pakken. Wanneer zij van nieuwe methodes gebruik willen maken, zoals de testkopermethode, is het belangrijk dat zij weten of dit juridisch aanvaardbaar is. De gemeente is een overheidsinstelling met aanzien en verantwoordelijkheid. Zij kunnen geen methode toepassen als zij niet zeker weten dat zij daarmee niet de wet overtreden. Zonder deze juridische duidelijkheid is het inzetten van de testkopermethode een risico, dat veel gemeenten liever uit de weg gaan.

1.3 Doel van het onderzoek

Het doel van dit onderzoek is om, op 19 juni 2019, advies te geven aan STAP en de NVDI over de mogelijkheden die de wet biedt voor de inzet van testkopers bij de handhaving van de leeftijdsgrens voor de verstrekking van alcohol, teneinde ervoor te zorgen dat STAP en de NVDI een uniform protocol op kunnen stellen voor een rechtmatige inzet van de testkopermethode bij de handhaving van artikel 20, eerste lid, DHW.

Hieruit volgt een organisatiedoel en een onderzoeksdoel. STAP en de NVDI pleiten voor actieve inzet van testkopers bij de handhaving van de DHW. Een greep uit de doelstelling van de NVDI zijn om een eenduidige handhaving in Nederland te bewerkstelligen dat duidelijkheid schept voor gemeenten en ondernemers, om richtlijnen en methoden te ontwikkelen voor effectief toezicht op de DHW en het zoeken naar nieuwe efficiënte en effectieve toezichtmethodes om overtredingen van de leeftijdsgrens voor alcohol te constateren en te bestraffen. Hier komt het organisatiedoel uit voort: Duidelijkheid creëren over de mogelijkheden die de wet biedt voor de inzet van testkopers, zodat er een landelijk protocol kan worden ontwikkeld voor de inzet van testkopers om overtredingen van de leeftijdsgrens voor alcohol te constateren en te bestraffen. Dit is ten gunste van de gemeenten, die weten hoe ze de handhaving aan kunnen pakken, maar zorgt ook voor duidelijkheid bij alcoholverstrekkers. Het organisatiedoel is geformuleerd in het gesprek met W. van Dalen, directeur van STAP, waarin de afstudeeropdracht is besproken.

Het onderzoeksdoel is om een duidelijk beeld te krijgen van de huidige aanpak van de inzet van testkopers en op welke grond dit gebeurt. Ook is het van belang om een duidelijk beeld te krijgen van de wet en relevante jurisprudentie en te kijken welke mogelijkheden dit biedt. Het opstellen van een protocol zal eraan bijdragen om een uniforme aanpak te creëren. Het onderzoek zal afgerond worden door het geven van aanbevelingen over de rechtmatige manier van de inzet van testkopers en dit advies zal vertaald worden in een protocol. In het protocol zal een standaard werkwijze worden opgesteld die de gemeenten en handhavers kunnen gebruiken bij de inzet van testkopers.

1.4 Hoofdvraag

In hoeverre kunnen het Nederlands Instituut voor Alcoholbeleid STAP en de Nederlandse Vereniging voor Drank- en Horecawet Inspecteurs een methode ontwikkelen voor Nederlandse gemeenten die toestaat om testkopers in te zetten bij de handhaving van de leeftijdsgrens van 18 jaar die geldt voor de verkoop van alcohol, welke is vastgelegd in artikel 20, eerste lid, Drank- en Horecawet?

1.5 Deelvragen

1. Hoe is de bestuursrechtelijke handhaving van de Drank- en Horeca Wet en de leeftijdsgrens voor alcoholverstreking wettelijk geregeld?
2. Wat is de huidige werkwijze van de gemeenten Utrecht, Groningen, Rotterdam en Eindhoven, die momenteel gebruik maken van testkopers voor de handhaving van artikel 20, eerste lid, Drank- en Horeca Wet?
3. Op welke manier bieden de wettelijke regelingen en jurisprudentie de ruimte om testkopers in te zetten bij de handhaving van de leeftijdsgrens?

1.6 Bronverantwoording

Het onderzoek vindt het antwoord op een ‘mag dat’ vraag. De inzet van de testkopermethode (‘dat’) wordt onderzocht om te achterhalen hoe deze methode in elkaar zit. Het onderzoek van het recht geeft de juridische onderbouwing of de werkwijze mogelijk is en op welke manier (‘mag’). Het ‘mag’ moet bepaald worden om gemeenten ervan te overtuigen dat het ‘dat’ ingezet kan worden, oftewel, de gemeenten moeten overtuigd worden van de rechtmatigheid van de testkopermethode.

Deelvraag 1:

Voor de beantwoording van deelvraag 1 is gebruik gemaakt van rechtsbronnen- en literatuuronderzoek voor het onderzoek naar het recht. De Algemene wet bestuursrecht is geraadpleegd, waarin de algemene regels voor het toezicht en de handhaving zijn opgenomen. De verdieping van deze wetsartikelen is gezocht in het bijzonder bestuursrecht, namelijk de Drank- en Horecawet. Hierbij zijn ook de ‘Memorie van Toelichting DHW’ en de ‘handreiking DHW voor gemeenten’ gebruikt om zo een beeld te krijgen van het wettelijke kader en de handavingsprocedures zoals die gelden voor de DHW. Ter ondersteuning is literatuur geraadpleegd, in de vorm van boeken en tijdschriftartikelen. Onder andere de boeken Vademecum DHW van Herman Volders en Het Handboek Drank- en Horecawet van Frank Joosten zijn geraadpleegd. Als laatste bron is gebruik gemaakt van Kamerstukken.

Deelvraag 2:

In deelvraag 2 wordt het 'dat' van de 'mag dat'-vraagstelling onderzocht. Voor deze deelvraag is naar de praktijk gekeken en fieldresearch uitgevoerd in de vorm van de methoden interview en observatie. Om de werkwijze van gemeenten met betrekking tot de testkopermethode vast te stellen zijn interviews afgenomen met de gemeenten Utrecht, Groningen, Rotterdam en Eindhoven. De keuze voor deze gemeenten komt voort uit het feit dat dit de enige gemeenten in Nederland zijn waarvan het bekend is dat zij actief en met enig regelmaat controles uitvoeren met testkopers en hier een vaste werkwijze voor hebben. Het betrof semigestructureerde interviews die face-to-face zijn afgenomen, zodat in het persoonlijke gesprek zoveel mogelijk informatie ingewonnen kon worden bij de geïnterviewde sleutelinformanten. Het semigestructureerde interview hield in dat er een vragenlijst is opgesteld en afgewerkt, maar waarbij er ruimte was voor de eigen inbreng van de geïnterviewde. De interviews zijn afgenomen met DHW BOA's, mensen die zich in hun dagelijkse werkzaamheden bezighouden met de handhaving op de DHW en betrokken zijn bij de uitvoering van controles met testkopers. Zij zijn als BOA/toezichthouder de personen die de aankoop van een testkoper constateren en een boeterapport opstellen voor de verstrekker indien er een overtreding plaats vindt. In die rol weten zij als geen ander hoe de werkwijze van de gemeenten in elkaar zit. Tevens is er een observatieonderzoek uitgevoerd bij de gemeente Rotterdam. Voor dit observatieonderzoek is meegelopen met de BOA's, tijdens de uitvoering van controles met testkopers in Rotterdam. Het observatieonderzoek heeft een hele dag geduurd. Er is gekozen voor een semigestructureerd variant van observeren waarbij waargenomen is wat er gebeurt tijdens de controle en welke handelingen de toezichthouder uitvoert. Deze handelingen zijn door middel van een checklist getoetst aan de werkwijze zoals deze in het eerder afgenomen interview is neergezet. Het observatieonderzoek heeft een duidelijk beeld gegeven van de werkwijze die de gemeente Rotterdam toepast. De waarnemingen die gedaan zijn kwamen exact overeen met de werkwijze zoals de heer Blauw (BOA bij de gemeente Rotterdam) in het interview heeft weergegeven. Dit is een bevestiging van de validiteit van dit interview.

Om een goede analyse te kunnen maken van de afgenomen interviews is er een interview matrix opgesteld. Dit is gedaan om de onderzoeksgegevens overzichtelijk te ordenen, te vergelijken en de verschillen en overeenkomsten duidelijk op papier te krijgen. Op deze manier zijn de gegevens goed te analyseren.

Verder zijn er interviews afgenomen met de gemeente Den Helder en een middelgrote gemeente uit Zuid-Nederland (respondent A), waarvan de respondent anoniem wenst te blijven. Deze gemeenten maken (nog) geen gebruik van de testkopermethode en geven in het interview hun beweegredenen voor deze keuze. Deze interviews zijn op dezelfde manier afgenomen als de bovengenoemde interviews. De twee gemeenten die gereageerd hebben zijn erg verschillend. Niet alleen bevinden zij zich voor elkaar aan de hele andere kant van Nederland, ook qua grootte komen zij niet overeen. Desondanks kwamen de antwoorden van de twee geïnterviewde gemeenten veelal overeen. Hieruit kan opgemaakt worden dat de beweegredenen van gemeenten om geen gebruik te maken van de testkopermethode niet afhankelijk zijn van grootte van de gemeente of geografische ligging. De gemeente Den Helder gaf daarnaast aan dat de beweegredenen die zij als gemeente hebben worden gedeeld met vele gemeenten in Nederland, wat hij als lid van de NVDI hoort en merkt bij collega's van andere gemeenten. De antwoorden zijn daarom van groot belang voor het onderzoek en geven inzicht in de beweegredenen.

Het laatste interview dat is afgenomen voor dit onderzoek is een interview met de heer Worthington over de inzet van testkopers in het Verenigd Koninkrijk. Dit interview heeft telefonisch plaatsgevonden, omdat een face-to-face interview lastig te regelen was, gezien de heer Worthington in Engeland woonachtig is. In de probleemanalyse is uiteengezet dat de testkopermethode zoals deze in het Verenigd Koninkrijk wordt toegepast als inspiratiebron geldt voor de Nederlandse testkopermethode. In het Verenigd Koninkrijk is de methode al wettelijk vastgelegd sinds 2005 en hebben ze een lange geschiedenis met deze methode. De opdrachtgever wist dat er nuttige informatie bij de heer Worthington gehaald kon worden, wat gebruikt kan worden voor het onderzoek, omdat de

methode in het Verenigd Koninkrijk erg geavanceerd is en de heer Worthington heel veel van deze methode en de werking in de praktijk afweet. Dit heeft bij kunnen dragen aan de uitwerking van de Nederlandse werkwijze en is een grote inspiratiebron geweest voor de aanbevelingen die met de resultaten van dit onderzoek zijn opgesteld voor een uiteindelijk in Nederland landelijk geldend uniform protocol.

De heer Worthington is een belangrijke informant omdat hij in zijn functie als voormalig politiesergeant veel gewerkt heeft met de testkopermethode. Daarnaast is hij al sinds 1996 betrokken in de vergunningen voor alcoholverstrekking. Hij geeft, als ambassadeur van National PubWatch UK, regelmatig lezingen over alcoholverstrekking onder jongeren en de testkopermethode, zoals hij in 2014 ook in Nederland heeft gedaan.

De uitwerkingen van alle interviews, de interview matrix en de observatiechecklist zijn terug te vinden in de bijlagen.

Deelvraag 3:

In deelvraag 3 komt het juridische ‘mag’ aan bod om onderzocht te worden. Deelvraag 3 is uitgewerkt door het raadplegen van rechtsbronnen. Allereerst is gekeken naar de wet. Omdat de testkopermethode niet op een expliciete wettelijke grond rust, komt de relevante informatie uit jurisprudentie. De geraadpleegde jurisprudentie kan voornamelijk gekwalificeerd worden als rechtsbron. Uit het lokfiets-arrest, het lokauto-arrest en het lokvrouw-arrest zijn nieuwe algemene regels ontstaan die gevolgd worden door andere rechters. De minder toonaangevende jurisprudentie is gekwalificeerd als kennisbron. Er zijn twee uitspraken gebruikt die daadwerkelijk gaan over de inzet van testkopers. Dit zijn tot op heden de enige twee gerechtelijke uitspraken die gedaan zijn in de Nederlandse rechtspraak. Om die reden is de uitspraak van de rechtbank midden-Nederland opgenomen in het onderzoek, ondanks dat het oordeel van de rechter nog weerlegd kan worden door een hogere rechtelijke instantie. Het voorgenomen idee om een splitsing te maken tussen het juridisch kader voor testkopers van 18+ en minderjarige testkopers is in de uitwerking van het onderzoek verloren gegaan. De keuze om dit verschil niet expliciet uit te werken komt voort uit de verwoording van artikel 20 lid 1 DHW. In dit artikel is het strafbaar gesteld om alcoholhoudende drank te verstrekken zonder leeftijdsvaststelling uit te voeren wanneer de betreffende persoon niet onmiskenbaar meerderjarig is. Het wordt niet expliciet strafbaar gesteld om alcohol te verstrekken aan minderjarigen. Dit betekent dat de beoordeling voor de inzet van minder- of meerderjarige niet van elkaar afwijkt. Omdat er extra beperkingen komen kijken bij de inzet van minderjarigen is hier wel een apart stuk over opgenomen.

1.7 Leeswijzer

Voor de lezer van dit rapport volgt een korte leeswijzer die de structuur van het onderzoeksrapport zal weergeven. In de volgende hoofdstukken, te weten hoofdstuk 2 tot en met hoofdstuk 4, komt de lezer de uitwerkingen van de deelvragen tegen. In hoofdstuk 5 volgen de conclusies, waar antwoord wordt gegeven op zowel de deelvragen als de hoofdvraag. Na de conclusie komt het beroepsproduct aan bod, waarin aanbevelingen worden gedaan. De bijlagen sluiten het rapport af.

Hoofdstuk 2 – Handhaving van de Drank- en Horecawet en de daarin vastgestelde leeftijdsgrens voor de verstrekking van alcohol.

De regels met betrekking tot de verstrekking van alcohol zijn opgenomen in de Drank- en Horecawet. De DHW is bijzonder bestuursrecht, wat valt onder het publiekrecht. In eerste instantie betrof het een openbare orde wet, die afwisselend door de jaren heen misbruik moest tegen gaan dan wel gebruik moest reguleren. Inmiddels is de wet meer een volksgezondheidswet.¹⁴ In dit hoofdstuk komt eerst de wetgeschiedenis van de leeftijdsgrens voor alcoholverstrekking aan bod. Daarna wordt het juridisch kader omtrent de leeftijdsgrens besproken. Wat betreft de handhaving op deze leeftijdsgrens worden eerst de wettelijke bepalingen besproken aan de hand van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) en vervolgens aan de hand van de DHW. Voor deze volgorde is gekozen omdat eerst de algemene regels aan bod komen en vervolgens de diepte wordt gezocht aan de hand van de bijzondere wetten. Daarop volgt een kijk op de handhaving in de praktijk.

2.1 Geschiedenis van de wettelijke leeftijdsvestrekkingsgrens

Wetten die de minimale wettelijke aankoopleeftijd waarborgen, verminderen de verkoop van alcohol en problemen bij jongeren.¹⁵ Nederland kent al heel lang een in de wet vastgelegde leeftijdsvestrekkingsgrens, de leeftijdsgrens waarop aan personen alcoholhoudende dranken mogen worden verstrekt. Een leeftijdsgrens van 16 jaar voor zwak-alcoholhoudende dranken kwam voor het eerst aan bod in de Drankenwet 1931.¹⁶ Later werd dit verbod vastgelegd in de Drank- en Horecawet, welke in 1967 in werking trad.¹⁷ De leeftijdsgrens voor sterke drank, die sinds 1886 16 jaar was en in het Wetboek van Strafrecht was opgenomen, is in 1967 overgeheveld naar de Drank- en Horecawet en dankzij een amendement tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel opgehoogd naar 18 jaar.¹⁸ Door de jaren heen zijn er verschillende initiatieven en wetsvoorstellen in de Tweede Kamer neergelegd om de leeftijdsgrens te verhogen. Dit gebeurde in 1997 door minister Borst¹⁹, in 2006 door minister Hoogervorst²⁰ en in 2007 was de wens tot verhogen van de leeftijdsgrens opgenomen in het Beleidsprogramma 2007-2011 van het kabinet Balkenende IV.²¹ Voor geen van deze initiatieven kon politiek draagvlak gevonden worden. Uiteindelijk deden de Kamerleden Voordewind en Van der Staaij in 2012 een poging tot verhoging van de leeftijdsgrens met een initiatiefwetsvoorstel.²² En met succes, want het voorstel, dat inmiddels ook gesteund werd door enkele andere kamerleden, is uiteindelijk op 5 maart 2013 aangenomen door de Tweede Kamer.²³ Sinds 1 januari 2014 geldt de nieuwe leeftijdsvestrekkingsgrens van 18 jaar. Deze leeftijdsgrens geldt in detailhandelsbedrijven, horecabedrijven en (sport)kantines, maar niet in de privésfeer. De keuze voor het verhogen van de leeftijdsgrens komt mede voort uit het feit dat het verstrekt kunnen krijgen van alcoholhoudende drank zich moet verhouden tot andere leeftijdsgrenzen zoals die voor volwassenheid, het zelf aan mogen vragen van een uitkering, zelf een proces aan mogen spannen, toegelaten mogen worden tot coffeeshops en casino's en het gekozen kunnen worden in de gemeenteraad.²⁴ Uit verschillende studies is gebleken dat de verhoging van de alcoholleeftijd substantiële effecten heeft op het drankgebruik van jongeren en de problemen die daarbij komen kijken. Deze effecten blijven aanhouden, ook wanneer de jongeren de legale leeftijd voor alcoholgebruik hebben bereikt.²⁵

2.2 Leeftijdsvestrekkingsgrens in de Drank- en Horecawet

De leeftijdsgrens voor alcoholverstrekking in Nederland is opgenomen in artikel 20, eerste lid, DHW. Dit artikel luidt als volgt: *“Het is verboden bedrijfsmatig of anders dan om niet alcoholhoudende*

¹⁴ Otto, TSS 1987

¹⁵ Babor e.a., OUP 2003, p. 1345

¹⁶ Stb. 1931, 476

¹⁷ Stb. 1964, 386

¹⁸ Kamerstukken II 1963/64, 6811, nr. 10

¹⁹ Kamerstukken II 1997/98, 25969

²⁰ Kamerstukken II 2005/06, 22894, nr. 104

²¹ Rijksoverheid 2007

²² Kamerstukken II 2011/12, 33341, nr. 1

²³ Handelingen II 2012/13, nr. 57, item 17

²⁴ Joosten 2018, p. 202

²⁵ Wagenaar, Toomey, Journal of Studies on Alcohol 2002

drank te verstrekken aan een persoon van wie niet is vastgesteld dat deze de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt. Onder verstrekken als bedoeld in de eerste volzin wordt eveneens begrepen het verstrekken van alcoholhoudende drank aan een persoon van wie is vastgesteld dat deze de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt, welke drank echter kennelijk bestemd is voor een persoon van wie niet is vastgesteld dat deze de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt.”

Er wordt in dit artikel gesproken over ‘verstrekking’. Bij verstrekken gaat het om een fysieke handeling, waarbij de handeling van de verstrekker van alcoholhoudende drank erop gericht is om een ander persoon deze drank te laten verkrijgen, het ‘uitreiken’ van de alcohol.²⁶ Er wordt bewust niet gesproken over ‘verkopen’ omdat dit een juridische term is die niet ziet op fysieke handelingen, maar op het ontstaan van wilsovereenstemming tussen partijen.²⁷ Hierbij is sprake van aanbod en aanvaarding en dit zijn rechtshandelingen, geen fysieke handelingen.

Het artikel geeft een verbod op het verstrekken van alcoholhoudende drank aan iedereen van wie niet is vastgesteld dat hij of zij ten minste de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt. Vaststelling mag alleen achterwege blijven wanneer de persoon aan wie verstrekt wordt onmiskenbaar de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt.²⁸ Onmiskenbaar houdt in dat het overduidelijk moet zijn dat de betreffende persoon de vereiste leeftijd heeft bereikt.²⁹ Het gaat er bij de leeftijdsvaststelling dus niet om wat de daadwerkelijke leeftijd van de betrokken persoon is, maar of is vastgesteld dat hij of zij tenminste 18 jaar is.³⁰ Is de persoon feitelijk wel 18, maar niet onmiskenbaar en wordt er geen leeftijd vastgesteld, dan is er alsnog sprake van een overtreding. Met deze wettelijke bepaling met betrekking tot vaststelling heeft de wetgever willen voorkomen dat er altijd een leeftijdsvaststelling door de verstrekker plaats moet vinden. De wetsgeschiedenis stelt dat een persoon niet onmiskenbaar de vereiste leeftijd heeft bereikt indien er gezien zijn uiterlijk twijfel kan bestaan omtrent het passeren van de leeftijd van 18 jaar.³¹ De vaststelling die genoemd wordt, geschiedt aan de hand van een document als bedoeld in artikel 1, eerste lid, Wet op de identificatieplicht.³² Hieronder vallen paspoorten, identiteitskaarten, verblijfsvergunningen, diplomatieke- of dienstpaspoorten en rijbewijzen.³³

2.3 Handhaving op de naleving in de Algemene wet bestuursrecht

Het bestuursrecht regelt de manier waarop het openbaar bestuur kan ingrijpen in de openbare rechtsorde. Dat doet het bestuur onder meer door toezicht te houden op lokale en nationale wetgeving.³⁴ Wil een wetsartikel betekenis krijgen, dan zal deze ook daadwerkelijk moeten worden nageleefd. De overheid zal daarom mogelijkheden moeten hebben om ervoor te zorgen dat deze naleving plaats vindt. Het doen naleven van rechtsregels heet handhaving.³⁵ Bestuursrechtelijke handhaving is het uitoefenen van toezicht op de naleving van voorschriften en het opleggen en uitvoeren van sancties.³⁶ Handhaving kan onderverdeeld worden in drie fasen:³⁷

1. Toezicht: in deze fase controleren door het bevoegd gezag aangewezen personen of iemand zich aan de regels houdt;
2. Sanctiebesluit: wanneer tijdens de controle blijkt dat iemand zich niet aan de regels houdt, wordt een besluit genomen waarin een sanctie wordt opgelegd; en
3. Tenuitvoerlegging van het besluit: de opgelegde sanctie wordt geïnd of toegepast.

Handhaving heeft pas effect als er daadwerkelijk tenuitvoerlegging plaatsvindt. Zonder deze derde fase is handhaving krachteloos.

²⁶ Joosten 2018, p. 41

²⁷ Joosten 2010, p. 30

²⁸ Artikel 20 lid 3 sub b DHW

²⁹ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 969, nr. 3, blz. 28

³⁰ Joosten 2018, p. 204

³¹ Joosten 2018, p. 205

³² Artikel 20 lid 3 sub a DHW

³³ Artikel 1 lid 1 WID

³⁴ Joosten 2018, p. 40

³⁵ Michiels 2016, p. 169

³⁶ Michiels 2016, p. 174

³⁷ Michiels 2016, p. 175-176

Handhaving kan uitgeoefend worden zonder dat er sprake hoeft te zijn van een vermoeden van overtreding van een strafbaar feit.³⁸ De handhaving wordt uitgevoerd door een toezichthouder. Dit is een persoon die bij of krachtens wettelijk voorschrift belast is met het handhaven van de naleving van het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift.³⁹ Deze toezichthouder kan tegelijkertijd algemeen- dan wel buitengewoon opsporingsambtenaar zijn. Handhaving kan omschreven worden als alle handelingen van de toezichthouder gericht op het verzamelen en beoordelen van informatie over de naleving van wettelijke voorschriften en oordeelsvorming over die naleving, uitmondend in besluitvorming over een eventuele interventie om het normconforme gedrag af te dwingen.⁴⁰ Een toezichthouder heeft conform de Awb bijzondere en vergaande bevoegdheden.⁴¹ Hierbij moet wel het proportionaliteitsbeginsel in acht genomen worden. Dit houdt in dat een toezichthouder van zijn bevoegdheden slechts gebruik maakt voor zover dat redelijkerwijs voor de vervulling van zijn taak nodig is.⁴² Daarnaast moet hij een legitimatiebewijs bij zich dragen en zich desgevraagd legitimeren.⁴³ De bevoegdheden die een toezichthouder op grond van de Awb toekomen zijn:

- de bevoegdheid om zonder toestemming van de bewoner, met medeneming van de benodigde apparatuur, elke plaats te betreden, met uitzondering van een woning;⁴⁴
- de bevoegdheid om inlichtingen te vorderen;⁴⁵
- de bevoegdheid om inzage van een identiteitsbewijs te vorderen;⁴⁶
- de bevoegdheid om zakelijke gegevens in te zien;⁴⁷
- de bevoegdheid om zaken te onderzoeken en hiervan monsters te nemen; en⁴⁸
- de bevoegdheid om vervoermiddelen op hun lading te onderzoeken⁴⁹

De bevoegdheden kunnen op grond van bijzonder bestuursrecht worden beperkt dan wel uitgebreid.⁵⁰ Om de genoemde bevoegdheden ook echt te kunnen uitoefenen is er in de Awb een medewerkingsplicht opgenomen waarbij iedereen verplicht is aan een toezichthouder binnen de door hem gestelde redelijke termijn alle medewerking te verlenen die deze redelijkerwijs kan vorderen bij de uitoefening van zijn bevoegdheden.⁵¹

Om de wet te kunnen handhaven als er tijdens het toezicht een overtreding wordt geconstateerd, kent de Awb verschillende bestuurlijke sancties. Een bestuurlijke sanctie is een door een bestuursorgaan wegens een overtreding opgelegde verplichting of onthouden aanspraak.⁵² Hierbij valt onderscheid te maken tussen herstelsancties⁵³ en bestraffende sancties.⁵⁴ Herstelsancties zijn erop gericht om een overtreding geheel of gedeeltelijk ongedaan te maken of te beëindigen, waar een bestraffende sanctie leed aan de overtreder toevoegt door middel van een geïndividualiseerd concreet financieel nadeel.⁵⁵ Deze sancties kunnen niet zomaar worden opgelegd, maar moeten voldoen aan het legaliteitsbeginsel.⁵⁶ Dit beginsel stelt dat een bestuurlijke sanctie alleen opgelegd mag worden als zowel de overtreding, als de sanctie bij een aan de gedraging voorafgaand wettelijk voorschrift zijn omschreven.⁵⁷ Daarnaast moet ook de bevoegdheid tot oplegging van een bestuurlijke sanctie verleend zijn bij de wet.⁵⁸ Herstelsancties die opgelegd kunnen worden op grond van de Awb zijn de last onder dwangsom en de last onder bestuursdwang. De bestraffende sanctie is een bestuurlijke boete.

³⁸ Joosten 2018, p.

³⁹ Artikel 5:11 Awb

⁴⁰ *Kamerstukken II* 2000/01, 27831, nr. 1

⁴¹ Volders, 2017, p. 19

⁴² Artikel 5:13 Awb

⁴³ Artikel 5:12 Awb

⁴⁴ Artikel 5:15 lid 1 Awb

⁴⁵ Artikel 5:16 Awb

⁴⁶ Artikel 5:16a Awb

⁴⁷ Artikel 5:17 Awb

⁴⁸ Artikel 5:18 Awb

⁴⁹ Artikel 5:19 Awb

⁵⁰ Joosten 2018, p. 289

⁵¹ Artikel 5:20 Awb

⁵² Artikel 5:2 lid 1 sub a Awb

⁵³ Artikel 5:2 lid 1 sub b Awb

⁵⁴ Artikel 5:2 lid 1 sub C Awb

⁵⁵ ECLI:NL:RVS:2002:AE0721

⁵⁶ *Kamerstukken II* 2003/04, 29702, nr. 3

⁵⁷ Artikel 5:4 lid 2 Awb

⁵⁸ Artikel 5:4 lid 1 Awb

De eerstgenoemde herstelsanctie in de Awb is last onder bestuursdwang, wat wordt omschreven als een last tot geheel of gedeeltelijk herstel van de overtreding en de bevoegdheid van het bestuursorgaan om de last door feitelijk handelen ten uitvoer te leggen, indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd.⁵⁹ Dit betekent dat door of vanwege een bestuursorgaan feitelijk wordt opgetreden tegen een situatie die in strijd is met enig wettelijk voorschrift. Het feitelijk optreden is het treffen van maatregelen om verder nadelige gevolgen van de overtreding te voorkomen, om een bestaande onwettige situatie in overeenstemming te brengen met de bestuursrechtelijke voorschriften.⁶⁰ Het betreft een ‘last’ omdat het bestuursorgaan de betrokkenen eerst dient te waarschuwen en hen in staat stelt om zelf maatregelen te nemen om ingrijpen te voorkomen. Niet naleving van de last geeft het bestuursorgaan de bevoegdheid om de last door feitelijk handelen zelf ten uitvoer te brengen.⁶¹ Naast last onder bestuursdwang kent de Awb de herstelsanctie last onder dwangsom, als alternatief voor bestuursdwang.⁶² De last onder dwangsom is een last tot geheel of gedeeltelijk herstel van de overtreding en de verplichting tot betaling van een geldsom indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd.⁶³ Het verschil met last onder bestuursdwang is dat bij het niet naleven van de last het bestuursorgaan geen feitelijke handeling uitvoert tot uitvoering, maar het de betrokkene dwingt tot naleving van de last door middel van het opleggen van boetes.

De straffende sanctie die in de Awb is opgenomen is de bestuurlijke boete en betreft een onvoorwaardelijke verplichting tot betaling van een geldsom.⁶⁴ De bestuurlijke boete is een sanctie die strafrechtelijk aandoet, vanwege het bestraffende karakter, maar het wordt steeds vaker gebruikt in het bestuursrecht. Het bestraffende karakter zorgt ervoor dat een bestuurlijke boete een ‘criminal charge’ is in de zin van artikel 6 EVRM.⁶⁵ De waarborgen die gelden voor een ‘criminal charge’ zullen dan ook verleend moeten worden bij het opleggen van een boete. Hieronder valt de plicht tot het geven van cautie, de mededeling aan de verdachte dat deze het recht heeft om te zwijgen.⁶⁶ Wanneer het bestuursorgaan en de voor de overtreding bevoegde toezichthouder over willen gaan tot het opleggen van een bestuurlijke boete stellen zij hiervoor een boeterapport op.⁶⁷ Dit gedagtekende rapport vermeldt de naam van de overtreder, de overtreding alsmede het overtreden voorschrift en zo nodig een aanduiding van de plaats waar en het tijdstip waarop de overtreding is geconstateerd.⁶⁸ Een bestuursrechtelijk boete rapport kan opgemaakt worden in de vorm van een proces-verbaal, waarvan de wettelijke eisen zijn opgenomen in de artikelen 152 en 153 WvSv.⁶⁹ Het is belangrijk dat het boete rapport zodanig opgemaakt wordt dat daaruit evident blijkt dat er voldoende concrete aanknopingspunten aanwezig zijn om aan te nemen dat de betreffende persoon de overtreding ook daadwerkelijk heeft begaan.⁷⁰ Als een boeterapport is opgesteld neemt het bestuursorgaan binnen dertien weken na de dagtekening een beslissing omtrent het opleggen van de boete.⁷¹ De hoogte van de boete wordt bepaald in de wet waarin de gedraging strafbaar is gesteld.⁷² Indien het bedrag van de boete in een bepaald geval op grond van bijzondere omstandigheden onevenredig hoog moet worden geacht, kan dit bedrag lager uitpakken.⁷³

Wanneer er meerder voorschriften worden overtreden kan voor elk voorschrift afzonderlijk een bestuurlijke sanctie worden opgelegd.⁷⁴

⁵⁹ Artikel 5:21 Awb

⁶⁰ Joosten 2018, p. 280

⁶¹ Verbeek 2017

⁶² Artikel 5:32 lid 1 Awb

⁶³ Artikel 5:31d Awb

⁶⁴ Artikel 5:40 lid 1 Awb

⁶⁵ Michiels 2016, p. 202

⁶⁶ Artikel 5:10a Awb

⁶⁷ Artikel 5:48 lid 1 Awb

⁶⁸ Artikel 5:48 lid 2 Awb

⁶⁹ Joosten 2018, p. 314

⁷⁰ ECLI:NL:RBOVE:2016:377

⁷¹ Artikel 5:51 Awb

⁷² Artikel 5:46 Awb

⁷³ Artikel 5:46 lid 3 Awb

⁷⁴ Artikel 5:8 Awb

2.4 Handhaving in de Drank- en Horecawet

Sinds 1 januari 2013 is de handhaving van de DHW gedecentraliseerd en is de verantwoordelijkheid van het handhaven van de naleving grotendeels overgegaan van de Nederlandse Voedsel en Waren Autoriteit (NVWA) naar de gemeenten.⁷⁵ De NVWA blijft, bij besluit van de minister van VWS, handhaven op landelijke taken die niet te herleiden zijn tot een bepaalde gemeente.⁷⁶ Door de decentralisatie zou de toezichtstaak efficiënter en effectiever uitgevoerd kunnen worden. Volgens de toenmalige minister Schippers kunnen gemeenten meer maatwerk verrichten in het toezicht op alcoholmisbruik onder jongeren.⁷⁷

Met de decentralisatie van de handhaving naar gemeenten is de burgemeester bevoegd gezag geworden.⁷⁸ Met het handhaven van de naleving van de DHW zijn belast de, door de burgemeester van die gemeente, aangewezen ambtenaren.⁷⁹ Zij zijn belast met het handhaven van de naleving van het bepaalde bij of krachtens de bepalingen genoemd in artikel 44a en 45 van de DHW.⁸⁰ Hieronder valt ook artikel 20, eerste lid, DHW, de leeftijdsverstrekkingsgrens. Deze ambtenaren kunnen overtredingen constateren en vervolgens handhavend optreden.⁸¹ Ook kunnen zij in voorkomende gevallen een boeterapport opmaken, uiteindelijk resulterend in het opleggen van een bestuurlijke sanctie door de burgemeester.⁸²

De aangestelde toezichthouders moeten voldoen aan de Regeling toezichthoudende ambtenaren Drank- en Horecawet.⁸³ Dit houdt in dat zij met goed gevolg het examen toezichthouder DHW afgelegd moeten hebben.⁸⁴ Deze eis wordt gesteld omdat het een bijzondere wet betreft en er specifieke kennis nodig is om het toezicht op een goede manier uit te kunnen voeren. De nadruk ligt hierbij vooral op de naleving van de leeftijdsverstrekkingsgrens.⁸⁵ Met deze eis wordt gewaarborgd dat een toezichthouder alle kennis bezit om doelgericht en doelmatig toezicht te kunnen houden.⁸⁶ Daarnaast moeten zij benoemd worden tot buitengewoon opsporingsambtenaar (BOA). Deze benoeming is op grond van 142 Sv.⁸⁷ Dit is omdat de DHW ook enkele strafrechtelijke bepalingen kent en onder bepaalde omstandigheden overtredingen niet met een bestuurlijke boete mogen worden afgedaan.⁸⁸ Een BOA is een beëdigd functionaris die bevoegd is tot de opsporing van een beperkt aantal of een specifieke groep strafbare feiten, in tegenstelling tot algemene opsporingsambtenaren, die bevoegd zijn tot opsporing van alle strafbare feiten.⁸⁹ Toezichthouders van de DHW beschikken over de bevoegdheden die hen zijn toegekend op grond van de Awb, uitgebreid met de bevoegdheden die zij hebben op grond van artikel 42 DHW. Dit artikel geeft toezichthouders van de DHW de bevoegdheid om zonder toestemming woningen te betreden. Dit artikel is een bijzonder bestuursrecht, welke de bevoegdheden van de toezichthouder op grond van de Awb uitbreidt. Een uitbreiding van de Awb heeft een speciale wettelijke grondslag nodig, op grond van artikel 12, eerste lid, van de Grondwet. Hierom heeft de wetgever artikel 42 opgenomen in de DHW.

In de vorige paragraaf zijn de sancties opgenomen die opgelegd kunnen worden op grond van de Awb. Daarnaast kent de DHW nog drie sancties die ingezet kunnen worden om de wettelijke leeftijdsgrenzen voor alcohol te handhaven, namelijk de ‘three strikes – out’ sanctie en het intrekken dan wel schorsen van vergunningen. De eerste sanctie die in de DHW aan bod komt, opgenomen in artikel 19a DHW, is de ‘three strikes – out’ sanctie. Dit artikel geeft de burgemeester de bevoegdheid om niet-vergunnings-plichtige detailhandelaren die binnen een jaar drie keer een overtreding begaan

⁷⁵ Stb 2012, 237

⁷⁶ Artikel 41 lid 1 sub a DHW

⁷⁷ VWS 2012, p. 5

⁷⁸ Alphen, van, Gemeentestem 2013

⁷⁹ Artikel 41 lid 1 sub b DHW

⁸⁰ Artikel 2 lid 2 Regeling toezichthoudende ambtenaren Drank- en Horecawet

⁸¹ Volders 2017, p. 19

⁸² Joosten 2018, p. 31

⁸³ Joosten 2018, p. 40

⁸⁴ Artikel 3 sub a Regeling toezichthoudende ambtenaren Drank- en Horecawet

⁸⁵ Joosten 2018, p. 286

⁸⁶ Staatscourant, 2013, 1042, toelichting Regeling toezichthoudende ambtenaren Drank- en Horecawet

⁸⁷ Artikel 3 sub b Regeling toezichthoudende ambtenaren Drank- en Horecawet

⁸⁸ Staatscourant, 2013, 1042, toelichting Regeling toezichthoudende ambtenaren Drank- en Horecawet

⁸⁹ Joosten 2018, p. 29

met betrekking tot de leeftijdsverstrekkingsgrens de bevoegdheid om alcohol te verkopen te ontzeggen.⁹⁰ Deze grens van een jaar wordt aangehouden omdat in de DHW er sprake is van recidive, herhaling van strafbaar gedrag, wanneer hetzelfde artikel binnen 12 maanden opnieuw wordt overtreden.⁹¹ De ontzegging geldt voor ten minste een week en ten hoogste 12 weken.⁹² Ter handhaving van deze ontzegging kan bestuursdwang, zoals opgenomen in hoofdstuk 5 Awb, worden opgelegd.⁹³

Het intrekken van vergunningen is geregeld in artikel 31 DHW. Deze sanctie kan ingezet worden wanneer het gaat om een overtreding van voorschriften die verbonden zijn aan een vergunning.⁹⁴ De burgemeester kan een vergunning intrekken wanneer de vergunninghouder de regels van de DHW, dus ook artikel 20, eerste lid, niet nakomt.⁹⁵ Dit is een facultatieve intrekkingsgrond waarbij gekeken moet worden naar het proportionaliteitsbeginsel, waarbij er een belangenafweging gemaakt dient te worden.⁹⁶ Omdat de maatregel vaak als te drastisch wordt beoordeeld, wordt deze niet vaak ingezet.⁹⁷ Om die reden is de wetgever met een lichtere sanctie gekomen, bedoeld voor de facultatieve intrekkingsgronden. Artikel 32, eerste lid, DHW geeft burgemeesters de mogelijkheid om te kiezen voor het schorsen van een vergunning, voor een periode van ten hoogste 12 weken. Deze termijn is, net als de termijn in artikel 19a DHW, gekoppeld aan de recidive uit het Besluit bestuurlijke boete Drank- en Horecawet.

Sinds 2005 kent de DHW de bestuurlijke boete, die sinds de decentralisatie voor overtredingen van de leeftijdsverstrekkingsgrens opgelegd kan worden door de burgemeester.⁹⁸ Deze sanctie is in het leven geroepen om bij overtredingen die geen direct gevaar opleveren voor de gezondheid en de veiligheid snel en slagvaardig toegepast te kunnen worden in de bestuursrechtelijke handhavingspraktijk. Juist het door de overtreder direct geconfronteerd worden met de voor hem onaangename gevolgen van de overtreding dragen bij aan de bewustwording van norm-overtredend gedrag.⁹⁹ De bevoegdheid om een bestuurlijke boete op te leggen bij de overtreding van artikel 20, eerste lid, DHW is opgenomen in artikel 44aa, eerste lid, sub b DHW. De aangestelde BOA's stellen, bij het constateren van een overtreding, een boeterapport op aan de hand van de vastgestelde procedure uit de Awb. Als bevoegd bestuursorgaan moet de burgemeester aan de hand van dit rapport binnen 13 weken een beslissing nemen omtrent de oplegging van de boete. De burgemeester mag erop vertrouwen dat het genoemde in het boeterapport juist is, op grond van de eed die de BOA's hebben afgelegd. De hoogte van de boete is vastgelegd in het Besluit bestuurlijke boete Drank- en Horecawet. Dit besluit kent verschillende boetecategorieën. Een overtreding van artikel 20, eerste lid, DHW valt onder categorie C.¹⁰⁰ Voor ondernemingen met minder dan 50 werknemers komt de boete op €1,360.¹⁰¹ Ondernemingen met meer dan 50 werknemers betalen €2,720.¹⁰² Wanneer er sprake is van recidive van hetzelfde artikel van de DHW binnen 12 maanden na het onherroepelijk worden van de eerste boete, wordt het bedrag met 50% verhoogd.¹⁰³ Gaat de onderneming vervolgens voor de derde maal dan wel vaker in de fout binnen 12 maanden na het onherroepelijk worden van de eerste boete, zal het bedrag met 100% verhoogd worden.¹⁰⁴ Een boete kan maximaal €100.000 bedragen.¹⁰⁵ Het te innen bedrag komt toe aan de gemeente waar de overtreding heeft plaatsgevonden.¹⁰⁶ Het opleggen van of dreigen met de meest

⁹⁰ Artikel 19a lid 1 DHW

⁹¹ Artikel 3 Besluit bestuurlijke boete Drank- en Horecawet

⁹² Artikel 19a lid 2 DHW

⁹³ Artikel 19a lid 3 DHW

⁹⁴ Michiels 2016, p. 204

⁹⁵ Artikel 31 lid 2 DHW

⁹⁶ Joosten 2018, 258-263

⁹⁷ Joosten 2018, p. 265

⁹⁸ Artikel 44a lid 1

⁹⁹ Joosten 2018, p. 306

¹⁰⁰ Bijlage Besluit bestuurlijke boete Drank- en Horecawet

¹⁰¹ Artikel 3 lid 1 Besluit bestuurlijke boete Drank- en Horecawet

¹⁰² Artikel 3 lid 2 Besluit bestuurlijke boete Drank- en Horecawet

¹⁰³ Artikel 3 lid 3 Besluit bestuurlijke boete Drank- en Horecawet

¹⁰⁴ Artikel 3 lid 4 Besluit bestuurlijke boete Drank- en Horecawet

¹⁰⁵ Artikel 44a lid 2 DHW

¹⁰⁶ Artikel 44a lid 5 DHW

verstreckende sancties, zoals het intrekken van de vergunning om alcohol te verkopen, zijn de meest effectieve sancties en hebben het meest positieve effect op de naleving.¹⁰⁷

Wat betreft de DHW is het zo dat gemeenten verplicht zijn om een preventie- en handhavingsplan op te stellen welke ten minste elke 4 jaar opnieuw wordt vastgesteld.¹⁰⁸ Dit plan bevat de hoofdzaken van het beleid betreffende de preventie van alcoholgebruik, met name onder jongeren, en de handhaving van de wet.¹⁰⁹ Hierin wordt verankerd op welke manier invulling wordt gegeven aan de handhavingstaken die gemeenten op grond van de DHW hebben. Er wordt onder andere aangegeven op welke wijze het handhavingsbeleid wordt uitgevoerd en welke handhavingsacties er worden ondernomen.¹¹⁰ De handhavingsmethoden die worden toegepast door een gemeente dienen terug te vinden te zijn in dit preventie- en handhavingsplan.

2.5 Handhaving van de leeftijdsgrens in de praktijk

Met handhaving van de wettelijke leeftijdsgrens wordt bedoeld het geheel van toezicht, sancties en communicatie om de regelgeving inzake de leeftijdsgrens voor de verstrekking van alcohol te handhaven. Er wordt alleen voordeel gerealiseerd met het instellen van een leeftijdsgrens als deze ook daadwerkelijk effectief wordt gehandhaafd.¹¹¹ Adequate handhaving van de leeftijdsgrens van 18 jaar draagt bij aan de beperking van de beschikbaarheid van alcohol voor minderjarigen.¹¹² Uit ervaring is gebleken dat beperkingen van de beschikbaarheid van alcoholhoudende dranken het alcoholgebruik verminderen en alcoholproblemen kunnen worden voorkomen.¹¹³ Handhaving beïnvloedt niet alleen de directe beschikbaarheid van alcohol voor jongeren, maar daarnaast ook de normen, de attitudes en opvattingen over dit riskante product in de samenleving.¹¹⁴ Beide zijn van grote invloed op het alcoholgebruik onder jongeren.

De traditionele wijze van toezichthouden is dat BOA's onaangekondigd en onopvallende controles uitvoeren, waarbij een observerende werkwijze wordt toegepast. Hierbij wordt op een plek waar alcohol wordt verstrekt geobserveerd of er wordt verstrekt aan minderjarigen. Aan deze wijze kleven enkele nadelen. Allereerst kost het veel tijd. De BOA's moeten hun positie innemen en vervolgens wachten tot er jongeren komen die ook nog eens alcohol kopen.¹¹⁵ Om te zorgen dat ze zeker weten dat er jongeren aanwezig zijn, zullen ze alleen hotspots bezoeken: locaties waarvan het zeker is dat er minderjarigen zullen komen en er een grote kans is dat zij alcohol zullen proberen te verkrijgen. Hierdoor worden minder bekende locaties of rustige locaties niet gecontroleerd.¹¹⁶ De pakkans wordt verder verlaagd omdat BOA's op gaan vallen of herkend worden. Wanneer een BOA observeert in een supermarkt en een uur hier rondloopt valt dit op. Daarnaast beschikken gemeenten over een beperkt aantal BOA's die ingezet kunnen worden ten behoeve van de DHW, wat ervoor zorgt dat zij herkend worden. Op het moment dat de verstrekker een BOA herkent zal deze geen overtreding begaan.¹¹⁷

Er wordt gesproken van een handhavingstekort als de desbetreffende wet, regel of norm minder wordt nageleefd dan het niveau dat beoogd wordt en het plausibel is dat meer handhaving de naleving dichterbij het beoogde niveau zou brengen.¹¹⁸ Het doel van de norm is het terugdringen van alcoholmisbruik onder jongeren.¹¹⁹ In de inleiding kwam naar voren dat de nalevingscijfers van de leeftijdsgrens voor alcoholverstreking te wensen overlaten. Hierdoor kan gesteld worden dat het beoogde niveau niet wordt bereikt en dat we kampen met een handhavingstekort. Het ministerie van VWS ziet het belang van handhaving van de leeftijdsgrens, maar laat de uitvoering daarvan geheel over aan de gemeenten.

¹⁰⁷ Mulder, Greeff, de 2013, p. 37

¹⁰⁸ Artikel 43a lid 1 DHW

¹⁰⁹ Artikel 43a lid 2 DHW

¹¹⁰ Artikel 43a lid 3 sub c DHW

¹¹¹ Österberg 2012

¹¹² Purshouse, Brennan, Latimer, Meng, Rafia, Jackson, Meier 2009

¹¹³ Babor e.a., OUP 2003 p. 1345

¹¹⁴ Wagenaar 2011

¹¹⁵ Bijlage 1 t/m VI

¹¹⁶ Bijlage 1 t/m VI

¹¹⁷ Bijlage 1 t/m VI

¹¹⁸ Kamerstukken II 2004/05, 30050, nr. 2

¹¹⁹ Kamerstukken II 2008/09, 32033, nr. 3

Landelijke aansturing en bestuurlijk toezicht blijft hierbij achterwege.¹²⁰ Er zijn mede hierdoor grote verschillen ontstaan met betrekking tot de wijze waarop gemeenten hun wettelijke taken in het kader van de DHW uitvoeren.¹²¹ De grootste oorzaak van het handhavingstekort is een gevolg van gebrek aan wetshandhaving en de middelen die hiervoor beschikbaar zijn. Gemeenten hebben tussen de 0 en 12 fulltime werknemers in dienst voor het uitvoeren van het toezicht op de naleving van de DHW. Maar 4,5% van de gemeente heeft meer dan 4 fulltimers tot hun beschikking.¹²² Dit betekent dat er weinig toezichthouders zijn die het toezicht en de handhaving daadwerkelijk uit kunnen voeren. In het geval van een gebrek aan handhaving zal de verkoper minder snel voldoen aan de wetgeving. Wanneer er geen effectief handhavingssysteem is ervaren verstrekkers geen grote pakkans en voelen zij zich niet aangespoord om de leeftijd van jongeren vast te stellen.¹²³ Wanneer er controles uitgevoerd worden, blijkt het effect van handhaving op naleving tijdelijk te zijn. Na een handhavingsscontrole verhoogt de nalevingskans van de verstrekker met 17%. Na twee maanden daalt dit effect al onder de 10%.¹²⁴ Voor supermarkten geldt dat er helemaal geen langetermijneffect van handhavingsscontroles is. Wetenschap toont aan dat om de nalevingskans zo hoog mogelijk te houden, de wettelijke leeftijdsgrens minstens 4 keer per jaar moeten worden gecontroleerd en gehandhaafd in elk relevant verkooppunt van alcohol.¹²⁵ Het gemiddelde van het aantal leeftijdsgrenscontroles uitgevoerd door gemeenten ligt op 10,3 controles per kwartaal.¹²⁶ Met dit gemiddelde zal het voor de meeste gemeenten onmogelijk zijn om minimaal 4 keer per jaar alle verkooppunten te controleren.

Zoals in paragraaf 2.2 besproken is in de DHW voor verstrekkers de plicht opgenomen om de leeftijd vaststellen aan de hand van een identificatiedocument, met als doel om de naleving te verbeteren. In de praktijk blijkt dat veel verstrekkers niet in staat zijn om de juiste leeftijd te berekenen vanaf een identificatiedocument of helemaal niet vragen naar een identificatiedocument, wat het handhavingstekort voedt.¹²⁷ Het niet vaststellen van de leeftijd heeft verschillende redenen:

- De verstrekker overschat de leeftijd van de koper;
- De verstrekker durft niet naar een identificatiedocument te vragen; of
- De verstrekker vergeet om naar een identificatiedocument te vragen.

Het opleggen van of dreigen met de meest verstrekkende sancties, zoals het intrekken van de vergunning om alcohol te verkopen, zijn de meest effectieve sancties en hebben het grootste positieve effect op de naleving.¹²⁸ Toch wordt er niet vaak hard opgetreden door gemeenten. Tussen 2013 en 2016 zijn er maar 494 bestuurlijke boetes opgelegd voor het niet naleven van de DHW. Dit staat tegenover 5232 waarschuwingen die zijn uitgedeeld voor een overtreding. Verder is er maar 6 keer gebruik gemaakt van de 'three strikes - out' sanctie. 114 keer is er een vergunning ingetrokken en 39 keer een vergunning geschorst. Er is 381 keer een last onder dwangsom opgelegd.¹²⁹

¹²⁰ 'Alcoholmanifest', *Alcoholmanifest.nl*, p. 12, laatst geraadpleegd op 26 april 2019

¹²¹ 'Alcoholmanifest', *Alcoholmanifest.nl*, p. 5, laatst geraadpleegd op 26 april 2019

¹²² IntraVal 2016, p. 22

¹²³ Mulder, Greeff, de 2013, p. 29

¹²⁴ Wagenaar 2011

¹²⁵ Wagenaar 2011

¹²⁶ IntraVal 2016, p. 24

¹²⁷ Mulder, Greeff, de 2013

¹²⁸ Mulder, Greeff, de 2013, p. 37

¹²⁹ IntraVal 2016, p. 27-30

Hoofdstuk 3 – De huidige werkwijze van de gemeenten Utrecht, Groningen, Rotterdam en Eindhoven, die momenteel gebruik maken van de testkopermethode ten behoeve van de handhaving van artikel 20, eerste lid, Drank- en Horecawet

In dit hoofdstuk wordt gekeken naar de huidige inzet van testkopers ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsverstrekkingsgrens. Door middel van het afnemen van interviews is een inventarisatie gemaakt van de aanpak van deze gemeenten. De resultaten van deze interviews worden geanalyseerd in paragraaf 1. Het betreft hier de gemeenten Utrecht, Groningen, Rotterdam en Eindhoven. Bij de gemeente Rotterdam is tevens een observatie uitgevoerd.¹³⁰ Voor paragraaf twee zijn interviews afgenomen met de gemeente Den Helder en een middelgrote gemeente in Zuid-Nederland, om te onderzoeken waarom deze gemeenten (nog) geen gebruik maken van de testkopermethode. De respondent van laatstgenoemde gemeente wenst anoniem te blijven. Ook is gekeken naar de aanpak in Engeland, waar de testkopermethode geïmplementeerd is in de wet. De aanpak van Engeland geldt als het inspirerende voorbeeld voor de invoering van de testkopermethode in Nederland.

3.1 De huidige werkwijze van de 4 gemeenten die gebruik maken van de testkopermethode

Doordat er geen wettelijke rechtsgrond of een landelijk geldend protocol is voor de inzet van de testkopermethode bestaat er geen uniformiteit in de praktijkuitvoering van deze methode. De gemeenten die de testkopermethode gebruiken als handhavingsinstrument zetten deze methode in op hun eigen manier en in een incidenteel geval in strijd met wettelijke regelingen. Om een beeld te krijgen van de manier waarop de testkopermethode op dit moment in de praktijk wordt uitgevoerd zijn BOA's van de gemeenten Utrecht, Groningen, Rotterdam en Eindhoven geïnterviewd. Deze Drank- en Horecawet BOA's houden zich in hun dagelijkse werk bezig met de handhaving van de DHW en daarmee de naleving van artikel 20, eerste lid, DHW. De interviews zijn uitgewerkt in een matrix om te analyseren wat de verschillen en overeenkomsten in de werkwijze zijn en te achterhalen of de werkwijzen rechtmatig uitgevoerd worden.¹³¹ De uitwerkingen van de interviews zijn te vinden in de bijlagen I t/m IV.

3.1.1 Schriftelijk protocol

In hoofdstuk 2 is besproken dat in artikel 43a, eerste lid, DHW de gemeenten verplicht worden gesteld om een Preventie- en Handhavingsplan op te stellen, waarin onder meer wordt vastgelegd op welke manier de handhaving plaatsvindt in de betreffende gemeente. De gemeenten die gebruik maken van de testkopermethode zijn op grond van dit artikel verplicht om het protocol of de schriftelijk vastgelegde werkwijze van de testkopermethode in dit plan en in hun beleid op te nemen. Het is opvallend dat alleen de gemeente Utrecht daadwerkelijk beschikt over een schriftelijk vastgelegd protocol dat een expliciet deel uitmaakt van het handhavingsbeleid van de gemeente.¹³² Bij de andere drie gemeenten is het gebruik van de testkopermethode niet terug te vinden in het beleid of het Preventie- en Handhavingsplan. De gemeente Rotterdam heeft aangegeven dat er op dit moment een herziening plaatsvindt van het handhavingsarrangement. In deze herziende versie zal de werkwijze van de testkopermethode worden opgenomen.¹³³

3.1.2 Plaats van inzet

Alle vier gemeenten zetten de testkopermethode in bij controles in supermarkten, slijterijen en horecagelegenheden. Drie gemeenten, met Eindhoven als uitzondering, voeren testkoopcontroles uit in avondwinkels. De gemeenten Utrecht en Rotterdam zetten daarnaast testkopers in om de naleving van de leeftijds grens bij sportverenigingen te controleren. De gemeente Groningen geeft aan uiteindelijk ook hun controles te willen uitbreiden naar sportverenigingen.¹³⁴ Utrecht is de enige gemeente die de testkopermethode inzet voor de controle van bezorgdiensten. In Rotterdam gebeurt dit nog niet, maar hier is wel verkennend onderzoek naar gedaan.¹³⁵ Controle op de naleving van bezorgdiensten is

¹³⁰ Bijlage XI

¹³¹ Bijlage X

¹³² Bijlage I

¹³³ Bijlage III

¹³⁴ Bijlage II

¹³⁵ Bijlage III

complex omdat verkoop op afstand zich niet altijd beperkt tot de grenzen van gemeenten.¹³⁶ Het is voor een gemeente lastig om toe te zien op de bezorging van alcoholhoudende drank door een verstrekker die gevestigd is in een andere gemeente. De regering vindt het belangrijk dat deze toezichtbelemmeringen worden weggenomen en heeft in een recent gepresenteerd wetsvoorstel voorgesteld om de handhaving bij verkoop op afstand te centraliseren en de bevoegdheid bij de NVWA neer te leggen.¹³⁷ De kans is dus groot dat gemeenten hier binnenkort niet meer op hoeven te handhaven.

3.1.3 Inzet frequentie

Zowel de gemeente Utrecht als de gemeente Rotterdam voeren maandelijkse controles uit met testkopers. Dit betreft een gehele dag waarop zij verschillende verstrekkers bezoeken.¹³⁸ De gemeente Rotterdam kent naast de maandelijkse controles nog vier keer per jaar een grote controleronde.¹³⁹ De gemeente Eindhoven zet drie tot vier keer per jaar testkopers in om controles uit te voeren. Bij de gemeente Groningen is er geen vaste inzet frequentie. Voorheen hielden zij één controle per jaar, gevolgd door één hercontrole bij overtreders. Sinds begin 2019 hebben zij, door een verhuizing binnen de gemeente, de mogelijkheid om vaker controles uit te voeren. Eind maart 2019 hebben zij dit jaar al drie controles met testkopers uitgevoerd.¹⁴⁰

In hoofdstuk 2.5 is aangetoond dat de nalevingscijfers stijgen bij een effectief handhavingssysteem en frequente controles. Sinds de inzet van de testkopermethode zijn de nalevingscijfers in de gemeente Utrecht enorm gestegen en lagen in 2017 ruim boven de landelijke nalevingscijfers. Alleen in cafetaria's bleef het nalevingscijfer in de gemeente Utrecht achter bij het landelijk resultaat.¹⁴¹ In de gemeente Rotterdam zijn de nalevingscijfers eveneens sterk verbeterd. Waar vroeger vijf van de acht verstrekkers bij controles de fout ingingen, is dat nu teruggedrongen naar twee van de acht.¹⁴² De gemeente Eindhoven constateert wel vooruitgang, maar deze gaat gestaag.¹⁴³ Bij de gemeente Groningen zien ze een wisselend resultaat. Zij geven aan dat de nalevingscijfers tijdens hercontroles stijgen, maar tijdens een volgende grote controle weer gedaald zijn.¹⁴⁴ Een mogelijke verklaring hiervoor kan gevonden worden in de frequentie van de inzet. Zoals gezegd voerden zij voorheen eens per jaar een grote controle uit. Als verstrekkers maar één keer per jaar gecontroleerd worden is er sprake van een tekort aan effectieve handhaving en voelen de verstrekkers onvoldoende druk om de wet na te leven. De kans is aanwezig dat met de nieuwe aanpak, waarbij er dit jaar al drie keer controles zijn uitgevoerd, de nalevingscijfers ook zullen stijgen, zoals het geval is bij de gemeenten Utrecht en Rotterdam waar, zoals aangegeven, maandelijkse controles worden uitgevoerd. Uit onderzoek is gebleken dat om de nalevingkans zo hoog mogelijk te houden, de wettelijke leeftijdsgrens minstens vier keer per jaar moeten worden gecontroleerd en gehandhaafd bij elk relevant verkooppunt van alcohol.¹⁴⁵ Hieruit kan worden opgemaakt dat de frequentie en regelmaat waarmee controles worden uitgevoerd invloed heeft op de nalevingscijfers. De nalevingscijfers van de vier gemeenten en hun inzet frequentie onderbouwen deze hypothese.

3.1.4 Leeftijd testkopers

Alle gemeenten maken gebruik van meerderjarige testkopers, behalve de gemeente Groningen. Zij zetten minderjarige testkopers in bij de controles. De gemeente Utrecht startte in 2014 ook met minderjarige testkopers, maar na de vele commotie die hierover ontstond hebben zij het protocol aangepast en zijn zij met 18- en 19-jarige testkopers gaan werken.¹⁴⁶ Ondanks dat de gemeenten Utrecht, Rotterdam en Groningen met meerderjarige testkopers werken gaat hun voorkeur toch uit

¹³⁶ MvT, consultatieversie 26 maart 2019, p. 5

¹³⁷ MvT, consultatieversie 26 maart 2019, p. 6

¹³⁸ Bijlage I

¹³⁹ Bijlage III

¹⁴⁰ Bijlage II

¹⁴¹ Bijlage VIII

¹⁴² Bijlage III

¹⁴³ Bijlage IV

¹⁴⁴ Bijlage II

¹⁴⁵ Wagenaar 2011

¹⁴⁶ Bijlage I

naar minderjarigen. De gemeente Utrecht en de gemeente Rotterdam geven te kennen dat de inzet van minderjarige testkopers op meer begrip kan rekenen van de ondernemer. Het blijkt in de praktijk lastig om ondernemers uit te leggen hoe het zit met de onmiskenbaarheid en dat zij evengoed in overtreding zijn wanneer het een meerderjarige testkoper betreft.¹⁴⁷ Deze onduidelijkheid wordt weggenomen bij de inzet van minderjarige testkopers. In hoofdstuk 2.5 is vastgesteld dat verstrekkers regelmatig niet in staat zijn om de juiste leeftijd te berekenen op basis van een identificatiedocument. Bij de inzet van meerderjarige testkopers valt het niet te controleren of de leeftijdscheck goed wordt uitgevoerd. De reden dat de keuze van deze drie gemeenten toch op meerderjarige testkopers is gevallen, is het gevolg van de juridische onduidelijkheid die heerst omtrent de rechtmatige inzet van minderjarige testkoper. De mogelijkheden voor de inzet van minderjarige testkopers worden besproken in hoofdstuk 4.3.

Controles in horecagelegenheden vinden geregeld plaats na 23:00 uur. De gemeente Groningen zet ook zijn minderjarige testkopers in na dit tijdstip.¹⁴⁸ Dit druist in tegen de wettelijke regelingen van de arbeidswet.¹⁴⁹

3.1.5 Criteria testkopers

Alle drie gemeenten die met meerderjarige testkopers werken hebben als criterium aan de testkoper gesteld dat deze niet onmiskenbaar 18 jaar mag ogen. De gemeenten Utrecht en Rotterdam maken gebruik van een ballotagecommissie om de beoordeling van onmiskenbaarheid te waarborgen. Bij de gemeente Utrecht bestaat deze commissie uit drie tot vier onafhankelijke personen.¹⁵⁰ In de gemeente Rotterdam telt de commissie vijf leden.¹⁵¹ Wanneer de meerderheid van de ballotagecommissie de persoon als niet onmiskenbaar 18 jaar beoordeelt, wordt hij of zij goedgekeurd als testkoper. De gemeente Eindhoven werkt niet met een dergelijke commissie, maar beoordeelt de onmiskenbaarheid intern.¹⁵² De gemeente Groningen heeft, vanwege de inzet van minderjarige testkopers, niet te maken met onmiskenbaarheid, maar stelt wel als eis dat de testkoper niet ouder mag ogen dan de daadwerkelijke leeftijd van de betreffende persoon.¹⁵³

Als aanvullende eis stelt de gemeente Eindhoven dat de testkoper niet ter plekke bekend mag zijn. Deze eis wordt gesteld om te voorkomen dat de verstrekker zich kan beroepen op het feit dat hij wist dat de testkoper meerderjarig was.¹⁵⁴

3.1.6 Confrontatie

De gemeenten Utrecht en Rotterdam confronteren de verstrekker direct na het constateren van een overtreding. De gemeente Groningen gaat alleen voor de aanpak van directe confrontatie bij een overtreding in horecagelegenheden. Bij een directe confrontatie wachten de BOA's met het aanspreken van de verstrekker tot de testkopers het pand hebben verlaten.¹⁵⁵ Bij de constatering van een overtreding in de detailhandel pakt de gemeente Groningen het anders aan. Zij gaan niet voor de directe confrontatie, maar stellen de verstrekker op een later tijdstip, zo snel mogelijk na de controle, op de hoogte. De gemeente Eindhoven stelt de verstrekker telefonisch binnen 48 uur na de controle op de hoogte van de uitkomst.

De gemeenten Rotterdam en Eindhoven stellen de verstrekkers altijd op de hoogte, ook wanneer geconstateerd wordt dat de verstrekker de leeftijd correct heeft vastgesteld. De gemeente Rotterdam geeft hierbij een complimentenbrief uit aan de verstrekker. Dit wordt gedaan omdat de testkopermethode erop gericht is om het gedrag van verstrekkers te veranderen en niet zozeer om te straffen. Een complimentenbrief stimuleert het goede gedrag van de verstrekker.¹⁵⁶

¹⁴⁷ Bijlage I, Bijlage III

¹⁴⁸ Bijlage II

¹⁴⁹ Zie hoofdstuk 4.3.2

¹⁵⁰ Bijlage I

¹⁵¹ Bijlage III

¹⁵² Bijlage IV

¹⁵³ Bijlage II

¹⁵⁴ Bijlage IV

¹⁵⁵ Bijlage I, Bijlage II, Bijlage III

¹⁵⁶ Bijlage III

3.1.7 Handhavingsbeleid

De gemeenten Utrecht, Rotterdam en Eindhoven werken met een 2-stapshandhavingsbeleid. Dit houdt in dat zij bij de eerste constatering van een overtreding een waarschuwing geven aan de verstrekker. Pas bij een tweede overtreding wordt er daadwerkelijk een sanctie opgelegd. De gemeente Groningen kent een 1-stapshandhavingsbeleid. Zij leggen meteen bij de eerste constatering van een overtreding een sanctie op aan de verstrekker. De sanctie die opgelegd wordt door de gemeenten is een bestuurlijke boete. De gemeente Eindhoven wil de overstap maken naar een 1-stapshandhavingsbeleid, maar hiervoor zal eerst een herziening van het beleid van de gemeente moeten worden gerealiseerd.¹⁵⁷

3.1.8 Uitvoering controle

Alle vier gemeenten beginnen de controles met een briefing, waarin de testkopers en BOA's bijgepraat worden over de afspraken en werkwijze. De gemeenten Utrecht, Rotterdam en Eindhoven maken tijdens deze briefing foto's van hoe de testkoper eruit zal zien ten tijde van de aankoopopgave.¹⁵⁸ Na de briefing gaan de testkopers en toezichthouders op pad voor de controles. Bij de gemeenten Utrecht, Rotterdam en Eindhoven zijn bij een controle twee testkopers en twee BOA's betrokken. De gemeente Groningen werkt met twee verschillende aanpakken. Controles bij horecaondernemingen worden net als bij de overige drie gemeenten uitgevoerd met twee testkopers en twee BOA's. In de detailhandel betreft het één of twee testkopers en één BOA.¹⁵⁹ Alle vier gemeenten stellen dat het essentieel is dat de aankoop wordt waargenomen door een BOA. Ook stellen zij alle vier dat de testkopers uitlokking moeten voorkomen. De testkopers worden opgedragen dat zij niet mogen proberen op een andere manier drank te verkrijgen en de verstrekker niet op andere gedachten mag proberen te brengen. Zij zijn daarnaast verplicht om een geldig identiteitsdocument te laten zien indien hierom wordt gevraagd.

3.2 Gemeenten die geen gebruik maken van de testkopermethode

In hoofdstuk 2.5 worden de nadelen van de standaard handhavingsmethode voor de naleving van de leeftijdsverstrekkingsgrens, te weten observatie, behandeld. De testkopermethode is een efficiëntere handhavingsmethode. Dit wordt niet alleen benadrukt door de gemeenten die gebruik maken van de testkopermethode, maar ook de gemeenten die de testkopermethode niet inzetten zien dit voordeel.¹⁶⁰ De controles kunnen sneller uitgevoerd worden waardoor er meer locaties op een dag of avond bezocht kunnen worden. Daarnaast zijn de BOA's minder lang in het pand aanwezig waardoor de kans dat ze opvallen of herkend worden kleiner is. Verder betreft het een standaardmethode. De methode wordt overal hetzelfde toegepast en op elke locatie op dezelfde wijze uitgevoerd.¹⁶¹ Toch zijn er weinig gemeenten die gebruik maken van de testkopermethode. De belangrijkste reden hiervoor is de juridische onduidelijkheid rondom de methode. Het ontbreken van een wettelijke grondslag houdt gemeenten tegen om de methode in te zetten. Er wordt gesteld dat gemeenten schade op kunnen lopen mocht blijken dat de methode niet rechtmatig is.¹⁶² Daarnaast heerst er bij de kleinere gemeenten angst voor weerstand van de verstrekkers. Deze angst is niet geheel onterecht, maar kan wel weerlegd worden. De gemeenten Utrecht, Groningen, Rotterdam en Eindhoven geven alle aan dat er heel wat weerstand kwam van de verstrekkers na het in gebruik nemen van de testkopermethode. Alle vier benadrukken ze dat de weerstand fors is afgenomen in de loop der jaren. De verstrekkers weten nu dat de testkopermethode wordt toegepast en wat zij hiervan kunnen verwachten. De gewenning met de methode heeft de weerstand doen afnemen.¹⁶³ Hieruit kan opgemaakt worden dat de weerstand op den duur weggenomen kan worden wanneer de methode transparant en regelmatig wordt toegepast. De verhouding met de verstrekkers kan gevoeliger liggen in kleinere gemeenten, omdat de lijnen tussen politiek en verstrekkers hier relatief korter zijn.¹⁶⁴ Dit kan geen excuus zijn om niet consequent te handhaven, maar wel een reden om het voorzichter aan te pakken. Een goede voorlichting over de

¹⁵⁷ Bijlage IV

¹⁵⁸ Bijlage I, Bijlage III, Bijlage IV

¹⁵⁹ Bijlage II

¹⁶⁰ Bijlage I t/m VI

¹⁶¹ Bijlage VI

¹⁶² Bijlage V, Bijlage VI

¹⁶³ Bijlage I t/m IV

¹⁶⁴ Bijlage V, Bijlage VI

testkopermethode voor de verstrekkers voordat deze ingezet gaat worden kan hierbij een goede oplossing zijn. De kleinere gemeenten geven aan dat de capaciteit van de BOA's ook een rol speelt in de keuze om geen gebruik te maken van de testkopermethode.

Een landelijk protocol zal positief uitpakken voor de gemeenten die nog geen gebruik maken van de testkopermethode. De gemeenten Utrecht, Groningen, Rotterdam en Eindhoven merken alle dat er veel vraag naar is bij gemeenten die de methode niet toepassen.¹⁶⁵ Het zorgt voor uniformiteit en een duidelijke richtlijn kan gemeenten inspireren om de methode ook toe te passen. Toch geven de gemeenten die nog geen gebruik maken van de methode aan dat het niet direct betekent dat zij de methode toe zullen passen, omdat het geen direct antwoord is op de bezwaren tegen de methode, zoals deze hierboven zijn genoemd.¹⁶⁶

3.3 De testkopermethode in het Verenigd Koninkrijk

In het Verenigd Koninkrijk wordt al sinds 2005 gebruik gemaakt van de testkopermethode. De inzet van testkopers is hier gewaarborgd in de wet. Hiermee dienen zij als voorbeeld voor de ontwikkeling van een Nederlands landelijk geldend protocol.

In het Verenigd Koninkrijk ligt de wettelijke leeftjdsverstrekkingsgrens net als in Nederland op 18 jaar. Het verstrekken van alcohol aan iemand onder deze leeftijd is dan ook verboden.¹⁶⁷ Het Verenigd Koninkrijk kent twee autoriteiten die betrokken zijn bij de handhaving van alcoholverstrekking aan minderjarigen, dit zijn de politie en de 'Weights & Measures Inspectors' (WMI). Deze laatste groep zijn ambtenaren die gaan over de naleving van handelsnormen, te vergelijken met de Nederlandse NVWA.

De testkopermethode als handhavingsmethode is in 2005 opgenomen in de Licensing Act 2003 (LA2003). Artikel 149 LA2003 maakt het legale gebruik van dit middel mogelijk. Dit artikel verbiedt in het eerste lid een minderjarige om alcohol te kopen. Het tweede lid stelt echter dat lid 1 niet van toepassing is wanneer de minderjarige alcohol koopt, of probeert te kopen, op verzoek van een politieagent van elke rang of een WMI, die handelt in de uitoefening van zijn plicht. De wetgever in Nederland wil op exact dezelfde manier de inzet van testkopers waarborgen in de wetgeving, door middel van het uitbreiden van artikel 45 DHW. Hier wordt verder op in gegaan in hoofdstuk 4.3.1.

De huidige richtlijn voor de inzet van testkopers in het Verenigd Koninkrijk is opgesteld door 'The Better Reregulation Delivery Office', welke onderdeel uitmaakte van het toenmalige ministerie voor Business innovatie en vaardigheden. De belangrijkste punten uit deze richtlijn zijn:

- Er moet sprake zijn van een gerichte aanpak. De activiteit moet zijn gebaseerd op verkregen inlichtingen, ongeacht of dat verband houdt met specifieke ondernemingen of met een geografisch gebied waar alcohol gerelateerde criminaliteit of openbare onrust een bron van zorg is;
- Tenzij geheime apparatuur gebruikt wordt (zoals verborgen camera's) is een toezichthoudende instantie niet vereist. Dit komt voort uit de verordening onderzoek handhavingsbevoegdheden. Het enkele feit dat jongeren ingezet worden om een eenvoudige test aankoop te doen, wordt niet verondersteld als het ontstaan van een 'Covert Human Intelligence Source': de inzet van een geheime informant;
- De minderjarigen moeten eruitzien naar leeftijd;
- Het is voor de minderjarigen toegestaan om te liegen over hun leeftijd, omdat dit in de realiteit ook gebeurt. Echter is het niet toegestaan om een discussie met de verstrekker aan te gaan, omdat dit opgevat kan worden als het ontstaan van een CHIS. Wanneer de minderjarige gevraagd wordt naar een identiteitsdocument moet hij of zij deze aan de verstrekker tonen. Het is niet toegestaan om een vals identiteitsdocument te laten zien; en

¹⁶⁵ Bijlage I t/m IV

¹⁶⁶ Bijlage V, Bijlage VI

¹⁶⁷ Sections 146, 147 LA2003

- Resultaten van de test aankoop (zowel een positief als negatief resultaat) moeten gecommuniceerd worden aan de verstrekker binnen een redelijke termijn.

Er zijn meer mensen betrokken bij de uitvoering van een controle in het Verenigd Koninkrijk dan bij Nederlandse gemeenten. Voor een controle wordt er een team opgesteld van een sergeant en zeven politieagenten, waarvan één in uniform en de overige zes in burger. Allereerst vindt er een briefing plaats. Er worden foto's of video's gemaakt van de testkopers om vast te leggen hoe zij er op dat moment uitzien. De testkopers krijgen formeel de bevoegdheid om alcohol te kopen, zodat ze geen overtreding begaan. Tijdens de controle is het welzijn van de testkoper van het grootste belang. Om dat te waarborgen worden de risico's geëvalueerd voor de controles en gedurende de hele operatie bij elke onderneming. Een aantal agenten in burger betreedt de horecaonderneming en doet een risicobeoordeling van het pand. Vervolgens nemen zij contact op met de operationele commandant, om te laten weten of het veilig is om de controle uit te voeren. Is dit het geval, dan betreden de jongeren de onderneming, vergezeld door twee agenten in burger. Als laatsten komen er nog twee agenten in burger binnen. Als de verstreking heeft plaatsgevonden overhandigen de testkopers de alcohol aan de politieagenten die zich in het pand bevinden en verlaten de onderneming vervolgens met twee agenten. Vervolgens gaat de agent in uniform de onderneming binnen om de verstrekker aan te spreken, die wordt aangewezen door een aanwezige agent in burger. De alcohol die verstrekt is aan de testkoper wordt bewaard als bewijs. Het wordt geplaatst in een afsluitbare container of in geval van een fles opnieuw verzegeld. Dit gebeurt omdat ooit kan worden betwist dat de drank niet alcoholhoudend was. Dat kan dan aan de hand van een chemische analyse worden weerlegd.

De heer Worthington, voormalig vergunningen sergeant van de politie in de regio Northamptonshire, Engeland en tegenwoordig zelfstandig vergunningen consultant, binnen zijn eigen bedrijf Worthingtons Licensing Solutions, stelt dat de voordelen van de testkopermethode duidelijk te zien zijn in de resultaten en er sprake is van een forse verbetering van de nalevingscijfers. Voor het gebruik van de testkopermethode gingen 70 tot 80 procent van de verstrekkers in de fout. Binnen twee jaar na de ingebruikneming van de testkopermethode was dit percentage gedaald naar 10 tot 20 procent. De testkopermethode heeft een bewezen staat van dienst in Engeland en Wales, het heeft de hoeveelheid alcohol die wordt verkocht aan minderjarigen aanzienlijk verlaagd. Er zijn nog steeds verstrekkers die de wet overtreden en die zullen er altijd zijn, maar het worden er steeds minder en het gebruik van de testkopermethode op een gerichte manier kan helpen deze onverantwoordelijke verstrekkers te identificeren en ter verantwoording te roepen.

Hoofdstuk 4 – De wettelijke regelingen en jurisprudentie die de ruimte bieden om testkopers in te zetten bij de handhaving van de leeftijdsgrens

In hoofdstuk 2 is besproken dat adequate handhaving zorgt voor vermindering van de beschikbaarheid van alcohol voor minderjarigen, wat belangrijk is om het drankgebruik onder jongeren terug te dringen. Onderzoek toont aan dat een doortastend gebruik van testkopers, inclusief acties tegen de verstrekkers die de overtreding begaan, de beschikbaarheid van alcohol voor minderjarigen vermindert.¹⁶⁸ In hoofdstuk 3 is naar voren gekomen dat de inzet van testkopers de naleving verbetert. Toch is er enige weerstand tegen dit handhavingsinstrument en bestaat er twijfel over de rechtmatigheid van de testkopermethode als handhavingsmiddel. De handhavingsmethode berust niet op een expliciete wettelijke grondslag. In maart 2019 heeft staatssecretaris Blokhuis bekend gemaakt dat er hiertoe wel een wetsvoorstel in voorbereiding is, maar tot die tijd moet de rechtmatigheid gezocht worden in overige wettelijke regelingen. In dit hoofdstuk zal gekeken worden of deze wettelijke regelingen de ruimte bieden om testkopers in te zetten bij de handhaving van de leeftijdsgrens.

4.1 Inzet lokmiddelen

Voor vele opsporingsmethoden waarbij lokmiddelen worden ingezet geldt – net als voor de testkopermethode – dat die niet op een expliciete wettelijke grondslag berusten. Dit wordt ook wel een buitenwettelijke bevoegdheid genoemd, die zijn grondslag vindt in de algemene taakstellende bepalingen van de opsporingsambtenaar. In het geval van de inzet van de testkopermethode door de BOA's van de gemeente is de grondslag terug te vinden in artikel 142 Sv, waarin de BOA bevoegd wordt strafbare feiten op te sporen. Het handelen vanuit algemene taakstellende bepalingen is voor de effectiviteit van de handhaving van belang, omdat er niet bij elk nieuw opsporingsmiddel eerst een wetswijziging plaats hoeft te vinden die de wettelijke grondslag geeft.¹⁶⁹ Echter brengt het ontbreken van een wettelijke grondslag wel een mate van onzekerheid met zich mee omdat er niet vooraf beoordeeld kan worden of de handelswijze is toegestaan.¹⁷⁰ Het feit dat voor deze buitenwettelijke bevoegdheden een wettelijke grondslag ontbreekt betekent niet automatisch dat de methodes niet ingezet mogen worden. De Hoge Raad heeft in verschillende uitspraken beoordeeld dat het inzetten van een lokmiddel op zichzelf niet ongeoorloofd is, ook al steunt dit handelen niet op een specifieke wettelijke regeling.¹⁷¹

4.2 Uitlokking

Een lokmiddel is een voorwerp dat of persoon die wordt ingezet zodat, in het geval dat een overtreding veelvuldig wordt begaan, de dader op heterdaad betrapt kan worden.¹⁷² Lokmiddelen kunnen zowel gericht als ongericht ingezet worden. De inzet van lokmiddelen wordt ook wel ongerichte uitlokking genoemd. Er is sprake van ongerichte uitlokking wanneer er geen specifieke verdachte in beeld is, maar er wel een algemene verdenking ligt. Ongerichte uitlokking is toegestaan, zolang het niet uitmondt in ontoelaatbare uitlokking.¹⁷³ Ontoelaatbare uitlokking wordt getoetst aan het Tallon criterium.

4.2.1 Het Tallon criterium

Het Tallon criterium is afkomstig uit het Tallon arrest van 1979, waarin aanvullende regels zijn gesteld waaraan de inzet van lokmiddelen moet voldoen om schending van artikel 6 EVRM te voorkomen.¹⁷⁴ Het criterium luidt als volgt: *'Er is sprake van ontoelaatbare uitlokking indien het ingezette opsporingsmiddel de potentiële dader tot andere handelingen heeft gebracht dan die waarop zijn opzet reeds was gericht'*.¹⁷⁵ Dit oordeel van de Hoge Raad heeft het instigatieverbod doen

¹⁶⁸ Mulder, Greeff, de 2013

¹⁶⁹ Borgers, DD 2015, p. 143

¹⁷⁰ Borgers, DD 2015, p. 144

¹⁷¹ ECLI:NL:HR:2008:BE9817, ECLI:NL:HR:2009:BI7084

¹⁷² ECLI:NL:PHR:2017:831

¹⁷³ Joosten 2018, p. 208

¹⁷⁴ ECLI:NL:PHR:1979:AB7429

¹⁷⁵ ECLI:NL:PHR:1979:AB7429, ro. 8

ontstaan, het verbod op uitlokking. Sinds deze uitspraak moeten lokmiddelen door de opsporingsambtenaren op dusdanige wijze ingezet worden dat het geen schending oplevert met dit instigatieverbod. Advocaat-Generaal Knigge stelt dat het criterium beschouwd moet worden als een algemeen beginsel dat ook geldt in de gevallen dat de betreffende opsporingsmethode niet in de wet is opgenomen.¹⁷⁶ Het criterium is sinds 1979 verder uitgewerkt. In de jurisprudentie is opgemaakt dat het criterium drie elementen kent, te weten een subjectief, objectief en temporeel element.¹⁷⁷ Het subjectieve element richt zich op de opzet van de verdachte. Bij de opzet van de overtreder moet het gaan om een daadwerkelijke bereidheid om handelend, op een strafbare wijze, op te treden.¹⁷⁸ Het objectieve element kijkt naar de aard van het optreden van de opsporingsambtenaren.¹⁷⁹ Het gaat hier niet om het causale verband tussen het optreden van de opsporingsambtenaar en de strafbare handeling die wordt verricht, immers is dit verband er altijd bij de inzet van lokmiddelen, omdat er sprake is van een gecreëerde situatie.¹⁸⁰ Het bestaan van dit verband is niet ontoelaatbaar, zolang de verdachte in de gecreëerde situatie weerstand kan bieden tegen de wil om strafbaar te handelen.¹⁸¹ Wanneer het handelen van de opsporingsambtenaar als gevolg heeft dat er geen of nauwelijks weerstand geboden kan worden, is het optreden ontoelaatbaar en voldoet het objectieve element van het Tallon criterium niet. Het laatste element is het temporele element, welke voortbouwt op het subjectieve element. Dit element stelt dat de opzet van de verdachte, zoals besproken in het subjectieve element, voorafgaand aan het strafbare handelen vastgesteld moet worden.¹⁸² Er moet blijken dat de verdachte ook tot het plegen van soortgelijke feiten zou zijn gekomen indien er geen tussenkomst was geweest van opsporingsambtenaren en dat er geen sprake was van handelen uit een opwelling.¹⁸³ Of deze opzet voorafgaand aan het handelen aanwezig was kan achteraf bepaald worden.¹⁸⁴

4.2.2 Toepassing van het Tallon criterium

Rechtmatige inzet van een lokmiddel moet voldoen aan het Tallon criterium. Om te bepalen of testkopers rechtmatig ingezet kunnen worden op basis van dit criterium, moet eerst bepaald worden hoe dit criterium vertaald is naar de jurisprudentie.

Allereerst kent de jurisprudentie het lokfiets-arrest, waarin de politie een lokfiets neerzette op een station waar veel fietsendiefstallen plaats vonden. In deze zaak stelt de Hoge Raad dat er geen sprake is van onrechtmatig handelen omdat de verdachte door het plaatsen van de lokfiets niet is gebracht tot andere handelingen dan die waarop zijn opzet reeds tevoren was gericht. De politie heeft niet meer gedaan dan het plaatsen van de desbetreffende fiets op een plek waar veel andere fietsen plegen te worden gestald en waar veelvuldig fietsen worden gestolen, om vervolgens af te wachten wat met de lokfiets zou gebeuren. Het Parket van de Hoge Raad oordeelt in een latere uitspraak met betrekking tot de inzet van een lokfiets dat als het lokmiddel de situatie ter plaatse niet wezenlijk verandert (en dat is het geval als het lokmiddel niet afwijkt van wat ter plaatse normaal aan objecten aanwezig is), kan niet gezegd worden dat het plaatsen van het lokmiddel het gedrag van de dader aanmerkelijk heeft beïnvloed.¹⁸⁵ Er moet dus beoordeeld worden of het lokmiddel een normale situatie creëert. Pas als het lokmiddel de situatie ter plekke significant veranderd kan beargumenteerd worden dat de dader op het idee is gebracht om tot een strafbare handeling over te gaan.¹⁸⁶ In het lokauto-arrest breidt het Hof de beoordeling uit door te stellen dat de inzet van een lokmiddel niet onrechtmatig is indien daarvoor (a) verdachte niet is gebracht tot andere handelingen dan die waarop zijn opzet reeds tevoren was gericht en (b) de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit niet zijn geschonden. In beide voorgaande arresten betreft het lokmiddel een object. Het Tallon criterium kan ook toegepast worden wanneer het lokmiddel een persoon betreft. Dit is onder andere gebeurd in het lokvrouw-arrest. In dit arrest merkte de rechtbank op dat de verdachte door het optreden van de lokvrouw niet is gebracht tot andere

¹⁷⁶ ECLI:NL:PHR:2008:BE9817, ro. 7

¹⁷⁷ ECLI:NL:PHR:2000:AA7233 (concl. A-G-Jörg)

¹⁷⁸ ECLI:NL:PHR:2000:AA7233, ro. 12 (concl. A-G Jörg)

¹⁷⁹ ECLI:NL:PHR:2000:AA7233, ro. 15 (concl. A-G Jörg)

¹⁸⁰ ECLI:NL:PHR:2000:AA7233, ro. 16 (concl. A-G Jörg)

¹⁸¹ ECLI:NL:PHR:2000:AA7233, ro. 12 (concl. A-G Jörg)

¹⁸² ECLI:NL:PHR:2000:AA7233, ro. 11 (concl. A-G Jörg)

¹⁸³ ECLI:NL:PHR:2000:AA7233, ro. 11 (concl. A-G Jörg)

¹⁸⁴ ECLI:NL:HR:1990:AB8965

¹⁸⁵ ECLI:NL:PHR:2017:831

¹⁸⁶ ECLI:NL:GHSHE:2015:5477

handelingen dan die waarop zijn opzet reeds was gericht. Het is bij die beslissing van belang op te merken dat de betreffende lokvrouw tijdens het optreden was gekleed in normale doorsnee kleding en dat zij zich tijdens het optreden niet anders heeft gedragen dan van een gemiddelde vrouw, die laat op de avond op de fiets op weg is naar huis, kan worden verwacht.

4.2.3 Toetsing van de testkopermethode aan de criteria

De beoordeling of de testkopermethode een vorm van ontoelaatbare uitlokking is, geschiedt aan de hand van het Talon criterium en de uitwerking hiervan in de jurisprudentie. Om te beginnen moet er gekeken worden naar de inhoud van artikel 20, eerste lid, DHW. Zoals in hoofdstuk 2 al is behandeld ziet de verplichting die de verstrekker op grond van dit artikel toekomt niet toe op het niet verstrekken van alcoholhoudende dranken aan minderjarigen, maar op het vaststellen van de leeftijd van niet onmiskenbaar meerderjarigen voordat er verstrekking plaatsvindt. Om te beoordelen of met de inzet van de testkopermethode ontoelaatbare uitlokking tot stand komt is dan ook niet de vraag of de verstrekker uitgelokt wordt tot verstrekking aan een minderjarige, maar of de gemeente uitlokt dat de verstrekker de leeftijd van de testkoper niet vaststelt. Hieruit kan opgemaakt worden dat het voor de beoordeling van de methode aan ontoelaatbare uitlokking geen onderscheid gemaakt hoeft te worden tussen het gebruik van minder- of meerderjarige testkopers.

De eerste voorwaarde waaraan de testkopermethode moet voldoen is dat het lokmiddel de verdachte niet brengt op andere handelingen dan die waarop zijn opzet reeds was gericht. Dit betekent dat de verstrekker niet tot een andere handeling mag worden gebracht dan die waarop zijn opzet reeds gericht was, namelijk het verstrekken van alcoholhoudende drank aan een minderjarige, dan wel een niet onmiskenbaar meerderjarig persoon zonder daarbij de leeftijd vast te stellen. Er is geen sprake van onrechtmatig handelen omdat er niet meer gedaan wordt dan het plaatsen van de testkoper op een plek waar vaker overtredingen van de leeftijdsverstrekkingsgrens worden begaan, om af te wachten wat er met de testkoper gaat gebeuren. Hierbij is het wel van belang dat de testkoper geen bovenmatige uitlokkende werking mag uiten. De testkoper mag niet proberen om de verstrekker over te halen wanneer deze weigert alcoholhoudende drank te verstrekken of op elke andere manier alsnog een verstrekking plaats te laten vinden. Ook moet de testkoper zijn of haar eigen onvervalste identiteitsdocument tonen wanneer de verstrekker daarnaar vraagt. Wanneer de testkoper de verstrekker wel probeert over te halen of wanneer hij niet zijn eigen identiteitsdocument toont, is er wel sprake van ontoelaatbare uitlokking. In het geval dat een persoon als lokmiddel ingezet wordt mag de verdachte ook niet door uiterlijke- en gedragskenmerken op andere gedachten gebracht worden. Om aan dit criterium te voldoen zal de testkoper zich doorsnee moeten kleden en zich gedragen zoals van een gemiddelde jongere in de betreffende situatie verwacht mag worden. De testkoper die zich hieraan houdt zal opgaan in de menigte in de onderneming en zal niet opvallen. Er wordt op die manier een normale situatie gecreëerd. Zoals de Hoge Raad heeft geoordeeld kan niet gesteld worden dat het lokmiddel de dader aanmerkelijk heeft beïnvloed wanneer de situatie ter plaatse niet wezenlijk verandert. Hier is geen sprake van als de testkoper zich doorsnee kleed en normaal gedraagt. Bij het uiterlijk van de testkoper moet wel gesteld worden dat de testkoper moet voldoen aan de eis dat hij of zij er niet onmiskenbaar 18 jaar of ouder uitziet. Wanneer de testkoper er ouder uitziet dan 18 jaar is er wel sprake van uitlokking. De uiterlijke gedraging van de testkoper laat de verstrekker in dat geval anders handelen dan dat deze vanuit zijn eerdere opzet had willen doen. Onmiskenbaarheid is een moeilijk vraagstuk, omdat het een subjectieve norm betreft. In de vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State wordt gesteld dat de overtreding gebaseerd mag worden op het door de controleambtenaar opgemaakte proces-verbaal.¹⁸⁷ Als uitgangspunt geldt dat in beginsel mag worden uitgegaan van de juistheid van de in het proces-verbaal neergelegde bevindingen. Vindt de toezichthouder de testkoper niet onmiskenbaar 18, dan mag deze mening als uitgangspunt genomen worden.¹⁸⁸

¹⁸⁷ ECLI:NL:RVS:2010:BN8597

¹⁸⁸ ECLI:NL:RVS:2007:BB9439

Naast het gegeven dat de verdachte niet op andere gedachten mag worden gebracht, mogen de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit niet geschonden worden. Het proportionaliteitsbeginsel ziet erop toe dat het belang van de opsporing in verhouding staat tot de inbreuk die het middel doet. Met de testkopermethode vindt er geen schending van dit beginsel plaats omdat de aard van de DHW is gelegen in de preventie van gezondheidsrisico's en maatschappelijke problemen die voortvloeien uit het gebruik van alcohol, alsmede in de wens om misbruik van alcohol door (onder meer) jongeren te voorkomen. De bescherming van de gezondheid van jongeren weegt zwaarder dan de inzet van lokmiddelen. Subsidiariteit brengt de vraag met zich mee of de overtreding ook zonder de inzet van het lokmiddel eenvoudig op te sporen is. Deze vraag kan ontkennend beantwoord worden. Uit voorgaande hoofdstukken is gebleken dat de handhaving aan de hand van standaard observaties niet de gewenste nalevingcijfers oplevert en er sprake is van een handhavingstekort. Er is gebleken dat, door beperkte capaciteit van toezichthouders, het tijdrovende aspect van deze methode en het opvallen en herkend worden van deze toezichthouders, de observatie moeilijk wordt gemaakt. Deze bevindingen worden door de wetgever beaamt.¹⁸⁹

Een kritische noot die geplaatst moet worden is dat de inzet van testkopers zich onderscheidt van de eerdergenoemde lokmiddelen, zoals de lokfiets, lokauto en lokvrouw, in de activiteit van de rol die wordt aangenomen. Bij de genoemde lokmiddelen stapte de potentiële overtreder op het lokmiddel af. Bij de testkopermethode stapte het lokmiddel, de testkoper, op de potentiële overtreder af. Toch betekent dit niet meteen dat er uitlokking plaatsvindt, omdat het gegeven blijft staan dat bij een overtreding de verstrekker een zuiver eigen besluit heeft genomen de minderjarige, dan wel niet onmiskenbaar meerderjarige, alcoholhoudende drank te verstrekken.

4.3 Minderjarige testkopers

Met de inzet van minderjarige testkopers zijn, zoals in hoofdstuk 3 al aangegeven, nog twee andere zaken gemoeid, namelijk de strafbaarstelling in artikel 45, eerste lid, DHW en de arbeidstijdenwet.

4.3.1 Artikel 45, eerste lid, DHW

Allereerst komt artikel 45 DHW aan bod. Het eerste lid van dit artikel luidt als volgt: *'Het is degenen die de leeftijd van 18 jaar nog niet hebben bereikt, met uitzondering van personen van 16 of 17 jaar die dienst doen in een inrichting waarin het horecabedrijf wordt uitgeoefend, waaronder begrepen het zijn van barvrijwilliger in een inrichting in beheer bij een paracommerciële rechtspersoon¹⁹⁰, verboden op voor het publiek toegankelijke plaatsen alcoholhoudende drank aanwezig te hebben of voor consumptie gereed te hebben, met uitzondering van plaatsen waar bedrijfsmatig of anders dan om niet alcoholhoudende drank voor gebruik elders dan ter plaatse wordt verstrekt'*. Dit artikel is een bepaling van strafrechtelijke aard.

In dit artikel wordt met betrekking tot bezit van de alcoholhoudende drank gebruik gemaakt van de term 'aanwezig hebben'. Voor de totstandkoming van deze term heeft de wetgever aansluiting gezocht bij de terminologie zoals deze wordt gebruikt in de Opiumwet. De keuze voor deze term komt voort uit het feit dat 'aanwezig hebben' in de juridische context meer ruimte biedt dan enkel 'bezit'. Bij bezit gaat het er echt om dat de zaak aan de betreffende persoon toebehoort. Daarentegen hoeft bij aanwezig hebben alleen bewezen te worden dat een bepaalde zaak ter beschikking staat van de betreffende persoon.¹⁹¹

In eerste instantie sprak het wetsvoorstel van 'openbare weg' en zocht voor de uitleg van het begrip aansluiting in het strafrecht, waardoor stationshallen, looppaden van overdekte winkelcentra en voor het publiek toegankelijke plantsoenen ook werden gerekend tot de openbare weg.¹⁹² De gedachte hierachter was dat in horecagelegenheden, slijterijen en supermarkten de verantwoordelijkheid voor de

¹⁸⁹ MvT, consultatieversie 26 maart 2019

¹⁹⁰ Hiermee wordt bedoeld een rechtspersoon (vereniging, stichting) niet zijnde een naamloze vennootschap of besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, die zich richt op activiteiten van recreatieve, sportieve, sociaal-culturele, educatieve, levensbeschouwelijke of godsdienstige aard.

¹⁹¹ Kamerstukken II 2008/09, 32022 nr. 3

¹⁹² Cleiren, Nijboer 2008, p. 1304

verstrekking primair bij de ondernemer ligt. Daarnaast stelde de wetgever dat in de meeste horecagelegenheden alcohol wordt geschonken, maar die aanwezigheid een jongere niet kan worden verweten.¹⁹³ Echter, in het uiteindelijke wetsartikel heeft de wetgever gekozen voor het begrip ‘voor het publiek toegankelijke plaatsen’. Een plaats is voor het publiek toegankelijk wanneer deze feitelijk voor een in beginsel onbeperkt aantal personen toegankelijk is. Het betreft hier plaatsen die open staan voor publiek, maar waarbij het verblijf aan een bepaald doel is verbonden en er voorwaarden verbonden kunnen zijn aan het verblijf.¹⁹⁴ Onder dit begrip vallen, naast bovengenoemde voorbeelden die tot de openbare weg behoren, onder andere ook winkels, horecaondernemingen, evenemententerreinen en stadions. Detailhandel (supermarkten en slijterijen) vallen expliciet buiten deze term.¹⁹⁵

Het kopen van alcohol door minderjarigen is niet strafbaar gesteld. Hier heeft de wetgever bewust voor gekozen, omdat in artikel 20, eerste lid, DHW al een verbod is opgenomen om alcohol te verstrekken zonder leeftijdsvaststelling aan personen die niet onmiskenbaar meerderjarig zijn. In het geval de minderjarige koper ook strafbaar zou zijn, levert dit problemen op bij de handhaving door het ontstaan van een duo delict. Daarnaast ligt de verantwoordelijkheid voor wat er gebeurt binnen een onderneming bij de ondernemer. Dit neemt de noodzaak weg om de minderjarige koper strafbaar te stellen, omdat wanneer de ondernemer zijn verantwoordelijkheid neemt het beoogde doel al is bereikt.¹⁹⁶

Het strafbare feit is dus gericht op het aanwezig hebben van alcoholhoudende drank door een minderjarige, maar is niet gericht op de daadwerkelijke handeling tot het doen van een aankoop. Een minderjarige testkoper verricht dus geen strafbare handeling wanneer hij of zij een aankoop uitvoert. Pas wanneer de alcoholhoudende drank tot zijn beschikking komt, is de testkoper strafbaar. Dit kan vermeden worden door de minderjarige testkoper alleen de aankoop te laten doen. In het geval van daadwerkelijke verstrekking rekent deze testkoper af, maar de bestelling wordt niet aangenomen door deze testkoper. Het aannemen van de bestelling kan opgevangen worden door een meerderjarige testkoper mee te sturen die de bestelling aanneemt of door de bestelling niet aan te nemen en op de bar te laten staan. Deze laatste methode is toegepast in het nalevingsonderzoek in opdracht van het ministerie van VWS.¹⁹⁷ In een supermarkt of slijterij is er geen sprake van overtreding van artikel 45 DHW als de minderjarige testkoper de drank aanneemt, zolang de onderneming niet wordt verlaten. Dit kan opgevangen worden door een toezichthouder of meerderjarige metgezel de alcoholhoudende drank van de testkoper over te laten nemen voor de uitgang van het betreffende pand. Een nadeel bij deze aanpak is dat deze opties opvallende situaties kunnen veroorzaken die de identiteit van de testkoper onthullen. Dit brengt zowel de veiligheid als de continuering van de werkzaamheden door de betreffende testkoper in gevaar. Met deze beweegredenen wil het kabinet 16- en 17-jarigen die handelen in opdracht van een toezichthouder uitzonderen van de strafbaarstelling van het aanwezig hebben of voor consumptie gereedhouden van alcoholhoudende drank op voor publiek toegankelijke plaatsen.¹⁹⁸ Dit zou de wettelijke grondslag worden die het mogelijk maakt om minderjarige testkopers in te zetten om toe te zien op de naleving van het verbod om alcoholhoudende drank te verstrekken aan minderjarigen. De voorgestelde nieuwe wetsbepaling is gebaseerd op de Engelse wetgeving omtrent testkopers. Hier moet wel opgemerkt worden dat het in het Verenigd Koninkrijk verboden is voor minderjarigen om aankoop pogingen te doen. Minderjarige testkopers kunnen daardoor in geen enkel geval ingezet worden zonder de bevoegdheid door deze wet. In Nederland is, zoals eerder gesteld, de aankoop poging op zichzelf niet strafbaar, waardoor een expliciete uitzondering van strafbaarstelling niet vereist is, zolang de minderjarigen de alcohol niet aannemen. Dit bevestigt dat, ook zonder deze wetsgrond, minderjarige testkopers rechtmatig ingezet kunnen worden, mits zij de alcoholhoudende dranken niet aannemen.

¹⁹³ *Kamerstukken II* 2008/09, 32022 nr. 3

¹⁹⁴ Van Egmond 2017, p.18-20

¹⁹⁵ VWS 2012, p. 60

¹⁹⁶ *Kamerstukken II* 2008/09, 32022 nr. 3

¹⁹⁷ Objectief 2019

¹⁹⁸ MvT, consultatieversie 26 maart 2019

4.3.2 Arbeidstijdenwet

Het tweede probleem waar tegen aangelopen wordt bij de inzet van minderjarige testkopers is de arbeidstijdenwet. Controles in horecagelegenheden vinden veelal plaats in de nacht. In de arbeidstijdenwet is opgenomen dat een jeugdige werknemer (16- en 17-jaar) een onafgebroken rusttijd heeft van ten minste 12 uren in elke aaneengesloten periode van 24 uren, waarin zijn begrepen de uren tussen 23:00 en 06:00.¹⁹⁹ Deze wettelijke regeling beperkt de mogelijkheid voor de gemeente om minderjarige testkopers in te zetten in de nachtelijke uren. Voor de controles die na 23:00 uur plaatsvinden zullen gemeenten gebruik moeten maken van meerderjarige testkopers.

4.4 Het rechterlijk oordeel over de inzet van testkopers

In deze paragraaf wordt gekeken naar het rechterlijk oordeel over de inzet van testkopers bij de handhaving van de leeftijdsverstrekkingsgrens. Lange tijd was er nog geen enkele zaak met betrekking tot de inzet van testkopers in de DHW voor de rechter gekomen. Drie gemeenten, die aan bod zijn gekomen in hoofdstuk 3, gaven allen aan dat er tegen sanctiebesluiten vaak bezwaar wordt aangetekend, maar dat de stap naar de rechter nog nooit gezet is.²⁰⁰ Alleen de gemeente Utrecht gaf aan dat er in de vijf jaar dat zij deze methode toepassen, recentelijk één keer een gerechtelijke uitspraak is geweest.²⁰¹ Deze uitspraak komt aan bod in paragraaf 4.4.2 en zal besproken worden achtereenvolgens een uitspraak van de Raad van State.

4.4.1 Arrest Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State²⁰²

Deze uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna ABRvS) komt voort uit het hoger beroep, aangetekend door de burgemeester van Nijmegen tegen de uitspraak van de rechtbank Gelderland in het geding tussen de gemeente Nijmegen en een sportvereniging.²⁰³ In de uitspraak in eerste aanleg van 23 januari 2018 gaat de eiseres, de eigenaresse van een sportvereniging in de gemeente Nijmegen, in beroep tegen de bestuurlijke boete die haar is opgelegd door de verweerder, de burgemeester van de gemeente Nijmegen, voor het overtreden van artikel 20, eerste lid, DHW. Deze overtreding heeft plaatsgevonden in de kantine die zich bevindt op het perceel van de sportvereniging. Alvorens de eiseres beroep heeft aangetekend, heeft zij bezwaar gemaakt. Dit bezwaar is door de verweerder ongegrond verklaard.

De eiseres betoogt dat de verweerder niet bevoegd was om haar wegens overtreding van de DHW een bestuurlijke boete op te leggen. Het dossier bevat onvoldoende bewijs voor de vaststelling van de overtreding omdat de verweerder zich niet mag baseren op de verklaring van de bezoeker. De bezoeker in deze casus is een testkoper, ingezet door de gemeente Nijmegen. De toezichthouders hebben de overtreding niet zelf waargenomen. Hun conclusie is ontleend aan de verklaring van de door hen ingezette testkoper. Ondanks het uitdrukkelijke verzoek van eiseres om de bezoeker als getuige te horen heeft de verweerder de identiteit van de testkoper niet bekend gemaakt. De rechtbank heeft voor zijn besluit gekeken naar jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM), zoals aangehaald in een eerdere uitspraak²⁰⁴ van de ABRvS, waaruit voortvloeit dat het gebruik van anonieme getuigenverklaring bij het opleggen van een bestuurlijke boete slechts in uitzonderlijke gevallen is geoorloofd. Omdat de verweerder niet heeft gemotiveerd waarom het belang bij anonimiteit van de testkoper, volgens hem, zwaarder weegt dan het belang van eiseres bij het kunnen onderzoeken van de stellingen waarop het bestreden besluit is gebaseerd. Dit leidt de rechtbank tot het oordeel dat de verweerder aan eiseres het recht tot het (laten) ondervragen van getuigen tijdens de bezwaarfase ten onrechte heeft ontnomen.²⁰⁵ Vanwege deze ontneming oordeelt de rechtbank dat het proces-verbaal niet ten grondslag mag worden gelegd aan de bestuurlijke boete en de verweerder gehandeld heeft in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel.²⁰⁶ Hierom wordt het besluit tot opleggen van de bestuurlijke boete vernietigd.

¹⁹⁹ Artikel 5:3 lid 1 ATW

²⁰⁰ Bijlagen II t/m IV

²⁰¹ Bijlage I

²⁰² ECLI:NL:RVS:2019:195

²⁰³ ECLI:NL:RBGEL:2018:969

²⁰⁴ ECLI:NL:RVS:2013:111

²⁰⁵ Artikel 6 lid 3 sub d EVRM

²⁰⁶ Artikel 3:2 Awb

In het hoger beroep oordeelt de ABRvS anders. De vereniging heeft verklaard dat niet in geschil is dat de barvrijwilliger bier aan de testkoper heeft verstrekt en dat van hem niet is vastgesteld dat hij de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt. Een ondervraging zou alleen zinvol zijn indien daarmee kan worden vastgesteld of de testkoper een persoon betreft die onmiskenbaar de vereiste leeftijd had bereikt. Omdat die vaststelling op basis van visuele waarneming door de barvrijwilliger is geschied en de testkoper over die waarneming zelf geen verklaring kan geven, had een ondervraging in dit geval niet tot die vaststelling kunnen leiden. Verder heeft de vereniging niet aangevoerd dat in dit concrete geval daadwerkelijk ontoelaatbare uitlokking heeft plaatsgevonden. De ABRvS oordeelt dat onder deze omstandigheden de burgemeester zich niet had hoeven inspannen om een ondervraging mogelijk te maken. Er bestaat geen grond voor het oordeel dat de vereniging het ondervragingsrecht ten onrechte is ontnomen en dat de burgemeester het proces-verbaal om die reden niet aan de boete ten grondslag mocht leggen.

Tijdens het hoger beroep betoogt de vereniging dat de inzet van testkopers een ongeoorloofd middel is. Het is disproportioneel in verhouding met de daarmee te dienen belangen. Op 3 juni 2016 heeft de gemeente Nijmegen kenbaar gemaakt aan sportverenigingen dat zij bezoeken uitvoert met testkopers ten behoeve van de handhaving. De ABRvS oordeelt dat, gelet op het belang om alcoholgebruik onder minderjarigen tegen te gaan, het inzetten van testkopers niet in strijd is met het proportionaliteitsbeginsel. Evenmin is er in strijd met het subsidiariteitsbeginsel gehandeld. Het door de vereniging gestelde feit dat een toezichthouder in de kantine aanwezig kan zijn om toezicht te houden, gaat eraan voorbij dat die toezichthouder kan worden herkend en dat hij lang moet observeren om vast te stellen of de DHW wordt nageleefd. Verder is niet aannemelijk geworden dat de testkoper in dit geval een ontoelaatbare vorm van uitlokking heeft gehanteerd. De testkoper heeft zich als klant gepresenteerd en er is niet gebleken dat hij de barvrijwilliger heeft gebracht tot andere handelingen dan die hij vanuit zijn functie als barman al van plan was te verrichten.

4.4.2 Arrest Rechtbank midden-Nederland²⁰⁷

De tweede rechtelijke uitspraak over een zaak betreffende de inzet van een testkoper komt van de Rechtbank midden-Nederland en is genomen op 19 februari 2019. De eiser is de Spar Supermarkt Utrecht en de verweerder de burgemeester van de gemeente Utrecht. Op 18 december 2017 is aan de eiser een bestuurlijke boete opgelegd vanwege de overtreding van artikel 20, eerste lid, DHW. Deze overtreding is geconstateerd tijdens een controle waarbij testkopers werden ingezet. Het beroep is ingesteld door de eiser, nadat het door hem aangetekende bezwaar ongegrond was verklaard door de verweerder.

De eiser beroept zich op het feit dat iedereen zijn eigen manier heeft om de leeftijd van personen in te schatten. Verder heeft hij aangevoerd dat het besluit onrechtmatig voelt omdat de testkoper meerderjarig was en daarom wel gerechtigd was om alcohol te kopen. De rechtbank overweegt dat artikel 20, eerste lid, DHW stelt dat het verboden is om alcoholhoudende drank te verstrekken aan een persoon van wie niet is vastgesteld dat hij de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt. Artikel 20, derde lid, sub b, DHW stelt dat deze vaststelling alleen achterwege mag blijven als het een persoon betreft die onmiskenbaar de vereiste leeftijd heeft bereikt. De rechter oordeelt dat voor het antwoord op de vraag of artikel 20, eerste lid, DHW is overtreden, een bestuursorgaan in beginsel mag uitgaan van de juistheid van een op ambtseed of ambtsbelofte opgemaakte rapportage. De bevindingen uit het rapport moeten wel de conclusie kunnen dragen dat het betreffende artikel is overtreden. De enkele stelling van de eiser dat iedereen op zijn eigen manier de leeftijd van een persoon inschat is niet voldoende gemotiveerd om de onmiskenbaarheid van de testkoper te betwisten. Het beroep van de eiser op de onrechtmatigheid van het besluit omdat de testkoper meerderjarig was en er niet aan een minderjarig persoon is verkocht slaagt naar oordeel van de rechter niet. Hoewel de testkoper inderdaad 18 jaar was kan deze enkele stelling niet de conclusie dragen dat de testkoper ook onmiskenbaar de leeftijd van 18 jaar had bereikt. Verder heeft de eiser aangevoerd dat de boete onevenredig is, omdat hij inspanning verricht om overtredingen te voorkomen. De rechtbank ziet in deze aangevoerde omstandigheden geen

²⁰⁷ Bijlage IX

aanleiding om verminderde verwijtbaarheid aan te nemen. De ratio van de DHW is gelegen in de preventie van gezondheidsrisico's en maatschappelijke problemen die voortvloeien uit het gebruik van alcohol, alsmede in de wens om misbruik van alcohol door (onder meer) jongeren te voorkomen. Deze beroepsgrond slaagt niet.

4.5 Analyse

In dit hoofdstuk is besproken dat het Tallon criterium zijn uitwerking vindt in strafrechtelijke jurisprudentie. Het criterium geldt echter ook voor het bestuursrecht en daarmee zijn de strafrechtelijke uitspraken ook heel belangrijk voor de DHW en voor de bestuursrechtelijke- en handhavingspraktijk. De Hoge Raad heeft in het Tallon arrest gesteld dat het verbod op uitlokking en algemeen beginsel is die een rol speelt bij de wettelijke regeling van bijzondere opsporingsmethoden. Het aanknopingspunt van de doorwerking van het Tallon criterium in het bestuursrecht kan verder gevonden worden in artikel 6 EVRM. In het Tallon arrest is gesteld dat de inzet van lokmiddelen geen schending op mag leveren van artikel 6 EVRM. Het EVRM is een Europees verdrag dat zijn directe werking vindt in het Nederlandse recht. De wetsartikelen die in dit verdrag zijn opgenomen zijn hierdoor op elk Nederlands rechtsgebied van toepassing. Daarnaast wordt een overtreding van artikel 20, eerste lid, DHW over het algemeen bestraft met een bestuurlijke boete. In hoofdstuk 2.3 is vastgesteld dat een bestuurlijke boete een 'criminal charge' is in de zin van artikel 6 EVRM. Dit betekent dat alle waarborgen van dit artikel van toepassing zijn.²⁰⁸

Het EHRM heeft zich in het Teixeira de Castro arrest uitgesproken over uitlokking in relatie tot artikel 6 EVRM.²⁰⁹ In deze uitspraak bepaalt het EHRM dat door het uitlokken van een overtreding en het gebruik van het bewijs dat uit deze uitlokking voortkomt de verdachte vanaf het begin van een eerlijk proces afhoudt.²¹⁰ Hierbij wordt benadrukt dat het algemeen belang het gebruik van bewijs dat verkregen is door middel van uitlokking nooit kan rechtvaardigen.²¹¹ Hoewel artikel 6 EVRM geen expliciete uitspraken doet over uitlokking of de inzet van lokmiddelen, vormen het tweede en derde lid van dit artikel het recht op eerlijke behandeling. Vanuit de benadering van het recht op eerlijke behandeling heeft het EHRM de mogelijkheid om andere, niet expliciet genoemde, rechten aan artikel 6 EVRM te verbinden, zoals het verbod om een veroordeling te baseren op bewijs dat verkregen is door ontoelaatbare uitlokking.²¹²

In de bestuursrechtelijke uitspraak van de ABRvS die besproken is in hoofdstuk 4.4.1 wordt het Tallon criterium niet benoemd, maar wordt de zaak wel getoetst aan de hand van de bepalingen die voortkomen uit het lokfiets-, lokauto- en lokvrouwarrest. De raad oordeelt dat de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit niet zijn geschonden, de testkoper zich als klant heeft gepresenteerd en dat de verstrekker niet tot andere handelingen is gebracht dan waarop zijn opzet reeds tevoren was gericht. Deze uitspraak laat zien dat de uitwerking van het Tallon criterium in de strafrechtelijke arresten zijn doorwerking kan vinden binnen het bestuursrecht.

²⁰⁸ Stijnen 2011

²⁰⁹ ECLI:NL:XX:1998:AD4193

²¹⁰ ECLI:NL:XX:1998:AD4193, r.o. 9

²¹¹ ECLI:NL:XX:1998:AD4193, r.o. 6

²¹² Cleiren, Nijboer 2003, p. 9

Hoofdstuk 5 – Conclusie

In dit hoofdstuk wordt de conclusie van het onderzoek behandeld en zal een antwoord gegeven worden op de hoofdvraag. Allereerst zullen de deelvragen worden beantwoord. Op basis van de conclusies die hieruit getrokken kunnen worden, zal het antwoord op de hoofdvraag worden geformuleerd. Op basis hiervan kan advies gegeven worden aan STAP en NVDI in de vorm van aanbevelingen voor het opstellen van een landelijk uniform protocol dat als richtlijn moet gaan gelden voor gemeenten bij toepassing van de testkopermethode ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsverstrekkingsgrens.

5.1 Handhaving van de Drank- en Horecawet en de daarin vastgestelde leeftijdsgrens voor de verstrekking van alcohol

Het is in Nederland bij wet verboden om alcoholhoudende drank te verstrekken aan een persoon van wie niet is vastgesteld dat deze de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt. Gemeenten zijn bevoegd met de handhaving van deze wettelijke regeling. De algemene regels omtrent handhaving zijn opgenomen in de Awb en doorgevoerd in de DHW. Handhaving wordt gewaarborgd door het opleggen van bestuurlijke sancties bij het constateren van een overtreding. Er is sprake van een handhavingstekort met betrekking tot de leeftijdsverstrekkingsgrens. De oorzaak van dit tekort is het gebrek aan wetshandhaving en de middelen die de gemeenten beschikbaar hebben om de wet te handhaven. De traditionele vorm van handhaving, onaangekondigde en onopvallende observaties, blijkt niet voldoende te zijn voor een strikte handhaving. Dit komt omdat het veel tijd kost en de toezichthouders opvallen op plekken waar veel jeugd komt of herkend worden in hun functie. De in de wet opgenomen plicht om de leeftijd vast te stellen aan de hand van een identificatiedocument blijkt in de praktijk de naleving niet te verbeteren omdat de verstrekker niet naar het document vraagt of de geboortedatum verkeerd wordt geïnterpreteerd vanaf het document. Een gebrek aan handhaving zorgt ervoor dat verstrekkers het gevoel hebben dat de pakkans klein is en zij zullen om die reden de wet niet voldoende naleven.

5.2 De huidige werkwijze van de gemeenten Utrecht, Groningen, Rotterdam en Eindhoven, die momenteel gebruik maken van de testkopermethode ten behoeve van de handhaving van artikel 20, eerste lid, Drank- en Horecawet

De huidige werkwijze van de vier gemeenten die gebruik maken van de testkopermethode varieert. Groningen is de enige gemeente die gebruik maakt van minderjarige testkopers en zoekt daarmee de grenzen van de wet op. De overige gemeenten zijn voorzichtiger en maken gebruik van meerderjarige testkopers. Alle vier de gemeenten voeren controles uit in de detailhandel en horecaondernemingen. In Utrecht en Rotterdam worden ook paracommerciële instellingen gecontroleerd. Op het moment dat er tijdens de controle een overtreding wordt geconstateerd, leggen de gemeenten een bestuurlijke sanctie op. De gemeente Groningen legt meteen een sanctie op. De gemeenten Utrecht, Rotterdam en Eindhoven geven eerst een waarschuwing en bij recidive een sanctie.

5.3 De wettelijke regelingen en jurisprudentie die de ruimte bieden om testkopers in te zetten bij de handhaving van de leeftijdsgrens

De testkopermethode is geoorloofd, ondanks dat deze niet steunt op een specifieke wettelijke regeling. Een lokmiddel mag ingezet worden als het niet uitmondt in ontoelaatbare uitlokking en getoetst kan worden aan het Tallon criterium. Het Tallon criterium, die zijn uitwerking vindt in strafrechtelijke jurisprudentie, kan worden toegepast in het bestuursrecht op grond van artikel 6 EVRM. Voor de beoordeling of de testkopermethode een vorm van ontoelaatbare uitlokking is rijst de vraag of de gemeente uitlokt dat de verstrekker de leeftijd van de testkoper niet vaststelt. Dit onderzoek toont aan dat dit niet het geval is wanneer de testkoper niet onmiskenbaar de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt, zich doorsnee kleed zoals verwacht kan worden van een jongere in de specifieke situatie en hij of zij op geen enkele manier de verstrekker op andere gedachten probeert te brengen wanneer verstrekking wordt geweigerd. De inzet van minderjarige testkopers is mogelijk zolang zijn de aankoopvergaring verrichten maar vervolgens de alcoholhoudende drank niet aannemen en niet na 23:00 uur ingezet worden. De ABRvS heeft in een recente uitspraak geoordeeld dat de testkopermethode niet in strijd is met het proportionaliteits- en subsidiariteitsbeginsel.

5.4 De mogelijkheid voor het Nederlands Instituut voor Alcoholbeleid STAP en de Nederlandse Vereniging voor Drank- en Horecawet Inspecteurs om een methode te ontwikkelen voor Nederlandse gemeenten die toestaat om testkopers in te zetten bij de handhaving van de leeftijdsgrens van 18 jaar die geldt voor de verkoop van alcohol, op grond van artikel 20, eerste lid, Drank- en Horecawet

Het is voor STAP en de NVDI mogelijk om een methode te ontwikkelen voor Nederlandse gemeenten die toestaat om testkopers in te zetten bij de handhaving van artikel 20, eerste lid, DHW. De BOA's van de gemeenten, die bevoegd zijn met het handhaven van de DHW, kunnen op grond van hun buitenwettelijke bevoegdheid lokmiddelen inzetten die niet berusten op een wettelijke grondslag, mits er geen sprake is van ontoelaatbare uitlokking. De beoordeling hiervan geschiedt aan de hand van het Tallon criterium. Dit criterium stelt dat er geen sprake is van onrechtmatig gebruik van een lokmiddel indien de verdachte niet gebracht wordt tot andere handelingen dan die waarop zijn opzet reeds tevoren was gericht en de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit niet zijn geschonden. De testkopermethode is een rechtmatige inzet van een lokmiddel, welke bij de juiste toepassing geen ontoelaatbare uitlokking oplevert. Omdat artikel 20, eerste lid, DHW expliciet toeziet op de verplichting tot leeftijdsvaststelling bij niet onmiskenbaar meerderjarigen en niet op de verstrekking aan minderjarigen, kunnen zowel meerder- als minderjarige testkopers ingezet worden.

Beroepsproduct – Aanbevelingen voor een landelijk uniform protocol

In dit beroepsproduct worden de aanbevelingen gedaan die voortvloeien uit de conclusie van dit onderzoek. De aanbevelingen zijn bedoeld voor STAP en NVDI om toe te passen bij de opstelling van een landelijk uniform protocol. Dit protocol zal als richtlijn moeten gelden voor gemeenten bij de inzet van de testkopermethode ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsverstrekkingsgrens. Deze aanbevelingen zijn gebaseerd op de uitkomst van het onderzoek, de werkwijze van gemeenten die deze methode al toepassen en de richtlijnen die in Engeland gesteld zijn voor de inzet van testkopers. Om het beroepsproduct te introduceren aan de opdrachtgever is een brief opgesteld.



Ruby Sintenie
Rengerslaan 10
8917 DD Leeuwarden

Nederlands Instituut voor Alcoholbeleid STAP
T.a.v. W. van Dalen
Postbus 9769
3506 GT Utrecht

Leeuwarden, 18 juni 2019

Betreft: Protocol testkopermethode

Geachte heer W. van Dalen, Beste leden van de NVDI,

Via deze brief wil ik jullie informeren over de resultaten van het onderzoek dat is uitgevoerd naar aanleiding van de opdracht die door jullie is verstrekt.

STAP en de NVDI pleiten voor actieve inzet van testkopers bij de handhaving van de Drank- en Horecawet. Deze methode wordt in de praktijk weinig gebruikt omdat veel gemeenten veronderstellen dat het inzetten van testkopers juridisch onvoldoende is afgedekt. Het doel van dit onderzoek is om aan te tonen dat de inzet van de testkopermethode rechtmatig is en op die manier gemeenten ervan te overtuigen om deze efficiënte manier van handhaven in te zetten om het alcoholmisbruik onder jongeren terug te dringen. Met de resultaten van het onderzoek kan een protocol opgesteld worden, welke moet gelden als richtlijn voor de gemeenten bij de inzet van de testkopermethode ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsverstrekkingsgrens.

De uitvoering van het onderzoek heeft plaatsgevonden aan de hand van de wet, jurisprudentie en de praktijk. Uit het onderzoek is gebleken dat de veronderstelling van gemeenten dat het inzetten van testkopers juridisch onvoldoende is afgedekt geen juiste veronderstelling is. De testkopermethode is geen vorm van ontoelaatbare uitlokking en kan daarom rechtmatig ingezet worden bij de handhaving van artikel 20, eerste lid, DHW, mits de werkwijze voldoet aan een aantal voorwaarden. Dit geldt voor

de inzet van zowel minderjarige als meerderjarige jongeren. De resultaten van het onderzoek zijn uiteen gezet in het onderzoeksrapport *'Testkopers: uitlokking of de uitkomst? Onderzoek naar de inzet van testkopers bij de handhaving van de leeftijdsgrens die geldt voor de verstrekking van alcoholhoudende drank.'*

Uit de resultaten van dit onderzoek zijn aanbevelingen voortgekomen. De aanbevelingen vindt u aangehecht aan deze brief. Deze aanbevelingen zijn gebaseerd op de uitkomst van het onderzoek, de werkwijze van gemeenten die deze methode al toepassen en de richtlijnen die in Engeland gesteld zijn voor de inzet van testkopers. De aanbevelingen kunnen omgezet worden in een landelijk uniform protocol. Ik ben ervan overtuigd dat de resultaten van dit onderzoek en het duidelijke protocol wat voort kan komen uit de aanbevelingen veel gemeenten kan overtuigen om de testkopermethode in te gaan zetten voor de handhaving.

Met vriendelijke groet,

Ruby Sintenie
NHL Stenden Hogeschool

Aanbevelingen

1. Werven van de testkopers

- 1.1 Bij het werven van de testkopers dient allereerst een afbakening gemaakt worden in een leeftijdsgroepering. Voor de inzet van minderjarige testkopers kunnen 16- en 17-jarigen ingezet worden. Deze leeftijdsafbakening vindt zijn aansluiting in de leeftijdsgrens die wettelijk is opgenomen voor de alcoholverstrekking in het kader van de werkzaamheden in een horecagelegenheid of in de paracommercie.²¹³ Ook is dit de leeftijd waarop jongeren tijdens het werk in de supermarkt in aanraking komen met alcohol. Het is een logische stap om deze leeftijdsgrens voor het rechtmatig in aanraking komen met alcoholhoudende drank door te trekken in het beleid voor de inzet van minderjarige testkopers. Immers wordt er hierbij door de minderjarige ook een vorm van arbeid verricht. Dit waarborgt ook dat een testkoper twee jaar ingezet kan worden, waardoor er geen sprake is van een te snel verloop. Wanneer deze lijn wordt doorgetrokken naar de inzet van meerderjarige testkopers, kan hiervoor gekozen worden voor 18- en 19-jarige jongeren. Uiteraard kan in het geval van meerderjarigen ook gekozen worden voor jongeren die ouder zijn dan 19 jaar, maar dit wordt niet nodig geacht.
- 1.2 Het is belangrijk om bij de werving van de testkopers na te gaan op welke locaties en binnen wat voor type ondernemingen controles uitgevoerd gaan worden. De inzet van minderjarige testkopers is niet mogelijk na 23:00 uur, dit in verband met de Arbeidstijdenwet. Voor controles die na 23:00 plaatsvinden, wat voornamelijk in horecaondernemingen zal zijn, dienen meerderjarige testkopers geworven te worden.
- 1.3 Het vaststellen van de te bezoeken locaties en type ondernemingen hebben ook een geografisch oogpunt. Aan de hand hiervan dient in kaart gebracht te worden wat de waarschijnlijkheid is dat de testkoper herkend zal worden op de locaties die bezocht gaan worden. Hierbij kan gedacht worden aan locaties die gevestigd zijn in het gebied waar het dagelijks- en sociale leven van de testkoper zich afspeelt. Het gegeven dat de testkoper niet herkend wordt is allereerst een belangrijk punt bij de inzet van meerderjarige testkopers. Als de verstrekker de testkopers herkend als iemand die regelmatig op de locatie aankopen doet en hierdoor weet dat deze betreffende testkoper meerderjarig is, kan het niet aan de verstrekker te

²¹³ Artikel 45 lid 1 DHW

wijten vallen dat er geen leeftijdsvaststelling plaats vindt. Zowel voor meerderjarigen als minderjarigen speelt deze eis een belangrijke rol in hun veiligheid en privacy. Het dient voorkomen te worden dat de verstrekker naderhand de testkoper aanspreekt of verwijten maakt, wanneer deze zich in zijn eigen tijd op de locatie bevindt.

- 1.4 Er dient gekeken te worden naar het uiterlijk van de testkoper. De testkoper dient, gelet op uiterlijke verschijning en gedragskenmerken, niet onmiskenbaar 18 geschat te worden. Het spreekt voor zich dat onmiskenbaarheid een grote rol speelt bij de werving van meerderjarige testkopers, maar ook bij de minderjarige testkopers dient de onmiskenbaarheid getoetst te worden. Een 16-jarige testkoper die voor 20+ door kan gaan is, ondanks dat het een minderjarig persoon betreft, uitlokking. De minderjarige ziet er in dit geval onmiskenbaar 18 uit en daarom kan het de verstrekker niet verweten worden dat er geen leeftijdsvaststelling heeft plaatsgevonden. In principe is de waarneming van de toezichthouder voldoende om de onmiskenbaarheid vast te stellen. Wanneer de toezichthouder van mening is dat de betreffende persoon niet onmiskenbaar de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt, mag hier in beginsel op vertrouwd worden. Toch is het belangrijk om deze beoordeling uitgebreider vast te leggen, zodat er op geen enkele manier twijfel kan ontstaan over de onmiskenbaarheid. Dit kan geschieden aan de hand van een onafhankelijke ballotagecommissie. Bij de werving van de testkopers worden foto's van de, door de toezichthouders goedgekeurde, personen voorgelegd aan een onafhankelijke commissie van minimaal drie leden. Deze personen beoordelen onafhankelijk van elkaar of de potentiële testkoper niet onmiskenbaar de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt. Wanneer de meerderheid van deze commissie de betreffende persoon niet onmiskenbaar 18 schat, kan deze ingezet worden als testkoper. Deze bevindingen worden opgeslagen in het dossier, zodat deze terug te vinden zijn als bewijs voor eventuele bezwaar- of rechtszaken. Een dergelijke ballotagecommissie kan per gemeente samengesteld worden, maar op den duur zou er wellicht een mogelijkheid zijn om een landelijke dan wel regionale commissie samen te stellen. Dit zorgt voor een uniforme beoordeling van onmiskenbaarheid en het helpt kleinere gemeenten die weinig capaciteit hebben voor het opstellen van een commissie.

2. Voorbereiding controle

- 2.1 Alle persoonsgegevens van de testkopers die ingezet gaan worden dienen te worden verzameld. Dit met als doeleinde dat deze gegevens beschikbaar moeten zijn als bewijs voor mogelijke gerechtelijke procedures.
- 2.2 Voordat de toezichthouders en testkopers op pad gaan is het van belang om een briefing te houden. De toezichthouders zorgen hierin dat de testkopers volledig op de hoogte zijn van de aard van de testkoop controles en de mogelijke uitkomsten van illegale verkoop. De testkopers worden geïnstrueerd hoe ze zich dienen te gedragen en wat zij wel en niet mogen doen. Deze afspraken die gemaakt worden komen onder punt 3 aan de orde. Als laatste dienen de testkopers precies te weten hoe de uitvoering van de controle in zijn werk gaat, wat zij kunnen verwachten en wat er van hen verwacht wordt. De uitwerking hiervan staat onder punt 4.
- 2.3 Na de briefing dient, door middel van foto's of een filmpje, vastgelegd te worden hoe de testkoper er op het moment van controle uit zal zien. De testkoper moet geïnstrueerd worden om gedurende de dag niks aan zijn of haar uiterlijk, zoals deze is vastgelegd, te veranderen. Mocht er, om wat voor reden dan ook, tussen controles door toch een verandering in het uiterlijk plaats vinden dienen er op dat moment nieuwe foto's gemaakt te worden en de uiterlijke kenmerken opnieuw worden vastgelegd.
- 2.4 Het is aan te raden om een groeps-chat aan te maken, zodat de toezichthouders en testkopers te allen tijde met elkaar in contact kunnen staan.

3. Afspraken die gemaakt worden met de testkopers

- 3.1 De testkoper wordt geïnstrueerd om zich te kleden zoals een jongere dat normaal gesproken zou doen bij het bezoeken van de specifieke locatie waar de controles uitgevoerd gaan worden. Zij mogen sieraden, make-up en overige accessoires dragen die hij of zij doorgaans ook draagt bij een bezoek aan de locatie. Het is de testkopers niet toegestaan om een doelbewuste poging te doen om zichzelf ouder te laten lijken dan ze zijn. Daarentegen is het ook niet wenselijk dat zij zich bewust jonger doen laten overkomen. De situatie die wordt gecreëerd moet zo dicht mogelijk bij de realiteit staan.
- 3.2 Het welzijn van de jongere die betrokken is als testkoper bij de controles is van groot belang en dient altijd voorop te staan, helemaal wanneer er gewerkt wordt met minderjarigen. De testkoper dient erop gewezen te worden dat hij of zij gedurende een controledag te allen tijde aan kan geven dat hij of zij om wat voor reden dan ook niet verder wil gaan met de uitvoering van de controles. Ook heeft de testkoper de mogelijkheid om gedurende een controle het pand onmiddellijk te verlaten als hij of zij zich niet op zijn gemak voelt in de situatie waarin de testkoper zich op dat moment bevindt. Wanneer de testkoper tekenen van angst vertoont moet de toezichthouder de controle stopzetten.
- 3.3 De testkoper dient erop gewezen te worden dat hij of zij tijdens het uitvoeren van de controle niet in gesprek mag gaan met de verstrekker wanneer verstrekking wordt geweigerd. De testkoper mag op geen enkele andere manier een poging doen om de verstrekker te overtuigen of dwingen om alsnog te verstrekken. Wanneer verstrekking wordt geweigerd verlaat de testkoper het pand en keert terug naar de vooraf afgesproken locatie.
- 3.4 In het geval dat de verstrekker naar de leeftijd van de testkoper vraagt, mag geen valse leeftijd opgeven worden. Het liegen over de leeftijd kan gezien worden als het op andere gedachte brengen van de verstrekker, die daarop anders kan handelen dan dat hij van tevoren had gewild. Dit veroorzaakt ontoelaatbare uitlokking, waardoor de inzet van de testkopermethode onrechtmatig kan worden geacht.
- 3.5 In het geval dat de verstrekker naar een identiteitsdocument van de testkoper vraagt, mag dit niet geweigerd worden. De testkoper moet zijn identiteitsdocument laten zien. Het gebruik van valse identiteitskaarten is niet toegestaan. Het weigeren of laten zien van valse documenten kan gezien worden als het op andere gedachte brengen van de verstrekker, die daarop anders kan handelen dan dat hij van tevoren had gewild. Dit veroorzaakt ontoelaatbare uitlokking, waardoor de inzet van de testkopermethode onrechtmatig kan worden geacht. De testkoper zal dus te allen tijde een legitimatiebewijs bij zich te dragen.

4. Uitvoering controle

- 4.1 Voordat een controle in gang wordt gezet, wordt er een korte briefing gehouden die zich toespitst op de specifieke locatie. De gemaakte afspraken en de te volgen werkwijze, zoals deze in de briefing ter voorbereiding van de controles aan de testkoper zijn medegedeeld, worden herhaald zodat de testkoper precies weet wat er verwacht kan worden. Mochten er speciale instructies bij de specifieke locatie horen, worden die in deze korte briefing verstrekt.
- 4.2 Het welzijn van de jongere die betrokken is als testkoper bij de controles is van groot belang en dient altijd voorop te staan, helemaal wanneer er gewerkt wordt met minderjarigen. De veiligheid van de testkopers dient altijd gewaarborgd te zijn. Om deze reden is het verstandig om een risico-check uit te voeren. Dit kan geschieden door een toezichthouder (in burger) het pand in te sturen om de situatie ter plekke in kaart te brengen. Bestempelt hij de situatie veilig, dan kan hij de overige toezichthouder(s) en testkopers hiervan op de hoogte stellen en kan de controle in gang worden gezet. Is de situatie volgens hem onveilig dan wordt de controle afgebroken.

- 4.3 De testkopers betreden het pand zodat de controle uitgevoerd kan worden. Stuur altijd twee testkopers samen op pad, zodat een testkoper er niet alleen voor staat. Als er bij het betreden van een pand actieve leeftijdsgebonden toegangscontrole is en de testkoper zijn legitimatiebewijs moet laten zien, betreedt deze wel het pand, zodat de toezichthouder kan vaststellen dat er op leeftijd wordt gecontroleerd aan de deur. Vervolgens doet hij of zij geen aankoop poging. Dit vanwege het feit dat bij toegangscontrole al wordt vastgesteld dat de testkoper ouder is dan 18 jaar. Daarmee is aan de voorwaarde voor verkoop van alcohol voldaan. Verder controleren op de aankoop van alcohol wordt in dit geval niet zinvol geacht. Dit geldt uiteraard voor de meerderjarige testkoper. Mocht het zo zijn dat het een minderjarige testkoper betreft die, ondanks het laten zien van zijn identiteitsdocument, binnen komt, dan dient er wel een aankoop poging plaats te vinden.
- 4.4 Wanneer er geen leeftijdsgebonden toegangscontrole is en de testkopers het pand hebben betreden wordt er een aankoop poging gedaan. Dit geschiedt door het bestellen dan wel proberen te kopen van alcoholhoudende drank. Het gaat hier om drank die normaliter door personen uit dezelfde doelgroep wordt gedronken/gekocht. Zoals afgesproken mag de testkoper niet liegen over zijn leeftijd en moet hij zich identificeren wanneer de verstrekker hierom vraagt. Bij verstrekking wordt de drank betaald en aangenomen door de testkopers. In een horecagelegenheid zetten zij de drank aan de kant, verlaten het pand en keren terug naar de afgesproken locatie. In geen enkel geval is het de testkoper toegestaan om de drank te nuttigen. In de detailhandel nemen de testkopers de drank mee, verlaten eveneens het pand en keren terug naar de afgesproken locatie. Hier overhandigen zij de drank aan de toezichthouders. Bij weigering van verstrekking verlaat de testkoper het pand. De testkoper mag op geen enkele manier proberen om de verstrekker alsnog tot verstrekking over te laten gaan.
- 4.5 Voor minderjarige testkopers is het verboden om alcoholhoudende drank aanwezig te hebben op publiek toegankelijke plaatsen.²¹⁴ Zij zijn niet bevoegd om, in het geval van verstrekking, de alcoholhoudende drank aan te nemen, omdat zij zichzelf hierdoor strafbaar maken. Om te voorkomen dat de testkoper strafbare handelingen verricht zal hiervoor een andere aanpak zijn vereist. In alle gevallen dat verstrekking plaats vindt, met uitzondering van detailhandel en slijterijen, kan de testkoper na betaling de alcoholhoudende dranken op de bar laten staan en weg lopen. Een andere optie is om een meerderjarige testkoper aan een minderjarige testkoper te koppelen, waarbij de minderjarige testkoper de koop uitvoert en de meerderjarige testkoper de alcoholhoudende drank aanneemt en vervolgens weg zet. In het geval van een controle in de detailhandel of een slijterij kan de minderjarige testkoper de drank bij de uitgang, voordat hij het pand verlaat, overgeven aan een daar reeds klaarstaande toezichthouder. In het pand zelf is de minderjarige testkoper in dit geval niet strafbaar, mocht hij het pand verlaten wel.
- 4.6 De testkoper dient ervoor te zorgen dat de toezichthouder de aankoop kan waarnemen. Het boeterapport berust immers op de bevindingen van de toezichthouder.
- 4.7 Indien er een overtreding wordt geconstateerd, spreken de toezichthouders de verstrekker aan. Dit gebeurt pas nadat de testkopers het pand hebben verlaten. De toezichthouders identificeren zichzelf als zodanig en stellen vervolgens een boeterapport op. Het is aanbevolen om dit meteen te doen, zodat een directe verklaring van de overtreder opgenomen kan worden in het rapport en het ook bekend is wie de alcoholhoudende drank onrechtmatig heeft verstrekt. Belangrijk hierbij is dat de toezichthouders cautie verrichten tegenover de verstrekker. De verstrekker wordt op de hoogte gesteld van de verdere afhandeling en de mogelijke sancties die hem opgelegd kunnen worden. In het geval dat er geen overtreding plaats vindt kan de toezichthouder hier ook meteen melding van maken, in de vorm van een compliment. Mocht

²¹⁴ Artikel 45 lid 1 DHW

de toezichthouder willen voorkomen dat het bekend is dat controles worden uitgevoerd kan dit ook later gebeuren, binnen een redelijke termijn.

5. Afhandeling

- 5.1 Wanneer de gemeente een controle door middel van de inzet van testkopers heeft uitgevoerd, dient de verstrekker schriftelijk op de hoogte te worden gebracht van de uitkomst van de aankoopoging. Dit schriftelijke document omvat de datum, plaats en tijdstip van de controle, de reden voor de controle (of het een grootschalige controleactie betreft, een her-controle of een gerichte controle na klachten), de uitkomst van de controle, de eventueel geconstateerde overtreding en hierbij behorende sanctie die wordt opgelegd. Het schriftelijk op de hoogte brengen van een geslaagde controle gebeurt aan de hand van een complimentenbrief. Dit is bedoeld om de verstrekker te complimenteren met de goede bedrijfsvoering en te motiveren om zo te blijven werken.
- 5.2 Wanneer er een overtreding wordt geconstateerd kan hiervoor een sanctie opgelegd worden. Dit kan per gemeente verschillen, er dient gezorgd te worden dat de opgelegde sanctie overeenkomt met de manier van afhandeling die is beschreven in het gepubliceerde beleid van de betreffende gemeente. Het opleggen van een sanctie dient bij te dragen aan het veranderen van het gedrag van de verstrekker en het voorkomen van overtredingen in de toekomst. Bij de keuze voor een sanctie is het belangrijk dat deze evenredig is aan de aard van de overtreding en dat er een strikte lijn in de opgelegde sancties zit. Hoewel de sancties die de DHW beschikbaar stelt facultatief zijn en het dus niet verplicht is om een sanctie op te leggen, is het aan te raden om dit wel te doen. Het opleggen van sancties levert een grote bijdrage aan de mate van naleving door de verstrekkers. Wanneer er geen sancties opgelegd worden, voelt de verstrekker niet de druk om de wet na te leven.
- 5.3 Bij het opleggen van een waarschuwing is het van belang om de verstrekker te informeren over de gevolgen bij een eventuele vervolgt overtreding. Op deze manier heeft de waarschuwing een preventieve werking.
- 5.3 Naast het opleggen van een sanctie kan het bevorderlijk zijn om de overtreder ook te voorzien van informatie en tips, als preventief middel tegen verdere overtredingen. Dit kan bij de schriftelijke melding van de overtreding bijgevoegd worden. Hierbij kan gedacht worden aan advies of richtlijnen die de verstrekker kan volgen om de wet beter na te leven.

Literatuurlijst

Literatuur

Alphen, van, Gemeentestem 2013

C.W.M. van Alphen, *Het overgangsrecht in de gewijzigde Drank- en Horecawet gewaardeerd*, Gemeentestem, 2013/27.

Babor e.a., OUP 2003

T.F. Babor, R. Caetano, S. Casswell, G. Edwards, N. Giesbrecht, K. Graham, J. Grube, P. Gruenewald, L. Hill, H. Holder, R. Homel, E. Osterberg, J. Rehm, R. Rom, I. Rossow, *Alcohol: No Ordinary Commodity – Research and Public Policy*, Oxford and London: Oxford University Press, 2003.

Borgers, DD 2015

M.J. Borgers, *'normering van lichte opsporingshandelingen'*, Delikt en delinkwent, Wolters Kluwer 2015.

Cleiren, Nijboer 2003

C.P.M. Cleiren, J.F. Nijboer, *'Tekst en Commentaar, Wetboek van Strafvordering'*, Deventer, Kluwer, 2003.

Cleiren, Nijboer 2008

C.P.M. Cleiren, J.F. Nijboer, *'Tekst en Commentaar, Wetboek van Strafrecht'*, Deventer, Kluwer, 2008.

Dalen, van, Hoof, van, Ginneken, van, 2018

W. van Dalen, van Hoof, S. van Ginneken, *'De naleving van de alcoholleeftijdsgrens door verkopers in horecagelegenheden, supermarkten, slijterijen, cafetaria's en sportkantines in 2017'* juli 2018.

Intraval 2016

Intraval, *'zicht op toezicht'*, september 2016.

Joosten 2010

F. Joosten, *'De Kleine Gids: Ondernemen in de HORECA'*, Deventer, Wolters Kluwer, 2010.

Joosten 2018

F. Joosten, *'Handboek Drank- en Horecawet'*, Haarlem, uitgeverij bw, 2018.

Michiels 2016

F.C.M.A. Michiels, *'Hoofdzaken van het bestuursrecht'*, Deventer, Wolters Kluwer, 2016.

Mulder, Greeff, de 2013

J. Mulder, J. de Greeff, *'Eyes on Ages: a research on alcohol age limit policies in European Member States. Legislation, enforcement and research'*, European Commission, July 2013

Objectief 2019

Objectief, *'Landelijk onderzoek naar de naleving van de leeftijdsgrens bij alcoholverkoop aan minderjarigen in 2018'*, 2019

Österberg 2012

E. Österberg, *'Availability of Alcohol'*, World Health Organization - Europe, 2012

Otto, TSS 1987

M. Otto, *'Geschiedenis van de Drankwetgeving'*, Tijdschrift voor de sociale sector, nr. 1, 1987.

Purshouse, Brennan, Latimer, Meng, Rafia, Jackson, Meier 2009

R. Purshouse, A. Brennan, N. Latimer, Y. Meng, R. Rafia, R. Jackson and P. Meier, *'Sheffield Alcohol Policy Model version 2.0'*, University of Sheffield, 2009.

Rijksoverheid 2007

Rijksoverheid, *'Beleidsprogramma 2007-2011'*, Den Haag, 14 juni 2007.

Stevens e.a. 2018

G. Stevens e.a., *'Gezondheid en welzijn van jongeren in Nederland 2017'*, HBSC, 2018.

Stijnen 2011

R. Stijnen, *Rechtsbescherming tegen bestraffing in het strafrecht en het bestuursrecht: Een rechtsvergelijking tussen het Nederlands strafrecht en bestraffende bestuursrecht mede in Europees perspectief*, Deventer, Kluwer, 2011.

Verbeek 2017

J. Verbeek, *'Tekst en commentaar Awb'*, Deventer, Wolters Kluwer, 2017.

Volders 2017

H. Volders, *'Vademecum DHW'*, Den Haag, SDU uitgevers, 2017.

VWS 2012

Ministerie VWS, *'Handreiking Drank- en Horecawet voor gemeenten'*, Den Haag 2012.

VWS 2018

Ministerie VWS, *'Nationaal Preventieakkoord'* Den Haag, 23 november 2018

Wagenaar, Toomey, Journal of Studies on Alcohol 2002

A.C. Wagenaar, T.L. Toomey, *'Effects of minimum drinking age laws: review and analyses of the literature from 1960 to 2000'*, Journal of Studies on Alcohol, 63:S206-225.

Wagenaar 2011

A. Wagenaar, *'Presentation at the first European conference on alcohol law enforcement'*, Rotterdam, the Netherlands, 2011.

Elektrische bronnen

'Feiten en Cijfers', *STAP.nl*, laatst geraadpleegd op 11 maart 2019.

'Alcoholmanifest', *Alcoholmanifest.nl*, laatst geraadpleegd op 26 april 2019.

Parlementaire stukken

Handelingen II, 2012-2013, nr. 57.

Kamerstukken II, 1963-1963, 6811.

Kamerstukken II, 1997-1998, 25969

Kamerstukken II, 2000-2001, 27831.

Kamerstukken II, 2003-2004, 29702.

Kamerstukken II, 2004-2005 30050.

Kamerstukken II, 2005-2006, 22894.

Kamerstukken II, 2008-2009 32 022.

Kamerstukken II, 2008-2009 32033.

Kamerstukken II, 2011-2012, 33341.

Memorie van Toelichting, consultatieversie 26 maart 2019

Staatsblad 1931, 476.

Staatsblad 1964, 386.

Staatsblad 2012, 237.

Staatscourant 2013, 1042

Jurisprudentie

Parket bij de Hoge Raad, 4 december 1979, ECLI:NL:PHR:1979:AB7429.

Hoge Raad, 4 december 1990, ECLI:NL:HR:1990:AB8965.

Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 9 juni 1998, ECLI:NL:XX:1998:AD4193.

Parket bij de Hoge Raad, 26 september 2000, ECLI:NL:PHR:2000:AA7233.

Raad van State, 27 maart 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE0721.

Raad van State, 5 december 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BB9439.

Parket bij de Hoge Raad, 28 oktober 2008, ECLI:NL:PHR:2008:BE9817.

Hoge Raad, 6 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7084.

Raad van State, 3 juli 2013, ECLI:NL:RVS:2013:111.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch, 28 december 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:5477.

Rechtbank Overijssel, 29 januari 2016, ECLI:NL:RBOVE:2016:377.

Parket bij de Hoge Raad, 6 juni 2017, ECLI:NL:PHR:2017:831.

Rechtbank Gelderland, 23 februari 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:969.

Raad van State, 23 januari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:195.

Bijlage I

15 maart 2019

Interview M. Koppenhol - Gemeente Utrecht

Vraag 1: Uw gemeente maakt gebruik van testkopers ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsgrens van 18 jaar voor alcoholverkoop. Is het protocol t.b.v. de inzet van de testkopers duidelijk vastgelegd? Maakt het protocol expliciet deel uit van het handhavingsbeleid van de gemeente?

Zeker, het protocol is duidelijk vastgelegd en maakt een expliciet deel uit van het handhavingsbeleid van de gemeente.

Vraag 2: Hoelang maken jullie reeds gebruik van deze methodiek en hoe vaak is deze ingezet?

De gemeente Utrecht maakt sinds 2014 gebruik van testkopers voor de handhaving van de alcoholleeftijd. De testkopers werden voor het eerst ingezet op 11 januari 2014, in het café van Henk Westbroek, waar meteen heel veel commotie om was.²¹⁵ Dat is nu dus 5 jaar geleden.

Vraag 3: Is er in die 5 jaar veel veranderd in het protocol?

Nee het is vrijwel hetzelfde gebleven. Nou ja, er is wel wat veranderd. Eerst werkte wij als gemeente met 16- en 17-jarige testkopers, maar na de commotie in 2014, toen was ook net de wetswijziging doorgevoerd van de alcoholleeftijdsgrens van 16 naar 18, daarna zijn wij met 18-jarige gaan werken. Dat is de enige aanpassing die wij gedaan hebben. Ik ben nog steeds van mening dat het ook met een 16-jarige kan. Dit vind ik eigenlijk zelfs beter omdat je dan ook ziet of de ondernemer daadwerkelijk de leeftijdscheck goed doet, want in heel veel nalevingsonderzoeken komt nog steeds naar voren dat er wel interventie plaats vindt, men vraagt wel naar een legitimatiebewijs, maar uiteindelijk kijkt men dan niet goed naar de leeftijd en verstrekt dan nog steeds. Dit kun je niet nagaan als je met een 18-jarige werkt. Dan moet je ervan uit gaan dat als het een 17-jarige was geweest dat ze dat ook goed hadden beoordeeld, maar dat blijkt vaak moeilijk te zijn. De inzet van een 17-jarige is voor de ondernemer prettiger, omdat ze minder het gevoel hebben dat ze gepakt worden omdat iemand daadwerkelijk jonger is, dus er is meer begrip voor in mijn ogen. Daarnaast begrijpt men het meer omdat veel ondernemers nu niet snappen wat het probleem is wanneer zij drank verstrekken aan een 18-jarige. Het probleem daar is natuurlijk niet dat je verstrekt hebt, maar dat het de leeftijd niet vast gesteld is. Dat krijg je bij heel veel mensen niet tussen de oren en met 17-jarige krijg je dat wel. Maar die kun je helaas niet tot laat in zetten. De arbeidstijdenwet zit je mee. Ik ben van mening dat als je die strafbaarstelling, artikel 45 DHW, dat die strafbaarstelling nog wel te ondervangen is, in de zin van dat je het op de koop toe neem. Men zegt dan dat je de minderjarige een strafbare handeling uit laat voeren. Uit eerder onderzoek is wel gebleken dat dit nog wel weg te schuiven valt, maar een 18-jarige bij wie deze strafbaarstelling niet van belang is, is wel makkelijker. Mijn persoonlijke mening is dat het, het beste is als de testkopers gewoon veel jonger zijn, maar ik heb het niet voor het zeggen.

Vraag 4: Kunt u aangeven wat de belangrijkste voordelen van de inzet van testkopers? En wat zijn volgens u de grootste nadelen?

²¹⁵ <https://www.volkskrant.nl/mensen/henk-westbroek-boos-na-lokjongere-in-zijn-cafe-b4953ce3/>

Het is efficiënt. Ik kom uit de Voedsel en Waren autoriteit, die deden de controle op de Drank- en Horecawet voor de decentralisatie en dan werkte je met 10 man had je een heel groot gebied van Den-Helder tot Veenendaal en dan moest je alle alcohol schenkende bedrijven controleren. Dat kon natuurlijk nooit. Wat er dan gebeurde was dat we een avonddienst inplande en dan ging je bij een bepaalde gemeente langs, kijken waar eventueel jongeren zouden kunnen zijn om daar dan heen te gaan en te observeren. Dan moest je wachten, of ze waren er niet, of ze dronken geen alcohol, je was net te laat of net te vroeg: aan het einde had je heel veel tijd geïnvesteerd. Bij supermarkten hetzelfde verhaal. Dan moest je voor de deur wachten, stond je soms al een uur te wachten voordat er een jongeren kwam, dacht je nu gaat het gebeuren en dan kochten deze jongeren geen alcohol. Dan kon je dus weer niet kijken of die ondernemer de regels goed naleeft. Nu, met de inzet van testkopers, creëer je gewoon in mijn ogen een realistische situatie, want een supermarkt verkoopt aan de lopende band alcohol en je zet hier iemand tussen die dit ook gewoon doet, dus dat is het probleem niet, en je hebt meteen een zicht op of de ondernemer het goed doet of niet. Dus het kan een voordeel zijn dat we meteen weten of het goed of niet goed is. Als het niet goed is, is het wel meteen aan het licht gebracht, maar wij als overheid, als gemeente, zijn we veel minder tijd kwijt om die bedrijven te controleren. Dit zorgt ervoor dat je er veel meer kunt controleren en dit geeft uiteindelijk een veel groter beeld en daarmee hebben wij als gemeente Utrecht ook een hele grote naleving gehaald. Wij hebben de grootste naleving van de grote 4G-gemeenten.²¹⁶ Sinds wij zijn begonnen is de naleving verdubbeld dan wel verdriedubbeld en dat komt echt door het middel dat we ingezet hebben.

Een nadeel kan zijn is dat het wel veel werk is. Het is veel plannen, het zijn veel controles. Men heeft er als het misgaat veel werk aan, want dan moet er een boeterapport worden geschreven waar veel tijd in gaat zitten. Dat kan een nadeel zijn, maar als je er iets aan wilt doen dan is dit het meest efficiënte middel. We kunnen ook weer gewoon gaan observeren, maar dan ben je uiteindelijk ook veel tijd kwijt en als het dan misgaat moet je ook weer een rapport opstellen. Alhoewel er nu wel meer overtredingen zijn, dus dat kost meer tijd. Maar uiteindelijk gaat het niet om de tijd die je eraan kwijt bent maar om het nalevingspercentage die je ermee bereikt.

Vraag 5: Hebben jullie belang bij een landelijk geldend protocol voor de inzet van testkopers? Waarom wel/niet?

Zeker. Er wordt bij ons al heel vaak advies ingewonnen door andere gemeenten, die ons protocol willen inzien of eens mee willen lopen. Ik ben benaderd door zo een 10/15 gemeenten. Die stuur je dan het protocol op en dan hoop je dat dat voldoende is, maar mijn ervaring is dat dat niet voldoende is. Als je de uitspraak ook leest van de Spar, ik ben zelf ook aanwezig geweest bij die zitting, dan zegt de rechter nadrukkelijk dat de rapporten die daaraan ten grondslag lagen van zo een danige kwaliteit waren dat er geen discussie bestond over de feiten en omstandigheden.²¹⁷ Onze jurist, die die zaak verdedigd heeft, heeft ons hier ook mee gecomplimenteerd en benadrukt dat we de zaak alleen maar gewonnen hebben omdat er zo een goed boete rapport ligt. Daar schort het bij heel veel mensen aan, aan de kwaliteit van de boeterapporten. Ook zo een rapport kun je wel opsturen, maar de ervaring leert dat mensen dan toch zelf iets gaan fabriceren, waar je uiteindelijk geen controle op hebt.

Er is ons alles aan gelegen dat er een protocol komt, alleen al om het feit dat als er morgen een andere gemeente naar de rechtbank gaat en die heeft een slecht rapport

²¹⁶ Utrecht, Den-Haag, Rotterdam en Amsterdam zijn benoemd tot de 4G gemeenten, de grootste gemeenten van Nederland.

²¹⁷ ECLI:NL:RBMNE:2019:671

eraan ten grondslag liggen, en dat komt in het nieuws, dan gaat het bestuur bij ons ook weer twifelen of we het wel moeten doen. Horeca Nederland gaat dan weer roepen dat het middel gestopt moet worden omdat het uitlokking is. Mensen lezen vaak niet eens de uitspraak. Men kijkt alleen of er is gewonnen of verloren en niet naar de argumentatie. Soms kun je gewoon verliezen omdat je een bepaald beleid niet hebt gevolgd of een stap heeft overgeslagen, bijvoorbeeld geen waarschuwing gegeven wat je wel had moeten doen, dan verlies je een zaak maar dat betekent nog niet dat het middel dat ingezet is niet voldoet. Het idee dat, omdat je hebt verloren hebt, het niet goed is, is voor de beeldvorming ook niet goed. Daarom helpen wij alle gemeenten ook die komen, maar wij kunnen er uiteindelijk ook niet naast gaan zitten. Ik ben wel een paar keer geweest bij andere gemeenten, maar uiteindelijk ben ik in dienst bij de gemeente Utrecht en kan ik niet al mijn tijd in andere gemeenten gaan stoppen.

Maar u merkt wel dat er heel veel vraag naar is vanuit gemeenten?

Zeker.

Vraag 6: Hebben de testkopers die door jullie worden ingezet de leeftijd van 18 jaar al bereikt of worden hiervoor ook jongeren onder de 18 jaar ingezet?

Ja, de testkopers hebben de leeftijd van 18 of 19. Er worden geen jongeren onder de 18 jaar ingezet.

Vraag 7: De gemeente Utrecht zet nu alleen testkopers in die de leeftijd van 18 jaar dus al hebben bereikt, maar u gaf net wel aan dat u zou willen dat er ook minderjarige testkopers ingezet kunnen worden. Denkt u dat er veel verschil zit in de inzet van meerderjarige of minderjarige testkopers?

Nee, ik denk niet dat er veel verschil in zit. Qua protocol maakt het niet uit. Je moet je legitimatie laten zien, je mag niet uitlokken, dat zijn allemaal dingen die zijn vastgelegd. De tijd, daar zit je wel mee, die zal aangepast moeten worden. Dat staat nu uiteraard niet in het protocol want dat is niet van toepassing, maar daar zou dan wel iets over moeten worden aangepast. Dat zijn kleine nuances.

Vraag 8: Een punt van kritiek bij de inzet van 18-jarige testkopers is soms dat de 18-jarige er volgens de verstrekker onmiskenbaar uitziet als 18 jaar en dat daarom een ID-check niet nodig zou zijn. Wat is jullie reactie hierop?

Dat is al heel lang geregeld. Bij de Voedsel en Waren Autoriteit was dat al zo, als jij als inspecteur ergens bent en jij komt iemand tegen waarvan jij zegt, deze persoon is niet onmiskenbaar naar leeftijd en je hebt dat goed onderbouwd - want daar schort het nog weleens aan. Men gebruikte van die standaard teksten als 'jeugdig gezicht', 'jeugdige kleding' en in elk verbaal kwam dat dan terug. Daarvan heeft de rechter gezegd dat dat beter omschreven moet worden en waarom precies de inspecteur, de professional, zegt dat het onmiskenbaar is - met kleding en kenmerken. De rechter heeft bepaald dat als diegene dat dan vindt, en ze zijn ook met ze tweeën, dan kunnen we daarvan uitgaan, dan is dus de discussie van 18+ of 18- niet meer van toepassing, wij gaan ervanuit. Dat is al wel 100 keer gewonnen. Maar het zit hem dus ook in die omschrijving. Die omschrijving moet je ook van de testkoper doen. Ondanks dat dat dus eigenlijk al voldoende is, stellen wij een screeningsrapport op en laten wij foto's zien aan een panel van 3 tot 4 mensen, onafhankelijke personen die ook met jongeren werken, en aan de hand van de foto's geven zij aan of ze de persoon geschikt of ongeschikt vinden. Dat komt een beetje uit het systeem van 'age-viewing'. Vroeger had je een product wat je kon kopen als een slijterij. Dat was een camera en op het moment dat iemand alcohol kocht moest deze even in de camera kijken en dan werd er

gekeken en aan de hand van je gezicht gevraagd aan een extern bureau meteen of deze persoon ouder was ja of nee. Als iedereen dan aangaf dat deze persoon voor hen onmiskenbaar was dan mocht je gewoon kopen, maar als er twijfel was moest de ID-kaart gevraagd worden. Dat is een beetje het idee, dat je dus naast je eigen constatering nog 3/4 andere mensen hebt die ook hetzelfde hebben gezien. Daarnaast, wat wij altijd opschrijven in de rapporten en dat is ook heel belangrijk in het protocol, dat wij aangeven dat er tijdens de controle bijvoorbeeld 20 controles hebben plaatsgevonden waarvan 10 keer aan dezelfde persoon wel leeftijd is vastgesteld. Dat wil zeggen dat 10 mensen sowieso getwijfeld hebben, dus dan kunnen we allang niet meer spreken van onmiskenbaar.

Vraag 9: Hoe werven jullie de testkopers?

Wij hebben de testkopers hier lopen bij Handhaving, Toezicht en Veiligheid. Dat zijn hier studenten die een opleiding volgen, een mbo-niveau. Wij hebben heel veel van die jongeren lopen, en na hun achttiende kunnen zij zich aanmelden. Ook dan weer wordt er gekeken, worden er foto's gemaakt en kijken wij of ze geschikt zijn. Soms willen mensen heel graag, maar zien ze er toch wel een stuk ouder uit. Dan kun je beter het zekere voor het onzekere nemen en echt mensen inzetten die er wat jonger uitzien. In het protocol worden ook dingen vastgelegd over kleding en make-up. Meisjes willen nog weleens extra veel make-up op doen, dan lijken ze ook weer ouder, wat een punt is waar veel kritiek op is geweest. We creëren gewoon een zo realistisch mogelijk scenario, dus wat jongeren ook normaal zouden doen.

Vraag 10: Wat zijn de criteria bij de selectie van testkopers?

Een criteria is dus dat ze er niet te oud uit zien en het een realistische situatie zal zijn.

Vraag 11: Op welke manier bereiden jullie de testkopers op hun taak voor?

Ze krijgen een briefing waarin we de afspraken uitleggen. We gaan verder de hele avond met hen mee en zeggen precies wat ze moeten doen. We maken een WhatsApp-groep aan en daarin zeg ik wanneer ze naar binnen moeten lopen. De afspraak is dat ze moeten wachten tot ik binnen ben, anders dan is de koop al gedaan zonder dat ik dat vast heb kunnen stellen. Ik laat weten als ik klaar sta, zij laten weten als ze klaar staan en als ik aangeef dat ze kunnen bestellen dan kan het beginnen. Na een paar keer weten ze het wel. Daarnaast maken ze foto's van de drank die gekocht wordt en is het handig om dat op WhatsApp te hebben omdat het meteen de tijd en locatie te achterhalen is. Dat zijn allemaal handigheidjes die wij in de loop van de tijd allemaal hebben ingebakken. De jongeren vinden het leuk en het loopt eigenlijk altijd goed.

We hebben ook, om het principe van uitlokken te voorkomen, de afspraak dat de testkopers niet op een andere manier mogen proberen drank te verkrijgen, ook al zou dat in mijn ogen ook realistisch zijn. Iedereen zet in wat die in kan zetten, van valse ID-kaarten tot aan knipogen bij wijze van spreken, maar voor de inzet van testkopers ga je daarbij het randje over en dat wordt dus niet ingezet. Zo min mogelijk praten tussendoor is ook een afspraak. Ik heb zelf ook ervaren tijdens observaties dat als je aan de bar zit sommige weleens heel lang met de barmedewerker aan het praten waren, en die barmedewerker dan een half uur later aan jongeren schonk. Die denk er zitten gewoon gezellig twee mannen en op een gegeven moment wordt het 'hallo, hier een bekeuring'. Dan voelt zo een barmedewerker zich toch gepakt. Daarom denk ik, hou het een beetje gewoon zakelijk, ook niet te zakelijk natuurlijk, dat valt ook op, maar je moet op geen enkele manier proberen die anderen op andere gedachten te brengen.

Vraag 12: Hoeveel uur per week wordt er daadwerkelijk besteed aan controles met testkopers?

Dat is per maand. Een hele dag dan. Dan moet je daarna nog alles uitwerken en er zijn meerdere teams op pad op zo een dag. Een team bestaat uit twee testkopers en twee inspecteurs. Gemiddeld is dat een dienst van 7 uur en dan nog alles uitwerken, dus dat loopt flink in de uren.

Vraag 13: Hoeveel uur hiervan vinden plaats in de nacht (na 23:00)?

Dat is afhankelijk van wat er gecontroleerd gaat worden. Voor supermarkten hoeven we niet de nacht in, dan zijn die dicht. Ga je de horeca in dan wordt het wat later. Maar we hebben natuurlijk wel een bepaalde verantwoording voor die jongeren, dus we kunnen ze niet tot 3 uur 's nachts aan het werk zetten.

Vraag 14: Maken jullie je bij overtreding onmiddellijk kenbaar aan de onderneming of gebeurt dit pas wanneer zij een boete dan wel waarschuwing ontvangen? In het geval dat het onmiddellijk kenbaar gemaakt wordt, maken jullie dan ook de identiteit van de ingezette testkoper bekend?

Ja. Althans, niet direct. We zorgen altijd dat de testkoper weg is en dan gaan we meteen heen om de ondernemer te confronteren. Dat is ook om meteen nog even die verklaring te krijgen. Er zijn ook mensen die het later doen, maar ik ben van mening dat je heel veel kan halen uit die verklaring. Een eerste reactie is vaak nog heel open en eerlijk en dat mis je als je later nog eens aankomt. Voordeel van het later melden is wel dat ze niet weten dat je er bent. Je ziet nu wel namelijk dat er app-groepen zijn onderling en als je je bij de eerste meldt dan weet de rest van de ondernemingen ook snel dat we op pad zijn. Dat verkleint de kans dat je nog iets representatiefs meet, maar dan moeten er gewoon wat minder controles plaats vinden of komen we een week later weer terug.

In de uitspraak van De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, die gedaan is op 23 januari 2019, deed de sportvereniging een beroep op het feit dat zij zich niet konden verweren omdat de identiteit van de testkoper niet bekend werd gemaakt, dat doen jullie dus ook niet?

Wij hebben altijd foto's, dat is ook onderdeel van het protocol om foto's te maken van de mensen hoe ze er die avond uitzagen. Wij hebben hun gegevens natuurlijk sowieso. Die houden wij bij ons, net als de foto's en mocht het tot een rechtszaak leiden en de rechter verplicht ons om die gegevens te tonen dan zullen wij dat doen. Maar in eerste instantie zullen wij dat totaal niet doen, want we willen ook dat die jongens en meisjes gewoon privacy hebben en dat ze niet met een foto in een rapport staan. Dat doet ook niet ter zake vind ik. Er zijn meestal gewoon camera beelden, dan gaan ze het daar maar op terug kijken. Wij zeggen dat het niet onmiskenbaar is, dus daar moeten ze het mee doen. Die gegevens kun je verifiëren, die staan allemaal gewoon in het rapport, geboortedatum etc., dan weet je dat het een echt persoon is, dat kan allemaal. Ik denk dat als het echt een keer een grote zaak wordt, dan zou de testkoper nog opgeroepen kunnen worden als getuige, maar ik weet niet of de rechter dan zal zeggen dat de gemeente die gegevens moet geven. Ik hoop het niet, daar zitten die jongeren uiteindelijk ook niet op te wachten

Vraag 15: Worden er bij constatering van een overtreding met de inzet van een testkoper op basis van een boeterapport meteen sancties opgelegd of delen jullie eerst waarschuwingen uit?

Eerst een waarschuwing, daarna een boete. Na een waarschuwing komt er wel altijd een her-controle.

Vraag 16: Merken jullie dat er veel weerstand komt vanuit horecaondernemingen of van andere alcoholverstrekkers op de inzet van testkopers? Welke argumenten worden hierbij gehanteerd? Hoe reageren jullie op deze kritiek?

Steeds minder, bijna niet meer. Mensen vinden het niet leuk, maar niemand vindt het leuk om gepakt te worden. Een controle vindt men al niet leuk, want ze doen toch hun best naar hun idee, maar als je dan ook nog het niet goed doet dan wordt niemand daar blij van, maar dat is met niks van ons werk. Toch, het middel zelf, daar heeft men steeds minder weerstand tegen. Ik denk dat men het wel een beetje geaccepteerd heeft. Er was wel heel veel weerstand, vooral in het begin. De eerste keer dat wij het middel inzetten was ook 11 dagen na de verhoging van de leeftijdsgrens. Toen kregen we veel reacties met dat het net aangepast en nieuw is en dat we meteen al komen controleren. Het is natuurlijk niks nieuws, er is altijd al een leeftijdsgrens geweest, alleen de leeftijd is veranderd. Al jarenlang moest men zich aan de wet houden. Als je ga kijken naar de regionale sites ga kijken, zoals RTV Utrecht, dan kwamen woorden naar voren als 'nazi's' en comments dat het belachelijk was en heel veel weerstand. Heel bizar, ik was al voorstander voor dit middel toen ik nog bij de VWA werkte, en toen hebben ze eerst 5 jaar lang als pilot gedraaid, toen wilde ik het al doen. Toen werd het terug gefloten door VWA, van dat mag je niet doen. En toen na de decentralisatie hebben wij het meteen als middel ingezet. Toen hebben zij weer geprobeerd om het tegen te houden, maar toen zei ik ja wij mogen ons eigen toezicht houden, dus wij gaan het wel doen. Zij waren er nooit echt blij mee. Nu overigens passen ze dit middel zelf ook toe, dus het is gewoon koudwatervrees. Je moet altijd gewoon mensen hebben die het doen, en dat was ik nu toevallig voor dit middel. Dat heeft nu goed uitpakken en anders hadden we het geweten hé, dan verloren we en hadden we geweten oké de wet moet aangepast worden. Dat hoop ik overigens nog steeds hoor, dat het gewoon echt erin komt, dan zijn we van elke discussie meteen af. Mensen vinden het steeds normaler en ik denk over een jaar, helemaal als het in de wet wordt opgenomen, dat er helemaal geen weerstand meer is. Buiten de normale weerstand om die een ondernemer heeft op het moment dat hij een overtreding begaat en daar sancties op volgen. Die heb je altijd. De publieke opinie weet ik overigens niet. Als je dan die comments lees, of praatprogramma's, dan merkte je dat men het toch geen goede manier vond van controleren, maar ik weet eigenlijk niet of dat nog steeds zo is.

Vraag 17: Zijn er ondernemers in uw gemeente die op basis van een sanctie na de inzet van testkopers naar de rechter zijn gestapt? Wat waren de argumenten die zijn aangevoerd? Tot welke uitspraak leidde deze zaak? Wat zijn volgens u de belangrijkste lessen die u hieruit heeft geleerd? Is bijvoorbeeld het protocol aangepast?

Nee, helemaal niet. Er is nu voor het eerst in onze gemeente een uitspraak geweest afgelopen maand. Dat is de eerste in 5 jaar. Er wordt weleens bezwaar aangetekend, maar als dat wordt afgewezen dan laten ze het daar ook vaak bij zitten.

Vraag 18: Er is geen expliciete wettelijke grond voor de inzet van testkopers. Bieden de huidige wettelijke bepalingen en de reeds aanwezige jurisprudentie volgens u toch voldoende mogelijkheden om testkopers te blijven inzetten? Geldt dat ook voor 17-jarige testkopers?

Ja, anders hadden we het niet gedaan. Voor ons maakt het niet in eerste instantie niet uit, wij blijven het middel toch inzetten totdat er een uitspraak komt die zegt dat het niet mag, maar wij zijn van mening dat het wel mag. Het beste is als het gewoon geregeld wordt in de wet, dan ben je van die hele discussie af.

Vraag 19: Heeft u verder nog enige aanvullingen of dingen die u kwijt wilt?

Nee. Goed initiatief dit onderzoek van STAP. Hopelijk gaat het lukken om een landelijke regeling op te stellen.

Bijlage II

20 maart 2019

Interview H. Hollander - Gemeente Groningen

De gemeente Groningen werkt sinds ongeveer 2 maart 2016 met testkopers. Wij maken daarbij gebruik van minderjarigen. Die haalden we van het Alfa-college.²¹⁸ Die kwamen dan uit de uniform-beroepen, dus mensen die richting politie, beveiliging, soms marechaussee, dat soort dingen wilden. Wij hebben toen opzettelijk gekozen voor minderjarigen, om eigenlijk alle discussie uit de weg te gaan over onmiskenbaarheid. Voordat wij controles doen hebben we een korte briefing waarin we een aantal dingen aangeven. Dit zijn dingen als dat je je niet op mag maken dat je ouder lijkt, ze moeten nu nog hun juiste leeftijd opgeven als ze gevraagd worden, ze moeten hun ID tonen als ernaar gevraagd wordt, en ze moeten gewoon de drank ophalen en op de balie zetten en geen verhaaltjes gaan vertellen die de verstrekker op andere gedachten zou kunnen brengen. Gewoon kaal, uit de schappen halen, ze mogen ook zelf kiezen wat ze willen kopen, daar bemoeien wij ons niet mee. Ze krijgen van ons geld en dan gaan ze naar de kassa en dan gaan we zien wat er gebeurt. Het is wel zo dat er altijd minimaal 1 toezichthouder van ons erbij is in de winkel en bij een kleine winkel staat die soms buiten, dan kijkt hij mee vanuit buiten. De verstrekking wordt dus altijd gewoon gezien. Een aantal bedrijven konden zich daar toch niet zo in vinden, die vonden het uitlokking. Zij hoorden uitspraken op dat gebied en kwamen met het argument dat de minderjarige ook in overtreding is, want wanneer haal je de drank bij die minderjarige weg? Nou dat doen wij meestal net buiten de winkel, om te voorkomen dat de hele winkel in rep en roep raakt. Wij spreken dan ook de verstrekker niet aan op dat moment. Want als je winkelketens hebt, die brieven alles door. In een winkelstraat zitten allemaal supermarkten, die hebben allemaal contact met elkaar en dan is de controle naar z'n malle moere. Wat we wel doen is eigenlijk zo snel mogelijk, bijvoorbeeld direct al dezelfde avond, bellen om mede te delen dat we geweest zijn en wat het verhaal is. Dan kunnen zij de beelden bekijken, wie er aan de kassa gezeten heeft etc. Als ze willen krijgen ze ook direct een bon van de kassa, hieraan kunnen ze dan ook meteen zien aan welke kassa het was, hoe laat het was en wie er dan achter zat.

Onze eerste controle was verdeeld in twee delen, omdat wij iets van 120 bedrijven hebben. Dan hebben we het over detailhandel. Detailhandel is supermarkten, slijterijen, avondwinkels en speciaalzaken. Dat verdelen we in twee rondes omdat we het anders niet redden op 1 middag. Naar aanleiding van de eerste controle werden er aardig wat overtredingen geconstateerd. Wij hebben toen in overleg met onze directe chef besloten om gebruik te maken van een iets wat afwijkende controlemethode en de eerste keer iedereen alleen een waarschuwing gegeven. Naar aanleiding van de eerste middag zijn we bij de burgermeester geweest en hem voorgelegd wat we hebben gedaan en hoe we het hebben afgehandeld. Wat staat er in het handhavingsprotocol? Direct bekeuren! Waarom doen jullie dan een waarschuwing? Dat is ons ook ter harte genomen want daar maakten we wel uit op dat men achter het systeem stond. Dus dat is dan mooi meegenomen.

In de loop der tijd hebben we dus een aantal controles gedaan, eigenlijk op dezelfde manier. Soms een beetje aangepast, want op een gegeven moment spraken we met een bedrijfsleider en de kassière had gezegd 'ja maar die jongeman die erbij stond die had een petje op en die vond ze bedreigend.' Dat willen we ook niet, dus dan houden we daar in het vervolg rekening mee, geen moeilijke petjes en dergelijke. Tussendoor hebben we ook gezegd bij een aantal bedrijven dat als er iets is waarbij de gemeenten

²¹⁸ Een ROC voor Noord- en Oost-Nederland waar je terechtkunt voor een mbo-opleiding.

kan helpen, geef dat aan. Zo hebben we met een aantal winkels met de bedrijfsleiders gesproken, dat gaat dan om grote keten, doorgesproken wat de consequenties zijn en ook weleens met het volledige personeel. Daarbij geven we ook aan dat ze spelen met de baan van collega's, want als de drank er uit gaat dan is er minder werk.

Ook door het feit dat sneller dan bij de eerste twee controles contact opgenomen is met de verstreckers merken we toch wel dat er meer acceptatie is. Nog niet helemaal, ik heb net weer een brief liggen van iemand die bezwaar heeft aangetekend. Dat is een notenspecialzaak en die vindt het nog steeds uitlokking, hetzelfde als het verhaal van de minderjarige, dat die in overtreding is. Maar uiteindelijk het aantal mensen dat tegen de bestuurlijke boete ingaat is behoorlijk afgenomen. Het zijn er 1 of 2 eens een keer van de soms rond de 15. Dat zijn dan voornamelijk de notenbars en de kleinere specialzaken. Als ze wel bezwaar aantekenen en dat wordt afgewezen dan is er tot nog toe niemand naar de rechter gestapt. Het is zo dat ze nu een zienswijze indienen, die wij dan bekijken. Want we doen hier eigenlijk alles zelf, van boete rapport tot beschikking. Meestal 1 of 2 van ons gaan dan, als er bezwaar wordt gemaakt, naar de beroeps- en bezwaarcommissie. Tot nu toe is alles daar gestopt. Ondanks het feit dat een aantal verstreckers bij die beroeps- en bezwaarcommissie heel hard geroepen hebben dat ze tot het uiterste gaan, hebben ze dat nog niet gedaan.

Als het trouwens goed is gegaan, de controle, dan sturen we ook een brief. Dat mogen ze uiteraard ook weten.

Vraag 1: Zetten jullie alleen testkopers in bij supermarkten of ook bij horecaondernemingen?

We zijn daar wat voorzichtiger mee begonnen, want het zijn wel minderjarigen. We hebben nu 1x een avond gedraaid in de horeca. Waar we anders gebruik maken van 1 toezichthouder met 1 of 2 testkopers doen we het met de horeca anders. Daar sturen we 2 testkopers op stap, die gaan samen de kroeg in, samen naar de bar, kopen samen drank en daarnaast zijn er twee toezichthouders op de achtergrond. Zodra de overtreding geconstateerd wordt gaan de twee testkopers naar buiten, die worden daar opgevangen door 1 toezichthouder en de andere toezichthouder die spreekt onmiddellijk het horecabedrijf aan. Dat zijn dus wel echt twee verschillende aanpakken. Dat komt omdat het uitgaansleven hier pas om 1 uur half 2 's nachts begint, maar je heb het wel over minderjarigen die je zelf in het uitgaansleven van Groningen brengt. Dan vind ik wel dat je iets voorzichtiger mag zijn dan in een supermarkt.

Vraag 2: Uw gemeente maakt gebruik van testkopers ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsgrens van 18 jaar voor alcoholverkoop. Is het protocol t.b.v. de inzet van de testkopers duidelijk vastgelegd? Maakt het protocol expliciet deel uit van het handhavingsbeleid van de gemeente?

Nee. De inzet staat in geen protocol vast, maar we geven het altijd aan in het boeterapport. In het boeterapport staat altijd volledig gemeld wat we voor die tijd met de testkopers besproken hebben.

Vraag 3: Kunt u aangeven wat de belangrijkste voordelen van de inzet van testkopers? En wat zijn volgens u de grootste nadelen?

Voordat we dit middel inzetten maakten we ook al gebruik van controles bij supermarkten, alleen je moet dan van tevoren weten wanneer er jeugd aankomt en wanneer deze alcohol gaan kopen. Dat kost heel veel tijd. Uiteindelijk ben je er nu bij, je weet de jongeren en je weet dat deze alcohol gaan proberen te kopen. Je bespaart dus een hele hoop tijd. Het is dus gewoon een efficiëntere inzet.

Nadelen zie ik zo niet.

Vraag 4: Merken jullie dat de nalevingscijfers beter zijn door de inzet van testkopers?

Dat is heel afwisselend. Waar in het begin toch wel een percentage van 50 tot 70 procent de fout in ging hebben we extra aandacht besteed aan die bedrijven, gewoon nog 2x extra gecontroleerd en daar zag je wel het nalevingsgedrag wel stijgen. Maar bij de volgende grote ronde dan waren we niet weer ver van de 50% af. Dat vond ik zelf wel heel teleurstellend. Dat is uiteindelijk ook een beetje het landelijke beeld. Twee weken terug was er weer zo een nieuwsbericht dat het heel erg tegenvalt, die nalevingscijfers. Voor een deel is het wel te verklaren, want als je naar een jaar kijkt dan heb je een heel groot verloop in personeel. Dat is dan vooral als je naar de grote supermarkten kijkt. Het is heel moeilijk om aan te geven waardoor het precies fout gaat. Elke keer dat wij dit doen maak je zoveel verschillende situaties mee. Hoe de kassa medewerker ermee omgaat, hoe er wordt gekeken, het is heel divers. Wij hebben ook wel de ervaring dat supermarkten echt wel goed bezig zijn om het personeel zo goed mogelijk op te leiden om hier mee om te gaan. In het begin met de aankopen hoorden we vaak dat kassamedewerkers moeite hadden om leeftijdsgenoten aan te spreken op het gedrag en daar doen ze nu zelf ook wel heel veel aan. Maar ondanks dat zie je dat het nog wel fout gaat. Wat we de laatste tijd ook veel signaleren is dat er in veel gevallen wel gevraagd wordt om de ID-kaart, maar dat de kassamedewerker niet kan rekenen of niet kan omgaan met de apparatuur die ze hebben, want het zijn gewoon minderjarigen en ondanks het feit dat ze hun ID-bewijs laten zien krijgen ze wel alcohol mee.

Vraag 5: Hebben jullie belang bij een landelijk geldend protocol voor de inzet van testkopers? Waarom wel/niet?

Wij merken dat heel veel gemeenten niet met minderjarige willen werken. Dan kun je landelijk gaan zeggen het moet wel, maar als het bestuur dat niet wil. En andersom zeg ik ook, wij hebben een reden om met minderjarige te gaan werken en dan kan het wel zijn dat het landelijke protocol zegt dat wij met meerderjarigen moet gaan werken, dan is dat voor ons geen reden om over te stappen.

Ik denk wel dat het goed is als er landelijk iets op papier komt te staan. Dan zal het voor de bestuurders makkelijker zijn om de discussie aan te gaan. Nu praat iedereen nog voor zich, maar als er een landelijk stuk ligt maakt dat het discussiëren wat makkelijker. Het ligt er dan gewoon aan wat voor kant zo een landelijk protocol opgaat uiteraard en wat de rechtspraak hier verder van vindt, maar ik denk wel dat het op dat gebied een voordeel kan hebben. Met name wat we zelf ook wel horen binnen de NVDI is dat er binnen de gemeenten in Nederland door de bestuurders gewoon heel verschillend wordt gereageerd en ook dat is frustrerend. In dat geval kan een landelijk iets altijd ondersteuning bieden.

Vraag 6: Hoeveel uur per week wordt er werkelijk besteed aan controles met testkopers?

Onze eerste ingeving was om 1x per jaar een grote controle te doen en dan met 2 extra controles eens te kijken bij de bedrijven die de fout in waren gegaan. Wij zitten hier nu op de afdeling stadstoezicht, zijn sinds 1 januari verhuisd en er lopen hier stagiaires waarvan we de minderjarige eruit pakken. Dat geeft ons wel wat mogelijkheden om vaker een grote controle te doen. We hebben nu de komende week de derde controle van dit jaar al, maar dat wil nog niet zeggen dat we alle 120 bedrijven ook al af zijn gegaan. Maar ik denk dat we alle bedrijven wel minimaal 2x per jaar kunnen gaan bezoeken. Dat zijn dus 240 controles per jaar.

Vraag 7: Hoeveel uur hiervan vinden plaats in de nacht (na 23:00)?

De controles in de horeca zijn na 23:00. Dan pakken we ook de avondwinkels mee. Als je namelijk voor 22:00 bij de avondwinkels koopt speel je jezelf al in de kijker omdat het toch gek is dat je duurdere alcohol koopt in een avondwinkel als de supermarkten ook nog open zijn.

Vraag 8: Er is geen expliciete wettelijke grond voor de inzet van testkopers. Biedt de wet u voldoende mogelijkheden om handhavend op te treden bij de leeftijdsgrens?

Ja wij vinden van wel. Als we het direct kansloos hadden geacht hadden we onze tijd wel op een andere manier besteed. Maar tot nu toe

Het grappige is dat ook een groot deel van de detailhandel gebruik maken van dezelfde wijze, om zichzelf te controleren. Dat sluit aan en dat geeft ook dat er weinig tot geen commentaar is op onze manier van werken. Dat het bij ons dan direct zoveel geld kost, maar dat is het werk.

Voor de acceptatie van de horecaondernemers en de detailhandel denk ik wel dat het goed is mocht het in de wet opgenomen worden. We zijn met een aantal dingen bezig en dat gaat allemaal goed, maar een enkele ondernemer heeft nog wel kritiek. Als het eenmaal in de wet staat dan kan hij er niet meer omheen. Dat zal zeker een aantal bezwaarzaken schelen.

Vraag 9: Heeft u verder nog enige aanvullingen of dingen die u kwijt wilt?

Wij worden vrij regelmatig nadrukkelijk gewezen op het feit dat er geen gemeente in Nederland is die zo met de handhaving van de Drank- en Horecawet omgaan als wij en dat ze overal maar convenanten kunnen afsluiten.

Bijlage III

26 maart 2019

Interview J. Blauw - Gemeente Rotterdam

Vraag 1: Uw gemeente maakt gebruik van testkopers ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsgrens van 18 jaar voor alcoholverkoop. Is het protocol t.b.v. de inzet van de testkopers duidelijk vastgelegd? Maakt het protocol expliciet deel uit van het handhavingsbeleid van de gemeente?
Mogen wij het protocol gebruiken voor dit onderzoek? Zo niet, kunt u dan de belangrijkste elementen van het protocol beschrijven?

Dat durf ik eigenlijk niet te zeggen, want testkopers is toen der tijd in het leven geroepen, maar voor zover ik weet is dat nergens echt weg gezet. In onze horecanota staat er niks over in. Daarnaast hebben wij een handhavingsarrangement voor de Drank- en Horecawet en ik weet niet zeker of daar testkopers ook instaan. Dit arrangement is heel beperkt. Er wordt op dit moment wel aan gewerkt om hem te herzien, dus ik ga ervan uit dat er dan wel iets over testkopers in komt te staan omdat het stappenplan wel omschreven zal moeten worden. Maar er is nu op dit moment geen geschreven protocol waar het echt in wordt omschreven. Er is wel sprake van een vast werkwijze. De testkopers worden gekeurd door een onafhankelijke ballotagecommissie van vijf mensen. Dit zijn mensen die wel bij de gemeente werken, maar op hele andere afdelingen. Zij zijn dus niet bevooroordeeld ten opzichte van ons. Wij willen natuurlijk het liefst dat alle testkopers erdoorheen komen, maar om het zo neutraal mogelijk te houden gebruiken we die mensen daarvoor. Alleen bij drie goedkeuringen of meer worden ze ingezet. Alle goedkeuringen worden op formulier vastgelegd en opgeslagen en die houden we ook vast voor de algemene bezwarencommissie, mochten die daarom vragen. Er worden foto's gemaakt voorafgaand aan de controle, hoe de testkoper eruitziet en ook hoe de testkoper eruit zal zien ten tijde van de controle. Wordt de testkoper zonder pet op de foto gezet, dan mag hij niet halverwege de controles een pet op gaan zetten of ze haar los mag doen of wat dan ook, want daar kan de ABC-commissie nog weleens vragen over stellen. Tijdens de controle gaan de testkopers zelfstandig naar binnen. Zij doen een aankoop en op het moment dat zij bij de kassa staan stellen zij door middel van een appje de toezichthouders in kennis, die gaan vervolgens naar binnen en die nemen de aankoop waar. Dat is heel belangrijk, dat ze de aankoop ook echt waarnemen, want de testkopers die wij inzetten zijn niet bevoegd voor de Drank- en Horecawet. Het zijn wel veelal collega handhavers die nieuw instromen, maar die hebben nog niet dezelfde bevoegdheden. Wij zullen het dus echt zelf moeten waarnemen. Dat is heel belangrijk, want anders hebben we gewoon geen zaak. Op het moment dat het goed gaat, of dat het niet goed gaat, wij spreken de verkoper of de bedrijfsleider direct aan. Op het moment dat het niet goed is stellen we een rapport op en vermelden we dat daar eventueel een waarschuwing of bestuurlijke boete uit voort kan komen, gaat dat goed dan gaan wij ook het gesprek aan en dan geven wij mondeling complimenten en dan geven we ook aan dat er nog een brief hun kant uit komt waarin we aangeven 'goed gedaan' maar vooral ook 'ga zo door'. Wij hebben naast de complimentenbrief voor als het goed gaat een tussenstap in het handhavingsarrangement opgenomen, normaal is het meteen een boete, wij hebben gezegd de eerste keer geven we een waarschuwing, vooral omdat wij het gedrag van mensen willen veranderen en niet zozeer willen straffen. Pas bij de tweede overtreding dan gaan we echt boetes uitdelen. Een waarschuwing kan je ook beter verkopen, als ze horen dat het geen boete wordt zijn ze al opgelucht. Maar op het moment dat je dan een tweede keer komt en het is fout, heb je veel meer munitie omdat je kan aantonen dat je het al eens eerder fout is gegaan en er een waarschuwing is gegeven, dat de kans is geboden om te veranderen en maatregelen te nemen maar dat dat niet is gebeurd. Dan zie je toch

vaak dat ze wel de hand in eigen boezem steken en inzien dat ze er niks tegen in kunnen brengen.

Vraag 2: Hoelang maken jullie reeds gebruik van deze methodiek?

Sinds eind 2015. Die is steeds geëvalueerd. Het begon heel simpel maar uiteindelijk loop te tegen bepaalde dingen aan en daar pas je je op aan. Neem als voorbeeld de ballotagecommissie. Niet onmiskenbaar 18 is een subjectief iets, dus met de inzet van deze commissie willen wij als gemeente dat die twijfel weg genomen wordt, dat er toch een meerderheid zegt ja deze persoon achten wij niet onmiskenbaar 18.

Vraag 3: Kunt u aangeven wat de belangrijkste voordelen van de inzet van testkopers? En wat zijn volgens u de grootste nadelen?

Vooral tijdswinst. Vroeger gingen we aan de bar zitten om jongeren te observeren of ze alcohol kregen. Daar gaat tijd in zitten en nu controleer je gewoon meerdere inrichtingen op een avond. In een supermarkt was observeren helemaal lastig want op het moment dat je een half uur in een kleine avondwinkel rondhangt gaat dat opvallen. Nu gaan testkopers gewoon naar binnen en in principe doe je binnen vijf minuten je waarneming, vijf minuten om het af te handelen en je gaat weer door naar de volgende. Ik denk ook doordat het zo snel gaat dat je veel heldere cijfers krijgt over het nalevingspercentage. Helpen de waarschuwingen, helpen de boetes, daar kan op deze manier veel beter onderzoek naar gedaan worden wat dat betreft. Want als je een uur lang op een voetbalvereniging rondloopt en er komen maar geen jongeren of die kopen alleen maar cola, dan heb je gewoon een uur voor niks daar rondgehangen en dan heb je veel minder cijfers om daar iets uit te halen. Ik denk dat dat de twee grootste voordelen zijn: de cijfers kun je veel beter verkopen naar buiten toe en de tijdswinst.

Het kan als nadeel gezien worden dat het lastig is om testkopers te krijgen, maar dat is ook niet echt een groot nadeel. Wat een nadeel zou kunnen zijn is dat het onduidelijkheid opbrengt bij de exploitant. Wij gebruiken alleen meerderjarige testkopers. Zij hebben vaak de redenatie dat de testkoper meerderjarig is dus dat zij niet in overtreding zijn. Dat stukje aspect van de Drank- en Horecawet vinden ze vaak lastig, dat niet onmiskenbaarheid. Dat is vaak lastig uit te leggen. Een ander nadeel kan zijn dat als je een kleine poule hebt dat op een gegeven moment de notoire overtreders herkennen de testkopers en vooral ook de controleurs.

Daarnaast is het soms lastig om te beslissen hoelang je iemand kan blijven inzetten. Soms laat je ze herwaarderden bij de ballotagecommissie, maar het hangt soms ook van de foto af of iemand wel of niet onmiskenbaar 18 wordt geschat. Daarnaast moet je gaan kijken naar postuur, lichaamsbeholding etc. het is soms lastig om in te schatten wanneer het niet meer realistisch is en de testkoper echt te oud wordt.

Vraag 4: Hebben jullie belang bij een landelijk geldend protocol voor de inzet van testkopers? Waarom wel/niet?

Ik denk wij niet zozeer. Wij hebben een goedlopend systeem, dus ik denk dat er misschien nog wel nieuwe dingen tussen zitten waarvan wij denken dat het handig is om dat te implementeren, maar verder niet. Tenzij er een protocol komt waar dingen in staan waar wij nog nooit van hebben gehoord, maar daar ga ik niet vanuit. Ik denk vooral dat gemeenten waar op dit moment nog niet met deze methode wordt gewerkt, dat het voor hen heel veel baat zal hebben dat er gewoon een protocol of een richtlijn ligt waar zij zich aan vast kunnen houden. Wij krijgen vaak vragen van gemeenten hoe

wij testkopers inzetten en welke haken en ogen eraan zitten, en dan merk je dat de kennis daar vaak 0,0 is en zij totaal niet weten hoe het werkt. Dan is het handig als er een landelijk protocol zou liggen.

Vraag 5: Zoals u net al heeft verteld worden er alleen testkopers ingezet die de leeftijd van 18 jaar al hebben bereikt. Is hier bewust voor gekozen?

Ja, omdat wij alle onduidelijkheid weg willen nemen dat wij als gemeente niet zelf in overtreding zijn. In principe is het zo dat als iemand onder de 18 alcohol koopt is hij in overtreding en zul je die moeten bekeuren. Nu zou het eventueel wel mogelijk moeten zijn om dit te omzeilen, maar wij hebben ervoor gekozen om op safe te spelen en alleen 18+ in te zetten. Gewoon om alle speculatie of wat dan ook weg te nemen. Ik meen dat in Engeland hebben ze dat wel gezegd dat er een speciale uitzondering is op de wet dat minderjarigen dat wel mogen in het kader van testkopers. In Nederland is dat nog niet, hopelijk komt dat wel. Dan is dat gewoon wettelijk vastgelegd en kunnen er ook geen misverstanden over ontstaan.

Vraag 6: Een punt van kritiek bij de inzet van 18+ testkopers is dat de 18-jarige er niet onmiskenbaar ouder uit mag zien dan 18 jaar. Wat ondernemen jullie om dit te garanderen? U heeft net al verteld over de inzet van de ballotagecommissie, maar nemen jullie nog meer maatregelen?

Wij zeggen wel tegen de testkopers: kom niet in driedelig pak of met zes lagen make-up. Het is ook weer niet de bedoeling dat je met twee staartjes en een hello kitty tas kom, het kan ook te. We geven mee dat ze zich gewoon moeten kleden, normaal, zoals ze zijn, beetje vlot. Het moet gewoon realistisch zijn.

Vraag 7: Hoe werven jullie de testkopers?

Wij hebben HTV-studenten en collega's die hier werken die we gebruiken. In het verleden hebben we ook buiten de handhaving, dus collega's binnen de gemeente die het interessant vonden om te fungeren als testkoper ingezet. Het merendeel is wel HTV-studenten. We gaan nu vaak vooraf langs de school, bekijken we iedereen die 18 is en dan zorgen we dat ze vooraf aan hun stage gekeurd zijn door de ballotagecommissie, zodat ze dan tijdens hun stage meteen ingezet kunnen worden en 1 of 2 daagjes mee kunnen lopen als testkoper.

Vraag 8: Op welke manier bereiden jullie de testkopers op hun taak voor?

Wij komen sowieso altijd voordat we op pad gaan hier samen ter voorbereiding. Dan worden er foto's gemaakt, leggen wij de werkwijze uit en wat we verwachten. We maken een groepsapp aan waarin we alles kunnen communiceren. Het komt nog weleens voor dat zo een eerste keer als ze daar dan binnen staan dat ze een beetje in paniek raken. De vorige keer kwamen ze naar buiten en pas toen stuurde ze die app. Helaas gaat het dus weleens fout. Maar ze worden hier wel geprept en gedrild met wat er van hun wordt verwacht. Tot nu toe is het pas 1x fout gegaan. Een ander stukje waar je tegenaan kan lopen is de veiligheid van de testkopers. Wij hebben een keer een eigenaar van een avondwinkel gehad die naar buiten renden en achter ons aan rende. Daarom bereiden we ze wel altijd op het ergste voor. Een heel essentieel ding is dat wij het hele proces van aankopen zo natuurlijk mogelijk willen laten zijn. Sowieso de testkopers gaan ook niet pushen. Op het moment dat om hun identiteitsdocument wordt gevraagd moeten ze die ook laten zien en mogen ze niet met excuses komen.

Vraag 9: Hoeveel uur per week wordt er werkelijk besteed aan controles met testkopers?

1 keer per maand ongeveer. Het liefst zo vaak mogelijk. Soms hebben we ineens studenten rondlopen die erg geschikt blijken en dan doen we tussendoor nog enkele controles. Ook vanwege de cijfers voor het onderzoek het liefst zo vaak mogelijk. We hebben nu 4 keer dit jaar een grote actie gepland staan, en dan tussendoor dus maandelijks controles. De controles vinden plaats bij supermarkten, horecaondernemingen, slijterijen en sportverenigingen. We zetten ze nog niet in bij onlineaankopen. Hier hebben we wel onderzoek naar gedaan, maar voor de handhaving worden testkopers hiervoor nog niet ingezet, alleen voor onderzoekend en verkennend. Het ligt nu bij de beleidsadviseurs van de sectie veiligheid en die willen er in principe wel wat mee gaan doen.

Vraag 10: Maken jullie je bij overtreding onmiddellijk kenbaar aan de onderneming of gebeurt dit pas wanneer zij een boete dan wel waarschuwing ontvangen? In het geval dat het onmiddellijk kenbaar gemaakt wordt, maken jullie dan ook de identiteit van de ingezette testkoper bekend?

Nee. Wij slaan de gegeven wel op en eventueel als de abc-commissie of de rechter erom vraagt kunnen wij dit leveren, dat zijn wij natuurlijk ook wettelijk verplicht. Wij zeggen wel tegen de verstreker dat er zojuist een jongen of een meisje is geweest die testkoper is van de gemeente Rotterdam, dat vertellen we wel, maar we zeggen niet wie ze zijn of hoe ze hetten of waar ze vandaan komen.

Vraag 11: Worden er bij constatering van een overtreding met de inzet van een testkoper meteen sancties opgelegd of delen jullie eerst waarschuwingen uit?

Zie vraag 1.

Vraag 12: Merken jullie dat er veel weerstand komt vanuit horecaondernemingen of van andere alcoholverstrekkers op de inzet van testkopers? Welke argumenten worden hierbij gehanteerd? Hoe reageren jullie op deze kritiek?

Ze spartelen best wel wat tegen. Er komen ook best wel wat zaken voor de abc-commissie omdat we nu ook een goede controle erop houden. We houden heel scherp toezicht waar her-gecontroleerd moet worden en wanneer. Ze gooien het er vaak op dat het uitlokking is, maar jurisprudentie verteld wel wat anders. En inderdaad wat ik al zei, 'maar ze zijn 18 dus ik heb niks fout gedaan', dat zijn eigenlijk de meest gehoorde dingen. Dat uitleggen van niet onmiskenbaar 18 vinden ze erg moeilijk te begrijpen. We hebben laatst nog een voor de abc-commissie gehad, die man was op vakantie en die had een nieuwe medewerker achter gelaten en die zei dat wij als toezichthouders daar rekening mee moesten houden. Dan denk ik van nou volgens mij moet jij je beleid gewoon op orde hebben. De agressie is de afgelopen twee jaar ook wel echt gedaald. Ik denk dat dat ook wel komt doordat het nu wat bekender is dat deze aanpak gebruik wordt. Maar ook omdat wij beter weten hoe we moeten inspelen op bepaalde situaties en wat je wel en niet moet zeggen om geen olie op het vuur te gooien.

Door het met regelmaat controleren weten de 'usual suspects' het nu wel. Maar als wij nu ineens naar een nieuwe zaak zouden gaan, als het ergens de eerste keer is, dan blijft het wel dat er kritiek op komt omdat zij het zien als uitlokking.

Stappen ze ook echt naar de rechter?

Nee. Vaak stopt het wel na de abc-commissie omdat de verstrekkers ervan uit gaan dat de rechter toch wel hetzelfde zegt.

Vraag 13: Er is geen expliciete wettelijke grond voor de inzet van testkopers. Biedt de wet u voldoende mogelijkheden om handhavend op te treden bij de leeftijdsgrens?

Ja, met uitzondering van het stukje onder de 18. Het zou heel mooi zijn als dat zou kunnen, ook omdat we dan alle HTV-studenten in kunnen zetten. Nu is het af en toe een beetje lullig dat als er 17- en 18-jarige rondlopen dat de een wel testaankopen mag doen en de ander niet. Als je 17-jarige in mag zetten heb je ook meer de realiteit. Je kan wel iemand van 18 inzetten die niet onmiskenbaar is, maar het is minder realistisch als een minderjarige. Dat stukje van uitlokking zal je altijd wel houden, maar het deel dat de overtreding niet begrepen wordt omdat het een meerderjarige betreft neem je wel meteen weg. Er zal dan een stuk minder discussie en een stuk minder abc-commissie zaken zijn.

Vraag 14: Heeft u verder nog enige aanvullingen of dingen die u kwijt wilt?

De inzet van testkopers is vooral gericht op gedragsverandering. Het is niet zozeer straffen maar puur gedragsverandering. Daarom hebben we ook die complimentenbrief waarin we er ook op hameren dat ze nu goed bezig zijn en dat we erop vertrouwen dat het zo voort gaat duren. Dat bij een eventuele hercontrole het nog steeds goed gaat. Iemand die fout is geweest en het daarna goed doet ontvangt ook een complimentenbrief waarin we dan neerzetten dat het de vorige keer fout ging, nu goed, en dat we erop vertrouwen dat het ook zo blijft. We blijven maar hameren op die gedragsverandering en het bewust maken van de wetgeving en op welke manier zij hun bedrijfsvoering op orde moeten hebben. Er zijn ook bedrijven die nog nooit van de DHW hebben gehoord. Dan leg je het uit en kijken ze je aan alsof ze nergens van weten.

Je ziet ook echt nu na 5 jaar de meerwaarde ervan en dat bedrijven bewuster zijn en ook echt erin investeren om de DHW goed na te kunnen leven. De nalevingscijfers zijn ook veel beter. Normaal hadden we ruw genomen toch wel dat 5 van de 8 ondernemingen de fout in gingen en dat is nu 2 op de 8. Dat zien we duidelijk.

Voor veel evenementen is het lastig dat je met de verjaringstermijn van 1 jaar zit binnen de DHW. De meeste evenementen zijn 1 keer per jaar georganiseerd dus qua handhaving heeft dat weinig nut, want dan blijf je waarschuwingen geven.

Bijlage IV

25 april 2019

Interview D. Meeuwissen - Gemeente Eindhoven

Wij maken de bewuste keuze om testkopers in te zetten van 18+ en we selecteren heel bewust op mensen die niet plaatselijk bekend zijn en die er jonger uitzien dan 18. Steekproefsgewijs nemen we foto's van de testkopers mee in eigen kennissenkringen. Ik heb bijvoorbeeld in mijn kennissenkring veel horecaondernemers zitten. Dan vraag ik hen, met verschillende foto's van verschillende personen, of zij bij de betreffende persoon wel of niet legitimatie zouden vragen. Dit doen we ook bij collega's. Wij denken dat dat ons een redelijk goed beeld geeft van de onmiskenbaarheid van de testkoper. Maar altijd 18+ en belangrijk dat ze niet plaatselijk bekend zijn. Dan kunnen ondernemers zich niet beroepen op het feit dat ze weten dat het om meerderjarigen ging omdat ze daar elke week staan.

Vraag 1:

Uw gemeente maakt gebruik van testkopers ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsgrens van 18 jaar voor alcoholverkoop. Is het protocol t.b.v. de inzet van de testkopers duidelijk vastgelegd? Maakt het protocol expliciet deel uit van het handhavingsbeleid van de gemeente?

Mogen wij het protocol gebruiken voor dit onderzoek? Zo niet, kunt u dan de belangrijkste elementen van het protocol beschrijven?

Nee. Zeker niet met zoveel woorden. We hebben in het beleid opgenomen dat we controles uitvoeren, omdat schenking aan minderjarigen wel een van onze prioriteringen is, maar niet op welke wijze. We hebben wel een vaste werkwijze, in die zin dat we 3 tot 4 keer per jaar controles doen met testkopers. Daarbij doen we soms een combinatie van supermarkten en horeca, maar doorgaans doen we dit apart van elkaar. Dit vanwege de tijden. Het horecaleven begint pas te bruisen vanaf een uur of 12 's nachts, en dan zijn de supermarkten allang gesloten. Uit tactisch oogpunt splitsen we dat 9 van de 10 keer op. We maken dan koppeltjes van twee aan twee. Een testkoper gekoppeld aan een van onze boa's, waarbij de testkoper de aankopen doet en de bevindingen door de boa wordt gemuteerd. De testkopers gaan voorop en de boa's erachteraan en dan worden de bevindingen vastgelegd. De aankoop wordt helemaal doorlopen. We laten de drank staan. We hebben door schade en schande ook een simpele werkafpraak dat de testkoper ook hetzelfde drankje moet blijven bestellen. Wat wij eerst altijd deden was dat de testkopers iets haalden, bijvoorbeeld een wit wijntje en een biertje en de locatie daarna was het een rosé en nog iets anders, nu hebben we in ieder geval voor de eenduidigheid, uniformiteit en om alle misverstanden te voorkomen de afspraak dat het drankje waar mee gestart wordt volgehouden wordt. Dat is een regeltje wat we uit praktisch oogpunt doen. Uiteindelijk leggen we onze bevindingen goed vast, geven we direct binnen 48 uur telefonisch een terugkoppeling aan de eigenaar. Dit is ook in de loop der tijd ontstaan, omdat wij eerder de bevindingen neerlegde bij de jurist, die deed de eerste aanschrijving en daar gingen weken overheen. We kregen daarover terug van de exploitanten dat als zij het eerder hadden geweten hadden zij het nog terug kunnen halen en de collega's kunnen instrueren dat het mis gegaan is en hoe het beter kan. Iedereen heeft er namelijk baat bij dat we proberen te voorkomen dat het mis gaat, ook om verder hoogoplopende boetes te vermijden. Daarom hebben we nu de handelswijze om binnen 48 uur een telefonische terugkoppeling te geven. Of de bevindingen goed waren of niet goed, we bellen altijd. Iedereen wordt geïnformeerd. Het is ook goed om te laten weten dat het wel goed is gegaan en dat iemand zijn bedrijfsvoering goed op orde heeft.

Vraag 2:

Hoelang maken jullie reeds gebruik van deze methodiek?

Vanaf dag 1. Wij waren vrij vooruitstrevend. Volgens mij waren de bevoegdheden van de VWA overgedragen aan de gemeente en toen zijn we al eigenlijk gelijk in de vorm van een pilot gestart, vrij kort nadat wij de DHW mochten uitvoeren en hierop toe moesten zien. Dit was dus al voordat de leeftijdsgrens verhoogd werd naar 18 jaar. We hebben wel altijd testkopers van 18+ gebruikt, omdat het met minderjarigen niet mogelijk is om 's nachts te werken. Dan kom je dus knel te zitten met de uren van inzetten.

Vraag 3: Kunt u aangeven wat de belangrijkste voordelen van de inzet van testkopers? En wat zijn volgens u de grootste nadelen?

Testkopers zijn niet gekend. Op het moment dat je geüniformeerd of herkenbaar gaat controleren krijg je voorbeeldgedrag, sociaal wenselijk gedrag. Dat is prima, maar dan heb je geen inzicht op hoe de bedrijfsvoering in het reguliere verloopt. Vandaar dat wij er bewust voor kiezen om met testkopers te werken. Wat we wel 1x per jaar doen is aankondigen dat we gaan komen. Dan vermelden we uiteraard niet de dag, datum en tijdstip, maar we laten wel weten dat bijvoorbeeld in het laatste kwartaal een controle verwacht kan worden. Een gewaarschuwd mens telt voor twee. Misschien dat we daar preventief al wat slagen mee maken, misschien zetten we de horecaondernemer die de focus even heeft laten verslappen maar eigenlijk wel goed in zijn bedrijfsvoering zit weer even op scherp en daarmee hopen we om preventief alvast de eerste slag te slaan. Ondanks aankondigen zien we toch dat het fout gaat.

Wij zien bij de gemeente Eindhoven geen nadelen aan de testkopermethode. We zouden bij wijze van spreken het liefst iedere week de methode inzetten. Om dat daadwerkelijk te doen beschikken we niet over genoeg mensen en middelen. Het zijn gewoon de meest effectieve controles. Wij hebben gewoon in alle samenwerkingen met de testkopers hele goede ervaringen. Doorgaans zijn de testkopers HTV'ers, net afgestuurde of nog in opleiding zijnde jongeren die daar heel professioneel en serieus mee omgaan. Wij hebben echt geen nare ervaringen gehad.

Vraag 4: Hebben jullie belang bij een landelijk geldend protocol voor de inzet van testkopers? Waarom wel/niet?

Ik denk dat het heel goed is als er een stukje uniformiteit gewaarborgd wordt. Al zal op grond van de kleur van de lokale politiek altijd wel verschillen in werkwijze zijn, maar een stukje uniformiteit en eenduidigheid kan een hele hoop gemeenten helpen denk ik. In eerste aanleg, omdat wij als een van de eerste gemeente uit de startblokken gingen met deze methode, werden wij vaak benaderd door andere gemeenten over onze aanpak en politieke gevoeligheid. Er waren vele vragen die men aan ons stelde. Ik denk dat als er zo een landelijk protocol ligt, dat dat nog veel meer gemeenten over de drempel kan helpen en kan begeleiden in een goede uitvoering van de methode. Dan kunnen zij ook zien hoe mooi het werkt en hoe een mooi instrument het is. Het is niet zaligmakend, maar het is wel een van de vele hulpmiddelen om dit fenomeen inzichtelijk te krijgen. Gaat het goed is het ook goed, maar met deze methode krijg je echt inzicht in de bedrijfsvoering van de exploitanten.

De verbetering van de nalevingscijfers gaat gestaag. We zien wel iets van vooruitgang, dat moet ik wel zeggen. Ik denk dat het een kwestie van lange adem is en dat je het kunt vergelijken met het roken. Nog steeds wordt er in sommige kroegen gerookt. Toch is het algemener geaccepteerd dat je niet meer in openbare ruimtes rookt. De cultuuromslag van alcohol, want het is gewoon een veel breder gemeen goed waarvan ook heel veel ouders het kwaad nog niet inzien, dat die cultuuromslag nog moet gaan landen. Dan helpt het natuurlijk als gemeenten hun taak serieus nemen

en goed handhaven, maar ook een stuk bewustwording vanuit scholen en ouders moet plaats vinden.

Ik denk dat het voor veel gemeenten wel kan helpen om die stap te maken en ze bewust te doen worden van het feit dat ook zij hun steen kunnen bijdragen en het alcoholgebruik op een verantwoorde manier naar 18+ te brengen.

Vraag 5: Een punt van kritiek bij de inzet van 18+ testkopers is dat de 18-jarige er niet onmiskenbaar ouder uit mag zien dan 18 jaar. Wat ondernemen jullie om dit te garanderen?

Het is niet zo dat als jij normaal gesproken met make-up je leeftijd wat opkrikt, dat wij dan van je vragen of de make-up eraf mag. Zoals je gepresenteerd wordt vanuit de selectie, en we selecteren zorgvuldig, zo verwachten we je eruit te zien. Ze hoeven niet met Mickey Mouse oren over straat te gaan lopen om er zo jonger uit te zien. Zelfde als met tatoeages, als jij dit heb dan heb je die, die hoeft je niet weg te werken. Als wij jouw tatoeage niet goed vinden dan zullen we de persoon niet selecteren.

Vraag 6: Hoe werven jullie de testkopers?

Tot voor kort maakten wij gebruik van het ROAC²¹⁹, een trainingsinstituut. Hier werden ook onze DHW'ers opgeleid. Doordat hij opleiding verzorgde door heel Nederland, kwamen onze testkopers uit zijn poule. Wij legden hem datums voor en hij gaf ons dan verschillende opties wie er ingezet zou kunnen worden. Uit deze voorgedragen mensen maakten wij een selectie wie wij daar geschikt voor vonden. Deze keuze werd gemaakt door al onze horeca inspecteurs, een jurist of overige willekeurige mensen van de afdeling. Er werd dus een voorselectie gemaakt door ROAC en dan mochten wij een definitieve selectie vaststellen. Dit instituut is afgelopen jaar opgeheven dus nu zijn we een samenwerking aangegaan met het Summa college, een middelbaar beroepsonderwijs instelling in Eindhoven. Deze samenwerking komt voort uit dat we ook stageplaatsen regelen voor HTV-studenten. Nu is wel de eis van ons dat het studenten betreft die niet in Eindhoven woonachtig zijn en die niet in Eindhoven op stap gaan. Het wordt dit jaar dus even nieuw. Eind mei, augustus en november staan de controles van dit jaar gepland. De eerste voorstelronde hiervan moet nog komen. Wij hebben hierbij wel gevraagd dat hun zelf een voorselectie maken waar vanuit wij verder kunnen selecteren. Niet om te kort te doen aan degene die dat leidt, maar wij willen wel zelf de keuze kunnen maken en welke personen er het beste bij ons passen. We gaan dus weer helemaal opnieuw beginnen dit jaar, dat is best wel spannend.

Vraag 7: Op welke manier bereiden jullie de testkopers op hun taak voor?

Voorafgaande aan de rondes, afhankelijk van supermarkten of horeca, spreken we ze bij. We leggen foto's van de testkopers vast, hun identiteit, dat soort dingen. We nemen daarbij met ze door wat de bedoeling is, hoe we de ronde gaan maken, wat onze werkwijze is, dus dat zij vooruit geschoven worden en dat wij er achteraan gaan en dat ze hetzelfde moeten bestellen overal etc. We nemen dus altijd onder het genot van een bak koffie alles even door. We hebben van tevoren altijd een klein draaiboekje met contactgegevens. Vervolgens gaan we de aankopen doen.

Vraag 8: Hoeveel uur per week wordt er werkelijk besteed aan controles met testkopers?

3/4 keer per jaar.

²¹⁹ Raymond Opleidingen, Advies en Coaching

Vraag 9: Maken jullie je bij overtreding onmiddellijk kenbaar aan de onderneming of gebeurt dit pas wanneer zij een boete dan wel waarschuwing ontvangen? In het geval dat het onmiddellijk kenbaar gemaakt wordt, maken jullie dan ook de identiteit van de ingezette testkoper bekend?

Nee, we maken de identiteit niet bekend. Er zijn natuurlijk wel horecaondernemingen met camera's dus dan kunnen ze aan de hand van het spotten van onze BOA's de testkoper terughalen op de beelden. Dat is dan zo, maar wijzelf maken geen namen en rugnummers bekend. Desgevraagd geven we wel een beschrijven, maar we geven niet de identiteit. Dat wordt ook van tevoren afgesproken. We zijn erg voorzichtig met identiteitsgegevens. Mocht er wel een rechtszaak komen hebben wij die altijd paraat staan, samen met de foto's.

Vraag 10: Worden er bij constatering van een overtreding met de inzet van een testkoper meteen sancties opgelegd of delen jullie eerst waarschuwingen uit?

We geven eerst een waarschuwing, eerst een zienswijze. We zijn nu wel zo ver dat er een voorstel ligt om dat te veranderen. We zijn al zoveel jaren verder en we hebben zoveel met de ondernemers gezeten en gesprekken gevoerd, het is algemeen bekend ondertussen en er zijn genoeg maatregelen getroffen door verschillende ondernemers. Sommige kiezen ervoor om dat niet te doen of hun eigen aanvulling aan te geven. Dat is prima, maar onze wens is wel om daar nu maatwerk op te leveren omdat we toch wel duidelijk verschil zien tussen degene die er goed in zitten en degene die er niet goed in zitten of niet stabiel zijn in de bedrijfsvoering. Dat is zonde. Daar zien we nog wel wat verbetering in voor onszelf om wat strakker erin te komen en die waarschuwing te laten voor wat het is, tenzij het een helemaal blanco onderneming is, maar iemand die al op enige manier met ons in aanraking gekomen is, gesprekken heeft gehad, een zienswijze heeft gehad, die willen we meteen een boete opleggen.

Vraag 11: Merken jullie dat er veel weerstand komt vanuit horecaondernemingen of van andere alcoholverstrekkers op de inzet van testkopers? Welke argumenten worden hierbij gehanteerd? Hoe reageren jullie op deze kritiek?

Ligt aan de ondernemingen. Supermarkten reageren vaak verbaasd. Ik denk ook wel terecht. Ik vind dat zij ook wel vaak verbazingwekkend slecht scoren, dat er niet goed gecontroleerd en nergens naar gevraagd wordt terwijl je daar vol in het licht staan en de kassa het vaak aangeeft. Daartegenover in de horeca, 's avonds laat in de schemer met heel veel bombarie en stress. Horecaondernemers zijn vaak wel verbolgen en verongelijkt omdat ze aangeven hun best te doen en dat dat niet gezien wordt. Maar nu wel al langere tijd testkopers inzetten is de gewenning er wel en neemt de kritiek op de methode af.

Er is geen een boete die spontaan wordt betaald en waarbij ondernemers hun verlies nemen. Er wordt altijd bezwaar aangetekend. De stap naar de rechter is nog nooit gemaakt. Dat zouden wij wel goed vinden als dat eens gebeurt, om de onzekerheid over de rechtmatigheid van de inzet weg te nemen.

Vraag 12: Er is geen expliciete wettelijke grond voor de inzet van testkopers. Biedt de wet u voldoende mogelijkheden om handhavend op te treden bij de leeftijdsgrens?

Ja, voor ons wel. Wel zolang je niet met minderjarigen werkt. Juridisch gezien wordt het volgens ons discutabel als je minderjarigen inzet. Maar meerderjarigen testkopers zetten we al jaren in en we zijn nog niet teruggefloten.

Vraag 13: Heeft u verder nog enige aanvullingen of dingen die u kwijt wilt?

Wij zijn heel voortvarend van start gegaan, maar zitten nu al jaren tegen het nieuwe beleid aan te hikken. Dat had allang op de plank moeten liggen, maar er is door verschuiving en verplaatsing vertraging. Daardoor zitten we nog steeds met het beleid om eerst te waarschuwen, dus we kunnen nog steeds niet lekker doorpakken, wat wel de wens is van de gemeente Eindhoven. We waren heel flitsend van start en lopen nu een beetje achter de feiten aan. Dat is de situatie in Eindhoven. We willen heel graag, maar er ligt heel veel op het bord. We willen wel breder controleren op de DHW.

Bijlage V

17 april 2019

Interview toezichthouder en beleidsadviseur – Gemeente Den Helder

Vraag 1: In dit onderzoek wordt gekeken naar de inzet van testkopers ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsgrens van 18 jaar voor alcoholverkoop. Wat is u visie op de testkopermethode? Denkt u dat dit een goede methode is voor de handhaving? Waarom wel/niet?

Ik denk voor efficiënt toezicht is het wel handig. Je gaat heel gericht de actie doen, dus je kunt per avond meerdere locaties doen. Ik vraag me wel af hoe het over komt richting de ondernemers. Vooral hier in Den Helder is het allemaal niet zo heel anoniem. In principe als je daar goed beleid op maakt en je maakt er ook afspraken over, wat is dan het verschil met dat je dan gaat observeren en je ziet wel dat er iets verstrekt wordt en je gaat dan handhaven of je zet het zelf in. Het gebeurt en dat mag niet. Dus wat mij betreft zou dat kunnen. Het hangt natuurlijk ook echt van de voorbereidingen af, van hoe zijn de jongeren, zien die er ook echt jong uit. Dan zul je ook langs een commissie moeten gaan dat er echt onafhankelijk beoordeeld wordt dat zij inderdaad te jong zijn. Je moet dat wel heel goed voorbereiden mocht je dat willen gaan doen. Als je wat grotere gemeenten hebt, is het wat anoniemer, dan zijn de lijntjes wat langer, wat het makkelijker maakt. Je moet zelf als toezichthouder ook naar binnen en zelf die verstrekking waarnemen. Het zijn ook jongeren van boven de 18, dus dan ga je alleen op niet onmiskenbaarheid vragen. Dat vind ik wel een dingetje om daar echt zo hard op te handhaven. We kijken wel of iemand echt minderjarig is, want dan heb je een beter verhaal richting de ondernemer. Ondernemers zien het ook niet als een probleem als ze niet gevraagd hebben maar iemand wel meerderjarig is. Wij spreken ze daar dus wel op aan, proberen ze scherp te houden, maar daar boeten we niet op.

Vraag 2: Uw gemeente maakt geen gebruik van testkopers ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsgrens. Op welke manier wordt de leeftijdsgrens voor alcoholverstrekking dan gehandhaafd in u gemeente? Welke methodes passen jullie toe?

We voeren controles uit door middel van observeren. We hebben een hele lange geschiedenis hier in Den-Helder, want we doen dit al sinds 2010. Ondernemers weten dat dit gebeurt en er zijn in het verleden ook wel ondernemingen gesloten en heel veel boetes uitgedeeld. Deze methode werkt nog steeds wel. Op een gegeven moment ga je zelf ook wel minder constateren. Je wordt ouder en je valt meer op, maar op andere manieren proberen we dat in het beleid wel mee te nemen. We kijken ook veel naar de preventieve kant, we hebben een info kaart die we als hulpmiddel elk jaar sturen naar ondernemingen waarin de sancties staan etc. Als we ergens komen zien we die ook echt hangen achter de bar, dat is wel leuk om te zien tijdens controles.

Met het laatste testkoper onderzoek, uitgevoerd door STAP, waren de nalevingscijfers in onze gemeente heel erg goed vergeleken met andere gemeenten.

We hebben ook veel ondersteuning vanuit de politie. Als we ergens controle hebben gedaan en overtredingen hebben geconstateerd kunnen we voor her-controles ook altijd de politie vragen. Dat is voor sommige dingen heel handig.

Met evenementen komt jeugd ook veel aan alcohol. Maar als je kijkt naar toen en nu qua maatregelen die er worden genomen dan is het een wereld van verschil. Maar dat moet je elk jaar een beetje finetunen en je komt dingen tegen die niet kloppen. Nu is het gewoon redelijk goed.

Vanuit de evenementen hoek op de afdeling worden ook de organisatoren geïnformeerd en ondervraagd om te horen welke maatregelen ze zullen nemen om ervoor te zorgen dat ze geen overtredingen zullen begaan. Samen met anderen proberen we dan alle maatregelen goed vast te leggen, zodat als je gaat controleren het wel heel duidelijk is wanneer er een overtreding plaats vindt en wat daar dan mee gebeurt gaat worden. Je merk dat organisatoren daar steeds meer op ingericht zijn en dat ze beter hun best doen. Het duurt heel lang maar het werpt nu wel z'n vruchten af.

We hebben ook een paar keer last onder dwangsom opgelegd en dat wordt wel geïncasseerd. Dat vraagt heel veel inzet, niet alleen van ons, maar van de hele afdeling zeg maar, tot aan de teamleider aan toe want die ontvangt ook die mensen, de ondernemers. Je kon er niet meer omheen als ondernemer. De burgemeester stond daar ook 100% achter.

Onze burgemeester was heel lang ook voorzitter van de werkgroep in controle van alcohol en drugs. Nu is hij dat niet meer maar hij vindt het nog steeds wel heel belangrijk. We hebben nu ook lopende zaken met betrekking tot de handhaving

Als je bekijkt naar het uitgaansgebeuren dan heeft het er ook echt wel aan bijgedragen dat er minder incidenten zijn geweest. Horeca die vanzelf weg gaat. Alles trekt nu eigenlijk naar 'Willemsoord'. Het feit dat alles nu gecentreerd wordt betekent ook dat alle jeugd daarheen gaat trekken, dus moeten we kijken hoe dat gaat lopen met de openbare orde. Omdat het nu echt een pleintje wordt en je daar ook de schouwburg hebt. Maar dat is eigenlijk onze manier hoe wij het hier met z'n alle aanpakken. Elke keer maar herhalen en er bovenop blijven zitten. Niet wachten tot je uiteindelijk maar een overtreding ziet, soms weet je al dat het fout gaat en dan springen we al in.

We hebben een uitvoeringsprogramma waarin staat hoeveel controles we moeten doen. Dat proberen we aan te houden en tot nu toe komen we redelijk uit. Toch is het wel flexibel in die zin dat als er evenementen zijn of we weten dat het een keer ergens niet goed is gegaan, dan kunnen we meer daarop in zetten en schuiven met inzet. Tussendoor kun je natuurlijk je focus verleggen en dan pak je dat later weer op. Op zich proberen we dat wel goed te verdelen, op die manier hou je iedereen ook scherp.

Met betrekking echt tot het inzetten van testkopers, vooral vanuit STAP, wat ik toen vooral te horen kreeg van ondernemers was dat ze het vervelend vonden dat er zo een lange tijd zat tussen de constatering en het moment dat de resultaten bekend zijn en ze een brief krijgen of aangesproken worden. Ze zeggen 'ja het was van de zomer, we hadden allemaal vakantiehelpen, die kan ik nu niet meer erop aan gaan spreken'. Ze willen juist meteen die terugkoppeling hebben dat ze degene die verantwoordelijk is aan kunnen spreken en ik denk dat dat echt wel voor hun ook positief gaat zijn, dat ze het echt doorhebben. Ik denk dat snelle communicatie wel een goed middel is. Zelfs als je ervoor kiest om naar aanleiding van die constatering meteen het gesprek aan te gaan en duidelijk aangeeft dat er een overtreding plaats heeft gevonden waarop gehandhaafd gaat worden, ik denk dat dan al minder weerstand komt dan dat je er een X-aantal weken/maanden tussen laat zitten. Je moet het direct doen. Anders krijg je ook discussie. Het enige waar wij mee zitten is als toezichhouders mee naar binnen moeten om echt de constatering waar te nemen dan ben je ook bekend, dan is de cover volledig weg. Dat maakt het absoluut ingewikkelder voor kleine gemeenten. Dat is een van de redenen dat het niet gebeurt. Misschien dat er dan mensen ingehuurd zouden moeten worden voor zo een project. Of in een poule, met Noord-Holland. Stel dat alle gemeenten de methode toepassen, dan kun je onderling natuurlijk toezichhouders uitwisselen. Op zo een dag kun je natuurlijk best een aantal locaties bezoeken, dus het zou op zich een optie zijn. Maar je merkt wel, in het begin hebben we wel uitgewisseld, en op een gegeven moment krijg je gemeenten waar er helemaal niet zoveel animo is

en aandacht gegeven wordt aan de DHW en dan verwaterd het weer of het verloop is groot als mensen iets anders gaan doen. Het is wel lastig om dat vol te houden. Volgens mij zijn wij de enige die nog een beetje actief zijn en standvastig in ons beleid en controles.

Vraag 3: Is er een specifieke reden dat jullie deze methode niet toepassen? Is er weleens over deze methode gesproken intern of is dit nooit aan bod gekomen?

We willen de milde vorm in gaan zetten bij sportclubs. Dus gewoon aanspreken, uitleg geven etc. We zijn nu op dit moment vanuit een organisatie bezig met het bezoeken van sportclubs. Dit is wel op vrijwillige basis, hier konden zij zich voor aanmelden. Zij krijgen dan een adviesgesprek met iemand die gespecialiseerd is in naleving van de drank- en horecawet en het verantwoord schenken. Dan nemen ze dat helemaal door met de persoon en als ze dan aangeven dat ze meer mensen de IVA-instructie²²⁰ willen laten volgen of een training voor alle vrijwilligers. Dat konden ze allemaal op een menukaart aangeven, wat ze willen inzetten om te zorgen dat het beter gaat. Wat wij merken is dat er ook heel veel clubs zijn die niet mee willen doen omdat ze er van overtuigd zijn dat het bij hun goed gaat. Het is dus op dit moment heel vrijblijvend allemaal en omdat het controleren zo moeilijk is om echt daadwerkelijk te zien dat er iets niet goed gaat, denk ik dat het voor alle clubs wel heel zinvol is om dat heel concreet een keer mee te maken. Dan maak je het concreet en gaan ze misschien een keer meer nadenken. Je hebt hier alleen wel met vrijwilligers te maken en elk jaar zijn er wel weer anderen die er staan, dus het is heel lastig om het niveau hoog te houden. Waar je ook nog mee zit, als je kijkt naar het onderzoek hoeveel jongeren er nu echt bij een paracommercie drank kopen, dan valt dat ook heel erg mee. Het meeste is toch vooral horeca, supermarkten en slijterijen. En thuisbezorgd dan nieuw erbij. Daar krijgen we ook steeds meer berichten van, maar het is natuurlijk heel lastig om daarbij te controleren of ze het ook goed doen. Dat willen ze om die reden daarom nu weer bij de VWA neerleggen.

Vraag 4: Er is geen expliciete wettelijke grond voor de inzet van testkopers. Biedt de wet u voldoende mogelijkheden om handhavend op te treden bij de leeftijdsgrens of is dit een oorzaak voor de beslissing dat jullie geen gebruik maken van testkopers?

Ja. Als gemeente kan je natuurlijk wel schade oplopen mocht blijken dat het niet kan. Dan staat natuurlijk wel de burgemeester voor paal. Den-Helder staat al niet altijd even florissant in de media, dus dan willen we dat beeld niet weer gaan bevestigen als achteraf blijkt dat het niet mag en we terug gefloten worden. Op zich staat onze drank- en horeca handhaving gewoon goed. Misschien is de naleving niet altijd 100% maar dat is natuurlijk ook een utopie. Je kan wel zeggen dat wij goed zijn in de handhaving van deze wet en dat we het al heel lang doen.

Ik denk dat echt het draagvlak voor testkopers hier nog niet is. Dat zal eerst een aantal jaar uitgevoerd moeten worden, door andere gemeenten misschien, dan groei je er vanzelf in mee, maar nu nog niet.

Vraag 5: Hebben jullie belang bij een landelijk geldend protocol voor de inzet van testkopers? Zou er dan wel gebruik gemaakt worden van deze methode?

Ja, als het op papier staat uitgestippeld en juridisch is getoetst, dan zou je het voor kunnen leggen. Maar ook dan, als het juridisch getoetst is door een jurist staat de rechtsgang altijd open. Dus als mensen in bezwaar of beroep gaan kan het altijd zo zijn dat de rechter er anders over denkt, want het staat nog niet in de wet. Dan zou er

²²⁰ Cursus Verantwoord Alcohol Schenken, ontwikkeld door het NOC*NSF

dus eerst een uitspraak over moeten zijn. Een protocol zou wel handig zijn dat duidelijk is wat de methode is en hoe het werkt. Iedereen voert het nu anders uit.

Ik denk wel dat het steviger staat als je iemand van 17 in mag zetten. Dat die in de wet daarvoor ook bevoegd is, anders is diegene al strafbaar natuurlijk. Ik denk dat je dan sterker richting de ondernemer staat. Dan krijg je niet de discussie dat diegene al 18 was. Wat dat betreft denk ik dat er sowieso geen draagvlak is voor een protocol waarin meerderjarige testkopers worden ingezet. Dan gaat het ook echt alleen om het artikel waarin staat dat je moet legitimeren. Dan gaat het niet daadwerkelijk om het verstrekken van alcohol aan een minderjarige. En dat is nou juist net het probleem. Maar op zich is de wet wel zo ingericht, maar als je met zo een verhaal naar de ondernemer gaat krijg je altijd weer een discussie. Als hij het nou 5x fout doet, ja dan moet je misschien wel een keer wat doen, maar anders niet.

Vraag 6: Heeft u verder nog enige aanvullingen of dingen die u kwijt wilt?

-

Bijlage VI

17 mei 2019

Interview Respondent A - Gemeente Zuid-Nederland

Vraag 1: In dit onderzoek wordt gekeken naar de inzet van testkopers ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsgrens van 18 jaar voor alcoholverkoop. Wat is u visie op de testkopermethode? Denkt u dat dit een goede methode is voor de handhaving? Waarom wel/niet?

Ja ik denk dat het een hele goede methode is, omdat het een effectieve methode is. Je kunt direct zien of de ondernemer zich aan de leeftijdsgrens houdt door te zien of ze vragen naar een identiteitsbewijs of de leeftijd. Als je gewoon als BOA gaat kijken, dan kan je vaak al heel lang ergens staan voordat er eindelijk jongeren aankomen en kijken wat er dan gebeurt. Je kunt met de testkopermethode in korte tijd veel locaties bezoeken om te kijken of er sprake is van naleving. Daarnaast is het ook een standaardmethode. Het wordt overal hetzelfde toegepast en gaat op elke locatie op dezelfde manier.

Vraag 2: Uw gemeente maakt nog geen gebruik van testkopers ten behoeve van de handhaving van de leeftijdsgrens van 18 jaar voor alcoholverkoop, maar het heeft wel jullie aandacht. Wat is de reden dat deze methode nu nog niet wordt toegepast? Verwacht u dat het wel gaat gebeuren?

Ik zal niet zeggen dat het nooit ingevoerd zal worden. Wat ik zelf merk is dat er veel verdeeldheid is over of we daarop moeten handhaven. Een aantal mensen die met ook echt met de preventie bezig zijn zeggen natuurlijk dat we moeten handhaven, maar we hebben in het bestuur ook te maken met meerdere collegeleden die erover gaan en je merkt dat je tegen de cultuur aan loopt. Veel mensen vinden dat het normaal is dat jongeren drinken. 'Waar maak je je druk om?', 'Wij deden dat vroeger toch ook', dat zijn dingen waar je tegen aanloopt. Degene die ermee bezig zijn vinden dat er iets moet verbeteren en dat er ook echt wat aan gedaan moet worden, maar degene die er niet zo mee bezig zijn maar die er wel ook over beslissen of er iets gaat gebeuren die zien dat niet zo zitten en dat maakt het lastig. Dat geldt niet alleen voor bestuurders. Ik zit zelf bij het sociaal domein en hou me bezig met alcohol preventie, maar bij ons zit de handhaving bij het ruimtelijk domein. Het is niet zo een grote gemeente he. Bij andere, grotere gemeenten zal het geheel bij bijzondere wetten liggen of een afdeling DHW, maar bij ons is dat niet zo. Bij ons zit het gewoon in de ruimte, de BOA's. We hebben 1 BOA die een bepaald aantal uren mag inzetten voor de DHW, maar dat is ook maar beperkt. Sommige zien het wel dat het belangrijk is, maar andere niet zo. Dat is die cultuur waar je tegen aanloopt. Het moet echt prioriteit krijgen wil de inzet ook echt plaats kunnen vinden. Wat ook speelt is angst. Het college is natuurlijk een bestuur die het moet hebben van de stemmers. Dat zijn allemaal zaken die wel een rol spelen. Ik denk wel dat het in de toekomst toegepast zou kunnen worden.

Vraag 3: Op welke manier wordt de leeftijdsgrens voor alcoholverstreking momenteel gehandhaafd in uw gemeente? Wat denkt u wat de meerwaarde voor uw gemeente kan zijn als de testkopermethode wordt ingezet?

De leeftijdsgrens in onze gemeente wordt wel gecontroleerd bij evenementen en door BOA's, maar dat is echt nog in de voorlichtende sfeer. Dat is dus niet echt handhaven maar toezicht houden. Er is maar één BOA die dat doet, als hij iets ziet gaat hij het gesprek aan. Er worden geen sancties opgelegd. Er wordt wel extra in de gaten gehouden. Er wordt bij ons niet gekeken van 'oh, hij verstrekt 1 biertje aan iemand onder de 18', we kijken naar het grotere geheel. Het is gewoon eerlijk is eerlijk voor de ondernemer ook heel lastig om het te controleren, vooral als er een groep jongeren

staat. Er wordt vooral gekeken hoe gaat de ondernemer in het algemeen ermee om. Sommige ondernemers gaan er heel goed mee om, en dat weten wij ook, komt er een testkoper, vragen ze naar leeftijd, die testkoper liegt want dat is het protocol, vervolgens verstrekt hij een biertje en dan is hij fout. Dat merk ik wel, want die ondernemer heeft dan het idee dat hij goed bezig is, en dat zien wij ook want het gaat over het algemeen best goed, want er is al aandacht voor want hij vraagt naar leeftijd, nog niet naar ID maargoed, ja ik moet dan toch naar het grotere plaatje kijken. Niet alleen naar de leeftijd maar na degene die naleeft hoe die dat doet. Zo kijken wij ernaar, niet alleen op het onderdeel leeftijd.

Vraag 4: Er is nog geen expliciete wettelijke grond voor de inzet van testkopers. Biedt de wet u voldoende mogelijkheden om handhavend op te treden bij de leeftijdsgrens?

Ja, ik denk dat het goed gaat maar je merkt wel dat als je het gewoon geregeld heb en als er een wettelijke grond is en het gewoon toegestaan is, dan is er duidelijkheid naar de ondernemers. Nu merk je dat het altijd twijfel oproept. Er zijn altijd mensen die roepen 'het mag niet hier, het mag niet daar'. Dat maakt het lastig. Als je zelf als gemeente kan zeggen het is gewoon toegestaan en daar staat het keihard op die manier, dat helpt wel. Het kan wel, maar je moet gewoon goed opletten dat je geborgd hebben hoe je het gaat uitvoeren.

Vraag 5: Het zijn vooral enkele grote gemeenten die gebruik maken van de testkopermethode. Wat is volgens u de oorzaak dat kleine(re) gemeenten nog slechts beperkt gebruik maken van deze methode?

Ik merk zelf dat het bij kleinere gemeenten hem zit in de capaciteit van de BOA. Wij hebben ook maar 1 BOA die maar een deel van zijn tijd hiermee bezig kan zijn. Dit ligt niet aan de BOA zelf, maar meer aan de leidinggevende, waar hij mee te maken heeft. Kleinere gemeenten heb je ook het bestuur, die dicht bij de burger zit. Dit maakt het lastiger om de methode te verkopen. Wat ook speelt is dat wij een kleinere gemeenten zijn. In een stad heb je een centrum met heel veel horeca gecentreerd. Wij hebben een gemeenten met 16 kernen, verspreid over de gemeente. De jeugd gaat ook veel naar steden buiten de gemeente op stap. In die zin speelt het bij ons wat minder. Je hebt niet grote horecaondernemingen waar veel jeugd komt. Wij hebben, als je het over de cafés hebt, 4 of 5 hot spots waar jeugd komt, verspreid over de gemeente. Daarnaast heb je nog de sportkantines waar jeugd komt, maar sportkantines ligt qua handhaving weer gevoeliger dan horecaondernemingen. Die werken met vrijwilligers dus dat is nog een moeilijkere stap dan voor de horeca. In de horeca zijn ze professioneel bezig. Sportkantines moeten er natuurlijk ook aan voldoen, maar dat is wel een ander verhaal.

Vraag 6: Hebben jullie belang bij een landelijk geldend protocol voor de inzet van testkopers? Waarom wel/niet?

Op dit moment niet. Dat denk ik niet. Er moeten namelijk eerst nog een aantal andere stappen gezet worden voordat je bij dat protocol uitkomt. Het moet meer gaan leven en er moeten meer andere gemeenten zijn die het ook gaan toepassen. Dat helpt natuurlijk ook. Waar ook naar gekeken moet worden is hoe het opgepakt kan worden met de handhaving. Dat protocol zal gericht zijn op de inzet van testkopers en niet op de handhaving. De handhaving is iets van de gemeente zelf, hoe we de handhaving inzetten en hoe we verder gaan bij een overtreding.

Vraag 7: Heeft u verder nog enige aanvullingen of dingen die u kwijt wilt?

-

Bijlage VII

24 april 2019

Interview Mark Worthington - England

Question 1: How is the age limit for alcohol sales implemented in the law of the United Kingdom? What does the legal article state?

The legal age to purchase alcohol is 18 years this is set out in Sections 146, 147 & 147A Licensing Act 2003 (LA2003):

146 Sale of alcohol to children

(1) A person commits an offence if he sells alcohol to an individual aged under 18.

147 Allowing the sale of alcohol to children

(1) A person to whom subsection (2) applies commits an offence if he knowingly allows the sale of alcohol on relevant premises to an individual aged under 18.

(2) This subsection applies to a person who works at the premises in a capacity, whether paid or unpaid, which authorises him to prevent the sale.

147A Persistently selling alcohol to children

(1) A person is guilty of an offence if—

(a) on 2 or more different occasions within a period of 3 consecutive months alcohol is unlawfully sold on the same premises to an individual aged under 18;

(b)

Section 147A is a much more serious offence. In addition, there are a number of mandatory conditions attached to every licence to sell alcohol, one of these is that an age verification policy must be in place. There are 2 standard policies adopted by most premises there are 'Challenge 21' and 'Challenge 25'. ie if a person looks under the age of 21/25, they must produce identification to show they are over the age of 18. Most Pubs use Challenge 21 whilst the rest of the industry has adopted Challenge 25.

Acceptable forms of ID must, by law, have a Name, Photo, Date of Birth and a Holographic mark/Ultraviolet feature. The most common ones are Passport, Photo driving licence, PASS cards (Proof of Age Standards Scheme), British Military ID cards and National ID cards.

Question 2: Which authority is responsible for the enforcement of the legislation related to the age limit for alcohol sale in the UK?

There are 2 authorities primarily involved in the enforcement of underage sales, these are the Police and Weights & Measures Inspectors (often known as Trading Standards Officers). Whilst the Police have the powers as part of their core role, specific provision is made within the Act for Weights & Measures Inspectors

154 Enforcement role for weights and measures authorities

(1) It is the duty of every local weights and measures authority in England and Wales to enforce within its area the provisions of sections 146 and 147, so far as they apply to sales of alcohol made on or from premises to which the public have access.

(2) A weights and measures inspector may make, or authorise any person to make on his behalf, such purchases of goods as appear expedient for the purpose of determining whether those provisions are being complied with.

Question 3: Since when is the test purchasing method implemented in the UK Law? What exactly states the legal article? What was the reason for the government to implement this method in the law? Has the method been used before it was implemented in the law?

Test Purchasing was introduced in 2005 when the Licensing Act 2003 was implemented. It is Section 149 creates the legal instrument to allow this activity. This Section actually prohibits a child to purchase alcohol, but an exception is made for Police and Weights and Measures Inspectors by subsection 2

149 Purchase of alcohol by or on behalf of children

(1) An individual aged under 18 commits an offence if—

(a) he buys or attempts to buy alcohol, or

(b)

(2) But subsection (1) does not apply where the individual buys or attempts to buy the alcohol at the request of—

(a) a constable, or

(b) a weights and measures inspector, who is acting in the course of his duty.

In the LA 2003 the word “constable” is used regularly, this is the ‘Office of Constable’ meaning a police officer of any rank.

Reasons/background to implementing ‘Alcohol Test Purchasing’ legislation:

Home Office research from the late 1990s showed that there was little compliance by the trade in relation to sale of alcohol to young people – approx. 80% failure rate of sales to 16yr olds. In some cases, even when they provided proof of age to show that they were under 18 they were still sold alcohol. Also, licensees did not feel there would be any sanctions brought against them if they did sell.

Implications:

- *Alcohol was freely available to young people, in all sectors of the market.*
- *Rates of sale might have been even higher had children been allowed to lie about their age.*
- *Vendors’ primary concern was to avoid prosecution, and they sold alcohol freely when the risk was perceived to be small.*
- *There was very limited evidence that proof-of-age cards were effective in decreasing alcohol sales to minors.*
- *Vigorous and more potent law enforcement would be needed to change this situation.*
- *Without a change in the law to legalise test purchasing of alcohol, the easy availability of alcohol to young people was unlikely to decrease.*

The Home Office then set out its plan to deal with this issue. Underage test purchasing of alcohol was legalised in England and Wales in S.31 of the Criminal Justice and Police Act 2001, However use of these powers were limited until the review of licensing legislation in England and Wales from the 1964 Act to the 2003 Act. This afforded an opportunity to embed the new legislation with enforcement activity Alcohol Misuse Enforcement Campaigns (AMECs) funded by the Home Office in 2004/05/06

Under-age drinking on the streets was widely perceived as the most serious type of problem drinking: 57% of those who were asked about problem drinking in their area identified under-18s as the biggest issue. Although it is illegal for under-18s to buy alcohol and for it to be sold to them, under aged drinking is an important issue in tackling alcohol-related disorder. British teenagers were some of the heaviest drinkers in Europe. This lead to a variety of problems - more than a third of 15-year-olds reported having been drunk at age 13

or earlier compared to around one in ten French or Italian children. By the age of 15 just under half of all teenagers reported drinking in the previous week, and the number of units consumed has doubled from 5.3 in 1990 to 10.5 in 2002. This consumption was more likely to be outside the home and less likely to be in the home under supervision. Many young people who drink will experience nothing worse than a hangover. But some will suffer very serious consequences. They may progress less well at school and find it difficult to establish and sustain friendships. Evidence arising from consultation exercises suggests that the number of hospital admissions of children with acute alcohol poisoning had risen dramatically

Question 4: Is there any protocol regarding the implementation of the test purchasing? How does the method work in practice? What are the most important elements involved?

There have been 2 sources of guidance, initially guidance was issued by LACoRS (Local Authorities Coordinators of Regulatory Services) however that group no longer exists, and the current Guidance is issued by The Better Reregulation Delivery Office of the Government Department For Business Innovation & Skills. The guidance has not changed that much in content.

Some of the key points from this guidance are:

- *Targeted approach not a “fishing trip”. Activity should be intelligence led whether that be in relation to specific premises or a geographical area where Alcohol fuelled Crime & Disorder (C&D) or Antisocial Behaviour (ASB) is a concern.*
- *Any activity should be accompanied by support, i.e. ‘carrot and the stick’ as opposed to just the ‘stick’*
- *Unless covert tactics (ie hidden cameras etc.) are to be used then a surveillance authority is **not** required (this is referred to as RIPA - Regulation of Investigatory Powers Act). The use of children to make a simple test purchase is not believed to be the development of a CHIS (Covert Human Intelligence Source).*
- *Children should look their age.*
- *Children will be permitted to lie about their age as this happens in reality. However, they should not enter into any argument or discussion with the seller (as this could be construed as the development of a CHIS). If they are asked for ID then they should either say they don’t have any or produce their own genuine ID. The use of false/fake IDs is not permitted.*
- *Results of the Test Purchase activity (pass/fail) should be communicated to the target premises within a reasonable time*

How I would run an operation:

Dependent upon the type of premises to be tested police officers would be identified to work the operation. For a normal operation (Pubs/shops) then a team of a sergeant and 7 officers would be the normal, one in Uniform and 6 in plain clothes. The Test Purchasers (TPs) would be recruited (see below) and at the briefing

The Briefing: *Photos /body worn video would be taken of the TPs. The TPs would be formally given authority to buy alcohol so that they would not be committing any offences. Cash would be handed to the police officers and TPs to make purchases in the target premises. Authority from a senior police officer (Superintendent) would have already been obtained to allow Police Officers to drink alcohol whilst on duty (it is a disciplinary offence for them to do so without such authority), however police officers would be given a ‘sobriety brief’ instructing them to keep alcohol consumption to a*

minimum as if this case ever got to court then they may be required to give evidence and their sobriety could be challenged. They are instructed to purchase beer in dark glass bottles so that they could pretend to drink but in fact were only holding the bottles to their mouths.

The Operation: Welfare of the Test Purchaser is of paramount importance. To that end, we risk assessed the operation before the event and then dynamically at each premise. For example for a Pub - A pair of officers in plain clothes would enter the premises make a dynamic risk assessment of the premises and then contact the operational commander to communicate that result, if it was safe to do so the children would be deployed into the premises to purchase/attempt to purchase that alcohol, they would be accompanied by 2 chaperones – again plain clothed police officers and a further 2 officers would follow, they additional officer may enter the premise or may wait outside with a line of sight to the operatives at all times. If a sale was made the TPs would hand the alcohol to one of the Police officers inside the bar and then leave with the chaperones and return to the police ven. Uniformed officers would then deploy to deal with the seller who would be identified to them by one of the plain clothes officers.

The disposal for the seller would be either a £90 fixed penalty notice for bar staff, or if the seller was a Personal Licence Holder (i.e. a person licensed to sell the alcohol and authorise others to do so) then they would not eb offered the £90 fine but would be prosecuted so the court/council could consider revoking that licence.

The alcohol purchased would be retained for evidential purposes, either decanted into a sealable container or if in a bottle re-sealed. This is so that if it was ever challenged that the drink was not alcoholic it could be proved by chemical analysis that it was.

Question 5: Are the test purchasers minors or do they also use 18+ test purchasers?

If the Police or Weights & Measures Inspectors are running the Test Purchase operation then the operatives will be under the age of 18, I always used children aged between 15 and 16½ years old, as it would be unfair to put a child aged 17 and 11 months into bars to test staff.

However, it is common place for companies to contract in agencies to run Test Purchase operations to see if staff are challenging young people for ID as per Challenge 21/25 . These companies cannot use under 18s as if they did, they would be aiding and abetting a child to purchase alcohol and the children would be committing an offence too. So, these companies use people who are young looking but 18 or older, then if a sale is made there is no breach of the legislation.

Question 6: How do you recruit the test purchasers?

I always used children of Police officers/Police employees, I think the other authorities did the same. I would always do a home visit with the child and their parent/guardian to fully explain the Police operation and how they would be looked after, and the type of premise likely to be visited. They would be informed that if at all possible they would not be required to attend court to give any evidence, the evidence to secure a conviction would be supplied by the Police officers in plain clothes in the target premises who would be positioned so they could see all activities and hear any conversation. They would then sign a form to indicate their consent and this would be countersigned by the parent/guardian. No direct payment for the services of the children would be made; however they would be given refreshments during the operation and at the conclusion given a certificate of appreciation from the police for their portfolio and a voucher to assist with their school studies.

For operations I now run, where the TP has to be over 18, I source my volunteers locally from 6th form colleges where students are taking a Public Services Course (or similar) or through the Police Cadet system where the elder Cadets are over 18.

Question 7: What is the procedure when it is found that an alcohol supplier is committing an violation of the age limit?

As above, the disposal for the seller would be either a £90 fixed penalty notice for bar staff, or if the seller was a Personal Licence Holder (ie a person licensed to sell the alcohol and authorise others to do so) then they would not be offered the £90 fine but would be prosecuted so the court/council could consider revoking their personal licence.

The premise licence holder (which could be a parent company) would be informed by letter of the activity and whether their staff had passed or failed the Test Purchase.

More often than not any failure would result in a repeat operation within 3 calendar months to see if the more serious offence of Persistently Selling Alcohol to Children (Sec 147A) is completed. If this did occur, then consideration would be given to a prosecution of the premises licence holder in addition to any penalties for the individual sellers. As an alternative to prosecution the police are empowered to offer a suspension of the alcohol part of any licence for between 2 and 14 days. We always chose the 14 days! This suspension would be timed within 3 months after the last sale and the dates would be set by Police. This offer is at the discretion of the Police who reserve the right for the more serious disposal of prosecution if they wish.

Running parallel to any criminal prosecution through the criminal justice system, the Premises Licence could also be reviewed by the council – the issuing authority. This could result in a number of disposals ranging from adding additional conditions to the licence eg a personal licence holder must be present at all times or staff have to undergo some form of training, to suspension of the licence for up to 3 months or the ultimate sanction of revocation of the licence. It is unlikely that, on its own, one failure would result in a review, there would normally need to be additional issues or multiple failures.

Question 8: Could you describe the most important benefits of test purchasing? Are there also any disadvantages?

The benefits were clear to see in the results of the early campaigns run in 2005/06. These Alcohol Misuse Enforcement Campaigns (AMECs) were national and funded through the Home Office. These were multi tactical campaigns and Test Purchasing was only one aspect, however the results showed a great improvement. At the start of the AMECs the failure rate was between 70% and 80% in both on and off licenses. At the end of the campaigns some 2 years later, the failure rate had dropped to between 10% and 20%. A significant improvement. The trade realized that they were not going to get away with it. However, in Northamptonshire (my home county) after 2006 there was no further Test Purchase activity until 2009 and then initially the failure rate had crept back up 45%. So following that, this tactic is now adopted as 'core policing' and is regularly repeated to keep the trade on their toes. I am not in possession of current failure rates, but when I retired in 2014, they were back down to around 15%.

I would never ambush the trade, we would always make it know that we would be conducting this activity not specifying times and dates, but general advance notice such as "over the next 3 months we will be Test Purchasing". This had a two-fold benefit, firstly operators were given the opportunity to repeat any internal staff training for Challenge 21/25, and secondly if there were any failures the fact that we had given them

a warning could be used in any future proceedings either at court or before the council, adding gravitas to the offence.

The only disadvantage is that it is resource intensive, in the number of officers required to safely conduct the operation, the cost of petty cash to fund the purchases and the identification/recruitment of TP volunteers.

Question 9: Was the test purchasing method already in practice before the introduction of the law? If yes, are there any main differences between the method before and after the new law?

As mentioned in my response to Q3, there was a legal mechanism to allow Test Purchasing prior to the change in licensing and the introduction of the Licensing Act 2003, however it was not really used. Occasionally trading Standards may have used it but very few Police forces did. It was the AMECs that really instilled the activity into the police service.

Question 10: Has test purchasing and this method being implemented in the law improved the compliance figures in the UK? Do you have some research data c.q. studies about the compliance rates before and after?

See 8 above.

Test Purchasing is not the 'silver bullet' but along with other measures it has made a significant contribution to reducing violence by young people, and alcohol fueled C&D and ASB by young people, in addition it has improved standards in licensed premises. TP work etc may have triggered other activities and methods of reducing young people drinking.

Numbers treated for serious violence in 2013 fell across all age groups. The largest fall – 18% – was among those aged 11-17 years, (followed by a 14% drop among those aged 18 to 30, and 9% among those aged 30 to 50 years.)

According to National Health Service statistics:

Just 12% of 11 to 15-year olds said they had drunk alcohol in the previous week in 2011 - down from 26% a decade earlier, the proportion who said they had ever drunk alcohol fell from 61% to 45% over the same period.

Among older teenagers and young adults, the pattern was the same. in 1998 71% of 16 to 26-year-olds said they'd had an alcoholic drink that week. by 2010 only 48% did so.

Question 11: Do you notice that there is a lot of resistance from alcohol providers on the use of the test purchasing method? Which arguments are used? How do you respond to this criticism?

When the AMECs were in full swing back in 2005/06 the trade were quite concerned about this activity as were trade bodies such as the British Beer & Pub Association (BBPA) and the Alliance of Licensed Multiple Retailers (ALMR), however they did accept that they should be retailing alcohol responsibly. One thing that did happen as a result was that Community Alcohol Partnerships (CAPs) were formed in areas where Alcohol fueled juvenile ASB prevalent, all partners work together to tackle the issue, big supermarkets train single operators, etc. greater co-operation between stakeholders – Police, TSD, LA, Health, Schools & retailers.

There were many articles around that time in the trade Press (Morning Advertiser) about test purchasing with lawyers and trade bodies warning operators what to expect. One of the key concerns was that some forces were only doing enforcement and they

thought a partnership approach would be better, I tried to work in partnership with my operators, but still had the option of enforcement should they fail to engage.

As mentioned now many have employed agencies to conduct Challenge 21/25 Test Purchasing to ensure that their staff members are checking ID.

Question 12: Would you recommend other countries to use the test purchasing method and to implement this in their law? Why?

Test Purchasing has a proven track record in England and Wales, it has significantly reduced the amount of alcohol that is sold to children under the age of 18. There are still those that flout the law and there always will be, but they are fewer and fewer and Test Purchasing used in a targeted way can help identify and bring to account these irresponsible operators. As mentioned I have been away from the 'official side' for many years now so do not have any up to date statistics, but I do not think it will have changed that much, underage sales are not as prevalent as they used to be some 15 years ago,. Interestingly I was working at the Ryder Cup in Paris last year and had our Challenge 25 sign translated into French to display on the bars with the English version and it created quite a stir of interest from the local authorities.

However, Test Purchase is only 'one tool in the box' and is not the answer on its own to the issue of underage drinking. There has to be education and partnership working with other agencies etc. I recall that now children are sourcing their alcohol through familial links either with older siblings buying it for them or stealing from parents etc.

Question 13: Do you have any additions or things that you want to say?

Bijlage VIII

Meest recente nalevingscijfers gemeente Utrecht, verstrekt door M. Koppenhol.

NALEVING LEEFTIJDGRENSEN REPRESENTATIEF

Sector	Aankoop-pogingen	ID-vraag	Gebruik hulpmiddel	Naleving met hulpmiddel	Naleving zonder hulpmiddel	Naleving na ID-vraag	Naleving totaal
Ketensupermarkten	56 (100%)	46 / 56 (82%)	26 / 46 (57%)	26 / 26 (100%)	15 / 20 (75%)	41 / 46 (89%)	41 / 56 (73%)
Slijterijen	50 (100%)	45 / 50 (90%)	17 / 45 (38%)	17 / 17 (100%)	27 / 28 (96%)	44 / 45 (98%)	44 / 50 (88%)
Cafetaria's	58 (100%)	21 / 58 (36%)	0 / 21 (0%)	-	13 / 21 (62%)	13 / 21 (62%)	14 / 58 (24%)
Sportverenigingen	37 (100%)	13 / 37 (35%)	0 / 13 (0%)	-	11 / 13 (85%)	11 / 13 (85%)	11 / 37 (30%)
Horeca	116 (100%)	77 / 116 (66%)	1 / 77 (1%)	1 / 1 (100%)	64 / 77 (83%)	65 / 77 (84%)	66* / 116 (57%)

* Er werd 1 x nageleefd zonder ID-vraag

Bijlage IX

Uitspraak Rechtbank midden-Nederland, nog niet gepubliceerd via rechtspraak.

uitspraak



RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND
Zittingsplaats Utrecht

Bestuursrecht

zaaknummer: UTR 18/2531

uitspraak van de enkelvoudige kamer van 19 februari 2019 in de zaak tussen

R. van Heumen, h.o.d.n. Spar Supermarkt Utrecht, te Utrecht, eiser

en

de burgemeester van de gemeente Utrecht, verweerder
(gemachtigden: mr. N. Verkerk en mr. A. Hogendoorn).

Procesverloop

Bij besluit van 18 december 2017 (het primaire besluit) heeft verweerder eiser een boete opgelegd van € 1.360,- wegens overtreding van de Drank- en Horecawet (DHW).

Bij besluit van 28 mei 2018 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar van eiser ongegrond verklaard.

Eiser heeft tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 27 november 2018. Eiser is verschenen. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigden.

Overwegingen

1. Verweerder heeft aan het bestreden besluit ten grondslag gelegd dat eiser in strijd met artikel 20, eerste lid, van de DHW een alcoholische drank heeft verstrekt aan een persoon van wie niet is vastgesteld dat deze de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt. Verweerder baseert deze conclusie op een op ambtsbelofte opgemaakte proces-verbaal van een op 3 oktober 2017 uitgevoerde leeftijdsgrensinspectie DHW. Bij deze inspectie is gebruik gemaakt van een mystery guest.

2. In het op ambtsbelofte opgemaakte proces-verbaal van een buitengewoon opsporingsambtenaar (BOA) van de gemeente Utrecht van 12 oktober 2017 staat, voor zover van belang, het volgende. Op 3 oktober 2017 omstreeks 21:55 uur zag de verbalisant de mystery guest het pand van eiser betreden. Vervolgens heeft de verbalisant vrijwel direct het pand betreden. Hij zag dat de mystery guest een blikje 'Bacardi carta blanca and cola', een zwak alcoholhoudende drank, uit de koeling pakte en vervolgens naar de kassa liep om af te rekenen. De verbalisant zag dat de kassière het blikje scande en dat de mystery guest vervolgens het gevraagde bedrag betaalde. De verbalisant zag dat voornoemde kassière de mystery guest niet vroeg om een identiteitsbewijs, teneinde vast te stellen of hij de leeftijd van

18 jaar had bereikt, alvorens de alcoholhoudende drank aan hem te verstrekken. Hoe de kassière wel tot een dergelijke vaststelling is gekomen, is de verbalisant niet gebleken. De verbalisant kon aan de hand van de uiterlijke kenmerken van de mystery guest, zoals de kleding, lichaamsbouw, uiterlijk en gedrag niet vaststellen dat deze persoon, aan wie alcoholhoudende drank was verkocht, onmiskenbaar de leeftijd van 18 jaar had bereikt. De verbalisant heeft na de controle aan de mystery guest gevraagd of hij de kassière kende. De mystery guest antwoordde ontkennend. Verder is in het proces-verbaal onder meer opgenomen een paragraaf met toelichting op de inzet en toetsing van een mystery guest en een korte verklaring van de kassière.

3. Eiser is het er niet mee eens dat hem een boete is opgelegd. Volgens eiser heeft ieder zijn eigen manier om de leeftijd van personen in te schatten. Het is volgens eiser moeilijk om het goed te doen, als de gemeente bepaalt hoe jong een persoon eruit ziet. Eiser heeft verder aangevoerd dat het besluit onrechtmatig voelt omdat de mystery guest wel gerechtigd was om alcohol te kopen.

4. Verweerder heeft hierover aangevoerd dat niet relevant is dat de mystery guest de leeftijd van 18 jaar al had bereikt. Het gaat erom dat de leeftijd moet zijn vastgesteld voordat tot het verstrekken van alcoholhoudende drank mag worden overgegaan. Dat is hier niet gebeurd. Uit het proces-verbaal blijkt dat de kassière niet de mystery guest heeft gevraagd naar zijn leeftijd, terwijl de mystery guest niet iemand was van wie overduidelijk was dat hij de leeftijd van 18 jaar al had bereikt. Op de dag van de controle hebben de inspecteurs samen met de mystery guest bij elf verschillende alcoholverstrekkende gelegenheden aankoopopzittingen gedaan. Bij tien van deze gelegenheden werd de mystery guest om zijn identiteitsbewijs gevraagd. Er kon dan ook geen uitzondering worden gemaakt op de plicht om de leeftijd vast te stellen.

5. De rechtbank overweegt als volgt. Volgens artikel 20, eerste lid, van de DHW is het verboden om bedrijfsmatig of anders dan om niet alcoholhoudende drank te verstrekken aan een persoon van wie niet is vastgesteld dat deze de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt. De vaststelling geschiedt volgens artikel 20, derde lid, van de DHW aan de hand van een document als bedoeld in artikel 1, eerste lid, van de Wet op de Identificatieplicht, dan wel op een andere bij of krachtens algemene maatregel van bestuur aangewezen andere wijze. De vaststelling mag gelet op het bepaalde in artikel 20, derde lid, onder b, van de DHW achterwege blijven indien het een persoon betreft die onmiskenbaar de vereiste leeftijd heeft bereikt. Het woord 'onmiskenbaar' houdt blijkens de memorie van toelichting¹ in dat overduidelijk moet zijn dat die persoon de vereiste leeftijd heeft bereikt. Voor het antwoord op de vraag of artikel 20, eerste lid, van de DHW is overtreden mag een bestuursorgaan in beginsel uitgaan van de juistheid van een op ambtseed of ambtsbelofte opgemaakte rapportage. Dit neemt niet weg dat die bevindingen de conclusie dat artikel 20, eerste lid, van de DHW is overtreden, moeten kunnen dragen. Uit het proces-verbaal van 12 oktober 2017 blijkt dat aan de mystery guest een blikje bacardi-cola is verstrekt zonder dat zijn leeftijd is gecontroleerd aan de hand van een daartoe bestemd document. Eiser heeft dit niet gemotiveerd betwist. De enkele stelling dat iedereen op zijn of haar eigen manier inschat of iemand de gerechtigde leeftijd heeft bereikt, is hiervoor niet voldoende. Verder is voor de verbodsbepaling niet relevant dat de mystery guest ten tijde van de inspectie al 18 jaar was. Omdat de kassière de leeftijd van de mystery guest niet heeft vastgesteld voordat zij overging tot de verkoop van de alcoholhoudende drank, is in beginsel in strijd gehandeld met artikel 20, eerste lid, van de

¹ Kamerstukken II 1997-1998, 25 969, nr. 3, blz. 28.

DHW. Dit is alleen anders als onmiskenbaar was dat de mystery guest de leeftijd van 18 jaar had bereikt.

6. Naar het oordeel van de rechtbank kan het proces-verbaal de conclusie dragen dat de mystery guest niet onmiskenbaar de vereiste leeftijd van 18 jaar had bereikt. Hierbij zijn de volgende feiten en omstandigheden van belang. Volgens het proces-verbaal heeft de mystery guest, ten tijde van de inspectie, een jeugdig gezicht met jeugdpuistjes, is hij ongeveer 1.75 meter lang, heeft hij kort donker met gel gestyled haar en een nog niet volgroeid lichaam met een tenger postuur en een lichte, zachte stem. Tijdens de controle had de mystery guest de leeftijd van 18 jaar bereikt. Uit zijn eigen verklaring blijkt dat hij regelmatig jonger wordt geschat en dat hij daarom bij de aankoop van alcohol vaker zijn identiteitsbewijs moet laten zien. Ook de BOA die het proces-verbaal heeft opgemaakt kon aan de hand van de uiterlijke kenmerken en het gedrag van de mystery guest niet vaststellen dat hij onmiskenbaar de leeftijd van 18 jaar had bereikt. Uit het proces-verbaal blijkt ten slotte dat de verbalisant samen met de mystery guest op de dag van de controle naast de onderneming van eiser nog tien andere gelegenheden heeft bezocht en dat de mystery guest bij al deze gelegenheden is gevraagd om zijn identiteitsbewijs. Eiser heeft de conclusies uit het proces-verbaal betwist door te stellen dat de mystery guest oud genoeg was om alcoholhoudende drank te kopen en er dus niet aan een minderjarig persoon is verkocht. Hoewel de mystery guest inderdaad 18 jaar bleek te zijn kan deze enkele stelling niet de conclusie dragen dat de jongen ook *onmiskenbaar* de leeftijd van 18 jaar had bereikt. De beroepsgrond slaagt niet.

7. Eiser heeft verder aangevoerd dat de boete onrechtmatig (de rechtbank begrijpt: onevenredig) is, omdat hij inspanningen verricht om overtreding te voorkomen door bijvoorbeeld de medewerkers jaarlijks te laten deelnemen aan e-learnings over de verkoop van alcohol en tabak en de daarbij horende regels. Verder wordt dit onderwerp jaarlijks besproken in het teamoverleg.

8. De rechtbank ziet in de door eiser aangevoerde omstandigheden geen aanleiding om verminderde verwijtbaarheid aan te nemen. De ratio van de DHW is gelegen in de preventie van gezondheidsrisico's en maatschappelijke problemen die voortvloeien uit het gebruik van alcohol, alsmede in de wens om misbruik van alcohol door (onder meer) jongeren te voorkomen. De door eiser verrichte inspanningen zijn onvoldoende om van verminderde verwijtbaarheid te spreken. Verder is, gelet op het met de wet beoogde doel, de rechtbank van oordeel dat het door de wetgever vastgestelde normbedrag van € 1.360,- wat door verweerder is overgenomen in zijn beleid, voor het beboothbare feit niet onevenredig hoog is. In wat eiser heeft aangevoerd, ziet de rechtbank geen grond om de boete te matigen. De beroepsgrond slaagt niet.

9. Ten slotte heeft eiser aangevoerd dat het besluit buiten de termijn is genomen en dat moet volgens eiser consequenties hebben voor de hoogte van de boete.

10. De rechtbank overweegt dat het hier gaat om een termijn van orde. Aan de enkele overschrijding daarvan verbindt de Algemene wet bestuursrecht geen consequenties, behalve de mogelijkheid om tegen het uitblijven van een besluit op bezwaar bij de rechtbank beroep in te stellen (na verweerder ingebreke te hebben gesteld) omdat de betrokkene meent dat de beslissing op bezwaar geen (verder) uitstel kan lijden. Van deze mogelijkheden heeft eiser echter geen gebruik gemaakt. Bovendien is niet gebleken dat eiser door de overschrijding van de beslistermijn is benadeeld en de termijnoverschrijding strijd oplevert met artikel 6 van het

Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). Daarvan kan sprake zijn als de procedure tot de uitspraak van de rechtbank meer dan drie jaren heeft geduurd. De beroepsgrond slaagt niet.

11. Het beroep is ongegrond. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door mr. V.E. van der Does, rechter, in aanwezigheid van mr. M. Landwaart-Ekkelenkamp, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 19 februari 2019.



griffier



rechter

Afschrift verzonden aan partijen op: 20 FEB. 2019

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kan binnen zes weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Als hoger beroep is ingesteld, kan bij de voorzieningenrechter van de hogerberoepsrechter worden verzocht om het treffen van een voorlopige voorziening of om het opheffen of wijzigen van een bij deze uitspraak getroffen voorlopige voorziening.

Voor kopie conform
De Griffier



Bijlage X

Matrix van de interviews uit bijlagen I t/m IV

	GEMEENTEN			
	Utrecht	Groningen	Rotterdam	Eindhoven
<i>Schriftelijk protocol</i>	Ja	Nee	Nee	Nee
<i>Start met de methode</i>	2014	2016	2015	2013
<i>Plaatsen van inzet</i>	Supermarkten, slijterijen, avondwinkels, horecagelegenheden, sportverenigingen, bezorgdiensten	Supermarkten, slijterijen, avondwinkels, speciaalzaken, horecagelegenheden	Supermarkten, slijterijen, avondwinkels, horecagelegenheden, sportverenigingen	Supermarkten, slijterijen, horecagelegenheden
<i>Inzet frequentie</i>	1x per maand	Geen vaste inzet frequentie, totaal van 240 controles per jaar	1x per maand	3 tot 4x per jaar
<i>Leeftijd testkopers</i>	18 en 19 jaar	Minderjarig	18+	18+
<i>Werving testkopers</i>	HTV studenten/stagiairs	Studenten uniform-beroep opleidingen/stagiairs afdeling stadstoezicht	HTV studenten/collega's	HTV studenten
<i>Criteria testkopers</i>	Niet onmiskenbaar 18 jaar	Niet ouder ogen dan daadwerkelijke leeftijd	Niet onmiskenbaar 18 jaar	Niet onmiskenbaar 18 jaar, niet ter plekke bekend
<i>Ballotage commissie</i>	Ja	Nee	Ja	Nee
<i>Confrontatie</i>	Direct bij constatering overtreding	In de detailhandel geen direct confrontatie, bij horecagelegenheden direct bij constatering overtreding	Direct bij constatering overtreding	Telefonisch binnen 48 uur na de controle
<i>Handhavingsbeleid</i>	2-staps handhavingsbeleid	1-staps handhavingsbeleid	2-staps handhavingsbeleid	2-staps handhavingsbeleid
<i>Voorbereiding</i>	Briefing	Briefing	Briefing	Briefing
<i>Operationele teams</i>	2 toezichthouders, 2 testkopers	Detailhandel: 1 toezichthouder, 1 of 2 testkopers, horecaondernemingen: 2 toezichthouders, 2 testkopers	2 toezichthouders, 2 testkopers	2 toezichthouders, 2 testkopers
<i>Voorkomen uitlokking</i>	Testkopers mogen niet op een andere manier proberen drank te verkrijgen, zo min mogelijk contact met de verstrekker	Testkopers mogen de verstrekker niet op andere gedachten proberen te brengen, bij vraag identiteitsdocument laten zien	Testkopers mogen de verstrekker niet pushen. Bij vraag identiteitsdocument laten zien	/
<i>Gerechte afhandelingen</i>	1x	0x	0x	0x
<i>Weerstand verstrekkers</i>	Afgenomen	Afgenomen	Afgenomen	Afgenomen

<i>Voordelen testkoper methode</i>	Efficiëntie	Efficiëntie	Tijdswinst, efficiëntie	Onherkenbare controles
<i>Nadelen testkoper methode</i>	Levert veel werk op	/	Onduidelijkheid voor de verstrekker, herkennen van BOA's	/
<i>Nalevings cijfers</i>	Enorm gestegen, liggen boven de landelijke nalevingscijfers	Wisselende verbetering	Sterk verbeterd	Gestaagde verbetering
<i>Voorstander landelijk protocol</i>	Ja	Ja	Ja	Ja

Bijlage XI

Observatie checklist

observatie gemeente Rotterdam, 12 april 2019

Testkopers: 3 HTV-studenten die momenteel stagelopen op de afdeling DHW en 1 collega van de afdeling stadstoezicht, verdeeld over twee teams.

Bezochte locaties: 7 supermarkten, 1 avondwinkel en 2 horecagelegenheden

	Uitgevoerd	Niet uitgevoerd
Beoordeeld door de ballotagecommissie/goedkeuring vastgelegd	X	
Briefing/uitleg	X	
Testkoper wordt opgedragen niks aan zijn uiterlijk te veranderen	X	
Testkopers worden opgedragen niet te pushen wanneer aankoop wordt geweigerd	X	
Foto's testkopers vastgelegd	X	
Team bestaande uit twee testkopers/twee BOA's	X	
Testkopers gaan zelfstandig naar binnen	X	
Stellen de BOA op de hoogte dat ze bij de kassa staan d.m.v. een tekstbericht		X
BOA's gaan naar binnen en nemen de aankoop waar	X	
BOA's spreken verstrekker aan	X	
BOA's identificeren zich	X	
BOA's vragen om een verklaring en verrichten cautie	X	
BOA's stellen, in geval van overtreding, een boete rapport op	X	
BOA's leggen de vervolprocedure uit	X	
BOA's checken of de verplichte leeftijdstickers aanwezig is	X	

De controles verliepen exact zoals de heer J. Blauw dit in het interview uiteen heeft gezet. Op 1 punt week de controle in de praktijk af van zijn verhaal. De testkopers stelden de BOA's niet op de hoogte door middel van een WhatsApp bericht. Nadat de testkopers het pand binnen waren gegaan volgde de BOA's kort hierna. De testkopers hielden in de gaten of de BOA's zich in het pand bevonden alvorens zij naar de kassa gingen. De BOA's namen de afstand waar vanuit een strategische plek in het pand. Als de omgeving het toeliet sloten zij vlak achter de testkoper aan in de rij.