

## 61. ABRvS 3-1-07. Wet Bibob , vergunning, vermoeden van strafbare feiten. Aannemelijke verklaring over informatievervalsing. (Maastricht) m.nt. A.E...

ABRvS 03-01-2007, ECLI:NL:RVS:2007:AZ5492, m.nt. A.E.M. van den Berg, P.C.M. Heinen

Instantie	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Datum	3 januari 2007
Magistraten	mr. M. Vlasblom, mr. P.A. Offers en dr. K.J.M. Mortelmans
Zaaknummer	200606185/1
Noot	A.E.M. van den Berg, P.C.M. Heinen
LJN	AZ5492
Vakgebied(en)	Ruimtelijk bestuursrecht (V)
Brondocumenten	ECLI:NL:RVS:2007:AZ5492, Uitspraak, Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, 03-01-2007;
Wetgeving	Wet Bevordering Integriteitsbeoordelingen door het Openbaar Bestuur art. 3 lid 6; Sr art. 225

## Essentie

**Vermoeden van strafbare feiten ter verkrijging van vergunning; aannemelijke verklaring betrokkene over informatievervalsing; geen grond om redelijkerwijs te vermoeden dat betrokkene heeft gehandeld met het oogmerk om onjuiste voorstelling van zaken te geven. (Maastricht)**

## Samenvatting

*Het college heeft de vergunning ten behoeve van de inrichting geweigerd omdat betrokkene bij de aanvraag onvolledige en onware informatie heeft verschaft waardoor een redelijk vermoeden is ontstaan dat een strafbaar feit, namelijk valsheid in geschrifte, is gepleegd. Het college heeft zich hierbij gebaseerd op het op zijn verzoek door het Landelijk Bureau Bibob opgestelde advies. Het college stelt dat het advies deugdelijk is en dat de daarin geconstateerde feiten en omstandigheden voldoende grond opleveren om het redelijke vermoeden aan te nemen.*

*De feiten en omstandigheden dienen te worden beoordeeld in het licht van wat de wetgever heeft beoogd: het openbaar bestuur een instrument in handen geven om zich te beschermen tegen het risico dat het gewild of ongewild criminele activiteiten mogelijk maakt. Met de rechtbank kan geoordeeld worden dat betrokkene voor de gang van zaken rond de inschrijving van de vennootschap onder firma in het register van de Kamer van Koophandel een niet onaannemelijke verklaring heeft gegeven. Voorts*

*wordt het oordeel van de rechtbank gedeeld dat betrokkene in de loop van de procedure de beoogde openings- en werktijden heeft aangepast aan de realiteit dan wel het haalbare, gelet op de vereiste aanwezigheid van een leidinggevende. Voor het overige bieden de feiten en omstandigheden zonder nadere toelichting, die ontbreekt, onvoldoende grond om redelijkerwijs te vermoeden dat betrokkene heeft gehandeld met het oogmerk om een onjuiste voorstelling van zaken te geven.*

## Partij(en)

Uitspraak op het hoger beroep van:

het college van burgemeester en wethouders van Maastricht  
appellant,

tegen de uitspraak in de zaaknr. AWB 06/1414 en 06/1413 van de voorzieningenrechter van de  
Rechtbank Maastricht van 14 juli 2006 in het geding tussen:

[wederpartij],

tegen

appellant.

## Uitspraak

### 1. Procesverloop

Bij besluit van 6 februari 2006 heeft appellant (hierna: het college) geweigerd [wederpartij] een vergunning te verlenen als bedoeld in artikel 3 van de Drank- en Horecawet (hierna: de DHW) ten behoeve van de inrichting aan de [locatie] te Maastricht (hierna: de inrichting).

Bij besluit van 23 mei 2006 heeft appellant het daartegen door [wederpartij] gemaakte bezwaar deels gegrond en deels ongegrond verklaard en het besluit van 6 februari 2006 in stand gelaten.

Bij uitspraak van 14 juli 2006, verzonden op dezelfde dag, heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Maastricht (hierna: de voorzieningenrechter) het daartegen door [wederpartij] ingestelde beroep gegrond verklaard en de bestreden beslissing op bezwaar vernietigd. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft het college bij brief van 17 augustus 2006, bij de Raad van State ingekomen op 22 augustus 2006, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

Bij fax van 23 november 2006 heeft [wederpartij] toestemming verleend als bedoeld in artikel 8:29, vijfde lid, van de Algemene wet bestuursrecht.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 30 november 2006, waar appellant, vertegenwoordigd door mr. H.J.S. Janssen, mr. K. Heijens, mr. J.T.F. Burger en E. Starink, allen werkzaam bij de gemeente, en [wederpartij], vertegenwoordigd door mr. J.J.H.S. Thomassen, advocaat te Maastricht, zijn verschenen.

### 2. Overwegingen

## 2.1

Ingevolge artikel 27, derde lid, van de Drank- en Horecawet kan een vergunning worden geweigerd in het geval en onder de voorwaarden bedoeld in artikel 3 van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (hierna: de Wet BIBOB).

Ingevolge artikel 3, zesde lid, van de Wet BIBOB, voor zover thans van belang, kunnen bestuursorganen weigeren een aangevraagde beschikking te verlenen, indien feiten en omstandigheden erop wijzen of redelijkerwijs doen vermoeden dat ter verkrijging van de aangevraagde dan wel gegeven beschikking een strafbaar feit is gepleegd. De weigering vindt slechts plaats, indien deze tenminste evenredig is met, ingeval van vermoedens, de ernst daarvan en met de ernst van het strafbare feit. Ingevolge artikel 225, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht, voorzover hier van belang, wordt hij die een geschrift dat bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen, valselijk opmaakt of vervalst, met het oogmerk om het als echt en onvervalst te gebruiken of door anderen te doen gebruiken, als schuldig aan valsheid in geschrifte gestraft.

## 2.2

In het in bezwaar gehandhaafde besluit heeft het college de vergunning ten behoeve van de inrichting geweigerd omdat [wederpartij] bij de aanvraag onvolledige en onware informatie heeft verschaft waardoor een redelijk vermoeden is ontstaan dat een strafbaar feit, namelijk valsheid in geschrifte, is gepleegd. Het college heeft zich hierbij gebaseerd op het op zijn verzoek door het Landelijk Bureau als bedoeld in artikel 8 van de Wet BIBOB opgestelde advies van 17 november 2005 en de aanvulling daarop van 30 maart 2006 (hierna: het advies).

## 2.3

De voorzieningenrechter heeft overwogen dat ten aanzien van openings- en werktijden, personeel, organisatievorm en financiering van de inrichting de verschaft informatie is aangepast naar aanleiding van de gestelde vragen, dat hiervoor slechts ten dele een plausibele verklaring is gegeven doch dat nergens blijkt dat [wederpartij] de intentie had een onjuiste voorstelling van zaken te geven en dat het enkele feit dat [wederpartij] naar aanleiding van vragen informatie heeft aangepast, nog niet een redelijk vermoeden van het hebben gepleegd van een strafbaar feit oplevert als bedoeld in artikel 3, zesde lid, van de Wet BIBOB.

## 2.4

Het college heeft aangevoerd dat de voorzieningenrechter ten onrechte tot dit oordeel is gekomen. Het stelt dat het advies van het Landelijk Bureau deugdelijk is en dat de daarin geconstateerde feiten en omstandigheden voldoende grond opleveren om een redelijk vermoeden dat ter verkrijging van de aangevraagde beschikking valsheid in geschrifte is gepleegd, aan te nemen.

## 2.5

Uit de memorie van toelichting behorende bij de Wet BIBOB, in het bijzonder Kamerstukken II 1999-2000, 26 883, nr. 3, blz. 2 en 61, blijkt dat de wetgever met het invoeren van de Wet BIBOB vooral heeft beoogd het openbaar bestuur een instrument in handen te geven om zich te beschermen tegen het risico dat door bijvoorbeeld het verlenen van een vergunning ongewild direct of indirect criminele activiteiten mogelijk worden gemaakt. De feiten en omstandigheden die redelijkerwijs doen vermoeden

dat een strafbaar feit is gepleegd dienen in dit licht te worden beoordeeld.

Vast staat dat [wederpartij] in het kader van het onderzoek naar de door hem ingediende aanvraag van de vergunning meerdere malen de openingstijden van de inrichting heeft gewijzigd, over de financiering van de inrichtingen uiteenlopende informatie heeft verstrekt en twee, elkaar in tijd opvolgende, inschrijvingen in de Kamer van Koophandel heeft ingezonden. De Afdeling heeft met toepassing van artikel 8:29 van de Awb het advies van het Landelijk Bureau ingezien en kennis genomen van de inhoud van de informatie die door [wederpartij] is gegeven en de door [wederpartij] gegeven verklaringen daarvoor. Zij is met de rechtbank van oordeel dat [wederpartij] voor de gang van zaken rond de inschrijving van de vennootschap onder firma in het register van de Kamer van Koophandel een niet onaannemelijke verklaring heeft gegeven. Voorts deelt de Afdeling het oordeel van de rechtbank dat [wederpartij] in de loop van de procedure de beoogde openings- en werktijden heeft aangepast aan de realiteit dan wel het haalbare, gelet op de vereiste aanwezigheid van een leidinggevende. Voor het overige bieden de feiten en omstandigheden zonder nadere toelichting, die ontbreekt, onvoldoende grond om redelijkerwijs te vermoeden dat [wederpartij] heeft gehandeld met het oogmerk om een onjuiste voorstelling van zaken te geven.

De rechtbank heeft derhalve terecht overwogen dat de beslissing op bezwaar wegens strijd met artikel 7:12 van de Awb dient te worden vernietigd.

## 2.6

Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

## 2.7

Het college dient op na te melden wijze te worden veroordeeld in de proceskosten.

## 3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. *bevestigt* de aangevallen uitspraak;

II. *veroordeelt* het college van burgemeester en wethouders van Maastricht tot vergoeding van bij [wederpartij] in verband met de behandeling van het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 322,00 (zegge: driehonderdtweëntwintig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het dient door de gemeente Maastricht aan [wederpartij] onder vermelding van het zaaknummer te worden betaald.

## Noot

**Auteur:** A.E.M. van den Berg, P.C.M. Heinen

**Naschrift:**

## 1

In deze zaak gaat het om de intrekking van een Drank- en horecawetvergunning op grond van artikel 3 lid 6 Wet Bibob door het college van burgemeester en wethouders van Maastricht (hierna: college). Op grond van deze bepaling kan een vergunning ingetrokken of geweigerd worden als ter verkrijging van die beschikking vermoedelijk een strafbaar feit is gepleegd. Het college baseerde zich in deze zaak op een advies van het Landelijk Bureau Bibob (hierna: Bureau), waarin geconcludeerd werd dat de aanvrager bij zijn aanvraag van de vergunning vermoedelijk valsheid in geschrifte had gepleegd. Wij zullen in dit naschrift met name stilstaan bij de verhouding tussen art. 3 lid 6 en lid 1 Wet Bibob.

## 2

Voor zover ons bekend is dit de eerste uitspraak over de toepassing van art. 3 lid 6 Wet Bibob. Het strafbare feit valsheid van geschrifte is al wel in een eerdere uitspraak aan de orde gekomen, echter in een ander kader. In een Amsterdamse zaak (Vzr. Rb. Amsterdam 27 juli 2005, AB 2006, 56 (m.nt. Van den Berg)) werd de (vermoedelijk) gepleegde valsheid in geschrifte gebruikt ter onderbouwing van het gevaar dat met de vergunning strafbare feiten gepleegd zouden worden. Het ging daar om de in art. 3 lid 1 onder b Wet Bibob genoemde weigerings- en intrekkinggrond. Die bepaling biedt onder meer de mogelijkheid aan bestuursorganen om de aangevraagde beschikking te weigeren dan wel een gegeven beschikking in te trekken, indien ernstig gevaar bestaat dat de beschikking mede zal worden gebruikt om strafbare feiten te plegen. In de Amsterdamse zaak oordeelde de voorzieningenrechter de intrekking van de exploitatie- alsmede Drank- en horecawetvergunning van het betrokken horecabedrijf toelaatbaar, waarbij hij van belang achtte dat er een voldoende duidelijk verband bestond tussen het strafbare feit en de vergunning: het opgeven van valse gegevens vond daar namelijk plaats binnen het kader van horeca-activiteiten.

## 3

Waarschijnlijk zou een soortgelijke aanpak in deze Maastrichtse zaak niet mogelijk zijn geweest. In de Amsterdamse zaak speelden verschillende (vermoedelijk) gepleegde strafbare feiten een rol, waaronder witwassen. De rechter achtte in die zaak onder meer van belang dat het opgeven van onware gegevens verbonden is aan het witwassen van geld. De strafbare feiten in hun onderlinge samenhang bezien maakte dan ook dat er een ernstig gevaar aanwezig was. In de onderhavige Maastrichtse zaak betreft het uitsluitend valsheid in geschrifte. Wij betwijfelen of deze strafbare gedraging op zichzelf van voldoende gewicht kan zijn om een vergunning te weigeren (of in te trekken) vanwege het ernstige gevaar dat met die vergunning strafbare feiten worden gepleegd.

## 4

Uit de parlementaire geschiedenis valt niet af te leiden aan welke strafbare feiten voor de toepassing van art. 3 lid 6 Wet Bibob gedacht moet worden. Het rapport 'Gewapend Bestuursrecht', waarop de desbetreffende weigeringsgrond valt terug te voeren, verschaft meer duidelijkheid. De onderzoekers dachten hierbij aan onder meer openlijke geweldspleging, ambtsdwang, valsheid in geschrifte en afpersing (J. Struiksma & F.C.M.A. Michiels, Gewapend bestuursrecht, Zwolle: Tjeenk Willink 1994, p. 6).

## 5

Bij de toepassing van art. 3 lid 6 komen de raakvlakken van de Bibob-wetgeving met het strafrecht goed in beeld. Bestuursorganen zullen onzes inziens in dit verband zorgvuldig dienen na te gaan of er is voldaan aan de elementen van de bewuste strafrechtelijke delictsomschrijving. Bij valsheid in geschrifte (art. 225 lid 1 Sr) moet een betrokkene in ieder geval het oogmerk hebben gehad een onjuiste voorstelling van zaken te geven. Slechts het opgeven van onware gegevens zal naar ons oordeel in beginsel onvoldoende grond kunnen opleveren voor een weigering of intrekking op grond van art. 3 lid 6 Wet Bibob.

## 6

Wanneer een bestuursorgaan een beschikking wil weigeren of intrekken op grond van art. 3 lid 6 Wet Bibob komen de daaraan voorafgaande leden over de vaststelling van de mate van gevaar niet in beeld. Het doet in dat verband niet ter zake of de aanvrager in het verleden (vermoedelijk) strafbare feiten heeft gepleegd of anderszins in relatie staat tot strafbare feiten. In dit opzicht heeft lid 6 dan ook een andere strekking dan lid 1. Bij lid 1 is het uitgangspunt preventie, in de zin dat voorkomen moet worden dat in de toekomst strafbare feiten zullen worden gepleegd. Het gaat hier dus om een risico-inschatting van het bestuursorgaan. Bij lid 6 daarentegen is het uitgangspunt dat het onwenselijk is dat iemand door gebruik te maken van onoorbare middelen zichzelf met de beschikking in staat stelt zich in een betere positie dan anderen te manoeuvreren (Gewapend Bestuursrecht, a.w., p. 6). Hoewel de uitgangspunten verschillen, moet de toepassing van beide leden wel binnen hetzelfde doel geplaatst worden, namelijk het openbaar bestuur in staat stellen zich te wapenen tegen het risico dat het gewild of ongewild criminele activiteiten mogelijk maakt.

## 7

Net als bij de twee weigerings- en intrekingsgronden van art. 3 lid 1 Wet Bibob is voor de toepassing van lid 6 een onherroepelijke veroordeling ter zake van de gepleegde strafbare feiten niet noodzakelijk. Hoe sterk het vermoeden van de strafbare feiten dient te zijn, geeft de wet noch de parlementaire geschiedenis aan. Hoewel de memorie van toelichting wel ingaat op de sterkte van het vermoeden met betrekking tot lid 1, zwijgt zij over lid 6. Over de zinsnede 'feiten en omstandigheden die doen vermoeden' geeft de wetgever meer in het algemeen aan dat hiermee bedoeld wordt dat er concrete indicaties dienen te zijn die duiden op de gepleegde strafbare feiten (Kamerstukken II 1999/00, 26 883, nr. 3, p. 62). Dit blijft tamelijk vaag. Niettemin kunnen wij ons voorstellen dat de wetgever het niet veel concreter dan dit heeft kunnen beschrijven of toelichten. Wat precies onder 'concrete indicaties' verstaan moet worden, zal in zijn algemeenheid moeilijk te zeggen zijn en afhangen van de omstandigheden van het geval. De Afdeling overweegt hierover dat de feiten en omstandigheden die het vermoeden van strafbare feiten teweegbrengen in het licht van het hier onder 6 genoemde doel beoordeeld moeten worden. Mitsdien zullen bestuursorganen bij het toepassen van de Wet Bibob het doel van deze regelgeving scherp in het oog moeten blijven houden.

## 8

Er kan een relatie bestaan tussen art. 3 lid 6 Awb en art. 4:5 Awb. In deze zaak ging het om het verschaffen van onvolledige en onware informatie. Wanneer iemand bepaalde gegevens niet of onvolledig verstrekt, kan de aanvraag op grond van art. 4:5 Awb, nadat die persoon in de gelegenheid is gesteld zijn verzuim te herstellen, buiten verdere behandeling worden gelaten. Aan een inhoudelijke behandeling van de aanvraag komt het bestuursorgaan in zo een geval niet toe. Het voordeel is dat het

bestuursorgaan dan niet hoeft te worstelen met een strafrechtelijke delictsomschrijving, zoals bij lid 6 wel het geval is, aangezien de intenties van betrokkene buiten beschouwing gelaten kunnen worden. In deze zaak is niet voor de weg van art. 4:5 Awb gekozen. Waarschijnlijk was in deze zaak dan ook niet zozeer het probleem dat bepaalde gegevens niet of onvolledig werden verstrekt, als wel dat de verstrekte gegevens onwaar waren. Hier ziet art. 4:5 Awb ons inziens niet op.

## 9

Een andere interessante vraag die rijst naar aanleiding van deze uitspraak is die naar de rol van het Bibob-advies. In deze zaak had het college het advies van het Bureau, dat volgens het college deugdelijk tot stand is gekomen, overgenomen. De Afdeling gaat in haar uitspraak verder niet in op dit advies — zij geeft alleen aan met toepassing van art. 8:29 Awb ervan kennis te hebben genomen — en is van oordeel dat de betrokkene gedeeltelijk een aannemelijke verklaring heeft gegeven voor de gang van zaken rond zijn informatieverstrekking. De overige feiten en omstandigheden zijn volgens de Afdeling niet van dien aard dat vermoed kan worden dat de betrokkene heeft gehandeld met als oogmerk onjuiste informatie te verstrekken.

## 10

Deze benadering lijkt ons in het licht van de door bestuursorganen te betrachten zorgvuldigheid wenselijk. Hoewel bestuursorganen in beginsel af moeten kunnen gaan op het Bibob-advies, is de nodige voorzichtigheid hierbij geboden. Het bestuursorgaan blijft verantwoordelijk voor de zorgvuldigheid van de besluitvorming en mag het advies dan ook niet zonder meer volgen. Het zal zich ervan moeten vergewissen dat het onderzoek van het Bureau naar de feiten en gedragingen zorgvuldig tot stand gekomen is en dat de feiten genoemd in het advies de conclusies kunnen dragen (zie voor een uitgebreidere uiteenzetting hierover in Gst. 2006, 153). Dit geldt eens te meer wanneer een betrokkene een aannemelijke verklaring geeft voor bepaalde door het Bureau als verdacht aangemerkte feiten of omstandigheden. Dit kan een lastige taak zijn voor het bestuur, aangezien het in Bibob-zaken vaak gaat om niet eenvoudig te doorgronden materies. Het kan gaan om complexe en ondoorzichtige vennootschaprechtelijke structuren, regelmatige wisselingen in de samenstelling van besturen en ingewikkelde financiële constructies. Om de verklaringen van een betrokkene te kunnen beoordelen, is kennis van deze onderwerpen noodzakelijk. Het is dan ook zeker niet ondenkbaar dat het bestuursorgaan opnieuw of aanvullend advies aan het Bureau zal moeten vragen.

## 11

Tot slot trekt deze uitspraak nog op een ander punt de aandacht. Tot aan de dag van deze uitspraak hebben de diverse bestuursorganen in Bibob-zaken de rechterlijke Bibob-toets doorgaans zonder al te veel kleerscheuren doorstaan. Dit is — voor zover wij hebben kunnen nagaan — de eerste Afdelingsuitspraak waarbij het bestuursorgaan het gelijk niet aan zijn zijde krijgt.

A.E.M. van den Berg  
sectie staatsrecht, Vrije Universiteit  
en P.C.M. Heinen  
De Kempenaer Advocaten, Arnhem