

Integriteitstoets sinds 2013 ook voor 'gewone' bedrijfsactiviteiten

De Wet Bevordering Integriteitsbeoordelingen door het Openbaar Bestuur (hierna Wet Bibob) zal lang niet iedereen bekend in de oren klinken. Maar dat zou wel moeten! Elke ondernemer die wel eens een vastgoedtransactie met de overheid doet, inschrijft bij aanbestedingen of voor zijn bedrijfsactiviteiten een vergunning nodig heeft, kan namelijk te maken krijgen met deze wet. Voldoende reden om de Wet Bibob eens onder de loep te nemen en de werking ervan toe te lichten.

MR. S.J.C. (SIMONE) VAN KEULEN

In 2003 trad de Wet Bibob in werking in reactie op de conclusies van de Parlementaire Enquêtecommissie Opsporingsmethoden. Wat bleek, criminele organisaties en personen gebruikten steeds vaker vergunningen, subsidies en aanbestedingen om geld wit te wassen of andere strafbare feiten te plegen. Met de invoering van de Wet Bibob kreeg de overheid een instrument in handen om de achtergrond van een persoon of bedrijf te onderzoeken in het kader van vergunning- en subsidieverlening bij het gunnen van een overheidsopdracht of bij het aangaan van een vastgoedtransactie. Indien uit dit onderzoek blijkt dat een ernstig gevaar bestaat dat de betrokkene of zijn zakelijke omgeving betrokken is of is geweest bij strafbare feiten, kan de desbetreffende instantie weigeren om met de betrokkene in zee te gaan of een vergunning te verlenen.

Verruiming in 2013

Tot 1 juli 2013 werd de Wet Bibob vooral toegepast bij horeca- en prostitutiebedrijven en grow- en coffeeshops. Op 1 juli 2013 trad de Evaluatie- en uitbreidingswet Bibob in werking waardoor de werkingssfeer van de Wet Bibob is verruimd. Hier wordt het interessant voor de afval- en recyclingbranche. Zo vallen aanvragen om een omgevingsvergunning en vastgoedtransacties met de overheid (ook huur en verhuur!) inmiddels ook onder de reikwijdte van deze wet. Waar het instrument aanvankelijk was bedoeld om criminaliteit een halt toe te roepen, met

name om vermenging van de boven- en onderwereld te voorkomen, speelt het instrumentarium van de Wet Bibob steeds vaker een rol bij 'gewone' bedrijfsactiviteiten.

Hoe werkt de wet?

Het bevoegd gezag waarbij u een omgevingsvergunning aanvraagt, kan een integriteitstoets uitvoeren die betrekking heeft op uw bedrijf, uw zakelijke partners en uzelf. Dit zal het bevoegd gezag in de praktijk alleen doen wanneer het vermoeden bestaat dat de vergunning (mede) zal worden gebruikt voor het plegen van strafbare feiten. Vaak heeft het bevoegd gezag niet de middelen of de kennis om een deugdelijke integriteitstoets uit te voeren. Het kan dan op grond van de Wet Bibob het Landelijk Bureau Bibob (LBB) vragen om een advies uit te brengen. Het LBB voert op verzoek van het bevoegd gezag integriteitscreeningen uit en verzamelt zijn bevindingen in een rapportage. Daarin beoordeelt het LBB of sprake is van 'een ernstige mate van gevaar' dat de omgevingsvergunning gebruikt gaat worden voor het plegen van strafbare feiten. Het LBB verzamelt gegevens bij diverse informatiepartners zoals de politie, het Openbaar Ministerie en de Belastingdienst. Zoals opgemerkt, worden hierbij niet alleen de aanvrager en bijvoorbeeld de bestuurder onder de loep genomen maar ook eventuele zakenpartners en hun bedrijven. In het onderzoek worden strafbare feiten betrokken of feiten waarvoor een bestuurlijke boete is

opgelegd (bijvoorbeeld overtreding van de Arbowetgeving of de Wet arbeid vreemdelingen). Het verdient opmerking dat niet alleen bewezen strafbare feiten meewegen bij de vraag of sprake is van een ernstige mate van gevaar, ook vermoedens van strafbare feiten spelen een rol. De rapportage en het uiteindelijke advies van het LBB zijn van belang voor het te nemen besluit door het bevoegd gezag. De hoogste bestuursrechter, in dit geval de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, heeft bepaald dat het bevoegd gezag in beginsel uit mag gaan van de juistheid van het oordeel van het LBB. De bewijslast om het tegendeel aan te geven, ligt dan automatisch bij de betrokkene. Het bestuursorgaan kan in zijn beslissing dan ook volstaan met een verwijzing naar het oordeel van het LBB.

Een voorbeeld

Stel u wenst uw bedrijf uit te breiden. Daarvoor koopt u vastgoed aan dat in eigendom is van de gemeente en vraagt u een omgevingsvergunning aan voor de activiteiten. Stel dat het bevoegd gezag vervolgens advies vraagt aan het LBB over de achtergrond van uw bedrijf en u als directeur. Tijdens het onderzoek komt het LBB erachter dat u het bedrijf voorheen runde met een zakenpartner. U heeft de samenwerking recentelijk verbroken. Uw voormalig zakenpartner blijkt in aanraking te zijn gekomen met justitie in verband met witwassen. Onder deze omstandigheid zou het advies van het LBB kunnen zijn dat sprake is

van een ernstige mate van gevaar. Het is van belang op te merken dat het LBB dus niet alleen kijkt naar het bedrijf en de direct betrokkene zelf maar ook naar de personen met wie de betrokkene in een zakelijke relatie staat of heeft gestaan. Zakelijke samenwerkingsverbanden uit het verleden kunnen dus een belangrijke rol spelen bij de beoordeling. Uit eerdere uitspraken van de Afdeling bestuursrecht-spraak van de Raad van State blijkt dat voor het aannemen van een zakelijk samenwerkingsverband een zakelijke relatie moet bestaan die is gericht op samenwerking en een structureel en duurzaam karakter heeft.

Milieudelicten

Gepleegde milieudelicten of vermoedens van betrokkenheid bij een milieudelict worden ook meegenomen in het onderzoek van het LBB. Indien uw bedrijf bijvoorbeeld in het verleden strafrechtelijk aansprakelijk is gesteld wegens het verichten van een illegale lozing en hiervoor door de strafrechter is veroordeeld, kan deze veroordeling een obstakel zijn wanneer u bijvoorbeeld een aanvraag om een omgevingsvergunning indient voor datzelfde bedrijf. Overigens verdient opmerking dat er in de regel meer aan de hand moet zijn dan een enkele veroordeling voor het aan kunnen nemen van een 'ernstige mate van gevaar'.

Bijzondere aandacht in dit verband verdient nog de strafbeschikking. De strafbeschikking kan worden aangeboden door het Openbaar Ministerie. In tegenstelling

tot de nog altijd meer bekende transactie, is het uitvaardigen van een strafbeschikking een vorm van buitengerechtelijke afdoening van een strafzaak. De strafbeschikking stelt evenwel daadwerkelijk de schuld vast. De strafbeschikking wordt opgenomen in de justitiële documentatie van de betrokkene en het LBB kan de strafbeschikking meewegen.

Een negatief advies?

Als het bevoegd gezag op grond van het advies van het LBB voornemens is om een negatieve beslissing te nemen, stelt het de betrokkene in de gelegenheid om zijn of haar zienswijze naar voren te brengen. De betrokkene krijgt dan een afschrift van het advies toegezonden. De documenten waarop het uiteindelijke advies is gebaseerd, worden niet ter beschikking gesteld aan de betrokkene. Wanneer het bevoegd gezag vervolgens alsnog een negatief besluit neemt, kan dat besluit en dus indirect het advies, worden voorgelegd aan de rechter. Het indienen van een zienswijze kan doel treffen. Zo is het mogelijk dat het LBB zijn aanvankelijke conclusie dat sprake is van een 'ernstige mate van gevaar' wijzigt in het oordeel dat sprake is van een 'mindere mate van gevaar'. Dat geeft het bevoegd gezag de ruimte om bijvoorbeeld de omgevingsvergunning alsnog te verlenen maar hierbij nadere voorschriften op te nemen. Dat is voor de aanvrager vanzelfsprekend te verkiezen boven de absolute weigering van de vergunning.

De cijfers

Uit de jaarcijfers over 2014 van het LBB blijkt dat bij 53 procent van alle aanvragen die dat jaar werden ingediend, door het LBB werd geconcludeerd dat sprake was van een ernstige mate van gevaar dat de beschikking mede zou worden gebruikt voor het plegen van strafbare feiten. Uit jurisprudentie van de Raad van State blijkt dat het Bibob-advies vrijwel altijd in stand blijft wanneer het door de rechter wordt getoetst. Verder laten de cijfers zien dat het overgrote deel van de adviesaanvragen die worden ingediend bij het LBB, nog steeds, betrekking heeft op de horeca. Er wordt echter wel gewaarschuwd in het jaarverslag. Het bevoegd gezag is druk doende om de nieuwe sectoren die per 1 juli 2013 onder de reikwijdte van de Wet Bibob vallen, in het betreffende Bibob-beleid te implementeren. Dat betekent dat ook afval- en recycling-bedrijven in potentie vaker onderwerp van onderzoek kunnen zijn.

Actualiteit rechtspraak

De Wet Bibob houdt de gemoederen in de rechtspraak flink bezig. In mei van dit jaar bevestigde de Afdeling bestuursrecht-spraak van de Raad van State de lijn dat geen actueel zakelijk samenwerkingsverband is vereist maar dat het voldoende is dat in het advies wordt aangetoond dat in het verleden sprake is geweest van een zakelijk samenwerkingsverband. In juli van dit jaar oordeelde de Afdeling dat waarde kan worden toegekend aan het moment waarop een strafbaar feit heeft plaatsgevonden in het kader van de vraag of sprake is van een ernstige mate van gevaar. In deze zaak was de aanvrager in 2008 veroordeeld voor twee feiten terwijl hem in 2012 een exploitatievergunning voor een horecazaak werd geweigerd. Hierbij speelde wel een rol dat de feiten waarvoor de aanvrager was veroordeeld niet gerelateerd waren aan de activiteiten waarvoor hij een vergunning aanvroeg. De rechter lijkt dus wat nuances te willen aanbrengen in de, tot dusver, strikte toepassing van de Wet Bibob. Voorzichtigheid is en blijft echter geboden! Heeft u vragen over de toepassing van de Wet Bibob? Neem dan contact op met de auteur. ■

Simone van Keulen is advocaat bij Van Iersel Luchtman advocaten op de vestiging in 's-Hertogenbosch. Zij maakt deel uit van de sectie Vastgoed & Omgeving en de sectie Ondernemingsstrafrecht & Bestuurlijke handhaving. Simone is tevens lid van het brancheteam Afval & Recycling van Van Iersel Luchtman advocaten dat bedrijven in die branche op tal van rechtsgebieden bijstaat.

E-mail: s.keulen@vil.nl

Tel.nr.: 088 908 08 00

