

# De Wet Bibob en de last onder dwangsom: een pleidooi voor een restrictieve interpretatie

Gst. 2024/18

## 1. Inleiding

De toepassing van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (hierna: Wet Bibob) blijft de gemeederen bezighouden, zo ook in de in deze opinie centraal staande uitspraak van de Afdeling.<sup>2</sup> In die zaak bestaat volgens het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Heeze-Leende een ernstig gevaar dat de omgevingsvergunning wordt gebruikt om strafbare feiten te plegen. De appellant heeft eerder herhaaldelijk wettelijke voorschriften overtreden, onder andere bij het huisvesten van arbeidsmigranten. Aan hem zijn daarvoor lasten onder dwangsom opgelegd. Ook bestaat het vermoeden dat hij ter verkrijging van de omgevingsvergunning valsheid in geschrifte heeft gepleegd. Hij heeft namelijk het Bibob-vragenformulier onjuist ingevuld, doordat hij die overtredingen niet heeft vermeld op het formulier bij de vraag: 'Is aan u en/of de rechtspersonen en ondernemingen die bij de vragen 2 worden genoemd, de afgelopen vijf jaar een last onder bestuursdwang en/of dwangsom opgelegd?'<sup>3</sup> De rechtbank laat de weigering van het college in stand.<sup>4</sup> In mijn naschrift onder deze uitspraak van de Afdeling heb ik commentaar geuit op het gebruik van de opgelegde lasten onder dwangsom ter onderbouwing van het ernstige gevaar van misbruik. Ik heb in dat naschrift het volgende betoogd:

“Op grond van de wettekst van de Wet Bibob zie ik onvoldoende aanknopingspunten om overtredingen waarvoor bestuurlijke herstelsancties zijn opgelegd te gebruiken ter motivering van de mate van het gevaar van misbruik. De reden hiervoor is dat geen sprake is van een strafbaar feit of een bestuurlijk beboetbaar feit. Het gebruik van overtredingen waarvoor (uitsluitend) bestuurlijke herstelsancties worden opgelegd ter motivering van de mate van het gevaar van misbruik komt mij twijfelachtig voor, omdat ik hiervoor geen wettelijke basis zie in de Wet Bibob. Op zijn minst zie ik hier een spanning met het legaliteitsbeginsel.”<sup>5</sup>

Mijn betreffende naschrift ben ik geëindigd met de woorden dat deze uitspraak van de Afdeling de nodige aandacht gaat

krijgen.<sup>6</sup> Dat is inderdaad gebeurd. Naar aanleiding van mijn naschrift onder ABRvS 12 juli 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2613, Gst. 2023/71 heeft IJzerman<sup>7</sup> op de bedrijfswebsite van 'Bibob-strategen IJzerman' een blog geschreven – getiteld: 'De Wet Bibob en de last onder dwangsom: hoe zit het ook al weer? – waarin hij het volgende concludeert:

“Van spanning met het legaliteitsbeginsel is in deze zaak geen sprake. Anders dan Van der Vorm veronderstelt, biedt de Wet Bibob wel degelijk een grondslag om overtredingen waarvoor een herstelsanctie is opgelegd bij de beoordeling van het gevaar te betrekken. Daarvoor is wel noodzakelijk dat voor die overtreding ook een bestuurlijke boete opgelegd had kunnen worden of dat de gedraging in kwestie ook strafbaar is gesteld.”<sup>8</sup>

De discussie tussen IJzerman en mij gaat over de vraag in hoeverre feiten waarvoor bestuurlijke herstelsancties zijn opgelegd, mogen worden gebruikt bij de motivering van de mate van het gevaar van misbruik van beschikkingen. Vooropgesteld dient te worden dat de Afdeling hier niet een probleem ziet.<sup>9</sup> Ook IJzerman ziet hier – in ieder geval in de onderhavige zaak – geen probleem. Ik blijf het gebruik van overtredingen waarvoor lasten onder dwangsom zijn opgelegd ter motivering van de mate van het gevaar van misbruik, ondanks de uitspraken van de Afdeling<sup>10</sup> problematisch vinden.

## 2. De casus

In de onderhavige zaak zijn door de appellant herhaaldelijk wettelijke voorschriften overtreden, onder andere ten aanzien van het huisvesten van arbeidsmigranten. Aan hem zijn daarvoor lasten onder dwangsom opgelegd. Uit de uitspraak van de Afdeling blijkt niet wat de grondslag is van de strafbaarheid van deze feiten. Zijn het wel strafbare feiten? De Afdeling meldt uitsluitend dat hier sprake is van handelen in strijd met de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, door meer dan de toegestane vier arbeidsmigranten te huisvesten in een woning.<sup>11</sup> IJzerman biedt in zijn blog meer duidelijkheid over de aard van de strafbare feiten:

1 Benny van der Vorm is universitair docent straf(proces)- en bestuursrecht aan de Universiteit Utrecht.  
2 ABRvS 12 juli 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2613, Gst. 2023/71, m.nt. B. van der Vorm.  
3 ABRvS 12 juli 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2613, Gst. 2023/71, r.o. 2.  
4 Zie de eerste opmerking van mijn hand onder ABRvS 12 juli 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2613, Gst. 2023/71.  
5 Zie de derde opmerking van mijn hand onder ABRvS 12 juli 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2613, Gst. 2023/71.

6 Zie de vijfde opmerking van mijn hand onder ABRvS 12 juli 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2613, Gst. 2023/71.  
7 Vermeldenswaardig is dat het hier een zaak betreft waarbij IJzerman zelf betrokken is geweest. IJzerman heeft het college van burgemeester en wethouders van Heeze-Leende bij de Afdeling vertegenwoordigd.  
8 Zie: <https://ijzermanbibob.com/blog/de-wet-bibob-en-de-last-onder-dwangsom-hoe-zit-het-ook-al-weer>.  
9 Zie ook: B. van der Vorm, 'Over de ondermijning van de Wet Bibob door bestuurlijke herstelsancties', Gst. 2019/48, p. 232-237.  
10 ABRvS 14 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3717, Gst. 2020/32, m.nt. B. van der Vorm; JB 2019/3, m.nt. F.A. Pommer; AB 2019/3, m.nt. A. Tollenaar; *Jurisprudentie Grondzaken* 2019/18, m.nt. F.M.A. van der Loo.  
11 ABRvS 12 juli 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2613, r.o. 4.

“Zoals hiervoor opgemerkt ging het in deze zaak over gedragingen die strafbaar zijn gesteld in de Wet op de economische delicten. Dat de betrokkene niet was vervolgd (maar lasten onder dwangsom opgelegd kreeg), maakt niet dat het strafbare feit buiten de beoordeling van het gevaar blijft.”<sup>12</sup>

Met andere woorden: in deze zaak heeft de appelland meerdere malen de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht overtreden, welke gedragingen ook aangemerkt kunnen worden als een economisch delict. Van welk specifiek economisch delict is hier dan sprake? Reconstruerend lijkt het zo te zijn dat appelland niet beschikt over de op grond van art. 2.1, aanhef en onder c, van de Wet algemene bepalingen benodigde omgevingsvergunning (oud)<sup>13</sup> voor de huisvesting van arbeidsmigranten. Dit feit kon worden aangemerkt als een economisch delict in de zin van art. 1a Wet op de economische delicten. De overtreding van art. 2.1, aanhef en onder c, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht benodigde omgevingsvergunning voor de huisvesting van arbeidsmigranten kan eveneens bestuursrechtelijk worden gehandhaafd door middel van de oplegging van een last onder dwangsom.<sup>14</sup> Echter, de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (oud) kent geen mogelijkheid om een bestuurlijke boete op te leggen.

### 3. De grondslag van de last onder dwangsom in de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (oud)

Door IJzerman wordt aangegeven dat hier sprake is van gedragingen die strafbaar zijn gesteld in de Wet op de economische delicten. Dit is een aanname van IJzerman, nu in deze zaak geen sprake is van een strafrechtelijke veroordeling van de appelland ter zake van overtreding van art. 2.1, aanhef en onder c, Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (oud). Hoogstens kan worden opgemerkt dat de appelland de Wet op de economische delicten vermoedelijk heeft overtreden. Ook kan worden gesteld dat aan de appelland wegens overtreding van art. 2.1, aanhef en onder c, van de Wet algemene bepalingen (oud) door het bestuursorgaan lasten onder dwangsom zijn opgelegd. Dit betekent niet dat daarom ook sprake is van een gedraging die strafbaar is gesteld in de Wet op de economische delicten. Dat is een onzuivere gevolgtrekking. Het is aan de strafrechter om vast te stellen dat sprake is van een strafbaar feit.<sup>15</sup> De last onder dwangsom is niet opgelegd wegens overtreding van art. 1a

Wet op de economische delicten, maar wegens overtreding van art. 2.1, aanhef en onder c, Wet algemene bepalingen (oud). De vraag kan dus worden opgeworpen in hoeverre hier daadwerkelijk sprake is van een gedraging die strafbaar is gesteld. Cruciaal in mijn ogen is de grondslag van de opgelegde last onder dwangsom. Deze grondslag is niet gelegen in art. 1a Wet op de economische delicten, maar de overtreding van art. 2.1, aanhef en onder c, Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (oud). Nu is de vraag of het vermoedelijk gepleegde strafbare feit – het economische delict van art. 2.1, aanhef en onder c, Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (oud) – mag worden gebruikt ter motivering van de mate van het gevaar van misbruik van de vergunning.

Er speelt nog een ander probleem. Nu geen sprake is van een veroordeling, strafbeschikking, transactie, onherroepelijke bestuurlijke boete of een oordeel van de bestuursrechter dat een bestuurlijke boete terecht is opgelegd, blijft het bij vermoedens.<sup>16</sup> Indien er geen opsporings- en vervolgingsacties zijn verricht dan is dat een aanwijzing dat er geen vermoedens bestaan van strafbare feiten.<sup>17</sup> Het is niet duidelijk in deze zaak of sprake is geweest van opsporingsacties; wel is duidelijk dat de appelland niet is vervolgd. IJzerman schrijft dat het niet van belang is dat de betrokkene als verdachte is aangemerkt en wijst hier op een uitspraak van de Afdeling.<sup>18</sup> Dat is echter een deel van het verhaal: uit het advies van het Landelijk Bureau Bibob blijkt in die zaak dat op basis van processen-verbaal van het verhoor van onder meer appelland is geconcludeerd dat een aanwijzing bestaat van betrokkenheid van appelland bij het handelen in strijd met de Opiumwet. Uit de in deze opinie centraal staande uitspraak van de Afdeling blijkt niet dat dergelijke handelingen zijn verricht. Er blijkt uitsluitend dat wegens (herhaaldelijke) overtredingen, onder andere bij het huisvesten van arbeidsmigranten aan de appelland, lasten onder dwangsom zijn opgelegd.<sup>19</sup> Zijn er in deze zaak überhaupt opsporingsacties verricht? Kan op basis van de oplegging van lasten onder dwangsom door het bestuursorgaan worden geconcludeerd dat aannemelijk is dat strafbare feiten – zijnde economische delicten – zijn gepleegd?

### 4. Het economische delict van art. 1a, onder 2, Wet op de economische delicten (oud)

Voor de inwerkingtreding van de Omgevingswet kon art. 2.1, aanhef en onder c, Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (oud) ook strafrechtelijk worden gehandhaafd. Uit art. 1a, onder 2, Wet op de economische delicten blijkt dat overtredingen van de voorschriften, gesteld bij of krachtens art. 2.1, aanhef, eerste lid, en c, Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (oud), een economisch delict is. Nu

<sup>12</sup> Zie: <https://ijzermanbibob.com/blog/de-wet-bibob-en-de-last-onder-dwangsom-hoe-zit-het-ook-al-weer>.

<sup>13</sup> Met de inwerkingtreding van de Omgevingswet per 1 januari 2024 is deze bepaling vervallen. Zie in dit verband het bepaalde in art. 5.1 resp. 5.3 en 5.4 in samenhang met art. 4.4, tweede lid, Omgevingswet.

<sup>14</sup> Zie bijvoorbeeld ABRvS 15 maart 2023, ECLI:NL:RVS:2023:1020.

<sup>15</sup> Zie in dit verband de tweede vraag van art. 350 Sv: “zoo ja, welk strafbaar feit het bewezen verklaarde volgens de wet oplevert”. Ik ben me er overigens van bewust dat een strafrechtelijke veroordeling/strafrechtelijke veroordelingen geen vereiste is/zijn om een ernstig gevaar van misbruik te kunnen motiveren. Vgl. ABRvS 9 mei 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW5294, AB 2012/282, m.nt. A.E.M. van den Berg & S.H. van den Ende, r.o. 2.5.1.

<sup>16</sup> A. Tollenaar & B. van der Vorm, *De Wet Bibob (Staats- en bestuursrecht Praktijk)*, Deventer: Wolters Kluwer 2023, p. 29.

<sup>17</sup> ABRvS 17 februari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:410, *Gst.* 2016/69, m.nt. B. van der Vorm.

<sup>18</sup> ABRvS 15 mei 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA0168, *Gst.* 2014/17, m.nt. B. van der Vorm, r.o. 4.3.

<sup>19</sup> ABRvS 12 juli 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2613, *Gst.* 2023/71, m.nt. B. van der Vorm, r.o. 1.

kunnen zich in de praktijk verschillende situaties voordoen, waarbij dit economische delict een rol kan spelen bij de motivering van de mate van het gevaar van misbruik. Indien de betrokkene in deze casus zou zijn vervolgd en zijn vrijgesproken of ontslagen van alle rechtsvervolging voor overtreding van deze bepaling wordt de mate van het gevaar niet op grond van dit strafbare feit vastgesteld, zo blijkt uit art. 3a, derde lid, Wet Bibob. Een veroordeling wegens dit economische delict, een onherroepelijke strafbeschikking en een transactie ex art. 74 Sr zijn feiten en omstandigheden die erop wijzen dat de betrokkene in relatie staat tot dit delict (art. 3a, eerste lid, Wet Bibob). Wordt de betrokkene ten aanzien van dit strafbare feit niet vervolgd of wordt de vervolging niet voortgezet, dan staat dat niet in de weg aan het geheel of ten dele op grond van dat strafbare feit vaststellen van de mate van gevaar (art. 3a, tweede lid, Wet Bibob). Dit economische delict als zodanig kan dus zeker een rol spelen in de motivering van de mate van het gevaar van misbruik. Uit de onderhavige uitspraak van de Afdeling blijkt echter niet dat er strafrechtelijke handhaving ter zake van overtreding van art. 1, onder 2, Wet op de economische delicten heeft plaatsgevonden. De feiten en omstandigheden die erop wijzen dat de betrokkene in relatie staat tot de strafbare feiten zijn limitatief vermeld in art. 3a, eerste lid, Wet Bibob en hier wordt niet gewezen op de situatie dat sprake is van een onherroepelijke beschikking tot het opleggen van een bestuurlijke herstelsanctie. De onderhavige uitspraak van de Afdeling geeft enkel aan dat art. 2.1, aanhef, eerste lid, en c, Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (oud) meerdere malen is overtreden en hiervoor lasten onder dwangsom zijn opgelegd. Uit dit enkele gegeven kan mijns inziens niet worden geconcludeerd dat daarom in deze zaak sprake is van gedragingen die strafbaar zijn gesteld in de Wet op de economische delicten. Zoals ik eerder heb vermeld, kan hooguit worden opgemerkt dat de appellante de Wet op de economische delicten vermoedelijk heeft overtreden. De vraag is echter of in de Wet Bibob een wettelijke basis te vinden is voor het gebruik van overtredingen waarvoor een bestuurlijke herstelsanctie is opgelegd ter motivering van de mate van het gevaar van misbruik. IJzerman meent dat deze wettelijke basis is te vinden in het feit dat de gedragingen in deze zaak strafbaar zijn gesteld in de Wet op de economische delicten en hierdoor geen sprake is van strijd met het legaliteitsbeginsel.<sup>20</sup> In het licht van het bepaalde in art. 1, vijfde lid, Wet Bibob, en art. 3a, eerste lid, Wet Bibob, valt hier het nodige op af te dingen nu nergens in deze wet wordt gewezen op de bestuurlijke herstelsanctie, terwijl dit wel het geval is ten aanzien van de bestuurlijke boete. Als de wetgever had gewild dat ook overtredingen, waarvoor bestuurlijke herstelsancties kunnen worden opgelegd, moeten kunnen worden gebruikt ter motivering van de mate van het gevaar van misbruik, waarom heeft de wetgever deze modaliteit dan niet verwoord in art. 1, vijfde lid, Wet Bibob? Waarom komen in de oorspronkelijke memorie van toelichting bij de Wet Bibob nergens de termen

‘bestuurlijke herstelsanctie’ en ‘last onder dwangsom’ voor?<sup>21</sup>

## 5. Het evenredigheidsbeginsel ‘nieuwe stijl’

Hier wil ik nog het volgende aan toevoegen. Naar mijn mening zou bij de motivering van de mate van gevaar meer oog moeten zijn voor de wijze van afdoening. Als dat niet gebeurt, zou dit zeker moeten worden meegenomen in de evenredigheidstoetsing. Uit de Harderwijk-uitspraak blijkt onder andere dat bij rechterlijke toetsing van besluiten aan art. 3:4, tweede lid, Awb, een onderscheid zal worden gemaakt tussen geschiktheid, noodzakelijkheid en evenwichtigheid. Ten aanzien van de geschiktheidstoetsing gaat het om de vraag of het besluit geschikt is om het doel te bereiken (inhoudende een effectiviteitstoetsing en een coherentietoetsing). De noodzakelijkheidstoetsing betekent concreet of het besluit noodzakelijk is om het doel te bereiken (‘Is een keuze mogelijk tussen meer geschikte maatregelen, dan moet op basis van deze toets die maatregel worden gekozen die de belanghebbenden het minst belast’). Tot slot houdt de evenwichtigheidstoetsing in of de op zichzelf geschikte en noodzakelijke maatregel in de gegeven omstandigheden niet onredelijk bezwarend is voor de belanghebbende.<sup>22</sup> Uit de evenredigheidsbepaling van art. 3, vijfde lid, Wet Bibob, blijkt dat de weigering dan wel intrekking slechts plaatsvindt, indien deze evenredig is met de mate van het gevaar (art. 3, vijfde lid, sub a, Wet Bibob) en voor zover het ernstig gevaar als bedoeld in het eerste lid, onderdeel b, betreft, de ernst van de strafbare feiten (art. 3, vijfde lid, sub b, Wet Bibob). Zou de afkomst van de evenredigheidstoetsing dan niet moeten zijn dat, nu een strafrechtelijke vervolging niet heeft plaatsgevonden, en de overtreding is afgedaan middels uitsluitend de oplegging van lasten onder dwangsom, de weigering van de vergunning niet evenredig is met de ernst van de strafbare feiten? Is de weigering van de vergunning niet onredelijk bezwarend voor de belanghebbende (het evenwichtigheids criterium)?<sup>23</sup> Het feit dat de opgelegde lasten onder dwangsom (kennelijk) een passende en noodzakelijke maatregel is, betekent niet dat deze feiten in een Bibob-procedure zo ernstig zijn dat een weigering van een vergunning ook op zijn plaats is.

## 6. Tot slot

Ik kom tot de slotsom dat het gebruik van de overtredingen waarvoor lasten onder dwangsom zijn opgelegd door het bestuursorgaan, gelet op het bepaalde van art. 1, vijfde lid, Wet Bibob en in verband met art. 3a, eerste lid, Wet Bibob (a contrario) spanning oplevert met het legaliteitsbeginsel en sprake is van een te extensieve interpretatie van de term ‘strafbaar feit’ in de Wet Bibob. Uit art. 1, vijfde lid, Wet Bibob, blijkt dat in de Wet Bibob, met uitzondering van art. 3a,

20 Zie: <https://ijzermanbibob.com/blog/de-wet-bibob-en-de-last-onder-dwangsom-hoe-zit-het-ook-al-weer>.

21 Kamerstukken II 1999/00, 26883, nr. 3.

22 ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:285, AB 2022/120, m.nt. M. van Zanten, r.o. 7.7.

23 Vgl. ABRvS 23 maart 2022, ECLI:NL:RVS:2022:850, TBR 2022/68, m.nt. H.J. de Vries.

en de op deze wet berustende bepalingen onder strafbaar feit, mede verstaan een overtreding waarvoor een bestuurlijke boete kan worden opgelegd. In deze bepaling staat niet 'een overtreding waarvoor een bestuurlijke herstelsanctie en/of een bestuurlijke boete kan worden opgelegd.' De wijze van afdoening van strafbare feiten zou in situaties als de onderhavige in mijn ogen wel degelijk een rol moeten spelen bij de vraag of deze gebruikt moeten worden in de motivering van de mate van het gevaar van misbruik.<sup>24</sup> Daarnaast is het relevant dat de grondslag van de opgelegde lasten onder dwangsom zijn gelegen in het bepaalde van art. 2.1, aanhef, eerste lid, en c, Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (oud) en niet in art. 1a, onder s, Wet op de economische delicten. Lasten onder dwangsom kunnen worden opgelegd wegens een overtreding, zoals bedoeld in art. 5:1, eerste lid, Awb. Dit is een gedraging die in strijd is met het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift. Hiermee wordt niet een strafbaar feit, zoals in het Wetboek van Strafrecht en een bijzondere strafwet, bedoeld. Een last onder dwangsom kan uitsluitend worden opgelegd ten aanzien van de overtreding van een bestuursrechtelijk voorschrift. Daarnaast kan overtreding van art. 1a, onder 2, Wet op de economische delicten uitsluitend worden bestraft met de sancties die zijn vermeld in de Wet op de economische delicten. Het is te eenvoudig om te concluderen dat de wijze van afdoening geen rol speelt, nu de grondslag van de last onder dwangsom is gelegen in een overtreding van een bestuursrechtelijk voorschrift. De verbinding die wordt gelegd tussen art. 2.1, aanhef, eerste lid, en c, Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (oud) en art. 1a, onder 2, Wet op de economische delicten is naar mijn mening een miskennis van het bepaalde in art. 1, vijfde lid, Wet Bibob, nu overtreding van art. 2.1, aanhef, eerste lid, en c, Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (oud) niet kon worden bestraft met de oplegging van een bestuurlijke boete.

Al met al dient het bestuursorgaan naar mijn mening terughoudend te zijn met het gebruik van dergelijke feiten ter motivering van de mate van het gevaar als geen strafrechtelijke opsporings- en vervolgingacties ter zake van hetzelfde feit/dezelfde feiten hebben plaatsgevonden. Indien er toch voor wordt gekozen om dergelijke feiten te gebruiken in de motivering, dient het bestuursorgaan goed te motiveren waarom in casu de weigering of intrekking van de vergunning evenredig is met de ernst van de strafbare feiten. Dit zijn belangrijke vraagpunten die samenhangen met de vraag in hoeverre overtredingen waarvoor een last onder dwangsom is opgelegd, mogen worden gebruikt ter motivering van de mate van het gevaar. De betreffende blog van IJzerman<sup>25</sup> doet in mijn ogen geen recht aan de complexiteit van dit onderwerp.

24 Vgl. B. van der Vorm, 'De rol van de gevangenisstraf voor de toepassing van de Wet Bibob', in: B. van der Vorm (red.), *Bestuursstrafrechtspiegeling* (Montaigne-reeks), Den Haag: Boom juridisch 2024, p. 321-339.

25 Zie: <https://ijzermanbibob.com/blog/de-wet-bibob-en-de-last-onder-dwangsom-hoe-zit-het-ook-al-weer>.