

8. Voortaan is bij aanvragen om nadeelcompensatie de datum waarop de schade is ontstaan dus bepalend voor het begroten van de permanente inkomensschade. Dat betekent dat de Afdeling de eerdere lijn als bedoeld in de uitspraken inzake de Westerscheldetunnel verlaat. Niet duidelijk is of deze 'nieuwe' lijn ook zal gelden voor het begroten van plan-schade in de vorm van permanente inkomensschade.

9. Tot slot vraag ik me af hoe de civiele rechter de genoemde voordeelverrekening wegens voortgezet gebruik zou hebben beoordeeld. In dit verband wordt verwezen naar art. 6:100 BW. Ingevolge dit artikel is voordeelverrekening pas aan de orde als eenzelfde gebeurtenis naast schade ook voordeel heeft opgeleverd voor de benadeelde. Is hieraan voldaan? Nee, simpelweg omdat de schade op het moment waarop B&W het verkeersbesluit hebben genomen, nog niet is ingetreden. Hoe dan ook, de korting wegens voortgezet gebruik in nadeelcompensatiezaken is van de baan.

C. Lagerweij

Gst. 2024/36

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 13 december 2023, nr. 202205648/1/A3

(Mr. E.J. Daalder)

m.nt. B. van der Vorm¹

(Art. 3 Wet Bibob)

ECLI:NL:RVS:2023:4645

Valsheid in geschrifte bij invullen Bibob-formulier. (Eindhoven)

Appellante betwist dat sprake is van valsheid in geschrifte bij het aanvragen van de exploitatievergunning. Hiervoor voert zij aan dat de onderneming en haar vennoten niet strafrechtelijk zijn veroordeeld voor dit feit. Daar voegt zij aan toe dat het formulier is ingevuld door haar voormalige advocaat die fouten heeft gemaakt bij het invullen ervan.

De Afdeling is het eens met de overweging van de rechtbank dat de burgemeester terecht heeft overwogen dat een vermoeden bestaat dat valsheid in geschrifte is gepleegd ter verkrijging van de vergunning. Dit volgt uit het advies van het LBB. Aan de vennoten zijn verschillende vergrijpboetes opgelegd. Dit betreffen fiscale boetes. Door op het aanvraagformulier te vermelden dat de vennoten in de afgelopen vijf jaar geen fiscale boetes hebben ontvangen, is het vermoeden gerezen dat de aanvraag valselijk is opgemaakt. Voor deze verdenking is niet van belang dat het formulier is ingevuld door de voormalige advocaat van appellante. Dat komt voor risico van appellante. Van een aangifte of strafrechtelijke veroordeling hoeft geen sprake te zijn gelet op het bepaalde in artikel 3, zesde lid, van de Wet Bibob.

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellante], gevestigd te Eindhoven,

appellante,

tegen de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Oost-Brabant (hierna: de rechtbank) van 15 augustus 2022 in zaak nr. 22/1504 in het geding tussen:

[appellante]

en

de burgemeester van Eindhoven.

(....)

Aanvraag

2. Op 28 juni 2021 heeft [appellante] een exploitatievergunning aangevraagd voor niet-alcoholverstrekkende horeca. In de aanvraag is vermeld dat het bedrijf al jaren op die locatie haar onderneming voert.

De aanvraag is ondertekend door de twee vennoten [vennoot A] en [vennoot B]. Naar aanleiding van de vergunningaanvraag heeft de burgemeester een advies gevraagd aan het Landelijk Bureau Bibob (hierna: LBB).

Weigering exploitatievergunning

3. Het LBB heeft op 23 december 2021 een advies uitgebracht.

De conclusies in het advies luiden dat in het onderzoek feiten en omstandigheden naar voren zijn gekomen die ertoe leiden dat er een ernstig gevaar bestaat dat de aangevraagde vergunning mede zal worden gebruikt om uit gepleegde strafbare feiten verkregen of te verkrijgen, op geld waardeerbare voordelen te benutten als bedoeld in artikel 3, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (hierna: Wet Bibob). Ook bestaat een ernstig gevaar dat de aangevraagde vergunning mede zal worden gebruikt om strafbare feiten te plegen als bedoeld in artikel 3, eerste lid, aanhef en onder b, van die wet. Daarnaast concludeert het LBB dat er feiten en omstandigheden zijn die doen vermoeden dat valsheid in geschrifte is gepleegd ter verkrijging van de vergunning.

3.1. De burgemeester heeft bij besluit van 21 februari 2022 de aanvraag afgewezen. De afwijzing is gebaseerd op de conclusies uit het advies van het LBB. De burgemeester heeft zich ervan vergewist dat het onderzoek van het LBB op zorgvuldige wijze heeft plaatsgevonden. In het besluit heeft de burgemeester groot gewicht toegekend aan de mate van gevaar en ernst van de strafbare feiten. Hij is van oordeel dat er een onaanvaardbaar risico bestaat dat de exploitatievergunning zal worden benut om criminele activiteiten voort te zetten. Het algemeen belang weegt volgens de burgemeester op tegen het persoonlijke, financiële belang van de vennoten bij de exploitatie van het horecabedrijf.

3.2. De burgemeester heeft de afwijzing in het besluit op bezwaar van 2 juni 2022 gehandhaafd.

¹ Benny van der Vorm is universitair docent straf(proces)- en bestuursrecht aan Universiteit Utrecht.

Hoger beroep [appellante]**- Strijd goede procesorde -**

4. [appellante] heeft haar betoog dat de rechtbank in strijd met de beginselen van een goede procesorde direct uitspraak heeft gedaan in de bodemzaak op zitting ingetrokken. Deze hogerberoepsgrond behoeft daarom geen bespreking meer.

- Advies LBB -

5. [appellante] betoogt dat de burgemeester geen grond had voor het vragen van een advies aan het LBB, omdat de horecaonderneming steeds op correcte wijze is geëxploiteerd.

5.1. Op grond van artikel 7, tweede lid, van de Wet Bibob kan de burgemeester het LBB om advies vragen voordat hij een beslissing neemt op een aanvraag van een vergunning op grond van de APV.

5.2. Zoals de burgemeester heeft aangevoerd in de schriftelijke uiteenzetting, wordt iedere nieuwe aanvraag op inhoud beoordeeld aan de hand van feiten en omstandigheden zoals zich die op het moment van besluitvorming voordoen. Op de zitting van de Afdeling heeft de gemachtigde van de burgemeester dit beleid toegelicht. Voor de beoordeling van de aanvraag van een exploitatievergunning van 28 juni 2021 was van belang dat het LBB in 2019 al een negatief advies had uitgebracht ten aanzien van [appellante] naar aanleiding van een toen aangevraagde drank- en horecawetvergunning. Op grond van dat negatieve advies is de toen aangevraagde vergunning afgewezen. Daartegen zijn geen rechtsmiddelen aangewend. De burgemeester heeft daarnaast van het Regionale Informatie- en Expertise Centrum belastinginformatie ontvangen over de betrokkenen, waaruit onder meer bleek dat verzuim- en vergrijpboetes zijn opgelegd aan [vennoot A] in de vijf jaar voorafgaand aan de vergunningaanvraag. Gelet hierop is de Afdeling van oordeel dat de burgemeester zich op het standpunt heeft mogen stellen dat zich feiten en omstandigheden hebben voorgedaan die aanleiding gaven tot het vragen van een nieuw advies.

5.3. Het betoog slaagt niet.

- Ernstig gevaar -

6. [appellante] betoogt dat de rechtbank ten onrechte de burgemeester is gevolgd in zijn standpunt dat sprake is van een ernstig gevaar als bedoeld in artikel 3, eerste lid, van de Wet Bibob. Volgens [appellante] zou slechts sprake zijn van een fiscaal probleem, veroorzaakt door de boekhouder van [vennoot A], aan welk probleem inmiddels wordt gewerkt.

6.1. Uit artikel 3, tweede lid, aanhef en onder a, van de Wet Bibob volgt dat de mate van het gevaar wordt vastgesteld op basis van feiten en omstandigheden die erop wijzen of redelijkerwijs doen vermoeden dat de betrokkene in relatie staat tot strafbare feiten als bedoeld in het eerste lid, onderdeel a. Uit het derde lid, aanhef en onder a, volgt dat de mate van het gevaar, als bedoeld in het eerste lid, aanhef en onder b, wordt vastgesteld op basis van feiten en omstandigheden die erop wijzen of redelijkerwijs doen vermoeden

dat de betrokkene in relatie staat tot strafbare feiten die zijn gepleegd bij activiteiten die overeenkomen of samenhangen met activiteiten waarvoor de beschikking wordt aangevraagd dan wel is gegeven.

6.2. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (zie onder meer de uitspraken van 24 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:215 en 18 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:818) mag een bestuursorgaan, gelet op de expertise van het LBB, in beginsel van het advies van het LBB uitgaan. Dit neemt niet weg dat een bestuursorgaan zich ervan moet vergewissen dat het advies en het daartoe ingestelde onderzoek naar de feiten op zorgvuldige wijze tot stand gekomen zijn en dat de feiten de conclusies kunnen dragen. Dat is bijvoorbeeld niet het geval indien de feiten voor de conclusies te weinig of te weinig directe aanwijzingen bieden of omdat ze in verschillende richtingen wijzen, onderling tegenstrijdig zijn of niet stroken met hetgeen overigens bekend is.

6.3. Uit het advies van het LBB volgt ten eerste dat [vennoot A] in 2017 geen, dan wel een onjuiste of onvolledige aangifte inkomstenbelasting heeft gedaan in strijd met artikel 67d, eerste lid, van de Algemene wet inzake rijksbelastingen (hierna: AWR). Voor de jaren 2015 en 2016 is de aanslag inkomstenbelasting als gevolg van de aangifte op een te laag bedrag vastgesteld. Dit is in strijd met artikel 67e, eerste lid, van de AWR. Voor de periode 1 januari 2015 tot en met 30 april 2017 is de omzetbelasting niet, gedeeltelijk niet of niet tijdig betaald in strijd met artikel 67f, eerste lid, van de AWR. Volgens het LBB zijn deze feiten aan de opzet of grove schuld van [vennoot A] te wijten. Er zijn voor deze feiten vergrijpboetes en naheffingsaanslagen opgelegd, die nog niet geheel zijn voldaan. Gelet op de in het advies aangevoerde onderbouwing en de constatering dat vergrijpboetes zijn opgelegd voor deze feiten, mocht de burgemeester van de juistheid hiervan uitgaan. [vennoot] heeft hier tegenin gebracht dat de fiscale fouten het gevolg zijn van nalatig handelen door de door hem ingeschakelde boekhouder. Dit komt echter voor risico van [appellante] en doet aan de constatering van het LBB niet af.

6.4. Het LBB concludeert dat dankzij voornoemde strafbare feiten financieel voordeel is behaald. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (zie onder meer de uitspraken van 8 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1471 en 24 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:215) blijft voordeel dat is behaald met criminele activiteiten in beginsel deel uitmaken van het vermogen zolang dit niet door bijvoorbeeld een ontneemingsmaatregel daaraan is onttrokken.

Van onttrekking van het financiële voordeel van het vermogen van [vennoot A] is geen sprake. Ter zitting hebben de beide firmanten bevestigd dat nog niet alle vergrijpboetes en/of navorderingen zijn voldaan. De burgemeester kon zich daarom redelijkerwijs op het standpunt stellen dat sprake was van een ernstig gevaar dat de aangevraagde vergunning mede zal worden gebruikt om uit gepleegde strafbare feiten verkregen voordelen te benutten als bedoeld in artikel 3, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet Bibob.

6.5. Uit het advies van het LBB volgt ten tweede dat het ernstig vermoeden bestaat dat [vennoot A] in 2014, 2015, 2016 en 2017 niet heeft voldaan aan de administratie- en

bewaarplicht op grond van artikel 52, eerste en zesde lid, van de AWR en aan de informatieplicht op grond van artikel 47, eerste lid, van de AWR. Deze feiten houden verband met de exploitatie van twee eenmanszaken van [vennoot A], te weten [naam eenmanszaak A] en [naam eenmanszaak B]. Het advies wijst ook op een verdenking van valsheid in geschrifte, waarop de Afdeling in de volgende overweging nader ingaat. De omschreven strafbare feiten zijn dermate verweven met de exploitatie van horecaondernemingen dat de Afdeling van oordeel is dat deze samenhangen met de activiteiten waarvoor de vergunning is aangevraagd, zodat is voldaan aan de in artikel 3, derde lid, aanhef en onder a, van de Wet Bibob neergelegde eis van samenhang. Ter zitting is gebleken dat deze ondernemingen de voorlopers waren van [appellante] en allen gevestigd waren werden geëxploiteerd op dezelfde locatie als die van [appellante].

De burgemeester kon zich daarom redelijkerwijs op het standpunt stellen dat sprake was van een ernstig gevaar dat de vergunning mede zal worden gebruikt om strafbare feiten te plegen als bedoeld in artikel 3, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet Bibob.

6.6. Het betoog slaagt niet.

- Valsheid in geschrifte -

7. [appellante] betwist dat sprake is van valsheid in geschrifte bij het aanvragen van de exploitatievergunning. Hiervoor voert zij aan dat de onderneming en haar vennoten niet strafrechtelijk zijn veroordeeld voor dit feit. Daar voegt zij aan toe dat het formulier is ingevuld door haar voormalige advocaat die fouten heeft gemaakt bij het invullen ervan.

7.1. De Afdeling is het eens met de overweging van de rechtbank dat de burgemeester terecht heeft overwogen dat een vermoeden bestaat dat valsheid in geschrifte is gepleegd ter verkrijging van de vergunning. Dit volgt uit het advies van het LBB. Aan de vennoot [vennoot A] zijn verschillende vergrijpboetes opgelegd. Dit betreffen fiscale boetes. Door op het aanvraagformulier te vermelden dat de vennoten in de afgelopen vijf jaar geen fiscale boetes hebben ontvangen, is het vermoeden gerezen dat de aanvraag valselijk is opgemaakt. Voor deze verdenking is niet van belang dat het formulier is ingevuld door de voormalige advocaat van [appellante].

Dat komt voor risico van [appellante]. Van een aangifte of strafrechtelijke veroordeling hoeft geen sprake te zijn gelet op het bepaalde in artikel 3, zesde lid, van de Wet Bibob.

7.2. Het betoog slaagt niet.

- Evenredigheid -

8. [appellante] betoogt dat de rechtbank ten onrechte de burgemeester in zijn standpunt is gevolgd dat de weigering van de vergunning niet onevenredig is. Zij voert aan dat de burgemeester onvoldoende gewicht heeft toegekend aan haar belangen. Zij wijst erop dat zij al 25 jaar een horecaonderneming exploiteert op deze locatie, waarbij zich geen incidenten hebben voorgedaan en geen sprake is van relevante (fiscale) problemen.

Ter zitting voegde [appellante] daar aan toe dat in de beslissing van de burgemeester moet meewegen dat de fiscale problemen zijn veroorzaakt door een nalatige boekhouder en dat het formulier voor de aanvraag van een vergunning is ingevuld door de voormalig advocaat van [appellante] en niet door de heren [vennoot] zelf.

8.1. Zoals de Afdeling heeft overwogen in de uitspraak van 6 februari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:350, laat de conclusie in het advies van het LBB dat ernstig gevaar bestaat dat de gevraagde vergunning mede zal worden gebruikt voor het plegen van strafbare feiten, onverlet dat de burgemeester bij het verlenen van de vergunning de evenredigheidstoets van artikel 3, vijfde lid en zesde lid, Wet bibob dient toe te passen. Het weigeren van de vergunning mag slechts plaatsvinden als deze evenredig is met de mate van het gevaar, de ernst van de strafbare feiten voor zover het ernstig gevaar betreft als bedoeld in artikel 3, eerste lid, onderdeel b, Wet bibob en de ernst van de vermoedens en het strafbare feit, voor zover het vermoeden bestaat dat een strafbaar feit is gepleegd ter verkrijging van de vergunning.

8.2. De burgemeester heeft in het kader van de evenredigheidstoets veel gewicht toegekend aan de in het advies van het LBB genoemde strafbare feiten. Het gaat om de verdinkingen van het handelen in strijd met de AWR en de verdinking van valsheid in geschrifte. De burgemeester heeft afgewogen dat de beschreven strafbare feiten niet dermate lang geleden hebben plaatsgevonden dat daarmee afbreuk wordt gedaan aan de mate van gevaar die daaruit spreekt. Het gevaar bestaat dat zwart geld in de economie komt, wat een ontwrichtende werking heeft. Dit acht de burgemeester een ernstige bedreiging van de integriteit van het financiële en economische verkeer. Daar tegenover heeft de burgemeester het belang van [appellante] geplaatst. De burgemeester wijst daarbij op het financiële belang, maar ook op het ontbreken van een maatschappelijk of bestuurlijk belang van de exploitatie. De Afdeling is van oordeel dat de burgemeester zich, gelet op de mate van het gevaar en de ernst van de strafbare feiten afgezet tegen de belangen van [appellante], op het standpunt heeft mogen stellen dat de weigering van de exploitatievergunning niet onevenredig is. Daarbij is van belang dat [appellante] een voortzetting is van andere horecaondernemingen op de betreffende locatie, beide firmanten bij de ondernemingen betrokken waren en de door het LBB vastgestelde feiten zich bij die ondernemingen hebben voorgedaan. Dit wordt niet anders door hetgeen ter zitting naar voren is gebracht. Het inschakelen van een boekhouder en advocaat komt voor risico van [appellante].

8.3. Het betoog slaagt niet.

- Vertrouwensbeginsel -

9. [appellante] betoogt dat de rechtbank haar beroep op het vertrouwensbeginsel ten onrechte heeft verworpen. Zij voert aan dat de onderneming al sinds 2017 zonder vergunning wordt geëxploiteerd en dat een medewerker van de gemeente Eindhoven per e-mail het vertrouwen heeft gewekt dat de onderneming open zou kunnen blijven.

9.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (zie onder meer de uitspraak van 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1694)

is voor een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel allereerst vereist dat de betrokkenen aannemelijk maken dat van de zijde van de overheid toezeggingen of andere uittalingen zijn gedaan of gedragingen zijn verricht, waaruit de betrokkenen in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs konden en mochten afleiden of en zo ja, hoe het bestuursorgaan in een concreet geval een bevoegdheid zou uitoefenen.

9.2. De Afdeling ziet geen aanleiding voor het oordeel dat in dit geval het vertrouwensbeginsel is geschonden. Zij overweegt hiertoe dat aan het exploiteren van de onderneming zonder vergunning niet het vertrouwen kan worden ontleend dat een vergunning zou worden verstrekt. Voor de oprichting van [appellante] werd op dezelfde locatie door [vennoot A] tevens een horecazaak geëxploiteerd, op basis van een aan zijn eenmanszaak verleende exploitatievergunning. Deze eenmanszaak ging vooraf aan [appellante]. [vennoot A], een van de vennoten van [appellante], was dus bekend met de vergunningplicht op grond van de APV. [appellante] heeft vanaf de oprichting echter zonder vergunning een horecaonderneming geëxploiteerd. In 2019 heeft [appellante] vervolgens een drank- en horecawetvergunning aangevraagd, die is geweigerd. In ieder geval vanaf dat moment is bij [appellante] bekend geworden dat een exploitatievergunning niet zonder meer zou worden verleend.

9.3. De Afdeling overweegt ook dat aan de berichten van een medewerker van de gemeente niet het vertrouwen kan worden ontleend dat een nieuwe vergunning zou worden verstrekt. In het mailbericht van 1 oktober 2021 schrijft de medewerker van de gemeente: "U heeft gevraagd of u met uw verleende alcoholwetvergunning met zaaknr. 12/2183 op de [locatie A] mag exploiteren. Indien de vergunning niet is ingetrokken blijft de alcoholwetvergunning geldig totdat er een nieuwe vergunning is verleend." De medewerker van de gemeente ging er daarbij vanuit dat de vergunning zoals verleend aan de eenmanszaak van [vennoot A] uit 2012 nog geldig was. Op 12 oktober 2021 heeft zij [appellante] bericht dat zij van de afdeling Handhaving heeft begrepen dat de oude vergunning niet meer geldig was, waardoor de zaak niet geopend kon blijven.

9.4. Voor zover uit de mededeling van de gemeentemedewerker enig vertrouwen kan worden afgeleid, ziet dit volgens de Afdeling slechts op de vraag of de onderneming in afwachting van een nieuwe vergunning geopend mocht blijven. Het bericht heeft geen betrekking op de verwachting of al dan niet een nieuwe vergunning zou worden verleend. Van een schending van het vertrouwensbeginsel is dan ook geen sprake.

9.5. Het betoog slaagt niet.

Conclusie

10. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd. De burgemeester hoeft geen proceskosten te vergoeden.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State: bevestigt de aangevallen uitspraak.

Naschrift

1. De Wet bevordering integriteitsbeoordeling door het openbaar bestuur (hierna: Wet Bibob) verschaft bestuursorganen een belangrijk instrument om op te treden tegen de (ondermijnende) misdaad om zo de eigen integriteit te kunnen beschermen (A. Tollenaar & B. van der Vorm, *De Wet Bibob (Staats- en bestuursrecht Praktijk)*, Deventer: Wolters Kluwer 2023, p. 1-4). Uitbreidingen van deze wet zijn in het verleden vaak gelegitimeerd met de wens om de georganiseerde of ondermijnende misdaad doeltreffender te kunnen aanpakken (*Kamerstukken II 2018/19*, 35152, nr. 3, p. 1). De praktijk heeft evenwel laten zien dat deze wet lang niet in alle gevallen wordt toegepast ten aanzien van vormen van georganiseerde of ondermijnende misdaad (A. Tollenaar, *Ondermijnd bestuursrecht: de aanpak van georganiseerde criminaliteit op lokaal niveau* (oratie Groningen), Groningen: University of Groningen Press 2023; B. van der Vorm, *Ernstig gevaar. Een juridisch-empirisch onderzoek naar aard, doel en toepassing van de Wet Bibob* (diss. Tilburg), Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2016). Dit is geenszins een verrassende bevinding en ook advocaten wijzen erop dat de wet lang niet altijd alleen wordt ingezet ten aanzien van ondermijnende vormen van misdaad, maar ook bij allerlei zaken die niet met ondermijning samenhangen ('Al 20 jaar een wapen tegen witwassen, maar de Bibob-wet wordt in Brabant niet altijd goed ingezet', *Brabants Dagblad* 2023). De reden hiervoor kan worden gevonden in het feit dat met betrekking tot de vaststelling van de mate van het gevaar van misbruik, de ernst van de strafbare feiten geen rol speelt (vgl. art. 3, tweede en derde lid, Wet Bibob). De ernst van deze feiten komt aan bod in de evenredigheidstoetsing die is neergelegd in art. 3, vijfde lid, Wet Bibob. Nu is de Afdeling sinds de 'Harderwijk-uitspraak' (ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:285, AB 2022/120, m.nt. M. van Zanten) een andere koers gaan varen met betrekking tot de evenredigheidstoetsing (evenredigheidstoetsing 'nieuwe stijl'). Betekent dit ook dat de bestuursrechter de ernst van de strafbare feiten strenger gaat toetsen inzake de toepassing van de Wet Bibob (vgl. B. van der Vorm, 'Enige observaties over de doorwerking van evenredigheid 'nieuwe stijl' in de Bibob-jurisprudentie van de Afdeling uit 2022', *JBplus* 2023, p. 91-102)? In de onderhavige uitspraak besteedt de Afdeling veel aandacht aan de evenredigheidstoetsing en ik zal in dit naschrift onder andere aandacht besteden aan de vraag hoe deze evenredigheidstoetsing moet worden geduid in het verband van het evenredigheidsbeginsel 'nieuwe stijl'.

2. In deze zaak heeft de burgemeester van Eindhoven een aanvraag voor een exploitatievergunning voor niet-alcoholverstrekkende horeca afgewezen, omdat uit het Bibob-advies blijkt dat feiten en omstandigheden naar voren zijn gekomen die ertoe leiden dat er een ernstig gevaar bestaat dat de aangevraagde vergunning mede zal worden gebruikt om uit gepleegde strafbare feiten verkregen of te verkrijgen, op geld waardeerbare voordelen te benutten als bedoeld in art. 3, eerste lid, aanhef en onder a, Wet Bibob). Ook bestaat een ernstig gevaar dat de aangevraagde vergunning mede zal worden gebruikt om strafbare feiten te

plegen als bedoeld in art. 3, eerst lid, aanhef en onder b, van deze wet. Daarnaast concludeert het Landelijk Bureau Bibob dat er feiten en omstandigheden zijn die doen vermoeden dat valsheid in geschrifte is gepleegd ter verkrijging van de vergunning (r.o. 3). Dit is voor de burgemeester genoeg reden om de vergunning te weigeren.

3. Er is in deze zaak sprake van een 'fiscaal probleem' dat volgens de appellante is veroorzaakt door de boekhouder van vennoot A. Er wordt gezocht naar een oplossing om dit probleem te verhelpen, zo geeft appellante in hoger beroep aan (r.o. 6). In de kern komt het erop neer dat de vennoot A over een periode van jaren (2014 tot en met 2017) heeft gehandeld in strijd met de AWR en dat hiervoor vergrijpboetes en naheffingsaanslagen zijn opgelegd, die nog niet geheel zijn voldaan. Met deze feiten is financieel voordeel behaald. De burgemeester kan zich volgens de Afdeling redelijkerwijs op het standpunt stellen dat sprake is van een ernstig gevaar dat de aangevraagde vergunning mede zal worden gebruikt om uit gepleegde strafbare feiten verkregen voordelen te benutten als bedoeld in art. 3, eerste lid, aanhef en onder a, Wet Bibob. De omschreven strafbare feiten zijn volgens de Afdeling dermate verweven met de exploitatie van horecaondernemingen dat de Afdeling van oordeel is dat deze samenhangen met de activiteiten waarvoor de vergunning is aangevraagd, zodat is voldaan aan de in art. 3, derde lid, aanhef en onder a, Wet Bibob neergelegde eis van samenhang. De conclusie van de Afdeling is dat de burgemeester zich redelijkerwijs op het standpunt kan stellen dat sprake is van een ernstig gevaar dat de vergunning mede zal worden gebruikt om strafbare feiten te plegen als bedoeld in art. 3, eerste lid, aanhef en onder b, Wet Bibob (r.o. 6-6.6).

4. Interessant is het betoog van appellante over de valsheid in geschrifte met betrekking tot het ingevulde Bibob-formulier. Zij betwist dat sprake is van valsheid in geschrifte. De onderneming en haar vennoten zijn niet strafrechtelijk veroordeeld voor dit feit. Daar voegt zij aan toe dat het formulier is ingevuld door haar voormalige advocaat die fouten heeft gemaakt bij het invullen ervan (r.o. 7). De Afdeling toont geen clementie en is het eens met de overweging van de rechtbank dat de burgemeester terecht heeft overwogen dat een vermoeden bestaat dat valsheid in geschrifte is gepleegd ter verkrijging van de vergunning. Aan de vennoot A zijn verschillende vergrijpboetes opgelegd. Door op het aanvraagformulier te vermelden dat de vennoten in de afgelopen vijf jaar geen fiscale boetes hebben ontvangen, is het vermoeden gerezen dat de aanvraag valselijk is opgemaakt. Voor deze verdenking is niet van belang dat het formulier is ingevuld door de voormalige advocaat van appellante. Dat komt voor risico van appellante. Van een aangifte of strafrechtelijke veroordeling hoeft geen sprake te zijn, gelet op het bepaalde in art. 3, zesde lid, Wet Bibob (r.o. 7.1). Deze overweging is in lijn met eerdere jurisprudentie van de Afdeling. Met betrekking tot het invullen van het Bibob-formulier rust op de vergunningaanvrager een risicoaansprakelijkheid. Indien de vergunningaanvrager een derde het Bibob-formulier laat invullen en hier staan onjuistheden of onwaarheden in, dan komt dit voor risico van

de vergunningaanvrager (zie ook: ABRvS 6 februari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:350, AB 2019/385, m.nt. A. Tollenaar, r.o. 9.1; ABRvS 24 februari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:392, Gst. 2021/68, m.nt. B. van der Vorm, r.o. 6.1). Voor het aannemen van een vermoeden dat ter verkrijging van de vergunning valsheid in geschrifte is gepleegd, zoals bedoeld in art. 3, zesde lid, Wet Bibob, is het niet nodig dat de bestanddelen in de delictsomschrijving van art. 225, eerste lid, Sr worden vervuld. Andersom geldt dit uiteraard niet; in een strafrechtelijke procedure die volgt op een toepassing van art. 3, zesde lid, Wet Bibob moeten de bestanddelen van art. 225, eerste lid, Sr worden bewezen (HR 8 juni 2021, ECLI:NL:HR:2021:801, Gst. 2021/117, m.nt. B. van der Vorm).

5. Tot slot wordt in dit naschrift aandacht besteed aan de evenredigheidstoetsing van de Afdeling. Volgens appellante heeft de burgemeester onvoldoende gewicht toegekend aan haar belangen. Zij wijst erop dat zij al 25 jaar een horecaonderneming exploiteert op dezelfde locatie, waarbij zich geen incidenten hebben voorgedaan en geen sprake is van relevante (fiscale) problemen. Ook betoogt zij dat in de beslissing van de burgemeester moet meewegen dat de fiscale problemen zijn veroorzaakt door een nalatige boekhouder en dat het formulier voor de aanvraag van een vergunning is ingevuld door de voormalig advocaat van appellante (r.o. 8). Op uitvoerige wijze past de Afdeling de voorgeschreven Bibob-evenredigheidstoetsing die is neergelegd in art. 3, vijfde lid, Wet Bibob toe. De Afdeling is van oordeel dat de burgemeester zich, gelet op de mate van het gevaar en de ernst van de strafbare feiten, afgezet tegen de belangen van appellante, op het standpunt heeft mogen stellen dat de weigering van de exploitatievergunning niet onevenredig is. Daarbij is van belang dat de onderneming van appellante een voortzetting is van andere horecaondernemingen op de betreffende locatie, beide firmanten bij de ondernemingen betrokken waren en de door het Landelijk Bureau Bibob vastgestelde feiten zich bij die ondernemingen hebben voorgedaan. Het inschakelen van een boekhouder en advocaat komt voor risico van appellante (r.o. 8.2). Anders dan in zaken die betrekking hebben op art. 13b Opiumwet maakt de Afdeling hier geen onderscheid tussen het geschiktheids-, noodzakelijkheids- en evenwichtigheidsvereiste (vgl. B. van der Vorm, 'Het bestraffende karakter van art. 13b Opiumwet in het verband van het evenredigheidsbeginsel 'nieuwe stijl'', *DD* 2024/5, p. 47-75). Naar mijn mening laat deze evenredigheidstoetsing van de Afdeling zich het best kwalificeren als een impliciete toetsing aan het evenwichtigheidsvereiste: is de weigering van de exploitatievergunning onredelijk bezwarend voor de appellante? Het antwoord op deze vraag luidt aldus ontkennend.

6. De uitkomst van deze zaak is dat het hoger beroep ongegrond is. Ook het beroep op het vertrouwensbeginsel slaagt niet (r.o. 9-9.5). Als de balans wordt opgemaakt kan nog steeds worden betwijfeld of hier in deze casus sprake is van ondermijnende misdaad en niet vooral van fiscaalgerelateerde overtredingen (anders: P. Tops & E. van der Torre, *Ondermijning. Over de praktische betekenis van een analytisch begrip*, Den Haag: Boom bestuurskunde 2024). Ik blijf van mening dat er een sterke relatie is tussen de Wet

Bibob en de aanpak van georganiseerde of ondermijnende misdaad (zie ook: W. Huisman, 'De aanpak van ondermijnende criminaliteit: oude wijn in nieuwe zakken?', *DD* 2017, p. 331-343) en ook de Afdeling heeft hier in deze zaak oog voor, aangezien in de evenredigheidstoetsing wordt gewezen op de ontwrichtende werking van het gevaar dat zwart geld in de economie terecht komt (r.o. 8.2).

B. van der Vorm

Gst. 2024/37

Centrale Raad van Beroep 21 november 2023, nr. 21/2701 PW
(Mrs. F. Hoogendijk, P.W. van Straalen en J.J. Jansen)
m.nt. J.C. de Wit¹

(Art. 35 lid 1 Participatiewet)

RSV 2024/2
NJB 2024/23
JWWB 2024/14
ECLI:NL:CRVB:2023:2263

Onder bepaalde omstandigheden kan het ontbreken van reserveringsruimte door schulden een bijzondere omstandigheid zijn die het verstrekken van bijzondere bijstand voor schulden mogelijk maakt. (Rotterdam)

Uitgangspunt blijft dat het ontbreken van reserveringsruimte in verband met schulden geen bijzondere omstandigheid is in de zin van artikel 35, eerste lid, van de PW. De reden hiervan is dat de wetgever er van is uitgegaan dat de kosten van afbetaling van schulden in het algemeen geen noodzakelijke bestaanskosten zijn. [...] In het verlengde hiervan moet geen bijzondere bijstand worden verstrekt voor kosten waarvoor iemand had kunnen reserveren als hij de beschikbare middelen niet deels had aangewend voor niet-noodzakelijke kosten, waaronder kosten van schulden voor zulke kosten. Dit zou namelijk betekenen dat dan alsnog langs indirecte weg bijstand voor deze kosten zou worden verleend. En dat is niet de bedoeling van de wetgever.

Anders dan voorheen is de Raad nu van oordeel dat onder bepaalde omstandigheden het ontbreken van reserveringsruimte in verband met schulden wel een bijzondere omstandigheid kan zijn in de zin van artikel 35, eerste lid, van de PW. De reden hiervan is dat de wetgever met het in 4.3.2 verwoorde uitgangspunt met name het oog heeft gehad op schulden die zijn ontstaan door consumptieve overbesteding. De wetgever heeft daarnaast onderkend dat schulden ook een andere oorzaak kunnen hebben en ruimte gelaten om schulden onder bepaalde

omstandigheden aan te merken als noodzakelijke bestaanskosten. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan de situatie dat door onvoorzienbare omstandigheden het inkomen sterk daalt nadat de lening is afgesloten, waardoor de betrokkene niet meer aan de aflossingsverplichtingen kan voldoen. Het is dan ook niet de bedoeling geweest om bijstandverlening voor schulden onder alle omstandigheden uit te sluiten. In het verlengde hiervan kan onder bepaalde omstandigheden het ontbreken van reserveringsruimte in verband met schulden een bijzondere omstandigheid zijn in de zin van artikel 35, eerste lid, van de PW.

21/2701 PW

Centrale Raad van Beroep

Meervoudige kamer

Uitspraak op het hoger beroep tegen de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 2 juli 2021, 21/1408 (aangevallen uitspraak)

Partijen:

[Appellante] te [woonplaats] (appellante)

het college van burgemeester en wethouders van Rotterdam (college)

Datum uitspraak: 21 november 2023

Inleiding

1. De Raad gaat uit van de volgende in dit geding van belang zijnde feiten en omstandigheden.

1.1. Appellante ontvangt sinds juli 2017 bijstand naar de norm voor een alleenstaande op grond van de Participatiewet (PW).

1.2. Op 7 september 2020 heeft appellante bijzondere bijstand aangevraagd tot een bedrag van € 700,- voor de kosten van een bankstel. Het college heeft die aanvraag afgewezen met het besluit van 7 oktober 2020 en is, na bezwaar, daarbij gebleven met het bestreden besluit. De reden daarvan is dat de kosten van een bankstel algemeen noodzakelijke kosten van het bestaan zijn, die appellante zelf moet betalen. De kosten waren voorzienbaar en appellante had volgens het college voor die kosten kunnen reserveren.

De uitspraak van de rechtbank

2. De rechtbank heeft het beroep tegen het bestreden besluit ongegrond verklaard en daarmee het bestreden besluit in stand gelaten.

Het standpunt van appellante

3. Appellante is het met die uitspraak van de rechtbank niet eens. Wat zij daartegen heeft aangevoerd wordt, voor zover nog van belang, hierna besproken.

Het oordeel van de Raad

4. De Raad beoordeelt of de rechtbank terecht de afwijzing van de aanvraag om bijzondere bijstand voor de kosten van een bankstel in stand heeft gelaten. Hij doet dat aan de hand van de argumenten die appellante in hoger beroep heeft aangevoerd, de beroepsgronden. De Raad komt

¹ Joke de Wit is docent staats-, bestuurs- en socialezekerheidsrecht. Zij is tevens rechter-plaatsvervanger bij de Rechtbank Noord-Holland en voorzitter van de algemene bezwaarschriftencommissie van de gemeenten Capelle aan den IJssel (sociale kamer) en Pijnacker-Nootdorp.