

De Minister van Justitie en Veiligheid
Prof. mr. F.B.J. Grapperhaus
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Datum
1 maart 2020

Contactpersoon
J.M.E. Smilde

Onderwerp
Wijziging wet Bibob i.v.m. informatiedeling tussen bestuursorganen en rechtspersonen met een overheidstaak en enige overige wijzigingen.

Geachte heer Grapperhaus,

De Wetenschappelijke Commissie (WeCo) van de NVvR heeft kennisgenomen van het hierboven genoemde wetsvoorstel tot wijziging van de Wet Bibob. De WeCo heeft dit wetsvoorstel bestudeerd en komt tot de volgende overwegingen.

1. Inleiding

Het wetsvoorstel strekt met name tot

1. uitbreiding van de reikwijdte van de Wet Bibob;
2. verruiming van de mogelijkheden tot informatiedeling tussen bestuursorganen, zowel onderling als via het Landelijk Bureau Integriteitsbeoordelingen (LBB);
3. uitbreiding van de eigen onderzoeksbevoegdheden van bestuursorganen.

ad 1.

De uitbreiding van de reikwijdte van de wet – dat wil zegen de gevallen waarin een Bibob-toets kan worden uitgevoerd – bestaat uit invoering van een toets bij:

- beslissingen omtrent de toestemming voor overdracht van een opstalrecht als de eigenaar van de onroerende zaak waarop dat recht is gevestigd een rechtspersoon met een overheidstaak is en de toestemming contractueel is bepaald¹ (artikel 1, eerste lid, ten vijfde);
- beslissingen over een omgevingsvergunning voor planologisch strijdig gebruik² en
- vergunningverlening door (bestuursorganen van) waterschappen op grond van Waterschapsverordeningen (beide te regelen in de nog in werking te treden Omgevingswet).

¹ Naar de WeCo aanneemt door middel van een kettingbeding.

² Waarmee bedoeld is een vergunning krachtens de Wabo voor het gebruiken van gronden die alleen kan worden verleend onder afwijking van het geldend planologisch regime.

ad 2.

De verruiming van de bevoegdheden tot informatiedeling omvat:

- de verplichting voor bestuursorganen om gevaarssignalen die uit een Bibob-onderzoek worden opgevangen onverwijld aan het LBB te melden (artikel 7a lid 7 en 8, in samenhang met artikel 28, tweede lid, onder m) en de bevoegdheid voor het LBB om deze desgevraagd ook aan andere bestuursorganen te melden als de signalen zijn voortgekomen uit een onderzoek waarbij de LBB niet zelf is betrokken (artikel 11a in samenhang met artikel 28, tweede lid, onder m);
- de invoering van een “tipbevoegdheid” tussen bestuursorganen (artikel 26 in samenhang met artikel 28, tweede lid, onder m);
- de regeling van het delen van informatie tussen bestuursorganen en omgevingsdiensten (artikel 28, tweede lid, onder n).

Tevens wordt de kring van personen over wie informatie kan worden gedeeld uitgebreid naar:

- leidinggevend, vermogensverschaffers van en zeggenschapshebbenden³ over de betrokkene(n) naar wie onderzoek gedaan wordt (zie de nieuwe definitiebepalingen in artikel 1).

ad 3.

De verruiming van de eigen onderzoeksbevoegdheden bestaat uit een verruiming van de bevoegdheden tot het verstrekken van fiscale gegevens aan bestuursorganen door de belastingdienst (artikel 7c).

2. Kern van het wetsvoorstel

De kern van dit wetsvoorstel betreft een vérgaande uitbreiding van de bevoegdheden voor bestuursorganen om informatie uit te wisselen. Wat als “verruiming van de eigen onderzoeksbevoegdheden” wordt gepresenteerd, is in wezen ook een uitbreiding van de bevoegdheid tot informatie-uitwisseling.

Aan de uitwisseling van informatie gaat uiteraard de vraag vooraf over wie die informatie gaat en in welke gevallen een integriteitsonderzoek mag worden uitgevoerd. Daarop zien de onder (1) bedoelde uitbreidingen én ook de onder (2) bedoelde uitbreiding van de kring van betrokkenen.

3. De uitbreiding van de reikwijdte van de Wet Bibob

De WeCo kan zich vinden in de uitbreiding van de kring van betrokkenen naar wie onderzoek kan worden gedaan, om stroman- en andere schijnconstructies te doorbreken. Dergelijke uitbreidingen zijn ook in lijn met vergelijkbare (Europese) wetgeving in bijvoorbeeld het financieel toezichtsrecht, waarin met name de rol van “ultimate beneficial owners” (ubo’s) centraal staat. Een UBO hoeft echter niet per se een “leidinggevende, vermogensverschaffer of zeggenschapshebbende” te zijn van de entiteit die het subject van de Bibob-toets is. De leidinggevende, vermogensverschaffer of zeggenschapshebbende kan makkelijk een stroman/-vrouw of een nieuw opgerichte (buitenlandse) rechtspersoon zijn. Wil de Bibob-toets goed werken, dan moet door de hele schijnconstructie kunnen worden geprikt. De WeCo adviseert de minister in de toelichting te verduidelijken hoe groot de reikwijdte van “zeggenschapshebbende” precies is en zo nodig het wetsvoorstel, omwille van de effectiviteit, aan te passen in die zin dat ook dergelijke stromanconstructies doorbroken kunnen worden.

4. Verruimde uitwisseling van informatie tussen bestuursorganen

4.1 Bevoegdheden

De kern van het wetsvoorstel ligt, zoals gezegd, in de verruiming van, zoals de toelichting het noemt, de “mogelijkheden” tot informatie-uitwisseling. De WeCo meent dat het hier niet zozeer gaat om mogelijkheden tot informatie-uitwisseling als wel om het geven van meer *bevoegdheden* tot

³ De WeCo vraagt zich af of dit geen neologisme is.

informatieverstrekking. De WeCo vraagt de minister daarover in de toelichting meer duidelijkheid te geven. Bestuursorganen hebben een wettelijke bevoegdheid nodig om informatie te verstrekken, ook als dat aan alleen andere bestuursorganen gebeurt. Een dergelijke bevoegdheid is een inbreuk op de privacy (het gaat immers om persoonsgegevens) en dient daarom in algemene zin een deugdelijke wettelijke grondslag te hebben en de toepassing daarvan dient noodzakelijk, evenredig en subsidiair te zijn.⁴ Verder is specifiek met betrekking tot het uitwisselen van persoonsgegevens van belang dat het proces transparant is en dat niet meer gegevens worden uitgewisseld dan nodig is voor het beoogde doel (“dataminimalisatie”).⁵

De WeCo vraagt zich af of de formele wettelijke grondslag, zoals uitgewerkt wordt in paragraaf 8 van de toelichting, voldoet aan de meer inhoudelijke eis dat voorspelbaar moet zijn hoe een wettelijke bepaling precies zal worden toegepast. De WeCo vraagt de minister de toelichting op dit punt te verduidelijken.

De noodzaak tot informatie-uitwisseling tussen bestuursorganen staat wat de WeCo betreft niet ter discussie. In artikel 28, tweede lid, onder m, is vooral de doelbinding van de gegevensuitwisseling geregeld en daarmee wordt tevens in principe voorzien in de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit. De WeCo wil wel enkele kanttekeningen plaatsen die betrekking hebben op de proportionaliteit en de transparantie.

4.2 Toepassingsvoorwaarden

De bevoegdheid van bestuursorganen om andere bestuursorganen te “tippen” is geregeld in artikel 26 onder het opschrift “Bevoegdheden van de officier van justitie”, hoewel het gezien de tekst en de toelichting gaat om een bevoegdheid tussen *alle* bestuursorganen die bij de uitvoering van de Wet Bibob zijn betrokken. Wanneer er getipt mag worden en aan wie, is nader genormeerd in artikel 28, tweede lid, onder m. Deze bevoegdheid bestaat nu al voor de officier van justitie.

De WeCo vraagt zich af waarom de uitbreiding naar (in beginsel: alle bij de wet betrokken) bestuursorganen in hetzelfde artikel en onder een kopje dat ziet op bevoegdheden van de officier van justitie wordt geregeld, daar waar de vergelijkbare bevoegdheid van de belastingdienst tot verstrekking van informatie wel apart is geregeld. De WeCo vraagt de minister dit in het wetsvoorstel aan te passen door deze bevoegdheid elders in de wet te regelen dan wel dit in de toelichting te verhelderen.

Verder is het de WeCo niet duidelijk hoe een overheidsinstantie die beschikt over relevante gevaarssignalen – of *meent* daarover te beschikken –, weet welke andere bestuursorganen getipt zouden moeten worden. In de toelichting is daarover niets terug te vinden. In de praktijk maakt de officier van justitie op dit moment gebruik van de mogelijkheid om signalen ambtshalve door te geven, waarbij het van de lokale contacten afhangt of de officier van justitie het initiatief neemt tot informatie-uitwisseling. Vaker gebeurt het dat een orgaan van gemeente of provincie aan de officier van justitie vraagt of er signalen zijn. Voor de officier van justitie is de omstandigheid dat er een opsporingsonderzoek loopt, vaak een beperking om informatie te verstrekken. Dat geldt overigens ook richting het LBB. Een goede basis waarbinnen informatie kan worden gedeeld, is het Regionaal Informatie- en Expertise Centrum (RIEC). Daarin komen de problemen en betrokken personen/entiteiten op tafel en kan ieder vanuit eigen veld informatie aanleveren. Niet alle gemeenten en bestuursorganen zijn echter aangesloten bij het RIEC. De WeCo verzoekt de minister daarom in de toelichting meer duidelijkheid te geven hoe een overheidsinstantie weet welke andere bestuursorganen nader geïnformeerd moeten worden.

4.3 Belastingdienst

Ook bij de bevoegdheid tot informatieverstrekking door de belastingdienst aan andere bestuursorganen (artikel 7c, eerste lid) is niet duidelijk wanneer die kan worden uitgeoefend en waarom. De belastingdienst mag desgevraagd of uit eigen beweging gegevens verstrekken. Het eerste ligt in de rede *als* een andere overheidsinstantie een integriteitsonderzoek uitvoert. De normering in

⁴ “fair balance”, zie het vonnis inzake SyRI, rechtbank Den Haag 5 februari 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:865, met name rechtsoverweging 6.7

⁵ ibidem

art 28, tweede lid, onder m, voorziet daarin. De bevoegdheid van de belastingdienst om uit eigen beweging gegevens te verstrekken roept dezelfde vragen op als hierboven opgeworpen voor de tipbevoegdheid. De WeCo vraagt zich af of er een verschil is tussen de “tipbevoegdheid”, bedoeld in artikel 26 en de bevoegdheid tot informatieverstrekking voor de belastingdienst. De WeCo vraagt de minister hierover in de toelichting uitsluitsel te geven.

4.4 Integriteitsonderzoek

In artikel 11a is de bevoegdheid van bestuursorganen om aan het LBB informatie te vragen niet afhankelijk gesteld van het doen van onderzoek op grond van de wet. Het ligt voor de hand dat gewoonlijk een onderzoek op grond van de wet de reden zal zijn om informatie te vragen, al kan een overheidsinstantie dat strikt genomen nu ook om andere redenen doen. Dat lijkt de WeCo niet de bedoeling. De WeCo acht het noodzakelijk dat expliciet in de wet wordt bepaald dat gegevensuitwisseling alleen is toegestaan als dat nodig is ten behoeve van een integriteitsonderzoek op grond van deze wet en vraagt de minister het wetsvoorstel op dit punt aan te passen.

4.5 Eigen initiatief

Het pijnpunt is volgens de WeCo vooral gelegen in de bevoegdheid van bestuursorganen om op eigen initiatief informatie uit te wisselen. Voor zover de officier van justitie dat doet (die bevoegdheid bestaat al) lijkt dat geen probleem, maar als andere bestuursorganen dat gaan doen, wordt het volgens de WeCo wel problematisch, nog los van de vraag hoe deze instanties weten welke andere bestuursorganen geïnformeerd casu quo getipt moeten worden. De WeCo voorziet een risico op ongerichte verspreiding van informatie, zonder controle op de juistheid en betrouwbaarheid van de informatie en zonder inachtneming van de eis van proportionaliteit, en vraagt de minister het wetsvoorstel op dit punt aan te passen dan wel ten minste een nadere toelichting te geven in de toelichting.

4.6 Rol van het LBB

Het risico op ongerichte verspreiding van informatie én op het mislopen van informatie (zie de vragen die hierboven zijn opgeworpen) kan volgens de WeCo worden ondervangen door het LBB een grotere rol te geven. Concreet zou alle informatieverstrekking tussen bestuursorganen (met uitzondering van de officier van justitie) met betrekking tot de uitvoering van deze wet via het LBB moeten lopen. Het LBB zou daartoe voldoende capaciteit moeten hebben, zowel kwantitatief als kwalitatief, om de informatie te beoordelen op betrouwbaarheid en rechtmatigheid en om te beoordelen of er voldoende grond is om concrete gegevens aan een andere overheidsinstantie te verstrekken (aan de hand van met name de criteria in artikel 28). In het wetsvoorstel is al de verplichting opgenomen voor bestuursorganen en rechtspersonen met een overheidstaak om, kort gezegd, gevaarssignalen die zij bij eigen onderzoek (zonder inschakeling van het LBB) hebben gevonden, onverwijld aan het LBB te melden (artikel 7a, zevende en achtste lid). De WeCo meent dat bestuursorganen die zelf onderzoek doen, standaard bij het LBB zouden moeten navragen of er relevante informatie bekend is uit andere onderzoeken van andere bestuursorganen naar dezelfde personen (inclusief leidinggevenden, vermogensverschaffers en dergelijke). De WeCo adviseert de minister deze verplichting in het wetsvoorstel op te nemen.

5. Samenvattend

Uiteindelijk kan het delen van informatie tussen bestuursorganen ertoe leiden dat een verzoek van een particulier (om een vergunning of een privaatrechtelijke rechtshandeling) geweigerd wordt op, kort gezegd, integriteitsgronden. Daartegen staan rechtsmiddelen open, als het om een appellabel besluit gaat, bij de bestuursrechter en anders langs civielrechtelijke weg (bijvoorbeeld onrechtmatig handelen). Pas dan, dus achteraf, vindt controle plaats op, onder meer, de rechtmatigheid van het verstrekken van gegevens door een andere overheidsinstantie en ook dan pas kan controle worden uitgeoefend op de juistheid van die informatie en de rechtmatigheid van het verzamelen van de gegevens (door de overheidsinstantie die de gegevens heeft gedeeld, al dan niet eigener beweging). Tussenkomen van het LBB in de onderzoeksfase werkt volgens de WeCo preventief: voorkomen kan worden dat gegevens ten onrechte worden gedeeld en er kan worden gecontroleerd wat de

herkomst van de informatie is en of de verkrijging ervan rechtmatig is. Zo kan volgens de WeCo worden voorkomen dat onbetrouwbare gegevens worden gedeeld of dat gegevens ten onrechte worden verspreid naar andere bestuursorganen.

Los daarvan lijkt tussenkomst van het LBB een betere waarborg te bieden dat relevante informatie van een overheidsinstantie ook werkelijk een andere overheidsinstantie bereikt: raadpleging van het LBB in het kader van een onderzoek volstaat in dat geval immers om alle voor het onderzoek relevante informatie van andere bestuursorganen te verkrijgen, ervan uitgaande dat die verplicht aan het LBB wordt gemeld (zoals in beginsel in dit wetsvoorstel geregeld).

De Wetenschappelijke Commissie van de NVvR,



C.E. du Perron
voorzitter