

ECLI:NL:RBZWB:2020:6424 - Rechtbank Zeeland-West-Brabant - 15-12-2020

Trefwoord(en) Eigen bevinding, Evenredigheidsbeginsel, Voorschriften, Ernstig gevaar a-grond, Ernstig gevaar b-grond

Uitspraak

15-12-2020

Rechtbank Zeeland West-Brabant ECLI:NL:RBZWB:2020:6424

Instantie Rechtbank Zeeland-West-Brabant
Datum uitspraak 15-12-2020
Datum publicatie 31-12-2020
Zaaknummer AWB- 20_9635 HOREC VV
Rechtsgebieden Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken Voorlopige voorziening
Inhoudsindicatie Voorlopige voorziening gericht tegen besluit tot intrekking van exploitatievergunning coffeeshop. Besluit is gegrond op Wet Bibob ('ernstig gevaar') en APV (overtreding voorschrift). Verzoek tot schorsing wordt afgewezen.
Vindplaatsen Rechtspraak.nl

Uitspraak

zaaknummer: BRE 20/9635 HOREC VV

uitspraak van 15 december 2020 van de voorzieningenrechter in de zaak tussen

[naam verzoeker] , te [woonplaats verzoeker] , verzoeker,
gemachtigde: mr. S.T. Blom,

en

de burgemeester van de gemeente Waalwijk, verweerder.

Procesverloop

Verzoeker heeft bezwaar gemaakt tegen het besluit van 17 november 2020 (bestreden besluit) van de burgemeester inzake de intrekking van zijn exploitatievergunning op grond van de Algemene Plaatselijke Verordening Waalwijk 2018 (APV) en de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (Wet Bibob). Hij heeft de voorzieningenrechter verzocht om een voorlopige voorziening te treffen.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden in Breda op 3 december 2020. Verzoeker is verschenen, vergezeld door zijn echtgenote [naam echtgenote] en bijgestaan door zijn gemachtigde en mr. R.B. Milo. De burgemeester heeft zich laten vertegenwoordigen door mr. S.H.J. Kuijper.

Overwegingen

1. Op grond van de stukken en de behandeling ter zitting gaat de voorzieningenrechter uit van de volgende feiten en omstandigheden.

Verzoeker exploiteert een coffeeshop aan [adres coffeeshop] te [plaats coffeeshop]. Op 29 juni 2006 heeft de burgemeester aan verzoeker een exploitatievergunning verleend voor het exploiteren van een horecabedrijf op dat adres. Tevens heeft burgemeester voor de coffeeshop een gedoogbeschikking afgegeven, die van kracht is geweest tot 1 januari 2018.

Bij brief van 29 juli 2020 is verzoeker door de burgemeester op de hoogte gesteld van het opstarten van een Bibob-onderzoek. Aanleiding voor dit onderzoek was een tweetal overtredingen van de Opiumwet in februari en maart 2020 in de door verzoeker gehuurde en bewoonde woning aan [adres verzoeker] te [woonplaats verzoeker]. De burgemeester heeft verzoeker daarbij verzocht om het Bibob-vragenformulier in te vullen en om dit ondertekend, met de daarbij behorende gegevens en bescheiden, te retourneren. Op 26 augustus 2020 heeft verzoeker de gevraagde informatie ingediend. Vervolgens heeft de burgemeester bij brief van 7 oktober 2020 gemeld dat de door verzoeker verstrekte informatie is beoordeeld en dat dat heeft geleid tot het voornemen om de exploitatievergunning voor de coffeeshop in te trekken. De burgemeester heeft daaraan ten grondslag gelegd dat verzoeker de aan de exploitatievergunning verbonden voorschriften en beperkingen niet is nagekomen en dat er een ernstig gevaar bestaat dat de exploitatievergunning mede zal worden gebruikt om strafbare feiten te plegen. Verzoeker heeft daartegen zijn zienswijze naar voren gebracht.

Bij het bestreden besluit heeft de burgemeester de exploitatievergunning voor de coffeeshop ingetrokken. De burgemeester heeft in het bestreden besluit een reactie gegeven op de ingediende zienswijze.

Bezwaargronden

2. Verzoeker stelt dat de burgemeester ten onrechte heeft aangenomen dat er een ernstig gevaar bestaat dat de exploitatievergunning mede zal worden gebruikt om strafbare feiten te plegen. Verzoeker heeft in dat verband gewezen op de achterdeurproblematiek van coffeeshops en heeft aangevoerd dat de in zijn woning aangetroffen hennep en hasjiesj

externe exploitatievoorraad ten behoeve van de coffeeshop was, en dat de burgemeester niet heeft onderbouwd waarom dit een 'ernstig gevaar' oplevert. Voorts heeft de burgemeester volgens verzoeker ten onrechte het geaccepteerde transactievoorstel in zijn besluitvorming betrokken. Tot slot heeft verzoeker nog gewezen op de bevoegdheid van de burgemeester om aanvullende voorschriften te verbinden aan de verleende exploitatievergunning, op grond van artikel 3, zevende lid, van de Wet Bibob.

Verzoeker heeft gewezen op de onomkeerbare gevolgen van het bestreden besluit voor hem persoonlijk, alsook het in de coffeeshop werkzame personeel, temeer wanneer uit de bezwaarprocedure volgt dat de intrekking onterecht is geweest. Hij heeft de voorzieningenrechter daarom verzocht het bestreden besluit te schorsen.

Spoeeisend belang

3. Op grond van artikel 8:81, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) kan de voorzieningenrechter van de rechtbank die bevoegd is of kan worden in de hoofdzaak, op verzoek een voorlopige voorziening treffen indien onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist.

De voorzieningenrechter stelt voorop dat bij het nemen van een beslissing op een verzoek om voorlopige voorziening een voorlopig oordeel over de rechtmatigheid van het bestreden besluit een belangrijke rol speelt. Verder dient deze beslissing het resultaat te zijn van een belangenafweging, waarbij moet worden bezien of uitvoering van het bestreden besluit voor verzoeker een onevenredig nadeel met zich zou brengen in verhouding tot het door een onmiddellijke uitvoering van dat besluit te dienen belang.

Het oordeel van de voorzieningenrechter heeft een voorlopig karakter en bindt de rechtbank in een (eventuele) bodemprocedure niet.

4. De burgemeester heeft het spoedeisend belang van verzoeker aan de orde gesteld.

De voorzieningenrechter twijfelt niet aan het spoedeisend belang. De coffeeshop is een eenmanszaak waarvan verzoeker de eigenaar is. Het primaire gevolg van de intrekking van de exploitatievergunning is dat verzoeker zijn coffeeshop niet meer kan exploiteren. Dat heeft grote financiële gevolgen en die treffen verzoeker en zijn gezin ook persoonlijk en direct. De omstandigheid, dat verzoeker sinds 1 januari 2018 niet meer over een geldige gedoogbeschikking beschikt, maakt dat niet anders. Ter zitting heeft verzoeker toegelicht (door de burgemeester niet betwist) dat hij zijn coffeeshop nog altijd exploiteert, en daarmee is er sinds 1 januari 2018 feitelijk en impliciet sprake geweest van gedogen door de burgemeester.

Wettelijk kader

5.1.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, van de Wet Bibob kunnen bestuursorganen, voorzover zij bij of krachtens de wet daartoe de bevoegdheid hebben gekregen, weigeren een aangevraagde beschikking te geven dan wel een gegeven beschikking intrekken, indien ernstig gevaar bestaat dat de beschikking mede zal worden gebruikt om:

uit gepleegde strafbare feiten verkregen of te verkrijgen, op geld waardeerbare voordelen te benutten, of strafbare feiten te plegen.

In artikel 3, derde lid, van de Wet Bibob is bepaald dat, voorzover het ernstig gevaar als bedoeld in het eerste lid, aanhef en onderdeel b, betreft, 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 die zijn gepleegd bij activiteiten die overeenkomen of samenhangen met activiteiten waarvoor de beschikking wordt aangevraagd dan wel is gegeven,

ingeval van vermoeden de ernst daarvan, de aard van de relatie en het aantal van de gepleegde strafbare feiten.

In artikel 3, vierde lid, van de Wet Bibob is bepaald dat de betrokkene in relatie staat tot strafbare feiten als bedoeld in het tweede en derde lid, indien:

hij deze strafbare feiten zelf heeft begaan, hij direct of indirect leiding geeft dan wel heeft gegeven aan, zeggenschap heeft dan wel heeft gehad over of vermogen verschaft dan wel heeft verschaft aan een rechtspersoon in de zin van artikel 51 van het Wetboek van Strafrecht die deze strafbare feiten heeft begaan, of een ander deze strafbare feiten heeft gepleegd en deze persoon direct of indirect leiding geeft dan wel heeft gegeven aan, zeggenschap heeft dan wel heeft gehad over, vermogen verschaft dan wel heeft verschaft aan betrokkene, of in een zakelijk samenwerkingsverband tot hem staat of heeft gestaan.

Artikel 3, vijfde lid, van de Wet Bibob bepaalt dat de weigering dan wel intrekking, bedoeld in het eerste lid, slechts plaatsvindt indien deze evenredig is met: de mate van het gevaar en voorzover het ernstig gevaar als bedoeld in het eerste lid, onderdeel b, betreft, de ernst van de strafbare feiten.

In artikel 3, zevende lid, van de Wet Bibob is bepaald dat, voorzover blijkt dat geen sprake is van ernstig gevaar als bedoeld in het eerste lid, het bestuursorgaan bij mindere mate van gevaar aan de beschikking voorschriften kan verbinden. Deze voorschriften zijn gericht op het wegnemen of beperken van dergelijk gevaar. Het bestuursorgaan heeft eenzelfde bevoegdheid indien sprake is van een ernstig gevaar waarbij de ernst van de strafbare feiten weigering of intrekking van de beschikking niet rechtvaardigt. Het bestuursorgaan kan een op grond van deze bepaling gegeven voorschrift wijzigen. Indien niet wordt voldaan aan een op grond van deze bepaling gegeven voorschrift, kan het bestuursorgaan de beschikking intrekken.

5.2.

Ingevolge artikel 2:28, eerste lid, van de APV is het verboden een horecabedrijf te exploiteren zonder vergunning van de burgemeester.

Ingevolge artikel 1:6 van de APV kan de vergunning of ontheffing worden ingetrokken of gewijzigd: indien ter verkrijging daarvan onjuiste of onvolledige gegevens zijn verstrekt;

indien op grond van een verandering van de omstandigheden of inzichten opgetreden na het verlenen van de ontheffing of vergunning, intrekking of wijziging noodzakelijk is vanwege het belang of de belangen ter bescherming waarvan de vergunning of ontheffing is vereist;

indien de aan de vergunning of ontheffing verbonden voorschriften en beperkingen niet zijn of worden nagekomen; indien van de vergunning of ontheffing geen gebruik wordt gemaakt binnen of gedurende een daarin gestelde termijn dan wel, bij het ontbreken van een gestelde termijn, binnen een redelijke termijn; indien de houder dit verzoekt.

Aangetroffen hoeveelheid softdrugs

6. De voorzieningenrechter heeft kennisgenomen van de inhoud van de bestuurlijke rapportages van de politie naar aanleiding van de controles op 29 februari 2020 en 21 maart 2020 op het adres [adres verzoeker] te [woonplaats verzoeker]. Uit de bestuurlijke rapportages blijkt dat 29 februari 2020 een actiedag was, waarop in totaal vier locaties werden doorzocht, dit naar aanleiding van een verzoek via het internationale rechtshulpcentrum (IRC) tot doorzoeking van een tweetal locaties in verband met een lopend onderzoek van het ambtsgericht te Keulen (Duitsland). Verzoeker was door het onderzoeksteam in Duitsland aangemerkt als verdachte van smokkel van verdovende middelen. Tevens was er voor verzoeker een Europees aanhoudingsbevel uitgevaardigd.

Bij de doorzoeking op 29 februari 2020 zijn grote hoeveelheden verdovende middelen en geld aangetroffen, onder andere in de schuur bij de woning, op de zolder van de woning en in het kantoorgedeelte van de woning. In totaal ging het om 52,44 kilogram hennepoppen en 7,06 kilogram hasj.

Op 21 maart 2020 heeft opnieuw een controle plaatsgevonden, waarbij onder meer een grote hoeveelheid hennep in gripzakken is aangetroffen, in totaal een nettogewicht van 5,016 kilogram.

7. De voorzieningenrechter stelt vast dat aan de exploitatievergunning van 29 juni 2006 een zevental voorschriften is verbonden. Voorschrift 3 luidt als volgt:

“Exploitant dient zich te houden aan de gestelde eisen in het AHOJG-beleid.”

In het bestreden besluit is vermeld dat het zogenaamde ‘G-criterium’ inhoudt dat een coffeeshop slechts een beperkte handelsvoorraad mag hebben en dat in de Aanwijzing Opiumwet is bepaald dat de handelsvoorraad in elk geval niet de ‘500 gram te boven mag gaan’. Dat is tussen partijen niet in geschil.

De op 29 februari 2020 en 21 maart 2020 in en bij de woning van verzoeker aangetroffen handelsvoorraad overschrijdt die toegestane 500 gram ruimschoots. Verzoeker heeft gesteld dat dit externe handelsvoorraad ten behoeve van de coffeeshop was. Dat deze voorraad niet in de coffeeshop zelf aanwezig was, maar in de woning van verzoeker, maakt niet dat deze niet tot de handelsvoorraad van de coffeeshop mag worden gerekend.

Dat betekent dat de burgemeester terecht heeft aangenomen dat verzoeker voorschrift 3 van de exploitatievergunning niet is nagekomen en dat de burgemeester daarom op grond van artikel 1:6 van de APV bevoegd moet worden geacht om tot intrekking van de exploitatievergunning over te gaan.

Beoordeling ‘ernstig gevaar’

8. Uit het bestreden besluit blijkt dat de burgemeester zijn oordeel, dat er een ernstig gevaar bestaat dat verzoeker de verleende exploitatievergunning mede zal gebruiken om strafbare feiten te plegen, gebaseerd op:

- het ernstige vermoeden dat verzoeker, als exploitant van de eenmanszaak [naam eenmanszaak] en tevens vergunninghouder structureel maar in ieder geval herhaaldelijk strafbare feiten heeft gepleegd,
- dat deze strafbare feiten zien op het handelen in strijd met hetgeen is bepaald in artikel 3 van de Opiumwet;
- dat deze strafbare feiten zien op het handelen in strijd met hetgeen is bepaald in artikel 420bis Wetboek van Strafrecht, en
- het oordeel dat voldoende samenhang bestaat tussen de strafbare feiten en de activiteiten waarvoor de exploitatievergunning is verleend.

9. Zoals de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (AbRS) in haar uitspraak van 4 mei 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:1217) heeft overwogen, worden bij de beoordeling of zich een gevaar als bedoeld in artikel 3, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet Bibob voordoet, feiten en omstandigheden betrokken 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. Bij feiten die overeenkomen of samenhangen met de exploitatie van de coffeeshop dient het te gaan om feiten die vallen buiten de grenzen van hetgeen expliciet wordt gedoogd. Dit kunnen bijvoorbeeld feiten zijn die betrekking hebben op de achterdeurproblematiek, zoals de bevoorrading van de coffeeshop en het houden van stashes. Feiten die vallen binnen hetgeen wordt gedoogd mogen niet ten grondslag worden gelegd aan het standpunt dat zich een ernstig gevaar voordoet.

10. Verzoeker heeft in bezwaar op zich terecht opgemerkt dat de burgemeester in zijn beoordeling van het ‘ernstig gevaar’ rekening moet houden met de achterdeurproblematiek van coffeeshops. De AbRS maakt daarbij echter uitdrukkelijk een voorbehoud voor wat betreft feiten die vallen buiten de grenzen van hetgeen expliciet wordt gedoogd, dus alles wat de gedoogde handelsvoorraad van 500 gram te boven gaat. In dit geval is er een veelvoud van die gedoogde hoeveelheid softdrugs aangetroffen. Naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter heeft de burgemeester de aangetroffen hoeveelheid hennep en hasjiesj, voor zover het de gedoogde handelsvoorraad van 500 gram te boven gaat, wel degelijk mogen betrekken in zijn beoordeling van het ‘ernstig gevaar’. De burgemeester heeft daarbij ook mogen meewegen de gebleken herhaling van de strafbare feiten, evenals het verzoek van het IRC van 31 januari 2020.

11. Uit het bestreden besluit blijkt voorts dat verzoeker een transactievoorstel van het Openbaar Ministerie heeft geaccepteerd, danwel dat verzoeker voornemens is om een transactievoorstel te accepteren. Het gaat om een transactievoorstel dat betrekking heeft op een drietal feiten, namelijk de hiervoor besproken overtredingen van de Opiumwet in februari en maart 2020 en een verdenking ten aanzien van witwassen voor een bedrag van € 43.187,=.

Verzoeker heeft zich op het standpunt gesteld dat het accepteren van het transactievoorstel niet mag worden opgevat als een schuldbekentenis van witwassen en dat de burgemeester dit daarom ook niet mag betrekken bij zijn beoordeling van het ‘ernstig gevaar’.

De voorzieningenrechter volgt verzoeker daarin niet. De burgemeester heeft in het bestreden besluit terecht gewezen op artikel 3, derde lid, onder a, van de Wet Bibob op grond waarvan hij ook getroffen transacties als 'feiten en omstandigheden' mag betrekking bij zijn beoordeling van het 'ernstig gevaar'.

Extra voorschrift verbinden aan exploitatievergunning

12. Verzoeker vindt de intrekking van zijn exploitatievergunning niet evenredig en heeft gewezen op de minder vergaande bevoegdheid van de burgemeester om een extra voorschrift aan de exploitatievergunning te verbinden.

De voorzieningenrechter stelt vast dat de burgemeester op grond van artikel 3, zevende lid, derde volzin, van de Wet Bibob inderdaad de bevoegdheid toekomt om voorschriften aan de exploitatievergunning te verbinden, ook indien er sprake is van een 'ernstig gevaar'.

De burgemeester heeft ter zitting toegelicht dat dat een bevoegdheid betreft, en dat hij heeft besloten om van die bevoegdheid geen gebruik te maken. De voorzieningenrechter acht dat niet onredelijk, aangezien nu verzoeker juist wordt verweten dat hij de voorschriften verbonden aan zijn exploitatievergunning niet is nagekomen.

Slotoverwegingen

13. Naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter heeft de burgemeester voldoende gemotiveerd waarom hij tot intrekking van de verleende exploitatievergunning is overgegaan. De burgemeester heeft bij zijn besluit geen feiten en omstandigheden betrokken die hij op grond van artikel 3 van de Wet Bibob en/of artikel 1:6 van de APV niet in zijn besluitvorming had mogen betrekken.

14. Gezien het voorgaande kan het bestreden besluit in bezwaar naar verwachting in stand blijven. De voorzieningenrechter ziet dan ook geen aanleiding voor het treffen van een voorlopige voorziening. Het verzoek daartoe wordt dan ook afgewezen.

Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De voorzieningenrechter wijst het verzoek om voorlopige voorziening af.

Deze uitspraak is gedaan door mr. E.J. Govaers, voorzieningenrechter, in aanwezigheid van N.A. D'Hoore, griffier, op 15 december 2020 en openbaar gemaakt door middel van geanonimiseerde publicatie op www.rechtspraak.nl.

Voorzieningenrechter

De griffier is niet in de gelegenheid de uitspraak te ondertekenen.