



# Bestuurlijke aanpak van ernstige en georganiseerde criminaliteit: huidig en toekomstig juridisch kader

Prof.dr. Dirk Van Daele

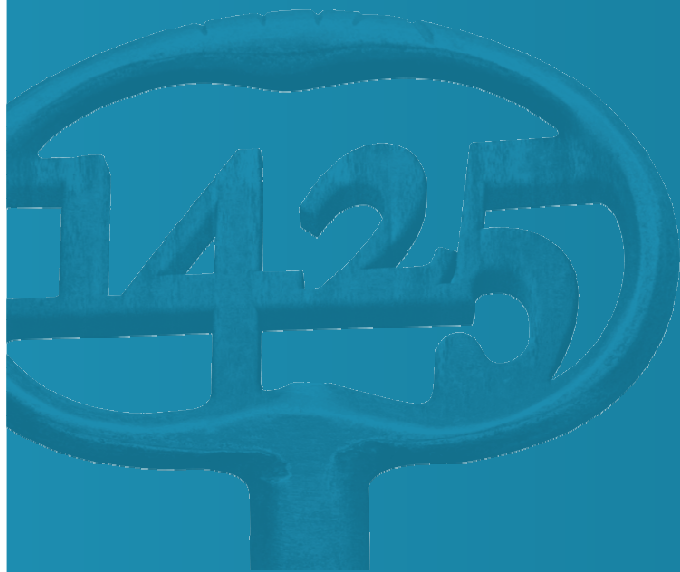
Studiedag Bestuurlijk handhaven – Leuven, 2 december 2019



# Overzicht

- I. Fundamentele kenmerken 'Bestuurlijke aanpak'
- II. Huidig wettelijk kader
- III. Naar een kaderwet (gemeentelijke) bestuurlijke handhaving?

# I. Fundamentele kenmerken 'Bestuurlijke aanpak'



# I.1. Onderdeel van een dubbelstrategie

- Bestuurlijke aanpak ernstige, georganiseerde of ondermijnende criminaliteit
  - Ruimer dan gemeentelijke overheden
  - Ruimer dan openbare orde/bestuurlijke politie
- Complementair t.a.v. strafrechtelijke aanpak
  - Geen alternatief voor strafrechtelijke aanpak: strafrechtelijk optreden is noodzakelijk, maar niet voldoende ► geen succes op lange termijn
  - Bestuurlijke maatregelen vergroten doeltreffendheid strafrechtelijke aanpak
  - Bestuurlijke aanpak moet kunnen steunen op resultaten strafrechtelijk onderzoek

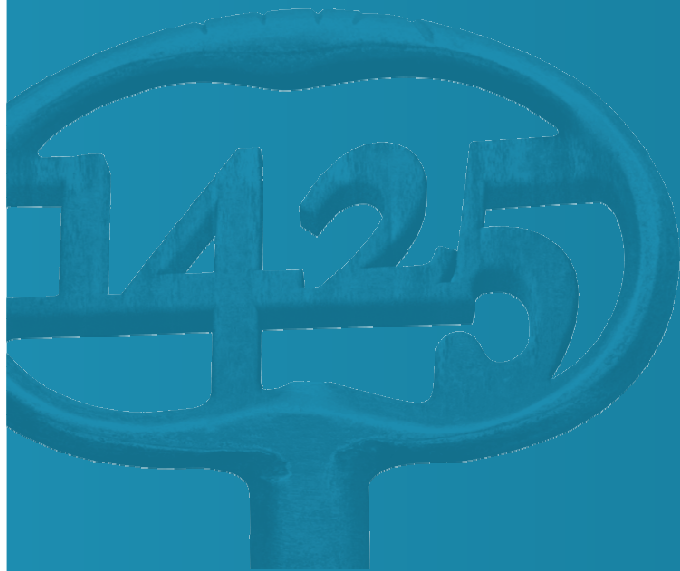
# I.1. Onderdeel van een dubbelstrategie

- Onderliggende ratio
  - Osmose criminele activiteiten en legale ‘bovenwereld’ tegengaan
  - Aanpak zgn. ‘ondermijnende criminaliteit’
  - Ongewilde facilitering criminele activiteiten vermijden
  - Voorkomen, verstoren, drempels opwerpen (barrièremodel) en sanctioneren
  - Zowel situationeel als structureel
  - Controle op kwetsbare economische sectoren
    - O.a. horeca, prostitutie, transport, afvalverwerking, havens, nachtwinkels, telecomwinkels, massagesalons, carwashes ...

## I.2. Preventief en reactief optreden

- Preventief bestuurlijk optreden, o.a.
  - Screening aanvrager vergunning/subsidie
  - Screening deelnemer openbare aanbestedingen
  - Beperken infrastructuur criminele groepen/activiteiten
- Reactief bestuurlijk optreden, o.a.
  - Vergunning schorsen/opheffen
  - Bevoegdheden bestuurlijke politie: ordemaatregelen
  - Administratieve sancties

## II. Huidig wettelijk kader



## II.1. Gemeentelijke politieverordeningen

- Art. 119 Nieuwe Gemeentewet
  - Gemeenteraad: gemeentelijke politieverordeningen met algemene draagwijdte
  - Hetzij algemene politieverordening, hetzij reeks politieverordeningen (of combinatie)
- M.b.t. alle aangelegenheden opgesomd in art. 135, § 2, lid 2, 1°-7° Nieuwe Gemeentewet
- Kenmerken politieverordeningen
  - Preventieve maatregelen in kader openbare orde
  - Ook t.a.v. activiteiten buiten publieke domein, m.i.v. verbodsbepalingen



## II.1. Gemeentelijke politieverordeningen

- Inhoudelijke eisen politieverordeningen
  - Duidelijke + precieze omschrijving maatregelen
  - Kunnen de facto slechts van toepassing zijn op één persoon of inrichting
    - ≠ schending gelijkheidsbeginsel
    - Zelfs niet indien problematische situatie beperkt is tot één persoon of inrichting
    - Op voorwaarde dat gemeenteraad het algemeen belang nastreeft

## II.1. Gemeentelijke politieverordeningen

- Beperkingen politieverordeningen
  - Hiërarchie rechtsnormen als fundament
  - Geen verordenende bevoegdheid (meer) indien hogere overheid specifieke regels heeft uitgevaardigd; tenzij deze regels ruimte laten voor optreden op gemeentelijk vlak
  - Geen afschaffing of uitholling (grond)wettelijke rechten
    - Wel beperkingen aan uitoefening mogelijk
    - Op voorwaarde dat die noodzakelijk zijn voor openbare orde ► belangenafweging

## II.1. Gemeentelijke politieverordeningen

- Toetsing belangenafweging door Raad van State
  - Is er (dreigende) verstoring openbare orde?
  - Ernst verstoring?
  - Voorziet politieverordening nuttige maatregelen?
  - Is politieverordening noodzakelijk? = minst ingrijpende weg kiezen
  - Wordt vrijheid niet meer dan nodig beperkt? = proportionaliteit

## II.2. Bevoegdheden: vergunningen en toestemmingen

- Vergunning
  - Bestuursbesluit met individuele strekking
  - Op aanvraag verkregen
  - Waarbij uitzondering wordt gemaakt op reglementair bepaald algemeen verbod
  - Vaak te koppelen aan voorwaarden
  - Onderscheid met toestemming niet haarscherp

## II.2. Bevoegdheden: vergunningen en toestemmingen

- Schorsing vergunning als ordemaatregel
  - Eigen bevoegdheid burgemeester: art. 134*ter* Nieuwe Gemeentewet
  - Tijdelijke schorsing vergunning: max. 3 maanden
  - Geen sanctie, wel ordemaatregel ► spoedeisend karakter optreden
  - Kan worden toegepast t.a.v. alle vergunningen; ook indien ze niet door gemeente werden verstrekt
  - Alleen mogelijk als elke verdere vertraging ernstig nadeel kan berokkenen = ernstige verstoring openbare orde door niet-naleving regelgeving

## II.2. Bevoegdheden: vergunningen en toestemmingen

- Procedure
  - Recht van verdediging: verweermiddelen
  - Schriftelijke en ondertekende beslissing burgemeester
  - Beslissing overmaken aan betrokkene
  - Bekrachtiging in eerstvolgende vergadering College B&S
  - Beroep mogelijk bij Raad van State

## II.2. Bevoegdheden: vergunningen en toestemmingen

- Schorsing/opheffing vergunning als administratieve sanctie
  - Art. 4, § 1, 2° en 3° GAS-Wet
  - Gemeenteraad kan bepalen dat:
    - Overtreding reglement of verordening gemeente
    - Aanleiding geeft tot administratieve schorsing of opheffing
    - Van een door de gemeente verleende vergunning of toestemming
  - Opm.: GAS-Wet gebruikt begrip 'intrekking' → niet correct: het gaat om opheffing, waarbij vergunning of toestemming voor de toekomst haar rechtskracht verliest

## II.2. Bevoegdheden: vergunningen en toestemmingen

- **Beperking toepassingsgebied:**
  - Alleen vergunningen en toestemmingen met rechtsgrond in reglement of verordening gemeente
  - NIET voor vergunning of toestemming die door gemeente wordt verleend, maar rechtsgrond heeft in niet-gemeentelijke reglementering
- **Procedure**
  - Sanctie opgelegd door College B&S
  - Voorafgaande verwittiging = mogelijkheid regularisatie
  - Recht van verdediging: algemene beginselen behoorlijk bestuur
  - Beroep mogelijk bij Raad van State



## II.3. Bevoegdheden: sluiting inrichtingen

- Sluiting als ordemaatregel ► diverse rechtsgrondslagen
  - Art. 134*ter* Nieuwe Gemeentewet (niet-naleving uitbatings- of vergunningsvoorwaarden)
  - Art. 134*quater* Nieuwe Gemeentewet (verstoring openbare orde)
  - Art. 134*quinquies* Nieuwe Gemeentewet (mensenhandel/-smokkel)
  - Art. 134*septies* Nieuwe Gemeentewet (terrorisme)
  - Art. 9*bis* Drugswet

## II.3. Bevoegdheden: sluiting inrichtingen

- Sluiting als administratieve sanctie
  - Art. 4, § 1, 4° Wet GAS-Wet
  - Gemeenteraad kan sanctie voorzien voor bepaalde inbreuk op reglementen en verordeningen
  - Tijdelijke of zelfs definitieve sluiting
  - Van inrichting uitgebaat in strijd met voorwaarden
    - Bepaald in door gemeente verstrekte vergunning: in dit geval schorsing of opheffing vergunning (*supra*) en dus stopzetting activiteit
    - **Of** rechtstreeks bepaald in gemeentelijk reglement: in dit geval sluiting gelasten

## II.3. Bevoegdheden: sluiting inrichtingen

- Procedure
  - Voorafgaandelijke verwittiging
  - Algemene beginselen behoorlijk bestuur (*supra*)
  - Sanctie opgelegd door college B&S

## II.4. Noodzakelijke voorwaarde: sterke informatiepositie

- Doelgerichte en efficiënte aanwending bestuurlijke aanpak vereist afdoende informatiepositie: structureel, strategisch en operationeel
- Evenwicht noodzakelijk tussen
  - Maatschappelijk belang efficiënt en geïntegreerd overheidsoptreden
  - Belang rechtsbescherming burger; in het bijzonder bescherming persoonsgegevens
- Uitwisseling informatie
  - Vanuit functioneel oogpunt evident
  - Vanuit juridisch en organisatorisch oogpunt: zeer complex

## II.4. Noodzakelijke voorwaarde: sterke informatiepositie

- Tal van gebreken en lacunes huidig wettelijk kader
- (1) Doorstroming informatie gerechtelijke politie naar burgemeester (art. 44/1, § 4 WPA)
  - Alleen mogelijk indien van belang voor uitoefening bestuurlijke politie
  - én aanleiding kan geven tot beslissing van bestuurlijke politie
  - Functioneel verband vereist met handhaving openbare orde
  - Geen systematische en structurele informatiestroom

## II.4. Noodzakelijke voorwaarde: sterke informatiepositie

- (2) Algemene Nationale Gegevensbank
  - Mededeling persoonsgegevens en informatie aan overheden bestuurlijke politie met oog op hun wettelijke opdrachten (art. 44/11/7 WPA) – dus ook burgemeester
  - Maar: geen rechtstreekse toegang tot ANG
    - Mogelijkheid wel voorzien in art. 44/11/12; § 1, 1° WPA
    - KB nodig !

## II.4. Noodzakelijke voorwaarde: sterke informatiepositie

- (3) Informatie uit strafdossier
  - Art. 1380, lid 2 Ger.W.: OM oordeelt over
    - mededeling of afgifte afschrift akten van onderzoek en rechtspleging
    - voor administratieve doeleinden ► ruim te interpreteren: bestuurlijke beslissing, bestuurlijke maatregel, administratieve sanctie
  - Art. 21 *bis*, § 1, laatste lid Sv.: verzoek aan OM ≠ recht op informatie: beslissing door OM, ook in gerechtelijk onderzoek (niet onderzoeksrechter)
    - Geen inzage en/of afschrift indien
      - noodwendigheden strafrechtelijk onderzoek het vereisen
      - Gevaar voor personen of voor ernstige schending privéleven
      - Geen rechtmatige beweegreden

## II.4. Noodzakelijke voorwaarde: sterke informatiepositie

- (4) Informatie over strafrechtelijk verleden
  - Gemeentebestuur geen toegang Centraal Strafregister
    - wel aanbevolen door Parlementaire Onderzoekscommissie Terroristische aanslagen
  - Indirecte mededeling → op grond van regeling ~ informatie gerechtelijke politie (*supra*)
- (5) Informatie beschermd door beroepsgeheim
  - Casusoverleg art. 458ter Sw.; met oog op
    - Bescherming fysieke of psychische integriteit persoon of derden
    - Of voorkoming terroristische misdrijven
    - Of voorkoming misdrijven in raam van criminele organisatie
  - Bij of krachtens wet, decreet, ordonnantie of bij met redenen omklede toestemming procureur des Konings



## II.4. Noodzakelijke voorwaarde: sterke informatiepositie

- (6) Fiscale informatie:
  - Blinde vlek – nefaste werking Charter Belastingplichtige
  - Fiscaal beroepsgeheim (art. 337 WIB 1992; art. 73 *octies* WBTW)
  - Informatieverstrekking mogelijk aan aantal diensten; maar NIET aan gemeenten ~ bestuurlijke handhaving
  - Zie wel art. 3.19.0.0.2 Vlaamse Codex Fiscaliteit
    - VLABEL: verstrekking fiscale info rechtspersonen op verzoek gemeente
  - Quid casusoverleg?
    - Parl.Stukken: niet voor fiscaliteit ► o.i. louter te begrijpen als handhaving belastingwetgeving: deelname fiscus aan overleg dus niet noodzakelijk uitgesloten ...

## II.4. Noodzakelijke voorwaarde: sterke informatiepositie

- (7) Informatieverstrekking door inspectiediensten
  - Disparate regeling
  - Doorgaans geen rechtstreekse grondslag voor verstrekking informatie aan gemeenten
  - Wel onrechtstreeks mogelijk
    - Via lokale politie → gezag burgemeester bestuurlijke opdrachten
    - Rekening houden met aantal beperkingen
    - Zie bijvoorbeeld art. 54 Sociaal Strafwetboek
- (8) Intergemeentelijke informatie-uitwisseling
  - Blinde vlek → nochtans ‘waterbedeffect’

# III. Naar een kaderwet (gemeentelijke) bestuurlijke handhaving?



## III.1. Stand van zaken

- Ministerraad 22 juni 2018: voorontwerp wet bestuurlijke handhaving + Directie Integriteitsbeoordeling voor Openbare Besturen ► voltallige Regering Michel
- Ministerraad 29 maart 2019: nieuw akkoord ► Regering Michel zonder N-VA en zonder parlementaire meerderheid
- Sterk geïnspireerd door Nederlandse Wet-Bibob
- Verkiezingen 26 mei 2019
- Advies Raad van State (RvS) 20 juni 2019
- Advies Gegevensbeschermingsautoriteit (GBA) 3 juli 2019
- Quid nieuwe regering?

## III.2. Krachtlijnen

- Versterken informatiepositie bestuurlijke overheden bij
  - Integriteitsonderzoek gemeenten
    - Toekenning, weigering, schorsing en opheffing vergunning
    - Sluiting voor publiek toegankelijke inrichtingen
  - Gunnen overheidsopdracht (Wet overheidsopdrachten 17 juni 2016)
  - Gunnen concessie (Wet concessieovereenkomsten 17 juni 2016)
  - Toekenning subsidie (KB 31 mei 1933)
- In wat volgt alleen focus op integriteitsonderzoek

## III.2. Krachtlijnen

- Oprichting Directie Integriteitsbeoordeling voor Openbare Besturen (DIOB)
  - Gezag ministers Justitie + Veiligheid/Binnenlandse Zaken
  - Onafhankelijke directie
  - Advies aan gemeenten + andere bestuurlijke overheden
  - Medewerkers gebonden door beroepsgeheim

## III.3. Integriteitsonderzoek: grondslag

- Gemeenteraad kan uitbating
  - Publiek toegankelijke inrichtingen
  - Middels gemeentelijke politieverordening
  - Onderwerpen aan integriteitsonderzoek
  - Na voorafgaandelijke risico-analyse ► sectorgericht
    - ~ voorkomen en tegengaan van faciliteren ernstige en/of georganiseerde criminaliteit
    - Minimale criteria kunnen bij KB worden bepaald
    - Quid verwerking persoonsgegevens in deze fase – is niet duidelijk ...
  - Onafhankelijk van al dan niet vergunningsplicht

## III.4. Integriteitsonderzoek: focus

- Personen in rechte of in feite belast met uitbating
  - Uitbater die strafbare feiten heeft begaan
  - Uitbater die direct of indirect leiding geeft aan rechtspersoon die deze strafbare feiten heeft begaan
  - Derde die *de jure* of *de facto* dominante positie t.o.v. uitbater inneemt of zal innemen en die strafbare feiten gepleegd heeft
    - Dus: ook katvangers, stromannen + zakelijk samenwerkingsverband (handelsrelaties)
    - GBA: ‘catch-all’ – ‘uitdijende olievlek’
      - Ofwel duidelijkere wettelijke omschrijving
      - Ofwel geval per geval nauwkeurige motivering vereist



## III.4. Integriteitsonderzoek: focus

- Breed omschreven categorie persoonsgegevens
  - Financiële, administratiefrechtelijke en gerechtelijke gegevens
  - Voor zover afkomstig van de in wet genoemde instanties
  - GBA: ↔ proportionaliteitstoets art. 5, lid 1, c) AVG
    - Voorontwerp laat toe dat gemeente om het even wat kan opvragen en verwerken, voor zover het haar wordt verstrekt
    - Gezien vergaande gevolgen integriteitsonderzoek, is nadere precisering noodzakelijk
- Finaliteit: voorkomen ernstige en georganiseerde criminaliteit → te breed volgens GBA

## III.5. Integriteitsonderzoek: verloop

- Onderzoek gevoerd onder gezag + verantwoordelijkheid burgemeester
  - Politieverordening = grondslag; geen verplichting tot verrichten onderzoek
  - GBA: risico willekeur en discriminatie + inbreuk fundamentele rechten
  - GBA: specifieke motiveringsplicht vereist geval per geval + betrokkene na afloop onderzoek informeren (eventueel samen met kennisgeving genomen maatregel)

## III.5. Integriteitsonderzoek: verloop

- Verzoek advies DIOB
  - Burgemeester beslist in eerste 15 dagen onderzoek of advies vereist is ► facultatief advies
  - GBA: vooringenomenheid burgemeester? Advies met bedoeling om reeds genomen beslissing te onderbouwen? → o.i. lokaal beleid wenselijk
  - Advies is subsidiair – “geen vrijbrief”
    - Eerst zelf alle relevante informatie (trachten te) verzamelen
    - Motiveren waarom bepaalde informatie niet zelf kan worden bekomen → wettelijke beperkingen; Quid praktische of technische onmogelijkheid?
    - Quid toetsingsrecht DIOB?

## III.6. Integriteitsonderzoek: advies DIOB

- Advies DIOB in kader integriteitsonderzoek ~
  - Ernstig risico gebruik uitbating om financiële of andere voordelen uit eerdere misdrijven te benutten
  - Ernstig risico gebruik uitbating om misdrijven te plegen
  - Ernstige aanwijzingen dat misdrijven werden gepleegd om inrichting uit te (kunnen) baten
- DIOB kan gegevens opvragen bij andere diensten, o.a.
  - Politie, inlichtingendiensten, CFI, gerechtelijke overheden, diverse inspectiediensten – 5 jaar voorafgaand aan adviesaanvraag
  - Quid ‘bijzondere gegevens’ (ras, etnische afkomst, politieke en religieuze opvattingen ...)? – zie art. 9 AVG
  - Quid beperkingen huidig wettelijk kader? Gelden ook voor DIOB ...

## III.6. Integriteitsonderzoek: advies DIOB

- Diensten kunnen weigeren informatie aan DIOB te verstrekken: ‘*voldoende en pertinent beargumenteerde beslissing*’ → bovenmatig gebruik beperkt slagkracht DIOB
- DIOB voert zelf geen autonoom onderzoek; geen eigen bevoegdheid tot informatiegaring – wel samenwerking met buitenlandse equivalente instellingen
  - GBA: DIOB louter ‘doorgeefluik’?
- Geen mogelijkheid om betrokkene zelf te bevragen?
- Quid analysecapaciteit DIOB?
- Advies DIOB: gemotiveerd → contextualisering vereist!
- Advies DIOB: niet-bindend

## III.7. Integriteitsonderzoek: gevolgen

- College B&S kan bestuurlijke gevolgen koppelen aan integriteitsonderzoek
  - Op voorstel burgemeester; in licht van resultaten onderzoek
  - Bevoegdheid College B&S problematisch
    - Ook vertrouwelijke informatie
    - Moeilijk verenigbaar met art. 5/2 WPA: burgemeester bestemming politionele informatie
    - Risico op beperking (politonele) informatiestroom
  - Bij niet-vergunningsplichtige uitbatingen: sluiting inrichting (tijdelijk versus definitief)
  - Bij uitbating op grond van gemeentelijke vergunning: vergunning weigeren, schorsen of opheffen
  - Quid bij uitbating op grond van niet-gemeentelijke vergunning?

## III.7. Integriteitsonderzoek: gevolgen

- Dergelijke bestuurlijke gevolgen kunnen alleen indien
  - Ernstig risico gebruik uitbating om financiële of andere voordelen uit eerdere misdrijven te benutten
  - Ernstig risico gebruik uitbating om misdrijven te plegen
  - Ernstige aanwijzingen dat misdrijven werden gepleegd om inrichting uit te (kunnen) baten
- RvS: vage omschrijving drie gevallen
- Advies DIOB ontslaat gemeenten niet van eigen verantwoordelijkheid
  - Proportionaliteit bestuurlijke maatregel ► kunnen gegevens uit integriteitsonderzoek de maatregel verantwoorden?
  - Recht van verdediging + motiveringsplicht

## III.7. Integriteitsonderzoek: gevolgen

- Bijzonder punt van aandacht: welke elementen uit advies kunnen in bestuurlijke beslissing worden opgenomen?
  - Afscherming info versus informatieplicht bestuur
  - Regeling vereist → geen vertrouwelijke info aan bestuur overmaken → voorafgaande toetsing kan nuttig zijn: taak voor OM?
  - Adequaat redigeren advies is cruciaal: op zodanige wijze dat bestuur de zaak zelfstandig kan afhandelen; na behoorlijke belangenafweging
  - Geen blind vertrouwen in advies DIOB → vergewisplicht is echter niet steeds haalbaar ...DIOB als '*black box*'



## III.8. Integriteitsonderzoek: bestand

- Gemeentelijk bestand integriteitsonderzoeken
  - Alle natuurlijke personen die voorwerp onderzoek waren
  - Gegevens die ten grondslag liggen aan (a) weigering, schorsing of opheffing vergunning of (b) sluiting inrichting
  - De met redenen omklede beslissing College B&S
  - Maar ook het voorstel van de burgemeester (zelfs indien College B&S dit niet volgde? ...)
  - Bewaartermijn: 3 jaar ► laat opvolging uitbaters toe
  - Gemeenten kunnen samenwerken – in dat geval gemeenschappelijk bestand integriteitsonderzoeken

## III.8. Integriteitsonderzoek: bestand

- GBA
  - Ter verregaande inmenging in persoonlijke levenssfeer
  - Niet verenigbaar met proportionaliteitsbeginsel art. 5, lid 1, c) AVG
  - Onduidelijk of er ook achtergrondinformatie in bestand wordt opgenomen – en zo ja, welke + waarom?
  - Meerdere gemeenten die krachten bundelen bij integriteitsonderzoek is OK
  - Maar: creatie gezamenlijk bestand meerdere gemeenten niet gerechtvaardigd
  - Indien toch: dan beperking toegang tot eigen gemeente

# Voor wie nog meer wil ...



Dirk Van Daele en Sven Bollens

De bestuurlijke aanpak van mensenhandel  
in België en Nederland

*Rechtsvergelijkend onderzoek naar de informatiepositie  
van het lokaal bestuur*



Dank voor uw  
aandacht !