

University of Groningen

Annotatie bij ABRvS 15 januari 2001 (Opiumwet ook openbare-ordemotief)

Brouwer, J.G.; Schilder, A.E.

Published in:
Unknown journal (case note conversion)

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Document Version
Publisher's PDF, also known as Version of record

Publication date:
2001

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):
Brouwer, J. G., & Schilder, A. E. (2001). Annotatie bij ABRvS 15 januari 2001 (Opiumwet ook openbare-ordemotief). *Unknown journal (case note conversion)*.

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK RAAD VAN STATE

15 januari 2001

(Mrs. Bakker, Van Wagtendonk, Alkema)

Nr. 200002818/1

m.nt. J.G. Brouwer en A.E. Schilder

Opiumwet art. 13b; APV Roermond art. 72d Roermond

Samenvatting: Lokale koffiешopverordening van rechtswege vervallen na inwerkingtreding art. 13b Opiumwet.

Mede gelet op de parlementaire behandeling, waaruit blijkt dat aan art. 13b Opiumwet met name het motief van de bestrijding van handel in drugs en daarmee verband houdende nadelige effecten voor consumenten en omgeving ten grondslag ligt en daarmee de wet niet uitsluitend op de bescherming van de volksgezondheid ziet, heeft de rechtbank terecht overwogen dat art. 72d APV, nu dit specifiek is toegesneden op Opiumwetdelicten, hetzelfde onderwerp regelt als art. 13b van de wet en dat art. 72d dan ook op grond van art. 122 Gemw van rechtswege is vervallen. Het onder de gelding van de APV gehanteerde "koffiешopbeleid" kan onder art. 13b Opiumwet onverkort worden voortgezet.

A, te B, appellant, tegen de uitspraak van de Rb. te Roermond van 1 mei 2000 in het geding tussen:

appellant

en

de burgemeester van Roermond.

1. Procesverloop

Bij besluit van 26 april 1999 heeft de burgemeester van Roermond (de burgemeester) op basis van art. 13b Opiumwet (hierna: de wet) de door appellant geëxploiteerde horeca-inrichting, koffiешop "[...]", aan de [...]straat 15 te C met onmiddellijke ingang voor onbepaalde tijd gesloten verklaard.

Bij besluit van 29 juli 1999 heeft de burgemeester het daartegen door appellant gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit en het advies van de cie. voor bezwaar- en beroepschriften van 26 juli 1999, waarnaar in het besluit wordt verwezen, zijn aangehecht (niet opgenomen, red.).

Bij uitspraak van 1 mei 2000, verzonden op 4 mei 2000, heeft de Rb. te Roermond (de rechtbank) het daartegen door appellant ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen, red.).

Tegen deze uitspraak heeft appellant bij brief van 13 juni 2000, bij de Raad van State ingekomen op dezelfde dag, hoger beroep ingesteld. De gronden zijn aangevuld bij brief van 7 juli 2000. Deze brieven zijn aangehecht (niet opgenomen, red.).

Bij brief van 9 oktober 2000 heeft de burgemeester een memorie van antwoord ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 24 oktober 2000, waar appellant in persoon, bijgestaan door mr. V.A.P.M. Malherbe, advocaat te Roermond, en de burgemeester, vertegenwoordigd door F.J.E.G. van Goethem en mr. L.T.G. van den Bongard, beiden ambtenaar der gemeente, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Appellant heeft in hoger beroep herhaald zijn betoog dat de beslissing op het tegen een besluit van de burgemeester gemaakte bezwaar, nu deze van de

waarnemend burgemeester afkomstig is, door een onbevoegd bestuursorgaan is genomen.

Ingevolge art. 77 lid 1 Gemw wordt bij verhindering of ontstentenis van de burgemeester zijn ambt waargenomen door een wethouder, door het college van burgemeester en wethouders aan te wijzen. Blijkens de van de zijde van de gemeente Roermond overgelegde stukken is de beslissing op bezwaar genomen en ondertekend door de bij besluit van 14 april 1998 als loco-burgemeester aangewezen wethouder. Er is geen sprake van het nemen van een beslissing op bezwaar door een ander bestuursorgaan dan het bestuursorgaan dat het besluit, waartegen bezwaar is gemaakt, heeft genomen. Mede gelet op het voorgaande, biedt de stelling van appelland dat de rechtbank ten onrechte het aanwijzingsbesluit niet heeft geraadpleegd en met de ter zitting door de gemachtigde van de burgemeester terzake afgelegde verklaring genoegen heeft genomen, onvoldoende grond voor vernietiging.

2.2. Appelland heeft betoogd dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat art. 72d Algemene Plaatselijke Verordening (APV) van rechtswege is komen te vervallen en dat de burgemeester terecht het op art. 13b van de wet gebaseerde besluit heeft gehandhaafd.

Art. 72d van de APV luidt, voor zover hier van belang: Sluiting van drugsruimten.

1. Het bevoegde bestuursorgaan kan een gebouw, een vaartuig, of enige andere ruimte, waarin middelen als bedoeld in de art. 2 en 3 Opiumwet zonder dat daartoe op grond van die wet vereiste verlopen zijn verstrekt, worden gebruikt, bereid, bewerkt, verwerkt, verkocht, afgeleverd, verstrekt, vervaardigd of aanwezig zijn, gesloten verklaren, indien naar zijn oordeel moet worden aangenomen dat het woon- en leefklimaat in de naaste omgeving of de openbare orde op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed.

2. ...

3. Onder het bevoegde bestuursorgaan, bedoeld in het eerste lid, wordt verstaan burgemeester en wethouders, of, voor zover het betreft voor het publiek openstaande gebouwen, als bedoeld in art. 174 Gemw, de burgemeester.

4. t/m 6 ...

7. Het bevoegde bestuursorgaan trekt het in het eerste lid bedoelde besluit in zodra het woon- en leefklimaat in de naaste omgeving of de openbare orde naar zijn oordeel de sluiting niet langer vereist. Ingevolge art. 122 Gemw zijn de bepalingen van gemeentelijke verordeningen in wier onderwerp door een wet, een algemene maatregel van bestuur of een provinciale verordening wordt voorzien, van rechtswege vervallen.

Ingevolge art. 13b lid 1 van de wet is de burgemeester bevoegd tot het toepassen van bestuursdwang indien in voor het publiek toegankelijke lokalen en daarbij behorende erven een middel als bedoeld in art. 2 of 3 wordt verkocht, afgeleverd of verstrekt danwel daartoe aanwezig is.

Mede gelet op de parlementaire behandeling, waaruit blijkt dat aan art. 13b van de wet met name het motief van de bestrijding van handel in drugs en daarmee verband houdende nadelige effecten voor consumenten en omgeving ten grondslag ligt en daarmee de wet niet meer uitsluitend op de bescherming van de volksgezondheid ziet, heeft de rechtbank terecht overwogen dat art. 72d APV, nu dit specifiek is toegesneden op Opiumwetdelicten, hetzelfde onderwerp regelt als art. 13b van de wet en dat art. 72d dan ook op grond van art. 122 Gemw van rechtswege is vervallen. Het bij de beslissing op bezwaar gehandhaafde besluit is derhalve terecht niet op genoemde APV-bepaling gebaseerd.

2.3. Blijkens de stukken is appellant meermalen op de hoogte gesteld van het in de gemeente Roermond gevoerde beleid dat erop neerkomt dat, indien is gebleken dat vanuit een horeca-inrichting, als de koffieshop van appellant, groothandel in softdrugs plaatsvindt of wordt vermoed - hetgeen het geval is bij een handelsvoorraad van meer dan 500 gram softdrugs of indien hoeveelheden van meer dan 5 gram per transactie worden verhandeld - danwel harddrugs worden verhandeld, er sprake is van een verstoring van de openbare orde welke het treffen van bestuurlijke maatregelen rechtvaardigt. Tevens is hij op de hoogte gesteld van het maximumbeleid, waarin het maximum aantal koffieshops - met inbegrip van die van appellant - is vastgesteld op drie, met dien verstande dat bij wijziging of beëindiging van de exploitatie van één van deze drie koffieshops het nieuwe maximum dient te worden gesteld op twee. Blijkens een rapportage van de Regiopolitie Limburg-Noord van 29 maart 1999 zijn in de woning van appellant ongeveer 500 gram hashish en 1035 gram versnijdingsmiddel en in de onderhavige horeca-inrichting 1,5 kg hashish, ongeveer 1 kg hennep, 86 voorverpakte joints, ongeveer 40 000 gulden alsmede wapens aangetroffen en inbeslaggenomen. In de rapportage zijn tevens diverse geanonimiseerde contraverklaringen opgenomen over de handel in heroïne in de inrichting.

Naar het oordeel van de Afdeling heeft de rechtbank op goede gronden overwogen dat de burgemeester zich op basis van de rapportage en de daarin opgenomen geanonimiseerde verklaringen op het standpunt kon stellen dat hij op grond van art. 13b van de wet bevoegd was tot toepassing van bestuursdwang. Niet is gebleken dat de uit de rapportage blijkende feiten en verklaringen onjuist zijn. De door appellant overgelegde verklaringen van bezoekers van de inrichting, waaruit zou moeten blijken dat hij niet in harddrugs handelde, leiden niet tot een ander oordeel.

Voorts heeft de rechtbank op goede gronden overwogen dat ter uitoefening van de bestuursdwangbevoegdheid het, onder de gelding van de APV gehanteerde, koffieshopbeleid kon worden toegepast en daarbij, wegens de handel in harddrugs, tot sluiting voor onbepaalde tijd kon worden overgegaan. Anders dan appellant heeft betoogd, behoefde geen nieuw beleid te worden geformuleerd. Niet valt in te zien dat het gevoerde beleid, na inwerkingtreding van art. 13b van de wet, niet onverkort zou kunnen worden voortgezet. Gezien de aard en omvang van de overtreding, mede bezien in het licht van dit, ook aan appellant bekendgemaakte, beleid, heeft de rechtbank een sluiting voor onbepaalde tijd terecht gerechtvaardigd geacht. Van strijd met het evenredigheidsbeginsel is geen sprake. Evenmin is gebleken van strijd met het gelijkheidsbeginsel.

Het vorenstaande leidt tot de conclusie dat de rechtbank de beslissing op bezwaar terecht in stand heeft gelaten.

2.4. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.5. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State;

recht doende:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Annotatie

1. In deze uitspraak geeft de Afdeling een principiële beslissing over de handhaving van de Opiumwet. Sinds de invoeging van art. 13b, de zgn. Damoclesregeling, moet de Opiumwet geacht worden niet langer uitsluitend als motief te hebben de

bescherming van de volksgezondheid, maar ook - en dat is nieuw - het voorkomen van de met het verbod van handel in drugs "verband houdende nadelige effecten voor consumenten en omgeving". De Afdeling komt tot deze slotsom "mede gelet op de parlementaire behandeling" van art. 13b.

Verbreiding van het motief achter de Opiumwet tot ook het openbare-orde-motief heeft als consequentie dat de gemeentelijke sluitingsbepaling die zich richt tegen overlast als gevolg van drugsdelicten krachtens art. 122 Gemw van rechtswege is vervallen, omdat het motief van deze bepaling (deels) hetzelfde is als dat van de Opiumwet na de genoemde wijziging. Aan art. 72d van de Roermondse APV waarop appellant een beroep deed, omdat deze slechts voorzag in de mogelijkheid van tijdelijke sluiting, komt derhalve geen rechtskracht meer toe. Het onder de gelding van de APV gehanteerde "koffieshopbeleid" kan echter onder art. 13b Opiumwet onverkort worden voortgezet, nu deze wet ook een openbare-orde-motief bezit.

2. De uitspraak roept vragen op over de status van lokale drugsverordeningen die in het verleden nog werden gesauveerd met als argument dat de Opiumwet uitsluitend ziet op bescherming van de volksgezondheid. Met behulp van de motieftheorie redde de Hoge Raad bijvoorbeeld het in de Amsterdamse APV vastgelegde verbod om op de openbare weg te postvatten of zich daar heen en weer te bewegen met het kennelijke doel om drugs te verkopen (HR 17 november 1992, NJ 1993, 409). De Afdeling bestuursrechtspraak deed hetzelfde met een (Vlissingse) bepaling waarin rechthebbenden op percelen werd verboden overtredingen van de Opiumwet te gedogen (ABRvS 27 september 1985, AB 1986, 527 (m.nt. JHvdV)). Of deze rechtspraak nu als achterhaald moet worden beschouwd vanwege het feit dat art. 13b Opiumwet een breder motief heeft dan alleen de bescherming van de volksgezondheid, staat niet onmiddellijk vast. De Damoclesregeling biedt uitsluitend de mogelijkheid van toepassing van bestuursdwang bij Opiumwetdelicten in "voor het publiek toegankelijke lokalen". Het eerstgenoemde verbod heeft daar geen betrekking op, de Vlissingse regeling echter wel. Onder de daarin bedoelde percelen vallen immers tevens de voor het publiek toegankelijke lokalen als bedoeld in art. 13b Opiumwet.

3. Een vraag die zich vervolgens aandient, is of gemeenteraden deze rechtsonzekerheid kunnen doorbreken door de bepalingen opnieuw (in al dan niet gewijzigde vorm) vast te stellen als aanvullende verordeningen zoals bedoeld in art. 121 Gemw. Uit de totstandkomingsgeschiedenis van art. 13b Opiumwet leiden wij af dat de wetgever niet beoogde een uitputtende regeling vast te stellen. Aan gemeentebesturen zou een extra wapen tegen drugsoverlast ter beschikking worden gesteld; gelet hierop mag men veronderstellen dat er op lokaal niveau een zekere ruimte bestaat voor aanvulling van de Opiumwet.

4. De vervallen sluitingsbepaling, art. 72d in de Roermondse APV, betreft een modelverordening van de VNG (art. 2.8.1) die eerder ook op woningen van toepassing was. Naar aanleiding van de bekende Venlo-zaak (AB 1996, 204 (m. nt. L.J.J. Rogier)) is echter een (niet door de Afdeling weergegeven) lid 2 toegevoegd waarin de toepassing van de verordening op woningen wordt uitgesloten, om strijd met art. 10 lid 1 Gw weg te nemen. Tijdens de parlementaire behandeling heeft de regering expliciet gesteld dat met de komst van Damocles deze op Opiumwetdelicten toegesneden sluitingsbepaling van rechtswege zou vervallen (Kamerstukken II 1997/98, 25 324, nr. 5, p. 7-8).

In veel gemeenten komen ook andere sluitingsbepalingen voor. Het betreft bepalingen in verschillende hoedanigheden in de exploitatie- of overlastverordeningen waarin Opiumwetdelicten niet als zodanig worden genoemd, maar op basis waarvan wel het

aantal coffeeshops wordt geregeld alsook de voorwaarden waaronder zij worden gedoogd. Art. 2.3.1.5 model-APV bepaalt bijvoorbeeld dat de burgemeester o.a. "in het belang van de openbare orde, veiligheid, zedelijkheid of gezondheid" de sluiting van één of meer horecagelegenheden kan bevelen. Gebruikelijke vergunningsvoorwaarden zijn onder andere de AHOJG-criteria. Volgens de regering hangt het van hun formulering af of dit soort sluitingsbepalingen onder de werking van art. 122 Gemw vallen (Kamerstukken II 1997/98, 25 324, nr. 5 p. 8).

Het lijkt ons mede gezien de door de Afdeling zelf gebezigde bewoordingen dat deze algemene overlastverordening haar rechtskracht heeft behouden, nu deze niet "specifiek is toegesneden op Opiumwetdelicten". Het feit dat het college van burgemeester en wethouders op basis van een aan hun toekomende discretionaire bevoegdheid wel een op Opiumwetdelicten toegesneden coffeeshopbeleid voert, heeft geen gevolg voor het motief van de door de raad vastgestelde verordening.

5. Indien de (anterieure) sluitingsbepalingen van de exploitatie- en overlastverordeningen inderdaad rechtsgeldig zijn, kan ook het op basis van die verordeningen gevoerde beleid ten aanzien van coffeeshops overeind blijven. Een relevante vraag is echter of de burgemeester kan kiezen tussen sluiting op basis van de overlastverordening en het middel van de bestuursdwang (c.q. dwangsom) van art. 13b Opiumwet. Juridische bezwaren daartegen zien wij niet; het is goed denkbaar dat de zgn. papieren sluiting van de overlastverordening gevolgd wordt door een bestuursdwangaanschrijving (wanneer de eerste maatregel geen effect sorteert). Wat dat betreft is er overigens weinig nieuws onder de zon: ook vóór dat de Damoclesregeling bestond, was handhaving van de lokale verordeningen via bestuursdwang al mogelijk - en wel "gewoon" op basis van art. 125 Gemw. Dat de meerwaarde van art. 13b Opiumwet om die reden een beperkte is, beschreven we eerder (Damocles en de mythe van de uitputtende Opiumwet, NJB 1997, p. 1541-1547).

6. Een ander punt in deze zaak betreft de bevoegdheid van de wethouder om als waarnemer van de burgemeester een beslissing op het bezwaarschrift te nemen. De Afdeling heeft (terecht) weinig woorden nodig om het verweer te verwerpen dat de waarnemend burgemeester hiertoe onbevoegd is. Wanneer een wethouder door het college van burgemeester en wethouders ingevolge art. 77 lid 1 Gemw als loco-burgemeester is aangewezen, heeft hij daarmee dezelfde bevoegdheden als de burgemeester zelf, dus ook de bevoegdheid om te beslissen op bezwaar tegen beslissingen van de burgemeester. Dit volgt uit het systeem van de wet en spreekt ook voor zich: als appellant gelijk zou hebben, zouden veel besluiten eenvoudigweg niet meer genomen kunnen worden bij langdurige afwezigheid van de burgemeester, bijvoorbeeld in geval van ziekte. Van mandaat of delegatie is hier overigens geen sprake: de wethouder neemt als loco-burgemeester niet namens de burgemeester beslissingen en er is ook geen bevoegdheid overgedragen. De wethouder in kwestie treedt in de plaats van de burgemeester en bekleedt op dat moment dus het ambt van burgemeester - wat doorgaans ook zichtbaar wordt gemaakt door het dragen van de bij de waardigheid van het burgemeestersambt passende ketting.

J.G. Brouwer/A.E. Schilder