

University of Groningen

Annotatie bij ABRvS 25 januari 2001 (sluiting smartshop)

Brouwer, J.G.

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:
2002

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

Citation for published version (APA):
Brouwer, J. G. (2002). Annotatie bij ABRvS 25 januari 2001 (sluiting smartshop). *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

25 januari 2001

(Mr. Ligtelijn-van Bilderbeek)

Nrs. 200100079/1 en 200100079/2

(m.nt. J.G. Brouwer en A.E. Schilder NOOT *)

Opiumwet art. 13

Samenvatting: Sluiting smartshop

Niet valt in te zien dat een beleid dat uitgaat van een maximumstelsel voor coffeeshops, zoals vorm gegeven onder de APV, niet onverkort onder art. 13b Opiumwet zou kunnen worden voortgezet. De burgemeester is bevoegd een nieuwe coffeshop in de vorm van een smartshop onder art. 13b Opiumwet te sluiten, indien niet van bijzondere omstandigheden is gebleken.

A. de Visser, h.o.d.n. "Feel Good", te Vlissingen, appelland, tegen de uitspraak van de Rb. te Middelburg van 12 december 2000 in het geding tussen:

appelland

en

de burgemeester van Vlissingen.

1. Procesverloop

Bij besluit van 3 januari 2000 heeft de burgemeester van Vlissingen (burgemeester) op basis van art. 13b Opiumwet (hierna: de wet) appelland op straffe van bestuursdwang bevolen de door hem geëxploiteerde smartshop "Feel Good" wegens de verkoop van softdrugs met ingang van 10 januari 2000 voor de duur van zes maanden te sluiten.

Bij besluit van 21 maart 2000 heeft de burgemeester het daartegen gemaakte bezwaar gedeeltelijk gegrond verklaard en de sluitingsduur van de winkel bepaald op drie maanden. Dit besluit en het advies van de commissie bezwaar- en beroepschriften van 23 februari 2000, waarnaar in het besluit wordt verwezen, zijn aangehecht (niet opgenomen, red.)

Bij uitspraak van 12 december 2000, verzonden op dezelfde dag, heeft de Rb. te Middelburg (de rechtbank) het daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen, red.).

Tegen deze uitspraak heeft appelland bij brief van 28 december 2000, bij de Raad van State ingekomen op 2 januari 2001, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht (niet opgenomen, red.).

Bij brief van 28 december 2000, bij de Raad van State ingekomen op 2 januari 2001, heeft appelland de voorzitter verzocht een voorlopige voorziening te treffen.

De voorzitter heeft de zaak ter zitting behandeld op 18 januari 2001, waar appelland in persoon, bijgestaan door G.A.C. Beckers, advocaat te Maastricht, en de burgemeester, vertegenwoordigd door F.H. Kuijper, ambtenaar der gemeente, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge art. 13b lid 1 van de wet is de burgemeester bevoegd tot toepassing 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 dan wel daartoe aanwezig is.

2.2. Geoordeeld wordt dat de rechtbank op goede gronden heeft overwogen dat de burgemeester tot toepassing van bestuursdwang bevoegd was.

2.3. De gemeenteraad heeft op 26 januari 1995 het softdrugsbeleid Vlissingen-Middelburg vastgesteld. Hierbij is bepaald dat één coffeeshop op 20 000 inwoners wordt gedoogd. Op het moment van vaststellen van het softdrugsbeleid waren vier coffeeshops aanwezig, inmiddels zijn er drie overgebleven. Het streven is om tot twee coffeeshops te komen. In verband hiermee is een uitsterfconstructie opgenomen hetgeen inhoudt dat er geen nieuwe coffeeshops bij kunnen komen.

Niet valt in te zien dat dit beleid - dat de Afdeling niet kennelijk onredelijk acht - in zoverre na inwerkingtreding van art. 13b van de wet niet onverkort zou kunnen worden voortgezet.

De burgemeester heeft zich terecht op het standpunt gesteld dat appellant niet onder het gedoogbeleid valt, nu hij eerst in februari 1995 een aanvang heeft gemaakt met de exploitatie van een smartshop aanvankelijk genaamd "Old Timer" en thans "Feel Good".

Voor zover appellant er over heeft geklaagd dat de zaak "Home Grow" - anders dan zijn smartshop - wel onder het gedoogbeleid is gebracht, wordt geoordeeld dat hier geen sprake is van rechtens te vergelijken gevallen, reeds omdat "Home Grow" in Vlissingen was gevestigd en softdrugs verkocht op het moment van vaststelling van het softdrugsbeleid.

Overigens is het karakter van "Home Grow" verschillend aan dat van "Feel Good", nu laatstgenoemde zaak onmiskenbaar een winkel is, terwijl "Home Grow" - naar is gebleken - gelijkenis vertoont met een coffeeshop, gelet op de aanwezigheid van een biljart en gezien de verstrekking van gratis consumpties.

2.4. Appellant heeft ook overigens niet zodanig bijzondere omstandigheden aangevoerd dat de burgemeester op grond daarvan van sluiting had behoren af te zien.

2.5. Het hoger beroep is mitsdien ongegrond en de aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd. Gelet hierop bestaat geen aanleiding voor toepassing van art. 8:81 Awb.

2.6. Voor een proceskostenveroordeling bestaat evenmin aanleiding.

3. Beslissing

De voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State;
recht doende:

I. bevestigt de aangevallen uitspraak;

II. wijst het verzoek af.

Annotatie

In deze zaak wordt de sluiting aangevochten van een smartshop voor drie maanden door de burgemeester van Vlissingen op grond van art. 13b Opiumwet, de zogenaamde Damoclesregeling (Stb. 20 april 1999, nr 167).

De wetgever heeft het toepassingsbereik van art. 13b Opiumwet ruim geformuleerd: het moet gaan om een voor het publiek toegankelijk lokaal (of een daarbij behorend erf). Indien hier een middel als bedoeld in art. 2 of 3 Opiumwet wordt verkocht, verstrekt of afgeleverd, dan wel daartoe aanwezig is, is dat voldoende reden om tot sluiting over te gaan. In tegenstelling tot de sluitingsbevoegdheid op basis van de exploitatieverordening is de bijzondere bestuursdwangbevoegdheid van art. 13b Opiumwet ook van toepassing op smartshops.

Slechts woningen vallen - anders dan in Kamerstukken II, 2001/02, 24 077, nr. 94, p. 30, wordt gesuggereerd - buiten het bereik van art. 13b Opiumwet. In de rechtspraak is voor de kwalificatie van een pand als woning, dan wel als een voor het publiek toegankelijk lokaal, niet bepalend de aanduiding die de daadwerkelijke gebruiker er

zelf aangeeft, maar de feitelijke situatie van het pand gemeten over een langere termijn (zie bijvoorbeeld Vz. ARRvS, 8 januari 1991, R03.90.7678/S 1970; zie verder de noot van Van der Veen onder Vz. ARRvS, 15 juni 1984, AB 1985, 96 en de daar aangehaalde literatuur en jurisprudentie). Voor de sluiting van woningen is het niet onomstreden instrument van art. 174a Gemw gecreëerd.

Wat precies een smartshop is, doet er daarom voor de toepassing van art. 13b Opiumwet niet toe. De benaming smart, head, grow of eco shop - allemaal winkels die paddo's en andere psychoactieve middelen te koop aanbieden - is irrelevant. Slechts van belang is dat het om een voor het publiek toegankelijk lokaal gaat en dat vaststaat dat art. 2 en/of art. 3 Opiumwet wordt overtreden. Aan beide voorwaarden was in het geval van de Vlissingse smart shop "Feel Good" voldaan volgens het procesverbaal van de regiopolitie Zeeland, district Walcheren. Bijzonder is wel dat de overtreding in dit geval niet art. 2, maar art. 3 Opiumwet betrof. De eigenaar van smartshop "Feel Good" verkocht softdrugs, dat wil zeggen middelen die op lijst II van de Opiumwet staan, en opereerde derhalve in feite als coffeeshop waaraan geen gedoogstatus toekwam. Van bewijs- en kwalificatieproblemen zoals die normaal spelen met betrekking tot smart shops, speciaal de vraag of paddo's middelen zijn in de zin van art. 2 Opiumwet (zie bijv. HR 18 november 1997, NJ 1998, 213), was hier daarom geen sprake.

Aan een winkel kan overigens geen bestuursrechtelijke gedoogstatus als coffeeshop toekomen. Het bestuursrechtelijke gedoogbeleid vindt zijn begrenzing in de zogenaamde coffeeshoprichtlijn van het O.M. van 1 oktober 1996 (zie bijv. HR 7 november 2000, NJB 1 december 2000, afl. 43, nr 147). De hierin vermelde strafrechtelijke gedoogvoorwaarden schrijven voor dat er tenminste sprake moet zijn van een horecagelegenheid. Aan dat criterium voldoet een winkel niet. Deze strafrechtelijke eis is onder meer terug te voeren op het feit dat de gedoogvoorwaarde "geen jeugd toelaten onder 18 jaren" niet gecontroleerd kan worden, althans indien die winkel ook andere artikelen dan softdrugs te koop aanbiedt.

Art. 13b Opiumwet blijkt in deze uitspraak opnieuw een doelmatig middel voor de burgemeester in zijn strijd tegen verhandeling van soft drugs op niet door hem toegestane plaatsen. Dankzij een verbreding van het motief achter de Opiumwet van volksgezondheid tot ook de openbare orde (als gevolg van invoeging van art. 13b), kan de burgemeester zijn in het afgelopen decennium onder een plaatselijke verordening, primair op openbare orde gerichte gedoogbeleid ten aanzien van coffeeshops gewoon voortzetten onder art. 13b Opiumwet (zie ABRS 15 januari 2001, AB 2001, 71 (m.nt. van JGB en AES)). Echter anders dan bij sluiting op basis van de exploitatieverordening of de (ruimere) overlastverordening, bestaat bij toepassing van art. 13b Opiumwet niet de noodzaak om een onaanvaardbare aantasting van het woon- en leefklimaat aan te tonen. Wenst de burgemeester een maximumstelsel zoals in Vlissingen te handhaven, dan kan hij dat doen op grond van het volksgezondheidsbelang.

Ook anderszins brengt art. 13b Opiumwet een effectuering van het burgemeesterlijke instrumentarium mee. De burgemeester hoeft zich - anders dan bij een sluiting op basis van de exploitatie- of overlastverordening - niet te beperken tot een "papieren" sluiting. Een sluiting in laatstgenoemde zin viel alleen te handhaven door een apart en eveneens apellabel bestuursdwang- of dwangsbesluit.

J.G. Brouwer/A.E. Schilder