

Toelichting

Algemene toelichting

1. Inleiding

De gemeenteraden van Brummen, Lochem, Voorst en Zutphen hebben in hun Integraal Veiligheidsplan voor de periode 2016-2019 een vijftal prioriteiten vastgesteld. Eén van deze prioriteiten is de aanpak van ondermijning en georganiseerde criminaliteit. De samenleving krijgt steeds vaker te maken met het fenomeen ondermijning en georganiseerde criminaliteit. Dit fenomeen uit zich op verschillende manieren. Hennepteelt is de meest bekende vorm van ondermijning.

In augustus 2014 hebben diverse partners het Hennepconvenant Oost-Nederland ondertekend. Met het convenant verplichten de burgemeesters van de gemeenten, de Veiligheidsregio's en de woningcorporaties binnen de provincies Overijssel en Gelderland en daarnaast alle netbeheerders, de politie, het UWV en het Openbaar Ministerie zich tot een intensieve en integrale aanpak van hennepeteelt. Met het opstellen van een beleidsregel inzake artikel 13b Opiumwet wordt ook vormgegeven aan de mogelijkheid om op te treden tegen teelt en productie van drugs en de handel in drugs vanuit bijvoorbeeld (koop)woningen en bedrijfspanden. Zo worden maatregelen niet naast elkaar ingezet, maar bevoegdheden versterkt in een integrale aanpak. De handel in drugs, maar ook de hennepeteelt kan (grote) overlast veroorzaken voor de directe omgeving in de vorm van brandgevaar, wateroverlast, vervuiling, geluidshinder, vandalisme etc. Ook kan het onveiligheidsgevoel van omwonenden hierdoor toenemen. Daarnaast kan de handel in- en productie van drugs gepaard gaan met georganiseerde criminaliteit.

Daarom is het van belang om te komen tot duidelijke beleidsregels voor uitvoering daarvan door de burgemeester van de gemeente Voorst.

2. Juridisch kader

Voor het bestuursrechtelijk handhaven van de verboden in de zin van artikel 2 (verbod op aanwezigheid van harddrugs, Lijst I) en artikel 3 (verbod op aanwezigheid van softdrugs, Lijst II) Opiumwet, is in de Opiumwet artikel 13b opgenomen.

Artikel 13b Opiumwet luidt:

1. De burgemeester is bevoegd tot toepassing van bestuursdwang indien in woningen of lokalen dan wel in of bij woningen of zodanige lokalen behorende erven een middel als bedoeld in lijst I of II wordt verkocht, afgeleverd of verstrekt dan wel daartoe aanwezig is.
2. Het eerste lid is niet van toepassing indien woningen, lokalen of erven als bedoeld in het eerste lid, gebruikt worden ter uitoefening van de artseneijbereidkunst, de geneeskunst, de tandheelkunst of de diergeneeskunde door onderscheidenlijk apothekers, artsen, tandartsen of dierenartsen.



Daarnaast is de Aanwijzing Opiumwet van het college van procureurs-generaal van het Openbaar Ministerie d.d. 13 december 2012 van kracht (inwerking getreden per 1 januari 2013; Staatscourant 2012, 26938).

Op 1 maart 2015 is artikel 11a van de Opiumwet in werking getreden. Dit wetsartikel voorziet in de strafbaarstelling van voorbereidingshandelingen van illegale hennepeteelt. Gevolg hiervan is, dat growshops niet meer legaal kunnen voortbestaan.

Artikel 11a Opiumwet luidt:

Hij die stoffen of voorwerpen bereidt, bewerkt, verwerkt, te koop aanbiedt, verkoopt, aflevert, verstrekt, vervoert, vervaardigt of voorhanden heeft dan wel vervoermiddelen, ruimten, gelden of andere betaalmiddelen voorhanden heeft of gegevens voorhanden heeft, waarvan hij weet of ernstige reden heeft om te vermoeden dat zij bestemd zijn tot het plegen van een van de in artikel 11, derde en vijfde lid, strafbaar gestelde feiten, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie jaar of geldboete van de vijfde categorie.

3. Handhavingsbeleid artikel 13b Opiumwet

Zoals de redactie van artikel 13b Opiumwet aangeeft heeft de burgemeester voor de handhaving van de handel in drugs in woningen of lokalen de mogelijkheid bestuursdwang toe te passen. Bij de beoordeling of bestuursdwang wordt toegepast in het kader van artikel 13b Opiumwet moet in ieder geval sprake zijn van het verkopen, verstrekken, afleveren dan wel daartoe aanwezig zijn van drugs.

Al naar gelang de omstandigheden van het geval kan gekozen worden voor toepassing van spoedeisende bestuursdwang of wordt alvorens tot besluitvorming over te gaan de belanghebbende in de gelegenheid gesteld een zienswijze kenbaar te maken. In de artikelen 5:21 e.v. Awb zijn de procedureregels opgenomen die gevolgd moeten worden als tot toepassing van bestuursdwang wordt overgegaan.

Daar waar in deze beleidsregel wordt gesproken over sluiting voor onbepaalde tijd, wordt daarmee geen 'eeuwigdurende' sluiting bedoeld, maar een sluiting die voortduurt totdat een belanghebbende aannemelijk kan maken dat de overtreding zich niet meer zal herhalen. Voorbeelden hiervan zijn nieuwe eigenaren die geen banden hebben met de overtreder(s) of nieuwe bewoners, die geen banden hebben met de overtreder(s) en die de betreffende woning van bijvoorbeeld de woningstichting gaan huren.

Artikel 13b Opiumwet wordt in beginsel niet toegepast als er alleen een kleine hoeveelheid drugs wordt aangetroffen bestemd voor eigen gebruik (softdrugs ≤ 5 gram, hennepplanten ≤ 5 planten, harddrugs ≤ 0,5 gram).

4. Inzet instrument last onder dwangsom

Volgens artikel 5:32, eerste lid, Algemene wet bestuursrecht (Awb) kan een bestuursorgaan dat bevoegd is een last onder bestuursdwang op te leggen, in plaats daarvan aan de overtreder een last onder dwangsom opleggen. Het opleggen van een last onder dwangsom heeft ten doel de overtreder te bewegen tot naleving van de voor hem of haar geldende regels. Om dit doel te bereiken wordt de hoogte van de dwangsom afgestemd op het financiële voordeel dat hij of zij kan verwachten bij het niet naleven van de voor hem of haar geldende regels.

De burgemeester maakt in de eerste plaats gebruik van het instrument van de last onder dwangsom ingeval er een handelshoeveelheid softdrugs voor de eerste keer in een woning wordt aangetroffen (tenzij er sprake is van een grote hoeveelheid drugs; in dat geval sluit de burgemeester het pand direct). Dit is mogelijk, mede gelet op Kamerstukken II, 2005–06, 30 515, nr. 3, blz. 8 respectievelijk Kamerstukken II, 2006/07, 30 515, nr. 6, blz. 1.

Meer concreet moet daarbij gedacht worden aan een getrapte sanctionering, waarbij na een eerste constatering van verstoring van de openbare orde wordt volstaan met minnelijk vooroverleg, een schriftelijke waarschuwing of het opleggen van een dwangsom.

Zoals thans bij toepassing van artikel 174a van de Gemeentewet, zal ook voor het gewijzigde artikel 13b van de Opiumwet gelden dat er gefaseerd wordt opgetreden. Bij een eerste constatering van drugshandel wordt veelal volstaan met minnelijk vooroverleg, een schriftelijke waarschuwing of het opleggen van een dwangsom.

Daarnaast zal de burgemeester lasten onder dwangsom opleggen na expireren van een sluitingstermijn. Dat kan pas na het expireren van de bestuursdwangbeschikking, gelet op artikel 5:6 van de Algemene wet bestuursrecht:

Het bestuursorgaan legt geen herstelsanctie op zolang een andere wegens dezelfde overtreding opgelegde herstelsanctie van kracht is.

Daarom wordt ook een last onder dwangsom ineens opgelegd: na het verbeuren van de enkele dwangsom expireert de last onder dwangsom (en blijft de bevoegdheid tot invordering bestaan, zie ter vergelijking ABRvS 22 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1710), en kan wederom een last onder bestuursdwang worden opgelegd ter sluiting van een drugspand.

Er is in deze beleidspraktijk geen sprake van strijd met het ne-bis-in-idembeginsel. Dit beginsel heeft als uitgangspunt dat een overtreder niet tweemaal voor het betreffende strafbare feit mag worden gestraft. Het beginsel geldt in het strafrecht, en in het bestuursrecht voor zover het een bestraffende sanctie betreft (bij bijvoorbeeld de bestuurlijke boete, artikelen 5:43 en 5:44 van de Algemene wet bestuursrecht). De sluiting van drugspanden is geen bestraffende sanctie maar een herstelsanctie. Deze herstelsanctie (de figuur van een last onder bestuursdwang) is erop gericht *voorlopig* de loop naar een drugspand eruit te halen, de noodzaak om de bekendheid van een inrichting als drugsadres te verminderen, de rust te herstellen in de directe omgeving, herhaling van ernstige verstoring van de openbare orde te voorkomen, een verdere aantasting van het woon- en leefklimaat te voorkomen. Het woord 'voorlopig' is in de voorgaande zin cursief gedrukt, omdat de ervaring in de gemeente Voorst leert dat overtreders na afloop van de sluitingstermijn veelal toch weer in herhaling van overtredingen vallen, soms op dezelfde locatie en soms op een locatie elders in de gemeente Voorst. In een enkel geval stapten overtreders in de bedrijfsvoering zelfs over van hennepcultuur naar synthetische drugsproductie.

Evident is dat aanvullende maatregelen nodig zijn om ongewenste herhaling van overtredingen niet alleen op kortere termijn (door sluiting van een drugspand) maar juist ook op langere termijn (door het opleggen van een last onder dwangsom als bedoeld in artikel 5:2, eerste lid, aanhef en onder b, van de Algemene wet bestuursrecht) te voorkomen. Daarom zet de burgemeester de figuur van de last onder dwangsom aanvullend in, in aansluiting op de last onder bestuursdwang. De opgedane praktijkervaring leert dat overtreders terdege rekening houden met de opgelegde last onder dwangsom, mede gelet op de hoogte daarvan. Tegelijk geldt dat de aanpak onvoldoende effectief zou zijn als slechts het instrument van de last onder dwangsom zou worden ingezet. De last onder bestuursdwang ter sluiting van een drugspand heeft immers een aanvullende werking ten opzichte van de last onder dwangsom: zichtbare sluiting van drugspanden door de burgemeester is voor bij die panden betrokken drugscriminelen en voor buurtbewoners een signaal dat de overheid optreedt tegen drugscriminaliteit in die panden. Zichtbare sluiting leidt daarnaast bij buurtbewoners tot een grotere meldingsbereidheid. Daarnaast wenst de burgemeester op het punt van sluiting van drugspanden aan te sluiten bij het beleid van regioburgemeesters.

Samenvattend moeten voor een werkelijk sluitende en effectieve aanpak van ondermijnende criminaliteit de instrumenten van de last onder bestuursdwang en de last onder dwangsom beiden worden ingezet, complementair aan elkaar. Met de complementaire inzet van deze instrumenten beoogt de burgemeester steeds te werken aan herstel en normalisatie van de structuren van de samenleving, als maatschappelijke uitkomst. Deze inzet is daarom op geen enkele wijze bedoeld en/of te gebruiken als leedtoevoeging of als bestraffing. De burgemeester zet naast deze instrumenten bij elke casus afzonderlijk steeds in op het faciliteren, ondersteunen en bevorderen van normconform gedrag van overtreders.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1 Begripsomschrijvingen

In dit artikel worden de in deze beleidsregel gehanteerde begrippen omschreven. Hieronder volgt voor twee begrippen nog een nadere toelichting.

- a. Handel in drugs: Deze beleidsregel ziet op de bevoegdheid tot het opleggen van lasten onder bestuursdwang (sluiten)/dwangsom met betrekking tot woningen, lokalen of bij de woningen of lokalen behorende erven door de burgemeester bij verkoop, aflevering of verstrekking dan wel aanwezig zijn van een middel als bedoeld in lijst I of II vanuit woningen of lokalen en daarbij behorende erven. Met de wijziging van artikel 13b Opiumwet per 1 november 2007 kunnen alle drugspanden aangepakt worden, dus ook woningen.

In geval van een hoeveelheid van meer dan 5 gram cannabis wordt aangenomen dat er geen sprake is van een geringe hoeveelheid voor eigen gebruik. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State oordeelt in rechtsoverweging 2.2 van haar uitspraak van 1 februari 2017 (ECLI:NL:RVS:2017:252) als volgt:

Niet in geschil is dat een hoeveelheid softdrugs is aangetroffen in het koffiehuis die als handelshoeveelheid kan worden gekwalificeerd. Zoals de rechtbank terecht onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 11 december 2013 (ECLI:NL:RVS:2013:2362) heeft overwogen, mag worden aangenomen dat een meer dan geringe hoeveelheid drugs niet, althans niet uitsluitend, voor eigen gebruik van een persoon bestemd is, maar deels of geheel voor verkoop, aflevering of verstrekking aan derden. Daarbij kan in redelijkheid worden aangesloten bij de door het openbaar ministerie toegepaste criteria, volgens welke een hoeveelheid softdrugs van maximaal 5 gram als hoeveelheid voor eigen gebruik wordt aangemerkt. Bij de aanwezigheid van een grotere hoeveelheid drugs is in beginsel aannemelijk dat deze bestemd is voor verkoop, aflevering of verstrekking. Het ligt in dat geval op de weg van de betrokkene om het tegendeel aannemelijk te maken.

Zowel bij softdrugs als harddrugs sluit de burgemeester conform geldende jurisprudentie in beginsel aan bij de daarvoor toegepaste criteria door het openbaar ministerie (Aanwijzing Opiumwet).

- e. Woning: de burgemeester verstaat in het kader van de bestuurlijke handhaving van de Opiumwet onder een woning een pand dat (of ruimte die) in de aangetroffen staat op een normale wijze voor bewoning kan worden gebruikt en dat/die daarvoor ook mag worden gebruikt (woongenot). Of een woning wordt gebruikt als woonruimte en er dan ook sprake is van het hebben van woongenot, blijkt uit de feitelijke constatering ter plaatse, zoals veelal is verwoord in het rapport van bevindingen van de politie.

Uit bijvoorbeeld een bestemmingsplan en/of vergunning moet blijken of een pand dat feitelijk is ingericht als woning en/of wordt gebruikt als woning, als zodanig legaal is. Als dat niet het geval is, valt een dergelijk pand niet aan te merken als woning maar als lokaal. In deze beleidsregel over bestuurlijke handhaving van artikel 13b Opiumwet wordt aldus onderscheid gemaakt tussen woningen en lokalen.

Artikel 2 Harddrugs in woningen

Handel in drugs vormt een ernstige aantasting van de openbare orde, veiligheid en gezondheid. De artikelen 2 en 3 van deze beleidsregel omschrijven de wijze waarop toepassing wordt gegeven aan de bevoegdheid van artikel 13b Opiumwet bij constatering van overtredingen in woningen. Doordat de sluiting van woningen zwaarder ingrijpt op de persoonlijke levenssfeer van betrokkene(n) dan de sluiting van lokalen wordt onderscheid gemaakt tussen woningen en lokalen.

Artikel 3 Softdrugs in woningen

Het sluiten van een pand is een zeer ingrijpend middel, zeker wanneer het gaat om het sluiten van een woning. Omdat het sluiten van een woning een inbreuk betekent op de persoonlijke levenssfeer (het woongenot) van de bewoners, zal het uitgangspunt zijn om bij een eerste overtreding niet meteen de woning te sluiten, maar ter voorkoming van herhaling van de overtreding een last onder dwangsom op te leggen.

Artikel 4 Harddrugs in lokalen

Dit artikel omschrijft de wijze waarop toepassing wordt gegeven aan de bevoegdheid van artikel 13b Opiumwet bij overtredingen in lokalen. Handel in drugs in of bij lokalen vormt eveneens een ernstige aantasting van de openbare orde, veiligheid en volksgezondheid. Daarbij legt een illegaal verkooppunt een zware druk op de omgeving.

Zeker in woongebieden wordt de aanwezigheid daarvan als zeer belastend ervaren. Illegale verkooppunten vormen een bedreiging voor de sociale veiligheid in de buurt en leiden vaak tot verloedering van het straatbeeld.

Artikel 5 Softdrugs in lokalen

Zie de toelichting op artikel 4.

Artikel 6 Softdrugs en harddrugs in woningen en lokalen

Wanneer zowel een handelshoeveelheid softdrugs als harddrugs in een pand worden aangetroffen of daarin wordt gehandeld, is het aantreffen van harddrugs bepalend voor de stappen die worden gezet. Daarvoor wordt in deze bepalingen verwezen naar de artikelen 2 en 4 voor woningen respectievelijk lokalen.

Artikel 7 Afwijkingsbevoegdheid

In beginsel wordt er overeenkomstig deze beleidsregel gehandeld. Echter, op grond van het eerste lid kan bij een ernstige overtreding (naar het oordeel van de burgemeester) de burgemeester, in afwijking van het bepaalde in de beleidsregel, besluiten tot directe sluiting of sluiting voor een langere periode. De ABRvS bevestigt dat in rechtsoverweging 4.2 van haar uitspraak van 1 februari 2017 (ECLI:NL:RVS:2017:252):

In de uitspraak van 30 juli 2014 (ECLI:NL:RVS:2014:2859) heeft de Afdeling overwogen dat in de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 13b (Kamerstukken II 2005/06, 30 515, nr. 3, blz. 8 en Kamerstukken II 2006/07, 30 515, nr. 6, blz. 1 en 2) in algemene zin is vermeld dat bij een eerste overtreding nog niet tot sluiting van een woning dient te worden overgegaan, maar moet worden volstaan met een waarschuwing of soortgelijke maatregel, doch dat dit moet worden beschouwd als een uitgangspunt waarvan in ernstige gevallen mag worden afgeweken.

Dit kan bijvoorbeeld ook betekenen dat bij ernstige overtredingen een stap wordt overgeslagen of dat een pand voor een langere periode wordt gesloten. Zo zou bijvoorbeeld bij ernstige aantasting van de openbare orde, de veiligheid of het woon- en leefklimaat als gevolg van de aanwezigheid van een hennepkwekerij, niet eerst een last onder dwangsom worden opgelegd, maar zou de woning of het lokaal direct gedurende 3 maanden worden gesloten. Enkele omstandigheden (niet limitatief) die aanleiding kunnen geven om tot de beoordeling te komen dat van een ernstige overtreding sprake kan zijn:

- het aantreffen van een grote hoeveelheid drugs, zoals de aanwezigheid van meer dan 20 hennepplanten; dit sluit aan bij jurisprudentie van de ABRvS; in rechtsoverweging 4.3 van haar uitspraak van 21 januari 2015 (ECLI:NL:RVS:2015:130) staat het volgende:
Het handhavingsbeleid houdt in dat bij een eerste en tweede constatering van de aanwezigheid van een kleine handelshoeveelheid (5 tot 20 hennepplanten) niet tot sluiting wordt overgegaan, maar een last onder dwangsom wordt opgelegd. Bij een handelshoeveelheid van 20 of meer

hennepplanten sluit de burgemeester de woning. De burgemeester heeft ter zitting bij de Afdeling nadrukkelijk te kennen gegeven dat het sluiten van een woning een ultimum remedium is en dat elke situatie op zijn eigen merites wordt beoordeeld. Hij heeft voorts toegelicht dat hij op grond van paragraaf 8 van het Handhavingsbeleid de mogelijkheid heeft om in schrijvende gevallen van het beleid af te wijken en daarnaast op grond van artikel 4:84 van de Awb van het beleid kan afwijken. Gezien het vorenstaande kon de burgemeester in redelijkheid het Handhavingsbeleid, zoals weergegeven onder 1 en zoals ter zitting nader toegelicht, voeren. De Afdeling acht daarbij van belang dat dat beleid voldoende ruimte biedt om te volstaan met een minder vergaande maatregel dan sluiting, zodat aan het uitgangspunt van de wetgever dat bij een overtreding zorgvuldig dient te worden gezien of in plaats van sluiting van een woning kan worden volstaan met een waarschuwing of een daaraan soortgelijke maatregel, voldoende inhoud kan worden gegeven.

- het aantreffen van zowel harddrugs als softdrugs;
- het aantreffen van wapens, overige criminele activiteiten;
- feiten en omstandigheden die wijzen op drugshandel in georganiseerd verband;
- een grote gevaarzetting voor de directe omgeving;
- signalen van overlast, of
- gevaar voor de volksgezondheid.

Op grond van het tweede lid van artikel 7 kan de burgemeester op basis van feiten en omstandigheden afwijken van de maatregelen zoals deze zijn opgenomen in deze beleidsregel, als de gevolgen van een of meer maatregelen vanwege bijzondere omstandigheden voor een of meer belanghebbenden onevenredig zijn in verhouding tot de met de door deze beleidsregel te dienen doelen. Dit volgt niet alleen uit artikel 4:84 Awb, de zogeheten inherente afwijkingsbevoegdheid, maar nu ook rechtstreeks uit deze bepaling in de beleidsregel. Ook zal de burgemeester in elk afzonderlijk geval dit artikellid en de op dat moment geldende Afdelingsjurisprudentie betrekken in zijn beoordeling.

Artikel 8 Inwerkingtreding

Dit artikel behoeft geen nadere toelichting.

Artikel 9 Citeertitel

Dit artikel behoeft geen nadere toelichting.