

13B OPIUMWET

- CCV: Landelijke Kenniskring Bestuurlijke Aanpak Drugscriminaliteit

Agenda

1. Enkele bijzondere ontwikkelingen
2. Wetsvoorstel uitbreiding Opiumwet designerdrugs
3. Overtredersbegrip
4. Evenredigheid
5. Bestuurlijke rapportage
6. Damoclesbeleid
7. Tips voor de praktijk

Enkele bijzondere ontwikkelingen

Gedooggrens lachgas

- Gedoogde gebruiksgrens
- 1 juli 2023: OM gaat uit van 1 ampul of 1 ballon!
- Opmerkelijk...
- Richtsnoer o.g.v. besluit lachgasverbod
 - Wetgever: 10 ampullen particulieren = (sterke) aanwijzing handel want normaal gebruik van lachgasampullen onder thuiskoks en thuisbakkers is zeer beperkt
 - > 250 ampullen (eindgebruiker o.a. horeca) niet toegestaan
- Evidente gevallen
 - Zeer grote hoeveelheid
 - Geen duidelijke legale toepassing (voor technische doeleinden of als voedingsadditief)
 - Andere indicatoren (meldingen, waarnemingen, antecedenten, etc.)

Enkele bijzondere ontwikkelingen

Exploitatievergunningen voor coffeeshops kunnen tijdelijk worden verleend

- ABRvS 13 september 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3482
- Rb. Limburg oordeelde eerder (ECLI:NL:RBLIM:2021:2746) dat bgm. de duur van exploitatievergunningen voor twee coffeeshops – Sky en Skunk – niet mocht beperken tot vijf jaar, maar had moeten verlenen voor onbepaalde duur.
- Rb. Limburg: verkoop van softdrugs kan niet worden vergund omdat dit wettelijk is verboden. Daarentegen worden met een exploitatievergunning legale horeca-activiteiten vergund. Voor horecabedrijven geldt geen maximumstelsel. Bgm. had daarom deze vergunningen niet als "schaarse vergunning" mogen aanmerken en om die reden voor beperkte duur mogen verlenen.
- ABRvS: Bgm. mag exploitatievergunningen (voor coffeeshops) wél tijdelijk verlenen om de openbare orde en het woon- en leefklimaat te beschermen.
- Duur exploitatievergunningen mag alleen worden beperkt om een "dwingende reden van algemeen belang". Dat is i.c. volgens de Afdeling het geval, omdat de duur is beperkt met het doel om de openbare orde en het woon- en leefklimaat te beschermen.
- De beperking van de duur moet daarnaast "evenredig" en "geschikt" zijn om dat doel te
- Geldigheidsduur van gedoogverklaringen mag aansluiten op de duur van de exploitatievergunningen

Enkele bijzondere ontwikkelingen

Tegen gedoogverklaring voor een coffeeshop is bezwaar en beroep mogelijk

- ABRvS 13 september 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3431
- ABRvS ziet aanleiding om haar rechtspraak voor coffeeshops bij te stellen. De lijn wordt dat een weigering en intrekking van een gedoogverklaring voor verkoop van softdrugs (incl. de voorwaarden) voor de toepassing van de wettelijke regels over bezwaar en beroep zowel voor derden als voor de overtreder met een besluit worden gelijkgesteld.
- Reden: enerzijds wordt vastgehouden aan het uitgangspunt dat het exploiteren van een coffeeshop illegaal is, terwijl anderzijds feitelijk wél van overheidswege regulering plaatsvindt die onder omstandigheden verkoop van softdrugs mogelijk maakt.
- ABRvS vindt het onder die omstandigheden onevenredig bezwarend om van een exploitant te verlangen dat hij voor beoordeling van de vraag of en onder welke voorwaarden zijn coffeeshop wordt gedoogd, is aangewezen op het uitlokken van een handhavingsbesluit.
- Voor derden is de weg van een handhavingsverzoek en het aanwenden van rechtsmiddelen tegen afwijzing daarvan niet onevenredig bezwarend. ABRvS vindt het echter niet wenselijk om voor de mogelijkheid van rechtsbescherming onderscheid te maken tussen de verschillende rechtszoekenden.

Enkele bijzondere ontwikkelingen

Uitbreiding artikel 174a Gemeentewet

"De burgemeester kan besluiten een woning, een niet voor het publiek toegankelijk lokaal of een bij die woning of dat lokaal behorend erf te sluiten, indien:

- a. door gedragingen in de woning of het lokaal of op het erf de openbare orde rond de woning, het lokaal of het erf ernstig wordt verstoord;*
- b. door ernstig geweld, of bedreiging daarmee, in of in de onmiddellijke nabijheid van de woning of het lokaal of op het erf of in de onmiddellijke nabijheid van het erf, de openbare orde rond de woning, het lokaal of het erf ernstig wordt verstoord of ernstige vrees bestaat voor het ontstaan van een zodanige verstoring;*
- c. door het aantreffen in de woning of het lokaal of op het erf van een wapen als bedoeld in artikel 2 van de Wet wapens en munitie de openbare orde rond de woning, het lokaal of het erf ernstig wordt verstoord of ernstige vrees bestaat voor het ontstaan van een zodanige verstoring."*

Enkele bijzondere ontwikkelingen

Verhouding artikel 174a Gemeentewet – 13b Opiumwet

- Artikel 13b Opiumwet
- Gericht op handhaving van de Opiumwet (drugshandel en voorbereidingshandelingen)
- Ook als daarbij wapen wordt aangetroffen
- Maar 13b Opw is geen vehikel om openbare orde te handhaven na aantreffen wapen
- Aantreffen wapen is verder ook niet noodzakelijkerwijs (aantoonbaar) verbonden aan drugshandel
- Wat als én drugs én wapen?

Enkele bijzondere ontwikkelingen

Artikel 7:231, lid 2, BW (buitengerechtelijke ontbinding huurovereenkomst)

- Aangepast redactie i.v.m. uitbreiding artikel 174a Gemw.
- óók herstel omissie na uitbreiding 13b Opiumwet i.v.m. voorbereidingshandelingen (toevoeging "*voor zover in het gebouw zodanig in strijd is gehandeld met artikel 10a of 11a Opw dat op grond van artikel 13b Opw is gesloten*")

Uitbreiding Opiumwet designerdrugs

- Kamerdossier 36 159 (nr. 2 e.v.)
- Wijziging van de Opiumwet in verband met het toevoegen van een derde lijst met als doel het tegengaan van de productie van en de handel in nieuwe psychoactieve stoffen en enkele andere wijzigingen
- Aan de bestaande lijsten I en II, wordt een lijst IA toegevoegd
- Lijst IA bevat en aantal stofgroepen waarvan de chemische structuur is afgeleid van meerdere substanties met psychoactieve werking die op lijst I staan vermeld
- Het gaat om substanties en de preparaten daarvan die vergelijkbare psychoactieve effecten teweegbrengen, dan wel beogen teweeg te brengen (designerdrugs), als de bekende drugs, zoals MDMA, THC (de psychoactieve stof in cannabis) en heroïne.
- Wetsvoorstel op 16 januari 2024 door Tweede Kamer aangenomen
- Nu naar Eerste Kamer
- Inwerkingtreding ...?

Correctie overtredersbegrip rechtspraak

Functioneel daderschap

- N.a.v. conclusie staatsraad A-G Wattel 15 februari 2023, ECLI:NL:RVS:2023:579: er zit 'licht' tussen het begrip 'overtreder' in het bestuursrecht en 'functioneel daderschap' in het strafrecht ≠ conform bedoeling Awb-wetgever
- ABRvS 31 mei 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2067 en 2071
- Nuancering rechtspraak begrip overtreder (gelijktrekking met strafrechtelijke uitleg)
- *"Ingevolge artikel 5:1, tweede lid, van de Awb wordt onder overtreder verstaan degene die de overtreding pleegt of medepleegt. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling is overtreder in de eerste plaats degene die de verboden handeling fysiek verricht. Daarnaast kan in bepaalde gevallen degene die de overtreding niet zelf feitelijk begaat, maar aan wie de gedraging is toe te rekenen, voor de overtreding verantwoordelijk worden gehouden en derhalve als overtreder worden aangemerkt."*
- Kern: een overtreding kan aan een functioneel dader worden *toegerekend* als deze erover kon "beschikken" of de overtreding plaatsvindt en de gedraging "aanvaardt".
- Aansluiting bij zgn. IJzerdraad-arrest (voor natuurlijke personen: ECLI:NL:HR:1954:3) en het Drijfmest-arrest (voor rechtspersonen: ECLI:NL:HR:2003:AF7938)

Correctie overtredersbegrip rechtspraak

Functioneel daderschap

- Criteria IJzerdraad-arrest:
 1. Dat de persoon erover kon beschikken of de gedraging plaats zou vinden en
 2. Dat de persoon het heeft aanvaard (bijvoorbeeld door niet in te grijpen) dat de gedraging plaats zou vinden
- Criteria Drijfmest-arrest:
 1. Het moet gaan om fysiek handelen van iemand die werkzaam is voor de rechtspersoon;
 2. De gedraging moet passen in de normale bedrijfsvoering van de rechtspersoon;
 3. De gedraging is ten bate van de bedrijfsvoering van de rechtspersoon geweest;
 4. De rechtspersoon kon beschikken erover of de gedraging plaats zou vinden en heeft het aanvaard (bijv. door niet in te grijpen)

Correctie overtredersbegrip rechtspraak

Functioneel daderschap

- Rb. Rotterdam 12 oktober 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:9904
- Hennepkwekerij in woning ontmanteld: spoedeisende bestuursdwang (o.g.v. artikel 1a, lid 2 Woningwet en artikel 21, sub a, Huisvestingwet)
- Rb: plaatsen hennepkwekerij en daardoor onttrekken van woning aan bestemming tot woonruimte, kan niet aan eiseres worden toegerekend
- Voorop staat dat het in dit geval niet gaat om het handelen of nalaten ten behoeve van eiseres, ook past het plaatsen van een hennepkwekerij niet binnen normale bedrijfsvoering van eiseres en is deze gedraging eiseres ook niet dienstig geweest
- Eiseres kon er wel over beschikken, maar van aanvaarding is geen sprake, want voldoende toezicht gehouden: door eiseres toegelicht dat zij beheerder voor woning heeft aangesteld en dat deze regelmatig checks in woning uitvoert
- Bij één van deze controlemomenten is overtreding ook ontdekt
- Eiseres heeft vervolgens zelf melding van de overtreding gemaakt en hennepkwekerij is diezelfde dag nog ontmanteld

Correctie overtredersbegrip rechtspraak

Functioneel daderschap

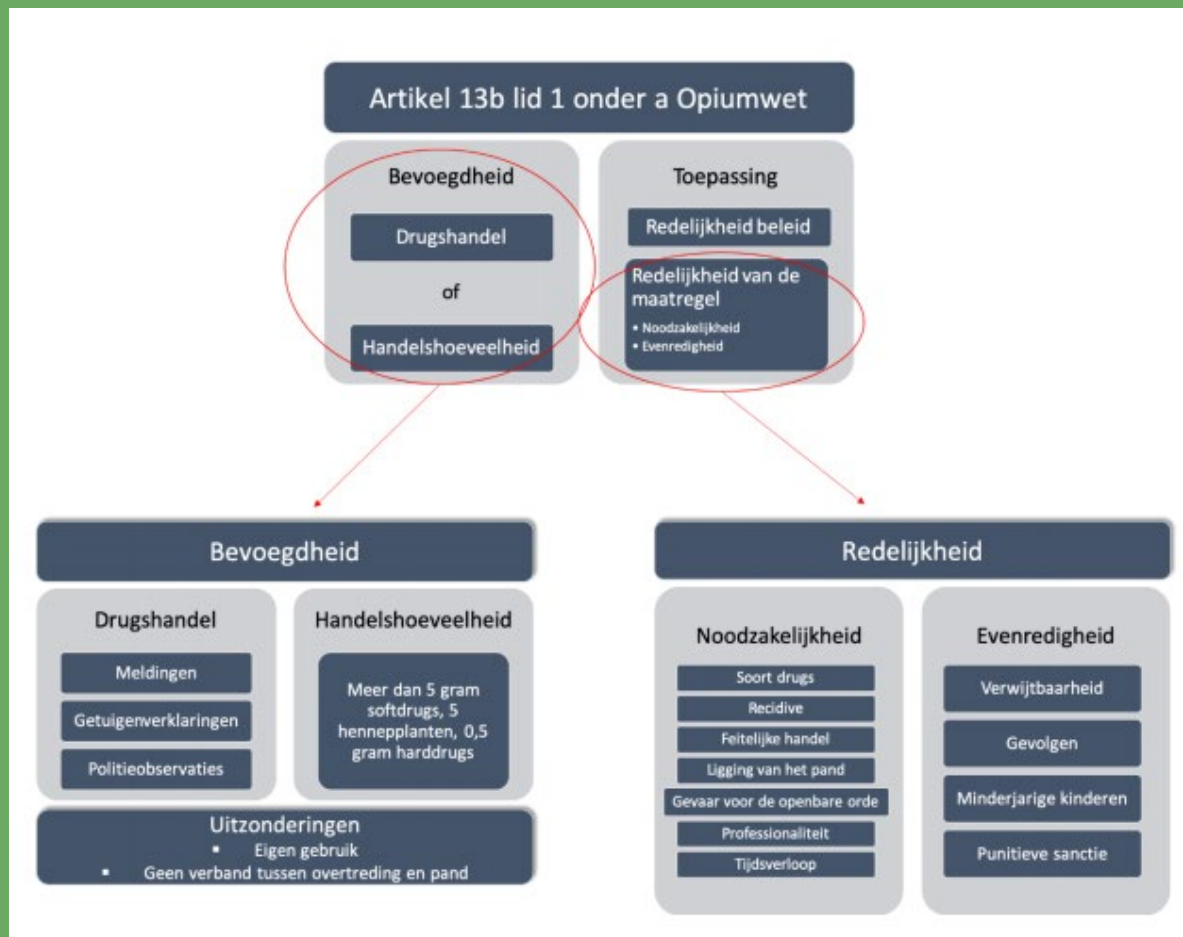
- Daar komt bij dat eiseres enkele maanden voor deze melding ook melding heeft gemaakt van overbewoning in diezelfde woning en dat zij ontruimingsprocedure was gestart
- Alles bij elkaar heeft eiseres aan haar zorgplicht voldaan, Rb. betreft daarbij ook dat het moment van constatering van de overtreding middenin de coronacrisis viel, in welke periode diverse maatregelen van kracht waren waardoor het houden van toezicht werd bemoeilijkt
- Eiseres ten onrechte aangemerkt als overtreder van artikel 1a, lid 2, Woningwet, artikel 21 sub a Huisvestingswet en Huisvestingsverordening
- College niet bevoegd om kosten spoedeisende bestuursdwang op eiseres te verhalen en niet bevoegd om aan eiseres een boete op te leggen

NB. Ook van toepassing op 13b Opw.-sluitingen!

- Let op artikel 2:24 lid 3 en 2:25 lid 1 Awb
 - LOD wordt bekendgemaakt aan overtreder, rechthebbenden op het gebruik van de zaak waarop de last betrekking heeft en aanvrager
 - De toepassing van bestuursdwang geschiedt op kosten van de overtreder

Evenredigheid

bron: WODC-onderzoek augustus 2021



Evenredigheid

Verfijning evenredigheidstoetsing

- ABRvS 6 juli 2022, ECLI:NL:RVS:2022:1916 (Gouda)
- In deze uitspraak zal – voortbordurend op de overzichtsuitspraak – een aantal verduidelijkingen worden aangebracht
- Noodzaak a.d.h.v.:
 - Ernst en omvang van de overtreding moet worden beoordeeld of sluiting van een pand noodzakelijk is ter bescherming van het woon- en leefklimaat bij het pand en het herstel van de openbare orde. Voor de beoordeling van de ernst en omvang van de overtreding is van belang of de aangetroffen drugs feitelijk in of vanuit het pand werden verhandeld. Met een sluiting wordt de bekendheid van het pand als drugspand weggenomen. Daarmee wordt beoogd om het pand aan het drugscircuit te onttrekken. Dat drugs feitelijk in of vanuit het pand werden verhandeld, kan in een openbare gelegenheid als een horeca-inrichting bijvoorbeeld blijken uit meldingen bij de politie over mogelijke handel vanuit de inrichting, verklaringen van buurtbewoners, het aantreffen van drugs bij bezoekers of het aantreffen van attributen die duiden op handel vanuit het pand zoals gripzakjes, ponypacks en/of een (grammen)weegschaal.

Evenredigheid

Verfijning evenredigheidstoetsing

- 1) Als er geen of weinig aanwijzingen zijn dat in of vanuit het pand drugs werden verhandeld, zal de burgemeester - als hij zich op het standpunt stelt dat van dergelijke handel wél sprake was - nader moeten onderbouwen waarom dat het geval was
- 2) Slaagt de burgemeester hierin niet of onvoldoende, dan zal er doorgaans een mindere mate van of geen overlast zijn in de omgeving van het pand en wordt de openbare orde in mindere mate of niet verstoord. In dit soort gevallen vindt de Afdeling dat een sluiting van **meer dan zes maanden in beginsel onevenredig** is
- 3) Als niet alleen aanwijzingen dat drugs in of vanuit het pand werden verhandeld afwezig zijn, maar ook andere omstandigheden ontbreken die volgens de overzichtsuitspraak bij de beoordeling van de noodzaak van de sluiting van belang zijn, zoals de omstandigheid dat het gaat om harddrugs, een recidivesituatie en de ligging van een pand in een voor drugscriminaliteit kwetsbare wijk, kan dit ertoe leiden dat er **geen noodzaak** bestaat om het pand te sluiten

Evenredigheid

Verfijning evenredigheidstoetsing

Evenwichtigheid

- Als de burgemeester zich redelijkerwijs op het standpunt heeft kunnen stellen dat sluiting van het pand noodzakelijk is, dient hij zich ervan te vergewissen dat de duur van de sluiting evenwichtig is, ook als de duur in overeenstemming is met de duur die volgt uit een beleidsregel.
- In de overzichtsuitspraak is overwogen dat bij de beoordeling van de evenwichtigheid verschillende omstandigheden van belang zijn, zoals
 - a. De mate van verwijtbaarheid van de aangeschreven persoon, een bijzondere binding met het pand en de mogelijkheid om weer van het pand gebruik te kunnen maken
 - b. de nadelige gevolgen van de sluiting moeten worden afgewogen tegen de omstandigheden die ertoe hebben geleid dat de burgemeester een sluiting noodzakelijk mocht vinden
 - c. een sluiting met veel nadelige gevolgen is niet per definitie onevenwichtig

Evenredigheid

Sluiting (on)evenredig

ABRvS 25 oktober 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3950 (Heerlen)

- appellante leidt geïsoleerd bestaan en voelt zich alleen veilig in eigen huis, met weinig contacten met anderen
- appellante is bekend i.v.m. mentale klachten. **Is onderbouwd met stukken!**
- bgm. betwist niet dat appellante psychisch zeer kwetsbaar is
- kwetsbaarheid maakt dat aanwezigheid drugs in woning haar slechts in beperkte mate kan worden verweten
- kwetsbaarheid brengt verder mee dat draagkracht voor omgaan met de gevolgen sluiting beperkt is
- gevolgen zijn gelegen in het mogelijk niet meer kunnen terugkeren in de woning omdat woco de huur opzegt en de plaatsing op zwarte lijst
- daarnaast heeft appellante met stukken onderbouwd dat zij beperkte financiële mogelijkheden heeft en dat zij onder bewind staat
- Bgm. heeft niet duidelijk kunnen maken wat expertiseteam voor appellante zou kunnen regelen. Verwijzing naar het Loket is onvoldoende overtuigend. Bgm. maakt niet duidelijk of appellante onder doelgroep valt

Evenredigheid

Sluiting (on)evenredig

ABRvS 25 oktober 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3938

- gedwongen moeten verlaten van woning, moeten zoeken naar vervangende woonruimte en de door verhuurder verbonden uitsluiting voor een sociale huurwoning, i.c. niet onevenwichtig
- inherent aan sluiting is dat bewoner woning moet verlaten
- appellant kon voorzien welke consequenties de bgm. en Stichting WoonFriesland aan overtreding Opiumwet zouden verbinden
- omdat appellant alleen woonde, zijn geen andere bewoners getroffen door sluiting
- al eerder is een woning o.g.v. Opiumwet gesloten
- daarnaast niet gebleken van bijzondere binding
- appellant heeft niet aannemelijk gemaakt dat nergens kon worden opgevangen
- in de eerste plaats verantwoordelijkheid van appellant om vervangend verblijf te vinden
- Bgm. heeft begunstigingstermijn verlengd zodat appellant gelegenheid had om tijdelijke woonruimte te vinden. Verder heeft bgm. hem in contact gebracht met wijkteam voor hulpverlening

Evenredigheid

Achterdeurproblematiek (geen verzachtende omstandigheid)

ABRvS 30 augustus 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3293

- Coffeeshophouders worden geacht bekend te zijn met achterdeurproblematiek en daarmee rekening te houden
- Met gedoogbeleid samenhangende achterdeurproblematiek brengt niet noodzakelijkerwijs met zich dat woningsluiting onevenredig is
- Van belang dat bgm. rekening houdt met achterdeurproblematiek door niet actief op zoek te gaan naar externe handelsvoorraden van coffeeshops en opslaglocaties alleen sluit als deze per toeval of na melding overlast of onveilige situaties worden aangetroffen
- Bestendiging lijn (zie ook ABRvS 7 september 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2614)

NB. 15 december 2023 start aanloopfase experiment gesloten coffeeshopketen Breda en Tilburg

Bestuurlijke rapportage

- Belangrijk(st)e bouwsteen bestuurlijke besluitvorming in OOV-domein
- Communicatiemiddel politie – burgemeester
- Waarom niet gewoon P-V van bevindingen?
- ABRvS 12 mei 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1000

"Een bestuursorgaan mag, onverminderd de eigen verantwoordelijkheid ten aanzien van het bewijs, in beginsel afgaan op de juistheid van de bevindingen in een op ambtseed of ambtsbelofte opgemaakt en ondertekend proces- verbaal, voor zover deze eigen waarnemingen van de opsteller van het proces-verbaal weergeven. Indien die bevindingen worden betwist, zal moeten worden onderzocht of er, gelet op de aard en inhoud van die betwisting, grond bestaat voor zodanige twijfel aan die bevindingen dat deze niet of niet volledig aan de vaststelling van de overtreding ten grondslag kunnen worden gelegd."

Bestuurlijke rapportage

- ABRvS 15 december 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2826
- Sluiting burgemeester Tilburg eetcafé wegens drugsvondst houdt geen stand
- Betoog uitbater dat de drugs van een bezoeker waren en verder niets met het café te maken hadden onvoldoende weerlegd
- Bestuurlijke rapportage maakt melding van:
 - diverse MMA-meldingen dat het eetcafé in relatie zou staan met drugshandel, maar deze MMA-meldingen zijn niet geverifieerd
 - tegenover politie afgelegde verklaring verdachte dat hij drugs bij het café heeft gekocht laat twijfel bestaan of de drugs in of bij het café zijn gekocht
 - door politie gedane observatie van een vermoedelijke drugsdeal voor het eetcafé blijkt niet duidelijk
 - verklaringen buurtbewoners dat 'zaken niet in de haak zijn' en bezoekers vaak kortstondige bezoeken afleggen zijn onvoldoende concreet.
- Bestuurlijke rapportage biedt onvoldoende basis

Bestuurlijke rapportage

- ABRvS 26 oktober 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3078
- Sluiting burgemeester Maassluis eetcafé wegens drugsvondst houdt geen stand
- Bestuurlijke rapportage bevat *enige* informatie over het politieonderzoek
 - onderzoek is gestart n.a.v. meerdere meldingen en informatie dat er in drugs gedeald zou worden in en tijdens de exploitatie
 - er volgden een aantal waarnemingen ter plaatse en daarna de doorzoeking van het pand op 13 september 2019.
- Burgemeester had nader onderzoek moeten doen naar de informatie uit de bestuurlijke rapportage omdat [appellant] de meldingen en het bestaan ervan heeft betwist, omdat:
 - niet is weergegeven wat in de anonieme meldingen naar voren is gebracht
 - relevante data niet zijn genoemd
- Vernietiging besluit wegens strijd met zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel

Bestuurlijke rapportage

- ABRvS 23 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3385
- Sluiting bgm. Ouder-Amstel van autoverhuurbedrijf
- BRAP geeft selectie van gebeurtenissen uit het systeem van de basispolitiezorg
- BRAP maakt melding van 38 incidenten over periode 27 maart 2015 - 27 november 2018, waarvan 27 in de periode 1 juni 2017 - 27 november 2018.
- Bgm. heeft o.g.v. BRAP geconcludeerd dat [appellante] voortdurend auto's verhuurde aan personen met uiteenlopende antecedenten. Ook werden de verhuurde auto's, gebruikt bij het plegen van strafbare feiten, zoals ernstige verkeersovertredingen, dealen van drugs, woninginbraken, ripdeals en anoniem rijden.
- Bovendien volgt uit BRAP dat in de huurauto's regelmatig personen zijn aangetroffen die in het bezit zijn of zijn geweest van (vuur)wapens.
- BRAP schetst een beeld dat [appellante] de gelegenheid geeft om strafbare feiten te faciliteren
- Het gaat om 78 personen die in de verhuurde auto's zijn aangetroffen en die tezamen 4.739 politieregistraties op hun naam hebben. Er was dus een loop naar het bedrijfspan van personen met criminele antecedenten, aldus de burgemeester

Bestuurlijke rapportage

- ABRvS: bgm. heeft zich gelet op de uitgebreide informatie in de BRAP op het standpunt mogen stellen dat het geopend houden van het bedrijfspand een ernstig gevaar oplevert voor de openbare orde.
- [appellante] hanteerde vanuit het bedrijfspand een wijze van bedrijfsvoering die het voor personen in het criminele circuit gemakkelijker maakte om huurauto's voor strafbare feiten te gebruiken. Huurauto's zijn daar ook daadwerkelijk voor gebruikt.
- De informatie geeft inzicht in de wijze van bedrijfsvoering die [appellante] hanteerde en maakt bovendien een patroon zichtbaar van gebruik van de door haar verhuurde auto's binnen het criminele circuit.
- Ook de informatie over het totaal aantal politieregistraties over de 78 personen die in de huurauto's zijn aangetroffen is relevant voor dat inzicht en patroon.
- Rapporteurs hebben in de BRAP rapportage nog vermeld dat van deze groep van 78 personen er 26 een doelgroep verwijzing hebben in de politiesystemen.
- Dat betekent, aldus de rapportage, dat deze personen zijn aangemerkt als subject van een doelgroep, zoals de Top600 (veelplegers), Albanese criminelen of (al dan niet criminele) jeugdgroepen. Verder hebben 11 personen een gevarenclassificatie zoals geweldpleger, vuurwapengevaarlijk of harddruggebruiker en is begin 2018 één persoon die voorkomt in de registraties geliquideerd

Bestuurlijke rapportage

- Uitgangspunt: alles wat relevant kan zijn voor bestuurlijke besluitvorming
- Artikel 16 sub c Wet politiegegevens (Wpg)

"De verwerkingsverantwoordelijke verstrekt politiegegevens aan de burgemeesters voor zover zij deze behoeven:

1°. in verband met hun gezag en zeggenschap over de politie, of

2°. in het kader van de handhaving van de openbare orde."

Bestuurlijke rapportage

- Artikel 3 Politiewet

"De politie heeft tot taak in ondergeschiktheid aan het bevoegd gezag en in overeenstemming met de geldende rechtsregels te zorgen voor de daadwerkelijke handhaving van de rechtsorde en het verlenen van hulp aan hen die deze behoeven."

- Artikel 11 Politiewet

"Indien de politie in een gemeente optreedt ter handhaving van de openbare orde en ter uitvoering van de hulpverleningstaak, staat zij onder gezag van de burgemeester."

Bestuurlijke rapportage

- Let op: Wpg gaat alleen over politiegegevens
- artikel 1 onder a Wpg bepaalt dat een politiegegeven elk *persoonsgegeven* is dat in het kader van de uitoefening van de politietaak wordt verwerkt
- Persoonsgegevens: “*alle informatie over een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon*”
- Geen persoonsgegevens → geen politiegegevens (Wpg n.v.t.)
- Belang ook niet-politiegegevens te betrekken in BRAP
- Bijv. sfeerrapportages, algemene bekendheden (hoeveel delicten, overlastmeldingen, MMA-meldingen, aangetroffen goederen)

Bestuurlijke rapportage

- Onderzoek november 2022 i.o.v. Politie en Wetenschap
- *“Bestuurlijke rapportage bij sluitingen van drugspanden: Onderzoek naar het succesvol opstellen, aanbieden en opvolgen van bestuurlijke rapportages in artikel 13b Opiumwet-zaken”*
- Bij het voornemen/ontwerpbesluit ontwerp-BRAP of P-V van bevinding
- Bij definitief primaire besluit ook definitieve BRAP

Bestuurlijke rapportage

- Bestuurlijke rapportages worden doorgaans naar waarheid opgesteld
- Waarom?
- Rb. Gelderland 30 juni 2016, ECLI:NL:RBGEL:2016:3561: Best. rapp. is niet op ambtseed of ambtsbelofte opgemaakt. De vzr. is van oordeel dat aan de best. rapp. niet zonder meer dezelfde bewijswaarde toekomt als aan een op ambtseed of ambtsbelofte opgemaakt proces-verbaal.
- ABRvS 14 juni 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1553: Het is juist dat de best. rapp. niet op ambtseed of ambtsbelofte is opgemaakt. De informatie is evenwel gebaseerd op het bij de rapp. gevoegde wél op ambtsbelofte opgemaakt proces-verbaal.
- ABRvS 17 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:118: naast op ambtseed of ambtsbelofte opgemaakt proces-verbaal is een mutatie-rapport een aanvaarde vorm, waarin door politieambtenaren waargenomen feiten en omstandigheden worden vastgelegd. Hieraan komt minder bewijskracht toe. Dit betekent niet dat een mutatie-rapport terzijde moet worden geschoven. De mutaties zijn opgesteld door opgeleide politieambtenaren, die geen belang hebben bij hetgeen zij in de mutatie-rapporten vermelden als door hen waargenomen.

Bestuurlijke rapportage

Belang kwaliteit BRAP

- Evenredigheid is belangrijk bij bestuurlijke besluitvorming
- Bestuurlijke rapportage = basis onderbouwing noodzaak - evenwichtigheid
- Basis voor oordeelsvorming burgemeester en rechter
- Beoordeling sommige zaken (o.a. voorbereidingshandeling Opiumwet) vergt deskundigheid
- Bevindingen/waarnemingen moeten concreet zijn
 - alleen MMA-meldingen niet voldoende, verifieer deze ook...
- Contextinformatie

Bestuurlijke rapportage

Niet alleen BRAP

- Eigen informatiehuishouding gemeente
 - wat weet gemeente over bijv. kwetsbaarheid omgeving (wijkmonitor)
 - welke/hoeveel maatregelen zijn in de omgeving al getroffen
 - samenstelling wijk
 - zijn betrokkenen 'bekenden' bij gemeente
- Slim benutten zienswijzegesprek
 - Zienswijze als 'verhoor' (dus niet schriftelijk maar mondeling)
 - M.n. relevant voor informatie t.b.v. evenwichtigheid
- Uitdaging: informatiepositie z.s.m. op orde vanwege risico tijdsverloop

Damoclesbeleid

Nut van beleid?

- **Gerechtigde vraag**
- Harderwijk-uitspraak: spanningsveld maatwerk $\leftrightarrow$ beleid is zinvol
- ABRvS 11 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2365
 - Geen verplichting tot vaststelling beleid
 - Ontbreken van beleid doet niet af aan bevoegdheid
- Maak beleid vooral niet te compleet
- ABRvS 13 maart 2019, ECLI:NL:RVS:2019:794 (Helmond)
 - Gemeente adviseert om ter voorkoming van een hennepkwekerij in een pand elk kwartaal te controleren

Damoclesbeleid

- Als beleid, dan
 - Beleid moet voldoen aan art. 3:4 (2) Awb om als uitgangspunt te gelden
 - Waarschuwing (en last onder dwangsom) móet in beleid
- ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1764: Beleid is redelijk als ruimte wordt geboden om bij eerste constateren van drugs in een woning, eerst een waarschuwing te geven
- ABRvS 31 maart 2021, ECLI:NL:RVS:2021:668: burgemeester Meierijstad:
 - De beleidsregel biedt de burgemeester geen mogelijkheid om bij een eerste overtreding als bedoeld in artikel 13b Opiumwet te volstaan met een waarschuwing
 - de Beleidsregel geeft daarmee onvoldoende inhoud 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 andere maatregel die minder verstrekkend is dan sluiting

Damoclesbeleid

- Rechter toetst beleid op evenredigheid

ABRvS 20 juli 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2068

"Voor een geval als dit, waarin het bestreden besluit berust op een discretionaire bevoegdheid die is ingevuld met beleidsregels, is van belang dat artikel 3:4, tweede lid, van de Awb ook voor beleidsregels geldt. Als de (on)evenredigheid van het bestreden besluit tussen partijen in geschil is en dat besluit in zoverre mede op een beleidsregel berust, toetst de bestuursrechter, al dan niet uitdrukkelijk, ook de evenredigheid van de beleidsregel. Als de beleidsregel zelf niet onrechtmatig is, toetst de bestuursrechter het bestreden besluit aan de norm van artikel 4:84 van de Awb, luidende: "tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen heeft die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen". Daarbij gelden dezelfde maatstaven als bij toetsing van een besluit rechtstreeks aan de norm van artikel 3:4, tweede lid, van de Awb. Onder 'bijzondere omstandigheden' in artikel 4:84 worden zowel niet in de beleidsregel verdisconteerde omstandigheden als reeds in de beleidsregel verdisconteerde omstandigheden begrepen. Als sprake is van strijd met artikel 4:84 van de Awb, wordt het bestreden besluit wegens schending van die bepaling vernietigd."

Damoclesbeleid

“Up to date” Damoclesbeleid

- Beleidsregels artikel 13b Opiumwet (Wet Damocles) van de burgemeesters van de gemeenten Mook en Middelaar, Gennep, Bergen en Venray 2023 (<https://lokaleregelgeving.overheid.nl/CVDR702788/1>)
- Rectificatie Beleidsregels bestuurlijke handhaving drugscriminaliteit gemeente Waadhoeke (<https://zoek.officielebekendmakingen.nl/gmb-2024-15578.html>)
 - incl. drugshandel op straat (APV)
- Damoclesbeleid gemeente Purmerend – 2023 (<https://lokaleregelgeving.overheid.nl/CVDR705834/1>)
- Geactualiseerd Damoclesbeleid Oss en Bernheze (<https://api1.ibabs.eu/publicdownload.aspx?site=bernheze&id=347a2b29-a51c-472c-8bdd-d664be229619>)
- Damoclesbeleid 2024 gemeente Den Helder (<https://lokaleregelgeving.overheid.nl/CVDR714267/1>)
- Beleid artikel 13b Opiumwet Gemeente Oostzaan – 2024 (<https://lokaleregelgeving.overheid.nl/CVDR712329/1>)

Tips voor de praktijk

- Actualiseer Damoclesbeleid → creëer ventiel voor maatwerk
- Het móet bij het primaire besluit in één keer goed
 - informatiepositie bgm móet bij de b.i.p. op orde zijn om kans op schorsing van sluiting te voorkomen (i.v.m. tijdsverloop)
- Aandacht voor kwaliteit bestuurlijke rapportage
 - m.n. info die van belang is voor noodzaak (concrete informatie, context-informatie; openbare orde, onderdeel van drugscircuit, druk op de wijk, gevaar, etc.)
 - ga samen met politie zitten om door te nemen wat nodig is
 - standaard-checklist
- Tijdsverloop tussen constatering en maatregel minimaliseren (eerst concept-bestuurlijke rapportage verstrekken)
- Ga echt integraal samenwerken → instantie met de beste papieren handelt eerst en de anderen faciliteren (en volgen eventueel)

Tips voor de praktijk

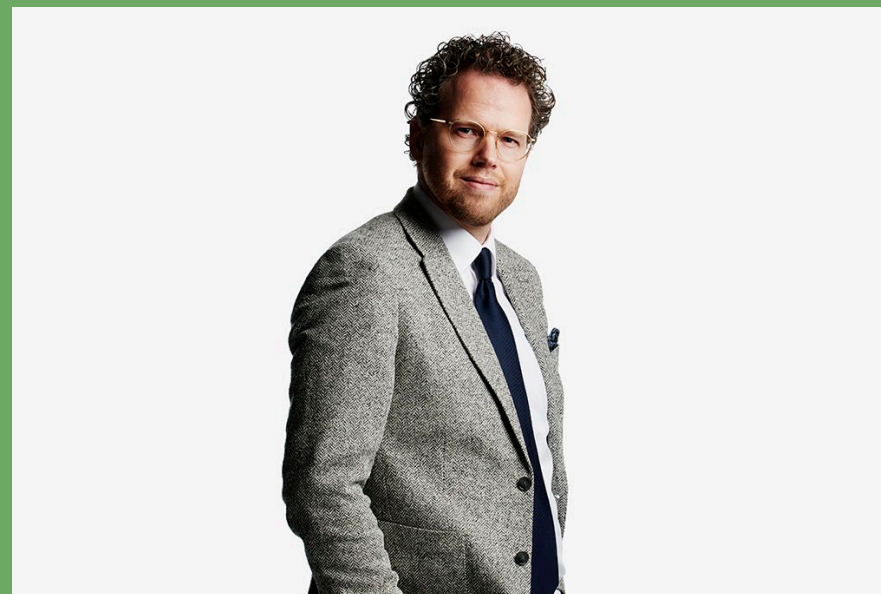
- checklist voor de inhoud van een BRAP
- verbeteren van de samenwerking en communicatie tussen politie en gemeente
- vergroten bestuursrechtelijke kennis bij de politie
- inhoud van BRAP's "up to date" blijven houden in relatie tot de ontwikkelingen in de jurisprudentie
- Afvragen waarom aan de burgemeester niet rechtstreeks de (relevante delen uit de) P-V's van bevindingen van de politie worden verstuurd (scheelt dubbel werk)
- Nadenken over waarom BRAP's veelal "naar waarheid" en niet "op ambtseed/ambtsbelofte" worden opgemaakt i.v.m. bewijswaarde



Franc Pommer

024 - 382 83 84 (tevens mobiel)

f.pommer@hekkelman.nl



Advocatuur Nijmegen

Prins Bernhardstraat 1

6521 AA Nijmegen

advocatuur@hekkelman.nl

024 - 382 83 84

Notariaat Nijmegen

Oranjesingel 41

6511 NN Nijmegen

notariaat-nijmegen@hekkelman.nl

024 - 382 84 86

Notariaat Arnhem

Sickeszplein 1

6821 HV Arnhem

notariaat-arnhem@hekkelman.nl

026 - 377 71 11