

volledig afwezig, omdat beide rollen in dezelfde persoon verenigd zijn. Hoewel dergelijke dubbelfuncties binnen het sociaal netwerk in de gepubliceerde Wmo-rechtspraak slechts tweemaal aan de orde zijn geweest, bevestigen die het beeld dat dan ook niet gesproken kan worden van een uitvoering 'op verantwoorde wijze' en zijn ze interessant genoeg om kort te bespreken:

- Moeder en stiefvader van de pgb-aanvrager wilden het pgb beheren en de zorg leveren die uit het pgb betaald zou moeten worden. Betrokkene had een cannabis-verslaving en een persoonlijkheidsstoornis en er was sprake van huiselijk geweld tegen de moeder. Onder die omstandigheden oordeelde de rechtbank Limburg dat de aan het pgb verbonden taken niet op verantwoorde wijze konden worden uitgevoerd (rechtbank Limburg 22 november 2017, ECLI:NL:RBLIM:2017:11251).
- De echtgenoot van de pgb-aanvrager wilde het pgb-beheer op zich nemen, waaruit de door hem geleverde zorg aan zijn echtgenote bekostigd zou moeten worden. De rechtbank was van oordeel dat niet voldaan was aan de voorwaarde dat de pgb-taken op verantwoorde wijze kunnen worden uitgevoerd (voorzieningenrechter Gelderland 29 oktober 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:4703).

13. In de laatste uitspraak zocht de voorzieningenrechter nadrukkelijk aansluiting bij de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ, oud) en de onder dat wettelijk regime gevormde jurisprudentie. De Centrale Raad heeft namelijk over het beheer van een AWBZ-rgb door derden overwogen dat het beheer door een derde verantwoord is als deze derde een 'gewaarborgde hulp' is. Dat is pas het geval als voldoende aannemelijk is gemaakt dat hij kan instaan voor nakoming van de aan het pgb verbonden verplichtingen (zie artikel 2.6.4, eerste lid, onderdeel 1, Regeling Subsidies AWBZ oud). Uit de opsomming van deze verplichtingen volgt dat een zorgverlener geen gewaarborgde hulp kan zijn als hij bekostigd wordt uit het pgb dat hij beheert (zie uitspraken CRvB 21 augustus 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:819, o.a. gepubliceerd in AB 2018/198, m.nt. A. Tollenaar, *Gst.* 2018/104, m.nt. J.C. de Wit en E. Linthorst, *RSV* 2018/130, m.nt. C.W.C.A. Bruggeman, en *USZ* 2018/161, m.nt. M.F. Vermaat, en CRvB 1 januari 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:232).

14. De verplichtingen die verbonden zijn aan het beheer van een AWBZ-rgb verschillen naar het oordeel van de voorzieningenrechter niet wezenlijk van de verplichtingen die verbonden zijn aan het beheer van een Wmo-rgb. De rechtsoptvolger van de AWBZ, de Wet langdurige zorg, bevat een bepaling die grote gelijkens vertoont met artikel 2.3.6, tweede lid, onderdeel a van de Wmo 2015 en die dezelfde strekking heeft. In artikel 3.3.3, vierde lid, onderdeel b, van die wet is opgenomen dat een pgb wordt verleend als 'de verzekerde naar het oordeel van het zorgkantoor in staat is te achten op eigen kracht of met hulp van een vertegenwoordiger, de aan een budget verbonden taken en verplichtingen op verantwoorde wijze uit te voeren'. Over de toepassing van deze

voorwaarde bij dubbelfuncties heeft de Centrale Raad zich nog niet uitgelaten. Desondanks kan het zorgkantoor, gelet op de gelijklopende strekking van de genoemde voorwaarde uit artikel 3.3.3, in de bovenstaande uitspraak mijns inziens voldoende aanknopingspunten vinden om bij dubbelfuncties een pgb te weigeren. Daarmee heeft deze uitspraak een (wel geoorloofde) dubbelfunctie en levert ze dubbele winst op: winst voor gemeenten én voor het zorgkantoor, in de vorm van een belangrijke bouwsteen in de strijd tegen fraude.

Henk van Deutekom

Gst. 2019/177

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 28 augustus 2019, nr. 201806582/1/A3 (Mrs. D.A.C. Slump, J.Th. Drop, E.J. Daalder) m.nt. A. Schreijenber¹

(Art. 13b Opiumwet)

BA 2019/292
ABkort 2019/464
ECLI:NL:RVS:2019:2912

Overzichtsuitspraak artikel 13b Opiumwet. (Maastricht)

Zoals de Afdeling in haar uitspraak van 11 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2362, heeft overwogen, dient aan de voor bewoners mogelijk zeer ingrijpende gevolgen van de sluiting van een woning – die een inmenging in het in artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM) neergelegde recht kan vormen – een zwaar gewicht te worden toegekend bij de beoordeling van de vraag of de burgemeester in redelijkheid van zijn bevoegdheid gebruik heeft kunnen maken en, zo ja, of de wijze waarop de bevoegdheid is toegepast evenredig is. De Afdeling ziet met het oog op de rechtspraktijk aanleiding om dit toetsingskader aan de hand van eerdere rechtspraak van de Afdeling op hoofdlijnen uiteen te zetten.

Procesverloop

Bij besluit van 27 maart 2018 heeft de burgemeester [wederpartij] onder aanzegging van bestuursdwang gelast de woning op de [locatie] te Maastricht voor de duur van zes maanden te sluiten.

Bij besluit van 28 mei 2018 heeft de burgemeester het door [wederpartij] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 4 juli 2018 heeft de rechtbank het door [wederpartij] daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, het besluit van 28 mei 2018 vernietigd en het besluit van 27 maart 2018 herroepen. Deze uitspraak is aangehecht.

¹ Ad Schreijenber is als senior jurist verbonden aan Adriaanse van der Weel advocaten.

Tegen deze uitspraak heeft de burgemeester hoger beroep ingesteld.

[wederpartij] heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven. De burgemeester heeft een nader stuk ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 3 april 2019, waar de burgemeester, vertegenwoordigd door mr. M.C.W. Ploum, mr. C.M.J.J. Erdkamp en mr. F. Baali, en [wederpartij], bijgestaan door mr. W.J.F. Geertsens, advocaat te Maastricht, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding en leeswijzer

1. [wederpartij] huurt de woning en woont daarin samen met haar minderjarige dochter. De dochter van [wederpartij] heeft last van een uitgebreide en ernstige vorm van allergieproblematiek. [wederpartij] heeft toegelicht dat de woning is aangepast aan de gezondheidssituatie van haar dochter.

De politie heeft op 10 januari 2018 de woning doorzocht. Uit bestuurlijke rapportages van de politie van 13 maart 2018 en 28 maart 2018 volgt dat de politie daarbij onder meer 48,5 pillen positief getest op MDMA, 1 ponypack met wit poeder positief getest op cocaïne, 1 pipetflesje met 1,3 gram vloeistof positief getest op MDMA, 1 zakje met 1,4 gram witte brokjes positief getest op MDMA en 1 capsule met 0,6 gram wit poeder positief getest op MDMA heeft aangetroffen. Gelet hierop heeft de burgemeester besloten om de woning op grond van artikel 13b, eerste lid, van de Opiumwet te sluiten. Ingevolge die bepaling is de burgemeester bevoegd tot oplegging van een last onder bestuursdwang indien in woningen of lokalen dan wel in of op bij zodanige lokalen behorende erven een middel als bedoeld in lijst I of II wordt verkocht, afgeleverd of verstrekt dan wel daartoe aanwezig is. Cocaïne en MDMA staan op lijst I van de Opiumwet, betreffende harddrugs. In overeenstemming met het door hem gevoerde Damoclesbeleid Lokalen en Woningen heeft de burgemeester de woning voor de duur van zes maanden gesloten.

1.1. De burgemeester gaat op basis van de door hem gehanteerde beleidsregels over tot sluiting van een woning op grond van artikel 13b, eerste lid, van de Opiumwet als in de woning een handelshoeveelheid drugs wordt aangetroffen. Met het oog op de discussie die binnen de rechtspraktijk wordt gevoerd over de toepassing van deze bevoegdheid, gaat de Afdeling in deze uitspraak nader in op het toetsingskader dat zij hanteert om te toetsen of de burgemeester na afweging van de betrokken belangen in redelijkheid heeft kunnen besluiten om deze bevoegdheid te gebruiken.

De aangevallen uitspraak

2. De rechtbank heeft geoordeeld dat de burgemeester gelet op de hoeveelheid aangetroffen drugs in de woning bevoegd was tot oplegging van een last tot sluiting als bedoeld in artikel 13b, eerste lid, van de Opiumwet. De rechtbank heeft evenwel geoordeeld dat de burgemeester niet in redelijkheid van zijn bevoegdheid tot sluiting gebruik heeft kunnen maken. Daartoe heeft zij overwogen dat in de wo-

ning door de politie een ruime gebruikershoeveelheid harddrugs is aangetroffen en een handelshoeveelheid pillen, die niet als buitengewoon groot kan worden aangemerkt. Daarnaast heeft de rechtbank in aanmerking genomen dat de drugs toebehoorden aan de inmiddels ex-partner van [wederpartij], dat zij niet als verdachte is aangemerkt, dat de verhuurder van de woning en een buurvrouw nooit klachten over haar hebben ontvangen en dat nergens uit blijkt dat levering en doorverkoop van drugs aan de deur van de woning hebben plaatsgevonden. Verder heeft de rechtbank overwogen dat de burgemeester de medische klachten van de dochter niet betwist, maar door hem wel wordt betwist dat [wederpartij] aan de woning is gebonden. Volgens de rechtbank kan uit de door [wederpartij] overgelegde verklaringen van de huisarts van 26 april 2018 en 20 juni 2018 worden opgemaakt dat een geleidelijke aanpassing van een nieuwe woonruimte uit medisch oogpunt geen zin heeft, omdat de allergieklachten van de dochter direct optreden als zij ook maar in geringe mate wordt blootgesteld aan allergenen. Gebleken is dat [wederpartij] niet over de financiële middelen beschikt om alle benodigde aanpassingen in een nieuwe woonruimte meteen aan te brengen. Het voorgaande maakt dat de rechtbank van oordeel is dat de door [wederpartij] aangevoerde omstandigheden zodanig bijzonder zijn dat de burgemeester hierin in alle redelijkheid aanleiding had moeten zien om van zijn beleid af te wijken.

Het hoger beroep

Gronden

3. De burgemeester betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de door [wederpartij] aangevoerde omstandigheden zodanig zijn dat hij niet in redelijkheid van zijn bevoegdheid tot sluiting gebruik heeft kunnen maken.

In dat verband voert hij aan dat de rechtbank onvoldoende heeft gemotiveerd waarom de aangetroffen handelshoeveelheid harddrugs niet als buitengewoon groot kan worden aangemerkt. Deze hoeveelheid overschrijdt namelijk ruimschoots de maximale hoeveelheid van 0,5 gram dan wel 1 pil voor eigen gebruik. Ook voert hij aan dat de rechtbank er ten onrechte aan voorbij is gegaan dat de harddrugs in de woning op verschillende plekken zijn aangetroffen. Mede om die reden betwist hij dat [wederpartij] niet op de hoogte was van de aanwezigheid van de harddrugs in de woning. Verder voert de burgemeester aan dat gelet op de tekst van artikel 13b, eerste lid, van de Opiumwet het voor het ontstaan van de hierin neergelegde bevoegdheid niet noodzakelijk is dat hij aannemelijk maakt dat de aanwezigheid van harddrugs overlast heeft veroorzaakt. Volgens hem veronderstelt de aanwezigheid van harddrugs die bestemd zijn voor verkoop, aflevering of verstrekking dat dit een ordeverstoring effect heeft. Daartoe verwijst hij onder meer naar de uitspraak van de Afdeling van 30 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3167.

Verder voert de burgemeester aan dat uit de medische verklaringen van de huisarts niet blijkt dat de aanpassingen in de woning van dien aard zijn dat de dochter in de woning

moet verblijven dan wel dat zij niet in een andere woning zou kunnen verblijven. In dat verband voert hij aan dat niet valt in te zien waarom de gewenste aanpassingen niet direct in een andere woning zouden kunnen worden doorgevoerd. Dat [wederpartij] hiervoor niet over de benodigde financiële middelen beschikt, heeft zij onvoldoende onderbouwd. Uit de verklaringen van de huisarts volgt evenmin dat de aanpassingen niet in een andere woning zouden kunnen worden aangebracht, aldus de burgemeester.

De omvang van het geschil

3.1. In hoger beroep wordt als uitgangspunt genomen dat de burgemeester gelet op de hoeveelheid aangetroffen drugs in de woning bevoegd was om met toepassing van artikel 13b van de Opiumwet sluiting van de woning te gelasten. De burgemeester en [wederpartij] hebben immers de desbetreffende overweging uit de uitspraak van de rechtbank niet bestreden. Het geschil in hoger beroep gaat over de vraag of de rechtbank terecht heeft overwogen dat de door [wederpartij] aangevoerde omstandigheden zodanig zijn dat de burgemeester niet in redelijkheid gebruik heeft kunnen maken van zijn bevoegdheid om sluiting van de woning te gelasten.

Het beoordelingskader

4. De burgemeester gaat op basis van de door hem gehanteerde beleidsregels over tot sluiting van een woning op grond van artikel 13b, eerste lid, van de Opiumwet als in de woning een handelshoeveelheid drugs wordt aangetroffen. De bevoegdheid tot het toepassen van artikel 13b, eerste lid, van de Opiumwet is een discretionaire bevoegdheid. Dit betekent dat het aan de burgemeester is om de betrokken belangen af te wegen bij zijn besluit om deze bevoegdheid te gebruiken. Het is aan de bestuursrechter om te toetsen of de burgemeester na afweging van de betrokken belangen in redelijkheid daartoe heeft kunnen besluiten.

Volgens het in dit geval door de burgemeester vastgestelde beleid wordt een woning voor de duur van zes maanden gesloten indien sprake is van het verkopen, afleveren of verstrekken dan wel daartoe aanwezig zijn van harddrugs. In de uitspraak van 24 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1362, heeft de Afdeling dit beleid niet onredelijk geacht. Daarbij heeft zij overwogen dat de aanwezigheid van een handelshoeveelheid harddrugs kan worden aangemerkt als een ernstig geval dat bij een eerste overtreding sluiting van een woning op grond van artikel 13b van de Opiumwet rechtvaardigt. De last tot sluiting is in overeenstemming met het hiervoor beschreven beleid van de burgemeester.

Op grond van artikel 4:84 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) handelt het bestuursorgaan overeenkomstig de beleidsregel, tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in haar uitspraak van 26 oktober 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2840, dient de burgemeester alle omstandigheden van het geval te betrekken in zijn beoordeling en te bezien of deze op zichzelf dan wel tezamen met

andere omstandigheden, moeten worden aangemerkt als bijzondere omstandigheden in de zin van artikel 4:84 van de Awb die maken dat het handelen overeenkomstig het beleid gevolgen heeft die onevenredig zijn in verhouding tot de met het beleid te dienen doelen. Zoals de Afdeling in haar uitspraak van 11 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2362, heeft overwogen, dient aan de voor bewoners mogelijk zeer ingrijpende gevolgen van de sluiting van een woning - die een inmenging in het in artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM) neergelegde recht kan vormen - een zwaar gewicht te worden toegekend bij de beoordeling van de vraag of de burgemeester in redelijkheid van zijn bevoegdheid gebruik heeft kunnen maken en, zo ja, of de wijze waarop de bevoegdheid is toegepast evenredig is. De Afdeling ziet met het oog op de rechtspraak aanleiding om dit toetsingskader aan de hand van eerdere rechtspraak van de Afdeling op hoofdlijnen uit een te zetten.

Noodzakelijkheid

4.1. In de eerste plaats dient aan de hand van de ernst en omvang van de overtreding te worden beoordeeld in hoeverre sluiting van een woning noodzakelijk is ter bescherming van het woon- en leefklimaat bij de woning en het herstel van de openbare orde.

Ernst en omvang overtreding

4.1.1. Bij aanwezigheid van meer dan 0,5 gram harddrugs of meer dan 5 gram softdrugs in een woning, is het in beginsel aannemelijk dat de aangetroffen drugs deels of geheel bestemd waren voor verkoop, aflevering of verstrekking (zie onder meer de uitspraak van de Afdeling van 11 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2362). In haar uitspraak van 14 maart 2018, ECLI:NL:RVS:2018:738, heeft de Afdeling overwogen dat bij de gebruikmaking van de bevoegdheid door de burgemeester bij een geringe overschrijding van deze hoeveelheden drugs dient te worden afgewogen of met een minder verstrekkende maatregel zoals een waarschuwing kan worden volstaan dan wel of sluiting als reparatoire maatregel is aangewezen ter bescherming van het woon- en leefklimaat bij de woning en het herstel van de openbare orde. In dat kader is ook van belang de soort drugs die in een woning is aangetroffen. Zoals volgt uit eerdere uitspraken van de Afdeling, onder meer de uitspraak van 24 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1362, is weliswaar in de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 13b, eerste lid, van de Opiumwet (*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 vermeld dat bij een eerste overtreding nog niet tot sluiting van de woning dient te worden overgegaan, maar moet worden volstaan met een waarschuwing of soortgelijke maatregel, doch dit moet worden beschouwd als een uitgangspunt waarvan in ernstige gevallen mag worden afgeweken. De aanwezigheid van een handelshoeveelheid harddrugs in een woning kan in ieder geval als een ernstig geval in deze zin worden aangemerkt. In beginsel zal bij een handelshoeveelheid harddrugs de noodzaak om tot sluiting over te gaan dan ook groter zijn dan bij soft-

drugs (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 29 juli 2015 (ECLI:NL:RVS:2015:2388). Die noodzaak zal in beginsel ook groter zijn in geval van recidive (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 14 maart 2018, ECLI:NL:RVS:2018:851). Ook zal die noodzaak groter zijn als de betrokken woning in een voor drugscriminaliteit kwetsbare woonwijk ligt, omdat een zichtbare sluiting van dergelijke woningen door de burgemeester voor bij die woningen betrokken drugscriminelen en voor buurtbewoners een signaal is dat de overheid optreedt tegen drugscriminaliteit in die woningen (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 20 december 2017, ECLI:NL:RVS:2017:3481).

Feitelijke handel in de woning

4.1.2. In verband met de ernst en omvang van de overtreding is mede van belang of de aangetroffen drugs feitelijk in of vanuit de woning werden verhandeld. Uitgangspunt is dat als in een woning een handelshoeveelheid drugs wordt aangetroffen aangenomen mag worden dat de woning een rol vervult binnen de keten van drugshandel, hetgeen op zichzelf al een belang bij sluiting oplevert, ook als ter plaatse geen overlast of feitelijke drugshandel is geconstateerd (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 1 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1435). Met een sluiting wordt de bekendheid van een pand als drugspand weggenomen en wordt de 'loop' naar het pand eruit gehaald, waarmee het pand aan het drugscircuit wordt onttrokken. Als blijkt dat de aangetroffen drugs niet in of vanuit de woning werden verhandeld, kan echter in mindere mate sprake zijn van een 'loop' naar de woning, wat de noodzaak om te sluiten gelet op het beoogde herstellende karakter van de maatregel minder groot kan maken (vergelijk de uitspraken van de Afdeling van 30 augustus 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2327, en 29 november 2017, ECLI:NL:RVS:2017:3251). Feitelijke handel in of vanuit de woning kan worden aangenomen op grond van politiewaarnemingen, meldingen en verklaringen (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 18 juli 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2400) of het in de woning aantreffen van attributen die te relateren zijn aan drugshandel, zoals een weegschaal, verpakkingsmaterialen, een grote hoeveelheid contant geld en wapens (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 23 januari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:148).

Evenredigheid

4.2. Als sluiting van een woning in beginsel noodzakelijk wordt geacht, neemt dat niet weg dat de sluiting ook evenredig moet zijn. Voor de beoordeling van de evenredigheid zijn de hierna te bespreken omstandigheden van belang.

Verwijtbaarheid

4.2.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen, onder meer in haar uitspraak van 14 maart 2018, ECLI:NL:RVS:2018:851, is persoonlijke verwijtbaarheid niet vereist voor toepassing van artikel 13b, eerste lid, van de Opiumwet. Ook als tegen de betrokkene een strafzaak voor de overtreding is aangespannen en die strafzaak vervolgens door een sepot, vrijspraak, ontslag van alle rechtsvervolgning of anderszins niet in een

straf resulteert, betekent dat niet dat de burgemeester van sluiting had moeten afzien. De bestuursrechtelijke bevoegdheid van de burgemeester tot sluiting staat namelijk los van een eventuele strafrechtelijke procedure (zie de uitspraken van de Afdeling van 13 februari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:395, van 10 februari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:313, en van 10 november 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BO3512). De vraag of de rechthebbende een verwijt van de overtreding kan worden gemaakt, kan daarentegen wel aan de orde komen in het kader van de beoordeling van de evenredigheid van de sluiting, zoals volgt uit de uitspraak van de Afdeling van 4 juli 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2241. Het ontbreken van iedere betrokkenheid bij de overtreding kan afzonderlijk of tezamen met andere omstandigheden maken dat de burgemeester niet in redelijkheid van zijn bevoegdheid gebruik heeft kunnen maken. Zo kan bijvoorbeeld de betrokkene geen verwijt van de overtreding worden gemaakt, als hij niet op de hoogte was en evenmin redelijkerwijs op de hoogte kon zijn van de aanwezigheid van de aangetroffen drugs in zijn woning (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 27 juni 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2116). Van degene die een woning verhuurt wordt verwacht dat hij zich tot op zekere hoogte informeert over het gebruik dat van het pand wordt gemaakt. De rechtspraak daarover brengt mee dat verhuurders concreet toezicht moeten houden op het gebruik van een pand dat zij verhuren. Het is niet genoeg als zij het pand alleen maar bezoeken. Zij moeten ook controles uitvoeren die zijn gericht op het gebruik van het pand (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 17 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2462).

Gevolgen van de sluiting

4.2.2. Inherent aan een sluiting van een woning is dat een bewoner de woning moet verlaten. Dit is op zichzelf dan ook geen bijzondere omstandigheid. Dat wordt anders als de betrokkene een bijzondere binding heeft met de woning, bijvoorbeeld om medische redenen. Daarbij gaat het niet om een binding met de omgeving van de woning, maar specifiek om een binding met de woning zelf. Daarbij is van belang in hoeverre de betrokkene zelf geschikte vervangende woonruimte kan regelen, maar is ook een rol weggelegd voor de burgemeester. Gelet op de vereiste evenredigheid van de sluiting dient de burgemeester te informeren naar de mogelijkheden van vervangende huisvesting. De gevolgen van een woningsluiting kunnen ook bijzonder zwaar zijn indien de betrokkene niet kan terugkeren in de woning na de sluiting, bijvoorbeeld omdat door de sluiting zijn huurcontract wordt ontbonden. In dat kader dient ook betekenis te worden toegekend aan de vraag of de betrokkene door sluiting van de woning op een zogenoemde zwarte lijst komt te staan bij een woningbouwcorporatie als gevolg waarvan hij voor een bepaalde duur geen nieuwe sociale huurwoning kan huren in de regio (zie de uitspraak van de Afdeling van 26 oktober 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2840). Dit hoeft zich echter niet zonder meer tegen sluiting te verzetten, bijvoorbeeld niet als de betrokkene een verwijt van de overtreding kan worden gemaakt (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 6 maart 2019, ECLI:NL:RVS:2019:719) of gezien de ernst

van de overtreding (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 4 april 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1149).

Aanwezigheid minderjarige kinderen

4.2.3 De aanwezigheid van minderjarige kinderen in een woning is op zichzelf geen bijzondere omstandigheid op grond waarvan de burgemeester van een sluiting moet afzien (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 4 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1174). Wel kan de aanwezigheid van minderjarige kinderen tezamen met andere omstandigheden maken dat de burgemeester niet in redelijkheid van zijn bevoegdheid gebruik heeft kunnen maken. Zo is het in het licht van artikel 8 van het EVRM en het Verdrag inzake de rechten van het kind wel van belang dat de burgemeester zich voldoende rekenschap geeft van het feit dat in een woning minderjarige kinderen wonen. In beginsel zijn de ouders van minderjarige kinderen zelf verantwoordelijk voor het vinden van vervangende woonruimte (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 12 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4046). Echter ook hier geldt dat de burgemeester zich dient te informeren over geschikte opvang, waarbij gekeken moet worden in hoeverre het kind of de betrokken ouders of verzorgers zelf in staat zijn om iets te regelen (vergelijk de uitspraken van de Afdeling van 30 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3167 en van 9 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2562).

Wat betekent dit voor de situatie van [wederpartij]?

5. Uit de bestuurlijke rapportages van 13 maart 2018 en 28 maart 2018 volgt dat in de woning een handelshoeveelheid harddrugs is aangetroffen. Deze hoeveelheid is daarentegen niet zodanig dat alleen daarom al sluiting van de woning gerechtvaardigd is.

De burgemeester voert terecht aan dat de vraag of de rechtzittende een verwijt van de overtreding van de Opiumwet kan worden gemaakt, in het kader van de vaststelling van de bevoegdheid niet van belang is. Zoals hiervoor onder 4.2.1 al is besproken, is persoonlijke verwijtbaarheid niet vereist voor toepassing van artikel 13b, eerste lid, van de Opiumwet. De vraag of de rechtzittende een verwijt van de overtreding kan worden gemaakt, kan daarentegen wel aan de orde komen in het kader van de beoordeling van de evenredigheid van de sluiting.

Uit de bestuurlijke rapportage van 28 maart 2018 blijkt dat de inmiddels ex-partner van [wederpartij] wordt verdacht van drugshandel via internet. Niet betwist is dat de aangetroffen harddrugs in de woning aan hem toebehoorden. [wederpartij] is niet als verdachte aangemerkt, ook niet in een later stadium van het strafrechtelijke onderzoek. Zij heeft ter zitting onbetwist toegelicht dat de ex-partner ten tijde van de overtreding niet in de woning woonde, maar dat hij slechts van tijd tot tijd in de woning verbleef om haar te helpen met de zorg voor haar dochter. Uit de stukken blijkt niet dat levering en doorverkoop van drugs aan de deur van de woning hebben plaatsgevonden. Uit de bestuurlijke rapportage volgt immers dat de harddrugs via internet werden verhandeld en via de post en reguliere pakketdiensten werden verzonden. Niet blijkt echter uit de rapportage dat in

de woning verzend- en/of verpakkingsmaterialen voor de drugs zijn aangetroffen, zodat niet aannemelijk is dat verzending uit de woning van [wederpartij] plaatsvond. Het voorgaande maakt dat de Afdeling de verklaring van [wederpartij] dat zij niet op de hoogte was niet onaannemelijk acht en evenmin dat zij redelijkerwijs op de hoogte kon zijn van de aanwezigheid van de aangetroffen harddrugs in de woning. Dat de harddrugs in de woning op verschillende plekken zijn aangetroffen doet hier niet aan af, omdat de aangetroffen harddrugs makkelijk te verbergen waren.

5.1. De aanwezigheid van minderjarige kinderen in een woning is, zoals hiervoor onder 4.2.3 besproken, op zichzelf gezien geen bijzondere omstandigheid die maakt dat van sluiting moet worden afgezien.

De allergieproblematiek van de dochter wordt door de burgemeester niet betwist. Wel wordt door hem betwist dat uit de door [wederpartij] overgelegde verklaringen van de huisarts van 26 april 2018 en 20 juni 2018 zou blijken dat zij en haar dochter aan de woning zijn gebonden. Uit de verklaring van een dermatoloog volgt dat de dochter allergisch is voor onder meer kleurstoffen in textiel en huisstofmijten. Ter zitting bij de rechtbank heeft [wederpartij] hierover verklaard dat haar dochter lang wit ondergoed draagt onder haar kleding. Op school neemt zij geregeld pauzes om te luchten en haar handen en gezicht te wassen met doekjes. De allergie openbaart zich door het opzwellen van de huid, vervolgens het vervellen van de huid en daarna het ontstaan van littekenweefsel. Het geheel is een pijnlijk proces voor de dochter en gedurende deze periode slaapt zij niet veel en blijft zij zo veel mogelijk thuis. Tot op heden bestaat er geen medicatie om de allergie te onderdrukken, want ook voor de medicijnen is zij allergisch. Verder heeft [wederpartij] gesteld te beschikken over beperkte financiële middelen. Desondanks heeft zij vanwege de allergieproblematiek van haar dochter de woning de afgelopen jaren aangepast. Ter zitting bij de rechtbank heeft [wederpartij] hierover toegelicht dat de woning geleidelijk is aangepast en dat zij de aanpassingen heeft kunnen financieren door te sparen en door vakantiegeld opzij te zetten. Zij heeft naar eigen zeggen in de woning een vloer van laminaat laten leggen en een tegelvloer in de gang, een toegangsluik naar de zolder op de slaapkamer van de dochter in verband met de stofvorming laten dichtten, in plaats daarvan een vaste trap op de gang naar de zolder laten maken, speciale latex op de muren laten aanbrengen en ter vervanging van alle gordijnen panelen voor de ramen laten aanbrengen. Voor de latex op de muren, de trap en laminaat heeft zij facturen overgelegd. Hoewel zij aldus niet van alle aanpassingen facturen heeft overgelegd, heeft de rechtbank terecht aannemelijk geacht dat [wederpartij] gezien de allergieproblematiek van haar dochter alle aanpassingen in de woning heeft laten uitvoeren. Uit de door [wederpartij] overgelegde verklaringen van de huisarts kan worden afgeleid dat de aanpassingen weliswaar eveneens in een nieuwe woonruimte kunnen worden aangebracht, maar hieruit volgt ook dat een geleidelijke aanpassing van een nieuwe woonruimte bij de huidige toestand van de dochter geen zin heeft. Haar allergieklachten zijn namelijk dusdanig ernstig dat deze direct optreden als zij ook

maar in geringe mate wordt blootgesteld aan allergenen. [wederpartij] heeft verder met onder meer bankafschriften en een overzicht van haar maandelijks inkomsten en uitgaven voldoende onderbouwd dat zij niet over de financiële middelen beschikt om alle benodigde aanpassingen meteen in een nieuwe woonruimte te laten aanbrengen.

5.2. Gelet op het ontbreken van verwijtbaarheid bij [wederpartij] en vooral de allergieproblematiek van haar dochter, waardoor zij gebonden is aan de woning, is de Afdeling met de rechtbank van oordeel dat er bijzondere omstandigheden in de zin van artikel 4:84 van de Awb zijn die maken dat het handelen overeenkomstig het beleid gevolgen heeft die onevenredig zijn in verhouding tot de met het beleid te dienen doelen. Dit betekent dat de rechtbank terecht heeft geoordeeld dat de burgemeester in dit geval niet in redelijkheid van zijn bevoegdheid tot sluiting van de woning gebruik heeft kunnen maken.

Het betoog faalt.

Conclusie

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

Proceskosten

7. De burgemeester dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. bevestigt de aangevallen uitspraak;
- II. veroordeelt de burgemeester van Maastricht tot vergoeding van bij [wederpartij] in verband met de behandeling van het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.082,50 (zegge: duizendtweeëntachtig euro en vijftig cent), waarvan € 1.024,00 is toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;
- III. bepaalt dat van de burgemeester van Maastricht een griffierecht van € 508,00 (zegge: vijfhonderdacht euro) wordt geheven.

Naschrift

1. Met het oog op de rechtspraktijk heeft de Afdeling aanleiding gezien om in deze uitgebreide en nuttige uitspraak het toetsingskader bij woningsluitingen op grond van artikel 13b Opiumwet op hoofdlijnen uiteen te zetten. Dat de uitspraak inderdaad in een behoefte van de rechtspraktijk voorziet kan alleen al worden afgeleid uit de rechtbankuitspraken in dit type zaken, die alle kanten uitgaan. De Afdeling zelf is echter ook niet altijd even consequent.

2. In rechtsoverweging 4 van de hier besproken uitspraak schetst de Afdeling het beoordelingskader. Uiteengezet wordt dat tot het toepassen van artikel 13b lid

1 Opiumwet een discretionaire bevoegdheid is en dat het aan de burgemeester is om de betrokken belangen af te wegen bij zijn besluit om deze bevoegdheid te gebruiken. De bestuursrechter zal vervolgens moeten toetsen of de burgemeester na afweging van de betrokken belangen in redelijkheid zijn besluit heeft kunnen nemen.

3. De Afdeling wijst hierbij op haar uitspraak van 26 oktober 2016 (*Gst.* 2017/37), waaruit – kort gezegd – volgt dat de burgemeester, gelet op artikel 4:84 Awb, alle omstandigheden van het geval moet betrekken bij de beoordeling van de vraag of zijn besluit niet onevenredig is in relatie tot de met het lokale Damoclesbeleid te dienen doelen. Ook noemt de Afdeling haar uitspraak van 11 december 2013 (*Gst.* 2014/107), waaruit onder meer volgt dat, gelet op artikel 8 EVRM, aan de voor bewoners mogelijk zeer ingrijpende gevolgen van de sluiting van een woning een zwaar gewicht moet worden toegekend. Een inmenging in het door artikel 8 EVRM beschermde recht moet in een democratische samenleving noodzakelijk zijn. Zoals onder meer volgt uit een uitspraak van de Afdeling van 22 augustus 2018 (ECLI:NL:RVS:2018:2787, r.o. 7.2) komt in het kader van de beoordeling van die noodzakelijkheid betekenis toe aan de vraag of er daadwerkelijk vanuit de woning in drugs is gehandeld en dat daarmee ook de openbare orde en het woon- en leefklimaat zijn verstoord. In de rest van de overzichtsuitspraak staan de hiervoor besproken elementen centraal: de noodzaak om te sluiten en de evenredigheid van de sluiting.

4. De rechterlijke toets van een besluit op grond van artikel 13b Opiumwet vindt doorgaans in twee stappen plaats: eerst wordt getoetst of de burgemeester bevoegd was en vervolgens of hij in redelijkheid van zijn bevoegdheid gebruik heeft kunnen maken. De beoordeling van de noodzaak en de evenredigheid van de sluiting komt aan de orde bij de vraag of de burgemeester in redelijkheid van zijn bevoegdheid gebruik heeft kunnen maken, bij de tweede stap dus.

5. Het meest opvallende aan de overzichtsuitspraak is dat deze uitsluitend betrekking heeft, althans lijkt te hebben, op de gebruikmaking van de bevoegdheid en niet op het bestaan van de bevoegdheid zelf. Dat is enerzijds logisch, omdat uit rechtsoverweging 3.1 van de uitspraak blijkt dat de bevoegdheid van burgemeester, gelet op de hoeveelheid aangetroffen drugs in de woning, tussen partijen niet ter discussie stond. Anderzijds geeft de uitspraak daarmee geen volledig overzicht van de jurisprudentie in dit soort zaken. Dit is opvallend, omdat de Afdeling in andere overzichtsuitspraken ook uitspraken heeft meegenomen over onderwerpen die in de zaak die tot de overzichtsuitspraak heeft geleid niet ter discussie stonden (vgl. de uitspraak met betrekking tot planschade d.d. 28 september 2016, *Gst.* 2017/11). Deze noot grijp ik aan om stil te staan bij het in de uitspraak ontbrekende element: de bevoegdheid van de burgemeester.

6. De standaardoverweging van de Afdeling ten aanzien van de bevoegdheidsvraag luidt sinds de eerdergenoemde uitspraak van de Afdeling van 11 december 2013 (*Gst.* 2014/107):

“Bij de aanwezigheid van een hoeveelheid drugs in een pand die groter is dan een hoeveelheid voor eigen gebruik, is in beginsel aannemelijk dat die drugs bestemd zijn voor verkoop, aflevering of verstrekking. Het ligt in dat geval op de weg van de rechthebbenden op het pand om het tegendeel aannemelijk te maken. Indien het tegendeel niet aannemelijk wordt gemaakt, is de burgemeester ingevolge artikel 13b, eerste lid, van de Opiumwet bevoegd om ten aanzien van het pand een last onder bestuursdwang op te leggen.”

7. In een uitspraak van 6 december 2017 (ECLI:NL:RVS:2017:3339) heeft de Afdeling expliciet overwogen dat de bevoegdheid tot sluiting ontbreekt indien aannemelijk wordt gemaakt door de rechthebbende dat er geen verband bestaat tussen de drugs en het pand waarin ze zijn aangetroffen.

8. De Afdeling heeft in een uitspraak van 14 maart 2018 (ECLI:NL:RVS:2018:738) de jurisprudentielijn, die met de uitspraak van 11 december 2013 werd ingezet, bevestigd en verduidelijkt. Om aannemelijk te maken dat er sprake is van een hoeveelheid voor eigen gebruik moet er volgens de Afdeling kort gezegd sprake zijn van:

- a. een geringe overschrijding van de gebruikershoeveelheid;
- b. een helder en consistent betoog van de rechthebbende over het eigen gebruik, dat de geringe overschrijding aannemelijk maakt;
- c. afwezigheid van andere zaken in het pand die wijzen op drugshandel;
- d. afwezigheid van andere relevante feiten en omstandigheden.

9. Mijn eerder ingenomen stelling dat de Afdeling niet altijd even consequent is in dit type zaken blijkt uit het volgende. In de zaak die leidde tot een uitspraak van de Afdeling van 30 augustus 2017 (ECLI:NL:RVS:2017:2327) had de burgemeester een woning gesloten na de vondst van twee xtc-pillen en 129,1 gram hennep. De bewoonster had gesteld dat haar ex-partner de drugs elders aan de man bracht. Uit de bestuurlijke rapportage die ten grondslag lag aan de sluiting bleek niet dat de ex-partner vanuit de woning in drugs handelde. Ook anderszins had de burgemeester dat niet aannemelijk gemaakt. De Afdeling oordeelde de burgemeester daarom niet bevoegd om de woning te sluiten.

10. In rechtsoverweging 4.1.2 van de overzichtsuitspraak heeft de Afdeling, onder verwijzing naar deze uitspraak van 30 augustus 2017, overwogen:

“Als blijkt dat de aangetroffen drugs niet in of vanuit de woning werden verhandeld, kan echter in mindere mate sprake zijn van een ‘loop’ naar de woning, wat de noodzaak om te sluiten gelet op het beoogde herstellende karakter van de maatregel minder groot kan maken (vergelijk de uitspraken van de Afdeling van 30 augustus 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2327, en 29 november 2017, ECLI:NL:RVS:2017:3251).”

11. Zoals ik in mijn noot bij de laatstgenoemde uitspraak (Gst. 2018/39) constateerde leidde in de uitspraak van 30 augustus 2017 het ontbreken van een verband tussen de drugs en de woning tot een bevoegdheidsgebrek en in de uitspraak van 29 november 2017 tot een motiveringsgebrek in de sfeer van de beoordeling van gebruikmaking van de bevoegdheid (welk gebrek later werd hersteld, zie de uitspraak van 24 oktober 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3482). De Afdeling lijkt dat onderscheid met rechtsoverweging 4.1.2 van de overzichtsuitspraak niet te maken.

12. Overigens worden ook de uitspraken van 11 december 2013 en 14 maart 2018, die ontegenzeggelijk in ieder geval in de eerste plaats betrekking hebben op de bevoegdheid van de burgemeester, onder het kopje ‘noodzakelijkheid’ in de overzichtsuitspraak genoemd. Dat gebeurt onder het subkopje ‘ernst en omvang overtreding’. Het lijkt daarmee of de Afdeling ervan uitgaat dat er bij de beoordeling van de bevoegdheid reeds sprake is van een overtreding. Dit terwijl dat nu juist ter beoordeling staat. Voor een overtreding van artikel 13b van de Opiumwet is vereist dat de drugs met een bepaalde bestemming aanwezig zijn. Er is naar de tekst van artikel 13b lid 1 Opiumwet geen sprake van een overtreding van dat artikel bij de enkele aanwezigheid van drugs in een pand. Uit de tekst van het artikellid volgt dat het woord “daartoe” ziet op de aanwezigheid van drugs voor verkoop, aflevering of verstrekking.

13. Dat er in de praktijk behoefte bestaat aan duidelijkheid, ook op dit punt, wordt geïllustreerd door een uitspraak van de rechtbank Zeeland-West-Brabant van 25 juli 2019 (ECLI:NL:RBZWB:2019:3429), waarin werd overwogen:

“De burgemeester heeft ter zitting echter gesteld dat het voor hem niet uitmaakt of eiseres de cannabis voor eigen gebruik dan wel voor de handel zou kweken en dat hij zich bij elke aanwezigheid van verdovende middelen in de woning van eiseres bevoegd acht een last onder bestuursdwang op te leggen. Naar het oordeel van de rechtbank is die stelling – gelet op de hierboven weergegeven jurisprudentie van de Afdeling – evident onjuist.”

14. De Afdeling geeft met de uitspraak van 28 augustus 2019 een uitgebreid en voor de praktijk nuttig overzicht van de jurisprudentie over de gebruikmaking van de in artikel 13b Opiumwet aan de burgemeester toegekende bevoegdheid. Het is een gemiste kans dat de Afdeling daarbij uitsluitend het onderscheid hanteert tussen de noodzaak en de evenredigheid van een sluiting op grond van artikel 13b Opiumwet en daarmee voorbij gaat aan het mijns inziens voor de praktijk veel relevantere onderscheid tussen de bevoegdheid van de burgemeester en de gebruikmaking daarvan. Dat deze twee elementen in de uitspraak door elkaar lopen leidt bovendien tot verwarring. Dat lijkt mij “met het oog op de rechtspraktijk” onwenselijk.

A. Schreijenberg