



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Exploitatievergunningen voor coffeeshops mogen worden beperkt in aantal en geldigheidsduur

Drahmann, A.; Jongkind, D.K.

Citation

Drahmann, A., & Jongkind, D. K. (2024). Exploitatievergunningen voor coffeeshops mogen worden beperkt in aantal en geldigheidsduur. *De Gemeentestem*, 2024(7569), 60-66.
Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3728433>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3728433>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

het erom gaat dat die redelijk en aanvaardbaar zijn (zie onder meer ABRvS 15 juli 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1669, ABRvS 1 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:236, ABRvS 15 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1651, ABRvS 16 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3819 en ABRvS 11 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:336). Het is prijzenswaardig dat de Afdeling kritisch kijkt naar de norm (het vergelijkingsjaar) die Thorbecke heeft toegepast. Een indringende toetsing van een schadeberekening is wenselijk vanuit het burgerperspectief en het vergroot de acceptatiegraad van de uitspraak.

8. Thorbecke is van de gebruikelijke referentieperiode van drie jaar afgeweken door slechts het laatste jaar voorafgaand aan de herinrichtingwerkzaamheden als referentiejaar aan te merken. Blijkens de uitspraak is Thorbecke hiervan afgeweken, omdat de omzet voor de werkzaamheden 'een structurele dalende trend' vertoonde. Is de keuze voor 2015 als referentiejaar ingegeven door de in de rechtspraak ontwikkelde 'begrotingsregel'? Of spelen andere omstandigheden een rol? Hoe dan ook, de keuze van Thorbecke voor 2015 als referentiejaar is in lijn met de eerdere Afdelingsrechtspraak. Ingevolge de rechtspraak heeft het laatste jaar voorafgaand aan de werkzaamheden namelijk als norm te gelden, indien de omzet voorafgaand aan het werk een bestendige daling of stijging vertoonde (zie onderdeel 4). Deze norm is voor het eerst toegepast door SAOZ bij de nadeelcompensatieaanvragen als gevolg van de herinrichting van de binnenstad van Vlissingen en is meermalen door de Afdeling geaccordeerd (ABRvS 12 oktober 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2677, ABRvS 15 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1652 en ABRvS 13 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ3967). Thorbecke heeft de schade dus – onbedoeld of niet – overeenkomstig de eerdere goedgekeurde begrotingsregel berekend. Komt de Afdeling terug op deze begrotingsnorm (zie verder mijn eerdere genoemde annotatie bij de uitspraak van 12 oktober 2016)? De Afdeling biedt op dit punt geen duidelijkheid. Wel laat de uitspraak zien dat het berekenen van schade zich lastig laat samenvatten in één uniforme begrotingsmaatstaf. Het is prijzenswaardig dat de Afdeling enige vuistregels ontwikkelt en daarmee een houvast biedt voor bestuursorganen. Daar staat tegenover dat de omstandigheden van het geval bepalend zijn voor de keuze voor de referentieperiode en dat zo nodig afgezien dient te worden van het middelen. In dit verband refereer ik aan het artikel van Lindenbergh over het begroten van schade. Lindenbergh wijst erop dat het begroten van schade een kwestie is van 'goed kijken' en dat per geval 'nauwkeurig' dient te worden gezien wat de meest passende 'aan te leggen vergelijkingsmaatstaf' is (S.D. Lindenbergh, 'Over wat schade is ... en waarom het bij de vaststelling daarvan in de praktijk zo dikwijls misgaat', *WPNR* 2010 (6867), p. 901-909). Dat laat zien dat de omstandigheden bepalend zijn en dat per geval moet worden gezien of de vuistregel passend en redelijk is.

9. Tot slot sta ik stil bij de opdracht aan het college om een nieuwe beslissing op bezwaar te nemen met inschakeling van een andere deskundige. In dit verband wordt verwezen naar de voorgeschiedenis waaruit blijkt

dat het college eerder is teruggefloten door de Afdeling omdat het zich ten onrechte had gebaseerd op een eveneens door Thorbecke uitgebracht advies (ABRvS 8 september 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1988, *BR* 2021/92, m.nt. J.S. Procee & M.W. Timmer). Gelet op de 'gebreken die kleven aan de door Thorbecke opgestelde adviezen' ligt het 'in de rede' dat het college een andere deskundige verzoekt een rapport uit te brengen, aldus de Afdeling in r.o. 35 (vgl. ABRvS 2 maart 2022, ECLI:NL:RVS:2022:625, ABRvS 2 september 2020: ECLI:NL:RVS:2020:2120 en ABRvS 27 januari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:144). Helaas is aan het nadeelcompensatiegeschil nog geen einde gekomen. De aanvraag dateert van 27 december 2017 en de aanvrager verkeert nog steeds in onzekerheid.

C. Lagerweij

Gst. 2024/13

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
13 september 2023, nr. 202102871/1/A3
(Mrs. C.J. Borman, B.P. Vermeulen en J.C.A. de Poorter)
m.nt. A. Drahmman & D.K. Jongkind¹

(Art. 33 Dienstenwet)

Milieurecht Totaal 2023/7586
ABkort 2023/239
NJB 2023/2262
AB 2023/265
ECLI:NL:RVS:2023:3482

Exploitatievergunningen voor coffeeshops mogen worden beperkt in aantal en geldigheidsduur. (Roermond)

Met een exploitatievergunning wordt het recht verleend om een horecabedrijf te exploiteren. Daarbij kan op grond van overwegingen van openbare orde en woon- en leefklimaat rekening worden gehouden met de aard van het horecabedrijf, ook als dit een coffeeshop is. In beleidsregels mag de uitoefening van de bevoegdheid tot het verlenen van een exploitatievergunning, ook als die voor een coffeeshop wordt verleend, worden geconcretiseerd.

Uit het hiervoor overwogene volgt dat de burgemeester bevoegd is om beleidsregels vast te stellen voor de verlening van exploitatievergunningen voor inrichtingen waarvan bekend is dat daarin onder meer softdrugs worden verkocht. Die bevoegdheid ziet ook op beleidsregels ter maximering van het aantal coffeeshops in de gemeente. (...)

¹ Annemarie Drahmman is universitair hoofddocent aan de afdeling staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden. Zij heeft in deze procedure op verzoek van het college een expertopinie geschreven die in hoger beroep in het geding is gebracht. Demy Jongkind is promovenda aan de afdeling staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden.

Anders dan de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat de besluitvorming ervan blijkt geeft dat de burgemeester de beperking van de duur van de exploitatievergunningen in voorschrift 1 heeft neergelegd ter bescherming van de openbare orde en het woon- en leefklimaat. (...) De beperking wordt gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang. De beperking van de duur van de vergunning is evenredig met die reden van algemeen belang. De beperking is bovendien geschikt om het nagestreefde doel te bereiken en gaat niet verder dan nodig is om dat doel te bereiken. Daarmee is voldaan aan artikel 33, eerste lid, aanhef en onder c, van de Dienstenwet. Reeds hierom kon de burgemeester de exploitatievergunningen voor bepaalde tijd verlenen. (...)

Hieruit volgt naar het oordeel van de Afdeling dat de vergunningplicht voor horecabedrijven waarin onder meer softdrugs worden verkocht en de in dat verband gestelde beleidsregels – waaronder die waarin een maximaal aantal coffeeshops in de gemeente is bepaald – zijn opgenomen om de specifieke overlast van een coffeeshop te beperken. Dit betekent dat het aantal beschikbare exploitatievergunningen beperkt is op grond van een dwingende reden van algemeen belang. De beperking tot dit aantal beschikbare vergunningen is evenredig met die reden van algemeen belang. De beperking is ook geschikt om het nagestreefde doel te bereiken en gaat niet verder dan nodig is om dat doel te bereiken. Daarmee is voldaan aan artikel 33, eerste lid, aanhef en onder b, van de Dienstenwet. Ook daarom kon de burgemeester de exploitatievergunningen voor bepaalde tijd verlenen.

Uitspraak op het hoger beroep van:
de burgemeester van Roermond,
appellant,
tegen de uitspraak van de rechtbank Limburg van 30 maart 2021 in zaken nrs. 20/1311 en 20/1312 in het geding tussen:
Sky Roermond B.V. en Skunk Roermond B.V. (hierna: Sky en Skunk), gevestigd te Roermond,
en
de burgemeester.

Procesverloop

Bij afzonderlijke besluiten van 10 oktober 2019 heeft de burgemeester een exploitatievergunning verleend voor coffeeshop Sky aan de Venloseweg 22 in Roermond voor de duur van vijf jaar en een exploitatievergunning voor coffeeshop Skunk aan de Zwartbroekstraat 29 in Roermond voor de duur van vijf jaar.

Bij afzonderlijke besluiten van 2 april 2020 heeft de burgemeester de door Sky en omwonenden en door Skunk en omwonenden tegen de verleende exploitatievergunningen gemaakte bezwaren ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 30 maart 2021 heeft de rechtbank de door Sky en Skunk tegen de onderscheiden besluiten van 2 april 2020 ingestelde beroepen gegrond verklaard, de onderscheiden besluiten van 2 april 2020 vernietigd voor zover daarbij de bezwaren tegen voorschrift 1 en nader voorschrift 3.1.2 ongegrond zijn verklaard en de onderscheiden besluiten van 10 oktober 2019 herroepen voor

zover daaraan voorschrift 1 en nader voorschrift 3.1.2 zijn verbonden. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de burgemeester hoger beroep ingesteld.

Sky en Skunk hebben een gezamenlijke schriftelijke uiteenzetting gegeven.

De burgemeester en Sky en Skunk hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 27 maart 2023, waar de burgemeester, vertegenwoordigd door mr. M.G.G. van Nisselroij, advocaat te Venlo, en mr. L.T.G. van den Bongard, en Sky en Skunk, vertegenwoordigd door mr. G.A.C. Beckers, advocaat te Maastricht, en [exploitant], zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

1. [exploitant] exploiteert al een aantal jaren de coffeeshops Sky en Skunk in de binnenstad van Roermond. Aan beide coffeeshops zijn opvolgende, tijdelijke exploitatievergunningen verleend.

2. Omwonenden van de coffeeshops ervaren veel overlast van de coffeeshops. De overlastproblematiek is voor de burgemeester reden geweest om in de 'Beleidsregel houdende bepalingen inzake de verdeling van exploitatievergunningen coffeeshops gemeente Roermond 2020' (hierna: de Beleidsregel) een maximum in te stellen van twee coffeeshops in de gemeente. Andere exploitanten die een coffeeshop in Roermond willen exploiteren moeten ook de kans krijgen om in aanmerking te komen voor een exploitatievergunning voor een coffeeshop. De burgemeester heeft in de Beleidsregel bepaald hoe de verdeling plaatsvindt bij het vrijkomen van een exploitatievergunning voor een coffeeshop. De Beleidsregel is op 22 juli 2020 in werking getreden.

3. Ten tijde van de verlening van de exploitatievergunningen aan Sky en Skunk was de Beleidsregel nog niet in werking getreden. In afwachting van dat beleid is wel alvast in voorschrift 1 van de vergunningen bepaald dat de exploitatievergunningen voor een beperkte duur worden verleend. Aan de vergunningen is ook een aantal nadere voorschriften verbonden om overlast te voorkomen en te bestrijden, waaronder over de inzet van beveiligers.

4. Sky en Skunk kunnen zich niet verenigen met de verleende vergunningen. Zij willen dat de vergunningen voor onbepaalde duur worden verleend en zij vinden de nadere voorschriften niet duidelijk genoeg. De burgemeester heeft hun bezwaren ongegrond verklaard.

Uitspraak van de rechtbank

5. De rechtbank heeft geoordeeld dat de burgemeester de duur van de vergunningen niet mocht beperken tot vijf jaar. Met een exploitatievergunning kan niet de verkoop van softdrugs worden vergund. De verkoop van softdrugs is verboden op grond van de Opiumwet en kan niet worden gereguleerd. In de Algemene Plaatselijke Verordening Roermond (hierna: de APV) is ook geen afzonderlijke regeling opgenomen voor exploitatievergunningen voor

inrichtingen gericht op de verkoop van softdrugs. Gelet hierop is de rechtbank van oordeel dat met de exploitatievergunningen slechts legale (horeca-)activiteiten worden vergund. Er bestaat geen maximum aantal horecabedrijven in de gemeente. Er is dan ook geen sprake van een schaarse vergunning. Dat aan coffeeshops daarnaast ook een gedoogverklaring wordt afgegeven, of dat zij zonder gedoogverklaring worden gedoogd, staat los van de afgifte van de exploitatievergunningen. Voor zover in de exploitatievergunningen impliciete gedoogverklaringen zijn opgenomen, stelt de rechtbank vast dat de burgemeester de duur van die gedoogverklaringen niet afzonderlijk heeft bepaald.

5.1. Ten overvloede heeft de rechtbank nog het volgende overwogen over de vraag of een (afzonderlijke) gedoogverklaring ten aanzien van de verkoop van softdrugs onderworpen kan zijn aan de regels ter zake van schaarse vergunningen. De Dienstenwet en de Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (hierna: de Dienstenrichtlijn) zien slechts op schaarse vergunningen en een gedoogverklaring is geen vergunning. Voorts zijn de Dienstenwet, Dienstenrichtlijn en de algemene rechtsnormen gebaseerd op Unierechtelijke vrijheden. Coffeeshophouders kunnen zich ten aanzien van de verkoop van softdrugs niet beroepen op Unierechtelijke vrijheden en dus ook niet op daarop gebaseerde regelingen, aldus de rechtbank.

5.2. Concreet over de voorliggende besluiten heeft de rechtbank geoordeeld dat deze niet voor bepaalde tijd mochten worden verleend. Vergunningen voor horeca-activiteiten vallen wel onder de reikwijdte van de Dienstenwet en de Dienstenrichtlijn. Op grond daarvan moet een vergunning in beginsel voor onbepaalde tijd worden verleend. Er is geen sprake van een uitzondering. Het standpunt van de burgemeester dat de vergunningen ook voor een beperkte duur verleend mochten worden ter bescherming van de openbare orde en het woon- en leefklimaat, is niet eerder in de procedure ingenomen. De besluitvorming biedt geen aanknopingspunt voor het oordeel dat die bescherming ook een doel van de verlening voor de beperkte duur was. Dat standpunt heeft de rechtbank daarom buiten beschouwing gelaten.

5.3. Ten slotte mocht de burgemeester volgens de rechtbank het nadere voorschrift dat inhoudt dat onder overlast in ieder geval wordt verstaan 'het voor de openingstijd ophouden in de nabijheid van de inrichting', niet aan de vergunning verbinden. De burgemeester heeft niet kunnen toelichten waarom het wachten zelf hinderlijk is.

Hoger beroep

Incidenteel hoger beroep van Sky en Skunk

6. Sky en Skunk hebben hun brief van 21 juli 2021 aangeduid als een incidenteel hogerberoepschrift. Deze brief kan echter niet worden aangemerkt als een incidenteel hoger beroepschrift. Voor het antwoord op de vraag of een stuk als incidenteel hoger beroepschrift in de zin van artikel 8:110, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht

(hierna: Awb) kan worden aangemerkt, is niet bepalend dat daarin uitdrukkelijk is gesteld dat incidenteel hoger beroep wordt ingesteld, maar is bepalend of het stuk gronden bevat die zijn gericht tegen de uitspraak van de rechtbank. Sky en Skunk verwijzen in hun brief naar hun schriftelijke uiteenzetting en benadrukken dat zij zich niet kunnen vinden in de besluiten van de burgemeester. Ze voeren geen gronden aan die zich richten tegen de uitspraak van de rechtbank. Deze brief is dan ook geen incidenteel hoger beroepschrift in de zin van artikel 8:110, eerste lid, van de Awb, maar moet geheel worden aangemerkt als een schriftelijke uiteenzetting.

Hoger beroep van de burgemeester

Vergunning voor vijf jaar

7. De burgemeester kan zich niet vinden in het oordeel van de rechtbank. Hij voert aan dat in de beide voorliggende gevallen de gedoogverklaring aan de exploitatievergunning is verbonden en dat er dus maar één document is. Er is maar ruimte voor twee coffeeshops in de gemeente, waardoor er schaarste is. Dit betekent dat de exploitatievergunning, met de daaraan verbonden gedoogverklaring, een schaarse vergunning is. Deze mag niet voor onbepaalde tijd worden verleend. Dit volgt niet alleen uit Europeesrechtelijke beginselen, maar ook uit het Nederlandse gelijkheidsbeginsel. Verder is de vergunning ook om redenen van openbare orde en het woon- en leefklimaat voor beperkte duur verleend. Dit had de rechtbank niet buiten beschouwing mogen laten, aldus de burgemeester.

Oordeel van de Afdeling

- Exploitatievergunning

8. De exploitatievergunningen zijn verleend op grond van artikel 2:28 van de APV.

In het derde lid van dat artikel is bepaald: "In afwijking van artikel 1:8 kan de burgemeester de vergunning geheel of gedeeltelijk weigeren, indien naar zijn oordeel moet worden aangenomen dat de woon- en leefsituatie in de omgeving van het horecabedrijf of de openbare orde op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed."

In het vierde lid van dat artikel is bepaald: "Bij de toepassing van de in het derde lid genoemde weigeringsgrond houdt de burgemeester rekening met het karakter van de straat en de wijk, waarin het horecabedrijf is gelegen of zal zijn gelegen, de aard van het horecabedrijf en de spanning, waaraan het woonmilieu ter plaatse reeds blootstaat of bloot zal komen te staan door de exploitatie."

In de Beleidsregel, waarop de burgemeester in de besluiten is vooruitgelopen, is uitgewerkt hoe het derde en vierde lid van artikel 2:28 van de APV worden toegepast in het geval dat het horecabedrijf een inrichting betreft waarin onder meer softdrugs worden verkocht.

8.1. Anders dan de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat artikel 3 van de Opiumwet niet in de weg staat aan de wijze waarop in de Beleidsregel invulling is gegeven aan de in het derde en vierde lid van artikel 2:28 van de APV aan de

burgemeester gegeven bevoegdheid. Met een exploitatievergunning wordt het recht verleend om een horecabedrijf te exploiteren. Daarbij kan op grond van overwegingen van openbare orde en woon- en leefklimaat rekening worden gehouden met de aard van het horecabedrijf, ook als dit een coffeeshop is. In beleidsregels mag de uitoefening van de bevoegdheid tot het verlenen van een exploitatievergunning, ook als die voor een coffeeshop wordt verleend, worden geconcretiseerd.

8.2. Uit het hiervoor overwogene volgt dat de burgemeester bevoegd is om beleidsregels vast te stellen voor de verlening van exploitatievergunningen voor inrichtingen waarvan bekend is dat daarin onder meer softdrugs worden verkocht. Die bevoegdheid ziet ook op beleidsregels ter maximering van het aantal coffeeshops in de gemeente. Dit is verenigbaar met de uitspraak van de Afdeling van 29 juni 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BQ9684 (Josemans), waarin onder 2.12.2 wordt overwogen: "Ten slotte laat het oordeel dat artikel 3 van de Opiumwet in de weg staat aan regulering van de verkoop van softdrugs bij gemeentelijke autonome verordening en daarop gebaseerde besluitvorming, een bevoegdheid om aan een inrichting waarin onder meer softdrugs worden verkocht een exploitatievergunning te verlenen onverlet, zolang deze niet wordt verleend voor de verkoop van softdrugs." De Afdeling wijst verder op haar uitspraken van 29 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3461, en van 19 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4158. Beide uitspraken hebben betrekking op de verlening van exploitatievergunningen voor coffeeshops door de burgemeester van Utrecht, die bij deze verlening specifiek beleid voor coffeeshops toepast.

- Beperking exploitatievergunning tot vijf jaar

8.3. De beide exploitatievergunningen zijn verleend voor horecabedrijven waarvan bekend is dat daarin softdrugs worden verkocht en dat deze verkoop wordt gedoogd, maar houden dus niet de toestemming in voor de verkoop van softdrugs. Op een exploitatievergunning voor een horecabedrijf is de Dienstenrichtlijn van toepassing, die is geïmplementeerd in de Dienstenwet. Artikel 33, eerste lid, van de Dienstenwet luidt:

- "1. Een bevoegde instantie beperkt een vergunning die zij al dan niet voor onbepaalde tijd kan verlenen niet in geldigheidsduur, tenzij:
 - a. die geldigheidsduur automatisch wordt verlengd,
 - b. het aantal beschikbare vergunningen beperkt is door een dwingende reden van algemeen belang, of
 - c. een beperkte duur gerechtvaardigd is om een dwingende reden van algemeen belang."

Een dwingende reden van algemeen belang omvat, zoals erkend is in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie, onder meer de openbare orde, aldus punt 40 van de preambule van de Dienstenrichtlijn. Artikel 33,

eerste lid, van de Dienstenwet moet in dat licht worden uitgelegd.

8.4. Anders dan de rechtbank is de Afdeling van oordeel dat de besluitvorming ervan blijk geeft dat de burgemeester de beperking van de duur van de exploitatievergunningen in voorschrift 1 heeft neergelegd ter bescherming van de openbare orde en het woon- en leefklimaat. Zo staat in de vergunning: "Omdat overlast in de buurt van de coffeeshops nog steeds een aandachtspunt is heb ik opnieuw aanvullende voorschriften aan de vergunning verbonden die tot doel hebben om de overlast die de bezoekers veroorzaken, in allerlei uitingsvormen, te voorkomen." En: "overwegende dat het met het oog op de handhaving van de openbare orde en ter bescherming van het woon- en leefklimaat in de omgeving van voornoemd horecabedrijf, noodzakelijk is om aan de te verlenen vergunning voorschriften en beperkingen te verbinden".

Door deze beperking van de duur van de exploitatievergunningen heeft de burgemeester een vast toetsingsmoment om te beoordelen of een vergunning opnieuw verleend zal worden, of dat - gelet op het belang van de openbare orde - een vergunningverlening niet langer wenselijk is. Ook kan hij dan opnieuw een Bibob-toets uitvoeren. De beperking wordt gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang. De beperking van de duur van de vergunning is evenredig met die reden van algemeen belang. De beperking is bovendien geschikt om het nagestreefde doel te bereiken en gaat niet verder dan nodig is om dat doel te bereiken.

Daarmee is voldaan aan artikel 33, eerste lid, aanhef en onder c, van de Dienstenwet. Reeds hierom kon de burgemeester de exploitatievergunningen voor bepaalde tijd verlenen.

Voorts overweegt de Afdeling het volgende. Hoewel de Beleidsregel op het moment van de besluitvorming door de burgemeester nog niet in werking was getreden, gold ook toen reeds de regel dat er maximaal twee exploitatievergunningen worden verleend aan horecabedrijven waarin onder meer softdrugs worden verkocht. Dit volgt uit het besluit van de gemeenteraad van Roermond van 11 november 1997. Zoals de burgemeester in de stukken uiteen heeft gezet, en op de zitting heeft toegelicht, is dit aantal van twee ingegeven door de behoefte om het risico van straathandel met de daarmee samenhangende criminaliteit te minimaliseren. Ook in de Beleidsregel waarop de burgemeester in de besluiten is vooruitgelopen, is de beperking van het aantal coffeeshops ingegeven door de behoefte om de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid te waarborgen. Hieruit volgt naar het oordeel van de Afdeling dat de vergunningplicht voor horecabedrijven waarin onder meer softdrugs worden verkocht en de in dat verband gestelde beleidsregels - waaronder die waarin een maximumaantal coffeeshops in de gemeente is bepaald - zijn opgenomen om de specifieke overlast van een coffeeshop te beperken.

Dit betekent dat het aantal beschikbare exploitatievergunningen beperkt is op grond van een dwingende reden van algemeen belang. De beperking tot dit aantal beschikbare

vergunningen is evenredig met die reden van algemeen belang. De beperking is ook geschikt om het nagestreefde doel te bereiken en gaat niet verder dan nodig is om dat doel te bereiken.

Daarmee is voldaan aan artikel 33, eerste lid, aanhef en onder b, van de Dienstenwet. Ook daarom kon de burgemeester de exploitatievergunningen voor bepaalde tijd verlenen.

Gedoogverklaring

9. In dit geval zijn er geen aparte gedoogverklaringen. De Afdeling volgt het standpunt van de burgemeester dat tegelijk met de exploitatievergunningen impliciet gedoogverklaringen zijn verstrekt. In de uitspraak van heden, ECLI:NL:RVS:2023:3431, is geoordeeld dat een gedoogverklaring voor een coffeeshop voor wat betreft bezwaar en beroep met een besluit gelijk te stellen is. Dit betekent dat tegen de impliciet verstrekte gedoogverklaringen, anders dan de rechtbank oordeelde, rechtsmiddelen openstonden. Doordat de gedoogverklaringen aan de exploitatievergunningen zijn verbonden, hebben deze dezelfde geldigheidsduur. De looptijd van de gedoogverklaringen komt dus overeen met de blijkens het voorgaande gerechtvaardigd te achten beperkte looptijd van de exploitatievergunningen voor de horeca-inrichtingen waarin de verkoop van softdrugs wordt gedoogd. De Afdeling vindt de aansluiting in werkingsduur van de gedoogverklaringen op de exploitatievergunningen voor de onderhavige inrichtingen een logische keuze die rechtens toelaatbaar is.

Nader voorschrift 3.1.2

10. De burgemeester betoogt dat de rechtbank ten onrechte het nadere voorschrift 3.1.2 heeft herroepen. Bekend is dat rijen wachtende mensen overlast veroorzaken. Het voorschrift, dat ook in de eerdere vergunningen is opgenomen, dient ertoe dat de exploitant, als verantwoordelijke, overlast die verband houdt met de exploitatie voorkomt. Hij mocht dan ook dit nadere voorschrift aan de vergunningen verbinden, aldus de burgemeester.

10.1. Dit betoog slaagt niet. De burgemeester heeft in zijn hogerberoepsschrift, net als op de zitting bij de rechtbank, niet kunnen toelichten waarom het wachten zelf hinderlijk is, ongeacht het gedrag van de wachtende mensen. De overige nadere voorschriften bieden voldoende waarborgen dat wordt opgetreden tegen gedrag dat tot overlast leidt. De Afdeling volgt dan ook het oordeel van de rechtbank dat dit nadere voorschrift geen zelfstandig doel dient.

Slotsom

11. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak moet worden vernietigd, voorzover de rechtbank de besluiten van 2 april 2020 heeft vernietigd voor zover daarbij de bezwaren tegen voorschrift 1 ongegrond zijn verklaard en de onderscheiden besluiten van 10 oktober 2019 zijn herroepen voor zover daaraan voorschrift 1 is verbonden. Dit betekent dat voorschrift 1, dat inhoudt dat de exploitatievergunningen voor vijf jaar worden verleend, weer aan de exploitatievergunningen is verbonden. De

vernietiging van de rechtbank over nader voorschrift 3.1.2. en de herroeping van dit voorschrift blijven in stand.

Slotsom

12. De burgemeester moet de proceskosten vergoeden.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Limburg van 30 maart 2021 in zaken nrs. 20/1311 en 20/1312, voorzover de rechtbank de besluiten van 2 april 2020 heeft vernietigd voor zover daarbij de bezwaren tegen voorschrift 1 ongegrond zijn verklaard en de onderscheiden besluiten van 10 oktober 2019 zijn herroepen voor zover daaraan voorschrift 1 is verbonden;
- III. bevestigt de uitspraak van de rechtbank Limburg voor het overige;
- IV. veroordeelt de burgemeester van Roermond tot vergoeding van bij Sky Roermond B.V. en Skunk Roermond B.V. in verband met de behandeling van het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.674,00, geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand.

Naschrift

1. Naar deze uitspraak werd door vele gemeenteambtenaren reikhalzend uitgekeken. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: 'de Afdeling') oordeelt in deze uitspraak dat het aantal te verlenen exploitatievergunningen voor coffeeshops mag worden gemaximeerd en dat deze vergunningen voor een beperkte duur mogen worden verleend. Deze uitspraak kan daarmee aanzienlijke gevolgen hebben voor zowel exploitanten van coffeeshops als voor de gemeenten. Dit naschrift is als volgt opgebouwd. Eerst wordt stilgestaan bij de feiten van de zaak (par. 2) en de verhouding tussen een gedoogverklaring en een exploitatievergunning (par. 3 en 4). Vervolgens gaan wij in op de beperking van het aantal exploitatievergunningen en de geldigheidsduur daarvan (par. 5). Ten slotte wordt ingegaan op de vraag of mededingingsruimte moet worden geboden voordat een exploitatievergunning kan worden verleend (par. 6).

2. De burgemeester van Roermond verleent al jaren een exploitatievergunning en gedoogverklaring aan de exploitant van de coffeeshops Sky en Skunk. Omwonenden van de coffeeshops ervaren veel overlast. Dit is reden voor de burgemeester om de Beleidsregel houdende bepalingen inzake de verdeling van exploitatievergunningen coffeeshops gemeente Roermond 2020 (hierna: 'de Beleidsregel') vast te stellen. Hierin is bepaald dat maximaal twee coffeeshops in de gemeente zijn toegestaan en dat de burgemeester ook andere exploitanten een kans wil geven om een exploitatievergunning te verkrijgen door de beschikbare vergunningen te verloten. Voor een zorgvuldige uitvoering van dit nieuwe beleid zijn de exploitatievergunningen nog één keer

aan de huidige exploitant verleend, maar wel slechts voor de duur van vijf jaar. Sky en Skunk zijn het niet eens met de verleende vergunningen en vinden onder meer dat de vergunningen voor onbepaalde tijd hadden moeten worden verleend. In eerste aanleg is het beroep gegrond verklaard (Rb. Limburg 30 maart 2021, ECLI:NL:RBLIM:2021:2746), waarna de burgemeester in hoger beroep is gegaan bij de Afdeling.

3. *Gedoogverklaring en exploitatievergunning: rechtsbescherming.* Voor een goed begrip van de casus is het van belang om stil te staan bij het type toestemmingen die aan een exploitant van een coffeeshop worden verleend. Voor de exploitatie van een coffeeshop zijn over het algemeen twee toestemmingen nodig van de burgemeester: (1) een exploitatievergunning voor een horeca-inrichting op grond van de Algemene Plaatselijke Verordening (hierna: 'APV'); en (2) een gedoogverklaring die ziet op het verbod in de Opiumwet om softdrugs te verkopen. Deze twee toestemmingen worden door sommige burgemeesters in twee aparte documenten neergelegd en soms vervlochten in één document. Dit laatste is ook in Roermond het geval: de verleende exploitatievergunning behelst tevens (al is het impliciet) de gedoogverklaring. Hierdoor hangen de exploitatievergunning en de gedoogverklaring onlosmakelijk met elkaar samen. Voor de rechtsbescherming leidde dit tot de interessante vraag in hoeverre sprake was van een appellabel besluit: waar de exploitatievergunning zonder meer een appellabel besluit is, was dit voor de gedoogverklaring (in beginsel) niet het geval. De Afdeling had immers in 2019 in de uitspraak *Hoogeloonse stal* (ABRvS 24 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1356, AB 2019/286, m.nt. L.J.A. Damen) geoordeeld dat een gedoogbeslissing (zowel de verlening, weigering als intrekking daarvan) niet appellabel is. De reden hiervoor is dat de gedoogde situatie ook via een vergunningaanvraag of handhavingsverzoek aan de bestuursrechter kan worden voorgelegd. Op dezelfde dag als de hier gepubliceerde uitspraak heeft de Afdeling echter geoordeeld dat tegen een gedoogverklaring voor een coffeeshop toch bezwaar en (hoger) beroep kan worden ingesteld (zie ABRvS 13 september 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3431, AB 2023/264, m.nt. C.J. Wolswinkel). Volgens de Afdeling is het 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 de voor hem risicovolle weg van het uitlokken van een handhavingsbesluit. Daarmee staat nu buiten twiifel dat voor de toestemmingen die nodig zijn voor de exploitatie van coffeeshops, één rechter bevoegd is. Dit lijkt ons een goede ontwikkeling. Allereerst omdat het de rechtspositie van de exploitant verbetert en daarnaast omdat het de (eventuele) verdeling van de schaarse toestemmingen aanzienlijk vereenvoudigt (waarover hierna uitgebreider in par. 6; zie uitgebreider A. Drahmman, 'Het verdelen van schaarse publieke rechten verder gecompliceerd. Wat is de juridische status van een schaarse gedoogverklaring?', *NJB* 2019/1856).

4. *Gedoogverklaring en exploitatievergunning.* Naast de vraag over de rechtsbescherming, speelt er ook nog een inhoudelijke vraag over de samenhang tussen de twee

toestemmingen, namelijk: mag er in een exploitatievergunning rekening worden gehouden met het feit dat het een coffeeshop betreft? Op grond van artikel 3 Opiumwet is de verkoop van softdrugs verboden: het wordt slechts gedoogd. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling bestaat er daarom geen ruimte voor nadere regulering van de verkoop van softdrugs in een gemeentelijke autonome verordening, omdat dit het systeem van de Opiumwet zou doorkruisen (o.a. ABRvS 29 juni 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BQ9684, *Gst.* 2011/81, m.nt. L.J.J. Rogier (*Josemans*) n.a.v. HvJ EU 16 december 2010, ECLI:EU:C:2010:774). De vraag is echter of dit verbod tot regulering zo ver gaat dat bij het beoordelen van de aanvraag in het geheel niet mag worden gekeken naar de wat er in de horecagelegenheid zal worden verkocht. De Afdeling oordeelt dat dit niet het geval is. De exploitatievergunningen zijn verleend op grond van artikel 2:28 APV Roermond. Het derde en vierde lid bepalen dat de vergunning geheel of gedeeltelijk kan worden geweigerd als "moet worden aangenomen dat de woon- en leefsituatie in de omgeving van het horecabedrijf of de openbare orde op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed". Daarbij wordt rekening gehouden "met het karakter van de straat en de wijk, waarin het horecabedrijf is gelegen of zal zijn gelegen, de aard van het horecabedrijf en de spanning, waaraan het woonmilieu ter plaatse reeds blootstaat of bloot zal komen te staan door de exploitatie". De Afdeling ziet de eerdergenoemde Beleidsregel als een nadere invulling van deze artikelliden. Artikel 3 Opiumwet staat hieraan niet in de weg. Met een exploitatievergunning wordt het recht verleend om een horecabedrijf te exploiteren. Daarbij kan op grond van overwegingen van openbare orde en woon- en leefklimaat rekening worden gehouden met de aard van het horecabedrijf, ook als dit een coffeeshop is. De uitoefening van de bevoegdheid tot het verlenen van een exploitatievergunning mag in een beleidsregel worden geconcretiseerd. Dit beleid mag ook specifiek op (de exploitatievergunning voor) coffeeshops zien.

5. *Beperking van het aantal exploitatievergunningen en de geldigheidsduur.* Uit het voorgaande volgt dat de burgemeester bevoegd is om beleidsregels vast te stellen voor de verlening van exploitatievergunningen voor coffeeshops. De Afdeling oordeelt vervolgens dat de burgemeester bevoegd is om het aantal coffeeshops in de gemeente in die beleidsregel te beperken en dat dit niet in strijd is met de eerder genoemde *Josemans*-uitspraak. Op een exploitatievergunning voor een horecabedrijf is de Dienstenrichtlijn van toepassing, die is geïmplementeerd in de Dienstenwet. Op grond van artikel 33 lid 1 Dienstenwet (waarin artikel 11 lid 1 Dienstenrichtlijn is geïmplementeerd) moet een vergunning in beginsel voor onbepaalde tijd wordt verleend. Uit de preambule van de Dienstenrichtlijn volgt dat de ratio van de regel is dat de complexiteit en lange duur van vergunningprocedures een onnodige belemmering vormen voor kleine en middelgrote ondernemingen om hun dienstenactiviteiten te kunnen verrichten. De rechtbank was van oordeel dat de exploitatievergunning voor een horecagelegenheid en gedoogverklaring voor een coffeeshop strikt van elkaar gescheiden moeten worden gezien. De Dienstenwet

zou daarom niet van toepassing zijn op de gedoogverklaring en wel op de exploitatievergunning. Volgens de rechtbank had de exploitatievergunning daarom voor onbepaalde tijd moet worden verleend. De Afdeling gaat hier niet in mee en oordeelt dat in dit geval zelfs twee van de in de Dienstenwet opgenomen uitzonderingen relevant zijn. De eerste uitzondering is dat een beperkte duur gerechtvaardigd is om een dwingende reden van algemeen belang (artikel 33 lid 1 onder c Dienstenwet). In de preambule van de Dienstenrichtlijn (onder 40) staat dat openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid dwingende redenen van algemeen belang vormen. De Afdeling oordeelt dat door de beperking van de duur van de exploitatievergunningen, de burgemeester een vast toetsingsmoment heeft om te beoordelen of een vergunning opnieuw zal worden verleend, of dat – gelet op het belang van de openbare orde – vergunningverlening niet langer wenselijk is. De beperking is daarom gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang. De beperking is volgens de Afdeling ook evenredig, geschikt en noodzakelijk. Alleen hierom kon de burgemeester de exploitatievergunningen al voor bepaalde tijd verlenen. De Afdeling oordeelt echter dat nog een uitzondering van toepassing is, namelijk dat het aantal beschikbare vergunningen beperkt is door een dwingende reden van algemeen belang (artikel 33 lid 1 onder b Dienstenwet). In 1997 heeft de burgemeester al besloten om maximaal twee coffeeshops toe te staan. Dit aantal is ingegeven door de behoefte om het risico van straathandel met de daarmee samenhangende criminaliteit te minimaliseren. Ook in de Beleidsregel is de beperking van het aantal coffeeshops ingegeven door de behoefte om de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid te waarborgen. Daarmee is sprake van een dwingende reden van algemeen belang en deze beperking is evenredig, geschikt en noodzakelijk. De Afdeling oordeelt dan ook dat de vergunningen voor bepaalde tijd mochten worden verleend.

6. *Schaarse exploitatievergunning.* Uit het voorgaande volgt dat het aantal exploitatievergunningen mag worden beperkt. Daarmee is sprake van schaarre vergunningen. De logische vervolgvraag is of deze schaarre vergunningen transparant moet worden verdeeld op grond van de Dienstenrichtlijn en de Vlaardingen-jurisprudentie (ABRvS 2 november 2016, *Gst.* 2017/57). Deze vraag wordt in bovenstaande uitspraak niet beantwoord, omdat het hier een (laatste) verlen(g)ing van de exploitatievergunning van twee bestaande coffeeshops betreft. Het uitgangspunt is dat bij de verdeling van schaarre vergunningen door het bestuur aan (potentiële) gegadigden ruimte moet worden geboden om naar de beschikbare vergunning(en) mee te dingen. Deze rechtsnorm is gebaseerd op het gelijkheidsbeginsel dat in deze context strekt tot het bieden van gelijke kansen. Door schaarre vergunningen voor bepaalde tijd te verlenen en periodiek opnieuw te verdelen wordt voorkomen dat één vergunninghouder onevenredig wordt bevoordeeld, omdat het voor nieuwkomers nagenoeg onmogelijk is om nog toe te treden tot de markt. Door slechts twee coffeeshops toe te staan in de gemeente is sprake van een dergelijke bevoordeling van die exploitanten en dus lijkt het logisch om ook

hier periodiek mededingingsruimte te gaan bieden. Aan de andere kant moet niet uit het oog worden verloren dat hier sprake is van een bijzondere branche, waarbij de verkoop van de softdrugs nog altijd verboden is en waarbij bovendien op dit moment net het experiment gesloten coffeeshopketen is gestart. Wij achten het niet uitgesloten dat een burgemeester het bieden van mededingingsruimte om twee redenen onwenselijk acht. Ten eerste zou het bieden van mededingingsruimte onwenselijk kunnen zijn als dit de betrouwbaarheid van de uitkomsten van het experiment kan beïnvloeden. De tweede reden kan zijn dat het niet goed mogelijk is om aanvragen van potentiële gegadigden te beoordelen zolang de ‘achterdeurproblematiek’ bestaat. Het periodiek herverdelen van de exploitatievergunningen zou dan juist een risico voor de openbare orde kunnen vormen. Deze dwingende reden van algemeen belang zou dan reden kunnen zijn een uitzondering te aanvaarden op de hoofdregel dat schaarre vergunningen transparant verdeeld moeten worden. Of daadwerkelijk sprake is van een dergelijke dwingende reden van algemeen belang kunnen wij onvoldoende beoordelen. Daarvoor is diepgaande kennis van de branche en nader onderzoek nodig. Bij een dergelijk onderzoek zal onder meer onderscheid moeten worden gemaakt tussen de eerste verlening van een vergunning voor een nieuw te vestigen coffeeshop en de verlenging van een vergunning voor een reeds bestaande coffeeshop. Naast de vraag naar de gevolgen van het bieden van mededingingsruimte, kan dan ook rekening worden gehouden met eventueel overgangsrecht.

7. *Afronding.* Deze uitspraak is een belangrijke uitspraak voor de gemeentelijke praktijk. Uit de uitspraak volgt dat rechtsbescherming open staat tegen zowel de gedoogverklaring als de exploitatievergunning van een coffeeshop. Daarnaast blijkt uit de uitspraak dat deze toestemmingen beperkt kunnen worden in aantal en geldigheidsduur. Daarmee staat volgens ons ook vast dat een exploitatievergunning voor een coffeeshop een schaarre vergunning is, maar uit de uitspraak blijkt (nog) niet (expliciet) dat ook de rechtsnorm geldt dat mededingingsruimte moet worden geboden. Dit geeft burgemeesters volgens ons ruimte om te onderzoeken in hoeverre zij deze rechtsnorm geschikt achten voor deze specifieke, bijzondere branche. Mede gelet op het experiment gesloten coffeeshopketen, kunnen wij ons voorstellen dat het nu moeten bieden van mededingingsruimte onwenselijk wordt geacht. Afhankelijk van de concrete situatie, kan deze afweging in iedere gemeente anders uitvallen. Als wordt gekozen voor een transparante verdeling van een exploitatievergunning voor een coffeeshop – bijvoorbeeld omdat er ruimte is ontstaan om een nieuwe vestiging te openen – ontstaan er weer interessante nieuwe vragen, zoals de vraag welke verdelingsmethode geschikt is en wat een passende geldigheidsduur is voor de vergunning. Deze uitspraak zal dan ook niet de laatste uitspraak zijn over de verlening van exploitatievergunningen voor coffeeshops.

A. Drahmman & D.K. Jongkind