

**Ingediend via [www.internetconsultatie.nl](http://www.internetconsultatie.nl)**

Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport  
t.a.v. de heer H.M. de Jonge

Den Haag, 15 april 2020

dossiernummer: 108588

uw kenmerk: n.v.t.

telefoonnummer: +31 (0)70 335 35 65

e-mail: [e.vandenbosch@advocatenorde.nl](mailto:e.vandenbosch@advocatenorde.nl)

**Betreft: 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**

Geachte minister,

Op 9 maart 2020 is de internetconsultatie "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" gepubliceerd. De NOvA heeft zijn adviescommissie strafrecht gevraagd te adviseren.

Bijgaand stuur ik u het advies van de adviescommissie. De algemene raad sluit zich aan bij de overwegingen van de adviescommissie en verzoekt u deze bij de verdere uitwerking te betrekken.

Met de meeste hoogachting,  
namens de algemene raad,



mw. mr. R.G. van den Berg  
algemeen secretaris

bijlage: advies van de adviescommissie strafrecht

Bezoekadres  
Neuhuyskade 94  
2596 XM Den Haag  
Tel. 070 - 335 35 35

Postadres  
Postbus 30851  
2500 GW Den Haag

**ADVIES**

---

Van: adviescommissie strafrecht  
Datum: 13 april 2020  
Betreft: **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**

---

**SAMENVATTING****Conclusie**

*Het wetsvoorstel creëert een in potentie zeer ruime strafbepaling met een forse strafbedreiging, terwijl niet vaststaat dat de in de lijst IA opgenomen stofgroepen daadwerkelijk een gevaar voor de gezondheid kunnen opleveren. In zoverre meent de ACS dat het wetsvoorstel nadere doordenking behoeft, waarbij in het bijzonder wijzigingen ten aanzien van de reikwijdte en strafbedreiging worden geadviseerd.*

**Kernpunten**

- *De ACS plaatst enkele kanttekeningen bij de in de toelichting op het wetsvoorstel geschetste noodzaak van de voorgestelde strafbaarstelling.*
- *In de met dit wetsvoorstel voorgestelde lijst IA dienen slechts die stofgroepen te worden opgenomen waarvan met voldoende zekerheid kan worden gezegd dat zij daadwerkelijk schadelijk zijn voor de gezondheid. De eis van schadelijkheid voor de volksgezondheid moet daarom tenminste als (impliciet) bestanddeel van de delictsomschrijving hebben te gelden.*
- *Het wetsvoorstel heeft een potentieel zeer ruim bereik, waarbij onduidelijkheid bestaat over de strafbaarheid van bepaalde stoffen die wel onder het regime van lijst IA vallen maar niet psychoactief zijn. De redactie van lijst IA creëert bovendien mogelijke rechtsonzekerheid. De ACS adviseert in ieder geval af te zien van de mogelijkheid bij algemene maatregel van bestuur nieuwe stofgroepen aan lijst IA toe te voegen.*
- *De strafbedreiging is, in het licht van de overige bezwaren, disproportioneel. De ACS adviseert de maximumstraf te verlagen.*

## CONSULTATIETREACTIE

### *Inleiding*

Het wetsvoorstel creëert onder meer een nieuwe strafbepaling (art. 2a Opiumwet), waarmee het voorhanden hebben, bereiden, verkopen etc. van verschillende ‘stofgroepen’ met een psychoactieve werking wordt verboden. Verder wordt aan de bestaande lijsten I en II een nieuwe lijst IA toegevoegd. Deze lijst IA bevat de nieuw strafbaar gestelde stofgroepen met een psychoactieve werking, waarvan de chemische structuur is afgeleid van meerdere middelen die op lijst I van de Opiumwet staan vermeld.

De noodzaak voor de wetwijziging is, aldus de toelichting, gelegen in het feit dat – vooral met betrekking tot synthetische drugs – kennelijk steeds nieuwe samenstellingen worden gefabriceerd die dan (nog) niet strafbaar zijn. Door met deze wet drie ‘stofgroepen’ op lijst IA op te nemen, worden alle varianten die zijn afgeleid van de chemische basisstructuur van die stof strafbaar. Het wetsvoorstel bevat ook een aantal ontheffingsbepalingen, onder meer voor apothekers en gebruik in de dierengezondheidszorg.

De ACS heeft bedenkingen bij verschillende aspecten van de voorgestelde regeling.

### *Noodzaak*

De voorgestelde regeling kent, in tegenstelling tot lijst I en II, geen basis in internationale regelgeving. Wel wordt in de toelichting aangegeven dat België en Duitsland al zo’n generieke strafbepaling hebben ingevoerd. Wat opvalt is dat (zoals in de toelichting bij het wetsvoorstel ook wordt onderkend), niet vaststaat dat alle stoffen in de verboden stofgroepen daadwerkelijk schadelijk zullen zijn voor de gezondheid van mensen. De toelichting zegt dan: *‘Echter, gelet op het voorzorgsbeginsel is het gerechtvaardigd om stoffen te verbieden zolang onduidelijk is of deze schadelijk zijn voor de gezondheid.’* (p. 8).

De ACS meent dat dit een uitgangspunt is dat in zijn algemeenheid veel te ver voert en ook strijdig is met de uitgangspunten van de Opiumwetgeving, waarin immers slechts die stoffen zijn opgenomen waarvan vaststaat dat zij – al dan niet in combinatie met andere stoffen – schadelijk kunnen zijn voor de volksgezondheid. Ook het beginsel van strafrecht als ultimum remedium laat een dergelijke algemene stellingname niet toe.

Ook bij de ‘noodzaak’ voor invoering van het wetsvoorstel om internationale rechtshulp mogelijk te maken (p. 2 concept MvT) plaatst de ACS kanttekeningen. Allereerst omdat met dit argument de zaken feitelijk worden omgedraaid: het vereiste van dubbele strafbaarheid strekt ertoe te voorkomen dat de aangezochte Staat zou moeten meewerken aan het handhaven van normen die met de eigen rechtsopvattingen strijdig zijn. Iets strafbaar stellen *zodat* rechtshulp kan worden verleend is in dat licht dus onzinnig en een recept voor uitholling van de in Nederland geldende opvattingen over wat wel en niet strafbaar zou moeten zijn.

In de tweede plaats dient die noodzaak genuanceerd te worden, nu binnen de EU voor veel rechtshulpinstrumenten (onder andere EAB, EOB) het systeem van de zogenoemde ‘lijstfeiten’ geldt. Voor deze feiten is het vereiste van dubbele strafbaarheid afgeschaft. Als de uitvaardigende autoriteit ‘handel in verdovende middelen en psychotrope stoffen’ aanvinkt is de kous dus af, ook als het gaat om een NPS. Bovendien geldt bij veel op klassieke verdragen gebaseerde kleine rechtshulp het vereiste van dubbele strafbaarheid alleen als dwangmiddelen zoals doorzoeking worden ingezet. Veel rechtshulp is dus ook zonder de voorgestelde strafbaarstelling gewoon mogelijk.

Wanneer de noodzaak om een meer generieke strafbepaling in de Opiumwet te introduceren niettemin als uitgangspunt wordt genomen, meent de ACS dat in de daarbij horende lijst IA slechts die stofgroepen moeten worden opgenomen waarvan met voldoende zekerheid kan worden gezegd dat zij daadwerkelijk schadelijk zijn voor de gezondheid.

*Reikwijdte en het vereiste van schadelijkheid voor de volksgezondheid*

Door het generieke karakter van de voorgestelde strafbepaling kent het in potentie een zeer ruim bereik. Dat blijkt bijvoorbeeld uit het feit dat er stoffen bestaan die niet psychoactief zijn maar op basis van hun chemische structuur wel onder lijst IA vallen. In de toelichting worden als voorbeelden de lichaamseigen stoffen dopamine en adrenaline genoemd, en werkzame stoffen voor reguliere geneesmiddelen voor hart- en vaatziekten en astma (p. 5).

Die constatering lijkt onverenigbaar met hetgeen later in de toelichting wordt gesteld, als rechtvaardiging voor de invoering van lijst IA:

*‘Hiervoor is van belang dat er geen legale toepassingen van de genoemde stoffen bekend zijn. Indien dit wel het geval zou zijn, zou de specifieke stof op lijst I of II van de Opiumwet kunnen worden opgenomen. In het Opiumwetbesluit zou dan op grond van artikel 3c een toepassing worden aangewezen waarvoor het verbod niet geldt.’ (p. 8).*

Het komt de ACS voor dat een en ander met elkaar in tegenspraak is. Op zijn minst wekt de toelichting verwarring over de vraag of nu wel of niet ‘legale’ stoffen kunnen vallen onder de stofgroepen van lijst IIA, en de ACS raadt aan de toelichting op dit punt aan te passen.

Verder wordt in de concept MvT gesteld dat *‘niet onomstotelijk vast[staat] dat alle middelen die deel uitmaken van een stofgroep als bedoeld in lijst IA schadelijk zijn voor de volksgezondheid’* (p. 4). De ratio van de Opiumwet is echter wel het beschermen van de volksgezondheid. In dat licht komt het de ACS voor dat de eis van schadelijkheid voor de volksgezondheid tenminste als (impliciet) bestanddeel van de delictsomschrijving zou moeten hebben te gelden, dan wel een kwalificatieuitsluitings-/rechtvaardigingsgrond op zou moeten leveren. Dat wil zeggen het openbaar ministerie zal steeds moeten bewijzen dat het concrete tenlastegelegde ‘middel dat deel uitmaakt van een stofgroep als bedoeld in de bij deze wet behorende lijst IA’ schadelijk is voor de volksgezondheid, en de verdachte moet met succes het verweer kunnen voeren dat van enige schadelijkheid voor de volksgezondheid geen sprake is geweest. Het verdient aanbeveling op dit punt een toelichting op te nemen in de concept MvT.

Door de Inspectie Gezondheidsbescherming en Jeugd (IGJ), dat toezicht houdt op de Opiumwet, en Agentschap CIBG (hierna: CIBG) dat Opiumwetontheffingen verstrekt, is reeds gewezen op de grote reikwijdte van het wetsvoorstel, vooral in relatie tot de door hen verwachte veelheid aan ontheffingsaanvragen. Daarop is in het voorstel het ontheffingsregime aangepast, maar daarmee blijft het probleem van de grote reikwijdte bestaan.

Die reikwijdte wordt nog eens vergroot doordat in het voorgestelde artikel 3aa Opiumwet de grondslag wordt gegeven om bij algemene maatregel van bestuur stofgroepen te kunnen toevoegen aan de in dit wetsvoorstel voorgestelde lijst IA.

De combinatie van een vrij ruime omschrijving van de nieuwe, verboden stofgroepen en de mogelijkheid om bij algemene maatregel van bestuur stofgroepen te kunnen toevoegen aan de voorgestelde lijst IA, maakt dat het wetsvoorstel in potentie een zeer ruim bereik kent. Dat ruime

bereik, in combinatie met de vaststelling dat er tevens stoffen zijn die niet psychoactief zijn (en dus niet strafbaar?), maar wel onder lijst IA vallen, creëert tevens een risico op rechtsonzekerheid. Die mogelijke rechtsonzekerheid wordt nog eens versterkt door het feit dat de weergave van de op lijst IA opgenomen stofgroepen een zeer 'technisch' karakter heeft. De (niet onderbouwde) stelling 'dat mensen die met deze stoffen werken weten welke stoffen verboden zijn of waar zij een ontheffing voor moeten aanvragen' is in het licht van de hiervoor geconstateerde onduidelijkheid over de strafbaarheid van bepaalde stoffen die wel onder het regime van lijst IA vallen maar niet psychoactief zijn, niet zonder meer begrijpelijk. Bovendien wringt die stelling met het uitgangspunt dat de wet voor iedere burger begrijpelijk moet zijn.

De ACS meent dat deze bezwaren meer aandacht verdienen en dat bij de verdere behandeling van de wet moet worden onderzocht op welke wijze hieraan tegemoet kan worden gekomen. Juist vanwege het reeds generieke karakter van de strafbepaling zou in ieder geval moeten worden afgezien van de mogelijkheid bij algemene maatregel van bestuur nieuwe stofgroepen aan lijst IA toe te voegen.

#### *Strafbedreiging*

De hiervoor geschetste bezwaren tegen de grote reikwijdte van het voorstel klemmen eens te meer, nu is voorzien in een stevige strafbedreiging. In geval van een overtreding is de strafbedreiging drie maanden hechtenis of een geldboete van de derde categorie, in geval van een misdrijf zes jaar gevangenisstraf of een geldboete van de vijfde categorie (art. 10b Opiumwet).

In de toelichting wordt aangegeven dat aansluiting wordt gezocht bij het verrichten van voorbereidingshandelingen voor het opzettelijk handelen in strijd met het verbod op handelingen met betrekking tot middelen van lijst I, omdat:

- niet onomstotelijk vaststaat dat alle middelen die deel uitmaken van een stofgroep als bedoeld in lijst IA schadelijk zijn voor de volksgezondheid. Daarom is het niet proportioneel om bij een overtreding van het stofgroepenverbod een gelijke sanctiebedreiging op te nemen als bij een overtreding van het verbod met betrekking tot middelen op lijst I;
- de middelen die deel uitmaken van stofgroepen van lijst IA sterk verwant zijn aan de middelen van lijst I en daarmee potentieel (zeer) schadelijk zijn voor de volksgezondheid.

Waarom er dan voor wordt gekozen aan te sluiten bij de strafbedreiging van voorbereidingshandelingen wordt niet helemaal duidelijk. Mede gelet op de onzekerheid ten aanzien van de schadelijkheid meent de ACS dat het meer voor de hand ligt om te kiezen voor een strafbedreiging van maximaal vier jaren, nu daarmee eveneens is gewaarborgd dat de inzet van bijzondere opsporingsbevoegdheden mogelijk is, zoals de wetgever noodzakelijk acht (toelichting, p. 4).

#### *Verhouding met EU Kaderbesluit*

De ACS vraagt zich ten slotte af hoe de benadering die Nederland met het voorliggende wetsvoorstel kiest zich verhoudt tot de benadering in het EU Drugs Kaderbesluit (Kaderbesluit 2004/757/JBZ). In de toelichting wordt wel naar dit kaderbesluit verwezen (p. 7), maar niet naar artikel 1bis dat – kort gezegd – de Europese Commissie de bevoegdheid geeft NPS toe te voegen aan de definitie van 'drugs' in de zin van het kaderbesluit. Mede in het licht van het betoog in paragraaf 5.2 dat een en ander volledig in lijn is met het vrij verkeer van goederen, zou de ACS graag een nadere bespreking hierover in de toelichting zien. Zo rijst de vraag of (en zo ja: waarom) de wetgever gebruik maakt van de in art. 1 ter van het kaderbesluit geboden ruimte, en hoe de keuze voor de strafbepaling van de voorgestelde stofgroepen zich verhoudt tot de voor de

Europese Commissie voorgeschreven risicobeoordeling alvorens nieuwe psychoactieve stoffen als 'drugs' worden aangemerkt, vooral gelet op het feit dat de schadelijkheid voor de volksgezondheid niet in alle gevallen vaststaat.

*Conclusie*

De ACS heeft bedenkingen bij de reikwijdte van het wetsvoorstel in het licht van de constatering dat niet vaststaat dat de in de lijst IA opgenomen stofgroepen daadwerkelijk een gevaar voor de gezondheid kunnen opleveren. De noodzaak van de voorgestelde generieke strafbepaling wordt dan ook niet geheel duidelijk, terwijl de mogelijkheid bij AMvB nieuwe stofgroepen aan lijst IA toe te voegen zorgt voor een onwenselijk ruim bereik van de strafbepaling. De redactie van de voorgestelde lijst IA creëert bovendien een risico op rechtsonzekerheid. Daarnaast komt de strafbedreiging de ACS te zwaar voor. In zoverre meent de ACS dat het wetsvoorstel nadere doordenking en aanpassing behoeft.