

Ingediend via www.internetconsultatie.nl
Ministerie van Justitie en Veiligheid
t.a.v. de heer dr. mr. F.B.J. Grapperhaus

Den Haag, 29 juli 2020
dossiernummer: 109094
uw kenmerk: 2925846
telefoonnummer: +31 (0)70 [REDACTED]
e-mail: [REDACTED]@advocatenorde.nl

Betreft: besluit wijziging Opiumwet in verband met lachgas

Geachte minister,

Bij brief van 10 juni 2020 heeft u de Nederlandse orde van advocaten (NOvA) ter consultatie voorgelegd het 'besluit wijziging Opiumwet in verband met lachgas'. De NOvA voldoet graag aan uw verzoek en 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.

algemeen secretaris

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

bijlage: advies van de adviescommissie strafrecht

Postadres
Postbus 30851
2500 GW Den Haag

ADVIES

Van	: adviescommissie strafrecht (ACS)
Datum	: 29 juli 2020
Betreft	: Besluit tot wijziging van het Opiumwetbesluit en lijst II, behorende bij de Opiumwet, in verband met plaatsing van distikstofmonoxide (lachgas) op deze lijst

SAMENVATTING

Conclusie

Het voorstel is in algemene zin duidelijk en helder en de noodzaak tot wijziging van het besluit is in de toelichting voldoende onderbouwd. Wel strekt het tot aanbeveling de zogenoemde 'gastronomische exceptie' nader uit te werken en in de toelichting duidelijker uiteen te zetten wat onder een 'normaal boodschappenpatroon' moet worden begrepen. Dit nu deze exceptie dermate open geformuleerd is dat daarmee de rechtszekerheid en het daaronder te scharen lex certa-beginsel in het geding kunnen komen.

Kernpunten

- *De ACS meent dat de gastronomische exceptie van een nadere uitwerking in de toelichting voorzien dient te worden, teneinde aan de eisen van rechtszekerheid en het daaronder te scharen lex-certa beginsel, te voldoen.*

CONSULTATIEREACTIE

Inleiding

De noodzaak van het voorstel blijkt afdoende uit de toelichting. In de toelichting wordt duidelijk uiteengezet waarom een algeheel verbod noodzakelijk is en waarom op dat verbod een exceptie moet worden opgenomen.

De technische excepties die in de nota van toelichting worden genoemd zijn helder. Ook is duidelijk onderbouwd en uiteengezet wanneer deze excepties van toepassing zal zijn.

Voor de gastronomische exceptie is dat anders. In de nota van toelichting wordt uiteengezet op welke wijze de handel in ampullen lachgas onder deze exceptie te brengen is. Waar het de uiteenzetting ten aanzien van de importeur en de groothandel betreft, blijkt uit het in de toelichting opgenomen schema, alsmede uit hetgeen in paragraaf 2.2 wordt opgemerkt, voldoende in welke gevallen de exceptie aan de orde zal zijn en de verkoop van lachgas aldus niet strafbaar is.

Gastronomische exceptie voor detailhandels

Dat is anders waar het de toepassing van de gastronomische exceptie voor de detailhandel betreft. Uit de toelichting blijkt voldoende duidelijk dat verkopers die zich puur richten op recreatief gebruik en bijvoorbeeld enkel lachgasampullen ten verkoop aanbieden, al dan niet in combinatie met ballonnen, niet onder deze exceptie vallen en dus strafbaar zijn.

Lastiger is het waar het bijvoorbeeld gaat om detailhandel met een algemeen assortiment, of detailhandel met een huishoudelijk algemeen assortiment, alsook waar het avondwinkels betreft. Volgens het voorstel is de verkoop verboden, tenzij een beroep gedaan kan worden op artikel 15a, de gastronomische exceptie. In de toelichting is ten aanzien van detailhandel in paragraaf 2.2 opgenomen:

"Detailhandel (online en offline)

- *Er wordt alleen aan particulieren van 18 jaar of ouder geleverd.*
- *Aan particulieren van 18 jaar of ouder wordt niet meer dan 1 verpakking geleverd van maximaal 10 ampullen.*
- *De ampullen worden niet afzonderlijk verkocht, maar alleen bij een gezond boodschappen patroon, dat wil zeggen in aanvulling op producten die logischerwijs bij de bereiding van voedsel horen.*
- *De verpakkingen zijn uit het zicht geplaatst en er worden geen reclame en prijsacties gevoerd."*

Daarnaast is in de toelichting een schema opgenomen (figuur 1). Dit schema zou de verschillende toepassingen weergeven en in het bijzonder per toepassing laten zien in welke fase van het proces lachgas in welk omhulsel door wie mag worden verhandeld of in bezit gehouden. Uit dat schema blijkt echter slechts dat detailhandelaren maximaal één doosje van 10 ampullen per persoon mogen verkopen aan personen van 18 jaar of ouder. Nadere eisen, zoals die eerder in de toelichting worden genoemd, volgen uit dat schema niet. Het schema verwijst daartoe weer terug naar paragraaf 2.2.

Kennelijk is het dus niet zo dat het detailhandelaren altijd is toegestaan om per volwassen consument één doosje met ampullen lachgas te verkopen, maar moet ook aan de nadere eisen zoals die hierboven zijn geciteerd worden voldaan, wil van niet strafbare verkoop sprake zijn. Afzonderlijke verkoop, zonder dat bij die betreffende detailhandelaar ook andere goederen worden aangekocht, lijkt daarmee verboden. Voorts rust op de detailhandelaar kennelijk ook de plicht vast te stellen of van een 'gezond boodschappenpatroon' sprake is. Ter nadere toelichting op een gezond boodschappenpatroon wordt in de toelichting niet meer opgemerkt dan dat de aankoop van lachgas moet geschieden in aanvulling op de aanschaf van producten die logischerwijs bij de bereiding van voedsel horen. Deze omschrijving legt veel verantwoordelijkheid bij de detailhandelaar, terwijl de omschrijving zeer veel ruimte biedt voor interpretatie. Gelet op de strafbedreiging die aan overtreding van de Opiumwet is verbonden, al helemaal indien dit in de uitoefening van een beroep of bedrijf gebeurt, alsmede gelet op de consequenties die een veroordeling voor overtreding van de Opiumwet voor een ondernemer kunnen hebben, waar het gaat om vergunningen, BIBOB-toetsen, etc., is het van groot belang te zorgen dat de reikwijdte van deze exceptie voldoende duidelijk is.

Zo zal bijvoorbeeld moeten blijken of het aanschaffen van een enkele verpakking ongeslagen room en een doosje lachgasampullen, onder een gezond boodschappenpatroon te scharen valt. Ook is niet duidelijk of de winkelier daarbij nog aandacht moet besteden aan de boodschappen die daarnaast nog worden aangeschaft, in het geval dat bijvoorbeeld room en lachgas wordt gecombineerd met de aankoop van alcoholhoudende drank. Of wanneer de consument bij een detailhandelaar in huishoudelijke artikelen, die verder geen voedingsmiddelen verkoopt, aangeeft enkel een verpakking lachgasampullen te willen aanschaffen, waarbij medegedeeld wordt dat de voedingsmiddelen reeds elders zijn aangeschaft. Zoals eerder opgemerkt lijkt de losse verkoop

van een doosje ampullen verboden, maar tegelijkertijd is niet geheel duidelijk hoe dit zich verhoudt tot het gegeven dat het detailhandelaren in algemene huishoudelijke artikelen, die niet ook voedingsmiddelen verkopen, wel is toegestaan lachgas ter verkoop aan te bieden.

Zonder nadere invulling van deze gastronomische exceptie en met name zonder nadere invulling van 'een gezond boodschappenpatroon' kan niet gezegd worden dat aan het bepaaldheidsgebod wordt voldaan. Voor de winkelier moet op voorhand voldoende duidelijk zijn wanneer het toegestaan is ampullen lachgas te verkopen en in welke gevallen dat een strafbare overtreding van de Opiumwet oplevert.

De ACS adviseert dan ook op dit punt verduidelijking aan te brengen. Hiertoe zal het begrip 'normaal boodschappenpatroon' nadere uitwerking behoeven en dient daarbij ook aandacht besteed te worden aan de vraag hoe gehandeld dient te worden indien de consument bij de betreffende winkelier slechts één doosje ampullen komt afnemen en geen overige boodschappen in die betreffende winkel doet.