

## 14 OP (TE) SMALLE LEEST?

*De betekenis van het strafrecht voor de bestrijding van legale gezondheidsbedreigende risico's*

*Mr. dr. R.S.B. Kool*

### SAMENVATTING

*De recente aangifte tegen de tabaksindustrie door de Stichting Rookpreventie jeugd roept de vraag op naar de betekenis van het strafrecht als middel ter bestrijding van legale gezondheidsbedreigende risico's, in het bijzonder welke samenhangen met de consumptie van tabakswaaren. Heeft inzet van het strafrecht een toegevoegde waarde naast de mogelijkheden besloten liggende in het buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht?*

### 1 INLEIDING

Legale gezondheidsbedreigende risico's staan in de belangstelling en worden steeds meer gezien als maatschappelijk probleem, met de daaraan verbonden noodzaak tot regulering van overheidswege. Speerpunt is onder andere de gezondheid van jongeren en de noodzaak tot preventie van gezondheidsrisico's door (over)consumptie van producten die – op kortere of langere termijn – schade kunnen toebrengen aan de gezondheid. Prominent in beeld daarbij is de strijd tegen de tabaksindustrie, waartegen twee aangiften lopen.<sup>1</sup> In het bestek van dit artikel vormen deze aangiftes het handvat voor het stellen van de bredere vraag of, en indien ja, in hoeverre, het strafrecht een bijdrage kan en zou moeten leveren aan het voorkomen van gezondheidsrisico's die voortvloeien uit legaal verkrijgbare consumptiegoederen.

Dergelijke risico's beperken zich immers niet tot het roken. Integendeel, de Westerse samenleving kenmerkt zich door een historisch ongeëvenaard gebruik van allerhande legaal verkrijgbare genots- en voedingswaarden waaraan diverse gezondheidsrisico zijn verbonden (suiker, zout, vet, alcohol). Punt van aandacht daarbij is of sprake is van

---

<sup>1</sup> Het betreft een aangifte door de Stichting Rookpreventie Jeugd (<http://sickofsmoking.nl/wp-content/uploads/2016/09/Aangifte-.pdf>) en een aangifte door KWF Kankerbestrijding (<http://www.ad.nl/binnenland/kwf-klaagt-tabaksindustrie-aan-af00f827/>). Op het moment van schrijven (december 2017) was nog niet bekend of het Openbaar Ministerie vervolging zou instellen. Inmiddels (februari 2018) is bekend dat het Openbaar Ministerie niet tot vervolging overgaat.

‘informed consent’: weet de consument wat hij tot zich neemt? Welke informatie wordt daarover aangeboden, en klopt die informatie? Bekend is dat vraagtekens kunnen worden gesteld bij de waarheidsaanspraken van zogenaamde ‘gezonde labels’, evenals dat het design van de sigaret leidt tot andere emissiewaarden dan is toegestaan en wordt vermeld op de verpakking.<sup>2</sup> Dit roept minstens een vermoeden van misleiding op, hetgeen een ingang lijkt te bieden voor strafrechtelijke interventie.

De vraag echter is of het strafrecht het juiste instrument zou zijn om legale gezondheidsbedreigende risico’s aan te pakken? Om die vraag (voorlopig) te beantwoorden ga ik eerst na hoe legale gezondheidsbedreigende risico’s momenteel zijn gereguleerd (paragraaf 2). Gelet op het feit dat het hier een brede en uiteenlopende problematiek betreft en ik mijn aandacht richt op de voorliggende aangiftes tegen de tabaksindustrie betreft het een verkenning met de nodige vraagtekens daarin.<sup>3</sup> Mij gaat het hier eerst en vooral om de principiële vraag óf het strafrecht zou moeten worden ingezet. Het betreft immers in beginsel de regulering – of zo men wil bestrijding – van *legale* gezondheidsbedreigende risico’s, en het strafrecht reageert per definitie op *illegaal, wederrechtelijk handelen*. Niettemin geeft het feit dat er twee aangiftes liggen, waaronder een van een alleszins gerespecteerde non-profit organisatie (KWF), aan dat er sprake is van een kentering in het maatschappelijk denken over de betekenis van het strafrecht ten dezen. Niet uitgesloten is dat in het zog daarvan in de nabije toekomst ook inzet van het strafrecht wordt gevraagd voor de bestrijding van andere legale gezondheidsbedreigende risico’s.<sup>4</sup>

Dat vraagt om een voorlopige positiebepaling vanuit strafrechtelijk perspectief. Dat die niet eenvoudig te bepalen is blijkt al uit het feit dat het Openbaar Ministerie enkele maanden neemt om te reageren op de beide aangiftes. De afweging omtrent de vraag of strafvervolgning van tabaksproducenten opportuun is, dus of het algemeen belang daarmee is gediend, ligt alleszins gecompliceerd. Niet alleen vanwege de verstrengeling van belangen, de overheid vangt immers jaarlijks vele miljoenen via de accijnzen op tabaksverkoop, maar ook vanwege de vraag of zo’n vervolging zou kunnen worden gezien als te vergaande

---

2 Zie Renée Kool, *Deadly by design: aansprakelijkheid voor de sjoemelsigaret: wie is verantwoordelijk voor de schadelijke gevolgen van de sjoemelsigaret*, blog, UCall, <http://blog.ucall.nl/index.php/2017/02/deadly-by-design-wie-is-verantwoordelijk-voor-de-schadelijke-gevolgen-van-de-sjoemelsigaret/>. De toegestane emissiewaarden staan vermeld in artikel 2 van Richtlijn 2014.40/EU (Tabaksrichtlijn), *Pbl.* EU 127/1.

3 Benadrukt moet worden dat ik geen kennis heb van het dossier dat ten grondslag ligt aan de voornoemde aangiftes. Wel heb ik kennisgenomen van het tweeluik ‘Waar rook is: de macht van de tabaksindustrie’ van het televisieprogramma Radar (Avrotros), uitgezonden in december 2017; <https://radar.avrotros.nl/uitzendingen/documentaires/waar-rook-is-de-macht-van-de-tabaksindustrie/videos/macht-van-de-tabaksindustrie-deel-1/> en <https://radar.avrotros.nl/uitzendingen/documentaires/waar-rook-is-de-macht-van-de-tabaksindustrie/videos/macht-van-de-tabaksindustrie-deel-2/>.

4 Gewezen op de groeiende belangstelling vanuit de (groene) criminologische hoek; o.a. A. Mariët, *Natural, responsible, pure or just nonsense*, masterscriptie Criminologie, Universiteit Utrecht 2016.

bevoogding van de autonome consumerende burger.<sup>5</sup> Een bezinning op de uitgangspunten voor strafrechtelijke interventie is daarom noodzakelijk (paragraaf 3).<sup>6</sup>

Vanuit dat perspectief kan dan vervolgens worden gekeken naar de voorliggende aangiftes (paragraaf 4). Vragen die moeten worden beantwoord zijn: 1. Of er aanknopingspunten zijn voor strafrechtelijke vervolging, en zo ja, op welke grondslag en 2. Of is voldaan aan de voor een positieve vervolgingsbeslissing benodigde opportuniteit. Hierbij geldt dat in het bestek van een verkennend artikel geen sluitend oordeel daarover kan worden gegeven. Waar het Openbaar Ministerie met de hem ter beschikking staande bronnen maanden nodig heeft om uitsluitsel te geven, past slechts een voorlopig en verkennend antwoord (paragraaf 5). Een korte conclusie sluit de bijdrage af (paragraaf 6).

## 2 (HET HOE EN WAAROM VAN) HET NIVEAU VAN DE HUIDIGE REGULERING<sup>7</sup>

### 2.1 *Het niveau van de huidige regelgeving*

Hoewel er op nationaal niveau weliswaar sprake is van regulering, in het bijzonder via de Voedsel en Warenwet (1969),<sup>8</sup> ligt het zwaartepunt wat betreft de regulering van de voedingsindustrie, en daaraan verbonden legale gezondheidsbedreigende risico's op internationaal en supranationaal niveau. Vanuit de Verenigde Naties moet worden gedacht aan regels opgesteld vanwege de UN Food & Agriculture Organization (FAO) en de World Health Organization (WHO), waarnaast de World Trade Organization (WTO) een belangrijke autoriteit is.<sup>9</sup> Op Europees niveau zijn vanuit de Raad voor Europa, het Europees

5 Vgl. H. Croall 'Food crime', in: P. Beirne & N. South (eds.), *Issues in Green Criminology: Confronting Harms against Environments, Humanity and Other Animals*, Portland: Willing Publishing, 2007, p. 206-229) en R. Walters, 'Food crime, Regulation and Biotech Harvest', *European Journal of Criminology* 2007, nr. 4, p. 217-235; melding wordt gemaakt van een (onterechte) aanduiding van 'food crimes' als 'trivial consumers issues'.

6 Voor de Belgische context in deze bundel: Somay c.s. Voorts wijzen in deze bundel ook Faure e.a., zij het terloops, op de mogelijke betekenis van strafrechtelijke interventie (Faure et al., p. 17).

7 Voor een meer uitgebreide bespreking van relevante regelgeving in deze bundel: Verheyen, Samoy e.a., Verhoeven e.a., Gispen e.a. en Vytupil.

8 Daaraan verbonden waakt de Nederlandse Voedsel- en Waren Autoriteit (NVWA) over de naleving van het in deze wet bepaalde; de NVWA valt onder het Ministerie van Economische Zaken. In dit verband kan worden gewezen op de zogenaamde "Tafel van Elf" als door de overheid gehanteerd handhavingskader. Het betreft een sociologisch-juridisch model dat door de publieke autoriteiten wordt gebruikt om beslissingen inzake handhaving na overtreding van voornamelijk administratiefrechtelijke regelgeving af te stemmen; <https://hetccv.nl/onderwerpen/naleving-toezicht-en-handhaving/documenten/de-tafel-van-elf/>. Het betreft een 'beslissingsmodel' en geen regeling op wettelijke grondslag.

9 Vanuit de WHO en de FAO zijn voorts standaarden ontwikkeld de zogenoemde Codex Alimentarius. Het betreft internationaal erkende standaarden aanwijzingen inzake voedselveiligheid in brede zin en de gereleerde handel. Ook de Europese Unie neemt deel aan de Codex worden onderschreven, waaronder door

Sociaal Charter (ESC)<sup>10</sup> van belang en vanuit de Europese Unie Richtlijnen van het Europees Parlement en de Raad.<sup>11</sup> Wat betreft het ESC gaat het om artikel 11, waarin het recht op gezondheid staat bepaald, inhoudende dat de lidstaten verplicht zijn een zo hoog mogelijke gezondheidstandaard na te streven voor hun burgers. Het ESC kent evenwel geen individueel klachtmechanisme, en naleving van deze verplichting kan derhalve niet via een particuliere klacht worden afgedwongen. In de context van de Europese Unie zijn Verordening 178/2002 ter vaststelling van de algemene beginselen en voorschriften van de levensmiddelenwetgeving,<sup>12</sup> de zogenoemde 'Labelling directive' 2000/13/EU<sup>13</sup> en – met het oog op de te bespreken aangiftes – de Tabaksrichtlijn 2014 van belang.<sup>14</sup>

Naast deze regulering van overheidswege is sprake van zelfregulering vanuit de levensmiddelenindustrie. Deze zelfbinding is echter niet verbonden aan enige sanctie, maar berust op de door de fabrikant en overige betrokkenen genomen sociaal-ethische verantwoordelijkheid voor het welzijn van de consument (of wel: maatschappelijk verantwoord ondernemen; MVO).<sup>15</sup> Naar buiten toe is onvoldoende duidelijk welke bedrijven de standaarden onderschrijven en wat deze inhouden.<sup>16</sup> Niettemin wordt via het werken met labels, certi-

---

de Europese Unie; Overigens is op mondiaal niveau nog de Codex Alimentarius; <http://www.fao.org/faoh-who-codexalimentarius/en/>. Volgens gezaghebbende schrijvers wordt in toenemende mate betekenis toegekend aan deze standaarden, het niet-bindende karakter ondanks; en I. Scholten-Verheijen e.a., *Roadmap to EU Food Law*, Den Haag: Eleven Publishing 2011, p. 52.

- 10 Raad van Europa, *Europees Sociaal Charter*, European Treaties Series no. 163, revised 2015. Voor de volledigheid wijs ik erop dat het EVRM geen sociale rechten bevat, en derhalve geen recht op gezondheid of enig ander expliciet aan consumptie van levens- of genotsmiddelen gerelateerd recht. Met enige creativiteit kan worden gedacht aan toepassing van art. 2 (het recht op leven) of art. 8 EVRM (o.a. het recht op fysieke integriteit). Vooralsnog lijkt echter, vanwege het ontbreken van onvoldoende handvat, door de Raad van Europa geen positieve verplichtingen ten dezen te worden aangenomen; Council of Europe, *Thematic report. Health-related issues in the case-law of the European Court of Human Rights*, Straatsbourg: Council of Europe, June 2015. Anders: Borucki in deze bundel.
- 11 Vgl. B. van der Meulen & M. van der Velde, *European Food and Law Handbook*, Wageningen: Academic Publishers 2008 en Scholten-Verheijen e.a. 2011. Voorts in deze bundel: Ortlep.
- 12 Europees Parlement en Raad, Verordening 178/2002, 28 januari 2002, *Pbl EU L* 31-1. In dit verband ook kan worden gewezen op het bestaan van de Europese Autoriteit voor Voedsel en Veiligheid (EFSA).
- 13 Europees Parlement en Raad, 'Inzake de harmonisatie van wetgeving op de etikettering en presentatie van en reclame voor levensmiddelen', *Pbl. EU L* 109-29.
- 14 Europees Parlement en Raad, 'Richtlijn 2014/40/EU betreffende onderlinge aanpassing van de wetgevende en bestuurlijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, presentatie en verkoop van tabaks- en aanverwante producten' (hierna: Tabaksrichtlijn) *Pbl EU, L* 127-1. De richtlijn is inmiddels geïmplementeerd, *Stb.* 2016, 175 resp. 178. Vgl. *NJB*, 'Stb. 2016, 175. Implementatie Tabaksrichtlijn', <http://njb.nl/wetgeving/staatsbladen/implementatie-tabaksrichtlijn.15708.lynkx>. Voorts: R.A. Fröger & K. de Weers, 'Herziening Tabaksrichtlijn. Over de nieuwe tabaksrichtlijn en de implicaties voor de Nederlandse rechtsorde', *NtEr* 2014, nr. 6, p. 179-188.
- 15 Over de thematiek inzake MVO in relatie tot het strafrecht: F.G.H. Kristen, 'Maatschappelijk ondernemen en het strafrecht', in: *NJV, Maatschappelijk verantwoord ondernemen*, Deventer: Kluwer 2015, p. 121-191.
- 16 L.L. Shama, S.P. Teret & K.D. Brownell. 'The food industry and self-regulation. Standards to promote success and to avoid public health failures,' *American Journal of Public Health*, 2010, nr. (10)2, p. 24-246, genoemd in Mariët 2016, p. 22-23.

ficaten, gedragscodes en kwaliteitsmerken de indruk gewekt dat consumptie van deze producten geen schade zal toebrengen aan het individu. Integendeel, door het toekennen van zogenaamde gezondheidslabels wordt gesuggereerd dat het product de gezondheid zou bevorderen.<sup>17</sup> Vooralsnog lijkt de regulatieve kracht van zelfbinding niet te moeten worden overschat, gelet op het gebrek aan interne consensus en de commerciële gerichtheid van de levensmiddelenindustrie. Bescherming tegen legale gezondheidsbedreigende risico's zal, zo lijkt het, toch vooral van overheidswege moeten worden gerealiseerd.

## 2.2 *Over het hoe en waarom van de afwezigheid van het strafrecht*

Opvallende afwezigheid in dit externe regulatieve raamwerk is, althans op het eerste gezicht, het strafrecht. Sanctiëring van overtreding van regelgeving inzake de voedselveiligheid is eerst en vooral een administratiefrechtelijke aangelegenheid<sup>18</sup> en leidt tot oplegging van bijvoorbeeld een bestuurlijke boete, als voorgeschreven in artikel 32 van de Voedsel- en Warenwet (maximaal 4500 euro). Ik hield echter een slag om de arm, want het strafrecht is wel degelijk aanwezig, maar er wordt – anders dan bijvoorbeeld geldt voor het civiele recht – geen beroep op gedaan. De vraag is waarom dat zo is, en of dat terecht is. Het strafrechtelijk instrumentarium lijkt in theorie immers aanknopingspunten te bieden om schade toebrengend handelen dat voortvloeit uit consumptie van levensmiddelen en genotsmiddelen te kunnen sanctioneren. De oplettende lezer heeft wellicht gemerkt dat ik hier een voorwaarde heb ingebouwd, namelijk dat het moet gaan om schade als gevolg van consumptie van voedings- of genotsmiddelen die legaal verkrijgbaar zijn. Het gaat dus niet om de productie of verkoop ervan *sec*, maar om de aansprakelijkheid voor schade als gevolg van consumptie. Ik werk dat uit in paragraaf 4, hier gaat het mij om de vraag *wáárom* het strafrecht niet wordt ingeroepen, althans (nog) niet op grote schaal. Naar de verklaring daarvoor kan slechts worden geraden, en als ik een 'educated guess' mag doen, dan zijn er twee (f)actoren die een rol spelen.

Ten eerste de definitiemacht van de levensmiddelenindustrie, en – in spiegelbeeld – het gebrek daaraan van de kwetsbare, in de gezondheid geschade consument. Een maatschappelijk probleem met daaraan mogelijk verbonden roep om strafrechtelijke bestrijding ontstaat niet 'zo maar', maar is een resultante van benoeming binnen het publieke domein

17 Kritisch over dergelijke gezondheidslabels: Mariët 2016. Zij verwijst o.a. naar C.A. Ramus & I. Montiel, 'When are corporate environmental policies a form of greenwashing?', *Business Society* 2005, nr. 4, p. 317-414, i.h.b. p. 227, waar de term 'green washing' wordt geïntroduceerd, omschreven als: 'disinformation disseminated by an organization are on so as to present an environmentally responsible public image' (Mariët 2016, p. 21).

18 In deze bundel over het constitutionele aspect: Ortlep, en over de betekenis van 'informeel georganiseerd' toezicht: Kasdorp e.a.

door belanghebbenden.<sup>19</sup> De levensmiddelenindustrie is een ‘grote speler’ binnen het publieke domein en heeft geen baat bij een definiëring van haar producten in termen van schadelijkheid. Daarbij komt dat de overheid onvoldoende tegenwicht kan – en wellicht wil – bieden tegen een dergelijke tegenhouden of neutralisering van mogelijke gezondheidsrisico’s door de levensmiddelenindustrie. De overheid heeft immers baat bij een bloeiende levensmiddelenindustrie, want ontvangt daar de accijnzen van. Dat geldt zeker voor de tabaksproducten. Een al te kritische opstelling zal door de tabaksfabrikanten niet in dank worden afgenomen en mogelijk leiden tot verplaatsing van productie- en handelsactiviteiten naar elders. De lobby van de tabaksindustrie tegen de totstandkoming van de Tabaksrichtlijn van 2014 vormt een sprekend voorbeeld van wat het maatschappelijk krachtenveld wel of niet vermag.<sup>20</sup>

Maar er is een tweede, minder verdacht aspect, en dat is de consument zelf. Want om voet aan de grond te krijgen met de gedachte dat legale gezondheidsbedreigende risico’s ook strafrechtelijke regulering zouden moeten krijgen moet ook de consument ervan overtuigd geraken dat de productie en verkoop van dergelijke goederen niet alleen schadelijk zijn, maar ook strafwaardig. Er moet, anders gezegd, een normatieve connotatie van ‘illegaliteit en wederrechtelijkheid’ worden toegekend aan het product, anders is er vanuit de burger bezien geen door het strafrecht te bestrijden ‘probleem’. Dat betekent dat de consument op een of andere wijze afdoende geïnformeerd moet geraken over de causale relatie tussen diens consumptie en de mogelijkheid van gezondheidsschade.<sup>21</sup> Last, but not least moet dit op individueel en maatschappelijk niveau worden gedefinieerd als ‘strafbaar feit’.<sup>22</sup> Bovendien moeten de in daarin gelegen waarheidsaanspraken, in het bijzonder de causaliteitskwesies en de kansberekeningen, ‘brede’ maatschappelijke steun krijgen om tegenwicht te kunnen creëren tegen de misleidende en verleidende reclameboodschappen verspreid door de levensmiddelenindustrie. Om over de aan de mens eigen genotzucht en diens neiging onwelgevallige risico’s te negeren nog maar te zwijgen. Daarbij komt dat de

---

19 Dit wordt ook wel aangeduid als de sociale constructie benadering. Vgl. C.H. Brants, ‘De sociale constructie van criminaliteit’, in: M.M. Boone, C.H. Brants & R.S.B. Kool, *Criminologie en Strafrecht*, Den Haag: Boom juridisch 2016, p. 27-57. Voorts: H. Croall, ‘White Collar Crime, Consumers and Victimization’, *Law and Social Change* 2009, nr. (51)1, p. 127-146 en in de bundel: Gispén e.a., par. IV, Faure e.a., en Emaus.

20 S. Peeter e.a., ‘The revision of the 2014 European tobacco products directive: an analysis of the tobacco industry’s attempts to ‘break the health silo’’, *Journal of Epidemiology & Common Health*, 2014, nr. 1, February (open access); Fröger & van Wees 2014. In algemene zin: Croall 2007, p. 223.

21 Over de problematiek van de strafrechtelijke causaliteit: F. de Jong & E. Sikkema, ‘Zeven stellingen over causaliteit in het strafrecht’, *Delikt en Delinkwent* 2016, nr. 10, p. 814-842. Voorts in de bundel: Gillaerts, p. 23 onder 25, waar deze er op wijst dat de preventieve functie van het buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht afneemt wanneer het gaat om schade die zich pas na vele jaren manifesteert. Niettemin zal, als betoogd door Verhoeven, de ex post aansprakelijkheid afhankelijk zal zijn van de wetenschap van de producent ten tijde van de productie, en niet primair van de manifestatie van de schade.

22 Vgl. in de bundel; Gispén e.a., par. IV.

industrie haar verplichtingen om de consument te informeren over de samenstelling van producten en bijwerkingen van door haar vervaardigde producten op handige wijze orkestreert.<sup>23</sup> Om de consument te wekken uit diens ‘zalige onwetendheid’ is, zoveel is duidelijk, een krachtig tegenoffensief nodig. En dat vraagt op zijn beurt om zichtbare, voldoende machtige tegenspelers en een voor ‘weerwoord’ ontvankelijk maatschappelijk klimaat.<sup>24</sup>

Aan de twee genoemde (f)actoren kan een derde worden toegevoegd: de uitgangspunten van het strafrecht en de daarin gelegen beperkingen. Een bespreking daarvan volgt hierna.

### 3 UITGANGSPUNTEN VAN HET STRAFRECHT

#### 3.1 Opmaat

Gesteld nu dat de tijd ‘rijp’ is om over te gaan tot strafrechtelijke handhaving wanneer het gaat om de bestrijding van legale gezondheidsbedreigende risico’s, welke beletselen staan dan mogelijke successen in de weg? De twee aangiften tegen de tabaksindustrie geven gereede aanleiding om zorgvuldig over deze vraag na te denken. Het is immers voor het eerst in de wereld dat een beroep wordt gedaan op het strafrecht ter preventie van aan roken gerelateerde gezondheidschade. Het feit dat de aangifte van de Stichting Rookpreventie Jeugd, die voortvloeit uit particulier initiatief,<sup>25</sup> navolging heeft gevonden in de aangifte door een gerespecteerde non-profit organisatie als het KWF is veelzeggend.<sup>26</sup> Het geeft immers aan dat de aangifte volgens het bestuur van het KWF valt binnen de ideologische doelstellingen van de organisatie. Aan roken gerelateerde gezondheidsschade wordt daarmee door een belangrijke tegenspeler binnen het maatschappelijk krachtenveld gedefinieerd als ‘strafrechtelijk probleem’. ‘Er vallen nog steeds 12.000 doden per jaar door aan roken gerelateerde soorten kanker. Dan mag je van ons toch verwachten dat we alle middelen inzetten om dat te voorkomen?’, aldus de voorzitter van het KWF. Als druppel die de emmer voor het KWF deed overlopen wordt ‘de sjoemelsigaret’ opgevoerd.<sup>27</sup> Dat laatste is opmerkelijk omdat het rapport van het RIVM, waarin melding wordt gemaakt

23 Over de betekenis van dergelijke waarschuwingsplichten in de bundel: Gillaerts.

24 Zo gezien vormen legale gezondheidsbedreigende risico’s de keerzijde van een (te) succesvol verlopen moderniseringsproces en de noodzaak tot regulering van daaraan verbonden risico’s; U. Beck, *World at risk*. Cambridge: Polity Press 2009, p. 8 en 41. In de bundel: Gispen e.a., par. IV en Borucki.

25 De aangifte is gedaan namens de Stichting Rookpreventie Jeugd en twee consumenten, A.M. van Veen en L. Breed. Hierna wordt deze aangifte aangeduid als de aangifte door de Stichting Rookpreventie Jeugd.

26 Voorts wordt de aangifte ook (financieel) ondersteund door het Nederlands Tijdschrift voor Geneeskunde; <https://www.ntvg.nl/artikelen/tabak-van-tabak/volledig>.

27 Kool 2017.

van gesjoemel met de emissiewaarden van sigaretten dateert van 2014.<sup>28</sup> Aangenomen mag toch worden dat ook het KWF hiervan al langer op de hoogte was. Blijkbaar vormde de aangifte door de Stichting Rookpreventie Jeugd en de daarmee gepaard gaande publiciteit, in samenhang met de groeiende maatschappelijke weerstand tegen het gebruik van tabaksproducten voor het KWF een gereede aanleiding om de grenzen van haar (ideologische) stichtingsstatuten te verleggen. Wat daar van zij, dat het KWF zich voegt bij de eerdere aangifte geeft aan dat het maatschappelijk draagvlak om roken ook met behulp van het strafrecht tegen te gaan toeneemt, zeker wanneer dat is gericht op het tegengaan van roken door jongeren.

In dat opzicht zijn beide aangiftes strategisch slim ingestoken. Men richt zich niet, althans niet primair, op de gezondheidsschade van de twee betrokken consumenten (M. van Veen en L. Breed), maar op het politiek en maatschappelijk gedragen rechtsbelang van de bescherming van de gezondheid van jongeren en op preventie. Beide waarden liggen ten grondslag aan internationale en supranationale regelgeving, waaronder de Tabaksrichtlijn 2014.<sup>29</sup> Door bovendien toe te spitsen op de preventie komen de aangiftes in een utilitair licht te staan: weliswaar wordt gekozen voor het zwaarste middel, het strafrecht, maar de opbrengst van die inzet is (ook) toekomstgericht.<sup>30</sup> Niettemin dragen beide aangiftes een 'persoonlijk element' in zich, behalve van misleiding is namelijk ook aangifte gedaan van misdrijven tegen de persoon. De bespreking van de aangiften bewaar ik voor de volgende paragraaf, maar ik wijs erop dat het opnemen van misdrijven tegen de persoon in beide aangiften minstens wijst op een retrospectief gericht motief, namelijk genoegdoening voor de betrokken consumenten (Van Veen en Breed). Wat betreft de aangifte door de Stichting Rookpreventie Jeugd komt daar een extra overweging bij, namelijk de wens om via het strafrecht – of met een strafrechtelijke veroordeling in de hand – via het civiele recht – schadevergoeding te verwerven. Deze insteek is overigens alleszins begrijpelijk en legitiem, waar het mij hier om gaat is aan te geven dat het verzoek om het strafrecht in te zetten niet enkel berust op preventie of bescherming van rechtsbelangen van kwetsbare individuen.

---

28 RIVM, *Herziening EU-Tabaksproductrichtlijn 2001/37/EG*, RIVM-rapport 340610003/2012, Bilthoven: RIVM.

29 Richtlijn 2014//EU, artikel 1 onder f en preambule onder 8, 19, 21 en artikel 8 t/m 12. Zie ook preambule onder 25 waar gewag wordt gemaakt van misleiding. Voorts: Fröger & Van Wees 2014, p. 187-188. Doel van de richtlijn is de consumptie van tabaksproducten binnen vijf jaar met twee procent terug te dringen.

30 Over de strafdoelen: J.J.M. ten Voorde, *Slachtoffers en straf* (oratie Groningen), Den Haag: Boom Juridische uitgevers, 2015.



3.2 *Uitgangspunten van het strafrechtelijk instrumentarium*

Met deze opmaat in het hoofd ligt de vraag voor hoe het strafrecht gelet op zijn functie en daaruit voortvloeiende beperkingen past in de bestrijding van legale gezondheidsbedreigende risico's. Opgemerkt kan worden dat de aangevers de politieke wind mee hebben, want in de huidige beleidsvisie wordt het strafrecht gezien als 'optimum remedium'.<sup>31</sup> Anders gezegd: het strafrecht wordt niet langer gezien als een uiterst middel, maar als een van de middelen die de overheid ter beschikking staat om (sociale) orde te scheppen en te behouden in een steeds pluriformer wordende samenleving. Die (rechts)politieke opvatting komt vanzelfsprekend niet uit de lucht vallen, maar is de resultante van een groeiend maatschappelijk appel op de overheid om bescherming te bieden tegen allerhande (potentiële) schending van individuele rechten. In het huidige van mensenrechten en overige 'verdragsrechten' zwangere tijdsgewricht wordt sterk getamboereerd op de trom van het 'autonome individu' en diens aanspraken in termen van rechten, met daaraan – in spiegelbeeld – gekoppelde noodzaak tot sanctionering van schendingen van die individuele rechten.<sup>32</sup> Het strafrecht, maar ook het onderliggende schadeconcept heeft een vlucht naar voren gemaakt en is van sluitstuk verworden tot 'legitieme' probleemoplossing.<sup>33</sup> Dergelijke – sterk op preventie gerichte – beschermingsaanspraken gaan gepaard met het aanwijzen van 'de ander' (in persoon of als rechtspersoon) als bron van kwaad en schade.<sup>34</sup> Illustratief in deze context is de aandacht voor de strafrechtelijke aansprakelijkheid in geval van maatschappelijk onverantwoord ondernemen.<sup>35</sup> In het verlengde daarvan ligt ook de (onder andere op de leest van de positieve verplichtingen geschoeide) uitdijende statelijke aansprakelijkheid voor rechtsschendingen.<sup>36</sup> Die vlieger gaat hier echter, als gezegd, niet op bij gebrek aan een duidelijke grondslag binnen het EVRM.<sup>37</sup>

31 O.a. *Kamerstukken II* 2015/2016, 29 279, nr. 334, p. 11-12; Procureurs-generaal, Aanwijzing voor de opsporing, *Stcr.* 2013, 35757. Voorts: J. Lindeman, *Officieren van justitie in de 21<sup>e</sup> eeuw*, Den Haag: Boom juridisch 2017, par. 10.3.4.

32 J. Gerards, *Grondrechten onder spanning* (oratie UU), 2016 en in de bundel: Borucki en Sijmons.

33 R. Pieterman, Van gevaar naar risico; veranderingen in de visie op schade', *Justitiële Verkenningen* 1999, nr. 9, p. 26-42; M.J. Borgers, *De vlucht naar voren* (oratie Amsterdam, VU), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007.

34 Croall 2007, p. 223; Croall refereert aan 'food crime' in termen van 'white-collar and corporate crime'. In het strafrecht wordt ten dezen ook wel gesproken over 'voorzorgstrafrecht', ten dezen: M. Hildebrandt & R. Pieterman, *Zorg om voorzorg*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010.

35 Kristen 2015.

36 O.a. R.S.B. Kool, 'Aansprakelijkheid voor seksueel misbruik in het licht van de positieve verplichtingen: vervlechting van domeinen', *Ars Aequi* 2016, nr. 2, p. 132-141; A-J. Schaap, *Chocola met een bittere nasmaak. De strafrechtelijke aansprakelijkheid van Nederlandse ondernemingen voor moderne slavernij*, UCall blog, <http://blog.ucall.nl/index.php/2016/06/chocolade-met-een-bittere-nasmaak-de-strafrechtelijke-aansprakelijkheid-van-nederlandse-ondernemingen-voor-moderne-slavernij/>.

37 Zie par. 2.1. Anders in deze bundel: Borucki.

Niettemin stelt de inzet van het strafrecht voorwaarden, ook als dat wordt opgevat als optimum remedium. Opgemerkt al is dat het strafrecht reageert op onrecht en wederrechtelijkheid veronderstelt. Dat laatste vormt een vereiste dat weliswaar aan enige erosie onderhevig lijkt te zijn, maar niettemin nog steeds verder strekt dan het voor de onrechtmatige daad vereiste dat het handelen (of nalaten) in strijd met de wet en/of de maatschappelijke onzorgvuldigheid is.<sup>38</sup> Ogenscheinlijk is er een gemene deler, want voor beide instrumenten geldt dat de grondslag ligt in een schending van de wet, maar voor het strafrecht ligt de lat hoger want behalve zo'n schending moet inzet van het strafrecht ook dienstbaar zijn aan het algemeen belang. De afweging inzake de opportuniteit van strafvervolging op grond van artikel 167 tweede lid of 242 tweede lid Strafvordering is van een fundamenteel andere aard dan de beslissing van de gelaedeerde om een actie te starten op grond van een onrechtmatige daad. Juist daarom ook is de bevoegdheid tot vervolging toebedeeld aan het Openbaar Ministerie, dat daarbij gehouden is aan een positieve uitleg van het opportuniteitsbeginsel.<sup>39</sup> En terecht, want toepassing van het strafrecht brengt hoge sociale kosten mee, voor samenleving en betrokken individuen. Met de groeiende betekenis van het slachtofferbelang kleurt de opportuniteitsafweging overigens tegenwoordig anders, in die zin dat naast het algemene belang het individuele slachtofferbelang expliciet meegewogen dient te worden bij de afdoeningsbeslissing.<sup>40</sup>

Tegen diezelfde achtergrond van gerichtheid op preventie en bescherming van individuele belangen is ook de vraag naar de legitimiteit van strafbaarstelling aan verandering onderhevig. Anders dan vroeger wordt symboolwetgeving, ofwel: het strafbaar stellen van een handelen of nalaten waarvan op voorhand duidelijk is dat handhaving van de norm problemen oplevert, geaccepteerd als een noodzakelijk gegeven. Niettemin moet ook – of wellicht: beter – binnen een meer pluriforme samenleving op voorhand duidelijk zijn wat strafwaardig wordt geacht. Daarmee verschuift de grondslag van de strafbaarstelling, en in den brede van strafrechtelijke handhaving, naar het morele domein.<sup>41</sup> Dat is een

38 Dat laat onverlet dat sprake is van convergentie tussen het strafrechtelijk en het privaatrechtelijk domein: R.S.B. Kool, 'Crime Victims' Compensation: The Emergence of Convergence', *Utrecht Law Review* 2014, nr. 3, p. 14-26. In de bundel ook: Gillaerts p. 34 onder 50, refererende aan het buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht als 'beleidsinstrument'.

39 Voor de niet strafrechtelijk ingevoerde: in de Nederlandse systematiek wordt uitgegaan van een positieve uitleg van het legaliteitsbeginsel (niet vervolgen, tenzij het algemene belang dat vraagt). Elders wordt een negatieve uitleg gehanteerd: vervolgen, tenzij. Hierover: Lindeman 2017, hoofdstuk 8.

40 Aanwijzing Slachtofferzorg (2010A029), *Stcrt.* 2010, 20476, onder 'Vervolging'.

41 M.S. Groenhuijsen, *Straf en Wet* (oratie Tilburg), Arnhem: Gouda Quint 1987, i.h.b par. IV, waar wordt gewaarschuwd tegen de-individualisering als gevolg van het vooropstellen van een collectieve moraal. Actueler in relatie tot de verhouding tussen wetgever en strafrechter: M.J. Borgers, 'De communicatieve strafrechter' (preadvies), in: Handelingen Nederlandse Juristen Vereniging, *Controverses rondom legaliteit en legitimatie*, Deventer: Kluwer 2011, p. 103-187. Voorts: C.P.M. Cleiren e.a., *Criteria voor strafbaarstelling in een nieuwe dynamiek*, Den Haag: Boom/Lemma 2012. In deze bundel ook: Gillaerts, waar deze stelt dat

belangrijk gegeven in de strijd tegen legale gezondheidsbedreigende risico's, althans wanneer de link met expliciet wederrechtelijk handelen ontbreekt en de aansprakelijkheid – en daarmee de wederrechtelijkheid – voor (potentiële) schade op morele gronden wordt 'geconstrueerd' door deze onder te brengen onder open geformuleerde strafbepalingen. Concreter: als we de aangevers zouden volgen, zou het produceren en verkopen van tabakswaaren (in het bijzonder sigaretten) dienen te worden gekwalificeerd als het opzettelijk toebrengen van zwaar lichamelijk letsel, of zelfs als poging tot doodslag of moord, en het 'gesjoemel' met het vermelden van emissiewaarden als valsheid in geschrifte.

Dat is in ieder geval de stelling van de Stichting Rookpreventie Jeugd en van het KWF, en daarover is beslist nagedacht. Op de houdbaarheid van de stellingen ga ik hierna in, op deze plek is het van belang aandacht te vragen voor de 'verruiming' van de reikwijdte van het strafrecht die een positieve vervolgingsbeslissing en mogelijke veroordeling van potentiële verdachten (de tabaksproducenten) met zich zou brengen. Is de keuze voor het strafrecht hier een juiste, of leveren we daarmee verder in op de gedachte dat het strafrecht als sluitstuk dient te fungeren, en dus eerst moet worden bezien welke andere handhavingsmechanismen tot wellicht evenzeer, of zelfs betere, resultaten zouden kunnen leiden? De eerlijkheid gebiedt overigens op te merken dat onder het regime van de Opiumwet al jaren een felle strijd wordt gevoerd tegen vergelijkbare, eveneens de gezondheid schadelende producten. Voor sommige drugs is het daaraan klevende label van illegaliteit evident, ze brengen te veel schade toe aan de volksgezondheid, maar strafbaarstelling van productie en verkoop van softdrugs is sinds jaar en dag voorwerp van politieke en maatschappelijke discussie. Waarom zouden we productie en handel in softdrugs wel strafbaar stellen en actief vervolgen en die in tabak niet?<sup>42</sup> Er ligt een zekere willekeur in, zoveel is duidelijk. Hoe het ook zij, gelet op de aard van het strafrecht dient de uitgangspositie mijns inziens blijvend te zijn gelegen in een subsidiaire toepassing daarvan.<sup>43</sup>

---

het strafrecht vanwege de legaliteitseis qua preventieve werking een minder flexibel instrument vormt (p. 15 onder 19),

42 Vgl. ten aanzien van cannabis: P.H.P.H.M.C. van Kempen & M.I. Fedorova, *Internationaal recht en cannabis II*, Deventer: Wolters Kluwer 2016.

43 Ik wijs hier echter op de stelling van Gillaerts in deze bundel, waar deze stelt dat de vraag naar 'het werkelijk preventief effect van het buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht' gedacht in relatie tot het strafrecht een controversiële is. De preventieve werking van het voornoemde rechtsgebied zou in die verhouding genuanceerd moeten worden wanneer het al dan niet opzettelijke schadeveroorzakend gedrag betreft. De preventieve werking van het strafrecht 'overschaduw' volgens Gillaerts die van het buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht (p. 15 onder 18-20).

## 4 DE AANGIFTEN

### 4.1 *Door wie, waarvan en tegen wie?*

Tot op heden zijn de productie en (agressieve) verkoop(technieken) van tabak en tabakgerelateerde producten (bijvoorbeeld de elektrische sigaret) niet gedefinieerd in termen van strafwaardigheid. Over het verloop van de achterliggende probleemdefinitie is hiervoor het een en ander opgemerkt. Duidelijk is dat sprake is van een machtige tegenlobby, waarbinnen sprake is van verwevenheid van overheidsbelangen en commerciële belangen.<sup>44</sup>

Beide aangiften beogen preventie, doel is te voorkomen dat (met name) jongeren gaan roken en zich blootstellen aan gezondheidsrisico's. Er lijkt voor zover bekend enig verschil te liggen in de aangiften.<sup>45</sup> Die van de Stichting Rookpreventie Jeugd berust op twee pijlers: 1. De wens jeugdigen af te houden van het roken en zo mogelijke toekomstige gezondheidsschade tegen te gaan en 2. De wens de (potentiële) verdachten te vervolgen wegens aan de twee particuliere aangeefsters (Van Veen en Breed) toegebrachte gezondheidsschade als gevolg van roken.<sup>46</sup> Vanuit dat laatste belang omvat de aangifte naast misleiding, poging tot moord c.q. doodslag en/of zware mishandeling met voorbedachten rade en/of poging opzettelijke benadeling van de gezondheid met voorbedachten rade. Voor zover bekend is de aangifte van het KWF gegrond op (poging tot) het toebrengen van zwaar lichamelijk letsel en misleiding. Beide aangiften zijn gedaan tegen tabaksproducenten. De aangifte door de Stichting Rookpreventie Jeugd is gericht tegen Phillip Morris Internationaal, British American Tobacco, Japan Tobacco International en Imperial Tobacco Benelux, alsmede tegen de feitelijk leidinggevers (artikel 51 lid 1 en 2 Sr).

### 4.2 *De feiten als gesteld in de aangifte van de Stichting Rookpreventie Jeugd*

De uitgebreide aangifte van de Stichting Rookpreventie Jeugd is opgesteld door strafrechtadvocaat Benedicte Ficq en is zorgvuldig onderbouwd. Naast een uitgebreide beschrijving van de werking van de in tabaksproducten aanwezige stoffen en de (verslavende) werking daarvan, worden cijfers gepresenteerd over de kans op roken gerelateerde sterfte en gezondheidsklachten en worden twee expert-opinies ingebracht van gerenommeerde

44 Fröger & Van Wees 2014; in de bundel: Gispen e.a.

45 Op het moment van schrijven is geen nadere inhoudelijke informatie bekend over de aangifte door het KWF dan vermeld in de dagbladen en overige media; <http://www.ad.nl/binnenland/kwf-klaagt-tabaksindustrie-aan~af00f827/>.

46 Voor de leesbaarheid wordt hierna gesproken van verdachten en slachtoffers, geen van de partijen hebben op dit moment echter die juridische status.

longartsen. Weliswaar wordt ook gesproken over rookschade in termen van ‘feiten van algemene bekendheid’, maar de onderbouwing van het causale verband tussen roken en gezondheidsschade is mijns inziens (voorlopig) afdoende. Die stelling zal, naar mag worden verwacht, geen problemen opleveren. Temeer niet omdat de tabaksproducenten, uit hoofde van (inter)nationale regelgeving, verplicht zijn op hun websites en verpakking melding te maken van mogelijke gevolgschade.<sup>47</sup>

Een belangrijk onderdeel van de aangifte vormt de stelling dat de tabaksproducenten de roker misleiden wat betreft de samenstelling van de sigaret, althans wat betreft de schadelijke effecten die optreden bij consumptie.<sup>48</sup> De sigaret bevat namelijk additieven die direct optredende hinderlijke effecten van het roken tegengaan (bijvoorbeeld menthol, levinezuur); ook worden stoffen toegevoegd om het roken ‘lekkerder’ te maken (bijvoorbeeld appelsap, honing, andere suikers), met name voor beginnende (jeugdige) rokers. Normale consumptie van deze laatste additieven leveren geen gezondheidsrisico’s op, maar verbranding ervan doet dat wel. Voorts worden aan de plantaardige grondstof chemische middelen toegevoegd om het (verslavende) effect te bewerkstelligen (*‘quick fix’*).<sup>49</sup> Op de verpakking staat wel de samenstelling van het product vermeld en de TNCO-waarden (teer, nicotine en koolmonoxide), maar niet de bijkomende bij consumptie optredende gezondheidsrisico’s met betrekking tot sommige van de additieven.

Maar dat is niet alles, want de roker van filtersigaretten wordt volgens de aangifte misleid. De aangevers baseren dat op het ‘deadly design’ van de filtersigaret: de filter bevat namelijk laserperforaties, of wel: ventilatiegaatjes, die er voor moeten zorgen dat de uitstootwaarden van de TNCO-waarden binnen de toegestane waarden blijven. Deze TNCO-waarden zijn internationaal vastgesteld<sup>50</sup> en worden van overheidswege gecontroleerd, in ons land onder andere door het RIVM. Dat gebeurt via een rookmachine via de zogenaamde FTC/ISO-methode.<sup>51</sup> Bij uitvoering van deze testen blijft de gecontroleerde uitstoot binnen de gestelde

47 O.a. Richtlijn 2014/40/EU, artikel 8 t/m 12; artikel 2 Wet Tabaks- en Rookwaren 2016. Zie Gillaerts in deze bundel.

48 Aangifte Stichting Rookpreventie Jeugd, par. 7.

49 In de eerdergenoemde documentaire van Radar wordt voorts gemeld dat er inferieure stoffen worden toegevoegd aan sigaretten, waaronder papier- en tabaksafval; <https://radar.avrotros.nl/uitzendingen/documentaires/waar-rook-is-de-macht-van-de-tabaksindustrie/videos/macht-van-de-tabaksindustrie-deel-2/>.

50 Richtlijn 2014/40/EU onder artikel 3.

51 FTC staat voor: Federal Trade Commission method. Voor uitleg: J. Wigand, *What is the FTC method of cigarette analysis*, <http://www.jeffreywigand.com/FTCmethod.pdf>. In Nederland wordt ter controle de ISO-methode gebruikt; gemakshalve ga ik ervan uit dat het vergelijkbare testmethoden betreft. Overigens verplicht artikel 4 Richtlijn 2014/40/EU tot gebruik van gecertificeerde laboratoria. In de bovengenoemde documentaire wordt gepleit voor toepassing van de Canadian Intense (CI)-methode: [http://www.tabaknee.nl/site\\_content/44-spotlight/1261-tabaksindustrie-heeft-grote-invloed-op-vaststellen-schadelijkheid-sigaretten](http://www.tabaknee.nl/site_content/44-spotlight/1261-tabaksindustrie-heeft-grote-invloed-op-vaststellen-schadelijkheid-sigaretten). Het vorige kabinet heeft voorgesteld de CI-methode voor te schrijven; Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn

waarden; er ontsnappen namelijk schadelijke stoffen via de ventilatiegaatjes. Bij consumptief gebruik ligt dat anders: de roker drukt de filter – en daarmee de gaatjes – namelijk dicht, en krijgt een mindere portie nicotine (en andere stoffen) binnen. Dat lijkt gunstig, want schadebeperkend. Volgens de aangevers leidt het echter tot (onbewuste en bewuste) ‘compenserende tactieken’ van de roker om toch aan de ‘gewenste’ hoeveelheid nicotine te komen. Te denken valt aan toename van het roken, het afsluiten van de ventilatiegaatjes met de lippen en/of vingers of dieper inhaleren, met als gevolg toename van het risico op gezondheidsschade. Dit ‘gesjoemel’ door de producent wijst volgens de aangevers niet alleen op misleiding, maar ook op strafrechtelijk opzet en wel in de maximale vorm: de voorbedachte rade. Saignant ‘detail’ is, als gezegd, dat de overheid uit hoofde van rapportage van het RIVM al langere tijd op de hoogte is van het verschil in emissiewaarden.<sup>52</sup>

#### 4.3 *De aangifte geanalyseerd*

Met deze informatie in het achterhoofd kan de vraag worden gesteld of, en in hoeverre de aangiften, in het bijzonder die van de Stichting Rookpreventie Jeugd, juridisch haalbaar is. Hier is geen ruimte voor een grondige bespreking, dat mag ook worden toevertrouwd aan het Openbaar Ministerie. Dat moet ook de vraag beantwoorden of er gereede aanleiding is om met het oog op het algemene belang over te gaan tot strafvervolgning. Dat chapter is echter pas aan de orde als is beoordeeld dát het gaat om handelen of nalaten dat mogelijk kan worden bewezen en gekwalificeerd als strafbaar feit. Die vraag ligt dus eerst voor.

##### *Het zwaarste deel: de (poging) levensdelicten en (zware) mishandeling.*

Als eerste het ‘zwaarste deel’ van de aangifte, die ter zake van de levensdelicten in pogingsvorm en het opzettelijk toebrengen van (zwaar) lichamenlijk letsel.<sup>53</sup> Vertaald naar relevante strafbepalingen gaat het om: 289 (moord), 287 (doodslag), 303 (zware mishandeling met voorbedachten rade) respectievelijk 301 (mishandeling met voorbedachten rade) jo. 45 (poging) Wetboek van Strafrecht (Sr), teweeggebracht door ‘de grootschalige, decennialange en nog immer voortdurende productie en verkoop van verslavende tabaksproducten’. Opvallend is, maar dat is wellicht een kwestie van lezing, dat voor de concrete slachtoffer (Van Veen en Breed) inzake de (zware) mishandeling (waaronder te verstaan het opzettelijk benadelen van de gezondheid), ook gekozen is voor de pogingsvorm.

---

en Sport, Brief van 10 februari 2017 (kenmerk 1090919-160933-VGP), Voortgangsrapportage handhavingcijfers NVWA 2016.

52 RIVM 2012.

53 De gekozen kwalificatie (levensdelicten) wijst op de zwaarte van het ‘morele’ verwijt in termen van strafwaardigheid waarvan volgens de aangevers sprake is. Deze ‘ernst van de fout’ staat op zichzelf los van de omvang van de schade als te verhalen via het buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht; vgl. in de bundel: Gillaerts p. 5, onder 8.

Bij beiden hebben zich immers reeds rookgerelateerde gezondheidsrisico's gemanifesteerd. Zonder te veel in technische details te treden geldt voor de poging dat een begin van uitvoering voldoende is.<sup>54</sup>

Daar ligt echter het probleem niet, wel in de aangevoerde voorbedachte rade, dan wel het vereiste van enigerlei andere vorm van strafrechtelijk opzet. Voorbedachte rade mag worden aangenomen als vast is komen te staan dat de verdachte de gelegenheid heeft gehad na te denken over de betekenis en gevolgen van het voorgenomen handelen of nalaten.<sup>55</sup> Er moet besef zijn van de strekking en gevolgen van de handeling, waaruit in redelijkheid kan worden afgeleid dat de verdachte tot een (strafwaardige) afweging is gekomen (namelijk te handelen en zo willens en wetens het gevolg in het leven te roepen).<sup>56</sup> Of dat zo is, is aan de feitenrechter maar behoefte afdoende motivering op grond van bewijsmiddelen. Daarbij moet het besef van de dader en diens afwegingen zijn gericht op de gevolgen: het teweegbrengen van de dood, of wat betreft de hier besproken aangifte: het teweegbrengen van (zwaar) lichamelijk letsel. Zowel de intentie als de handelingsvorm moet daarop gericht zijn, waarbij hier dus enkel de pogingsvorm aan de orde is. Voor de eveneens in de aangifte genoemde doodslag geldt geen voorbedachte rade. Hoewel het handelen niet initieel gericht is op het gevolg (de dood), is dit – bij het slagen van de handeling – wel het gevolg daarvan en moet de verdachte de aanmerkelijke kans daarop minstens hebben geweten en deze hebben aanvaard. Dat laatste vormt de ondergrens van het strafrechtelijk opzet, de voorwaardelijke variant.

Als we dat opzetvereiste, hetzij in de vorm van de voorbedachte rade, hetzij in de mindere vorm van het voorwaardelijk opzet leggen op het handelen van de tabaksproducenten lijkt er zeker te zijn voldaan aan het kennisvereiste. Dat roken (zware) gezondheidsschade mee kan brengen en kan leiden tot de dood is een feit van algemene bekendheid. Moeilijker, zo niet onhaalbaar lijkt het te bewijzen dat de tabaksproducenten hun producten willens en wetens hebben geproduceerd en verkocht, wetende dat beide aangeefsters en/of enig ander toekomstig slachtoffer daardoor zou komen te overlijden. Dat vraagt om een zekerheidsbewustzijn dat mijns inziens niet aanwezig is.<sup>57</sup> Dat geeft mij aanleiding om de

54 J. de Hullu, *Materieel Strafrecht*, Deventer: Kluwer 2015, hoofdstuk VI, par. 2

55 De Hullu 2015, hoofdstuk IV, par. 2; M.M.M. Kooij, 'Voorbedachte rade: een mission impossible?', *TPWS* 2016, nr. 14.

56 Van belang daarbij is dat het bij sigaretten gaat om wat Verheyen aanduidt als 'onreducerbaar schadelijke' producten. De (voorzorg)plichten die de producent dient te nemen jegens de consument moeten worden bezien in samenhang met de onvermijdelijkheid van de schade volgende uit consumptie van het product; Verheyen in deze bundel (onder 2-4).

57 Dit zou in strafrechtelijke termen opzet met zekerheidsbewustzijn betreffen, of wel een situatie zoals in het befaamde arrest Thomas van Bremerhaven; C. Kelk & F. de Jong, *Studieboek Materieel Strafrecht*, Deventer: Kluwer 2016, p. 260.

onderdelen van de aangifte die berusten op voorbedachte rade voorlopig als technisch onhaalbaar te kwalificeren. De keuze voor de pogingsvorm doet daar niet aan af, want het handelen moet in beginsel kunnen leiden tot het gevolg, mits de dader in de uitvoering ervan niet wordt gestoord of het subject ondeugdelijk zou blijken (wat zou betekenen dat de betrokken roker resistent zou zijn tegen de aan roken gerelateerde gezondheidsrisico's).

Blijft over de doodslag, wederom in pogingsvorm. Vervolging ter zake zou betekenen dat vast moet komen te staan dat de tabaksproducenten hebben geweten van de gezondheidsrisico's en de kans op sterven van de gebruikers, maar dat zij zich daardoor niet hebben laten weerhouden om tabaksproducten te produceren en te verkopen. Ik schrijf al naar het voorwaardelijk opzet toe, omdat de zwaardere vorm waarin willens en wetens dergelijke risico's zijn genomen mij lijkt af te stuiten op soortgelijke (bewijs)bezwaren als hiervoor genoemd. De kennis is er zeker, maar om in rechte vast te stellen dat de tabaksproducenten willens en wetens omwille van het geldelijk gewin het doden van Van Veen en Breed, dan wel mogelijke toekomstige slachtoffers hebben genomen lijkt af te stuiten op het gebrek aan een 'persoonlijk bekend zijn' met de slachtoffers. De slachtoffers van de tabaksproducenten zijn feitelijk anoniem en bij wie precies en welk risico zich manifesteert is niet op voorhand te zeggen. Dat is gebonden aan kansberekening, maar ook aan de individuele constitutie van de roker.

Daar komt bij dat niemand de consument dwingt om te gaan roken. Weliswaar wordt de neiging daartoe na het opsteken van de eerste sigaret bevorderd door de fabrikant door het toevoegen van verslaving bevorderende middelen, maar er zit mijns inziens toch nog altijd een verschil tussen 'verleiding', het autonome besluit te gaan roken en vervolgens de beslissing om te blijven roken. Die laatste beslissing is gelet op de samenstelling en het design van het product minder autonoom, maar de roker neemt dat risico bewust, althans kan zich bij het beginnen met roken bewust zijn van de risico's,<sup>58</sup> en hoeft na de eerste sigaret(ten) en het bemerken van de verslavende effecten niet te blijven roken. Er is, anders gezegd, in den beginne – maar ook later – altijd ruimte om de sigaret, zij het met de nodige inspanningen, de rug toe te keren.<sup>59</sup>

Mutatis mutandis acht ik ook veroordeling voor mishandeling (ofwel het opzettelijk benadelen van de gezondheid) niet haalbaar. Daarvoor is, net als voor de moord en de doodslag (in pogingsvorm) wederrechtelijk handelen nodig. Nu het product voldoet aan de daarvoor gestelde voorwaarden en de productie en verkoop ervan wordt toegestaan door de overheid, lijkt daarvan geen sprake te zijn, althans niet in de zin van (een poging

---

58 Dat ligt evenwel anders voor rokers die destijds niet op afdoende wijze zijn geïnformeerd over de gezondheidsbedreigende risico's die destijds al wel bekend waren bij de producent.

59 A. Keirse, Rokers hebben er tabak van, *Ars Aequi* 2000, nr. 6, p. 434-345.



tot) het wederrechtelijk toebrengen van gezondheidsschade, al dan niet leidende tot de dood.

In dit verband kan nog de vraag worden gesteld of Van Veen en Breed wellicht ook aangifte hadden moeten doen van het veroorzaken van de dood of het toebrengen van zwaar lichamelijk letsel door schuld (artikel 307 respectievelijk 308 Sr). Daar geldt namelijk het mindere vereiste van de culpa: het volstaat te bewijzen dat de tabaksproducenten zich onvoldoende rekenschap hebben gegeven van de aannemelijke gezondheidsrisico's.<sup>60</sup> Maar ook die redenering zou mijns inziens afstuiten op de te algemene strekking van de redenering: de tabaksproducenten hebben weliswaar de kennis inzake de schadelijkheid van hun product, maar die is niet geïndividualiseerd en verwezenlijking is afhankelijk van het besluit van de consument om te gaan en te blijven roken en van diens lichamelijke constitutie.<sup>61</sup> Een complicerende factor voorts is dat gezondheidsklachten diverse vormen kunnen aannemen en kunnen zijn gerelateerd aan een ongezonde levensstijl, met daaraan verbonden consumptie van andere legale, voor de gezondheid schadelijke producten.

### *Misleiding*

Komen we toe aan het tweede deel van de aangifte van de Stichting Rookpreventie Jeugd, de misleiding, ofwel de valsheid in geschrifte (artikel 225 Sr). Afgaande op de nieuwsberichten zal ook de aangifte door het KWF zich hierop richten, naast het toebrengen van (zwaar) lichamelijk letsel. Hier liggen de kaarten mijns inziens anders, maar niettemin gecompliceerd. Afgaande op de bronnen vermeld in de aangifte, de rapportage van het

60 Daarbij geldt, zoals uiteengezet door Faure e.a. in deze bundel, dat schuldaansprakelijkheid vanuit een rechtseconomische benadering geen synoniem is voor juridische schuld in de zin van onrechtmatig handelen (art. 6:162 BW) of schuld als strafrechtelijk bestanddeel. In de rechtseconomische benadering ziet het enkel op het minimum aan te betrachten zorg door de producent.

61 Vgl. in de bundel Samoy e.a. Opgemerkt dient te worden dat de bijdrage gaat over aansprakelijkheid wegens *passief* roken, maar ook het *aanzetten tot roken* wordt behandeld. Schrijvers lijken meer ruimte te zien voor een veroordeling wegens dood door schuld, of zoals de kwalificatie op grond van het Belgische strafrecht luidt '(on)opzettelijke doding'. Zo'n veroordeling zou berusten op het argument dat 'geen enkel normaal persoon anderen zou aanzetten om te roken'. Daarbij lijken zij het geobjectiverde karakter van het strafrechtelijk opzet echter te miskennen. Zij duiden het passief roken in het bijzijn van anderen namelijk aan als een 'fout', hetgeen een morele connotatie inhoudt. Vervolgens koppelen ze, door gebruik van de term 'bovendien', het passieve roken aan het opzettelijk een ander aanzetten om te gaan roken, en concluderen dat dit in strafrechtelijke termen als (on)opzettelijke doding zou zijn te kwalificeren. Het strafrechtelijk opzet, ook in voorwaardelijke vorm, is echter een geobjectiveerd constitutief bestanddeel, waarbij – in ieder geval in de Nederlandse context – sterk wordt gewaakt voor een subjectieve, moraliserende lezing. Samoy e.a., baseren zich op: G. Marlier. 'De strafbaarheid van roken in het bijzijn van minderjarigen en het 'aanzetten' tot roken', in: I. Samoy en E. Coutteel (red.), *Het rookverbod uitbreiden? Juridisch onderzoek, casussen & aanbevelingen*, Leuven: Acco 2016, p. 194-234. Wel wijzen schrijvers erop dat het de aangezette persoon is (de roker) die uiteindelijk de schade (en de dood) aan zichzelf toebrengt. Wat betreft het *passieve roken* biedt het strafrechtelijk verbod op 'feitelijkheden en lichte gewelddaden' (artikel 563, derde lid Belgisch Strafwetboek) volgens hen de meeste kans van slagen. Ook daar wordt echter – onterecht – een in de strafbepaling gelegen 'moreel bestanddeel' verondersteld (p. 14, onder 6).

RIVM uit 2012, de voorschriften opgenomen in de Richtlijn 2014/40/EU (Tabaksrichtlijn) en die in de Wet Tabaks- en Rookwaren zijn tabaksproducenten gehouden de consument afdoende te informeren over de samenstelling van het product en de aan consumptie daarvan verbonden gezondheidsrisico's. Daaraan wordt in theorie weliswaar voldaan, maar door het 'dodelijke design' van de filtersigaret ontstaat voor dat product een ander scenario.<sup>62</sup>

De op de verpakking opgegeven TNCO-waarden staan immers niet gelijk aan die welke werkelijk worden geconsumeerd. Van de zijde van de tabaksproducenten zou kunnen worden betoogd dat dit in het voordeel werkt van de roker: zij krijgen immers minder schadelijke stoffen binnen dan toegestaan en vermeld op de verpakking. Dat de roker, gedreven door diens verslaving, besluit om meer sigaretten te consumeren of diens rooktechnieken aan te passen is dan niet te wijten aan de tabaksproducenten. Bovendien kan de roker zich bewust zijn van dit 'opjagend effect', de rapporten van de RIVM en andere kritische publicaties over dit onderwerp zijn immers openbaar. Hier heeft mijns inziens echter te gelden dat de consument er op mag vertrouwen dat de tabaksfabrikanten zich qua inhoud en design houden aan de gestelde TNCO-waarden.<sup>63</sup> Profiteren van verschillen vanwege technische uitvoeringsperikelen bij de keuring van overheidswege komt in strijd met 'maatschappelijk verantwoord ondernemen', een norm waaraan de tabaksindustrie gelet op het gewicht van het in het geding zijnde belang – de volksgezondheid –, de omvang van de consumptie van haar producten en het machtsverschil tussen de tabakslobby en de kwetsbare consument zeker gehouden mag worden. Voor grootschalige industrieën geldt dat het commercieel gewin dat hen wordt toegestaan te maken, gepaard gaat met zekere 'zorgverplichtingen'. Er mag, in analogie op artikel 174 Sr, van de tabaksproducenten worden verwacht dat zij geen 'milieucriminaliteit' bedrijven en dat zij – en dat is bepaald niet onbelangrijk – op adequate wijze aan de consument communiceren dat het nuttigen van tabak en tabakswaren 'vervuiling van het menselijk lichaam ten gevolge heeft. Daartoe dient de producent te voldoen aan diens informatie- en waarschuwingsplicht. Een adequate waarschuwingsplicht is er een 'waarvan te verwachten valt dat ze zal leiden tot opvolging of een gedragsaanpassing', aldus Verheyen.<sup>64</sup> Opgemerkt kan worden dat zo'n opvolging of gedragsaanpassing voor sterk verslavende producten als sigaretten uit haar aard meer vraagt dan wanneer het gaat om weliswaar schadelijke, maar niet, althans minder verslavende producten.<sup>65</sup> Er wordt, zo volgt uit de definitie, immers een zekere handelingsauto-

62 Voor regels over het design: Richtlijn 2014/40/EU, preambule 28.

63 Richtlijn 2014/40/EU, i.h.b. artikel 8 t/m 12.

64 Verheyen in deze bundel onder 10 en 11. Verheyen wijst er op dat de producent uit hoofde van artikel 5, par. 1 lid 3 van de Richtlijn Productveiligheid verplicht is tot preventie van mogelijke gezondheidsrisico's en ter voorkoming daarvan een actieve opstelling heeft te betrachten (productontwikkeling, terughalen van producten bij gebleken risico's).

65 In dit licht behoeft de stelling van Faure e.a. dat een verweer van risicoaanvaarding (als zelfstandig verweer of via een beroep op eigen schuld) voor de producent mogelijk zou moeten zijn relativering. Opgemerkt

nomie verondersteld bij de consument. Dat strekt evenwel niet zo ver dat sprake zou zijn van uitsluiting van de aansprakelijkheid van de producent op grond van aanvaarding van het risico door de consument.<sup>66</sup> Hier heeft te gelden dat het verweer van mogelijke eigen schuld moet worden beoordeeld aan de hand van omstandigheden als de stand van wetenschap bij aanvang van het roken, de wijze en inhoud van de daarover gecommuniceerde informatie door de producent en kenmerken van de consument (bijvoorbeeld diens jeugdige leeftijd). Overigens doet het feit dat de overheid wat betreft de controle op de productveiligheid gebruikmaakt van gebrekkige controlemechanismen niet af aan de verplichting van de producent.<sup>67</sup> Wel liggen hier andere dan strafrechtelijke gronden aan ten grondslag die zouden kunnen leiden tot overheidsaansprakelijkheid.<sup>68</sup> Zeker gelet op de uit hoofde van de RIVM-rapportage aanwezige kennis. Kortom, de aangifte wegens misleiding maakt mijns inziens een (betere) kans van slagen.

## 5 DE OPPORTUNITeit VAN EEN EVENTUELE VERVOLGING

De daarop volgende vraag is of, indien vervolging op enig onderdeel technisch haalbaar wordt geacht, inzet van het strafrecht opportuun is. Een bevestigend antwoord zou betekenen dat het algemeen belang gediend is met de vervolging van de tabaksfabrikanten. Er is dus meer nodig dan een bewijsbare zaak, gekeken moet worden naar de strafdoelen die zouden worden gediend en de kosten wat betreft de inzet van de capaciteit van het strafrechtelijk apparaat. Evident is dat het zou gaan om een principiële, langdurige en kostbare strafzaak, maar dat hoeft vervolging niet tegen te houden. Integendeel, gelet op het primaire motief van de aangifte – de preventie van roken met name voor jeugdigen – is er wat voor te zeggen te vervolgen, althans als we ervan uit mogen gaan dat vervolging zou leiden tot enig significant preventief effect. Dat zou immers kunnen leiden tot een significante besparing op de kosten voor de gezondheidszorg. De overige met de aangifte beoogde effecten, de (financiële en morele) genoegdoening voor Van Veen en Breed en andere niet met name genoemde rokers bij wie zich rookgerelateerde gezondheidsrisico's hebben gemanifesteerd, vormen mijns inziens een onvoldoende grondslag voor vervolging. Hoe begrijpelijk hun wens om de tabaksproducenten publiekelijk ter verantwoording te roepen respectievelijk hun wens om via het strafrecht schadevergoeding te verwerven ook is, de

---

echter moet worden dat deze schrijvers een belangrijke conditie hanteren, namelijk dat zo'n verweer inzake risicoaanvaarding 'legale activiteiten' moet betreffen (p. 14). Gelet op de berichten inzake verwerking van afval et cetera in tabakswaar, gecommuniceerd in de voornoemde documentaire van Radar, kunnen daar serieuze vraagtekens bij worden gezet.

66 Vgl. in deze bundel: Gillaerts p. 15 onder 28.

67 Dat zou kunnen wijzen op een tekortschieten in de op grond van de mensenrechten te bieden bescherming van overheidswege. Ten dezen in de bundel onder andere: Sijmons en Borucki.

68 Overigens stellen Faure e.a. in deze bundel dat de overheidsaansprakelijkheid primair een *ex ante* karakter dient te dragen.

inzet van het strafrecht stuit hier mijns inziens af op de autonome keuzes – of zo men wil: eigen schuld – van betrokkenen.<sup>69</sup> Dat lijkt een ‘harde’ opstelling, want duidelijk immers is dat sprake is van productmisleiding, maar het strafrecht is hier niet het forum waarop een dergelijke (rechts)strijd zich mijns inziens zou moeten afspelen. Weliswaar is het crimineel politieke beleid (vrijwel onopgemerkt) verschoven naar de gedachte dat het strafrecht ‘optimum remedium’ en geen ‘ultimum remedium’ meer is, maar ook dan blijft gelden dat een legitieme inzet van het strafrecht moet worden overdacht op de uitkomsten daarvan. Dat zou in deze casus om een te bewerkstelligen preventief effect vragen, dat niet lijkt te worden bereikt, althans beter met andere middelen kan worden bereikt. Op de achtergrond speelt daarbij (wederom) de vraag in hoeverre het wenselijk is dat de overheid via het stellen van regels inbreuk maakt op de autonome behoefte van de consument.

Maar er is ook een tegenargument te noemen: strafrechtelijke vervolging en mogelijke veroordeling van de tabaksproducenten zou kunnen bewerkstelligen dat deze voortaan nog wel steeds schadelijke, maar ‘betere’ producten gaan leveren. Dat roept dan echter weer de vraag op wie hier als eerste in gebreke blijft: de tabaksfabrikanten of de overheid die met blijkbaar gebrekkige techniek de TNCO-waarden controleert en vervolgens niets doet met de wetenschap dat de testresultaten onjuist zijn? Dan zou je toch minstens ook hebben mogen verwachten dat de Stichting Rookpreventie Jeugd en het KWF en de Nederlandse staat, althans de verantwoordelijke overheidsorganen zouden hebben aangeklaagd voor nalatigheid of medeplichtigheid (artikel 48 Sr) – wellicht zelfs medeplegen van (artikel 47 Sr) – de in de aangifte opgenomen delicten? Anderzijds heeft de Nederlandse staat wel maatregelen getroffen om het roken tegen te gaan. Zo is de herziene Tabaksrichtlijn inmiddels geïmplementeerd<sup>70</sup> en zijn op bestuurlijk niveau – via het bestuursrecht afdwingbare – voorschriften opgesteld die het roken moeten tegengaan. Bovendien dringt zich (wederom) de vraag op in hoeverre het wenselijk is dat de overheid via het stellen van regels inbreuk maakt op de autonome behoefte van de consument.

## 6 CONCLUSIE

De problematiek of, en in hoeverre legale gezondheidsbedreigende risico’s regulering behoeven is geen eenvoudige. En al helemaal niet wanneer die regulering (ondere andere)

---

69 Daarbij dient, zoals onder andere betoogd door Samoy e.a., aandacht te bestaan aan de mate van keuzevrijheid van betrokkene. In het oog springend daarbij is de leeftijd waarop betrokkene begon met roken. Samoy e.a. spreken in deze bundel van ‘toerekeningsvatbaarheid’ en noemen de leefomgeving van het kind (rokende ouders). Dergelijke invloeden lijken echter eerder te spelen bij het bepalen van de civielrechtelijke aansprakelijkheid voor schade dan bij het bepalen van het te bewijzen strafrechtelijke psychische bestanddeel (opzet of schuld).

70 Wet van 26 april 2016, *Stb.* 2016, 175 en 178.

van strafrechtelijke aard zou moeten zijn. Een sluitend antwoord wordt door mij in deze bijdrage niet geboden. Wat ik heb willen doen is aan de hand van de actuele aangiften tegen de tabaksproducenten enige haken en ogen schetsen die kleven aan een mogelijke inzet van het strafrecht in dezen. Vooralsnog is mijn conclusie dat daarvoor, althans wat betreft 'het roken', onvoldoende aanleiding zou zijn gelet op de vermoedelijke uitkomsten daarvan. Veroordeling wegens misleiding lijkt mij zeker kans van slagen te hebben, wat niet geldt voor de zwaardere delicten.

Belangrijker nog is wellicht de vraag of het met strafvervolgning beoogde effect wordt bereikt. Zal vervolging en veroordeling daadwerkelijk leiden tot het beoogde, generaal preventieve effect? Ongetwijfeld zal de publiciteit sommigen aanleiding geven om de sigaret (voortaan) te laten liggen en dat is positief. Maar zouden we dat doel niet bij voorkeur langs andere wegen dan het strafrecht moeten nastreven? Zeker, dat gebeurt al langer, maar strafrechtelijke vervolging zou de strijd tegen het roken een 'publiekrechtelijk cachet' geven en daarmee op een hoger plan kunnen tillen. Maar als dat als een legitieme aanleiding voor vervolging zou worden bevonden, moeten we ons er wel van bewust zijn dat we een onomkeerbare weg inslaan die leidt naar meer: het zet de poorten open voor strafrechtelijke bestrijding van andere legale gezondheidsbedreigende risico's, zij het via de weg van het (opzettelijk toebrengen van) gezondheidsschade, zij het via de route van de misleiding. Of wellicht ook via de weg van 'milieucriminaliteit', om maar eens een variant te noemen. En steeds zal zich de vraag opdringen hoe de inzet van het strafrecht zich verhoudt tot de autonomie van de burger. De mens is genotzuchtig, eigenwijs en (binnen de Westerse wereld) omringd door 'verboden vruchten'. En het is de (beginnende) consument die zichzelf – al dan niet onder invloed van reclame en publieke beeldvorming – blootstelt aan legale gezondheidsrisico's. Producenten treden in beginsel slechts op als facilitator, pas wanneer sprake is van wederrechtelijk handelen – zoals in geval van misleiding – heeft het strafrecht een mogelijke ingang. Voor al het andere geldt vanuit strafrechtelijke optiek vooralsnog dat er geen legitieme reden is tot strafrechtelijk ingrijpen. Moreel gezien is het handelen van de producenten om verkopers te diskwalificeren, maar daarmee is niet gezegd dat het strafwaardig handelen betreft. Gemeten naar strafrechtelijke maatstaven valt dergelijk handelen binnen de categorie 'lawfull, but awfull'.<sup>71</sup>

#### NASCHRIFT

Na het afsluiten van de tekst werd bekend dat het Openbaar Ministerie geen strafvervolgning zal instellen (22 februari 2018). Door aangeefsters is in een eerder stadium aangegeven dat

<sup>71</sup> N. Passas, Lawfull, but awful: Legal Corporate Crimes, *Journal of Socio-economics*, 2005, nr. 34, p. 771-786, als vermeld in: Mariët 2016, p. 20.

in dat geval een artikel 12 Sv procedure zal worden gestart. Indien dat voornemen wordt uitgevoerd, betekent dit dat het Hof Amsterdam zich zal buigen over deze beslissing van het Openbaar Ministerie. Die besluitvorming is een volle en ziet op de bewijstechnische haalbaarheid van de zaak en op de vraag of strafvervolgning in het algemeen belang zou zijn (opportuiniteit). Afgaande op de nieuwsberichten berust de beslissing van het Openbaar Ministerie (primair) op de (wets)technische inschatting dat het handelen van de in de aangifte genoemde tabaksproducenten niet onder enige strafbepaling valt. Hiervoor is uiteengezet dat dit mijns inziens voor misleiding wel het geval zou zijn. Nu het Openbaar Ministerie ook daar geen brood in ziet, rijst de vraag in hoeverre om redenen van opportuiniteit is afgezien van vervolging. In geval een artikel 12 Sv wordt gestart, zal het Hof zich ook over die vraag dienen te buigen: wordt (waarschijnlijk) vervolgd dus.