

(wet van xxxx) houdende wijziging van de Tabaks- en rookwarenwet om het reclameverbod aan te scherpen en de verhouding van de wet ten opzichte van de autonome verordenende bevoegdheid van provincies en gemeenten te verduidelijken

Voorstel van wet

Wij Willem-Alexander, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, enz., enz., enz.

Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten:

Alzo, Wij in overweging genomen hebben, dat de regels over reclame voor tabaksproducten aangescherpt moeten worden en de verhouding van de wet tot de gemeentelijke en provinciale bevoegdheden om regels te stellen verduidelijking behoeft;

Zo is het, dat Wij, de Afdeling advisering van de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedgevonden en verstaan bij deze:

Artikel I

De **Tabaks- en rookwarenwet** wordt als volgt gewijzigd:

A

In de definitie van "speciaalzaak" in artikel 1 vervalt de zinsnede: "of een onderdeel daarvan, met een afsluitbare eigen toegang".

B

Artikel 5 wordt als volgt gewijzigd:

1. Onderdeel b van het zesde lid komt te luiden:

b. uitsluitend voor de koper van tabaksproducten of aanverwante producten bestemde reclame in aangewezen verkooppunten als bedoeld in het derde lid, mits de reclame niet op minderjarigen is gericht en voldoet aan bij ministeriële regeling te stellen regels.

2. In het achtste lid wordt de zinsnede "in speciaalzaken en in afgescheiden verkooppunten van tabaksproducten of aanverwante producten in levensmiddelenzaken en warenhuizen" vervangen door: "in aangewezen verkooppunten als bedoeld in het derde lid".

C

Aan artikel 10 wordt een lid toegevoegd, luidende:

5. De gemeenteraad en provinciale staten behouden de bevoegdheid om bij verordening regels te stellen over de gevallen, niet bedoeld in het eerste en tweede lid.

Artikel II

Deze wet treedt in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip, met uitzondering van artikel I, onderdeel C, dat in werking treedt met ingang van de eerste dag na de datum van uitgifte van het Staatsblad waarin deze wet wordt geplaatst.

Lasten en bevelen dat deze in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat alle ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren die zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.

De staatssecretaris van Volksgezondheid,
Welzijn en Sport,

Memorie van toelichting

I Algemeen

1. Inleiding

Jaarlijks sterven 20.000 rokers aan de gevolgen van roken en enkele duizenden aan de gevolgen van meerroken.¹ Vanuit het belang van het beschermen van de volksgezondheid wordt ingezet op het voorkomen dat jongeren beginnen met roken, het beschermen van omstanders tegen meerroken en het ondersteunen van rokers die willen stoppen met roken. Dit is nodig omdat roken zwaar verslavend werkt en ernstige gevolgen heeft voor de gezondheid van de roker en diens omgeving. Elke dag beginnen gemiddeld 75 jongeren onder de 18 jaar met dagelijks roken.² Uit onderzoek is gebleken dat jongeren sneller gaan roken als zij anderen zien roken.³ Ook is gebleken dat hoe jonger men begint met roken, hoe groter de kans op verslaving is en hoe moeilijker het is om te stoppen met roken.⁴ Het voorkomen dat jongeren gaan roken zal veel winst opleveren voor de volksgezondheid en heeft daarom prioriteit. Het aantal rokende jongeren daalt al jaren. Echter, het aantal kinderen dat rookt of ooit gerookt heeft, is nog steeds aanzienlijk. Volgens onderzoek uit 2017 heeft 31,2% van de jongeren van 16 jaar ooit gerookt, en 4,1% van diezelfde groep rookt dagelijks.⁵

De afgelopen jaren is al een aantal maatregelen genomen, waaronder de uitbreiding van het reclame- en sponsorverbod voor aanverwante producten, een leeftijdsgrens van 18 jaar voor de verkoop van tabaksproducten en aanverwante producten, verschillende eisen aan verpakkingen van tabaksproducten en rookverboden voor publieke ruimtes. Recent is ook een verbod op het uitstallen van tabaks- en aanverwante producten (hierna: rookwaren) toegevoegd aan de wet.⁶

Op 23 november 2018 is het Nationaal Preventieakkoord (hierna: preventieakkoord) aangeboden aan de Tweede Kamer.⁷ In dit akkoord is een pakket aan maatregelen en acties afgesproken met het bedrijfsleven en maatschappelijke organisaties om in 2040 een zogenoemde rookvrije generatie te realiseren. Om dit te realiseren is besloten dat in 2020 meer kinderen opgroeien in een rook- en tabakvrije omgeving. Bij de totstandkoming is gekeken welke effectieve maatregelen nodig zijn om ervoor te zorgen dat in 2040 geen jongere meer rookt en minder dan 5% van de volwassenen weleens rookt. Hiervoor is een samenhangend pakket aan effectieve maatregelen opgesteld, met daarin onder andere een forse accijnsverhoging, het afschaffen van de rookruimtes, een uitstalverbod, neutrale verpakkingen, uitbreiding van het reclameverbod, uitbreiding van het rookverbod, in combinatie met intensieve campagnes, effectief is om de doelstellingen van het preventieakkoord te behalen. Een tweetal van deze maatregelen is in deze wetwijziging opgenomen.

2. Aanleiding

Met deze voorgestelde wijziging van de Tabaks- en rookwarenwet (hierna: wet) worden de volgende zaken geregeld:

- a) Uitbreiding reclameverbod
- b) Verduidelijking bevoegdheid provincies en gemeenten

Hieronder volgt een algemene toelichting op de twee onderdelen van deze wetwijziging.

a. Uitbreiding reclameverbod

In het preventieakkoord is opgenomen dat gevelreclame en reclame in speciaalzaken per 2021 wordt verboden. Artikel 5, vijfde lid, van de wet omschrijft welke reclamemogelijkheden

¹ Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM).

² Nationaal Expertisecentrum Tabaksontmoediging, Factsheet Kinderen en Roken, 2017.

³ Nationaal Expertisecentrum Tabaksontmoediging, Notitie Zien roken, doet roken?, 2016.

⁴ Nationaal Expertisecentrum Tabaksontmoediging, Factsheet Kinderen en Roken, 2017.

⁵ Sociaal en Cultureel Planbureau, Health behaviour in school-aged children, HBSC Nederland, 2017.

⁶ Wet 10 februari 2017 tot wijziging van de Tabaks- en rookwarenwet ter regeling van de elektronische sigaret zonder nicotine en nadere regeling van voor roken bestemde kruidenproducten (Stb. 2017, 72).

⁷ Kamerstukken II, 2018/19, 32793, nr. 339.

speciaalzaken op dit moment nog hebben, en wordt met de voorgestelde wijziging aangepast.⁸ De eisen die zijn gesteld aan toegestane reclame in een verkooppunt zijn in de Tabaks- en rookwarenregeling opgenomen (hierna: regeling). Deze eisen zullen worden aangepast aan deze wetswijziging.

Op dit moment (2019) is het maken van reclame voor tabaksproducten en aanverwante producten (elektronische sigaretten en navulverpakkingen/patronen - beide met en zonder nicotine - en voor roken bestemde kruidenproducten) verboden. Dit betekent dat er geen handelingen in de economische sfeer mogen worden verricht met het doel de verkoop van tabaksproducten en aanverwante producten te bevorderen, bekendheid te geven aan het product of deze producten aan te prijzen.⁹ Ook op websites mag geen reclame voor tabaks- en aanverwante producten worden gemaakt, ook niet als deze website van een speciaalzaak is.

Voor speciaalzaken¹⁰ is het nu (2019) nog wel mogelijk om reclame te maken voor tabaks- en aanverwante producten. Dit betekent dat speciaalzaken nu nog gebruik maken van gevelreclame en hun etalages om producten te tonen. Speciaalzaken plaatsen onder andere uithangborden (aan de gevel) en posters in het verkooppunt met merknamen en herkenbare logo's van tabaksmerken waarmee de verkoop van tabaksproducten en aanverwante producten wordt bevorderd, bekendheid wordt gegeven aan tabaksproducten en aanverwante producten en deze producten worden aangeprezen. Met reclame worden onder andere visuele signalen afgegeven bij jongeren, rokers en degenen die proberen te stoppen, en kunnen het verlangen naar een tabaksproduct of aanverwant product opwekken. Deze uitingen kunnen ervoor zorgen dat jongeren gewend raken aan het beeld van rookwaren, deze producten normaal gaan vinden en daardoor eerder gaan experimenteren met deze producten. Dat is niet wenselijk, omdat het beleid er juist op gericht is te voorkomen dat jongeren, en ook volwassenen, gaan roken. Uit verschillende onderzoeken blijkt dat jongeren die worden blootgesteld aan advertenties en promotie van tabak, meer geneigd zijn om te beginnen met roken.¹¹ Tabaksproducten en aanverwante producten zijn geen normale producten, en de regering wil daarom niet dat kinderen en jongeren er mee worden geconfronteerd, of dat zij gezondheidsschade oplopen door deze producten.

Reclame in de speciaalzaak

Om te voorkomen dat jongeren beginnen met roken, en rokers en mensen die zijn gestopt met roken worden verleid om tabaks- en aanverwante producten te verkopen, is het van belang dat deze producten en uitingen van deze producten uit het zicht worden gehaald. Met de invoering van het uitstalverbod worden de tabaks- en aanverwante producten uit het zicht gehaald.¹² Deze maatregel heeft waarschijnlijk minder effect wanneer andere vormen van reclame in speciaalzaken nog steeds mogelijk blijven. Tabaksproducten mogen tot op heden in speciaalzaken via reclame nog steeds afgebeeld en gepromoot worden, wat mensen kan verleiden tot het aankopen van deze producten. Daarom wordt reclame in speciaalzaken beperkt. Het niet langer toestaan van reclame draagt bij aan het 'denormaliseren' van rookwaren en roken.

Uitzondering bepaalde speciaalzaken

⁸ Na inwerkingtreding van artikel I, onderdeel I, van de Wet 10 februari 2017 tot wijziging van de Tabaks- en rookwarenwet ter regeling van de elektronische sigaret zonder nicotine en nadere regeling van voor roken bestemde kruidenproducten (Stb. 2017, 72), zal dat het zesde lid zijn.

⁹ Reclame: elke handeling in de economische sfeer met als doel de verkoop van tabaksproducten en aanverwante producten te bevorderen en elke vorm van commerciële mededeling die het bekendheid geven aan of het aanprijzen van een tabaksproduct of aanverwant product tot doel dan wel rechtstreeks of onrechtstreeks tot gevolg heeft, met inbegrip van reclame waarmee, zonder het tabaksproduct of aanverwant product rechtstreeks te noemen, wordt getracht het reclameverbod te omzeilen door gebruik te maken van een naam, merk, symbool of enig ander onderscheidend teken van een tabaksproduct of aanverwant product. Artikel 1 Tabaks- en rookwarenwet.

¹⁰ *Speciaalzaak*: een inrichting zijnde een winkel of een onderdeel daarvan, met een afsluitbare eigen toegang waarin een totaal assortiment aan tabaksproducten of voor roken bestemde kruidenproducten van ten minste 90 merkenversies of elektronische dampwaar van ten minste 90 merkenversies aanwezig is voor het in de handel brengen en:

met een vloeroppervlakte van minimaal 10 m², of met een vloeroppervlakte van minder dan 10 m², die reeds voor 1 januari 2001 als tabaksspeciaalzaak of voor 20 mei 2016 als elektronische sigarettenzaak stond ingeschreven bij de Kamer van Koophandel. Artikel 1 Tabaks- en rookwarenwet.

¹¹ K., Verdurmen, J., Ketelaars, T., & Laar, M. W. van (Trimbos). Points of sale of tobacco products, 2014.

¹² Kamerstukken II, 2015/16, 34470, nr. 2.

In lijn met de uitzondering van het uitstalverbod voor twee groepen speciaalzaken die zich hoofdzakelijk op rookwaren richten, worden dezelfde speciaalzaken¹³ uitgezonderd van de uitbreiding van het reclameverbod wanneer het gaat om reclame in de speciaalzaak. Aangezien het merendeel van het assortiment van deze verkooppunten uit rookwaren bestaat, zullen consumenten dit soort verkooppunten bijna niet met een andere reden bezoeken dan het kopen van rookwaren. Het verbieden van reclame in een speciaalzaak waar producten uitgesteld staan, lijkt niet proportioneel. Deze speciaalzaken mogen daarom in de zaak nog wel reclame maken. Indien de speciaalzaak die onder de uitzondering valt reclame maakt in het verkooppunt, is het onverminderd belangrijk dat die reclame en de uitstalling van tabaks- en aanverwante producten vanaf de buitenkant niet, bedoeld of onbedoeld, zichtbaar zijn.¹⁴

Speciaalzaken die onder een van de uitzonderingen vallen, kunnen geen zogenoemde *shop-in-shop* zijn. Dit betekent niet dat shop-in-shops zijn afgeschaft, maar wel, dat wanneer een verkooppunt een shop-in-shop heeft, deze nooit onder de uitzondering van het uitstalverbod kan vallen. Een warenhuis met daarin een tabaksspeciaalzaak trekt bijvoorbeeld veel meer bezoekers dan enkel consumenten die al van tevoren van plan waren tabakswaren te kopen. Ook een speciaalzaak die is uitgezonderd van het uitstal- en reclameverbod, kan geen aparte shop hebben met andere producten en diensten. Na inwerkingtreding van het uitstalverbod, volgt dit uit artikel 5.9 van het Tabaks- en rookwarenbesluit (hierna: besluit).¹⁵ Met het aanpassen van het reclameverbod, wordt de definitie van speciaalzaak hiermee in lijn gebracht, zodat ook op wetsniveau duidelijk is dat een *shop-in-shop* ook niet onder de uitzondering van het reclameverbod kan vallen. De definitie van speciaalzaak in artikel 1 van de wet wordt hiervoor aangepast.

Gevelreclame

Met de uitbreiding van het reclameverbod is het niet meer mogelijk om gevelreclame te maken. Dit betekent dat onder andere uithangborden met merknamen en logo's van tabaksmerken aan de gevel van een verkooppunt niet meer mogen. Gevelreclame is namelijk voor het algemene publiek zichtbaar, waaronder jongeren en ex-rokers. Het is onwenselijk dat het brede publiek op deze manier wordt blootgesteld aan reclame van tabaks- en aanverwante producten, en daarmee wordt verleid om deze producten te kopen. Ook de speciaalzaken die onder de voornoemde uitzondering vallen mogen geen gevelreclame meer gebruiken. Deze uitingen zijn namelijk ook voor breed publiek (inclusief kinderen, jongeren, niet-rokers en rokers die proberen te stoppen) zichtbaar. Om te voorkomen dat deze doelgroepen door gevelreclame worden verleid tot het aankopen van tabaks- en aanverwante producten, wordt gevelreclame niet meer toegestaan.

De ruim opgezette definitie van reclame zou zo kunnen worden opgevat dat, strikt genomen, ook de aanduiding dat in een verkooppunt tabaksproducten of aanverwante producten worden verkocht, niet zou mogen. Dit wordt door de regering gezien als een te streng en niet beoogd effect van de ruime definitie van reclame. Verkooppunten van tabaksproducten moeten zich immers wel als zodanig kenbaar kunnen maken door het voeren van enerzijds een bedrijfsnaam, en anderzijds door een aanduiding op de voorgevel die bestaat uit de enkele en feitelijke mededeling dat er tabaksproducten en/of aanverwante producten worden verkocht (zoals er ook aanduidingen zijn dat er tijdschriften en kranten verkocht worden of een OV-chipkaartoplaadpunt is). In de huidige situatie geven tabaksspeciaalzaken soms de naam van de onderneming weer op de gevel waarin een verwijzing naar de producten die zij verkopen is opgenomen, zoals "tabaksspeciaalzaak", gevolgd door de naam. De regering is van mening dat dit niet moet worden opgevat als tabaksreclame, en dat deze naamaanduidingen bij tabaksspeciaalzaken mogelijk moeten blijven.

In alle gevallen moet worden voorkomen dat de aanduiding aandacht trekt en op die manier kan leiden tot het promoten van tabak of aanverwante producten en daarmee als reclame wordt gezien. De Nederlandse Voedsel- en Warenautoriteit (NVWA) ziet toe op de naleving van het reclameverbod en dus ook op een eventuele sobere en neutrale aanduiding op de gevel.

¹³ Speciaalzaken die uitsluitend rookwaren, rookaccessoires, loten en dagbladen verkopen en voor speciaalzaken met een jaaromzet van maximaal €700.000 die meer dan 75% van hun jaaromzet uit rookwaren halen. Artikel 5.9 van het Tabaks- en rookwarenbesluit. Besluit van 20 september 2019, houdende wijziging van het Tabaks- en rookwarenbesluit ter regeling van een uitzondering voor verkooppunten op het verbod te koop aangeboden tabaksproducten en aanverwante producten te tonen, verbod op verkoop van tabaksproducten en aanverwante producten zonder ter handstelling door tussenkomst van een verstreckende persoon, en faciliteiten in aangewezen rookruimtes (Stb. 2019, 308).

¹⁴ Artikel 6.6, derde lid, Tabaks- en rookwarenregeling.

¹⁵ Zie noot 13.

Etalagereclame

Etalagereclame is momenteel enkel in zeer beperkte vorm toegestaan indien gevelreclame niet mogelijk is.¹⁶ Met de verdere inperking van de mogelijkheden voor reclame met dit wetsvoorstel, is dit niet meer aan de orde. Met het uitstalverbod is al geregeld dat het uitstellen van tabaks- en aanverwante producten in etalages niet meer mogelijk is, ook niet in speciaalzaken die onder een van de uitzonderingen vallen.¹⁷ Tabaks- en aanverwante producten mogen namelijk niet meer dusdanig in een winkel worden geplaatst waardoor ze van de buitenkant zichtbaar kunnen zijn.

b. Verduidelijking bevoegdheid provincies en gemeenten

Gemeenten vervullen een belangrijke rol als het gaat om de implementatie van afspraken uit het preventieakkoord. Een van de maatregelen in het preventieakkoord is het onderzoeken of het principe van een rookvrije omgeving opgenomen kan worden in een algemene plaatselijke verordening, zodat gemeenten rookvrije zones kunnen aanwijzen. Een onderdeel van dit onderzoek is de interpretatie van de wet. De regering is van mening dat de wet niet uitputtend bedoeld is op het punt van rookverboden. Dat wil zeggen dat provincies en gemeenten die op basis van hun autonome verordenende bevoegdheid bij verordening regels willen stellen met betrekking tot het rookvrij maken van delen van de openbare buitenruimte, in elk geval niet gehinderd worden door het toepassingsbereik van de wet. Dit kan bijvoorbeeld door in decentrale regelgeving gebieden aan te wijzen waar een rookverbod geldt, of het college van burgemeester en wethouders een dergelijke bevoegdheid te geven. Desalniettemin wordt met dit wetsvoorstel expliciet gemaakt dat de wet er niet aan in de weg staat om juridisch handhaafbare rookverboden in te stellen in decentrale regelgeving. De toepassing van deze bevoegdheid, inclusief de verdere afwegingen zoals proportionaliteit en handhaafbaarheid, is hierbij uiteraard aan de provincies en gemeenten zelf.

Het instellen van rookvrije zones in de openbare ruimte

Er kunnen verschillende maatregelen genomen worden om delen van de openbare buitenruimte rookvrij te maken, bijvoorbeeld door middel van het aanwijzen en instellen van rookvrije zones. Hierbij is een onderscheid te maken tussen het instellen van rookvrije zones met feitelijke, informele maatregelen, het instellen van rookvrije zones met behulp van huisregels en juridisch handhaafbare rookverboden in decentrale verordeningen. In de afgelopen jaren hebben beheerders van kinderboerderijen, sportverenigingen en speeltuinen allerlei plaatsen in de openbare ruimte 'rookvrij verklaard' vanuit het streven naar een rookvrije generatie. Met duidelijke communicatie en het plaatsen van borden waarop is aangegeven dat een buitenruimte rookvrij is, kan op een informele wijze feitelijk een rookvrije zone worden ingesteld. De bebording geeft een aanleiding om een roker aan te spreken op zijn gedrag en hem te vragen of hij elders kan roken. Hierdoor ontstaat een rookvrije zone, die mogelijk leidt tot een nieuwe sociale norm. De handhaving van deze maatregel vindt eveneens informeel plaats. De gemeente Amstelveen heeft op deze manier het plein voor het gemeentehuis rookvrij gemaakt. Ook kan het huisrecht of eigendomsrecht als vertrekpunt gebruikt worden voor het instellen van rookvrije zones. Als de buitenruimte eigendom is van de provincie of de gemeente kan via een huisreglement een rookvrije zone ingesteld worden en kan dit vervolgens met bebording worden aangegeven. De handhaving van de huisregels bestaat bijvoorbeeld uit het aanspreken van rokers met het verzoek om niet in de aangegeven zone te roken of het ontzeggen van toegang tot die ruimte.

Diverse gemeenten hebben te kennen gegeven dat zij het roken in (delen van) de openbare ruimte niet alleen informeel maar ook juridisch willen aanpakken. Een aantal gemeenten experimenteert met juridisch handhaafbare rookverboden in decentrale regelgeving. Zo heeft de gemeenteraad van Groningen in september 2018 in de algemene plaatselijke verordening de bevoegdheid opgenomen op grond waarvan het college van burgemeester en wethouders gebieden in de openbare ruimte kan aanwijzen waar het verboden is hinder te veroorzaken door schadelijke rookgassen. Het college heeft op basis hiervan reeds drie rookvrije zones aangewezen (2019) rond de hoofdingang van het universitair medisch centrum Groningen, het plein voor de Hanzeshogeschool en bij het Alfa-college. Ondanks de wens van gemeenten om juridisch handhaafbare rookverboden in te stellen, zijn er vragen over de verenigbaarheid van decentrale regelgeving waarin rookverboden zijn vervat met de tabaks- en rookwarenregelgeving. Dit houdt verband met de rookverboden in artikel 10 van de wet. Met dit wetsvoorstel wordt verduidelijkt dat de regelgeving over rookverboden niet uitputtend is bedoeld. Aangezien in de tabaksregelgeving geen regels zijn vervat die betrekking hebben op de openbare buitenruimte,

¹⁶ Artikel 4, tweede lid, van de Tabaks- en rookwarenregeling.: reclame in of aan een tabaks- of elektronische sigarettenspeciaalzaak.

¹⁷ Artikel 6.5, tweede lid, van de Tabaks- en rookwarenregeling.

hebben provincies en gemeenten reeds de mogelijkheid om met decentrale regelgeving de wet aan te vullen.

Provincies en gemeenten zijn op grond van artikel 145 van de Provinciewet en artikel 149 van de Gemeentewet bevoegd regels te stellen inzake hun huishouding: de autonome verordenende bevoegdheid. Provinciale staten en de gemeenteraad stellen de provinciale onderscheidenlijk de gemeentelijke verordeningen vast.¹⁸ De provinciale staten en de gemeenteraad kunnen ter behartiging van provinciale of gemeentelijke belangen een verordening opstellen, bijvoorbeeld in het belang van het voorkomen van hinder of de publieke gezondheid. Deze bevoegdheid is niet onbegrensd. Zo mogen provinciale en gemeentelijke verordeningen die zien op hetzelfde onderwerp als in een hogere regeling alleen worden vastgesteld indien die verordeningen niet in strijd zijn met die hogere regeling en die hogere regeling niet doorkruisen. Uit vaste jurisprudentie vloeit voort dat sprake is van strijd indien de hogere regeling de onderwerpen waarop die hogere regeling ziet uitputtend heeft beoogd te regelen.¹⁹

De regering heeft met de Tabaks- en rookwarenwet en het onderliggende besluit de regels omtrent rookverboden – al dan niet in de openbare buitenruimte – niet uitputtend beoogd te regelen. Artikel 10 van de wet noemt in welke gebouwen, inrichtingen en verkeersmodaliteiten rookverboden moeten worden ingesteld, bijvoorbeeld om werknemers te beschermen. Artikel 6.2 van het besluit regelt de uitzonderingen daarop. In artikel 6.2 is ook ‘open lucht’ genoemd als een uitzondering. Artikel 6.2 van het besluit dient in samenhang te worden gelezen met artikel 10 van de wet. Dat betekent dat de genoemde uitzonderingen terugslaan op de open lucht ‘in’ de gebouwen en inrichtingen die zijn genoemd in artikel 10. Dit kan bijvoorbeeld een niet overdekt dakterras op een gebouw of een binnenplaats in een inrichting zijn. In die open lucht hoeft het rookverbod niet te worden ingesteld. De tabaks- en rookwarenregelgeving omvat geen regels over de open lucht in het algemeen.

Met de voorgestelde wijziging van artikel 10 van de wet wordt buiten twijfel gesteld dat de Tabaks- en rookwarenregelgeving er niet aan in de weg staat rookverboden in te stellen in decentrale regelgeving. De wetswijziging heeft in die zin geen invloed op de huidige bevoegdheden van provincies en gemeenten. Provincies en gemeenten worden, in andere woorden, geenszins verplicht iets te doen met het onderwerp rookverboden; het is en blijft hun eigen autonome afweging. Bovendien zijn zij zelf verantwoordelijk om alle betrokken belangen, waaronder de proportionaliteit en handhaafbaarheid, te betrekken. Ten overvloede wordt opgemerkt dat bestaande verordeningen, zoals de verordening van de gemeente Groningen, niet hoeven te worden aangepast of vervallen.

3. De wetswijziging in Europese en internationale context

De wet en onderliggende regelgeving zijn voor een groot deel implementatie van Richtlijn 2014/40/EU (hierna: Tabaksproductenrichtlijn).²⁰ De Tabaksproductenrichtlijn beoogt de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, presentatie en verkoop van tabaksproducten en aanverwante producten. Dit teneinde de interne markt voor tabaksproducten en aanverwante producten beter te doen functioneren en een hoog beschermingsniveau van de volksgezondheid te verwezenlijken. Omdat de richtlijn geen totaalharmonisatie beoogt, is het voor de lidstaten mogelijk over een aantal onderwerpen zelf regels te stellen. Reclame voor tabaksproducten en aanverwante producten en het al dan niet instellen van rookverboden behoren tot die onderwerpen; dit wetsvoorstel is daarom in lijn met de Tabaksproductenrichtlijn.²¹

Artikel 34 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) verbiedt iedere beperking van het vrije verkeer van goederen. Alle maatregelen die de uitoefening van deze fundamentele vrijheden verbieden, belemmeren of minder aantrekkelijk maken zijn – volgens vaste jurisprudentie – als een dergelijke beperking te beschouwen. Overeenkomstig artikel 36 VWEU kunnen beperkingen van het vrije verkeer van goederen gerechtvaardigd zijn. Naar het

¹⁸ Artikel 124, eerste lid, in samenhang met artikel 127 van de Grondwet.

¹⁹ RvS, 26 augustus 2009, ECLI:NL:RVS:2009:BJ6075, RvS, 14 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3342.

²⁰ Richtlijn 2014/40/EU van het Europees parlement en de Raad van 3 april 2014 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaks- en aanverwante producten en tot intrekking van Richtlijn 2001/37/EG (PbEU 2014, L 127).

²¹ Artikel 1 en overweging 48 van de Tabaksproductenrichtlijn.

oordeel van de regering is deze wetswijziging voor zover die al handelsbelemmerend zou zijn, geschikt en gerechtvaardigd met het oog op de bescherming van de volksgezondheid.

Uit artikel 36 VWEU volgt dat een beperking van het vrije verkeer van goederen gerechtvaardigd kan zijn als de maatregel beantwoordt aan een dwingende behoefte van algemeen belang. Die reden ligt in dit geval in het (verder) realiseren van een hoge mate van bescherming van de volksgezondheid. Uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie volgt overigens dat de lidstaten een grote beleidsvrijheid hebben op het gebied van de volksgezondheid. Het voorkomen van gezondheidsschade door tabaks- en aanverwante producten heeft prioriteit, omdat dit leidt tot minder ziekte en sterfte en dus gezondheidswinst oplevert. Daarnaast draagt de uitbreiding van het reclameverbod bij aan het denormaliseren van het gebruik van tabaksproducten en aanverwante producten en daarmee geleidelijk aan het verminderen van het aantal mensen dat begint met roken. Beleidsmaatregelen die resulteren in vermindering van het aantal plekken waar de bevolking blootgesteld kan worden aan (uitingen van) tabaksproducten en aanverwante producten zijn derhalve gerechtvaardigd, en tevens geschikt om het nagestreefde doel te verwezenlijken. De voorgestelde uitbreiding van het reclameverbod is weliswaar niet zonder gevolgen voor tabaksfabrikanten en verkooppunten; de regering is echter van mening dat deze maatregel proportioneel is ten opzichte van hierboven genoemde gezondheidswinst en de gezondheidswinst die een rookvrije generatie met zich meebrengt.

In artikel 10, eerste lid, van het Europese verdrag van de rechten van de mens (hierna: EVRM) is het beginsel van de vrijheid van meningsuiting neergelegd. Het verbod om reclame te maken voor tabaksproducten en aanverwante producten kan worden beschouwd als een inbreuk op de vrijheid van meningsuiting van bijvoorbeeld de tabaksproducenten en de verkooppunten die tot nu toe nog reclame mochten maken. In artikel 10, tweede lid, van het EVRM is opgenomen dat de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting plichten en verantwoordelijkheden met zich meebrengt en daarom kan worden onderworpen aan beperkingen. Een maatregel die de vrijheid van meningsuiting beperkt moet voorzienbaar zijn bij wet, een belang dienen dat in artikel 10, tweede lid, van het EVRM is genoemd en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. Volgens de regering is in onderhavig geval aan die voorwaarden voldaan. De maatregel wordt namelijk vastgelegd met de onderhavige wijziging van de wet, en nader uitgewerkt in de onderliggende regeling. Beide zullen voor inwerkingtreding kenbaar zijn voor burgers en bedrijfsleven en er kan precies uit worden opgemaakt aan welke eisen zij zullen moeten voldoen. Voorts is de maatregel in het belang van de bescherming van de volksgezondheid, zoals hierboven uiteen is gezet; een belang dat is genoemd in artikel 10, tweede lid, van het EVRM dat een reden kan zijn om beperkingen aan de vrijheid van meningsuiting te stellen. Ten slotte is de maatregel noodzakelijk in een democratische samenleving. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) heeft in dit kader bepaald dat staten hierbij een ruime beoordelingsvrijheid hebben als het gaat om commerciële mededelingen.²² De noodzakelijkheid in een democratische samenleving is te toetsen aan twee onderdelen: er moet sprake zijn van een dringende sociale behoefte, en de maatregel moet proportioneel zijn. De dringende sociale behoefte wordt in dit geval gevormd door het voorkomen dat jongeren beginnen met roken en dat rokers blijven roken, ofwel het voorkomen van ziekte en dood, kort samengevat de bescherming van de volksgezondheid. Net als hierboven in het stuk over het vrij verkeer van goederen is betoogd, is de regering van mening dat deze maatregel binnen de beoordelingsvrijheid van nationale staten valt. De blootstelling van de bevolking aan (afbeeldingen van) tabaksproducten en aanverwante producten kan niet met een andere, minder vergaande maatregel worden bewerkstelligd dan met de voorgestelde uitbreiding van het reclameverbod. Afgewogen tegen de bescherming van de volksgezondheid waaraan de maatregel bijdraagt acht de regering deze maatregel, voor zover die een beperking vormt van de vrijheid van meningsuiting, een proportionele beperking.

4. Gevolgen voor uitvoering en handhaving

a. Uitbreiding reclameverbod

De NVWA houdt toezicht op het handhaven van het reclame- en sponsorverbod. Bij overtreding van het reclame- en sponsorverbod treedt de NVWA op conform het interventiebeleid en kan de NVWA overgaan tot het opleggen van een bestuurlijke boete. Bij een overtreding kan zowel het verkooppunt waar de reclame aanwezig is, als degene die de reclame plaatste, of de sponsor een boete krijgen.

²² EHRM 20 november 1989, Markt Intern Verlag GmbH en Klaus Beerman vs. Duitsland, nr. 10572/83, overweging 33.

b. Verduidelijking bevoegdheid gemeenten en provincies

De toepassing van de autonome verordenende bevoegdheid, inclusief de afwegingen zoals proportionaliteit en handhaafbaarheid, is aan de provincies en gemeenten zelf.

5. Gevolgen voor regeldruk

Deze wetwijziging heeft geen regeldrukgevolgen voor burgers, noch voor producenten of importeurs.

a. Uitbreiding reclameverbod

Het uitbreiden van het reclameverbod heeft beperkte regeldrukgevolgen voor speciaalzaken. Het gaat dan om het verwijderen van gevelreclame, etalagereclame en reclame in de speciaalzaak. Het Nederlandse tabaksontmoedigingsbeleid is erop gericht een hoge mate van bescherming van de volksgezondheid te kunnen realiseren. Het is daarom van belang dat wordt gekozen voor effectieve maatregelen. De Wereldgezondheidsorganisatie (WHO) raadt zes typen maatregelen aan, waarvan sterk wetenschappelijk bewijs is voor de effectiviteit. Eén van deze maatregelen is het verbieden van reclame. De bijkomende regeldrukgevolgen zijn ondergeschikt aan het nemen van effectieve maatregelen voor tabaksontmoediging.

Nederland telt op dit moment ongeveer 1600 tabaksspeciaalzaken.²³ Alle speciaalzaken dienen hun gevelreclame en etalagereclame te verwijderen. Naar verwachting zal een deel daarvan, ongeveer 150, de keuze maken om zich hoofdzakelijk op tabaks- en aanverwante producten te richten. Deze uitgezonderde speciaalzaken mogen in de zaak nog steeds reclame maken. De speciaalzaken die niet onder een van de uitzonderingen vallen, dienen tevens de reclame in de zaak te verwijderen.

Het betreft voor iedere speciaalzaak een eenmalige handeling. Voor speciaalzaken betekent het dat ze kennis moeten nemen van de nieuwe regelgeving, de gevelreclame moeten (laten) verwijderen, de reclame uit etalages weg moeten halen en opnieuw inrichten en reclame, zoals posters en afbeeldingen bij de toonbank, in de zaak moeten weghalen. Mogelijk hebben deze speciaalzaken leasecontracten die moeten worden opgezegd. De geschatte gemiddelde tijd die nodig is voor het kennismaken van nieuwe wetgeving is 1 uur. Gemiddeld zal het verwijderen 2 uur per ondernemer kosten wanneer het gaat om het verwijderen van gevelreclame en etalagereclame. Geschat wordt dat de tijdsinvestering van speciaalzaken die tevens de reclame in de zaak dienen te verwijderen, ongeveer 3 uur zal zijn.

- 4 uur x €18,- = €72,- per speciaalzaak die niet onder een van de uitzonderingen valt (inclusief kennismakingskosten).
- €72,- euro x 1450 speciaalzaken = €104.400,-
- 3 uur x €18,- = €54,- per speciaalzaak die onder een van de uitzonderingen valt (inclusief kennismakingskosten).
- €54,- x 150 speciaalzaken = €8.100,-

In totaal zal de regeldruk van de uitbreiding van het reclameverbod ongeveer €112.500,- bedragen.

b. Verduidelijking bevoegdheid gemeenten en provincies

Voor de verduidelijking van de bevoegdheid van gemeenten en provincies zijn geen administratieve lasten voorzien, aangezien het geen verplichtingen met zich meebrengt en slechts een verduidelijking van de huidige situatie betreft.

6. Advisering en consultatie

De regering heeft er voor gekozen om de wijziging van de wet ter consultatie voor te leggen. Internetconsultatie vergroot de transparantie van het proces, de mogelijkheden voor publieke participatie en levert een bijdrage aan de kwaliteit van wetgeving.

Aanvullen met reactie internetconsultatie

7. Inwerkingtreding

²³ <https://www.tabaksdetailhandel.nl/assortimenten/informatie/over/de-gemakswinkel>

Per onderdeel is bepaald welke termijn voor inwerkingtreding redelijk is. Voorafgaand aan de inwerkingtreding zullen de wetswijzingen worden gecommuniceerd richting de betrokken partijen.

a. Het voornemen is de uitbreiding van het reclameverbod per 1 januari 2021 in werking te laten treden.

b. Het voornemen is de wijziging met betrekking tot het expliciet maken van de bevoegdheid van provincies en gemeenten na publicatie in werking te laten treden. De regering vindt het, met oog op de ambities van het preventieakkoord, belangrijk om dit punt zo snel mogelijk boven alle twijfel te verheffen.

II Artikelsgewijs

Artikel 1, onderdeel A (technische wijziging artikel 1)

Met onderdeel A wordt in artikel 1 van de wet de definitie van speciaalzaak gewijzigd.²⁴ Het begrip speciaalzaak wordt gebruikt in de op artikel 5, derde lid, van de wet gebaseerde amvb waarin de uitzonderingen op het uitstalverbod zijn opgenomen.²⁵ Uit die amvb blijkt dat speciaalzaken die uitzonderd kunnen zijn van het uitstalverbod, nooit een zogenoemde 'shop-in-shop' constructie kunnen zijn. Met andere woorden: een tabaksspeciaalzaak die zich bevindt in een winkel met een ruimer aanbod, als 'separaat verkooppunt', kan daar wel bestaan, maar dan enkel als wordt voldaan aan het uitstalverbod. Dit verkooppunt kan nooit vallen onder een van de uitzonderingen op het uitstalverbod. Dit geldt ook in het omgekeerde geval, dus wanneer zich een 'separaat verkooppunt' in een tabaksspeciaalzaak bevindt. In de definitie van speciaalzaak heeft de zinsnede "of een onderdeel daarvan, met een afsluitbare eigen toegang" geen toegevoegde waarde meer, en wordt daarom, om misverstanden te voorkomen, geschrapt.

Artikel 1, onderdeel B (tabaksreclame in artikel 5)

Met onderdeel B wordt artikel 5 van de wet gewijzigd zodat de mogelijkheden voor tabaksreclame verdergaand beperkt worden. Zie hoofdstuk 2, paragraaf b, van het algemeen deel van deze toelichting.

In artikel 1 van de wet is de definitie van reclame opgenomen. In artikel 5 is tabaksreclame verboden, met daarop volgend de aanvullingen (tweede en derde lid) en uitzonderingen (vierde, vijfde, en zesde lid) op dit verbod.²⁶ Daarnaast is het verboden om kortgezegd tabaksproducten als promotiemateriaal weg te geven (zevende lid) en is een grondslag opgenomen om aanvullende regels te kunnen stellen over het assortiment van speciaalzaken die reclame maken (achtste lid). De uitzonderingen op het reclameverbod die relevant zijn in deze wetswijziging zijn reclame in een speciaalzaak en aan de gevel (artikel 5, zesde lid, onderdeel c).

Reclame die uitsluitend bestemd is voor de koper van tabaksproducten of aanverwante producten is tot nu toe (2019) toegestaan in speciaalzaken, aan de gevel van speciaalzaken en in afgescheiden verkooppunten in een levensmiddelenzaak of warenhuis. De definitie van speciaalzaak is bijzonder ruim, waardoor het per saldo veel verkooppunten zijn waar reclame is toegestaan, en die wordt gezien door een groot publiek (zie ook hoofdstuk 2, paragraaf b, van het algemeen deel van de toelichting). Door de wijziging zal reclame uitsluitend nog zijn toegestaan in aangewezen verkooppunten van tabaksproducten en aanverwante producten. Daartoe wordt artikel 5, zesde lid, onderdeel b, opnieuw vastgesteld.

De speciaalzaken waar tabaksreclame nog zal zijn toegestaan, zijn dezelfde verkooppunten die zijn uitgezonderd van het uitstalverbod (het verbod op tabaksproducten en aanverwante producten te tonen in de winkel). Dit zijn de verkooppunten die op grond van artikel 5, derde lid, van de wet bij amvb zijn aangewezen. Het gaat – kort samengevat – om tabaksspeciaalzaken die enkel tabaksproducten, aanverwante producten, loten en dagbladen verkopen, en om tabaksspeciaalzaken met een maximale omzet van € 700.000,- waarvan 75% bestaat uit omzet uit tabaksproducten en aanverwante producten (artikel 5.9, eerste en tweede lid, van het besluit).²⁷

²⁴ Artikel 1 van de Tabaks- en rookwarenwet:

speciaalzaak: een inrichting zijnde een winkel of een onderdeel daarvan, met een afsluitbare eigen toegang waarin een totaal assortiment aan tabaksproducten of voor roken bestemde kruidenproducten van ten minste 90 merkenversies of elektronische dampwaar van ten minste 90 merkenversies aanwezig is voor het in de handel brengen en: met een vloeroppervlakte van minimaal 10 m², of met een vloeroppervlakte van minder dan 10 m², die reeds voor 1 januari 2001 als tabaksspeciaalzaak of voor 20 mei 2016 als elektronische sigarettenzaak stond ingeschreven bij de Kamer van Koophandel.

²⁵ Artikel 5.9 van het Tabaks- en rookwarenbesluit.

²⁶ NB de vernummering in dit artikel als gevolg van de inwerkingtreding van artikel I, onderdeel E, van de Wet 10 februari 2017 tot wijziging van de Tabaks- en rookwarenwet ter regeling van de elektronische sigaret zonder nicotine en nadere regeling van voor roken bestemde kruidenproducten, Stb. 2017, 72. Met deze wet is in artikel 5 in het derde lid (nieuw) het uitstalverbod opgenomen, en vervalt de uitzondering voor 'regulieren presentatie' in het vijfde lid, onderdeel b.

²⁷ Besluit van 20 september 2019, houdende wijziging van het Tabaks- en rookwarenbesluit ter regeling van een uitzondering voor verkooppunten op het verbod te koop aangeboden tabaksproducten en aanverwante producten te tonen, verbod op verkoop van tabaksproducten en aanverwante producten zonder ter handstelling door tussenkomst van een verstreckende persoon, en faciliteiten in aangewezen rookruimtes (Stb. 2019, 308).

Reclame *in* deze winkels is nog toegestaan, mits de reclame – net als voor deze wijziging al het geval is – niet op minderjarigen is gericht en voldoet aan de voorschriften van de ministeriële regeling.

Reclame *aan de gevel* van welk verkooppunt dan ook, is niet meer toegestaan. Dat betekent dat luifels, uithangborden, stickers op ramen, posters en dergelijke waarmee tabaksreclame wordt gemaakt, allemaal zullen moeten worden verwijderd (zie ook hoofdstuk 2, paragraaf a, van het algemeen deel van deze toelichting). Uiteraard is het voeren van de handelsnaam van een winkel ("Tabaksspeciaalzaak De Vries") zoals gespecialiseerde winkels dat plegen te doen, nog mogelijk. Verkooppunten van tabaksproducten moeten zich immers wel als zodanig kenbaar kunnen maken, en het laten verwijderen van historische gevels is niet het doel van dit wetsvoorstel. Tegelijkertijd moet bedacht worden dat het reclameverbod van toepassing is. Het voeren van de eigen handelsnaam vanuit een oogpunt van kenbaarheid is van een andere orde dan een poging het reclameverbod te omzeilen door de eigen handelsnaam bijvoorbeeld in grote neonkleurige letters of meerdere malen op de ruit te bevestigen.

De wijziging van het achtste lid van artikel 5 betreft een technische aanpassing. De bepaling wordt in lijn gebracht met de rest van het artikel.

Artikel I, onderdeel C (toepassingsbereik van artikel 10)

Het nieuwe vijfde lid dat aan artikel 10 van de wet wordt toegevoegd is bedoeld om expliciet te maken dat het artikel niet uitputtend bedoeld is. In artikel 10 wordt geregeld welke rookverboden in welke gevallen ingesteld moeten worden; in het besluit zijn aanvullingen en uitzonderingen opgenomen die daarmee in samenhang gelezen moeten worden. Het gaat enerzijds om gebouwen, ruimtes, inrichtingen en vervoersmodaliteiten, - bijvoorbeeld een treincoupé - waar een rookverbod moet gelden, en anderzijds om ruimten in die gebouwen en de open lucht in die inrichtingen – bijvoorbeeld een niet overdekte patio – waar het rookverbod niet hoeft te gelden.

In hoofdstuk 2, paragraaf c, van het algemene deel van deze toelichting is besproken dat de wet er volgens de regering niet in de weg staat aan de autonome verordenende bevoegdheid van gemeenten en provincies op het gebied van rookverboden. In alle gevallen die niet zijn genoemd in artikel 10 van de wet, blijven zij op basis van die bevoegdheid bevoegd om regels te stellen op grond van artikel 145 Provinciewet en artikel 149 van de Gemeentewet. Die regels kunnen een rechtstreeks rookverbod inhouden, of aan bepaalde normadressaten een verplichting opleggen tot het instellen, aanduiden of handhaven van een rookverbod, een partieel rookverbod of wat de lokale bestuurslaag ook maar geschikt en nodig acht (of juist niet): daar mengt de wet zich niet in. Het nieuwe vijfde lid beoogt de gemeenten en provincies niet in medebewind te roepen; immers, zij zijn al bevoegd. De afbakening echter, tussen enerzijds de wet en anderzijds de bevoegdheden van deze bestuurslagen riep vragen op die er in de praktijk toe leidde dat ambities op het gebied van lokale rookverboden niet altijd verder zijn verkend, in afwachting van verduidelijking.

De autonome verordenende bevoegdheid van zowel gemeente als provincie beweegt mee met het toepassingsbereik van wetgeving van het rijk. Het lid is zo omschreven dat mocht de wetgever in de toekomst artikel 10 uitbreiden of aanpassen, bijvoorbeeld door daar een categorie van plaatsen waar het rookverbod moet gelden, aan toe te voegen, dát geval niet meer kan worden bestreken door regels (met eenzelfde onderwerp en motief) van een lagere overheid.

Artikel II (inwerkingtreding)

De verschillende onderdelen van deze wet zullen op verschillende tijdstippen in werking treden. De beoogde inwerkingtreding van artikel I, onderdelen A en B, is 1 januari 2021. Vanaf die datum zal reclame voor tabaksproducten en aanverwante producten nog maar beperkt mogelijk zijn.

Artikel I, onderdeel C, kan direct na plaatsing van de wet in het Staatsblad in werking treden, waarmee een uitzondering wordt gemaakt op de vaste verandermomenten (Ar 4.17, vijfde lid, onderdeel a). Gezien de ambities die verschillende overheden hebben naar aanleiding van het preventieakkoord, is het een voordeel voor deze lokale overheden als de reikwijdte van artikel 10 van de wet zo snel mogelijk boven alle twijfel verheven wordt.