

DAGVAARDING

Vandaag, de **achtste september 2014**, heb ik,

op verzoek van de rechtspersoonlijkheid bezittende stichting **Stichting Rookpreventie Jeugd**, gevestigd en kantoorhoudend te Amsterdam, welke stichting voor deze zaak woonplaats kiest aan de Keizersgracht 452 te Amsterdam (1016 GD) op het kantoor van haar advocaat, mr. A.H.J. van den Biesen, die voor haar in deze zaak als advocaat optreedt, met het recht van vervanging,

GEDAGVAARD:

de **Staat der Nederlanden** (in elk geval: Ministeries van Algemene Zaken, van Buitenlandse Zaken, van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, van Financiën, van Economische Zaken en van Binnenlandse Zaken), waarvan de zetel is gevestigd in Den Haag, alwaar ik aan de Kazernestraat 52 op het Parket van de Procureur Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden dit exploit uitbracht, sprak met en een afschrift hiervan liet bij

OM:

op **woensdag, de tweeëntwintigste oktober 2014**, 's morgens om 10.00 uur, niet in persoon maar vertegenwoordigd door een advocaat, te verschijnen ter openbare terechtzitting van de Rechtbank te Den Haag (Sector Civiel Recht), welke zitting zal worden gehouden aan de Prins Clauslaan 60 in Den Haag (2595 AJ),

MET DE AANZEGGING, dat:

- a) indien gedaagde verzuimt advocaat te stellen of het hierna te noemen griffierecht niet tijdig betaalt, en de voorgeschreven termijnen en formaliteiten in acht zijn genomen, de rechter verstek tegen gedaagde zal verlenen en de hierna omschreven vordering zal toewijzen, tenzij deze hem onrechtmatig of ongegrond voorkomt;
- b) bij verschijning in het geding van de gedaagden een griffierecht zal worden geheven, te voldoen binnen vier weken te rekenen vanaf het tijdstip van verschijning;
- c) de hoogte van de griffierechten is vermeld in de meest recente bijlage behorend bij de

Wet griffierechten burgerlijke zaken, die onder meer is te vinden op de website:
www.kbvg.nl/griffierechtentabel;

d) van een persoon die onvermogend is, een bij of krachtens de wet vastgesteld griffierecht voor onvermogenden wordt geheven, indien hij op het tijdstip waarop het griffierecht wordt geheven heeft overgelegd:

1) een afschrift van het besluit tot toevoeging, bedoeld in artikel 29 van de Wet op de rechtsbijstand, of indien dit niet mogelijk is ten gevolge van omstandigheden die redelijkerwijs niet aan hem zijn toe te rekenen, een afschrift van de aanvraag, bedoeld in artikel 24, tweede lid, van de Wet op de rechtsbijstand, dan wel

2) een verklaring van het bestuur van de raad voor rechtsbijstand, bedoeld in artikel 7, derde lid, onderdeel e, van de Wet op de rechtsbijstand waaruit blijkt dat zijn inkomen niet meer bedraagt dan de inkomens bedoeld in de algemene maatregel van bestuur krachtens artikel 35, tweede lid, van die wet;

TENEINDE:

te horen eisen en concluderen als volgt:

+++++

Inhoud van deze dagvaarding

Afkortingen	6
Lijst van Producties	7
DEEL 1: INLEIDING EN ACHTERGROND	9
Samenvatting	9
Ontvankelijkheid eiseres	13
Algemene feitelijke achtergrond	14
<i>Schadelijkheid roken en meeroken in het algemeen</i>	14
<i>Het gaat om verslaving, dus van “vrije keuze” is niet/nauwelijks sprake</i>	15
<i>Ziektes die gevolg zijn van roken</i>	16
<i>Statistieken over aantallen te vroege doden</i>	17
<i>Statistieken over kinderen die gaan roken</i>	17
<i>Effect van accijnsverhoging</i>	18
DEEL II: FRAMEWORK CONVENTION ON TOBACCO CONTROL (FCTC)	21
Inleiding	21
De tabakslobby	24
Artikel 5.3 FCTC en de bijbehorende Guidelines	35
DEEL III: DE NEDERLANDSE PRAKTIJK	41
Inleiding	41
Recommendation 2.1	41
<i>Communicatie algemeen</i>	41
INLEIDENDE OPMERKING	42
DE SECTOR OPZOEKEN	42
KENNISMAKINGSGESPREKKEN	44
REGULIER BREED OVERLEG	45
<i>Financiële instrumenten</i>	47
INLEIDENDE OPMERKINGEN	47
VOORRAADVORMING TABAKSPRODUCTEN	47
AANPASSING WET OP ACCIJS EN ALGEMENE DOUANE REGELING OP GROND VAN WAP	48
MEERJARIGE AANPAK VAN ACCIJS OP SIGARETTEN EN KERFTABAK	50
OVERGANGSREGELING WIJZIGING VAN DE WET OP DE ACCIJS EN ALGEMENE DOUANEREGELING	51
TARIEFSTELLING ACCIJS 2012	53
TARIEFSTELLING ACCIJS 2013	54
REACTIE OP ACCIJSVERHOOGING 2012 – 2013	56
OVERGANG NAAR HET REGULIERE BTW-SYSTEEM	57

ACCIJNSTARIEFSTELLING 2014	59
LOSSE VERKOOP SIGAREN	60
GRENSEFFECTENRAPPORTAGE ACCIJS	62
ACCIJS EN ARTIKEL 6 FCTC.....	62
CONCLUSIE.....	63
<i>Diversen.....</i>	<i>63</i>
INLEIDENDE OPMERKING	63
INGREDIËNTENREGULERING	63
STAR-RAPPORT	65
TRACK & TRACE	67
EMTOC-SYSTEEM	71
VERHOOGING LEEFTIJDSGRENS.....	71
BNC-FICHE	73
Recommendation 2.2	76
Recommendation 3.1	78
Recommendation 3.2	79
Recommendation 3.4.....	79
Implementatierapporten Nederland.....	80
<i>Eerste rapport</i>	<i>80</i>
<i>Tweede rapport</i>	<i>81</i>
<i>Derde rapport.....</i>	<i>81</i>
<i>Vierde rapport.....</i>	<i>82</i>
<i>Conclusie.....</i>	<i>82</i>
DEEL IV: DE ONRECHTMATIGHEID VAN DE NEDERLANDSE PRAKTIJK	83
Wat eiseres de Staat verwijt	83
<i>Algemeen</i>	<i>83</i>
<i>Recommendation 1 – bewustzijn omtrent schadelijkheid tabak en schadelijkheid bemoeienis tabaksindustrie</i>	<i>85</i>
<i>Recommendation 2 – maatregelen invoeren voor beperking communicatie met tabaksindustrie en voor vergroting transparantie van nog wel geoorloofde communicatie</i>	<i>87</i>
<i>Recommendation 3 – geen samenwerkingsverbanden van welke aard dan ook met tabaksindustrie</i>	<i>88</i>
<i>Recommendation 4 – vermijden belangenverstrengeling bij overheidsdienaren</i>	<i>89</i>
<i>Recommendation 5 – eisen dat informatie afkomstig van tabaksindustrie steeds transparant en correct is.....</i>	<i>91</i>
<i>Recommendation 6 – het besef creëren dat ‘maatschappelijk verantwoord ondernemen’ en de tabaksindustrie niet samengaan</i>	<i>93</i>
<i>Recommendation 7 – geen bevoorrechtiging van de tabaksindustrie op welke wijze dan ook</i>	<i>94</i>

<i>Recommendation 8</i>	95
Het doen en nalaten van de Staat is onrechtmatig	95
<i>Inleiding</i>	95
<i>De Staat handelt onrechtmatig – toetsingskader mensenrechten</i>	95
<i>De Staat handelt onrechtmatig – toetsingskader FCTC</i>	98
<i>De Staat handelt onrechtmatig – want niet conform hetgeen in het maatschappelijk verkeer betamelijk is</i>	102
DEEL V: DIVERSEN	103
De betrokkenheid van de in de aanhef van de dagvaarding genoemde Ministers/Ministeries	103
<i>Inleidende overweging</i>	103
<i>De Minister van Buitenlandse Zaken</i>	103
<i>De Minister van Algemene Zaken</i>	103
<i>De Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS)</i>	103
<i>De Minister van Financiën</i>	104
<i>De Minister van Economische Zaken</i>	104
<i>De Minister van Binnenlandse Zaken</i>	104
Het te verwachten verweer	105
Bewijsaanbod	105
DEEL VI: CONCLUSIES EN DE VORDERINGEN	107
Conclusies	107
Eisen	107

Afkortingen

BAT	British American Tobacco
CBL	Centraal Bureau Levensmiddelenhandel
DCTA	Digital Coding & Tracking Association
DV/AVM	Douane en Verbruiksbelasting /Afdeling Accijns Verkeer en Milieu
Economische zaken	Ministerie van Economische Zaken
Financiën	Ministerie van Financiën
ITGA	International Tobacco Growers' Association
IT	Imperial Tobacco
JTI	Japan Tobacco International
MET	Minimum Excise Tax
NSO	Brancheorganisatie voor de tabaksdetailhandel
NVS	Nederlandse Vereniging voor Sigarenindustrie
PMI	Phillip Morris International
PVT	Platform Verkooppunt Tabak
RIVM	Rijksinstituut van Volksgezondheid en Milieu
SSI	Stichting Sigaretten Industrie
TPD	Tobacco Product Directive/Tabaksproductenrichtlijn
TZN	Stichting Tabaks- en Zoetwarengroothandel Nederland
VNK	Vereniging Nederlandse Kerftabakindustrie
VWS	Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport
WAP	Gewogen gemiddelde kleinhandelsprijs
WHA	World Health Assembly
WHO	World Health Organisation

Lijst van Producties

1. WHA 54.18
2. Statuten Stichting Rookpreventie Jeugd
3. Email rijksoverheid inzake site
4. Report of Committee of Experts on Tobacco Industry Documents, *Tobacco Company Strategies to Undermine Tobacco control Activities at the World Health Organization* (2000), blz. 1-11
5. VN, *De laatste vriend van de sigaret*, 24 juli 2013
6. VN, *De industrie en de underdog*, 13 augustus 2013
7. VN, *De onderzoeker en de tabak*, 22 augustus 2013
8. VN, *Den Haag en de tabak*, 5 september 2013
9. NRC, *Een rokende Gideonsbende*, 20 juni 2009
10. Algemene Rekenkamer, *Bestrijding van Accijnsfraude bij alcohol en tabak*, (2012), blz. 1-4, 42
11. Financieel Dagblad, *Top 5 beste lobby 2008*, 29 december 2008
12. TK, Vergaderjaar 2013-2014, Aanhangsel 1011
13. WHO, Guidelines for implementation FCTC, (2013)
14. WOB-documenten
15. TK, Vergaderjaar 2013-2014, Aanhangsel 135
16. TK, Vergaderjaar 2011-2012, Aanhangsel 2777
17. Grenseffectenrapportage (2013), blz.1-2
18. KPMG, *Project Sun* (2013), blz.1-2, 5-6
19. Tobacco Control, *The Transnational Tobacco companies' strategy to promote Codentify, their inadequate tracking and tracing standard*, 27 april 2013
20. FCTC, *Analysis of the available technology for unique markings in view of the global track-and-trace regime proposed in negotiating text for a protocol to eliminate illicit trade in tobacco products*, 22 maart 2010
21. Trimbos, *Jeugd en riskant gedrag 2011*, (2012), blz.1-6, 27
22. TK, Vragenuur, 25 oktober 2011

DEEL 1: INLEIDING EN ACHTERGROND

Samenvatting

1. Het gaat in deze zaak over de rol die de Staat der Nederlanden (verder ook: de Staat of Gedaagde) in de strijd tegen het roken vervult en dient te vervullen, in het bijzonder gaat het over de wijze waarop de Staat c.q. de staatsorganen met de tabaksindustrie en de tabakslobby omgaat c.q. omgaan. Hoewel het van algemene bekendheid is dat de Staat in het kader van de volksgezondheid een cruciale taak heeft en ter zake ook regelgeving en beleid maakt en implementeert, doet de Staat in de visie van de Stichting Rookpreventie Jeugd (verder ook: eiseres) bij lange na niet waartoe de Staat gehouden is. In de visie van eiseres komt dat mede door de zeer aanzienlijke en in elk geval veel te grote invloed die de tabaksindustrie en de tabakslobby in de praktijk uitoefenen op de “anti-rook”-beleidsvorming en -beleidsontwikkeling door de Staat en de organen van de Staat.
2. Als het gaat om een “dreigende” verhoging van de accijns op rookwaar staat de tabakslobby vooraan om de Staat voor te rekenen dat dat een heel slecht idee is. Recent nog werd een voorgenomen accijnsverhoging door de regering afgeblazen. Wanneer het gaat om het verminderen van het aantal verkooppunten voor tabak, is de tabakslobby er als de kippen bij om de Staat uit te leggen dat een dergelijke maatregel geen zoden aan de dijk zet. Ondanks een met grote meerderheid ter zake aangenomen Kamermotie gaat de beoogde vermindering van verkooppunten niet door. Als een publiekscampagne gevoerd moet worden om jonge tieners van het gaan-roken af te houden biedt de tabakslobby zijn diensten aan om die campagne te helpen vormgeven; de Staat gaat daar gewoon op in, alsof de totale absurditeit daarvan niet voor zich spreekt. Als het gaat om het ontwikkelen van een gedigitaliseerd systeem en een bijbehorend wettelijk kader om de productie en distributie van tabaksproducten beter te kunnen controleren, dringt de tabakslobby zich op als adviseur en probeert een eigen “controlesysteem” ingang te doen vinden; een systeem dat dan wel op belangrijke onderdelen hiaten bevat. Als het gaat om het verder openbaar toegankelijk maken van de precieze samenstelling van rookwaar, gaat de tabakslobby in een hogere versnelling met behulp van het aloude “argument” dat bepaalde ingrediënten niet bekend mogen worden gemaakt zolang niet onomstotelijk wetenschappelijk is vastgesteld dat die ingrediënten schadelijk zijn. Deze lijst van voorbeelden is impressionistisch van aard en zeker niet uitputtend bedoeld.
3. De lijst van voorbeelden hoeft ook niet uitputtend te zijn want dát de strijd tegen het roken gevoerd moet worden staat – gelet op het zeer schadelijke, in zeer veel gevallen dodelijke effect dat (mee-)roken op de burger heeft - tussen partijen in het geheel niet ter discussie. In deze dagvaarding worden desondanks voor de volledigheid recente

statistische gegevens geproduceerd waaruit blijkt op welke zeer aanzienlijke schaal roken dood en verderf zaait: tegen de 19.000 mensen overlijden jaarlijks aan de gevolgen van roken. Daarbij verbleken de aantallen van jaarlijks betreude verkeersdoden en van slachtoffers van andere ernstige, ongelukken en rampen, terwijl die cijfers – op zich zelf volledig terecht – algemeen onaanvaardbaar hoog worden gevonden.

4. Van belang voor deze zaak is dat tussen partijen ook niet ter discussie staat dat de tabaksindustrie en de tabakslobby als beleid-ondermijnende tegenkracht op grote afstand dienen te worden gehouden. De Staat is, zo zal uit deze dagvaarding blijken, rechtens uitdrukkelijk gehouden dat laatste te doen, maar brengt daar in de praktijk niets van terecht. In deze dagvaarding is niet alleen aan de orde dat en hoe de Staat op dit vlak zijn verplichtingen niet naleeft en daarmee ook fundamentele rechten van de burgers schendt, maar ook dat dat jegens Eiseres onrechtmatig is.
5. De taak van de Staat op het gebied van de volksgezondheid vindt niet alleen zijn fundament in de Nederlandse Grondwet (vooral artikel 22), maar is mede verankerd in tal van mensenrechten-verdragen. Eiseres ontleent aan de website van het College van de Rechten van de Mens het volgende overzicht¹:

Soort	Naam
Nationaal	Grondwet (Art. 1, 10, 11, 15 en 22) Kwaliteitswet Zorginstellingen Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg Wet op de geneeskundige behandelingsovereenkomst de Wet klachtrecht cliënten zorgsector Wet medezeggenschap cliënten zorginstellingen Wet bijzondere opnemings in psychiatrische ziekenhuizen
VN-UVRM	Universele Verklaring van de Rechten van de Mens (UVRM) (Art. 1, 2, 3, 5, 12 en 25)
VN-Verdragen	Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR) (Art. 6, 7, 9, 10, 17, 19 en 26) Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten (IVESCR) (Art. 2 en 12) Niet bindend, wel gezaghebbend: VN-Beginselen voor Ouderen
Raad van Europa	Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) (Art. 2 - 5, 8, 9 en 14) Europees Sociaal Handvest (ESH) (Art. 4, 11, 13, E) Verdrag inzake de rechten van de mens en de biogeneeskunde

¹ <http://www.mensenrechten.nl/juridisch-kader-de-zorg>

	(Biogeneeskundeoverdrag) (Art. 3, 5-10)
Europese Unie	Handvest van de Grondrechten (Art. 1 - 4, 6, 7, 21 en 35)

Op de grondrechtelijke natuur van het recht op gezondheid wordt in het navolgende nog nader ingegaan. Nu al kan worden opgemerkt dat bij de zeer schadelijke, ja dodelijke, effecten van roken ook het grondrechtelijke recht op leven in het geding is evenals de daarbij bijbehorende verplichting van de Staat het leven van zijn burgers te beschermen en het recht op leven te respecteren en implementeren.

6. In deze zaak staan de verplichtingen van de Staat in het kader van de strijd tegen het roken centraal. Zoals gezegd heeft de Staat, ja de hele samenleving, in die strijd te maken met een kolossale tegenkracht: de tabaksindustrie die er – hoewel per definitie volledig op de hoogte van de dodelijke gevolgen van roken en mee-roken – om puur-financiële redenen alles aan gelegen is zoveel mogelijk mensen aan het roken te brengen en te houden en daarbij ook groot belang heeft bij het aan het roken brengen van jonge mensen, dat wil zeggen de in dit verband relevante leeftijdsgroep van omstreeks 11 of 12 tot 18 jaar. Door de tabaksindustrie worden jongeren overigens ook wel aangeduid als *replacement smokers* omdat zij geacht worden de plaats in te nemen van overleden en afgehaakte rokers.²
7. Wanneer het in deze dagvaarding over “de tabaksindustrie” en de “tabakslobby” gaat, worden deze termen meestal gebruikt om dezelfde partijen aan te duiden. Daaronder worden uitdrukkelijk ook derden begrepen: (rechts-)personen die zich sterk maken voor de belangen van de tabaksindustrie (bijvoorbeeld de detailhandel die de rookwaren aan de mens brengt en bijvoorbeeld de Nederlandse werkgeversorganisatie VNO-NCW).
8. De tabaksindustrie heeft al zeer geruime tijd naam gemaakt met de kracht en de effectiviteit van haar vertegenwoordigers die de belangen van de tabaksindustrie (zoveel mogelijk mensen aan het roken krijgen/houden) bij “de politiek” behartigen. Deze vertegenwoordigers worden meestal als “de tabakslobby” aangeduid (zie voor Nederland de serie artikelen die *Vrij Nederland* (VN) rond de zomer van 2013 heeft gepubliceerd en die onder meer tot grote aantallen Kamervragen heeft geleid). In het navolgende wordt nader naar de VN-serie verwezen.
9. De invloed van de tabakslobby doet zich uiteraard niet alleen in Nederland gelden. Het gaat hier om een wereldwijd fenomeen dat niet alleen wereldwijd aandacht heeft

² Zie voor de betekenis van het begrip *replacement smokers* Robert N. Proctor, *Golden Holocaust, Origins of the cigarette catastrophe and the case for abolition*, University of California Press, 2011, Hfst. Lexicon of Tobacco Industry Jargon, p. 687:

“Industry term for the young smokers needed to “replace” those who die from illnesses caused by tobacco. Expression appears in Reynolds, Lorillard, Philip Morris and Brown & Williamson documents.”

verkregen, maar ook wereldwijd bestreden wordt. Die strijd wordt gevoerd door de Verenigde Naties middels de Wereldgezondheidsorganisatie (*World Health Organisation*, verder aangeduid als de WHO). Op basis van een uitvoerig WHO-rapport over de schadelijke invloed van de tabakslobby op de vertegenwoordigers van de Afgevaardigden van de Lid-Staten naar de Algemene Vergadering van de WHO zelf, nam deze Algemene Vergadering op 22 mei 2001 *unaniem* een Resolutie aan waarin zij de Lid-Staten opriep alert te zijn op “de subversieve praktijken” van de tabaksindustrie (WHA54.18, 22 mei 2001, **productie 1**). De Staat der Nederlanden behoorde dus tot de voorstemmers van deze Resolutie. Deze ‘eigen’ ervaring van de WHO lag mede ten grondslag aan een specifieke bepaling in een WHO-Verdrag, welk Verdrag en welke bepaling in de onderhavige procedure een centrale rol vervullen.

10. Dat Verdrag is op zich zelf al uniek nu het het eerste en tot nu toe enige internationale verdrag is dat onder auspiciën van de WHO tot stand is gebracht: de *WHO Framework Convention on Tobacco Control* (verder: FCTC).³ Eiseres merkt op dat de WHO hiermee laat zien hoe hoog de strijd tegen het roken op haar agenda staat. Eiseres is het daar uiteraard van harte mee eens nu zij krachtens haar statuten het “uiteindelijk doel” nastreeft “tabaksgebruik tot geschiedenis te maken” (op deze statuten wordt in het navolgende nog nader ingegaan).
11. De FCTC is om meerdere redenen ook naar zijn inhoud een bijzonder verdrag. Voor deze zaak is in de eerste plaats van belang dat de Verdragsluitende Partijen middels dit verdrag zijn overeengekomen om, kort gezegd, de tabakslobby buiten de deur te houden bij het ontwikkelen en uitvoeren van tabaksbeleid. Dit is bepaald in artikel 5.3 van het Verdrag. Deze bepaling komt in het navolgende uitvoerig aan bod. De desbetreffende bepaling van het Verdrag is de uitdrukking van een norm waarvoor de hiervoor besproken Resolutie van de Algemene Vergadering van de WHO de basis legde.
12. De Staat is het, net als eiseres, met bedoelde gedragsnorm geheel eens, sterker nog heeft haar handtekening er onder gezet, maar geeft daaraan in de praktijk niet of nauwelijks gevolg. In deze dagvaarding laat eiseres onder meer op basis van een groot aantal middels de Wet openbaarheid bestuur verkregen documenten zien dat ouderwets “polderen” tussen de Staat en zijn medewerkers enerzijds en de tabaksindustrie anderzijds nog altijd schering en inslag is ondanks het verbod daartoe waaraan de Staat zich middels het FCTC heeft gecommitteerd. Eiseres meent dan ook dat het “ja-zeggen” van de Staat tegen die norm en het tegelijkertijd “nee-doen” de belangen die die norm beoogt te dienen ernstig schade toebrengt en daarmee de strijd tegen het roken ernstig

³ De tekst van het Verdrag is op 21 mei 2003 door de 56e *World Health Assembly* vastgesteld. De overeenkomst is van kracht geworden op 27 februari 2005. Nederland heeft het Verdrag op 16 juni 2003 ondertekend en op 27 januari 2005 geratificeerd. Op 27 april 2005 is het Verdrag voor Nederland in werking getreden (Trb. 2005, 72).

belemmert. Dat is onderdeel van de onrechtmatigheid die de Stichting de Staat in deze zaak verwijt.

13. In deze zaak wordt in de eerste plaats aan de rechtbank gevraagd voor recht te verklaren dat het handelen c.q. nalaten van de Staat dat in deze dagvaarding uitvoerig wordt besproken onrechtmatig is jegens eiseres. Daarnaast wordt gevorderd de Staat tot een lange lijst van – tot nu toe ten onrechte nagelaten - specifieke feitelijke acties te veroordelen teneinde aan deze onrechtmatigheid een einde te maken.

Ontvankelijkheid eiseres

14. De onderhavige zaak is een actie zoals bedoeld in Artikel 3:305a Burgerlijk Wetboek. Eiseres is een stichting met volledige rechtsbevoegdheid en heeft de navolgende statutaire doelstellingen:
- het gebruik van tabak en tabakswaren onder in het bijzonder kinderen en jongeren te (doen) voorkomen, casu quo beperken met als uiteindelijk doel tabaksgebruik tot geschiedenis te maken;
 - een bijdrage te leveren aan de maatschappelijke bewustwording van de risico's en de gevaren van het gebruik van tabak en tabakswaren en aan het denormaliseren van het gebruik ervan tijdens in het bijzonder sociale, culturele, maatschappelijke en openbare activiteiten,
 - het verrichten van al hetgeen met het vorenstaande verband houdt of daartoe bevorderlijk kan zijn, alles in de ruimste zin van het woord (artikel 2.1 van de Statuten Stichting Rookpreventie Jeugd, zie **productie 2**).

Verder vermelden de statuten van de stichting als feitelijke activiteiten:

- het (doen) geven van informatie aan kinderen, jongeren, hun ouders en andere opvoeders over de risico's en de gevaren van roken, het anderszins gebruiken van tabak en tabakswaren en de ernst van de verslaving eraan;
- het verwerven van steun in alle geledingen van de samenleving voor het ongewenst laten zijn en maken van roken en het anderszins gebruiken van tabakswaren;
- het (doen) voeren van een lobby, gericht op het nemen van maatregelen door in het bijzonder de overheid ter voorkoming, casu quo beperking van de blootstelling van kinderen en jongeren aan tabak en tabakswaren;
- samen te werken met maatschappelijk organisaties, instellingen, bedrijven, overheidsinstanties en dergelijke, die zich ook onder meer bezighouden met preventie op het gebied van het gebruik van verslavende stoffen door kinderen en jongeren;
- het werven van fondsen, andere geldmiddelen en dergelijke om activiteiten die voortvloeien uit haar doelstelling te financieren (artikel 2.2 van de Statuten).

Het lijkt geen twijfel dat het aanhangig maken van de onderhavige zaak regelrecht ondersteunend is voor het realiseren van de doelstellingen van de Stichting en bij de uitvoering van haar in dat verband ontplooidde activiteiten. In dit verband is ook relevant dat het hiervoor al genoemde WHO Verdrag (FCTC) in de considerans en in het zevende lid van Artikel 4 van het Verdrag uitdrukkelijk onderstreept hoe belangrijk de rol van maatschappelijke organisaties is in de strijd tegen het roken.

15. De Verdragsluitende Partijen verwijzen uitdrukkelijk naar ‘the vital importance of their participation in national and international tobacco control efforts’ (in het navolgende wordt de considerans integraal weergegeven).
16. Ook aan het bepaalde in artikel 305a, tweede lid, BW⁴ is in de onderhavige zaak voldaan: eiseres heeft deze dagvaarding niet alleen op 8 september 2014 door de deurwaarder laten uitbrengen, maar heeft deze ook, en wel op dezelfde datum, per brief aan de eerst-verantwoordelijke bewindspersonen per koerier laten bezorgen. Bij bedoelde brief was niet alleen de tekst van de onderhavige dagvaarding als bijlage mee gestuurd, maar werden ook alle producties bijgevoegd die in deze dagvaarding zijn vermeld, welke producties bij de Conclusie van Eis zullen worden overgelegd. De brief aan de bewindslieden bevat het verzoek om een gesprek teneinde daarin te bezien of en, zo ja, in hoeverre en op welke wijze en termijn de betrokken ministers in der minne bereid zouden zijn een einde te maken aan de in deze dagvaarding aan de Staat verweten tekortkomingen. Kopieën van de desbetreffende brieven zijn als aparte **Bijlage** met deze dagvaarding mee-betekend. Uit het gegeven dat de Rechtbank kennis neemt van deze dagvaarding kan worden geconcludeerd dat ter zake in der minne geen oplossing is bereikt.
17. De conclusie moet dan ook zijn dat eiseres ontvankelijk is in het door haar gevorderde.

Algemene feitelijke achtergrond

18. In dit onderdeel van de dagvaarding behandelt eiseres ter bepaling van de gedachten enige feitelijke aspecten die samenhangen met roken en de strijd daartegen. Daarmee is geen volledigheid beoogd.

Schadelijkheid roken en meeroken in het algemeen

19. In tabaksrook zitten meer dan 4000 chemische stoffen, waarvan er minstens 250 schadelijk en zeker 50 kankerverwekkend zijn. Zowel rokers zelf als passieve rokers

⁴ “Een rechtspersoon als bedoeld in lid 1 is niet ontvankelijk, indien hij in de gegeven omstandigheden onvoldoende heeft getracht het gevorderde door het voeren van overleg met de gedaagde te bereiken. Een termijn van twee weken na de ontvangst door de gedaagde van een verzoek tot overleg onder vermelding van het gevorderde, is daartoe in elk geval voldoende.”

(mee-rokers) ondervinden hier schade van. Uit de Britse studie ‘The 21st century hazards of smoking and benefits of stopping’ gepubliceerd in het toonaangevende medisch wetenschappelijke tijdschrift *The Lancet*, blijkt dat in de twintig jaar na het beginnen met roken de eerste rook-doden vallen.⁵ Verder blijkt dat een leven gemiddeld 10 (tien!) jaar wordt verkort door roken. Volgens het Nationaal Kompas Volksgezondheid overlijdt de helft van alle rokers vroegtijdig aan de gevolgen van het roken, de helft daarvan vóór het 65ste levensjaar.⁶ Rookwaar is daarmee het enige legaal verkrijgbare product dat –als het wordt gebruikt zoals bedoeld door fabrikant en leverancier – de helft van de gebruikers doodt. De Wereldgezondheidsorganisatie berekende dat wereldwijd elk jaar bijna 6 miljoen mensen overlijden ten gevolge van roken en meeroken.⁷

20. In Nederland overlijden jaarlijks bijna 19.000 mensen ten gevolge van een aan roken gerelateerde aandoening (volgens gegevens uit 2012). De jaarlijkse sterfte door meeroken wordt geschat op enkele duizenden gevallen door hartaandoeningen, enkele honderden gevallen door longkanker en een tiental gevallen van wiegendood.⁸

Het gaat om verslaving, dus van “vrije keuze” is niet/nauwelijks sprake

21. Een vast argument van de tabakslobby is dat tabak een legaal product is en dat het een vrije keuze is van mensen om er al dan niet gebruik van te maken. Door de verslavende werking van tabak is vrije keuze geen valide argument. Nicotine is één van de meest verslavende stoffen; volgens het Amerikaanse *Center for Disease Control and Prevention* zelfs net zo verslavend als cocaïne en heroïne en veel verslavender dan alcohol: 3% van de gebruikers raakt verslaafd aan alcohol tegen 85% aan roken.⁹ De verslaving is binnen enkele weken een feit. Het Trimbos-instituut onderscheidt in dit verband gewenning en lichamelijke en geestelijke afhankelijkheid.

“Gewenning wil zeggen dat een gebruiker steeds meer nodig heeft om hetzelfde effect te bereiken. Er ontstaat lichamelijke afhankelijkheid dat wil zeggen dat het lichaam protesteert wanneer met het gebruik van tabak wordt gestopt. Er treden ontwenningverschijnselen op. Geestelijke afhankelijkheid wil zeggen dat de gebruiker steeds sterker verlangt naar een sigaret/shagje en

⁵ ‘The 21st century hazards of smoking and benefits of stopping: a prospective study of one million women in the UK’, *The Lancet*, (Vol. 381, januari 2013), [http://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(12\)61720-6/abstract](http://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(12)61720-6/abstract).

⁶ Nationaal Kompas Volksgezondheid van het RIVM (<http://www.nationaalkompas.nl/gezondheidsdeterminanten/leefstijl/roken/wat-zijn-de-mogelijke-gezondheidsgevolgen-van-roken/>).

⁷ WHO Factsheet, <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs339/en/>.

⁸ Trimbos-instituut, Ziekte & Sterfte, <http://www.rokeninfo.nl/publiek/cijfers/ziekte-sterfte>.

⁹ Center for Disease Control and Prevention, Nicotine Addiction, http://www.cdc.gov/tobacco/quit_smoking/how_to_quit/you_can_quit/nicotine/.

zich niet prettig meer voelt zonder.”¹⁰

22. De meerderheid van de rokers is een afhankelijke gebruiker, aldus het Trimbos-instituut. Stoppen met roken is voor hen niet gemakkelijk. Slechts 4 tot 10 % van de rokers van 15 jaar die probeert te stoppen houdt dat een jaar vol. 65 % van de rokers boven de 15 jaar gaf in 2013 aan ooit een serieuze stoppoging te hebben gedaan. Gemiddeld hebben rokers zes pogingen nodig om definitief te stoppen. Bijna 90 % van de rokers zegt dat zij, als ze hun leven konden overdoen, niet zouden beginnen met roken.¹¹

Ziektes die gevolg zijn van roken

23. Tabaksgebruik is volgens *The American Society of Clinical Oncology* verantwoordelijk voor 30% van alle kankerdoden, waarbij het 80% van de longkankers veroorzaakt.¹² Kanker is doodsoorzaak nr 1 in Nederland. Tabaksgebruik wordt in verband gebracht met 17 soorten kankers. Tabaksgebruik is volgens het Nationaal Kompas Volksgezondheid bijvoorbeeld ook verantwoordelijk voor een vorm van kanker in het hoofdhal gebied (54% tot 85%). Daarnaast veroorzaakt het COPD (Chronic Obstructive Pulmonary Disease) (80%) en is circa 17% van de sterfte door coronaire hartziekten aan tabaksgebruik te wijten, net als 7% van de sterfte door beroertes en 12% van de sterfte door hartfalen.¹³
24. Uit het overzichtsdocument van de Amerikaanse *Surgeon General*, de hoogste ambtenaar van de Amerikaanse regering op het ministerie van volksgezondheid, blijkt dat roken ook diabetes mellitus kan veroorzaken, net als reuma en ook een verzwakking van het immuunsysteem. Daardoor krijgen andere ziektes weer een grotere kans van slagen. Ook leidt het tot een grotere kans op onvruchtbaarheid en impotentie.¹⁴ Het Nationaal Kompas Volksgezondheid wijst erop dat bij mensen die worden blootgesteld aan omgevingstabaksrook (‘meerooken’ of ‘passief roken’) het risico op longkanker met 20% tot 30% toeneemt ten opzichte van mensen die niet aan tabaksrook worden blootgesteld. Ook is het risico op hart- en vaatziekten door roken naar schatting 20% tot 30% verhoogd.

¹⁰ Trimbos-instituut, Rokeninfo, <http://www.rokeninfo.nl/publiek/werking-risicos/verslaving>.

¹¹ Trimbos-instituut, Factsheet continu onderzoek rookgewoonten 2013, <http://www.trimbos.nl/webwinkel/productoverzicht-webwinkel/alcohol-en-drugs/af/af1278-factsheet-continu-onderzoek-rookgewoonten-2013>.

¹² The American Society of Clinical Oncology, Tobacco cessation and Control a Decade Later: American Society of Clinical Oncology Policy Statement Update, <http://jco.ascopubs.org/content/31/25/3147>.

¹³ Nationaal Kompas Volksgezondheid van het RIVM. <http://www.nationaalkompas.nl/gezondheidsdeterminanten/leefstijl/roken/wat-zijn-de-mogelijke-gezondheidsgevolgen-van-roken/>.

¹⁴ The Health Consequences of Smoking—50 Years of Progress: A Report of the Surgeon General <http://www.surgeongeneral.gov/library/reports/50-years-of-progress/fact-sheet.html>.

25. Passief roken vergroot bij (vooral astmatische) volwassenen de kans op chronische luchtwegklachten. Ook bij (astmatische) kinderen leidt passief roken tot een grotere kans op (ernstige) infecties en een hogere frequentie van luchtwegsymptomen. Ook kan meeroken negatieve effecten op de longfunctie van kinderen hebben en kan het leiden tot middenoorontsteking of tot verergering van astma.¹⁵

Statistieken over aantallen te vroege doden

26. Sterfgevallen wegens de belangrijkste aandoeningen die het gevolg zijn van roken onder mannen en vrouwen van 20 jaar en ouder zijn als volgt (peiljaar 2011):¹⁶

Aandoening	Totale sterfte		Sterfte door roken	
	Mannen	Vrouwen	Mannen	Vrouwen
Longkanker	6 336	3 872	5 714 (90%)	3 014 (78%)
COPD	3 221	2 762	2 761 (86%)	2 039 (74%)
Coronaire hartziekten	5 379	3 874	1 120 (21%)	435 (11%)
Beroerte (CVA)	3 060	4 758	356 (12%)	230 (5%)
Hartfalen	2 400	3 877	360 (15%)	363 (9%)
Slokdarmkanker	1 144	437	655 (57%)	204 (47%)
Strottenhoofdkanker	161	39	138 (86%)	33 (83%)
er				
Mondholtekanker	201	113	131 (65%)	61 (55%)

Statistieken over kinderen die gaan roken

27. Bijna een derde (31%) van de jongeren in de leeftijd van 10 tot en met 19 jaar (volgens het CBS bestaat die groep in totaal uit 1,9 miljoen mensen¹⁷) heeft ooit gerookt en 16 % van alle jongeren heeft de afgelopen vier weken nog gerookt. 9 % van de jongeren van 10 tot en met 19 jaar rookt dagelijks en van de jongeren van 15 tot en met 19 jaar rookt gemiddeld 17,8 % dagelijks. Kinderen beginnen doorgaans rond hun 13de te experimenteren met roken. Op dertienjarige leeftijd heeft ongeveer één op de zeven jongeren (14%) wel eens met roken geëxperimenteerd en heeft 5 % de afgelopen vier weken nog gerookt. Dagelijks roken komt vrijwel niet voor in deze leeftijdsgroep. Onder de vijftienjarigen blijken deze percentages sterk gestegen: bijna de helft van de

¹⁵ Nationaal Kompas Volksgezondheid van het RIVM.

<http://www.nationaalkompas.nl/gezondheidsdeterminanten/leefstijl/roken/wat-zijn-de-mogelijke-gezondheidsgevolgen-van-roken/>.

¹⁶ Trimbos-instituut, Jaarbericht Nationale Drug Monitor 2012, <http://www.trimbos.nl/projecten-en-onderzoek/nationale-drug-monitor>.

¹⁷ CBS, Bevolkingspiramide 2013, <http://www.cbs.nl/nl-NL/menu/themas/bevolking/cijfers/extra/piramide-fx.htm>.

jongeren heeft op deze leeftijd ooit gerookt (42%), 22 % heeft de afgelopen vier weken gerookt en 10 % is een dagelijks roker.¹⁸

Uit onderzoek blijkt dat hoe jonger iemand begint te roken, hoe makkelijker hij verslaafd raakt. Voor een jongere is minder nicotinegebruik nodig om eenzelfde verslaving te voelen dan voor een ouder iemand die meer sigaretten rookt. Dit komt doordat het brein van een jongere nog volop in ontwikkeling is. Daarbij is ook gebleken dat adolescenten die roken, makkelijker schade oplopen aan kwetsbare organen.¹⁹

Effect van accijnsverhoging

28. Het heffen van accijns is bij uitstek de maatregel die effectief is bij het terugdringen van roken. Dit blijkt onder andere uit het 2 januari 2014 verschenen overzichtsartikel ‘*Global Effects of Smoking, of Quitting, and of Taxing Tobacco*’, gepubliceerd in het *New England Journal of Medicine*:²⁰

“An International Agency for Research on Cancer review of more than 100 econometric studies confirmed that tobacco taxes and consumption are strongly inversely related. It concluded that a 50% increase in inflation-adjusted tobacco prices reduces consumption by about 20% in both high-income countries and low- and middle-income countries, corresponding to a price elasticity (percent consumption change per 1% price change) of about -0.4 . Hence, doubling inflation-adjusted prices should reduce consumption by about one third (in which case revenues would increase, because the effect of reduced demand would be outweighed by the extra revenue per pack). Some of the effect among adults is due to quitting (or not starting), and some is due to reduced consumption per smoker. Higher taxes are particularly effective in poorer or less educated groups and help prevent young people who are experimenting with smoking from becoming regular smokers.”

29. Dit wordt ook bevestigd in het artikel *The Economics of Global Tobacco Control* in het *British Medical Journal*:²¹

¹⁸ Trimbos-instituut, Factsheet Roken Jeugd Monitor 2013, <http://www.trimbos.nl/~media/Nieuws%20en%20Persberichten/af1266%20factsheet%20roken%20jeugd%20monitor%202013.ashx>.

¹⁹ ‘Extent of smoking and nicotine dependence in the United States: 1991-1993.’ <http://ntr.oxfordjournals.org/content/2/3/263.long>.

‘Early smoking onset may promise initial pleasurable sensations and later addiction.’ <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/21966958>.

‘Age-related changes in nicotine response of cholinergic and non-cholinergic laterodorsal tegmental neurons: Implications for the heightened adolescent susceptibility to nicotine addiction.’ <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/2486304.1>.

²⁰ ‘Global Effects of Smoking, of Quitting, and of Taxing Tobacco’, in: *New England Journal of Medicine*, (Vol. 370, januari 2014), <http://www.nejm.org/doi/full/10.1056/NEJMra1308383>.

²¹ ‘The Economics of Global Tobacco Control in: *British Medical Journal* (Vol. 321, augustus 2000), <http://www.bmj.com/content/321/7257/358>.

“Tax increases are the single most effective intervention to reduce demand for tobacco (tax increases that raise the real price of cigarettes by 10% would reduce smoking by about 4% in high income countries and by about 8% in low income or middle income countries).”

30. Een recente bijlage bij het *British Medical Journal* (februari 2014) waarin verschillende onderzoeken over dit onderwerp zijn gebundeld komt tot vergelijkbare conclusies:²²

“Over the past few decades, the importance of economic research in advancing tobacco control policies has become increasingly clear. Extensive research has demonstrated that increasing tobacco taxes and prices is the single most cost-effective tobacco control measure. The research contained in this supplement adds to this evidence [...].”

31. Bovendien stelde het ministerie van Financiën tot voor kort op zijn website Rijksoverheid:

"De overheid wil het gebruik van tabaksproducten ontmoedigen. Het gebruik kan worden beïnvloed door de hoogte van de accijns." (zie voor de achtergrond van het verdwijnen van deze passage van de website bijgaande emailwisseling van 25 februari 2014 met de persvoorlichter van Fiscale Zaken, **productie 3**)

32. Overigens bestaat er tussen partijen in deze procedure geen verschil van mening over het feit dat belastingmaatregelen effectief en belangrijk zijn om de tabaksconsumptie te verminderen. Immers, artikel 6, eerste lid van het hierna behandelde FCTC bepaalt:

“The Parties recognize that price and tax measures are an effective and important means of reducing tobacco consumption by various segments of the population, in particular young persons.”²³

33. In het navolgende wordt uitgebreid stilgestaan bij het feitelijk handelen en nalaten dat de Stichting de Staat in deze zaak verwijt. Teneinde de context waarin die feiten door eiseres worden gepresenteerd goed te kunnen plaatsen volgt nu eerst een nadere bespreking van het FCTC Verdrag en van een specifieke bepaling uit het Verdrag die in deze zaak een prominente rol vervult.

²² ‘The economics of tobacco control: evidence from the International Tobacco Control (ITC) Policy Evaluation Project’ in: *Tobacco Control* (Vol 23, februari 2014), http://tobaccocontrol.bmj.com/content/23/suppl_1/i1.full.html.

²³ WHO Framework Convention on Tobacco Control, Trb. 2003, 127.

DEEL II: FRAMEWORK CONVENTION ON TOBACCO CONTROL (FCTC)

Inleiding

34. In het hierboven al aangehaalde FCTC-Verdrag hebben de Verdragspartijen met zoveel woorden vastgelegd dat ‘(...) scientific evidence has unequivocally established that tobacco consumption and exposure to tobacco smoke cause death, disease and disability, and that there is a time lag between the exposure to smoking and the other uses of tobacco products and the onset of tobacco-related diseases,’ (uit de Considerans van het Verdrag). Dat is een vaststelling die voor diegenen die zich met deze problematiek bezighouden natuurlijk oud nieuws is, maar het is op zichzelf wel bijzonder – en rechtens relevant - dat dit standpunt door 179 Staten wordt onderschreven. Dat aantal neemt overigens nog steeds toe. Verder is relevant dat de Europese Unie ook partij is bij het Verdrag en deel uitmaakt van de groep van de Verdragspartijen,²⁴ waarmee de mogelijkheid is gegeven voor nationale EU-rechters zo nodig het – prejudiciële – oordeel van het Hof van Justitie van de EU in te roepen.²⁵
35. Die zojuist aangehaalde vaststelling is ook zodanig van aard dat daarmee, kennelijk doelbewust, de *sense of urgency* is uitgedrukt voor een daadkrachtig optreden tegen dit dood- en verderf zaaiende verschijnsel. Daarvoor geeft dit Verdrag duidelijke aanknopingspunten en daartoe legt dit Verdrag de Partijen vergaande verplichtingen op. Die *sense of urgency* wordt overigens bepaald niet alleen door die ene zojuist aangehaalde passage uit het Verdrag uitgedrukt. Teneinde deze ook aan de rechtbank over te brengen volgt hier de integrale tekst van de considerans van het Verdrag. Eiseres citeert deze ook integraal omdat daarmee vaststaat aan welke overwegingen en standpunten de Staat der Nederlanden, gedaagde, zich middels ratificatie van dit Verdrag heeft gecommitteerd. Het citaat maakt deze dagvaarding wat langer, maar heeft wel als voordeel dat daarmee het aantal te bediscussiëren feitelijke kwesties aanzienlijk wordt verkleind:

“The Parties to this Convention,

²⁴ In totaal zijn 179 Staten en organisaties van Staten partij, waarvan 168 ondertekenende partijen (Stand per 20 augustus 2014).

²⁵ Zo blijkt uit bijvoorbeeld HvJEG, C-240/09 (Lesoochranárske zoskupenie VLK v Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky), par. 30:

“Het Verdrag van Aarhus is door de Gemeenschap ondertekend en vervolgens bij besluit 2005/370 goedgekeurd. Daarmee vormen de bepalingen van dat verdrag volgens vaste rechtspraak thans een bestanddeel van de rechtsorde van de Unie (zie naar analogie onder meer arresten van 10 januari 2006, IATA en ELFAA, C-344/04, Jurispr. blz. I-403, punt 36, en 30 mei 2006, Commissie/Ierland, C-459/03, Jurispr. blz. I-4635, punt 82). Bijgevolg is het Hof in het kader van die rechtsorde bevoegd, bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen over de uitlegging ervan (zie onder meer arresten van 30 april 1974, Haegeman, 181/73, Jurispr. blz. 449, punten 4-6, en 30 september 1987, Demirel, 12/86, Jurispr. blz. 3719, punt 7).”

Determined to give priority to their right to protect public health,

Recognizing that the spread of the tobacco epidemic is a global problem with serious consequences for public health that calls for the widest possible international cooperation and the participation of all countries in an effective, appropriate and comprehensive international response,

Reflecting the concern of the international community about the devastating worldwide health, social, economic and environmental consequences of tobacco consumption and exposure to tobacco smoke,

Seriously concerned about the increase in the worldwide consumption and production of cigarettes and other tobacco products, particularly in developing countries, as well as about the burden this places on families, on the poor, and on national health systems,

Recognizing that scientific evidence has unequivocally established that tobacco consumption and exposure to tobacco smoke cause death, disease and disability, and that there is a time lag between the exposure to smoking and the other uses of tobacco products and the onset of tobacco-related diseases,

Recognizing also that cigarettes and some other products containing tobacco are highly engineered so as to create and maintain dependence, and that many of the compounds they contain and the smoke they produce are pharmacologically active, toxic, mutagenic and carcinogenic, and that tobacco dependence is separately classified as a disorder in major international classifications of diseases,

Acknowledging that there is clear scientific evidence that prenatal exposure to tobacco smoke causes adverse health and developmental conditions for children,

Deeply concerned about the escalation in smoking and other forms of tobacco consumption by children and adolescents worldwide, particularly smoking at increasingly early ages,

Alarmed by the increase in smoking and other forms of tobacco consumption by women and young girls worldwide and keeping in mind the need for full participation of women at all levels of policy-making and implementation and the need for gender-specific tobacco control strategies,

Deeply concerned about the high levels of smoking and other forms of tobacco consumption by indigenous peoples,

Seriously concerned about the impact of all forms of advertising, promotion and sponsorship aimed at encouraging the use of tobacco products,

Recognizing that cooperative action is necessary to eliminate all forms of illicit trade in cigarettes and other tobacco products, including smuggling, illicit manufacturing and counterfeiting,

Acknowledging that tobacco control at all levels and particularly in developing countries and in countries with economies in transition requires sufficient financial and technical resources commensurate with the current and projected need for tobacco control activities,

Recognizing the need to develop appropriate mechanisms to address the long-term social and economic implications of successful tobacco demand reduction strategies,

Mindful of the social and economic difficulties that tobacco control programmes may engender in the medium and long term in some developing countries and countries with economies in transition, and recognizing their need for technical and financial assistance in the context of nationally developed strategies for sustainable development,

Conscious of the valuable work being conducted by many States on tobacco control and commending the leadership of the World Health Organization as well as the efforts of other organizations and bodies of the United Nations system and other international and regional intergovernmental organizations in developing measures on tobacco control,

Emphasizing the special contribution of nongovernmental organizations and other members of civil society not affiliated with the tobacco industry, including health professional bodies, women's, youth, environmental and consumer groups, and academic and health care institutions, to tobacco control efforts nationally and internationally and the vital importance of their participation in national and international tobacco control efforts,

Recognizing the need to be alert to any efforts by the tobacco industry to undermine or subvert tobacco control efforts and the need to be informed of activities of the tobacco industry that have a negative impact on tobacco control efforts,

Recalling Article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, adopted by the United Nations General Assembly on 16 December 1966, which states that it is the right of everyone to the enjoyment

of the highest attainable standard of physical and mental health,

Recalling also the preamble to the Constitution of the World Health Organization, which states that the enjoyment of the highest attainable standard of health is one of the fundamental rights of every human being without distinction of race, religion, political belief, economic or social condition,

Determined to promote measures of tobacco control based on current and relevant scientific, technical and economic considerations,

Recalling that the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, adopted by the United Nations General Assembly on 18 December 1979, provides that States Parties to that Convention shall take appropriate measures to eliminate discrimination against women in the field of health care,

Recalling further that the Convention on the Rights of the Child, adopted by the United Nations General Assembly on 20 November 1989, provides that States Parties to that Convention recognize the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health,

Have agreed, as follows:”

36. Eén van de vervolgens in het Verdrag, in artikel 5.3, neergelegde verplichtingen behelst het weren van de tabakslobby uit de, kort gezegd, tabak-gerelateerde overheidsbesluitvorming. In het navolgende wordt nader op de desbetreffende verdragsbepaling en de daarbij behorende *Guidelines* en *Recommendations* ingegaan. Voordat dat gebeurt, eerst enige achtergrondinformatie over de aard en omvang van de tabakslobby.

De tabakslobby

37. Eén van de problemen waarmee elke overheid, dus ook gedaagde, te maken heeft bij het aanpakken van de enorm schadelijke effecten die roken heeft op de volksgezondheid is de kracht van “de tabakslobby”. De werkwijze van de tabakslobby is vaak onderwerp van onderzoek en publicaties geweest, in binnen- en buitenland. Hoewel de tabaksindustrie talloze malen voor de rechter is gedaagd in verband met de schade die haar producten hebben toegebracht aan de consument zijn voor zover bij eiseres bekend de lobby praktijken *tout court*, nog nooit onderwerp geweest van een gerechtelijke procedure.
38. Als we ons realiseren voor welke praktijken de tabaksindustrie inmiddels al door rechters is veroordeeld dan wekt het geen verbazing dat de tabakslobby in de visie van de FCTC-Partijen – dus ook in de visie van gedaagde – geweerd moet worden bij

besluitvorming over tabaksbeleid. Zo stelden rechters in de Verenigde Staten onder meer het navolgende vast:

“The Government has proven that the Enterprise knowingly and intentionally engaged in a scheme to defraud smokers and potential smokers, for purposes of financial gain, by making false and fraudulent statements, representations, and promises (...)”²⁶

(...) each and every one of these Defendants repeatedly, consistently, vigorously—and falsely—denied the existence of any adverse health effects from smoking. *Moreover, they mounted a coordinated, well-financed, sophisticated public relations campaign to attack and distort the scientific evidence demonstrating the relationship between smoking and disease, claiming that the link between the two was still an "open question."* Finally, in doing so, they ignored the massive documentation in their internal corporate files from their own scientists, executives, and public relations people that, as Philip Morris's Vice President of Research and Development, Helmut Wakeham, admitted, there was "little basis for disputing the findings [of the 1964 Surgeon General's Report] at this time."²⁷

Defendants have publicly denied and distorted the truth as to the addictive nature of their products for several decades. Defendants have publicly denied that nicotine is addictive, have suppressed research showing its addictiveness, and have repeatedly used misleading statistics as to the number of smokers who have quit voluntarily and without professional help.²⁸

Defendants have designed their cigarettes to precisely control nicotine delivery levels and provide doses of nicotine sufficient to create and sustain addiction.²⁹

Defendants' internal documents demonstrate their understanding that, in order to obtain an amount of nicotine sufficient to satisfy their addiction, smokers of low tar cigarettes modify their smoking behavior, or "compensate," for the reduced nicotine yields by taking more frequent puffs, inhaling smoke more deeply, holding smoke in their lungs longer, covering cigarette ventilation holes with fingers or lips, and/or smoking more cigarettes.” (Cursivering en toegevoegd).³⁰

²⁶ United States v. Philip Morris USA, Inc., 449F. Supp. 2d 1, 938-39 (D.D.C. 2006), http://www.tobaccocontrolaws.org/files/live/litigation/596/US_United%20States%20v.%20Philip%20Morris.pdf, blz. 852.

²⁷ Idem, blz. 208.

²⁸ Idem, blz. 209.

²⁹ Idem, blz. 309.

³⁰ Idem, blz. 431.

“As identified by plaintiff's expert witnesses, the negligent design of defendants' cigarettes resulted in cigarettes less "safe" than they could have been if cigarette smoke's cancer causing substances had been reduced or removed or less addictive had defendants not manipulated nicotine levels”³¹

“(…) it is conceivable that Mr. Wright would have relied upon defendants' alleged representations designed to convince the public that cigarettes are not harmful or addictive.”³²

39. Op verzoek van de WHO boog een daartoe samengesteld *Committee of Experts* zich specifiek over de vraag hoe de tabakslobby activiteiten ontplooiden die rechtstreeks gericht waren op het ondermijnen van het werk en het gezag van de WHO op het gebied van roken als bedreiging van de volksgezondheid. Het werk van dit *Committee of Experts* leidde tot een werkelijk onthutsend rapport, welk aldus opent:

“Evidence from tobacco industry documents reveals that tobacco companies have operated for many years with the deliberate purpose of subverting the efforts of the World Health Organization (WHO) to control tobacco use. The attempted subversion has been elaborate, well financed, sophisticated, and usually invisible.” (Tobacco Company Strategies to Undermine Tobacco Control Activities at the World Health Organization, juli 2000, **productie 4**)

40. Aan dit rapport ontleent eiseres – voor dit moment – de navolgende citaten:

- (...) The documents show that tobacco companies sought to divert attention from the public health issues, to reduce budgets for the scientific and policy activities carried out by WHO, to pit other UN agencies against WHO, to convince developing countries that WHO's tobacco control program was a “First World” agenda carried out at the expense of the developing world, to distort the results of important scientific studies on tobacco, and to discredit WHO as an institution. (preface)
- In their campaign against WHO, the documents show that tobacco companies hid behind a variety of ostensibly independent quasi-academic, public policy, and business organizations whose tobacco industry funding was not disclosed. The documents also show that tobacco company strategies to undermine WHO relied heavily on international and scientific experts with hidden financial ties to the industry. (preface)

³¹ *Whitely v. Philip Morris, Inc.*, 117 Cal. App. 4th 635 (cal. Ct. App. 2004), <https://www.courtlistener.com/calctapp/cxs2/whiteley-v-philip-morris-inc/>.

³² *Wright. v. Brooke Group Ltd.*, 114 F Supp. 2d 797 (N.D. Iowa 2000), <http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/114/797/2343443/>.

- Tobacco company lobbying was aimed at influencing the FAO to take a stance against WHO's tobacco control policies and to promote the economic importance of tobacco as more significant than the health consequences of tobacco use. (blz. 3)
- Documents in this study illustrate that tobacco companies utilized a number of outside organizations to lobby against and influence tobacco control activities at WHO including trade unions, tobacco company-created front groups and tobacco companies' own affiliated food companies. Additionally, delegates of member states from developing countries were lobbied by tobacco companies. The documents indicate that tobacco companies believe that as a result, an increasing number of delegates from these countries have resisted WHO tobacco control resolutions. (blz. 3)
- Tobacco companies have been engaged in a longstanding campaign to lobby developing countries to resist WHO tobacco control resolutions on the grounds that their economies depend on tobacco and that they have more urgent health concerns that WHO should focus on. (See Chapter V.) Tobacco company documents suggest that, as a result of this campaign, delegates to the WHA from developing countries have, in growing numbers, resisted tobacco control resolutions from that body. (blz. 48)
- Documents demonstrate that tobacco companies sought to influence the outcome of several WHA sessions by lobbying UN delegates from developing countries to propose amendments and resolutions aimed at limiting the scope of the WHO tobacco control program. (p. 95)
- ITGA documents reveal that industry representatives believed much of the necessary lobbying must come at the national rather than the international level (p. 100)

41. Ook in Nederland en in Brussel (bij de EU) laat de tabakslobby zich nog altijd niet onbetuigd. Het weekblad *Vrij Nederland* publiceerde in de zomer van 2013 maar liefst vier uitgebreide bijdragen over dit onderwerp (de artikelen worden als **productie 5** (24 juli 2013), **productie 6** (13 augustus 2013), **productie 7** (22 augustus 2013), **productie 8** (5 september 2014) overgelegd).³³ Eiseres ontleent aan deze en andere publicaties onder meer het navolgende.

³³ Deze zijn via de navolgende url's op internet te vinden: 24 juli 2013: <http://www.vn.nl/Archief/Samenleving/Artikel-Samenleving/De-laatste-vriend-van-de-sigaret.htm>; 13 augustus 2013: <http://www.vn.nl/Archief/Politiek/Artikel-Politiek/De-tabakslobby-de-industrie-en-de-winkelier.htm>; 22 augustus 2013: <http://www.vn.nl/Archief/Samenleving/Artikel-Samenleving/De-onderzoeker-en-de-tabak.htm>; 5 september 2013: <http://www.vn.nl/Archief/Samenleving/Artikel-Samenleving/Den-Haag-en-de-Tabakslobby.htm>).

42. Lobbyen, het systematisch beïnvloeden van de besluitvorming door belanghebbenden bij politici is een meerkoppige aangelegenheid. Uiteraard valt daaronder de tabaksindustrie en de lobbyisten die ook als zodanig als vertegenwoordigers van de industrie herkenbaar zijn plus de door hen ingeschakelde lobbyisten. Maar daaronder vallen ook hun helpers: in de eerste plaats de Commissarissen van de tabaksbedrijven en verder een aantal (rechts-)personen die zich op een algemener doel richten. Het gaat dan onder meer om de werkgeversorganisatie VNO-NCW en andere “derde”-partijen, zoals supermarktbranche-organisatie CBL en de organisatie van benzinepomstations BETA en de BOVAG, welke twee laatsten opkomen voor de bij hen aangesloten benzinepomstations die tabak verkopen. Aldus zijn er naast kenbare tabakslobbyisten ook hun “helpers” die lang niet altijd als zodanig kenbaar zijn.
43. In Nederland zijn vier tabaksmultinationals actief, te weten Philip Morris (PM), British American Tobacco (BAT), Imperial Tobacco (IT) en Japan International Tobacco (JTI). Eerstgenoemde heeft een van haar grootste fabrieken in Bergen op Zoom en heeft in april 2014 aangekondigd die in het najaar van 2014 te zullen sluiten, alleen de marketing- en verkoopafdeling zal overblijven. BAT heeft een fabriek in Groningen waar shag wordt verwerkt. En IT heeft een fabriek in Joure. JTI heeft geen Nederlandse fabriek, maar wel haar kantoor in Amstelveen.
44. De strategie voor marketing en lobby wordt internationaal uitgezet, schrijft *Vrij Nederland* gebaseerd op interne documenten van de industrie (VN, 24 juli 2013, blz. 25, productie 5). Als onderdeel van schikkingen die de industrie bij verschillende rechtszaken heeft getroffen, heeft zij interne documenten openbaar moeten maken. Deze documenten bevatten vertrouwelijke stukken, notities, e-mails, brieven van zowel de hoofdkwartieren als de nevenvestigingen in diverse landen, waaronder Nederland. Ze zijn verzameld in de online *Legacy Tobacco Library*.³⁴
45. De industrie maakt voor haar lobby in de eerste plaats gebruik van diverse brancheorganisaties. Daarbij gaat het om de Stichting Sigarettenindustrie (SSI). Deze vertegenwoordigt volgens haar website drie van de vier fabrikanten, te weten BAT, IT en JTI.³⁵ Uit het artikel ‘De Gideonsbende, een geheime rokersclub’ van 20 juni 2009 in NRC Handelsblad blijkt dat Philip Morris tot 6 september 2005 ook deel uitmaakte van deze vereniging, maar sinds die datum op eigen titel voor haar belangen ijvert, zij het soms weer samen met de SSI (**productie 9**).
46. De Vereniging Nederlandse Kerftabakindustrie (VNK) is ook een branche-organisatie. Deze komt op voor de producenten van shag, pijp- en pruimtabak. Ook hiervan zijn IT en BAT lid naast een aantal kleinere spelers: Landewyck Tabak Holland BV en

³⁴ Een internationale databank met interne stukken van de tabaksindustrie die ten gevolge van allerlei rechtszaken zijn vrijgegeven, terechtgekomen en zo openbaar geworden. <http://legacy.library.ucsf.edu>.

³⁵ http://www.sigarettenindustrie.nl/over-ons/leden.html#.U6LS_Y1_tD8.

Heupink & Bloemen Tabak BV.³⁶ Een derde branche-organisatie is de Nederlandse Vereniging voor de Sigarenindustrie (NVS). Zij vertegenwoordigt Royal Agio Cigars, Scandinavian Tobacco Group en Ritmeester Cigars.³⁷ En verder is er de branche-organisatie voor tabaksdetailhandelaren NSO.³⁸

47. Deze brancheorganisaties zijn aangesloten bij overkoepelende organisaties die hun belangen internationaal behartigen en op dat niveau voor hen lobbyen. De SSI is lid van de CECCM (Confederation of European Community Cigarette Manufacturers).³⁹ De VNK is lid van de ESTA (European Smoking Tobacco Association)⁴⁰ en de NVS is lid van ECMA (European Cigar Manufacturers Association).⁴¹
48. Tabaksfabrikanten maken daarnaast gebruik van Commissarissen met een invloedrijk netwerk. Een bekend voorbeeld is Elco Brinkman (CDA) die - onder veel meer - Minister van Volksgezondheid is geweest en daarna als commissaris aan de slag ging voor Philip Morris, waarbij hij tegelijkertijd ook Fractievoorzitter van het CDA is in de Eerste Kamer. In 2008 en 2009 werd in Europa onderhandeld over de toelaatbaarheid van minimumprijzen van sigaretten. In eerste instantie stond Nederland daar met de Europese Commissie sceptisch tegenover wat nadelig zou zijn voor de tabaksindustrie. Die begonnen dan ook een lobby om dat te veranderen. Staatssecretaris van Financiën Jan-Kees de Jager hoorde tussen september 2008 en maart 2009 maar liefst negen keer van vertegenwoordigers van de tabakslobby dat hij zijn standpunt zou moeten veranderen, zo rapporteerde de Algemene Rekenkamer ('Bestrijding Accijnsfraude bij Alcohol en Tabak', 5 juni 2012, blz. 42, **productie 10**). Uiteindelijk vond er in maart 2009 nog een ontmoeting plaats tussen De Jager - toen minister van Financiën - en vertegenwoordigers van de tabaksindustrie, onder wie Elco Brinkman. Nog dezelfde maand veranderde Nederland haar eerdere standpunt omtrent de minimumprijzen van 'sceptisch' naar 'neutraal' (5 juni 2012, blz. 44, productie 10).
49. Philip Morris Holland heeft in de huidige situatie zes commissarissen aangesteld. Een van hen is bijvoorbeeld oud-Commissaris van de Koningin Jan Kamminga (VVD). *Het Financiële Dagblad* zette hem op 29 december 2008 op nummer één in hun 'Top 5 Beste Lobby 2008' (**productie 11**). Tegen het blad Forum, een uitgave van VNO-NCW, zei Kamminga 11 april 2013 over lobbyen:

“Je moet het niet aan ambtenaren overlaten om iets te bedenken, maar zelf zeggen wat er moet gebeuren. Ambtenaren maken er dan wetgeving van, en de

³⁶ <http://www.kerftabak.nl/1009/vereniging-en-leden.html>.

³⁷ <http://www.sigaar.nl/heden.html>.

³⁸ <http://www.tabaksdetailhandel.nl/>.

³⁹ <http://www.ceccm.eu/members.html>.

⁴⁰ <http://www.kerftabak.nl/1010/zusterorganisaties.html>.

⁴¹ <http://www.sigaar.nl/>.

politiek zegt er ‘Ja’ of ‘Nee’ tegen.”⁴²

50. Hoeveel lobbyisten er exact voor alle bovengenoemde tabaksfabrikanten werken is moeilijk te bepalen. Philip Morris heeft bijvoorbeeld in het transparantieregister van de Europese Unie kenbaar gemaakt negen lobbyisten in Brussel te hebben.⁴³ Maar de Britse krant *The Observer* onthulde op 7 september 2013, gebaseerd op interne documenten van Philip Morris die de krant in handen had gekregen, dat het daadwerkelijk om 161 lobbyisten gaat.⁴⁴
51. Voor de Nederlandse situatie zijn geen exacte aantallen of schattingen bekend. De Nederlandse Tweede Kamer heeft sinds 1 juli 2012 een lobbyistenregister, een lijst met belangenbehartigers die een vaste toegangspas tot de Tweede Kamer hebben. Daarop ontbreken eerder genoemde brancheverenigingen of vertegenwoordigers van de tabaksfabrikanten.⁴⁵ Hierop staat overigens niet vermeld wie er de ministeries frequenteert. Een uitgebreid transparantieregister zoals dat in de Europese Unie bestaat, met daarop het budget van de belangenbehartigers en de onderwerpen waar zij zich mee bezig houden, is er in Nederland niet.
52. Naast de Nederlandse brancheorganisaties zijn er zoals gezegd ook derde-partijen die voor de tabaksbelangen lobbyen bij de overheid. De Stichting Rokersbelangen komt bijvoorbeeld op voor de roker, zij wordt daarbij gesteund door de industrie. Zij krijgt, zo vermeldt de Vereniging Nederlandse Kerftabak op haar website, een bijdrage van de VNK om het secretariaat en de website in stand te kunnen houden.⁴⁶ VNK schrijft daarbij wel:
- “Er vindt geen verder contact plaats tussen VNK en medewerkers van SRB, en er worden vanuit VNK geen adviezen gegeven over de aanwending van de VNK-bijdrage.”⁴⁷
53. Ook de Stichting Sigarettenindustrie steunt Stichting Rokersbelangen financieel. In het artikel 'De Gideonsbende, een geheime rokersclub' van 20 juni 2009 in *NRC Handelsblad* zegt SSI dat het om een halve ton per jaar gaat, voor de website, reiskosten en representatiekosten. Het NRC-artikel put verder uit interne notulen van “de Gideonsbende”, een lobbyclub waar drie grote tabaksfabrikanten zonder Philip Morris in zitten waarin staat dat de Stichting Rokersbelangen geprofessionaliseerd moet

⁴² http://www.vno-ncw.nl/Publicaties/Forum/Pages/Niet_aan_politiek_overlaten_18103.aspx?source=%2fPages%2fZoek.aspx%3fk%3dKamminga#.U7qNfI1_tD9.

⁴³ <http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/displaylobbyist.do?id=51925911965-76>.

⁴⁴ http://www.theguardian.com/business/2013/sep/07/tobacco-philip-morris-millions-delay-eu-legislation?CMP=tw_t_gu.

⁴⁵ http://www.tweedekamer.nl/over_de_tweede_kamer/lobbyistenregister/.

⁴⁶ <http://www.kerftabak.nl/1012/lidmaatschappen-bijdragen.html>.

⁴⁷ <http://www.kerftabak.nl/1012/lidmaatschappen-bijdragen.html>.

worden en dat daar door de drie tabaksfabrikanten in de Gideonsbende (British American Tobacco, Imperial Tobacco en Japan International Tobacco) 100.000 euro voor is gereserveerd (productie 9). Aldus wordt ook de Stichting Rokersbelangen een derde-partij die mede de belangen van de tabaksindustrie behartigt

54. En er is meer: Ton Wurtz, de huidige voorzitter (in 2008 penningmeester en woordvoerder) van de Stichting Rokersbelangen, wordt op 26 mei 2008 penningmeester van de Stichting Red de Kleine Horeca-ondernemer, die zich inzet tegen het rookverbod in de horeca. Hij is dat tot 1 september 2010. Ook hier helpt de tabaksindustrie een handje door hen met kennis en ideeën bij te staan: zo liet – destijds - voorzitter Willem Jan Roelofs van SSI weten: zegt tegen twee studenten Bestuurskunde van de Universiteit van Leiden voor hun scriptie “Belangengroepen komen aan hun trekken”:

"Red de kleine Horeca heeft op een gegeven moment een handtekeningenactie gevoerd. Dat vonden we sympathiek. Daar hebben we ook aan bijgedragen, althans wat ideeën geleverd, dat moet je zus en zo doen."⁴⁸

55. In een interview met *FEM Business & Finance* van 23 mei 2009 zegt dezelfde Roelofs over zijn hulp aan Wurtz:

"Wij hebben suggesties gedaan over posities die hij kan innemen. Dat gaat niet gepaard met geld, maar met kennis."⁴⁹

British American Tobacco zegt in datzelfde artikel bij monde van woordvoerder Cees Foet dat zij hebben geholpen met juridische kennis om de tabakswet zo ruim mogelijk te interpreteren:

"Wij hebben de kennis en expertise. Neem nou het geval van café De Balk. Die verzonnen zelf om hun tap in de muurkast te zetten en verklaarden zo het hele café tot rookruimte. Wij hebben gekeken naar wat er binnen de wet exact mogelijk was."⁵⁰

De Stichting Red de Kleine Horeca-ondernemer heeft zichzelf op 19 september 2011 opgeheven, zo meldt zij op haar website <http://kleinehoreca.info/>. Maar daarmee is haar

⁴⁸ In “Belangengroepen komen aan hun trekken”, afstudeerscriptie Universiteit Leiden; zie voor de transcripten van de interviews die in het kader van de scriptie zijn gehouden: *Legacy Tobacco Documents Library* in twee delen.

blz.1-114: <http://legacy.library.ucsf.edu/tid/eoo18j00/pdf>

blz.115-219: <http://legacy.library.ucsf.edu/tid/doo18j00/pdf>

⁴⁹ FEM 23 mei 2009, blz. 12

<http://www.wilbertgeijtenbeek.nl/wp-content/uploads/2011/01/21-Opening-Tabakslobby.pdf>

⁵⁰ FEM 23 mei 2009, blz.13

<http://www.wilbertgeijtenbeek.nl/wp-content/uploads/2011/01/21-Opening-Tabakslobby.pdf>

lobby niet gestopt:

“De scepter wordt nu overgenomen door twee dochterorganisaties van KHO, te weten Stichting Horecaclaim Nederland - die de schade door het rookverbod voor kleine en grote horecaondernemingen (mét en zonder personeel) bij de staat gaat verhalen - en de vereniging Natte Horeca Nederland (NHN), die zich speciaal gaat toeleggen op de belangenbehartiging van cafés en een spreekbuis wil gaan vormen voor deze kwetsbare sector in de horeca.”

Eerder genoemde Ton Wurtz, zit hier in het bestuur.⁵¹

56. Zowel de SSI, VNK, de NVS en Philip Morris zijn lid van werkgeversvereniging VNO-NCW. De – inmiddels - vice-voorzitter van de SSI, eerder genoemde Willem-Jan Roelofs, heeft een zetel in het algemeen bestuur van VNO-NCW. Dat geldt ook voor de directeur van VNK Jan Hein Sträter, en ook voor NVS-directeur Marcel Crijnen.⁵² De onlangs afgetreden voorzitter van VNO-NCW, Bernard Wientjes stond destijds bovenaan de Volkskrant Top 200 invloedrijkste Nederlanders 2013.⁵³ Niek-Jan van Kesteren die directeur is van VNO-NCW staat in die lijst op nummer 6.

57. De werkgeversvereniging VNO-NCW lobbyt voor al haar leden. In het geval van de tabaksindustrie denkt directeur Niek-Jan van Kesteren mee over de lobbystrategie die gevoerd moet worden. Eens in de paar maanden overlegt hij

“met alle brancheorganisaties die met tabak te maken hebben.’ Die komen op ons kantoor en dan bespreken we de strategie voor de komende tijd. Meestal zeg ik: zó zouden we het moeten aanpakken. In Nederland doen we dit en in Brussel doen we dat. Europa is groot. In Oost-Europa kijken ze anders tegen rookverboden en de tabaksindustrie aan dan in West-Europa. Dus als wij onze kompanen nou eens zoeken in andere landen. Polen en Tsjechië zijn bijvoorbeeld goede medestanders. Dan kunnen we in Brussel nog wat krachten ontwikkelen tegen het antirookbeleid.” (VN, 24 juli 2014, blz. 26, productie 5)

58. Verder lobbyt Van Kesteren ook persoonlijk ten behoeve van de tabak. In *Vrij Nederland* zegt hij:

“Jongens, we weten dat het heel slecht is voor mensen, maar we verdienen er een hoop geld aan en laten we dan kijken of we tot praktische oplossingen

⁵¹ <http://nattehoreca.nl/nhn/bestuur>.

⁵² http://www.vno-ncw.nl/SiteCollectionDocuments/Statisch/samenstelling_ab.pdf.

⁵³ <http://www.volkskrant.nl/vk/nl/11784/Top-200-van-de-macht/article/detail/3553664/2013/11/30/De-volledige-Volkskrant-Top-200-van-invloedrijkste-Nederlanders-2013.dhtml>.

kunnen komen. [...] Er wordt nooit een maatregel genomen die voordelig is voor de tabaksindustrie. Het gaat altijd om het verminderen van het gebruik van tabak. Wij proberen de overheid van overdrijving af te houden en er de scherpe kantjes van af te halen.” (VN, 24 juli 2014, blz. 26, productie 5)

Hij zegt het onderwerp te bespreken met de staatssecretaris van Volksgezondheid als dat op zijn lijstje staat. VNO-NCW hangt daarbij standpunten aan die overeenkomen met die van de tabaksindustrie. De woordvoerder van de staatssecretaris van Volksgezondheid laat aan *Vrij Nederland* in reactie op het contact met Van Kesteren over tabak weten:

“Bij VNO-NCW kan een *mer à boire* aan onderwerpen ter sprake komen, tabak kan er een van zijn. Het zou kunnen dat het ook langs is gekomen maar de Staatssecretaris heeft daar geen actieve herinnering aan.” (VN, 24 juli 2013, blz. 29, productie 5)

59. De relatie van VNO-NCW met de tabaksindustrie bestaat al lang en wordt actief ingezet door Philip Morris, *Vrij Nederland* citeert documenten in de *Legacy Tobacco Library*:

“In een presentatie van Philip Morris uit 1996 over de situatie in Nederland staat op een actielijst: ‘*Strengthen and expand strategic alliances*’. De werkgeversorganisatie wordt er specifiek genoemd. ‘*Mobilize allies to fight Ad ban initiatives: VNO/NCW.*’ Zij moet ingezet worden in de strijd tegen het reclameverbod op tabaksproducten dat destijds nog ter discussie stond. Philip Morris wil VNO ook inzetten als het gaat om het rookverbod op de werkvloer. Op de actielijst: ‘*Develop and introduce workplace guidelines in conjunction with VNO/NCW.*’” (VN, 24 juli 2013, blz.25, productie 5)

Volgens het lobbyistenregister van de Tweede Kamer heeft VNO-NCW een vaste toegangspas voor de Tweede Kamer.

60. Er zijn meer organisaties die bij de overheid pleiten voor tabak en daar vaak dezelfde argumenten als de tabaksindustrie gebruiken. Veel van hen zijn lid van het Platform Verkooppunten Tabak (PVT). Het platform heeft de volgende – in het voorgaande ook al als lobbypartijen vermelde - leden:

- BETA (Belangenvereniging Tankstations, waarvan de leden tabak verkopen)⁵⁴
- BOVAG (Een branchevereniging voor ondernemers die zich met mobiliteit bezig houden. Ook hierbij zijn tankstations aangesloten die tabak verkopen)⁵⁵

⁵⁴ <http://beta-tankstations.nl/>.

⁵⁵ <http://www.bovag.nl/over-bovag>.

- CBL (Centraal Bureau Levensmiddelenhandel vertegenwoordigt de supermarktenbranche. Supermarkten zijn de grootste verkopers van tabak)⁵⁶
 - NOVE (Nederlandse Organisatie voor de Energiebranche, ook hierbij zijn tankstations aangesloten die tabaksproducten verkopen)⁵⁷
 - NSO (Nederlandse Sigarenverkopers Organisatie, dit is de branchevereniging voor de tabaksdetailhandel)⁵⁸
 - TZN (Stichting Tabaks- en Zoetwarengroothandel Nederland, waarbij groothandelaren zijn aangesloten die de verkooppunten van tabak voorzien)⁵⁹
 - VNPI (Vereniging Nederlandse Petroleum Industrie, waarbij grote oliemaatschappijen zijn aangesloten die in hun tankstations ook tabak verkopen)⁶⁰
61. Opmerkelijk is dat het CBL en de NSO dezelfde postbus delen, namelijk postbus 262 te Leidschendam. Deze postbus wordt ook gebruikt door een stichting die in dit verband relevant is, de stichting Fonds Samenwerking Industrie & Tabaksspecialzaken (FSIT), opgericht op 8 februari 2012. NSO is Voorzitter van deze stichting. De andere bestuursleden zijn British American Tobacco Nederland, Philip Morris Benelux, Van Nelle Tabak Nederland (onderdeel van Imperial Tobacco) en JT International Company Netherlands (VN, 13 augustus 2013, blz. 39, productie 6). Hieruit blijkt een duidelijke samenwerking tussen de NSO en de tabaksindustrie en ook duidelijke verwevenheid met andere organisaties bij dit postbusnummer.
62. Die veelheid aan belangenorganisaties maakt dat er meerdere groepen zijn die opkomen voor de producten van de tabaksindustrie, omdat zij daar hun brood mee verdienen door als distributeur te fungeren of door het product te verkopen in supermarkten, tankstations of in tabaks- en gemakswinkels. Zij lobbyen daarmee in het voordeel van de industrie die hen daarbij dan ook op diverse manieren ondersteunt.
63. De hier bedoelde verwevenheid blijkt ook uit andere voorbeelden. De Europese Unie werkte bijvoorbeeld in 2012 en 2013 aan de herziening van de Tabaksproductenrichtlijn met daarin nieuwe antirookmaatregelen teneinde het roken bij jongeren te ontmoedigen. Een van de mogelijke maatregelen was *plain packaging*, waarbij pakjes er identiek uit zouden komen te zien, zonder merkuitingen en met opdrukken van gezondheidswaarschuwingen en plaatjes van de gevolgen van tabaksgebruik (zwarte longen, rotte tanden). De NSO organiseerde samen met tankstationsvereniging BETA een actiedag tegen pakjes met grote gezondheidswaarschuwingen en enge foto's in een sigarettenwinkel tegenover de Tweede Kamer en nodigde Kamerleden uit. Zo'n 'Plain Shop Day' hoort tot de strategie van de industrie. De kleine tabakswinkelier wordt daarbij uitdrukkelijk naar voren geschoven om de lobby-kar te trekken. De boodschap:

⁵⁶ www.cbl.nl.

⁵⁷ <http://www.nove.nl/home>.

⁵⁸ www.tabaksdetailhandel.nl.

⁵⁹ <http://www.tzn-nederland.nl/>.

⁶⁰ <http://www.vnpi.nl/Default.aspx?pageID=4>.

plain packaging is desastreus voor de omzet, waardoor winkels moeten sluiten. In een interview met *Vrij Nederland* bevestigde NSO-directeur Willem-Jan Burgering dit type samenwerking met zoveel woorden (VN, 13 augustus 2013, blz. 40, productie 6).

64. Onlangs nog publiceerden onderzoekers van de Oxford Universiteit de resultaten van hun onderzoek naar de effecten van de tabakslobby op “Europa” bij de totstandkoming van de Tabaksproductenrichtlijn, die ook overigens in deze dagvaarding nog aan de orde komt.⁶¹ Het onderzoek laat zien dat belangrijke voorstellen die in het ontwerp van de Richtlijn nog voorkwamen uiteindelijk verdwenen uit de definitieve tekst. Het ging onder meer om een uitstalverbod voor tabakswaren bij verkooppunten (geschraapt) en om de oppervlakte voor gezondheidswaarschuwingen op sigarettenpakjes (teruggebracht van 75 procent naar 65 procent). De onderzoekers concluderen onder meer:

“(...) we observed that tobacco industry lobbying activity at the EU was associated with significant policy shifts in the EU Tobacco Products Directive legislation towards the tobacco industry's submissions.”⁶²

65. Zó beschreef Michiel Krijvenaar, sinds 2001 Philip Morris-lobbyist, dit onderdeel van het lobby-proces:

"Kijk, je hebt contact met beleidsambtenaren. Woordvoerders kunnen niks. En beleidsambtenaren, die schrijven. [...] en daar moet je dan bijzitten. Ik noem het altijd zo als lobbyist: je moet zitten bij diegene die het witte papier voor zich heeft." ⁶³

Artikel 5.3 FCTC en de bijbehorende *Guidelines*

66. Door de Verdragsluitende Staten is de schadelijke kracht van deze omvangrijke en sterke en in alle poriën van het besluitvormingsproces kruipende lobby onderkend. Al voorafgaand aan het sluiten van het Verdrag had de *World Health Assembly* in de in het voorgaande al genoemde Resolutie WHA54.18 het volgende uitgesproken:

“Noting with great concern the findings of the Committee of Experts on Tobacco Industry Documents, namely, that the tobacco industry has operated

⁶¹ Zie Deel III, onderdeel ‘BNC-fiche’.

⁶² Professor David Stuckler a.o. Quantifying the influence of tobacco industry on EU governance: automated content analysis of the EU Tobacco Products Directive, *Tobacco Control*, 13 augustus 2014 <http://tobaccocontrol.bmj.com/content/early/2014/08/10/tobaccocontrol-2014-051822.full>. Tobacco Control is een internationaal *peer review* tijdschrift inzake de aard en de gevolgen van het gebruik van tabak, effecten op de gezondheid, de economie, het milieu en de samenleving. Het tijdschrift wordt sinds 1992 uitgegeven door BMJ Group, de uitgever van het gezaghebbende British Medical Journal.

⁶³ Legacy Tobacco Documents Library: <http://legacy.library.ucsf.edu/tid/doo18j00/pdf>

for years with the express intention of subverting the role of governments and of WHO in implementing public health policies to combat the tobacco epidemic” (22 mei 2001, productie 1)

67. Zoals gezegd vormde deze Resolutie voor de Verdragsluitende Staten de opmaat voor het opnemen van een specifieke bepaling in de FCTC. Daarmee lieten zij er geen misverstand over bestaan vastbesloten te zijn de potentieel beleid-beïnvloedende kracht van de lobby een halt toe te roepen. Daartoe namen zij – bij Verdrag - de verplichting op zich de tabakslobby, huiselijk gezegd, buiten de deur te houden.

68. In de in het voorgaande aangehaalde Preambule van de FCTC overwogen de Partijen:

“Recognizing the need to be alert to any efforts by the tobacco industry to undermine or subvert tobacco control efforts and the need to be informed of activities of the tobacco industry that have a negative impact on tobacco control efforts,”

en vervolgens verbonden zij zich in artikel 5.3 van het Verdrag als volgt:

“In setting and implementing their public health policies with respect to tobacco control, Parties shall act to protect these policies from commercial and other vested interests of the tobacco industry in accordance with national law.”

69. Tussen partijen staat vast dat artikel 5.3 van de FCTC uitdrukking geeft aan de tussen de verdragsluitende partijen overeengekomen norm dat partijen er voor hebben te zorgen dat de tabaksindustrie geen invloed zal uitoefenen op het tabaksbeleid van de betrokken Staten. In de woorden van gedaagde:

“Artikel 5.3 is bedoeld te voorkomen dat de tabaksindustrie invloed kan uitoefenen op het tabaksbeleid van landen.” (TK, vergaderjaar 2013-2014, Aanhangsel 1011, antwoord 3, cursivering toegevoegd, **productie 12**)

Die doelstelling heeft in de hierna te bespreken *Guidelines*, die als doelgerichte interpretatie van artikel 5.3 dienen, nader handen en voeten gekregen. Juist omdat, zoals uit het voorgaande blijkt, de tabakslobby niet alleen krachtig, maar ook schadelijk is wanneer die invloed op beleidsontwikkeling kan uitoefenen, dient de Staat dan ook in het kader van zijn verplichting de gezondheid van zijn burgers c.q. het recht daarop, te beschermen, de tabaksindustrie buiten de deur te houden bij de ontwikkeling van beleid dat betrekking heeft op, kort gezegd, de strijd tegen het roken.

70. Het is duidelijk dat het hier om een tamelijk bijzondere en wellicht zelfs unieke bepaling gaat die zeker in Nederland, waar “polderen” de norm lijkt te zijn, niet als vanzelfsprekend zal gelden voor alle betrokken partijen. Het feit dat eiseres deze zaak aanhangig moet maken is er mede bewijs van dat gedaagde de met artikel 5.3

vastgelegde norm voor zijn gedrag jegens de tabaksindustrie bepaald nog niet geïnternaliseerd heeft. Toch is dat sinds de ondertekening en de ratificatie van de FCTC door Nederland het parool, althans dat dient het parool te zijn: “polderen” met de tabaksindustrie behoort tot het verleden. En echt vreemd is dit ook niet als wordt bedacht dat het startpunt voor deze bepaling werd gevormd door de zojuist aangehaalde, unaniem aangenomen, Resolutie van de Algemene Vergadering van de WHO waarin is vastgesteld dat ‘*the tobacco industry has operated for years with the express intention of subverting the role of governments and of WHO in implementing public health policies to combat the tobacco epidemic*’ (cursivering toegevoegd).

71. Met het oog op de effectieve werking van het Verdrag en ter ondersteuning van de Verdragsluitende Partijen bij de naleving ervan is door de *Conference of the Parties* (ook wel COP, zie Artikel 23 van het Verdrag), ter vergadering van 6 juli 2007, een werkgroep ingesteld die belast werd met het opstellen van concept-*Guidelines* (FCTC/COP2(14)). Nederland, werd samen met vier andere landen, belast met de leiding van deze werkgroep en ging in die werkgroep als ‘key-facilitator’ een prominente rol spelen.
72. Uiteindelijk zijn de door de werkgroep voorbereide *Guidelines* door de *Conference of Parties* aangenomen.⁶⁴ De bedoeling van de *Guidelines* wordt in het daarbij behorende voorwoord en in de inleidende opmerkingen onder meer als volgt beschreven:

“The guidelines are intended to help Parties to meet their obligations under the respective provisions of the Convention. They reflect the consolidated views of Parties on different aspects of implementation, their experiences and achievements, and the challenges faced. The guidelines also aim to reflect and promote best practices and standards that governments would benefit from in the treaty-implementation process.”

en

“The purpose of these guidelines is to ensure that efforts to protect tobacco control from commercial and other vested interests of the tobacco industry are comprehensive and effective. Parties should implement measures in all branches of government that may have an interest in, or the capacity to, affect public health policies with respect to tobacco control.”

en

⁶⁴ Derde Conference of Parties, Durban, South Africa, 17-22 november 2008, Besluit FCTC/COP3(7), http://www.who.int/fctc/guidelines/article_5_3.pdf?ua=1.

“The aim of these guidelines is to assist Parties in meeting their legal obligations under Article 5.3 of the Convention.” (Guidelines FCTC, artikel 5.3, **productie 13**)

73. Verder wordt in die inleiding de reikwijdte van de *Guidelines* nog eens met zoveel woorden benadrukt:

“The measures recommended in these guidelines aim at protecting against interference not only by the tobacco industry but also, as appropriate, by organizations and individuals that work to further the interests of the tobacco industry.”

en

“The guidelines are applicable to government officials, representatives and employees of any national, state, provincial, municipal, local or other public or semi/quasi-public institution or body within the jurisdiction of a Party, and to any person acting on their behalf. Any government branch (executive, legislative and judiciary) responsible for setting and implementing tobacco control policies and for protecting those policies against tobacco industry interests should be accountable.” (t.a.p. pag. 4),

74. Deze laatste overweging is duidelijk een uitvloeisel van het volkenrechtelijke gegeven dat een Staat jegens andere Staten aansprakelijk is voor schending van (in dit geval) bij Verdrag aangegane verplichtingen waarbij acties en nalaten van alle organen van de Staat tot aansprakelijkheid van de Staat leiden, uiteraard voor zover die acties en dat nalaten schending van de in het Verdrag neergelegde verplichtingen opleveren.⁶⁵ Eiseres merkt in dit verband op dat de in de FCTC neergelegde verplichtingen aldus ook voor alle organen van de Staat der Nederlanden als mede-bepalend voor hun in dit verband te volgen gedrag gelden.
75. De *Guidelines* bestaan uit *Guiding Principles* en bijbehorende *Recommendations*. De *Guiding Principles* zijn een viertal door partijen overeengekomen grondbeginselen die als interpretatie en leidraad dienen bij het vormgeven van de in artikel 5.3 neergelegde norm. Juist omdat deze *Guiding Principles* zo helder weergeven waar het hier om gaat

⁶⁵ zie in dit verband Artikel 4 van de “Articles on State Responsibility”:

1. The conduct of any State organ shall be considered an act of that State under international law, whether the organ exercises legislative, executive, judicial or any other functions, whatever position it holds in the organization of the State, and whatever its character as an organ of the central Government or of a territorial unit of the State.

2. An organ includes any person or entity which has that status in accordance with the internal law of the State.

http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf.

én omdat deze *Guiding Principles* ook door gedaagde worden onderschreven haalt eiseres de tekst daarvan op deze plaats integraal aan:

Principle 1: There is a fundamental and irreconcilable conflict between the tobacco industry's interests and public health policy interests.

The tobacco industry produces and promotes a product that has been proven scientifically to be addictive, to cause disease and death and to give rise to a variety of social ills, including increased poverty. Therefore, Parties should protect the formulation and implementation of public health policies for tobacco control from the tobacco industry to the greatest extent possible

Principle 2: Parties, when dealing with the tobacco industry or those working to further its interests, should be accountable and transparent.

Parties should ensure that any interaction with the tobacco industry on matters related to tobacco control or public health is accountable and transparent.

Principle 3: Parties should require the tobacco industry and those working to further its interests to operate and act in a manner that is accountable and transparent.

The tobacco industry should be required to provide Parties with information for effective implementation of these guidelines.

Principle 4: Because their products are lethal, the tobacco industry should not be granted incentives to establish or run their businesses.

Any preferential treatment of the tobacco industry would be in conflict with tobacco control policy

76. In het kielzog van deze *Guiding Principles* hebben de Verdragsluitende Partijen een aantal zeer concrete aanbevelingen (*Recommendations*) opgesteld. Herhaaldelijk wordt daarbij vermeld dat deze *Recommendations* slechts als minimum gelden en dat Partijen vooral ook verdergaande maatregelen moeten treffen (t.a.p., pag. 4). Mede gelet op de praktische en feitelijke aard van deze aanbevelingen, wordt de Nederlandse “artikel 5.3-praktijk” in het navolgende beoordeeld in het licht van de FCTC-Recommendations.
77. Het Verdrag bevat verder, met het bepaalde in artikel 21, eerste lid, een rapportageverplichting voor de Partijen. Het krachtens artikel 24 van het Verdrag bestaande “secretariaat” fungeert als centrale ondersteuning. Dit Secretariaat monitort ook de implementatie van de respectieve Verdragsbepalingen door de Partijen. Verderop in deze dagvaarding wordt een overzicht van de door Nederland ingediende rapporten gegeven (Zie Deel III, onderdeel ‘Implementatierapporten Nederland’).

DEEL III: DE NEDERLANDSE PRAKTIJK

Inleiding

78. Eiseres heeft zich de afgelopen tijd nader verdiept in deze kwestie, mede naar aanleiding van eerder genoemde serie publicaties over dit onderwerp in *Vrij Nederland*. Ook heeft eiseres de beschikking verkregen over een groot aantal documenten die via de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) openbaar zijn gemaakt. De stukken uit het desbetreffende dossier worden hierbij overgelegd, voor zover die in deze dagvaarding worden gebruikt (**productie 14**). In het navolgende wordt het handelen/nalaten van de Staat zoals dat uit dit dossier blijkt geplaatst tegen de achtergrond van bedoelde *Recommendations*. Daarbij zijn de te behandelen kwesties zoveel mogelijk naar onderwerp georganiseerd. Waar in het navolgende per onderwerp evaluerende opmerkingen worden geplaatst zijn deze niet per se beperkt tot het desbetreffende deelonderwerp, maar kunnen deze op vrijwel alle andere deelonderwerpen worden toegepast. Met andere woorden: dergelijke concluderende opmerkingen dienen in gezamenlijkheid en in onderling verband te worden opgevat en begrepen.

Recommendation 2.1

79. *Recommendation 2.1* van de *Guidelines* luidt als volgt:

Parties should interact with the tobacco industry only when and to the extent strictly necessary to enable them to effectively regulate the tobacco industry and tobacco products.

Overheden mogen dus geen contact hebben met de tabaksindustrie, behalve indien en voor zover strikt noodzakelijk, d.w.z. volstrekt onvermijdelijk, voor/bij effectieve tabaksregulering. Eiseres is van oordeel dat gedaagde zich weliswaar aan het hier bedoelde Verdrag en daarmee aan het daaruit voortvloeiende gedrag heeft gecommitteerd, maar tegelijkertijd en bij voortduring een gedrag ten toon spreidt dat met de in het verdrag uitgedrukte norm op zijn minst in het geheel geen rekening houdt. In het navolgende wordt ter zake een groot aantal incidenten per onderwerp in chronologische volgorde besproken. Daarbij is het beschikbare materiaal in drie categoriën ondergebracht, te weten: communicatie algemeen, financiële instrumenten en diversen.

Communicatie algemeen

INLEIDENDE OPMERKING

80. In het navolgende geeft eiseres enig inzicht in hoe gedaagde en de tabaksindustrie “met elkaar omgaan”. Eiseres is van oordeel dat het navolgende voor zich spreekt en laat zien dat de gedachte dat de tabaksindustrie buiten de deur gehouden dient te worden in het geheel niet zichtbaar, laat staan leidend, is voor gedaagde. “Polderen” is het parool.

DE SECTOR OPZOEKEN

81. Zowel Financiën als VWS én het ministerie van Economische zaken (verder: Economische Zaken) blijken uit zichzelf de tabaksindustrie op te zoeken. In het navolgende gaat het om een bezoek aan het *Illicit Trade* Congres, het bedrijfsbezoek aan Biggelaar Tabak en het bedrijfsbezoek aan Philip Morris.
82. Allereerst het bezoek aan het *Illicit Trade* Congres. Op 10 september 2010 werd dit congres door de tabakssector in Den Haag georganiseerd. Hier waren zowel de Tweede Kamer, als medewerkers van het ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (Verder: VWS) en Financiën op uitnodiging van de tabaksindustrie aanwezig.
83. Op 6 september 2010 mailt VNK aan Financiën:

“Naar aanleiding van een vraag van xxx wil ik jullie graag even informeren over het feit dat er aan het illicit trade congres aankomende donderdag ook mensen uit de tweede kamer zullen deelnemen (zij het in beperkte mate). xxx gaf aan dat indien dit het geval zou zijn, dit voor haar een wat terughoudender opstelling zou meebrengen en dit voor jullie wellicht ook zou gelden. Vandaar dat ik jullie hierover graag van te voren even informeer.” (doc. 8004, productie 14).

Diezelfde dag reageert Financiën met:

“het lijkt mij geen probleem overigens is xxx a.s. donderdag verhinderd. Ik kom wel, tot donderdag!” (doc. 8004, productie 14).

84. Op 27 september 2010 stuurt VNK mede namens SSI, en PMI aan VWS:

“Allereerst dank voor je aanwezigheid op de door ons georganiseerde werkconferentie over accijns en illegale handel. We waren blij te zien dat er vanuit verschillende ministeries belangstelling is voor dit onderwerp. We stellen jouw betrokkenheid die wij hebben gevoeld in onze contacten zeer op prijs.” (doc. 8003, productie 14).

85. Verder bracht gedaagde op uitnodiging een bezoek aan Biggelaar Tabak. Op 9 maart 2011 stuurt VNK een email aan VWS, Economische Zaken en Financiën met daarin het programma van het bedrijfsbezoek aan Biggelaar Tabak. Op het programma staat onder meer:

"Enkele presentaties over (Europese) regelgevingsprocessen in de komende 2 jaar: Tobacco Product Directive, WHO FCTC Verdrag, accijnzen, updates over illegale handel (onder meer eigen onderzoek in opdracht van VNK en SSI uitgevoerd) en buitenlandse beleidsreacties op illegaliteit." (doc. 8027, productie 14).

Biggelaar biedt VWS daarnaast vervoer vanaf Den Haag plus lunch of borrel/buffet.

86. Op 10 maart 2011 stuurt VWS een reactie aan Economische Zaken en VNK en zegt:

"Namens VWS zullen in ieder geval xxx (teamleider tabak) en ik deelnemen. [...] Het programma ziet er verder prima uit. Van onze kant misschien goed om aan te geven dat ik jullie presentaties over aankomende wet- en regelgeving en andere internationale ontwikkelingen in principe als informatief van jullie kant beschouw en niet als discussiepunten. Het is voor ons niet mogelijk om tijdens dit werkbezoek uitspraken te doen over standpunten van de overheid op deze onderwerpen, maar we zijn uiteraard bereid om jullie visie te horen." (doc. 8027, productie 14).

87. Op 8 juni 2011⁶⁶ brachten Financiën, VWS, Economische Zaken samen met VNO-NCW dan bedoeld bezoek aan Biggelaar Tabak (doc. 1, productie 14). VNK stuurt achteraf een bedankje:

"Hartelijk dank voor jullie aanwezigheid tijdens de Company Visit bij Biggelaar Tabak in Roosendaal vandaag. Fijn dat jullie tijd vrij konden maken om ter plekke fysiek kennis te maken met het productieproces [sic] van het halffabrikaat shag. Ook was aangenaam om jullie via de presentaties deelgenoot te mogen maken van een aantal zorgen die leven binnen de leden van de Vereniging Nederlandse Kerftabakindustrie. Op verzoek stuur ik hierbij de PowerPoint presentaties toe zoals deze vanmiddag zijn gebruikt door de inleiders." (doc. 1, productie 14).

88. Biggelaar Tabak kondigt dus aan een presentatie van de visie van de sector te zullen geven en gedaagde aldus deelgenoot van hun zorgen te zullen maken. Die presentatie blijkt dan ook nog eens te zijn gegaan over een bij uitstek beleidsgevoelig terrein (roken door jonge kinderen).

89. Op 19 mei 2011 bezochten de Douane, BAT, JTI en Siemens, het bedrijf van PMI. De Douane werd vertegenwoordigd door de "projectleider, klant coördinator registeraccount,

⁶⁶ de datum informatie was weggelakt in de wob-documenten, maar de datum is af te leiden uit Kamervragen, adv.

administratieve controle, en de EDP-Auditor Klantmanagement”. Het doel van het bedrijfsbezoek was “inzicht krijgen in het ‘codentify system’ en de invloed daarvan op de productieadministratie, de voorraadadministratie en de periode aangifte.” Op de inhoudelijke kant van de kwestie die bij dit bezoek aan de orde kwam wordt in het navolgende nog ingegaan (zie Deel III, onderdeel ‘Track & Trace’).

KENNISMAKINGSGESPREKKEN

90. In het voorgaande werd in ander verband al melding gemaakt van het fenomeen “kennismakingsgesprek” en uit de WOB blijkt dat van dergelijke gesprekken vaker sprake is geweest. Begin 2012 gaat het tabaksdossier binnen het Ministerie van Financiën over op een nieuwe medewerker en stuurt de vertrekkende het navolgende afscheidsmailtje aan de SSI:

“Zoals bekend heb ik de overstap gemaakt naar een andere afdeling binnen het Ministerie van Financiën. Sinds enkele dagen ben ik werkzaam op de afdeling Douane. Vanaf 2007 heb ik met velen van jullie samengewerkt in het dossier van de tabaksaccijns. Ik kijk met plezier terug op een leerzame en interessante periode. [...] Ik wil jullie bedanken voor de samenwerking en een aantal van jullie zal ik vast in mijn nieuwe functie ook weer gaan zien.” (doc. 1022, productie 14).

Vervolgens komt er met het aantreden van de nieuwe medewerker een flinke communicatiestroom op gang. Waar in het laatste kwartaal van 2011 slechts twee uitgaande mailtjes van Financiën richting de sector gingen, waren dat er in het eerste kwartaal van 2012 18. In deze correspondentie werd over verschillende zaken gesproken, waaronder de WAP.⁶⁷ In verband met discussie hierover reageert Financiën hierop op 14 februari 2012 per mail aan VNK:

“De regeling ligt bij de stas maar hij heeft nog niet getekend. Onder dat voorbehoud stuurt xxx jullie zo een mailtje met de nieuwe tarieven.” (doc. 1084, productie 14).

91. Op 17 Januari 2012 stelt SSI per email aan Financiën een kennismakingsgesprek voor:

“Mede namens mijn collega's van VNK zouden wij het zeer op prijs stellen binnenkort een afspraak te maken. Wij komen graag naar het ministerie maar jullie zijn samen met xxx, ook van harte welkom op ons kantoor op een steenworp afstand, op het Toernooiveld. Wij nodigen jullie graag uit voor een

⁶⁷ WAP staat voor de gewogen gemiddelde kleinhandelsprijs (Weighed Average Price) en is gelijk aan de op basis van de kleinhandelsprijs berekende totale waarde van alle tot verbruik uitgeslagen sigaretten respectievelijk rooktabak, gedeeld door de totale hoeveelheid tot verbruik uitgeslagen sigaretten respectievelijk rooktabak. Zie voor een uitgebreidere bespreking van de WAP het onderdeel “Aanpassing Wet op de accijns en Algemene douaneregeling op grond van WAP”.

lunch waarbij we wederzijds nader kunnen kennismaken.” (doc. 4007, productie 14).

92. Op 20 januari 2012 reageert de betrokkene:

“Het lijkt ons een goed idee om kennis te maken. Als jullie naar het Ministerie zouden willen komen, graag.” (doc. 4008, productie 14)

93. Op 17 februari 2012 vindt dan dat kennismakingsgesprek plaats tussen SSI, VWS en Economische Zaken, zo blijkt uit een mail achteraf op 20 februari van SSI

“Dank voor het plezierige kennismakingsgesprek van afgelopen vrijdag.” (doc.14, productie 14).

Dit gesprek ging echter daadwerkelijk over de herziening van de etiketteringseisen die onder de tabaksproductenrichtlijn vallen en de implementeringstermijn daarvan:

“(…)[D]oor de verschillende maatregelen die worden ontwikkeld op dit gebied, hebben we onze zorgen geuit over mogelijke opeenvolging van nieuwe maatregelen die moeten worden geïmplementeerd, […] Je gaf aan dat voor de implementatie van waarschuwingsteksten […] Nederland de maximale tijd van 4 jaar zal nemen […] Doordat er geen zicht is wanneer de herziening van de totale EU TPD (2001/37/EG) is afgerond en geen enkele planning op Europees niveau op dit dossier tot nu toe is gehaald, verwachten jullie niet dat er opeenvolgende maatregelen zullen komen.” (doc.14, productie 14).

Zoals gezegd verklaarde Financiën desgevraagd dat van kennismakingsgesprekken geen notulen worden gemaakt, dus ook van dit gesprek is geen verslag beschikbaar.

94. Op het eerste gezicht is er met het hebben van een kennismakingsgesprek misschien niet veel mis. Maar dat is alleen maar zo vanuit het min of meer vertrouwde “polder”-model. Een kennismakingsgesprek verdraagt zich juist vanwege het in de regel wat informele karakter er van (er wordt ook geen verslag van gemaakt) niet met de complete terughoudendheid waaraan gedaagde zich met de aanvaarding van de FCTC gebonden heeft.

REGULIER BREED OVERLEG

95. Gemiddeld één a tweemaal keer per jaar vindt een regulier breed overleg plaats met de voltallige tabaksbranche op verzoek van het ministerie van Financiën en de afdeling

Douane. Volgens staatssecretaris van Rijn

“(…) vindt één- à tweemaal per jaar overleg plaats tussen het ministerie van Financiën en de gehele tabaksbranche over lopende zaken. Tijdens een dergelijk overleg worden problemen op het uitvoeringstechnische vlak besproken. Hierbij zijn alle lagen van de tabaksbranche betrokken, zoals importeurs, fabrikanten, groothandel en detailhandel.(…) (TK, Vergaderjaar 2013-2014, Aanhangsel 135, antwoord op vraag 2, 7, 8 **productie 15**).

Deze bijeenkomsten zijn dus volgens de Staatssecretaris bedoeld om “uitvoeringstechnische” kwesties te bespreken, maar in sommige gevallen kan de branche klaarblijkelijk ook agendapunten aandragen. Een dergelijk regulier overleg met de branche op verzoek van het ministerie is relatief uniek: er zijn geen andere brancheorganisaties bekend die met een dergelijke regelmaat “regulier” contact hebben met het ministerie, behalve misschien de Vereniging van Nederlandse banken, de BOVAG en de ANWB. Wel vindt er geregeld een zogenaamd Directeuren Overleg Alcohol plaats. Daar nemen onder andere directeuren van grote biermerken aan deel. Volgens antwoorden op Kamervragen van kamerlid Bouwmeester (PvdA) aan minister Schippers bestaat dit directeurenoverleg:

“overigens niet alleen uit vertegenwoordigers van de alcoholindustrie, maar ook van de retail, de horeca, de GGD, de gemeenten en het Trimbos-instituut. (TK, vergaderjaar 2011-2012, Aanhangsel 2777, **productie 16**)

Wat hier ook van zij, voor alle andere branches bestaat geen equivalent van artikel 5 FCTC en daar gaat het hier om.

96. Op 6 april 2012 bedankt de staatssecretaris van Financiën de tabakssector (o.a. BAT) voor hun gezamenlijke inbreng op voorbereiding van de tariefnota:

“De verschillende elementen uit het plan van de sector komen in de Tariefnota aan de orde. [...] Echter voordat deze [aan de Tweede Kamer, adv.] verzonden wordt, wil ik de hoofdlijnen van de Tariefnota graag bespreken in een regulier overleg met de tabaksbranche,” (doc. 1001, 4062, productie 14).

97. Op 27 juni 2012 vindt dat reguliere overleg plaats tussen de tabaksindustrie en Financiën. Daaraan voorafgaand draagt de SSI mede namens VNK agendapunten aan (doc.4002, 4003, productie 14). In het navolgende komt nog een aantal keer de inhoudelijke kant van dergelijk regulier overleg aan de orde.

Financiële instrumenten

INLEIDENDE OPMERKINGEN

98. In deze afdeling van de dagvaarding bespreekt eiseres specifiek de communicatie tussen gedaagde en de sector die betrekking heeft op de financiële instrumenten die de Staat in verband met ons onderwerp ter beschikking staan. Deze bespreking wordt mede bepaald door wat eiseres hiervóór bij de ‘Algemene feitelijke achtergrond’ onder ‘Effect van accijnsverhoging’ naar voren bracht. Gemakshalve herhaalt en benadrukt eiseres hierbij dat tussen de partijen in deze procedure geen verschil van mening bestaat over de centrale rol die financiële instrumenten in de strijd tegen het roken innemen. Immers, artikel 6, eerste lid van de FCTC bepaalt:

“The Parties recognize that price and tax measures are an effective and important means of reducing tobacco consumption by various segments of the population, in particular young persons.”

99. Ook gedaagde staat dus op het standpunt dat een hogere prijs een hogere rook-drempel oplevert, in het bijzonder voor jongeren. Het is duidelijk dat dit element in de discussie voor eiseres extra relevant is gelet op haar statutaire doelstelling en feitelijke werkzaamheden.
100. Er zijn diverse financiële instrumenten die de overheid in dit verband ter beschikking staan. Uiteraard staan het vaststellen van de hoogte van de te heffen accijns en van de accijnsverhoging daarbij centraal.

VOORRAADVORMING TABAKSPRODUCTEN

101. Het Ministerie van Financiën (verder ook: Financiën) heeft rechtstreeks overleg gevoerd met de industrie inzake de voorraadvorming van tabaksproducten, in het bijzonder voor producten met een lage omzetsnelheid. Op 13 augustus 2009 stuurt Financiën een mail aan Eppa (een lobbybureau dat onder andere optreedt namens de Stichting Sigarettenindustrie), Japan Tobacco International (verder: JTI), British American Tobacco (verder: BAT), Imperial Tobacco (verder: IT), Biggelaar tabak, de Vereniging Nederlandse Kerfindustrie (verder: VNK) en Heupink Bloemen & Tabak BV. reageert Het ministerie reageert op de zorgen die eerder door de branche zijn geuit omtrent producten met een lage omzetsnelheid. Financiën schrijft:

“Ten opzichte van de vorige tekst is het volgende gewijzigd: er is een tweede artikel toegevoegd waarin de verbodsbepaling wordt uitgesloten voor producten met een lage omzetsnelheid.” (doc. 8000, productie 14).

Met “verbodsbepaling” wordt in bovenstaande mail bedoeld op artikel 95a van de Wet op de accijns.⁶⁸ Volgens deze bepaling is het niet toegestaan met ingang van de eerste dag van de tweede kalendermaand volgend op de maand waarin een accijnsaanpassing plaatsvindt pakjes sigaretten en shag te verkopen, te koop aan te bieden of af te leveren waarop dan nog de oude accijnszegels zitten. Het doel van deze bepaling is het tegengaan van voorraadvorming zodat niet na de invoering van het nieuwe accijnstarief eindeloos producten onder oude zegels, en dus een goedkoper tarief, kunnen worden verkocht. De tabaksindustrie stelt dat het verbod van artikel 95a een probleem oplevert voor tabaksproducten met een lage omzetsnelheid. Om de tabaksindustrie tegemoet te komen, stelt de Staat een nieuw artikel 95b voor, die de door de tabaksindustrie gewenste uitzondering voor voor tabaksproducten met een lage omzetsnelheid. De boodschap van Artikel 5.3 FCTC is nu juist dat overheden actief moeten voorkomen dat de tabaksindustrie invloed uitoefent op het beleid van de Staat; het beïnvloeden van wetgeving valt zonder twijfel onder de reikwijdte van hetgeen met artikel 5.3 FCTC wordt beoogd.

AANPASSING WET OP ACCIJNS EN ALGEMENE DOUANE REGELING OP GROND VAN WAP

102. Op 16 februari 2010 is de Europese tabaksaccijnsrichtlijn in werking getreden (2010/12/EU). Het doel van deze richtlijn is het harmoniseren van tabaksaccijns in de Europese Unie. Op 13 december 2010 werd, ter implementatie van deze richtlijn, de wet op de accijns gewijzigd. Voorafgaand aan de wijziging van de wet op de accijns waren er meerdere contactmomenten tussen het ministerie van Financiën en de industrie.
103. Op 5 maart 2010 stuurde Financiën een email aan BAT, Biggelaar Tabak, Belastingdienst, Algemene Fiscale Politiek (afdeling analyse), Algemene Fiscale Politiek (afdeling beleid), Stichting Sigarettenindustrie (verder: SSI), EPPA, JTI en Heupink Bloemen&Tabak:
- “Hierbij nodig ik jullie uit op het Ministerie van FIN op dinsdag 6 april om 14 uur. Onderwerp van het gesprek is richtlijn 2010/12/EU.” (doc. 8002, productie 14).
104. Op 1 april 2010 stuurde Financiën de genodigden nadere toelichting ter voorbereiding van deze bespreking. Daarbij worden hen door de betrokken medewerker van het ministerie twee documenten toegezonden:
- “(…) zodat jullie een beeld krijgen van waar onze gedachten naar uit gaan. (...) Uiteraard is er gelegenheid voor vragen of opmerkingen. Graag benadruk ik expliciet dat de implementatie van de richtlijn work in progress is. Wellicht zitten in de bijgevoegde documenten nog onvolkomenheden. Het besluit over de uiteindelijke tariefstelling moet nog genomen worden. Een en ander is dan

⁶⁸ Wet van 31 oktober 1991, houdende vereenvoudiging en uniformering van de accijnswetgeving, Stb. 1991, 561.

ook nog niet voorgelegd aan onze minister. Ik ga ervan uit dat jullie vertrouwelijk met deze documenten omgaan,” (doc. 8002, productie 14).

Op 6 april 2010 vond de bijeenkomst plaats (notulen ontbreken).

105. Op 20 mei 2010 stuurt Douane en Verbruiksbelasting/Afdeling Accijns Verkeer en Milieu (verder: DV/AVM) een email aan een geanonimiseerde ontvanger:

"In antwoord op jullie verzoek om met Financiën van gedachten te wisselen over aanpassing van de Wet op de accijns ter implementatie van richtlijn 2010/12/EU wil ik TZN en NSO graag uitnodigen voor een overleg op het ministerie van Financiën op woensdagmiddag 9 juni om 16:00. Graag verneem ik of dit tijdstip schikt” (doc. 8001, productie 14, notulen ontbreken).

Met TZN en NSO worden bedoeld de Stichting Tabaks- en Zoetwarengroothandel Nederland respectievelijk de Brancheorganisatie voor tabaksdetailhandel.

106. Ongeveer een jaar later is een soortgelijk onderwerp aan de orde in de contacten tussen de sector en Financiën. Op 5 april 2011 vindt weer een bespreking plaats, naar aanleiding waarvan een mailwisseling op gang komt tussen Financiën en Philip Morris International (verder: PMI). Hieruit blijkt dat tijdens de bijeenkomst onder andere over de ‘WAP-regeling’ is gesproken en ook over de “MET”. Het gaat hier om technische rekenformules, waarbij geldt dat het voor het eindresultaat (de accijns en dus ook de verkoopprijs aan de consument) nogal uitmaakt welke invoergegevens worden gebruikt. Met het berekende WAP-tarief wordt uiteindelijk het accijnstarief bepaald.

107. Op 6 april 2011 stuurt PMI het volgende:

“Dank voor een prettige en constructieve bijeenkomst van gisteren. Ik zou het op prijs stellen om nog een keer bij elkaar te zitten omdat ik het gevoel heb dat we elkaar niet begrijpen op [sic] de “neutrale” WAP-implementatie.” (doc. 8022, productie 14).

108. In reactie schrijft Financiën op 6 april 2011:

“Wat betreft de implementatie: je gevoel dat we elkaar niet helemaal begrijpen klopt wel. Ik miste in jullie voorstel gister ineens de MET van 102% waar jullie altijd voor gepleit hebben. Jullie voorkeur voor een MET van 102% en een 76,5 specifieke ratio kan ik begrijpen. Slechts een verhoging van het specifieke deel van 76,5% zou volgens jullie document nog steeds betekenen dat 70% van de markt een hogere accijns betaalt. In mijn ogen bereik je dan dus niet waar jullie juist voor pleiten. Misschien kun je dit verduidelijken? Mocht je nog specifieke vragen hebben kan je altijd telefonisch contact

opnemen. Uiteraard kan ik dan een nadere toelichting geven.” (doc. 8022, productie 14).

109. Uit de hiervoor weergegeven passages blijkt niet van enige poging van de kant van de Staat om zich bij communicatie met de tabaksindustrie op kenbare wijze te beperken tot strikt technische kwesties. Integendeel, de communicatie ademt een sfeer van “polderen”: “Uiteraard is er gelegenheid voor vragen of opmerkingen. Het besluit over de uiteindelijke tariefstelling moet nog worden genomen”; “van gedachten wisselen”; “Ik zou het op prijs stellen om nog een keer bij elkaar te zitten”, vormen slechts een paar voorbeelden van de “polderbenadering”, waarbij het er bovendien op lijkt dat gedaagde het initiatief tot deze communicatie neemt, hetgeen tegen de achtergrond van de FCTC ook als ongepast moet worden gekwalificeerd. Als de norm is dat de tabaksindustrie op afstand moet worden gehouden bij de beleidsvoorbereiding dan is het niet te plaatsen dat de tabaksindustrie al mag meepraten over een nieuwe wettelijke regeling als die nog niet door de betrokken bewindspersoon is vastgesteld. Dit geldt temeer als het niet duidelijk is of de tabaksindustrie op dat moment nog de gelegenheid heeft en/of krijgt om een commentaar op de concept-regeling in te dienen, welk commentaar dan ook nog tot aanpassing van het concept zou kunnen leiden. Bij dit alles moet worden bedacht dat de rekenarij die onderwerp was van deze gesprekken en mailwisseling uiteindelijk meebepaalt hoeveel de consument voor de diverse categorieën tabaksproducten betaalt.

MEERJARIGE AANPAK VAN ACCIJS OP SIGARETTEN EN KERFTABAK

110. Op 6 april 2011 stuurt Financiën een agenda voor een tabaksoverleg op 14 april van datzelfde jaar. Er zijn veel ontvangers weggelakt maar de mail wordt in ieder geval verstuurd naar Eppa (SSI), VNS, en de belastingdienst. Op de agenda onder meer “terugblik tariefverhoging, stand van zaken project blanco accijns, heffingssystematiek tabaksaccijns.” en de inflatiecorrectie:

“Wij verzoeken jullie om de genoemde onderwerpen met jullie leden te bespreken. Tijdens het overleg horen we graag jullie reacties.”

en:

“Graag horen we het standpunt van de branche omtrent het jaarlijks aanpassen van alle vaste bedragen aan de stijging van het algemene prijspeil.” (doc. 8005, productie 14).

111. Op 27 Januari 2012 stuurt PMI een mail naar Financiën naar aanleiding van een informele ontmoeting tussen PMI en Staatssecretaris Weekers van Financiën bij gelegenheid van een galadiner van het vijftigjarige jubileumfeest van de *American Chamber of Commerce* op 23 januari 2012. Klaarblijkelijk werden daar ook zaken gedaan want er wordt afgesproken dat PMI de staatssecretaris een voorstel van de sector voor een meerjarenplan-tabaksaccijns op sigaretten en kerftabak zal sturen:

“Zoals afgesproken stuur ik u hierbij een korte samenvatting van de uitgangspunten van het voorstel. [...] De eerste presentatie van het voorstel heeft plaatsgevonden op 10 mei 2011. Het laatste overleg over ons voorstel dateert van 31 augustus 2011. Er is toegezegd de (kwantitatieve) inbreng van de industrie te zullen bestuderen, maar een definitieve reactie hebben wij tot nu nog niet gekregen. [...] Wel heeft Financiën toegezegd in november jl. opnieuw de bedrijfstak te zullen consulteren alvorens de Tariefnota naar de Kamer zou gaan.” (doc. 1086, productie 14).

Het door de industrie ontwikkelde meerjarenplan beoogt een “stapsgewijze” accijnsverhoging waarbij het accijnstarief is gekoppeld aan de inflatie (doc. 1200, productie 14). Volgens de prognose van de industrie zou dit meerjarenplan meer accijnsinkomsten opleveren voor de overheid dan volgens het huidige beleid. Uit de mail van 27 januari 2012 blijkt dat de industrie in 2011 al met Financiën over het meerjarenplan sprak. De industrie kreeg zelfs herhaaldelijk de mogelijkheid om het meerjarenplan te komen toelichten. Aldus oefent de tabaksindustrie formeel en informeel invloed uit op de beleidsvoorbereiding rond de accijnsbepaling. Het meerjarenplan zal in het navolgende opnieuw aan de orde komen.

OVERGANGSREGELING WIJZIGING VAN DE WET OP DE ACCIJS EN ALGEMENE DOUANEREGELING

112. Ook over de voorbereiding van de Uitvoeringsregeling accijns vindt regelmatig overleg plaats tussen de industrie en het Ministerie van Financiën.
113. Op 12 december 2011 vindt overleg plaats tussen de het ministerie van Financiën en de tabaksindustrie. Dit overleg is voornamelijk bedoeld om de tabaksindustrie te informeren over het nieuwe systeem van aanvragen van accijnszegels/heffing van accijns. In het verslag van dit overleg staat onder andere het volgende:

“De branche [...] stellen de mogelijkheid voor om de tot verbruik uitgeslagen tabaksproducten [...] weder in te slaan onder teruggaaf van de bij die aanvraag betaalde accijns. Het ministerie komt op dit voorstel nog terug.” (doc. 4009a, productie 14).
114. Op 22 maart 2012 stuurt de tabaksbranche ‘(...) naar aanleiding van de bespreking eind maart’ een memo over ‘uitvoeringsproblematiek accijnswetgeving’ aan het ministerie van Financiën (doc. 1011, 1018, 1018a, productie 14). Mogelijk wordt hier verwezen naar de bijeenkomst van 15 maart 2012, tussen de staatssecretaris van Financiën en de branche, waar werd gesproken over de Tariefnota (doc. 1089, productie 14). Van deze bijeenkomst met de Staatssecretaris zijn, zo bevestigde Financiën, geen notulen gemaakt. De knelpunten die de industrie signaleert houden verband met de overgang naar het nieuwe systeem van heffing van accijns op tabaksproducten op basis van het WAP in plaats van het MCCP en de nieuwe procedure voor het aanvragen van accijnszegels.

115. Op 29 maart 2012 stuurt de belastingdienst een mail aan Imperial Tobacco met daarin een vraag om verduidelijking:

“Een van de genoemde knelpunten is: [...] Een nieuw moment van verschuldigdheid van accijns [...] zorgt voor complexiteit en een onverantwoord hoog en vermijdbaar kapitaalbeslag, met name voor de kleinere ondernemingen. *Oplossing*: Eenmalig op 31 mei 2012 de accijnsplichtige producten weer in te slaan en deze op 1 juni weer uit te slaan. [...] Mijn vraag aan jou is of jij de problematiek kunt verduidelijken (waarom levert het complexiteit en een hoog en vermijdbaar kapitaalbeslag op?) en de voorgestelde oplossing concreet kunt maken aan de hand van een casus (...)” (doc. 1011, productie 14).

116. Op 2 april 2012 stuurt Imperial Tobacco, mede namens de SSI en VNK een aanvullend memo met de toelichting (doc.1012, productie 14, bijlage ontbreekt). Diezelfde dag antwoordt de belastingdienst:

"Bedankt [...] Morgen vindt er intern overleg plaats over het memo [...] Hierbij wordt jouw uiteenzetting meegenomen." (doc.1013, productie 14).

117. Op 11 april volgt een reactie vanuit Financiën op de memo's van 22 maart en 2 april. Met betrekking tot de knelpunten die zijn aangedragen door de industrie merkt Financiën op dat het onvermijdelijk is dat de overgang administratieve lasten met zich meebrengt. Mede daarom is er een overgangsregeling in het leven geroepen voor bedrijven die aantoonbaar in de betalingsproblemen komen. Deze kunnen, na goedkeuring, uitstel krijgen van betaling. Met betrekking tot het voorstel van de industrie geeft Financiën aan:

“Het voorstel om eenmalig op 31 mei de zegels in te slaan en op 1 juni weer uit te slaan tot verbruik onder het nieuwe systeem, is strijdig met de wet- en regelgeving. [...] De overgangsregeling is zo getroffen dat de oude voorraden zegels ook nog na 1 juni kunnen worden gebruikt (...)” (doc. 1018a, productie 14).

Vervolgens wordt onduidelijkheid opgehelderd over het tijdig aanleveren en in ontvangst nemen van de accijnszegels. Daarnaast wordt in de memo ingegaan op de accountantsverklaring:

“In uw aanvullend memo van 2 april 2012 stelt u dat het inschakelen van een internationaal erkend accountantsbureau voor additionele kosten zorgt bij de ondernemingen. Deze eis was opgenomen voor het verkrijgen van een toestemming voor het aanvragen blanco accijnszegels. Onder voorbehoud van de goedkeuring van de

staatssecretaris van Financiën, is besloten om de eis [...] te laten vervallen. De uitvoeringsregeling accijns zal dan op dit punt voor 1 juni worden aangepast.” (doc. 1018a, productie 14).

118. Uit de reactie van Financiën op het memo blijkt een zekere betrokkenheid van de Staat met de belangen van de industrie. Met name op het punt van de accountantsverklaring is de Staat bereid de zorgen van de industrie serieus te nemen. Uit de reactie blijkt zelfs dat de Staat zijn beleid aanpast op verzoek van de tabaksindustrie. “Onder voorbehoud van de goedkeuring van de staatssecretaris van Financiën, is besloten om de eis [...] te laten vervallen. De uitvoeringsregeling accijns zal dan op dit punt voor 1 juni worden aangepast.” Het bovenstaande is weer een voorbeeld van vooroverleg met de sector en aanpassing van economisch-gevoelige maatregelen op verzoek van de sector; een en ander nog voordat de politiek verantwoordelijke de stukken überhaupt heeft gezien.

TARIEFSTELLING ACCIJS 2012

119. In 2012 is de wijziging van de wet op accijns en Algemene Douaneregeling doorgevoerd en wordt het accijnstarief voor het eerst vastgesteld op basis van het WAP en eventueel de MET. Aan de hand daarvan komt er opnieuw een communicatiestroom opgang tussen Financiën en de branche. De branche verzoekt Financiën herhaaldelijk om de WAP, en later om het accijnstarief bekend te maken. Voor het begrip van chronologie, de communicatie over de overgangsregeling is nog volop in gang.
120. Op 31 januari 2012 stuurt PMI een email aan DV/AVM met het verzoek de WAP per 1 april bekend te maken:
- “Ik wil hierbij **dringend** benadrukken dat wij zeer snel inzicht dienen te krijgen in de nieuwe tarieven anders zal dit negatieve gevolgen hebben op onze bedrijfsvoering (...).” (doc. 1084, productie 14, nadruk in origineel)
121. Op 3 februari wordt een interne email verstuurd bij DV/AVM:
- “Zodra de uitkomst vaststaat zullen we in de loop van volgende week richting VNK, SSI, en PM communiceren. [...] dwz voor publicatie van de regeling.” (doc. 1084, productie 14).
122. Op 9 februari 2012 stuurt Financiën het WAP-tarief aan de sector.
123. In een email van 14 februari vraagt PMI aan DV/AVM de nieuwe accijnstarieven:
- “Ik verneem zojuist van xxx van de SSI dat jullie voornemens zijn de nieuwe accijnstarieven pas begin volgende week bekend te maken. [...] In mijn eerdere mail heb ik de belangen van een tijdige bekendmaking uiteengezet De WAP is inmiddels bekend en het zou dan geenszins tijdrovend moeten zijn om de bij deze WAP behorende tarieven te berekenen en aan ons kenbaar te maken.

Gezien de grote belangen maak ik er dan ook met klem bezwaar tegen dat het Ministerie hier meer dan een week voor nodig heeft (...)” (doc. 1084, productie 14).

124. Diezelfde dag stuurt DV/AVM aan PMI en VNK een reactie:

“De regeling ligt bij de stas maar hij heeft nog niet getekend. Onder dat voorbehoud stuurt xxx jullie zo een mailtje met de nieuwe tarieven.” (doc. 1084, productie 14).

TARIEFSTELLING ACCIJS 2013

125. Voor 2013 moet het accijnstarief opnieuw worden vastgesteld op basis van het WAP en de eventuele MET. De uiteindelijke accijnstariefstelling wordt ieder jaar in een Tariefnota voorgelegd aan de Tweede Kamer ter goedkeuring. Uit de hieronder weergegeven incidenten blijkt dat er uitgebreid contact is over de tariefstelling accijs nog voordat de Tariefnota door de Tweede Kamer is goedgekeurd.

126. Op 15 maart 2012 vond een overleg plaats tussen de tabaksbranche en de staatssecretaris van Financiën. Uit de email van 16 maart 2012 van Financiën (DV/AVM) aan NSO/TZN, VNK, SSI, eppa, PMI en DV/AVM blijkt dat tijdens de bijeenkomst ook over de tariefnota is gesproken:

“Gisteren heeft een bespreking plaats gevonden met de staatssecretaris, hieruit zijn een aantal vragen naar voren gekomen, die nog wat tijd vergen om te beantwoorden. De bedoeling is om de nota vóór de zomer uit te sturen. Te zijner tijd willen we ook graag een overleg plannen.” (doc. 1089, productie 14, notulen ontbreken).

127. Op 6 april 2012 dankt de Staatssecretaris van Financiën de tabakssector (o.a. BAT) per brief voor hun gezamenlijke inbreng op de tariefnota, waarbij vermoedelijk opnieuw wordt verwezen naar het meerjarenplan met een accijsstructuur voor de lange termijn:

“Met belangstelling heb ik vorig jaar kennis genomen van de visie van de gehele tabaksindustrie op een duurzame accijsstructuur voor de lange termijn. [...] De verschillende elementen uit het plan van de sector komen in de Tariefnota aan de orde. [...] Echter, voordat deze [aan de Tweede Kamer, adv.] verzonden wordt, wil ik de hoofdlijnen van de Tariefnota graag bespreken in een regulier overleg met de tabaksbranche,” (doc. 1001, 4062, productie 14).

128. Op 29 mei 2012 stuurde de SSI namens de VNK, PMI, TZN en NSO een email aan DV/MGT en DV/AVM:

“In vervolg op eerder telefonisch contact stuur ik bijgaand namens handel en industrie in tabaksproducten [...] een notitie met het oog op de komende autonome accijnsverhoging op sigaretten en shag.” (doc. 4052, productie 14).

129. Eén van de elementen uit de notitie betreft het ‘(...) buitenwerking stellen van de ongewenste effecten die het gevolg zijn van de WAP systematiek’. Ten aanzien van dit punt stuurt SSI een rapport van belastingadviseurs Loyens en Loeff mee. In het toegezonden rapport worden wetstechnische aanpassingen voorgesteld en wordt uitgebreid ingegaan op het effect van de door het ministerie voorgestelde accijnsveranderingen op de belastinginkomsten (doc.4052, productie 14). Een medewerker van Financiën bedankt de SSI voor de notitie en het rapport en geeft aan contact te willen hebben, nadat het huidige voorstel naar de Tweede Kamer is gegaan (doc.4053, productie 14).

130. Op 5 juli 2012 vond een “regulier” overleg plaats tussen de tabaksindustrie en het Ministerie van Financiën. De email uitnodiging d.d. 19 juni voor dit overleg:

“Omdat het al een tijd geleden is dat er een regulier overleg heeft plaatsgevonden tussen de branche en het Ministerie van Financiën, nodig ik jullie bij deze graag uit voor een overleg (...).” (doc. 4002, 4003, productie 14)

SSI antwoord per mail, mede namens VNK, en draagt eigen agendapunten aan. Financiën reageert op 3 juli:

“Zoals je waarschijnlijk hebt gezien, hebben we een groot deel van de gesuggereerde agendapunten overgenomen. Ik had nog een vraag mbt de ‘levering van accijnszegels’. Zijn er daar specifieke problemen? Dan kan ik dat eventueel nog uitzoeken.” (doc. 4002, 4003, productie 14).

131. Met betrekking tot de accijnsverhoging per 1 januari 2013 wordt tijdens de bijeenkomst door de tabaksindustrie gesteld dat:

“...de geraamde opbrengst niet gehaald zal worden en dat een stapsgewijze verhoging [vermoedelijk het meerjarenplan, adv.] beter zou zijn. Daarnaast vragen xxx en xxx om uitleg over de wijze waarop accijnsverhogingen worden berekend. Dit is moeilijk te doorgronden en daardoor ontstaat technische onzekerheid. xxx en xxx geven aan dat er in principe altijd wordt gerekend met de WAP die bekend is en niet met een geraamde WAP. Meerdere personen melden het vreemd te vinden dat de btw over de accijnsverhoging niet als opbrengst is ingeboekt. xxx legt uit waarom dit zo is.” (doc. 1030, productie 14).

132. Opnieuw een voorbeeld van uitgebreid vooroverleg over vaststelling van financiële kaders die voor de branche uiteraard omzetgevoelig zijn en die mede invloed hebben op het aantal (vroeg startende) rokers.

REACTIE OP ACCIJNSVERHOOGING 2012 – 2013

133. Begin 2013 stijgt onder invloed van een verhoogd accijnstarief de prijs van shag en sigaretten met gemiddeld respectievelijk € 0,60 en € 0,35. In de periode van 22 april 2013 tot 16 juli 2013 vindt intensief e-mailcontact plaats tussen het ministerie van Financiën, Lekkerland/TZN, PMI en NSO. Door middel van dit contact worden de verkoopcijfers van 2013 uitgebreid gemonitord en bediscussieerd. In de retoriek van de industrie wordt geargumenteed dat de accijnsverhoging er met name toe leidt dat mensen rookwaren over de grens kopen:

“Nu gaan er tientallen miljoenen euro’s per maand de grens over, regelrecht naar de schatkisten van België en Duitsland” (doc. 6009, productie 14).

Volgens de industrie wordt roken door deze maatregel dan ook niet ontmoedigd en zorgt het er slechts voor dat de Staat en de industrie inkomsten mislopen. Om dit te onderbouwen worden allerlei argumenten en cijfers toegestuurd (doc. 6007, 6008, 6013, 6009, 6010, 6011, 6015, productie 14). Vanuit de industrie klinkt een duidelijke oplossing:

“De accijns terugbrengen naar het niveau van België en Duitsland en daarna geharmoniseerd blijven met de buurlanden!” (doc. 6009, productie 14).

Uiteindelijk is de volgende voorgenomen accijnsverhoging, die per 2014, niet doorgegaan (daarover verder op meer).

134. Op 29 januari 2013 stuurt TZN een mail aan Financiën met het verzoek of zij op het ministerie de website accijnsmonitor mag komen presenteren. Deze website (<http://www.accijnslek.nl/>) houdt de misgelopen accijns van de Staat bij. Financiën wijst het verzoek af maar stelt wel:

“Overigens kijken we met belangstelling uit naar de resultaten van jullie onderzoek en zullen we natuurlijk de website bekijken zodra deze online is,” (doc.1090, productie 14).

135. Op 22 april 2013 gaat Financiën weer rond de tafel met de tabakssector. Bij deze ontmoeting zijn onder andere PMI en Lekkerland/TZN aanwezig. Uit de mailwisseling achteraf blijkt dat de minder-opbrengsten uit tabaksaccijns een onderwerp van gesprek waren. Lekkerland schrijft aan Financiën:

”Vrijdag hebben we bij jullie de ontwikkelingen van de accijns op rookwaren toegelicht (...).” (doc. 6007, productie 14).

136. Op 6 mei 2013 toont een beleidsmedewerker van Financiën (Directie Algemene Fiscale Politieke, Afdeling Analyse) interesse voor de cijfers van de sector:

“Dank voor de aanvullende informatie! Zoals besproken zullen we deze cijfers vergelijken met de informatie over accijnsopbrengsten in de systemen van de Belastingdienst o.b.v. aangifte en inning. Na onze analyse nemen z.s.m. contact op.” (doc. 6012, productie 14).

137. Op 16 mei 2013 deelt Financiën haar kasrealisaties met de industrie en worden de (alle) voorlopige maandopbrengsten van tabaksaccijns gemaild naar TZN/Lekkerland:

“Hopende u hiermee voor het moment voldoende geïnformeerd te hebben.”
(doc. 6011, productie 14)

138. Op 22 mei 2013 vindt een overleg plaats op het ministerie van Financiën, waar Staatssecretaris Weekers, J.W Burgering (NSO), W.J. Roelofs (SSI), J. Sträter (VNK), G. De Vries (TZN/Lekkerland) en R.M Wassenaar (PMI) aanwezig zijn (doc. 6004, productie 14). Uit de presentatie van W.J. Roelofs die vooraf wordt meegezonden blijkt dat de bijeenkomst gaat over de gevolgen van accijnsverhoging van sigaretten en rooktabak per 1 januari 2013. In de presentatie wordt gepleit voor het verlagen van de tabaksaccijns naar het niveau van Duitsland en België (doc. 6004, productie 14).

139. Opnieuw dus intensief en vrijmoedig overleg van Financiën met de sector over het accijnsbeleid, waarbij het speerpunt van de sector is accijnsverlaging in Nederland te bewerkstelligen. Het argument zou zijn om aldus “tegenvallende” accijnsopbrengsten te keren. Echter, uit niets wordt duidelijk dat de sector zich druk maakt over deze kwestie uit zorg voor de overheidsfinanciën. Zou dat overigens wel zo zijn dan valt ook niet in te zien waarom de overheid hierover met de sector zou moeten beraadslagen. Daarnaast is relevant dat de sigarettenmarkt in Nederland, Duitsland en België door nog geen handvol tabaksgiganten wordt gedomineerd: in elk van de drie landen staan dezelfde 3 of 4 namen in de top-5. Met andere woorden voor de tabaksindustrie maakt het niet veel uit in welk van de drie landen hun product wordt verkocht. Maar een absolute terugloop van de omzet die mede het gevolg zal zijn van de Nederlandse accijnsverhoging is natuurlijk wel een beweegreden voor de industrie om op terugdraaien van de accijnsverhoging aan te dringen.

OVERGANG NAAR HET REGULIERE BTW-SYSTEEM

140. In 2013 is de tabakssector ook onderhevig aan een verandering van het btw-systeem. Per 1 juli 2013 valt tabak onder het reguliere btw-systeem. Dat wil zeggen dat er een 21% btw tarief over de gehele prijs inclusief accijns wordt berekend, waardoor de prijs extra

toeneemt indien er sprake is van een accijnsverhoging. In aanloop naar deze overgang wordt de tabakssector weer nauw betrokken bij het opstellen van de regeling.

141. Op 5 juli 2012 vindt een bijeenkomst plaats op het ministerie waar Financiën, de belastingdienst, en VNK, PMI, NVS, Imperial Tobacco namens de industrie aanwezig zijn. Uit het verslag blijkt dat onder andere is gesproken over de btw-verhoging per 1 oktober, de accijnsverhoging per 1 januari, accijnszegels, voorfinanciering btw, wijziging WAP tarief, antivoorraadvorming. Met betrekking tot de voorfinanciering van btw die onderdeel is van het eventueel in te voeren reguliere btw-systeem werd het volgende medegedeeld:

“De staatssecretaris heeft aan de Kamer toegezegd constructief met de sector te overleggen over een wijziging van het btw-systeem voor tabak. [...] Het belangrijkste gevolg van de maatregel zou zijn dat het werkkapitaal van de detailhandel verbetert.” (doc. 1030, productie 14).

142. Op 4 december 2012 vindt op het ministerie van Financiën “regulier” overleg plaats met de tabakssector. De overgang naar het reguliere btw-systeem is opnieuw geagendeerd (doc. 1050, productie 14). Uit de notulen van dit overleg blijkt het volgende:

“Afgesproken wordt dat een mail wordt verstuurd naar de branche met hierin concrete vragen die voorgelegd zullen worden aan de leden. Vóór de kerstvakantie kan er vervolgens een afspraak volgen tussen medewerkers van Financiën/Belastingdienst en een aantal vertegenwoordigers van de branche.” (doc. 1101a, productie 14).

143. Bij mail van 5 december 2012 vraagt Financiën VNK, NVS, Lekkerland (Groothandel en logistiek dienstverlener op o.a. het gebied van zoetwaren en tabak), NSO en Imperial Tobacco om toezending van onder meer:

“Andere aandachtspunten voor de ministeriële regeling en welke mogelijke (praktische, uitvoerbare en controleerbare) oplossingen bestaan hiervoor? [...] Wij zullen zo snel mogelijk een datumvoorstel doen om bovenstaande punten te bespreken. Als het mogelijk is om vooraf al input via mail of papier te geven, zouden we daar erg blij mee zijn.”(doc. 1025, productie 14).

144. Op 18 december 2012 vindt op initiatief van Financiën opnieuw overleg plaats (doc. 4060, productie 14, notulen ontbreken). Onderwerp: de toekomstige ministeriële regeling overgang btw systematiek. In vervolg hierop ontvangt de tabakssector – vertrouwelijk - op 18 januari 2013 een concept van deze ministeriële regeling:

“Bijgaand treft u zoals beloofd de conceptversie van deze regeling aan. Het betreft een vertrouwelijk eerste concept en geheel onder voorbehoud van accordering in de ambtelijke lijn en door de staatssecretaris. [...] verzoek om

deze versie vertrouwelijk te behandelen en niet verder te verspreiden zonder onze toestemming. [...] We zouden graag op korte termijn jullie commentaar op deze regeling ontvangen vanwege door iedereen gewenste spoed. Op deze manier hebben wij de mogelijkheid om jullie opmerkingen te verwerken en tijdig over te gaan tot het informeren van belanghebbenden," (doc. 1007, zie voor de concept regeling doc. 4059, productie 14).

145. Op 24 januari 2013 reageert Imperial Tobacco op enkele punten van de overgangsregeling en merkt onder meer op dat met het splitsen van accijns en btw, de accijns bij een verhoging extra verhoogd wordt onder invloed van de btw, en vraagt het ministerie van Financiën dit mee te nemen in hun overweging (doc. 1008, productie 14).

146. Op 28 januari 2013 antwoordt Financiën:

“Hartelijk dank voor jullie reactie. We nemen jullie punten in overweging bij verdere ontwikkeling van de regeling en zullen jullie op de hoogte houden van volgende stappen (publicatie e.d.).” (doc. 1053, productie 14).

147. Dit relaas past in de hier getoonde continue trend: er vindt steeds intensief vooroverleg plaats met de sector in een periode dat de beleidsvoorbereiding in volle gang is. Daarbij gaan concept-regelingen – vertrouwelijk! – naar de sector toe, zelfs nog voordat er een bewindspersoon aan te pas is gekomen.

ACCIJNSTARIEFSTELLING 2014

148. Bij de voorbereiding van de tariefnota 2014 wordt de tabaksindustrie opnieuw betrokken, net als bij de tariefnota 2013. Zelfs de in het regeerakkoord voor 2014 overeengekomen en vastgestelde accijnsverhoging wordt daarbij door de sector ter discussie gesteld.

149. Op 4 december 2012 vond er op verzoek van het ministerie overleg plaats. De industrie was tevoren, per e-mail van 9 november, gevraagd agendapunten aan te leveren (doc. 4023, productie 14). Op 12 november reageert PMI richting tabaksindustrie en Financiën:

“Ik zou graag de recente marktontwikkelingen op de agenda willen plaatsen. Stivoro meldde recentelijk een stijging van het aantal rokers terwijl de totale (legale) verkopen in Nederland significant afnemen. [...] Met twee accijnsverhogingen in het vooruitzicht lijkt mij het relevant dat deze vergadering probeert deze ontwikkelingen te verklaren.(...) Daarnaast lijkt het mij relevant de aangekondigde accijnsverhoging in het regeerakkoord te bespreken.” (doc. 1085, productie 14).

150. Op 26 november 2012 had de SSI mede namens VNK haar bijdrage voor de vergadering van 4 december 2012 gestuurd (doc.4024, productie 14). De SSI vraagt “af

te zien” van de accijnsverhoging van 2014 en draagt de tariefstructuur van de alcohol- en tabaksaccijns als agendapunt aan. De SSI wil weten hoe het ministerie in het kader van de tariefnota aankijkt tegen een langetermijnplan voor tabaksaccijns. Hoogstwaarschijnlijk wordt hiermee verwezen naar het eerder besproken meerjarenplan dat is ontwikkeld door de industrie (doc. 4024, 1200, productie 14).

151. Op 28 november 2012 werd de uiteindelijke agenda door het ministerie van Financiën opgestuurd. Hierin is de accijnstariefstructuur terug te vinden. Op die agenda staat ook: “Accijnsverhoging aangekondigd in het regeerakkoord voor 2014” en afsluitend: “Ik heb de ontvangen suggesties zoveel mogelijk opgenomen in de agenda.” (doc.1050, productie 14). Het resultaat is dat de tariefstructuur en de accijnsverhoging, beide onderdeel van de tariefnota, ruim een half jaar voorafgaande aan de presentatie aan de Tweede Kamer met de tabaksindustrie worden besproken.
152. Uit de notulen van het gesprek blijkt dat de branche bezwaar heeft tegen accijnsverhogingen, zo dicht op de aanpassing van het WAP-tarief. Daarnaast wordt de brief fiscale toezeggingen van 18 september 2012 besproken, uit de notulen blijkt het volgende:

“(…) de oorspronkelijke tariefnota doorkruist is door de ontwikkelingen met het lenteakkoord en de kabinetsformatie. De branche geeft aan het jammer te vinden dat hiermee feitelijk ook een meer stapsgewijze accijnsverhoging van de baan is.” (doc. 1101a, productie 14).

Hiermee wordt klaarblijkelijk opnieuw gerefereerd aan het concept-meerjarenplan dat de voltallige sector in mei 2011 aan het ministerie van financiën heeft gepresenteerd (zie deel III, onderdeel ‘Meerjarige aanpak van accijns op sigaretten en kerftabak’)

153. Eiseres merkt op dat inderdaad de voor 1 januari 2014 beoogde, destijds in het regeerakkoord vastgelegde, verhoging van de tabaksaccijns geen doorgang heeft gevonden⁶⁹.
154. Het verhaal wordt eentonig: opnieuw intensief vooroverleg in het kader van beleidsvorming. Dit keer slaagt de sector er in een al in het regeerakkoord vastgelegde accijnsverhoging ongedaan te maken.
- LOSSE VERKOOP SIGAREN
155. Op 12 december 2011 vond een bijeenkomst tussen de branche en het ministerie van Financiën plaats. Tijdens deze vergadering werd gesproken over een breed scala aan onderwerpen waaronder de verkoop van losse sigaren:

⁶⁹ <http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/belastingplan-2014/wijzigingen-accijns>.

“Onder detailhandelszaken worden ook restaurants verstaan. [...] NVS uit bezwaren tegen de eis dat ze (sigaren, adv.) in de oorspronkelijke verpakking moeten blijven. Het ministerie zal hier over nog contact hebben met NVS.” (doc. 4009a, productie 14).

156. Bij een bijeenkomst op het ministerie op 26 januari 2012 spraken de Nederlandse Vereniging voor Sigarenindustrie (verder NVS) en het Ministerie van Financiën onder meer over de aanpassing van artikel 62 van de uitvoeringsregeling accijns.⁷⁰ Het valt op dat de NVS deze bijeenkomst aangrijpt om opnieuw te bepleiten dat sigaren los mogen worden verkocht. Althans, dat valt te herleiden uit een e-mail van NVS aan Financiën op 16 maart 2012 :

“Als ik het me goed herinner zou deze bepaling zodanig aangepast worden dat losse sigaren voortaan vanuit een geopende verpakking verkocht mogen worden (...)” (doc. 1049, productie 14).

Op 27 april 2012 is de omvang van de kistjes waaruit sigaren per stuk mag worden verkocht verruimd van 50 naar 100.⁷¹ De tekst van artikel 62, lid 2 luidt :

“In afwijking van artikel 95, eerste lid, van de wet mogen sigaren in de detailhandelszaken voorhanden zijn in de geopende oorspronkelijke kleinhandelsverpakking met een inhoud van maximaal 100 stuks sigaren. Deze sigaren mogen zonder accijnszegel per stuk worden verkocht tegen een kleinhandelsprijs die is vastgesteld naar rato van de hoeveelheid in de oorspronkelijke kleinhandelsverpakking en de kleinhandelsprijs op de accijnszegel die op de oorspronkelijke kleinhandelsverpakking is aangebracht. In het geval de sigaren buiten de oorspronkelijke verpakking voorhanden zijn, dient deze oorspronkelijke verpakking in de detailhandelszaak aanwezig te zijn.”

Bedacht moet worden dat het hier in werkelijkheid gaat om het verlagen van de drempel naar het roken van sigaren en cigarillo's (een soort kruising tussen sigaar en sigaret gaat, met een extra smaakje bovendien⁷²). Hierover van gedachten wisselen met de tabaksindustrie is in het licht van de FCTC al taboe, laat staan dat het gepast zou kunnen zijn na overleg met en op voorstel van de tabaksindustrie drempelverlagende regelgeving door te voeren.

⁷⁰ Uitvoeringsregeling accijns, Stcr. 1991, 251, laatstelijk gewijzigd in Stcr. 2013, 36316.

⁷¹ Op 30 december 2011 is aan artikel 62 van de uitvoeringsregeling accijns een tweede lid toegevoegd (Stcr. 2011, 22974). Op 27 april 2012 is de hoeveelheid sigaren die mag worden verkocht verruimd van 50 naar 100 (Stcr. 2012, 8966). Op 30 december 2013 is artikel 62 lid 1 komen te vervallen.

⁷² <http://en.wikipedia.org/wiki/Cigarillo>.

GRENSEFFECTENRAPPORTAGE ACCIJS

157. Naar aanleiding van vragen tijdens het Algemeen Overleg van 27 maart 2013 van de Tweede Kamerleden Neppérus en Omtzigt over de grenseffecten van accijnsverhogingen stuurde Staatssecretaris Weekers van Financiën de Kamer een ‘grenseffectenrapportage’ inzake tabak en alcohol. Uit deze rapportage blijkt dat de Staatssecretaris zijn conclusies baseert op een aantal publicaties:

“Vervolgens besteed ik aandacht aan de vraag welke conclusies mijns inziens kunnen worden getrokken uit recente publicaties die in opdracht van de verschillende brancheorganisaties zijn opgesteld over grenseffecten.”
(Grenseffectenrapportage, 2013, blz. 2, **productie 17**)

Uit de bijlage blijkt dat alle publicaties waarnaar hij verwijst in opdracht van de tabakssector of van de brancheorganisaties BOVAG, NOVE en VNIP gezamenlijk zijn geproduceerd. De Staatssecretaris baseert zijn grenseffectenrapportage, bedoeld om de Tweede Kamer te informeren over de grenseffecten van accijnsverhogingen, dus volledig op informatie die afkomstig is van de tabakssector of belangenbehartigers daarvan. Op zich zelf wellicht al opmerkelijk, maar informatie van de tabaksindustrie als grondslag voor een beleid evaluerende discussie met het parlement aanbieden staat wel heel ver weg van de gedachte dat bij beleidsontwikkeling op dit vlak de tabaksindustrie niet thuishoort.

ACCIJS EN ARTIKEL 6 FCTC

158. Artikel 6 FCTC stelt regels inzake “*Price and Tax Measures to Reduce the Demand for Tobacco*”:

1. The Parties recognize that price and tax measures are an effective and important means of reducing tobacco consumption by various segments of the population, in particular young persons.
2. Without prejudice to the sovereign right of the Parties to determine and establish their taxation policies, each Party should take account of its national health objectives concerning tobacco control and adopt or maintain, as appropriate, measures which may include:
 - a. implementing tax policies and, where appropriate, price policies, on tobacco products so as to contribute to the health objectives aimed at reducing tobacco consumption; and
 - b. prohibiting or restricting, as appropriate, sales to and/or importations by international travellers of tax-and duty-free tobacco products.
3. The Parties shall provide rates of taxation for tobacco products and trends in tobacco consumption in their periodic reports to the Conference of the Parties, in accordance with Article 2. 1

Accijns valt daar ook onder aangezien hoge accijnzen een middel zijn om tabaksgebruik te ontmoedigen.

159. Op 17 juli 2013 stuurt een beleidsmedewerker van Financiën per mail het volgende bericht aan VNK:

“Wanneer de COP6 bijeenkomst nadert, zien we uw toelichting [met betrekking tot artikel 6, adv.] (en die van de andere branchegenoten) graag tegemoet. In het najaar zal weer een overleg tussen het Ministerie van Financiën en de tabaksbranche worden gepland. De ontwikkelingen van de richtsnoeren m.b.t. artikel 6 FCTC zal worden opgenomen als één van de agendapunten. Tijdens dit overleg zullen wij vanzelfsprekend ook in de gelegenheid zijn om met elkaar kennis te maken.” (doc. 6018, productie 14).

CONCLUSIE

160. Eiseres brengt in herinnering hoe cruciaal de accijnstariefstelling en andere financiële instrumenten zijn in het kader van het anti-rookbeleid. Het lijkt geen twijfel dat bij uitstek bij dit onderwerp de tabakssector in de fase van beleidsontwikkeling en -voorbereiding niets te zoeken heeft, althans dat lijkt geen twijfel nu de Staat zich juist met het oog op een succesvol anti-rookbeleid middels de FCTC heeft gebonden de branche bij beleidsontwikkeling buiten de deur te houden van. Opnieuw moet worden vastgesteld dat er zeer grote afstand bestaat tussen de door gedaagde aanvaarde gedragsnorm en gedaagde's dagelijkse praktijk.

Diversen

INLEIDENDE OPMERKING

161. In deze afdeling komen verschillende vormen van communicatie tussen gedaagde en de sector aan de orde, gegroepeerd naar thema. Eiseres meent dat ook deze voorbeelden relevant zijn voor de beoordeling van de wijze waarop gedaagde nalaat zich te houden aan de norm waaraan de Staat zich committeerde: het buiten de deur houden van de tabaksindustrie.

INGREDIËNTENREGULERING

162. In 2010 wordt een Europees standpunt bepaald met betrekking tot artikel 9 en 10 van de FCTC; deze artikelen hebben betrekking op de ingrediënten van tabaksproducten. De industrie bepleit dat er geen verbod op ingrediënten mag komen, zolang niet wetenschappelijk is aangetoond dat die ingrediënten op zichzelf schadelijk zijn. In het navolgende een illustratie van de wijze waarop gedaagde hierover met de tabaksindustrie communiceert.
163. Op 5 maart 2010 meldt een medewerker van VWS binnen het ministerie dat hij een telefoontje heeft gehad van de heer van Kesteren van ondernemingsorganisatie VNO-NCW. Binnen het VNO-NCW uit de tabaksbranche hun zorgen over de stappen die door de Europese Unie en de WHO worden ondernomen in het kader van de FCTC, en de houding die VWS daarbij inneemt. De medewerker van VWS schrijft over dit gesprek aan een collega:

“Ik heb hem verteld dat wij nu juist met die jongens de afspraak hebben gemaakt af toe [sic] om tafel te gaan zitten om de internationale agenda transparant te maken, hun de kans te geven inbreng te leveren en helderheid te krijgen over onze inzet.” (doc. 8025, productie 14).

Terzijde merkt eiseres op dat op dit Ministerie dus wel transparantie wordt nagestreefd, zij het jegens de tabaksindustrie en dus bepaald niet de transparantie waaraan gedaagde zich middels de aanvaarding van de FCTC heeft gecommitteerd.

164. Op 5 maart 2010 wordt intern op het bovenstaande mailtje gereageerd en toelichting gegeven over de nationale procedure:

“Na het gesprek op 15 januari hebben we een schriftelijke consultatieronde gehouden waarbij de tabaksindustrie een visie/inbreng kon geven op de regulering van tabak ingrediënten. Deze inbreng hebben we ontvangen en ze verwachten nu op korte termijn van ons het NL-standpunt. Echter de definitieve teksten van de guidelines komen pas in mei/juni beschikbaar. We zullen dan ook pas tegen die tijd ons bezig kunnen gaan houden met het schrijven van een NL-standpunt. Is natuurlijk prima om voor de zomer nog een keer met de tabaksindustrie hierover om tafel te zitten” (doc. 8025, productie 14).

165. Op 7 maart 2010 stelt Paul Huijts, de Directeur-Generaal van Volksgezondheid, dat het goed is de tabaksindustrie over de procedure in te lichten, zoals besproken in de mail van 5 maart (doc. 8025, productie 14).

166. Op 8 maart 2010 licht een medewerker van VWS, Directie voeding gezondheidsbescherming en preventie, de tabaksbranche in over de gevolgde procedure met betrekking tot de Europese standpunten ten aanzien van artikel 9 en 10 van de FCTC:

“In mei/juni worden als het goed is de documenten openbaar, daarna zal er gewerkt gaan worden aan een gecoördineerd [sic] EU-standpunt. Tegen die tijd kom ik dan ook terug met een meer inhoudelijke reactie op jullie consultatiedocumenten. Het lijkt me voor alle partijen goed om te weten dat jullie in die periode weer een reactie van mij over dit onderwerp kunnen verwachten” (doc. 8026, productie 14).

167. Ter voorbereiding van de Cop4⁷³ in het najaar van 2010 volgt een correspondentie tussen VWS en VNK, mede namens SSI en PMI. Later onderschrijft ook VNO-NCW het door de SSI verstuurd bericht. Deze reactie betreft een dankbetuiging voor de aanwezigheid van VWS op het door de industrie georganiseerde congres over illegale handel (dit congres zal onder het kopje *De sector opzoeken* verder worden besproken). Vervolgens wordt de aandacht van VWS gevraagd voor de ‘laatste ontwikkelingen’ rondom artikel 9 en 10 van de FCTC:

“Laat ons vooropstellen dat we na het gesprek met VWS in juni van dit jaar het volste vertrouwen hebben in de inzet van Nederland voor een ingrediëntenregulering op basis van gedegen wetenschappelijk bewijs. Over de kwestie van de wetenschappelijke onderbouwing maken we ons in het licht van de meest recente informatie die ons bereikte, en met het oog op de voor de positie van de EU mogelijk beslissende Raadswerkgroep Volksgezondheid van 28 september a.s., in toenemende mate zorgen. Concreet gaat het om het volgende: 1. De ontwerprichtsnooten zoals deze zijn gepubliceerd maken geen enkele referentie aan de eis dat ze een wetenschappelijke basis behoeven.” (doc. 8003, productie 14).

De reactie van VWS:

“Ik heb begrip voor die zorgen en begrijp welke consequenties er met het aannemen van de gedeeltelijke guideline gepaard gaan. [...] Wat betreft jullie kanttekeningen richting de Commissie kunnen jullie er bovendien vanuit gaan dat ik de wetenschappelijke informatie of berichtgeving vanuit de Commissie over dit onderwerp ook zelf ook [sic] nog kritisch bekijk, voordat ik mijn standpunt formuleer.” (doc. 8007, productie 14).

STAR-RAPPORT

168. Sinds 2006 produceert KPMG in opdracht van Philips Morris en RJ Reynolds jaarlijks het zogenaamde Star-rapport. Deze periodieke rapportage was destijds tussen de EU en Philips Morris en RJ Reynolds overeengekomen in het kader van een in New York gevoerde, en geschikte, procedure. De rapportage gaat over illegale handel in en smokkel van sigaretten in Europa. Sinds 2013 is de titel van *Star* naar *Sun* veranderd, welke verandering samenvalt met de uitbreiding van het aantal opdrachtgevers uit de tabaksindustrie (Project Sun 2013, **productie 18**).⁷⁴ De betrouwbaarheid van deze rapportages wordt ernstig bekritiseerd. Zo oordeelde de vroegere President van de Koninklijke Nederlandse Academie van Wetenschappen (KNAW), Pim Levelt:

⁷³ Vierde bijeenkomst van de *Conference of Parties*, waarbij FCTC-verdragspartijen jaarlijks of tweejaarlijks overleggen over de voortgang van de gemaakte afspraken onder de FCTC.

⁷⁴ Project Sun 2013 Report

<http://www.kpmg.co.uk/email/06Jun14/OM014549A/PageTurner/index.html>.

“Over de betrouwbaarheid en validiteit van de gebruikte maten krijgen we slechts globale aanduidingen en de relevante maten worden nergens gepresenteerd. Bovendien is er geen evidentie dat het rapport onderhevig is geweest aan peer review. Deze onvolledigheid impliceert dat de conclusies van dit rapport oncontroleerbaar zijn.” (VN, 22 augustus 2013, productie 7)

Levelt meent ook dat het rapport niet onafhankelijk is nu Philip Morris rechtstreeks en nauw bij het KPMG-onderzoek wordt betrokken en daarvoor ook eigen data aanlevert (VN, 22 augustus 2013, productie 7). Onder de kop “Important Notice” zeggen de opstellers van het rapport uitdrukkelijk:

“We have satisfied ourselves, so far as possible, that the information presented in this Report is consistent with our information sources but we have not sought to establish the reliability of the information sources by reference to other evidence”.

En overigens wordt ook dat gebrek aan onafhankelijkheid door de auteurs van het rapport met zoveel woorden bevestigd:

“This Report has not been designed to benefit anyone except the Beneficiaries [de opdrachtgevers, adv.]” (Project Sun 2013, productie 18)

169. Op 20 juni 2012 stelt PMI per email aan Financiën voor het Star-rapport voor een komend “regulier” overleg te agenderen en daarover een presentatie te verzorgen. Op 3 juli reageert Financiën:

“(…) zoals je denk ik hebt gezien, hebben we het STAR rapport op de agenda gezet voor het overleg van as donderdag. Zou jij hier nog wat over willen vertellen (…)?” (doc. 1082, productie 14).

Op 4 juli reageert PMI:

“Perfect. Hierbij alvast de presentatie [...] ik zie je morgen!” (doc. 1082, productie 14).

Uit het verslag van het overleg blijkt dat het rapport wegens tijdgebrek niet meer is gepresenteerd, maar wel is besproken dat:

“(…) in 2011 19,3% van alle sigaretten non duty paid was. Accijnsverschillen zijn volgens het rapport de voornaamste oorzaak van smokkel illegale handel.” (doc. 1030, productie 14).

170. Op 4 december 2012 vindt opnieuw een bijeenkomst plaats tussen de branche en het ministerie van Financiën. Daaraan voorafgaand wordt de agenda toegestuurd (doc.1050, productie 14) waaruit blijkt dat recente marktontwikkelingen zullen worden besproken. In de bijeenkomst benadrukt de branche de prijsverschillen ten opzichte van aangrenzende landen:

“xxx geeft aan dat wanneer ze zich echt ernstige zorgen maken over de opbrengsten, de branche dit dan zelf onder de aandacht moet brengen bij de politiek.” (doc. 1101a, productie 14).

PMI heeft kennelijk bij deze gelegenheid de eerder in het vooruitzicht gestelde presentatie verzorgd:

“Dank voor de zeer constructieve en aangename bijeenkomst op het Ministerie van eerder deze middag. Zoals verzocht, hierbij de presentatie in digitale formaat over recente marktontwikkelingen in Nederland.” (doc.1061, productie 14)

En zo krijgt dus de tabaksindustrie, i.c. PMI, de gelegenheid aan gedaagde een presentatie te verzorgen naar aanleiding van het KPMG Star-rapport, welk rapport mede op basis van input van PMI tot stand is gebracht en waarvan de onafhankelijkheid uit onverdachte bron zeer ernstig bekritiseerd is. Het in het rapport behandelde onderwerp is voor de branche van groot belang omdat men daarin ondersteuning ziet voor het steeds herhaalde pleidooi voor accijnsverlaging c.q. tegen accijnsverhoging.

TRACK & TRACE

171. Tracking en tracing is in feite de mogelijkheid om de beweging van producten door de productieketen bij te houden, vanaf het moment van productie tot het moment van levering aan het verkooppunt. Het belangrijkste doel van een Track & Trace-systeem is om de integriteit van de productieketen te waarborgen en om illegale handel te kunnen identificeren. Met een Track & Trace-systeem wordt een aantal gegevens van producten bijgehouden, zoals de huidige en voorgaande locaties van producten, de productiedatum, een omschrijving van het product, etc.
172. Voor een discussie over dit onderwerp waren twee aanleidingen. Allereerst was een EU-voorstel tot vernieuwing van de tabaksproductenrichtlijn aan de orde waarbij een Track & Trace-systeem voor tabaksproducten verplicht werd gesteld. Daarnaast was in WHO-verband het *Protocol to Eliminate Illicit Trade in Tobacco Products* (Illicit Trade Protocol) op grond van artikel 15 FCTC, vastgesteld.⁷⁵ Dit protocol verplicht de Partijen

⁷⁵ Protocol to Eliminate Illicit Trade in Tobacco Products, nog niet in werking getreden. Volgens artikel 45 (1) van het protocol zal het protocol in werking treden de negentigste dag nadat de veertigste lidstaat het protocol heeft geaccepteerd/geratificeerd/goedgekeurd.

een Track & Trace-systeem te ontwikkelen. Het protocol was ten tijde van de discussie nog niet door Nederland ondertekend.⁷⁶ In het kader van deze twee ontwikkelingen probeert de tabaksindustrie een eigen systeem aan de man te brengen.

173. De beide systemen vereisen dat alle tabaksverpakkingen worden voorzien van een unieke code, die informatie moet bevatten zoals productiedatum en –plaats, een productbeschrijving, de geplande productroute, etc. Nu heeft de tabaksindustrie een alternatief ontwikkeld onder de naam *Codentify*. Het is in eerste instantie ontwikkeld door, eigendom van en gepatenteerd door PMI. Iedere codentify-code is een unieke combinatie van 12 letters die met het blote oog te lezen valt, geprint op de verpakking van tabaksproducten. De code kan informatie bevatten als productiedatum, producent, merk, prijs, verpakkingstype, belasting, etc. De code is geen barcode en het systeem heeft geen database die gelinkt is aan de codes. Het Codentify-systeem wordt kritisch besproken in *Tobacco Control*⁷⁷:

“(...) if a code is used twice, the Codentify system cannot alone determine which of the two products with this code is genuine or counterfeit.”

en

“More generally it is noteworthy that the code is visible on the packs, making it easy to read and recognise, but less secure as visible codes are easier to falsify.

(...) Article 8.10 of the ITP specifically requires the tracking and tracing system to deliver information up to the point that all duties and relevant taxes have been discharged. A database which registers data on the product throughout its supply chain is therefore required. Codentify does not meet these standards because it does not store the codes or register events after the product is manufactured.” (*Tobacco Control*, 27 april 2013, blz.2, **productie 19**).

Volgens een beoordeling door het secretariaat van de FCTC hangt de betrouwbaarheid van dit soort volg-systemen af van de *onvoorspelbaarheid* van de codes, vandaar dat een op de verpakking zichtbare code niet adequaat is (FCTC, 22 februari 2010, blz. 7, **productie 20**). Volgens de FCTC zijn onafhankelijke audits noodzakelijk om deze onvoorspelbaarheid te waarborgen. De brochure van PMI vermeldt echter niets over dergelijke onafhankelijke audits, aldus het artikel in *Tobacco Control*. Het spreekt overigens voor zich dat de tabaksindustrie niet per se met een door haar gepropageerd systeem dezelfde belangen beoogt te dienen als de de industrie controlerende overheid.

⁷⁶ Ondertekening door Nederland vond uiteindelijk plaats op 6 januari 2014.

⁷⁷ ‘The transnational tobacco companies’ strategy to promote Codentify, their inadequate tracking and tracing standard’ in *Tobacco Control* (Online gepubliceerd op 12 Maart 2013).

174. Gedaagde heeft de tabaksindustrie verschillende mogelijkheden geboden het eigen *Codentify*-systeem te presenteren. Op 30 januari 2013 mailt DV/AVM aan PMI en de Belastingdienst:

“In het verleden heeft Douane/Belastingdienst informatie gekregen over *codentify*. Vanuit de branche is in een aantal bijeenkomsten met de Belastingdienst, met name die van 19 mei 2011, uitleg gegeven over dit systeem.” (doc. 1071, productie 14).

Die bijeenkomst van 19 mei 2011 was het bedrijfsbezoek dat in het voorgaande ook al aan de orde kwam (zie Deel III, afdeling de sector opzoeken).

175. Ook in 2011 verenigen PMI, JTI, BAT en IT hun krachten door middel van *The Digital Coding & Tracking Association* (verder: DCTA). Gezamenlijk pleiten zij voor het eigen *Codentify*-systeem als alternatief voor het Track & Trace-systeem (doc.1063, productie 14). Volgens het door de DCTA aangehangen standpunt bevatten de voorwaarden die het voorgestelde Track & Trace systeem in de richtlijn wil hanteren:

“(…) aanzienlijke fouten en leggen voorwaarden op die een bezwarend en onuitvoerbaar systeem tot gevolg hebben dat zeer nadelig is voor winkeliers, distributeurs en fabrikanten, voor zowel de kleine en middelgrote bedrijven (MKB) als de grotere bedrijven” (doc. 1063, productie 14).

Volgens DCTA ‘voldoen *Codentify* en de bestaande track- en trace-systemen reeds aan de voorwaarden zoals die zijn beschreven in overeenkomsten met de EC. Ook zijn ze geschikt om te voldoen aan de voorwaarden van het protocol van de Wereldgezondheidsorganisatie om de illegale handel in tabaksproducten te bestrijden’ (doc. 1063, productie 14).

176. Op 28 januari 2013 vindt een bijeenkomst plaats over *Codentify* waar in ieder geval PMI en de Belastingdienst (afdeling Douane), aanwezig zijn (doc. 1071a, productie 14). Op 30 januari stuurt Financiën een mail aan PMI met aanvullende vragen zoals:

“Hoe kijken de initiatiefnemers van *Codentify* aan tegen het voorstel om een Europees Track & Trace systeem in te voeren, zoals opgenomen in artikel 14 van het voorstel van de commissie?” (doc. 1071, productie 14).

Op 20 februari 2013 beantwoordt PMI de vragenlijst namens de DCTA (doc. 1063, productie 14) waarna op 27 februari 2013 Financiën per mail laat weten:

“We nemen de beantwoording van de vragen mee in onze afwegingen, en gaan hier binnen de projectgroep mee verder.” (doc. 1064, productie 14).

177. Op 10 juni 2013 stuurt kijkt VNK in een mail aan Financiën terug op een kennismakingsgesprek d.d. 22 mei met de Staatssecretaris:

“VNK heeft het erg gewaardeerd dat u en uw collega’s aandacht wilden besteden aan de door ons gesignaleerde problematiek. Daarnaast stelde ik het persoonlijk op prijs dat ik u na afloop van het overleg nog kort kon spreken. Wij hadden het toen over de Track en Trace bepalingen in de herziening van de Tabaksproductenrichtlijn. Het standpunt van VNK over dit onderwerp vindt u in de brief die ik als bijlage bij deze mail voeg.” (doc. 6017, productie 14).

178. Op 11 juni 2013 bedankt Financiën dan VNK voor hun inbreng:

“Inderdaad goed om kennis gemaakt te hebben. Het was een nuttig gesprek bij de staatssecretaris. We zijn druk bezig om alle info van de alcoholsector en de tabaksector [sic] op een rijtje te krijgen en te verwerken in een rapportage. De aanvulling die u stuurde komt goed van pas. [...] Na de zomer zullen we weer een regulier breed overleg met de tabakssector plannen, maar als er voor die tijd aanleiding is voor overleg dan moeten we dat natuurlijk niet nalaten.” (doc. 6016, productie 14).

179. Op 31 juli 2013 schrijft M. Sonnema (VWS, Directie Voeding, Gezondheidsbescherming en Preventie) VNK over ‘onwerkbare’ Track en Trace-eisen in de Europese Tabaksproductenrichtlijn:

“In uw brief van 10 juni jongstleden, die onder mijn aandacht is gebracht door een collega van het ministerie van Financiën, deelt u uw zorgen met betrekking tot de herziening van de Europese Tabaksproductenrichtlijn, in het bijzonder artikel 14 over de traceerbaarheid en veiligheidskenmerken. [...] Ook wij hebben als overheid geconstateerd dat er de nodige verschillen zitten tussen de beide artikelen. Nederland heeft zich tijdens de onderhandelingen in lijn met het eerder ingenomen standpunt, steeds kritischer opgesteld tegenover voorschriften die voorbij gaan aan wat in het kader van het Protocol is overeengekomen. [...] In de compromistekst staan meerdere wijzigingen opgenomen in artikel 14, bijvoorbeeld dat de lidstaten middels een implementatiebepaling de keuze voor een bepaald volg- en traceersysteem aan een comité van experts van de lidstaten laten. Er is dus nog niet gekozen voor het ene of het andere systeem.” (doc. 5037, productie 14).

180. Hier keurt de slager niet het eigen vlees, maar wordt de slager door de controleur uitvoerig betrokken bij het ontwikkelen van de regels die de keurder behulpzaam moeten zijn bij bedoelde vleeskeuring. De vanzelfsprekendheid waarmee deze contacten van de kant van de overheid onderhouden worden staat dus ver af van de houding waar gedaagde zich, ter bescherming van de volksgezondheid, aan gecommitteerd heeft middels artikel 5.3 FCTC.

EMTOC-SYSTEEM

181. Op 8 juli 2011 heeft VWS een bespreking met tabaksfabrikant JTI over de invoering van het EMTOC-systeem.⁷⁸ EMTOC is een Europese web applicatie en is voor tabaksfabrikanten het – beschermde – kanaal dat zij kunnen/moeten gebruiken teneinde de respectieve overheden te informeren omtrent de precieze hoeveelheden ingrediënten in tabaksproducten. In een aantal lidstaten is gebruik van deze web applicatie voor fabrikanten een optie, in andere landen waaronder Nederland gaat het om een verplichting.⁷⁹ Tijdens de bespreking mag JTI haar zorgen bekend maken over het eventueel in gevaar brengen van hun bedrijfsgeheimen en wordt uitgenodigd alternatieven aan te dragen.
182. Ook hier verschaft de controleur de gecontroleerde de ruimte beperkingen op de controle voor te stellen.

VERHOGING LEEFTIJDGRENSEN

183. Vanaf 1 januari 2014 geldt een leeftijdsgrens van 18 jaar voor tabaksproducten. Tijdens het al eerder genoemde bedrijfsbezoek aan Biggelaar Tabak op 8 juni 2011 hield VNK een presentatie onder de titel: “Jeugdroken ook ons probleem.” Uit de powerpoint presentatie blijkt dat de volgende punten werden behandeld: “Achtergrond tabaksregulering. Huidige ontwikkelingen: FCTC, EU en NL, Aanpak jeugdroken, Conclusie.” Er wordt uitvoerig ingegaan op de FCTC, waaronder artikel 9 en 10 en aandacht besteed aan het TPD met diens maatregelen als: “uitstalverbod” en “angstaanjagende plaatjes”. Daarop volgen cijfers en statistieken over jeugdroken in Nederland waarna een “Voorstel aanpak jeugdroken” wordt gepresenteerd. De maatregelen die Biggelaar Tabak presenteert zijn “Versterkte controle en handhaving op de leeftijdsgrens, strafbaarstelling voor jeugdige kopers, Campagne tegen jeugdroken, Verhoging van de leeftijdsgrens naar 18 jaar” (doc. 1a, productie 14).
184. Op 24 juli 2012 stuurt NSO een mail naar VWS met het verzoek tot onderlinge afstemming van een campagne van de NSO voor de handhaving van de leeftijdsgrens van 16 jaar (doc. 24, productie 14). NSO stelt voor om iedereen die er jonger uitziet dan 20 jaar te controleren. Op 29 augustus 2012 reageert een beleidsmedewerker van VWS met de opmerking:

“Alvorens een korte bijeenkomst te plannen, wat zou kunnen op het ministerie, ontvang ik graag wat specifiekere informatie van u over uw ideeën met betrekking tot de vormgeving van deze campagne en op welke manier dit de ondersteuning van de handhaving van de leeftijdsgrens ten goede kan komen,” (doc. 24, productie 14).

⁷⁸ <http://www.rivm.nl/en/Topics/T/Tobacco/EMTOC>.

⁷⁹ Regeling van de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, van 24 oktober 2012, VGP/3136817, houdende vaststelling van de Regeling elektronische medling en publicatie tabaksingrediënten 2013, Stcrt 2012, 22107.

185. Op 12 november 2012 stuurt VNK, mede namens de SSI, een mail aan VWS. In deze mail wordt gevraagd naar een “moment voor een bijeenkomst [...] in het kader van de aanstaande publicatie van de Tabaksproductenrichtlijn” Daarnaast wil de VNK namens haar leden een voorstel doen om de leeftijdsgrens voor tabak te verhogen, :

“Bijgaande vindt u een conceptbrief waarin mijn leden zich tot uw ministerie wenden om in overweging te nemen [...] de minimumleeftijd voor tabaksproducten te verhogen van 16 naar 18 jaar.” (doc. 30, productie 14).

In reactie stuurt een medewerker van VWS:

“Hartelijk dank voor deze mail, en de bijgevoegde concept brief. [...] Ik zal uw brief op korte termijn aan de staatssecretaris voorleggen.” (doc. 30, productie 14).

186. Op 7 december 2012 stuurt Staatssecretaris Van Rijn (VWS) een brief aan de SSI waaruit blijkt dat de leeftijdsverhoging door de staatssecretaris aan de Tweede Kamer is voorgelegd en z.s.m. een wijziging van de Tabakswet zal worden gestuurd:

“In uw brief van 14 november pleit u namens de Nederlandse tabaksfabrikanten voor een verhoging van de wettelijke minimumleeftijd voor de verkoop van tabak naar 18 jaar. [...] Zoals u inmiddels waarschijnlijk heeft vernomen, heb ik op 23 november jl. een brief aan de Tweede Kamer gezonden met daarin het voornemen om de leeftijdsgrens voor de verstrekking van tabak te verhogen naar 18 jaar. Ik zal de Kamer zo spoedig mogelijk een wijziging van de tabakswet sturen, waarmee de tabaksleeftijdsgrens zal worden verhoogd. Het verheugt mij te vernemen dat de tabaksdetailhandel zijn verantwoordelijkheid wil nemen voor de naleving van de leeftijdsgrens,” (doc. 36, productie 14).

187. Op 31 januari 2013 overleggen Dhr. van Drimmelen⁸⁰ van het Platform Verkooppunt Tabak (verder: PVT) en VWS over de ‘Verhoging Leeftijdsgrens Tabak’. Het verslag van het gesprek laat zien dat VWS zich enigszins afhoudend opstelde ten opzichte van de wens van het PVT om mee te denken over de campagne:

“Mevrouw xxx geeft aan dat dat een verantwoordelijkheid van de overheid is. Samenwerking met de tabaksbranche, of daaraan gelieerde organisaties, ligt lastig, mede in het licht van het FCTC verdrag.” (doc. 109, productie 14).

⁸⁰ Oprichter van lobbybureau Dröge & van Drimmelen, aangesteld als voorzitter van PvT.

188. Op 18 juni 2013 was er weer overleg met en bij VWS over het onderwerp ‘Communicatie naleving leeftijdsgrens alcohol en tabak 18 jaar’. De senior beleidsmedewerker tabaksontmoediging en leefstijlbeleid van VWS schrijft de sector:

“Zoals u weet, wordt de wettelijke leeftijdsgrens voor de verkoop van tabaksproducten verhoogd naar 18 jaar, [...] Het wetsvoorstel ligt op dit moment bij de Tweede Kamer. [...] Goede naleving door tabaksverkopers is essentieel voor het effectief verhogen van de leeftijdsgrens. Wij willen u daarom graag uitnodigen om het communicatietraject toe te lichten en de naleving van de nieuwe leeftijdsgrens te bespreken.” (doc. 5017, productie 14).

189. Uit het voorgaande blijkt dat de tabaksindustrie zich zelf middels een conceptvoorstel voor het verhogen van de leeftijdsgrens in gesprek brengt met gedaagde, die daar vervolgens “gewoon” op in gaat. Hierbij moet worden bedacht dat het effect van het verhogen van de leeftijdsgrens eerder kosmetisch van aard dan echt effectief is, omdat de kind-beginners in de regel eerder 14 dan 16 zijn. een verhoging van 16 naar 18 verandert dus niets aan dat probleem (zie deel I, kopje ‘Algemene feitelijke achtergrond’). Wat men ook moge vinden van de ene of de andere leeftijdsgrens, het lijdt geen twijfel dat het hier bij uitstek gaat om een beleidsvraag in het kader van het anti-rookbeleid. Dit geldt al helemaal indien wordt bedacht dat het verhogen van de minimumleeftijd van uit het perspectief van rookpreventie bij jonge kinderen zeer omstreden is. In elk geval is voor het gáán-roken van jonge kinderen de grens van 16 of 18 jaar irrelevant, hoewel ook wordt verdedigd dat het verhogen naar 18 jaar het beginnen het roken voor jonge kinderen alleen maar nóg spannender maakt.⁸¹ De gemiddelde leeftijd waarop scholieren gaan roken lag in 2011 op 12,8 jaar (Trimbos ‘*Jeugd en Riskant Gedrag*’, 2012, blz.27, **productie 21**). Dat de tabaksindustrie in dit verband steeds voorstelt de jongeren zelf strafbaar te stellen is overigens tekenend voor het nut van het buiten de deur houden van de sector. Immers, los van de strafrechtspolitieke argumenten tegen een dergelijk voorstel en los van de niet-handhaafbaarheid van een dergelijke maatregel staat vast dat zoiets de populariteit van het veranderen van de leeftijdsgrens ernstig zou belasten, wat de tabaksindustrie per saldo niet zou verdrieten.

BNC-FICHE

190. Op 19 december 2012 publiceert de Europese Commissie een voorstel tot herziening van de Europese Tabaksproductenrichtlijn (Tobacco Product Directive, TPD), welke bindende voorschriften bevat over de productie, presentatie en verkoop van tabaksproducten, waarin ook nieuwe maatregelen worden voorgesteld die roken onder

⁸¹ Zie bijvoorbeeld

<http://www.volkskrant.nl/vk/nl/2844/Archief/archief/article/detail/3351781/2012/11/22/Als-je-roken-verbiedt-wordt-het-juist-weer-spannender.dhtml> en

<http://www.artsennet.nl/blogs/artsennetbloggers/wanda-de-kanter/blogbericht-wanda-de-kanter/124343/verhoging-rookleeftijd-feestje-tabaksindustrie.htm>.

jongeren moeten ontmoedigen. De Tweede Kamer beoordeelt het nieuwe Commissievoorstel (Beoordeling Nieuwe Commissievoorstellen, BNC-fiche) in overleg met de staatssecretaris en de ambtenaren van VWS. Door middel van het BNC-fiche geeft de Nederlandse regering uitleg en een eerste oordeel over het voorstel tot de nieuwe tabaksproductenrichtlijn. De industrie blijkt in dit verband met regelmaat om consultaties én om herziening van de richtlijnen te vragen.

191. Op 20 december 2012 wordt de industrie actief benaderd met de vraag om vóór 4 januari 2013 schriftelijke inbreng te leveren op de voorgenomen herziening van de tabaksproductenrichtlijn:

“Uw inhoudelijke inbreng zal ik meegeven aan de Staatssecretaris bij het opstellen van het BNC-fiche.” (doc. 44, productie 14).

en diezelfde dag in een email aan PMI:

“Ik e-mail je naar aanleiding van het voorstel van de Commissie voor herziening van de tabaksproductenrichtlijn [...] In het kader hiervan wil ik je vragen om eventueel commentaar op dit voorstel naar mij te e-mailen.” (doc. 1068, productie 14).

Zelfs na 4 januari, bij aan VNS gerichte mail van 7 januari 2013, wordt nog om reactie van de industrie gevraagd door Financiën, mede namens VWS (doc. 1051, productie 14).

192. Op 3 januari 2013 stuurt het PVT hun schriftelijke inbreng op de concept tabaksproductenrichtlijn naar VWS. VWS stuurt deze intern door aan Economische Zaken, Financiën, DV/AVM met de boodschap:

“Zoals gezegd zullen wij eea in een totaaloverzicht verwerken.” (doc. 49, 4056, productie 14).

193. Op 30 januari 2013 vond nader overleg met de tabaksbranche plaats op het ministerie van VWS. Aanwezig waren: NVS, SSI, PM, NSO, MKB-Nederland, VWS (doc.68, 68aa, productie 14). Op deze bijeenkomst, onder leiding van Directeur-Generaal Paul Huijts, mag de tabaksbranche haar schriftelijke inbreng toelichten en laten horen wat ze van de opstelling van Nederland inzake de tabaksproductenrichtlijn in Brussel vindt (vergelijkbaar in doc. 71, 74, 78, productie 14).

194. Op 16 mei 2013 mailt SSI naar VWS en de belastingdienst. In die mail wordt gerefereerd aan de bijeenkomst van 30 januari en wordt vast gesteld dat de argumenten van de lobby bij het ministerie in goede aarde zijn gevallen:

“Tijdens ons overleg over het BNC-fiche ter zake op 30 januari jl. hebben wij ten aan zien van dit punt aangegeven dat wij pleiten voor een aanpassing van

Artikel 14 van de TPD voorstellen zodanig dat dit in lijn wordt gebracht met artikel 8 van het FCTC protocol [...] Wij begrijpen uit het BNC-fiche en het eerder genoemde overleg op 30 januari jl., dat u onze zorgen deelt en geven u beide notities graag in overweging ter ondersteuning van uw standpunt,” (doc. 5015, 6003, productie 14).

195. Op 22 mei 2013 vindt dan weer overleg plaats, nu op het ministerie van Financiën, waar Staatssecretaris Weekers, J.W Burgering (NSO), W.J. Roelofs (SSI), J. Strater (VNK), G. De Vries (TZN/Lekkerland) en R.M Wassenaar (PMI) aanwezig zijn (doc. 6004, productie 14). Uit een mail op 10 juni 2013 van VNK aan DV/AVM wordt duidelijk dat tijdens dit overleg ook over de tabaksproductenrichtlijn is gesproken:

“VNK heeft het erg gewaardeerd dat u en uw collega’s aandacht wilden besteden aan de door ons gesignaleerde problematiek. Daarnaast stelde ik het persoonlijk op prijs dat ik u na afloop van het overleg nog kort kon spreken. Wij hadden het toen over de Track en Trace bepalingen in de herziening van de Tabaksproductenrichtlijn. Het standpunt van VNK over dit onderwerp vindt u in de brief die ik als bijlage in deze mail voeg.” (doc. 6017, productie 14).

DV/AVM reageert op 11 juni:

“Het was een nuttig gesprek bij de staatssecretaris. We zijn druk bezig om alle info van de alcoholsector en tabakssector op een rijtje te krijgen en te verwerken in een rapportage. De aanvulling die u stuurde komt goed van pas. [...]Na de zomer zullen we weer een regulier breed overleg met de tabakssector plannen, maar als er voor die tijd aanleiding is voor overleg dan moeten we dat natuurlijk niet nalaten.” (doc. 6016, productie 14).

196. Op 19 juni 2013 vindt overleg plaats tussen VWS, Economische zaken en over het onderwerp: ‘de economische impact van het TPD’, (doc. 5025a, productie 14). In een email daaraan voorafgaand op 11 juni 2013 bedankt Economische Zaken VNK voor hun inbreng:

“Dank voor uw bericht. Ik stuur bericht en bijlagen door aan de aanwezigen vanuit de overheid bij het gesprek van 19 juni a.s. (...)” (doc. 5020, productie 14).

197. Op 31 juli 2013 stuurt M. Sonnema van VWS een brief aan VNK betreffende “Onwerkbaar Track en Trace eisen,” als onderdeel van de tabaksproductenrichtlijn (deze kwestie kwam in het voorgaande al aan de orde bij *Track & Trace*):

“In de compromistekst staan meerdere wijzigingen opgenomen in artikel 14, bijvoorbeeld dat de lidstaten middels een implementatiebepaling de keuze voor

een bepaald volg- en traceersysteem aan een comité van experts van de lidstaten laten.” (doc. 5037, productie 14).

198. Bij het beoordelen van het voorgaande moet worden bedacht dat de tabaksindustrie zich ook in Brussel erg heeft ingespannen haar visie middels lobbyisten bij de Europese regelgevers ingang te doen vinden. De punten die vanuit de industrie in Brussel werden aangedragen komen volledig overeen met de kwesties die vervolgens ook op het Nederlands niveau naar voren werden gebracht.⁸²
199. Uit al het hier voorgaande blijkt dat de sector actief en intensief wordt betrokken bij het bespreken/samenstellen van het BNC-fiche en bij het bepalen van de door Nederland in Brussel met betrekking tot de aanpassing van de richtlijn in te nemen standpunten. De uiteindelijke Richtlijn is in vergelijking tot het concept op een aantal door Nederland aangedragen punten aangepast. Zo wordt in de huidige richtlijn op de eis om in het kader van *track & trace*, een extra veiligheidskenmerk op tabaksproducten aan te brengen, een uitzondering gemaakt voor landen die dan wel moeten voldoen aan bepaalde eisen (zie artikel 16 eerste lid). Daarnaast mag controle en registratie van tabaksproducten dankzij een Nederlands voorstel nu ook in geaggregeerde vorm (artikel 16 vijfde lid). Deze punten waren met name door de tabaksindustrie bij gedaagde naar voren gebracht.

Recommendation 2.2

200. *Recommendation 2.2* van de *Guidelines* luidt als volgt:

Where interactions with the tobacco industry are necessary, Parties should ensure that such interactions are conducted transparently. Whenever possible, interactions should be conducted in public, for example through public hearings, public notice of interactions, disclosure of records of such interactions to the public.

Het is niet zo dat Gedaagde bij gebrek aan beter toch – al dan niet onwillekeurig – niet ontkomt aan het vertrouwde “polderen”. De partijen bij de FCTC hebben zich, in het kader van artikel 5.3 FCTC en de verdere uitwerking daarvan, wel degelijk rekenschap van deze problematiek gegeven en hebben ook voor een duidelijke oplossingsrichting gekozen. Als het dan al strikt noodzakelijk is om met de tabaksindustrie overleg te hebben (in welke gevallen dat zich voordoet is in artikel 5.3 FCTC bepaald) dan nog zal dat overleg aan bepaalde feitelijke randvoorwaarden moeten voldoen, welke voorwaarden beogen het overleg feitelijk “transparant” te laten verlopen. Uit alleen al de in het voorgaande behandelde incidenten blijkt dat er van een dergelijke, feitelijk,

⁸² *Tobacco Control Online*, 13 Augustus 2014.

<http://tobaccocontrol.bmj.com/content/early/2014/08/10/tobaccocontrol-2014-051822.full.pdf+html>

transparantie in het geheel geen sprake is. Uiteraard gaat het hier alleen om incidenten die eiseres via de wob-procedures bekend kunnen zijn. Eiseres is er niet in geslaagd ook maar ergens een aanwijzing te vinden dat gedaagde de hier bedoelde transparantie actief nastreeft of probeert na te streven.

201. Naast de aldus aan eiseres bekende communicaties vond ook een niet gering aantal “kennismakingsgesprekken” plaats, waarbij lobbyisten en/of medewerkers van de tabaksindustrie in de gelegenheid worden gesteld zich voor te stellen aan overheidsdienaren en visa versa. Hier is van transparantie al helemaal geen sprake nu van deze contacten in de regel geen verslag wordt gemaakt. Uit de schaarse Wob-documenten die wel iets laten zien van kennismakingsgesprekken blijkt dat bij die gelegenheden het gesprek niet wordt beperkt tot het kennismaken alleen (zie deel III, onderdeel ‘kennismakingsgesprekken’).
202. Overigens kwam eiseres bij de in het voorgaande behandelde wob-stukken ook talloze voorbeelden tegen van bijeenkomsten tussen gedaagde en de tabaksindustrie waarvan in het geheel geen notulen werden opgemaakt. Het bestaan van die bijeenkomsten is eiseres alleen bekend uit bijbehorende e-mails of andere via de wob verkregen documenten:
 1. 6 april 2010, geen notulen bekend. (niet duidelijk of ze er eventueel wel zijn).
 2. 9 juni 2010, geen notulen bekend. (niet duidelijk of ze er eventueel wel zijn).
 3. 5 april 2011, geen notulen bekend. (niet duidelijk of ze er eventueel wel zijn).
 4. 14 april 2011, geen notulen bekend. (niet duidelijk of ze er eventueel wel zijn).
 5. 26 januari 2012, Financiën geeft zelf aan dat er geen notulen zijn opgemaakt als blijkt uit bewijsstuk (WOB 14 jan 2014 FIN).
 6. 13 februari 2012, Financiën geeft zelf aan geen notulen te hebben gemaakt als blijkt uit bewijsstuk (WOB 14 jan 2014 FIN).
 7. 17 februari 2012, VWS geeft zelf aan dat er geen notulen zijn opgemaakt als blijkt uit bewijsstuk (WOB 14 jan 2014 VWS).
 8. 7 maart 2012, Financiën geeft zelf aan dat er geen notulen zijn gemaakt als blijkt uit bewijsstuk (WOB 26 februari 2014).
 9. 15 maart 2011, Financiën geeft zelf aan dat er geen notulen zijn gemaakt als blijkt uit bewijsstuk (WOB 26 februari 2014).
 10. 7 mei 2012, VWS geeft zelf aan dat er geen notulen zijn gemaakt als blijkt uit bewijsstuk (WOB 4 maart 2014).
 11. 18 december 2012, Financiën geeft zelf aan dat er geen notulen zijn gemaakt als blijkt uit bewijsstuk (WOB 26 februari 2014).
 12. 28 januari 2013, Financiën geeft zelf aan dat er geen notulen zijn gemaakt als blijkt uit bewijsstuk (WOB 26 februari 2014).
 13. 19 april 2013 Financiën geeft zelf aan dat er geen notulen zijn gemaakt als blijkt uit bewijsstuk (WOB 26 februari 2014).
 14. 22 mei 2013, Financiën geeft zelf aan dat er geen notulen zijn gemaakt als blijkt uit bewijsstuk (WOB 26 februari 2014).

15. 19 juni 2013, VWS geeft zelf aan dat er geen notulen zijn gemaakt als blijkt uit bewijsstuk ()
16. 19 juli 2013, Financiën geeft zelf aan dat er geen notulen zijn gemaakt als blijkt uit bewijsstuk (WOB 26 februari 2014).

Van omstreeks 45% (bijna de helft) van alle aan eiseres bekend geworden niet-openbare bijeenkomsten zijn geen notulen beschikbaar. Desgevraagd liet een medewerker van Financiën weten dat het op het ministerie ook helemaal niet de gewoonte is van alle ontmoetingen met de tabaksindustrie een schriftelijk verslag te maken; soms laat men het maken van een verslag nog aan de tabaksbranche over, soms ook dat niet.

203. Het behoeft geen betoog dat deze gang van zaken volledig afwijkt van de transparantie-opgave waaraan gedaagde zich heeft gecommitteerd. Daarbij merkt eiseres op dat de FCTC op het punt van openbaarheid van ontmoetingen met vertegenwoordigers van de tabaksindustrie, inclusief ontmoetingen met diegenen die mede de belangen van de tabaksindustrie behartigen, andere en verdergaande eisen stellen dan in Nederland krachtens de Wet openbaarheid van bestuur gelden. Nu de Wob de hier bedoelde openbaarheid in het geheel niet blokkeert, dient de voor dit specifieke onderwerp overeengekomen openbaarheid in deze contacten als de na te leven norm worden behandeld.

Recommendation 3.1

204. *Recommendation 3.1* luidt als volgt:

Parties should not accept, support or endorse partnerships and non-binding or non-enforceable agreements as well as any voluntary arrangement with the tobacco industry or any entity or person working to further its interests.

Het parool voor gedaagde en – en overigens ook voor alle andere organen van de Staat der Nederlanden – moet dus zijn dat gedaagde, gelet op de aangegane verplichting invloed van de tabaksindustrie buiten de deur te houden, zich op geen enkele wijze inlaat met samenwerkingsverbanden, of formeel-vrijblijvende afspraken met de tabaksindustrie maakt.

205. Inzake de verhoging leeftijdsgrens mailt NSO aan VWS met het verzoek tot onderlinge afstemming van een campagne van de NSO voor de handhaving van de leeftijdsgrens van 16 jaar (mail 24 juli 2012, zie deel III, onderdeel ‘verhoging leeftijdsgrens’). NSO stelt voor om iedereen die er jonger uitziet dan 16 jaar te controleren. Een beleidsmedewerker van VWS reageert vervolgens per mail (29 augustus 2012) dat hij graag wat specifiekere informatie ontvangt over de ideeën van de NSO met betrekking tot het vormgeven van deze campagne. Juist dit soort vormen van samenwerken dienen

als uitvloeisel van de in artikel 5.3 uitgedrukte norm taboe te zijn voor gedaagde. Dit soort communicatie behoort met het van kracht worden van de FCTC tot het verleden.

Recommendation 3.2

206. *Recommendation 3.2* luidt als volgt:

Parties should not accept, support or endorse the tobacco industry organizing, promoting, participating in, or performing, youth, public education or any initiatives that are directly or indirectly related to tobacco control.

Het parool voor gedaagde– en overigens ook voor alle andere organen van de Staat der Nederlanden – moet dus zijn dat gedaagde, gelet op de aangegane verplichting de tabaksindustrie buiten de deur te houden, op geen enkele wijze initiatieven en/of hulp van de tabaksindustrie inzake scholing/informatieverstrekking aan de jeugd en het publiek in het algemeen accepteert.

207. Het zojuist nog genoemde geval van de verhoging van de leeftijdsgrens laat zien dat het besef dat het samen met de tabaksindustrie ontwerpen of uitvoeren van een anti-rook-publiekscampagne sinds FCTC in elk geval taboe is bij gedaagde nog niet is doorgedrongen.

Recommendation 3.4

208. *Recommendation 3.4* luidt als volgt:

Parties should not accept, support or endorse any offer for assistance or proposed tobacco control legislation or policy drafted by or in collaboration with the tobacco industry.

Het parool voor gedaagde– en overigens ook voor alle andere organen van de Staat der Nederlanden – moet dus zijn dat gedaagde, gelet op de aangegane verplichting de tabaksindustrie buiten de deur te houden, op geen enkele wijze hulp bij het ontwikkelen van anti-rook-wetgeving, laat staan het schrijven van concepten accepteert.

209. In het geval van de losse verkoop sigaren (zie deel III, onderdeel ‘losse verkoop sigaren’) ging het om het toelaten door gedaagde van vergaande bemoeienis bij het redigeren van een wettelijke bepaling. Zo werd artikel 62 van de uitvoeringsregeling accijns onder het toezien oog van de tabaksindustrie aangepast (zie deel III, onderdeel ‘losse verkoop sigaren’).

210. Inzake het EMTOC-systeem was iets dergelijks aan de orde en werd de tabaksindustrie in de gelegenheid gesteld zelf oplossingen aan te dragen met betrekking tot het reguleren van hun bedrijfssystemen (zie deel III, onderdeel ‘EMTOC-systeem’).
211. Ook inzake voorraadvorming tabaksproducten was iets dergelijks aan de orde en voerde gedaagde op aandringen van de tabaksindustrie met artikel 95a een concrete wijziging van de Wet op accijns door en werd een uitzondering op de regeling inzake voorraadvorming aan de wet toegevoegd (zie deel III, onderdeel ‘voorraadvorming tabaksproducten’).
212. Inzake de overgang naar het reguliere btw-systeem werd de tabaksindustrie door gedaagde zeer nauw betrokken bij het formuleren van het uitvoeringsbeleid inzake de overgang van tabaksproducten naar het reguliere btw-systeem (zie deel III, onderdeel ‘overgang naar het reguliere BTW-systeem’).
213. Ook inzake de accijnszegels was iets dergelijks aan de orde (zie deel III, onderdeel ‘overgangsregeling wijziging van de wet op de accijns en algemene douaneregeling’).
214. Al met al is het schering en inslag dat de tabaksindustrie met gedaagde mag meedenken en soms zelf mee-schrijven aan nieuw beleid en nieuwe regelgeving dat resp. die de tabaksindustrie moet reguleren. In het voorgaande werd al verwezen naar het onderzoek dat de Universiteit van Oxford deed naar effecten van de tabakslobby op concrete EU-regelgeving. De in deze dagvaarding geven voorbeelden laten zien dat van dergelijke invloed in de Nederlandse context absoluut ook, en op vrij uitgebreide schaal, sprake is. Ook hier is de Nederlandse praktijk mijlenver verwijderd van het beginsel de tabaksindustrie buiten de deur te houden.

Implementatierapporten Nederland

215. Nederland heeft inmiddels een aantal keren krachtens artikel 21 FCTC gerapporteerd aan het Secretariaat van de FCTC en heeft daarbij met betrekking tot artikel 5.3 de navolgende informatie aangeleverd.

Eerste rapport

216. Het eerste implementatierapport dateert van 18 september 2008. Aan Verdragsstaten wordt gevraagd om per Verdragsartikel aan te geven of zij ter uitvoering van dit artikel wetgevende, uitvoerende, bestuurlijke en/of andere maatregelen hebben vastgesteld en geïmplementeerd. Verdragsstaten kunnen door middel van het aankruisen van een selectievakje aangeven of dat het geval is. In het geval van bevestigend beantwoorden wordt gevraagd om een korte samenvatting en relevante documentatie. Nederland heeft bij artikel 5.3 wel een bevestigend kruisje geplaatst, maar verder geen toelichting gegeven.

Tweede rapport

217. Het tweede implementatierapport dateert van 27 april 2010. In de vragenlijst staat onder het kopje bij artikel 5.3 twee vragen die moeten worden beantwoord aan de hand van kruisjes (Ja of Nee):

“Have you adopted and implemented, where appropriate, legislative, executive, administrative or other measures or have you implemented, where appropriate, programmes on any of the following:

- 3.1.2.1 protecting public health policies with respect to tobacco control from commercial and other vested interests of the tobacco industry?
Antwoord Nederland: Ja
- 3.1.2.2 ensuring that the public has access, in accordance with Article 12(c), to a wide range of information on tobacco industry activities relevant to the objectives of the Convention, such as in a public repository?
Antwoord Nederland: Nee

Verder worden nog drie open vragen gesteld:

- 3.1.2.3 If you answered “Yes” to any of the questions under 3.1.2.1 or 3.1.2.2, please provide details in the space below
Antwoord Nederland: Our health research institute RIVM is working on a website to inform the public on tobacco related subjects, but tobacco industry activities are not part of this website.
- 3.1.2.4. Please provide a brief description of the progress made in implementing Article 5.3 in the past three years or since submission of your last report.
Nederland geeft op deze vraag geen antwoord
- 3.2.1.5. If you have any relevant information pertaining to but not covered in this section, please provide details in the space below
Antwoord Nederland: No official legislation or actions are taken to implement the guidelines on art. 5.3, nevertheless we try to act within the spirit of the guidelines.

Derde rapport

218. Het derde implementatierapport dateert van 30 maart 2012. De vragenlijst die verdragsstaten moeten invullen voor het derde implementatierapport (2012) luidt hetzelfde als die voor het tweede rapport (2010). Nederland gaf de volgende antwoorden:

- 3.1.2.1: Ja.
- 3.1.2.2: Nee.
- 3.1.2.3: The Dutch government is transparent on all contacts with the tobacco industry or retail industry. On request we provide information on the nature and frequency of these contacts, and the people who are involved. The Dutch government only consults the industry on executive matters that have a direct influence on the industry. We interact with tobacco industry only to the extent strictly necessary. The Dutch government does not endorse any partnership or

other non-binding agreements with tobacco industry. Tobacco control policy, in general, will not be discussed with the industry.

Vierde rapport

219. Het volgende rapport moest uiterlijk 15 april 2014 worden aangeleverd. Nederland heeft dat op dit moment nog niet gedaan.⁸³

Conclusie

220. Eiseres verwijt gedaagde niets te hebben gedaan om de realisering van de in artikel 5.3 uitgedrukte norm in de praktijk effectief te laten functioneren (zie het hierna volgende hoofdstuk). Uit de eigen Nederlandse implementatierapporten blijkt dat gedaagde zelf ook die mening is toegedaan, hoewel dat niet steeds met zoveel woorden wordt erkend.
221. Zo zegt gedaagde op 18 september 2008 wel ter zake actie te hebben ondernomen, maar laat desgevraagd na duidelijk te maken waaruit die actie dan zou hebben bestaan. Eiseres is geen enkele actie van gedaagde uit die periode bekend. Op 27 april 2010 beantwoordt Nederland de kernvraag opnieuw bevestigend, maar uit de drie open vragen die volgen teneinde dit antwoord inhoudelijk te verduidelijken blijkt dat in feite geen sprake is van enige daadwerkelijke, laat staan effectieve, actie van de kant van gedaagde. Ook op 30 maart 2012 beantwoordt Nederland de kernvraag bevestigend. Enige illustratie ter ondersteuning daarvan ontbreekt. Wel wordt iets over transparantie opgemerkt maar voor zo ver eiseres bekend is, heeft gedaagde geen enkele activiteit gericht op transparantie van de contacten met de tabaksindustrie ontwikkeld. Het gegeven antwoord omtrent aard en inhoud van de contacten is – zo blijkt uit de voorgaande behandeling van de wob-documenten, feitelijk onjuist. Kortom, de implementatierapporten vormen eerder een bevestiging van het in deze zaak door eiseres naar voren gebrachte standpunt dan een ontkenning van de juistheid daarvan.

⁸³ Stand van zaken per 26 augustus 2014.

DEEL IV: DE ONRECHTMATIGHEID VAN DE NEDERLANDSE PRAKTIJK

Wat eiseres de Staat verwijt

Algemeen

222. In het voorgaande is uiteengezet dat de schadelijkheid van, kortgezegd, de tabakslobby onder auspiciën van de WHO in een aantal rapporten is vastgelegd en voor de WHO aanleiding was met de lidstaten van de WHO ter zake op te treden. Dat optreden leidde tot de vaststelling van een Verdrag, de FCTC, in de aanhef waarvan de Staten, onder wie gedaagde, in de eerste plaats verwezen naar de ‘(.) devastating worldwide health, social, economic and environmental consequences of tobacco consumption and exposure to tobacco smoke’ en vast stelden dat ‘(...) cigarettes and some other products containing tobacco are highly engineered so as to create and maintain dependence, and that many of the compounds they contain and the smoke they produce are pharmacologically active, toxic, mutagenic and carcinogenic, and that tobacco dependence is separately classified as a disorder in major international classifications of diseases’. Daarnaast stelden zij vast dat waakzaamheid geboden is tegen ‘(...) any efforts by the tobacco industry to undermine or subvert tobacco control efforts’. Deze laatste overweging bracht de verdragsluitende partijen ertoe vast te leggen dat zij de tabaksindustrie, kortgezegd, buiten de deur zouden houden bij beleidsontwikkeling/-voorbereiding in het kader van hun strijd tegen het roken. Dit werd het in het voorgaande ruimschoots besproken artikel 5.3 van het Verdrag, inclusief de daarbij behorende *Guidelines* met doelgerichte *Recommendations*.
223. Eiseres heeft moeten vaststellen dat gedaagde zich in de praktijk niets aan de norm dat de tabakslobby buiten de deur gehouden dient te worden gelegen laat liggen. De door gedaagde ingediende implementatierapporten bevestigen dat beeld eerder dan dat die het – onderbouwd - zouden ontkennen. Gedaagde is ook na ondertekening en ratificatie van het Verdrag gewoon doorgegaan met het in Nederland vertrouwde “polderen” met de tabaksindustrie/-lobby, waarbij laatstgenoemden met regelmaat te gast blijken te zijn op de diverse ministeries die zich met ontwikkelen van beleid en wetgeving op dit gebied bezig houden.
224. Ook van de taken die uit de hier bedoelde norm voortvloeien heeft gedaagde zich niet gekweten. Zo laat gedaagde nog altijd na de eigen ambtelijke medewerkers ervan te doordringen dat contacten met de tabaksindustrie taboe zijn, althans taboe voor zover deze niet met zoveel woorden en strikt beperkt worden tot het bespreken van louter technische uitvoeringskwesties die bij de uitvoering van vastgesteld beleid wellicht rijzen.
225. Ook laat gedaagde na de andere organen van de Staat der Nederlanden te instrueren zich aan de desbetreffende norm te houden. Dat die norm ook door die andere organen

gerespecteerd dient te worden volgt nu juist uit het feit dat Regering en Parlement de Staat, dus ook zichzelf, uitdrukkelijk aan die norm hebben willen binden blijkens de ratificatie van de FCTC. Dat volgt trouwens ook uit de omstandigheid dat schending van een Verdragsnorm door een orgaan van de Staat, bijvoorbeeld door een willekeurige gemeente, zonder meer tot consequentie heeft dat Nederland zijn verplichtingen uit dat Verdrag schendt. Voor zover eiseres kan waarnemen heeft gedaagde ter zake geen enkel initiatief, laat staan afdoende stappen, genomen. Zo heeft bijvoorbeeld de Minister van Binnenlandse Zaken nimmer de Provincies, de Gemeentes en de Staten-Generaal geïnformeerd over het gegeven dat ook zij als organen van de Staat gehouden zijn de tabakslobby bij ontwikkeling en voorbereiding en vaststelling van anti-rookbeleid buiten de deur te houden. En dat zij met de tabaksindustrie geen gezamenlijke “sociale” projecten mogen ontwikkelen en uitvoeren en dat zij evenmin op enige wijze samenwerking met de tabaksindustrie mogen nastreven, laat staan praktiseren.

226. Het is bepaald niet zo dat gedaagde onwetend zou kunnen zijn van de taken die – in de visie van de Verdragsluitende partijen, dus ook in gedaagde’s eigen visie - uit de hier bedoelde norm voortvloeien. Immers, zoals in het voorgaande is uiteengezet hebben de Verdragsluitende Partijen in november 2008⁸⁴ de *Guidelines* voor het substantiëren en effectief doen werken van artikel 5.3 vastgesteld. Gelet op de unanieme aanvaarding van de *Guidelines* gelden deze als *subsequent agreement* en *subsequent practice* zoals bedoeld in artikel 31, tweede en derde lid van het Weens Verdragen Verdrag, zodat deze voor gedaagde rechtens bepaald niet vrijblijvend zijn.⁸⁵ Dit is volgens de bij het FCTC Verdrag meest betrokken ambtelijk functionaris waar het bij de *Guidelines* om gaat:

“The guidelines are intended to help Parties to meet their obligations under the respective provisions of the Convention. They reflect the consolidated views of Parties on different aspects of implementation, their experiences and achievements, and the challenges faced. The guidelines also aim to reflect and promote best practices and standards that governments would benefit from in

⁸⁴ De *Guidelines* werden aangenomen tijdens de derde *Conference of the Parties*, van 17 – 22 november 2008 in Durban, Zuid-Afrika.

⁸⁵ Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht, Wenen, 23 mei 1969, Trbl. 1985, 79; de authentieke Engelse tekst van de desbetreffende bepaling:

Article 31. General rule of interpretation

(...)

3. There shall be taken into account, together with the context:

(a) any subsequent agreement between the parties regarding the interpretation of the treaty or the application of its provisions;

(b) any subsequent practice in the application of the treaty which establishes the agreement of the parties regarding its interpretation;

(...)

the treaty-implementation process.”⁸⁶

227. Met deze richtlijnen gaat het dus om een vastlegging van de *subsequent agreement* en *subsequent practice* van de Partijen, dus ook van Nederland, en zij vormen een weergave van ter zake beschikbare ‘*best practices and standards*’. Eiseres gaat er zonder meer van uit dat Nederland tot de categorie Verdragsluitende Partijen behoort die in staat zijn probleemloos de hier bedoelde *best practices and standards* te volgen en is dan ook van oordeel dat gedaagde gehouden is de inhoud van deze richtlijnen uit te voeren, althans gehouden is zich te gedragen naar de norm die met elk van deze richtlijnen wordt uitgedrukt en dus al datgene te doen wat nodig is om het met elke richtlijn en met elk onderdeel per richtlijn beoogde resultaat daadwerkelijk te realiseren. Dit geldt temeer nu Nederland bij het opstellen van de *Guidelines* en *Recommendations* een sleutelrol speelde. Immers, de werkgroep die door de FCTC-partijen specifiek werd opgericht om richtlijnen voor de implementatie van artikel 5.3 FCTC op te stellen bestond uit vijf zogenaamde *key facilitators* en 15 *partners*. Nederland werd aangesteld als *key facilitator* en dus had gedaagde zelfs een leidende rol bij het opstellen van de richtlijnen. In dat verband werd de eerste bijeenkomst van de werkgroep gehouden in Den Haag en georganiseerd door de Nederlandse regering.⁸⁷
228. In het navolgende laat eiseres – per, integraal aangehaalde, *Recommendation* - zien dat gedaagde tot nu toe niet of nauwelijks werk heeft gemaakt van het daadwerkelijk en effectief uitvoeren van de in de richtlijnen neergelegde aanbevelingen en dat gedaagde tegelijkertijd ook niet op enige andere wijze het met de aanbevelingen beoogde resultaat (noodzakelijk als uitvloeisel van de in artikel 5.3 neergelegde en door gedaagde onderschreven norm) heeft gerealiseerd.

Recommendation 1 – bewustzijn omtrent schadelijkheid tabak en schadelijkheid bemoeienis tabaksindustrie

229. **Raise awareness about the addictive and harmful nature of tobacco products and about tobacco industry interference with Parties’ tobacco control policies.**

All branches of government and the public need knowledge and awareness about past and present interference by the tobacco industry in setting and implementing public health policies with respect to tobacco control. Such interference requires specific action for successful implementation of the whole Framework Convention.

Recommendations

- 1.1 Parties should in consideration of Article 12 of the Convention, inform and educate all branches of government and the public about the addictive and harmful nature of tobacco products, the need to protect public health policies

⁸⁶ Dr. Haik Nigogosian (hoofd van het FCTC secretariaat) FCTC Guidelines, voorwoord, blz. v.

⁸⁷ 12 – 14 december 2007, zie FCTC/COP/3/5, http://apps.who.int/gb/fctc/PDF/cop3/FCTC_COP3_5-en.pdf.

for tobacco control from commercial and other vested interests of the tobacco industry and the strategies and tactics used by the tobacco industry to interfere with the setting and implementation of public health policies with respect to tobacco control.

1.2 Parties should, in addition, raise awareness about the tobacco industry's practice of using individuals, front groups and affiliated organizations to act, openly or covertly, on their behalf or to take action to further the interests of the tobacco industry.

230. Gedaagde heeft zich tot nu toe niet van de met deze aanbeveling gegeven taken gekweten, laat staan dat gedaagde dit op effectieve wijze en afdoende zou hebben gedaan.
231. Zo heeft gedaagde de onder 1.1 bedoelde informatie niet binnen de eigen ministeries verspreid, bijvoorbeeld door middel van een specifiek protocol of een gedragscode. Het tegendeel is het geval. Immers, de voor deze activiteit meest-betrokken minister heeft met zoveel woorden publiekelijk gesteld geen behoefte te hebben aan iets dergelijks en, trouwens, ook niet te weten wat zij in een dergelijk protocol zou moeten opschrijven. Uit mondelinge vragen op het vragenuur van de Tweede Kamer van 25 oktober 2011 blijkt dat toen al aan minister Schippers is gevraagd om een protocol op te stellen voor overheidsmedewerkers, inzake contact met de tabaksindustrie. Minister Schippers heeft toen aangegeven dit niet nodig te vinden en niet te weten wat er dan in een dergelijk protocol moet worden gezet. Vraag van kamerlid Bouwmeester (PvdA):

“Mijn laatste vraag: wil de minister een protocol opstellen waarin zij aangeeft hoe zij omgaat met de tabaksindustrie, maar ook met andere industrieën die direct, met een winstoogmerk, betrokken zijn bij de verkoop van een product dat direct of potentieel tegen het volksgezondheidsbelang indruist? De minister is namelijk aangenomen voor de volksgezondheid.”

Minister Schippers gaat hier niet echt op in, en kamerlid Bouwmeester vraagt nogmaals:

“Ik heb ook gevraagd of er een protocol kan komen met regels voor de vraag wanneer men met dergelijke mensen in contact mag treden.”

Minister Schippers reageert als volgt:

“(…) Wij hebben een integer ambtenarenapparaat. De ambtenaren moeten spreken met veel mensen, die vaak tegenstrijdige belangen hebben. Het is goed dat de ambtenaren, alles afwegende, tot adviezen aan mij komen. Uiteindelijk debatteren wij hier over besluitvorming: over roken, over alcohol en van alles en nog wat. Ik hoef daarvoor geen protocol op te stellen. Voor mij zijn mijn ambtenaren integer, of ze nu praten met iemand van de alcoholindustrie, met

een snoepfabrikant of met iemand die al die dingen wil verbieden. Uiteindelijk maken wij hier zeer transparant alle afwegingen.”

Mevrouw Voortman (Groenlinks) vraagt verder:

“Verder heeft mevrouw Bouwmeester daarnet aangegeven dat er een protocol moet komen met nadere regels, om duidelijk te maken dat er echt geen sprake is van invloed van de tabaksindustrie. Ik wil dat de minister daarover een duidelijker toezegging doet dan ze nu heeft gedaan, want anders erkent zij dat de tabaksindustrie wel degelijk invloed heeft op haar ideeën.”

Reactie van Schippers hierop:

“Maar ik zou niet weten wat er in zo'n protocol moet staan! Er moet wellicht in staan dat ambtenaren integer moeten zijn, maar dat is nu ook al zo. Ambtenaren moeten stevig in hun schoenen staan en zich niet door een gesprekje met een industrie een kant op laten leiden. Zoals mevrouw Voortman al terecht opmerkte, is het aantal gesprekken met mensen die erg tegen roken zijn en eigenlijk vinden dat we veel verder moeten gaan, veel groter in getale. Sterker nog, wij hebben subsidierelaties met een aantal van die organisaties. Wij spreken die organisaties al heel vaak vanuit de subsidierelatie. Wij geven die subsidie om deze organisaties hun werk te laten doen.” (TK, vragennummer 25 oktober 2011, **productie 22**)

232. Al helemaal heeft gedaagde nagelaten ook de andere onderdelen van het openbaar gezag, waaronder gemeentes en provincies, van de onder 1.1 bedoelde informatie te voorzien. Ook heeft gedaagde volledig nagelaten om de bewustwording, zoals bedoeld onder 1.2, tot stand te brengen.

Recommendation 2 – maatregelen invoeren voor beperking communicatie met tabaksindustrie en voor vergroting transparantie van nog wel geoorloofde communicatie

233. **Establish measures to limit interactions with the tobacco industry and ensure the transparency of those interactions that occur.**

In setting and implementing public health policies with respect to tobacco control, any necessary interaction with the tobacco industry should be carried out by Parties in such a way as to avoid the creation of any perception of a real or potential partnership or cooperation resulting from or on account of such interaction. In the event the tobacco industry engages in any conduct that may create such a perception, Parties should act to prevent or correct this perception.

Recommendations

- 2.1 Parties should interact with the tobacco industry only when and to the extent strictly necessary to enable them to effectively regulate the tobacco industry and tobacco products.
- 2.2 Where interactions with the tobacco industry are necessary, Parties should ensure that such interactions are conducted transparently. Whenever possible, interactions should be conducted in public, for example through public hearings, public notice of interactions, disclosure of records of such interactions to the public.

234. Gedaagde heeft zich tot nu toe op geen enkele wijze van de met deze aanbeveling gegeven taken gekwetten, laat staan dat gedaagde dit op effectieve wijze en afdoende zou hebben gedaan. In het voorgaande heeft eiseres juist uitvoerig aangetoond dat gedaagde bij voortduring regelrecht in strijd met 2.1 handelt. Ook heeft eiseres in het voorgaande aangetoond dat gedaagde de in de contacten met de tabaksindustrie die dan strikt-noodzakelijk zouden zijn bij lange na niet de vereiste transparantie in acht neemt. Eiseres zijn geen gevallen bekend waaruit zou kunnen blijken dat gedaagde dergelijke strikt-noodzakelijke contacten in het openbaar laat plaatsvinden. Bovendien, zo heeft eiseres in het voorgaande eveneens aangetoond, wordt door gedaagde van een substantieel aantal contacten (of die strikt-noodzakelijk waren kan in het onderhavige verband in het midden blijven) niet eens publiek verkrijgbare verslagen opgemaakt.

Recommendation 3 – geen samenwerkingsverbanden van welke aard dan ook met tabaksindustrie

235. **Reject partnerships and non-binding or non-enforceable agreements with the tobacco industry.**

The tobacco industry should not be a partner in any initiative linked to setting or implementing public health policies, given that its interests are in direct conflict with the goals of public health.

Recommendations

- 3.1 Parties should not accept, support or endorse partnerships and non-binding or non-enforceable agreements as well as any voluntary arrangement with the tobacco industry or any entity or person working to further its interests.
- 3.2 Parties should not accept, support or endorse the tobacco industry organizing, promoting, participating in, or performing, youth, public education or any initiatives that are directly or indirectly related to tobacco control.
- 3.3 Parties should not accept, support or endorse any voluntary code of conduct or instrument drafted by the tobacco industry that is offered as a substitute for legally enforceable tobacco control measures.

3.4 Parties should not accept, support or endorse any offer for assistance or proposed tobacco control legislation or policy drafted by or in collaboration with the tobacco industry.

236. Gedaagde heeft zich tot nu toe op geen enkele wijze van de met deze aanbeveling gegeven taken gekwetend, laat staan dat gedaagde dit op effectieve wijze en afdoende zou hebben gedaan.
237. Het tegendeel is eerder het geval. Eiseres heeft aangetoond dat gedaagde zich actief openstelt voor samenwerking met en voorstellen van de tabaksindustrie om op vrijwillige basis mee te werken aan publiekscampagnes zoals een campagne van de NSO inzake de handhaving van de leeftijdsgrens van 16 jaar (zie deel III, onderdeel ‘verhoging leeftijdsgrens’). Daarmee accepteert de Staat hulp van de tabaksindustrie inzake scholing/informatieverstrekking aan de jeugd, hetgeen nu juist uitdrukkelijk niet de bedoeling is. Daarnaast nodigt gedaagde de tabaksindustrie met regelmaat uit voor het leveren van input bij beleidsvorming en –ontwikkeling, waarbij door de sector aangedragen suggesties voor te treffen regelgeving gewoon als onderdeel van deze communicatie worden geaccepteerd.

Recommendation 4 – vermijden belangenverstremming bij overheidsdienaren

238. **Avoid conflicts of interest for government officials and employees**

The involvement of organizations or individuals with commercial or vested interests in the tobacco industry in public health policies with respect to tobacco control is most likely to have a negative effect. Clear rules regarding conflicts of interest for government officials and employees working in tobacco control are important means for protecting such policies from interference by the tobacco industry.

Payments, gifts and services, monetary or in-kind, and research funding offered by the tobacco industry to government institutions, officials or employees can create conflicts of interest. Conflicting interests are created even if a promise of favourable consideration is not given in exchange, as the potential exists for personal interest to influence official responsibilities as recognized in the International Code of Conduct for Public Officials adopted by the United Nations General Assembly and by several governmental and regional economic integration organizations.

Recommendations

- 4.1 Parties should mandate a policy on the disclosure and management of conflicts of interest that applies to all persons involved in setting and implementing public health policies with respect to tobacco control, including government officials, employees, consultants and contractors.
- 4.2 Parties should formulate, adopt and implement a code of conduct for public officials, prescribing the standards with which they should comply in their dealings with the tobacco industry.

- 4.3 Parties should not award contracts for carrying out any work related to setting and implementing public health policies with respect to tobacco control to candidates or tenderers who have conflicts of interest with established tobacco control policies.
- 4.4 Parties should develop clear policies that require public office holders who have or have had a role in setting and implementing public health policies with respect to tobacco control to inform their institutions about any intention to engage in an occupational activity within the tobacco industry, whether gainful or not, within a specified period of time after leaving service.
- 4.5 Parties should develop clear policies that require applicants for public office positions which have a role in setting and implementing public health policies with respect to tobacco control to declare any current or previous occupational activity with any tobacco industry whether gainful or not.
- 4.6 Parties should require government officials to declare and divest themselves of direct interests in the tobacco industry.
- 4.7 Government institutions and their bodies should not have any financial interest in the tobacco industry, unless they are responsible for managing a Party's ownership interest in a State-owned tobacco industry.
- 4.8 Parties should not allow any person employed by the tobacco industry or any entity working to further its interests to be a member of any government body, committee or advisory group that sets or implements tobacco control or public health policy.
- 4.9 Parties should not nominate any person employed by the tobacco industry or any entity working to further its interests to serve on delegations to meetings of the Conference of the Parties, its subsidiary bodies or any other bodies established pursuant to decisions of the Conference of the Parties.
- 4.10 Parties should not allow any official or employee of government or of any semi/quasi-governmental body to accept payments, gifts or services, monetary or in-kind, from the tobacco industry.
- 4.11 Taking into account national law and constitutional principles, Parties should have effective measures to prohibit contributions from the tobacco industry or any entity working to further its interests to political parties, candidates or campaigns, or to require full disclosure of such contributions.

239. Gedaagde heeft zich tot nu toe op geen enkele wijze van de met deze aanbeveling gegeven taken gekweten, laat staan dat gedaagde dit op effectieve wijze en afdoende zou hebben gedaan.
240. Het gaat hier om de problematiek van (potentieel) tegenstrijdige belangen. Een problematiek die zich uiteraard in onze “polder”-cultuur maar al te makkelijk kan voordoen. Middels Artikel 5.3 en de hier behandelde *Recommendation* heeft gedaagde zich er toe verbonden daadwerkelijk stappen te nemen teneinde aan de hier bedoelde (potentiële) belangconflicten paal en perk te stellen. Uit de hiervoor gegeven punten 4.1 tot en met 4.11 blijkt hoe uitgebreid deze problematiek en de in dat verband noodzakelijke maatregelen (dienen) te zijn. Alleen al in de categorieën 4.4 en 4.5 komen we in de praktijk voorbeelden van dergelijke (potentiële) conflicten tegen:
- Hans van Drimmelen, de eerder genoemde medewerker van Consultancy bureau Dröge & van Drimmelen is bestuurslid van D66 maar zet zich tegelijkertijd als voorzitter van het Platform Verkooppunt Tabak actief in voor de belangen van de tabaksindustrie;
 - Eelco Brinkman is onder meer Minister van Volksgezondheid geweest en ging daarna aan de slag voor Philip Morris, waarbij hij als commissaris namens Philip Morris overleg voerde met de toenmalige staatssecretaris van financiën (Jan-Kees de Jager) omtrent de toelaatbaarheid van minimumprijzen van sigaretten;
 - Hans Hillen is tijdens zijn tijd als senator (12 juni 2007 – 14 oktober 2010) vanuit een eigen BV anderhalf jaar adviseur geweest van British American Tobacco. Hij was “vergeten” deze nevenfunctie op te geven bij de voor Eerste Kamerleden verplichte openbaarmaking van nevenfuncties;
 - Irene Asscher-Vonk was vele jaren kroonlid van de Sociaal Economische Raad (1989 – 2006) en is op dit moment commissaris van Philip Morris;
 - Jan Kamminga is oud-commissaris van de Koningin (1 januari 1997 – 1 januari 2005) en voormalige voorzitter van de VVD. Bovendien was hij in 2011 informateur bij de provincie Utrecht. Sinds 1 januari 2011 is hij commissaris van Philip Morris.

Dat zijn dan nog alleen maar de wat zichtbaarder gevallen. Wat voor eiseres in elk geval zichtbaar is, is dat gedaagde ter zake geen mechanisme heeft ontworpen om de hier bedoelde belangenconflicten (waaronder begrepen investeringen van politieke ambtsdragers en ambtenaren in de tabaksindustrie!) een halt toe te roepen. Ook van die taak behoort gedaagde zich nog naar behoren te kwijten.

Recommendation 5 – eisen dat informatie afkomstig van tabaksindustrie steeds transparant en correct is

241. **Require that information provided by the tobacco industry be transparent and accurate**

To take effective measures preventing interference of the tobacco industry with public health policies, Parties need information about its activities and practices, thus ensuring that the industry operates in a transparent manner. Article 12 of the Convention requires Parties to promote public access to such information in accordance with national law. Article 20.4 of the Convention requires, inter alia, Parties to promote and facilitate exchanges of information about tobacco industry practices and the cultivation of tobacco. In accordance with Article 20.4(c) of the Convention, each Party should endeavor to cooperate with competent international organizations to establish progressively and maintain a global system to regularly collect and disseminate information on tobacco production and manufacture and activities of the tobacco industry which have an impact on the Convention or national tobacco control activities.

Recommendations

- 5.1 Parties should introduce and apply measures to ensure that all operations and activities of the tobacco industry are transparent.
 - 5.2 Parties should require the tobacco industry and those working to further its interests to periodically submit information on tobacco production, manufacture, market share, marketing expenditures, revenues and any other activity, including lobbying, philanthropy, political contributions and all other activities not prohibited or not yet prohibited under Article 13 of the Convention.
 - 5.3 Parties should require rules for the disclosure or registration of the tobacco industry entities, affiliated organizations and individuals acting on their behalf, including lobbyists.
 - 5.4 Parties should impose mandatory penalties on the tobacco industry in case of the provision of false or misleading information in accordance with national law.
 - 5.5 Parties should adopt and implement effective legislative, executive, administrative and other measures to ensure public access, in accordance with Article 12(c) of the Convention, to a wide range of information on tobacco industry activities as relevant to the objectives of the Convention, such as in a public repository.
242. Gedaagde heeft zich tot nu toe op geen enkele wijze van de met deze aanbeveling gegeven taken gekweten, laat staan dat gedaagde dit op effectieve wijze en afdoende zou hebben gedaan.
243. De met de *Recommendations* gegeven interpretatie betreft steeds vormen van materiële en/of formele wetgeving. Nu de Hoge Raad niet toestaat dat de rechter de Staat

veroordeeld tot het vaststellen van wetgeving in formele of materiële zin, moet eiseres het op dit onderdeel bij de in het voorgaande punt gedane vaststelling laten.

Recommendation 6 – het besef creëren dat ‘maatschappelijk verantwoord ondernemen’ en de tabaksindustrie niet samengaan

244. **Denormalize and, to the extent possible, regulate activities described as “socially responsible” by the tobacco industry, including but not limited to activities described as “corporate social responsibility”.**

The tobacco industry conducts activities described as socially responsible to distance its image from the lethal nature of the product it produces and sells or to interfere with the setting and implementation of public health policies. Activities that are described as “socially responsible” by the tobacco industry, aiming at the promotion of tobacco consumption, is a marketing as well as a public relations strategy that falls within the Convention’s definition of advertising, promotion and sponsorship. The corporate social responsibility of the tobacco industry is, according to WHO,⁴ an inherent contradiction, as industry’s core functions are in conflict with the goals of public health policies with respect to tobacco control.

Recommendations

- 6.1 Parties should ensure that all branches of government and the public are informed and made aware of the true purpose and scope of activities described as socially responsible performed by the tobacco industry.
- 6.2 Parties should not endorse, support, form partnerships with or participate in activities of the tobacco industry described as socially responsible.
- 6.3 Parties should not allow public disclosure by the tobacco industry or any other person acting on its behalf of activities described as socially responsible or of the expenditures made for these activities, except when legally required to report on such expenditures, such as in an annual report.
- 6.4 Parties should not allow acceptance by any branch of government or the public sector of political, social, financial, educational, community or other contributions from the tobacco industry or from those working to further its interests, except for compensations due to legal settlements or mandated by law or legally binding and enforceable agreements.
245. Gedaagde heeft zich tot nu toe op geen enkele wijze van de met deze aanbeveling gegeven taken gekweten, laat staan dat gedaagde dit op effectieve wijze en afdoende zou hebben gedaan.
246. Uit de tekst van deze *Recommendation* en de daarbij behorende toelichting is duidelijk dat hieraan het uitgangspunt ten grondslag ligt dat “maatschappelijk verantwoord

ondernemen/handelen” en de tabaksindustrie per definitie – gelet op het dodelijke karakter van de door de tabaksindustrie vervaardigde producten - onverenigbare grootheden zijn. Gedaagde heeft zich met het aanvaarden van deze *Recommendation* aan dit uitgangspunt gecommitteerd maar heeft daar in de praktijk nog niets mee gedaan. Om te beginnen heeft gedaagde nagelaten om in de met deze *Recommendation* beoogde informatieverspreiding te voorzien. Dat heeft gedaagde niet op de eigen ministeries gedaan, maar ook niet richting de andere lagen van het openbaar gezag in onze samenleving.

247. Tegelijkertijd zien we wel dat de tabaksindustrie zich op het terrein van “maatschappelijk verantwoord ondernemen/handelen” begeeft. Zo hebben de gemeenten Den Helder, Zandvoort, Noordwijk, Vlissingen en Veere samengewerkt met Japan Tobacco International inzake het schoonhouden van de stranden. Gemeentes hebben enthousiast meegedaan aan campagnes waarbij speciale asbakken en zakasbakjes worden uitgedeeld, die door Japan Tobacco International worden betaald.⁸⁸ Bovendien is British American Tobacco “ambassadeur” van de provincie Groningen.⁸⁹ Onder de vlag “Er gaat niets boven Groningen” voeren provincie en gemeente Groningen, Marketing Groningen, de Kamer van Koophandel en diverse bedrijven jaarlijks gezamenlijk campagne om Groningen te promoten. Als “ambassadeur” betaalt BAT minimaal 5.000 euro per jaar gedurende drie jaar. Verder werkt BAT samen met Iederz, een onderdeel van de gemeente dat sociale werkvoorzieningen en reïntegratietrajecten voor Groningen verzorgt. Aan wethouder Visscher (volksgezondheid) werd gevraagd of het ethisch verantwoord is om mensen uit de sociale werkvoorziening naar een tabaksfabrikant te sturen. Zij reageerde dat het een legaal product is, en dat ze geen idee heeft of mensen die gewetensbezwaren hebben kunnen weigeren.⁹⁰

Recommendation 7 – geen bevoorrechtiging van de tabaksindustrie op welke wijze dan ook

248. **Do not give preferential treatment to the tobacco industry**

Some governments encourage investments by the tobacco industry, even to the extent of subsidizing them with financial incentives, such as providing partial or complete exemption from taxes otherwise mandated by law. Without prejudice to their sovereign right to determine and establish their economic, financial and taxation policies, Parties should respect their commitments for tobacco control.

Recommendations

⁸⁸ <http://www.tabaknee.nl/nieuws/nieuws/33-nieuws/447-gemeenten-in-de-fout-door-samenwerking-met-tabaksfabrikant>.

⁸⁹ <http://www.tabaknee.nl/nieuws/nieuws/33-nieuws/385-groningen-blij-met-shagfabriek>.

⁹⁰ <http://www.tabaknee.nl/tabakslobby/46-nieuw-op-de-site/385-groningen-blij-met-shagfabriek>.

- 7.1 Parties should not grant incentives, privileges or benefits to the tobacco industry to establish or run their businesses.
 - 7.2 Parties that do not have a State-owned tobacco industry should not invest in the tobacco industry and related ventures. Parties with a State-owned tobacco industry should ensure that any investment in the tobacco industry does not prevent them from fully implementing the WHO Framework Convention on Tobacco Control.
 - 7.3 Parties should not provide any preferential tax exemption to the tobacco industry.
249. Gedaagde heeft zich tot nu toe op geen enkele wijze van de met deze aanbeveling gegeven taken gekweten, laat staan dat gedaagde dit op effectieve wijze en afdoende zou hebben gedaan.

Recommendation 8

250. Dit is de laatste *Recommendation* en deze is op gedaagde niet van toepassing

Het doen en nalaten van de Staat is onrechtmatig

Inleiding

251. Deze procedure is een actie uit onrechtmatige daad:

“Als onrechtmatige daad worden aangemerkt een inbreuk op een recht en een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, een en ander behoudens de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond.” (art. 6:162, tweede lid, Boek 6 BW)

In deze zaak zijn alle drie aan de orde: inbreuk maken op rechten, doen/nalaten in strijd met een wettelijke plicht en doen/nalaten in strijd met wat in het maatschappelijk verkeer betamelijk is.

De Staat handelt onrechtmatig – toetsingskader mensenrechten

252. Dat roken dodelijk is, is tegenwoordig op elk pakje sigaretten te lezen. Het betreft hier niet een opinie maar een – ook tussen partijen - vaststaand feit. Dat doen-(mee-)roken als inbreuk op het meest fundamentele mensenrecht, het recht op leven, moet worden aangeduid spreekt dan ook zonder nadere toelichting voor zich. Dit geldt te meer indien wordt bedacht dat al dan niet roken in de meeste gevallen geen vrije keuze is gezien het

verslavende karakter van de stoffen die zich in rookwaar bevinden. Die onvrijwilligheid geldt *a fortiori* voor mee-roken⁹¹. Alleen al daaruit volgt dat op de overheid een belangrijke verantwoordelijkheid rust de burgers tegen roken te beschermen en daarmee dus ook – onder andere - tegen de invloed die de tabaksindustrie ter zake zou kunnen hebben door haar op continuering en uitbreiding van het aantal rokers gerichte lobby bij de overheid. In het voorgaande is immers aangetoond dat die schadelijke invloed bestaat wat ook door gedaagde middels toetreding tot de FCTC is erkend. Ook is er in het voorgaande op gewezen dat onder de auspiciën van de WHO een paar rapporten tot stand zijn gebracht die de kwalijke ernst van de invloed van de tabakslobby in beeld hebben gebracht.

253. Het recht op leven wordt beschermd krachtens onder meer het bepaalde in Artikel 2 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en Fundamentele Vrijheden⁹² en het bepaalde in Artikel 6 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten.⁹³
254. Verder geldt “gezondheid” binnen het internationaal recht als een fundamenteel mensenrecht met een daarbij behorende verplichting om dat mensenrecht te respecteren, te beschermen en te implementeren, welke verplichting in eerste instantie op Staten dus ook op gedaagde rust.
255. Al in 1948 heeft de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties door middel van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens “gezondheid” uitgeroepen tot mensenrecht:

“Everyone has the right to a standard of living adequate for the health and well being of himself and of his family, including food, clothing, housing and medical care and necessary social services, and the right to security in the event of unemployment, sickness, disability, widowhood, old age or other lack of livelihood in circumstances beyond his control.” (Artikel 25, eerste lid)⁹⁴

256. Sindsdien zijn talrijke internationale verdragen aangenomen die de mensenrechtenstatus van het recht op “gezondheid” bevestigen, waaronder als meest vermeldingswaardig het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten.⁹⁵ Het eerste

⁹¹ Zie eerder in deze dagvaarding onder de kop ‘Het gaat om verslaving, dus van “vrije keuze” is niet/nauwelijks sprake’.

⁹² Tractatenblad 1951, 154.

⁹³ Tractatenblad 1969, 99.

⁹⁴ Verenigde Naties, Algemene Vergadering, Resolutie 217 A, *Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens*, 10 december 1948.

⁹⁵ Zie ook: artikel 5 (e)(iv) van het 1965 Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van elke vorm van rassendiscriminatie, artikelen 11 (1)(f) en 12 van het 1979 Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen, artikel 24 van het 1989 Verdrag inzake de Rechten van het Kind, artikel 25 van het 2006 Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap. Zie

lid van artikel 12 van dit verdrag bepaalt dat ‘States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health’. Het VN-comité voor economische, sociale en culturele rechten⁹⁶ heeft haar meest gezaghebbende interpretatie van het recht op gezondheid gegeven in haar *General Comment* nummer 14.⁹⁷ Het VN-comité overweegt in paragraaf 1:

“Health is a fundamental human right indispensable for the exercise of other human rights. Every human being is entitled to the enjoyment of the highest attainable standard of health conducive to living a life in dignity.”

257. Teneinde te voldoen aan de wettelijke verplichtingen die voortvloeien uit deze internationale verdragen reguleren staten over de hele wereld, in het kader van het algemeen belang, het dagelijks leven door middel van het aannemen van wetten en goedkeuring van verdragen op het gebied van het milieu, voedsel- en drugsveiligheid, gezondheidszorg, arbeidsrecht, etc. Al deze inspanningen hebben gemeen dat één van de doelstellingen van deze regulerende handelingen is om effectief zowel het recht op leven als het recht op gezondheid te beschermen. Bovendien tonen deze inspanningen de cruciale rol die overheden spelen met betrekking tot de implementatie van het recht op gezondheid. De desbetreffende taak en die verplichting rusten ook op de Staat der Nederlanden.
258. Het lijkt geen twijfel dat de FCTC door de Verdragsluitende Partijen is opgevat als het operationaliseren van de verplichtingen en rechten die voor Staten respectievelijk burgers voortvloeien uit het recht op gezondheid als fundamenteel recht, als mensenrecht. Dit blijkt mede uit diverse Overwegingen die in de Preambule van de FCTC zijn vastgelegd:

“*Recalling* Article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, adopted by the United Nations General Assembly on 16 December 1966, which states that it is the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health,

bovendien het 1961 Europees Sociaal Handvest zoals gewijzigd (artikel 11), het 1981 Afrikaans Handvest voor de rechten van mens en volken (artikel 16) en het 1988 aanvullend protocol bij de Amerikaanse Conventie van de Mensenrechten op het gebied van Economische, Sociale en Culturele rechten (artikel 10). Evenzo is het recht op gezondheid zowel door de Commissie voor de rechten van de mens (Resolutie 1989/11) als in de verklaring van Wenen van 1993 en het actieprogramma van de wereldconferentie over mensenrechten vastgesteld (VN-wereldconferentie voor Mensenrechten, A/CONF.157/23).

⁹⁶ Opgericht door middel van IVESCR Resolutie 1985/17 van 28 mei 1985, om toezichtsfuncties als in de artikelen 21 en 22, zoals toegewezen aan de Economische en Sociale Raad van de Verenigde Naties uit te voeren.

⁹⁷ VN-Comité voor Economische, Sociale en Culturele Rechten, General Comment No. 14, *The right to the highest attainable standard of health (art. 12 of the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)*, 11 Augustus 2000, E/C.12/2000/4.

Recalling also the preamble to the Constitution of the World Health Organization, which states that the enjoyment of the highest attainable standard of health is one of the fundamental rights of every human being without distinction of race, religion, political belief, economic or social condition,

(...)

Recalling further that the Convention on the Rights of the Child, adopted by the United Nations General Assembly on 20 November 1989, provides that States Parties to that Convention recognize the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health,

259. De Verdragsluitende Partijen hebben met dit Verdrag een uitgebreide en gedetailleerde invulling gegeven aan de verplichtingenkant, dat wil zeggen aan datgene waartoe de Verdragsluitende Partijen, waaronder gedaagde, in het kader van het vormgeven van het recht op gezondheid gehouden zijn. Daarbij is niet zonder belang dat de verplichtingen die in het Verdrag zijn vastgelegd uitdrukkelijk gezien worden als minimum-vereisten en dus bepaald niet als vrijblijvende suggesties (zie Artikel 2, eerste lid van het Verdrag).
260. Nu het vaststellen van de FCTC, met inbegrip van Artikel 5.3 en de in verband daarmee vastgestelde *Recommendations*, als substantiëring heeft te gelden van de verplichtingen die ook voor gedaagde voortvloeien uit het fundamentele recht op leven én uit het fundamentele recht op gezondheid moet worden geconcludeerd dat hetgeen eiseres de Staat in deze zaak verwijt (zie in het voorgaande) aangemerkt moet worden als handelen van gedaagde in strijd met zijn wettelijke plicht het recht op leven c.q. het recht op gezondheid van de burgers in Nederland te beschermen en doet gedaagde afbreuk aan die rechten van de burgers. Daarbij geldt dat gedaagde hiermee in het bijzonder de desbetreffende fundamentele rechten van het in dit verband meest kwetsbare deel van de bevolking, jonge kinderen tot en met adolescenten, schendt.
261. Gelet op de belangen die eiseres krachtens haar Statuten en feitelijke werkzaamheden behartigt, moet dit handelen c.q. nalaten van de Staat ook als onrechtmatig jegens eiseres worden gekwalificeerd.

De Staat handelt onrechtmatig – toetsingskader FCTC

262. Ook indien de FCTC als op zichzelf staand wordt beoordeeld moet de conclusie zijn dat de Staat met het handelen c.q. nalaten wat eiseres gedaagde verwijt in strijd handelt met de verplichtingen die voor gedaagde uit de FCTC, in het bijzonder uit Artikel 5.3 en de in verband daarmee vastgestelde *Recommendations*, jegens de burgers in Nederland voortvloeien. Ook hier geldt dat gedaagde hiermee in het bijzonder de desbetreffende fundamentele rechten van het in dit verband meest kwetsbare deel van de bevolking, jonge kinderen tot en met adolescenten, schendt.

263. Het lijkt geen twijfel dat het Verdrag, gelet op de ondertekening en de ratificatie daarvan, tot de rechtsorde van Nederland behoort en dat alleen al om die reden inhoud en doel van het Verdrag zoveel mogelijk in en buiten rechte dienen te worden gerespecteerd en geoperationaliseerd. In dit verband komt dan de vraag aan de orde naar het al dan niet rechtstreeks werken van de desbetreffende norm.

264. De Nederlandse versie van Artikel 5.3 luidt als volgt:

“Bij de vaststelling en uitvoering van hun volksgezondheidsbeleid met betrekking tot tabaksontmoediging, nemen Partijen, in overeenstemming met het nationaal recht, maatregelen om dit beleid te beschermen tegen commerciële en andere gevestigde belangen van de tabaksindustrie.”

De Nederlandse tekst is echter niet de authentieke tekst. In Artikel 38 van het Verdrag is bepaald dat de tekst van het Verdrag in de zes VN-talen authentiek is. Gemakshalve beperkt eiseres zich hier tot de Engelse en Franse versie van Artikel 5.3:

“In setting and implementing their public health policies with respect to tobacco control, Parties shall act to protect these policies from commercial and other vested interests of the tobacco industry in accordance with national law.”

En:

“En définissant et en appliquant leurs politiques de santé publique en matière de lutte antitabac, les Parties veillent à ce que ces politiques ne soient pas influencées par les intérêts commerciaux et autres de l’industrie du tabac, conformément à la législation nationale.”

265. De Engelse en Franse teksten zijn duidelijk concreter dan de Nederlandse tekst. Immers, het “shall act” en “veillent” vereist in de eerste plaats een bepaald feitelijk gedrag, een bepaalde feitelijke houding, die de Verdragsluitende Partijen jegens de tabaksindustrie dienen in te nemen, welke houding in deze dagvaarding wel is aangeduid als het buiten de deur houden van de sector. Het gaat daarbij niet om slechts een inspanningsverplichting, maar om een op het behalen van een concreet resultaat gerichte verplichting. De Nederlandse tekst is alleen maar gericht op de aan de Staat gegeven opdracht maatregelen te treffen. Dat laatste valt overigens, en uiteraard, óók onder de Engelse en Franse bewoordingen.

266. Aldus bezien is de desbetreffende verplichting voldoende concreet en voldoende nauwkeurig om rechtstreeks te kunnen werken. Met andere woorden, de burger kan er aanspraak op maken dat de Staat zich daadwerkelijk gedraagt overeenkomstig deze norm, die immers ter bescherming van de (gezondheid van de) burger is gegeven. Een verdragsbepaling werkt immers rechtstreeks indien zij in de nationale rechtsorde zonder meer als objectief recht kan functioneren, zo stelde de Hoge Raad in het nog altijd

gezaghebbende Spoorwegstakingsarrest vast:

“Bij deze stand van zaken is naar Nederlands recht enkel de inhoud van de bepaling zelf beslissend: verplicht deze de Nederlandse wetgever tot het treffen van een nationale regeling met bepaalde inhoud of strekking, of is deze van dien aard dat de bepaling in de nationale rechtsorde zonder meer als objectief recht kan functioneren?”⁹⁸

Oftewel, zoals de Hoge Raad in 2011 oordeelde, een bepaling heeft rechtstreekse werking indien zij onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig is.⁹⁹

267. Het Spoorwegstakingsarrest laat ook zien dat één en hetzelfde Verdrag wel en niet rechtstreeks werkende bepalingen kan bevatten:

“Art. 6 lid 4 is — in tegenstelling tot de meeste andere bepalingen van het ESH en met name ook tot de overige leden van dit artikel — zo geredigeerd dat de betrokken verdragsstaten niet een verplichting tot regelgeving wordt opgelegd, maar integendeel aldus dat werknemers en werkgevers zich op het door de betrokken verdragsstaten binnen zekere grenzen erkende recht in de nationale rechtsorde zonder meer kunnen beroepen. Ook uit de in de 'Bijlage bij het ESH' opgenomen 'glosse' bij art. 6 lid 4 blijkt dat de Staten niet verplicht zijn 'het recht van staking' — waarmede klaarblijkelijk is bedoeld op wat art. 6 lid 4 noemt 'het recht van werknemers (...) op collectief optreden in gevallen van belangengeschillen, met inbegrip van het stakingsrecht' — bij de wet te regelen: verdragsstaten die de toepassing en nadere begrenzing van art. 6 lid 4 en art. 31 aan de jurisprudentie overlaten, schenden dusdoende — mits de rechtspraak de door laatstgenoemd artikel getrokken grenzen eerbiedigt — het Verdrag niet. Van dit laatste gaan ook de gezaghebbende 'Conclusions' van het in art. 25 ESH bedoelde Comité van deskundigen uit (Conclusions I, p. 38 onder (e) en VIII, p. 97). Een en ander wettigt de bepaling van art. 6 lid 4 ESH aan te merken als een bepaling die naar haar inhoud een ieder kan verbinden in de zin van art. 93 Gr.”¹⁰⁰

Uit bovenstaande blijkt bovendien dat het feit dat een verdragsbepaling gericht is aan lidstaten, geen reden is om aan deze bepaling geen rechtstreekse werking toe te kennen.

⁹⁸ HR 30 mei 1986, NJ 1986, 688 (Spoorwegstakingsarrest), r.o. 3.2. Op grond van recente jurisprudentie kan worden aangenomen dat het Spoorwegstakingsarrest nog altijd geldende jurisprudentie is. Zie bijvoorbeeld HR 1 april 2011, AB 2011, 370.

⁹⁹ Een bepaling heeft rechtstreekse werking indien zij onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig is. Zie bijvoorbeeld recent HR 1 april 2011, NJ 2011/354, r.o. 3.3.3.: “Van belang is of een bepaling onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig is om door de rechter te worden toegepast.”

¹⁰⁰ Idem.

268. Daarnaast is van belang dat verdragsbepalingen die staten verplichten tot het behalen van een bepaald resultaat, zoals in ons geval artikel 5.3 FCTC, rechtstreeks werkend zijn, zo blijkt uit de uitspraak van het Gerechtshof Den Haag inzake de rechtstreekse werking van artikel 7 van het Vrouwenverdrag:

“Het hof is van oordeel dat de term ‘verzekeren’, die betrekking heeft op de in de onderdelen (a), (b) en (c) omschreven rechten, er op wijst dat deze bepalingen rechtstreekse werking hebben. Door de term ‘verzekeren’ wordt immers duidelijk gemaakt dat de Staten zich hebben verplicht het in de onderdelen (a), (b) en (c) neergelegde resultaat tot stand te brengen. Ook in art. 1 EVRM is de term ‘verzekeren’ gebruikt en uit de totstandkomingsgeschiedenis van die bepaling blijkt dat de oorspronkelijke woorden ‘zich voornemen te verzekeren’ (‘undertake to secure’) zijn vervangen door ‘zullen verzekeren’ (‘shall secure’). Daarmee is beoogd duidelijk te maken dat de rechten op directe wijze zouden worden verzekerd aan ieder die zich binnen de jurisdictie van de verdragsstaten bevindt.”¹⁰¹

De Hoge Raad bevestigt later de rechtstreekse werking van artikel 7 van het Vrouwenverdrag.¹⁰²

269. Overigens heeft het Gerechtshof Den Haag niet lang geleden geoordeeld dat artikel 8 lid 2 FCTC rechtstreekse werking heeft. Los van al het voorgaande is duidelijk dat de hier door het Hof gevolgde redenering ook voor artikel 5.3 opgaat. Als de Nederlandse vertaling wordt gevolgd (“nemen (...) maatregelen”), welke vertaling voor een deel, maar dus niet helemaal, spoort met de authentieke Verdragstekst, dan kan worden vastgesteld dat gedaagde zich niet alleen niet gedraagt volgens de norm, maar bovendien ook heeft nagelaten de benodigde maatregelen te nemen teneinde de effectieve werking van artikel 5.3 te verzekeren. Het Hof overwoog in verband met artikel 8, tweede lid, als volgt:

“De enkele omstandigheid dat een verdragsbepaling nadere uitwerking in wetgeving behoeft, leidt niet tot de conclusie dat die verdragsbepaling geen rechtstreekse werking heeft. (...) CAN voert ook terecht aan dat, anders dan de rechtbank kennelijk heeft aangenomen, de omstandigheid dat de norm van art. 8 lid 2 van het Verdrag nog in nationale wetgeving moet worden omgezet, niet zonder meer betekent dat daaraan geen rechtstreekse werking toekomt. Ook in een dergelijk geval kan van rechtstreekse werking sprake zijn, bijvoorbeeld indien de verdragsnorm op duidelijke en onvoorwaardelijke wijze het met die nationale wetgeving te bereiken resultaat voorschrijft.”¹⁰³

¹⁰¹ Hof Den Haag, 20 december 2007, NJ 2008, 133 (Clara Wichmann/SGP), par. 4.4.

¹⁰² HR 9 april 2010, NJ 2010, 388, r.o. 4.4.2.

¹⁰³ Hof Den Haag, 26 maart 2013, AB 2013/192 (CAN vs de Staat), par. 2.4.

270. Gelet op de belangen die eiseres krachtens haar Statuten en feitelijke werkzaamheden behartigt, moet dit handelen c.q. nalaten van de Staat ook als onrechtmatig jegens eiseres worden gekwalificeerd.

De Staat handelt onrechtmatig – want niet conform hetgeen in het maatschappelijk verkeer betamelijk is

271. De vraag naar de onrechtmatigheid kan ook anders worden benaderd. Er kan geen twijfel over bestaan dat gedaagde het recht op leven van de burgers in Nederland dient te beschermen en ook het recht op gezondheid. Voor zover die taak zich afspeelt op het vlak van de strijd tegen het roken, mee-roken en gaan-roken, heeft de discussie hierover binnen de WHO, binnen welke discussie Nederland op diverse momenten een voortrekkersrol vervulde, tot de conclusie geleid dat het publiek gezag – wereldwijd! – bij zijn beleidsontwikkeling en beleidsvoering in de strijd tegen het roken de tabakssector buiten de deur moet houden. Die norm is omarmd door de Staten die tot de FCTC zijn toetreden (waaronder alle EU-Staten en de EU zelf) en die norm is – als minimumnorm - gecodificeerd in de FCTC, waarbij een uitwerking door de Verdragspartijen is vastgesteld (*Guidelines* en *Recommendations*) die door hen als *best practices* is aangeduid. Eiseres meent dan ook dat het bepaald niet gedurfd is om vast te stellen dat Artikel 5.3 FCTC en de daarbij behorende *Recommendations* rechtens staan voor hetgeen maatschappelijk betamelijk is.
272. Gelet op de belangen die eiseres krachtens haar Statuten en feitelijke werkzaamheden behartigt, moet dit handelen c.q. nalaten van de Staat ook als onrechtmatig jegens eiseres worden gekwalificeerd.

DEEL V: DIVERSEN

De betrokkenheid van de in de aanhef van de dagvaarding genoemde Ministers/Ministeries

Inleidende overweging

273. Met het dagvaarden van “De Staat” is op zichzelf voldoende duidelijk wie de gedaagde partij is in deze zaak en jegens wie een vonnis ten uitvoer kan respectievelijk moet worden gelegd. Niettemin vindt Eiseres het nuttig wat specifieker te zijn omtrent de vraag naar de betrokken Ministers, vooral omdat dat laat zien dat hetgeen waartoe de Staat zich middels de FCTC heeft gecommitteerd gevolgen heeft en moet hebben voor een groot deel van het Kabinet en van het ambtelijk apparaat.

De Minister van Buitenlandse Zaken

274. Het FCTC Verdrag is namens Nederland ondertekend door de Minister van Buitenlandse Zaken. Deze Minister is daarmee in elk geval uit dien hoofde eerst verantwoordelijke voor een goede en te goeder trouw naleving van het Verdrag. Daarnaast geldt dat de Minister van Buitenlandse Zaken sinds jaar en dag een voortrekkersrol vervult op het vlak van naleving van de Mensenrechten en die verantwoordelijkheid dan ook *a fortiori* heeft in een zaak als de onderhavige waarin aan de orde is dat Nederland een aantal belangrijke, fundamentele rechten van de burgers niet althans rechtens onvoldoende respecteert.

De Minister van Algemene Zaken

275. Zoals uit deze dagvaarding blijkt zijn meerdere Ministers/Ministeries zeer nauw betrokken bij het anti-rookbeleid en dus ook bij hetgeen voortvloeit uit de FCTC. Uit deze dagvaarding blijkt ook dat er geen sprake is van ook maar enige coördinatie bij het daadwerkelijk in de praktijk respecteren van het bepaalde in artikel 5.3 FCTC en de bijbehorende *Guidelines* en *Recommendations*. Bij zoveel onduidelijkheid en bijkans anarchie binnen de Ministersploeg ligt het voor de hand de *de facto* regeringsleider expliciet als verantwoordelijke minister in deze zaak te betrekken.

De Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS)

276. Het behoeft geen betoog dat de Minister van VWS in beginsel eerst-verantwoordelijke is voor de Volksgezondheid, dus ook voor het anti-rookbeleid en de daarmee samenhangende kwesties die in deze zaak aan de orde zijn. De Minister van VWS is ook mede-ondertekenaar van de FCTC en bood samen met de Minister van Buitenlandse Zaken het voorstel tot ratificatie aan aan het Parlement. Ook is duidelijk dat dit ministerie het meest frequent contact onderhoudt met de tabaksindustrie en de tabakslobby en dat dus op dit ministerie de meest ingrijpende, structurele veranderingen in deze communicatie zullen moeten plaatsvinden.

De Minister van Financiën

277. De Minister van Financiën onderscheidt zich qua belang voor de onderhavige kwestie nauwelijks van de Minister van VWS, omdat nu eenmaal het financiële instrumentarium (vooral accijns en belastingen), ook in de visie van de Staat, belangrijke mogelijkheden biedt ter preventie van roken. Het aandeel dat de Minister/het Ministerie heeft in de communicatie met de tabaksindustrie en de tabakslobby onderscheidt zich in belang en omvang nauwelijks van dat van de Minister van VWS. Dus ook op dit ministerie zullen de meest ingrijpende, structurele veranderingen in deze communicatie moeten plaatsvinden.

De Minister van Economische Zaken

278. Hoewel minder frequent in beeld in het kader van de onderhavige problematiek speelt het Ministerie van Economische Zaken eveneens een cruciale rol: bijvoorbeeld in de vanuit anti-rookbeleid belangrijke discussie over het terugbrengen van verkooppunten, maar ook als het gaat om de Europese Tabakproductenrichtlijn (*Tobacco Product Directive*, TPD) waarin ook nieuwe maatregelen worden afgesproken die roken onder jongeren moeten ontmoedigen. Daarnaast was EZ ook aanwezig op het *Illicit Trade* congres en tijdens het bedrijfsbezoek aan Biggelaar Tabak (zie deel III, onderdeel ‘de sector opzoeken’). Ook dit ministerie is verantwoordelijk voor het niet respecteren van de *commitments* die de Staat aanging met de FCTC, ook op dit ministerie zullen ingrijpende, structurele veranderingen in de communicatie met de tabaksindustrie en tabakslobby moeten plaatsvinden.

De Minister van Binnenlandse Zaken

279. In deze dagvaarding heeft eiseres er meerdere malen op gewezen dat de verplichtingen uit de FCTC (in het algemeen: de verplichtingen uit elk Verdrag waarbij Nederland partij is) daadwerkelijk en effectief gerespecteerd dienen te worden door alle organen van de Staat der Nederlanden, dus ook door het Parlement, dus ook door de rechterlijke macht en dus ook door de lagere overheden. De FCTC zegt het zo:

“The guidelines are applicable to government officials, representatives and employees of any national, state, provincial, municipal, local or other public or semi/quasi-public institution or body within the jurisdiction of a Party, and to any person acting on their behalf. Any government branch (executive, legislative and judiciary) responsible for setting and implementing tobacco control policies and for protecting those policies against tobacco industry interests should be accountable.”¹⁰⁴

In de Nederlandse verhoudingen is het zo dat de Minister van Binnenlandse Zaken degene is die de andere organen van de Staat bij circulaire of anderszins over dit soort aangelegenheden informeert en zo nodig handreikingen of vergelijkbare “instructies”

¹⁰⁴ *Guidelines* bij artikel 5.3, introductie, par. 10.

onder de betrokken publieke rechtspersonen verspreidt. Uit deze dagvaarding blijkt dat in elk geval lagere overheden zoals bijvoorbeeld een aantal gemeentes, vanuit het FCTC-perspectief, veel te nauwe contacten met de tabaksindustrie onderhouden. Hier ligt dan ook een verantwoordelijkheid voor de Minister van Binnenlandse Zaken.

Het te verwachten verweer

280. Eiseres meent dat zij in deze uitvoerige dagvaarding al uitgebreid op de te verwachten verweren heeft geanticipeerd. Eiseres weet niet, maar vermoedt slechts dat gedaagde haar verweer zal toespitsen op de navolgende punten:
- >Eiseres is niet-ontvankelijk<;
reactie eiseres: zie onderdeel “Ontvankelijkheid eiseres” in Deel I van deze dagvaarding;
 - >De rechter mag/kan artikel 5.3 FCTC niet aan een veroordeling ten grondslag leggen<;
reactie eiseres: zie onderdeel “Het doen en nalaten van de Staat is onrechtmatig” in Deel IV van deze dagvaarding;
 - >Gedaagde houdt zich volledig aan 5.3 FCTC en doet dat met gebruikmaking van de beleidsvrijheid die de Staat hier heeft<;
reactie eiseres: het tegendeel is het geval, zie daarvoor Deel III van deze dagvaarding “DE NEDERLANDSE PRAKTIJK”; eventuele beleidsvrijheid komt niet aan de orde nu gedaagde op zoveel punten zodanig volledig tekort schiet;
 - >De *Recommendations* zijn niet-bindend<;
reactie eiseres: het gaat er niet om of de *Recommendations* op zich zelf genomen “bindend” of “niet-bindend” zijn; de *Recommendations* zijn *subsequent agreements* en *subsequent practice* in de zin van artikel 31, derde lid van het Weens Verdragen Verdrag en bevatten aldus de doelgerichte interpretatie van artikel 5.3 van het Verdrag.

Bewijsaanbod

281. Uiteraard biedt eiseres bewijs aan van al haar stellingen, door middel van alle middelen rechtens, voor zover geoordeeld kan worden dat op haar rechtens enige bewijslast rust.
282. Eiseres is van oordeel dat zij haar stellingen in deze dagvaarding met de haar beschikbare documentatie afdoende heeft toegelicht, onderbouwd en waar nodig bewezen. Daarbij komt dat het in deze zaak feitelijk vooral om gecontinueerd nalaaten gaat aan de zijde van gedaagde. “Nalaten” is in het algemeen moeilijk te bewijzen, maar kan wel aannemelijk worden gemaakt. Aan dat vereiste heeft eiseres in deze dagvaarding in haar visie ruimschoots voldaan. Mocht gedaagde van oordeel zijn dat zij wel, steeds én volledig, aan haar verplichtingen zoals bedoeld in deze dagvaarding heeft

voldaan, dan ligt het meer op de weg van gedaagde daarvoor afdoende bewijs bij te brengen.

283. Een en ander neemt niet weg, dat eiseres uiteraard haar bewijsaanbod zal concretiseren op basis van het verweer dat gedaagde zal voeren.

DEEL VI: CONCLUSIES EN DE VORDERINGEN

Conclusies

284. Na dit lange verhaal kunnen de conclusies kort zijn: gedaagde handelt onrechtmatig jegens eiseres en eiseres heeft er recht op en belang bij dat de Rechtbank het in deze zaak aan de Staat verweten handelen en nalaten als onrechtmatig kwalificeert. Daartoe dienen de hierna gevorderde verklaringen voor recht.
285. Bij alleen verklaringen voor recht kan het hier niet blijven want eiseres heeft er ook recht op en belang bij dat aan dit onrechtmatig handelen binnen afzienbare tijd een einde komt. Daarop richt zich onderdeel V. van de in het navolgende neergelegde eisen. De eisen van onderdeel V. zijn er vooral op gericht dat de Staat er voor zorgt dat de door de Staat met artikel 5.3 aangegane *commitments*, die mede uitvloeisel zijn van en in de onderhavige context inhoud geven aan hetgeen waartoe de Staat jegens zijn burgers in het kader van het fundamentele recht op leven en het fundamentele recht op gezondheid gehouden is, ook feitelijk betekenis krijgen. Zoals gezegd zijn de in verband met artikel 5.3 unaniem aanvaarde *Recommendations* (als onderdeel van de *Guidelines*) in de visie van de Verdragssluitende partijen de minimum stappen die horen bij een te goeder trouw naleven van artikel 5.3.
286. Gelet op de rechtspraak van de Hoge Raad bevat deze dagvaarding geen eis tot het produceren van wetgeving in formele of materiële zin. In onderdeel V. beperkt eiseres zich uitdrukkelijk tot eisen die “slechts” feitelijk handelen van de zijde van gedaagde verlangen. Het is ook mede omdat het gevorderde uitsluitend betrekking heeft op feitelijk handelen dat de in verband daarmee gevorderde termijnen kort zijn. Het kort zijn van de termijnen is uiteraard voor eiseres in de eerste plaats van belang gezien de ernst van de problematiek die in deze dagvaarding aan de orde is, welke ernst effectief ingrijpen van de rechter nodig maakt.

Eisen

Redenen waarom eiseres deze Rechtbank vraagt om bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad,

- I. voor recht te verklaren
 - a. dat Gedaagde de verplichtingen die voor de Staat voortvloeien uit het bepaalde in artikel 2 Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en Fundamentele Vrijheden en/of uit het bepaalde in artikel 6 van het Bupo verdrag en/of uit artikel 12 van het Ecosoc verdrag niet naleeft voor zover het gaat om de concretisering van die verplichtingen zoals deze – voor het onderwerp van deze dagvaarding - is belichaamd in

artikel 5.3 van de FCTC en de bijbehorende *Guidelines, Guiding Principles en Recommendations*;

b. dat Gedaagde daarmee jegens Eiseres onrechtmatig handelt;

II. voor recht te verklaren

a. dat Gedaagde inbreuk maakt op de rechten van de burgers in Nederland welke rechten voortvloeien uit het bepaalde in artikel 2 Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en Fundamentele Vrijheden en/of uit het bepaalde in artikel 6 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en/of uit artikel 12 van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten voor zover het gaat om de concretisering van die rechten zoals deze – voor het onderwerp van deze dagvaarding - is belichaamd in artikel 5.3 van de FCTC en de in samenhang daarmee vastgestelde *Guidelines, Guiding Principles en Recommendations*;

b. dat Gedaagde daarmee jegens Eiseres onrechtmatig handelt;

III. voor recht te verklaren

a. dat Gedaagde nalatig is bij de naleving van de verplichtingen die voor gedaagde voortvloeien uit het bepaalde in artikel 5.3 van de FCTC en de bijbehorende *Guidelines, Guiding Principles en Recommendations*;

b. dat Gedaagde daarmee jegens Eiseres onrechtmatig handelt;

IV. voor recht te verklaren

a. dat Gedaagde in strijd handelt met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, in het bijzonder met de norm die is uitgedrukt in artikel 5.3 van de FCTC en de bijbehorende *Guidelines, Guiding Principles en Recommendations*;

b. dat Gedaagde daarmee jegens Eiseres onrechtmatig handelt;

V. Gedaagde te veroordelen dit onrechtmatig handelen c.q. nalaten binnen maximaal drie maanden na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis te beëindigen en vervolgens beëindigd te houden en daartoe al het nodige te doen onder meer door:

1. **binnen twee weken** na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis alle bij de Staat bekende vertegenwoordigers van de tabaksindustrie en van de tabakslobby in de ruime betekenis van dit begrip, daaronder in elk geval begrepen al die (rechts-)personen die als zodanig in deze dagvaarding zijn genoemd, een kopie van het vonnis per aangetekend schrijven en per email toe te sturen met de mededeling dat gedaagde zich daaraan zal gaan houden;

2. **vanaf twee weken** na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis effectief te stoppen met elke vorm van communicatie over dan wel in verband met beleid en regelgeving, een en ander in de meest ruime zin zoals bedoeld onder de vigeur van de FCTC, met alle bij de Staat bekende vertegenwoordigers van de tabaksindustrie en van de tabakslobby in de ruime betekenis van dit begrip, daaronder in elk geval begrepen al die (rechts-)personen die als zodanig in deze dagvaarding zijn genoemd, welk stoppen voor onbepaalde tijd gecontinueerd dient te worden en dus ook geldt voor communicatie met toekomstige vertegenwoordigers van tabaksindustrie en tabakslobby en met diegenen die zich mede de belangen van de tabaksindustrie aantrekken, een en ander met uitzondering van communicatie die strikt noodzakelijk is teneinde puur uitvoerings-technische kwesties die mochten rijzen bij vastgesteld beleid en/of vastgestelde regelgeving te bespreken;
3. **vanaf twee weken** na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis de tabaksindustrie en haar vertegenwoordigers effectief als partner te weren en geweerd te houden uit publiekscampagnes die gedaagde voert en/of doet voeren in het kader van anti-rookbeleid en overigens de tabaksindustrie en haar vertegenwoordigers uit elke vorm van samenwerking met gedaagde te weren en geweerd te houden;
4. **binnen één maand** na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis alle staatsorganen te informeren over de verslavende en schadelijke aard van tabaksproducten en omtrent de noodzaak het ontwikkelen, handhaven en uitvoeren van het tabaksontmoedigingsbeleid effectief te beschermen, in de meest ruime zin zoals bedoeld onder de vigeur van de FCTC, tegen mogelijke invloeden van de tabaksindustrie en de tabakslobby en over de aard en omvang van de lobbytactieken die de tabaksindustrie heeft gehanteerd en hanteert teneinde de hier bedoelde invloed wél uit te oefenen;
5. **binnen één maand** na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis alle bewindspersonen van de zittende regering en van de andere staatsorganen én alle ambtenaren van de ministeries en alle andere staatsorganen te informeren dat communicatie met de tabaksindustrie en de tabakslobby in de ruime betekenis van dit begrip zich niet verdraagt met hetgeen waartoe Nederland zich middels de FCTC (Verdrag in combinatie met *Guidelines, Guiding Principles en Recommendations*) verbonden heeft en de met deze veroordeling beoogde informatieverstrekking zodanig te organiseren dat deze ook

steeds terecht komt bij nieuw aantredende bewindspersonen en ambtenaren,
met dien verstande dat bij uitzondering communicatie is toegestaan voor zover die strikt noodzakelijk is teneinde puur uitvoerings-technische kwesties te bespreken die mochten rijzen bij vastgesteld beleid en/of vastgestelde regelgeving;

6. er **binnen één maand** na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis zorg voor te dragen dat alle, krachtens de in deze zaak bedoelde uitzondering, wèl-toegestane communicatie, inclusief strikt noodzakelijke ontmoetingen en vergaderingen, in het vervolg steeds in openbaarheid plaatsvindt en via de website van het meest gereede Ministerie steeds raadpleegbaar en verifieerbaar is en blijft;
7. **binnen één maand** na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis bij alle andere dan de tot de regering behorende staatsorganen te informeren welke vormen van communicatie respectievelijk samenwerking zoals hiervoor bedoeld onder 2. respectievelijk 3 zij structureel dan wel incidenteel plegen te onderhouden en de aldus ontvangen informatie steeds **binnen één week** na ontvangst daarvan openbaar te maken;
8. **binnen twee maanden** na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis alle andere staatsorganen te informeren dat communicatie respectievelijk samenwerking zoals hiervoor bedoeld onder 2. respectievelijk 3. zich niet verdraagt met hetgeen waartoe Nederland zich middels de FCTC verbonden heeft;
9. **binnen drie maanden** na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis alle bewindspersonen van de zittende regering, alle ambtenaren van de ministeries en alle andere staatsorganen te informeren dat de tabaksindustrie op geen enkele manier een voorkeursbehandeling van welke aard dan ook mag genieten.
10. **binnen vier maanden** na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis al het nodige te doen teneinde te verzekeren dat bij alle staatsorganen bewindspersonen en ambtenaren vrij staan van de tabaksindustrie en de tabakslobby en ter zake in het vervolg nooit meer sprake kán zijn van belangenverstremming;
11. de in de voorgaande punten bedoelde informatieverstrekking, bestaande uit brieven c.q. emails, respectievelijk middels andere informatiedragers verspreide mededelingen **steeds onmiddellijk met het uitgaan daarvan** publiekelijk bekend te maken middels daartoe

geëigende media, waaronder in elk geval de Staatscourant en de websites van de meest betrokken ministeries;

VI. Gedaagde te veroordelen in de kosten van deze procedure.

De kosten hiervan zijn voor mij, deurwaarder