

OPENBAAR MINISTERIE

Analyse van de Tabaksaangifte

1. Inleidende opmerkingen

Op 29 september 2016 heeft mr. Bénédicte Ficq namens drie (rechts)personen aangifte gedaan tegen de vier grootste tabaksproducenten die in Nederland actief zijn, alsmede tegen de feitelijk leidinggevenden van deze tabaksproducenten (alle tezamen hierna te noemen: de tabaksproducenten). Nadien heeft zich nog een groot aantal (rechts)personen bij deze aangifte gevoegd, althans mede verzocht in deze zaak tot strafvervolgning over te gaan. Voorts is de aangifte van 29 september 2016 nog nader aangevuld met aangifte ter zake van andere strafbare feiten (hierna gezamenlijk aangeduid als: de aangifte).

De aangevers in deze zaak stellen zich in de aangifte onder meer op het standpunt dat de tabaksproducenten zich schuldig hebben gemaakt aan poging tot moord c.q. doodslag en/of poging tot zware mishandeling met voorbedachten rade en/of poging tot opzettelijke benadeling van de gezondheid met voorbedachten rade, alsmede aan valsheid in geschrift.

Het Openbaar Ministerie heeft de aangifte beoordeeld. Bekeken is of deze aangifte aanleiding geeft tot het opstarten van een strafrechtelijk onderzoek en/of het instellen van strafvervolgning tegen de in de aangifte genoemde tabaksproducenten. In deze nota treft u een analyse aan van de voornoemde aangifte, de resultaten van onze beoordeling en de beslissing of het tot een succesvolle vervolging van Tabaksfabrikanten kan komen.

1.1 Aangifte van 29 september 2016

Vooropgesteld dient te worden dat de aangifte van mr. Ficq niet ziet op het gebruik van tabak in het geheel, maar zich enkel richt op het gebruik van sigaretten. De producenten van deze sigaretten wordt verweten dat zij zich schuldig hebben gemaakt aan:

OPENBAAR MINISTERIE

1.1.1 Poging tot moord c.q. doodslag en/of poging tot zware mishandeling met voorbedachten rade en/of poging tot opzettelijke benadeling van de gezondheid met voorbedachten rade

Artikel 287 Wetboek van Strafrecht:

Hij die opzettelijk een ander van het leven berooft, wordt, als schuldig aan doodslag, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vijftien jaren of geldboete van de vijfde categorie.

Artikel 289 Wetboek van Strafrecht:

Hij die opzettelijk en met voorbedachten rade een ander van het leven berooft, wordt, als schuldig aan moord, gestraft met levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of geldboete van de vijfde categorie.

Artikel 303, lid 1 Wetboek van Strafrecht:

Zware mishandeling gepleegd met voorbedachten rade wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste twaalf jaren of geldboete van de vijfde categorie.

Artikel 300, lid 4 Wetboek van Strafrecht:

Met mishandeling wordt gelijkgesteld opzettelijke benadeling van de gezondheid.

Artikel 45, lid 1 Wetboek van Strafrecht:

Poging tot misdrijf is strafbaar, wanneer het voornemen van de dader zich door een begin van uitvoering heeft geopenbaard.

OPENBAAR MINISTERIE

Aangevers verwijten de tabaksproducenten, kort gezegd, dat zij door de productie en verkoop van sigaretten willens en weten de aanmerkelijke kans hebben aanvaard dat het gebruik van deze tabaksproducten leidt tot de dood dan wel zwaar lichamelijk letsel, dan wel letsel, in die zin dat opzettelijk de gezondheid van de gebruikers wordt benadeeld, minstgenomen door verslaving in de hand te werken en dit alles met voorbedachte rade.

Volgens aangevers zijn sigaretten "*deadly by design*": de tabaksproducenten zouden "*doelbewust sigaretten op een zodanige wijze ontwerpen/manipuleren en produceren dat verslaving aan het tabaksproduct snel intreedt en vervolgens aanhoudt waardoor de wilsvrijheid van de gebruiker wordt beperkt en regelmatig gebruik het gevolg is met alle ernstige gezondheidseffecten ten gevolg*". Hiermee wordt bedoeld op het toevoegen van allerlei stoffen (additieven) aan sigaretten zodat deze aantrekkelijker worden om te gebruiken, bijvoorbeeld door een smaak aan de sigaret toe te voegen, en verslaving bevorderen. Deze additieven kunnen schadelijk zijn voor de gezondheid.¹

Ook stellen aangevers dat het business model van de tabaksproducenten erop is gericht om zoveel mogelijk verslaafde gebruikers van tabaksproducten te creëren en in stand te houden om zoveel mogelijk te verdienen. Dit terwijl de tabaksproducenten volledig op de hoogte zijn van de enorme gezondheidsrisico's die verbonden zijn aan roken.

1.1.2 Valsheid in geschrift

Artikel 225, lid 1 en lid 2 Wetboek van Strafrecht:

1. Hij die een geschrift dat bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen, valselijk opmaakt of vervalst, met het oogmerk om het als echt en onvervalst te gebruiken of door anderen te doen gebruiken, wordt als schuldig aan valsheid in geschrift gestraft, met gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren of geldboete van de vijfde categorie.
2. Met dezelfde straf wordt gestraft hij die opzettelijk gebruik maakt van het valse of vervalste geschrift als ware het echt en onvervalst dan wel opzettelijk zodanig geschrift aflevert of voorhanden heeft, terwijl hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat dit geschrift bestemd is voor zodanig gebruik.

De tabaksproducenten zouden gebruikers hebben misleid door onjuiste emissieniveaus van teer, nicotine en koolmonoxide te vermelden op de

¹ Zie rapport RIVM

OPENBAAR MINISTERIE

verpakking van tabaksproducten. De vermelde TNCO-waarden komen niet overeen met het daadwerkelijke emissieniveau bij normaal gebruik van sigaretten. De aangevers stellen zich op het standpunt dat dit komt doordat tabaksproducenten minuscule perforaties hebben aangebracht in het filterpapier van de filter, waardoor de emissieniveaus bij tests (ISO) veel lager uitvallen dan bij normaal menselijk rokersgebruik. Bij de tests worden deze perforaties niet afgesloten, maar die afsluiting vindt wel plaats bij normaal menselijk rokersgebruik. Dat levert volgens aangevers valsheid in geschrift op.

Volgens aangevers zijn voor deze feiten geen rechtvaardigings- dan wel schulditsluitingsgronden aan te wijzen.

1.2 Zienswijzen & reactie

De aangifte tegen de tabaksproducenten is door aangevers gepubliceerd.² Naar aanleiding van de publicatie en de media-aandacht, hebben tabaksfabrikanten aangegeven dat zij hun zienswijze op de aangifte aan het Openbaar Ministerie kenbaar willen maken.

De tabaksproducenten zijn van oordeel dat van de in de aangifte gestelde strafbare feiten geen sprake is. Kort gezegd stellen de tabaksproducenten dat:

- van valsheid in geschrift geen sprake is, nu de wet tot 2016 dwingend voorschreef dat op sigarettenpakjes de volgens ISO-normen gemeten TNCO-waarden moesten worden vermeld;
- van misleiding geen sprake is, nu de ventilatiegaatjes niet heimelijk in sigaretten zijn geplaatst en het bestaan van deze gaatjes bij de Nederlandse overheid en de EU reeds lang bekend was; en
- ook van de in de aangifte opgenomen gewelds- en levensdelicten geen sprake is; de tabaksproducenten vervaardigen een product dat voldoet aan nationale en Europese regelgeving. Bovendien moeten de gezondheidsrisico's van roken bij de rokers bekend zijn geweest, inclusief het feit dat roken verslavend is. Wederrechtelijkheid en causaal verband zouden ontbreken.

Op de zienswijzen is vervolgens weer door aangevers gereageerd.³ Tevens hebben aangevers gelegenheid gehad om de aangiften nader toe te lichten tijdens twee gesprekken die op 19 december 2016 en 26 april 2017, op verzoek van aangevers, hebben plaatsgevonden.

² De aangifte is door de aangevers openbaar gemaakt en na te lezen op <https://sickofsmoking.nl/rechtzaken/aangifte-poging-tot-moord-doodslag-zware-mishandeling-en-valsheid-geschrifte/>.

³ Bij brief van 8 februari 2017.

OPENBAAR MINISTERIE

1.3 Aanvullende aangiften

Op 31 mei 2017 werd door aangevers een aanvulling op de aangifte gedaan. Naast de hiervoor genoemde delicten, zou volgens aangevers ook artikel 3 jo artikel 2 lid 1 van de Tabaks- en Rookwarenwet worden overtreden:

Artikel 3, lid 1 Tabaks- en Rookwarenwet :

Het is verboden om nicotine houdende vloeistof, tabaksproducten en aanverwante producten in de handel te brengen, indien die producten niet aan de krachtens artikel 2, eerste, tweede, en vijfde lid, gestelde eisen voldoen.

Artikel 2, lid1 Tabaks- en Rookwarenwet :

Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden in het belang van de volksgezondheid eisen gesteld aan tabaksproducten, elektronische sigaretten, navulverpakkingen en nicotine houdende vloeistof met betrekking tot maximumemissieniveaus en ingrediënten en worden technische eisen gesteld, en kunnen methoden van onderzoek worden aangewezen die bij uitsluiting beslissend zijn voor de vaststelling of met betrekking tot een product al dan niet aan de daaraan gestelde eisen is voldaan.

Op 24 augustus 2017 voegden aangevers daaraan toe dat sprake zou zijn van een overtreding van artikel 17a van de Tabaks- en Rookwarenwet:

Artikel 17a, lid 1 Tabaks- en Rookwarenwet:

Indien producenten, importeurs en distributeurs van tabaksproducten en aanverwante producten redenen hebben om aan te nemen dat tabaksproducten of aanverwante producten die bestemd zijn om in de handel te worden gebracht of in de handel zijn gebracht, niet in overeenstemming zijn met het bij of krachtens deze wet bepaalde, nemen zij onmiddellijk de nodige maatregelen om het product in overeenstemming te brengen met de bij of krachtens deze wet gestelde eisen, dan wel het product uit te handel te nemen of terug te roepen, naargelang het geval.

Ook verzochten aangevers het Openbaar Ministerie voorlopige maatregelen te bevelen in de zin van artikel 28 WED ten aanzien van deze drie bij Wet op de economische delicten strafbaar gestelde feiten, dan wel te vorderen dat de rechtbank voorlopige maatregelen in de zin van artikel 29 WED beveelt. ⁴

⁴ Mr. Ficq heeft bij mail van 28 maart 2017 desgevraagd aangegeven dat zij meerdere strafbare feiten uit het Wetboek van Strafrecht voor ogen heeft dan die waarvan aangifte is gedaan, maar

OPENBAAR MINISTERIE

Tussen 20 maart 2017 en 21 februari 2018 hebben diverse instellingen en een aantal natuurlijke personen zich gevoegd bij de aangifte. Voorts ontving het Openbaar Ministerie nog diverse steunbetuigingen.

1.4 Gezondheidsrisico's

Voordat zal worden ingegaan op de juridische analyse van de aangifte en de beslissing met betrekking tot het instellen van een strafvervolgning, dient te worden opgemerkt dat aangevers en tabaksproducenten over één gegeven niet van mening verschillen: aan het roken van sigaretten zijn ernstige gezondheidsrisico's verbonden.

Aangetoond is dat in Nederland jaarlijks ca 20.000 mensen overlijden aan een ziekte die door het roken is veroorzaakt. Dat zijn ongeveer twee mensen per uur. Dit is meer dan 22 keer zoveel als de personen die jaarlijks in Nederland komen te overlijden als gevolg van (overmatig) alcoholgebruik.

Roken is niet alleen dodelijk, het is erg dodelijk: uit meerdere onderzoeken is gebleken dat (door)roken in ruim 50 procent van de gevallen⁵ (in recent Australisch onderzoek wordt zelfs gesproken over 66 procent⁶) tot de dood door een aan roken gelieerde ziekte of aandoening zal leiden, zoals COPD, hart- en vaatziekten en longkanker. Ongeveer 90 procent van longkanker kan worden toegeschreven aan roken.⁷

Deze ernstige gezondheidsrisico's van roken worden door de tabaksproducenten in hun zienswijzen niet betwist. Hetzelfde geldt ten aanzien van het verslavende effect van het roken van sigaretten. De belangrijkste verslavende stof in tabak is nicotine. Deze stof heeft zowel een lichamelijk als geestelijk verslavend effect.

Alle gezondheidsrisico's van roken zijn bekend bij de tabaksproducenten waartegen aangifte is gedaan. Alle hebben waarschuwingen betreffende deze gezondheidsrisico's op hun sigarettenpakjes en websites vermeld staan, zoals de op de Europese regelgeving gebaseerde Nederlandse wetgeving⁸ dat voorschrijft; inzicht in de schadelijkheid en gezondheidsrisico's van roken is daarmee een gegeven:

dat zij zich in de aangifte de meest duidelijke en gemakkelijkst haalbare strafbare feiten aan het OM heeft willen voorleggen.

⁵ Volksgezondheidszorg.info en Roken en Nationaal Expertisecentrum tabaksontmoediging (Trimbos) 'Roken een aantal feiten op een rij', juli 2015, p. 12

⁶ Emily Banks e.a. Tobacco smoking and all-cause mortality in a large Australian cohort study: findings from a mature epidemic with current low smoking prevalence, *BMC Medicine*, 2015, 13:38.

⁷ Nationaal Expertisecentrum tabaksontmoediging (Trimbos) 'Roken een aantal feiten op een rij', juli 2015, p. 13.

⁸ Cf. Tabaks- en Rookwarenregeling en bijlage I van Richtlijn 2014/40/EU.

OPENBAAR MINISTERIE

Roken is dodelijk – stop nu.
Tabaksrook bevat meer dan 70 stoffen die kanker veroorzaken
Roken veroorzaakt 9 van de 10 gevallen van longkanker.
Roken veroorzaakt mond- en keelkanker.
Roken beschadigt uw longen.
Roken veroorzaakt hartaanvallen.
Roken veroorzaakt beroertes en ernstige handicaps.
Roken verstopt uw slagaderen.
Roken vergroot de kans op blindheid.
Roken beschadigt uw gebit en tandvlees.
Roken kan uw ongeboren kind doden.
Uw rook is schadelijk voor uw kinderen, familie en vrienden.
Kinderen van rokers gaan zelf vaak roken.
Stop nu – blijf leven voor je naaste familie en vrienden.
Roken vermindert de vruchtbaarheid.
Roken vergroot de kans op impotentie

OPENBAAR MINISTERIE

2. Beoordeling van de vervolgbaarheid van de in de aangifte genoemde feiten

2.1 Ten aanzien van de gewelds- en levensdelicten

De eerste verwijten in de aangifte spitsen zich toe op gewelds- en levensdelicten, althans de poging daartoe. Meer concreet wordt door aangevers gesteld dat sprake is van:

- poging tot moord c.q. doodslag;
- poging tot zware mishandeling met voorbedachten rade; en/of
- poging tot opzettelijke benadeling van de gezondheid met voorbedachten rade.

Het Openbaar Ministerie heeft beoordeeld of er een reële kans is op een succesvolle vervolging voor de in de aangifte opgenomen delicten. Van een succesvolle vervolging kan naar het oordeel van het Openbaar Ministerie pas sprake zijn als er juridisch een reële kans bestaat op een bewezenverklaring en strafoplegging. Het Openbaar Ministerie is van oordeel dat de aangifte van de in de aangifte genoemde gewelds- en levensdelicten niet tot een succesvolle vervolging kan leiden. Wij lichten dit toe.

2.1.1 Opzet

Aangevers stellen zich op het standpunt dat voor opzet de aanvaarding van de aanmerkelijke kans voldoende is (het zogenoemde voorwaardelijk opzet), zodat de tabaksproducenten – die nu eenmaal wetenschap hebben van de schadelijke gezondheidseffecten van roken en desondanks toch sigaretten produceren en verkopen – strafbaar handelen.

Op grond van bestendige jurisprudentie wordt aangenomen dat een persoon opzettelijk handelt wanneer hij bewust de kans in het leven roept en deze aanvaardt. In die gevallen is sprake van zogeheten voorwaardelijk opzet; de juridische ondergrens van opzet. Deze ondergrens wordt ook gehanteerd voor het aannemen van opzet bij de poging tot het plegen van een misdrijf (artikel 45 Sr). De vraag of de aanvaarding van de aanmerkelijke kans door de verdachte in een concrete casus kan worden bewezen, is op voorhand niet eenvoudig te beantwoorden. Deze beoordeling is sterk afhankelijk van de omstandigheden van het concrete geval. In die beoordeling komt betekenis toe aan de aard van gedraging en de omstandigheden waaronder de gedraging is verricht, *waaronder ook het gedrag van het slachtoffer*.

In de arresten die de Hoge Raad tot nu toe heeft gewezen over het (al dan niet) bestaan van voorwaardelijk opzet, gaat het doorgaans om situaties waarin het slachtoffer zich niet of ternauwernood aan een gevolg heeft kunnen onttrekken. Het gaat vaak om situaties waarin de gedraging van de dader en het vaak

OPENBAAR MINISTERIE

onafwendbare gevolg, qua tijd, kort op elkaar zitten. Te denken valt aan het gooien van een vuurwerkbom naar een politiebusje⁹, een fatale inhaalmanoeuvre van een automobilist¹⁰ of het inrijden op een agent.¹¹ In het laatste geval ging het om een situatie waarin een agent ijlings moest wegspringen om te voorkomen dat hij zou worden aangereden. In dit arrest uit 1951 aanvaardde de Hoge Raad voorwaardelijk opzet bij de verdachte. Beslissend was, aldus annotator Röling, “de hachelijkheid van de bewust in het leven geroepen kans”.

Uit de cassatierechtspraak blijkt verder welke strikte criteria de Hoge Raad hanteert om voorwaardelijk opzet te aanvaarden. Een goed voorbeeld hiervan is het zogenoemde HIV-I arrest¹² waarin de Hoge Raad overwoog:

*“De enkele vaststellingen van het Hof dat de verdachte wist dat hij met het HIV-virus was besmet en blijkens zijn verklaring - waarbij het hof kennelijk doelt op de door de verdachte in hoger beroep afgelegde verklaring - ervan op de hoogte was dat onbeschermd seksueel contact risico's met zich mee brengt, maar desondanks het bewezenverklaarde seksuele contact is aangegaan, kunnen niet zonder meer het oordeel dragen dat de verdachte - die veronderstelde - aanmerkelijke kans ook bewust heeft aanvaard”.*¹³

2.1.2 Causaliteit: redelijke toerekening

Naast (voorwaardelijk) opzet, dient ook sprake te zijn van causaal verband tussen de verweten gedragingen en de schade bij de aangevers. Sinds 1978 gebruikt de Hoge Raad de leer van de redelijke toerekening als criterium voor strafrechtelijke causaliteit, een criterium dat zijn oorsprong kent in het privaatrecht.¹⁴

In 2008 is aan de civiele kamer van de rechtbank Amsterdam de vraag voorgelegd of één van de in de aangifte genoemde tabaksproducenten (British American Tobacco) aansprakelijk gesteld kon worden voor de gezondheidsschade die als gevolg van het tussen 1957 en 1983 roken van sigaretten zou zijn ontstaan. Bij de betrokkene was in 1996 longemfyseem vastgesteld en in 2002 en in 2004 had hij herseninfarcten gekregen. Aan het criterium van redelijke toerekening werd naar het oordeel van de rechtbank niet voldaan, nu vanaf 1963 de gezondheidsrisico's van roken al algemeen bekend waren. De rechtbank oordeelde dat voor aansprakelijkheid niet voldoende is dat vaststaat dat roken schade kan veroorzaken en dat zou komen vast te staan dat in deze concrete zaak gezondheidsschade is veroorzaakt door het roken. Als namelijk het risico

⁹ HR 01 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3430, m.nt. P.A.M. Mevis (geen voorwaardelijk opzet).

¹⁰ HR 15 oktober 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZD0139 (Porsche-arrest: geen voorwaardelijk opzet).

¹¹ HR 6 februari 1951, NJ 1951, 475 (Inrijden op agent)

¹² HR 25 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AE9049, NJ 2003, 552 met nt Buruma

¹³ HR 25 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AE9049, ro 3.8

¹⁴ HR 12 september 1978, ECLI:NL:HR:1978:AC2616, NJ 1979, 60 m.nt. Th.W. van Veen. De strafkamer van de Hoge Raad heeft dit criterium in het voetspoor van zijn civiele kamer ook in het strafrecht geïntroduceerd, zie ook J. de Hullu, *Materieel strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2015, zesde druk, p. 182

OPENBAAR MINISTERIE

van gezondheidsschade algemeen bekend is bij de gemiddelde consument, kan niet worden gezegd dat sigaretten niet de veiligheid bieden die, alle omstandigheden in aanmerking genomen, daarvan mocht worden verwacht.

De rechtbank stelde vast dat in elk geval sinds 1963 (toen de eiser begon met het roken) de gezondheidsrisico's van roken algemeen bekend waren. Die conclusie baseerde zij op de verschillende wetenschappelijke rapporten die daarover sinds 1950 zijn verschenen, en de ruime aandacht die aan die rapporten en aan het debat daarover in de media is gegeven. Vanuit de tabaksindustrie is wel geprobeerd de gevaren van het roken in eigen publicaties te bagatelliseren en in twijfel te trekken. De rechtbank vond dit op zichzelf laakbaar, maar onvoldoende voor het aannemen van aansprakelijkheid – nog daargelaten of deze publicaties aan BAT konden worden toegerekend. Voor de rechtbank stond immers vast dat er een gestage stroom aan informatie in diverse media is geweest, waarmee voor de gemiddelde consument (en dus ook voor de eiser in die zaak) voldoende informatie ter beschikking is gekomen om een eigen afweging te maken ten aanzien van de gevaren van roken.¹⁵

Ook in Denemarken heeft de civiele rechter in 2014 (na een procedure van ruim elf jaar) de civielrechtelijke aansprakelijkheid van de tabaksproducenten van de hand gewezen en de verantwoordelijkheid voor schade bij de consument zelf gelegd, nu het algemeen bekend was dat roken schadelijk is. Ten aanzien van de vraag of de schade van eiser (civielrechtelijk) was toe te rekenen aan de tabaksproducenten oordeelde het Deens Hoger Gerechtshof (markeringen toegevoegd door het Openbaar Ministerie):

"Uiteindelijk was het dus – en is het dus nog steeds – de keuze van het individu om ondanks het bekende gevaar voor de gezondheid al dan niet sigaretten te roken (of daarmee door te gaan). (...) Schade die optreedt ten gevolge van roken dat heeft plaatsgevonden nadat het gezondheidsgevaar algemeen bekend is geworden, moet normaal gesproken worden beschouwd als zijnde veroorzaakt door de eigen beslissing van de benadeelde om te (blijven) roken ondanks het daaruit voortvloeiende gevaar, aangezien stoppen met roken mogelijk is ondanks het feit dat roken sterk verslavend is.(...) De algemene kennis bij de bevolking met betrekking tot het gezondheidsgevaar van roken is zoals aangegeven in de loop der jaren geleidelijk toegenomen en de eisen van overheidswege richting de producenten met betrekking tot waarschuwingen voor het gezondheidsgevaar zijn aangescherpt in de loop van de jaren dat A rookte. Op basis van de bewijsvoering voor Højesteret moet ervan worden uitgegaan dat reeds in de jaren 1962/1963, waarin A na een onderbreking van twee jaar opnieuw begon te roken, algemeen bekend was – ook bij jongeren – dat een langdurig gebruik van sigaretten risico met zich meebracht voor ernstige gezondheidsschade, waaronder longkanker en hart- en vaatziekten. Verder was algemeen bekend dat het moeilijk kon zijn om te stoppen met roken na het meerdere jaren roken van sigaretten."¹⁶

¹⁵ Rb Amsterdam, 17 december 2008, ECLI:NL:RBAMS:2008:BG7225, NJ 2009/311

¹⁶ ARREST HØJESTERET [DEENS HOOGGERECHTSHOF] van 20 november 2014,

OPENBAAR MINISTERIE

Bijzonder aan deze zaak is het feit dat de eiser expliciet aanvoerde dat hij misleid was ten aanzien van de schadelijkheid van het product, althans, dat hij meer TNCO waarden binnenkreeg dan op de pakjes was vermeld. Dat argument werd echter ook van de hand gewezen. Daarop komen wij later terug, bij de beoordeling van het delict oplichting.

Een verdere analyse van het criterium van de redelijke toerekening leert het volgende. Voor het redelijkerwijs toerekenen van de gevolgen aan (de gedragingen van) de verdachten in casu is ten minste vereist dat wordt vastgesteld dat dit gedrag een onmisbare schakel *kan hebben* gevormd in de gebeurtenissen die tot het gevolg hebben geleid, alsmede dat ook aannemelijk is dat het gevolg met een aanzienlijke mate van waarschijnlijkheid door die gedraging is veroorzaakt. Een hulpmiddel bij het antwoord op de vraag of daarvan sprake is, is of de gedraging:

- (i) in de gegeven omstandigheden naar haar aard geschikt is om dat gevolg teweeg te brengen; en
- (ii) bovendien naar ervaringsregels van dien aard is dat zij het vermoeden wettigt dat deze heeft geleid tot het intreden van het gevolg.

Daarbij kan (iii) ook worden betrokken in hoeverre aannemelijk is geworden dat andere, niet aan de bewezenverklarde gedraging gerelateerde oorzaken hoogstwaarschijnlijk niet tot dat gevolg hebben geleid.¹⁷

Belangrijk voor het causaliteitsvraagstuk in deze zaak is dan ook of het op grote schaal op de markt brengen van tabaksproducten, waarvan bekend is dat deze zeer negatieve gezondheidseffecten met zich mee brengen, een onmisbare schakel *kan hebben* gevormd in de gebeurtenissen die tot het gevolg (verslaving, ziekte, dood) hebben geleid, alsmede de vraag of aannemelijk is dat het gevolg met een aanzienlijke mate van waarschijnlijkheid door die gedraging is veroorzaakt. Bij deze beoordeling staat met name ter discussie in hoeverre toevoegingen aan deze tabaksproducten, zoals additieven en ventilatiegaatjes in de filters van sigaretten en mogelijk misleidende informatie daarover, de kans op gezondheidsschade die bij deze delicten centraal staat, hebben vergroot.

Hierbij is een aantal belangrijke kanttekeningen te plaatsen. Zo zal moeten blijken dat sigaretten met de toevoegingen (additieven, ventilatiegaatjes) die in de aangifte samen worden aangeduid een dodelijk ontwerp (*deadly by design*) aanzienlijk schadelijker zijn dan sigaretten zonder deze toevoegingen. De toevoeging van ventilatiegaatjes en additieven zal dus meer dan slechts marginaal moeten bijdragen aan de schadelijkheid van sigaretten.

zaaknr. 37/2012, (1e sectie) A. Jensen tegen House of Prince A/S En Skandinavisk Holding II A/S. Citaat is vertaald vanuit het Deens - zie bijlage 1 bij deze notitie.

¹⁷ HR 4 april 2017, ECLI:NL:HR:2017:585, *NBStraf* 2017/167, *NJB* 2017/922.

OPENBAAR MINISTERIE

Over de in de aangifte genoemde verborgen additieven, vermeldt het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM) dat tot op heden niet is aangetoond dat deze een sigaret schadelijker maken.¹⁸

Dat sprake zou zijn van verborgen additieven is overigens niet gebleken. Er is immers gesteld, noch gebleken dat door de tabaksproducenten in strijd met de Europese Tabaksproductenrichtlijn¹⁹ of nationale regelgeving additieven aan sigaretten zijn toegevoegd (zie ook hierna 'Oplichting door toevoeging additieven?').

Recent vulde de RIVM haar website aan met informatie over filterventilatie in sigaretten.²⁰ Het RIVM concludeert dat geventileerde filtersigaretten minstens zo schadelijk zijn als sigaretten zonder filterventilatie. Door het roken van sigaretten met veel filterventilatie krijgt een roker mogelijk meer schadelijke stoffen binnen dan blijkt uit de ISO-testen. Echter, het RIVM geeft ook aan dat het rookgedrag van de roker een grote rol speelt bij de vraag hoe schadelijk een sigaret is. Sigaretten met ventilatiegaatjes zijn volgens het RIVM niet minder schadelijk dan sigaretten zonder deze gaatjes, maar de conclusie dat geventileerde sigaretten per definitie schadelijker zijn dan ongeventileerde sigaretten, trekt het RIVM niet.

Een andere kanttekening betreft de rol van de benadeelden of slachtoffers zelf. Anders dan de Groningse benadeelden in de NAM-zaak,²¹ die hun huis hebben moeten ontvluchten om het mogelijke gevaar te ontlopen, vergt het kopen en roken van een sigaret een actieve bijdrage van de benadeelde zelf. Anders dan de Groningse benadeelde, had de roker zijn gedrag achterwege kunnen laten. Daarbij zal de tabaksindustrie bepleiten dat er afdoende waarschuwingen zijn afgegeven om überhaupt niet die keuze om te kopen en te roken te maken.

Uit de rechtspraak blijkt, zoals in de aangifte terecht wordt opgemerkt, dat het doen en laten van het slachtoffer in kwestie, niet noodzakelijkerwijs de causale keten tussen bewezen gedraging en schadelijk gevolg hoeft te doorbreken. Ook bij een doen en laten van het slachtoffer kan nog steeds aannemelijk zijn dat het gevolg met een aanzienlijke mate van waarschijnlijkheid door die gedraging is

¹⁸ RIVM rapport Herziening EU-Tabaksproductrichtlijn, 2001/37/EG: para. 7.4, p. 53: "Volgens de WHO is er ook nog geen bewijs dat het verminderen van individuele ingrediënten de kans op bepaalde tabaksgerelateerde ziekten zou verlagen (WHO, 2008): "Science has not established that reduction of any individual toxicant in machine-measured cigarette smoke, will reduce actual human exposure or disease risk. Mandating lower levels and removing some brands with higher levels from the market do not constitute a statement that the remaining brands are safe or less hazardous than the brands removed, nor does it represent government approval of the safety of the products that remain on the market."

¹⁹ Richtlijn 2014/40/EU van 3 april 2014, betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaks- en aanverwante producten en tot intrekking van Richtlijn 2001/37/EG (PbEU 2014 L 127).

²⁰ Op 24 augustus 2017 hebben aangevers het Openbaar Ministerie er op gewezen dat het RIVM zijn website met informatie over filterventilatie had aangevuld: www.rivm.nl/Onderwerpen/T/Tabak/Filterventilatie.

²¹ Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, 20 april 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:3248.

OPENBAAR MINISTERIE

veroorzaakt. Daarbij vindt echter wel een weging plaats van de aard van de oorspronkelijke gedraging (ad i en ad ii). Blijkens de rechtspraak is hier ook een rol weggelegd voor opzet en de zwaarwegendheid van het gedrag van het slachtoffer zelf, met betrekking tot het ontstaan van het gevolg (ad iii).

In het licht van de genoemde door de Hoge Raad geformuleerde criteria, zijn de keuze om te gaan roken en de keuze om door te blijven roken - onverlet de verslavende effecten - dusdanig zwaarwegende factoren in de causaliteitsketen, dat het niet langer redelijk is de gevolgen van *mede* die keuzes (letsel, aantasting van de gezondheid, de dood), toe te rekenen aan de eerdere gedraging van de tabaksproducenten.

Daarbij dient in aanmerking genomen te worden dat het oorspronkelijke gedrag om een genotsmiddel te ontwerpen, ondanks de ontegenzeggelijk zeer destructieve bijwerkingen, van andere aard is dan bijvoorbeeld het deelnemen aan een illegale straatrace waarbij een andere deelnemer zichzelf doodrijdt,²² of van achteren een auto aanrijden bij een slachtoffer dat geen autogordel droeg²³. Dit zijn voorbeelden waarbij het gedrag van de slachtoffers zelf ook in aanzienlijke mate bijdroeg aan het ontstaan van het gevolg, maar de eerdere gedraging van de verdachte tevens van dusdanige illegale aard was dat het gevolg in redelijkheid kon worden toegerekend.

Nu het produceren en afzetten van het genotsmiddel sigaretten een volstrekt legale handeling is en de destructieve bijwerkingen voornamelijk optreden indien het slachtoffer de keuze maakt om te beginnen met roken en daar ook mee doorgaat, kunnen de negatieve gevolgen van roken strafrechtelijk en juridisch gezien niet in redelijkheid worden toegerekend aan de tabaksproducenten. Dit staat in de weg aan een succesvolle vervolging voor de gewelds- en levensdelicten zoals genoemd in de aangifte.

2.1.3 Poging?

Door de keuze voor de pogingsvariant wordt ondervangen dat in bewijsrechtelijke zin niet in ieder concreet geval hoeft te worden aangetoond dat het misdrijf is voltooid. Voor een poging dient evenwel wel aangetoond te worden dat sprake is van een voornemen, hetgeen ook voorwaardelijk opzet kan zijn, alsmede een begin van uitvoering. Een gedraging geldt echter alleen als een begin van uitvoering van een misdrijf als zij naar haar uiterlijke verschijningsvorm geacht moet worden te zijn gericht op de voltooiing van het misdrijf.²⁴

²² HR 27 januari 2015, ECLI:NL:HR:2015:129, NJ 2015/224 m.nt. N. Keijzer.

²³ HR 11 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD5285, NJ 2002/62.

²⁴ HR 24 oktober 1978, ECLI:NL:HR:1978:AC6373, NJ 1979/52 m.nt. Th.W. van Veen (Uitzendbureau Cito).

OPENBAAR MINISTERIE

Het Openbaar Ministerie is van mening dat de gedragingen die in de aangifte ter onderbouwing van de poging worden genoemd, te weten: de wijze van ontwerpen, alsmede het actief in de markt zetten door de tabaksproducenten, niet kunnen gelden als gedragingen die naar hun uiterlijke verschijningsvorm gericht zijn op voltooiing van de in de aangifte genoemde gewelds- en levensdelicten. Hierbij is relevant dat het actief op de markt zetten gepaard gaat met diverse waarschuwingen met betrekking tot het gebruik van het product. Naar aanleiding van die waarschuwingen zou de roker zijn of haar gedrag zodanig kunnen aanpassen dat dit niet leidt tot meetbare gezondheidsschade.

Aangevers stellen dat de sigaret *deadly by design* is – oftewel: ontworpen om dusdanig gebruik uit te lokken dat de in de aangifte genoemde gezondheidsschades optreden. Echter, daar wordt bij het op de markt zetten ook uitdrukkelijk voor gewaarschuwd. De uiterlijke verschijningsvorm van het op de markt zetten van dit - onder omstandigheden - destructieve genotsmiddel, kan daarom niet geduid worden als gericht op de voltooiing van de gewelds- of levensdelicten.

2.1.4. Voltooide delicten?

In het geval van aangevers [...] en [...] heeft het Openbaar Ministerie nog beoordeeld of sprake kan zijn van strafrechtelijke aansprakelijkheid van de tabaksproducenten voor voltooide delicten: zij zijn respectievelijk in of omstreeks 1988 en 1970 begonnen met roken, beiden zeggen vrijwel meteen verslaafd te zijn geweest en beiden zijn inmiddels ernstig ziek als gevolg van het roken.

Ook hier staat de leer van de redelijke toerekening reeds in de weg aan het strafrechtelijk aansprakelijk houden van de fabrikanten voor de gezondheidsschade bij aangeefsters, om dezelfde redenen zoals hiervoor reeds werd toegelicht.

2.1.5 Conclusie

Gezien de strenge criteria van de Hoge Raad in relatie tot de omstandigheden van het onderhavige geval, is het Openbaar Ministerie van oordeel dat de aangifte ter zake van de daarin genoemde levens- en geweldsdelicten niet tot succesvolle vervolging van de tabaksproducenten kan leiden.

Weliswaar bieden de tabaksproducenten sigaretten te koop aan waarvan ze weten dat deze schadelijk zijn voor de gezondheid van rokers, maar dit brengt niet automatisch met zich dat de rokers zich niet (of slechts met grote moeite) zouden kunnen onttrekken aan deze schade. Dat de rokers door hun verslaving worden beperkt in hun wilsvrijheid, aldus de aangevers, maakt niet dat zij in het geheel niet verantwoordelijk zijn te houden voor hun eigen handelen.

OPENBAAR MINISTERIE

In het strafrecht gaat het immers niet om de 'wil' als natuurgegeven maar om de wil binnen een sociale constructie die zelfbeschikking en verantwoordelijkheid mogelijk maakt.²⁵ Het roken is derhalve niet vergelijkbaar met slachtoffers uit de onder 2.1.1 genoemde zaken waarover de Hoge Raad zich boog en die zich niet of slechts ijlings uit een hachelijke situatie hadden kunnen redden.

Hoewel aangenomen mag worden dat het stoppen met roken de meeste rokers zwaar valt, is het geen onmogelijke opgave. Uit onderzoekscijfers²⁶ blijkt dat in 25 jaar tijd zowel het *aantal rokers*,²⁷ als het gemiddeld *aantal gerookte sigaretten per roker*²⁸ is gedaald.

Dat roken verslavend is, is inmiddels ook breed bekend bij iedereen die met roken begint. Hoewel natuurlijk niet te ontkennen valt dat het sigarettenaanbod een belangrijke voorwaarde is voor het gedrag van de roker, moet het Openbaar Ministerie tegelijkertijd constateren dat het handelen van tabaksproducenten in overeenstemming is met de nationale en Europese regelgeving. Tabaksproducenten bieden derhalve een legaal product aan, waarbij zij gebruikers ook actief waarschuwen voor de risico's op gezondheidsschade.

Gelet op al deze omstandigheden is het Openbaar Ministerie van oordeel dat het uiteindelijk de roker zélf is die – zich bewust van de gezondheidsrisico's – de aanmerkelijke kans op eigen gezondheidsschade aanvaardt door met roken te beginnen of (als hij eenmaal is begonnen) niet daarmee stopt. Daarmee is het gedrag van de roker een noodzakelijke en onmisbare schakel in de keten van oorzaak tot gevolg. Dit maakt dat de negatieve gevolgen van het roken in strafrechtelijke zin niet kunnen worden toegerekend aan de tabaksproducenten. Deze omstandigheid staat aan een succesvolle vervolging van de tabaksproducenten voor de levens- en geweldsdelicten in de weg.

²⁵ Zie het artikel van D. Roef "Welke vrije wil heeft het strafrecht nodig? Over bewustzijn, brein en capaciteitsverantwoordelijkheid" in de *Justitiële Verkenningen* 2013, aflevering 1.

²⁶ <https://www.volksgezondheidenzorg.info/onderwerp/roken/cijfers-context/trends#node-trend-roken-volwassenen>.

²⁷ Tussen 1990 en 2015 is het *totale percentage rokers* onder de bevolking van 18 jaar en ouder gedaald van 37,5 naar 26,1%. Het *percentage dagelijkse rokers* is in dezelfde periode gedaald van 32,1% naar 19,4%. Het aantal rokende scholieren neemt af: in 1992 zei 52,9 % van de scholieren tussen 12 en 16 jaar ooit in het leven te hebben gerookt en 24,9 % de afgelopen maand. 13,4% van de scholieren rookte dagelijks. In 2015 waren deze percentages gedaald naar 22,8% ooit, 10,6% de afgelopen maand en 3,1% dagelijks. ,

²⁸ In 1989 rookten mannen (boven de 15 jaar) gemiddeld 18 en vrouwen gemiddeld 16 sigaretten of shagjes per dag. In 2014 was dit aantal 13,6 voor mannen en 12,6 voor vrouwen.

OPENBAAR MINISTERIE

2.2 Valsheid in geschrift

2.2.1 Aangifte

Naast aangifte van poging tot gewelds- en levensdelicten is ook aangifte gedaan van valsheid in geschrift.

Volgens aangevers is er, kort gezegd, sprake van een onjuiste vermelding van de emissiewaarden aan teer, nicotine en koolstofmonoxide (TNCO-waarden), welke waarden tot 20 mei 2016 verplicht op sigarettenpakjes vermeld stonden.

Bij het roken van sigaretten ontstaat onder andere een emissie van teer, nicotine en koolmonoxide.²⁹ Voor deze emissiewaarden geldt een wettelijk maximum. Om te meten of sigaretten aan die maximaal bepaalde TNCO-waarden voldoen, wordt door het RIVM een rookmachine gebruikt, zoals is afgebeeld op pagina 30 van de aangifte. Aangevers stellen dat de tabaksproducenten doelbewust de uitslag van deze test manipuleren door het toevoegen van de minuscule ventilatiegaatjes in het filter. Deze gaatjes worden namelijk bij een test met de rookmachine door het RIVM niet afgedekt. Daardoor wordt de rook die de rookmachines opzuigt, verdund met de zuurstof die door ventilatiegaatjes naar binnen komt. Tijdens het roken worden deze ventilatiegaatjes door rokers echter (deels) afgedekt door de vingers of lippen. Daardoor inhaleert de roker hogere TNCO-waarden dan de waarden die uit de test met de rookmachine komen en die op sigarettenpakjes vermeld staan. De gaatjes hebben volgens de aangifte voorts tot gevolg dat meer nicotine aan de sigaret kan worden toegevoegd, dan de maximum toegestane hoeveelheid. Ook zou door de roker dieper worden geïnhaled zodat nicotineverslaving sneller intreedt. Gevolg is echter dat de roker niet alleen meer nicotine, maar ook meer teer en koolstofmonoxide binnenkrijgt dan de op de pakjes vermelde waarden, aldus aangevers.

2.2.2 Wetgeving verplicht tot aanduiding van 'gemanipuleerde' testuitslagen

De nationale en Europese regelgeving ten aanzien van rookwaren staan aan een succesvolle vervolging ten aanzien van dit feit in de weg, nu deze regelgeving het gebruik van bepaalde ISO-testen dwingend voorschrijft om de emissiewaarden van de sigaretten te meten. Andere testen zijn niet toegestaan. Vervolgens schrijft de wetgeving ook voor dat de uitkomst van specifiek die testen op de pakjes wordt gezet. Wij lichten dit hierna toe.

De huidige en de vorige Europese Tabaksproductenrichtlijnen (TPD1³⁰ & TPD2³¹) verplichten lidstaten om nationale regelgeving op te stellen ten aanzien van de

²⁹ emissies: stoffen die vrijkomen wanneer een tabaksproduct of aanverwant product wordt gebruikt zoals beoogd, zoals stoffen die voorkomen in rook, of stoffen die vrijkomen bij het gebruik van rookloze tabaksproducten (artikel 2 onder 21 TPD2).

³⁰ Richtlijn 2001/37/EG van 5 juni 2001, betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten (*PbEG 2001 L 194*).

OPENBAAR MINISTERIE

productie, de presentatie en de verkoop van tabaks- en aanverwante producenten. De huidige richtlijn is in de Nederlandse regelgeving geïmplementeerd in de Tabaks- en rookwarenwet, het Tabaks- en rookwarenbesluit en de Tabaks- en rookwarenregeling. Voor de implementatie van TPD2 op 20 mei 2016, kwam de gelaagdheid van de tabakswetgeving vanaf 1990 in diverse regelingen terug.³²

De tabaksregelgeving schrijft voor op welke wijze de TNCO-waarden van sigaretten gemeten dienen te worden: via zogeheten ISO-normen. De voorgeschreven ISO-testen worden door zowel de industrie gebruikt bij het ontwerpen van een sigaret als door de autoriteiten die de TNCO-waarden van sigaretten controleren. In Nederland is dat het RIVM. Van 1994 tot 20 mei 2016 verplichtte de tabaksregelgeving de producenten de uitslag van de ISO-test op de sigarettenpakjes te zetten. Deze methode van meting was (en is) bij uitsluiting aangewezen als metingsmethode om vast te stellen of voldaan was aan de maximum TNCO-waarden. Het resultaat van die test diende één op één overgenomen te worden op sigarettenpakjes.

De als bijlage 2 bij deze notitie gevoegde tabaksregelgeving schreef tot 20 mei 2016 voor dat op sigarettenpakjes moest worden vermeld wat de uitkomst was van de rookmachinetest. In de aangifte wordt niet gesteld, noch op een andere manier is gebleken, dat de op de pakjes vermelde TNCO-waarden *niet* de waarden waren die uit deze test bleken. Omdat de wijze van het bepalen van TNCO-waarden, alsmede de wijze van vaststellen welke waarden op het pakje komen te staan, bij uitsluiting zijn vastgesteld, kan niet gezegd worden dat het vermelden van die waarden een valsheid betreft.

Aangezien de regelgeving voorschrijft dat de resultaten van de tests op sigarettenpakjes moest worden vermeld, kan bezwaarlijk van een valsheid in die zin worden gesproken. Die verplichting tast ook de verwijtbaarheid van een meer intellectuele valsheid, waarbij het manipuleren van de testuitslagen *an sich* centraal staat, in zwaarwegende mate aan. Hoewel bij de betrokken overheden bekend is dat ventilatiegaatjes testen via de ISO-normen beïnvloeden, is nimmer de betreffende regelgeving, noch de testmethode aangepast. Ook dit laatste aspect tast de verwijtbaarheid van de tabaksproducenten aan.

³¹ Richtlijn 2014/40/EU van 3 april 2014, betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaks- en aanverwante producten en tot intrekking van Richtlijn 2001/37/EG (*PbEU 2014 L 127*).

³² Te weten: de Tabakswet, het Besluit teergehalte sigaretten, het Aanduidingenbesluit tabaksproducten, het Besluit maximumgehalten aan teer, nicotine en koolmonoxide in sigaretten en shag en de Regeling methoden van onderzoek ten aanzien van teer, nicotine en koolmonoxidegehalten in sigaretten en shag.

OPENBAAR MINISTERIE

2.2.3 Valsheid door 'nalaten'?

De vraag is of mogelijk toch sprake kan zijn van een valsheid in geschrift doordat de tabaksproducenten hebben nagelaten de 'waarheid' over maximum-emissiewaarden op sigarettenpakjes te vermelden.

Vervalsing in de vorm van 'een nalaten', of anders gezegd: een passieve vervalsing of valselijk opmaken, vergt extra bewijs ten aanzien van het opzet. Bij een actief vervalsen zit het opzet veelal reeds in de aard van dat vervalsen besloten. Bij een nalaten iets te vermelden, dient er ten eerste gezocht te worden naar een zorgplicht, in het geval er geen wettelijke plicht bestaat, en dan naar opzet waarmee die zorgplicht is overtreden.

In dit verband moet worden opgemerkt dat de industrie in de toegezonden zienswijzen terecht aanvoert dat zij de verplichting had om de TNCO-waarden die uit de bij wet verplicht gestelde test kwamen op de pakjes te vermelden. Handelen in strijd met deze verplichting door een meer realistische emissiewaarde op sigarettenpakjes te vermelden zou mogelijk minder misleidend zijn voor rokers, maar zou tevens een strafbaar feit in de zin van de Wet op de economische delicten opleveren.³³

Bovendien is - zoals hiervoor opgemerkt - gebleken dat de betrokken overheidsinstanties ervan op de hoogte waren dat ventilatiegaatjes in de filters van sigaretten de test met een rookmachine via de ISO-normen beïnvloeden. Onder deze omstandigheden kan de tabaksproducenten niet worden verweten dat zij door na te laten de 'waarheid' over de emissiewaarden op sigarettenpakjes te vermelden zich schuldig hebben gemaakt aan valsheid in geschrift.³⁴

2.2.4 Conclusie

Gelet op het voorgaande zal het Openbaar Ministerie de tabaksproducenten niet vervolgen voor valsheid in geschrift voor het van 1990 tot 20 mei 2016 vermelden van volgens ISO-normen gemeten TNCO-waarden op sigarettenpakjes die afweken van de emissiewaarden die rokers mogelijk in werkelijkheid binnenkregen. De voornoemde uit de regelgeving voortvloeiende verplichting om de in de aangifte bestreden informatie op sigarettenpakjes te

³³ Overtredingen van voorschriften, gesteld bij of krachtens de artikelen 2, 3, 3a, 3b, 3c, 3e, 4, 5, 5a, 7, 8, 9, 9a, 10, 17a en 18 van de Tabaks- en rookwarenwet zijn strafbaar gesteld bij artikel 1 onder 4 van de Wet op de economische delicten.

³⁴ Deze redenering volgt de overwegingen van de Rechtbank Overijssel in een strafzaak waarin een BRZO-bedrijf werd verweten veiligheidsvoorschriften te hebben overtreden (Rb Overijssel 24 juli 2017, ECLI:NL:RBOVE:2017:2944). De Rechtbank overwoog in die zaak: "De bevoegde instanties, waaronder de Inspectie SZW, waren hiervan op de hoogte en hebben deze werkwijze in stand gelaten. De risico's van deze werkwijze werden blijkbaar acceptabel geacht. Onder deze omstandigheden kan naar het oordeel van de rechtbank niet bewezen worden verklaard dat [bedrijf] onvoldoende maatregelen heeft genomen om te voorkomen dat ethyleenoxide explosief kon reageren."

OPENBAAR MINISTERIE

vermelden tast in zwaarwegende mate zowel de opzet als de verwijtbaarheid van dit gedrag aan.

2.3. Overtreding van de Tabaks- en Rookwarenwet

In het licht van het voorgaande is naar het oordeel van het Openbaar Ministerie evenmin sprake van overtreding van artikel 3 jo artikel 2 lid 1 van de Tabaks- en Rookwarenwet doordat de uitslag van de ISO-test met de rookmachine een andere is dan de emissiewaarden die rokers in werkelijkheid binnenkrijgen. De wet schrijft immers voor hoe deze emissiewaarden moeten worden getest en aan die voorschriften lijkt te zijn voldaan.

Op grond van artikel 2.1 van het Tabaks- en rookwarenbesluit moeten de maximumemissieniveaus van een in de handel gebrachte of geproduceerde sigaret blijven onder de in artikel 3, eerste lid, van de Tabaksproductenrichtlijn (TPD 2) genoemde maximumemissieniveaus. Overeenkomstig artikel 4, eerste lid, van deze richtlijn worden op grond van artikel 2.1, derde lid, van het Tabaks- en rookwarenbesluit juncto artikel 2.1, eerste lid, van de Tabaks- en rookwarenregeling de emissies gemeten volgens ISO-norm 4387 (teer), 10315 (nicotine) en 8454 (koolmonoxide). Die methoden van onderzoek zijn op grond van laatstgenoemde bepalingen bij uitsluiting beslissend voor de vaststelling of een sigaret binnen de maximumemissieniveaus blijft. Dus: wijst onderzoek volgens de genoemde ISO-normen uit dat een sigaret binnen de maximumemissieniveaus blijft, dan wordt voldaan aan de eisen gesteld aan sigaretten met betrekking tot maximumemissieniveaus en is in zoverre van overtreding van het in artikel 3, eerste lid, van de Tabaks- en rookwarenwet neergelegde verbod geen sprake.

Dat er sprake is van producten die niet in overeenstemming zijn met het bij of krachtens de Tabaks- en rookwarenwet bepaalde in de zin van artikel 17a lid 1 van die wet, is derhalve niet gebleken.

2.4. Toepassing artikel 28 en/of 29 Wet op de economische delicten

Nu geen ernstige bezwaren zijn gerezen dat door de tabaksproducenten een economisch delict is gepleegd – te weten een overtreding van de Tabaks- en rookwarenwet - kunnen voorlopige maatregelen in de zin van artikel 28 en 29 van de Wet op de economische delicten niet worden bevolen.

OPENBAAR MINISTERIE

3. Beoordeling van andere dan in de aangifte genoemde feiten

Het Openbaar Ministerie heeft tevens beoordeeld of een succesvolle vervolging eventueel nog wel mogelijk zou kunnen zijn voor ander dan de in de aangifte genoemde strafbepalingen.

3.1 Oplichting

Hiertoe is allereerst bekeken of mogelijk sprake is van oplichting door de tabaksproducenten.

Artikel 326, lid 1 Wetboek van Strafrecht:

Hij die, met het oogmerk om zich of een ander wederrechtelijk te bevoordelen, hetzij door het aannemen van een valse naam of van een valse hoedanigheid, hetzij door listige kunstgrepen, hetzij door een samenweefsel van verdichtsels, iemand beweegt tot de afgifte van enig goed, tot het verlenen van een dienst, tot het ter beschikking stellen van gegevens, tot het aangaan van een schuld of tot het teniet doen van een inschuld, wordt, als schuldig aan oplichting, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vier jaren of geldboete van de vijfde categorie.

Waar de wettelijke verplichting tot vermelden van de ISO-test uitslagen in de weg staat aan een veroordeling voor valsheid in geschrift, kunnen de gedragingen die leiden tot die specifieke uitslagen - zoals het aanbrengen van ventilatiegaten - onder omstandigheden mogelijk wel geduid worden als een oplichtingsmiddel in de zin van artikel 326, eerste lid van het Wetboek van Strafrecht.

In december 2016 heeft de Hoge Raad een zogenoemd overzichtsarrest gewezen waarin onder meer uitleg wordt gegeven aan de betekenis van de diverse in artikel 326, eerste lid Sr genoemde oplichtingsmiddelen.³⁵ De Hoge Raad begint met de vraag wat de verschillende in artikel 326 Sr genoemde oplichtingsmiddelen inhouden en wat minimaal aan 'bedrieglijk gedrag' vereist is om te kwalificeren als een 'oplichtingsmiddel'. Daarbij overweegt de Hoge Raad:

"Als belangrijk gemeenschappelijk kenmerk van de verschillende oplichtingsmiddelen kan worden genoemd dat de verdachte door een specifieke, voldoende ernstige vorm van bedrieglijk handelen bij een ander een onjuiste voorstelling van zaken in het leven wil roepen teneinde daarvan misbruik te kunnen maken."³⁶

³⁵ HR 20 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2889, NJ 2017/158 m. nt. N. Keijzer.

³⁶ HR 20 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2889, NJ 2017/158 m. nt. N. Keijzer, ro 2.3.1.

OPENBAAR MINISTERIE

3.1.1 Ventilatiegaatjes als oplichtingsmiddel

Toegepast op de onderhavige casus, zal derhalve moeten worden beoordeeld of (i) het aanbrengen van de ventilatiegaatjes in de sigarettenfilters door de tabaksproducenten kan worden aangemerkt als met een specifieke, voldoende ernstige vorm van bedrieglijk handelen (ii) zij daarmee een onjuiste voorstelling van zaken in het leven willen roepen (iii) teneinde daarvan misbruik te kunnen maken. Dit misbruik zou dan bestaan in de - voor de tabaksproducenten voordelige - verkoop van meer sigaretten. Dit omdat rokers, zo zou de redenering dan moeten zijn, bij de vermelde emissiewaarden, die voortvloeien uit de door de ventilatiegaatjes gemanipuleerde tests, meer sigaretten kopen en gebruiken dan zij zouden doen bij vermelding van de werkelijke emissiewaarden.

Vooropgesteld wordt de ventilatiegaatjes in sigaretten een vooroorlogse uitvinding zijn. Deze ventilatiegaatjes werden al in sigaretten, en dan in het bijzonder ter hoogte van het filter, toegepast voordat er Europese regelgeving bestond die testen via ISO-normen voorschreef.³⁷ Het gebruik van de ventilatiegaatjes was dan ook bekend en toegestaan. Reeds daarom kan het aanbrengen van deze ventilatiegaatjes in het filter niet als oplichting worden aangemerkt.

Uit de patenten uit 1942, 1961 en 1972 blijkt overigens dat het doel van de ventilatiegaatjes was het verbeteren van de rookervaring en het terugdringen van de hoeveelheid schadelijke stoffen. In de hiervoor al genoemde Deense rechtszaak kwam naar voren dat ventilatiegaatjes een kostenbesparing opleveren: hiermee kan de verbrandingssnelheid van de sigaret worden beïnvloedt waardoor er minder tabak nodig is per sigaret. Uit onderzoek in die zaak bleek voorts dat het grootste deel van rokers de ventilatiegaatjes überhaupt niet afdekt. Ook deze omstandigheden leiden zelfstandig tot de conclusie dat van oplichting geen sprake kan zijn. Wij lichten dit hierna verder toe.

De aangifte noch de zienswijzen daarop vanuit de industrie verstrekken enige verifieerbare informatie over de achtergrond en de geschiedenis, alsmede de doelstellingen van de gaatjes. De eerder genoemde Deense rechtszaak en de hieronder beschreven patenten, geven ons daar wel informatie over. Kort gezegd blijkt daaruit dat de ventilatiegaatjes, als onderdeel van het algehele ontwerp van een sigaret, bedoeld zijn om onder meer invloed uit te kunnen oefenen op de snelheid en wijze van verbranding, de sterkte en inhoud van de hoofdstroom 'rook' die bij die verbranding vrijkomt en de evenwichtigheid van de rookervaring gedurende het opsteken tot en met het oproken van een sigaret.

³⁷ Artikel 3 Richtlijn 89/622/EEG van 13 november 1989, *PbEG* 8 december 1989, L 359/1 (zie bijlage).

OPENBAAR MINISTERIE

Een geavanceerde zoektocht op internet³⁸ levert bij de zoektermen 'filterventilation' gecombineerd met 'cigarette' diverse patenten op, van onder meer de tabaksproducenten tegen wie de aangifte gericht is. De patenten gaan terug tot in de jaren dertig van de vorige eeuw en bevatten illustraties van de sigaretten, de ventilatiegaatjes en het doel van de verschillende vormen van ventilatiegaatjes dan wel het geperforeerde papier.

Een van de oudste patenten is U.S. 2.304,009, van 1 december 1942. Dit patent ziet op ventilatiegaatjes die over de gehele lengte van de sigaret zijn aangebracht. De beschrijving van dit patent bevat de volgende passages (markering toegevoegd door het Openbaar Ministerie):

"The invention relates to cigarettes and has for an object to reduce the effects of smoking which are detrimental to health, and to enhance the pleasure of smoking.

In the case of a normal cigarette, the wrapper filled with tobacco acts almost as a retort that is incomplete combustion takes place in view of the lack of oxygen, which, on the one hand, causes the valuable aromatic resins to smoulder and to be converted into unpleasant combustion products, and, on the other hand, produces such high temperatures immediately behind the burning zone that, for example, nicotine salts and ammonium compounds are evaporated as colloids, depositing in a most finely divided state in the cooler part of the cigarette.

At the beginning of the next draw, these condensates are particularly easily evaporated if too high a temperature acts on them again, and they thus reach the breathing organs of the smoker undecomposed. This phenomenon, known as nicotine rush is not only detrimental to health, but also imparts a pungent, biting taste to the smoke. The effects of this phenomenon become particularly undesirable as the smoking of the cigarette progresses. (..)

According to the present invention all these difficulties are overcome by choosing the size of the holes provided in the wrapper at each of the different distances from the mouth end in accordance with the draught resistance of the cigarette, which changes with the distance from the mouth end, the size decreasing towards the mouth end.(..)

The fresh air which, on principle enters at the burning zone and which can be accurately dosed by the size of the holes, prevents, on the one hand, the formation of detrimental carbon oxide in-view of its oxygen contents, which is now immediately oxidized into innocuous carbon dioxide in the zone which is still hot. and, on the other hand, the formation of the unpleasant products of incomplete combustion, i. e., 'smouldering.'

De ventilatiegaatjes zijn volgens dit patent dus bedoeld om het (incomplete) verbrandingsproces te beïnvloeden en de stoffen die de roker binnenkrijgt te vermengen met zuurstof, op een wijze dat de rookervaring gedurende het oproken van een sigaret niet substantieel verandert. Bij een net aangestoken

³⁸ (http://www.google.nl/advanced_patent_search)

OPENBAAR MINISTERIE

sigaret is de hoeveelheid en de substantie van de rook immers anders, dan bij een bijna opgerookte sigaret. Er wordt expliciet aangegeven dat de perforatie van het papier ook tot doel heeft de schadelijke effecten van rook (*detrimental to the health*) te verminderen.

US 2,992,647 van 18 juli 1961 stelt ten aanzien van de betreffende uitvinding en de doelstelling (markering toegevoegd door Openbaar Ministerie):

"The invention relates to cigarettes and more specifically to a cigarette provided with a cigarette paper which will prevent the combustion temperature of the cigarette from going above a certain temperature no matter how vigorously the smoker 'attempts to draw air through the cigarette. 'It is, thus, a thermostatically controlled cigarette. The invention relates to cigarettes and to the method of making the same with a paper wrapper with openings which may be referred to as perforations, holes, pores, slits or the like that have been filled with a material of low melting or vaporizing point that will melt out or sublime as the cigarette is smoked. The melting or vaporizing point of the material filling the holes or pores is such that the holes, pores or slits open up for some distance in advance of the combustion area, and admit air which does not pass through the burning area of the cigarette. (...)

The primary object of this invention is to provide a cigarette in which combustion temperature may be regulated in order to control the types and quantities of materials formed during the combustion process; or in other words, the type and 'amounts of various materials that constitute the smoke. The production of certain cancer producing chemicals which are formed during the high temperature combustion of any organic material can thus be minimized, since the combustion temperature controls the amounts and kinds of chemicals that 'are formed."

Begin jaren '60 komen er ook sigaretten op de markt waarbij de perforatiegaatjes zich alleen in het papier bevinden om de filter, zie patenten US 2,980,116 van 18 april 1961 en US 2,988,088 van 13 juni 1961.

Patent U.S. 4,174,719 van 20 november 1979 toont een schematische tekening van een sigaret met gaatjes in het filter die overeenkomt met de filters die aangevers bij de aangifte hebben gevoegd en ook bij latere brief van 19 december 2016 aan het Openbaar Ministerie hebben verstrekt. Dit patent beschrijft dat het aanbrengen van perforatiegaatjes in het papier om de filter van een sigaret ervoor kan zorgen dat onwenselijke en schadelijke bestanddelen van sigarettenrook selectief kunnen worden verminderd:

"While the heretofore known ventilated cigarettes reduce the delivery of total particulate matter and gas phase constituents in the cigarette smoke, they do not provide the degree of selective reduction desired with regard to some of the more undesirable constituents in cigarette smoke, such as carbon monoxide. Moreover, they tend to reduce nicotine yields to a similar extent as other constituents such that at maximum total reductions achievable, the nicotine level in the smoke is drastically reduced. With increased public concern over the amount of carbon

OPENBAAR MINISTERIE

monoxide present in cigarette smoke, this constituent has become of increasing importance to the industry. This invention offers an alternate means to either macroperforated or ultraporous tipping for achieving air dilution at the filter while at the same time achieving heretofore unobtainable selective reductions of carbon monoxide without excessive reduction of nicotine in the cigarette smoke."

Uit de in genoemde patenten opgenomen doelstellingen van de vooroorlogse uitvinding van de ventilatiegaatjes, komt naar voren dat enerzijds verbetering van de rookervaring en anderzijds vermindering van de hoeveelheid schadelijke stoffen, tot de doelstellingen daarvan horen. Deze ventilatiegaatjes werden al in sigaretten, en dan in het bijzonder ter hoogte van het filter, toegepast voordat er Europese regelgeving bestond die testen via ISO-normen voorschreef.³⁹

In de eerder genoemde Deense civiele rechtszaak, werden in de feitelijke aanleg bij het Hof diverse getuigen gehoord over het doel en de gevolgen van de ventilatiegaatjes. In het arrest zijn van die deskundigenverklaringen verschillende passages opgenomen. Dat arrest is als bijlage 1 bij deze notitie gevoegd.

Uit die deskundigenverklaringen kan worden afgeleid dat de ventilatiegaatjes slechts een van de vele factoren zijn die een rol spelen bij de hoeveelheden TNCO-waarden die een roker inhaleert. De TNCO-waarden die door een roker worden geïnhaleerd zijn nimmer één op één gelijk met de hoeveelheid TNCO die aan een sigaret is toegevoegd. Naast het aanbrengen van ventilatiegaatjes, spelen ook de hoeveelheid tabak in een sigaret, de lengte van het filter en het rookgedrag van de roker zelf een grote rol. Uit de deskundigenverklaringen in deze Deense zaak blijkt ook dat vooral bij het roken van 'milde' of 'light' sigaretten compensatiegedrag optreedt. Een lager gehalte aan nicotine kan tot gevolg hebben dat rokers ter compensatie dieper gaan inhaleren.

Zoals al eerder aangegeven, worden in dit Deense arrest ook specifiek de onderhavige ventilatiegaatjes besproken. Meer specifiek over de ventilatiegaatjes werden de volgende vragen en antwoorden opgenomen in het arrest:

"VRAAG 9 III

Zoals uit het dossier blijkt, heeft de Prince-sigaret een serie constructiewijzigingen ondergaan en als laatste ging het daarbij om het invoeren van de filterventilatie in 1989. In het antwoord op vraag AD is de formulering opgenomen dat met méér filterventilatie het nicotinegehalte effectiever kan worden beperkt.

De externe deskundigen worden verzocht om nader uiteen te zetten wat met name de ventilatiegaatjes betekenen voor het realiseren van de in totaal gewenste beperking, met inbegrip van de vraag of de ventilatiegaatjes naar de mening van de externe deskundigen een noodzakelijke constructie vormen, ongeacht het effect van de overige constructiewijzigingen.

³⁹ Artikel 3 Richtlijn 89/622/EEG van 13 november 1989, PbEG 8 december 1989, L 359/1 (zie bijlage).

OPENBAAR MINISTERIE

...

ANTWOORD

Om te beginnen zouden de ventilatiegaatjes kunnen worden weggelaten en zou de beperking van het nicotinegehalte prima kunnen worden gerealiseerd door gebruik te maken van het effect van de overige constructiewijzigingen.

Er zijn echter wel grenzen (zowel technisch als met betrekking tot de smaak als resultaat ervan) qua constructie en ontwerp van een sigaret om er een aantrekkelijk product voor rokers van te maken. Te lange filters beperken de doorstroming van rook en zorgen ervoor dat de rokers hardere trekken moeten nemen. Dat is voor de rokers onaangenaam en ongewenst. Een beperking van de sterkte van de tabak (d.w.z. tabak met een lagere opbrengst) zou de smaak van het merk veranderen en het constant houden van de smaak was een van de belangrijkste doelstellingen voor de tabaksproductie, zoals beschreven door Jakob Bjerre... Het opvoeren van de doorlatendheid van het sigarettenpapier als geheel zal zorgen voor een toename van de hoeveelheid zuurstof die beschikbaar is voor het gloeiende deel en zal daardoor de verbrandingssnelheid van de tabak doen toenemen... Een hogere verbrandingssnelheid bij het smeulen tussen de trekken door leidt tot een relatieve verlaging van de hoeveelheid tabak die beschikbaar is voor consumptie tijdens de trekken. De voordelen van ventilatiegaatjes (geperforeerde sigarettenpapieren) zijn dat zij dezelfde beperking van nicotine en teer laten zien als doorlatend papier, maar dat heeft geen invloed op de verbrandingssnelheid. Perforatie van het papier zorgt ook voor een algehele toename van de luchtstroom en neutraliseert daardoor de beperking van de stroom die te wijten is aan het filter. Ventilatiegaatjes dichtbij het filter zijn daarom een goede aanvulling op de andere maatregelen (doorlatendheid van het papier en meer filter). Het maakt het ook mogelijk om minder tabak te gebruiken (in vergelijking met doorlatend papier) en toch dezelfde hoeveelheid rook (hoofdstroom) te krijgen, dat wil zeggen dat de sigarettenproductie goedkoper wordt gemaakt. Deze feiten worden beschreven in, en zijn gehaald uit, het boek "Tobacco: Production, Chemistry and Technology" ... chapter 11B "Cigarette Design and Materials", geschreven door Alan Norman. Al met al gaat het bij ventilatiegaatjes misschien niet om een "noodzakelijke constructie", maar als geheel genomen leveren zij een bijdrage aan het creëren van een aantrekkelijk product voor de rokers en maken zij ook de sigarettenproductie goedkoper.

...

VRAAG BC

...

6. Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat de resultaten in productie AAAX en in de Canadese studie als genoemd in vraag 11 III van appellant er beide op wijzen dat veruit het overgrote deel van de rokers - respectievelijk 85% en 75,9% - de ventilatiegaatjes niet blokkeert.

ANTWOORD

Ja, veruit het grootste deel van de rokers blokkeert de ventilatiegaatjes niet volgens de twee studies. In productie AAAX, figuur 4, wordt een figuur weergegeven waaruit blijkt dat veruit het grootste deel van de rokers, tot 85%,

OPENBAAR MINISTERIE

de gaatjes in de ventilatiezone niet blokkeert (75,9% bij Light-sigaretten). Opgemerkt zij echter wel dat de nauwkeurigheid van de meetmethode niet bekend is; de kleuringsmethode met ninhydrine-oplossing draagt misschien ook bij aan de weergegeven spreiding? Maar de resultaten in productie AAAX komen overtuigend over, omdat alle ruwe gegevens voor de metingen zijn weergegeven."

Op basis van de overwegingen uit het arrest ten aanzien van die gaatjes kan naar het oordeel van het Openbaar Ministerie de conclusie worden getrokken dat het grootste deel van rokers de ventilatiegaatjes überhaupt niet afdekt. Daarnaast blijkt dat de ventilatiegaatjes evenals doorlatend papier, tot doel hebben om door middel van invloed op de verbrandingssnelheid, de hoeveelheid tabak te kunnen beperken en zodoende een even 'aantrekkelijk' product te maken tegen minder kosten.

Kortom, uit voornoemde patenten en voornoemd Deens arrest blijkt niet dat de tabaksproducenten door het aanbrengen van ventilatiegaatjes een onjuiste voorstelling van zaken in het leven hebben willen roepen en daar misbruik van hebben willen maken. Uit deze stukken lijkt namelijk te kunnen worden afgeleid dat met het toevoegen van deze gaatjes andere doelen werden beoogd. Van het door de tabaksproducenten hanteren van een oplichtingsmiddel (waarbij vooral aan de 'listige kunstgrepen' kan worden gedacht) is dus geen sprake.

3.1.2 Additieven als oplichtingsmiddel

Ook ten aanzien van de in de aangifte genoemde additieven is niet gebleken dat dit een oplichtingsmiddel oplevert.

De Europese Tabaksproductenrichtlijn schrijft voor onder welke voorwaarden het is toegestaan additieven aan tabaksproducten toe te voegen en toevoegingen niet zijn toegestaan. Zo dienen producenten een lijst met alle ingrediënten van tabaksproducten in te dienen bij de bevoegde autoriteiten. Van die ingrediënten moet worden aangegeven waarom ze aan het tabaksproduct worden toegevoegd, moeten de toxicologische gegevens worden verstrekt en moet een beschrijving worden gegeven van hun eigenschappen.⁴⁰ Op deze wijze kunnen de bevoegde autoriteiten controleren of tabaksproducenten additieven bevatten die niet zijn toegestaan.⁴¹ Er is niet gesteld, noch op andere wijze gebleken dat door de tabaksproducenten in strijd met deze richtlijn en nationale regelgeving - en dus bedrieglijk - additieven aan sigaretten zijn toegevoegd.

⁴⁰ Artikel 5 richtlijn 2001/37/EG van 5 juni 2001, betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten (PbEG 2001 L 194).

⁴¹ Artikel 7 richtlijn 2001/37/EG van 5 juni 2001, betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten (PbEG 2001 L 194).

OPENBAAR MINISTERIE

3.1.3 Conclusie

Nu de sigaretten die de tabaksproducenten aanbieden, voldoen aan de daarvoor geldende regelgeving, kan van oplichting in de zin van artikel 321 Wetboek van Strafrecht geen sprake kan zijn. Een vervolging ter zake van dit feit is om die reden evenmin mogelijk.

3.2 Bedrog bij verkoop

Het Wetboek van Strafrecht voorziet tevens in een bepaling gericht tegen bedrog bij verkoop:

Artikel 329, lid 1 Wetboek van Strafrecht:

Met gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of geldboete van de vijfde categorie wordt gestraft de verkoper die de koper bedriegt:

- 1°. door hem die een bepaald aangewezen voorwerp kocht, opzettelijk iets anders daarvoor in de plaats te leveren;
- 2°. ten opzichte van de aard, de hoedanigheid of de hoeveelheid van het geleverde, door het aanwenden van listige kunstgrepen.

Het Openbaar Ministerie heeft onderzocht of sprake zou kunnen zijn van verkopersbedrog zoals omschreven onder 2 van artikel 329 Sr. De tabaksproducenten zelf zijn dan mogelijk geen 'verkopers' in de zin van dit artikel, maar kwaliteitsdelicten, zoals artikel 329 Sr, kunnen ook in de medeplegen-variant ten laste worden gelegd aan personen die deze bijzondere kwaliteit niet bezitten. Zo oordeelde de Hoge Raad al in 1926 in het Magazijnbediende-arrest.⁴² Het opzet van de medepleger moet in zo'n geval wel op het grondfeit zijn gericht en dus op het vervuld zijn van een eventueel kwaliteitsvereiste. Vereist is wel dat iedere persoon die de bijzondere kwaliteit wel bezit – in dit geval verkopers – zelf ook schuldig zijn aan het misdrijf – in casu bedrog ex art. 329 Sr.

De strafbaarstelling van artikel 329 Sr vereist echter net als artikel 326 Sr dat sprake is van een oplichtingsmiddel, namelijk listige kunstgrepen. Hierbij doen zich dezelfde bezwaren voor zoals hiervoor onder 3.1 reeds uiteen werd gezet. Van het door de tabaksproducenten hanteren van het oplichtingsmiddel 'listige kunstgrepen' is derhalve geen sprake.

⁴² HR 21 juni 1926, ECLI:NL:HR:1926:BG9433, NJ 1926, p. 955, m. nt. L.Ch. Besier.(Magazijnbediende).

OPENBAAR MINISTERIE

3.3 Artikel 174 en 175 Wetboek van Strafrecht

Andere strafbepalingen waar het Openbaar Ministerie in zijn analyse aandacht aan heeft besteed, zijn de artikelen 174 en 175 Sr:⁴³

Artikel 174 Wetboek van Strafrecht:

1. Hij die waren verkoopt, te koop aanbiedt, aflevert of uitdeelt, wetende dat zij voor het leven of de gezondheid schadelijk zijn, en dat schadelijk karakter verzwijgende, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vijftien jaren of geldboete van de vijfde categorie.
2. Indien het feit iemands dood ten gevolge heeft, wordt de schuldige gestraft met levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of geldboete van de vijfde categorie.

Artikel 175 Wetboek van Strafrecht:

1. Hij aan wiens schuld te wijten is dat waren, schadelijk voor het leven of de gezondheid, verkocht, afgeleverd of uitgedeeld worden, zonder dat de koper of verkrijger met dat schadelijk karakter bekend is, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of geldboete van de vierde categorie.
2. Indien het feit iemands dood ten gevolge heeft, wordt de schuldige gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren of geldboete van de vierde categorie.

Deze artikelen beogen de menselijke gezondheid en het leven te beschermen tegen handelaren die bewust gevaarlijke producten op de markt brengen, zonder die gevaarlijke aard bekend te maken.⁴⁴

De feiten en omstandigheden zoals geschetst in de aangifte, komen er concreet op neer dat aangevers de tabaksproducenten verwijten dat zij verzwegen hebben dat er door de rokers feitelijk meer nicotine, teer en koolstofmonoxide wordt geïnhaleerd dan de waarden die op de verpakking staan vermeld. Ook zouden er schadelijke stoffen aan sigaretten zijn toegevoegd, zonder dat rokers daarvan op de hoogte zijn. In werkelijkheid is het product dus *nóg* schadelijker dan bij de rokers al bekend zou zijn. Om die reden is ook bekeken of sprake zou kunnen zijn van een vervolging voor artikel 174 of 175 Sr.

⁴³ Deze artikelen zijn beiden opgenomen in Titel VII van het Tweede boek: "Misdrifven waardoor de algemene veiligheid van personen of goederen wordt in gevaar gebracht.

⁴⁴ C.P.M. Cleiren e.a. (red.), *Strafrecht. Tekst en Commentaar*, Deventer: Wolters Kluwer 2016, elfde druk, p. 1197.

OPENBAAR MINISTERIE

Ook als algemeen bekend is dat een waar een schadelijk karakter heeft, kan er nog steeds sprake zijn van een in artikel 174 of 175 Sr strafbaar gestelde gedraging, zo blijkt uit uitspraken van de rechtbank Amsterdam⁴⁵ en de rechtbank Maastricht.⁴⁶ Waar een koper van cocaïne weet dat deze drugs potentieel schadelijke gevolgen heeft, is een dealer niettemin schuldig aan een overtreding van artikel 175 Sr als hij de nog schadelijkere drug 'witte heroïne' verkoopt als ware het cocaïne, zo oordeelde de rechtbank Amsterdam in 2016.⁴⁷ Het was aan de schuld van de dealer te wijten dat de toeristen een in het bijzonder schadelijke hoeveelheid witte heroïne hadden gesnoven, namelijk in een dosis en op een wijze die gangbaar is bij het gebruik van cocaïne en die dus voor de dealer redelijkerwijs te voorzien was. Een zelfde redenering werd door de rechtbank Maastricht gehanteerd ten aanzien van vervuilde XTC. De betreffende koper had moeten weten dat het gebruik van XTC (MDMA) schade kon opleveren. De verkochte XTC bleek echter het nog schadelijkere PMMA te bevatten, waar de koper door de verkoper niet van op de hoogte was gesteld.⁴⁸

In de laatstgenoemde zaak werd de verdachte in hoger beroep echter wel vrijgesproken.⁴⁹ Het Hof oordeelde dat *niet met voldoende zekerheid was vast te stellen dat schadelijke gevolgen voor het leven of de gezondheid kunnen optreden als gevolg van elk gebruik van de door de verdachte geleverde xtc-tabletten waarmee redelijkerwijs rekening moet worden gehouden, een en ander zoals bedoeld in artikel 174 Wetboek van Strafrecht.*

Hiermee sloot het Hof aan bij de overwegingen van de Hoge Raad ten aanzien van het schadelijk karakter als bedoeld in artikel 174 en 175 Sr: *voor vaststelling van het schadelijke karakter is niet vereist dat de schade optreedt bij ieder (normaal) gebruik door elke mogelijke consument. Voldoende is dat vastgesteld wordt dat schade kan optreden als gevolg van gebruik waarmee redelijkerwijs rekening moet worden gehouden.*⁵⁰

Voor een succesvolle vervolging ter zake van artikel 174 en/of 175 Sr moet in de onderhavige casus dan ook in elk geval vast komen te staan dat de daadwerkelijke emissiewaarden van sigaretten (die rokers binnenkrijgen) schadelijker zijn dan de TNCO-waarden die tot 20 mei 2016 als resultaat van de metingen volgens de ISO-normen op sigarettenpakjes vermeld stonden.

Deze grotere schadelijkheid blijkt te zijn gegeven doordat een roker door de toevoeging van ventilatiegaatjes meer TNCO-waarden zou binnenkrijgen dan wordt gemeten met een rookmachine en dus op sigarettenpakjes vermeld

⁴⁵ Rb Amsterdam 23 februari 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:850 (witte heroïne).

⁴⁶ Rb Maastricht 27 februari 2012, ECLI:NL:RBMAA:2012:BV7023 (gevaarlijke XTC).

⁴⁷ Rb Amsterdam 23 februari 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:850 (witte heroïne).

⁴⁸ Rb Maastricht 27 februari 2012, ECLI:NL:RBMAA:2012:BV7023 (gevaarlijke XTC).

⁴⁹ Gerechtshof 's-Hertogenbosch 16 november 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BY3413, NJFS 2013/28.

⁵⁰ HR 18 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0732, NJ 2003/623.

OPENBAAR MINISTERIE

stonden. Echter, er zijn onderzoeksresultaten beschikbaar waaruit blijkt dat er bij light sigaretten en sigaretten met lagere nicotine waarden compensatiegedrag optreedt. In die gevallen wordt er door de roker dieper geïnhaleerd en worden er grotere puffjes genomen, waardoor een light sigaret net zo schadelijk wordt als een 'volle' sigaret. De overheid heeft om deze reden zowel de 'light sigaret', als de vermelding van TNCO-waarden op sigarettenpakjes in de ban gedaan. Deze aanduidingen zouden namelijk ten onrechte de illusie wekken dat er een sigaret bestaat, die minder schadelijk zou zijn.

Om te kunnen vaststellen of sigaretten met ventilatiegaatjes werkelijk schadelijker zijn dan sigaretten zonder deze toevoegingen en zo ja, wanneer en in welke mate, zal nader (wetenschappelijk) onderzoek vereist zijn. In dit verband zij eens te meer gewezen op de in de patenten gestelde doelstellingen van de ventilatiegaatjes, die lijken te suggereren dat deze juist gezondheidsvoordelen bieden. De gaatjes zouden als doel hebben de inname van schadelijke stoffen door de roker te verminderen. Daarmee valt overigens niet uit te sluiten dat er naast de in de patenten geduide doelen, ook andere, minder nobele doelen, ten grondslag zouden kunnen liggen aan het aanbrengen van ventilatiegaatjes. Of een berispelijk oogmerk kan worden bewezen, valt echter mede in het licht van voornoemde doelstellingen dan ook te betwijfelen.

Hetzelfde geldt ten aanzien van de gestelde verborgen additieven, nu het in de aangifte genoemde RIVM rapport vermeldt dat deze stoffen sigaretten niet schadelijker maken.⁵¹ Daarbij dient de kanttekening gemaakt te worden dat het RIVM daarbij refereert aan een WHO rapport uit 2008. Wellicht is inmiddels meer bekend over de gezondheidsrisico's van deze additieven. Recent ontving het Openbaar Ministerie van aangeefster twee publicaties⁵² waarin wordt aangegeven dat de ventilatiegaatjes sigaretten mogelijk wel schadelijker maken dan dat ze reeds zouden zijn zonder die gaatjes.

Uit de eerder aangehaalde Deense zaak lijkt voorts naar voren te komen dat de mate waarin ventilatiegaatjes leiden tot meer inname van TNCO, sterk afhankelijk is van het gedrag van rokers zelf. Uit onderzoek zou onder meer blijken dat het overgrote deel van rokers de gaatjes niet bedekt. Daarnaast is de inname van TNCO ook afhankelijk van de hoeveelheid tabak, de verbrandingssnelheid van die tabak tussen 'trekken' door en de behoefte om bij

⁵¹ RIVM rapport Herziening EU-Tabaksproductrichtlijn, 2001/37/EG: para. 7.4, p. 53:

"Volgens de WHO is er ook nog geen bewijs dat het verminderen van individuele ingrediënten de kans op bepaalde tabaksgelateerde ziekten zou verlagen (WHO, 2008): 'Science has not established that reduction of any individual toxicant in machine-measured cigarette smoke, will reduce actual human exposure or disease risk. Mandating lower levels and removing some brands with higher levels from the market do not constitute a statement that the remaining brands are safe or less hazardous than the brands removed, nor does it represent government approval of the safety of the products that remain on the market.'

⁵² M-A Song ea, 'Cigarette Filter Ventilation and its Relationship to Increasing Rates of Lung Adenocarcinoma' & J.M. Samet & L. Aladadyan, 'Should the FDA Ban Cigarette Filter Ventilation?', beide JNCI J Natl Cancer Inst (2017) 109(12): djx075.

OPENBAAR MINISTERIE

'milde' sigaretten meer en dieper te inhaleren ter compensatie. Uit deskundigenverklaringen afgelegd in die zaak blijkt onder meer dat ventilatiegaatjes ook zorgen voor een snellere verbranding door zuurstof, die maakt dat minder tabak overblijft om op te roken. De complexiteit van de constructie van een sigaret, waar ventilatiegaatjes en additieven deel van uitmaken, maken het moeilijk om te bewijzen dat die ventilatiegaatjes het schadelijk karakter van de sigaret in alle gevallen versterken.

Zoals in paragraaf 2.1.2 besproken, heeft het RIVM recentelijk zijn standpunt over filterventilatie op haar website aangevuld. De conclusie dat geventileerde sigaretten schadelijker zijn, trekt het RIVM niet.

Bij een vervolging ter zake artikel 174 en/of 175 Sr speelt anders dan bij oplichting en kopersbedrog (ex artikel 329 Sr) geen causaliteitsproblematiek. Bij de vervolging van deze feiten spelen echter andere problemen. Zo moet in elk geval komen vast staan dat sigaretten een nog gevaarlijkere aard hebben dan reeds door de tabaksproducenten bekend is/wordt gemaakt. Daar zou dan nader onderzoek naar moeten worden gedaan.

Uit het hiervoor aangehaalde Deense arrest kan worden afgeleid dat het niet reëel is om één specifiek onderdeel van de constructie van een sigaret te isoleren en centraal te stellen qua schadelijkheid, nu diverse factoren die schadelijkheid beïnvloeden, waaronder het gedrag van de roker zelf. Het is dus nog maar de vraag of überhaupt is vast te stellen dat alleen door het aanbrengen van ventilatiegaatjes in filters sigaretten schadelijker worden.

Daarnaast geldt ook hier - evenals bij valsheid in geschrift - dat wettelijke verplichtingen ten aanzien van rookwaren de tabaksproducenten mogelijk disculperen. Immers ook hier geldt dat de regelgeving precies voorschrijft wat er op sigarettenpakjes dient/diende te staan (welke waarschuwingen, welke foto's en TNCO-waardes) en hoe TNCO-waarden gemeten dienen te worden. Het zou vreemd zijn de industrie in het kader van artikel 174 en 175 Sr te verwijten dat zij het schadelijkere karakter van hun product 'verzwijgen', terwijl zij de wettelijke voorschriften uit de Tabakswetgeving hebben opgevolgd.

4. Feitelijk leidinggeven

Door aangevers is aangifte gedaan tegen de vier grootste bedrijven (rechtspersonen) die in Nederland actief zijn met betrekking tot de productie en verkoop van sigaretten en tegen de feitelijk leidinggevers van deze tabaksproducenten. Iemand kan pas 'feitelijk leidinggeven aan een strafbare gedraging door een rechtspersoon' verweten worden, indien bewezen kan worden dat de rechtspersoon zich schuldig heeft gemaakt aan een strafbare gedraging. Uit het voorgaande volgt dat het Openbaar Ministerie onvoldoende aanwijzing voor een redelijk vermoeden van een strafbaar feit door de

OPENBAAR MINISTERIE

rechtspersoon kan komen. Daarmee kan van strafbaar feitelijk leidinggeven door de in de aangifte genoemde natuurlijke personen dan ook geen sprake zijn.

5. Samenvatting

- Niet in discussie is dat aan het roken van sigaretten ernstige gezondheidsrisico's verbonden zijn. Tabaksproducenten zijn van die risico's volledig op de hoogte. Deze risico's staan ook vermeld op de verpakkingen.
- Tabaksproducenten bieden in overeenstemming is met de nationale en Europese regelgeving een legaal product aan, waarbij zij gebruikers ook actief waarschuwen voor de risico's op gezondheidsschade. Dat roken verslavend is, is inmiddels ook breed bekend bij iedereen die met roken begint
- Ten aanzien van de gewelds- en levensdelicten geldt dat het uiteindelijk de roker zélf is die – zich bewust van de gezondheidsrisico's – de aanmerkelijke kans op eigen gezondheidsschade aanvaardt door met roken te beginnen of (als hij eenmaal is begonnen) niet daarmee stopt. Daarmee is het gedrag van de roker een noodzakelijke en onmisbare schakel in de keten van oorzaak tot gevolg. Dit maakt dat de negatieve gevolgen van het roken in strafrechtelijke zin niet meer kunnen worden toegerekend aan de tabaksproducenten. Deze omstandigheid staat aan een succesvolle vervolging van de tabaksproducenten voor de levens- en geweldsdelicten in de weg.
- Wet- en regelgeving verplichtten tabaksproducenten tot 20 mei 2016 de TNCO-waarden die uit de bij wet verplicht gestelde ISO-test kwamen op sigarettenpakjes te vermelden. Deze verplichting maakt dat van valsheid in geschrift noch van een overtreding van artikel 3 van de Tabaks- en rookwarenwet sprake is.
- Naast de in de aangifte genoemde strafbare feiten is mogelijke strafbaarheid van de tabaksproducenten op grond van oplichting (artikel 326 Wetboek van Strafrecht), verkopersbedrog (artikel 329 Wetboek van Strafrecht), opzettelijke verkoop of verkoop door schuld van voor de gezondheid schadelijke waren (artikel 174 en 175 Wetboek van Strafrecht) onderzocht. Ook bij deze strafbaarstellingen staan omstandigheden, zoals het ontbreken van causaal verband of het voldoen aan wettelijke voorschriften, aan een succesvolle vervolging van de tabaksproducenten in de weg.
- Nu er onvoldoende aanknopingspunten zijn voor een redelijk vermoeden van een strafbaar feit door de tabaksproducenten, kan van feitelijk

OPENBAAR MINISTERIE

leidinggeven aan dergelijke gedragingen door de in de aangifte genoemde natuurlijke personen evenmin sprake zijn.

6. Conclusie

Gelet op al het voorgaande zal het Openbaar Ministerie niet overgaan tot vervolging van de in de aangifte genoemde tabaksproducenten en natuurlijke personen.

OPENBAAR MINISTERIE

Bijlage 1: ARREST HØJESTERET [DEENS HOOGGERECHTSHOF] van 20 november 2014, zaaknr. 37/2012, (1e sectie) A. Jensen tegen House of Prince A/S en Skandinavisk Holding II A/S.

ARREST HØJESTERET [DEENS HOOGGERECHTSHOF] gewezen op donderdag 20 november 2014

Zaaknr. 37/2012

(1^e sectie)

tussen

A

(advocaat Karsten Høj, toegewezen)

en

House of Prince A/S

En

Skandinavisk Holding II A/S

(advocaat Mikael Rosenmejer en advocaat Torben Bondrop voor beide)

In eerdere aanleg uitspraak gedaan door *Østre Landsret* [gerechtshof voor Oost-Denemarken], 19^e sectie, op 8 december 2011.

De zaak is behandeld door zeven rechters: Jytte Scharling, Marianne Højgaard Pedersen, Jon Stokholm, Vibeke Rønne, Lars Hjortnæs, Oliver Talevski en Lars Apostoli.

Eisen

Appellant, A, heeft zijn eis herhaald dat geïntimeerden, zijnde House of Prince A/S en Skandinavisk Holding II A/S, hoofdelijk een bedrag van DKK 53.175, vermeerderd met wettelijke rente vanaf het moment waarop de zaak aanhangig is gemaakt, zijnde 24 juni 2003, dienen te voldoen.

House of Prince A/S en Skandinavisk Holding II A/S hebben handhaving geëist van de eerdere uitspraak.

Middelen

A heeft voor *Højesteret* afstand gedaan van het middel inhoudende dat House of Prince A/S en Skandinavisk Holding II A/S (geïntimeerden) de Prince-sigaret zouden hebben gemanipuleerd door gebruik te maken van additieven ter verhoging van de pH-waarde in de sigarettenrook en daarmee van de hoeveelheid vrijkomende nicotine, een en ander met als oogmerk het versterken

OPENBAAR MINISTERIE

van de verslaving van de rokers. Een en ander is voortgevloeid uit de conclusies in de deskundigenrapporten. Meer in het bijzonder is A van mening dat geïntimeerden conform de regelgeving betreffende productaansprakelijkheid aansprakelijk zijn voor een blijvend letsel van 15% dat hij heeft opgelopen als gevolg van het langdurige verbruik van Rød Prince. Er is voldoende bewijs geleverd voor het oorzakelijke verband tussen het roken van de sigaretten en de blijvende schade waarop de vordering tot schadevergoeding betrekking heeft.

Toen hij begon met roken, was de Prince-sigaret een product "met gebreken", aangezien het roken ervan gepaard ging met een veel ernstiger gezondheidsrisico dan het risico dat hij redelijkerwijs mocht verwachten op basis van de informatie zoals die op dat moment algemeen bekend was. Daar komt bij dat roken niet alleen verslavend was, maar verslavend⁵³ op een wijze die hem niet bekend was en waarvan hij op dat moment ook geen kennis had kunnen hebben. Pas toen hij problemen kreeg met zijn hart, begreep hij welke gevolgen het roken had voor de gezondheid. Op dat moment was het echter te laat om te stoppen, aangezien hij inmiddels zodanig verslaafd was aan roken/nicotine dat het onmogelijk voor hem was om zomaar te stoppen met roken. Het feit dat hij door bleef roken, is derhalve niet toe te schrijven aan een vrije keuze dan wel een acceptatie van een risico, maar is het resultaat van de verslaafdheid die op dat moment was ontstaan. Onder deze omstandigheden wordt niet voldaan aan de voorwaarden voor de uitsluiting van aansprakelijkheid voor de producent onder verwijzing naar systeem schade en zijn geïntimeerden derhalve op objectieve basis aansprakelijk voor de schade die hij heeft geleden door het roken van sigaretten. Subsidiar is er sprake van schuldaansprakelijkheid, waarbij er ten aanzien van deze schuld een strenge norm moet worden gehanteerd, aangezien er hier sprake is van een product dat in zijn aard gevaarlijk is.

Geïntimeerden wisten, of zouden in ieder geval hebben moeten weten, dat de Prince-sigaretten veel gevaarlijker waren dan werd gedacht door de samenleving en de overheid. Derhalve had men ook als verantwoordelijke producent moeten wijzen op het reële gevaar, onder andere ten gevolge van het verslavende effect van de nicotine. Dit is niet gebeurd. In plaats daarvan gaven geïntimeerden de overheid en de consumenten de indruk dat het risico steeds verder werd beperkt door het verlagen van de nicotine- en teergehaltes in de sigaretten, terwijl het gezondheidsrisico in werkelijkheid ongewijzigd was gebleven. Geïntimeerden gaven bij de marketing van het product niet aan dat de opgegeven lagere nicotine- en teergehaltes in de sigaretten een verkeerd beeld gaven, aangezien de rokers in de praktijk de verlaging van de waarden weer ongedaan maken door compensatieroken, waarbij méér wordt geïnhaleerd of waarbij méér sigaretten

⁵³ [Opmerking van de vertaler:] In de brontekst wordt op enkele plaatsen - terzijde - onderscheid gemaakt tussen *vanedannende*, letterlijk gewenninggevend, en *afhængighedsskabende*, letterlijk verslavend. Aangezien in het Nederlands de facto altijd dezelfde term wordt gehanteerd, *verslavend*, hebben wij dat in deze vertaling ook gedaan.

OPENBAAR MINISTERIE

worden verbruikt om te voorzien in de nicotinebehoefte. Verder liet men na om overheden en consumenten erop te wijzen dat het resultaat van de officiële meetmethode (de ISO-standaarden) voor nicotine en teer in de rook gebaseerd is op het gebruik van rookmachines, en dat de reële opname bij roken aanzienlijk groter kan zijn, onder andere als gevolg van het passief roken door de roker van de eigen rook en het mogelijk afdekken van de onzichtbare ventilatiegaaftjes in het sigarettenfilter.

Onder deze omstandigheden is het niet doorslaggevend dat geïntimeerden zich gedurende de gehele periode hebben gehouden aan de te allen tijde geldende regelgeving betreffende de nicotine- en teergehaltes in sigaretten en betreffende de marketing van het product.

De vordering tot schadevergoeding is niet verjaard.

House of Prince A/S en Skandinavisk Holding II A/S hebben er met name op gewezen dat productaansprakelijkheid is uitgesloten, al was het alleen maar omdat Rød Prince een wettelijk toegestaan product is dat geen gebreken vertoont dan wel ooit heeft vertoond. Bij gezondheidsschade ten gevolge van roken gaat het om systeem schade, dat wil zeggen schade die het gevolg is van een onvermijdbaar risico van het product dat bij het grote publiek bekend is.

A was – net als iedereen – op de hoogte van het risico dat roken met zich meebracht, zowel toen hij begon met roken als daarna, toen hij ervoor koos om door te gaan in plaats van te stoppen met roken. Voor zover hij door het roken gezondheidsschade mocht hebben geleden, vloeit deze schade derhalve voort uit zijn eigen keuze. Hij heeft trouwens ook zelf eerder in deze zaak toegegeven dat hij nou juist om die reden geen recht had op een vergoeding voor de bekende met roken verband houdende ziekten ten aanzien van ruwe tabak, maar uitsluitend vergoeding kon krijgen voor het toegenomen gevaar voortvloeiend uit additieven die de nicotineverslaving van de consumenten zouden doen toenemen.

De kennis van geïntimeerden inzake het gevaar van roken ging niet verder dan hetgeen te allen tijde algemeen bekend is geweest bij de overheid en in de samenleving. Geïntimeerden hebben zich altijd loyaal gehouden aan de van toepassing zijnde regels inzake informatieve etikettering, reclame en waarschuwingen inzake het gevaar van het product. Daarbij heeft men tevens de ISO-normen in acht genomen conform de verplichting daartoe. Deze normen zijn niet misleidend; niet als gevolg van compensatieroken en passief roken van eigen rook en ook niet op een andere wijze. In de loop der jaren heeft een verlaging plaatsgevonden van het nicotine- en teergehalte van elke sigaret, hetgeen ook tot uiting komt in de desbetreffende gegevens in de verklaring. Van

OPENBAAR MINISTERIE

compensatieroken kan sprake zijn bij het roken van bijzonder milde sigaretten, maar de Rød Prince is nu juist geen sigaret van dat type.

A heeft laten zien dat hij kon stoppen met roken, hetgeen gebeurde toen zijn motivatie in 2005 sterk genoeg was. Indien A veel eerder was gestopt met roken, zoals bijvoorbeeld in de jaren '60 of '70 van de vorige eeuw, zou het toegenomen gezondheidsrisico geleidelijk zijn verdwenen.

Er bestaat derhalve geen oorzakelijk verband tussen zijn gezondheidsschade en het roken zoals dat plaatsvond in de eerste jaren. Verder heeft hij niet bewezen dat zijn huidige gezondheidsschade te wijten is aan roken.

Een tabaksproducent is er niet toe verplicht om bij het verstrekken van informatie over het algemeen bekende risico van roken verder te gaan dan hetgeen voortvloeit uit de specifieke regels op dat gebied (waarschuwingen op de pakjes e.d.) en deze regels zijn door geïntimeerden nageleefd. Indien geoordeeld mocht worden dat zij misleidende of onvoldoende informatie hebben verstrekt bij de marketing voor Rød Prince, is dit evenmin van belang, aangezien er in het onderhavige geval geen bewijs voorligt voor een oorzakelijk verband tussen deze aspecten en het roken van A.

Een eventuele vordering tot schadevergoeding is onder alle omstandigheden inmiddels verjaard.

Aanvullende feitelijke en juridische achtergronden

Persoonlijk letsel

Tijdens de behandeling van de zaak door *Højesteret* zijn aanvullende vragen gesteld aan *Retslægerådet* [Deense dienst gerechtelijke geneeskunde]. In de beantwoording van 6 mei 2014 staat onder andere:

Vraag 46:

Uit productie ... in deze zaak blijkt dat bij een roker na het stoppen met roken een verbetering zal optreden van symptomen waarbij onder andere na 1 jaar het gevaar voor hartaandoeningen is gehalveerd, na 5 jaar het gevaar voor hart- en vaatziekten gelijk is aan dat voor een niet-roker en na 15 jaar het gevaar voor de ontwikkeling van longkanker bijna gelijk is aan dat voor niet-rokers.

Voor *landsretten* [Deens gerechtshof] verklaarde A onder andere dat hij in 1956 begon met roken (dat wil zeggen toen hij 10 jaar oud was), een en ander conform pag. 52-54 van de uitspraak van *landsretten*. Verder blijkt uit de zaak dat hij in de periode tot 1960 van tijd tot tijd rookte, maar dat hij

OPENBAAR MINISTERIE

vanaf 1960 dagelijks minimaal 20 sigaretten rookte en dat hij pas op 9 oktober 2005 zijn laatste sigaret rookte.

In haar advies van 1 juli 2011 – dat wil zeggen 6 jaar na het stoppen met roken in 2005 – kwam *Arbejdsskadestyrelsen* [Deense nationale dienst voor arbeidsongevallen en beroepsziekten] tot de beoordeling dat de blijvende schade voor A als geheel op 30% lag en dat zijn blijvende schade als gevolg van zijn jarenlange tabaksgebruik op 15% lag.

In het licht van het bovenstaande en in aansluiting op de antwoorden van *Retslægerådet* op vragen 6 en 7 wordt *Retslægerådet* hierbij verzocht aan te geven of er medisch gezien vanuit mag worden gegaan dat A vóór het stoppen met roken in 2005 een verhoogd risico liep om als gevolg van zijn jarenlange roken onherstelbare schade op te lopen (en dus geen mogelijkheid meer te hebben voor een volledige verbetering van de symptomen)?

Antwoord:

Roken brengt, zoals aangegeven in de antwoorden op vragen 6 en 7, een verhoogd risico met zich mee op hart- en vaatziekten, waarbij het gaat om een factor 2-6. Hypertensie en hypercholesterolemie zijn risicofactoren die van even groot belang zijn voor de ontwikkeling van hart- en vaatziekten als roken en die geen oorzakelijk verband hebben met roken (een en ander conform de beantwoording van vraag 42). Tenslotte bestaat er, zoals aangegeven in de beantwoording van vraag 13 B, een zwak oorzakelijk verband tussen diabetes en roken. Het is niet bekend hoe lang het na stoppen met roken duurt tot het gevaar voor diabetes is genormaliseerd. Het grootste risico voor de ontwikkeling van hart- en vaatziekten bij appelland bestaat uit de combinatie van hypertensie, hypercholesterolemie en diabetes, terwijl het roken op zich een kleinere rol speelt in verhouding tot de drie andere "grote" risicofactoren, waarbij het roken alleen voor de diabetes een bescheiden rol speelt.

Vóór het stoppen met roken in 2005 liep appelland een verhoogd risico als het ging om hart- en vaatziekten: volgens de European guideline for cardiovascular disease prevention in clinical practice, *Europ Heart J* 33: 1635-1701, kan zijn 10-jaars risico op een fatale HVZ op basis van een schatting volgens het SCORE-schema worden vastgesteld op 20-33% als roker en op 10-18% zonder het roken. Het risico bij diabetes is niet opgenomen in deze beoordeling, maar aangenomen mag worden dat het risico hierdoor toeneemt met een factor 2. Het extra risico als gevolg van eerder roken zal zodoende rond 1jaar na het stoppen met roken rond de 10-15% liggen. Onder alle omstandigheden moet appelland worden beschouwd als een patiënt met een verhoogd risico in het licht van zijn ischemische hartaandoening die in 1994 is behandeld met een bypassoperatie. Hoewel

OPENBAAR MINISTERIE

zijn behandeling symptomatisch gezien wordt beschouwd als geslaagd, is er sprake van een chronische aandoening met onomkeerbare veranderingen in het hart, ongeacht het al dan niet stoppen met roken.

...

Vraag 48:

In haar beantwoording van vragen C, N en 11 B geeft *Retslægerådet* onder andere aan dat een hoge inname van nicotine de nicotinebehoefte doet toenemen en dat, voor zover de nicotineverslaving leidt tot de instandhouding van het rookgedrag, nicotine sterk kan bijdragen aan het ontstaan van hart- en vaatziekten.

...

In het licht van het voorgaande en in het licht van de verklaring van A voor *landsretten* inzake zijn rookgedrag ... wordt *Retslægerådet* verzocht om, in aansluiting op de beantwoording van vragen 18 en 38, aan te geven of A mag worden geacht ook halverwege respectievelijk de jaren '70 en '80 dusdanig verslaafd te zijn geweest aan nicotine dat de nicotine in belangrijke mate heeft bijgedragen aan zijn gezondheidsproblemen in de vorm van hart- en vaatziekten en impotentie.

Antwoord:

Nicotine is zeer verslavend, maar zoals aangegeven in de beantwoording van vragen 11 A en N is er niets dat erop duidt dat nicotine op zich een risico behelst voor de ontwikkeling van hart- en vaatziekten.

...

Vraag 52:

In aansluiting op de beantwoording van vraag C en vraag 51 wordt *Retslægerådet* verzocht om een nadere beschrijving te geven van het mechanisme waarbij jarenlang roken met een hoge inname van nicotine doorwerkt in een hogere nicotinebehoefte. *Retslægerådet* wordt met name verzocht om aan te geven of het bij de toename van de behoefte gaat om een lineaire of exponentiële toename in verhouding tot de hoeveelheid nicotine die wordt ingenomen.

Antwoord:

Bij de meeste rokers is sprake van een vrij constant tabaksverbruik gedurende hun gehele volwassen leven (na de leeftijd van 20-25 jaar).

Voor het *Højesteret* hebben geïntimeerden verklaard zich aan te sluiten bij het uitgangspunt dat voor het uiteindelijke stoppen met roken van A in 2005 méér nodig was dan gewoon de laatste sigaret roken, en dat hij zoveel last had van ontweningsverschijnselen dat hij ziek en bedlegerig was gedurende een week.

OPENBAAR MINISTERIE

Meetmethoden

In 1967 kwam de Amerikaanse *Federal Trade Commission* met standaardmethoden voor het meten van nicotine en teer in tabaksrook. De International Organization for Standardization (ISO) werkte vervolgens overeenkomstige normen uit. In de EU werd de toepassing van de ISO-meetmethoden geïmplementeerd in 1989.

Aangegeven is dat geïntimeerden sinds 1977 het nicotine- en teergehalte hebben gemeten en opgegeven in lijn met de ISO-meetmethoden. De opgave vond vrijwillig plaats gedurende de periode van 1977 tot 1986. Van 1986 tot 1990 vond de opgave plaats volgens een afspraak tussen het Deense ministerie van binnenlandse zaken en de tabaksindustrie. Begin jaren '90 werd het wettelijk verplicht om een en ander op te geven conform de ISO-normen. De ISO-normen zijn nog altijd van toepassing.

De kennis bij overheden en in de samenleving ten aanzien de gezondheidsgevaaren bij roken

Door *Sundhedsstyrelsen* [Deense nationale gezondheidsraad], *Landsforeningen til Kræftens Bekæmpelse* [Deense vereniging kankerbestrijding] en *Den almindelige danske Lægeforening* [algemene Deense beroepsvereniging voor artsen] werd bij de jaarwisseling 1959-1960 een gezamenlijke commissie in het leven geroepen die zich ging bezighouden met het vraagstuk van tabak - en dan met name sigaretten - en longkanker, waarbij onder andere werd gekeken welke preventieve maatregelen er gewenst en mogelijk waren. De gezamenlijke commissie kwam in oktober 1961 met haar verslag.

Onder de kop "De mening van de commissie over de relatie tussen roken - en dan met name sigaretten - en longkanker" staat op pagina 13 van het verslag o.a. het volgende:

"Na bestudering van de bij de commissie bekende onderzoeken en van een reeks overzichtsstudies betreffende het mogelijke verband tussen roken - en dan met name sigaretten - en longkanker acht de commissie bewezen dat de oorspronkelijke klinische waarneming van een zo'n mogelijk verband nu ook statistisch onderbouwd is en is de commissie derhalve van mening dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen het roken - en dan in de eerste plaats van sigaretten - en longkanker."

Over het kennisniveau op dat moment staat in het verslag onder andere het volgende:

"De hypothese dat roken - en dan met name het roken van sigaretten, dat deze eeuw ook aanzienlijk in omvang is toegenomen - van belang zou

OPENBAAR MINISTERIE

kunnen zijn voor de ontwikkeling van longkanker, werd voor het eerst onderbouwd rond 1940. ... [pagina 9]

Vóór het onderzoek in 1954 had er in de pers en elders een heftig debat plaatsgevonden over het probleem van roken en longkanker. ... [pagina 22]

Kijkend naar de gehele volwassen bevolking hebben ca. 46.000 mannen hun rookgedrag veranderd met een overstap van sigaretten naar andere tabak en zijn 5.800 gestopt met roken. Het is voor de niet-sigaretrokers het makkelijkst geweest om helemaal te stoppen met roken. ... [pagina 23]

In hoeverre de aangetoonde verandering qua rookgedrag en tabaksgebruik blijvend zijn, is niet te zeggen. De verandering is zonder twijfel geïnspireerd door het debat over longkanker en de waarschuwingen die daaruit voortvloeiden. ... [pagina 24]

In de jaren 1954-'55-'56 en in 1958 heeft in Kopenhagen-Frederiksberg een reeks voorlichtingsbijeenkomsten plaatsgevonden onder het motto "informereren zonder schrik aan te jagen". Bij deze bijeenkomsten vonden ook lezingen plaats over longkanker en tabak. ... [pagina 26]

Op 6 februari 1961 startte een campagne tegen het roken bij schoolgaande kinderen. Aan alle schoolgaande kinderen vanaf de 3^e klas werd een brochure verstrekt met de titel "Unge – penge – tobak" [Jongeren – geld – tabak] ... plus een begeleidende brief die de leerlingen aan de ouders moesten geven... Hierbij werd gevraagd om de hulp van de ouders om te voorkomen dat de kinderen zouden beginnen met roken of, als ze daar al mee waren begonnen, om ze ermee te laten stoppen.

Voorafgaand aan de voorlichtingscampagne zelf waren er 2 posterprijsvragen gehouden; een reguliere open prijsvraag, waaraan met name werd deelgenomen door professionele tekenaars, en daarnaast een prijsvraag onder schoolgaande kinderen. In het kader van de laatste prijsvraag kwamen er 6.500 ontwerpen binnen.

Van één van de posters van de open prijsvraag en 3 van de kinderprijsvraag werden 5.000 exemplaren gemaakt. Iedere school in Denemarken kreeg een set van 4 posters toegezonden om op te hangen ...

Van de open prijsvraag werd één poster gemaakt, die is opgehangen op alle treinstations. Deze poster is vervolgens door sommige bedrijven opgevraagd om deze op te hangen in kantines en door artsen die de poster wilden voor in hun wachtkamers. [pagina 27]

...

OPENBAAR MINISTERIE

De commissie heeft de indruk dat de Deense schoolcampagne tot dusverre heeft geleid tot een beperking van het roken onder de leerlingen. ..." [pagina 33]

Onder de kop "Welke mogelijkheden heeft de samenleving om het sigarettenverbruik en de rookgewoontes van individuen te beïnvloeden" op pagina 32 van het verslag staat o.a.:

"De gezamenlijke commissie staat dan ook afwijzend tegenover een algeheel verbod op het roken van sigaretten, aangezien een dergelijk verbod zal worden gezien als zinloos en als inbreuk op de persoonlijke vrijheid.

...

Uitgaande van haar veronderstellingen adviseert de commissie daarom om een verbod in te voeren op reclame voor sigaretten."

Het verslag van de gemeenschappelijke commissie betreffende het vraagstuk van tabak - en dan met name sigaretten - en longkanker leverde input voor commissiewerkzaamheden, uitmondend in een verslag inzake maatregelen voor het terugdringen van het sigarettenverbruik. Het verslag kwam uit in 1964 (nr. 357/1964). In dit verslag staat onder andere het volgende:

"In dit opzicht heeft de commissie de nadruk gelegd op de volgende werken:

...

Het in december 1963 verschenen Amerikaanse rapport "Smoking and Health" van een door het hoofd van de *Food and Drug Administration* in de VS ingestelde adviescommissie.

...

Bovendien staat in de slotopmerkingen van het rapport: Bij sigaretten rokende mannen is ten opzichte van niet-rokers sprake van een oversterfte van 70 procent... De oversterfte is voor meer dan de helft te wijten aan aandoeningen van het hart en de slagaders, en dan vooral de eigen slagaders van het hart, ... [pagina 8]

...

De voorlichtingsactiviteiten tot nu toe.

De talrijke wetenschappelijke onderzoeken in de naoorlogse jaren met betrekking tot het ziekterisico bij een zodanig uitgebreide gewoonte als het van roken van sigaretten is de aanleiding geweest tot zeer veel publiciteit voor het probleem van sigaretten, met name in kranten, maar ook op de radio en op televisie... [pagina 9]

Naast de publiciteit voor het probleem van sigaretten in de pers en de literatuur en dergelijke is er ook een meer systematische bewustmaking op

OPENBAAR MINISTERIE

touw gezet. *Landsforeningen til Kræftens Bekæmpelse* heeft daarbij het afgelopen decennium een serie voorlichtingsbijeenkomsten gehouden voor volwassenen. In dit verband en bij andere bijeenkomsten is de film "Træk vejret" [Haal adem], geproduceerd door een samenwerkingsverband van die vereniging voor kankerbestrijding, *Nationalforeningen til Tuberkulosens bekæmpelse* [landelijke Deense vereniging voor de bestrijding van tuberculose] en *Dansk Kulturfilm* [Deense culturele films], getoond. Een bijzonder belangrijke rol was bij die vereniging voor kankerbestrijding weggelegd voor de voorlichting van de Deense schoolgaande kinderen ouder dan 10 jaar, waarbij de vereniging in 1961/'62 meer dan een jaar lang een omvangrijke anti-sigarettencampagne voerde...

In aansluiting op de schoolcampagne kwam de vereniging voor kankerbestrijding in juli 1962 met de uitzending van de door de vereniging opgenomen film "Så du røgen?" [Zag je de rook?]. [pagina 9]

Het principiële standpunt van de commissie betreffende informatieverstrekking inzake het schadelijke effect van het roken van sigaretten.

De ervaring lijkt erop te wijzen dat met een voorlichtingscampagne in de pers en op de radio en dergelijke, zoals beschreven in hoofdstuk 1, het sigarettenverbruik alleen voor vrij korte periodes wordt teruggedrongen. De commissie kan zich daarom aansluiten bij het standpunt, zoals aangegeven in het Deense verslag uit 1961 van de gezamenlijke commissie inzake het vraagstuk van tabak - en dan met name sigaretten - en longkanker, dat een blijvende verandering van de rookgewoontes van de bevolking in de eerste plaats kan worden gerealiseerd door een langdurige, om niet te zeggen permanente, voorlichting die zich in de eerste plaats richt op de schoolgaande kinderen en de jongeren, en dat de door *Landsforeningen til Kræftens Bekæmpelse* ingezette voorlichting op de scholen daarom moet worden voortgezet en geïntensiveerd. Verder moet deze voorlichting ook plaatsvinden bij andere onderwijsinstellingen, zoals bijvoorbeeld in het avondonderwijs, op middelbare scholen, bij jeugdclubs en bij de opleiding van dienstplichtigen. [pagina 9]

...

Het effect van de reclame op het verbruik van sigaretten.

...

Hier kan de commissie daarom alleen een samenvatting geven van de belangrijkste overwegingen en conclusies in de antwoorden van *Max Kjær-Hansen* op de bovengenoemde vragen:

...

De sigarettenreclame kan vrijwel geen invloed hebben uitgeoefend op de ontwikkeling van het roken van sigaretten in Denemarken...

OPENBAAR MINISTERIE

Voor wat betreft de tot dusverre hier in Denemarken gevoerde sigarettenreclame is de inhoud daarvan vrijwel uitsluitend gericht geweest op de concurrentie tussen afzonderlijke merken en niet direct op het stimuleren van mensen om sigaretten te roken. ... [pagina 17]

De conclusie van de commissie.

... is de commissie van mening dat ten aanzien van sigarettenreclame moet worden gestreefd naar de meest vergaande maatregel, het totale verbod. ... [pagina 21]

Andere maatregelen voor het terugdringen van het sigarettenverbruik.

...

Bij haar overwegingen inzake de vraag welke verdere maatregelen, naast de voorlichting en het terugdringen van de reclame, kunnen bijdragen aan het terugdringen van het sigarettenverbruik, heeft de commissie zich met name gericht op maatregelen die enerzijds van nature aansluiten bij een breed opgezette voorlichtingscampagne over het schadelijke effect van het roken van sigaretten en die anderzijds – net als het door de commissie voorgestelde verbod op sigarettenreclame – kunnen worden beschouwd als teken dat de overheid duidelijk haar afkeuring uitspreekt over het roken van sigaretten.

...

...te proberen de tabaksaccijnzen zodanig vorm te geven dat hier nóg sterker dan met de op dit moment geldende accijnzen een impuls wordt gegeven aan de overstap door tabaksgebruikers van sigaretten op andere tabaksartikelen.

...

... een afschaffing van de tamelijk uitgebreide gewoonte om sigaretten uit te wisselen bij vergaderingen en dergelijke binnen overheidsinstanties.

...

...rookverboden in te voeren voor zover dat noodzakelijk is om het roken te belemmeren in het openbaar vervoer dat uitsluitend of in overwegende mate wordt gebruikt voor vervoer over korte afstanden...

...

Gezien het standpunt van de commissie dat het roken van sigaretten niet door de overgrote meerderheid moet worden gezien als een ziekte (verslaving), maar als een gewoonte, is het volgens de commissie niet raadzaam om te komen met voorstellen tot het opzetten van afkickklinieken voor tabak onder leiding van artsen."

[pagina 23-27]

Als bijlage is bij dit verslag een aanbeveling opgenomen van *Landsforeningen til Kræftens Bekæmpelse* met als titel "Oversigt over en anti-tobaks kampagne i Danmark efter initiativ af Landsforeningen til Kræftens Bekæmpelse" [Overzicht

OPENBAAR MINISTERIE

van een anti-tabakscampagne in Denemarken op initiatief van de Deense vereniging voor kankerbestrijding]. In die aanbeveling staat o.a.:

“Bij iedere campagne in deze zaak heeft de vereniging ervoor gezorgd dat dit via de dagbladen naar buiten werd gebracht, zodat het publiek meerdere jaren met regelmatige tussenpozen is geweest op het probleem van sigaretten en longkanker, met als resultaat dat er in Denemarken nauwelijks iemand te vinden is die niet op de hoogte is van het gevaar bij het roken van sigaretten, een feit dat hopelijk een gunstige invloed zal hebben op het aantal gevallen van longkanker in de tijd die gaat komen.”

Ingaand op de vraag betreffende de mate waarin het publiek en de overheden op de hoogte zijn van de gezondheidsgevaaren van roken en de problemen bij het stoppen daarmee is tijdens het hoger beroep een omvangrijke aanvullende documentatie overlegd in de vorm van artikelen in kranten en tijdschriften en dergelijke plus medische literatuur waarin dit onderwerp is besproken, met name voor de periode van het begin van de 20^e eeuw tot ca. 1980. Verder zijn voorlichtingsbrochures en onderwijsmateriaal e.d. overlegd uit die periode. Uit dit materiaal blijkt dat de meest recente kennis op dit gebied vrij snel werd doorgegeven aan de bevolking via kranten en tijdschriften en dergelijke en dat sinds het midden van de eeuw het vermoeden bestond van een ernstig gevaar voor de gezondheid, waaronder het gevaar voor longkanker en hart- en vaatziekten, dat verband hield met het roken van sigaretten, in ieder geval bij een groot verbruik van sigaretten. Verder was bekend dat het nicotinegehalte van de sigaretten er de oorzaak van was dat sigaretten dusdanig verslavend waren dat het lastig was om te stoppen met roken na het jarenlang roken van sigaretten.

In het begin was het vermoeden van een gezondheidsrisico niet onomstreden. In de loop van de jaren '50 en '60 van de vorige eeuw leverde nieuw onderzoek echter resultaten op die een duidelijk verband aantoonde en deze resultaten werden op grote schaal doorgegeven aan het publiek via kranten en tijdschriften en diverse andere publicaties en tevens via films, lezingen, radio en tv.

Extern deskundigenonderzoek

Er is voor de behandeling van de zaak bij het *Højesteret* een aanvullende verklaring verkregen van externe deskundigen. In deze verklaring van 10 maart 2014 van de externe deskundigen professor Stefan Trapp en docent Jens E.T. Andersen staat o.a. het volgende:

VRAAG AW

1) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat het totale nicotinegehalte van de sigaret (te lezen als het totale nicotinegehalte van de

OPENBAAR MINISTERIE

tabak) van belang is voor de vraag hoeveel nicotine de afzonderlijke roker kan opnemen in verband met het roken?

2) Onder verwijzing naar het antwoord van de externe deskundigen op vraag 1) worden de externe deskundigen verzocht om aan te geven of zij het ermee eens zijn dat het nicotinegehalte absoluut niet de enige parameter en zeker niet de belangrijkste parameter is voor de vraag hoeveel van het totale nicotinegehalte van de tabak de afzonderlijke roker daadwerkelijk opneemt.

3) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat reguliere sigaretten een nicotinegehalte in de tabak hebben dat doorgaans rond de 2% ligt en dat een sigaret normaliter ca. 0,7 – 0,8 gram tabak bevat, hetgeen betekent dat het totale nicotinegehalte in een sigaret uitkomt op 14-16 mg?

4) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat, wanneer een sigaret is aangestoken, slechts een klein deel van de tabak zal worden opgerookt door de roker?

5) Onder verwijzing naar het antwoord op vraag 4) worden de externe deskundigen verzocht om aan te geven of zij het ermee eens zijn dat de nicotine van het deel van de tabak dat wordt overgedragen naar de hoofdstroomrook, en dat door een filter gaat, in wezenlijke mate wordt beperkt (doorgaans ca. 40-45%).

6) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat het gewoonlijke nicotinegehalte bij één trek van een full flavour-sigaret (zoals bijvoorbeeld de Prince in 2003 – opgegeven met 10 mg condensaat en 1 mg nicotine) ca. 0,1 mg zal bedragen bij een normale trek, waarbij er gewoonlijk 10 trekken aan een sigaret worden gerealiseerd bij een ISO-rookanalyse?

7) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat gedurende de tijd tussen de trekken aan een sigaret de tabak zal blijven branden (nevenstroomrook) en dat circa 80-85% van de tabak daarmee normaliter zelfstandig verbrandt?

8) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat er ten aanzien van de constructie van de sigaret sprake is van een reeks factoren die bepalend zijn voor de omvang van het gedeelte van de tabak dat zelfstandig verbrandt en dat de filterventilatie van de sigaret, de doorlatendheid van het sigarettenpapier en de brandbaarheid van de tabak zulke factoren zijn?

9) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat naarmate de filterventilatie van de sigaret hoger is er bij een trek minder lucht naar het gloeiende deel zal worden geleid?

OPENBAAR MINISTERIE

Verder worden de externe deskundigen verzocht om aan te geven of zij het ermee eens zijn dat dit betekent dat er minder tabak zal worden verbrand bij de trek an sich, dat dit ertoe leidt dat in totaal een groter deel van de tabak zelfstandig zal verbranden en dat dit in wezenlijke mate van invloed is op de hoeveelheid nicotine die rokers uiteindelijk opnemen.

10) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat de doorlatendheid van het sigarettenpapier van invloed is op de verbranding van de tabak, en wel op de volgende twee verschillende manieren:

- enerzijds is er sprake van dezelfde invloed als bij de filterventilatie, wat wil zeggen dat een hogere doorlatendheid ertoe leidt dat er bij een trek een kleinere hoeveelheid lucht naar het gloeiende deel wordt geleid. Reden hiervoor is dat een groter deel van de trek binnenkomt door de zijkant van de sigaret en daarmee om de verbranding heen. Hierdoor verbrandt er bij de trek an sich minder tabak.

- anderzijds leidt de doorlatendheid van het sigarettenpapier ertoe dat de verbranding tussen de trekken toeneemt. Hoe doorlatender het papier, hoe meer lucht er tussen de trekken door bij het gloeiende deel komt, waardoor de verbrandingssnelheid toeneemt?

11) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat de brandbaarheid van de tabak van invloed is op de hoeveelheid tabak die tussen de trekken door zelfstandig verbrandt en dat een tabak met slechte verbrandingseigenschappen ertoe zal leiden dat een kleiner deel van de tabak tussen de trekken verbrandt, zodat de roker meer opneemt en vice versa?

12) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat een zeer bepalende parameter, die van invloed is op de hoeveelheid nicotine die de roker opneemt, gelegen is in de feitelijke manier waarop de roker de sigaret rookt?

Deze vraag moet zo worden gelezen dat, indien er met een hoge frequentie grote trekken worden genomen, de hoeveelheid door de roker opgenomen nicotine relatief groot zal zijn terwijl, indien er met een lage frequentie kleine trekken worden genomen, de opname van nicotine relatief laag zal zijn.

13) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat het bij de nicotine-opname van de roker onder alle omstandigheden zal gaan om een fractie van de nicotine die van begin af aan aanwezig is in de tabak van de sigaret en dat deze opname voor sigaretten tegenwoordig doorgaans, afhankelijk van bovengenoemde factoren, tussen de 1 en 15% (0,14 mg – 2,1 mg van een oorspronkelijke inhoud van bijvoorbeeld 14 mg) zal liggen?

OPENBAAR MINISTERIE

14) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat de constructie van de sigaret, de verbrandingseigenschappen van de tabak en de rookmethode als geheel genomen in veel sterkere mate bepalend zijn voor de hoeveelheid nicotine die de roker opneemt dan de vraag of het nicotinegehalte van de tabak iets hoger of iets lager is?

...

ANTWOORDEN

Het is verstandig om onderscheid te maken tussen het nicotinegehalte in een sigaret, en het nicotinegehalte in de hoofdstroomrook van de sigaret, en de geïnhaleerde nicotine.

1) Ja, bij het roken van de sigaret komt nicotine vrij rond het gloeiende deel en de hoeveelheid nicotine die wordt getransporteerd naar de hoofdstroomrook is evenredig aan de concentratie van nicotine in de tabak.

2) Ja, dat is juist. De opname van nicotine door de roker vanuit de tabak is afhankelijk van a) de manier waarop de sigaret wordt gerookt, dat wil zeggen of de rook al dan niet wordt geïnhaleerd, de afstand van de inhalatie en het aantal trekken (zie bijvoorbeeld), de constructie van de sigaret, bijvoorbeeld de doorlatendheid van het papier en de ventilatiegaten. Over de vraag in hoeverre het nicotinegehalte "zeker niet de belangrijkste" factor is, kan worden gediscussieerd, maar het is natuurlijk van belang.

3) Ja, de cijfers zijn gemiddelde waarden voor de tabak van een gewone standaardsigaret.

4) Ja, voor een deel verbrandt de sigaret zelfstandig en de roker maakt alleen gebruik van de hoofdstroomrook.

5) Ja, een normaal sigarettenfilter beperkt het nicotinegehalte in de hoofdstroomrook met zo'n 40-45% ...

OPENBAAR MINISTERIE

6) Ja, het gaat hier om waarden voor een standaard trek door een standaard rookmachine. Wij willen hier graag aan toevoegen dat in studies, zoals het overzichtsartikel van Hammond et. al. (Revising the machine smoking regime ...) wordt geopperd dat het roken door mensen intensiever is dan het roken dat wordt verkregen bij het standaard ISO-regime, een en ander toe te schrijven aan "compensatieroken" voor rokers die overstappen op sigaretten met een lager nicotinegehalte in de rook...

7) De hoeveelheden hoofdstroomrook en nevenstroomrook zijn in sterke mate afhankelijk van de gewoontes van de individuele roker, maar met een rookmachine worden gemiddeld 10 trekken genomen als simulatie van het gemiddelde aantal trekken voor alle rokers. In de rookmachine wordt verreweg het grootste deel van de rook opgenomen in de nevenstroomrook, tot 85%.

8) Ja, de constructie van de sigaret kan bepalend zijn voor de verhouding tussen de hoeveelheid hoofdstroomrook en de hoeveelheid nevenstroomrook...

9) Ja, er zal lucht worden ingezogen door de ventilatiegaatjes en daarmee zal de hoeveelheid lucht worden beperkt die bij de trek door het gloeiende deel gaat. Op die manier verbrandt er bij de trek een kleinere hoeveelheid tabak terwijl de hoeveelheid die tussen de trekken verbrandt dezelfde is.

10) Ja, de doorlatendheid van het papier werkt voor een deel op dezelfde manier als ventilatiegaatjes... Ja, een hogere doorlatendheid zal ook zorgen voor meer lucht bij het gloeiende deel tussen de trekken en zal daarmee de verbrandingssnelheid tussen de trekken doen toenemen...

11) Ja, de brandbaarheid van de tabak kan worden gecontroleerd en tabak met een lage brandbaarheid kan worden geproduceerd om te zorgen voor meer rook voor de roker bij de trek.

12) Ja, ten zeerste. De roker zelf en de manier waarop de roker rookt, zijn belangrijke variabelen... blijkt dat de rokers lagere nicotine-opbrengst

OPENBAAR MINISTERIE

in rook vaker compenseren door sterkere/diepere trekken te nemen. Ook vonden wij de volgende informatie waarmee het effect van roken kan worden gekwantificeerd ...

... "It is possible to take at least twice as much nicotine from a cigarette as the figures shown in the tables of standard smoking or as little as is contained in a few small puffs; there is no lower limit. The delivery of any brand is thus very much dependant on the smoker."

Vrij vertaald: Het is mogelijk om minimaal twee keer zoveel nicotine uit een sigaret te halen dan de cijfers die worden aangegeven in de tabellen voor standaard roken of het kleine beetje dat aanwezig is in een paar kleine trekken, er is geen grens. De levering van ieder merk is daarom zeer sterk afhankelijk van de roker... (meerdere tests met sigaretten met laag nicotine- en teergehalte):

"The results show that the human smokers used in this test have taken more than twice as much smoke (by volume) from these cigarettes as is taken by a machine operating under standard conditions."

Vrij vertaald: "Uit de resultaten blijkt dat bij deze test ingezette rokers van deze sigaretten meer dan dubbel zoveel rook (ten aanzien van het volume) hebben gekregen dan een rookmachine bij gebruik onder de standaardomstandigheden."

13) Ja, slechts een fractie van de nicotine in de tabak kan de roker bereiken, omdat een groot deel verloren gaat in de nevenstroomrook en een deel wordt verbrand. Sigarettentabak bevat in de regel rond de 12 mg nicotine, waarvan slechts ca. 1 mg wordt overgedragen naar de hoofdstroomrook, uitkomend op 8,3%, dat wil zeggen midden in het interval van 1 tot 15%.

14) Ja, de constructie van de sigaret kan de opname van teer en nicotine beperken (ventilatie en filter). Het rookgedrag kan qua opname variëren van géén opname tot wel het dubbele van de "standaard" opname... Het nicotinegehalte in de rook is evenredig aan het nicotinegehalte in de tabak...Dat betekent dat de constructie de meest relevante factor kan zijn.

VRAAG 3 III

De externe deskundigen worden in aansluiting op de beantwoording van vraag 2 III verzocht om aan te geven of het voor de totale hoeveelheid nicotine die in het lichaam wordt opgenomen bij inhaleren van enig

OPENBAAR MINISTERIE

belang is of het opgegeven gehalte aan nicotine in een sigaret 2,7 mg, 1,0 mg dan wel 0,8 mg bedraagt?

...

ANTWOORD

Laat het om te beginnen duidelijk zijn dat het opgegeven nicotinegehalte op de sigarettenpakjes betrekking heeft op nicotine in de hoofdstroomrook, gemeten met de standaard rookmachine, en niet op de nicotine in de tabak zelf. Dus ja, de opgave op het sigarettenpakje is in hoge mate gerelateerd aan de opname bij inhalatie. Verder is bevestigd dat de metingen van de rookmachine enigszins (niet exact) in overeenstemming zijn met de opname in het lichaam van de roker, ... Voor sigaretten met een opgegeven nicotinegehalte van meer dan 1 mg is de overeenstemming goed met een slechts 10% - 30% te hoge inschatting met de rookmachine. Voor lichte sigaretten (nicotinegehalte van minder dan 1 mg) zien we de rokers compenseren en lag de opname in het menselijke lichaam hoger (tot wel 50%) dan de waarde die wordt verkregen bij het meten met een standaard rookmachine... Rokers van milde en ultramilde sigaretten lijken te compenseren voor de lagere nicotine-opbrengst door méér en zwaardere trekken te nemen...

VRAAG AX

1) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat de drie in vraag 3 III genoemde nicotineniveaus (2,7 mg, 1,0 mg en 0,8 mg) zijn verkregen als metingen bij technisch afroken?

2) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat het niet mogelijk is om op basis van meetresultaten verkregen bij technisch afroken (zoals bijvoorbeeld bij de ISO-methode) te voorspellen wat de nicotine-opname bij het roken van dezelfde sigaretten zal zijn voor verschillende rokers? In dit verband worden de externe deskundigen verzocht om aan te geven of zij het ermee eens zijn dat de nicotine-opname in zeer hoge mate afhankelijk is van de manier waarop de individuele roker de specifieke sigaretten afrookt, en dat het in bijzondere mate de frequentie van de trekken en de omvang van deze trekken zijn die bepalend zijn voor de feitelijke nicotine-opname?

OPENBAAR MINISTERIE

3) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat, indien een roker de 3 verschillende sigaretten op precies dezelfde manier zou roken, de nicotine-opname een proportionele afspiegeling zou zijn van de opgegeven waarden?

4) Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat de nicotine-opname voor de sigaret met het gemeten nicotinegehalte in de rook van 2,7 mg, indien de sigaret zou worden gerookt op een identieke wijze, aanmerkelijk hoger zou liggen dan voor de twee andere, en dat het niet mogelijk is om dit uit te drukken in exacte cijfers?

...

ANTWOORD

1) Ja, de drie waarden zijn experimentele waarden die zijn verkregen bij machinaal roken. Zie ons antwoord op vraag 3 III.

2) Technisch afroken, bijvoorbeeld met de ISO-methode, moet bij iedere controle van een sigarettetype statistisch gezien hetzelfde resultaat opleveren. Daarentegen zal er sprake zijn van zowel individuele verschillen qua roken als verschillen qua afroken voor de individuele roker, hetgeen grotere verschillen oplevert, die niet zijn terug te vinden bij het technische afroken.

Er bestaat natuurlijk een verband tussen het opgegeven nicotinegehalte (gemeten met de standaard rookmachine) en wat dit oplevert voor de typische roker. Dat type metingen is uitgevoerd ... en wij hebben hieruit geciteerd in ons antwoord op vraag 3 III. In het kort:

Voor sigaretten met een opgegeven nicotinegehalte van meer dan 1 mg werd er een goede overeenstemming geconstateerd (10% - 30% te hoge inschatting met de rookmachine). Voor milde lichte sigaretten met een nicotinegehalte dat significant lager ligt dan 1 mg zien we de rokers compenseren en werd de opname in het lichaam hoger (tot wel 50%) dan de gemeten waarde van een standaard rookmachine. Bij de resultaten gaat het om de gemiddelde waarde voor zes replicaties, verkregen via een panel van zes rokers. Als we kijken naar de individuele roker kan de opname dubbel zo groot zijn - of nog hoger liggen - door een toegenomen trekvolume en trekfrequentie, of vrijwel op nul

OPENBAAR MINISTERIE

uitkomen indien de rokers niet inhaleren. Over de vraag of we dat willen aanduiden als "in zeer hoge mate" valt te discussiëren, maar ja, de manier waarop de roker zijn sigaret rookt, draagt bij aan de variatie als het gaat om de hoeveelheid nicotine die wordt opgenomen in het lichaam. Zoals aangegeven in productie 8 (meerdere tests met sigaretten met lage nicotine- en teergehalte): "Uit de resultaten blijkt dat bij deze test ingezette rokers van deze sigaretten meer dan dubbel zoveel rook (ten aanzien van het volume) hebben gekregen dan een rookmachine bij gebruik onder de standaardomstandigheden..."

In algemene bewoordingen kan het zo worden samengevat dat de proefpersonen milde sigaretten intensiever rookten dan de reguliere merken, waarschijnlijk in een poging om meer rook en nicotine uit de rook te halen ... dit kan zo worden geïnterpreteerd dat sigaretten met een nicotine-afgifte van minder dan 1,0 mg en in hoge mate ventilerende filters door deze rokers werden gerookt met een maximale intensiviteit." Origineel in productie 8

(tests with low nicotine low tar cigarettes): "The results show that the human smokers used in this test have taken more than twice as much smoke (by volume) from these cigarettes as is taken by a machine operating under standard conditions ... In general it may be summarised that the subjects smoked the low delivery brands more intensely than the usual brands, presumably in an attempt to draw more smoke and nicotine ... it may be interpreted that cigarettes with nicotine deliveries of less than 1.0 mg and highly ventilated filters were smoked at maximum intensity by these smokers."

3) Ja, in een denkbeeldig opgezette situatie waarbij aangenomen mocht worden dat het roken plaatsvond op exact dezelfde wijze, zou de nicotine-opname een proportionele afspiegeling zijn van de opgegeven waarden.

4) Ja en nee, het nicotinegehalte in de rook is een afspiegeling van de aanmerkelijk hogere waarde, maar het hoeft niet onmogelijk te zijn om dit in cijfers uit te drukken. Als wordt bedoeld dat het afroken plaatsvindt in de vorm van machinaal afroken, moet de meting een directe afspiegeling zijn van het hoge nicotinegehalte. Als wordt bedoeld dat het afroken door de roker wordt gedaan, zouden wij verwachten dat een roker minder intensief zou inhaleren bij de hele sterke sigaretten (2,7 mg), normaal zou inhaleren bij de standaard sigaret (1 mg) en het meest intensief bij de mildeste sigaretten (0,8 mg). De opname door de roker van nicotine zou dus ergens in de richting liggen van respectievelijk 2,0

OPENBAAR MINISTERIE

mg, 1,0 mg en 0,9 mg (ruwe schatting). In alle gevallen zou de sterkste sigaret leiden tot een nicotine-opname die "aanmerkelijk" hoger ligt dan bij de andere.

...

VRAAG 7 III

Uit de verklaringen voor *landsretten* blijkt onder andere dat aan alle overheidseisen met betrekking tot de beperking van nicotine en teer is voldaan via constructiewijzigingen (de doorlatendheid van het papier, de lengte van het filter en de daaruit voortvloeiende verkorting van de tabakstreng, ventilatiegaatjes en filterconstructie), dat de hoeveelheid nicotine en teer dezelfde is, als de ventilatiegaatjes e.d. buiten beschouwing worden gelaten, en dat de Price-sigaret in essentie niet veranderd is.

Verwezen zij naar de verklaring van Jørgen Tandrup... de verklaring van Claus Bagger... de verklaring van Hugo Schrøder... de verklaring van Jacob Bjerre... de verklaring van Palle Overgaard... en de verklaring van Thomas Lindegaard... in de uitspraak van *landsretten*.

Tegen deze achtergrond en in verband met de beantwoording van vragen 6 II, AD II en 1 III worden de externe deskundigen verzocht om nader aan te geven of de Prince-sigaret op dit moment de facto - afgezien van de constructiewijzigingen - 2,7 mg nicotine en 39 mg teer bevat, overeenkomend met de inhoud van de Prince-sigaret zoals die werd verkocht in 1957...

ANTWOORD

Conform ... van de uitspraak van *landsretten* bevat de Prince-sigaret op dit moment 0,8 mg nicotine en 10 mg teer, wat lager ligt dan respectievelijk 2,7 mg nicotine en 39 mg teer in 1957.

Ook hier is het weer belangrijk om onderscheid te maken tussen het nicotinegehalte in de tabak en het nicotinegehalte dat wordt geïnhaleerd door een rookmachine. Dat laatste wordt aangegeven op het sigarettenpakje en het is ook dat laatste dat in de periode van 1957 tot nu is veranderd. De tabak van de sigaret bevat meer dan 10 mg nicotine en de constructie en de rookmethode zijn bepalend voor de omvang van

OPENBAAR MINISTERIE

het deel dat wordt overgebracht naar de rook en wordt geïnhaleerd door de roker of door de machine.

Op de genoemde pagina's ... is te lezen: "Skandinavisk Tobakskompagni heeft verder het tabaksmengsel niet gewijzigd" ... Jacob Bjerre ... beschrijft dat er een paar kleine "geleidelijke" veranderingen waren in de loop van de jaren, maar dat het bedrijf probeerde om "dezelfde smaak te behouden", zodat de gebruikers "jaar in jaar uit dezelfde smaak kregen". Palle Overgaard voegt eraan toe ... dat de tabak "moest worden aangepast om de smaak te bewaren". Thomas Lindegaard verklaart dat het filter langer werd en dat er minder tabak per sigaret was ... en hij zegt dat "Prince de hele tijd precies hetzelfde tabaksmengsel had en dat ze met behulp van ventilatie het nicotinegehalte wisten terug te dringen" ... Dus ja, wij kunnen bevestigen dat de tabak in de Prince-sigaret van nu vergelijkbaar is met de tabak uit het verleden. Het nicotinegehalte in de rook is beperkt met behulp van ventilatiegaatjes en andere constructiewijzigingen.

...

VRAAG 9 III

Zoals uit het dossier blijkt, heeft de Prince-sigaret een serie constructiewijzigingen ondergaan en als laatste ging het daarbij om het invoeren van de filterventilatie in 1989. In het antwoord op vraag AD is de formulering opgenomen dat met méér filterventilatie het nicotinegehalte effectiever kan worden beperkt.

De externe deskundigen worden verzocht om nader uiteen te zetten wat met name de ventilatiegaatjes betekenen voor het realiseren van de in totaal gewenste beperking, met inbegrip van de vraag of de ventilatiegaatjes naar de mening van de externe deskundigen een noodzakelijke constructie vormen, ongeacht het effect van de overige constructiewijzigingen.

...

ANTWOORD

Om te beginnen zouden de ventilatiegaatjes kunnen worden weggelaten en zou de beperking van het nicotinegehalte prima kunnen worden

OPENBAAR MINISTERIE

gerealiseerd door gebruik te maken van het effect van de overige constructiewijzigingen.

Er zijn echter wel grenzen (zowel technisch als met betrekking tot de smaak als resultaat ervan) qua constructie en ontwerp van een sigaret om er een aantrekkelijk product voor rokers van te maken. Te lange filters beperken de doorstroming van rook en zorgen ervoor dat de rokers hardere trekken moeten nemen. Dat is voor de rokers onaangenaam en ongewenst. Een beperking van de sterkte van de tabak (d.w.z. tabak met een lagere opbrengst) zou de smaak van het merk veranderen en het constant houden van de smaak was een van de belangrijkste doelstellingen voor de tabaksproductie, zoals beschreven door Jakob Bjerre... Het opvoeren van de doorlatendheid van het sigarettenpapier als geheel zal zorgen voor een toename van de hoeveelheid zuurstof die beschikbaar is voor het gloeiende deel en zal daardoor de verbrandingssnelheid van de tabak doen toenemen... Een hogere verbrandingssnelheid bij het smeulen tussen de trekken door leidt tot een relatieve verlaging van de hoeveelheid tabak die beschikbaar is voor consumptie tijdens de trekken. De voordelen van ventilatiegaatjes (geperforeerde sigarettenpapieren) zijn dat zij dezelfde beperking van nicotine en teer laten zien als doorlatend papier, maar dat heeft geen invloed op de verbrandingssnelheid. Perforatie van het papier zorgt ook voor een algehele toename van de luchtstroom en neutraliseert daardoor de beperking van de stroom die te wijten is aan het filter. Ventilatiegaatjes dichtbij het filter zijn daarom een goede aanvulling op de andere maatregelen (doorlatendheid van het papier en meer filter). Het maakt het ook mogelijk om minder tabak te gebruiken (in vergelijking met doorlatend papier) en toch dezelfde hoeveelheid rook (hoofdstroom) te krijgen, dat wil zeggen dat de sigarettenproductie goedkoper wordt gemaakt. Deze feiten worden beschreven in, en zijn gehaald uit, het boek "Tobacco: Production, Chemistry and Technology" ... chapter 11B "Cigarette Design and Materials", geschreven door Alan Norman. Al met al gaat het bij ventilatiegaatjes misschien niet om een "noodzakelijke constructie", maar als geheel genomen leveren zij een bijdrage aan het creëren van een aantrekkelijk product voor de rokers en maken zij ook de sigarettenproductie goedkoper.

...

OPENBAAR MINISTERIE

VRAAG BC

...

6. Zijn de externe deskundigen het ermee eens dat de resultaten in productie AAAX en in de Canadese studie als genoemd in vraag 11 III van appelland er beide op wijzen dat veruit het overgrote deel van de rokers - respectievelijk 85% en 75,9% - de ventilatiegaatjes niet blokkeert.

ANTWOORD

Ja, veruit het grootste deel van de rokers blokkeert de ventilatiegaatjes niet volgens de twee studies. In productie AAAX, figuur 4, wordt een figuur weergegeven waaruit blijkt dat veruit het grootste deel van de rokers, tot 85%, de gaatjes in de ventilatiezone niet blokkeert (75,9% bij Light-sigaretten). Opgemerkt zij echter wel dat de nauwkeurigheid van de meetmethode niet bekend is; de kleuringsmethode met ninhydrine-oplossing draagt misschien ook bij aan de weergegeven spreiding? Maar de resultaten in productie AAAX komen overtuigend over, omdat alle ruwe gegevens voor de metingen zijn weergegeven.

Rechtsgrondslag

Produktansvarsloven [de Deense wet inzake productaansprakelijkheid] trad op 10 juni 1989 in werking. Art. 5, lid 1, art. 6, art. 13 en art. 17, lid 2 van die wet luiden als volgt:

"Art. 5. Een product is gebrekkig wanneer het niet de veiligheid biedt die men gerechtigd is te verwachten, alle omstandigheden in aanmerking genomen, met name:

- 1) de presentatie van het product
- 2) het redelijkerwijs te verwachten gebruik van het product
- 3) het tijdstip waarop het product in het verkeer is gebracht.

Art. 6. Een producent dient schade te vergoeden die is veroorzaakt door gebrekkigheid van een product dat door hem is geproduceerd dan wel geleverd.

Lid 2. De benadeelde moet de schade, het gebrek en het oorzakelijk verband tussen het gebrek en de schade bewijzen.

OPENBAAR MINISTERIE

Art. 13. De wet behelst geen beperking van het recht van de benadeelde op vergoeding conform de algemene bepalingen voor de wettelijke aansprakelijkheid op contractuele of niet-contractuele gronden dan wel uit hoofde van regels opgenomen in of uit hoofde van andere wetgeving.

Art. 17.

Lid 2. De wet is niet van toepassing indien het product dat de schade veroorzaakt heeft door de producent in de handel is gebracht vóór inwerkingtreding van deze wet."

In de algemene opmerkingen bij het wetsvoorstel (L 54) staat onder andere het volgende, zie *Folketingstidende* [Deense parlementaire verhandelingen] 1988-89, Bijlage A, vr. 1599 – 1601:

"Het essentiële vereiste voor de producent is dat de producten die hij produceert en in de handel brengt allereerst ongevaarlijk moeten zijn. Eventuele gevaren bij een product moeten voor zover mogelijk worden vermeden. Het nalaten daarvan behelst in algemene zin een fout, tenzij het product behoort tot een groep onvermijdbaar gevaarlijke producten, zoals bijvoorbeeld medicijnen of tabak, waarbij het gevaar bekend is en er geen manier bekend is om het gevaar te vermijden – afgezien natuurlijk van de mogelijkheid om het product niet te gebruiken.

...

Ook voor wat betreft *systemschade* is er onder de huidige wetgeving sprake van niet-aansprakelijkheid voor de producent. Bij systemschade gaat het om schade die te wijten is aan een bekend, maar onvermijdbaar risico van het product. Als voorbeelden van dergelijke producten kunnen tabak en alcoholhoudende dranken worden genoemd..."

In de opmerkingen met betrekking tot art. 5, lid, 1, punt 1 van het wetsvoorstel staat onder andere het volgende, zie vr. 1627:

OPENBAAR MINISTERIE

"... Een letselrisico in verband met het gebruik van een product waarvan de gebruiker op de hoogte is en dat de gebruiker derhalve in overweging kan nemen bij het gebruik van het product, brengt geen gebrekkigheid van het product met zich mee.

...

Het is niet noodzakelijk om te waarschuwen tegen het gevaar van een product indien het gevaar voor letsel dat regulier gebruik met zich meebrengt bij de gebruiker goed bekend is."

Oorspronkelijk waren er geen speciale regels inzake het beperken van sigarettenreclame, maar in 1962 werden hierover afspraken gemaakt tussen de tabaksindustrie en het Deense ministerie van binnenlandse zaken. De afspraken werden doorlopend uitgebreid en verlengd, zoals in 1986. Volgens de afspraken van 1986 moesten de pakjes sigaretten worden voorzien van een aanduiding van het nicotine- en teergehalte en van een waarschuwingstekst waarin werd aangegeven dat *Sundhedsstyrelsen* erop wijst dat roken schadelijk is voor de gezondheid.

In 1987 werd er een wetsvoorstel ingediend inzake het waarborgen van rookvrije omgevingen en de etikettering e.d. van tabaksartikelen. De wetsvoorstellen werden echter niet aangenomen.

Met Richtlijn 89/622/EEG van de Raad van 13 november 1989 betreffende de etikettering van tabaksproducten werden eisen ingevoerd ten aanzien van opgave en waarschuwing en met Richtlijn 90/239/EEG van de Raad van 17 mei 1990 werden er regels vastgesteld voor het maximale teergehalte in sigaretten die in de EU op de markt zouden worden gebracht. De richtlijnen werden in Denemarken omgezet in wet nr. 426 van 13 juni 1990 en verordening nr. 507 van 28 juni 1990 inzake de etikettering van tabaksproducten en inzake het teergehalte in sigaretten.

Middels Richtlijn 2001/37/EG van de Raad van 5 juni 2001 inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten werd bepaald dat sigaretten per 1 januari 2004 maximaal 10 mg teer en 1 mg nicotine per sigaret mochten bevatten, gemeten volgens de ISO-standaard. Verder werden eisen ingevoerd met betrekking tot etikettering, waaronder de eis dat alle sigarettenpakjes moesten worden voorzien van een algemene waarschuwing en een aanvullende waarschuwing uit de lijst van bijlagen bij

OPENBAAR MINISTERIE

de richtlijn, met onder andere de tekst "Roken werkt zeer verslavend; begin er niet mee". Er werd tegelijkertijd een verbod ingevoerd op verkoopbenamingen als light e.d.

Middels wet nr. 492 van 7 juni 2001 werd er in Denemarken een verbod ingevoerd op alle vormen van tabaksreclame, met uitzondering van advertenties gericht op vakmensen en tabakszaken.

Uit verordening nr. 172 van 28 februari 2011 inzake grenswaarden, meetmethoden, etikettering, verkoopbenamingen e.d. voor tabaksproducten volgt dat de in Denemarken geldende grenswaarde nog altijd ligt op 10 mg teer en 1 mg nicotine per sigaret, terwijl ook wordt vastgehouden aan de eis inzake een algemene waarschuwing en een specifieke waarschuwing conform de lijst van bijlagen.

Onderbouwing en conclusie van *Højesteret*

Aansprakelijkheid voor schade bij het roken van sigaretten

De zaak betreft de vraag inzake de productaansprakelijkheid voor persoonlijk letsel dat te wijten is aan het roken van sigaretten.

Produktansvarsloven trad in werking op 10 juni 1989. Uit hoofde van art. 5, lid 1 van de wet geldt als voorwaarde voor aansprakelijkheid van een producent dat het schadeveroorzakende product gebrekkig is, waarmee wordt bedoeld dat het product niet de veiligheid biedt die men gerechtigd is te verwachten. Bij de beoordeling hiervan moet rekening worden gehouden met alle omstandigheden, met name de marketing voor het product, het gebruik van het product dat redelijkerwijs mag worden verwacht en het moment waarop het product in de handel is gebracht.

Produktansvarsloven behelst geen beperking van het recht van de benadeelde op vergoeding conform de algemene regels van het Deense recht inzake schadevergoeding op contractuele of niet-contractuele gronden, een en ander in de zin van art. 13. De wet is dus van toepassing naast deze regels.

De wet is niet van toepassing indien het product dat de schade heeft veroorzaakt door de producent in de handel is gebracht vóór

OPENBAAR MINISTERIE

inwerkingtreding van de wet, een en ander in de zin van art. 17, lid 2. Zoals bepaald in het arrest van *Højesteret* van 24 november 2011 (UfR [*Ugeskrift for Retsvæsen*, het Deense weekblad voor justitie] 2012.588) moet deze bepaling zo worden gelezen dat het doorslaggevend is of het afzonderlijke product na inwerkingtreding van de wet in de handel is gebracht. De wet is derhalve van toepassing op schade veroorzaakt door sigaretten die in de handel zijn gebracht na 10 juni 1989, terwijl de aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door sigaretten die vóór inwerkingtreding van de wet in de handel zijn gebracht uitsluitend moet worden beoordeeld conform de algemene regels van het Deense recht inzake aansprakelijkheid.

Roken, en dan met name het roken van sigaretten, is uiterst schadelijk voor de gezondheid, aangezien het onder andere kanker en hart- en vaatziekten kan veroorzaken. Hoe meer en hoe langer er wordt gerookt, des te groter het risico is, terwijl het risico weer afneemt naarmate er meer tijd verstreken is nadat er met roken is gestopt. Roken is sterk verslavend en het kan zeer moeilijk zijn om te stoppen met roken. Het is niet mogelijk om tabaksproducten te produceren, waaronder sigaretten, die niet schadelijk zijn voor de gezondheid, en de enige manier om het gevaar voor de gezondheid te vermijden is derhalve het stoppen met roken.

Tabaksproducten zijn al zeer lange tijd op de markt; tabak in de vorm van (in de fabriek geproduceerde) sigaretten is op de markt sinds de jaren '70 van de 19^e eeuw. Bij de gezondheidsautoriteiten en binnen de bevolking is in de loop van vele jaren het bewustzijn toegenomen ten aanzien van het gezondheidsgevaar van roken, waaronder sigaretten. De wetgever heeft niet gekozen voor een verbod op de productie en verkoop van tabaksproducten, maar heeft geprobeerd het tabaksgebruik in de loop der jaren op andere wijze terug te dringen. Vanaf 1962 werd de reclame voor sigaretten vrijwillig beperkt na een toezegging van de tabaksindustrie. In 2001 werd er – met een paar uitzonderingen – een verbod ingevoerd op tabaksreclame. Sinds 1986 is het verplicht om op de sigarettenpakjes aan te geven dat roken schadelijk is voor de gezondheid en deze verplichting is sinds het begin van de jaren '90 gebaseerd op EU-wetgeving.

Uiteindelijk was het dus – en is het dus nog steeds – de keuze van het individu om ondanks het bekende gevaar voor de gezondheid al dan niet sigaretten te roken (of daarmee door te gaan). In de memorie van toelichting

OPENBAAR MINISTERIE

bij *produktansvarsloven* wordt dan ook aangegeven dat de tabaksproducenten naar de algemene bepalingen voor de wettelijke aansprakelijkheid van het Deense recht noch uit hoofde van *produktansvarsloven* aansprakelijk zijn voor schade als gevolg van roken. Dergelijke schade wordt derhalve, net als schade ten gevolge van alcoholgebruik, beschouwd als "systeemschade" - dat wil zeggen schade die te wijten is aan een bekend, maar onvermijdbaar risico van het product - waarvoor de producent niet aansprakelijk is.

In het licht van het bovenstaande is *Højesteret* van oordeel dat sigaretten in beginsel niet gebrekkig zijn in de zin van art. 5, lid 1 van *produktansvarsloven* en dat er in beginsel geen sprake is van een tot aansprakelijkheid aanleiding gevend feit (*culpa* oftewel schuld naar Deens recht) in de zin van de algemene regels van het Deense recht inzake aansprakelijkheid.

Van dit beginsel kan worden afgeweken, bijvoorbeeld indien een producent onjuiste of misleidende inlichtingen heeft verstrekt inzake het gezondheidsgevaar bij roken. Uit het feit dat een producent reclame heeft gemaakt voor zijn tabaksartikelen vloeit an sich geen aansprakelijkheid voort.

Van het beginsel kan verder worden afgeweken indien de producent heeft nagelaten om te waarschuwen voor het gezondheidsgevaar, mits het gevaar niet algemeen bekend was. Indien het gezondheidsgevaar algemeen bekend is, is het uitsluitend verplicht om hiervoor te waarschuwen in de wettelijk voorgeschreven mate.

Schade die optreedt ten gevolge van roken dat heeft plaatsgevonden nadat het gezondheidsgevaar algemeen bekend is geworden, moet normaal gesproken worden beschouwd als zijnde veroorzaakt door de eigen beslissing van de benadeelde om te (blijven) roken ondanks het daaruit voortvloeiende gevaar, aangezien stoppen met roken mogelijk is ondanks het feit dat roken sterk verslavend is.

De concrete zaak

A, geboren in 1946, begon op 10-jarige leeftijd te roken. Hij rookte niet toen hij 14-16 jaar oud was, dat wil zeggen in de periode van 1960-'62, maar

OPENBAAR MINISTERIE

heeft daarna gerookt tot hij in 2005 stopte met roken. Er zijn verschillende gegevens over zijn dagelijkse verbruik in de loop der jaren van 1962-2005, maar aangenomen moet worden dat hij gemiddeld ca. 40 sigaretten per dag heeft gerookt. Hij heeft Prince gerookt, dat werd geproduceerd en verkocht door House of Prince A/S, dat tot 2008 een dochteronderneming was van Skandinavisk Holding II A/S (voorheen Skandinavisk Tobakskompagni A/S). Hij heeft blijvend letsel ten gevolge van hart- en vaatziekten. Zijn risico op het ontwikkelen van hart- en vaatziekten is in wezenlijke mate toegenomen ten opzichte van een situatie waarbij hij nooit zou hebben gerookt, een en ander conform het antwoord van *Retslægerådet* op vraag 7. Het is zeer waarschijnlijk dat hij verslaafd is geweest aan nicotine, dat sterk verslavend is, een en ander conform het antwoord van *Retslægerådet* op vragen 18 en 48.

Arbejdsskadestyrelsen kwam in haar advies van 1 juli 2011 tot de beoordeling dat A's mate van invaliditeit als gevolg van zijn jarenlange roken op 15% lag. *Højesteret* stelt dat er geen reden is om de beoordeling door *Arbejdsskadestyrelsen* met betrekking tot de mate van invaliditeit en het oorzakelijke verband terzijde te schuiven.

De hoofdvraag voor *Højesteret* is derhalve of House of Prince en Skandinavisk Holding II (geïntimeerden) uit hoofde van de regels in *produktansvarsloven* dan wel naar de algemene bepalingen voor de wettelijke aansprakelijkheid van het Deense recht aansprakelijk kunnen worden gesteld voor het letsel dat het roken dus met zich heeft meegebracht voor A.

In de zaak voor *landsretten* werd door A met name aangevoerd dat geïntimeerden het nicotinegehalte en de vorm van de nicotine in de Prince-sigaretten hadden beïnvloed door het gebruik van diverse additieven die de nicotine-opname en de verslaving zouden hebben doen toenemen. Met name gebaseerd op de raadpleging van externe deskundigen kwam *landsretten* tot het oordeel dat niet was aangetoond dat het gebruik door geïntimeerden van additieven ertoe had geleid dat A in grotere mate verslaafd was geraakt aan nicotine dan bij de verslaving voortvloeiend uit het roken van ruwe tabak. A heeft voor *Højesteret* afstand gedaan van zijn middelen inzake aansprakelijkheid als gevolg van de toevoeging van verschillende stoffen aan de ruwe tabak.

OPENBAAR MINISTERIE

Om de redenen zoals aangevoerd door *landsretten* sluit *Højesteret* zich erbij aan dat niet is bewezen dat de samenwerking tussen Skandinavisk Tobakskompagni en British American Tobacco (BAT) van belang is voor de vragen waarover de rechtbank zich moet uitspreken.

De algemene kennis bij de bevolking met betrekking tot het gezondheidsgevaar van roken is zoals aangegeven in de loop der jaren geleidelijk toegenomen en de eisen van overheidswege richting de producenten met betrekking tot waarschuwingen voor het gezondheidsgevaar zijn aangescherpt in de loop van de jaren dat A rookte. Op basis van de bewijsvoering voor *Højesteret* moet ervan worden uitgegaan dat reeds in de jaren 1962/1963, waarin A na een onderbreking van twee jaar opnieuw begon te roken, algemeen bekend was – ook bij jongeren – dat een langdurig gebruik van sigaretten risico met zich meebracht voor ernstige gezondheidsschade, waaronder longkanker en hart- en vaatziekten. Verder was algemeen bekend dat het moeilijk kon zijn om te stoppen met roken na het meerdere jaren roken van sigaretten. Op geïntimeerden rustte derhalve niet de verplichting om te waarschuwen voor het gezondheidsgevaar van roken voor zover die verplichting niet voortvloeide uit de wetgeving.

Zoals aangegeven zijn sigaretten sinds de jaren '70 van de 19^e eeuw op de markt en hebben de gezondheidsautoriteiten doorlopend, en sinds de jaren '50 van de vorige eeuw steeds intensiever, het onderzoek gevolgd inzake de schadelijke effecten van roken op de gezondheid. Er is niet aangetoond dat geïntimeerde beschikken of hadden moeten beschikken over een grotere kennis inzake het gezondheidsrisico en de oorzaken daarvan dan de gezondheidsautoriteiten.

Het meten door geïntimeerden van nicotine en teer in de tabaksrook heeft plaatsgevonden onder toepassing van internationaal erkende meetmethoden en standaarden (de ISO-methode) en in overeenstemming met afspraken met overheden en wettelijke eisen. Sinds 1977 hebben geïntimeerden de gemeten teer- en nicotinegehalten aangegeven op de sigarettenpakjes.

In de loop der jaren is een reeks wijzigingen doorgevoerd in de constructie van de Prince-sigaret met als oogmerk het beperken van het teer- en nicotinegehalte in de tabaksrook, onder andere door het filter te verlengen,

OPENBAAR MINISTERIE

door de porositeit van het gebruikte papier te vergroten en door ventilatiegaatjes te gebruiken. De nicotine- en teergehaltes in de tabaksrook van de Prince-sigaret zijn in de periode van 1957 tot 2004 gedaald van 2,7 tot 0,9 mg nicotine en van 39 mg tot 10 mg teer. Vanaf 1992 was er sprake van regelgeving met betrekking tot het maximale teergehalte in sigaretten en vanaf 2004 ook met betrekking tot het maximale nicotinegehalte. De Prince-sigaretten hebben voldaan aan deze eisen.

Er bestaat een risico dat teer en nicotine als gevolg van compensatieroken en passief roken van eigen rook in hogere mate worden opgenomen dan volgt uit datgene dat op de sigarettenpakjes wordt aangegeven over de hoeveelheid van deze stoffen. De omvang van dit compensatieroken en passief roken van eigen rook varieert per roker en de autoriteiten hebben de producenten geen verplichting opgelegd om dit aan te geven, terwijl de autoriteiten geacht mogen worden op de hoogte te zijn van dit risico op een verhoogde inname van teer en nicotine. Zoals aangegeven zijn de rokers verder gedurende de relevante periode op de hoogte geweest van het gezondheidsgevaar van roken, terwijl hier ook sinds 1986 voor is gewaarschuwd op de sigarettenpakjes.

Gelet op het bovenstaande is *Højesteret* van oordeel dat geïntimeerden noch conform de regels in *produktansvarsloven* noch naar de algemene bepalingen voor de wettelijke aansprakelijkheid van het Deense recht aansprakelijk kunnen worden gesteld voor het letsel dat het roken voor A met zich heeft meegebracht. Louter op deze grond wordt de uitspraak reeds bevestigd door *Højesteret*.

Bij de beslissing ten aanzien van de proceskosten is met name nadruk gelegd op de principiële aard en de bredere gevolgen van de zaak alsmede de aanzienlijke omvang van de werkzaamheden.

De rechtbank verklaart het volgende:

De uitspraak van *landsretten* wordt bevestigd.

Aan proceskosten voor *Højesteret* dient de Deense schatkist in totaal DKK 2.000.000 te betalen aan House of Prince A/S en Skandinavisk Holding II A/S.

OPENBAAR MINISTERIE

De opgelegde proceskosten dienen te worden betaald binnen 14 dagen na de uitspraak van dit arrest van *Højesteret*. Hierover is wettelijke rente verschuldigd in de zin van art. 8 a van *renteloven* [de Deense wet inzake rente].

OPENBAAR MINISTERIE

Bijlage 2: overzicht tabaksregelgeving inzake meting emissies en vermelding testresultaten

EERSTE FASE

Aanduidingenbesluit sigaretten en shag (Warenwet)(Besluit van 29 april 1981, Stb. 1981, 329) (in werking getreden met ingang van 1 januari 1982)

Artikel 1, eerste en tweede lid:

1. Voor sigaretten, aanwezig in een verpakking, bestemd of geschikt om met die sigaretten aan een gebruiker te worden afgeleverd, moeten op die verpakking de volgende aanduidingen zijn gebezigd:
 - a. (...)
 - b. 1°. het nicotinegehalte, aangeduid met het woord "nicotine", in tienden van milligram per sigaret,
2°. Het teergehalte, aangeduid met het woord "teer", in milligrammen per sigaret.
2. De in het eerste lid onder b, 1° en 2° bedoelde gehalten moeten zijn vastgesteld volgens een door Onze Ministers van Volksgezondheid en Milieuhygiëne, van Landbouw en Visserij en van Economische Zaken aangegeven methode".

OPENBAAR MINISTERIE

TWEEDE FASE

Richtlijn 89/622/EEG van 13 november 1989, PbEG 8 december 1989, L 359/1

Artikel 3, eerste en tweede lid:

1. Het teer- en nicotinegehalte dat verplicht moet worden vermeld op pakjes sigaretten, wordt gemeten volgens de methode van ISO-norm 4387 en ISO-norm 3400.
2. De juistheid van de vermeldingen op de pakjes wordt geverifieerd volgens ISO-norm 8243".

Verplichting: uiterlijk op 31 december 1991 uitvoeringswetgeving in werking.

Richtlijn 90/239/EEG van 17 mei 1990, PbEG 30 mei 1990, L 137/36

Artikel 2, tweede lid:

2. Het teergehalte van sigaretten die in de Lid-Staten in de handel worden gebracht, mag niet meer bedragen dan
 - 15 mg per sigaret met ingang van 31 december 1992, en
 - 12 mg per sigaret met ingang van 31 december 1997

Artikel 3:

Het teergehalte van sigaretten wordt gemeten volgens de ISO-normen 4387 en 3400. Verificatie geschiedt volgens ISO-norm 8243

Verplichting: uiterlijk op 31 december 1992 uitvoeringswetgeving in werking.

Tabakswet (Wet van 10 maart 1988, Stb. 1988, 342) (in werking getreden met ingang van 1 januari 1990)

Artikel 2, eerste en tweede lid:

1. Bij algemene maatregel van bestuur worden in het belang van de volksgezondheid eisen gesteld, waaraan tabaksprodukten moeten voldoen ter zake van aanduidingen die moeten voorkomen op de verpakking waarin zij aan particulieren worden verstrekt. Indien de aanduiding betrekking heeft op de samenstelling van de produkten kan bij de maatregel een daarbij omschreven methode van onderzoek worden aangewezen, die bij uitsluiting beslissend is voor de vaststelling of met betrekking tot het produkt al dan niet de juiste aanduiding is gebezigd.

OPENBAAR MINISTERIE

2. Bij algemene maatregel van bestuur kunnen in het belang van de volksgezondheid eisen worden gesteld, waaraan tabaksprodukten moeten voldoen ter zake van de samenstelling, zoals het nicotinegehalte en de hoeveelheden teer en koolmonoxyde die bij de verbranding ontstaan. Bij de maatregel kan een daartoe omschreven methode van onderzoek worden aangewezen, die bij uitsluiting beslissend is voor de vaststelling of met betrekking tot een produkt al dan niet aan de daaraan gestelde eisen is voldaan.

Besluit teergehalte sigaretten (Besluit van 21 maart 1994, Stb. 1994, 256, ter uitvoering van Richtlijn 90/239/EEG en artikel 2, tweede lid, Tabakswet)(in werking getreden met ingang van 1 juli 1994)

Artikel 4:

Als methode van onderzoek, die bij uitsluiting beslissend is voor de vaststelling of met betrekking tot een sigaret aan de in dit besluit ter zake van het teergehalte gestelde eis is voldaan, wordt aangewezen de meting volgens de ISO-normen 4387 en 3400. Verificatie vindt plaats volgens ISO-norm 8243.

Aanduidingenbesluit tabaksprodukten (Besluit van 15 september 1994, Stb. 1994, 718, ter uitvoering van Richtlijn 89/622/EEG en artikel 2, eerste lid, Tabakswet) (in werking getreden met ingang van 12 oktober 1994) (ingetrokken: Aanduidingenbesluit sigaretten en shag (Warenwet))

Artikel 1, derde lid:

3. Op de verpakking waarin sigaretten aan particulieren worden verstrekt, wordt voorts vermeld:
 - a. het nicotinegehalte, aangeduid met het woord "nicotine", in tienden van een milligram per sigaret,
 - b. het teergehalte, aangeduid met het woord "teer", in milligrammen per sigaret.

Artikel 3:

De in artikel 1, derde lid, bedoelde gehalten worden vastgesteld volgens de methode van ISO-norm 4387 en ISO-norm 3400. De juistheid van de aanduiding wordt geverifieerd volgens ISO-norm 8243.

OPENBAAR MINISTERIE

DERDE FASE

Richtlijn 2001/37/EG van 5 juni 2001, PbEG 18 juli 2001, L 194/26 (in werking getreden met ingang van 18 juli 2001)

Overweging (14): Voor het meten van het teer-, nicotine- en koolmonoxidegehalte van sigaretten dient te worden verwezen naar de ISO-normen 4387, 10315 en 8454, die als enige internationaal erkend zijn, met dien verstande dat door verder onderzoek en technische vooruitgang, die aangemoedigd dienen te worden, adequatere methoden voor het nauwkeurig en betrouwbaar meten van de gehalten in sigaretten en meetmethoden voor de andere tabaksproducten moeten kunnen worden ontwikkeld en gebruikt.

Artikel 4, eerste lid:

1. De gehalten aan teer, nicotine en koolmonoxide van sigaretten worden gemeten volgens de ISO-normen 4387 (teer), 10315 (nicotine) en 8454 (koolmonoxide). De juistheid van de vermeldingen inzake teer en nicotine op de pakjes wordt geverifieerd aan de hand van ISO-norm 8243.

Artikel 5, eerste lid:

1. De vermelding van de overeenkomstig artikel 4 gemeten gehalten aan teer, nicotine en koolmonoxide van sigaretten wordt gedrukt op één zijkant van het sigarettenpakje in de officiële taal of talen van de lidstaat waar het product op de markt wordt gebracht, en beslaat minstens 10% van het betreffende oppervlak (...).

Verplichting: uiterlijk op 30 september 2002 uitvoeringswetgeving in werking.

Besluit houdende wijziging van het Besluit teergehalte sigaretten en van het Aanduidingenbesluit tabaksproducten (Besluit van 21 januari 2002, Stb. 2002, 83, ter uitvoering van Richtlijn 2001/37/EG) (in werking getreden met ingang van 1 mei 2002)

Artikel 4 van het Besluit maximumgehalten aan teer, nicotine en koolmonoxide in sigaretten (= nieuwe naam van het Besluit teergehalte sigaretten):

Bij regeling van Onze Minister worden methoden van onderzoek aangewezen, die bij uit-sluiting beslissend zijn voor de vaststelling of met betrekking tot een sigaret aan de in dit besluit gestelde eisen ter zake van de gehalten aan teer, nicotine of koolmonoxide is voldaan.

Artikel 3 van het Aanduidingenbesluit tabaksproducten:

OPENBAAR MINISTERIE

Bij regeling van Onze Minister worden methoden van onderzoek aangewezen, die bij uit-sluiting beslissend zijn voor de vaststelling of met betrekking tot een sigaret aan de in dit besluit gestelde eisen ter zake van de gehalten aan teer, nicotine of koolmonoxide is voldaan.

OPENBAAR MINISTERIE

Regeling methoden van onderzoek ten aanzien van teer-, nicotine- en koolmonoxidegehalten in sigaretten en shag (Regeling van 19 april 2002, Stcrt. 2002, 78)(in werking getreden met ingang van 1 mei 2002)

Artikel 1, eerste en tweede lid:

- 1.. Als methoden van onderzoek, die bij uitsluiting beslissend zijn voor de vaststelling of een sigaret aan de wettelijk gestelde eisen ter zake van de gehalten aan teer, nicotine of koolmonoxide voldoet, worden aangewezen de metingen volgens de volgende normen:
 - a. ISO 4387 voor teer;
 - b. ISO 10315 voor nicotine;
 - c. ISO 8454 voor koolmonoxide.

2. De juistheid van de maximumgehalten en van de vermeldingen inzake teer, nicotine en koolmonoxide op de sigarettenpakjes, bedoeld in artikel 2 van het Besluit maximumgehalten aan teer, nicotine en koolmonoxide in sigaretten en shag en in artikel 1, derde lid, onder a, b en c van het Aanduidingenbesluit tabaksproducten, wordt geverifieerd aan de hand van ISO-norm 8243.

OPENBAAR MINISTERIE

VIERDE FASE

Richtlijn 2014/40/EU van 3 april 2014, PbEU 29 april 2014, L 127/1 (in werking getreden met ingang van 19 mei 2014)

Overweging (11): Voor het meten van het teer-, nicotine- en koolmonoxidegehalte van sigaretten (hierna „emissieniveaus” genoemd) dient te worden verwezen naar de desbetreffende, internationaal erkende ISO-normen (...).

Overweging (25): De etiketteringsregels moeten ook worden aangepast aan nieuw wetenschappelijk bewijsmateriaal. Zo is bijvoorbeeld de vermelding van de emissieniveaus voor teer, nicotine en koolmonoxide op sigarettenverpakkingseenheden misleidend gebleken, daar dit consumenten in de overtuiging brengt dat sommige sigaretten minder schadelijk zijn dan andere (...).

Artikel 4, eerste lid:

1. De emissies van teer, nicotine en koolmonoxide van sigaretten worden gemeten volgens ISO-norm 4387 (teer), ISO-norm 10315 (nicotine) en ISO-norm 8454 (koolmonoxide). De juistheid van de metingen inzake teer, nicotine en koolmonoxide wordt vastgesteld aan de hand van ISO-norm 8243”.

Artikel 7, zevende lid:

7. De lidstaten verbieden het in de handel brengen van tabaksproducten met bestanddelen, zoals filters, papier, verpakkingen of capsules, die geur- of smaakstoffen bevatten of met technische elementen die de geur, de smaak of de intensiteit van de rook van de betreffende tabaksproducten kunnen wijzigen. Filters, papier en capsules mogen geen tabak of nicotine bevatten.

Artikel 13, eerste lid, onder a:

De etikettering van verpakkingseenheden en van elke buitenverpakking en het tabaksproduct zelf bevat geen enkel element of kenmerk dat:

- a) een tabaksproduct aanprijst of het verbruik ervan aanmoedigt door een verkeerde indruk te wekken over de kenmerken, gevolgen voor de gezondheid, risico's of emissies ervan; etiketten bevatten geen informatie over het gehalte aan nicotine, teer of koolmonoxide van het tabaksproduct.

Verplichting: uiterlijk op 20 mei 2016 uitvoeringswetgeving in werking.

OPENBAAR MINISTERIE

Besluit uitvoering Tabakswet (Besluit van 14 oktober 2015, Stb. 2015, 398)(in werking getreden met ingang van 1 januari 2016) (ingetrokken: onder meer het Aanduidingenbesluit tabaksproducten en het Besluit maximumgehalten aan teer, nicotine en koolmonoxide in sigaretten en shag)

Artikel 2.2

Bij regeling van Onze Minister worden methoden van onderzoek aangewezen, die bij uitsluiting beslissend zijn voor de vaststelling of met betrekking tot een sigaret of een sjekkie aan de in dit besluit gestelde eisen ter zake van de gehalten aan teer, nicotine of koolmonoxide is voldaan.

Wijziging Tabakswet (Wet van 26 april 2016, Stb. 2016, 175, ter uitvoering van Richtlijn 2014/40/EU)(in werking getreden met ingang van 20 mei 2016 met uitzondering van een hier niet ter zake doende bepaling)

Artikel 2, eerste, lid van de Tabaks- en rookwarenwet (= nieuwe naam van de wet):

1. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden in het belang van de volksgezondheid eisen gesteld aan tabaksproducten, elektronische sigaretten, navulverpakkingen en nicotinehoudende vloeistof met betrekking tot maximumemissieniveaus en ingrediënten en worden technische eisen gesteld, en kunnen methoden van onderzoek worden aangewezen die bij uitsluiting beslissend zijn voor de vaststelling of met betrekking tot een product al dan niet aan de daaraan gestelde eisen is voldaan.

Wijziging Besluit uitvoering Tabakswet (Besluit van 4 mei 2016, Stb. 2016, 176) (onder meer onderstaande bepalingen in werking getreden met ingang van 20 mei 2016)

Artikel 2.1, eerste en derde lid, Tabaks- en rookwarenbesluit (= nieuwe naam van het besluit):

1. De maximumemissieniveaus van een in de handel gebrachte of geproduceerde sigaret voldoen aan artikel 3, eerste lid, van de Tabaksproductenrichtlijn.(...).
3. Bij ministeriële regeling worden methoden van onderzoek aangewezen die bij uitsluiting beslissend zijn voor de vaststelling of met betrekking tot shagtabak of een sigaret aan de in het eerste en tweede lid gestelde eisen is voldaan”.

OPENBAAR MINISTERIE

Tabaks- en rookwarenregeling (Stcrt. 2016, 25446) (in werking getreden met ingang van 20 mei 2016)(ingetrokken: de Regeling methoden van onderzoek ten aanzien van teer-, nicotine- en koolmonoxidegehalten in sigaretten en shag)

Artikel 2.1, eerste en tweede lid:

1. Als methoden van onderzoek die bij uitsluiting beslissend zijn voor de vaststelling of een sigaret voldoet aan eisen van artikel 2.1, eerste lid, van het besluit, worden aangewezen de metingen volgens de volgende normen:
 - a. NEN-ISO 4387:2000/A1:2008 Sigaretten – Bepaling van het totale nicotine-vrije droge, rookcondensaat bij gebruik van een rookmachine voor routinematig analyse onderzoek van sigaretten, voor het emissieniveau van teer;
 - b. NEN-ISO 10315:2013 Sigaretten – Bepaling van het gehalte nicotine in rookcondensaten – Gaschromatografische methode, voor het emissieniveau van nicotine;
 - c. NEN-ISO 8454:2007/A1:2009 Sigaretten – Bepaling van koolmonoxide in de gasfase van sigarettenrook – NDIR-methode, voor het emissieniveau van koolmonoxide.
2. De resultaten van de metingen worden geverifieerd aan de hand van NEN-ISO 8243:2013 Sigaretten – Monsterneming”.

Artikel 3.1:

De etikettering van een verpakkingseenheid of buitenverpakking van een tabaksproduct dat in de handel wordt gebracht bevat geen enkel symbool, naam, merk, figuratief teken of ander element of kenmerk dat is genoemd in artikel 13, eerste lid, van de tabaksproductenrichtlijn.

