

Vergaderjaar 2013–2014

33 775

Wijziging van de Warenwet in verband met het verhogen van het maximum bedrag van de bestuurlijke boete en enkele andere wijzigingen waaronder regels inzake het aanprijzen van het aanbrengen van een tatoeage of piercing en wijziging van de Warenwet BES in verband met het eenduidig regelen van de bevoegdheden van de toezichthouders en de eilandbesturen

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 13 juni 2013 en het nader rapport d.d. 16 oktober 2013, aangeboden aan de Koning door de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, mede namens de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 24 april 2013, no. 13.000888, heeft Hare Majesteit Koningin Beatrix, op voordracht van de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, mede namens de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende wijziging van de Warenwet in verband met het verhogen van het maximum bedrag van de bestuurlijke boete en enkele andere wijzigingen waaronder regels inzake het aanprijzen van het aanbrengen van een tatoeage of piercing en wijziging van de Warenwet BES in verband met het eenduidig regelen van de bevoegdheden van de toezichthouders en de eilandbesturen, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel strekt tot wijzigingen in de Warenwet en de Warenwet BES. De belangrijkste wijzigingen van de Warenwet betreffen de verhoging van het maximale boetebedrag dat op grond van de Warenwet kan worden opgelegd, wijzigingen in een aantal bevoegdheden en regels voor het aanprijzen van het aanbrengen van een tatoeage of piercing. De wijzigingen van de Warenwet BES betreffen het eenduidig regelen van de bevoegdheden van de toezichthouders en de eilandsbesturen. De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt opmerkingen over het verhogen van het maximale bedrag voor de bestuurlijke boete en het verbod op het

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

aanprijzen van tatoeages en piercings. Zij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 24 april 2013, no. 13.000888, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 13 juni 2013, no. W13.13.0109/III, bied ik U hierbij aan.

1. Verhogen maximale bedrag bestuurlijke boete

Het wetsvoorstel verhoogt het maximale bedrag van de bestuurlijke boete, die op grond van de Warenwet kan worden opgelegd, naar het bedrag van de geldboete van de vijfde categorie.² Dit betekent een verhoging van het maximumbedrag van € 4.500 naar € 78.000 voor overtredingen van het bepaalde bij of krachtens de Warenwet. Voor deze verhoging wordt in de toelichting de volgende reden aangevoerd. Sinds 1 januari 2013 zijn de boetebedragen die op grond van SZW-wetgeving kunnen worden opgelegd verhoogd.³ Tussen SZW-wetgeving (waar het gaat om arbeidsomstandighedenwetgeving) en de Warenwet is een nauwe band, terwijl de maximumbedragen van de boeten aanzienlijk verschillen: aan een werkgever die gebruik maakt van een ondeugdelijk arbeidsmiddel kan op grond van arbeidsomstandighedenwetgeving een veel hogere boete worden opgelegd, terwijl aan de importeur of fabrikant die het ondeugdelijke arbeidsmiddel verhandelt slechts een veel lagere boete kan worden opgelegd, omdat hij onder de Warenwet valt. Er is geen reden om een individuele werkgever te confronteren met een hogere bestuurlijke boete dan een fabrikant of importeur van ondeugdelijke arbeidsmiddelen, aldus de toelichting.⁴

De Afdeling heeft begrip voor de verhoging van de maximumbedragen voor bestuurlijke boetes daar waar er een nauwe band is met SZW-wetgeving. Het voorstel is echter niet beperkt tot het verhogen van die bedragen. Het nieuwe maximumbedrag gaat gelden voor alle overtredingen van de warenwetgeving. Voor het overgrote deel van de beboetbare overtredingen van de warenwetgeving is er geen sprake van een nauwe relatie met SZW-wetgeving, terwijl het maximumbedrag wel wordt verhoogd.⁵ In de toelichting wordt voor deze verhoging geen motivering gegeven, maar slechts vermeld dat «het door deze wijziging niet alleen mogelijk is om het boetebedrag voor overtredingen op grond van de warenbesluiten waarbij de Minister van SZW mede-uitvoerder is te verhogen tot € 78.000, maar ook voor de overtredingen op grond van overige warenwetbesluiten.»⁶

Het betreft hier een forse verhoging van het boetebedrag. De Afdeling wijst op het uitgangspunt dat de hoogte van de boete in redelijke verhouding dient te staan tot de aard en ernst van de overtreding. In dit verband wijst zij tevens op de motivering van het huidige maximumbedrag van € 4.500 in de Warenwet: dit bedrag werd als redelijk gezien,

² Voorgestelde artikel I, onderdeel S.

³ De boetebedragen zijn verhoogd op grond van de op 1 januari 2013 in werking getreden Wet aanscherping handhaving en sanctiebeleid SZW-wetgeving.

⁴ Artikelsgewijze toelichting op artikel I, onderdeel S.

⁵ Onder de Warenwet vallen tientallen warenwetbesluiten waarin beboetbare overtredingen zijn opgenomen. Hiervan zijn er acht warenwetbesluiten die een nauwe band met SZW-wetgeving hebben.

⁶ Artikelsgewijze toelichting op artikel I, onderdeel S, laatste tekstblok.

gelet op de aard en ernst van de overtredingen.⁷ Hoewel niet is uitgesloten dat overtreding van bepaalde niet SZW-gerelateerde voorschriften inmiddels een hogere boete rechtvaardigen, wordt uit de toelichting geenszins duidelijk waarom het huidige maximumbedrag niet meer zou voldoen.

Gelet op het voorgaande acht de Afdeling de voorgestelde – forse – verhoging van het maximumbedrag voor de niet-SZW gerelateerde overtredingen niet op voorhand proportioneel. De Afdeling adviseert deze verhoging in de toelichting dragend te motiveren en zo nodig het wetsvoorstel aan te passen.

1. Verhoging maximale bedrag bestuurlijke boete

Met de inwerkingtreding van de Wet aanscherping handhaving en sanctiebeleid SZW-wetgeving zijn de bestuurlijke boeten in de SZW-wetgeving aanzienlijk verhoogd. Tussen de Arbeidsomstandighedenwet en de Warenwet bestaat een nauwe relatie. Om die reden is het wenselijk ook de maximumboete in de Warenwet aan te passen en aan te laten sluiten bij de Arbeidsomstandighedenwet, anders zouden onverklaarbare verschillen tussen de beide wetten ontstaan. In de Warenwet staat het maximumbedrag van de bestuurlijke boete. In het Warenwetbesluit bestuurlijke boeten staan de concrete boetebedragen die bij overtreding van de verschillende Warenwetbesluiten kunnen worden opgelegd. De verhoging van het boetemaximum zal in de praktijk gevolgen hebben voor warenwetbesluiten die een nauwe relatie hebben met de Arbeidsomstandighedenwet. De warenwetbesluiten die het betreft zijn: Warenwetbesluit containers, Warenwetbesluit explosieveilig materieel, Warenwetbesluit drukvaten van eenvoudige vorm, Warenwetbesluit drukapparatuur, Warenwetbesluit liften, Warenwetbesluit machines en Warenwetbesluit persoonlijke beschermingsmiddelen.

Voor de Warenwetbesluiten die primair onder de verantwoordelijkheid van de Minister van VWS vallen volstaat het huidige boetemaximum van € 4.500. Niet uit te sluiten is echter dat ook voor deze besluiten in de toekomst bij overtreding van bepaalde voorschriften hogere boeten gerechtvaardigd zijn. De Warenwet biedt daar dan de mogelijkheid toe. Zoals de Raad terecht opmerkt, behoren deze boetes in redelijke verhouding te staan tot de aard en de ernst van de overtreding. De afweging of daarvan sprake is, wordt gemaakt in het Warenwetbesluit bestuurlijke boeten.

2. Verbod aanprijzen aanbrengen tatoeage of piercing

Op grond van artikel 2 juncto 3, eerste lid, van het Warenwetbesluit tatoeëren en piercen dient degene die tatoeëert of piercings aanbrengt over een vergunning te beschikken. Het wetsvoorstel introduceert een verbod tot het aanprijzen van het aanbrengen van tatoeages en piercings indien degene ten behoeve van wie het aanprijzen plaatsvindt niet over zo'n vergunning beschikt.⁸ Volgens de toelichting is zo'n verbod nodig om het toezicht op de naleving van de vergunningplicht te vereenvoudigen en efficiënter te maken en daarmee de volksgezondheid te waarborgen.⁹

⁷ Zie memorie van toelichting op de Wijziging van de Warenwet in verband met de invoering van bestuursrechtelijke boeten wegens overtredingen van voorschriften bij of krachtens de Warenwet gesteld (Kamerstukken II 1998/99, 26 698, nr. 3, blz. 8).

⁸ Artikel I, onderdeel N, van het wetsvoorstel.

⁹ Artikelsgewijze toelichting op artikel I, onderdeel N.

De Afdeling merkt op dat het voorgestelde verbod tot het aanprijzen van het aanbrengen van tatoeages en piercings een inbreuk is op het recht van de vrijheid van meningsuiting zoals neergelegd in artikel 10 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.¹⁰

Een beperking van dit recht is mogelijk, mits aan een aantal vereisten is voldaan. Een van deze vereisten is dat de beperking noodzakelijk moet zijn in een democratische samenleving in het belang van (onder meer) de bescherming van de gezondheid. Uit de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat de lidstaten bij de regulering van commerciële meningsuitingen een zeer ruime beoordelingsmarge hebben, ruimer dan bij de «gewone» meningsuiting.¹¹ Dit neemt niet weg dat een dergelijke beperking – in dit geval een verbod op het aanprijzen – een rechtvaardiging behoeft.

De motivering die in de toelichting wordt gegeven voor het verbod tot het aanprijzen acht de Afdeling onvoldoende. Het is de Afdeling niet op voorhand duidelijk waarom door het verbod op aanprijzen het bedoelde toezicht wordt vereenvoudigd en efficiënter wordt gemaakt. Zij merkt in dat verband op dat in de toelichting niet wordt ingegaan op de wijze waarop dat toezicht thans wordt uitgeoefend. Zo is relevant of het vrijlaten van het aanprijzen niet juist een goed inzicht kan bieden in de aanbieders van tatoeages en piercings en zo, door vergelijkend onderzoek tussen de aanprijzingen en de vergunninghouders, duidelijk wordt welke ondernemers niet over een vergunning beschikken. Voorts is van belang dat uit het Eindrapport Evaluatie Warenwetbesluit tatoeëren en piercen¹² blijkt dat er voor de controle op vergunning en (bij tatoeëren te hanteren) kleurstoffen per jaar slechts ongeveer 1 fte beschikbaar is.¹³ Ten slotte wordt uit de toelichting niet duidelijk waarom het voorgestelde verbod een positief effect zou hebben op de naleefbaarheid van het verbod op tatoeëren en het plaatsen van piercings zonder vergunning.

De Afdeling adviseert naar aanleiding van het voorgaande de toelichting aan te vullen.

2. Verbod aanprijzen aanbrengen tatoeage of piercing

Het verbod tot het aanprijzen van het aanbrengen van een tatoeage of piercing beperkt het in artikel 10 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM), opgenomen recht van de vrijheid van meningsuiting. De Afdeling merkt terecht op dat die beperking een rechtvaardiging behoeft. Artikel 10, tweede lid, van het EVRM vereist dat een beperking van het recht op de vrijheid van meningsuiting:

1. bij de wet is voorzien;
2. een in dat lid genoemd belang dient, en
3. noodzakelijk is in een democratische samenleving.

De beperking vormt na de inwerkingtreding van het onderhavige wetsvoorstel een onderdeel van de Warenwet. Het voorgestelde nieuwe vijfde lid van artikel 24 van de Warenwet bevat een duidelijke omschrijving van de beperking en wordt in het Staatsblad bekend gemaakt en via www.overheid.nl raadpleegbaar. De beperking van het recht op de vrijheid van meningsuiting is daarmee bij de wet voorzien. De beperking

¹⁰ Het maken van handelsreclame valt onder artikel 10 EVRM (zie o.a. EHRM 20 november 1989, series A nr. 165, NJ 1991, 738).

¹¹ Zie onder meer EHRM 28 maart 1990, NJB 1990, p. 641/642.

¹² Zoetermeer 8 december 2011 (projectnummer BA3918).

¹³ Eindrapport Warenwetbesluit tatoeëren en piercen, blz. 37.

dient ter bescherming van de gezondheid. Het betreft hier een in artikel 10, tweede lid, van het EVRM, genoemd belang.

De vereiste noodzakelijkheid houdt in dat:

- de beperking voorziet in een dringende maatschappelijke behoefte;
- de beperking geschikt is om de bescherming van de gezondheid te bereiken;
- er geen minder vergaande beperking van het recht van de vrijheid van meningsuiting bestaat waarmee dezelfde bescherming van de gezondheid kan worden gerealiseerd, en
- de bescherming van de gezondheid op weegt tegen de beperking.

De beperking voorziet in de dringende maatschappelijke behoefte van het tegengaan van het aanbrengen van tatoeages en piercings door personen die niet beschikken over de daarvoor vereiste vergunning. Het in het voorgestelde nieuwe vijfde lid van artikel 24 van de Warenwet opgenomen verbod geldt slechts voor personen die niet voldoen aan de krachtens die wet geldende vergunningplicht. Het krachtens de Warenwet geldend vergunningstelsel voor het gebruik van tatoeage- of piercingsmateriaal is uitsluitend in het leven geroepen om het volksgezondheidsbelang te dienen en is een goed middel om infecties van ernstige ziektes te verminderen¹⁴. Het bovenbedoeld verbod leidt ertoe dat minder personen een tatoeage of een piercing laten aanbrengen door personen die niet beschikken over de daarvoor vereiste vergunning. Het verbod vormt daarmee een geschikt middel voor de bescherming van de volksgezondheid.

Het voorgestelde nieuwe vijfde lid van artikel 24 van de Warenwet bepaalt dat het verbod niet geldt voor personen die beschikken over de vereiste vergunning of waarvan de aanbrengactiviteiten krachtens de Warenwet niet vergunningplichtig zijn. De beperking van het recht van de vrijheid van meningsuiting gaat met andere woorden niet verder dan nodig om de bescherming van de gezondheid te realiseren. Er bestaat dan ook geen minder vergaande beperking van het recht van de vrijheid van meningsuiting waarmee dezelfde bescherming van de gezondheid wordt bereikt.

De beperking van het recht op de vrijheid van meningsuiting betreft activiteiten van personen op het vlak van het aanbrengen van tatoeages of piercings die ze niet mogen uitvoeren. Het belang van een persoon om zijn activiteiten aan te kunnen prijzen, terwijl er vanwege het niet beschikken over de vereiste vergunning een verbod voor hem geldt om die uit te voeren is niet groot. De beperking van de gezondheid weegt daarmee op tegen de beperking van het recht op de vrijheid van meningsuiting. De voorgestelde wijziging voldoet daarmee aan de vereiste noodzakelijkheid.

Er is van de gelegenheid gebruik gemaakt om in de Warenwet verplichtingen te schrappen om een aantal regels of besluiten vast te stellen dan wel termijnen te verlengen in overeenstemming met de Minister van Economische Zaken. Dit wordt voorgesteld op aangeven van de Minister van Economische Zaken. Dit houdt verband met het ook in het regeerakkoord neergelegde streven de bureaucratie zoveel mogelijk te beperken. Dit neemt uiteraard niet weg dat per geval zal worden beoordeeld of afstemming nodig is.

Er is tevens van de gelegenheid gebruik gemaakt om in de Warenwet een grondslag op te nemen voor de doorberekening van kosten van de behandeling van een aanvraag voor documenten. Het betreft hier documenten die geen betrekking hebben op een vergunning of de

¹⁴ Zie in dit verband Stb, 2007, 114, blz.9.

aanwijzing van een instelling. Gedacht kan worden aan een document waaruit blijkt dat een certificaat van een organisatie uit een andere lidstaat voldoet aan de in Nederland gestelde eisen.

3. Voor redactionele kanttekeningen verwijst de Afdeling naar de bij het advies behorende bijlage.

De redactionele kanttekeningen van de Afdeling advisering van de Raad van State zijn overgenomen.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner*

Ik moge U mede namens de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid verzoeken het hierbij gevoegde voorstel van wet en de memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,
E.I. Schippers

Bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W13.13.0109/III met redactionele kanttekeningen die de Afdeling in overweging geeft.

- In het voorgestelde artikel 13a, tweede lid, «Bij of krachtens» vervangen door: Bij
- In het voorgestelde artikel 13c «bekengemaakt» vervangen door: bekendgemaakt.
- Artikel I, onderdeel G: in het voorgestelde artikel 24, eerste en tweede lid, van de Warenwet BES, tevens verwijzen naar artikel 3, vijfde lid.