

Rolnummers 4859 en 4905
Arrest nr. 37/2011 van 15 maart 2011

A R R E S T

In zake : de beroepen tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van de wet van 22 december 2009 betreffende een algemene regeling voor rookvrije gesloten plaatsen toegankelijk voor het publiek en ter bescherming van werknemers tegen tabaksrook, ingesteld door de bvba « ADS » en anderen en door de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en R. Henneuse, de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey en P. Nihoul, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* * *

I. Onderwerp van de beroepen en rechtspleging

a. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 28 januari 2010 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 29 januari 2010, is beroep tot vernietiging ingesteld van de wet van 22 december 2009 betreffende een algemene regeling voor rookvrije gesloten plaatsen toegankelijk voor het publiek en ter bescherming van werknemers tegen tabaksrook (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 29 december 2009) door de bvba « ADS », met maatschappelijke zetel te 2820 Bonheiden, Korte Veldstraat 19A, de bvba « Interfoods », met maatschappelijke zetel te 8940 Wervik, Kruisekestraat 52, en de bvba « Dany Croc Club Sandwich », met maatschappelijke zetel te 4000 Luik, rue Léon Troclet 8.

Bij hetzelfde verzoekschrift vorderden de verzoekende partijen eveneens de schorsing van dezelfde wet. Bij het arrest nr. 40/2010 van 22 april 2010 (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 9 juni 2010) heeft het Hof de vordering tot schorsing verworpen.

b. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 23 maart 2010 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 24 maart 2010, is beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 2, 9°, 4, §§ 1 en 2, 5, 6, 11, § 2, 3°, en 14 van dezelfde wet door de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker », met maatschappelijke zetel te 1210 Brussel, Koningsstraat 217, en Leo Leys, wonende te 3010 Kessel-Lo, Verenigingstraat 58.

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 4859 en 4905 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

De Ministerraad heeft memories ingediend, de verzoekende partijen hebben memories van antwoord ingediend en de Ministerraad heeft ook memories van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 26 januari 2011 :

- zijn verschenen :

. Mr. H. Coveliers, advocaat bij de balie te Antwerpen, voor de verzoekende partijen in de zaak nr. 4859;

. Mr. V. Coigniez, advocaat bij de balie te Leuven, voor de verzoekende partijen in de zaak nr. 4905;

. Mr. J.-F. De Bock en Mr. V. De Schepper, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers T. Merckx-Van Goey en P. Nihoul verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- zijn de zaken in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Wat het belang van de verzoekende partijen betreft

A.1.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 4859, de bvba « ADS », de bvba « Interfoods » en de bvba « Dany Croc Club Sandwich » betogen dat zij doen blijken van het rechtens vereiste belang doordat het onderscheid dat de bestreden bepalingen maken tussen « drankgelegenheden » en andere horecazaken als gevolg heeft dat hun omzet aanzienlijk daalt, aangezien horeca-uitbaters dienen te kiezen tussen het aanbieden van snacks of het toestaan van het roken, en massaal voor de tweede mogelijkheid kiezen. Voor het overige verwijzen zij naar het arrest nr. 40/2010 van 22 april 2010, waarin het Hof reeds aanvaardde dat zij een belang hadden bij de vordering tot schorsing die subsidiair was aan het onderhavige beroep tot vernietiging.

A.1.2. De verzoekende partijen in de zaak nr. 4905 betogen dat de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » doet blijken van het rechtens vereiste belang, aangezien zij krachtens haar statuten als doel heeft een daadwerkelijke bijdrage te leveren in de strijd tegen kanker, en dit met alle nodige middelen en met alle nodige initiatieven, waaronder het beïnvloeden van het beleid van de respectieve overheden. Aangezien wetenschappelijk vaststaat dat roken en passief roken kankerverwekkend zijn, zou het onderhavige beroep tot vernietiging aansluiten bij het doel van de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker ». Door een wet aan te vechten die passief roken nog deels toestaat, zou de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » een daadwerkelijke bijdrage leveren in de strijd tegen kanker.

A.1.3. Het belang van Leo Leys zou worden aangetoond doordat hij een overtuigd niet-roker is en eveneens wenst niet te worden geconfronteerd met de kankerverwekkende gevolgen van passief roken. Zijn belang heeft zodoende niet alleen betrekking op de volksgezondheid in het algemeen, maar evenzeer op zijn persoonlijke gezondheid.

A.1.4. Volgens de Ministerraad beschikt de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » niet over het rechtens vereiste belang bij de vernietiging van de bestreden bepalingen, aangezien zij niet zou aantonen hoe de bestreden wet haar maatschappelijk doel rechtstreeks en ongunstig zou raken. De bewering dat roken en passief roken een invloed hebben op kanker, zou daartoe niet volstaan. Bovendien zou de bestreden wet de gevolgen van tabaksrook veeleer verminderen.

A.1.5. Volgens de Ministerraad beschikt Leo Leys evenmin over het rechtens vereiste belang bij de vernietiging van de bestreden bepalingen, aangezien hij geen persoonlijk nadeel zou aantonen. Hij zou immers cafés kunnen bezoeken waar het roken is verboden. Zijn vordering zou een *actio popularis* uitmaken.

Wat de ontvankelijkheid betreft

A.2.1. Volgens de Ministerraad is het verzoekschrift in de zaak nr. 4859 onontvankelijk bij gebrek aan uiteenzetting van de middelen, omdat de vernietiging van de volledige wet van 22 december 2009 wordt gevorderd, terwijl enkel grieven worden aangevoerd betreffende de uitzondering voor volkscafés.

A.2.2. Volgens de Ministerraad is het verzoekschrift in de zaak nr. 4905 onontvankelijk bij gebrek aan uiteenzetting van de middelen, omdat de uiteenzetting van de meeste middelen nagenoeg identiek is, en de meeste middelen dus overbodig zijn. Bovendien zou die argumentatie louter bestaan in het aanhalen van niet-bindende citaten uit de parlementaire voorbereiding. Uit het feit dat de Ministerraad erin slaagt een uitgebreide memorie op te stellen, mag volgens hem niet worden afgeleid dat het verzoekschrift voldoende duidelijk was geformuleerd.

A.2.3. De vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys betogen dat zij, in tegenstelling tot wat de Ministerraad beweert, hun middelen voldoende hebben uiteengezet in de zin van artikel 6 van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof. Dit zou overigens blijken uit de uitvoerige manier waarop de Ministerraad die middelen heeft beantwoord.

Wat de uitzondering voor drankgelegenheden betreft

A.3.1. Het enige middel in de zaak nr. 4859 en het eerste tot en met het vierde middel in de zaak nr. 4905 zijn gericht tegen de definitie van een « drankgelegenheid » in artikel 2, 9°, van de bestreden wet, alsook tegen de uitzondering op het algemene rookverbod in horecazaken waarin artikel 4, § 1, van de bestreden wet voor dergelijke drankgelegenheden voorziet.

A.3.2.1. In de zaak nr. 4859 voeren de bvba « ADS », de bvba « Interfoods » en de bvba « Dany Croc Club Sandwich » aan dat die onderscheiden behandeling de artikelen 10, 11 en 23, 2°, van de Grondwet schendt, doordat de uitzondering niet pertinent en niet evenredig zou zijn in het licht van het nagestreefde doel, alsook op discriminerende wijze ingaat tegen de verplichting die op de overheden rust inzake de bescherming van de volksgezondheid.

Zij zetten uiteen dat de doelstelling van de wetgever om te komen tot een algemeen rookverbod in publieke gebouwen, op de werkplek – waaronder de horeca – en op het openbaar vervoer aansluit bij de Kaderovereenkomst inzake de bestrijding van het tabaksgebruik, die onder meer door België is geratificeerd. De bestreden wet zou beogen de gezondheidsproblemen aan te pakken die het gevolg zijn van roken en passief roken. Zij zetten uiteen dat 38 pct. van de kankers longkankers zijn, dat 95 pct. van de longkankers het gevolg zijn van tabak en dat passief roken de kans op longkanker verhoogt met 20 pct. voor vrouwen en met 30 pct. voor mannen en het risico op hartaanvallen met 25 à 35 pct. doet toenemen.

Het onderscheid dat in de bestreden wet wordt gemaakt tussen horeca-inrichtingen in het algemeen en drankgelegenheden in het bijzonder, waarbij een « drankgelegenheid » wordt gedefinieerd als « een inrichting waar de belangrijkste en permanente activiteit er enkel uit bestaat dranken, waaronder dranken met ethylalcohol, aan te bieden voor consumptie ter plaatse en waar geen andere levensmiddelen worden aangeboden voor consumptie ter plaatse dan voorverpakte levensmiddelen die zonder enige bijkomende maatregel minstens drie maanden houdbaar blijven », zou met die doelstelling tegenstrijdig zijn. De kankerverwekkende aspecten van het roken zouden immers dezelfde zijn in een herberg waar geen vast voedsel wordt gebruikt als in een eetcafé waar dit wel het geval is.

A.3.2.2. De bvba « ADS », de bvba « Interfoods » en de bvba « Dany Croc Club Sandwich » voeren aan dat het onderscheid tussen cafés waar bepaalde levensmiddelen te verkrijgen zijn en drankgelegenheden, waar die niet te verkrijgen zijn, kunstmatig is, aangezien zij in wezen erg vergelijkbaar zijn. Bovendien zou vóór de inwerkingtreding van de bestreden wet in nagenoeg elk café een snack te verkrijgen zijn geweest.

Volgens de bvba « ADS », de bvba « Interfoods » en de bvba « Dany Croc Club Sandwich » is het onderscheid tussen cafés waar vast voedsel wordt geserveerd en cafés waarin dat niet gebeurt, irrelevant in het licht van de doelstelling om het publiek en de werknemers van horecazaken te beschermen tegen tabaksrook. De plaatsing van tafels en stoelen en de openingsuren van cafés beïnvloeden immers niet de schadelijkheid van tabaksrook. Vanuit het oogpunt van de werknemer is tabaksrook bovendien steeds schadelijk, ongeacht of de klant andere voedingswaren nuttigt dan drank.

Ook het mentaal voorbereiden van het publiek op de invoering van het rookverbod zou irrelevant zijn, aangezien dat doel beter kan worden nagestreefd aan de hand van niet-discriminerende maatregelen zoals preventiecampagnes.

A.3.2.3. Daarnaast voeren de bvba « ADS », de bvba « Interfoods » en de bvba « Dany Croc Club Sandwich » aan, met verwijzing naar een arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 30 juni 2009, dat de gezondheid van een niet-roker dezelfde bescherming verdient, ongeacht welk type etablissement hij bezoekt. Tevens zou de gezondheid van de werknemer dezelfde bescherming verdienen, ongeacht of hij enkel drank opdient, of drank en vast voedsel.

A.3.2.4. Volgens de bvba « ADS », de bvba « Interfoods » en de bvba « Dany Croc Club Sandwich » kan niet worden beweerd dat de uitzondering nodig is om tot de aanvaarding van het rookverbod te komen, aangezien het veeleer de onduidelijke situatie met uitzonderingen en discriminaties is die een dergelijke aanvaarding tegenhoudt.

A.3.2.5. De bvba « ADS », de bvba « Interfoods » en de bvba « Dany Croc Club Sandwich » voeren tevens aan dat de bestreden ongelijkheid oneerlijke concurrentie in de hand werkt tussen inrichtingen die tot de ene dan wel tot de andere categorie behoren.

A.3.2.6. Volgens de bvba « ADS », de bvba « Interfoods » en de bvba « Dany Croc Club Sandwich » betreft de enige verantwoording die in de parlementaire voorbereiding kan worden gevonden, een verwijzing naar de economische leefbaarheid van volkscafés. Zij wijzen er echter op dat nergens wordt aangetoond dat die economische leefbaarheid vereist dat het roken is toegestaan, en met name dat niet blijkt dat volkscafés minder levensvatbaar zouden zijn indien nergens mag worden gerookt. Indien geen concurrentievervalsing plaatsvindt, kan worden vermoed dat niemand als gevolg van een veralgemeend rookverbod van café zal veranderen. Een onbewezen economisch motief zou niet als verantwoording kunnen dienen om niet-rokende klanten of werknemers van bepaalde horeca-inrichtingen bloot te stellen aan ernstige gezondheidsrisico's.

A.3.2.7. Bovendien zou de beweerde keuzevrijheid van de uitbaters van drankgelegenheden op een fictie berusten, aangezien nagenoeg alle cafés snacks aanboden, zodat zij nu pas verplicht zijn om te kiezen tussen die snacks en het toestaan van het roken. Een uniform rookverbod zou het nadeel dat met die gedwongen keuze gepaard gaat, vermijden.

A.3.2.8. Ook de beweerde keuzevrijheid van de werknemers zou een fictie betreffen, aangezien werknemers in de horeca niet de luxe hebben om een betrekking in een café waarin het roken is toegestaan, op te geven. Zij zouden immers grote moeite hebben om opnieuw een betrekking te vinden, laat staan dat zij die zouden vinden in een eetcafé.

A.3.2.9. Daarnaast zou de bestreden wet haar doel voorbijschieten door het roken enkel toe te staan in cafés waar voorverpakte levensmiddelen met een houdbaarheid van minstens drie maanden worden geserveerd, aangezien dergelijke voedingswaren op zichzelf ook minder gezond zijn dan vers bereide maaltijden.

A.3.2.10. Tot slot merken de bvba « ADS », de bvba « Interfoods » en de bvba « Dany Croc Club Sandwich » op dat de bestreden uitzondering niet alleen het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, maar eveneens de bij artikel 23, 2°, van de Grondwet gewaarborgde bescherming van de gezondheid schendt. Zelfs indien artikel 23 van de Grondwet geen directe werking zou hebben, zou die bepaling onverkort spelen in samenhang met het verbod van discriminatie.

A.3.3.1. In de zaak nr. 4905 betogen de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys dat het bestreden onderscheid de artikelen 10, 11, 22 en 23 van de Grondwet, alsook artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens schendt. Zij sluiten zich aan bij de redenering van het Hof in het voormelde arrest nr. 40/2010, en beamen dat het verschil in behandeling op grond van de aard van de etenswaren geen verband houdt met de verwezenlijking van de hoofddoelstelling van de wet.

A.3.3.2. De bestreden bepalingen zouden het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schenden; het onderscheid tussen twee soorten horecazaken, namelijk diegene waar enkel voorverpakte levensmiddelen worden aangeboden voor consumptie ter plaatse die zonder bijkomende maatregel gedurende minstens drie maanden houdbaar blijven, en andere horecazaken, zou niet kunnen worden gerechtvaardigd. Doordat in het eerste type horecazaken het roken nog steeds is toegestaan, zou de wetgever een maatregel hebben genomen die niet pertinent is ten opzichte van de door hem nagestreefde doelen, te weten de bescherming van de volksgezondheid en van de rookvrije werkplaats van de werknemers.

Het criterium van onderscheid zou zonder enige motivering zijn overgenomen uit een koninklijk besluit dat geen enkel verband vertoont met het inademen van tabaksrook, maar enkel relevant is in het kader van de controle op de voedselketen. Voor de schadelijke gevolgen van tabaksrook zou het daarentegen niet relevant zijn of de horecazaak in kwestie is onderworpen aan een voedselcontrole.

Bovendien zou het een onduidelijk criterium zijn, aangezien bij sommige - al dan niet voorverpakte - etenswaren niet duidelijk is of ze mogen worden geserveerd in een drankgelegenheden. Het zou voor de consument of voor de autoriteit die met het vaststellen van inbreuken belast is, onmogelijk zijn om na te gaan of

de geserveerde etenswaren al dan niet voorverpakt waren en of zij al dan niet drie maanden houdbaar waren. Nochtans bepaalt de bestreden wet strafsancties voor de klant en de uitbater die het rookverbod overtreden.

Het criterium van onderscheid zou evenmin dienstig zijn in het licht van de doelstelling « roken en eten gaan niet samen ». Indien in een drankgelegenheden voorverpakte etenswaren worden geserveerd, blijven zij immers samengaan met het roken.

Bovendien zou dat criterium van onderscheid ingaan tegen de basisdoelstelling van de bestreden wet, namelijk het beschermen van de gezondheid van de werknemers. De parlementaire voorbereiding vermeldt in dat opzicht dat werknemers in de horeca nooit ervoor gekozen hebben te worden blootgesteld aan schadelijke deeltjes, en dat men niet kan stellen dat alle werknemers gelijk zijn voor de wet, indien men ze niet allemaal beschermt tegen tabaksrook. Tal van parlementsliden hebben dan ook opgemerkt dat het bestreden onderscheid niet pertinent en bijgevolg discriminerend is.

Het doen primeren van een economisch criterium op de bescherming van de volksgezondheid zou niet pertinent zijn in het licht van die doelstelling. Nochtans zou tijdens de parlementaire voorbereiding voldoende zijn gewezen op de schadelijke gevolgen van passief rookgedrag. Bovendien zou dat economische criterium niet pertinent zijn, aangezien uit wetenschappelijke studies blijkt dat geen verband kon worden aangetoond tussen de invoering van een algemeen rookverbod en de omzet in de horeca.

Tot slot zou het signaal dat aan jongeren wordt gegeven, erg slecht zijn : roken en eten gaan niet samen, maar roken en drinken wel. Ook hieruit zou blijken dat het criterium van onderscheid niet pertinent is ten opzichte van het beoogde doel, namelijk het beschermen van de volksgezondheid door het passief roken te verhinderen.

A.3.3.3. Volgens de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys zouden de bestreden bepalingen tevens op discriminerende wijze de artikelen 22 en 23 van de Grondwet en artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens schenden.

Het recht op een ongestoord genot van het privé- en gezinsleven zou inhouden dat eenieder, binnen redelijke grenzen, vrij kan beslissen of hij zich laat lenen tot praktijken of activiteiten - zoals roken - die schadelijk zijn voor zijn gezondheid. Passief roken zou in strijd zijn met dat recht op zelfbeschikking, aangezien men daarvoor nooit kiest, maar het steeds ondergaat. Nochtans zou op de wetgever de positieve verplichting rusten om gedragingen die in strijd zijn met de bescherming van de gezondheid te verbieden. Ook uit artikel 23, 2°, van de Grondwet zou kunnen worden afgeleid dat de wetgever verplicht is erover te waken dat rokers de gezondheid van derden niet schaden. De omstandigheid dat artikel 23 van de Grondwet slechts een *standstill*-effect heeft, doet volgens hen geen afbreuk aan de vaststelling dat het recht op bescherming van de gezondheid een doelstelling van de wetgever dient te zijn wanneer hij legifereert.

A.4.1. De Ministerraad zet uiteen dat het antirookbeleid een drievoudige doelstelling nastreeft : niet-rokers beschermen tegen passief roken, rokers ertoe aanzetten te stoppen, en werknemers beschermen tegen tabak in het kader van hun werk. De bestreden wet streeft volgens de Ministerraad met name twee doelstellingen na : de bescherming van de gezondheid en de verduidelijking van de reglementering. De Ministerraad geeft toe dat in het kader van de bescherming van de volksgezondheid het ondenkbaar is niet te voorzien in een algemeen rookverbod.

A.4.2. De uitzondering is volgens de Ministerraad voldoende duidelijk, aangezien zij beperkt is tot een duidelijk afgebakende zone van een drankgelegenheden die geen deel uitmaakt van een sportruimte. Ook het begrip « drankgelegenheden » zou voldoende gedefinieerd zijn, aangezien het in artikel 2, 9°, van de bestreden wet wordt gedefinieerd als een inrichting waar de belangrijkste en permanente activiteit erin bestaat dranken, waaronder dranken met ethylalcohol, aan te bieden voor consumptie ter plaatse en waar geen andere levensmiddelen worden aangeboden voor consumptie ter plaatse dan voorverpakte levensmiddelen die zonder enige bijkomende maatregel gedurende minstens drie maanden houdbaar blijven.

A.4.3. Volgens de Ministerraad zullen cafés waar geen voedsel wordt geserveerd en cafés waar dit wel gebeurt, hoogstwaarschijnlijk anders zijn ingericht, zodat zij verschillende situaties uitmaken. Ook zouden doorgaans de openingsuren verschillen. De Ministerraad wijst erop dat dit criterium van onderscheid de etablissementen in hun geheel betreft, en niet enkel de situatie van de werknemers. Bovendien zou alleen het tweede type cafés een erkenning van het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen dienen te

verkrijgen. Het onderscheid tussen beide categorieën zou bovendien niet kunstmatig zijn, omdat het onjuist zou zijn te stellen dat snacks behoren tot het gebruikelijke productengamma van een café.

A.4.4. De Ministerraad wijst erop dat hetzelfde criterium van onderscheid wordt gebruikt in het koninklijk besluit van 16 januari 2006 tot vaststelling van de nadere regels van de erkenningen, toelatingen en voorafgaande registraties afgeleverd door het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen, in het kader van de controle of een etablissement een erkenning of een toelating nodig heeft. Hieruit zou moeten blijken dat het criterium objectief is. Het zou bovendien geen louter economisch criterium zijn, maar een criterium dat de volksgezondheid ten goede komt. In tegenstelling tot de vroegere regeling geldt in de tweede categorie van horecazaken thans immers een rookverbod. Het criterium van onderscheid zou leiden tot een nauwkeurig afgebakende categorie van horecazaken, en zou een eenvoudige controle mogelijk maken.

A.4.5. Volgens de Ministerraad bestaat er een redelijke band van evenredigheid tussen de gebruikte middelen en het beoogde doel. Het doel zou niet kunnen worden gereduceerd tot het beletten van het produceren van kankerverwekkende stoffen door het roken, maar heeft ook betrekking op het verduidelijken van de regelgeving. Het onderscheid zou bovendien evenredig zijn met het nagestreefde doel, te weten het beschermen van de gezondheid en het verduidelijken van de reglementering, aangezien het ertoe leidt dat binnen een periode van twee tot vier jaar het rookverbod in de horeca wordt veralgemeend.

Bovendien wijst de Ministerraad erop dat de wetgever over een discretionaire bevoegdheid beschikt om zijn beleid in te vullen, zodat hij zelf beslist op welke wijze hij een bepaald doel nastreeft. Er zou onder meer rekening mee moeten worden gehouden dat mensen sneller ervan uitgaan dat roken en eten niet samen gaan dan dat roken en drinken niet samengaan. Een andere factor zou zijn dat etablissementen waar enkel drank wordt geserveerd, vaak kleiner zijn dan andere horecazaken, zodat het voor hen moeilijker is om onmiddellijk een rookkamer te installeren. Bovendien zou, gelet op de huidige economische crisis, in een overgangsmaatregel dienen te worden voorzien voor kleine volkscafés. Tevens zou de regelgeving duidelijker worden, met name door rekening te houden met onduidelijkheden betreffende sportruimtes en jeugdhuizen, waarvan het statuut in de vorige reglementering onduidelijk zou zijn geweest. Tot slot wijst de Ministerraad op de keuzevrijheid voor de uitbaters, de cafébezoekers en de werknemers.

A.4.6. Volgens de Ministerraad schendt de bestreden bepaling evenmin artikel 23 van de Grondwet, aangezien het recht op bescherming van de gezondheid geen fundamenteel recht zou zijn, en bovendien moeilijk afdwingbaar is. Artikel 23 van de Grondwet heeft enkel een *standstill*-effect, dat de overheid verbiedt het verworven beschermingsniveau af te bouwen ten opzichte van 31 januari 1994, datum waarop artikel 23 van de Grondwet in werking is getreden. *In casu* zou het beschermingsniveau niet zijn afgebouwd. Daarnaast zou rekening dienen te worden gehouden met de sociaaleconomische realiteit.

Het belang van de individuele vrijheid en de economische belangen zouden dienen te worden afgewogen tegen de volksgezondheid. Daarbij zou de overheid over een ruime appreciatiemarge beschikken. Het zou nodig zijn de rokende burgers, die een aanzienlijke categorie uitmaken, in bescherming te nemen.

Ook artikel 22 van de Grondwet zou niet zijn geschonden, aangezien die bepaling de overheid niet zou verplichten om handelingen strijdig met de bescherming van de gezondheid te verbieden. Artikel 22 van de Grondwet zou de overheid een zeer ruime appreciatiemarge laten, waarvan het *standstill*-beginsel de ondergrens is. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, in samenhang met de artikelen 22 en 23 van de Grondwet, zou een gedifferentieerde behandeling niet uitsluiten, zodat het zich niet verzet tegen een tijdelijke uitzondering.

Wat de rookzone betreft

A.5. In de zaak nr. 4905 voeren de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys aan dat artikel 4, § 2, van de wet van 22 december 2009 de artikelen 22 en 23 van de Grondwet, alsook artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, schendt, doordat de vereiste dat « de ongemakken van de rook ten opzichte van niet-rokers maximaal verminderd » dienen te worden, onduidelijk en onnauwkeurig zou zijn. Die onnauwkeurigheid zou des te erger zijn nu op de niet-naleving van het rookverbod strafsancities staan voor de uitbater en de klant. Bovendien zou een onderscheid op grond van de oppervlakte van de horecazaak niet dienstig zijn in het licht van de doelstelling om het passief roken te verminderen, aangezien de ingeademde lucht even schadelijk is in een groot dan wel in een klein café.

A.6. Volgens de Ministerraad staat het wettigheidsbeginsel in strafzaken er niet aan in de weg dat de rechter een beoordelingsbevoegdheid heeft. Het zou ook zeer goed mogelijk zijn de gevolgen van het handelen in te schatten op grond van de bestreden bepalingen. Overigens zou het onderscheid tussen cafés groter en kleiner dan 50 m² pertinent zijn om de bestaande reglementering te verduidelijken. Bovendien zou het gepast zijn rekening te houden met de oppervlakte van cafés, aangezien het voor kleine cafés onmogelijk zou zijn een rookzone in te richten die minder dan de helft van de oppervlakte bestrijkt.

Wat de kansspelinrichtingen van klasse I betreft

A.7. In de zaak nr. 4905 voeren de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys aan dat artikel 5 van de wet van 22 december 2009, dat voorziet in een uitzondering op het algemene rookverbod voor kansspelinrichtingen van klasse I, de artikelen 10, 11, 22 en 23 van de Grondwet, alsook artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, schendt.

Zij wijzen op de parlementaire voorbereiding, waarin werd beklemtoond dat dit onderscheid discriminerend is. Bovendien zou de parlementaire voorbereiding een dergelijk onderscheid niet verantwoorden. Het loutere gegeven dat een onderscheid tot stand komt als gevolg van een politiek compromis, zou de wetgever niet toestaan een onderscheid te maken dat niet pertinent is voor de hoofddoelstelling van de bestreden wet.

De argumentatie betreffende de aangevoerde schending van de artikelen 22 en 23 van de Grondwet en inzake artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens valt samen met de grieven die zij reeds in het kader van de uitzondering voor drankgelegenheden hebben uiteengezet.

A.8. Volgens de Ministerraad is de uitzondering proportioneel, aangezien zij enkel betrekking heeft op de lokalen die uitsluitend bestemd zijn om te spelen en waar dranken mogen worden geserveerd. Dergelijke etablissementen zouden zich richten tot een specifiek publiek, en bovendien zou de uitzondering slechts tijdelijk zijn. Casino's zouden niet vergelijkbaar zijn met horecazaken en aangezien er maar negen casino's zouden bestaan, zou de categorie van etablissementen waarin de uitzondering geldt, erg marginaal zijn.

Inzake de aangevoerde schending van de artikelen 22 en 23 van de Grondwet en van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens wijst de Ministerraad erop dat ook in casino's als algemene regel geldt dat roken en eten niet samengaan. Voor het overige verwijst zij naar de argumentatie betreffende de uitzondering voor drankgelegenheden.

Wat de rookkamers betreft

A.9.1. In de zaak nr. 4905 voeren de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys aan dat artikel 6 en artikel 14 van de wet van 22 december 2009 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, doordat zij verschillende regelingen inhouden voor rookkamers in horecazaken en in andere bedrijfsruimten. Artikel 6 bepaalt immers dat de ongemakken van de rook maximaal moeten worden verminderd, terwijl artikel 14 bepaalt dat de rook afdoende moet worden verwijderd. Bovendien zouden beide vereisten onnauwkeurig en onduidelijk zijn, hetgeen des te erger is, nu op de niet-naleving van de bestreden bepalingen strafsancities staan. Ook zouden die maatregelen niet volstaan in het licht van het beoogde doel. Doordat slechts sprake is van « verminderen » of « afdoende verwijderen », zou er immers nog steeds een kans op passief roken bestaan.

A.9.2. Volgens de Ministerraad kan het verschil in bewoordingen tussen artikel 6 en artikel 11 van de bestreden wet niet tot een onderscheiden behandeling leiden. De definitie van een rookkamer zou voor beide bepalingen dezelfde zijn, namelijk die van artikel 1, 7°, van de bestreden wet. Bovendien zou de verschillende structuur van een horecazaak respectievelijk een bedrijf rechtvaardigen dat niet dezelfde terminologie wordt gebruikt. Beide formuleringen zouden overigens als gevolg hebben dat passief roken wordt uitgesloten.

A.10.1. De vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys voeren daarnaast aan dat artikel 6 van de wet van 22 december 2009 de artikelen 22 en 23 van de Grondwet, alsook artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, schendt, doordat die bepaling op discriminerende wijze de positieve verplichting zou miskennen die op de wetgever rust inzake het beschermen van de gezondheid van niet-rokende werknemers tegen de gevolgen van passief roken. Zij wijzen erop dat het horecapersoneel ook dranken zal serveren in de

rookruimte, zodat het nog steeds zal worden blootgesteld aan de gevolgen van het passief roken. Bovendien zal het horecapersoneel de rookkamer dienen te betreden wanneer die moet worden gereinigd. Het onderscheid tussen werknemers in een horecazaak met of zonder rookruimte zou in die zin discriminerend zijn, aangezien beiden dezelfde bescherming van hun gezondheid verdienen. Voor het overige komt de argumentatie overeen met de eerdere argumenten betreffende de artikelen 22 en 23 van de Grondwet en artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

A.10.2. Volgens de Ministerraad biedt de rookkamer wel degelijk bescherming aan het personeel, aangezien er enkel dranken mogen worden meegenomen, maar niet geserveerd. De aanwezigheid van het personeel in de rookkamer teneinde deze te reinigen, dient overigens niet noodzakelijk samen te vallen met de openingsuren van de horecazaak. Voor het overige verwijst de Ministerraad naar haar eerdere argumentatie betreffende de artikelen 22 en 23 van de Grondwet en artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

Wat de rookvrije werkplaats betreft

A.11. In de zaak nr. 4905 bestrijden de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys tot slot artikel 11, § 2, 3°, van de wet van 22 december 2009, dat werknemers van drankgelegenheden en van kansspelinrichtingen van klasse I uitsluit uit de bescherming van de rookvrije werkplaats.

A.12.1. Die uitsluiting zou de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, doordat het drankgelegenheden en kansspelinrichtingen uitsluit uit het principe van de rookvrije werkplaats. De vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys wijzen op de passages uit de parlementaire voorbereiding waarin reeds werd geopperd dat dit onderscheid discriminerend was. Volgens hen valt niet in te zien waarom de twee uitgesloten categorieën van werknemers geen recht zouden hebben op een rookvrije arbeidsplaats. Het zou overigens in strijd zijn met één van de voornaamste doelen die de bestreden wet nastreeft, namelijk de rookvrije werkplaats.

A.12.2. Volgens de Ministerraad mag het doel van de bestreden wet niet worden verengd tot het creëren van rookvrije werkplaatsen. Bovendien zou artikel 11, § 2, 3°, van de bestreden wet een uitzondering inhouden die niet geldt voor al het personeel in horecazaken. Tevens zou over het criterium van onderscheid geen maatschappelijke consensus bestaan.

A.13.1. Volgens de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys zou artikel 11, § 2, 3°, van de wet van 22 december 2009 tevens de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 3 en 11 van het herziene Europees Sociaal Handvest, schenden, doordat het op discriminerende wijze het recht van iedere werknemer op de bescherming van de gezondheid en het recht op veilige en hygiënische arbeidsomstandigheden zou schenden. Artikel 11 van het herziene Europees Sociaal Handvest zou de positieve verplichting inhouden om de oorzaken van een slechte gezondheid zoveel mogelijk weg te nemen en om de volksgezondheid en de persoonlijke verantwoordelijkheid op het gebied van gezondheid te bevorderen door voorzieningen te treffen op het terrein. Diezelfde bepaling zou de verplichting inhouden om ziekten en ongevallen zoveel mogelijk te voorkomen.

A.13.2. De Ministerraad is van oordeel dat de verzoekende partijen niet aantonen hoe de bestreden bepaling de artikelen 3 en 11 van het herziene Europees Sociaal Handvest schendt.

A.14.1. Volgens de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys zou artikel 11, § 2, 3°, van de wet van 22 december 2009 de artikelen 22 en 23 van de Grondwet, alsook artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, schenden. Hun argumentatie komt overeen met wat zij in eerdere middelen hebben betoogd op grond van dezelfde toetsingsnormen.

A.14.2. Volgens de Ministerraad is er geen sprake van discriminatie tussen, enerzijds, casinopersoneel en horecapersoneel, en, anderzijds, andere werknemers. Bovendien zouden uit artikel 23 van de Grondwet geen subjectieve rechten voortvloeien, en zouden de verzoekende partijen niet aantonen op welke manier de bescherming van het horecapersoneel en het casinopersoneel aanzienlijk achteruit gaat.

- B -

Wat de bestreden bepalingen betreft

B.1.1. De bestreden wet is de wet van 22 december 2009 « betreffende een algemene regeling voor rookvrije gesloten plaatsen toegankelijk voor het publiek en ter bescherming van werknemers tegen tabaksrook », zoals gewijzigd bij de wet van 22 december 2009 « tot wijziging van de wet van 22 december 2009 betreffende een algemene regeling van rookvrije gesloten plaatsen toegankelijk voor het publiek en ter bescherming voor werknemers tegen tabaksrook ».

B.1.2. De artikelen 2 tot 6 van de bestreden wet bepalen :

« Art. 2. Voor de toepassing van deze wet en de uitvoeringsbesluiten ervan wordt verstaan onder :

[...]

2° gesloten plaats : plaats door wanden afgesloten van de omgeving en voorzien van een plafond of zoldering;

3° plaats toegankelijk voor het publiek :

a) plaats waarvan de toegang niet beperkt is tot de gezinssfeer;

b) onder meer inrichtingen of gebouwen van volgende aard :

[...]

v. plaatsen waar al dan niet tegen betaling aan het publiek diensten worden verstrekt, met inbegrip van plaatsen waar voedingsmiddelen en/of dranken ter consumptie worden aangeboden;

[...]

5° werkruimte :

a) elke arbeidsplaats, ongeacht of deze zich binnen of buiten een onderneming of inrichting bevindt en ongeacht of deze zich in een gesloten of een open ruimte bevindt, met uitzondering van de ruimte in open lucht;

b) elke open of gesloten ruimte binnenin de onderneming of de inrichting waar de werknemer toegang tot heeft;

6° sociale voorzieningen : de sanitaire voorzieningen, de refter en lokalen bestemd voor rust of eerste hulp;

7° rookkamer : ruimte afgesloten door wanden en een zoldering waar gerookt mag worden;

[...]

9° drankgelegenheid : een inrichting waar de belangrijkste en permanente activiteit er enkel uit bestaat dranken, waaronder dranken met ethylalcohol, aan te bieden voor consumptie ter plaatse en waar geen andere levensmiddelen worden aangeboden voor consumptie ter plaatse dan voorverpakte levensmiddelen die zonder enige bijkomende maatregel gedurende minstens drie maanden houdbaar blijven;

[...].

Art. 3. § 1. Het is verboden te roken in gesloten plaatsen die voor het publiek toegankelijk zijn. Deze plaatsen dienen rookvrij te zijn.

Aan de ingang van en binnen elke plaats bedoeld in het eerste lid worden rookverbodstekens zoals bepaald bij artikel 2, 10°, zo aangebracht dat alle aanwezige personen er kennis van kunnen nemen. De Koning kan de bijkomende voorwaarden bepalen waaraan de signalisatie van het rookverbod dient te beantwoorden.

§ 2. Het verbod bedoeld in paragraaf 1, eerste lid, geldt eveneens permanent in alle voertuigen die gebruikt worden voor het openbaar vervoer dus ook wanneer zij buiten dienst zijn.

§ 3. Elk element dat tot roken kan aanzetten of dat laat uitschijnen dat roken toegestaan is, is verboden in de plaatsen bedoeld in paragrafen 1 en 2.

Art. 4. § 1. Onverminderd de bepalingen van artikel 3, § 1, wordt een uitzondering gemaakt op het rookverbod voor afgesloten drankgelegenheden en die geen deel uitmaken van een sportruimte.

De uitbater van een drankgelegenheid bedoeld in het eerste lid, of het gaat om een fysiek persoon of een rechtspersoon, kan een zone die duidelijk afgebakend is, installeren, waar het toegestaan is te roken volgens vormen en voorwaarden voorzien in volgende paragrafen.

De uitzondering bedoeld in het eerste lid geldt tot 1 juli 2014. Niettemin kan de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en na overleg met de sector een einde maken aan deze uitzondering vanaf 1 januari 2012.

§ 2. De zone gereserveerd voor rokers moet aangeduid worden door allerhande middelen die het mogelijk maken ze te situeren.

Ze moet zodanig ingericht zijn dat de ongemakken van de rook ten opzichte van niet-rokers maximaal verminderd worden.

De oppervlakte ervan moet minder dan de helft van de totale oppervlakte van de plaats waar dranken ter consumptie worden opgediend zijn, behalve indien deze totale oppervlakte minder dan 50 vierkante meter bedraagt.

§ 3. In de plaatsen gereserveerd voor niet-rokers dienen rookverbodstekens overeenkomstig punt 10° van artikel 2 zo te worden aangebracht dat alle aanwezige personen er kennis van kunnen nemen.

§ 4. Elk element dat tot roken kan aanzetten of dat laat geloven dat roken toegestaan is, is verboden in de zone gereserveerd voor niet-rokers.

§ 5. De Koning kan bijkomende voorwaarden vaststellen waaraan de drankgelegenheden moeten voldoen waar roken toegelaten is. Deze voorwaarden hebben betrekking op de installatie van een ventilatiesysteem dat een minimaal volume van luchtverversing verzekert.

Art. 5. Het in artikel 3 bedoelde verbod is niet van toepassing op de kansspelinrichtingen van klasse I, zoals omschreven in artikel 28 van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers in de lokalen die uitsluitend bestemd zijn om te spelen en waar dranken mogen worden geserveerd.

De uitzondering bedoeld in het eerste lid geldt tot 1 juli 2014. Niettemin kan de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en na overleg met de sector een einde maken aan deze uitzondering vanaf 1 januari 2012.

Art. 6. Onverminderd de bepalingen van artikel 3, kan de uitbater van een gesloten plaats, die toegankelijk is voor het publiek een rookkamer installeren.

Deze rookkamer is geen doorgangszone en is zodanig geconstrueerd en ingericht dat de ongemakken van de rook ten opzichte van de niet-rokers maximaal verminderd worden.

De rookkamer wordt duidelijk als lokaal voor rokers geïdentificeerd en wordt aangeduid door allerhande middelen die toelaten ze te situeren. In de rookkamer kunnen enkel dranken worden meegenomen.

De oppervlakte van de rookkamer mag niet meer bedragen dan een vierde van de totale oppervlakte van de gesloten plaats.

De rookkamer is voorzien van een rookafzuigsysteem of een verluchtingssysteem dat de rook afdoende verwijdt.

De Koning bepaalt de bijkomende voorwaarden waaraan de rookkamer dient te beantwoorden ».

B.1.3. De artikelen 11 tot 14 van de bestreden wet bepalen :

« Art. 11. § 1. Dit hoofdstuk is van toepassing op de werkgevers en de werknemers en op de daarmee gelijkgestelde personen, bedoeld in artikel 2, § 1, tweede lid, 1°, a) tot e), en 2°, van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk.

§ 2. Dit hoofdstuk is niet van toepassing op :

1° de als private vertrekken te beschouwen gesloten plaatsen van alle instellingen van maatschappelijke dienstverlening en van de gevangenissen, waar de bewoners en niet-bewoners kunnen roken onder de voorwaarden die er voor hen zijn vastgelegd;

2° privéwoningen, behalve de ruimten die exclusief bestemd zijn voor professioneel gebruik en waar werknemers tewerk worden gesteld.

3° de drankgelegenheden en de kansspelinrichtingen respectievelijk bedoeld in de artikelen 4, § 1 en 5.

Art. 12. Elke werknemer heeft het recht te beschikken over werkruimten en sociale voorzieningen, vrij van tabaksrook.

Art. 13. De werkgever verbiedt het roken in de werkruimten en de sociale voorzieningen, evenals in het vervoermiddel dat voor gemeenschappelijk vervoer van en naar het werk door hem ter beschikking wordt gesteld van het personeel.

De werkgever neemt de nodige maatregelen teneinde erover te waken dat derden die zich in de onderneming bevinden, geïnformeerd worden omtrent de maatregelen die hij toepast overeenkomstig deze wet.

Elk element dat tot roken kan aanzetten of dat laat geloven dat roken toegestaan is, is verboden in de lokalen als bedoeld in het eerste lid.

Art. 14. In afwijking van het verbod bedoeld in artikel 13, bestaat de mogelijkheid te voorzien in een rookkamer binnen de onderneming, na voorgaand advies van het Comité.

De rookkamer, die uitsluitend tot het roken bestemd is, wordt afdoende verlucht of wordt voorzien van een rookafzuigstelsel dat de rook afdoende verwijdert. De Koning bepaalt de bijkomende voorwaarden waaraan de rookkamer dient te beantwoorden.

De regeling van de toegang tot deze kamer tijdens de werkuren wordt vastgesteld, na voorafgaand advies van het Comité.

Deze regeling veroorzaakt geen ongelijke behandeling van de werknemers ».

Voormeld artikel 11, § 2, 3°, wordt opgeheven uiterlijk op 1 juli 2014. Niettemin kan de Koning deze opheffing vervroegen vanaf 1 januari 2012 bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en na overleg met de sector (artikel 4 van de wet van 22 december 2009 « tot wijziging van de wet van 22 december 2009 betreffende een algemene regeling van rookvrije gesloten plaatsen toegankelijk voor het publiek en ter bescherming voor werknemers tegen tabaksrook »).

B.2.1. In de zaak nr. 4859 vorderen de verzoekende partijen de vernietiging van de wet van 22 december 2009 betreffende een algemene regeling voor rookvrije gesloten plaatsen toegankelijk voor het publiek en ter bescherming van werknemers tegen tabaksrook, zoals gewijzigd bij de andere wet van 22 december 2009.

Uit het verzoekschrift blijkt dat het beroep is gericht tegen de uitzondering bepaald in artikel 4 van de wet van 22 december 2009 en tegen de definitie van « drankgelegenheid » in artikel 2, 9°, van dezelfde wet. De verzoekende partijen bestrijden immers niet het rookverbod als zodanig, maar slechts de uitzondering die bestaat voor « drankgelegenheden ».

B.2.2. In de zaak nr. 4905 vorderen de verzoekende partijen de vernietiging van artikel 2, 9°, artikel 4, § 1, artikel 4, § 2, artikel 5, artikel 6, artikel 11, § 2, 3°, en artikel 14 van de wet van 22 december 2009 betreffende een algemene regeling voor rookvrije gesloten plaatsen toegankelijk voor het publiek en ter bescherming van werknemers tegen tabaksrook, zoals gewijzigd bij de andere wet van 22 december 2009.

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

B.3.1. In zijn arrest nr. 40/2010 van 22 april 2010 heeft het Hof geoordeeld dat de verzoekende partijen in de zaak nr. 4859 doen blijken van het rechtens vereiste belang.

B.3.2. In de zaak nr. 4905 zijn de verzoekende partijen de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » en Leo Leys.

Wanneer een vereniging zonder winstoogmerk die niet haar persoonlijk belang aanvoert, voor het Hof optreedt, is vereist dat haar maatschappelijk doel van bijzondere aard is en, derhalve, onderscheiden van het algemeen belang; dat zij een collectief belang verdedigt; dat haar maatschappelijk doel door de bestreden norm kan worden geraakt; dat ten slotte niet blijkt dat dit maatschappelijk doel niet of niet meer werkelijk wordt nagestreefd.

Krachtens artikel 3 van haar statuten heeft de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » « tot doel een daadwerkelijke bijdrage te leveren in de strijd tegen kanker en dit met alle nodige middelen en met alle nodige initiatieven ».

Daar de uitzonderingen waarin de bestreden wet voorziet op het algemene rookverbod in de horeca en op de bescherming van de rookvrije werkplaats, als gevolg hebben dat bepaalde categorieën van personen gedurende een bepaalde periode worden blootgesteld aan kankerverwekkende stoffen, betekent een beroep tot vernietiging tegen die uitzonderingen een bijdrage in de strijd tegen kanker.

Bijgevolg doet de vzw « Vlaamse Liga tegen Kanker » blijken van het rechtens vereiste belang.

B.3.3. Er dient niet te worden nagegaan of Leo Leys eveneens doet blijken van het vereiste belang om die bepalingen te bestrijden.

B.4. In tegenstelling tot wat de Ministerraad betoogt, bevatten de verzoekschriften in de zaken nrs. 4859 en 4905 een voldoende duidelijke uiteenzetting van de feiten en de middelen in de zin van artikel 6 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof.

Ten gronde

Wat de uitzondering voor drankgelegenheden betreft

B.5.1. De artikelen 2, 9°, en 4, § 1, van de bestreden wet hebben als gevolg dat, minstens tot 31 december 2011 en ten laatste tot 30 juni 2014, het roken toegestaan blijft in horecazaken waar « de belangrijkste en permanente activiteit er enkel uit bestaat dranken, waaronder dranken met ethylalcohol, aan te bieden voor consumptie ter plaatse en waar geen andere levensmiddelen worden aangeboden voor consumptie ter plaatse dan voorverpakte levensmiddelen die zonder enige bijkomende maatregel gedurende minstens drie maanden houdbaar blijven ».

In het enige middel in de zaak nr. 4859 en in het eerste tot en met het vierde middel in de zaak nr. 4905 voeren de verzoekende partijen aan dat die uitzondering op het algemene rookverbod in de horeca in strijd is met de artikelen 10, 11, 22 en 23 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.5.2. In het voormelde arrest nr. 40/2010 oordeelde het Hof dat het middel in de zaak met nummer 4859 ernstig is, om volgende redenen :

« B.8.1. Het onderscheid steunt op het soort etenswaren dat in een horecazaak wordt aangeboden. Roken is, tot op de door de Koning bepaalde datum tussen 1 januari 2012 en 1 juli 2014, enkel toegestaan in horecazaken waar geen andere etenswaren worden aangeboden dan ‘ voorverpakte levensmiddelen die zonder enige bijkomende maatregel gedurende minstens drie maanden houdbaar blijven ’.

B.8.2. In het licht van de hoofddoelstelling van de bestreden wet, namelijk de bescherming van de niet-rokers en van de werknemers van de betrokken sector, lijkt het verschil in behandeling op grond van de aard van de etenswaren die in een horecazaak kunnen worden geconsumeerd, geen verband te houden met de verwezenlijking van die hoofddoelstelling.

B.9. De Ministerraad voert aan dat een plotse invoering van een algemeen rookverbod problematisch kan zijn voor de zogenaamde volkscafés, en dat het in die omstandigheden niet kennelijk onredelijk is dat de wetgever voorziet in een overgangperiode die de uitbaters van dergelijke gelegenheden in staat stelt hun cliënteel voor te bereiden op een algemeen rookverbod, of hen in de gelegenheid stelt een rookkamer te installeren. Het door de wetgever aangewende criterium van onderscheid lijkt evenwel niet pertinent om de horecazaken die zonder grote problemen onmiddellijk kunnen voldoen aan de wettelijke vereisten te onderscheiden van diegene die om sociaaleconomische redenen een redelijke overgangstermijn moeten kunnen genieten om aan die vereisten te voldoen ».

B.6.1. Inzake blootstelling aan tabaksrook dient, zoals de verzoekende partijen in de zaak nummer 4859 stellen, het recht op de bescherming van de gezondheid in artikel 23, derde lid, 2°, van de Grondwet te worden gelezen in samenhang met de binnen de Wereldgezondheidsorganisatie gesloten « Kaderovereenkomst inzake de bestrijding van het tabaksgebruik », gedaan te Genève op 21 mei 2003, dat in werking is getreden op 27 februari 2005 en door het Koninkrijk België is geratificeerd op 1 november 2005.

Artikel 8 van dat verdrag bepaalt :

« 1. De Partijen erkennen dat wetenschappelijk bewijs heeft aangetoond dat blootstelling aan tabaksrook leidt tot dood, ziekte en arbeidsongeschiktheid.

2. Elke Partij neemt binnen de bestaande nationale rechtsbevoegdheid zoals bepaald in het nationaal recht doeltreffende wetgevende, uitvoerende, bestuurlijke en/of andere maatregelen aan, voert deze uit, en bevordert deze maatregelen op andere niveaus van rechtsbevoegdheid. Deze doeltreffende maatregelen dienen te voorzien in bescherming tegen blootstelling aan tabaksrook op binnen gebouwen gelegen werkruimtes, het openbaar vervoer, binnen openbare gebouwen en, naargelang het geval, op andere openbare plaatsen ».

Artikel 18 van dat verdrag bepaalt :

« De Partijen komen overeen bij de nakoming van hun verplichtingen uit hoofde van deze Overeenkomst op het terrein van de tabaksteelt en -vervaardiging binnen hun respectievelijke grondgebieden naar behoren rekening te houden met de bescherming van het milieu en van de volksgezondheid met betrekking tot het milieu ».

B.6.2. Volgens de Richtlijnen betreffende de uitvoering van dat verdrag (*Guidelines for Implementation*) houdt artikel 8 de volgende verplichtingen in :

« Artikel 8 schrijft de goedkeuring van doeltreffende maatregelen voor om de bevolking te beschermen tegen blootstelling aan tabaksrook 1) in binnen gebouwen gelegen werkruimten, 2) binnen openbare gebouwen, 3) in het openbaar vervoer en 4) ‘ naargelang het geval ’ op ‘ andere openbare plaatsen ’.

Dat artikel schept de verplichting om volledige bescherming te bieden door ervoor te zorgen dat elke overdekte openbare ruimte, elke overdekte werkruimte, alle openbaar vervoer en mogelijke andere (niet-overdekte of gedeeltelijk overdekte) openbare ruimten vrij zijn van blootstelling aan secundaire tabaksrook. Vrijstellingen op basis van gezondheids- en juridische argumenten zijn niet gerechtvaardigd. Als er vrijstellingen moeten worden overwogen op basis van andere argumenten, dan moeten deze minimaal zijn. Als verder een Partij geen onmiddellijke, universele dekking kan bereiken, schept artikel 8 de verplichting om zo snel als mogelijk elke vrijstelling weg te werken en de bescherming volledig te maken. Elke Partij moet ernaar streven volledige bescherming te bieden binnen vijf jaar vanaf de inwerkingtreding van de WGO-Kaderovereenkomst voor die Partij.

Er bestaat geen veilig niveau van blootstelling aan secundaire rook en, zoals eerder door de conferentie van de partijen in besluit FCTC/COP1(15) erkend, technische oplossingen, zoals ventilatie, luchtverversing en het gebruik van rookzones, beschermen niet tegen blootstelling aan tabaksrook.

De bescherming geldt voor elke overdekte of afgesloten werkruimte, waaronder als arbeidsplaats dienstdoende motorvoertuigen (bijvoorbeeld taxi's, ambulances of leveringsvoertuigen).

De Overeenkomst schrijft beschermende maatregelen voor, niet alleen ‘ binnen ’ elke openbare ruimte, maar zo nodig ook in andere (namelijk niet-overdekte of gedeeltelijk overdekte) openbare ruimten. De Partijen moeten bij het identificeren van deze niet-overdekte en gedeeltelijk overdekte openbare ruimten waar wetgeving nodig is rekening houden met de beschikbare gegevens betreffende mogelijke gezondheidsrisico's in verschillende situaties, en dienen de meest doeltreffende bescherming tegen blootstelling aan tabaksrook te bieden wanneer feitelijke gegevens bewijzen dat een gevaar bestaat ».

Die verplichtingen zijn volgens dezelfde Richtlijnen betreffende de uitvoering gegrond op de volgende principes :

« Zoals bepaald in artikel 4 van de WGO-Kaderovereenkomst is sterke politieke betrokkenheid nodig om maatregelen te nemen zodat iedereen tegen blootstelling aan tabaksrook wordt beschermd. De uitvoering van artikel 8 van de Overeenkomst moet op volgende overeengekomen beginselen steunen.

Beginsel 1 - Doeltreffende maatregelen om tegen blootstelling aan tabaksrook bescherming te bieden, zoals bepaald in artikel 8 van de WGO-Kaderovereenkomst, vereisen de volledige uitbanning van roken en tabaksrook in een bepaalde ruimte of omgeving teneinde een 100 % rookvrije omgeving te scheppen. Er bestaat geen veilig niveau van blootstelling aan tabaksrook en noties zoals een drempelwaarde voor toxiciteit door secundaire tabaksrook moeten worden verworpen, omdat deze door wetenschappelijk bewijsmateriaal worden tegengesproken. Benaderingen waarbij niet naar een 100 % rookvrije omgeving wordt gestreefd, bijvoorbeeld met ventilatie, luchtfiltering en het gebruik van rookzones (al dan niet met gescheiden ventilatiesystemen) zijn herhaaldelijk ondoeltreffend gebleken en er zijn talrijke sluitende bewijzen, wetenschappelijke of andere, dat technische oplossingen tegen blootstelling aan tabaksrook geen bescherming bieden.

Beginsel 2 - Iedereen moet tegen blootstelling aan tabaksrook worden beschermd. Alle overdekte werk- en openbare ruimten moeten rookvrij zijn.

Beginsel 3 - Er is wetgeving nodig om mensen tegen blootstelling aan tabaksrook te beschermen. Rookvrij-beleidsmaatregelen op basis van vrijwilligheid zijn bij herhaling ondoeltreffend gebleken en bieden geen passende bescherming. Om doeltreffend te zijn, moet de wetgeving eenvoudig, duidelijk en afdwingbaar zijn.

Beginsel 4 - Een goede planning en passende middelen zijn essentieel voor een succesvolle uitvoering en handhaving van de rookvrij-wetgeving.

Beginsel 5 - De maatschappelijke organisaties spelen een centrale rol in de ondersteuning en de handhaving van rookvrij-maatregelen en moeten een actieve partner in de ontwikkeling, uitvoering en handhaving van de wetgeving zijn.

Beginsel 6 - De uitvoering van een rookvrij-wetgeving, haar handhaving en impact moeten worden gecontroleerd en beoordeeld. Daarbij hoort het controleren van en reageren op

activiteiten van de tabaksindustrie die de uitvoering en handhaving van de wetgeving ondermijnen, zoals in artikel 20, lid 4, van de WGO-Kaderovereenkomst omschreven.

Beginsel 7 - De bescherming van mensen tegen blootstelling aan tabaksrook zou waar nodig moeten worden verbeterd en uitgebreid, met name door een wijziging van de wetgeving of de aanneming van nieuwe wetten en de striktere toepassing ervan, en door andere maatregelen die nieuwe, wetenschappelijke gegevens en ervaringen uit casestudy's weergeven ».

B.6.3. Die bepalingen dienen eveneens in samenhang te worden gelezen met de Aanbeveling van de Raad van de Europese Unie van 30 november 2009 betreffende rookvrije ruimten, waarin de Raad aanbeveelt dat de lidstaten :

« 1. Zorgen voor effectieve bescherming tegen blootstelling aan tabaksrook in afgesloten werkplekken, afgesloten openbare ruimten, openbare vervoermiddelen, en waar van toepassing ook in andere openbare ruimten, zoals bepaald in artikel 8 van de Kaderovereenkomst van de WHO voor de bestrijding van tabaksgebruik en op basis van de bijgevoegde richtsnoeren inzake de bescherming tegen blootstelling aan tabaksrook die zijn goedgekeurd door de tweede conferentie van de partijen bij de kaderovereenkomst, binnen vijf jaar na het van kracht worden van de overeenkomst voor de betreffende lidstaat, of uiterlijk binnen drie jaar na de goedkeuring van deze aanbeveling;

2. Strategieën en maatregelen ontwikkelen en/of versterken om de blootstelling van kinderen en jongeren aan secundaire tabaksrook te verminderen;

3. ‘ Rookvrij ’-beleid aanvullen met ondersteunende maatregelen [...] ».

B.7. De horecabezoekers en -werknemers dienen bijgevolg op dezelfde wijze te worden beschermd tegen de schadelijke gevolgen van passief roken, zelfs indien de blootstelling aan de kankerverwekkende substanties slechts minimaal is. Het door artikel 2, 9°, en artikel 4, § 1, van de bestreden wet gemaakte onderscheid stemt niet overeen met die verplichting, aangezien dat onderscheid als gevolg heeft dat bepaalde horecabezoekers en -werknemers nog steeds worden blootgesteld aan de gezondheidsrisico's verbonden aan het gebruik van tabaksproducten.

B.8.1. De Ministerraad betoogt dat horecazaken waar voedsel wordt geserveerd, anders zijn ingericht en andere openingsuren hebben dan horecazaken waar zulks niet gebeurt. Ook die omstandigheden hebben evenwel geen invloed op de schadelijke effecten van tabaksrook.

Ook het al dan niet kunnen nuttigen of moeten opdienen van niet-voorverpakte etenswaren beïnvloedt die gezondheidsrisico's niet.

B.8.2. Volgens de Ministerraad dienen die ernstige risico's voor de gezondheid van horecabezoekers en -werknemers te worden afgewogen tegen een economisch motief dat erin zou bestaan de zogenaamde kleine volkscafés te beschermen tegen de nadelige gevolgen van de onmiddellijke toepassing van het rookverbod.

De Ministerraad toont evenwel niet aan hoe die cafés zouden worden benadeeld door een veralgemeend rookverbod, nu het veeleer het onderscheid tussen verschillende categorieën van horecazaken is dat voor concurrentievervalsing kan zorgen. Overigens blijkt uit de wetenschappelijke studies die de verzoekende partijen voorleggen dat in landen met een algemeen rookverbod het horecabezoek niet afneemt, maar dat veeleer een nieuwe clientèle van niet-rokers wordt aangeboord.

B.9. Het middel in de zaak nr. 4859 en het eerste tot en met het vierde middel in de zaak nr. 4905 zijn gegrond. Artikel 2, 9°, en artikel 4, § 1, van de bestreden wet dienen bijgevolg te worden vernietigd.

Aangezien artikel 4, § 1, van de bestreden wet onlosmakelijk verbonden is met artikel 4, §§ 2 tot 5, van dezelfde wet, dienen die bepalingen eveneens te worden vernietigd.

Wat de rookzone in drankgelegenheden betreft

B.10. Aangezien het volledige artikel 4 van de bestreden wet dient te worden vernietigd, kan het vijfde middel in de zaak nr. 4905 niet tot een ruimere vernietiging leiden en dient het derhalve niet te worden onderzocht.

Wat de uitzondering voor kansspelinrichtingen van klasse I betreft

B.11. In het zesde en het zevende middel van de zaak nr. 4905 voeren de verzoekende partijen aan dat artikel 5 van de bestreden wet de artikelen 10, 11, 22 en 23 van de Grondwet, alsook artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, schendt, doordat het in een tijdelijke uitzondering voorziet op het algemene rookverbod voor kansspelinrichtingen van klasse I.

B.12.1. De in die bepaling bedoelde uitzondering op het algemene rookverbod raakt op dezelfde wijze de bescherming van de gezondheid van de overige bezoekers en van de werknemers van de betrokken kansspelinrichtingen en drankgelegenheden.

In tegenstelling tot wat de Ministerraad beweert, doet het gegeven dat er in België slechts negen kansspelinrichtingen van klasse I bestaan, geen afbreuk aan die vaststelling, aangezien de draagwijdte van de uitzondering geen invloed heeft op de gezondheidseffecten van het passief roken. Ook de bewering dat dergelijke etablissementen zich richten tot een specifiek publiek doet geen afbreuk aan de bescherming van de gezondheid van de werknemers en de niet-rokende bezoekers.

B.12.2. Het zesde en het zevende middel in de zaak nr. 4905 zijn gegrond. Derhalve dient artikel 5 van de bestreden wet te worden vernietigd.

Wat de rookkamers betreft

B.13. Het achtste middel in de zaak nr. 4905 is gericht tegen artikel 6 en artikel 14 van de bestreden wet. Het negende middel in dezelfde zaak is gericht tegen artikel 6 van de bestreden wet. Die bepalingen maken het mogelijk een rookkamer in te richten in een gesloten plaats die toegankelijk is voor het publiek en in een onderneming.

B.14.1. Artikel 6 van de bestreden wet vereist dat de rookkamer zo is ingericht dat de ongemakken van de rook ten opzichte van de niet-rokers maximaal worden verminderd en dat zij is voorzien van een rookafzuigstelsel of een verluchtingssysteem dat de rook afdoende

verwijdert. Artikel 14 van de bestreden wet vereist een rookafzuigstelsel dat de rook afdoende verwijdert.

B.14.2. Zoals de Ministerraad uiteenzet, mag uit dat verschil in terminologie niet worden afgeleid dat voor rookkamers in ondernemingen een onderscheiden regeling geldt dan voor rookkamers in gesloten plaatsen die toegankelijk zijn voor het publiek. In beide gevallen dient de rookkamer zo te zijn ingericht dat elk risico op passief roken is uitgesloten.

Tevens blijkt uit de formulering van artikel 6 van de bestreden wet dat het horecapersoneel niet tijdens de openingsuren de rookkamer zou dienen te betreden. Er kunnen immers enkel dranken worden meegenomen, zodat het opdienen van dranken in die ruimte verboden is.

B.14.3. Bijgevolg zijn de bestreden bepalingen voldoende duidelijk en nauwkeurig geformuleerd en schenden zij het recht op bescherming van de gezondheid niet.

B.14.4. Het achtste en het negende middel in de zaak nr. 4905 zijn niet gegrond.

Wat de rookvrije werkplaats betreft

B.15. Het tiende, het elfde en het twaalfde middel in de zaak nr. 4905 zijn gericht tegen artikel 11, § 2, 3°, van de bestreden wet, dat drankgelegenheden en kansspelinrichtingen van klasse I tot uiterlijk 1 juli 2014 uitsluit van de bepalingen betreffende de rookvrije werkplaats.

Die bepaling zou de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 3 en 11 van het herziene Europees Sociaal Handvest, met de artikelen 22 en 23 van de Grondwet en met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, schenden.

B.16. De bestreden bepaling wijst voor haar toepassingsgebied naar artikel 4, § 1, en artikel 5 van de bestreden wet. Gelet op wat werd uiteengezet in B.6.1 tot B.9, kan de blootstelling aan de gezondheidsrisico's verbonden aan het gebruik van tabaksproducten, van

de werknemers van drankgelegenheden en van kansspelinrichtingen van klasse I niet redelijkerwijze worden verantwoord.

B.17. Het tiende tot en met het twaalfde middel in de zaak nr. 4905 zijn gegrond. Artikel 11, § 2, 3°, van de bestreden wet dient bijgevolg te worden vernietigd.

Wat de handhaving van de gevolgen van de vernietigde bepalingen betreft

B.18. Teneinde de betrokken drankgelegenheden en kansspelinrichtingen de tijd te geven zich aan het algemene rookverbod te conformeren, dienen de gevolgen van de vernietigde bepalingen te worden gehandhaafd tot 30 juni 2011.

B.19. De vernietiging van artikel 2, 9°, artikel 4 en artikel 5 van de bestreden wet doet geen afbreuk aan het strafrechtelijk wettigheidsbeginsel, nu de wetgever zelf heeft beslist dat de uitzonderingen op het algemene rookverbod voor wat betreft drankgelegenheden en kansspelinrichtingen van klasse I worden opgeheven met ingang van uiterlijk 1 juli 2014 en hij de Koning de mogelijkheid heeft gegeven om die opheffing in overleg met de sector te vervroegen.

Om die redenen,

het Hof

- vernietigt artikel 2, 9°, artikel 4, artikel 5 en artikel 11, § 2, 3°, van de wet van 22 december 2009 betreffende een algemene regeling voor rookvrije gesloten plaatsen toegankelijk voor het publiek en ter bescherming van werknemers tegen tabaksrook, zoals gewijzigd bij de wet van 22 december 2009 tot wijziging van de wet van 22 december 2009 betreffende een algemene regeling van rookvrije gesloten plaatsen toegankelijk voor het publiek en ter bescherming voor werknemers tegen tabaksrook;

- handhaaft de gevolgen van de vernietigde bepalingen tot 30 juni 2011;

- verwerpt de beroepen voor het overige.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 15 maart 2011.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt