

No.W09.02.0192/V

's-Gravenhage, 14 juni 2002

Bij brief van de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 25 april 2002, heeft de Tweede Kamer bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet van het lid Van der Steenhoven tot wijziging van de Luchtvaartwet in verband met een verbod op reclamesleepvliegen, met memorie van toelichting.

Het initiatiefvoorstel regelt een verbod op het reclamesleepvliegen. Hiermee wordt beoogd de met het vliegen gepaard gaande hinder te bestrijden. Het voorstel volgt op een aantal moties waarin een verbod op het reclamesleepvliegen wordt gevraagd en die door de kamer zijn aangenomen.¹ Het huidige regime voor reclamesleepvliegen is vastgelegd in de Regeling reclamesleepvliegen² en in een convenant gesloten tussen enerzijds de Ministers van Verkeer en Waterstaat, van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer en van Economische Zaken en anderzijds de Vereniging van Nederlandse Luchtvaart Ondernemingen.³ Het regime komt erop neer dat het reclamesleepvliegen verboden is op zondag en voor en na vastgestelde tijdstippen op de overige dagen. Het uitvoeren van bepaalde manoeuvres is verboden en aan de vliegtuigen zijn geluidseisen gesteld. Boven geluidsgevoelige evenementen mag niet worden gevlogen en op andere plaatsen dienen bepaalde afstanden in acht te worden genomen. Ten slotte is het reclamesleepvliegen boven een zelfde locatie aan een tijdslimiet gebonden en mogen in een gesloten verband niet meer dan drie sleepvliegtuigen vluchten uitvoeren.

De indiener van het wetsvoorstel acht de maatregelen voortvloeiend uit het op 27 februari 2002 van kracht geworden convenant op voorhand onvoldoende om de hinder van reclamesleepvliegen tegen te gaan. Hij stelt een algeheel verbod op het reclamesleepvliegen voor.

Het voorstel geeft aanleiding tot een aantal opmerkingen.

1. In het initiatiefvoorstel wordt het uitvoeren van een reclamesleepvlucht met een - kort gezegd - vliegtuig met motor verboden. Het voorstel bevat geen onthefingsmogelijkheid. De Raad van State staat stil bij de vraag of dit in strijd is met artikel 7 van de Grondwet (GW) respectievelijk artikel 10 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

¹ Kamerstukken II 1997/98, 24 786, nr.31; Kamerstukken II 1999/2000, 26 893, nr.14.

² Regeling van 26 oktober 1994, Stcrt.207, gewijzigd op 23 maart 1998, Stcrt.61.

³ Staatscourant van 25 februari 2002, nr.39.

a. Een reclamesleepvlucht wordt in het voorstel gedefinieerd als een vlucht waarbij een sleepnet wordt gesleept. Het doel ervan wordt dus niet gedefinieerd. In de praktijk wordt een sleepnet bij een dergelijk vlucht veelal gebruikt voor handelsreclame, maar reclamesleepvluchten kunnen voor iedere vorm van meningsuiting worden gebruikt. Het wetsvoorstel houdt daar naar het oordeel van de Raad onvoldoende rekening mee.

b. De vrijheid van meningsuiting van artikel 7, eerste tot en met derde lid, GW is niet van toepassing op het maken van handelsreclame (artikel 7, vierde lid, GW). Het onderscheid tussen handelsreclame en (andere) vormen van meningsuiting is vaak problematisch, omdat aan uitingen zowel een commercieel als een ideëel motief ten grondslag kan liggen.

Voorzover het verbod ziet op pure handelsreclame, staat artikel 7 GW daaraan niet in de weg. Voorzover het ziet op andere uitingen, geldt het eerste lid van artikel 7 GW wel. Dit betreft meningsuiting door de drukpers, waarbij die drukpers wel ruim wordt geïnterpreteerd in de jurisprudentie. Leesbare teksten, of zij nu op papier, in neonletters, op sandwichborden en spandoeken staan, vallen er ook onder.

Bovendien vallen afbeeldingen in de vorm van foto's, posters, reproducties van aquarellen, onder het ruime begrip "drukpers". De toegepaste techniek is dus in de praktijk niet meer van belang. Op de reclameslepen zijn in de regel leesbare teksten en afbeeldingen aangebracht. Dit betekent dat artikel 7, eerste lid, van toepassing is; niemand heeft voor het openbaren van die uitingen voorafgaand verloop nodig. Het voorgestelde algehele verbod kan daarom, voorzover het andere uitingen betreft dan handelsreclame, een inbreuk betekenen op de vrijheid van meningsuiting van artikel 7, eerste lid, GW.

Op grond van artikel 7 GW is ook verspreidingsjurisprudentie ontwikkeld. Van een ongeoorloofde inbreuk op artikel 7 GW is sprake als gebruik van enige betekenis van een zelfstandig verspreidingsmiddel niet mogelijk is. Een zelfstandig verspreidingsmiddel is in de woorden van de Hoge Raad "een middel van bekendmaking dat naast andere middelen zelfstandige betekenis heeft en met het oog op die bekendmaking in een bepaalde behoefte kan voorzien."⁴ Volgens de memorie van toelichting is er geen sprake van een algemeen verbod op ideële reclame, omdat er eindeloos veel andere reclamemogelijkheden resteren. De reclamesleepvluchten bieden slechts "een marginale, meer aanvullend bedoelde, vorm van reclame."⁵ Verder wijst de memorie van toelichting op de mogelijkheid met een niet-gemotoriseerde zeppelin reclame in de lucht te blijven maken.

De Raad is er niet van overtuigd dat met niet-gemotoriseerde zeppelins er gebruik van enige betekenis overblijft. Het is de vraag of de verspreiding van een boodschap met een zeppelin vergelijkbaar is met de verspreiding per sleepvliegtuig. De Raad acht het wenselijk dat nader wordt gemotiveerd waarom boodschappen met ideële reclame, juist nu vluchten daarvoor slechts een marginale rol hebben, niet van het verbod uitgesloten zijn.

⁴ Voor het eerst HR 27 februari 1951, NJ 1951, 472.

⁵ Kamerstukken II 2001/02, 28 338, nr.3, blz.4.

c. Handelsreclame geniet wel bescherming onder artikel 10 EVRM, maar niet onverkort. Beperking van deze vrijheid staat het EVRM toe, als de beperking nodig is in een democratische samenleving ter bescherming van een aantal met name genoemde belangen: de nationale veiligheid, territoriale integriteit of openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen.

De memorie van toelichting verwijst naar een arrest van het Gerechtshof in Den Haag waarin het zondagsverbod van reclamevluchten in geding was.⁶ Met het verbod werd hinder bestreden; daarmee is volgens het Hof het verbod in het belang van de bescherming van gezondheid en de rechten van anderen.

Inderdaad worden de doelcriteria van artikel 10 EVRM in de Straatsburgse en Nederlandse jurisprudentie ruim uitgelegd. Ook is duidelijk dat het Europese Hof voor de Rechten van de Mens in Straatsburg de weging van de verschillende belangen laat beïnvloeden door de vraag of de meningsuiting in kwestie van politieke of commerciële aard is. Een beperking van reclameuitingen is eerder mogelijk dan een beperking van politieke meningsuiting.

Volgens de indiener zal dit wetsvoorstel stand houden doordat de rechter heeft erkend dat reclamesleepvliegen specifieke hinder geeft, dat een verbod de enige oplossing is en dat er een overvloed aan andere media is om de boodschap te uiten. Daarmee geeft de indiener zich onvoldoende rekenschap van het verschil tussen het verbod van vluchten op zondag en een verbod van reclamevluchten in het algemeen.

De Raad acht het, gezien de ruime margin of appreciation die het EVRM aan de lidstaten laat, niet uitgesloten dat een totaal verbod van reclamesleepvluchten de toets aan artikel 10 EVRM kan doorstaan. Ook daarom acht hij het wenselijk dat in de toelichting nader wordt gemotiveerd waarom niet kan worden volstaan met een gedeeltelijk verbod van de reclamevluchten.

2. De cijfermatige onderbouwing van het wetsvoorstel (toelichting, onder "Hinder") roept vragen op. Het lijkt erop dat nu eens wordt gemeten met een groep personen die daadwerkelijk wordt blootgesteld aan geluiden van reclamevliegverkeer, en dan weer met de gehele Nederlandse bevolking. Door deze verschillende manier van meten lopen de cijfers die de Minister van Verkeer en Waterstaat noemt en de cijfers die de indiener van het wetsvoorstel hanteert, uiteen.

Op andere punten bevat de toelichting een aantal onduidelijkheden of onjuiste weergaven van bronnen.

- Onder "Wat vooraf ging" is vermeld dat naar aanleiding van een brief van de Minister van Verkeer en Waterstaat, de indiener het convenant heeft afgewacht omdat het volgens hem de voorkeur heeft met de sector een akkoord te bereiken over de wijze waarop de activiteit beëindigd zal worden. Over beëindiging van het reclamesleepvliegen heeft de minister in de

⁶ Van 23 mei 1996, NJ 1996, 675.

aangehaalde brief echter niet gesproken. Er staat dat het kabinet de hinder door het reclamesleepvliegen aanzienlijk wil verminderen met behulp van een convenant en indien dat niet het gewenste resultaat oplevert met strengere regelgeving.

- Onder "Het convenant" staat dat dit convenant in strijd is met andere Kameruitspraken. Het is onduidelijk op welke uitspraken bedoeld wordt. De opmerking dient te worden gespecificeerd of achterwege te blijven.
- Onder "Huidige regelgeving" wordt uiteengezet dat als gevolg van de huidige regelgeving lage vluchten net buiten 200 meter uit de kust zeer populair zijn geworden op stranddagen. Dit laat buiten beschouwing dat nu het convenant, waarin is afgesproken dat lage vluchten niet mogen plaatsvinden tot 350 meter uit de kust, mede bepalend is.
- Onder "De sector" staat in de laatste volzin dat – naast een overgangstermijn – is gekozen voor de optie van nadeelcompensatie. Dit verdient nadere uitwerking.

De Raad van State adviseert de toelichting op de genoemde punten te wijzigen of aan te vullen.

3. In artikel II, onder B, van het wetsvoorstel wordt de regeling van de Minister van Verkeer en Waterstaat van 18 mei 1990, nr.LI/3932, houdende regels voor het slepen van luchtvaartuigen, sleepnetten of andere voorwerpen, gewijzigd.⁷ Deze regeling wordt ook genoemd in de toelichting onder "Huidige regelgeving". De regeling is echter vervangen door de Regeling slepen van 15 oktober 2001.⁸

De Raad adviseert hiermee in het wetsvoorstel en in de toelichting rekening te houden.

De Vice-President van de Raad van State,



⁷ Regeling van 18 mei 1990, Stcrt. 107, gewijzigd op 23 maart 1998, Stcrt.61.

⁸ Regeling van 15 oktober 2001, Stcrt.198.