

Bundesministerium für Gesundheit
BMG – II/1 Ombudsstelle für Nichtraucherenschutz,
Rechts- und Fachangelegenheiten Tabak und Alkohol
Radetzkystraße 2
1031 Wien

per mail: leg.tavi@bmg.gv.at
begutachtungsverfahren@parlinkom.gv.at

Wien, 3. Februar 2016

Betrifft: Entwurf einer Novelle zum Tabakgesetz (TNRSG) in Umsetzung der Richtlinie 2014/40/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. April 2014 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Herstellung, die Aufmachung und den Verkauf von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen und zur Aufhebung der Richtlinie 2001/37/EG (TPDII) sowie Änderungen im Gesundheits- und Ernährungssicherheitsgesetz; GZ. BMG-22181/0118-II/1/2015 - Stellungnahme Industriellenvereinigung (IV)

Die Industriellenvereinigung (IV) dankt dem Bundesministerium für Gesundheit für die Übermittlung des oben zitierten Entwurfes einer Novelle zum Tabakgesetz und nimmt wie folgt dazu Stellung:

1. Grundsätzliches:

Die Tabakindustrie trägt eine große gesellschaftspolitische Verantwortung, daher steht für die Industriellenvereinigung die Notwendigkeit, deren Produkte in regulierten Märkten mit klaren ordnungspolitischen und rechtlichen Rahmenbedingungen anzubieten, außer Diskussion. Es gilt, ein effizientes Regelkonzept zu schaffen und dabei den ökonomischen Aspekt nicht außer Acht zu lassen. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass der Nutzen etwaig geplanter Regelungen in einem angemessenen Verhältnis zu den Belastungen für die betroffenen Unternehmen und Bürger stehen muss.

Die Industriellenvereinigung hält ausdrücklich fest, dass eine etwaige Umsetzung des aktuell vorliegenden Entwurfes weitreichende Einschnitte in die (Tabak-)Industrie sowie Gesellschaft zur Folge hätte, ohne ausreichend fundierte Belege damit die intendierten gesundheitspolitischen Zielsetzungen zu erreichen. Zudem erscheint die nationale Umsetzung der EU-Richtlinie in Form des vorliegenden Entwurfes aus unserer Sicht sowohl überschießend als auch unvollständig. Überschießend deshalb, weil einerseits in der Richtlinie enthaltene Wahlmöglichkeiten prinzipiell in extremster Form übernommen wurden und andererseits wichtige Konkretisierungen fehlen, was eine zusätzliche Verschärfung einiger Regelungen über den Geist der EU-Richtlinie hinaus bedeutet. Unvollständig, weil der Begutachtungsentwurf zahlreiche Verweise auf Konkretisierungen enthält, die im Verordnungswege erfolgen sollen und deshalb weiterhin nicht absehbar sind.

Zudem gilt es festzuhalten, dass eine EU konforme und zeitgerechte Umsetzung für die Industrie sowohl organisatorisch als auch finanziell enorme Herausforderungen darstellt. Dies auch deshalb, weil die TPDII bis 20. Mai 2016 in nationales Recht umzusetzen ist, es in Österreich aber bis dato keine Rechtsgrundlage gibt. Die Vorbereitungen seitens der Hersteller und Zulieferer mussten daher bisher basierend auf der TPDII und der in der Zwischenzeit erlassenen EU Sekundär-Gesetzgebung (Durchführungs- und Delegierte Rechtsakte) in Anlehnung an und im Vertrauen auf eine 1:1 Umsetzung dieser durch den österreichischen Gesetzgeber (sofern nicht unmittelbar wirksam) geplant und durchgeführt werden.

Intendiertes Ziel der EU-Gesetzgebung ist es nach eigenen Angaben insbesondere die Funktionsweise des Binnenmarktes zu verbessern. Demnach konterkarieren Abweichungen bei der nationalen Umsetzung das reibungslose Funktionieren des Binnenmarktes.

2. Details zum Entwurf:

Als vorrangige Vorbehalte seitens der Industrie gelten insbesondere folgende Punkte:

1:1 Umsetzung der TPDII

1:1 Umsetzung der TPDII in nationales Recht (angepasst an den nationalen regulatorischen Rahmen, i. e. Tabakmonopol) zum einen zur Schaffung von Rechtssicherheit für alle Marktteilnehmer, zum anderen als Umsetzung gem. der TPDII / EU-Vorgabe. Keine nationalen Verschärfungen, eine diesbezügliche Adaptierung des Entwurfes der Gesetzesnovelle wird nachdrücklich eingefordert.

Verordnungsermächtigungen

Die in der TPD2 enthaltenen „Delegierten Rechtsakte“ sind schon ihrem Wesen nach problematisch, weil die Tabakproduktrichtlinie dabei nur den Basisrechtsakt bildet und die EU-Kommission im Einzelnen ermächtigt wird, über nachgelagerte Verordnungen die konkreten Regelungsinhalte zu ergänzen. Die Einflussmöglichkeiten des Europäischen Parlaments und des Ministerrats sind bei diesem Verfahren auf ein bloßes Vetorecht beschränkt, während die EU-Kommission weitgehend freie Hand hat, ohne gesetzgeberische Mitwirkung und Kontrolle Regelungen der Tabakproduktrichtlinie nach eigenem Ermessen weiter zu bestimmen.

Im Begutachtungsentwurf werden darüber hinaus an vielen Stellen (z. B. § 4 Abs 2, 3, 4; § 4b Abs 1; § 5 Abs 8; § 5a Abs 3; § 7 Abs 12; § 7a Abs 2 ... bis zu § 16a) dem Bundesministerium für Gesundheit (BMG) Verordnungsermächtigungen erteilt, die sehr unbestimmt sind, somit wesentliche Teile der zukünftigen Regelungen dem demokratisch legitimierten Parlament entziehen und damit verfassungsrechtlich bedenklich sind. Die darin enthaltene Formulierung „aufgrund erwiesener gesundheitlicher Gefahren“ gibt dem BMG zudem einen erheblichen Handlungsspielraum zur Auslegung von internationalem Recht ohne zu definieren, wie und wodurch der Erweis von gesundheitlichen Bedenken erbracht werden soll. Darüber hinaus werden in diesen Verordnungen wesentliche Informationen enthalten sein, z. B. über die Positionierung von Warnhinweisen, die zur Produktion unabdingbar sind. Es muss deshalb eine einschränkende Konkretisierung auf Vorgaben eines Rechtsaktes der Europäischen Union erfolgen bzw. ist die Formulierung „aufgrund erwiesener gesundheitlicher Gefahren“ zu streichen, um Bestimmtheit, Vorhersehbarkeit und Rechtssicherheit zu erzielen.

Bedrucken abgerundeter oder abgeschrägter Ecken / Kanten

Mangels zwingender Vorgabe der TPDII darf es im Rahmen der Umsetzung in nationales Recht zu keiner Einschränkung des Druckbereiches – Warnhinweise auf den abgerundeten oder abgeschrägten Ecken - auf den Zigarettenpackungen gegenüber dem Status-Quo kommen. Hier ist der Gesetzesentwurf nicht ausreichend konkretisiert, zumal der Gesetzgeber hierzu eine Klärung durch den EuGH erwartet. Da eine etwaige Einschränkung mit enormen Umrüstkosten seitens der Industrie verbunden wäre und jegliche Positionierung des TNRSG – auch in den erläuternden Bemerkungen – in einem Vertragsverletzungsverfahren münden könnte, wird nachdrücklich ersucht, dass sich der nationale Gesetzgeber hier enthält und somit den Status-Quo beibehält. Abgerundete bzw. abgeschrägte Kanten stellen zudem ein Komplexitätsmerkmal der Verpackung und damit eine wirksame Maßnahme zur Steigerung der Fälschungssicherheit dar.

Die Streichung folgenden Satzes in den Erläuterungen zu Z 20 des vorliegenden Entwurfs wird daher dringend empfohlen:

„Dabei wird zu berücksichtigen sein, dass die vorgegebenen kombinierten gesundheitsbezogenen Warnhinweise nur auf den für sie bestimmten Oberflächen und in den dafür vorgesehenen Dimensionen aufgedruckt werden dürfen, ohne dabei in andere Oberflächen hineinzuragen.“

Neuartige Tabakerzeugnisse – Elektronische Zigaretten

Die TPDII hat mit „neuartigen Tabakerzeugnissen“ eine neue Produktkategorie geschaffen (Art. 19 TPD). Auf Basis der TPDII ist der nationale Gesetzgeber angehalten, einen angemessenen regulatorischen Rahmen für das Inverkehrbringen und die Vermarktung dieser neuen Produkte zu schaffen.

Zugleich hat die TPDII im Art. 20 klar die Einführung eines regulatorischen Rahmens für das Inverkehrbringen und den Verkauf von Elektronischen Zigaretten festgelegt. Im derzeit vorliegenden Begutachtungsentwurf sind diese beiden Artikel (Art. 19 und Art. 20 TPDII), die grundsätzlich zwei unterschiedliche Produkttypen betreffen, zusammengelegt und vermischt worden (in §§ 10a ff), was dem Grundziel der TPDII, nämlich der Harmonisierung von unterschiedlichen Produktgruppen, gänzlich widerspricht. Bei Tabakprodukten auf der einen sowie nikotinhaltigen oder -freien Liquids in Elektronischen Zigaretten auf der anderen Seite handelt es sich um zwei gänzlich unterschiedliche Produktgruppen. Diese nicht notwendige und in keiner Weise nachvollziehbare Vermengung widerspricht damit gravierend den Vorgaben der TPDII und damit auch der Intention des EU-Gesetzgebers.

Wir empfehlen daher nachdrücklich die Trennung der beiden Produktgruppen sowie die Festlegung eines klar definierten Meldeverfahrens als 1:1 Umsetzung der TPDII.

Einschränkung der Unternehmenskommunikation bzw. des Geschäftsverkehrs

Im Rahmen der Umsetzung der TPDII muss eine Einschränkung der Unternehmenskommunikation bzw. des Geschäftsverkehrs tunlichst vermieden werden. Der Gesetzgeber sollte daher klarstellen, dass mit etwaigen Formulierungen in §11 des vorliegenden Gesetzesentwurfs keine diesbezüglichen Einschränkungen intendiert sind bzw. wie mit Firmennamen bzw. Unternehmenslogos sowie Wort-Bild-Marken von Firmen umzugehen ist, die keinerlei Rückschlüsse auf produzierte und vertriebene

Tabakerzeugnisse zulassen. Es muss geklärt werden, dass die Benutzung des Firmennamens bei der o. a. Verwendung keine Tabakwerbung oder Sponsoring darstellt.

Dies könnte in der Weise erfolgen, dass in den Erläuterungen „zu Z 35“ Abs 2 und 3 gestrichen werden und dafür Folgendes eingefügt wird:

„Nicht vom Werbe- und Sponsoringverbot umfasst sind sämtliche im normalen geschäftlichen Verkehr vorgenommenen Tätigkeiten der Unternehmen/Personen. Zu denken ist hier an Firmennamensnennungen (inkl. Abkürzungen/Logos) in Stellenanzeigen, die Nennung bei karitativen und kulturellen Unterstützungen, Meinungsäußerungen des Unternehmens, der allgemeine Schriftverkehr, Ausschreibungen, Vergaben, Kundmachungen, das Erscheinungsbild von Firmengebäuden sowie die Verteilung von personalisierten Visitenkarten etc.“

Weitere Industrie-relevante Punkte:

- **Werbung in Trafiken für E-Zigaretten**

§ 11 Abs 1 erweitert das Werbe- und Sponsoringverbot für Tabakwaren nun auch auf „verwandte Erzeugnisse“. Damit ist nun offensichtlich vor allem die E-Zigarette gemeint. Dies erscheint insoweit mehr als problematisch, als der VfGH erst vor kurzem (VfGH G 118/2015) abgelehnt hat, dass E-Zigaretten exklusiv in Trafiken verkauft werden müssen.

Zumindest muss es den Trafikanten möglich sein, E-Zigaretten in gleicher Weise wie Tabakwaren in der Trafik zu bewerben. Dementsprechend müsste § 11 Abs 4 Z 4 wie folgt ergänzt werden:

4. Werbung durch Tabaktrafikantinnen und Tabaktrafikanten für verwandte Erzeugnisse sowie Tabakerzeugnisse gemäß § 39 Abs 1 Tabakmonopolgesetz, BGBl. Nr. 830/1995.

Des Weiteren wäre in den Erläuterungen zu Z 35 der letzte Satz in Abs 1 zu streichen: „Nur die Ausnahmetatbestände des Abs 4 Z 1 und 2 sind auch auf verwandte Erzeugnisse anzuwenden.“

- **„Braunware“**

Die Ausnahme der sog. „Braunware“ von kombinierten Warnhinweisen wird grundsätzlich begrüßt, jedoch gibt es eine Abweichung zur Vorgabe der TPD: laut Art. 7 Abs. 12 TPD sollte die in § 8b Abs. 6 getroffene Regelung für Abs. 1 und Abs. 4 gelten (nicht wie im derzeitigen Begutachtungsentwurf für Abs. 1 und Abs. 3). Eine Richtigstellung wird angeregt.

- **Kautabak**

Das angedachte **Verbot** des Inverkehrbringens von Kautabak (§ 2 Abs. 1) entspricht nicht den Vorgaben der TPD und stellt damit eine weitere **Verschärfung der EU Vorgabe** in nationales Recht dar und ist daher zu hinterfragen.

- **Anerkennung von Laboren zur Messung und Kontrolle**

Art. 4 TPDII regelt Vorgaben zur Messung und Kontrolle des Teer-, Nikotin- und Kohlenmonoxidgehalts sowie sonstiger Stoffe. Gemäß der Vorgaben der TPDII sollen Messungen nach ISO-Normen durchgeführt werden, um Einheitlichkeit und Objektivität zu



gewährleisten. Die Ergebnisse dieser Messungen sollen durch Labore überprüft werden, die in keinem Naheverhältnis oder im Besitz der Tabakindustrie stehen.

Im vorliegenden Begutachtungsentwurf (§ 4b, § 10 Abs. 2) wird dieser Vorgabe jedoch nicht Rechnung getragen und auch Labore zur reinen Messung (nicht Kontrolle!), die im Besitz der Tabakindustrie sind oder unter ihrer direkten oder indirekten Kontrolle stehen, werden nicht anerkannt. Dies stellt eine deutliche Verschärfung der Vorgaben der TPDII dar und widerspricht zudem auch der derzeit üblichen Praxis innerhalb der EU.

Labore zur Messung und Kontrolle des Teer-, Nikotin- und Kohlenmonoxidgehalts und sonstiger Stoffe unterliegen bereits heute strengsten Auflagen und Kontrollen. Der österreichische Gesetzgeber läuft mit dieser geplanten Regelung und über die TPDII Vorgabe hinausgehende Verschärfung Gefahr, einen erheblichen Mehraufwand in der Verwaltung dieser Labore ohne erkennbaren Mehrwert zu generieren. Dies widerspricht zudem dem grundsätzlichen Ziel einer Verschlinkung der öffentlichen Verwaltungsstrukturen. Eine Klarstellung der Formulierung bzw. Anpassung an die Vorgaben der TPDII wird daher als zwingend notwendig erachtet.

- **Kosten**

Die TPDII sieht vor, dass durch zahlreiche neue Maßnahmen und Prozesse, wie z. B. die Meldung der Inhaltsstoffe (Art. 7 TPDII), „angemessene Gebühren“ bei den Herstellern eingehoben werden können. Die derzeitige Formulierung „kostendeckend“, wie im vorliegenden Begutachtungsentwurf enthalten, ist sehr vage. Zudem liegen keinerlei Informationen über die neu aufzusetzenden Prozesse und die zu erwartenden Kosten vor. Deshalb wird eine Präzisierung der Formulierung „angemessene und marktkonforme Gebühren“ (wie in § 8a Abs 4; § 8b Abs 8; §10a Abs 8; §10b Abs 7) an die TPDII und damit auch der klaren Intention des EU-Gesetzgebers folgend für dringend notwendig erachtet.

Wir ersuchen um Berücksichtigung der genannten Anliegen.

Mit freundlichen Grüßen
Industriellenvereinigung

Mag. Monika Schuh e.h.
Geschäftsführerin des Infrastrukturausschusses