

An das
Bundesministerium für Soziales,
Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz
Radetzkystraße 2
1030 Wien

Mag. Susi Perauer
BMF - Präs. 4 (Präs. 4)
Sachbearbeiterin

susi.perauer@bmf.gv.at
+43 1 51433 501165
Johannesgasse 5, 1010 Wien

E-Mail-Antworten sind bitte unter Anführung der
Geschäftszahl an post.praes-4@bmf.gv.at zu
richten.

Geschäftszahl: 2025-0.037.714

Begutachtungsverfahren

Bundesgesetz zur Regelung von Tabak-, verwandten und sonstigen Erzeugnissen sowie zum Schutz von Personen vor Emissionen dieser Erzeugnisse und vor Nikotinsucht (Tabak- und Nikotinsucht-Gesetz – TNSG)

Das Bundesministerium für Finanzen beehrt sich, zu dem mit Note vom 15. Jänner 2025 unter der Geschäftszahl 2024-0.755.117 zur Begutachtung übermittelten Entwurf eines Bundesgesetzes zur Regelung von Tabak-, verwandten und sonstigen Erzeugnissen sowie zum Schutz von Personen vor Emissionen dieser Erzeugnisse und vor Nikotinsucht (Tabak- und Nikotinsucht-Gesetz – TNSG), fristgerecht wie folgt Stellung zu nehmen:

Zu § 1 Abs. 3 - Einfuhr für den Eigengebrauch, § 9 - Importeur(in), § 53 - Einfuhrverbote:

„Einfuhr“ bezieht sich auf Einbringungen aus Drittstaaten (v.a. im Flugverkehr), nicht jedoch auf Fälle von Verbringungen aus anderen Mitgliedstaaten. Hier wäre eine Übernahme gängiger Zoll- und Verbrauchsteuerterminologien sinnvoll. Vorgeschlagen wird, dass anstatt des Begriffes „Einfuhr“ der Begriff „Einbringung“ verwendet wird, da dabei auch der Verkehr mit anderen Mitgliedstaaten umfasst wäre.

Entsprechendes gilt auch für den Ausdruck „Importeur(in)“ in z.B. § 2 Z 33, § 9 oder § 21 Abs. 8. Eine eindeutige Definition wie sie in Art. 2 Z 39 RL 2014/40/EU zu finden ist, ist im TNSG nicht enthalten. *„Importeur von Tabakerzeugnissen oder verwandten Erzeugnissen“ den Eigentümer oder eine Person, die die Verfügungsgewalt über die Tabakerzeugnisse oder die verwandten Erzeugnisse hat, die in das Gebiet der Union gelangt sind (Art. 2 Z 39 der RL 2014/40/EU).*

„Eigengebrauch“ in § 1 Abs. 3 könnte auch ein Dreijahresbedarf sein. Eine Beschränkung scheint hier erforderlich.

Auch sollten die Begriffe „Inland“ und „Ausland“ näher erläutert werden.

Zu § 2 – Begriffsbestimmungen:

Für den Begriff in § 2 Z 2 „Aromavermittler“ existiert keine entsprechende Vorgabe in der RL 2014/40/EU.

§ 2 Z 6 „elektronische Zigarette“ wurde dahingehend erweitert, dass nunmehr auch nikotinfreie E-Zigaretten davon umfasst sind. Es wird dabei wieder von der RL 2014/40/EU abgewichen, die ausschließlich nikotinhaltige E-Zigaretten regelt.

„§ 2 Z 7a „erhitztes Tabakerzeugnis“: ein neuartiges Tabakerzeugnis, welches erhitzt wird, damit Nikotin und andere Chemikalien freigesetzt werden, die dann von der Nutzerin oder dem Nutzer inhaliert werden, und das je nach seinen Eigenschaften den rauchlosen Tabakerzeugnissen oder den Rauchtabakerzeugnissen zugerechnet wird.“

„§ 2 Z 23 „rauchloses Tabakerzeugnis“: ein Tabakerzeugnis, das weder über einen Verbrennungsprozess noch mittels Inhalation konsumiert wird, unter anderem Kautabak, Schnupftabak und Tabak zum oralen Gebrauch.“

Die derzeitige Definition der erhitzten Tabakerzeugnisse führt zu Widersprüchen in der systematischen Einordnung, da diese entweder als rauchloses oder als Rauchtabakerzeugnis klassifiziert werden. Jedoch setzt die Definition rauchloser

Tabakerzeugnisse zwingend voraus, dass keine Inhalation erfolgt. Da erhitzte Tabakerzeugnisse inhaliert werden, können diese nur ein Rauchtabakerzeugnis sein.

„§ 2 Z 11. „Inverkehrbringen“: die entgeltliche oder unentgeltliche Bereitstellung von Produkten, unabhängig vom Ort ihrer Herstellung, für Verbraucherinnen bzw. Verbraucher, mit der Maßgabe, dass die Bereitstellung von Produkten jede Abgabe eines Produktes zum Vertrieb, Verbrauch oder zur Verwendung auf dem Gemeinschaftsmarkt im Rahmen einer Geschäftstätigkeit umfasst.“

„§ 2 Z 33. „vermarkten“: jede kommerzielle Ab- und Weitergabe von Tabak-, verwandten oder sonstigen Erzeugnissen durch die Herstellerin bzw. den Hersteller oder die Importeurin bzw. den Importeur oder durch andere in der Vertriebskette eingebundene natürliche oder juristische Personen, ungeachtet ob diese einen Firmensitz im In- oder Ausland haben.“

Die erläuternden Bemerkungen legen nahe, dass „Vermarktung“ den gesamten kommerziellen Prozess von der Herstellung bis hin zum Inverkehrbringen umfasst. Demgegenüber verweist „Inverkehrbringen“ lediglich darauf, dass jede Abgabe eines Produktes zum Vertrieb, Verbrauch oder zur Verwendung im Rahmen einer Geschäftstätigkeit an Verbraucherinnen und Verbraucher umfasst ist.

Unklar bleibt jedoch, worin die wesentliche Abgrenzung zwischen „Vermarkten“ und „Inverkehrbringen“ liegt. Während „Vermarktung“ als übergeordneter Begriff verstanden werden kann, definiert sich „Inverkehrbringen“ als letzte Stufe dieses Prozesses. Eine klare Differenzierung wäre erforderlich. Darüber hinaus fehlt die Definition von „Produkten“ im § 2 Z 33.

Die Definitionen der Begriffe § 2 Z 26 „sonstige Erzeugnisse“ und § 2 Z 35 „verwandte Erzeugnisse“ sind weit gefasst und inhaltlich nicht eindeutig voneinander abgegrenzt, was zu Auslegungsschwierigkeiten führen kann. Durch die fehlende Trennschärfe besteht die Gefahr der Überschneidung und Verwechslungsgefahr zwischen diesen Kategorien weshalb eine eindeutige Abgrenzung der Begriffe notwendig wäre.

Zur Unterüberschrift II. Teil:

Unklar ist, was hier mit der Überschrift „Übergeordnete Bestimmungen“ gemeint ist.

Zu § 3:

Sinnvoller und lesefreundlicher wäre die Ausnahme (Abs. 2) zuerst zu regeln und jegliches weitere Inverkehrbringen zu verbieten.

Zu § 3 Abs. 2 - Beschränkung des Inverkehrbringens von verwandten und sonstigen Erzeugnissen nur im Wirkungsbereich von Trafiken oder in Verkaufslokalen des darauf spezialisierten Fachhandels:

Diese Bestimmung könnte zu einem Spannungsverhältnis mit dem Tabakmonopolgesetz (TabMG) führen. Gemäß dem vorliegenden Gesetzesentwurf dürfen nämlich auch „Verkaufslokalen des darauf spezialisierten und registrierten Fachhandels“ „verwandte und sonstige Erzeugnisse“ in Verkehr bringen. Eine Legaldefinition von „Verkaufslokalen des darauf spezialisierten und registrierten Fachhandels“ ist im Gesetzesentwurf nicht enthalten. Nach den Erläuterungen zu § 3 sind darunter „jene Unternehmen, deren überwiegender Geschäftszweck der Vertrieb derartiger Produkte ist“ zu verstehen. Gemäß den Erläuterungen zu § 6 sind hingegen unter spezialisiertem Fachhandel jene Unternehmen zu verstehen, deren überwiegender Geschäftszweck das Inverkehrbringen von Tabak-, verwandten und sonstigen Erzeugnissen ist. Die Erläuterungen sind diesbezüglich nicht konsistent.

Verwandte Erzeugnisse sind neuartige Tabakerzeugnisse, pflanzliche Raucherzeugnisse (einschließlich getrockneter Hanfblüten, § 2 Z 22), E-Zigaretten und deren Liquids (§ 2 Z 35). Sonstige Erzeugnisse (§ 2 Z 26) sind jedes nikotinhaltige Erzeugnis (§ 2 Z 19; zB Nicotin pouches), Tabakersatzerzeugnis (§ 2 Z 28), Aromavermittler (§ 2 Z 2), Konsumgerät (§ 2 Z 14) und Zubehör (§ 2 Z 38).

Offenbar besteht die Möglichkeit, dass beispielsweise Hanfblüten sowohl unter die Definition der pflanzlichen Raucherzeugnisse als auch unter die Definition verwandter Erzeugnisse, vielleicht auch unter den Begriff sonstiges Erzeugnis und/oder Tabakersatzerzeugnis fallen. Aufgrund der mehrfachen Subsumtionsmöglichkeiten diverser Erzeugnisse unter mehrere Definitionen kann es zu einer fehlenden Trennschärfe kommen und könnte fraglich erscheinen, welche Konsequenzen sich an die Einordnung eines konkreten Produkts unter eine oder mehrere dieser Kategorien knüpfen.

Nach erst kürzlich ergangener höchstgerichtlicher Entscheidung sind legal rauchbare Hanfblüten Monopolgegenstand, welche daher nur mehr durch Tabaktrafiken verkauft werden dürfen. § 3 Abs. 3 stellt zwar klar, dass Verbote des Inverkehrbringens in anderen Rechtsvorschriften unberührt bleiben (allgemeiner auch § 62 Abs. 2), die mögliche Aufnahme von einigen der in § 3 Abs. 2 aufgezählten Erzeugnisse ins Tabakmonopol scheint jedoch im Spannungsverhältnis zu dieser Regelung zu stehen.

Schließlich wird auf „Trafiken“ verwiesen, wobei eine konkrete Definition unter den Begriffsbestimmungen in § 2 nicht vorhanden ist.

Zu § 4 – Versandhandel und § 44 Abs. 2 Marktüberwachung:

Die Zoll-, Finanz- oder Bezirksverwaltungsbehörden sind gemäß § 4 Abs. 4 für die Sicherstellung der Ware im Rahmen des Versandhandels zuständig. Diese betreffenden Erzeugnisse sollen anschließend für verfallen erklärt und vernichtet werden. Diese Regelung soll nicht nur für Tabakerzeugnisse, sondern auch für verwandte und sonstige Erzeugnisse gelten.

Nach Art. 18 RL 2014/40/EU ist ein Verbot des Versandhandels mit Tabak- und verwandten Produkten grundsätzlich mit EU-Recht vereinbar. Der vorliegende Gesetzentwurf erstreckt dieses Verbot auch auf sonstige Erzeugnisse, die in der RL 2014/40/EU nicht genannt sind.

Angeregt wird, in § 4 Abs. 4 bzw. § 44 Abs. 2 auf „die Bezirksverwaltungsbehörden, [die Sicherheitsbehörden,] das Zollamt Österreich und das Amt für Betrugsbekämpfung“ zu verweisen und in § 53 Abs. 2 „Zollbehörde“ durch „Zollamt Österreich“ zu ersetzen.

In § 44 Abs. 2 bedarf es einer Klarstellung, in welcher Form geplant ist, Zollorgane für diese Tätigkeiten einzusetzen. Nach § 29 ZollR-DG ist die Mitwirkung des Zolls lediglich in Fällen des Verbringens und der Verwendung im Verkehr über die Grenzen (einschließlich des Anwendungsgebiets) vorgesehen.

Zu § 4 Abs. 1 - Verbot des Versandhandels mit Tabakwaren:

Das Verbot des Versandhandels mit Tabakwaren aus anderen Mitgliedstaaten ist auch in § 30 TabStG geregelt. In Gebieten, in denen die MwSt-RL und die VSt-RL nicht gelten (z.B. Kanarische Inseln), sind Tabakwaren nach dem TabStG zu versteuern (Tabaksteuer u EUSt). Das TabMG verbietet Einfuhren aus Drittländern. Waren aus Drittländern sind zollhängige Waren – vor Vernichtung ist das Zollamt Österreich zu informieren. **Für die Kontrolle eines Versandhandels in Österreich besteht für das Zollamt Österreich keine Zuständigkeit und keine Möglichkeit tätig zu werden.** Hier wird dringend eine Rücksprache mit dem Bundesministerium für Finanzen (Abt. I/9) empfohlen.

Zu § 4 Abs. 2 und 3:

Die Bestimmung vermischt Definition und Strafbestimmung. Das Verhältnis zu § 61 ist unklar. Jedenfalls bedarf es nicht zweier Bestimmungen zur Strafbarkeit des Versuchs (§ 61 Abs. 1 Z 3 mit Verweis auf § 4 und § 61 Abs. 3). Die an diversen Stellen geregelte Versuchsstrafbarkeit findet in § 61 (Strafbestimmungen) eine bessere Verortung. Wie kann ein Versuch in der Praxis konkret aussehen? Versuch des Anbietens? Versuch des Übersendens (z.B. wenn die Post die Annahme der Sendung verweigert)? Versuch, eine Übersendung zu veranlassen (z.B. die Beauftragung einer Person, die die Sendung zur Post bringt)? Versuch einer Bestellung durch den Verbraucher (wie könnte man davon Kenntnis erlangen?)?

In Abs. 2 Z 2 findet sich ein Tippfehler „Östererreich“

Zu § 4 Abs. 4 - für die Sicherstellung zuständige Bezirksverwaltungsbehörde:

Es könnte fraglich sein, welche Bezirksverwaltungsbehörde für den Ort der Sicherstellung zuständig ist. Eine Definition wäre wünschenswert (z.B. Aufgriffsort).

Praktisches Beispiel: Die Zollbehörde stellt nur vorläufig sicher, wie ist dann weiter vorzugehen? Wer bekommt die Waren, wo werden diese gelagert? Der Verfahrensablauf (Zuständigkeiten) sollte definiert werden. Die endgültige Beschlagnahme hat durch die Bezirksverwaltungsbehörde zu erfolgen. Achtung bei zollhängigen Waren: Als einfuhrabgabepflichtige Nichtunionswaren müssen diese erneut dem Zollamt Österreich (ZAÖ) gemeldet werden.

Zu klären wäre auch, ob innerhalb des Bundesministeriums für Finanzen (BMF) eine Mitwirkungspflicht für andere Einheiten als den Zoll besteht, siehe *„...sind von der Zoll-, Finanz- oder Bezirksverwaltungsbehörde vorläufig sicherzustellen“*, wobei der Begriff „Finanzbehörde“ im Regelungsvorhaben nicht definiert ist.

Zu § 7 – Beiräte:

Der Gesetzesentwurf sieht die Einrichtung eines Beratungsgremiums vor, das mit der Beurteilung der Zulässigkeit von Inhaltsstoffen, der Klärung aller sich aus der Vollziehung des Gesetzes ergebenden Fragen – insbesondere im Bereich der Überwachungs- und Kontrollmaßnahmen für Tabak-, verwandte und sonstige Erzeugnisse- sowie mit der Entwicklung und Umsetzung von Maßnahmen zum Schutz vor Abhängigkeit beauftragt ist.

Die Mitglieder dieses Gremiums üben ihre Tätigkeit ehrenamtlich aus und müssen „frei von Einfluss wirtschaftlicher Interessenvertretung“ sein. Zudem besteht die Möglichkeit, externe Experten zu fachlichen Beratung hinzuziehen.

In den §§ 10 Abs. 2 und 3, § 12 Abs. 2, § 13 Abs. 3 und 6, § 13a Abs. 1 sowie § 23 Abs. 2 ist vorgesehen, dass der Bundesminister bzw. die Bundesministerin für Soziales, Gesundheit,

Pflege und Konsumentenschutz (HBMSGPK) eine Verordnung erlassen muss bzw. kann, wobei zuvor eine Befassung und Empfehlung des Beirats erforderlich ist. Dies wirft mehrere rechtliche und organisatorische Fragen auf:

Erstens bleibt unklar, ob die verpflichtende Befassung des Beirats die Erlassung von Verordnungen verzögern könnte. Falls der HBMSGPK rechtlich an das Vorliegen einer Empfehlung des Beirats gebunden wäre, könnte dies übermäßige Bürokratisierung nach sich ziehen, da jede Verordnung erst nach Befassung des Beirates erlassen werden könnte.

Zweitens stellt sich die Frage, welche Konsequenz es hätte, wenn der Beirat eine Empfehlung abgibt, die sich als rechtswidrig oder gesundheitsschädlich erweist. Falls der HBMSGPK an eine solche Empfehlung gebunden wäre, könnte dies zu rechtlichen Problemen führen.

Drittens ist zu prüfen, ob die Bindung des HBMSGPK an die Empfehlung des Beirats mit Verfassungsrecht vereinbar wäre. Laut VfSLG 19.827/2013 dürfen oberste Organe nicht an Willenserklärungen anderer Organe gebunden werden.

Angesichts dieser rechtlichen und organisatorischen Unklarheiten sollte die exakte Funktion der Beiräte möglichst klar definiert werden.

Zu § 8 – Meldepflichten:

Der Gesetzesentwurf sieht vor, dass Meldepflichten für Tabak- oder verwandte Erzeugnisse elektronisch zu erfüllen sind und entsprechende Unterlagen bereitgestellt werden müssen. Die Meldepflicht trifft grundsätzlich den Hersteller oder Importeur.

Abs. 5 regelt die Meldepflicht bei Veränderungen, die die ursprünglich gemeldeten Informationen gemäß Abs. 1 betreffen. Problematisch ist, dass nach Art. 20 Abs. 2 der RL 2014/40/EU eine Meldung nur bei „wesentlichen Änderungen“ erforderlich ist. Die nationale Regelung könnte daher über das unionsrechtlich vorgesehene Maß hinausgehen.

Abs. 6 letzter Satz lautet: „Die Erfassung von Erzeugnissen unterschiedlicher inhaltlicher Zusammensetzung unter demselben **Markennahmen bzw. Sortenbezeichnung** ist nicht zulässig.“. Diese Regelung erscheint praxisfremd und nicht vollziehbar, da es den Herstellern bzw. Großhändlern nicht mehr möglich wäre, die gängigen Produkt“familien“ beizubehalten. So könnten Erzeugnisse unterschiedlicher inhaltlicher Zusammensetzung nicht mehr gemeinsam unter demselben Markennamen vertrieben werden, da sie sonst nicht zum Zweck der Erfüllung der Meldepflicht nach § 8 TNSG erfasst werden könnten. Es werden z.B. unter dem Markennamen *Marlboro* in Österreich derzeit 10 verschiedene Produkte vertrieben.

Zur Vermeidung von Doppelgleisigkeiten sollten die Meldepflichten gemäß TabMG und TNSG auf Überschneidungen geprüft werden.

Zu § 9 - Pauschalierte Jahresgebühr:

Der Gesetzesentwurf übernimmt Teile der Tabakgebührenverordnung (TabGebV) in das TNSG. Dabei wurden terminologische Unterschiede festgestellt, da die TabGebV vom „Inverkehrbringen“ spricht, während das TNSG den Begriff „Vermarkten“ verwendet. Zudem wurde der Anwendungsbereich auf „sonstige Erzeugnisse“ ausgeweitet, die bisher nicht unter die TabGebV fielen.

Abs. 4 legt fest, dass eine Jahresgebühr zu entrichten ist, die vorrangig vom Hersteller zu tragen ist. Falls der Hersteller seinen Firmensitz im Ausland hat, kann diese Gebühr durch eine schriftliche Vereinbarung auf den inländischen Importeur (Firmensitz in Österreich) überbunden werden. Zahlt der Hersteller die Gebühr nicht rechtzeitig, geht die Zahlungspflicht automatisch auf den Importeur über.

Gemäß Abs. 5 gilt als inländischer Importeur ein Unternehmen mit Firmensitz im Inland, das als Erstvermarkter von Tabak-, verwandten oder sonstigen Erzeugnissen im Inland bzw. jener der diese in Verkehr bringt auftritt oder Steuern im Inland entrichtet. Aus den erläuternden Bemerkungen geht hervor, dass bei Nichtentrichtung der Jahresgebühr durch den Hersteller die Zahlungspflicht auf den Groß- und Zwischenhändler, jedenfalls aber

letztendlich auch an den Geschäfts- oder Verkaufsstelleninhaber, an dem das Produkt zum Verkauf gelangt, im Ausmaß des jeweils auf seine Verkaufsmenge anfallende Gebührenanteils, übergeht. Sicher- bzw. klarzustellen ist, dass Tabaktrafikanten nicht darunterfallen.

In Abs. 7 wird geregelt, dass die pauschalisierte Jahresgebühr vom Hersteller zu berechnen ist. Es dürfte sich hierbei um ein redaktionelles Versehen handeln, da § 8 Abs. 8 nicht relevant erscheint, sondern wohl § 8 Abs. 7 gemeint war. Ein weiterer Verweis auf Abs. 11 dürfte ebenfalls fehlerhaft sein, stattdessen wäre wohl Abs. 12 korrekt.

Falls der Hersteller die Berechnung und Zahlung der Jahresgebühr unterlässt oder diese nicht schlüssig ist, geht die Zahlungspflicht auf den Importeur gemäß Abs. 5 über. Dies wirft folgenden Fragen auf:

- Falls der Importeur die Daten nicht sofort liefern kann, gibt es eine Frist für die Nachbringung oder wird sofort eine Mahnung mit Säumniszuschlägen und einer Bearbeitungsgebühr verhängt?
- Falls die Selbstberechnung des Herstellers fehlerhaft erscheint, geht die Zahlungsverpflichtung dann ebenfalls automatisch auf den Importeur über? In § 9 Abs. 4 wird lediglich die nicht fristgerechte oder unvollständige Entrichtung der Jahresgebühr erwähnt, jedoch keine klaren Konsequenzen für den Importeur geregelt.

In Abs. 8 dürfte ein weiteres redaktionelles Versehen vorliegen, da hier wohl nur Abs. 9 gemeint sein kann. Eine Neuerung ist, dass der HBMSGPK einen Bescheid über die festgesetzte Jahresgebühr erlassen kann, dem jedoch keine aufschiebende Wirkung zukommt, falls die Gebühr nicht bezahlt wird.

Abs. 11 enthält die Regelungen, dass verfügbare Daten zur Bestimmung des Importeurs vom Bundesminister bzw. der Bundesministerin für Finanzen (HBMF) auf Anfrage zur Verfügung

gestellt werden müssen. Sofern kein allzu großer Verwaltungsaufwand besteht, werden die verfügbaren Daten auf Anfrage zur Verfügung gestellt.

Abs. 14 sieht vor, dass bei nicht fristgerechter oder nicht vollständiger Zahlung der Jahresgebühr die betreffenden Tabak-, verwandten und sonstigen Erzeugnisse nicht mehr vermarktet, in Verkehr gebracht oder belassen werden dürfen. Unklar erscheint, wann die pauschalierte Jahresgebühr als nicht vollständig entrichtet gilt. Hier sollte eine Klarstellung erfolgen, wonach das Verbot des Inverkehrbringens entfällt, sobald die vollständige Entrichtung der Gebühren erfolgt ist.

Wie aus den erläuternden Bemerkungen zu § 9 zu entnehmen ist, würde die Gebührenentrichtungspflicht auch Groß- oder Zwischenhändler, jedenfalls letztendlich auch Geschäfts- oder Verkaufsstelleninhaber treffen. Dabei stellt sich insbesondere die Frage, was mit bereits ausgelieferter Ware geschieht, beispielsweise in Tabaktrafiken.

Nach § 8 TabMG beliefert der Großhändler die Tabaktrafiken, wobei die Zahlung des Kaufpreises spätestens anlässlich der nächstfolgenden Lieferung zu entrichten ist, jedoch nicht später als zehn Tage nach der Lieferung. Die pauschalierte Jahresgebühr ist bis zum 30. Juni zu entrichten. Damit ergibt sich folgende Problematik:

Ein Hersteller zahlt die pauschalierte Jahresgebühr nicht fristgerecht oder nur teilweise. Die ausgelieferte Ware befindet sich bereits in Tabaktrafiken, die den Kaufpreis vollständig bezahlt haben. Der Trafikant muss die betroffenen Produkte aufgrund des Gesetzes aus dem Sortiment nehmen. Jedoch bleibt der bereits bezahlte Kaufpreis als finanzielle Belastung beim Trafikanten bestehen.

Es bleibt unklar, ob Großhändler die betroffenen Produkte zurücknehmen müssen und welche rechtlichen oder finanziellen Ansprüche für betroffene Trafikanten bestehen. Eine gesetzliche Regelung diesbezüglich wäre daher erforderlich.

Zu § 16 - Allgemeine Bestimmungen für Tabakerzeugnisse:

In Abs. 9 wird festgelegt, dass Bilder von Packungen und Außenverpackungen, die für Verbraucher bestimmt sind den Bestimmungen der §§ 14 bis 22 entsprechen müssen. Diese Regelung soll auch für Verkaufsautomaten gelten. Es bleibt jedoch unklar, was genau mit der Formulierung „dies gilt auch für Verkaufsautomaten“ gemeint ist. Es bestehen zwei mögliche Auslegungen:

Erste Möglichkeit ist, dass sich die Regelung auf die Kennzeichnung der in Verkaufsautomaten enthaltenen Produkte bezieht. Zweite Möglichkeit ist, dass sich die Regelung auch auf den Verkaufsautomaten selbst erstreckt. Im Falle dieser Absicht, wäre eine klare rechtliche Grundlage erforderlich, da dies über die Kennzeichnungspflicht von Produkten hinausgeht. Zudem müsste geklärt werden, wie diese Verpflichtung technisch umzusetzen ist, insbesondere bei Automaten mit wechselndem Produktsortiment.

Zu § 19 - Kennzeichnung von Zigarren, Zigarillos und Pfeifentabak/§ 20- Kennzeichnung von rauchlosen Tabakerzeugnissen:

Im vorliegenden Gesetzesentwurf wird bei § 19 Abs. 8 und § 20 Abs. 2 auf die Flächengröße verwiesen. Dabei dürfte es sich um ein redaktionelles Versehen handeln, da § 17 Abs. 8 gemeint war und nicht § 17 Abs. 7. Diese Schlussfolgerung ergibt sich aus der geltenden Rechtslage (§ 5 Abs. 7 TNRSG), wonach stets auf die Ausgestaltung der allgemeinen Warnhinweise und Informationsbotschaft verwiesen wurde.

Zu § 23 - Elektronische Zigaretten, Liquids und Nachfüllbehälter- Inverkehrbringen:

In der RL 2014/40/EU ist keine entsprechende Definition von „Liquid“ vorgesehen. Hingegen enthält das TNSG in § 2 Z 15 eine Definition dieses Begriffes.

Nach dieser Definition fallen unter „Liquid“ nicht nur nikotinhaltige, sondern auch nikotinfreie Flüssigkeiten. Darüber hinaus umfasst der Begriff sämtliche Zutaten, die zur Herstellung eines Liquids verwendet werden können, wie zum Beispiel Basisflüssigkeiten, Aromen und Farbstoffe. Laut den erläuternden Bemerkung soll auch die eigene Mischung von gebrauchsfertigen Liquids darunterfallen. Die sehr weitreichende Definition erscheint

überschießend, da sie dazu führt, dass sämtliche Aromen, Basisflüssigkeiten und Farbstoffe erfasst werden – unabhängig davon, für welchen Zweck diese tatsächlich verwendet werden. Dadurch könnten auch Stoffe reguliert werden, die keinen direkten Bezug zur Herstellung von Liquids haben.

Zu § 27 - Verpackung und Kennzeichnung pflanzlicher Raucherzeugnisse:

Der vorgelegte Gesetzesentwurf enthält eine ungenau formulierte Bezeichnung in Bezug auf die Gattung „cannabis sativa“. Tatsächlich handelt es sich hierbei um eine Art innerhalb der Gattung „Cannabis“, die mehrere Unterarten umfasst, darunter insbesondere „Cannabis sativa“. Die korrekte Bezeichnung wäre daher „Cannabis“, da diese Gattung sämtliche Unterarten einschließt. Falls nur die spezifische Unterart „cannabis sativa“ gemeint ist, müsste anstatt dem Wort „Gattung“ das Wort „Art“ verwendet werden.

Zu § 29 – Warnhinweise:

Die Formulierung lässt offen, welche zusätzlichen Anforderungen durch Verordnung festgelegt werden können. Dies könnte gegen das verfassungsrechtliche Determinierungsgebot verstoßen, da nach Art. 18 B-VG gesetzliche Regelungen hinreichend bestimmt sein müssen.

Zu § 31 - Zulassung neuer Tabakerzeugnisse:

*(4) „Die Zulassung ist vom Bundesminister bzw. der Bundesministerin für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz zu erteilen, wenn nach dem Gutachten der Bewertungsstelle gemäß Abs. 3 sichergestellt ist, dass den Vorschriften dieses Bundesgesetzes für das betroffene neuartige Tabakerzeugnis entsprochen wird **und** in den Unterlagen gemäß Abs. 2 und 3 keine Hinweise aufzufinden sind, dass das neuartige Tabakerzeugnis nach dem aktuellen Stand von Wissenschaft und Technik hinsichtlich seiner gesundheitlichen Auswirkungen jedenfalls weniger bedenklich als ein in der Konsumart bzw. Anwendung vergleichbares Tabakerzeugnis ist. Ein neuartiges Tabakerzeugnis darf erst vermarktet oder in Verkehr gebracht werden, wenn eine rechtskräftige Zulassung vorliegt.“*

Abs. 4 beinhaltet eine doppelte Verneinung aufgrund der Wortgruppe „keine Hinweise aufzufinden“ und „jedenfalls weniger bedenklich“. Dies sollte nochmals überprüft werden.

In Abs. 5 wird geregelt, wann die Zulassung nicht zu erteilen ist. Dabei wird auf Abs. 2 (notwendige Unterlagen und Aufzeichnungen), Abs. 3 (Beurteilung durch eine unabhängige Bewertungsstelle) und auf Abs. 8 (Widerruf) verwiesen. Hier sollte nochmals der Verweis überprüft werden.

Zu § 32- Sonstige Erzeugnisse – Registrierung:

Nach § 2 Z 26 TNSG fallen unter „sonstige Erzeugnisse“ jedes nikotinhaltige Erzeugnis (z.B. Nikotinbeutel), Tabakersatzerzeugnis, Aromavermittler, Konsumgerät und Zubehö. Das Verfahren zu Registrierung sonstiger Erzeugnisse ist sehr detailliert ausgestaltet. Die Registrierung muss mindestens sechs Monate vor dem Inverkehrbringen erfolgen. Eine Bestätigung der Registrierung wird erst erteilt, wenn alle Unterlagen vorliegen und die Registrierungsgebühr entrichtet wurde. Ohne eine solche Bestätigung darf das Produkt nicht in Verkehr gebracht werden. Die Höhe der Registrierungsgebühr wird durch Verordnung des HBMSGPK geregelt.

Während die Zulassungsgebühr für neuartige Tabakerzeugnissen im Einvernehmen mit dem BMF festgelegt wird, ist für sonstige Erzeugnisse eine eigenständige Regelung durch das BMSGPK vorgesehen. Wünschenswert wäre die Einbindung des BMF für die Festlegung der Höhe der Registrierungsgebühr nach dem Vorbild der Zulassungsgebühr.

Im Vergleich zum Zulassungsverfahren für neuartige Tabakerzeugnissen scheint das Registrierungsverfahren für sonstige Erzeugnisse umfangreicher ausgestaltet zu sein. Dies erweckt den Eindruck, dass es sich eher um ein Genehmigungsverfahren als um eine reine Registrierung handelt.

In Abs. 3 Z 4 lautet die Formulierung: „(...) Aufnahme pro Dosis bei Konsum unter normalen oder vernünftigerweise vorhersehbaren Bedingungen“. Diese Formulierung ist sehr

unbestimmt und könnte zu Auslegungsschwierigkeiten führen. Es bleibt unklar, wer definiert, was „normale“ oder „vernünftigerweise vorhersehbare Bedingungen“ sind, insbesondere da das Konsumverhalten je nach Person, Produkt und Anwendungsbereich unterschiedlich sein kann.

Zu § 33 - Nikotinhaltige Erzeugnisse - Inverkehrbringen:

Die Regelung in Abs. 3 legt fest, dass nikotinhaltige Erzeugnisse (z.B. Nikotinbeutel) maximal 16,69 mg pro Gramm Nikotin enthalten dürfen. In den erläuternden Bemerkungen wird jedoch auf eine Studie des deutschen Bundesinstitutes für Risikoforschung verwiesen, in der ein Wert von 16,6 mg Nikotin pro Beutel genannt wird. Gleichzeitig wird in den Erläuterungen von 16,6 mg Nikotin pro Gramm an maximaler Konzentration gesprochen.

Diese Unstimmigkeit könnte in der Praxis zur Rechtsunsicherheiten führen, da die Nikotinmenge pro Gramm/Beutelinhalt (?) und pro Beutel unterschiedlich bewertet werden muss:

- Eine Begrenzung auf 16,69 mg/g erlaubt eine höhere Nikotinaufnahme pro Beutel, wenn dieser mehr als 1 g wiegt.
- Eine Begrenzung auf 16,6 mg pro Beutel würde hingegen unabhängig von der Beutelgröße eine absolute Obergrenze für die Gesamtmenge an Nikotin festlegen.

Die gesundheitlichen Auswirkungen und die Regulierungsintention sind daher grundlegend unterschiedlich, je nachdem, ob sich die Grenze auf die Nikotinkonzentration pro Gramm/Beutelinhalt oder die absolute Menge pro Beutel bezieht.

Weiters wurde in dieser Studie nur die Nikotinmenge in Nikotin Pouches untersucht und nicht für andere nikotinhaltige Erzeugnisse. Daher ist eine unterschiedliche Betrachtungsweise der diversen nikotinhaltigen Erzeugnisse erforderlich.

Eine Klarstellung in diesem Zusammenhang wäre zu begrüßen, da die Grenze pro Beutel oder pro Gramm/Beutelinhalt eine andere gesundheitliche Auswirkung hat.

Zu § 35 Abs. 4 – Warnhinweise, § 38 Abs. 3 – Hinweise, § 41 Abs. 3 – Hinweise und § 42 Abs. 7- Konsumgeräte:

Hierbei dürfte es sich in den jeweiligen Absätzen um ein redaktionelles Versehen handeln, da offensichtlich § 17 Abs. 8 und nicht § 17 Abs. 7 gemeint war.

Zu § 46 Abs. 7 -Probennahme und Sicherstellung:

Hierbei dürfte es sich um redaktionelles Versehen handeln, da in Abs. 7 auf Abs. 5 Z 1 verwiesen wird. Gemeint war wohl Abs. 6 Z 1.

Zu § 50 Abs. 1:

Der Begriff „Europäischen Gemeinschaft“ müsste „Europäischen Union“ lauten.

Zu § 53 Abs. 2:

Gibt es auch Einfuhrverbote innerhalb der Europäischen Union? Soll der Zoll auch dafür zuständig sein (arg. „nach Österreich“)?

Zu § 61 –Strafbestimmungen:

Gemäß Abs. 1 Z 8 begeht eine Verwaltungsübertretung, wer entgegen § 9 Abs. 13 Produkte in Verkehr bringt oder belässt. Diese Regelung könnte jedoch auch Tabaktrafikanten erfassen, falls der Hersteller oder Importeur die Jahresgebühr nicht entrichtet. In der Praxis haben Tabaktrafikanten keinen direkten Einfluss darauf, ob der Importeur oder Hersteller die fällige Jahresgebühr ordnungsgemäß und rechtzeitig bezahlt.

Es ist anzunehmen, dass es sich hierbei um ein redaktionelles Versehen handelt, da sich die Bezugnahme vermutlich auf § 9 Abs. 14 anstelle von § 9 Abs. 13 beziehen sollte. Diese

Unklarheit führt zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit für Tabaktrafikanten, da sie sich potenziell strafbar machen könnten.

Zu § 61 Abs. 1 Z 4:

Hier sollte anstatt dem Wort „gem.“ das Wort „gemäß“ verwendet werden.

Zu § 61 Abs. 1 Z 7:

Soll tatsächlich auch die zu hohe Entrichtung der Jahresgebühren strafbewehrt sein? Ein Formulierungsvorschlag wäre: „7. die pauschalierte Jahresgebühr gemäß § 9 zu niedrig oder nicht entrichtet“.

Zu § 61 Abs. 1 Z 16:

Hier ist zu unklar bestimmt, was unter „oder sonst...in Verkehr bringt“ verstanden wird. Weiters ist fraglich, wann eine solche Tat in die gerichtliche Zuständigkeit fallen würde? Ist ein gerichtliches Finanzstrafverfahren gemeint? Welche in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden Delikte könnten damit gemeint sein?

Zu § 63 -Vollziehung und Zuständigkeiten:

Der Entwurf enthält verschiedene Bestimmungen, in denen eine **Zuständigkeit des HBMF** bzw. **Einvernehmen zwischen HBMSGPK und HBMF** vorgesehen ist, siehe insbesondere die §§ 63 und 64.

- Gemäß § 63 Abs. 2 ist der HBMF zuständig für das Verbot des Versandhandels (§ 4) und das System der Rückverfolgbarkeit, Track & Trace (§ 21). Das entspricht grundsätzlich der bisherigen Regelung.

- Das BMF hat auf Anfrage iZm der pauschalierten Jahresgebühr (§ 9) verfügbare Daten zur Bestimmung von Importeuren zur Verfügung zu stellen. Siehe dazu die Ausführungen weiter oben.
- Der BMSGPK hat im Einvernehmen mit dem HBMF durch Verordnung die Gebührensätze für eine kostendeckende Jahresgebühr nach § 9 zur Bedeckung des Aufwands für Kontrolltätigkeiten festzulegen. Angemerkt wird, dass es § 9 Abs. 12 lauten sollte.
- Dies gilt auch für die einvernehmlich zu erlassende Verordnung hinsichtlich näherer Bestimmungen über kostendeckende Gebühren für das Zulassungsverfahren neuartiger Tabakerzeugnisse (§ 31).
- Einvernehmen ist weiters gemäß § 63 Abs. 1 herzustellen zwischen HBMF und HBMSGPK für § 17 Abs. 9, § 18 Abs. 4 und 5 (Warnhinweise und Informationsbotschaften) sowie § 22 Abs. 2 (Standards für das Sicherheitsmerkmal). Zumindest hinsichtlich der §§ 17 und 18 wäre aus Sicht des BMF die Notwendigkeit einer Einvernehmensherstellung zu hinterfragen.

Zu § 64 Abs. 1 Z 1:

Die Zuständigkeitsbestimmung erscheint zumindest hinsichtlich § 4 unsinnig und widerspricht § 4 Abs. 4, wonach die Zuständigkeit für die Sicherstellung bei der Bezirksverwaltungsbehörde liegt.

Soll das BMF auch für die Verhängung von Strafen und den Ausspruch des Verfalls zuständig sein? Der finanzstrafrechtliche Rechtszug führt jedenfalls nicht zum BVwG.

Zu § 64 Abs. 3- Zuständigkeiten:

Dieser Absatz erscheint überarbeitungsbedürftig. Eventuell könnte nach dem Vorbild des § 15a Kommunalsteuergesetz vorgesehen werden, dass das Verwaltungsgericht dem Bundesminister für Finanzen eine schriftliche Ausfertigung des Erkenntnisses zuzustellen

hat. Der HBMF kann dann in den Angelegenheiten dieses Bundesgesetzes gegen Erkenntnisse und Beschlüsse der Verwaltungsgerichte Revision erheben.

Zu § 66 Abs. 1:

Es sollte „[...] Gleichzeitig **treten**“ und nicht „tritt“ heißen.

Sonstige Anmerkungen zu redaktionellen Versehen:

Zu § 4 Abs. 2 Z 2: „Östererreich“

Zu § 8 Abs. 6: „(...) unter demselben Markennahmen“

Zu § 25 Abs. 3: sollte auf § 17 Abs. 8 verweisen.

Zu § 66 Abs. 2: „(...) bleiben weiterhn in Kraft.“

Einheitliche Formulierung für Kinder und Jugendliche im TNSG

Der Gesetzestext verwendet mehrere unterschiedliche Begriffe und Formulierungen, um Kinder und Jugendliche zu erfassen. Eine einheitliche und konsistente Terminologie wäre wünschenswert.

- § 5 Verbot des Verkaufs an Jugendliche: „Personen, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben.“
- § 6 Abs. 6 Z 3: Zielgruppe der Jugendlichen richten (...)
- § 6 Abs. 6 Z 6: (...) Werbeartikeln an Kinder und Jugendliche (...)
- § 24 Abs. 1 Z 3 lit. a: (...) Gebrauch durch Kinder, Jugendliche und Nichtraucher
- § 24 Abs. 2 Z 1 lit e: (...) nicht in die Hände von Jugendlichen unter 18 gelangen (...)

- § 27 Abs. 1 Z 4 (...) „Das Erzeugnis darf nicht in die Hände von Jugendlichen unter 18 gelangen.“
- § 35 Abs. 1: (...) „Das Produkt darf nicht in die Hände von Jugendlichen unter 18 gelangen“
- § 38 Abs. 1: (...) „Das Produkt darf nicht in die Hände von Jugendlichen unter 18 gelangen“
- § 41 Abs. 1: (...) „Dieses Produkt darf nicht mit Zigaretten und Tabak zum Selbstdrehen verwendet werden, das Produkt darf nicht in die Hände von Jugendlichen unter 18 gelangen.“

Schließlich ist anzumerken, dass sich im Gesetzesentwurf an verschiedenen Stellen Ermächtigungen zur Festlegung von Aufwandsgebühren finden (z.B. § 31 Abs. 11 und § 32 Abs. 12). So lautet z.B. § 31 Abs. 11: *„Der Bundesminister bzw. die Bundesministerin für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz hat im Einvernehmen mit der Bundesministerin bzw. dem Bundesminister für Finanzen durch Verordnung nähere Bestimmungen hinsichtlich kostendeckender Gebühren für das Zulassungsverfahren zu erlassen.“*

Derartige Vorgänge können zusätzlich nicht nur Gebühren nach dem Gebührengesetz auslösen (z.B. § 14 TP 6: Eingabengebühr von 14,30 Euro), sondern auch Bundesverwaltungsabgaben nach sich ziehen (z.B. Bescheide TP 1 in Höhe von 6,50 Euro oder sonstige Bescheinigungen TP 3 oder 2,10 Euro). Auch Handlungen von Rechtsträgern, die mit Hoheitsgewalt beliehenen wurden, können zur Einhebung von Gebühren verpflichtet sein (siehe Rz 287 GebR 2019).

Das BMF ersucht um entsprechende Berücksichtigung der vorliegenden Stellungnahme, die auch dem Präsidium des Nationalrates in elektronischer Form zugleitet wurde.

Wien, 24. Februar 2025

Für den Bundesminister:

Mag. Hans-Jürgen Gaugl, MSc

Elektronisch gefertigt