



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Departement des Innern EDI

Stand: 21.05.14

Bundesgesetz über Tabakprodukte (TabPG)

Erläuternder Bericht zum Vorentwurf

Übersicht

Dieser Vorentwurf für ein Bundesgesetz über Tabakprodukte (TabPG) wurde im Anschluss an die Revision des Lebensmittelrechts erarbeitet, die Tabakprodukte vom Geltungsbereich des Lebensmittelgesetzes ausnimmt. Er regelt die Anforderungen an Tabakprodukte, um den Konsum dieser Produkte zu verringern und die schädlichen Auswirkungen des Konsums zu beschränken. Das neue Gesetz übernimmt teilweise die heutige Regelung zu den Tabakprodukten und enthält einige Neuerungen und Änderungen. Diese betreffen vor allem die Regelung der E-Zigaretten, zusätzliche Einschränkungen der Werbung, der Verkaufsförderung und des Sponsorings sowie ein Verbot der Abgabe von Tabakprodukten an und durch Minderjährige.

Tabakprodukte sind seit 1955 in der Lebensmittelgesetzgebung geregelt. Seit 1995 besteht eine spezifische Verordnung zu diesen Produkten. Das Bundesgesetz vom 9. Oktober 1992 über Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände (LMG) wird zurzeit einer Totalrevision unterzogen, die vorsieht, Tabakprodukte vom Geltungsbereich des Gesetzes auszunehmen. Eine vierjährige Übergangsfrist ab Inkrafttreten soll die Erarbeitung eines spezifischen Gesetzes über Tabakprodukte ermöglichen.

Gemäss einer Schätzung des Bundesamts für Statistik verursacht der Tabakkonsum in der Schweiz jährlich fast 9'000 Todesfälle, von denen 41% mit Herz-Kreislauf-Krankheiten, 41% mit Krebserkrankungen und 18% mit Atemwegserkrankungen zusammenhängen. Der Tabakkonsum ist somit die häufigste vermeidbare Todesursache in der Schweiz. Tabakprodukte sind besondere Konsumgüter, die bei bestimmungsgemäsem Gebrauch Gesundheitsrisiken nach sich ziehen. Sie bleiben gesundheitsschädigend, ungeachtet der Massnahmen, die zu ihrer Reglementierung getroffen werden. Es ist somit gerechtfertigt, für sie eine andere Regelung vorzusehen als für Lebensmittel.

Der vorliegende Vorentwurf regelt die Anforderungen an Tabakprodukte, um den Konsum dieser Produkte zu verringern und die schädlichen Auswirkungen des Konsums zu beschränken. Hinter den beiden angestrebten Zwecken steht die Absicht, den Gesundheitsschutz für die Bevölkerung und vor allem für die Jugendlichen durch wirksamere Massnahmen zu verbessern.

Der Vorentwurf übernimmt zum einen teilweise die heutige Regelung aus dem Lebensmittelbereich, die auf Tabakprodukte anwendbar ist, und enthält zum anderen einige Änderungen und Neuerungen.

Die Grundsätze des geltenden Lebensmittelrechts werden grösstenteils übernommen. Die Pflicht zur Selbstkontrolle bleibt unverändert bestehen. Das Täuschungsverbot wird beibehalten, allerdings nur in Bezug auf die gesundheitsbezogenen Aspekte. Es besteht auch kein Grund, vom derzeitigen System für den Vollzug des Gesetzes durch die Kantone und die Eidgenössische Zollverwaltung abzuweichen, das zweckmässig ist und sich bewährt hat.

Der Vorentwurf sieht drei wesentliche Neuerungen vor:

- Eine neue Kategorie von Tabakprodukten: Neu sind nikotinhaltige E-Zigaretten und ähnliche Produkte im Tabakproduktegesetz geregelt. Sie sind Tabakprodukten gleichgestellt und im Gesetz ähnlich wie die anderen Tabakprodukte geregelt. Weiter kann der Bundesrat gewisse Bestimmungen dieser Vorlage auf dieselben Produkte ohne Nikotin anwenden, wenn es der Gesundheitsschutz erfordert.*
- Die Aufnahme von Einschränkungen der Werbung, der Verkaufsförderung und des Sponsorings im Zusammenhang mit Tabakprodukten: Die Bestimmungen richten sich nach dem Schutzniveau, das auf internationaler Ebene gilt, und übernehmen gewisse kantonale Einschränkungen. Ausserdem berücksichtigen sie die derzeitigen Werbemedien und -träger;*
- Die Einführung eines Verbots der Abgabe an und durch Minderjährige: Für die ganze Schweiz wird eine einheitliche Altersgrenze festgelegt. Diese Massnahme entspricht einem internationalen Standard, der auch in den Nachbarländern gilt. Zusätzlich wird die gesetzliche Grundlage für die Durchführung von Testkäufen geschaffen, um die Einhaltung der Altersbeschränkung für die Abgabe von Tabakprodukten zu überprüfen.*

Ausserdem werden weitere Aspekte des geltenden Rechts geändert:

- Es wird nur das Inverkehrbringen reglementiert (einschliesslich der Einfuhr);*
- Das Prinzip, wonach Tabakprodukte die Gesundheit nicht unmittelbar oder in unerwarteter Weise gefährden dürfen wird ersetzt mit dem Grundsatz, dass Tabakprodukte keine gesundheitsschädigenden Zutaten enthalten dürfen, die der Konsument nicht erwartet;*
- Die Positivliste für Zusatzstoffe und das Bewilligungssystem für die anderen Stoffe werden aufgehoben. Der Bundesrat kann jedoch zukünftig die Höchstmenge der Zutaten festlegen oder bestimmte Zutaten verbieten;*
- Das Einspracheverfahren des derzeitigen Vollzugssystems wird zugunsten des ordentlichen Beschwerdeverfahrens aufgehoben;*
- Der Konsum von E-Zigaretten wird künftig in geschlossenen öffentlichen Räumen nicht mehr erlaubt sein.*

Auf kantonaler und internationaler Ebene werden die Regelungen zur Bekämpfung des Tabakkonsums tendenziell restriktiver und wirksamer. Mit dieser Vorlage führt der Bund Einschränkungen der Werbung, der Verkaufsförderung und des Sponsorings sowie ein Verbot der Abgabe von Tabakprodukten an Minderjährige ein und folgt damit der Entwicklung in den Kantonen, die mehrheitlich Vorschriften in diesen beiden Bereichen erlassen haben. Zugleich passt er sich der europäischen und internationalen Entwicklung an. In den meisten Nachbarländern ist der Verkauf von Tabakprodukten an Minderjährige gemäss dem Rahmenübereinkommen der WHO zur Eindämmung des Tabakgebrauchs (FCTC) verboten. In Bezug auf die Werbung, die Verkaufsförderung und das Sponsoring sehen das FCTC und die

Gesetzgebung der EU weitergehende Einschränkungen vor als das geltende schweizerische Recht. Dank diesem Vorentwurf nähert sich das Schutzniveau dem Niveau an, das auf internationaler Ebene und in den Nachbarländern gilt.

Nicht im Vorentwurf enthalten sind die Bestimmungen zur Tabakbesteuerung; diese sind in einem separaten Gesetz geregelt, dem Bundesgesetz vom 21. März 1969 über die Tabakbesteuerung (TStG). Ebenfalls nicht Teil des Vorentwurfs bilden die Bestimmungen zum Passivrauchen, die im Bundesgesetz vom 3. Oktober 2008 zum Schutz vor Passivrauchen enthalten sind. Das Verbot von Radio- und Fernsehwerbung für Tabakwaren bleibt auch künftig im Bundesgesetz vom 24. März 2006 über Radio und Fernsehen (RTVG) geregelt.

Inhalt

1 Grundzüge des Vorentwurfs	7
1.1 Ausgangslage	7
1.1.1 Allgemeine Ausrichtung des Vorentwurfs	7
1.1.2 Geltende Regelung	8
1.1.3 Totalrevision des Lebensmittelgesetzes	10
1.1.4 Probleme der geltenden Regelung	11
1.2 Vorgeschlagene Regelung: neues Tabakproduktegesetz	11
1.2.1 Gegenstand, Zweck, Geltungsbereich und Grundsätze	11
1.2.2 E-Zigaretten und ähnliche Produkte	12
1.2.3 Werbeeinschränkungen	16
1.2.4 Einschränkungen der Verkaufsförderung	17
1.2.5 Einschränkungen des Sponsorings	17
1.2.6 Verbot der Abgabe an und durch Minderjährige	18
1.2.7 Testkäufe	18
1.2.8 Weitere Aspekte	19
1.3 Bewertung der vorgeschlagenen Lösung	20
1.3.1 Begründung und Bewertung der vorgeschlagenen Regelung	20
1.3.2 Verworfenne Regelungen	21
1.4 Vergleich mit dem ausländischen Recht	22
1.4.1 Recht der Nachbarstaaten	22
1.4.2 Europäisches Recht	23
1.4.3 Internationales Recht: WHO-Tabakkonvention	27
1.5 Umsetzung	28
1.6 Erledigung parlamentarischer Vorstösse	29
2 Erläuterungen zu einzelnen Artikeln	29
2.1 1. Kapitel: Allgemeine Bestimmungen und Grundsätze	29
2.2 2. Kapitel: Anforderungen an Tabakprodukte und Verpackungen sowie Einschränkungen des Inverkehrbringens	35
2.3 3. Kapitel: Einschränkungen der Werbung, der Verkaufsförderung und des Sponsorings	40
2.4 4. Kapitel: Abgabe an und durch Minderjährige sowie Testkäufe	46
2.5 5. Kapitel: Meldepflichten	48
2.6 6. Kapitel: Vollzug	49
2.7 7. Kapitel: Strafbestimmungen	58
2.8 8. Kapitel: Schlussbestimmungen	60
3 Auswirkungen	62
3.1 Auswirkungen auf den Bund	62
3.1.1 Finanzielle Auswirkungen	62
3.1.2 Auswirkungen auf den Personalbestand	62
3.2 Auswirkungen auf Kantone und Gemeinden	63
3.3 Auswirkungen auf die Volkswirtschaft	63

3.4 Auswirkungen auf die Gesellschaft	64
4 Verhältnis zur Legislaturplanung und zu nationalen Strategien des Bundesrates	65
4.1 Verhältnis zur Legislaturplanung	65
4.2 Verhältnis zu nationalen Strategien des Bundesrates	65
5 Rechtliche Aspekte	65
5.1 Verfassungs- und Gesetzmässigkeit	65
5.2 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen der Schweiz	66
5.3 Erlassform	67
5.4 Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen	68

Erläuternder Bericht

1 Grundzüge des Vorentwurfs

1.1 Ausgangslage

1.1.1 Allgemeine Ausrichtung des Vorentwurfs

In der Schweiz verursacht der Tabakkonsum jährlich fast 9'000 Todesfälle, von denen 41% mit Herz-Kreislauf-Krankheiten, 41% mit Krebserkrankungen und 18% mit Atemwegserkrankungen zusammenhängen¹. Diese Zahl ist fast viermal so hoch wie die Gesamtzahl der Todesfälle, die auf Verkehrsunfälle (384), den Konsum illegaler Drogen (193), Aids (76), Tötungsdelikte (245) und Suizide (1360) zurückzuführen sind. Der Tabakkonsum ist die häufigste vermeidbare Todesursache in der Schweiz.

Ein wirksamer Gesundheitsschutz beruht auf einer Kombination von Massnahmen, die auf das persönliche Verhalten ausgerichtet sind (z. B. Informationen, Beratung und Präventionskampagnen), mit strukturellen Massnahmen wie die Reglementierung des Tabakmarktes. Die derzeitige Regelung zu den Tabakprodukten enthält nur wenige Aspekte der Prävention. Im Vordergrund stehen zwei Bereiche: die Pflicht zur Information der Öffentlichkeit, die als gesetzliche Grundlage für Präventionskampagnen gegen das Rauchen dient, sowie das Verbot von Werbung, die sich an Jugendliche richtet. 2001 lancierte der Bundesrat das «Nationale Programm zur Tabakprävention 2001–2005», das bis 2008 verlängert wurde. Anschliessend verabschiedete er 2008 ein zweites Programm 2008–2012, das seinerseits bis 2016 verlängert wurde. In seiner Politik zur Bekämpfung des Tabakkonsums setzt der Bundesrat auf eine kombinierte Prävention, die individuelle und strukturelle Massnahmen umfasst, so wie sie im FCTC vorgesehen sind. Dieser Vorentwurf regelt den Tabakmarkt und ist daher als strukturelle Massnahme zu betrachten. Er liefert jedoch auch gesetzliche Grundlagen für die Information der Öffentlichkeit über die gesundheitlichen Folgen des Tabakkonsums.

Tabakprodukte sind besondere Konsumgüter, die bei bestimmungsgemäsem Gebrauch Gesundheitsrisiken nach sich ziehen. Sie bleiben gesundheitsschädigend, ungeachtet der Massnahmen, die zu ihrer Reglementierung getroffen werden. Es ist somit gerechtfertigt, für sie eine andere Regelung vorzusehen als für Lebensmittel. Allerdings orientiert sich das neue Gesetz teilweise am Lebensmittelgesetz, sowohl in der geltenden als auch in der revidierten Fassung (vgl. Ziff. 1.1.3). Bestehende Regelungen wurden nach Bedarf angepasst und neue Elemente aufgenommen, sofern sie für Tabakprodukte relevant sind.

Mit diesem Vorentwurf werden die Motion Humbel 11.3637 (Gesamtschweizerisch einheitliches Abgabesalter für Tabakprodukte) und die Interpellation Parmelin 13.3675 (Tabakkonsum, E-Zigaretten, Gesundheit und Besteuerung. Was ist die Strategie des Bundesrates?) umgesetzt. Zudem wird damit das Postulat Tillmanns 00.3435 (Verbot der Tabakwerbung) teilweise verwirklicht und die Interpellation Comte 13.3997 (Neues Gesetz über Tabakwaren. Ist eine Differenzierung der Produkte vorgesehen?) genauer ausgeführt.

¹ Tabakbedingte Todesfälle in der Schweiz. Schätzung für die Jahre 1995 bis 2007, Bundesamt für Statistik, 2009.

Im Rahmen der umfassenden Strategie Gesundheit2020 will der Bundesrat die Gesundheitsförderung verstärken und die Zahl der Erkrankungen an nicht übertragbaren Krankheiten (z. B. Krebs, Herz-Kreislaufkrankungen, Atemwegserkrankungen) durch bessere Prävention reduzieren. Das neue Tabakproduktegesetz leistet einen wichtigen Beitrag, um diese Ziele zu erreichen, und dämpft gleichzeitig das Kostenwachstum im Gesundheitswesen.

Dieser Vorentwurf folgt der europäischen und internationalen Entwicklung. Er ist insbesondere mit den Anforderungen kompatibel, die sich aus dem Rahmenübereinkommen der Weltgesundheitsorganisation (WHO) zur Eindämmung des Tabakgebrauchs ergeben, und sollte in einem zweiten Schritt dessen Ratifizierung ermöglichen. Seit die Schweiz diesen völkerrechtlichen Vertrag 2004 unterzeichnet hat, ist die Ratifizierung von FCTC ein Ziel des Bundesrates.

1.1.2 Geltende Regelung

Allgemeines

Auf Bundesebene sind Tabakprodukte seit 1955 im Lebensmittelrecht geregelt. Gemäss dem geltenden Recht ist Tabak den Lebensmitteln im Sinne des Bundesgesetzes vom 9. Oktober 1992² über Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände (LMG) gleichgestellt. Abgesehen von einigen Bestimmungen³ gilt der Inhalt der Lebensmittel- und Gebrauchsgegenständeverordnung vom 23. November 2005⁴ (LGV) auch für Tabakprodukte. Seit 1995 sind Tabakprodukte zudem in einer spezifischen Verordnung, der Verordnung vom 27. Oktober 2004⁵ über Tabakerzeugnisse und Raucherwaren mit Tabakersatzstoffen (TabV), geregelt. Die technischen Bestimmungen, welche die bildlichen Warnhinweise regeln, sind in der Verordnung des EDI vom 10. Dezember 2007⁶ über kombinierte Warnhinweise auf Tabakprodukten festgelegt.

In der derzeitigen Regelung sind die Anforderungen enthalten, die für die Herstellung und die Abgabe von Tabakprodukten sowie für deren Einfuhr, Durchfuhr und Ausfuhr gelten. Im LMG und in der LGV sind mehrere wichtige Grundsätze verankert, die für Tabakprodukte gelten: das Prinzip, dass Tabakprodukte die Gesundheit nicht unmittelbar oder in unerwarteter Weise gefährden dürfen, das Täuschungsverbot sowie die Pflicht zur Selbstkontrolle. Ausserdem unterstehen Tabakprodukte den Bestimmungen über den Vollzug und die Finanzierung sowie den Strafbestimmungen des LMG.

Die TabV regelt hauptsächlich:

- die Stoffe, die zur Herstellung von Tabakerzeugnissen zugelassen sind;
- die Anforderungen an Raucherwaren mit Tabakersatzstoffen;
- den Höchstwert der Teer-, Nikotin- und Kohlenmonoxyd-Emissionen bei Zigaretten;

² SR 817.0. Siehe Art. 3 Abs. 3 LMG.

³ Siehe Art. 1 Abs. 3 LGV (SR 817.02)

⁴ SR 817.02

⁵ SR 817.06

⁶ SR 817.064

- die Anforderung an das Zündpotenzial von Zigaretten;
- das Verbot von Tabakerzeugnissen zum oralen Gebrauch (Snus);
- die Meldepflicht der Hersteller und Importeure in Bezug auf die Stoffe, die in den in der Schweiz abgegebenen Erzeugnissen enthalten sind;
- die Anforderungen an die Kennzeichnung und insbesondere die Warnhinweise;
- den Täuschungsschutz;
- das Verbot von Werbung, die an Jugendliche gerichtet ist.

Weitere Bestimmungen zum Tabak sind in den folgenden Gesetzen enthalten: im Bundesgesetz vom 21. März 1969⁷ über die Tabakbesteuerung (TStG), das auch die gesetzliche Grundlage für die Finanzierung des Tabakpräventionsfonds (TPF) bildet, im Bundesgesetz vom 3. Oktober 2008⁸ zum Schutz vor Passivrauchen sowie im Bundesgesetz vom 24. März 2006⁹ über Radio und Fernsehen (RTVG), das ein Verbot von Radio- und Fernsehwerbung für Tabakwaren vorsieht. Nach dem auch für die Schweiz bindenden Europäischen Übereinkommen vom 5. Mai 1989¹⁰ über das grenzüberschreitende Fernsehen sind Werbung und Teleshopping für Tabakerzeugnisse verboten.

E-Zigaretten und ähnliche Produkte

Gegenwärtig fallen E-Zigaretten und ähnliche Produkte in den Geltungsbereich des LMG. Sie gelten als Gebrauchsgegenstände, die mit der Mundschleimhaut in Berührung gelangen (vgl. Art. 37 LGV). Die Zugabe von Nikotin sowie jede Erwähnung von therapeutischen Eigenschaften sind verboten.¹¹ E-Zigaretten dürfen ohne Bewilligung in Verkehr gebracht werden, sofern sie den Anforderungen des LMG entsprechen und insbesondere die Selbstkontrolle gewährleistet ist.¹² E-Zigaretten mit Nikotin können heute jedoch für den Eigengebrauch importiert werden, weil das LMG diese Verwendung nicht regelt. Die Einfuhr zum Eigengebrauch ist derzeit auf 150 ml Nachfüllflüssigkeit für 60 Tage beschränkt.¹³

Wird bei diesen Produkten angegeben, dass sie zur Rauchentwöhnung bestimmt sind (Heilwirkung), unterstehen sie dem Heilmittelgesetz vom 15. Dezember 2000¹⁴ (HMG). Für das Inverkehrbringen als Arzneimittel ist eine Zulassung erforderlich, die vom Schweizerischen Heilmittelinstitut erteilt wird. Bisher wurde noch kein solches Produkt zugelassen.

⁷ SR **641.31**

⁸ SR **818.31**

⁹ SR **784.40**

¹⁰ SR **0.784.405**

¹¹ Siehe Art. 31 Abs. 3 und 37 Abs. 3 LGV.

¹² Siehe Art. 23 LMG.

¹³ Informationsschreiben Nr. 146: Elektrische Zigaretten, elektronische Zigaretten, E-Zigaretten, Stand 13.09.2010, ersetzt Versionen vom 12.05.2009 und vom 09.03.2010, Ziff. 4.5, S. 5;

<http://www.bag.admin.ch/themen/drogen/00041/14572/index.html?lang=de>

¹⁴ SR **812.21**

Werbung, Verkaufsförderung und Sponsoring

Werbung für Tabakprodukte ist verboten, wenn sie sich speziell an Jugendliche unter 18 Jahren richtet. Verboten ist insbesondere die Werbung an Orten, wo sich hauptsächlich Jugendliche aufhalten, an Kultur-, Sport- und anderen Veranstaltungen, die hauptsächlich von Jugendlichen besucht werden, in Zeitungen, Zeitschriften und anderen Publikationen, die hauptsächlich für Jugendliche bestimmt sind, sowie auf Schülermaterialien (Schulmappen, Etais, Füllfederhaltern usw.) und auf Spielzeug (Art. 18 Bst. a-c, e und g TabV). Es ist auch verboten, Jugendlichen unentgeltlich Werbegegenstände, mit denen für Tabakprodukte geworben wird (T-Shirts, Mützen, Bälle usw.) sowie Tabakerzeugnisse oder Raucherwaren mit Tabakersatzstoffen abzugeben (Art. 18 Bst. d und f TabV).

Derzeit zulässig sind hingegen, vorbehaltlich entgegenstehender kantonaler Rechtsvorschriften, die Plakatwerbung auf öffentlichem Grund, die Werbung an den Verkaufsstellen, im Kino gezeigte Werbespots, Zeitungsinserate, das Sponsoring von Kultur- und Sportveranstaltungen, der Verkauf von Markenartikeln mit dem Logo oder Namen einer Zigarettenmarke (sogenannte Merchandising-Produkte), die direkte Verkaufsförderung mittels Ständen, Hostessen usw. und die Durchführung von Wettbewerben.

Zurzeit bestehen kaum gesetzliche Bestimmungen, welche die Frage des Sponsorings von Veranstaltungen, Anlässen oder Personen durch die Tabakindustrie regeln. Das RTVG enthält ein Verbot des Sponsorings von Radio- oder Fernsehsendungen durch Unternehmen oder Marken der Tabakindustrie. Das Europäische Übereinkommen über das grenzüberschreitende Fernsehen sieht in Artikel 18 ein Verbot des Sponsorings von Sendungen durch natürliche oder juristische Personen vor, deren Haupttätigkeit in der Herstellung oder dem Verkauf von Tabakerzeugnissen besteht.

Kantonale Regelungen

In den letzten Jahren wurden die kantonalen Rechtsvorschriften im Bereich der Tabakprävention erheblich verschärft. Im Bereich der Werbung verbieten fünfzehn Kantone die Plakatwerbung und vier die Werbung in Kinos. Zwei Kantone (SO, VS) schränken zudem das Sponsoring für Tabakprodukte ein. Einundzwanzig Kantone verbieten den Verkauf von Tabakprodukten an Jugendliche: In zwölf Kantonen gilt das Verbot für Jugendliche unter 16 Jahren und in neun Kantonen für Jugendliche unter 18 Jahren (Stand 1. Mai 2014). Im Bereich des Schutzes vor Passivrauchen haben fünfzehn Kantone Bestimmungen für den Gesundheitsschutz erlassen, die weiter gehen als das Bundesrecht.

1.1.3 Totalrevision des Lebensmittelgesetzes

Das LMG wird derzeit einer Totalrevision unterzogen, um das schweizerische Lebensmittelrecht an die Bestimmungen der Europäischen Union (EU) anzupassen. Bei dieser Revision geht es darum, die Verpflichtungen zu erfüllen, die sich aus den bilateralen Abkommen ergeben, und der Schweiz zu ermöglichen, sich am europäischen System der Lebensmittelsicherheit zu beteiligen. Ausserdem sollen gewisse technische Handelshemmnisse beseitigt werden.

Da Tabakprodukte nach der europäischen Regelung nicht als Lebensmittel gelten, sieht der Revisionsentwurf des LMG (nLMG) vor, Lebensmittel von dessen Gel-

tungsbereich auszunehmen.¹⁵ Gemäss einer Übergangsbestimmung gelten für Tabakprodukte bis zum Erlass eines entsprechenden besonderen Bundesgesetzes, jedoch längstens bis vier Jahre nach Inkrafttreten des neuen Lebensmittelgesetzes, die bisherigen Bestimmungen des LMG.¹⁶

Das Parlament wird das nLMG voraussichtlich im Jahr 2014 oder 2015 verabschieden. In diesem Fall kann das revidierte Gesetz im Verlauf von 2015 oder 2016 in Kraft treten.

1.1.4 Probleme der geltenden Regelung

Aus der derzeitigen Regelung ergeben sich zwei erhebliche Probleme. Das erste ist formeller Art, das zweite betrifft den materiellen Inhalt der Regelung.

Da Tabakprodukte bald nicht mehr der Lebensmittelgesetzgebung unterstehen, muss für diese Produkte ein spezifisches Gesetz erarbeitet werden. Unter Berücksichtigung der vierjährigen Übergangsfrist, die im nLMG vorgesehen ist, müsste ein neues Tabakproduktegesetz somit voraussichtlich im Verlauf von 2019 oder 2020 in Kraft treten können.

Das Präventionsniveau, das die derzeitige Regelung vorsieht, ist erheblich tiefer als in den Nachbarländern und auf internationaler Ebene. Vor allem die Einschränkungen der Werbung, der Verkaufsförderung und des Sponsorings sind unzureichend und berücksichtigen die heutigen Werbemedien und -träger nicht. In der Schweiz haben zudem die meisten Kantone strengere Werbeeinschränkungen vorgesehen als der Bund und ein Verkaufsverbot an Jugendliche unter 16 oder 18 Jahren eingeführt. Im Übrigen stagniert die Prävalenz des Konsums von Tabakprodukten seit 2008, während sie zuvor seit 2001 stetig zurückgegangen ist.¹⁷ Diese Entwicklung zeigt, dass auf Bundesebene Handlungsbedarf besteht: Die Regelung der Tabakprodukte muss verschärft, wirksamer gestaltet und auf die heutigen Anforderungen abgestimmt werden.

1.2 Vorgeschlagene Regelung: neues Tabakproduktegesetz

1.2.1 Gegenstand, Zweck, Geltungsbereich und Grundsätze

Das neue Gesetz über Tabakprodukte regelt verschiedene Anforderungen im Zusammenhang mit den Tabakprodukten (z. B. die Anforderungen an die Produkte selbst und ihre Verpackungen, die Werbung, die Verkaufsförderung und das Sponsoring) und verfolgt dabei zwei Zwecke: die Verringerung der Zahl der Konsumentinnen und Konsumenten sowie die Beschränkung der schädlichen Auswirkungen des Konsums. Diese beiden Ziele setzen die Absicht um, den Gesundheitsschutz für die Bevölkerung und vor allem für die Jugendlichen durch wirksamere Massnahmen zu verbessern.

¹⁵ BBl 2011 5571

¹⁶ Siehe Art. 75 nLMG, BBl 2011 5571

¹⁷ Gmel G., Kuendig H., Notari L., Gmel C., Flury R. (2013). Suchtmonitoring Schweiz – Konsum von Alkohol, Tabak und illegaler Drogen in der Schweiz im Jahr 2012. Sucht Schweiz, Lausanne.

In Bezug auf den Gegenstand und den Geltungsbereich weicht dieser Vorentwurf vom LMG ab. Geregelt wird nur noch das Inverkehrbringen der Tabakprodukte, während die anderen Schritte, zum Beispiel die Herstellung, die Lagerung oder der Transport, nicht länger geregelt werden. Für diese Bereiche sind keine speziellen Massnahmen für Tabakprodukte notwendig. Nicht mehr geregelt ist auch die Ausfuhr. Daraus ergeben sich jedoch auf materieller Ebene keine wesentlichen Änderungen. Dasselbe gilt für die Durchfuhr, da keine Massnahme des Gesetzes den Transport der Produkte betrifft. Die Einfuhr, die in der Definition des Inverkehrbringens enthalten ist, untersteht hingegen weiterhin dem vorliegenden Gesetz.

Die wesentlichen Grundsätze des LMG, die schon heute für Tabakprodukte gelten, werden grösstenteils in diesen Vorentwurf übernommen. Ein wichtiger Grundsatz in Bezug auf Tabakprodukte ist die Pflicht zur Selbstkontrolle: Wer Produkte in Verkehr bringt oder einführt, muss dafür sorgen, dass sie den gesetzlichen Anforderungen entsprechen, und die notwendigen Untersuchungen durchführen, um dies nachzuweisen. Dieser Grundsatz wird somit beibehalten. Das Täuschungsverbot wird nur in Bezug auf die gesundheitsbezogenen Aspekte übernommen.

1.2.2 E-Zigaretten und ähnliche Produkte

Erfasste Produkte

Das vorliegende Gesetz regelt nicht nur herkömmliche Tabakprodukte, sondern auch Produkte ohne Tabak, die wie Tabakprodukte verwendet werden und die zum Inhalieren bestimmte Substanzen freisetzen. Falls diese Produkte nikotinhaltige Substanzen freisetzen, sind sie den Tabakprodukten gleichgestellt. Setzen sie keine nikotinhaltigen Substanzen frei, kann der Bundesrat sie für einzelne Bestimmungen dieses Gesetzes den Tabakprodukten gleichstellen, soweit dies zum Schutz der Gesundheit erforderlich ist¹⁸.

Diese Produktkategorie umfasst vor allem die elektronischen Zigaretten (E-Zigaretten), die wie Zigaretten oder Füllfederhalter aussehen können, sowie deren Nachfüllungen. Ebenfalls in diese Kategorie fallen die elektronischen Zigarren (E-Zigarren) und die elektronischen Wasserpfeifen (E-Shishas) sowie deren Nachfüllungen. Diese Produkte enthalten keinen Tabak, können jedoch nikotinhaltig sein. E-Zigaretten sind in der Schweiz seit 2005 bekannt und werden oft über das Internet bestellt. Sie werden in China, aber auch in Europa und in den Vereinigten Staaten produziert. Gemäss den Angaben der Hersteller sollen sie eine gesunde Alternative zum Tabakkonsum darstellen. Sie bestehen aus einem batteriebetriebenen Gerät und einer auswechselbaren Patrone, die Hilfsstoffe, Aromen und meist auch Nikotin enthält. Wenn der Benutzer am Mundstück zieht, inhaliert er die in der Patrone enthaltenen Stoffe, die durch eine elektrische Heizspirale verdampft oder erhitzt werden. Die Qualität dieser Produkte ist sehr unterschiedlich.¹⁹

Wissenschaftliche Aspekte

Die zu verdampfenden Flüssigkeiten von E-Zigaretten enthalten eine Mischung aus Propandiol (Propylenglycol), Glycerol und Wasser in unterschiedlichen Konzentra-

¹⁸ Siehe Art. 3 Abs. 2 Bst. b und Abs. 3 des Vorentwurfs.

¹⁹ Etter J.-F., *The Electronic Cigarette, an Alternative to Tobacco?*, Genf 2012, S. 11 f.

tionen sowie aus Aromen und allenfalls Nikotin²⁰. Die kurzfristigen, negativen Folgen für die Gesundheit sind Trockenheit und lokale Irritationen, Kopfschmerzen, Atembeschwerden, Husten.²¹ Zu den Langzeitriskien von E-Zigaretten und anderen gleichartigen Produkten ist zurzeit wenig bekannt. In den bisher verfügbaren Studien wurde aufgezeigt, dass diese Produkte toxische Stoffe enthalten können, wie z. B. Nitrosamine (nur Spuren), Acrolein und Formaldehyd. Schadstoffe sind vor allem dann nachweisbar, wenn die Flüssigkeit zu stark erhitzt wird und somit eine Art Verbrennung stattfindet.²² Ausserdem wurde Nikotin in E-Zigaretten festgestellt, die als nikotinfrei deklariert waren. Werden nikotinhaltige Nachfüllungen versehentlich verschluckt, besteht die Gefahr einer akuten Nikotinvergiftung.

Die Experten der Tabakprävention sind in Bezug auf E-Zigaretten geteilter Meinung. Einige sehen in diesen Produkten ein Instrument mit einem Potential, Gesundheitsrisiken zu reduzieren. Andere sehen die Gefahr, dass die E-Zigarette den Einstieg in die Tabakabhängigkeit fördert und das Rauchen re-normalisiert.²³ In einem Punkt sind sich die Fachleute allerdings einig: Nikotinhaltige E-Zigaretten sind deutlich weniger schädlich als herkömmliche Zigaretten.²⁴ Im Rahmen einer Studie, die nach dem Modell der Delphi-Methode von September 2013 bis Februar 2014 von der universitären medizinischen Poliklinik Lausanne durchgeführt wurde (Prof. Jacques Cornuz, Direktor, und Dr. Jérémie Blaser), die «SwissVap Study»²⁵, wurden 40 Schweizer Fachleute für Tabakprävention befragt. Diese vertraten übereinstimmend die Auffassung, der Markt für nikotinhaltige elektronische Zigaretten in der Schweiz müsse liberalisiert werden. Die Regelung für diese Produkte sollte jedoch gewisse Bedingungen erfüllen: Verbot des Verkaufs an Minderjährige, Festlegung von Qualitätsstandards, Beschränkung der Werbung, Verbot des Konsums im öffentlichen Raum und Erhebung einer spezifischen Abgabe, die zur Finanzierung der Forschung bestimmt ist. Die EKTP unterstützt die Schlussfolgerungen dieser Studie²⁶.

Regelungen in den Nachbarländern, in der EU und auf internationaler Ebene

Auf die Regelungen, die in den Nachbarländern und in der EU für E-Zigaretten gelten, wird in den Ziffern 1.4.1 und 1.4.2 dieses Berichts näher eingegangen. Gegenwärtig (Mai 2014) lassen sich in Europa und in den Vereinigten Staaten in Bezug auf diese Regelung drei Tendenzen unterscheiden:

- 20 Elektronische Zigaretten (E-Zigaretten), Position der Eidg. Kommission für Tabakprävention, Aktualisierung vom Mai 2014, zugänglich auf <http://www.bag.admin.ch/themen/drogen/00041/00612/00768/06267/index.html?lang=de>
- 21 Caponnetto, P., et al., Efficiency and Safety of an eElectronic cigarette (ECLAT) as tobacco cigarettes substitute: a prospective 12-month randomized control design study. PLoS ONE, 2013. 8(6): p. e66317.
- 22 Goniewicz M.L. et al. (2013), Levels of Selected Carcinogens and Toxicants in Vapour from Electronic Cigarettes, Tobacco Control, March 6; Schripp T. et al. (2013), Does e-Cigarette Consumption cause Passive Vaping? Indoor Air, 23, 25-31; Williams M. et al., (2013), Metal and Silicate Particles including Nanoparticles are present in Electronic Cigarette Cartomizer Fluid and Aerosol, PLOS One 8(3), e57987; 60 Millionen Konsumierende, September 2013.
- 23 Siehe Fussnote 20
- 24 Rapport et avis d'experts sur la e-cigarette, Office français de prévention du tabagisme, Paris, Mai 2013.
- 25 Entwurf des offiziellen Berichts der «SwissVap Study» zugänglich auf www.pmu-lausanne.ch.
- 26 Siehe Fussnote 20

- Länder, die E-Zigaretten als Arzneimittel einstufen und für sie eine Zulassung verlangen (Österreich, Belgien und die meisten skandinavischen Länder);
- Länder, die sie der Tabakproduktegesetzgebung unterstellen (neue EU-Tabakrichtlinie; ein entsprechender Entwurf wurde im April 2014 in den Vereinigten Staaten von der Food and Drug Administration [FDA] veröffentlicht), und;
- Länder, die diese Produkte als Konsumgüter des täglichen Bedarfs betrachten, sie aber gewissen Einschränkungen unterwerfen (Italien und Frankreich, die den Verkauf an Minderjährige und die Verwendung an bestimmten öffentlichen Orten einschränken, sowie Deutschland, das diese Produkte der Gesetzgebung über die allgemeine Produktsicherheit unterstellt).

Auf internationaler Ebene enthält das FCTC keine Vorschriften zu diesen Produkten, da diese erst nach der Verabschiedung des Übereinkommens aufkamen. Die WHO hat jedoch in einer Erklärung vom 9. Juli 2013²⁷ zu den E-Zigaretten Stellung genommen. Aus ihrer Sicht lassen sich die potenziellen Gesundheitsrisiken für die Konsumentinnen und Konsumenten noch nicht abschätzen. Solange keine nationale Aufsichtsbehörde zur Auffassung gelangt ist, dass ein Typ von E-Zigaretten sicher ist und eine annehmbare Qualität aufweist, empfiehlt die WHO deshalb, den Konsumentinnen und Konsumenten mit Nachdruck von der Verwendung dieser Produkte abzuraten.

Politische Aspekte

E-Zigaretten wurden aufgrund verschiedener parlamentarischer Vorstösse zu einem politischen Thema. Im Einzelnen handelt es sich um die folgenden Vorstösse:

- Interpellation 13.3675, eingereicht am 10.9.2013 von Guy Parmelin, mit dem Titel «Tabakkonsum, E-Zigaretten, Gesundheit und Besteuerung. Was ist die Strategie des Bundesrates?»;
- Interpellation 13.3997, eingereicht am 27.9.2013 von Raphaël Comte, mit dem Titel «Neues Gesetz über Tabakwaren. Ist eine Differenzierung der Produkte vorgesehen?»;
- Anfrage 13.1086, eingereicht am 10.12.2013 von Yannick Buttet, mit dem Titel «E-Zigaretten. Dampfen oder nicht dampfen?»;
- Anfrage 13.1094, eingereicht am 13.12.2013 von Jacqueline Badran, mit dem Titel «Regelung betreffend E-Zigaretten und Bezug nikotinhaltiger Flüssigkeiten».

In ihrer Stossrichtung verlangen diese parlamentarischen Vorstösse eine Lockerung der derzeitigen Regelung für E-Zigaretten, die als weniger schädlich betrachtet werden als herkömmliche Zigaretten.

Im Bereich der Tabakbesteuerung führte die 2011 eingereichte Motion Zanetti (11.3178)²⁸ zur Befreiung der E-Zigaretten von der Tabaksteuer.

²⁷ WHO, Questions and answers on electronic cigarettes or electronic nicotine delivery systems (ENDS).

²⁸ Motion 11.3178, eingereicht am 17.3.2011 von Roberto Zanetti, mit dem Titel «Befreiung der elektronischen Zigaretten von der Tabaksteuer».

Vorgeschlagene Lösung

Produkte ohne Tabak, die wie Tabakprodukte verwendet werden und die zum Inhalieren bestimmte nikotinhaltige Substanzen freisetzen (also nikotinhaltige E-Zigaretten), werden den Tabakprodukten gleichgestellt und unterstehen somit der Regelung für Tabakprodukte.²⁹ Diejenigen Produkte, welche keine nikotinhaltige Substanzen freisetzen (also nikotinfreie E-Zigaretten), können vom Bundesrat für einzelne Bestimmungen des Gesetzes den Tabakprodukten ebenfalls gleichgestellt werden, soweit dies zum Schutz der Gesundheit erforderlich ist.

Mit der Aufnahme der nikotinhaltigen E-Zigaretten und anderen gleichartigen Produkten in den Geltungsbereich des neuen Tabakproduktegesetzes möchte der Bundesrat den Konsumentinnen und Konsumenten von Tabakprodukten und insbesondere von Zigaretten eine Alternative zu herkömmlichen Zigaretten bieten, damit sie die Möglichkeit haben, weniger schädliche Produkte zu konsumieren. Zudem möchte er sicherstellen, dass die Produkte, die von den Konsumentinnen und Konsumenten in der Schweiz verwendet werden, eine angemessene Qualität aufweisen, denn viele Produkte, die derzeit im Ausland bezogen werden, weisen Qualitätsmängel auf. Die vorgeschlagene Regelung orientiert sich an der EU-Richtlinie zu den Tabakprodukten.³⁰

In Zukunft sollen nikotinhaltige E-Zigaretten ohne weitere Intervention der Behörden in Verkehr gebracht werden dürfen, sofern sie den gesetzlichen Anforderungen entsprechen. Sie dürfen insbesondere keine gesundheitsgefährdenden Substanzen enthalten und nicht an Minderjährige abgegeben werden. Zudem müssen die nikotinhaltigen E-Zigaretten vor der ersten Abgabe an die Konsumenten dem BAG gemeldet werden. Ansonsten sind diese Produkte grundsätzlich gleich geregelt wie die anderen Tabakprodukte. Eine gleich strenge Regelung wie für Tabakprodukte ist nötig, da ihre Langzeitwirkungen noch nicht bekannt sind und sie ähnlich wie die anderen Tabakprodukte zu Nikotinabhängigkeit führen können. Im Ausführungsrecht ist eine Differenzierung, zum Beispiel in Bezug auf die Warnhinweise, vorgesehen.

Den Tabakprodukten nicht generell gleichgestellt sind hingegen Produkte ohne Tabak, die wie Tabakprodukte verwendet werden und die zum Inhalieren bestimmte nicht nikotinhaltige Substanzen freisetzen. Der Bundesrat kann diese Produkte jedoch für einzelne Bestimmungen dieses Gesetzes den Tabakprodukten gleichstellen, soweit dies zum Schutz der Gesundheit erforderlich ist. Er kann insbesondere Artikel 6, welcher die Zusammensetzung und die Emissionen der Tabakprodukte regelt, für anwendbar erklären, damit schädliche Emissionen verhindert oder eingeschränkt werden können. Wie bei den Gegenständen, die eine funktionale Einheit mit dem konsumierten Tabakprodukt bilden (z. B. Pfeife oder Gerät zur Aufnahme der Nachfüllung eines Produkts, das zum Inhalieren bestimmte Substanzen freisetzt), sollten zudem die Werbeeinschränkungen auf diese Produkte angewandt werden, um zu verhindern, dass die entsprechenden Bestimmungen auf diesem Weg umgangen werden.

²⁹ Siehe Art. 3 Abs. 2 des Vorentwurfs.

³⁰ Siehe Ziff. 1.4.2

1.2.3 Werbeeinschränkungen

Werbung dient dazu, die Vorzüge eines Produkts anzupreisen, um dessen Absatz zu fördern. Im Fall der Werbung für Tabakprodukte ist der Inhalt selten informativ und die Werbung spricht vor allem die Gefühlsebene an.³¹ Die Bilder oder Hinweise, die sie dazu verwendet, beruhen auf Werten, die Jugendliche ansprechen: Geschmack von Freiheit, Risiko und Abenteuer, sexuelle Anziehungskraft, Rebellion. Oft arbeitet die Werbung für Tabakprodukte auch mit einem Imagetransfer. Das ist vor allem beim Sponsoring der Fall, mit dem sich das positive Image eines Anlasses – Sport- oder Kulturveranstaltung – auf die Marke des Tabakprodukts übertragen lässt.

Wie jede Werbung ermöglicht die Werbung für Tabakprodukte eine Absatzsteigerung, entweder durch eine Verlagerung des Konsums von einer Marke auf eine andere oder durch einen vermehrten Konsum, vor allem bei Jugendlichen, die sich zu regelmässigen Konsumentinnen und Konsumenten entwickeln.³² In Deutschland wurde in einer breit angelegten Studie aufgezeigt, dass bei Jugendlichen, die in hohem Ausmass Werbung ausgesetzt sind, die Wahrscheinlichkeit, dass sie zu rauchen beginnen, 46% höher ist als bei Jugendlichen, die am wenigsten Werbung ausgesetzt sind.³³ Die Wirkung eines Verbots jeder Form von Werbung wurde in mehreren Ländern untersucht, die eine solche Massnahme getroffen hatten: Damit wurde im Durchschnitt ein Rückgang des Konsums um rund 7% erreicht.³⁴

Im Hinblick auf einen wirksameren Gesundheitsschutz sind im vorliegenden Vorentwurf zusätzliche Werbeeinschränkungen vorgesehen. Die vorgeschlagenen Einschränkungen beziehen sich auf die Ausgestaltung der Werbung, die Werbeträger sowie die Werbung an gewissen Orten. Um eine Umgehung der Einschränkungen zu verhindern, gelten diese Werbeeinschränkungen auch für Gegenstände, die eine funktionale Einheit mit dem konsumierten Tabakprodukt bilden.

Zulässig bleibt nach dem vorliegenden Vorentwurf insbesondere Werbung an den Verkaufsstellen von Tabakprodukten, Werbung, die persönlich an volljährige Konsumentinnen und Konsumenten gerichtet ist, Werbung in den Printmedien oder in elektronischer Form, die direkt an die Tabakbranche gerichtet ist, sowie Werbung auf Gebrauchsgegenständen, die im Zusammenhang mit Tabakprodukten stehen (z. B. Aschenbecher, Pfeifenstopfer, Zigarrenschneider).

Mit dem neuen Gesetz werden auf Bundesebene die folgenden Werbearten neu untersagt sein: Aussenwerbung, die von öffentlichem Grund aus einsehbar ist (heutige Praxis in vierzehn Kantonen), Werbefilme oder -bilder im Kino (in vier Kantonen gilt dies bereits heute), Werbung in Printmedien und in elektronischen Medien sowie Werbung auf Gebrauchsgegenständen, die nicht im Zusammenhang mit Tabakprodukten stehen, oder die Werbung in und an öffentlichen Verkehrsmitteln. Schon heute haben die meisten Kantone Vorschriften zur Plakatwerbung auf öffentlichem Grund erlassen. In diesem Punkt folgt der Vorentwurf der Richtung, welche

³¹ Eidgenössische Kommission für Tabakprävention: Neue Erkenntnisse zu Marketing und Werbung bei Tabakerzeugnissen. Eine Übersicht zu gesetzlichen Massnahmen und ihrer Wirksamkeit. Bern, 2011.

³² U.S. Department of Health and Human Services (2012), Preventing Tobacco Use among Youth and Young Adults - A Report of the Surgeon General, Rockville, MD, USA.

³³ Hanewinkel R. et al., (2011), Cigarette Advertising and Teen Smoking Initiation, *Pediatrics*, 127, e271-e278.

³⁴ Saffer H., Chaloupka F. (2000), The Effect of Tobacco Advertising Bans on Tobacco Consumption, *Journal of Health Economics*, 19, 1117-1137.

die Kantone bereits eingeschlagen haben, ohne jedoch weiter zu gehen. So besteht in fünfzehn Kantonen ein Verbot der Plakatwerbung auf öffentlichem Grund und vierzehn Kantone haben Aussenwerbung untersagt, die von öffentlichem Grund aus einsehbar ist. Ausserdem haben schon vier Kantone ein Verbot von Werbespots, die im Kino gezeigt werden, erlassen (Stand 1. Mai 2014).

Das im RTVG vorgesehene Verbot von Radio- und Fernsehwerbung ist weiterhin gültig, ebenso wie das Verbot von Werbung, die sich speziell an Minderjährige richtet, das zurzeit in der TabV (Art. 18) verankert ist.

1.2.4 Einschränkungen der Verkaufsförderung

Mit dem Vorentwurf sind die unentgeltliche Abgabe von Tabakprodukten, die Gewährung von zeitlich und örtlich beschränkten sowie an einen bestimmten Personenkreis gerichteten Preisnachlässen, die Abgabe von Geschenken beim Kauf eines solchen Produkts oder von Preisen im Rahmen von Wettbewerben verboten.

Es ist nicht vorgesehen, dass der Staat Einfluss auf die Preisfestsetzung nimmt. Diese bleibt Sache der Tabakindustrie. Hingegen wird es der Branche nicht mehr möglich sein, den Preis der Tabakprodukte kurzzeitig nur an einem bestimmten Ort zu senken, um eine bestimmte Personengruppe anzusprechen (z. B. anlässlich von Festivals, Konzerten, anderen Veranstaltungen). Eine solche Massnahme auf der Ebene der Verkaufspreise trifft alle Händler gleichermassen und bewirkt keine Wettbewerbsverzerrung. Bei einem staatlich festgelegten Mindestverkaufspreis wäre dies nicht der Fall.

1.2.5 Einschränkungen des Sponsorings

Mit dem Vorentwurf ist es den Herstellern untersagt, Tätigkeiten und Veranstaltungen in der Schweiz zu sponsern, die internationalen Charakter haben. Dasselbe gilt für das Sponsoring von Personen, die im Rahmen solcher Anlässe auftreten (z. B. Persönlichkeiten aus den Bereichen Sport, Musik, Kunst usw.). Eine solche Einschränkung entspricht den internationalen Standards.

Unter die Bestimmung zum Sponsoring fallen Anlässe oder Veranstaltungen, die teilweise im Ausland stattfinden oder die eine anderweitige grenzüberschreitende Wirkung haben. Der letztere Fall liegt zum Beispiel vor, wenn ein Anlass offiziell über das Fernsehen, das Radio oder das Internet ins Ausland übertragen wird. Dies gilt namentlich für Musikveranstaltungen, die aufgrund ihrer Übertragung in ausländischen Fernsehprogrammen von internationaler Bedeutung sind, zum Beispiel für den Eurovision Song Contest. Im Bereich des Sports würde auch das Sponsoring eines internationalen Tennisturniers oder eines internationalen Pferdesportturniers unter das Verbot fallen.

Hingegen wird es weiterhin möglich sein, Tätigkeiten oder Veranstaltungen ohne grenzüberschreitende Wirkung zu sponsern, zum Beispiel Festivals oder Open-Airs von nationaler Bedeutung, selbst wenn internationale Künstlerinnen und Künstler daran teilnehmen. Dasselbe gilt für eine Buchvernissage auf dem Gebiet der Schweiz oder für eine Ausstellung in einem Museum.

1.2.6 Verbot der Abgabe an und durch Minderjährige

Mit einer am 16. Juni 2011 eingereichten Motion verlangte Nationalrätin Ruth Humbel ein gesamtschweizerisch einheitliches Abgabearter für Tabakprodukte.³⁵ In seiner Antwort bekundete der Bundesrat seinen Willen, dieses Alter auf 18 Jahre festzulegen.

Mit dem vorliegenden Vorentwurf werden die erforderlichen gesetzlichen Anpassungen zur Umsetzung dieser Motion vorgenommen und der Jugendschutz im Bereich der Tabakprodukte ausgebaut. Die Motion wird in Artikel 18 des Vorentwurfs umgesetzt. Mit dieser neuen Bestimmung wird eine gesamtschweizerisch einheitliche Altersgrenze für die Abgabe von Tabakprodukten festgelegt. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass die meisten Raucherinnen und Raucher (57,4%) vor dem Alter von 18 Jahren zu rauchen beginnen.³⁶ Das Verbot der Abgabe an Minderjährige signalisiert somit, dass Tabakprodukte keine gewöhnlichen, harmlosen Produkte sind.

Auf kantonaler Ebene ist die Situation gegenwärtig sehr uneinheitlich: In fünf Kantonen besteht überhaupt keine diesbezügliche Vorschrift, neun Kantone haben die Altersgrenze bei 18 Jahren festgesetzt, die übrigen zwölf bei 16 Jahren (Stand 1. Mai 2014).

Das Verbot der Abgabe von Tabakprodukten an Minderjährige stellt eine international anerkannte Präventionsmassnahme dar. In den meisten Nachbarländern besteht eine entsprechende Vorschrift. Diese stösst zudem in der Gesellschaft allgemein und auch bei der Tabakindustrie auf breite Akzeptanz. Seine Wirksamkeit ist jedoch beschränkt und seine Anwendung nicht unproblematisch.³⁷

Auch die Abgabe von Tabakprodukten durch Minderjährige soll untersagt werden. Es wäre unverständlich, wenn diese ein Produkt abgeben dürften, das sie nicht selber erwerben dürfen.

1.2.7 Testkäufe

Gemäss den Erfahrungen, die in den Kantonen und im Ausland gemacht wurden, wird das Verbot der Abgabe von Tabakprodukten an Minderjährige regelmässig umgangen. Um zu überprüfen, ob das Verbot der Abgabe an Minderjährige eingehalten wird, soll mit dem Vorentwurf die gesetzliche Grundlage für die Durchführung von Testkäufen geschaffen werden.

Die Umsetzung eines altersabhängigen Abgabeverbots wirft bei Tabakprodukten ähnliche Probleme auf wie im Bereich der alkoholischen Getränke. Deshalb ist es gerechtfertigt, auch für Tabakprodukte eine gesetzliche Grundlage zu schaffen, damit Widerhandlungen gegen das Abgabeverbot anhand der Ergebnisse dieser

³⁵ Motion Humbel 11.3637 «Gesamtschweizerisch einheitliches Abgabearter für Tabakprodukte».

³⁶ Eidgenössische Kommission für Tabakprävention: Neue Erkenntnisse zu Marketing und Werbung bei Tabakerzeugnissen. Eine Übersicht zu gesetzlichen Massnahmen und ihrer Wirksamkeit. Bern, 2011. S. 6; siehe auch: Gmel G., Kuendig H., Notari L., Gmel C., Flury R. Suchtmonitoring Schweiz – Konsum von Alkohol, Tabak und illegaler Drogen in der Schweiz im Jahr 2012. Sucht Schweiz, Lausanne, 2013.

³⁷ Stead L.F., Lancaster T. (2005), Interventions for Preventing Tobacco Sales to Minors, Cochrane Database of Systematics Reviews.

wirksamen Kontrollmassnahme verwaltungs- und strafrechtlich verfolgt werden können. Gemäss statistischen Erhebungen, die im Auftrag der Eidgenössischen Alkoholverwaltung (EAV) im Alkoholbereich durchgeführt wurden, trägt die Durchführung einer höheren Zahl von Testkäufen dazu bei, die Einhaltung der Altersbeschränkungen zu verbessern. Diese Methode ist seit rund zehn Jahren bekannt und wird in den meisten Kantonen angewandt (23 Kantone)³⁸. Sie gilt als wirksam, da die Erfahrungen bestätigen, dass der rechtswidrige Alkoholverkauf an Jugendliche tendenziell zurückgeht, wenn Testkäufe durchgeführt werden. Im Übrigen zeigen die gemachten Erfahrungen, dass Testkäufe nur dann wirksam sind, wenn die Ergebnisse in einem Verwaltungs- oder Strafverfahren verwendet werden können.

In den letzten Jahren wurde die Frage kontrovers diskutiert, ob der Einsatz von Jugendlichen im Rahmen von Testkäufen als verdeckte Ermittlung zu beurteilen sei.³⁹ Eine solche ist jedoch gestützt auf Artikel 286 der Strafprozessordnung⁴⁰ nur für schwere Delikte zulässig, zu denen Widerhandlungen gegen das altersabhängige Alkoholabgabeverbot jedoch nicht zu rechnen sind. Ohne eine anderweitige gesetzliche Grundlage gewonnene Testkaufergebnisse könnten demnach in einem Strafprozess nicht verwertet werden

Die Motion Ingold vom 17. Juni 2011⁴¹ verlangt deshalb die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für Alkoholtstkäufe. In seiner Antwort vom 17. August 2011 erklärte sich der Bundesrat zur Annahme der Motion bereit. Mit Urteil vom 10. Januar 2012 (6B_334/2011) hat das Bundesgericht (BGer) entschieden, Alkoholtstkäufe stellten eine verdeckte Ermittlung dar. Weil die nach den massgebenden Gesetzesvorschriften geforderten Voraussetzungen im konkreten Fall nicht erfüllt seien, dürften die Ergebnisse des Testkaufs strafrechtlich nicht verwendet werden. Das BGer räumt in Erwägung 4.5 des betreffenden Urteils jedoch ein, Alkoholtstkäufe durch Jugendliche hätten als Präventionsmassnahme im Interesse des Jugendschutzes eine gewisse Bedeutung. Es sei Sache des Gesetzgebers zu entscheiden, ob sich eine spezielle Regelung von Alkoholtstkäufen rechtfertige. Der Revisionsentwurf des Bundesgesetzes über den Handel mit alkoholischen Getränken⁴², der zurzeit im Parlament beraten wird, schafft deshalb eine gesetzliche Grundlage für Testkäufe. Werden die in diesem Gesetz festgelegten Rahmenbedingungen eingehalten, können die Ergebnisse eines Alkoholtstkaufs künftig in einem Straf- oder Verwaltungsverfahren verwendet werden. Im vorliegenden Vorentwurf wurden die für den Alkoholbereich vorgesehenen Rahmenbedingungen übernommen.

1.2.8 Weitere Aspekte

Die Positivliste für Zusatzstoffe und das damit einhergehende Bewilligungssystem, die derzeit in der TabV vorgesehen sind, werden aufgehoben. Stattdessen wird dem Bundesrat die Möglichkeit eingeräumt, gewisse Zutaten zu verbieten und die Höchstmenge bestimmter Zutaten, die für Tabakprodukte verwendet werden, sowie

³⁸ Vgl. Botschaft des Bundesrates vom 25. Januar 2012 zur Totalrevision des Alkoholgesetzes, BBl 2012 1315, 1376 und ad Art. 13.

³⁹ Siehe Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft 300 2010 47 A 4092 vom 8. März 2011.

⁴⁰ SR 312.0

⁴¹ Motion Ingold 11.3677 «Gesetzliche Grundlage für Alkoholtstkäufe».

⁴² BBl 2012 1493

die Höchstmenge für deren Emissionen festzulegen. Bei Erzeugnissen wie Tabakprodukten, die auf jeden Fall schädlich sind, hat die Beigabe von weiteren Zusatzstoffen in der Regel vernachlässigbare Auswirkungen auf die Gesundheit und erfordert keine verstärkte Überwachung. Es ist somit nicht gerechtfertigt, ein Bewilligungssystem beizubehalten, bei dem jedes Gesuch mit erheblichem Arbeitsaufwand verbunden ist, auch wenn nur wenige Gesuche eingereicht werden. Da aufgrund der Meldung nach Artikel 20 bekannt ist, welche Zutaten die Produkte enthalten, reicht die Festlegung der Höchstmengen und das Verbot bestimmter Stoffe durch den Bundesrat aus, um den Gesundheitsschutz sicherzustellen. Bis die entsprechende Revision der Verordnung erfolgt ist, kann eine gesundheitsgefährdende Zutat gestützt auf Artikel 6 Absatz 1 verboten werden. Diese Bestimmung sieht vor, dass Tabakprodukte keine gesundheitsschädigende Zutaten enthalten dürfen, welche die Konsumentin oder der Konsument nicht erwartet.

Ebenfalls nicht übernommen wird das Einspracheverfahren, das heute bei Verfügungen der Vollzugsbehörden gilt. Dabei handelt es sich um ein besonderes Verfahren, das die verfügende Behörde verpflichtet, ihre Verfügung auf Verlangen der betroffenen Person nochmals zu überprüfen.⁴³ Die erlassene Einspracheverfügung untersteht dem ordentlichen Beschwerdeverfahren. In einem Bereich wie dem Lebensmittelsektor, in dem sehr viele Verfügungen erlassen werden, ist dieses Verfahren gerechtfertigt, um die Vollzugsbehörde und die höhere Instanz teilweise zu entlasten. Im Bereich der Tabakprodukte, in dem die Zahl der Verfügungen bei Weitem nicht so hoch ist, erscheint es jedoch nicht angemessen.

Die allgemeine Hygienebestimmung des LMG gilt heute auch für Tabakprodukte. Der vorliegende Vorentwurf sieht keine entsprechende Regelung vor. Denn während die Hygiene ein wichtiges Thema für den Umgang mit Lebensmitteln ist, fällt sie bei Tabakprodukten, die auf jeden Fall gesundheitsschädigend sind, weniger ins Gewicht.

Das Bewilligungssystem nach Artikel 16c des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995⁴⁴ über die technischen Handelshemmnisse (THG) wird für die Tabakprodukte nicht mehr anwendbar sein. Es gilt für Lebensmittel, die nach dem «Cassis-de-Dijon-Prinzip» in Verkehr gebracht werden. Auch die Pflicht zur Angabe des Produktionslandes, die für Lebensmittel vorgesehen ist, fällt dahin. In der Verordnung vom 19. Mai 2010⁴⁵ über das Inverkehrbringen von Produkten nach ausländischen Vorschriften sind ebenfalls zwei Ausnahmen vorgesehen, die Tabakprodukte betreffen. Die erste Ausnahme betrifft die Angabe der Kleinhandelspreise auf den Verpackungen von Tabakprodukten, die zweite die bildlichen Warnhinweise. Inwiefern diese Ausnahmen weiterhin nötig sind, soll im Rahmen der Ausarbeitung des Ausführungsrechts geprüft werden.

1.3 Bewertung der vorgeschlagenen Lösung

1.3.1 Begründung und Bewertung der vorgeschlagenen Regelung

Angesichts des Umstands, dass mit der Totalrevision des Lebensmittelgesetzes die Tabakprodukte vom Geltungsbereich des Gesetzes ausgenommen werden, soll mit

⁴³ P. Moor/E. Poltier, Droit administratif, Bd. II, 3. Aufl., Bern 2011, S. 629.

⁴⁴ SR 946.51

⁴⁵ SR 946.513.8

dem vorliegenden Vorentwurf das Fortbestehen der Regelung dieser Produkte sichergestellt werden. Mit der Neuregelung in einem Tabakproduktegesetz werden wesentliche Aspekte aus dem Lebensmittelgesetz übernommen. Damit ist der Anschluss an die bestehende Gesetzgebung gewährleistet.

Der Vorentwurf stellt die nikotinhaltigen E-Zigaretten den Tabakprodukten als Konsumgüter gleich. Damit werden diese in der Schweiz erstmals spezialgesetzlich geregelt. Der Vorschlag setzt dabei auf eine liberale und dem Gefährdungspotential angepasste Lösung für ein relativ neues Konsumgut und enthält spezifische Regelungen in Bereichen, wo es aus Sicht des Gesundheitsschutzes notwendig erscheint. Das System der Regelung der Tabakzusatzstoffe wird vereinfacht, mit dem Ziel, allfällige Produkteinnovationen unkomplizierter umsetzen und gleichzeitig die Konsumenteninformationen verbessern zu können.

Die neuen Vorschriften in den Bereichen Abgabe, Werbung, Verkaufsförderung und Sponsoring sollen darüber hinaus gewährleisten, dass der Gesundheitsschutz gezielt verbessert und an die kantonalen und internationalen Standards angepasst wird. Damit wird ein Beitrag zur Tabakprävention und der Reduktion der Kostensteigerung im Gesundheitswesen gemäss der gesundheitspolitischen Strategie Gesundheit2020 geleistet.

1.3.2 Verworfenne Regelungen

In den wichtigsten neuen Regelungsbereichen (*E-Zigaretten, Werbung für Tabakprodukte und Abgabe an Minderjährige*) wurden alternative Regelungsvorschläge geprüft und verworfen.

Aufgrund ihrer Ähnlichkeit mit nikotinhaltigen Arzneimitteln zur Tabakentwöhnung wurde geprüft, ob Produkte ohne Tabak, die zum Inhalieren bestimmte nikotinhaltige Substanzen freisetzen (E-Zigaretten) als Arzneimittel betrachtet werden sollten. Ein Inverkehrbringen als Arzneimittel setzt voraus, dass im Rahmen eines Zulassungsverfahrens die Sicherheit, Zweckmässigkeit und Wirksamkeit von E-Zigaretten nachgewiesen werden müssten. Gegen eine solche Lösung spricht, dass die Hersteller diese Produkte nicht mit dem Zweck der Tabakentwöhnung, sondern als Konsumgut wie Tabakprodukte vermarkten möchten. Bis heute ist in der Schweiz denn auch kein Zulassungsantrag als Arzneimittel gestellt worden (Stand 1. Mai 2014). Ohne entsprechende Zweckbestimmung und Heilanzeigen fallen die Produkte jedoch nicht unter den Geltungsbereich des Heilmittelgesetzes. Es wurde als nicht opportun erachtet, den Zweck eines Produkts vom Gesetzgeber vorzugeben. Die Positionierung im Markt ist Sache der Inverkehrbringer.

Beim Thema Tabakwerbung hat die Eidgenössische Kommission für Tabakprävention (EKTP) 2011 in Ihrem Grundlagenbericht umfassende Verbote anstelle von Teilverböten für Werbung, Verkaufsförderung und Sponsoring von Tabakerzeugnissen vorgeschlagen, da sonst die Marketingausgaben der Tabakindustrie in die erlaubten Werbeformen fliessen, womit der Präventionseffekt unterlaufen werden kann.⁴⁶ Aus rein gesundheitspolitischer Perspektive ist diese Argumentation nachvollziehbar. In der Güterabwägung hat sich der Bundesrat mit der Vorlage jedoch

⁴⁶ Eidgenössische Kommission für Tabakprävention, Neue Erkenntnisse zu Marketing und Werbung bei Tabakerzeugnissen. Eine Übersicht zu gesetzlichen Massnahmen und ihrer Wirksamkeit, Bern 2011.

für moderatere Eingriffe in die Wirtschaftsfreiheit entschieden. Gleichwohl werden die massenmedialen Formen der Werbung (Plakate, Presse, unadressierte Direktwerbung), welche insbesondere auch Kinder und Jugendliche erreichen, verboten. Damit setzt der Bundesrat die Empfehlung der Kommission nur teilweise um.

Die Regelung des Abgabealters für Jugendliche ist in der Schweiz breit akzeptiert. Neun Kantone haben das gesetzliche Alter zum Erwerb von Tabakprodukten auf 18 Jahre festgelegt. 12 Kantone auf 16 Jahre, fünf Kantone verzichten auf eine Regelung. Es stellt sich daher die Frage ob 16 oder 18 Jahre angemessen erscheinen. Das Abgabealter 16 Jahre wurde mit folgender Begründung verworfen: Bei alkoholischen Getränken bestehen Alterslimiten für Bier und Wein (16 Jahre) und Spirituosen (18 Jahre). Im Unterschied zum Alkohol gibt es beim Tabak keine Konsummenge, die als gesundheitlich unbedenklich eingestuft werden kann. Zudem ist die Chance, ein rauchfreies Leben zu führen umso grösser, je später der Einstieg in den Tabakkonsum erfolgt. Über die Hälfte der Personen, die als Erwachsene Tabakprodukte konsumieren, haben damit vor dem 18. Lebensjahr begonnen.⁴⁷ Aus diesem Grund schlägt auch die WHO-Tabakkonvention vor, die Alterslimite bei der Schwelle zur Volljährigkeit anzusetzen.

1.4 Vergleich mit dem ausländischen Recht

1.4.1 Recht der Nachbarstaaten

Die vier wichtigsten Nachbarländer der Schweiz sind Mitglied der Europäischen Union (EU). Somit regeln sie die Herstellung, die Werbung und das Inverkehrbringen nach den Anforderungen der Richtlinie 2001/37/EG vom 5. Juni 2001 über die Herstellung, die Aufmachung und den Verkauf von Tabakerzeugnissen, ersetzt und aufgehoben durch die neue Richtlinie 2014/40/EU vom 3. April 2014, und der Richtlinie 2003/33/EG über die Tabakwerbung, auf die nachstehend genauer eingegangen wird.⁴⁸ Insbesondere müssen alle Länder die Werbung in der Presse sowie das Sponsoring von Veranstaltungen verbieten, an denen mehrere Mitgliedstaaten beteiligt sind. In Wirklichkeit gehen die meisten Länder deutlich weiter. Im Bereich der Werbung untersagen Frankreich, Italien und Österreich zusätzlich die Plakatwerbung, die Kinowerbung sowie Wettbewerbe und die an Privatpersonen gerichtete Direktwerbung. Das Sponsoring von rein nationalen Veranstaltungen ist weder in Frankreich noch in Österreich erlaubt. Schliesslich gestattet Italien keine Werbung in den Verkaufsstellen.

Sowohl in Deutschland als auch in Frankreich, Österreich und Italien werden die auf den Packungen angegebenen Verkaufspreise von den Herstellern frei festgelegt. Diese Preise sind verbindlich, d. h. unabhängig von der gekauften Menge darf keinerlei Rabatt gewährt werden.

In Deutschland, Frankreich, Österreich und Italien ist der Verkauf von Tabakprodukten an Jugendliche unter 18 Jahren untersagt.

Nikotinhaltige und nicht nikotinhaltige E-Zigaretten sind in Italien wie Konsumgüter geregelt. Der Vertrieb von E-Zigaretten ist somit gestattet, während der Verkauf an

⁴⁷ Gmel G. et al.: *Monitoring suisse des addictions – Consommation d'alcool, tabac et drogues illégales en Suisse en 2012*, Addiction Suisse, Lausanne, 2013.

⁴⁸ Siehe Ziff. 1.4.2

Minderjährige und in Schulen verboten ist⁴⁹. In Frankreich hängt die anwendbare Regelung vom angepriesenen Zweck und von der Nikotinkonzentration der Nachfüllpatronen ab. So fallen E-Zigaretten unter die Arzneimittelgesetzgebung, wenn sie als Hilfsmittel zur Rauchentwöhnung angepriesen werden, wenn die Nikotinmenge mindestens 10 mg/ml beträgt oder wenn die Nikotinkonzentration in der E-Liquid-Nachfüllung mindestens 20 mg/ml entspricht. E-Zigaretten, die nicht diesen Kriterien entsprechen, gelten als Konsumgüter des täglichen Bedarfs und sind folglich frei verkäuflich. Allerdings soll der Verkauf von nikotinhaltigen und nicht nikotinhaltigen E-Zigaretten an unter 18-Jährige nächstens verboten werden (Stand 1. Mai 2014).⁵⁰ In Österreich sind nikotinhaltige E-Zigaretten wie Arzneimittel geregelt und dürfen nur mit einer Bewilligung auf den Markt gebracht werden. In Deutschland ist der Rechtsstatus von E-Zigaretten nicht klar festgelegt. Weder sind sie ausdrücklich dem Arzneimittelrecht unterstellt noch sind sie als Tabakprodukte eingestuft. E-Zigaretten gelten deshalb als Konsumgüter des täglichen Bedarfs und unterstehen damit den Vorschriften über die allgemeine Produktsicherheit⁵¹. Die Regelung der E-Zigaretten in den Mitgliedstaaten der EU wurde jedoch mit der Verabschiedung der neuen EU-Richtlinie zu den Tabakerzeugnissen (vgl. Ziff. 1.4.2) teilweise vereinheitlicht. Diese Richtlinie muss innerhalb von zwei Jahren ab ihrem Inkrafttreten im einzelstaatlichen Recht umgesetzt werden.

1.4.2 Europäisches Recht

Die europäische Politik zur Prävention und Bekämpfung des Tabakkonsums hat sich ab 1985 entwickelt. In jenem Jahr lancierte die Europäische Kommission das erste europäische Programm zur Krebsbekämpfung⁵². Einer der Schwerpunkte dieses Programms war die Tabakprävention. Für die öffentliche Gesundheit sind jedoch hauptsächlich die Mitgliedstaaten zuständig, da die EU in diesem Bereich abgesehen von wenigen Ausnahmen nur über Unterstützungs- und Kooperationskompetenzen verfügt. Deshalb stützten sich die verschiedenen Richtlinien, die seit Ende der 1980er-Jahre im Tabakbereich erlassen wurden, auf die Bestimmungen zur Verwirklichung des Binnenmarktes; sie verlangen jedoch, dass bei der Wahl zwischen verschiedenen reglementarischen Optionen ein hoher Gesundheitsschutz angestrebt wird⁵³. Die europäische Gesetzgebung umfasst hauptsächlich die Richtlinie 2014/40/EU vom 3. April 2014 über die Herstellung, die Aufmachung und den

⁴⁹ Art. 1 der Verordnung vom 26. Juni 2013 des Gesundheitsministeriums, *Gazetta Ufficiale della Repubblica italiana*, Serie Generale, Nr. 176 vom 29. Juli 2013.

⁵⁰ Artikel L. 3511-2-1 des Code de la santé publique, geändert durch das Loi relatif à la consommation vom 2. Mai 2013, das die Nationalversammlung am 16. Dezember 2013 verabschiedet und an den Senat zur öffentlichen Diskussion am 27., 28. und 29. Januar 2014 weitergeleitet hat.

⁵¹ Richtlinie 2001/95/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. Dezember 2001 über die allgemeine Produktsicherheit, ABl. L 11 vom 15. Januar 2002, S. 4 ff.

⁵² In diesem Rahmen entstanden die ersten europäischen Aktionspläne gegen Krebs, die ab 1987 umgesetzt und im Verlauf der 1990er-Jahre erweitert wurden, indem weitere Anliegen der öffentlichen Gesundheit berücksichtigt wurden.

⁵³ Früherer Artikel 95 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV) und derzeitiger Artikel 114 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV).

Verkauf von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen⁵⁴ sowie die Richtlinie 2003/33/EG über die Tabakwerbung⁵⁵. Die Gesetzgebung wird durch verschiedene nicht verbindliche Erlasse ergänzt. Zudem haben alle EU-Mitgliedstaaten das Rahmenübereinkommen der WHO zur Eindämmung des Tabakgebrauchs (FCTC) ratifiziert. Dasselbe gilt für die EU, die das Übereinkommen mit dem Beschluss 2004/513/EG des Rates vom 2. Juni 2004 genehmigt hat.

Die Regelung für Tabakprodukte im Sinne der neuen Richtlinie 2014/40/EU vom 3. April 2014

Die Richtlinie 2014/40/EU, die am 19. Mai 2014 in Kraft getreten ist und welche die Richtlinie 2001/37/CE mit Wirkung am 20. Mai 2016 aufhebt, enthält die Regelungen der EU im Bereich der Herstellung, der Aufmachung und des Verkaufs von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen. Die Mitgliedstaaten müssen die Richtlinie bis zum 20. Mai 2016 in ihrem nationalen Recht umsetzen. Die Richtlinie sieht insbesondere vor:

- die Emissionshöchstwerte für Teer, Nikotin und Kohlenmonoxyd der Zigaretten, die in der EU hergestellt und in Verkehr gebracht werden (Art. 3);
- eine Verpflichtung für die Zigarettenhersteller, den Mitgliedstaaten Folgendes vorzulegen: eine Liste aller bei der Herstellung ihrer Tabakerzeugnisse verwendeten Inhaltsstoffe zusammen mit einer Erklärung, in der die Gründe für deren Hinzufügung zu den betreffenden Tabakerzeugnissen erläutert werden, und den einschlägigen toxikologischen Daten (Art. 5);
- Bestimmungen zur Kennzeichnung und zu den allgemeinen und kombinierten Warnhinweisen (Text und Bild). Letztere müssen je 65% der Vorder- und Rückseite der Zigarettenpackung einnehmen. Die Richtlinie sieht auch mögliche Erleichterungen für Rauchtobakerzeugnisse mit Ausnahme von Zigaretten, selbstgedrehten Zigaretten und Wasserpfeifen vor (Art. 8–12);
- das Verbot der Verwendung von Beschreibungen, die einen irrigen Eindruck von den Eigenschaften, gesundheitlichen Wirkungen, Risiken oder Emissionen des Erzeugnisses erwecken (Art. 13);
- das Verbot, in der EU, mit Ausnahme von Schweden, bestimmte Tabaktypen zum oralen Gebrauch («Snus») auf den Markt zu bringen (Art. 17);
- das Verbot von charakteristischen Aromen wie Vanille oder Menthol in Tabakerzeugnissen (ausser in E-Zigaretten, für die das Verbot auf einzelstaatlicher Ebene vorgesehen werden kann) sowie von weiteren Zusatzstoffen, die einer der in Artikel 7 Absatz 6 aufgeführten Kategorien entsprechen (z. B. Vitamine, Koffein usw.);

⁵⁴ 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 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juni 2001, ABl. L 127/1 vom 29. April 2014, S. 1-38.

⁵⁵ Richtlinie 2003/33/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Mai 2003 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über Werbung und Sponsoring zugunsten von Tabakerzeugnissen, ABl. L 152 vom 20. Juni 2003, S. 16 ff.

- das Verbot von Tabakerzeugnissen, die Zusatzstoffe in Mengen enthalten, welche die toxische oder suchterzeugende Wirkung eines Tabakerzeugnisses oder dessen toxische Eigenschaften signifikant erhöhen (Art. 7 Abs. 9);
- Anforderungen an die Verpackung der Erzeugnisse, insbesondere das Verbot von Packungen mit weniger als 20 Zigaretten und die Verwendung von Zigarettenpackungen mit einer standardisierten Form (Quader) (Art. 14);
- das Anbringen eines Erkennungsmerkmals, das die Rückverfolgbarkeit ermöglicht, und eines Sicherheitsmerkmals auf den Packungen (Art. 15 und 16);
- die Verpflichtung zur Meldung neuartiger Typen von Tabakerzeugnissen (Art. 19);
- Vorschriften zum Inverkehrbringen und zur Kennzeichnung von pflanzlichen Raucherzeugnissen (Art. 21) und nikotinhaltenen elektronischen Zigaretten (Art. 20): Bei den Letzteren wurde die Höchstkonzentration von Nikotin in der Flüssigkeit auf 20 mg pro ml festgelegt. Das Fassungsvermögen der Einwegkartuschen darf höchstens 2 ml betragen und jenes der Nachfüllbehälter höchstens 10 ml. Ausserdem können die Mitgliedstaaten elektronische Zigaretten, die im Hinblick auf die Rauchentwöhnung angeboten werden, weiterhin einer Arzneimittelzulassung unterstellen. Haben drei Mitgliedstaaten nachfüllbare elektronische Zigaretten aus Gründen verboten, die durch ein schweres Risiko für die menschliche Gesundheit gerechtfertigt sind, sieht die Richtlinie zudem vor, dass die Kommission dieses Verbot auf alle Mitgliedstaaten ausdehnen kann.

Die Richtlinie berührt das Recht der Mitgliedstaaten nicht, einzelstaatliche Bestimmungen in Bezug auf jene Gesichtspunkte beizubehalten oder einzuführen, die in der Richtlinie nicht geregelt sind. So wird das Mindestabgabesalter von den Mitgliedstaaten festgelegt, die jedoch an Artikel 16 FCTC gebunden sind, mit dem ein Verbot des Verkaufs von Tabakprodukten an Minderjährige angestrebt wird⁵⁶. Die Mitgliedstaaten können aus zwingenden Gründen im Zusammenhang mit dem Schutz der öffentlichen Gesundheit auch in den Bereichen, die der Richtlinie unterstehen, strengere innerstaatliche Bestimmungen beibehalten oder gar einführen. Die Richtlinie belässt den Mitgliedstaaten namentlich die Möglichkeit, unter bestimmten Bedingungen eine sogenannte «neutrale» Packung einzuführen⁵⁷, auf der nur die Warnhinweise und die Marke des Erzeugnisses ohne Logo und Farben aufgedruckt sind.

Die Regelung der Werbung, des Sponsorings und der Verkaufsförderung

Die Richtlinie 2003/33/EG regelt die Werbung, die Verkaufsförderung und das Sponsoring. Sie legt ein absolutes Verbot für Werbung in der Presse und in anderen Printmedien fest, mit Ausnahme von Veröffentlichungen, die ausschliesslich für im Tabakhandel tätige Personen bestimmt sind, sowie von Veröffentlichungen, die in

⁵⁶ Siehe auch die Empfehlung 2003/54 des Rates vom 2. Dezember 2002 zur Prävention des Rauchens und für Massnahmen zur gezielteren Eindämmung des Tabakkonsums (ABl. L 22 vom 25.1.2003, S. 31), welche die Mitgliedstaaten auffordert, geeignete Massnahmen zu treffen, um den Verkauf von Tabakerzeugnissen an Kinder und Jugendliche zu verhindern.

⁵⁷ Art. 24 der Richtlinie 2014/40/EU.

Drittländern gedruckt und herausgegeben werden, sofern diese Veröffentlichungen nicht hauptsächlich für den Gemeinschaftsmarkt bestimmt sind. Ausserdem sieht sie ein Verbot der Radio- und Internetwerbung sowie ein Verbot des Sponsorings von Veranstaltungen vor, an denen mehrere Mitgliedstaaten beteiligt sind. Das Verbot bezieht sich auf die Werbung und das Sponsoring, die darauf ausgerichtet sind, den Verkauf eines Tabakerzeugnisses direkt oder indirekt zu fördern, einschliesslich der kostenlosen Verteilung von Tabakerzeugnissen. Die Fernsehwerbung und das TV-Sponsoring für Tabakerzeugnisse unterstehen der Richtlinie 2010/13/EU vom 10. März 2010 über audiovisuelle Mediendienste. Jede Form von audiovisueller kommerzieller Kommunikation für Zigaretten und andere Tabakerzeugnisse ist untersagt⁵⁸. Unter Einhaltung des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) und insbesondere der Vorschriften über die Freizügigkeit können die Mitgliedstaaten auf einzelstaatlicher Ebene weitere Einschränkungen der Werbung, der Verkaufsförderung und des Sponsorings vorsehen. Dies erklärt, weshalb innerhalb der EU verschiedene Regelungen bestehen, wie in Ziffer 1.4.1 oben dargelegt wird.

Vergleich des vorliegenden Vorentwurfs mit dem europäischen Recht

Wie das europäische Recht strebt auch der vorliegende Vorentwurf einen hohen Gesundheitsschutz für die Bevölkerung an. Im Gegensatz zur europäischen Gesetzgebung regelt diese Vorlage weiterhin nur die Produkte, die dazu bestimmt sind, in der Schweiz in Verkehr gebracht zu werden, nicht jedoch jene, die für den Export hergestellt werden.

Einige Bestimmungen des vorliegenden Vorentwurfs entsprechen den Bestimmungen der Richtlinie 2014/40/EU, zum Beispiel das Verbot von Tabak zum oralen Gebrauch, die Meldepflicht hinsichtlich der Zusammensetzung der Produkte oder das Verbot der Verwendung von täuschenden Beschreibungen wie «leicht». Bei anderen Aspekten geht das europäische Recht weiter als das schweizerische Recht. Unterschiede bestehen namentlich in Bezug auf die Grösse der Warnhinweise, die standardisierte Form der Packungen, die Regelung und die Angabe der Zusatzstoffe sowie die Regelung der Rückverfolgbarkeit der Produkte. In diesem letzteren Punkt müssen Packungen von Tabakerzeugnissen gemäss der revidierten Richtlinie mit einem individuellen Erkennungsmerkmal gekennzeichnet sein und ihre Verbringungen müssen erfasst werden, damit sich diese Produkte in der gesamten Union verfolgen lassen und damit ihre Übereinstimmung mit der Richtlinie überwacht und durchgesetzt werden kann. Zudem schreibt die Richtlinie die Einführung von Sicherheitsmerkmalen vor, die es leichter machen, zu überprüfen, ob Tabakerzeugnisse echt sind oder nicht. Mit diesem System sollen die erheblichen Mengen illegaler, nicht gesetzeskonformer Produkte bekämpft werden, die in Europa in Verkehr gebracht werden. In der Schweiz fällt die Bekämpfung des illegalen Tabakhandels in den Geltungsbereich des Bundesgesetzes über die Tabakbesteuerung (TStG)⁵⁹. Wie aus seiner Antwort vom 2. Dezember 2013 auf die Frage Stahl (13.5486) hervorgeht, beabsichtigt der Bundesrat derzeit nicht, ein solches System spezifisch für die Schweiz einzuführen. Im Rahmen der Qualitätssicherung bestehen zudem bereits

⁵⁸ Art. 9 d) der Richtlinie 2010/13/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 10. März 2010 zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste (Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste).

⁵⁹ SR 641.31

heute Rückverfolgungssysteme, die durch die Herstellerinnen und Hersteller von Tabakprodukten umgesetzt und betrieben werden.

Die Richtlinie belässt den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, in bestimmten Bereichen (E-Zigaretten, sogenannte «neutrale» Packungen, Regelung der Zusatzstoffe) strengere Bestimmungen beizubehalten oder zu erlassen. Dies erklärt, weshalb die Vorschriften gewisser europäischer Staaten teilweise noch stärker von der Regelung abweichen, die mit dem vorliegenden Vorentwurf vorgeschlagen wird.

Schliesslich trägt der vorliegende Vorentwurf auch dazu bei, die schweizerischen Bestimmungen an die europäische und internationale Regelung im Bereich Werbung, Verkaufsförderung und Sponsoring anzunähern, ohne jedoch diesbezüglich ein absolutes Verbot vorzusehen. Da die Mitgliedstaaten der Europäischen Union in den nicht harmonisierten Bereichen strengere Vorschriften vorsehen können, bestehen von Staat zu Staat unterschiedliche Regelungen. Der vorliegende Vorentwurf orientiert sich vor allem an den Vorschriften, die in unseren Nachbarländern gelten (siehe Ziff. 1.4.1).

1.4.3 Internationales Recht: WHO-Tabakkonvention

Das Rahmenübereinkommen der WHO zur Eindämmung des Tabakgebrauchs (FCTC, Framework Convention on Tobacco Control) ist der erste völkerrechtliche Vertrag, der unter der Federführung der Weltgesundheitsorganisation ausgehandelt wurde. Es wurde am 21. Mai 2003 von der Weltgesundheitsversammlung verabschiedet und ist seit 27. Februar 2005 in Kraft. In der Geschichte der Vereinten Nationen hat es sich zu einem der Verträge entwickelt, dem die Staaten am raschesten und breitesten beigetreten sind. Unterdessen gehören ihm 178 Vertragsparteien⁶⁰ an, einschliesslich der Europäischen Union.

Die Schweiz hat das FCTC am 25. Juni 2004 unterzeichnet und damit die Bereitschaft des Bundesrates zum Ausdruck gebracht, dem Übereinkommen beizutreten. Der vorliegende Vorentwurf erfüllt die Anforderungen, die sich aus dem Übereinkommen ergeben. Das letzte Ziel ist die Ratifizierung. Der Bundesrat wird die Bedingungen einer Ratifizierung des FCTC nach der Verabschiedung dieses Gesetzesentwurfs prüfen.

Das FCTC wurde erarbeitet, nachdem Krankheiten und Todesfälle im Zusammenhang mit dem Tabakkonsum weltweit stark zugenommen hatten. Dieser Konsum wird durch eine Reihe komplexer Faktoren gefördert, die grenzüberschreitende Auswirkungen haben, vor allem durch die Liberalisierung des Warenverkehrs. Weitere Faktoren wie die länderübergreifenden Aktivitäten im Bereich Werbung, Verkaufsförderung und Sponsoring sowie der internationale Verkehr von geschmuggelten oder gefälschten Zigaretten tragen ebenfalls zur explosiven Zunahme des Tabakkonsums bei.

Das FCTC bekräftigt das Recht aller Menschen auf das für sie erreichbare Höchstmass an Gesundheit. Es stellt einen Meilenstein in der Förderung der öffentlichen Gesundheit dar und bringt eine neue rechtliche Dimension in die internationale Zusammenarbeit im Gesundheitsbereich ein. Das Übereinkommen sieht ein umfas-

⁶⁰ Stand am 1. Mai 2014

sendes Paket von Massnahmen vor, mit denen sich die negativen Folgen des Tabakkonsums für die Gesundheit und die Wirtschaft weltweit eindämmen lassen.

Die Bestimmungen in Bezug auf die Verminderung der Nachfrage beinhalten insbesondere folgende Massnahmen:

- preisbezogene und steuerliche Massnahmen zur Verminderung der Nachfrage nach Tabak, und
- nicht preisbezogene Massnahmen zur Verminderung der Nachfrage nach Tabak, d. h.:
 - Schutz vor Passivrauchen;
 - Regelung bezüglich der Inhaltsstoffe von Tabakerzeugnissen;
 - Regelung bezüglich der Bekanntgabe von Angaben über Tabakerzeugnisse;
 - Verpackung und Etikettierung von Tabakerzeugnissen; und
 - Tabakwerbung, Förderung des Tabakverkaufs und Tabak sponsoring.

Die Bestimmungen im Hinblick auf die Verminderung des Angebots betreffen insbesondere folgende Fragen:

- unerlaubter Handel mit Tabakerzeugnissen; und
- Verkauf an und durch Minderjährige.

Am 12. November 2012 hat die Konferenz der Vertragsparteien zudem in Seoul anlässlich ihrer fünften Session ein Protokoll zum FCTC verabschiedet, das auf die Beseitigung des unerlaubten Handels mit Tabakerzeugnissen ausgerichtet ist. Dabei handelt es sich um einen wesentlichen Aspekt jeder umfassenden Politik zur Bekämpfung des Tabakkonsums. Dieses Protokoll wird in Kraft treten, wenn die Anzahl von 40 Ratifikationen erreicht wird.

1.5 Umsetzung

Zurzeit sind die meisten Vorschriften, die für Tabakprodukte gelten, in der TabV und der EDI-Verordnung über kombinierte Warnhinweise enthalten. Der Vorentwurf sieht vor, dass verschiedene Fragen durch technische oder nähere Bestimmungen in einer Verordnung des Bundesrates genauer umschrieben werden. Dies wird in den erwähnten Verordnungen umgesetzt.

Die Zuständigkeiten und das derzeit geltende Vollzugssystem für den Lebensmittelbereich, einschliesslich der Tabakprodukte, werden im vorliegenden Vorentwurf in vereinfachter Form übernommen. Der Bund überwacht den Markt in Bezug auf die Einfuhr und erfüllt die anderen Aufgaben, die ihm nach dem Gesetz ausdrücklich zukommen, während die Kantone die Überwachung des schweizerischen Binnenmarktes sicherstellen. Es besteht kein Grund, vom bestehenden Vollzugssystem abzuweichen, das funktioniert und sich bewährt hat. Allerdings wäre es nicht gerechtfertigt, alle spezifischen Bestimmungen zu übernehmen, die für den Vollzug des Lebensmittelrechts erforderlich sind, da in diesem Bereich ein anderes Schutzniveau notwendig ist als bei den Tabakprodukten.

1.6 Erledigung parlamentarischer Vorstösse

Mit der Vorlage kann die Motion Ruth Humbel (11.3637, Gesamtschweizerisch einheitliches Abgabesalter für Tabakprodukte) abgeschrieben werden. Weiter nimmt der Vorentwurf die im Postulat Pierre Tillmanns (00.3435, Verbot der Tabakwerbung) formulierten Aspekte auf.

Nationalrätin Humbel fordert in ihrem Vorstoss ein schweizweit einheitliches Abgabesalter für Tabakprodukte, da kantonale Unterschiede (keine Limite, 16 oder 18 Jahre) angesichts der Mobilität wenig Sinn machen und auch im Alkoholbereich entsprechende Vorschriften bestehen. Ob die Altersgrenze 16 oder 18 Jahre betragen soll, wurde von der Motionärin offen gelassen. In seiner Stellungnahme hat der Bundesrat mit Verweis auf die Präventionsstrategie im laufenden Nationalen Programm Tabak die Annahme der Motion beantragt.

Nationalrat Pierre Tillmanns verlangt in seinem Vorstoss ein Verbot der Tabakwerbung, da sich die Tabakprävention international verschärft habe und Jugendliche in der Schweiz zunehmend früher in den Tabakkonsum einsteigen. Dies habe mit der Tabakwerbung zu tun, die nachweislich nicht nur dem Markenwechsel diene, sondern generell den Konsum beeinflussen würde und die Gesundheitsschäden aufgrund des Tabakkonsums erwiesen seien. Der Bundesrat hat die Stossrichtung der Motion begrüsst unter dem Hinweis, dass ein striktes Werbeverbot den Konsum gemäss bereits erwähnter Studie⁶¹ um 7% reduzieren könne und beantragte die Umwandlung in ein Postulat.

2 Erläuterungen zu einzelnen Artikeln

2.1 1. Kapitel: Allgemeine Bestimmungen und Grundsätze

1. Abschnitt: Allgemeine Bestimmungen

Ingress

Der Ingress wird in Ziffer 5.1 dieses Berichts kommentiert.

Art. 1 Gegenstand und Zweck

In *Absatz 1* sind die im neuen TabPG geregelten Bereiche aufgeführt. Die anwendbaren Anforderungen (*Bst. a*) betreffen die Zusammensetzung und die Emissionen der Tabakprodukte sowie deren Verpackung, soweit die Produkte zum Inverkehrbringen bestimmt sind (vgl. Art. 6–8). Die Verbote und Einschränkungen für das Inverkehrbringen sowie die Testkäufe (*Bst. b*) werden in den Artikeln 9 ff. sowie 18 ff. konkretisiert. Der Vorentwurf verbietet bestimmte Tabakprodukte zum oralen Gebrauch, sieht für ausgewählte Produkte vor deren Abgabe eine Meldepflicht vor und verbietet die Abgabe von Tabakprodukten an und durch Minderjährige. Zur Überprüfung der Einhaltung der Altersbeschränkung für die Abgabe von Tabakprodukten können Testkäufe durchgeführt werden.

⁶¹ Saffer H., Chaloupka F. (2000), The Effect of Tobacco Advertising Bans on Tobacco Consumption, *Journal of Health Economics*, 19, 1117-1137.

Die wichtigsten Neuerungen, die mit dem vorliegenden Vorentwurf eingeführt werden, sind die Einschränkungen der Werbung, der Verkaufsförderung und des Sponsorings (*Bst. c*). Vor allem im Bereich der Werbung sind zusätzliche Einschränkungen vorgesehen. Im geltenden Recht sind nur die Werbung und die Verkaufsförderung verboten, die sich speziell an Jugendliche unter 18 Jahren richten. Neu gelten die vorgesehenen Einschränkungen nicht nur für Tabakprodukte, sondern auch für Gegenstände, die eine funktionale Einheit mit dem konsumierten Tabakprodukt bilden.⁶²

Mit der Regelung der in Absatz 1 aufgeführten Bereiche verfolgt das Gesetz zwei Zwecke (*Abs. 2*): die Verringerung des Konsums von Tabakprodukten (*Bst. a*) sowie die Beschränkung der schädlichen Auswirkungen des Konsums (*Bst. b*). Im Hinblick auf diese beiden Ziele sieht das Gesetz eine Reihe von Massnahmen vor. Auf das erste Ziel ausgerichtet sind zum Beispiel das Verbot der Abgabe an Minderjährige, das Täuschungsverbot, die zusätzlichen Einschränkungen der Werbung, der Verkaufsförderung und des Sponsorings für Tabakprodukte sowie eine Information der Öffentlichkeit über die gesundheitlichen Risiken, die mit Tabakprodukten verbunden sind. Mit der Festlegung der Höchstmenge bestimmter gesundheitsgefährdender Zutaten wird hingegen das Ziel verfolgt, die schädlichen Auswirkungen des Konsums von Tabakprodukten zu beschränken.

Art. 2 Geltungsbereich

Das Gesetz gilt einerseits für Tabakprodukte. Andererseits gelten die Werbebestimmungen auch für Gegenstände, die eine funktionale Einheit mit dem konsumierten Tabakprodukt bilden (*Abs. 1*). Die betreffenden Gegenstände gehen eine Verbindung mit dem Tabakprodukt ein, damit dieses konsumiert werden kann, wie zum Beispiel die Pfeife, die Wasserpfeife, die Zigarettenmundstücke, das Zigarettenpapier, die Zigarettenfilter oder das Gerät, das zur Aufnahme der Nachfüllung der E-Zigarette dient. Bei Feuerzeugen und Streichhölzern ist dies hingegen nicht der Fall.

In *Absatz 2* sind die Bereiche aufgezählt, auf die das Gesetz nicht anwendbar ist. Die im geltenden Recht vorgesehene Ausnahme in Bezug auf den Eigengebrauch wird beibehalten, wobei eine neue Terminologie verwendet wird, die klarer ist und der Realität besser entspricht (*Bst. a und b*). Der Anbau von Tabak, die Herstellung oder die Verarbeitung und die Einfuhr von Tabakprodukten zum Eigengebrauch durch Konsumentinnen und Konsumenten sind vom Geltungsbereich des Gesetzes ausgenommen. Die Einfuhr durch eine Konsumentin oder einen Konsumenten zum Eigengebrauch bezieht sich nur auf den Eigengebrauch der betreffenden Person und schliesst jede Möglichkeit aus, Tabakprodukte für den Gebrauch von mehreren Personen einzuführen, selbst wenn es sich dabei um Mitglieder einer Familie handelt. Im Lebensmittelbereich ist die Ausnahme des Eigengebrauchs darauf ausgerichtet, einen Bereich von der Regelung auszunehmen, in dem ausschliesslich die Eigenverantwortung der Konsumentinnen und Konsumenten gelten soll. Somit schützen die staatlichen Vorschriften die Konsumentinnen und Konsumenten bei ihrer Eigenproduktion und bei der Einfuhr für ihre privaten Zwecke nicht speziell.⁶³ Bei den Tabakprodukten wird mit dieser Ausnahme der gleiche Zweck verfolgt. Mit

⁶² Siehe Kommentar zu Art. 2 Abs. 1

⁶³ Botschaft vom 30. Januar 1989 zu einem Bundesgesetz über Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände (LMG), BBl 1989 I 893, S. 918.

der Einfügung von Artikel 11 wird allerdings ein kleiner Vorbehalt eingeführt: Dieser Artikel ermöglicht dem Bundesrat, bei Tabakprodukten, die nicht den Vorschriften des Gesetzes entsprechen, die Menge zu beschränken, die eine Konsumentin oder ein Konsument zum Eigengebrauch einführen darf. Ein ähnlicher Vorbehalt ist auch im nLMG (Art. 2 Abs. 5) vorgesehen.

Die Abgrenzung, die im geltenden Recht gegenüber dem HMG besteht, wird aufrechterhalten (*Abs. 3*). Aufgrund der Gleichstellung von nikotinhaltigen E-Zigaretten mit Tabakprodukten wird diese Bestimmung von Bedeutung sein, da es die Heilmittelgesetzgebung ermöglicht, solche Produkte als Arzneimittel zuzulassen. Grundsätzlich fallen E-Zigaretten in den Geltungsbereich des TabPG. Wird bei diesen Produkten jedoch angegeben, dass sie zur Rauchentwöhnung bestimmt sind (Heilwirkung), unterstehen sie dem HMG und das TabPG ist nicht anwendbar. Neu wird zudem eine klare Abgrenzung gegenüber der Betäubungsmittelgesetzgebung vorgenommen. Diese Abgrenzung ist namentlich für Produkte ohne Tabak sinnvoll, die zum Rauchen bestimmt sind (Kräuterzigaretten), genauso wie für E-Zigaretten, da sie Betäubungsmittel enthalten könnten.

Anwendbar ist hingegen das Chemikaliengesetz vom 15. Dezember 2000⁶⁴ (ChemG) in Bezug auf die bei E-Zigaretten verwendeten Liquids mit oder ohne Nikotin. Insbesondere müssen diese Liquids entsprechend der Chemikaliengesetzgebung eingestuft, verpackt und gekennzeichnet werden. Eine allfällige Einschränkung des Geltungsbereichs der Chemikaliengesetzgebung auf diese oder andere Aspekte müsste und könnte später auf Verordnungsstufe vorgenommen werden (vgl. Art. 2 Abs. 4 ChemG).

Nach *Absatz 4* werden die Werbung und das Sponsoring für Tabakprodukte am Radio und Fernsehen nicht im TabPG geregelt, sondern unterstehen weiterhin dem RTVG.

Art. 3 Begriffe

Der Begriff «Tabakprodukte» ist in diesem Gesetz von zentraler Bedeutung, da damit festgelegt wird, welche Produkte in dessen Geltungsbereich fallen. Zwei Kategorien von Produkten werden künftig den Tabakprodukten gleichgestellt. Um ein besseres Verständnis und einen einheitlichen Vollzug des Gesetzes zu gewährleisten, müssen die Begriffe «Inverkehrbringen», «Sponsoring» und «Testkauf» genau definiert werden.

Für die Begriffsdefinition Tabakprodukte (*Abs. 1 Bst. a*) wurde die Definition im derzeitigen Artikel 2 Buchstabe d TabV übernommen. Zu den Produkten, die zum Rauchen bestimmt sind, gehören beispielsweise Zigarren, Zigaretten und ähnliche Produkte sowie Schnitt- und Rollentabak. Neu in der Bestimmung aufgeführt sind tabakhaltige Produkte, die zum Inhalieren bestimmt sind. Diese sind an sich bereits in der Begriffsdefinition des geltenden Rechts enthalten (Wortlaut: «insbesondere zum Rauchen [...] bestimmt»). Die ausdrückliche Erwähnung wird vorgesehen, weil solche zum Inhalieren bestimmte Produkte, die erhitzten Tabak (ohne Verbrennung) enthalten, seit ungefähr 2006 auf dem Schweizer Markt erhältlich sind. Der zum Schnupfen bestimmte Tabak wird durch die Nase aufgenommen. Die zum Lutschen bestimmten Tabakprodukte sind in der Begriffsdefinition nicht mehr explizit aufge-

führt. Damit wird ein möglicher Widerspruch zum bestehenden Verbot der Tabakprodukte zum oralen Gebrauch vermieden.

Die verhältnismässig weit gefasste Begriffsdefinition «Inverkehrbringen» (*Bst. b*) wurde teilweise aus Artikel 6 nLMG übernommen. Sie umfasst das Bereithalten, die Einfuhr und das Anbieten im Hinblick auf die entgeltliche oder unentgeltliche Abgabe an die Konsumentinnen und Konsumenten und die Abgabe selber. Unter Bereithalten im Hinblick auf die Abgabe an die Konsumentinnen und Konsumenten ist die Tatsache zu verstehen, dass das Produkt bereitgehalten, aufbewahrt oder gelagert wird, das schliesslich an die Konsumentinnen und Konsumenten abgegeben wird, wobei die Zahl der Zwischenhändler bis zur Abgabe unerheblich ist. Dies betrifft sowohl die entsprechende Tätigkeit des Grossisten als auch jene des Detailhändlers. Die Einfuhr im Hinblick auf die Abgabe an die Konsumentinnen und Konsumenten wird ausdrücklich erwähnt, was bereits der gängigen Praxis entspricht. Hingegen ist im Begriff «Inverkehrbringen» das Bereithalten im Hinblick auf die Ausfuhr nicht enthalten. Die Lagerung und Zwischenlagerung von Tabakprodukten, die für die Ausfuhr bestimmt sind, untersteht somit nicht diesem Gesetz. Das «Anbieten» umfasst auch (über das Internet) online unterbreitete Angebote. Die Verwendung dieses neuen Begriffs hat indessen im Vergleich mit dem geltenden Recht keine materielle Änderung zur Folge.

Die Begriffsdefinition von «Sponsoring» orientiert sich am EU-Recht und insbesondere an Artikel 2 Buchstabe c der Richtlinie 2003/33/EG⁶⁵ (*Bst. c*). Als Sponsoring gilt jede Art von Beitrag zu einer Veranstaltung oder Tätigkeit sowie jede Art von Unterstützung von Einzelpersonen, unabhängig davon, ob der Beitrag in Form von finanziellen Mitteln oder Sachleistungen (z. B. Bereitstellung von Material) oder in Form anderer Vorteile geleistet wird (z. B. Bereitstellung von Räumlichkeiten).

Der Begriff «Testkauf» ist als Kauf oder Versuch des Kaufs eines Tabakprodukts durch eine beauftragte minderjährige Person definiert, um die Einhaltung des Verkaufsverbots zu überprüfen (*Bst. d*). Die gewählte Begriffsdefinition weicht von jener im Entwurf für das Bundesgesetz über den Handel mit alkoholischen Getränken ab. Sie umfasst auch den Versuch des Kaufs, der als Teil des Testkaufs zu betrachten ist, wenn der Verkäufer den Verkauf des Produkts abgelehnt hat. Die genaue Angabe des Auftraggebers in der Begriffsdefinition ist nicht erforderlich, da dieser in der Bestimmung über die Testkäufe präzise definiert wird.

Mit *Absatz 2* werden Produkte ohne Tabak, die zum Rauchen bestimmt sind (z. B. Kräuterzigaretten), und Produkte ohne Tabak, die wie Tabakprodukte verwendet werden und die zum Inhalieren bestimmte nikotinhaltige Substanzen freisetzen (z. B. E-Zigaretten), den Tabakprodukten gleichgestellt.

Produkte, die Tabakersatzstoffe enthalten, wie beispielsweise Kräuterzigaretten, gehören neu zur Kategorie der Produkte ohne Tabak, die zum Rauchen bestimmt sind (*Bst. a*). Die Terminologie wurde angepasst, um eine bessere Kohärenz mit den neu aufgenommenen Produkten ohne Tabak, die wie Tabakprodukte verwendet werden und die zum Inhalieren bestimmte nikotinhaltige Substanzen freisetzen, zu ermöglichen (*Bst. b*). Zu dieser letzteren Kategorie gehören insbesondere die elektronischen Zigaretten (E-Zigaretten), die elektronischen Zigarren (E-Zigarren) und

⁶⁵ Richtlinie 2003/33/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Mai 2003 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über Werbung und Sponsoring zugunsten von Tabakerzeugnissen, ABl. L 152 vom 20.6.2003, S. 16.

die elektronischen Shishas (E-Shishas) sowie ihre Nachfüllungen. Erfasst werden nur Produkte, die wie Tabakprodukte verwendet werden. Mit dieser Anforderung kann ausgeschlossen werden, dass andere Inhalationsgeräte (z. B. gegen Erkältungen) in diese Produktkategorie fallen und somit als Tabakprodukte betrachtet würden.

Für Produkte ohne Tabak, die wie Tabakprodukte verwendet werden und die zum Inhalieren bestimmte nicht nikotinhaltige Substanzen freisetzen, ist das TabPG grundsätzlich nicht anwendbar. Gemäss *Absatz 3* kann der Bundesrat diese Produkte indessen für einzelne Bestimmungen dieses Gesetzes den Tabakprodukten gleichstellen, soweit dies zum Schutz der Gesundheit erforderlich ist. Er kann insbesondere die Anwendung des Artikels über die Zusammensetzung und die Emissionen sowie der Artikel zu den Beschränkungen der Werbung, der Verkaufsförderung und des Sponsorings für Tabakprodukte vorsehen⁶⁶.

Wie im geltenden Recht stimmt die Terminologie, die im TabPG für die Tabakprodukte verwendet wird, nicht mit der Terminologie des Tabaksteuergesetzes (TStG)⁶⁷ überein. Da die beiden Regelungen unterschiedliche Ziele verfolgen, erscheint eine Vereinheitlichung der Terminologie nicht notwendig. Im Hinblick auf die Besteuerung legt das TStG das Rohmaterial, die Tabakfabrikate und die Ersatzprodukte sehr genau fest. Zu den Ersatzprodukten gehören alle Produkte, die nicht oder nur zum Teil aus Tabak bestehen, aber wie Tabak verwendet werden, selbst wenn sie für den Konsum nicht angezündet werden müssen. Tabakhaltige Produkte, die zum Rauchen bestimmt sind, gehören zu den Tabakfabrikaten, während alle anderen Produkte – beispielsweise Tabak, der zum Kauen bestimmt ist, und Kräuterzigaretten – den Ersatzprodukten zuzuordnen sind. Die E-Zigaretten gehörten ebenfalls zu dieser Kategorie, bis die eidgenössischen Räte im Anschluss an die Motion Zanetti (11.3178) 2011 beschlossen, diese Produkte von der Tabaksteuer zu befreien.

2. Abschnitt: Grundsätze

Art. 4 Inverkehrbringen und Selbstkontrolle

Der Vorentwurf verlangt die Gesetzeskonformität zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens (*Abs. 1*). Auf die Regelung vorgelagerter Produktionsschritte wird verzichtet. Gemäss diesem Grundsatz dürfen Produkte, die den gesetzlichen Anforderungen entsprechen, ohne Intervention der Behörden in Verkehr gebracht werden. Hingegen müssen Produkte gemäss Artikel 3 Absatz 2 (Kräuterzigaretten, E-Zigaretten) vor der Bereitstellung zur erstmaligen Abgabe gemeldet werden (vgl. Art. 10). Das Fehlen einer Meldung ist kein ausreichender Grund für den Rückzug des Produkts vom Markt, solange keine unerwartete Gesundheitsgefährdung des Konsumenten gegeben ist.

Entgegen der gegenwärtigen Regelung werden die Durchfuhr und die Ausfuhr von Tabakprodukten vom vorliegenden Gesetz nicht mehr erfasst. Da keine Vorschrift für den Transport vorgesehen ist, macht die Anwendung des Gesetzes auf die Durchfuhr keinen Sinn. Das geltende Recht sieht bereits heute eine Ausnahme für Produk-

⁶⁶ Siehe auch Erläuterung in Ziffer 1.2.2.

⁶⁷ SR **641.31**

te vor, die ausschliesslich für die Ausfuhr bestimmt sind. Diese müssen den Vorschriften des Bestimmungslandes entsprechen. Die Überprüfung der Einhaltung des ausländischen Rechts ist jedoch schwierig umzusetzen und erfolgt bereits durch das Bestimmungsland. Deshalb erscheint es angemessener, dass die Vollzugsbehörden ihre Kontrollen auf die Produkte konzentrieren, die für den Schweizer Markt bestimmt sind. Damit fallen die Pflicht zur Kennzeichnung der Ware (für die Ausfuhr) und die Pflicht zur Meldung der Ausfuhr an den Kanton dahin. Die Vollzugsbehörden werden somit von diesen Aufgaben entlastet, woraus sich jedoch auf materieller Ebene keine wesentlichen Änderungen ergeben.

Die geltende Verpflichtung zur Selbstkontrolle (Art. 23 LMG) wird als Grundsatz übernommen. Bei den heutigen Produktionsmethoden wird davon ausgegangen, dass die Gesetzeskonformität des Endprodukts in der Regel voraussetzt, dass auch der Herstellungsprozess einwandfrei abgelaufen ist. Im Verhältnis zur Selbstkontrolle ist die amtliche Kontrolle (Art. 29 ff.) subsidiär. Sie entbindet nicht von der Selbstkontrolle.

Absatz 2 verpflichtet den Bundesrat, die Anforderungen an die Selbstkontrolle sowie deren Dokumentation zu regeln. Unter den Begriff der Dokumentation fallen namentlich auch alle Dokumente und Bescheinigungen, welche die Herstellerinnen und Hersteller zum Nachweis der Gesetzeskonformität der Tabakprodukte zuhanden der Vollzugsbehörden zur Verfügung haben müssen. Weiter kann der Bundesrat gewisse Untersuchungsmethoden für obligatorisch erklären. Beispiele dafür sind die maschinellen Messungen der Schadstoffgehalte im Rauch von Zigaretten gemäss den entsprechenden ISO-Normen.

Art. 5 Täuschungsschutz

Artikel 5 regelt den Täuschungsschutz unter dem Gesichtspunkt des Gesundheitsschutzes. Er sieht vor, dass die Aufmachung, die Kennzeichnung und die Verpackung der Tabakprodukte sowie die Werbung für sie die Konsumentinnen und Konsumenten nicht täuschen dürfen (*Abs. 1*). Die Tabakprodukte dürfen somit keine täuschenden oder absichtlich falschen, ungenauen oder unrichtigen Angaben enthalten. Der Grundsatz wird aus dem geltenden Recht⁶⁸ übernommen, jedoch auf die gesundheitsbezogenen Aspekte beschränkt. Gegenüber dem bisherigen Recht, das auch weitere Teilaspekte erfasst, sieht dieser Vorentwurf somit eine Lockerung vor.

Der Täuschungsschutz unter dem Gesichtspunkt des Gesundheitsschutzes bezieht sich hier auf Angaben, die falsche Vorstellungen über die gesundheitlichen Auswirkungen, die ein Produkt haben kann oder über die Gefahren oder Emissionen des Produkts wecken (*Abs. 2*). Die Konsumentinnen und Konsumenten haben das Recht, genau zu erfahren, welche Risiken sie eingehen, wenn sie zum Beispiel eine Zigarette rauchen oder eine E-Zigarette konsumieren. Nicht unter diese Bestimmung fallen hingegen Täuschungen, die das Produkt selbst, z. B. seine Zusammensetzung oder seine Herstellung, betreffen.

Es ist verboten, Bezeichnungen, Marken und Bildzeichen oder sonstige Zeichen wie zum Beispiel «light», «leicht», «ultraleicht» oder «mild» zu verwenden, die den Eindruck erwecken, ein Tabakprodukt sei weniger schädlich als andere (*Abs. 3*). Dieses Verbot entspricht dem geltenden Recht.

⁶⁸ Siehe Art. 17 TabV

2. Kapitel: Anforderungen an Tabakprodukte und Verpackungen sowie Einschränkungen des Inverkehrbringens

1. Abschnitt: Zusammensetzung und Emissionen der Tabakprodukte

Art. 6

Absatz 1 legt fest, dass Tabakprodukte keine Zutaten enthalten dürfen, welche die Konsumentin oder der Konsument nicht erwartet. Damit wurde die Formulierung im Vergleich zum aktuell gültigen Grundsatz im Lebensmittelgesetz, wonach Tabakprodukte keine unerwartete Gesundheitsgefährdung darstellen dürfen, angepasst. Gemäss Botschaft zum geltenden Lebensmittelgesetz von 1989⁶⁹ dient die aktuelle Anforderung dazu, Fremd- und Inhaltsstoffe auszuschliessen, die der Konsument neben Nikotin nicht erwartet. Im vorliegenden Vorentwurf werden die Fremdstoffe (Rückstände, mikrobielle Verunreinigungen) nicht geregelt, da dies für Tabakprodukte von untergeordneter Bedeutung ist. Weiter werden neu etwas weniger detailliert nur die Zutaten und nicht die in einer Zutat enthaltenen Inhaltsstoffe geregelt. In der Zutat Tabak wären die Inhaltsstoffe beispielsweise Zellulose und Wasser.

Als konkretes Beispiel für eine unerwartete Gesundheitsgefährdung für die Konsumentin oder den Konsumenten ist eine akute Vergiftung nach dem Konsum einer Zigarette oder eines Produkts, das zur Inhalation bestimmte Substanzen freisetzt, innerhalb von Minuten und Stunden aufgrund eines schweren Fabrikationsfehlers denkbar. Aktuell sind Zusatzstoffe in der Tabakverordnung in einer Positivliste geregelt. Das heisst, alle erlaubten Substanzen und ihre Höchstmengen sind vorgeschrieben. Wer weitere nicht auf der Liste aufgeführte Stoffe verwenden möchte, kann dies in einem Bewilligungsverfahren beantragen.⁷⁰ Im Rahmen des Verfahrens wird geprüft, inwiefern die neue Substanz die Gesamtoxizität beeinflusst. Weiter besteht eine jährliche Meldepflicht für alle Tabakprodukte und ihre entsprechenden Zusatzstoffe.

Mit dem vorliegenden Vorentwurf soll das System umgestellt werden. Grundsätzlich werden alle Zutaten erlaubt, der Bundesrat kann jedoch gezielte Ausnahmen festlegen. Er soll nach wie vor für gewisse Zutaten Höchstmengen festlegen können (*Abs. 2*). Ein Beispiel ist hier der in *Folia Liatris* (Hirschzungenblatt, zur Aromatisierung von Tabak) natürlich vorkommende Aromastoff Cumarin, der in höheren Konzentrationen Leberschädigungen bewirken kann. Sollte sich aufgrund neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse zu einem späteren Zeitpunkt die Gewissheit erhärten, dass gewisse Zutaten zu einer unerwarteten Gesundheitsgefährdung für den Konsument führen, zur massgeblichen Erhöhung der Toxizität oder des Abhängigkeitspotentials beitragen oder die Inhalation erleichtern, kann der Bundesrat diese auf Verordnungstufe ganz verbieten (*Abs. 3*). Damit wird die Umsetzung bestimmter künftiger internationaler Standards zum Schutz der Konsumentinnen und Konsumenten möglich. Als konkretes Beispiel ist ein Verbot von Menthol denkbar, da dieser Stoff die Inhalation erleichtert und in der EU-Richtlinie enthalten ist⁷¹. Die Inverkehrbringer von Tabakprodukten können somit mit bestimmten Ausnahmen alle Stoffe als

⁶⁹ Botschaft vom 30. Januar 1989 zu einem Bundesgesetz über Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände (Lebensmittelgesetz, LMG), BBl 1989 I 893.

⁷⁰ Vgl. Artikel 6 Absatz 3 TabV.

⁷¹ Vgl. Kapitel 1.4.2.

Zutaten verwenden. Sie müssen jedoch ihrerseits im Rahmen der Selbstkontrolle dafür besorgt sein, dass damit keine unerwartete Gesundheitsgefährdung für den Konsument entsteht und auch die Toxizität und das Suchtpotential des Produktes nicht erhöht werden.

Die Umstellung des Systems wird damit begründet, dass die Bedeutung der Zusatzstoffe im Vergleich zur Gesamtoxizität der Tabakprodukte gering ist. Da bei Tabakprodukten und auch bei den bestehenden Zusatzstoffen eine gewisse Toxizität toleriert wird, sind in diesen Bewilligungsverfahren kaum abschlägige Entscheide zu erwarten. Es verlangsamt zudem den Marktzutritt für neue Produkte, und ist für Behörden und Inverkehrbringer unnötig aufwändig, selbst wenn nur wenige Gesuche eingereicht werden. In den letzten 10 Jahren wurden lediglich für 2 Stoffe entsprechende Bewilligungen erteilt. Ein weiterer Stoff wurde im Rahmen des Cassis de Dijon-Verfahrens⁷² zugelassen. Das Cassis-de-Dijon Prinzip ermöglicht, dass Tabakprodukte, welche gemäss einer europäischen Zusatzstoffregulierungen in der EU oder einem Mitgliedsstaat zugelassen sind, auch in der Schweiz frei zirkulieren können. Dadurch wird die Bedeutung der Schweizer Positivliste für Zusatzstoffe weiter relativiert, was zusätzlich für deren Abschaffung spricht. Ob der Erlass eines Verbots oder einer tieferen Höchstmengenvorschrift in der Schweiz als in der Europäischen Union im Katalog der Ausnahmen des Cassis-de-Dijon-Prinzip gemäss VIPaV aufzuführen ist, damit das von Artikel 6 TabPG betroffene Tabakprodukt nicht gemäss Cassis-de-Dijon Prinzip auf des Schweizer Markt gebracht werden kann (Art. 16a Abs. 2 lit. E THG), muss noch geprüft werden.

Der Bundesrat legt wie bis anhin die Höchstwerte der bekannten Schadstoffe (z. B. Teer, Nikotin, Kohlenmonoxid) im Tabakrauch fest (*Abs. 4*). Es ist aktuell nicht beabsichtigt, dass die Schweiz unabhängig von der EU an diesen Werten Änderungen auf Verordnungsstufe vornimmt. Auch für den Dampf von E-Zigaretten soll der Bundesrat Schadstoffhöchstwerte festlegen können. Dies ist insbesondere nötig, wenn E-Zigaretten beim Konsum zu stark erhitzen, wodurch krebserregende Spaltprodukte entstehen können. Um dem entgegenzuwirken kann der Bundesrat gemäss Absatz 4 technische Normen festlegen, um diese Überhitzung zu verhindern.

Absatz 5 findet in den Fällen Anwendung, in denen ein Sachverhalt im Gesetzesrecht nicht oder nur in allgemeiner Weise geregelt ist. Wenn beispielsweise ein Tabakprodukt eine Zutat enthält, die die Konsumentin oder der Konsument nicht erwartet und für welche Anhaltspunkte bestehen, dass sie gesundheitsschädigend sein könnte, muss das BAG vorläufige Massnahmen anordnen können. Die hiermit geschaffene Rechtsgrundlage ermöglicht es, die erforderlichen vorläufigen Massnahmen situationsgerecht entweder in der Form einer befristeten Rechtsverordnung oder auch als Verfügung zu erlassen.

2. Abschnitt Verpackungen

Art. 7 Kennzeichnung und Warnhinweise

Artikel 7 stellt die gesetzliche Grundlage für die Vorschriften hinsichtlich der Kennzeichnung und der Warnhinweise dar, die derzeit im vierten Abschnitt der TabV

⁷² Vgl. Art. 16a–16e THG.

(Art. 11–16) enthalten sind, und überlässt ihre Festlegung weiterhin dem Bundesrat. Die Regelung auf Verordnungsstufe wird grösstenteils mit der bestehenden Regelung in der TabV übereinstimmen. Auf den Verpackungen von Tabakprodukten müssen insbesondere die Sachbezeichnung, die Firmenbezeichnung des Herstellers, das Produktionsland sowie die Warnhinweise angegeben sein.

Auf der Stufe der Ausführungsverordnung soll eine zusätzliche obligatorische Angabe eingeführt werden: Auf der Verpackung sollen auch die wesentlichen Zutaten erwähnt werden, die im Tabakprodukt enthalten sind. Damit soll den Konsumentinnen und Konsumenten ermöglicht werden, sich einfach und rasch über die Zusammensetzung der von ihnen konsumierten Produkte zu informieren und die verschiedenen Produkte zu vergleichen, die auf dem Markt angeboten werden. Dieses Vorgehen gilt für verschiedene andere Produkte wie Lebensmittel und Kosmetika und es besteht kein Grund, es nicht auch auf Tabakprodukte anzuwenden. Jedoch wird die europäische und internationale Entwicklung berücksichtigt, um keine unnötigen Handelshemmnisse zu schaffen.

Gemäss *Absatz 2* regelt der Bundesrat weiter den Ort, die Form und die Grösse dieser Angaben.

Gemäss *Absatz 3* bleiben die Bestimmungen des Markenschutzgesetzes vom 28. August 1992⁷³ (MSchG) über Angaben zur Herkunft vorbehalten. Es handelt sich um Artikel 47 ff. MSchG. Wenn ein Hersteller für Produkte, die in den Geltungsbereich des MSchG fallen, die Herkunftsbezeichnung «Schweiz» oder andere Herkunftsangaben im Zusammenhang mit der Schweiz verwenden will, muss er die im MSchG festgelegten Herkunftskriterien erfüllen. Obwohl dies im TabPG nicht ausdrücklich definiert ist, gilt das MSchG auch für die Werbung. Die Behörden, die für den Vollzug der Tabakproduktegesetzgebung zuständig sind, sorgen im Rahmen der Überprüfung der Konformität von Produkten und Werbung dafür, dass diese Kriterien eingehalten werden. Für die Angabe des Herstellungslandes, die in der Ausführungsverordnung verlangt wird, gelten jedoch die Kriterien, die in der Tabakproduktegesetzgebung festgelegt sind.

Art. 8 Zigarettenpackungen

Wie bis anhin sollen Zigaretten nur in Verpackungen ab einer gewissen Mindestgrösse abgegeben werden. Mit dieser Vorgabe kann vermieden werden, dass Vorschriften über die Etikettierung und die Warnhinweise umgangen werden können. Zudem wird sichergestellt, dass keine sogenannten «Kinderpackungen» zu zehn Stück, welche aufgrund ihres tiefen Preises für Jugendliche besonders attraktiv sind, in der Schweiz erhältlich sind. Im Verordnungsrecht wird vorgesehen die Anzahl Zigaretten pro Verpackung wie bis anhin auf mindestens 20 Stück festzulegen.

3. Abschnitt: Einschränkungen des Inverkehrbringens

Art. 9 Verbot bestimmter Tabakprodukte zum oralen Gebrauch

Das Verbot von Tabakprodukten zum oralen Gebrauch (z. B. Snus), das in der Schweiz seit 1995 gilt, wird inhaltlich gegenüber dem geltenden Recht nicht geändert. Was die Formulierung der Bestimmung anbelangt, dürfen diese Produkte statt weder eingeführt noch abgegeben nicht mehr «in Verkehr gebracht» werden. Damit wird die Abweichung beseitigt, die in Artikel 5 Absatz 1 TabV besteht: Während in der französischen Fassung der Begriff «Verkauf» verwendet wird, lauten die deutsche und die italienische Fassung auf «Abgabe». In der französischen Fassung der Definition der Produkte zum oralen Gebrauch wird der Ausdruck «particules fines» durch «granulat fin» ersetzt, was dem deutschen Ausdruck «feinkörniges Granulat» besser entspricht; zugleich wird damit eine Verwechslung mit Feinpartikeln im Mikro- oder gar Nanobereich vermieden, wie sie bei der Luftverschmutzung vorhanden sind. Im Übrigen bleibt die Definition gegenüber dem geltenden Recht unverändert. Die Formulierung wurde vom EU-Recht⁷⁴ inspiriert, wobei das Verbot dieser Produkte in der neuen Richtlinie 2014/40/EU über Tabakprodukte vom 3. April 2014 ebenfalls nicht in Frage gestellt wurde.⁷⁵

Aus wissenschaftlicher Sicht besteht kein Grund, auf Verbot von Tabakprodukten zum oralen Gebrauch zu hinterfragen, da sie eine Vielzahl von Schadstoffen, vor allem krebserzeugende Stoffe, enthalten.⁷⁶ Diese Produkte verursachen nachweislich Bauchspeicheldrüsen-, Speiseröhren- und Mundhöhlenkrebs.⁷⁷ Möglicherweise kann der Konsum solcher Produkte zu weiteren Krankheiten wie Herzinfarkten führen.⁷⁸ Ausserdem haben Studien gezeigt, dass die Zahl der Personen, die vom Snus- auf den Tabakkonsum umstiegen⁷⁹, höher ist als in umgekehrter Richtung⁸⁰. Die Zahl der Tabakkonsumierenden nimmt somit zu, ebenso wie die Krankheitslast, die mit

⁷⁴ Vgl. Art. 2 Ziff. 4 der Richtlinie 2001/37/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juni 2001 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Herstellung, die Aufmachung und den Verkauf von Tabakerzeugnissen, ABl. L 194 vom 18.7.2001, S. 26.

⁷⁵ Siehe Ziff. 1.4.2

⁷⁶ International Agency for Research on Cancer (2006), Smokeless Tobacco and some Tobaccospecific Nitrosamines, IARC Monographs on the Evaluation of Carcinogenic Risks to Humans.

⁷⁷ Alguacil J., Silverman D.T. (2004), Smokeless and other Noncigarette Tobacco Use and Pancreatic Cancer: a Case-control Study based on Direct Interviews, Cancer Epidemiol Biomarkers; Boffetta P. et al. (2005), Smokeless Tobacco Use and Risk of Cancer of the Pancreas and other Organs, Int J Cancer; Boffetta P. et al. (2008), Smokeless Tobacco and Cancer, Lancet Oncol., 9, 667-675.

⁷⁸ Boffetta P., Straif K. (2009), Use of Smokeless Tobacco and Risk of Myocardial Infarction and Stroke: Systematic Review with Meta-analysis, BMJ, 339, b3060.

⁷⁹ Grøtvedt L., Forsen L. (2013), Patterns of Snus and Cigarette Use: a Study of Norwegian Men followed from Age 16 to 19, Tobacco Control, 22, 382-388; Mejia A.B., Ling P.M. (2010), Tobacco Industry Consumer Research on Smokeless Tobacco Users and Product Development, Am J Public Health, 100, 78-87.

⁸⁰ Zhu S., Wang B. (2009), Quitting Cigarettes completely or Switching to Smokeless Tobacco: do US Data replicate the Swedish Results? Tobacco Control, 18, 82-87; Patja K. et al. (2009), Trends of Tobacco Use in Sweden and Finland: do Differences in Tobacco Policy relate to Tobacco Use? Scand J Public Health, 37, 153-160.

dem Tabakkonsum verbunden ist. Überdies weist dieses Produkt ein erhebliches Suchtpotenzial auf⁸¹, das fast so gross ist wie jenes von Zigaretten.

Auf politischer Ebene verlangt die von Lukas Reimann eingereichte parlamentarische Initiative 13.438 «Gesetzliche Rahmenbedingungen für den Vertrieb von Snus schaffen», die vom Parlament noch nicht behandelt worden ist, dass der Vertrieb dieses Produkts auf dem Schweizer Markt zugelassen wird, da diese Form von Tabakkonsum weniger schädlich sei als das Rauchen von Zigaretten.

Art. 10 Meldung von Produkten nach Artikel 3 Absatz 2 vor deren Abgabe

Für neuartige Produkte, die auf der Basis anderer Ausgangsprodukte hergestellt werden, wie für Produkte ohne Tabak, die zum Rauchen bestimmt sind (z. B. Kräutertzigaretten), gilt eine Notifikationspflicht. Die Inverkehrbringer sind damit angehalten, den Bund über ihr Produkt zu informieren (*Abs. 1*). Diese Meldung muss nicht bereits vor dem Import eines Produkts, sondern erst vor der Bereitstellung zur Abgabe an die Konsumenten erfolgen. Diese Notifikationspflicht wird aus dem geltenden Recht übernommen und auch auf die neuen Produkte ohne Tabak, die wie Tabakprodukte verwendet werden und die zum Inhalieren bestimmte nikotinhaltige Substanzen freisetzen (E-Zigaretten) ausgedehnt. Die Notifikation wird damit begründet, dass die Verwendung anderer Pflanzen als Tabak oder die entsprechenden Liquids bei Produkten, die zum Inhalieren bestimmte Substanzen freisetzen, giftige Stoffe enthalten könnten. Dank der Notifikation kann die Bundesbehörde dies umgehend feststellen und im Gespräch mit der notifizierenden Firma oder via kantonalen Vollzug intervenieren.

Gemäss *Absatz 2* wird der Bundesrat die Einzelheiten dieser Pflicht regeln, wobei beabsichtigt wird, diese Meldung für die Inverkehrbringer möglichst einfach und auf dem elektronischen Weg auszugestalten.

Art. 11 Einfuhrbeschränkungen für Produkte zum Eigengebrauch

Um die Gesundheitsrisiken für die Konsumentinnen und Konsumenten zu verringern und einen einheitlichen Vollzug des Gesetzes durch die Zollbehörden sicherzustellen, kann der Bundesrat bei Tabakprodukten, die nicht den Vorschriften des Gesetzes entsprechen, die Menge beschränken, die eine Konsumentin oder ein Konsument zum Eigengebrauch einführen darf. Dieser neue Absatz ist für Produkte relevant, deren Vertrieb in der Schweiz zwar verboten ist (z. B. Snus), die von den Konsumentinnen und Konsumenten jedoch zum Eigengebrauch eingeführt werden dürfen. Im Übrigen erleichtert eine klar festgelegte Limite für Produkte, die zum Eigengebrauch eingeführt werden dürfen, den Vollzug des Gesetzes an der Grenze.

Art. 12 Pflicht nach dem Inverkehrbringen

Wer feststellt, dass ein von ihm in Verkehr gebrachtes Produkt die Gesundheit in unerwarteter Weise gefährden kann, muss sicherstellen, dass die Konsumentinnen und Konsumenten möglichst wenig geschädigt werden (*Abs. 1*). Wenn Grund zur Annahme besteht, dass ein in Verkehr gebrachtes Tabakprodukt eine solche Gefähr-

⁸¹ Benowitz N.L. (1988) Nicotine and Smokeless Tobacco, CA Cancer J Clin, 38(4), 244-247.

dung mit sich bringt, muss der Inverkehrbringer die erforderlichen Massnahmen treffen, um die Sicherheit der Konsumentinnen und Konsumenten zu gewährleisten. Die betroffenen Tabakprodukte sind unverzüglich aus dem Verkehr zu ziehen, wenn sich andere Mittel zum Schutz der Konsumentinnen und Konsumenten als unzureichend erweisen. Der Bundesrat kann in der Ausführungsverordnung eine Meldepflicht vorsehen, damit die zuständige Behörde – das zuständige kantonale Laboratorium und das BAG – im Ereignisfall informiert werden (*Abs. 2*).

2.3 3. Kapitel: Einschränkungen der Werbung, der Verkaufsförderung und des Sponsorings

Allgemeine Ausführungen zur Verfassungsmässigkeit

Werbung, Verkaufsförderung und Sponsoring haben den Zweck, ein Unternehmen, eine Marke oder ein Produkt bekannt zu machen, um den Absatz und Konsum des betreffenden Produkts und den Gewinn des Unternehmens zu steigern. Dies gilt auch für Tabakprodukte. Werbung wirkt sich nachweislich auf den Konsum dieser Produkte aus. Doch da es sich bei Tabakprodukten weiterhin um legale Güter handelt, wäre ein absolutes Werbeverbot für solche Produkte nach Auffassung des Bundesrates unverhältnismässig.

Mit dem Ziel, die öffentliche Gesundheit zu schützen, soll der Konsum von Tabakprodukten verringert werden. Dazu sind im neuen Gesetz verschiedene Werbebeschränkungen vorgesehen. Diese Beschränkungen können bestimmte Grundrechte verletzen, wie beispielsweise die Meinungs- und Informationsfreiheit (Art. 16 BV), die Medienfreiheit (Art. 17 BV) und die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV). Doch gemäss Artikel 36 BV ist die Einschränkung dieser Grundrechte unter bestimmten Voraussetzungen zulässig: Erforderlich sind eine gesetzliche Grundlage, ein überwiegendes öffentliches Interesse und die Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit. Ausserdem ist der Kerngehalt der Grundrechte nicht anzutasten.

In einem Fall, bei dem es um Plakatwerbung ging, hat das Bundesgericht (BGer) das Verbot von Plakatwerbung für Tabak, die vom öffentlichen Grund aus sichtbar ist, für verfassungsmässig erklärt.⁸² Es hielt insbesondere fest, dass gemäss der Rechtsprechung die geschäftsmässige Werbung grundsätzlich nicht in den Schutzbereich der Pressefreiheit und der Meinungs- und Informationsfreiheit falle. Nur Meinungen, deren Inhalt ideeller Natur sei, würden den Schutz geniessen, der durch diese verfassungsmässigen Freiheiten gewährt werde: Jegliche Äusserung, mit der geschäftliche Ziele verfolgt würden, falle dagegen in den Geltungsbereich der Wirtschaftsfreiheit.

Was die Wirtschaftsfreiheit betrifft, die in Artikel 27 und 94 BV verankert ist, muss die geschützte Tätigkeit auf einen «Erwerb» ausgerichtet sein, d. h. sie muss der Erzielung eines Gewinns oder Erwerbseinkommens dienen. Sie umfasst somit jegliche wirtschaftliche Tätigkeit, die selbstständig oder unselbstständig ausgeübt wird. Im Übrigen wird in der schweizerischen Rechtsprechung davon ausgegangen, dass die Wirtschaftsfreiheit unter anderem das Recht beinhaltet, Werbung für Waren und Dienstleistungen zu betreiben⁸³.

⁸² BGE 128 I 295

⁸³ BGE 118 Ib 356, E. 4c

Im oben erwähnten Fall zur Plakatwerbung hat das BGer die Rügen, die von den Beschwerdeführern in Bezug auf die Wirtschaftsfreiheit vorgebracht wurden, auch im Lichte von Artikel 36 BV geprüft. In Bezug auf das öffentliche Interesse vertrat das BGer die Auffassung, der Gesundheitsschutz der Bevölkerung stelle zweifellos ein Ziel von öffentlichem Interesse dar, das die Einschränkung von Grundrechten wie der Wirtschaftsfreiheit rechtfertige⁸⁴. Hinsichtlich der Prüfung der Verhältnismässigkeit erinnerte das Gericht an die Überlegungen, die der Bundesrat im Zusammenhang mit der Änderung des Alkoholgesetzes angestellt hatte: «Zweck jeder Werbung ist doch wohl in erster Linie die Förderung des Verkaufes und die Steigerung des Umsatzes. Für Werbezwecke würden nicht jährlich Milliarden von Franken eingesetzt, wenn dieses Ziel nicht erreicht würde.»⁸⁵ Dieses Argument gelte auch für die Tabakwerbung und bleibe im vorliegenden Fall von Bedeutung. Das BGer war somit der Ansicht, die Einschränkung der Werbung für Tabakprodukte auf öffentlichem Grund sowie auf privatem Grund, der vom öffentlichen Grund her einsehbar sei, stelle eine Massnahme dar, die geeignet sei, den Konsum dieser Produkte einzudämmen, und sei daher verhältnismässig. Schliesslich gelangte das BGer hinsichtlich des Kerngehalts der geltend gemachten Rechte zum Schluss, die Massnahme schränke die Möglichkeit der Beschwerdeführer, ihre Produkte in der Öffentlichkeit bekanntzumachen, nur sehr partiell ein und verhindere die Vermarktung der Produkte nicht.

Diese Überlegungen lassen sich sinngemäss auch auf die Bereiche Verkaufsförderung und Sponsoring übertragen, die beide ebenfalls darauf ausgerichtet sind, den Konsum eines Tabakprodukts zu steigern.

Art. 13 Werbung

In *Artikel 13* sind die Einschränkungen der Werbung geregelt. Angesprochen sind verschiedene Ausgestaltungen von verbotener Werbung, Werbeträger, die nicht verwendet werden dürfen, und Orte, an denen keine Werbung betrieben werden darf. Diese Bestimmung bezieht sich sowohl auf Werbung für Tabakprodukte als auch auf Werbung für Gegenstände, die eine funktionale Einheit mit den konsumierten Tabakprodukten bilden. Dabei handelt es sich beispielsweise um Pfeifen, Wasserpfeifen und um Geräte zur Aufnahme der Nachfüllung einer E-Zigarette⁸⁶.

In *Buchstabe a* sind die verbotenen Ausgestaltungen von Werbung für Tabakprodukte geregelt. Diese ist untersagt, wenn sie sich speziell an Minderjährige richtet (*Ziff. 1*). Sie darf keinen Nutzen des Konsums von Tabakprodukten für die Gesundheit andeuten. Da die Schädlichkeit dieser Produkte anerkannt ist, wäre es irreführend, in der Werbung das Gegenteil zu behaupten. Ausserdem darf die Werbung den Konsum von Tabakprodukten nicht idealisieren und nicht mit positiven Vorstellungen wie Erfolg, Gesundheit oder Jugend in Verbindung bringen (*Ziff. 2*).

Gemäss *Ziffer 3* ist Werbung für Tabakprodukte auch verboten, wenn sie mit preisvergleichenden Angaben oder mit Versprechen von Geschenken oder anderen Vergünstigungen betrieben wird. Solche Angebote fördern den Konsum von Tabakprodukten. Ausserdem muss vermieden werden, dass Tabakprodukte benutzt werden,

⁸⁴ BGE 128 I 295, E. 5 b, bb

⁸⁵ BBl 1979 I 77

⁸⁶ Siehe die Erläuterungen zu Art. 2 Abs. 1 in Ziff. 2.1.

um die Konsumentinnen und Konsumenten in ein bestimmtes Geschäft zu locken (Lockvogelangebot).

In *Buchstabe b* sind die Einschränkungen von Werbung auf verschiedenen Werbeträgern geregelt. Dabei geht es darum, die Präsenz von Tabakprodukten und von Werbung für Tabakprodukte im Alltag einzuschränken.

- *Ziffer 1* verbietet die Werbung auf Gebrauchsgegenständen, die nicht im Zusammenhang mit Tabakprodukten stehen. Für diese Bestimmung wurde das geltende Recht übernommen, das an Jugendliche gerichtete Werbung (Art. 18 Bst. b, c und d TabV) auf Schülermaterialien (Schulmappen, Etuis, Füllfederhaltern usw.), auf Werbegegenständen, die unentgeltlich an Jugendliche abgegeben werden, wie T-Shirts, Mützen, Fähnchen und Badebälle, sowie auf Spielzeug verbietet. Der Geltungsbereich dieses Verbots wird jedoch auf weitere Gebrauchsgegenstände ausgedehnt, wie beispielsweise auf Sonnenschirme, und das Verbot wird nicht mehr auf Werbung beschränkt, die an Jugendliche gerichtet ist. Der Begriff «Gebrauchsgegenstand» ist bei dieser Bestimmung in einem weiteren Sinn zu verstehen als der im LMG verwendete Begriff. Zulässig ist nur Werbung auf Gebrauchsgegenständen, die in einem direkten Zusammenhang mit Tabakprodukten stehen, wie beispielsweise Aschenbecher, Pfeifenstopfer oder Zigarrenschneider.
- *Ziffer 2* sieht ein Werbeverbot in und an öffentlichen Verkehrsmitteln vor.
- *Ziffer 3* verbietet die Werbung in Publikationen wie Zeitungen, Zeitschriften usw. Bislang bestand ein solches Verbot für Werbung in Zeitungen, Zeitschriften oder andern Publikationen, die hauptsächlich für Jugendliche bestimmt sind (Art. 18 Bst. b TabV). Nun wird das Verbot auf alle übrigen Publikationen ausgeweitet, mit Ausnahme von Publikationen, die sich an die in der Tabakbranche tätigen Personen richten (siehe *Abs. 2 Bst. b*), und von Publikationen aus dem Ausland, die nicht hauptsächlich für den Schweizer Markt bestimmt sind (siehe *Abs. 2 Bst. a*).
- In *Ziffer 4* wird die Werbung für Tabakprodukte auf Plakaten und allen anderen Formen der Aussenwerbung, die von öffentlichem Grund aus einsehbar sind, einheitlich geregelt. Dies betrifft auch die zahlreichen Plakate, die an privaten Gebäuden angebracht, aber von öffentlichem Grund aus sichtbar sind. Die meisten Kantone haben bereits Vorschriften zu dieser Frage erlassen. In 15 Kantonen besteht ein Verbot für Plakatwerbung auf öffentlichem Grund. In 14 dieser Kantone sind auch Plakate mit Werbung für Tabakprodukte untersagt, die von öffentlichem Grund aus einsehbar sind (Stand 1. Mai 2014). Nicht unter diese Bestimmung fällt das beleuchtete Firmenschild eines Geschäfts, das Tabakprodukte verkauft, im Gegensatz zu einer Leuchtreklame für eine bestimmte Marke von Tabakprodukten.
- In *Ziffer 5* wird auf das 1964 mit dem RTVG eingeführte geltende Verbot der Werbung für Tabakprodukte in Radio und Fernsehen hingewiesen. In diesem Bereich werden somit keine Änderungen vorgenommen.
- *Ziffer 6* regelt die Frage von Inhalten, die per Post zugestellt werden oder die elektronisch vermittelt werden (z. B. Websites, E-Mails, Applikationen für Mobiltelefone, DVD-Filme, Filme im Internet und Videospiele). Diesbezüglich ist festzustellen, dass die Werbung in den elektronischen Medien eine starke Entwicklung verzeichnet. Für nicht verbotene Werbung, d. h. Wer-

bung, die sich direkt an erwachsene Konsumentinnen und Konsumenten von Tabakprodukten richtet (z. B. Zustellung der Werbung per Post, E-Mail, SMS, MMS usw.), müssen die gleichen Grundlagen gelten wie für die «klassische» Werbung. Eine Werbung für ein Tabakprodukt, die per Mobiltelefon oder über das Internet übermittelt wird (sofern es sich um eine in der Schweiz «domizilierte» Website handelt), muss ebenfalls den in Artikel 13 Buchstabe a festgehaltenen Anforderungen entsprechen. Solche Werbung bleibt indessen zulässig, wenn sie sich direkt an erwachsene Konsumentinnen und Konsumenten richtet.

- *Ziffer 7* regelt die Werbung für Tabakprodukte in Werbespots und anderen Anzeigen, die im Kino gezeigt werden. Bislang wurde diese Frage auf kantonaler Ebene geregelt. Vier Kantone haben diesbezüglich bereits ein Verbot erlassen (Stand 1. Mai 2014). Die Ausweitung auf die ganze Schweiz wird eine einheitliche Regelung ermöglichen.

In *Buchstabe c* sind die ortsbezogenen Werbebeschränkungen geregelt. Definiert werden die Orte, an denen Werbung für Tabakprodukte untersagt ist.

- *Ziffer 1* sieht ein Werbeverbot in und an Gebäuden oder Gebäudeteilen vor, die öffentlichen Zwecken dienen, und auf ihren Arealen, wie beispielsweise Verwaltungsgebäude, Bahnhöfe, Spitäler oder Einkaufszentren.
- *Ziffer 2* verbietet Werbung auf Sportplätzen sowie an Sportveranstaltungen. Was die Sportveranstaltungen betrifft, übernimmt *Ziffer 2* das geltende Recht (Art. 18 Bst. g TabV), beschränkt jedoch den Geltungsbereich nicht auf Sportveranstaltungen, die hauptsächlich von Jugendlichen besucht werden.
- Zum Zweck des Jugendschutzes übernimmt *Ziffer 3* vollständig das geltende Recht (Art. 18 Bst. a und g TabV). Unter Orten, wo sich hauptsächlich Minderjährige aufhalten, sowie unter Veranstaltungen, die hauptsächlich von Minderjährigen besucht werden, sind Schulen, Freizeitzentren, Treffpunkte von Jugendlichen, Discos für Kinder oder Jugendliche usw. zu verstehen.

In *Absatz 2* sind einige Ausnahmen von den Verboten nach *Absatz 1* vorgesehen. *Buchstabe a* regelt den Fall der Publikationen aus dem Ausland, die nicht hauptsächlich für den Schweizer Markt bestimmt sind. *Buchstabe b* gestattet Werbung für Tabakprodukte zwischen Fachleuten der Tabakbranche, beispielsweise zwischen einem Hersteller und einem Verkäufer.

Art. 14 Verkaufsförderung

Erhöhungen des Verkaufspreises aufgrund einer höheren Besteuerung sind eine der wirksamsten Massnahmen im Bereich der Tabakprävention. Besonders ausgeprägt ist dieser Effekt bei Personen mit geringem Einkommen, wie beispielsweise bei Jugendlichen⁸⁷. Mit der Verkaufsförderung werden die Auswirkungen der höheren Besteuerung kompensiert, womit dem Präventionseffekt entgegengewirkt wird. Dies trifft vor allem dann zu, wenn sich die Preisnachlässe an junge Konsumentinnen und

⁸⁷ Chaloupka F.J., Yurekli A., Fong G.T. (2012), Tobacco Taxes as a Tobacco Control Strategy. Tobacco Control, 21, 172-180. Holly A. (1999), Relations entre la consommation tabagique et la taxation du tabac - Divers scénarios. IEMS, Universität Lausanne, Schweiz.

Konsumenten oder an Konsumentinnen und Konsumenten richten, die einer benachteiligten sozialen Schicht angehören.

In den USA entsprachen 2011 die den Konsumentinnen und Konsumenten gewährten Preisnachlässe 84% der gesamten Werbeausgaben, die von den Zigarettenherstellern gemeldet wurden⁸⁸. Für die Schweiz liegen zwar keine entsprechenden Zahlen vor, doch offensichtlich sind Preisnachlässe auch in unserem Land ein auf breiter Basis angewandtes Marketinginstrument. Im Marketing sind Preisnachlässe eine wichtige Massnahme, um Konsumentinnen und Konsumenten anzusprechen, die besonders preissensitiv sind: Dabei handelt es sich in erster Linie um Jugendliche, die mit dem regelmässigen Konsum von Tabakprodukten beginnen, indem sie selbst Zigaretten kaufen, sowie um Personen aus benachteiligten Gesellschaftsschichten und um Raucherinnen und Raucher, die hauptsächlich aus finanziellen Gründen mit dem Rauchen aufhören möchten. Da Steuer- und Preiserhöhungen zu den wirksamsten Massnahmen im Bereich der Prävention gehören, ist davon auszugehen, dass die Aufhebung von Preisnachlässen eine erhebliche präventive Wirkung hat.

Als Massnahme zum Schutz der öffentlichen Gesundheit wird im Vorentwurf vorgeschlagen, gewisse Arten der Verkaufsförderung für Tabakprodukte zu verbieten. So gehören die unentgeltliche Abgabe von Tabakprodukten (beispielsweise zwei Produkte zum Preis eines Produkts, Abgabe von einzelnen Zigaretten usw.), die Abgabe von Geschenken (beispielsweise Abgabe eines Feuerzeugs beim Kauf einer Packung Zigaretten) und die Abgabe von Preisen (beispielsweise Überreichung eines Preises im Rahmen eines Wettbewerbs) künftig zu den verbotenen Formen der Förderung des Verkaufs von Tabakprodukten.

Dasselbe gilt für zeitlich und örtlich beschränkte sowie an einen bestimmten Personenkreis gerichtete Preisnachlässe (z. B. für die Besucherinnen und Besucher einer Veranstaltung, die während eines kurzen Zeitraums an einem bestimmten Ort durchgeführt wird). Dabei geht es vor allem um die Verkaufsförderung an Festivals, Konzerten und anderen Veranstaltungen. Der Verkauf von Zigaretten und anderen Tabakprodukten zu Vorzugspreisen durch Hostessen, die sich direkt an die Teilnehmerinnen und Teilnehmer einer Veranstaltung wenden, oder an Verkaufsständen im Rahmen eines Festivals wird somit nicht mehr gestattet sein.

Gestützt auf Artikel 118 Absatz 2 BV kann der Bund Beschränkungen der Verkaufsförderung für Tabakprodukte vorsehen. Einzig Massnahmen, die vom Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit abweichen und nicht in der Bundesverfassung vorgesehen oder durch kantonale Regalrechte begründet sind (Art. 94 Abs. 4 BV), sind ausgeschlossen. Die Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV), die mit dem Verbot der Förderung des Verkaufs von Tabakprodukten verbunden ist, ist jedoch gemäss Artikel 36 BV zulässig, da sie durch ein öffentliches Interesse (Schutz der öffentlichen Gesundheit) gerechtfertigt.

Mit der vorgesehenen Eingrenzung des Verbots von Preisnachlässen wird dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit Rechnung getragen, sowohl in Bezug auf die Eignung als auch hinsichtlich der Angemessenheit und der Verhältnismässigkeit im engeren Sinn. Es handelt sich nicht um eine generelle Massnahme, die für alle Situationen gilt, sondern um eine Einschränkung, die lediglich in bestimmten Situationen oder für ganz bestimmte Personenkreise anwendbar ist. Damit soll verhindert

⁸⁸ Federal Trade Commission (2013), Cigarette Report for 2011, Washington DC, USA.

werden, dass der Konsum von Tabakprodukten mit aggressiven Aktionen gefördert wird.

Im Übrigen kann die Tabakbranche die Preise dieser Produkte frei festlegen. Dieser Vorentwurf sieht keinen Mindestverkaufspreis vor und gefährdet somit den Preisbildungsmechanismus nicht. Ausserdem wird der Marktmechanismus, der auf dem Zusammenspiel von Angebot und Nachfrage beruht, nicht behindert oder ersetzt, und diese Beschränkungen haben keine Verschiebung der Nachfrage zu anderen Produkten zur Folge.

Die Verkaufsförderung, die sich an die in der Tabakbranche tätigen Personen richtet – wie beispielsweise an die Betreiberinnen und Betreiber von Tabakgeschäften –, wird nicht eingeschränkt.

Die Eidg. Zollverwaltung (EZV) kennt die für die Besteuerung gemeldeten Verkaufspreise, jedoch nicht die jeweiligen Preise in den verschiedenen Verkaufsstellen. Sie könnte ihre Daten den Kantonen für die Anwendung des Gesetzes zur Verfügung stellen.

Art. 15 Sponsoring

Das Sponsoring von Veranstaltungen ist für die Hersteller von Tabakprodukten eine Massnahme, mit der sie ihren Produkten ein positives Image verleihen können. Die Kantone Solothurn und Wallis haben bereits Einschränkungen des Sponsorings durch Hersteller von Tabakprodukten vorgesehen (Stand 1. Mai 2014). In diesem Vorentwurf wird eine Einschränkung des Sponsorings vorgeschlagen. Der Vorschlag entspricht den Sponsoringeinschränkungen, die in der EU-Richtlinie 2003/33/EG vom 26. Mai 2003 über die Tabakwerbung festgelegt sind.⁸⁹ So ist das Sponsoring von Tätigkeiten und Veranstaltungen in der Schweiz, die internationalen Charakter haben, sowie von Personen verboten, die im Rahmen von entsprechenden Tätigkeiten und Veranstaltungen auftreten (*Abs. 1*). Als Sponsoring gilt jede Art von Beitrag zu einer Veranstaltung oder Tätigkeit sowie jede Art von Unterstützung von Einzelpersonen mit dem Ziel oder der direkten oder indirekten Wirkung, den Konsum von Tabakprodukten zu fördern (Art. 3 Bst. c).

Von der Regelung werden Tätigkeiten und Veranstaltungen in der Schweiz erfasst, die internationalen Charakter haben, indem sie teilweise im Ausland stattfinden (*Abs. 1 Bst. a Ziff. 1*) oder eine sonstige grenzüberschreitende Wirkung haben (*Abs. 1 Bst. a Ziff. 2*), indem sie insbesondere über das Fernsehen, Radio oder Internet offiziell in ein oder mehrere andere Länder übertragen oder ausgestrahlt werden, wenn Werbung für eine solche Veranstaltung auch im Ausland betrieben wird oder wenn ein ausländischer Organisator Einladungen an seine Kunden oder an Dritte verteilt. Kurze Filme oder Fotos einer Veranstaltung in der Schweiz, die von Privatpersonen über das Internet verbreitet werden, fallen nicht unter diese Bestimmung.

Ebenfalls verboten ist Sponsoring für Personen, die im Rahmen von internationalen Veranstaltungen oder Tätigkeiten auftreten, die nicht gesponsert werden dürfen. Dabei geht es um Sportlerinnen und Sportler, Musikerinnen und Musiker sowie um

⁸⁹ Richtlinie 2003/33/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Mai 2003 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über Werbung und Sponsoring zugunsten von Tabakerzeugnissen, ABl. L 152 vom 20. Juni 2003, S. 16 ff.

andere Künstlerinnen und Künstler. Das Publikum fällt selbstverständlich nicht unter diese Bestimmung.

In *Absatz 2* wird klargestellt, dass auch die «passive» Seite des Sponsorings vom Verbot erfasst wird. So ist nicht nur das Sponsoring einer Veranstaltung, einer Tätigkeit oder einer beteiligten Person im Sinn von *Absatz 1* verboten, sondern auch das Annehmen von Vorteilen aus einem solchen Sponsoring.

Das Radio- und Fernsehsponsorings bleibt verboten (Art. 12 Abs. 4 RTVG).

Art. 16 Warnhinweis

Artikel 16 sieht vor, dass jede Werbung für Tabakprodukte und die Hinweise auf Sponsoring mit einem Warnhinweis im Sinne von Artikel 7 versehen sein müssen.

Die bedeutendsten Zigarettenhersteller bringen in ihrer Tabakwerbung schon heute freiwillig Warnhinweise an. Mit der Festlegung dieser Anforderung im Gesetz wird somit bloss die derzeitige Praxis bestätigt. Von dieser Bestimmung wird die gesamte erlaubte Werbung betroffen sein.

Beim Sponsoring muss hingegen noch genau festgelegt werden, unter welchen Umständen ein Warnhinweis sinnvoll ist und wann er unverhältnismässig ist. Deshalb kann der Bundesrat für bestimmte Hinweise auf Sponsoring Ausnahmen vorsehen (*Abs. 2*).

Art. 17 Weitergehende Beschränkungen der Kantone

Analog zur Bundesgesetzgebung über das Passivrauchen haben die Kantone die Möglichkeit, weitergehende Massnahmen als im Vorentwurf enthaltene vorzusehen. Das TabPG legt ein minimales Schutzniveau in Bezug auf die Werbung, die Verkaufsförderung und das Sponsoring für Tabakprodukte fest.

Zwei Kantone (VS und SO) haben im Bereich des Sponsorings bereits Regeln eingeführt, die weiter gehen als die entsprechenden Bestimmungen im vorliegenden Vorentwurf (Stand 1. Mai 2014). Artikel 17 stellt sicher, dass diese kantonalen Regelungen nicht geändert werden müssen und ihre Gültigkeit bewahren.

2.4 4. Kapitel: Abgabe an und durch Minderjährige sowie Testkäufe

Art. 18 Abgabe an und durch Minderjährige

Mit dieser neuen Bestimmung wird die Abgabe von Tabakprodukten an Minderjährige in der ganzen Schweiz vereinheitlicht und untersagt (*Abs. 1*). Damit löst das Bundesrecht die Regelungen in 21 Kantonen ab, die bereits eine Altersgrenze für den Verkauf von Tabakprodukten an Minderjährige festgelegt haben (vgl. Ziff. 1.2.6). Ebenfalls verboten ist die Abgabe von Tabakprodukten durch Minderjährige. Es wäre nicht nachvollziehbar, wenn Minderjährige ein Produkt an Konsumentinnen und Konsumenten abgeben könnten, das sie nicht erwerben dürfen. Der Begriff «Abgabe» an Minderjährige wurde aus dem Entwurf für das Bundesgesetz über den Handel mit alkoholischen Getränken übernommen. Die Abgabe umfasst nicht nur den Verkauf, sondern auch die kostenlose Abgabe.

Verboten ist auch die Weitergabe von Tabakprodukten mit der Absicht, die Altersbeschränkung zu umgehen. Es ist somit nicht zulässig, wenn eine volljährige Person Zigaretten kauft, um sie einem Minderjährigen abzugeben (*Abs. 2*). Nicht unter diesen Absatz fällt die Abgabe von Zigaretten innerhalb der Familie – beispielsweise wenn Eltern ihren minderjährigen Kindern eine Zigarette geben – und unter minderjährigen Freunden.

Damit die Regelung sowohl den Minderjährigen als auch dem Verkaufspersonal unmissverständlich klar gemacht wird, muss an jedem Verkaufspunkt sichtbar und leserlich auf das Verbot der Abgabe an Minderjährige hingewiesen werden (*Abs. 3*), wie dies auch für alkoholische Getränke gilt.

Grundsätzlich können Tabakprodukte auch mit Hilfe von Automaten verkauft werden. Die Betreiber von Automaten, an denen man sich Tabakprodukte besorgen kann, müssen jedoch dafür sorgen, dass die Automaten für Minderjährige nicht zugänglich sind. Die eingesetzten technischen Hilfsmittel (beispielsweise ein System, das mit der Identitätskarte funktioniert) müssen verhindern, dass Minderjährige mit dem Bezug von Tabakprodukten am Automaten das Verkaufsverbot umgehen können (*Abs. 4*).

Art. 19 Testkäufe

Im vorliegenden Vorentwurf ist vorgesehen, dass die zuständigen kantonalen Vollzugsbehörden Testkäufe durchführen können (*Abs. 1*) und dass die Ergebnisse von Testkäufen in Straf- und Verwaltungsverfahren verwendet werden können, wenn bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind (*Abs. 2*). Diese Massnahme ist mit dem in Artikel 18 festgelegten Verbot der Abgabe an Minderjährige verknüpft und ermöglicht die Überprüfung der Einhaltung dieses Verbots bei den Detailhändlern und gegebenenfalls entsprechende Interventionen. Konkret geht es darum, Minderjährige beizuziehen, die das erforderliche Alter für den Kauf von Tabakprodukten noch nicht erreicht haben. Die beigezogenen Minderjährigen versuchen in der Folge, in verschiedenen Verkaufsstellen Tabakprodukte zu erwerben. Testkäufe sind grundsätzlich jeder privaten Organisation und Person erlaubt. Festgestellte Widerhandlungen können zur Anzeige gebracht werden. Deshalb bedarf es hierzu keiner spezifischen Rechtsgrundlage. Problematisch ist indes die Frage, ob Behörden Jugendliche zu Testkäufen beiziehen bzw. Private mit der Durchführung von Testkäufen beauftragen können. Die Behörden können Testkäufe kaum auf eigene Faust durchführen. Deshalb sind sie auf den Beizug Jugendlicher angewiesen.

Die Ergebnisse von Testkäufen können nur unter der Voraussetzung verwendet werden, dass bei der Durchführung der Testkäufe – unabhängig davon, ob sie von staatlichen Behörden oder Privatpersonen vorgenommen werden – ganz bestimmte Mindestanforderungen eingehalten werden, die im Interesse aller Beteiligten festgelegt wurden (*Abs. 2*). Mit der im Vorentwurf vorgesehenen Bestimmung sollen sowohl der Schutz der minderjährigen Testkäufer als auch die Rechte der Verkäufer gewährleistet werden. Bei einer Widerhandlung kann nur das Unternehmen strafrechtlich verfolgt werden, nicht aber der Verkäufer. Es ist Sache des Unternehmens, bei Widerhandlungen die Verantwortung zu tragen. Um Widerhandlungen zu vermeiden, muss das Unternehmen sein Personal entsprechend schulen.

Der Bundesrat erlässt auf dem Verordnungsweg die notwendigen Bestimmungen für die Durchführung der Testkäufe (*Abs. 3*). Um die Minderjährigen zu schützen, die

für die Durchführung der Testkäufe beigezogen werden, regelt der Bundesrat insbesondere, welche Eignungskriterien diese Minderjährigen erfüllen müssen und in welchem Ausmass sie vorgängig über mögliche Konsequenzen ihrer Mitwirkung in Kenntnis gesetzt werden müssen. Schliesslich muss der Bundesrat die Bedingungen festlegen, mit denen die Anonymität der Testkäufer gewährleistet werden kann. Was den Schutz der getesteten Personen betrifft, regelt der Bundesrat insbesondere, wie die Minderjährigen von den Fachorganisationen oder Behörden vor ihrem Einsatz zu instruieren sind. Er legt auch fest, innerhalb welcher Frist und in welcher Form die betreffenden Verkaufsstellen über die Testergebnisse in Kenntnis zu setzen sind.

Diese Bestimmung wurde aus dem Entwurf für die Revision des Bundesgesetzes über den Handel mit alkoholischen Getränken⁹⁰ übernommen, der gegenwärtig im Parlament beraten wird (Stand 1. Mai 2014). Die französische Fassung weicht von Artikel 2 Buchstabe f ab, da es sich um eine zu wörtliche Übersetzung aus dem Deutschen handelte.

2.5 5. Kapitel: Meldepflichten

Die Artikel 20 und 21 behandeln Meldepflichten zur Produktzusammensetzung und den Ausgaben für Tabakwerbung, -promotion und -sponsoring an den Bund. Die Meldepflicht zur Produktzusammensetzung wird aus dem geltenden Recht übernommen (Art. 20). Sie dient den Bundesbehörden und der Öffentlichkeit als Informationsquelle der verwendeten Tabakzusatzstoffe.⁹¹ Neu wird auch eine Jahresmeldung für die Ausgaben für Werbung, Promotion und Sponsoring von Tabakprodukten (Art. 21) verlangt.

Hinsichtlich der technischen Umsetzung dieser Meldepflichten wird eine möglichst einfache elektronische Lösung angestrebt. Im Bereich der Produktzusammensetzung von Tabakprodukten besteht ein System, das von den EU-Mitgliedstaaten aufgebaut wurde⁹², zu dem die Schweiz eine mögliche Beteiligung prüfen wird. Sollte dieser Weg für die Produktzusammensetzung nicht gangbar sein, kann der Bund auf die in den Jahren 2012-2014 aufgebaute Anwendungsplattform Verbraucherschutz des BAG zurückgreifen. Mit dieser technischen Infrastruktur können Stoff- und Produktinformationen sowie ihrer Anforderungswerte entgegengenommen werden. Damit verfügt der Bund falls nötig über eine eigene technische Lösung, die jedoch entsprechend angepasst werden müsste. Die datenschutzrechtlichen Grundlagen für diese Lösung werden auf Verordnungsstufe definiert.

Art. 20 Meldung der Zusammensetzung der Produkte

Diese Bestimmung sieht wie bis anhin eine Meldepflicht durch die Inverkehrbringer von Tabakprodukten vor. Diese melden die Zusammensetzung der Produkte (*Abs. 1*). Die Meldepflicht wurde mit der totalrevidierten Tabakverordnung per 2005 eingeführt. Damit erhält das BAG Kenntnis über die für Tabakprodukte verwendeten Stoffe, kann allfällige Risiken abschätzen und die Konsumentinnen und Konsumenten

⁹⁰ BBl 2012 1493

⁹¹ Art. 10 TabV

⁹² Electronic Model Tobacco Control (EMTOC), Website der niederländischen Gesundheits- und Verbraucherschutzbehörden RIVM, <http://www.rivm.nl/en/Topics/T/Tobacco/EMTOC>

ten informieren. Der Bundesrat definiert den konkreten Umfang der zu meldenden Daten sowie auch die Modalitäten der Einreichung (*Abs. 2*). Wie bis anhin ist vorgesehen, dass die Meldung auf dem elektronischen Weg erfolgt und das in der EU gebräuchliche Format zulässig sein soll. Zudem soll die Meldung so erfolgen, dass die Geschäftsgeheimnisse geschützt werden, indem beispielsweise das Aromaprofil nicht offengelegt werden muss. Künftig, wird das BAG die erhaltenen Informationen im Internet publizieren (*Abs. 3*). In der EU wurde im Rahmen der neuen Tabakprodukterichtlinie⁹³ im Jahr 2014 ein elektronisches Meldesystem vorgeschrieben, um die Abrufprozesse für diese Informationen zu vereinfachen. In der Schweiz wird dieses EU-Meldeformat gemäss gängiger Praxis ebenfalls akzeptiert. Inwiefern sich die Schweiz an diesem System beteiligen kann, ist derzeit noch offen.

Art. 21 Meldung der Ausgaben für Werbung, Verkaufsförderung und Sponsoring

Die Hersteller und Importeure von Tabakprodukten werden verpflichtet, ihre Ausgaben für das Tabakmarketing jährlich der zuständigen Bundesstelle zu melden (*Abs. 1*). Mit dieser Massnahme soll die Bundesstelle die notwendigen Grundlagen erhalten, um das Ausmass der Tabakwerbung besser abschätzen zu können. Diese Massnahme entspricht den Anforderungen der WHO-Tabakkonvention. Der Bundesrat wird gemäss *Absatz 2* die konkret einzureichenden Angaben in den Ausführungsbestimmungen festlegen (z. B. Angaben zu den Werbeinhalten, den Medientypen und ihrer Platzierung sowie die Identität der involvierten Firmen). Das BAG wird die Angaben in anonymisierter Form (keine Firmen- und Markennamen) publizieren, damit Geschäftsgeheimnisse gewahrt bleiben (*Abs. 3*). Die Publikation erfasst den gesamten Schweizer Markt und gruppiert die Angaben jeweils nach den erlaubten Marketingmethoden. Die Statistik soll für ein bestimmtes Jahr die Gesamtausgaben in Schweizer Franken für die Werbung (insbesondere am Verkaufspunkt, per Post und per e-Mail), für die Promotion (insbesondere zwischen den in der Tabakbranche tätigen Personen) und für Sponsoring (von nationalen Anlässen) enthalten.

2.6 6. Kapitel: Vollzug

1. Abschnitt: Bund

Art. 22 Vollzugsaufgaben

Dem Bund obliegt die Marktüberwachung an der Landesgrenze hinsichtlich der Einfuhr von Tabakprodukten (*Abs. 1 Bst. a*). Diese Aufgabe wird von der Eidgenössischen Zollverwaltung (EZV) wahrgenommen. Es wird darauf verzichtet, den Bundesrat ausdrücklich zu ermächtigen, Vollzugsaufgaben an die EZV zu übertragen. Dies ist eine Selbstverständlichkeit, da der Bundesrat die Verwaltung gemäss

⁹³ 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 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juni 2001, ABl. L 127/1 vom 29. April 2014, S. 1-38.

Artikel 8 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz vom 21. März 1997⁹⁴ weitgehend selbst zweckmässig organisieren kann.

Weiter ist der Bund zuständig für die ihm im Gesetz selbst zugewiesenen Aufgaben, wie z.B. die Entgegennahme der nach Artikel 20 und 21 gemeldeten Informationen (*Abs. 1 Bst. b*). Diese Aufgabe wird vom BAG wahrgenommen.

Der Bund kann im Einzelfall Laboranalysen an die Kantone, sprich die kantonalen Laboratorien übertragen (*Abs. 2*). Dies ist etwa dann der Fall, wenn eine Zollfachperson die Gesetzeskonformität vor Ort nicht feststellen kann und die Schadstoffhöchstwerte für Teer unter Laborbedingungen überprüft werden müssen. In solchen Situationen kann die kantonale Vollzugsbehörde, die das Tabakprodukt zur Untersuchung erhält, auch über die zu treffenden Massnahmen entscheiden. Dieser Entscheid der kantonalen Behörden ist wie bisher formell ein kantonaler Entscheid, auch wenn er eingeführte Produkte betrifft. Er kann nach kantonalem Recht angefochten werden. Bei allfälligen Widerhandlungen gegen die Tabakproduktegesetzgebung führen die Kantone das Strafverfahren durch (Art. 42).

Art. 23 Aufsicht und Koordination

Der Bund, konkret das BAG, soll wie bis anhin den Vollzug der gesetzlichen Bestimmungen durch die Kantone beaufsichtigen (*Abs. 1*). Weiter obliegt ihm, wenn die Situation es erfordert, eine Koordinationsfunktion. Er kann insbesondere von den Kantonen einen einheitlichen Vollzug fordern und sie anhalten über ihre Vollzugsmassnahmen zu informieren (*Abs. 2 Bst. a und b*). Die Sicherstellung eines einheitlichen Vollzugs ist beispielsweise angezeigt, wenn die Kantone die Zulässigkeit von Produkten oder der dazu geschalteten Werbung unterschiedlich beurteilen und es dadurch zu einer Ungleichbehandlung käme.

Bei der Umsetzung der Vollzugsaufgaben soll jedoch den Kantonen so weit wie nur möglich Handlungsspielraum gewährt werden. Zudem ist die Organisationsautonomie der Kantone gebührend zu respektieren.

Art. 24 Erhebungen und wissenschaftliche Untersuchungen

Diese Bestimmung entspricht Artikel 41 nLMG. Um Kenntnisse über die Marktverhältnisse zu erlangen, kann der Bund eigene Studien durchführen. Dies wird aktuell v.a. im Bereich der substanzübergreifenden Ressortforschung umgesetzt. Ein Beispiel dafür ist das sog. Suchtmonitoring⁹⁵, eine jahresaktuell durchgeführte telefonische Umfrage zur Ermittlung der Konsumdaten bei Alkohol, Tabak und Betäubungsmitteln. Die aktuellen Zahlen zum Tabakkonsum zeigen beispielsweise einen leichten Anstieg von 1,1% des Anteils der Rauchenden in der Gesamtbevölkerung ab 15 Jahren im Jahr 2012 im Vergleich zu 2011⁹⁶.

Art. 25 Ausführungsbestimmungen des Bundesrates

In *Absatz 1* ist vorgesehen, dass der Bundesrat wie im geltenden Recht die Ausführungsbestimmungen erlässt und dabei völkerrechtliche Verträge sowie international

⁹⁴ SR 172.010

⁹⁵ Abrufbar unter: <http://www.suchtmonitoring.ch/de.html>

⁹⁶ Abrufbar unter: <http://www.bag.admin.ch/suchtmonitoring/14446/index.html?lang=de>

anerkannte Richtlinien, Empfehlungen und Normen berücksichtigt. Dabei belässt der Bundesrat den Kantonen einen ausreichenden Handlungsspielraum. Er kann das zuständige Bundesamt bei technischen oder administrativen Fragen ermächtigen die Ausführungsbestimmungen zu erlassen (*Abs. 2*). Dies entspricht weitgehend Artikel 45 nLMG. Zwei Beispiele aus dem geltenden Recht sind das Aktualisieren der technischen Normen im Anhang der Tabakverordnung oder das Festlegen grafischer Gestaltungsregeln bei Bildwarnhinweisen.

Art. 26 Internationale Zusammenarbeit

Gemäss *Absatz 1* arbeiten die Bundesbehörden mit ausländischen Behörden und Institutionen sowie mit internationalen Organisationen zusammen. Dieser Absatz wurde teilweise aus Artikel 46 Absatz 1 nLMG übernommen. Da jedoch im Bereich der Tabakprodukte die Zusammenarbeit in erster Linie mit ausländischen Behörden erfolgt, werden diese ausdrücklich erwähnt. Im Übrigen entspricht der Begriff «internationale Organisationen» eher der beabsichtigten internationalen Zusammenarbeit (beispielsweise mit der WHO, der FAO, der WTO und der EU) als der Begriff «ausländische und internationale Fachstellen».

Eine internationale Zusammenarbeit ist beispielsweise erforderlich, wenn in Bezug auf ein Produkt, das von einem Unternehmen mit Sitz in der Schweiz auf den Schweizer Markt und auf ausländische Märkte gebracht wurde, zum Schutz der Konsumentinnen und Konsumenten ein Rückruf oder eine Rücknahme vom Schweizer Markt angeordnet werden muss. Umgekehrt ist auch denkbar, dass die Schweizer Behörden gegebenenfalls von ausländischen Behörden über Risiken in Kenntnis gesetzt werden, die im Zusammenhang mit einem in die Schweiz eingeführten Produkt bestehen. Die Schweiz beteiligt sich auch an einigen Netzwerken in der EU (GoToLab⁹⁷) und auf internationaler Ebene (TobLabNet⁹⁸), die sich insbesondere mit Fragen in den Bereichen Produktanalyse und gemeinsame Entwicklung von Kontrollmethoden beschäftigen. Kürzlich haben einige Mitgliedstaaten der EU und die Schweiz zusammen Informationsdokumente über die in Tabakprodukten enthaltenen Zusatzstoffe erarbeitet. In diesem Zusammenhang haben sie ihre wissenschaftlichen Erkenntnisse ausgetauscht und eine einheitliche Information der Öffentlichkeit über dieses Thema verfasst. Dieses Projekt wurde von der Exekutivagentur für Gesundheit und Verbraucher (EAHC) im Rahmen des Programms Gesundheit der EU realisiert.⁹⁹

Was das Verfahren und die einzuhaltenden Bedingungen betrifft, gilt Artikel 22 THG, in dem die internationale Amtshilfe geregelt ist. In Artikel 46 Absatz 2 nLMG ist ein Verweis auf diese Bestimmung enthalten, der jedoch im vorliegenden Entwurf nicht übernommen wurde, da diese Bestimmung des THG ohnehin anwendbar ist. Der Hinweis im nLMG ist lediglich deklaratorischer Art.

Auf der Grundlage von Artikel 18 THG können Prüfungen und Konformitätsbewertungen auch im Ausland durchgeführt werden. Die daraus resultierenden Berichte

⁹⁷ Homepage des europäischen Labornetzwerkverbunds GoToLab, siehe <http://web.jrc.ec.europa.eu/project/gotolab/index.html>

⁹⁸ Homepage WHO-Labornetzwerks TobLabNet http://www.who.int/tobacco/global_interaction/toblabnet/en/

⁹⁹ Project Public Information Tobacco Control (PITOC), siehe Eintrag in der Projektdatenbank "Pitoc" <http://ec.europa.eu/eahc/projects/database.html>

und Bescheinigungen werden in der Schweiz anerkannt, sofern bestimmte Bedingungen erfüllt sind. Die Anerkennung von ausländischen Prüfstellen und von im Ausland ausgestellten Zulassungen gemäss Artikel 46 Absatz 4 nLMG, die über die in Artikel 18 THG vorgesehenen Möglichkeiten hinausgehen, wird für den Bereich der Tabakprodukte nicht übernommen. Die durch Artikel 18 THG vorhandenen Möglichkeiten sind ausreichend.

In *Absatz 2* wird dem Bundesrat die Kompetenz erteilt, internationale Abkommen im Bereich der technischen Zusammenarbeit zur Umsetzung dieses Gesetzes abzuschliessen. Dabei geht es insbesondere um Abkommen über die Teilnahme der Schweiz an internationalen Informationssystemen für Konsumentinnen und Konsumenten oder für Behörden. Ausserdem können weitere internationale Abkommen gemäss Artikel 14 THG abgeschlossen werden, insbesondere bezüglich des Erlasses oder der Änderung von technischen Normen.

2. Abschnitt: Kantone

Art. 27

An der aktuellen Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen wird nichts geändert. Die Kantone vollziehen die Vorschriften dieses Gesetzes, solange der Vollzug nicht ausdrücklich dem Bund übertragen worden ist (*Abs. 1*). Dies umfasst typischerweise die Marktüberwachung mit den Mitteln der Inspektion, Probenahme und Untersuchung sowie das Überprüfen des Abgabeverbots an Minderjährige und der Werbevorschriften. Dazu erlassen die Kantone ihre Aufgaben- und Organisationsreglemente (*Abs. 2*) und informieren den Bund darüber (*Abs. 3*). Um einen einheitlichen Vollzug in der Schweiz sicherzustellen, koordinieren die Kantone ihre Tätigkeit unter sich (*Abs. 4*). Diese Regelung orientiert sich an den Artikeln 48 und 51 nLMG.

Die Kosten der Kantone aus dieser Vorlage, welche sich aus dem Vollzug von Bundesrecht gemäss Artikel 46 Absatz 1 BV ergeben, sind gemäss gängiger Praxis im Bereiche des Gesundheitspolizeirechts ohne Entschädigung durch den Bund zu erbringen. Mit Artikel 37 des Gesetzes soll jedoch eine bundesgesetzliche Regelung vorgesehen werden, welche es den Kantonen erlaubt, ihre Kosten aus den Vollzungsaufgaben weitgehend durch die Erhebung von Gebühren zu decken.

3. Abschnitt: Information der Öffentlichkeit

Art. 28

Nach *Absatz 1* informieren die zuständigen Behörden von Bund und Kantonen die Öffentlichkeit über bekannte oder vermutete Gesundheitsrisiken der Tabakprodukte. Diese Pflicht besteht bereits im geltenden Recht und bildet unter anderem die gesetzliche Grundlage für die Durchführung von Präventionskampagnen.¹⁰⁰

¹⁰⁰ Derzeitige Kampagne des BAG: www.smokefree.ch

In *Absatz 2* sind die Fälle definiert, in denen die zuständige Behörde die Öffentlichkeit aktiv informiert. Dabei handelt es sich um eine Informationspflicht. Die Information im Zusammenhang mit der Kontrolltätigkeit nach *Buchstabe a* kann in Form von Jahresberichten oder in einer anderen geeigneten Form erfolgen. Die Pflicht zur Abgabe von Informationen über diese Tätigkeiten ist neu; sie wird aus Artikel 24 nLMG übernommen. Wenn ein Tabakprodukt in Verkehr gebracht wurde, das unerwartete gesundheitsschädigende Zutaten aufweist, sind die Vollzugsbehörden ebenfalls verpflichtet, die Öffentlichkeit und über den Umgang mit diesem Produkt zu informieren (*Bst. b*). Die Aufgabe, die betreffenden Produkte zurückzurufen oder zurückzunehmen, kommt in erster Linie den Personen zu, die für den Betrieb verantwortlich sind, welcher das Produkt in Verkehr gebracht hat. Die zuständigen Behörden sind jedoch ihrerseits verpflichtet, geeignete Massnahmen zu treffen und das Verhältnismässigkeitsprinzip zu wahren. Sie müssen namentlich eine Interessenabwägung zwischen der Gefährdung, die sich für die öffentliche Gesundheit ergibt, und den Folgen einer öffentlichen Anprangerung für das betreffende Unternehmen vornehmen. Besteht ein erhebliches Risiko, dass die Gesundheit der Konsumentinnen und Konsumenten oder von Dritten gefährdet wird, muss die Öffentlichkeit informiert werden. In leichteren Fällen sind weniger einschneidende Massnahmen denkbar, bei denen der Name des verantwortlichen Unternehmens nicht bekannt gegeben werden muss.

Wie derzeit Artikel 12 Absatz 1 LMG gibt *Absatz 3* dem Bund die Möglichkeit, die Öffentlichkeit über wissenschaftliche Erkenntnisse von allgemeinem Interesse zu informieren (diese Bestimmung wurde auch in Art. 24 Abs. 2 nLMG übernommen). Der Inhalt bleibt unverändert, doch diese Möglichkeit wird ausdrücklich auf die kantonalen Behörden ausgedehnt.

4. Abschnitt: Amtliche Kontrollen und Massnahmen

Dieses Gesetz wird an der Landesgrenze durch die EZV vollzogen. Die Kantone führen den Vollzug im Inland durch.

Art. 29 Amtliche Kontrollen

Die Vollzugsbehörden erhalten mit diesem Gesetz die Kompetenz, die Einhaltung der Vorschriften dieses Gesetzes sicherzustellen, den Markt zu überwachen sowie Werbung, Verkaufsförderung und Sponsoring von Tabakprodukten zu kontrollieren (*Abs. 1*).

Dies ist nur mit der Mitwirkung der von den Kontrollen betroffenen Personen möglich. Die Vollzugsorgane können daher von diesen Personen verlangen, dass Sie Einblick in Geschäftsunterlagen gewähren und Auskünfte erteilen, soweit dies nötig ist, um festzustellen, dass die Produkte den gesetzlichen Anforderungen entsprechen (*Abs. 2*). Die Vollzugsbehörden dürfen Auskünfte verlangen (*Bst. a*) und alle relevanten Dokumente, die für die Gewährleistung und Überprüfung der tabakrechtlichen Anforderungen von Bedeutung sind, einsehen und davon auch Kopien erstellen (*Bst. b*). Dazu gehören beispielsweise Rezepturen und Lieferscheine. Das Erstellen von Kopien dient der Dokumentation der Kontrollen und ermöglicht zudem den amtlichen Kontrolleuren, im Anschluss an die Kontrolle die Dokumente genau zu überprüfen und zu analysieren. Damit lassen sich auch Beweise sichern. Nötigen-

falls können die Informationen auch bei Dritten beschafft oder die Dokumente mit solchen Dritten verglichen werden. Die Kontrollierten nehmen an den Inspektionen teil und tolerieren sie (*Bst. c*). Zudem können die Vollzugsbehörden von der kontrollierten Person verlangen, dass sie im Rahmen ihrer Aufgabe Zutritt zu sämtlichen Orten, die für die Überprüfung der tabakrechtlichen Anforderungen von Bedeutung sind, erhalten (*Bst. d*). Zudem erlaubt die kontrollierte Person die Probenahmen und stellt Proben auf Nachfrage zur Verfügung (*Bst. e*).

Die Delegationsnorm in *Absatz 3* entspricht teilweise Artikel 25 nLMG. Sie ermöglicht dem Bundesrat gewisse Verfahren der Probenerhebungen oder der Untersuchung als verbindlich zu erklären. Typischerweise werden dazu international abgestimmte technische Normen bezeichnet. Damit soll eine gewisse Einheitlichkeit des Vollzugs sichergestellt werden, ohne dass der Handlungsspielraum der Kantone unnötig eingeschränkt wird. Auf das Festlegen einer z.B. im Lebensmittelbereich üblichen Kontrollfrequenz wird dagegen verzichtet.

Art. 30 Massnahmen

Diese Bestimmung regelt die Massnahmen, welche im Zusammenhang mit beanstandeten Produkten angeordnet werden können. Ziel jeder Massnahme ist gemäss *Absatz 1* die Wiederherstellung der gesetzlichen Ordnung auf Kosten des kontrollierten Betriebs. Die Bundesverfassung verlangt in diesem Zusammenhang, dass jedes staatliche Handeln im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein muss (vgl. Art. 5, Abs. 2 BV). Unter Beachtung dieser Prinzipien erlaubt die Regelung in *Absatz 2* den Vollzugsbehörden das Inverkehrbringen nicht konformer Produkte zu untersagen (*Bst. a*), den Rückruf, die Rücknahme oder Vernichtung durch die Verantwortlichen anzuordnen (*Bst. b*) oder diese einzuziehen (*Bst. c*). Weiter sie das Rückweisen an der Grenze zu verlangen (*Bst. d*). Bei nicht konformen Formen von Tabakwerbung, -promotion und -sponsoring kann namentlich die Verwendung der Werbemassnahme verboten, die Verkaufsförderung gestoppt oder die Nennung eines Sponsors untersagt werden (*Bst. e-g*).

Gemäss *Absatz 3* sind die kontrollierten Betriebe verpflichtet, die Konformität der Produkte sicherzustellen. Von ihnen kann verlangt werden, dass sie Ursachen der Mängel klären (*Bst. a*), die entsprechenden Massnahmen zu deren Behebung umsetzen (*Bst. b*) und die Vollzugsbehörde darüber informieren (*Bst. c*).

Art. 31 Vorsorgliche Massnahmen

Dieser Artikel entspricht in weiten Teilen Artikel 37 nLMG. Die hier geregelten vorsorglichen Massnahmen erlauben es, beanstandete Produkte sicherzustellen, wenn dies der Schutz der Konsumentinnen und Konsumenten oder Dritter erfordert (*Abs. 1*) oder ein begründeter Verdacht vorliegt (*Abs. 2*). Gemäss Absatz 3 ist vorgesehen, dass solche sichergestellten Produkte auch amtlich verwahrt werden können. Diese Produkte werden erst wieder frei gegeben, wenn Untersuchungen zeigen, dass sie den Anforderungen entsprechen. Solche vorsorglichen Massnahmen sind im ganzen Vollzugsbereich möglich. So könnte beispielsweise eine Sendung verunreinigter nikotinhaltiger Liquids für E-Zigaretten sichergestellt werden. Die Kosten solcher vorsorglicher Massnahmen trägt der kontrollierte Betrieb, der sie verursacht hat (sog. Störerprinzip).

Absatz 1 entspricht Artikel 38 nLMG und sieht eine Strafanzeige beim Verstoss gegen die Vorschriften des Tabakproduktegesetzes vor. In der Praxis im Zusammenhang mit der Untersuchung von Lebensmitteln hat sich gezeigt, dass sich die mit dem Gesetz verfolgten Ziele oft besser erreichen lassen, wenn zwischen den Vollzugsbehörden und den betroffenen Betrieben ein klärendes Gespräch stattfindet, anstatt dass repressiv Massnahmen angeordnet werden. Deshalb kann in leichten Fällen auf eine Anzeige verzichtet werden (*Abs. 2*). Den Vollzugsbehörden soll demzufolge beim Einreichen einer Strafanzeige ein breites Ermessen zustehen. Bei der Ausübung dieses Ermessen sind selbstverständlich die Rechtsgleichheit, das Willkürverbot sowie weitere Verfassungsgrundsätze zu beachten.

5. Abschnitt: Datenbearbeitung

Der Inhalt von Artikel 33 wird vollständig aus Artikel 60 nLMG übernommen. Nach Artikel 17 des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992¹⁰¹ über den Datenschutz (DSG) dürfen Organe des Bundes Personendaten nur dann bearbeiten, wenn dafür eine gesetzliche Grundlage besteht. *Absatz 1* schafft diese gesetzliche Grundlage für jede Datenbearbeitung im Zusammenhang mit dem Vollzug der Tabakproduktegesetzgebung. Die Datenbearbeitung wird sich auf Personendaten (siehe Begriffsdefinition in Art. 3 Bst. a DSG) und insbesondere auf besonders schützenswerte Daten (vgl. Art. 3 Bst. c DSG) beziehen, namentlich jene, die Verwaltungsverfahren und -strafen betreffen. Der Datenaustausch ist hingegen in den Artikeln 34 und 35 speziell geregelt.

Die Datenbearbeitung muss den allgemeinen Grundsätzen der Datenschutzgesetzgebung entsprechen. Zu diesen gehört das Recht jeder Person, Einsicht in alle Daten zu erhalten, die sie betreffen (Art. 8 DSG), und gegebenenfalls die Berichtigung dieser Daten zu verlangen (Art. 5 DSG).

Allerdings gilt die Datenschutzgesetzgebung des Bundes nicht in jedem Fall. Es wurde darauf verzichtet, es auf die Kantone anwendbar zu erklären. Heute verfügt jeder Kanton über sein eigenes Gesetz in diesem Bereich, das die Betroffenen ausreichend schützt. Sollte ein Kanton in einem Einzelfall von der Standardnorm abweichen, so bleibt Artikel 37 DSG anwendbar, der die oben aufgeführten Bestimmungen beim Vollzug von Bundesrecht für verbindlich erklärt.

Absatz 2 ermächtigt den Bundesrat, Form und Inhalt der Bearbeitung und des Austauschs der Daten im Einzelnen zu regeln. Ein wichtiger Punkt betrifft die Fristen für die Aufbewahrung und Vernichtung der Daten, die der Bundesrat auch für die kantonalen Daten im Zusammenhang mit dem Tabakprodukterecht verbindlich festlegen wird.

¹⁰¹ SR 235.1

Der Inhalt von Artikel 34 lehnt sich an Artikel 61 nLMG an. Einzig der Datenaustausch im Hinblick auf die Erfüllung der Berichtspflichten aus völkerrechtlichen Verträgen wird nicht übernommen, da im Tabakbereich kein Vertrag besteht, der eine solche Verpflichtung vorsieht. Um den Vollzug des TabPG sicherzustellen, müssen die zuständigen Organe des Bundes und der Kantone ihre Informationen austauschen können. Treten Probleme mit einem in Verkehr gebrachten Produkt auf, muss ein kantonales Vollzugsorgan das zuständige Vollzugsorgan eines anderen Kantons oder die Bundesbehörden davon in Kenntnis setzen können. Damit das BAG überprüfen kann, ob alle in der Einfuhr von Tabakprodukten tätigen Unternehmen der Meldepflicht nach Artikel 20 nachgekommen sind, muss es zudem von der EZV die Liste der Unternehmen anfordern können, die Tabakprodukte importieren.

Neben den Vollzugsorganen von Bund und Kantonen können öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Organisationen oder Personen in die Umsetzung der Tabakproduktgesetzgebung einbezogen und mit Aufgaben im Bereich der amtlichen Kontrollen betraut werden. Wie im Alkoholbereich kann zum Beispiel die Durchführung der Testkäufe einer privaten Organisation übertragen werden.

Absatz 1 verpflichtet die aufgeführten Stellen, die für die Erfüllung der Vollzugsaufgaben im Rahmen der Tabakproduktegesetzgebung benötigten Daten untereinander auszutauschen. Der Begriff «Vollzugsdaten» deckt sowohl Personendaten als auch weitere Informationen im Zusammenhang mit dem Vollzug der Tabakproduktegesetzgebung ab, wie die Beanstandungsstatistik oder die Inspektionsergebnisse.

Die Pflicht zur Datenlieferung gilt nur, soweit die angeforderten Daten tatsächlich für den Vollzug einer gesetzlichen Aufgabe notwendig sind und falls die Stelle, die sie verlangt, effektiv mit der betreffenden Vollzugsaufgabe betraut wurde. Andernfalls ist kein Datenaustausch möglich.

Absatz 2 beauftragt den Bundesrat, die Einzelheiten des Datenaustauschs zu regeln, d. h. die Art und Weise des Austauschs und die Form, in der die Daten zur Verfügung gestellt werden müssen. Dieser letztere Aspekt ist wichtig, um sicherzustellen, dass die Daten effizient genutzt werden können und zugleich die Datenschutzerfordernisse eingehalten werden.

Der Inhalt von Artikel 35 wird vollumfänglich aus Artikel 62 nLMG übernommen. Im Rahmen der internationalen Zusammenarbeit, auf die sich Artikel 26 bezieht, tauscht die Schweiz Informationen mit ausländischen Behörden oder Institutionen oder mit internationalen Organisationen aus. Es ist Sache des Bundesrates, die Zuständigkeiten und Verfahren für diesen Datenaustausch festzulegen, um eine effiziente Nutzung der notwendigen Daten sicherzustellen und zugleich die Einhaltung der Datenschutzerfordernisse zu gewährleisten (*Abs. 1*).

Grundsätzlich dürfen keine Daten betreffend administrative oder strafrechtliche Sanktionen, die gegen ein Unternehmen verhängt wurden, ins Ausland übermittelt werden. Erweist sich jedoch die Bekanntgabe solcher Daten zur Abwendung unmittelbar drohender Gefahr für die Gesundheit als unbedingt erforderlich oder ist die

Schweiz aufgrund eines völkerrechtlichen Vertrags oder eines Beschlusses einer internationalen Organisation verpflichtet, solche Daten zur Verfügung zu stellen, ermöglicht das vorliegende Gesetz die Weitergabe dieser besonders schützenswerten Daten (*Abs. 2*). Der erste Fall entspricht faktisch der polizeilichen Generalklausel, die für das gesamte schweizerische Recht gilt. Ausserdem können in schweren Fällen die üblichen Rechtshilfeinstrumente beansprucht werden.

Der Datenaustausch mit ausländischen Behörden oder Institutionen und mit internationalen Organisationen im Rahmen des Vollzugs technischer Vorschriften ist in Artikel 22 THG geregelt.

6. Abschnitt: Finanzierung

Art. 36 Kostenteilung

Artikel 36 übernimmt die Regelung zur Kostenteilung, die in Artikel 44 LMG und in Artikel 58 Absatz 1 nLMG vorgesehen ist. Gemäss diesem Artikel tragen Bund und Kantone in ihrem jeweiligen Zuständigkeitsbereich die Kosten für den Vollzug, soweit die ihnen übertragenen Aufgaben nicht durch Gebühren gedeckt werden können (vgl. Art. 37). Da der zweite Absatz des Artikels 58 nLMG keine rechtliche Bedeutung hat, wurde er nicht übernommen.

Art. 37 Gebühren

Mit diesem Gesetzesartikel wird festgehalten, dass die zuständigen Behörden von Bund und Kantonen Gebühren für die verschiedenen Kontrollen und Massnahmen erheben (*Abs. 1*). Bei den betreffenden Kontrollen und Massnahmen handelt es sich um diejenigen gemäss den Artikeln 29–31. Damit sorgt der Bund für die nötigen rechtlichen Voraussetzungen, damit die Vollzugsstellen des Bundes und der Kantone ihre Aufwendungen für den Vollzug von Bundesrecht mindestens teilweise durch eigene Gebühren finanzieren können.

Gemäss *Absatz 2* erhält der Bundesrat die Kompetenz, die Einzelheiten der Gebührenerhebung zu regeln. Bei der Gebührenregelung sind zwei wichtige Grundprinzipien zu beachten, nämlich das Äquivalenzprinzip und das Kostendeckungsprinzip (*Abs. 3*). Nach dem Äquivalenzprinzip kann die Gebührenerhebung zur Finanzierung der mit Kontrolltätigkeiten verbundenen Verwaltungskosten grundsätzlich dann als berechtigt betrachtet werden, wenn auch die betroffenen Branchen einen Nutzen aus der Kontrolltätigkeit ziehen. Diese erhöht nämlich das Vertrauen der Konsumentinnen und Konsumenten in die betreffenden Produkte. Das Kostendeckungsprinzip besagt, dass die Gebühren grundsätzlich sämtliche Kosten aus der Aufgabenerfüllung decken sollten.

Der Rahmen der durch die kantonalen Behörden erhobenen Gebühren wird vom Bundesrat bestimmt, um eine Wettbewerbsverzerrung aufgrund von zu grossen Gebührenunterschieden zwischen den Kantonen zu vermeiden (*Abs. 4*). Dies entspricht dem geltenden Recht.

In *Absatz 5* ist festgehalten, dass der Bundesrat gewisse Ausnahmen von der Gebührenerhebung vorsehen kann, soweit dies durch ein überwiegendes öffentliches Interesse gerechtfertigt ist. Zu denken ist dabei in erster Linie an den heute im Pro-

dukterecht üblichen Grundsatz, dass bei stichprobeweise durchgeführten Marktkontrollen nur dann Gebühren erhoben werden, wenn die Kontrolle zu Beanstandungen führt.

Abgesehen von Absatz 4 unterscheidet sich die Formulierung dieses Artikels deutlich von der Formulierung der Bestimmungen über die Gebühren im geltenden und im Entwurf des künftigen Lebensmittelgesetzes¹⁰². Der Grundsatz der Gebührenfreiheit wird nicht mehr angeführt, da für die meisten Kontrollen und Massnahmen Gebühren erhoben werden. Aus der im geltenden Recht enthaltenen Liste der Kontrollen und Leistungen, für die Gebühren erhoben werden, geht klar hervor, dass nur wenige Ausnahmen bestehen. Da auf Verordnungsstufe eine Ausnahmeregelung für Kontrollen, die nicht zu einer Beanstandung geführt haben, vorgesehen ist, wird die gegenwärtige Praxis beibehalten. Die Änderungen dieser Bestimmung sind somit vor allem formeller und nicht materieller Art.

2.7 7. Kapitel: Strafbestimmungen

Gestützt auf Artikel 2 des Bundesgesetzes vom 22. März 1974¹⁰³ über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR) gelten die allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuchs (StGB) für Widerhandlungen, die in den Verwaltungsgesetzen des Bundes mit Strafe bedroht sind, soweit diese nichts anderes bestimmen.

Art. 38 Vergehen und Verbrechen

Bei den Strafbestimmungen unterscheidet das Gesetz je nach Schwere der Widerhandlung zwischen Vergehen (Art. 38 TabPG) und Übertretungen (Art. 39 TabPG): Schwere Verletzungen hochrangiger Rechtsgüter werden als Vergehen, weniger schwere Angriffe als Übertretung sanktioniert. Als Vergehen sind solche Widerhandlungen aufgeführt, welche die Gesundheit von Menschen gefährden. Im Gegensatz zum Verletzungsdelikt, bei dem die Schädigung eines Rechtsgutes vorliegen muss, genügt beim abstrakten Gefährdungsdelikt, dass das geschützte Rechtsgut gefährdet wird (d. h. Schaffung oder Erhöhung der Wahrscheinlichkeit einer Verletzung).

Nach *Artikel 38* wird bestraft, wer vorsätzlich oder fahrlässig Tabakprodukte in Verkehr bringt, die gesundheitsschädigende Zutaten i.S. von Artikel 6 Absatz 1 enthalten, welche die Konsumentin oder der Konsument nicht erwartet. *Absatz 1* sieht eine Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder eine Geldstrafe für die vorsätzliche Tatbegehung vor.

Absatz 2 präzisiert, dass wer fahrlässig handelt, für Vergehen nach Absatz 1 mit einer Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen bestraft wird.

Mit *Absatz 3* wird sichergestellt, dass die gestützt auf Artikel 12 Absatz 2 erfolgte Meldung an die Behörden strafmildernd berücksichtigt werden kann.

¹⁰² Siehe Art. 45 LMG und Art. 59 nLMG.

¹⁰³ SR 313.00

Art. 39 Übertretungen

In *Absatz 1 Buchstaben a-e* werden die als Übertretung geltenden Tatbestände formuliert. Die vorsätzliche Erfüllung dieser Tatbestände wird mit Busse bis zu 40 000 Franken bestraft. Wie bei den Vergehen sind auch hier die Tatbestände abschliessend aufgezählt.

Gemäss *Absatz 2* sind Versuch und Gehilfenschaft strafbar.

Nach *Absatz 3* wird, wer fahrlässig handelt, für Übertretungen nach Absatz 1 mit Busse bis zu 20 000 Franken bestraft.

Die Strafdrohungen orientieren sich an jenen des nLMG.

Art. 40 Verwertbarkeit von Informationen in einem Strafverfahren

Das Verbot des Zwangs zur Selbstbelastung untersagt gegenüber der beschuldigten Person sowohl jegliche Androhung oder Ausübung von physischem Zwang wie auch die Androhung oder Ausfällung von Strafen für den Fall der Aussage- bzw. Mitwirkungsverweigerung. Erkenntnisse, die unter Verletzung dieses Verbots gewonnen wurden, sind im Strafverfahren deshalb nicht verwertbar. Haben die für den Vollzug des vorliegenden Gesetzes zuständigen Vollzugsbehörden Informationen unter Berufung auf die Mitwirkungspflicht nach Artikel 29 Absatz 2 erlangt, so dürfen diese Informationen in einem Strafverfahren gegen die betreffende Person deshalb nur dann verwendet werden, wenn die Person zustimmt oder die Informationen auch ohne ihre Mitwirkung hätten erlangt werden können.

Art. 41 Widerhandlungen in Geschäftsbetrieben, Urkundenfälschung

Das VStrR ist nur direkt anwendbar, wenn die Verfolgung und Beurteilung von Widerhandlungen durch eine Bundesbehörde erfolgt (vgl. Art. 1 VStrR). Durch *Artikel 41* werden die Artikel 6, 7 und 15 VStrR auch für die kantonalen Strafverfolgungsbehörden für anwendbar erklärt. Abweichend vom sonst anwendbaren allgemeinen Teil des StGB kennt das Verwaltungsstrafrecht in den Artikeln 6 und 7 eine besondere Regelung für Widerhandlungen in Geschäftsbetrieben und durch Beauftragte. Artikel 6 VStrR erleichtert den Durchgriff auf die Geschäftsleitung, indem bei Widerhandlungen in Geschäftsbetrieben neben der natürlichen Person, welche die Tat verübt hat, unter Umständen auch der Geschäftsleiter oder die Geschäftsleiterin, die Arbeitsgeberin oder der Arbeitgeber, die Auftraggeberin oder der Auftraggeber oder die oder der Vertretene bestraft werden kann. Diese sind nämlich häufig mitbeteiligt, ohne dass es sich dabei eindeutig um Mittäterschaft, Anstiftung oder Gehilfenschaft im strafrechtlichen Sinne handeln muss. Die Sonderordnung des Artikels 7 VStrR erlaubt deshalb für leichtere Fälle auf die Ermittlung der nach Artikel 6 VStrR strafbaren Person zu verzichten und an ihrer Stelle das Unternehmen zu bestrafen. Artikel 15 VStrR (Urkundenfälschung, Erschleichung einer falschen Beurkundung) ist ein Spezialtatbestand zur Urkundenfälschung nach Artikel 251 StGB, der speziell Bezug nimmt auf die Verwaltungsgesetzgebung des Bundes. Die Strafdrohung ist milder als nach Artikel 251 StGB, aber der Tatbestand ist umfassender, weil er unter anderem auch die Täuschung der Verwaltung erfasst.

Absatz 1 stellt klar, dass die Strafverfolgung der im TabPG und in den entsprechenden Ausführungsvorschriften umschriebenen Delikte Sache der Kantone ist, ausser im Bereich der Einfuhr, bei dem die Bundesbehörden zuständig sind.

Nach *Absatz 2* ist die EZV für die Strafverfolgung der entsprechenden Bestimmungen dieses Gesetzes oder der Ausführungsvorschriften im Bereich der Einfuhr von Tabakprodukten zuständig, sofern gleichzeitig eine Widerhandlung gegen das Zollgesetz vom 18. März 2005¹⁰⁴ oder das Mehrwertsteuergesetz vom 12. Juni 2009¹⁰⁵ vorliegt.

2.8 8. Kapitel: Schlussbestimmungen

1. Lebensmittelgesetz vom 9. Oktober 1992¹⁰⁶

Mit der vorliegenden Änderung des LMG werden die Produkte, die von der Tabakproduktegesetzgebung erfasst werden, vom Geltungsbereich des LMG ausgenommen. Damit soll sichergestellt werden, dass Produkte nach Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b und Absatz 3 (E-Zigaretten) nicht gleichzeitig von beiden Gesetzgebungen erfasst werden. Die Änderung betrifft das geltende Lebensmittelgesetz. Sofern das revidierte Lebensmittelgesetz vor dem TabPG in Kraft tritt, muss entsprechend das neue Lebensmittelgesetz angepasst werden. Eine Änderung des neuen Lebensmittelgesetzes würde annähernd gleich lauten. Inhaltlich ergeben sich keine Differenzen in Bezug auf die Abgrenzung des Geltungsbereichs.

2. Bundesgesetz vom 3. Oktober 2008¹⁰⁷ zum Schutz vor Passivrauchen

Mit der Ergänzung von Artikel 2 Absatz 1 des Bundesgesetzes zum Schutz vor Passivrauchen wird das Rauchen oder Inhalieren folgender Produkte in Räumen, in denen gegenwärtig ein Rauchverbot besteht, untersagt: die in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a TabPG definierten Tabakprodukte, die in Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe a TabPG definierten Produkte ohne Tabak, die zum Rauchen bestimmt sind, sowie die in Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b und Absatz 3 TabPG definierten Produkte ohne Tabak, die wie Tabakprodukte verwendet werden und die zum Inhalieren bestimmte nikotinhaltige oder nicht nikotinhaltige Substanzen freisetzen (namentlich E-Zigaretten). Die geschlossenen Räume, in denen ein Rauchverbot besteht, sind in Artikel 1 Absatz 1 und 2 des Bundesgesetzes zum Schutz vor Passivrauchen definiert.

¹⁰⁴ SR 631.0

¹⁰⁵ SR 641.20

¹⁰⁶ SR 817.0

¹⁰⁷ SR 818.31

Zu den schädlichen Auswirkungen von nikotinhaltenen und nicht nikotinhaltenen E-Zigaretten liegen bislang noch kaum Erkenntnisse vor. Die Emissionen von E-Zigaretten gelten zwar als weniger schädlich als jene einer herkömmlichen Zigarette, doch gleichzeitig sind E-Zigaretten anerkanntermassen nicht harmlos, da sie häufig Nikotin und andere toxische Stoffe enthalten¹⁰⁸. Deshalb möchte der Bundesrat den Schutz von Dritten vor den Emissionen von E-Zigaretten gewährleisten.

Bei den nikotinhaltenen E-Zigaretten ist es aus Gründen der öffentlichen Gesundheit eindeutig angezeigt, Dritte vor den Emissionen dieser Produkte zu schützen.

Hinsichtlich der nicht nikotinhaltenen E-Zigaretten ist ebenfalls vorgesehen, den Konsum in den Räumen zu untersagen, die in Artikel 1 Absatz 1 und 2 des Bundesgesetzes zum Schutz vor Passivrauchen definiert sind. Da sich nicht erkennen lässt, ob eine E-Zigarette nikotinhaltig ist oder nicht, könnte das Konsumverbot nikotinhaltiger E-Zigaretten leicht umgangen werden. Die konkrete Anwendung eines Verbots, das nur für nikotinhaltige E-Zigaretten gelten würde, wäre somit in der Praxis nicht gewährleistet. Deshalb sieht der Bundesrat eine einheitliche Behandlung dieser beiden Arten von E-Zigaretten vor. Auf diese Weise will er einen wirksamen Schutz von Dritten vor den schädlichen Auswirkungen von nikotinhaltenen E-Zigaretten sicherstellen.

Dasselbe gilt für andere Produkte ohne Tabak, die wie Tabakprodukte verwendet werden und die zum Inhalieren bestimmte Substanzen freisetzen (z. B. E-Shishas).

Ende 2013 wurde ein Verbot des Konsums von E-Zigaretten in öffentlichen Verkehrsmitteln eingeführt. Es hat sich gezeigt, dass es nicht einfach ist, eine herkömmliche Zigarette von den verschiedenen Arten von E-Zigaretten zu unterscheiden. Noch schwieriger ist es, eine nikotinhaltige von einer nicht nikotinhaltenen E-Zigarette zu unterscheiden.

Abgesehen vom oben erwähnten Schutz der öffentlichen Gesundheit wird das Konsumverbot auch den Vollzug des Gesetzes in Restaurations- und Hotelbetrieben sowie in allen geschlossenen Räumen, in denen ein Rauchverbot gilt, erheblich erleichtern. Diese Bestimmung bietet auch den Vorteil, dass sie zu einer einheitlichen Anwendung des Verbots in der ganzen Schweiz ohne kantonale Unterschiede führt.

Art. 44 Übergangsbestimmung

Tabakprodukte, die zum Inverkehrbringen in der Schweiz bestimmt sind und deren Kennzeichnung den Anforderungen in Artikel 7 nicht entspricht, dürfen noch während eines Jahres ab Inkrafttreten dieses Gesetzes nach bisherigem Recht eingeführt und hergestellt werden. Ausserdem können diese Produkte bis zur Erschöpfung der Bestände nach bisherigem Recht an Konsumentinnen und Konsumenten abgegeben werden (*Abs. 1*).

¹⁰⁸ Goniewicz M.L. et al. (2013), Levels of Selected Carcinogens and Toxicants in Vapour from Electronic Cigarettes, Tobacco Control, March 6; Schripp T. et al. (2013), Does e-Cigarette Consumption cause Passive Vaping? Indoor Air, 23, 25-31; Williams M. et al., (2013), Metal and Silicate Particles including Nanoparticles are present in Electronic Cigarette Cartomizer Fluid and Aerosol, PLOS One 8(3), e57987; 60 Millionen Konsumierende, September 2013.

Nach bisherigem Recht vereinbartes Sponsoring ist bis zum Ablauf des Sponsoringvertrags, längstens aber bis fünf Jahre nach Inkrafttreten dieses Gesetzes, zulässig (*Abs. 2*).

Art. 45 Referendum und Inkrafttreten

Dieses Gesetz untersteht dem fakultativen Referendum. Der Bundesrat bestimmt das Inkrafttreten.

3 Auswirkungen

3.1 Auswirkungen auf den Bund

3.1.1 Finanzielle Auswirkungen

Das Gesetz bringt für den Bund neue Vollzugsaufgaben im Bereich der Entgegennahme von Notifikationen und Meldungen von Tabakprodukteinformationen sowie deren Publikation.

Neu sind die Notifikation vor Markteinführung von E-Zigaretten (Art. 10) und die Jahresmeldung für die Marketingausgaben (Art. 21).

Diese zusätzlichen Melde- resp. Notifikationspflichten sowie die bestehende Meldepflicht für Tabakzusatzstoffe bringen einen gewissen administrativen Aufwand mit sich (ca. 300 meldepflichtigen Firmen im Bereich Tabakprodukte und geschätzte 100 Firmen im Bereich Produkte zur Inhalation). Aus Effizienzgründen sollen die dafür nötigen Daten im Rahmen eines elektronischen Meldeverfahrens beim Bund entgegengenommen werden. Dank der im 2012-2014 aufgebauten Anwendungsplattform Verbraucherschutz (Fachanwendung, im Bereich Chemikalien und Lebensmittelsicherheit) verfügt das BAG bereits über eine entsprechende technische Infrastruktur zur Entgegennahme und Publikation von Stoff- und Produktinformationen sowie ihrer Anforderungswerte.

Die Kosten zur Anpassung der erwähnten Anwendungsplattform werden durch das BAG im Rahmen des ordentlichen Budgets intern kompensiert.

3.1.2 Auswirkungen auf den Personalbestand

Die Entwicklung und Umsetzung der Tabakpräventionsstrategie des Bundes, eingeschlossen deren produktrechtlicher Aspekte erfolgt im BAG. Die aktuellen Aufgaben sind rechtlich auf das Lebensmittelgesetz und das vom Bundesrat verabschiedete Nationale Programm Tabak abgestützt. Nach seinem Inkrafttreten wird das Tabakproduktegesetz neu die Rechtsgrundlage für diese Tätigkeiten darstellen.

Die aktuell vorhandenen Ressourcen im Bereich Tabakprodukte und Tabakprävention werden zur Umsetzung des neuen Tabakproduktegesetzes herangezogen. Inwiefern für die mit diesem Gesetz zusammenhängenden neuen Aufgaben zusätzliche Ressourcen nötig sind, wird im Hinblick auf die Verabschiedung der Botschaft näher abgeklärt.

3.2 Auswirkungen auf Kantone und Gemeinden

Wie bisher bleibt der Vollzug des Tabakprodukterechts hauptsächlich Sache der Kantone. Die vorgeschlagenen Änderungen haben auf den Vollzug in den Kantonen und Gemeinden nur begrenzte Auswirkungen. Selbstverständlich sind im Zusammenhang mit den neuen Bestimmungen zur Werbung und Verkaufsförderung zusätzliche administrative Ressourcen erforderlich. Doch da die Marketingaktivitäten definitionsgemäss für die breite Öffentlichkeit sichtbar sind, ist davon auszugehen, dass es nur zu einer geringen Zahl von Widerhandlungen kommen wird, so dass der Ressourcenbedarf der Kantone und Gemeinden für ihre Kontroll- und Vollzugstätigkeit nur in einem bescheidenen Ausmass zunehmen wird. Die Legalisierung der nikotinhaltigen elektronischen Zigaretten wird voraussichtlich zusätzliche administrative Ressourcen erfordern, insbesondere beim Inkrafttreten des Gesetzes, wobei sich der Mehraufwand nicht beziffern lässt. Auf längere Sicht sind zusätzliche Ressourcen vor allem unerlässlich, um das Verbot der Abgabe von Tabakprodukten an Minderjährige durchzusetzen. Dies gilt in erster Linie für jene fünf Kantone, die bislang keine Einschränkungen dieser Art eingeführt haben. Es ist schwierig, den Ressourcenbedarf zu beziffern, doch es ist davon auszugehen, dass ungefähr der gleiche Aufwand wie im Zusammenhang mit dem Verkauf von alkoholischen Getränken anfallen wird (Testkäufe).

3.3 Auswirkungen auf die Volkswirtschaft

Die hauptsächlich wirtschaftlichen Auswirkungen dieses Gesetzes bestehen in der Entstehung eines Marktes für nikotinhaltige elektronische Zigaretten und in dessen allfälligen Einflüssen auf den Markt der herkömmlichen Zigaretten. Die Entwicklung der Konsumgewohnheiten ist kaum vorhersehbar, und es ist auch schwierig abzuschätzen, welche Auswirkungen die Werbung für E-Zigaretten auf den Markt haben wird. Insbesondere lässt sich die Entwicklung des Marktes der elektronischen Zigaretten nicht vorhersehen. Es ist auch nicht absehbar, in welchem Ausmass dieser Markt den Markt der herkömmlichen Zigaretten verdrängen wird. Eine Zwischenanalyse der vom BAG durchgeführten Umfrage zum Suchtverhalten zeigt, dass der Bevölkerungsanteil, der im Monat vor der Umfrage E-Zigaretten konsumiert hat, bei 1,0% liegt.¹⁰⁹

Im Vergleich mit der derzeitigen Situation werden sich die Werbeeinschränkungen und das unter gewissen Umständen geltende Verbot, Preisnachlässe zu gewähren, positiv auf die Ausgaben der Hersteller von Tabakprodukten und auf deren Margen auswirken. Diese müssen hingegen die Zusammensetzung der Produkte auf den Verpackungen angeben und ihre Ausgaben für Werbung melden.

Aufgrund des unter gewissen Umständen geltenden Verbots von Preisnachlässen, sollten sich auch die Margen der Händler verbessern. Sie müssen jedoch sicherstellen, dass das Verbot der Abgabe von Tabakprodukten an Minderjährige eingehalten wird. Dies erfordert in vielen Fällen eine spezielle Schulung des Personals. Die zusätzlichen Mittel, die für diese Massnahme erforderlich sind, werden sich indessen in Grenzen halten, da eine solche Schulung bereits dem Personal erteilt werden muss, das alkoholhaltige Produkte verkauft.

¹⁰⁹ Suchtmonitoring Schweiz: Nutzung von E-Zigaretten in der Schweiz: Vorergebnisse der Telefonumfrage 2013, November 2013, S. 2, Sucht Schweiz, Lausanne, Schweiz.

Die Einführung neuer Werbebeschränkungen wird sich auf die Einnahmen der Unternehmen auswirken, die in diesem Bereich tätig sind. 2013 beliefen sich die gesamten Werbeausgaben für Tabakprodukte in Form von Plakaten, Inseraten und Kinowerbung auf 21,3 Millionen Franken.¹¹⁰ Dies entspricht 0,7% aller Werbeausgaben in diesen Medien (Tageszeitungen: 0,8%; Magazine: 0,2%; Fachpresse: 0,7%; Kinowerbung: 5,6%; Plakate: 1,1%). Was die Kinos betrifft, die proportional am stärksten betroffen sind, entsprechen die Einnahmen aus der Werbung für Tabakprodukte ungefähr 12 Rappen pro verkauftes Kinoticket.¹¹¹

Ein Rückgang der Folgekrankheiten des Tabakkonsums wirkt sich positiv auf die Wirtschaft aus, da die Absenzen und Produktionsausfälle abnehmen. Auf der Grundlage der verfügbaren Daten für das Jahr 1995 entsprachen die durch Tabakkonsum verursachten Absenzen von Personen, die vorübergehend nicht erwerbstätig waren, vier Millionen Arbeitstagen pro Jahr. Diese Absenzen waren auf 304 000 Krankheitsfälle aufgrund von Tabakkonsum zurückzuführen.¹¹²

3.4 Auswirkungen auf die Gesellschaft

Das angestrebte Hauptziel der vorgeschlagenen Gesetzesänderungen besteht darin, die Gesundheitsschäden in der Bevölkerung zu verringern und deren Lebensqualität zu verbessern. Es ist nicht einfach, die präventive Wirkung der im Vorentwurf vorgeschlagenen Massnahmen zu quantifizieren. Gemäss der Fachliteratur hat ein vollständiges Verbot der Werbung und Verkaufsförderung für Tabakprodukte einen Rückgang des Konsums um rund 7% zur Folge¹¹³. Da der Vorentwurf nur partielle Werbebeschränkungen vorsieht, ist davon auszugehen, dass die vorgeschlagenen Massnahmen nur eine begrenzte präventive Wirkung haben werden. Die präventive Wirkung eines Verbots des Verkaufs von Tabakprodukten an Minderjährige ist gering oder sogar vernachlässigbar. Doch diese Massnahme steht im Einklang mit dem Verbot des Verkaufs von alkoholischen Getränken an Jugendliche und trägt auch dazu bei, die Tatsache zu verdeutlichen, dass es sich bei Tabakprodukten um sehr spezielle Konsumgüter handelt. Überhaupt nicht vorhersehbar sind die Auswirkungen der Legalisierung des Handels mit nikotinhaltigen E-Zigaretten. In der Theorie kann vom folgenden Szenario ausgegangen werden: Wenn viele Raucherinnen und Raucher von der herkömmlichen Zigarette zur elektronischen Zigarette wechseln, ist die präventive Wirkung der Legalisierung des Handels mit E-Zigaretten grösser als die präventive Wirkung der oben erwähnten Massnahmen. Es sind jedoch auch im Ausland noch keine verlässlichen Daten verfügbar, auf deren Basis abgeschätzt werden könnte, in welchem Ausmass E-Zigaretten die herkömmlichen Zigaretten ersetzen können.

Die erwarteten Auswirkungen auf die Gesundheitskosten sind in wirtschaftlicher Hinsicht nicht messbar. Auf der sozialen Ebene bewirken die vorgeschlagenen Massnahmen in erster Linie eine Verbesserung der aktuellen Situation in Bezug auf die Jugendlichen: Denn diese sind in besonderem Masse beeinflussbar. Sie lassen

¹¹⁰ Mediafocus.

¹¹¹ Daten 2012. Mediafocus; Indikatoren zur Schweizer Film- und Kinolandschaft, Bundesamt für Statistik.

¹¹² Vitale S. et al (1998), Le coût social de la consommation de tabac en Suisse. IRER, Universität Neuenburg.

¹¹³ Saffer H., Chaloupka F. (2000), The Effect of Tobacco Advertising Bans on Tobacco Consumption, Journal of Health Economics, 19, 1117-1137.

sich mit Werbung und Preisnachlässen einfach ködern. Im Gegensatz zu den verhaltensorientierten Massnahmen (beispielsweise Sensibilisierung im schulischen Umfeld, Unterstützung bei der Rauchentwöhnung), von denen die benachteiligten sozialen Schichten in vielen Fällen kaum profitieren, entsprechen die vorgeschlagenen strukturellen Massnahmen (Werbeeinschränkungen, Verbot von Preisnachlässen) einem signifikanten Beitrag zur Verbesserung der Gesundheit der ganzen Bevölkerung.

4 Verhältnis zur Legislaturplanung und zu nationalen Strategien des Bundesrates

4.1 Verhältnis zur Legislaturplanung

Die Vorlage wurde in der Botschaft vom 25. Januar 2012 über die Legislaturplanung 2011–2015¹¹⁴ angekündigt.

4.2 Verhältnis zu nationalen Strategien des Bundesrates

Der vorliegende Vorentwurf ist ein Beitrag zur Erreichung der Ziele, die mit dem Nationalen Programm Tabak 2008–2012 angestrebt werden. Dieses vom Bundesrat genehmigte Programm wurde bis 2016 verlängert. Mit dem Ausbau der strukturellen Prävention setzt das Tabakproduktegesetz die Ziele dieses Programms im Bereich der Angleichung des schweizerischen Rechts an die internationale Entwicklung um, insbesondere die Ratifikation der WHO-Tabakkonvention. Zudem leistet das Gesetz einen Betrag zur Erreichung von Ziel 1.3 (Gesundheitsförderung und Krankheitsvorbeugung intensivieren) der umfassenden Strategie für das Gesundheitswesen «Gesundheit 2020»¹¹⁵.

5 Rechtliche Aspekte

5.1 Verfassungs- und Gesetzmässigkeit

Das TabPG stützt sich auf die Artikel 95 Absatz 1 und 118 Absatz 2 Buchstabe a und b der Bundesverfassung (BV).

Nach Artikel 118 Absatz 2 BV erlässt der Bund Vorschriften über «den Umgang mit Lebensmitteln sowie mit Heilmitteln, Betäubungsmitteln, Organismen, Chemikalien und Gegenständen, welche die Gesundheit gefährden können.» Der Bund hat in diesem Bereich eine umfassende Gesetzgebungskompetenz. Im Zentrum der verfassungsrechtlichen Grundlage des TabPG steht Artikel 118 Absatz 2 Buchstabe a. Die Verfassungsbestimmung bezweckt, die Konsumentinnen und Konsumenten im Verkehr mit gewissen Produkten vor Gesundheitsschädigungen zu schützen. In sachlicher Hinsicht umfasst die Norm den Umgang mit Gebrauchs- und Verbrauchsgegenständen, soweit diese die Gesundheit gefährden können. Die in

¹¹⁴ BBl 2012 481, 616

¹¹⁵ <http://www.bag.admin.ch/gesundheit2020>

Buchstabe a enthaltene Aufzählung hat nicht abschliessenden Charakter.¹¹⁶ Erfasst sind grundsätzlich alle namentlich genannten Waren und Gegenstände, welche die Gesundheit gefährden können, wobei die im Alltag wichtigsten genannt werden (Lebensmittel, Heilmittel, Chemikalien etc.). Tabakprodukte gelten unzweifelhaft als Gegenstände, welche die Gesundheit der Bevölkerung gefährden können.

Artikel 118 Absatz 2 Buchstabe b BV räumt dem Bund die Kompetenz ein, Vorschriften über die Bekämpfung übertragbarer, stark verbreiteter oder bösartiger Krankheiten von Menschen und Tieren zu erlassen. Die Massnahmen des Bundes müssen in einem Bezug zu den in Buchstabe b zu «bekämpfenden» Krankheiten stehen oder zumindest die für diese Krankheiten anerkannten Risikofaktoren – wie vorliegend der Konsum von Tabakprodukten – reduzieren. Als stark verbreitete Krankheiten gelten namentlich nichtübertragbare Krankheiten wie Herzkreislauferkrankungen. Das Merkmal der Bösartigkeit bezieht sich schliesslich auf Krankheiten, die das Leben bedrohen oder erhebliche Beeinträchtigungen der Gesundheit nach sich ziehen. Bösartige Krankheiten sind beispielsweise Krebskrankheiten.

Ebenfalls in den Ingress des TabPG wurde Artikel 95 Absatz 1 der BV aufgenommen. Diese Bestimmung ermächtigt den Bund, Vorschriften über die Ausübung der privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit zu erlassen. Dem Bund wird dabei eine umfassende Kompetenz eingeräumt, unter Wahrung der allgemeinen Interessen der schweizerischen Gesamtwirtschaft das Inverkehrbringen von Tabakprodukten durch private Wirtschaftssubjekte unter gesundheitspolizeilichen Aspekten zu regeln.

Die Massnahmen des vorliegenden Vorentwurfs im Bereich der Werbung, der Verkaufsförderung und des Sponsorings können die Meinungs- und Informationsfreiheit (Art. 16 BV), die Medienfreiheit (Art. 17 BV) und die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) einschränken. Die Massnahmen stehen in einem Spannungsfeld zwischen der Wahrnehmung öffentlicher Interessen einerseits und der potenziellen Verletzung von Grundrechten andererseits. Beschränkungen dieser Freiheiten bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, müssen durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt sowie verhältnismässig sein.

Die gesetzliche Grundlage wird mit dem Vorentwurf geschaffen. Die Regelungskompetenz (Art. 3 BV) ergibt sich aus den erwähnten Verfassungsgrundlagen. Das öffentliche Interesse an den Massnahmen zum Schutz der Gesundheit ergibt sich aus dem verfassungsmässigen Auftrag, den Umgang mit Gegenständen zu regeln, welche die Gesundheit gefährden können sowie der Bekämpfung stark verbreiteter oder bösartiger Krankheiten. Die einzelnen Regelungen des Vorentwurfs sind verhältnismässig. Die allfälligen Eingriffe in die Meinungs- und Informationsfreiheit sowie die Wirtschaftsfreiheit sind auf das für die Erreichung des Regelungszwecks Erforderliche beschränkt.

5.2 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen der Schweiz

Die Bestimmungen in diesem Vorentwurf sind mit den Verpflichtungen der Schweiz vereinbar, die sich aus den Übereinkommen der Welthandelsorganisation (WTO)

¹¹⁶ Tomas Poledna, Art. 118, in: Bernhard Ehrenzeller, Philippe Mastronardi, Rainer J. Schweizer, Klaus A. Vallender (Hrsg.): Die schweizerische Bundesverfassung. St. Galler Kommentar. 2. Aufl. Zürich 2008, Rz. 9.

und aus verschiedenen Freihandels- und Investitionsabkommen ergeben. Der vorliegende Vorentwurf steht auch im Einklang mit den Verpflichtungen der Schweiz gegenüber der Europäischen Union (EU) und mit den Zielen, die sie mit ihrer Europapolitik verfolgt.

Als Mitglied der WTO muss die Schweiz beim Erlass von technischen Vorschriften und Normen insbesondere darauf achten, dass sie sich an das Übereinkommen über technische Handelshemmnisse hält (nachfolgend TBT-Übereinkommen)¹¹⁷. Gemäss dem TBT-Übereinkommen müssen Entwürfe von nationalen technischen Vorschriften und Normen unter bestimmten Voraussetzungen den zuständigen Organen der WTO gemeldet werden, insbesondere wenn ihr technischer Inhalt vom Inhalt einschlägiger internationaler Vorschriften und Normen, Richtlinien oder Empfehlungen abweicht oder wenn keine internationalen Vorschriften und Normen in diesem Bereich bestehen oder wenn die Vorschriften und Normen unter Umständen beträchtliche Auswirkungen auf den Handel haben¹¹⁸. Die Schweiz ist auch an das Abkommen vom 21. Juni 2001 zur Änderung des Übereinkommens vom 4. Januar 1960 zur Errichtung der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA) und dessen Anhang H gebunden, der ein Notifikationsverfahren für Entwürfe von technischen Vorschriften vorsieht, wenn diese internationale oder europäische Normen nicht vollständig übernehmen¹¹⁹. Es handelt sich in beiden Fällen um eine Formalität, die unabhängig von der Frage einzuhalten ist, ob der Entwurf mit den Verpflichtungen materiell vereinbar ist, die sich aus den erwähnten Übereinkommen ergeben. Gemäss den oben erwähnten Regelungen muss dieser Entwurf bei den zuständigen Behörden der WTO und der EFTA zur Notifikation eingereicht werden. Dies erfolgt parallel zum Vernehmlassungsverfahren. Allfälligen Stellungnahmen, die im Rahmen dieses Verfahrens eingehen, wird ordnungsgemäss Rechnung getragen.

Im Übrigen könnte die künftige schweizerische Tabakproduktegesetzgebung auch betroffen sein, wenn die – derzeit sistierten – Verhandlungen mit der EU in den Bereichen Landwirtschaft, Lebensmittelsicherheit, Produktesicherheit und öffentliche Gesundheit erfolgreich zu Ende geführt werden und ein Abkommen geschlossen wird, das sich insbesondere auf den Bereich der öffentlichen Gesundheit bezieht.

Da die Schweiz das FCTC nicht ratifiziert hat, ergeben sich gegenwärtig aus diesem Übereinkommen keine Verpflichtungen für unser Land. In Kapitel 1.4.3 dieses erläuternden Berichts wird ein Überblick über die internationalen Bestimmungen vermittelt, die in diesem Übereinkommen enthalten sind.

5.3 Erlassform

Nach Artikel 164 Absatz 1 BV sind alle wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen in der Form eines Bundesgesetzes zu erlassen. Dieser Vorentwurf enthält insbesondere wichtige Bestimmungen zu den Rechten und Pflichten der Hersteller, Importeure

¹¹⁷ SR **0.632.20** Anhang 1A.6

¹¹⁸ Im innerstaatlichen Recht wird die Verpflichtung der Schweiz, ihre technischen Vorschriften und Normen im Rahmen des WTO-Übereinkommens und des EFTA-Übereinkommens zu melden, durch die Verordnung vom 17. Juni 1996 über die Notifikation technischer Vorschriften und Normen sowie die Aufgaben der Schweizerischen Normen-Vereinigung (Notifikationsverordnung, NV, SR **946.511**) umgesetzt.

¹¹⁹ SR **0.632.31**, Artikel 2 von Anhang H.

und Verkäufer von Tabakprodukten. Die sekundären, technischen oder detaillierten Bestimmungen werden auf Stufe der Ausführungsverordnung geregelt.

5.4 Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen

Der vorliegende Vorentwurf sieht mehrere Bestimmungen vor, mit denen Gesetzgebungskompetenzen übertragen werden. Damit erhält der Bundesrat die Möglichkeit, auf dem Verordnungsweg die konkreten Ausführungsbestimmungen zu erlassen, die für die Umsetzung des Gesetzes erforderlich sind. Diese Delegationsnormen sind ausreichend festgelegt und ermöglichen eine raschere und effizientere Anpassung an neue wissenschaftliche Erkenntnisse sowie an Änderungen des internationalen Rechts und insbesondere des EU-Rechts. Die Anforderungen, deren Anwendung technische Massnahmen erfordert, sind ebenfalls Gegenstand von Bestimmungen für die Übertragung von Gesetzgebungskompetenzen.

Artikel 3 Absatz 3 gibt dem Bundesrat die Möglichkeit, Produkte ohne Tabak, die wie Tabakprodukte verwendet werden und die zum Inhalieren bestimmte nicht nikotinhaltige Substanzen freisetzen (beispielsweise nicht nikotinhaltige E-Zigaretten), für einzelne Bestimmungen des Gesetzes den Tabakprodukten gleichzustellen, soweit dies zum Schutz der Gesundheit erforderlich ist. Der Bundesrat kann somit eine dem aktuellen Wissensstand entsprechende, gezielte Regelung für diese Produkte vorsehen (z. B. in Bezug auf die Zusammensetzung und die Emissionen oder auf die Werbung).

Artikel 4 Absatz 2 ermächtigt den Bundesrat, die Einzelheiten der Selbstkontrolle und ihrer Dokumentation zu regeln und gewisse Untersuchungsverfahren für verbindlich zu erklären. Die Anwendung des Grundsatzes der Selbstkontrolle durch die Unternehmen, die ein Tabakprodukt in Verkehr bringen möchten, erfordert die Regelung von Einzelheiten und ergänzende Angaben, die in einer Verordnung festgehalten werden müssen.

Artikel 6 Absatz 2–4 räumt dem Bundesrat die Kompetenz ein, Höchstmengen in Bezug auf bestimmte Zutaten und für Emissionen festzulegen, die besonders gesundheitsgefährdend sind. Ausserdem kann er Zutaten verbieten, die besonders gesundheitsschädigend sind. Die festgelegten Höchstmengen müssen unter Umständen kurzfristig geändert oder abhängig von neuen wissenschaftlichen Erkenntnissen müssen neue Höchstmengen eingeführt werden können. Daraus ergibt sich die Notwendigkeit, diese Mengen und allfällige Verbote in der Ausführungsverordnung festzuhalten.

Nach Artikel 7 Absatz 1 und 2 sowie Artikel 8 Absatz 2 hat der Bundesrat festzulegen, mit welchen allgemeinen Angaben und Warnhinweisen die Verpackungen von Tabakprodukten versehen sein müssen und welche Mindestanzahl Zigaretten eine Verpackung zu enthalten hat. Da diese Detailfragen gegebenenfalls mittelfristig geändert werden müssen, sind sie nicht auf Gesetzesstufe zu regeln.

Artikel 10 Absatz 2 räumt dem Bundesrat die Kompetenz ein, den Inhalt der Meldung festzulegen, die erfolgen muss, bevor Produkte nach Artikel 3 Absatz 2 in Verkehr gebracht werden.

Artikel 11 gibt dem Bundesrat die Möglichkeit, für Tabakprodukte, die nicht den Vorschriften dieses Gesetzes entsprechen, die Menge zu beschränken, die eine Konsumentin oder ein Konsument zum Eigengebrauch einführen darf. Ob ein Ta-

bakprodukt den Vorschriften dieses Gesetzes entspricht, hängt in erster Linie von den Höchstmengen in Bezug auf die Zutaten und Emissionen sowie von allfälligen verbotenen Zutaten ab, die in der Verordnung festgelegt werden. Es kann sich auch um neue Produkte handeln. Deshalb sind Vorschriften auf Verordnungsstufe erforderlich.

Gemäss Artikel 12 Absatz 2 kann der Bundesrat eine Meldung an die zuständige kantonale Behörde und an das BAG vorsehen, wenn ein Produkt schädliche Zutaten enthält, mit denen die Konsumentinnen und Konsumenten nicht rechnen.

Artikel 16 Absatz 2 ermöglicht dem Bundesrat, für bestimmte Hinweise auf Sponsoring Ausnahmen vorzusehen. Denn in gewissen Fällen von Hinweisen auf Sponsoring ist das Anbringen von Warnhinweisen nicht möglich. Es obliegt dem Bundesrat, diese Fälle festzulegen.

Artikel 19 Absatz 3 weist dem Bundesrat die Aufgabe zu, die einzelnen Voraussetzungen von Testkäufen zu regeln. Diese verschiedenen Fragen im Zusammenhang mit dem Verfahren, das bei der Durchführung von Testkäufen zu befolgen ist, müssen sinnvollerweise zum Aufgabenbereich des Bundesrates gehören.

Artikel 20 Absatz 2 und Artikel 21 Absatz 2 räumen dem Bundesrat die Kompetenz ein, den Inhalt und die Einzelheiten von Meldungen der Zusammensetzung der Produkte und der Ausgaben für Werbung, Verkaufsförderung und Sponsoring zu regeln.

Nach Artikel 26 Absatz 2 kann der Bundesrat selbstständig internationale Abkommen im Bereich der technischen Zusammenarbeit zur Umsetzung dieses Gesetzes abschliessen, insbesondere über die Teilnahme der Schweiz an internationalen Informationssystemen für Konsumentinnen und Konsumenten oder für Behörden.

Artikel 29 Absatz 3 weist dem Bundesrat die Kompetenz zu, die Einzelheiten der amtlichen Kontrollen von Tabakprodukten zu regeln. Damit sollen die Kantone bei der Koordination ihrer Kontrollen unterstützt werden.

Die Artikel 33–35 beauftragen den Bundesrat, die Bearbeitung und den Austausch von Personendaten, die für den Vollzug der Aufgaben nach diesem Gesetz erforderlich sind, im Detail zu regeln.

In Artikel 37 Absatz 2–5 ist vorgesehen, dass der Bundesrat die Erhebung der Gebühren durch die Bundesbehörden regelt, insbesondere deren Höhe, und dass er den Rahmen der Gebühren bestimmt, die durch die kantonalen Behörden erhoben werden. Im Weiteren kann er Ausnahmen von der Gebührenerhebung vorsehen, soweit dies durch ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Verfügung oder Dienstleistung gerechtfertigt ist.