

# Stellungnahme

## des Verbandes des eZigarettenhandels (VdeH)

### zum Entwurf eines Gesetzes zur zweiten Änderung des Tabakerzeugnisgesetzes

Berlin, 06. März 2020

Verband des eZigarettenhandels e.V. (VdeH)  
Französische Straße 12  
10117 Berlin

Telefon: +49 (30) 20 188 377  
[info@vd-eh.de](mailto:info@vd-eh.de) | [www.vd-eh.de](http://www.vd-eh.de)

<b>ÜBER DEN VERBAND.....</b>	<b>3</b>
<b>1. ZUSAMMENFASSUNG.....</b>	<b>4</b>
<b>2. GENERELL ZUM PRODUKT „E-ZIGARETTE“ .....</b>	<b>6</b>
2.1.    SCHADENSPOTENTIAL DER E-ZIGARETTE .....	6
2.2.    ZUM KONSUMVERHALTEN.....	7
2.3.    ZUR FUNKTIONSWEISE VON E-ZIGARETTEN .....	9
2.4.    ZUR MARKTENTWICKLUNG UND -STRUKTUR DER E-ZIGARETTENBRANCHE IN DEUTSCHLAND.....	10
2.5.    ZUR ANGEBOTSSTRUKTUR DER E-ZIGARETTENBRANCHE IN DEUTSCHLAND (PRODUKTE) .....	11
<b>3. ZUM GESETZESVORHABEN IM EINZELNEN.....</b>	<b>14</b>
3.1.    SCHUTZ DER VERBRAUCHERINNEN UND VERBRAUCHER VOR GESUNDHEITSSCHÄDEN, INSBESONDERE HINSICHTLICH DER REGELUNGEN ZU ZUSATZSTOFFEN .....	14
3.1.1. <i>Definitionserweiterung in § 1 Abs. 1 Nr. 1(a) n. F.</i> .....	16
3.1.2. <i>Mitteilungspflichten und sechsmonatige Wartefrist nach § 23 TabakerzG, § 24 Abs 1, 2, 3 TabakerzV....</i>	19
3.1.3. <i>Beipackzettel nach § 15 TabakerzG Abs. 1 Nr. 1, § 26 TabakerzV .....</i>	24
3.1.4. <i>Fehlende Übergangsfrist .....</i>	27
3.2.    REGELN ZUR WERBUNG .....	29
3.2.1. <i>Verbot von Außenwerbung und Kinowerbung für E-Zigaretten und Nachfüllbehälter.....</i>	29
3.2.2. <i>Ausweitung bestehender Verbote für nikotinhaltige auf nikotinfreie Nachfüllbehälter .....</i>	35
<b>4. FOLGEN DER GESETZESÄNDERUNG .....</b>	<b>40</b>
4.1.    UNBEABSICHTIGTE FOLGEN DER GESETZESÄNDERUNG ZU LASTEN DES VERBRAUCHER- UND GESUNDHEITSSCHUTZES.....	40
4.2.    GEBOTENE MAßNAHMEN ZUR SICHERSTELLUNG DES VERBRAUCHER- UND GESUNDHEITSSCHUTZES .....	42
4.2.1. <i>Verantwortlichkeit inländischer Erfüllungsgehilfen .....</i>	42
4.2.2. <i>Verbot grenzüberschreitenden Fernabsatzes nach Deutschland .....</i>	43
4.3.    ZUM ERFÜLLUNGSaufWAND FÜR DIE WIRTSCHAFT .....	44
4.3.1. <i>Erfüllungsaufwand pro Fall .....</i>	44
4.3.2. <i>Einmaliger Erfüllungsaufwand der Wirtschaft .....</i>	45
4.3.3. <i>Laufender Erfüllungsaufwand der Wirtschaft .....</i>	46
4.3.4. <i>Kompensation des laufenden Erfüllungsaufwands .....</i>	47

## Über den Verband

Als ältester und mitgliederstärkster E-Zigarettenverband in Deutschland vertritt der **2011 gegründete Verband des eZigarettenhandels (VdeH)** die Interessen von **über 130 überwiegend kleinen und mittelständischen Unternehmen** in Deutschland. Zu den Mitgliedern zählen Einzel- und Großhändler, Distributoren und Hersteller, womit der **komplette Querschnitt der Branche** abgebildet wird.

**Ziele der Verbandsarbeit** sind insbesondere:

- Aufklärung der Öffentlichkeit über das Produkt „E-Zigarette“
- Politische Interessenvertretung
- Förderung und Sicherstellung verantwortungsvollen Handels der Branche
- Förderung und Sicherstellung lauterer Wettbewerbs

Schon seit seiner Gründung im Jahr 2011 hat sich der Verband für Jugend- und Verbraucherschutz in der Branche eingesetzt. So haben die Mitglieder unseres Verbands sich schon Jahre vor dem Inkrafttreten des Abgabeverbotes von E-Zigaretten an Minderjährige im Rahmen einer Selbstverpflichtung dieses Abgabeverbot selbst auferlegt.

Der Verband beobachtet den Markt und wissenschaftliche Studien aufmerksam und trifft Maßnahmen, um mögliche Fehlentwicklungen von vornherein abzustellen. So wurde beispielsweise ein *Leitfaden zur Kennzeichnung von Liquids und Vorläuferprodukten*<sup>1</sup> („CLP-Leitfaden“) erarbeitet und *Leitlinien für verantwortungsvolle Werbung für E-Zigaretten*<sup>2</sup> verabschiedet, um auszuschließen, dass Jugendliche sich von Werbung angesprochen fühlen.

---

<sup>1</sup> <https://vd-eh.de/wp-content/uploads/2018/09/leitfaden.pdf>

<sup>2</sup> [https://vd-eh.de/wp-content/uploads/2019/05/werbekodex\\_vdeh-bftg\\_05-2019.pdf](https://vd-eh.de/wp-content/uploads/2019/05/werbekodex_vdeh-bftg_05-2019.pdf)

## 1. Zusammenfassung

Der VdeH begrüßt ausdrücklich das Vorhaben, den Gesundheits- und Verbraucherschutz durch eine Änderung des Tabakerzeugnisgesetzes (TabakerzG) zu stärken, indem die bestehenden, für nikotinhaltige E-Zigarettenflüssigkeiten **geltenden Inhaltsstoffverbote auf nikotinfreie ausgeweitet werden**, um damit einen verbindlichen rechtlichen Rahmen in Bereichen zu schaffen, die bislang nicht oder unzureichend reguliert waren.

**Gleichwohl verfehlt** die vorgenommene Änderung der Legaldefinition nikotinfreier Nachfüllbehälter ihr **Ziel des Gesundheitsschutzes**, da sie **drei Viertel** der gängigen, auf dem Markt bereits heute bereitgestellten Flüssigkeiten **überhaupt nicht erfasst**. Für einen effektiven Verbraucher- und Gesundheitsschutz ist es aber unerlässlich, eine umfassende, an den Marktgegebenheiten orientierte und auch differenzierte Definition nikotinfreier Flüssigkeiten zu finden.

**Gleichzeitig** geht der vorliegende Entwurf weit über den diesbezüglichen politischen Willen hinaus und soll, neben der Inhaltsstoffregulierung, nikotinfreie Flüssigkeiten **einer Vielzahl dem Gesundheitsschutz nicht dienenden, mithin überflüssigen Anforderungen und Pflichten unterwerfen**, die die Wirtschaft und die zuständigen Aufsichtsbehörden vor immense **bürokratische und finanzielle Herausforderungen** stellt. Diese übermäßige Ausweitung der Regulierung ist insgesamt, aber auch insbesondere hinsichtlich des **Fehlens einer Übergangsfrist**, unverhältnismäßig – das legitime und von allen Parteien gewünschte Ziel des Gesundheitsschutzes kann effektiv mit milderem Mitteln erreicht werden.

E-Zigaretten sind, nach wissenschaftlichem Konsens, 95 Prozent weniger schädlich als Tabakrauch und sie sind nachweislich ein bewährtes Mittel für erwachsene Raucher, das Tabakrauchen aufzugeben. Das Vorhaben, bestehende **Werbeverbote für E-Zigaretten** auszuweiten und neue Außen- und Kinowerbeverbote einzuführen **steht dem Ziel der Senkung der Raucherquoten diametral entgegen** und verspielt die wohl größte Chance, die der Gesundheitspolitik dafür zur Verfügung steht, den rauchtabakbedingten Erkrankungen entgegenzutreten. Ihre Gleichbehandlung mit Tabak im Hinblick auf die Werbeverbote schadet den Ansätzen der evidenzbasierten Schadensminimierung. Die regelmäßige Nutzung von E-Zigaretten durch Nichtraucher und Jugendliche liegt beständig bei jeweils unter einem Prozent. Eine Erforderlichkeit von Werbeverböten zum Schutz dieser Personengruppen

erschließt sich daher nicht. Werbeverbote für E-Zigaretten sind somit nicht nur kontraproduktiv, sondern auch unverhältnismäßig.

Schließlich wird im Entwurf nicht berücksichtigt, dass die Änderungen nicht nur zu beachtlichen **Wettbewerbsnachteilen gegenüber ausländischen Marktteilnehmern** führen, sondern auch, dass diese, basierend auf Erfahrungen vergangener Gesetzgebung, unmittelbar **Auswirkungen zu Lasten des Gesundheits- und Verbraucherschutzes** haben werden. Die Lösung kann natürlich nicht sein, auf die Regelung der Inhaltsstoffe nikotinfreier Liquids zu verzichten, wohl aber, entsprechende Maßnahmen zu treffen, die daraus entstehenden Nachteile für die nationale Wirtschaft auszugleichen und gleichzeitig die Gefährdung des Gesundheits- und Verbraucherschutzes zu beseitigen.

Auf diese Aspekte geht vorliegende Stellungnahme nachfolgend im Detail ein.

## **Zur Struktur der Stellungnahme**

Zu Beginn werden im **Abschnitt 2. Generell zum Produkt „E-Zigarette“** die Funktionsweise und der Aufbau der E-Zigarette, der aktuelle wissenschaftliche Erkenntnisstand, Konsumverhalten, Marktentwicklung und ein Überblick über die derzeit auf dem Markt bereitgestellten Produkte dargestellt. Diese Informationen sind notwendig, um den Gesamtzusammenhang und die Auswirkungen der geplanten Gesetzesänderung sachgerecht einordnen zu können.

Anschließend werden in **Abschnitt 3. Zum Gesetzesvorhaben im Einzelnen** die Aspekte im Detail behandelt, die bei der anstehenden Änderung des TabakerzG dringend zu berücksichtigen sind, um einen effektiven Schutz von Verbrauchern und Jugendlichen zu erreichen und faire Wettbewerbsbedingungen zu schaffen.

In **Abschnitt 4. Folgen der Gesetzesänderung** schließlich wird auf negative Folgen der Gesetzesänderung eingegangen, die dem Gesundheits- und Verbraucherschutz unbeabsichtigt zuwiderlaufen und Stellung zum Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft genommen.

## 2. Generell zum Produkt „E-Zigarette“

Die E-Zigarette ist als ein eigenständiges Produkt mit individuellen Charakteristika zu betrachten. Es unterscheidet sich in vielfacher Hinsicht fundamental von einer herkömmlichen Tabakzigarette.

### 2.1. Schadenspotential der E-Zigarette

E-Zigaretten **enthalten keinen Tabak** und stoßen durch den Erhitzungsprozess keine Verbrennungsstoffe aus. Diese Tatsache hat die **Bundesregierung im Drogen- und Suchtbericht 2019** aufgegriffen und ist zu der Einschätzung gekommen:

*„Es gibt immer mehr Studien, die davon ausgehen, dass E-Zigaretten aufgrund der deutlich geringeren Schadstoffmenge im Aerosol im Vergleich zu Rauchtabak weniger schädlich sind.“<sup>3</sup>*

Zu diesem Ergebnis kommen auch verschiedene, international anerkannte Forschungseinrichtungen wie das Deutsche Krebsforschungszentrum (DKFZ), das Royal College of Physicians (RCP) oder die American Cancer Society (ACS). So hat die zuständige **Leiterin der Stelle für Tabakkontrolle beim Deutschen Krebsforschungszentrum (dkfz), Dr. Ute Mons**, wiederholt festgestellt,

*„[dass nach] aktueller Studienlage E-Zigaretten deutlich weniger schädlich [sind] als herkömmliche Zigaretten“<sup>4</sup>.*

Auch der *Wissenschaftliche Dienst des Bundestages* kommt in seinem Sachstandsbericht<sup>5</sup> zu dem gleichen Ergebnis.

Die *American Cancer Society (ACS)* argumentiert<sup>6</sup> ebenfalls, dass die E-Zigarette sehr wahrscheinlich deutlich weniger gesundheitsschädlich ist als eine herkömmliche Tabakzigarette. Die britische Gesundheitsorganisation *Public Health England (PHE)* hat diesen Effekt sogar quantifiziert<sup>7</sup> und geht

---

<sup>3</sup> Drogenbeauftragte der Bundesregierung (2019). [Drogen- und Suchtbericht](#); S. 48

<sup>4</sup> Interview Ute Mons; dkfz: <https://www.spiegel.de/gesundheit/diagnose/e-zigaretten-moegliche-krebsgefahr-die-verunsicherung-waechst-a-1287167.html>

<sup>5</sup> <https://www.bundestag.de/resource/blob/568198/e27a7be00a5fb49c5e0b9fbfea5c90d7/wd-9---040-18-pdf-data.pdf>

<sup>6</sup> American Cancer Society: <https://www.cancer.org/cancer/cancer-causes/tobacco-and-cancer/e-cigarettes.html>

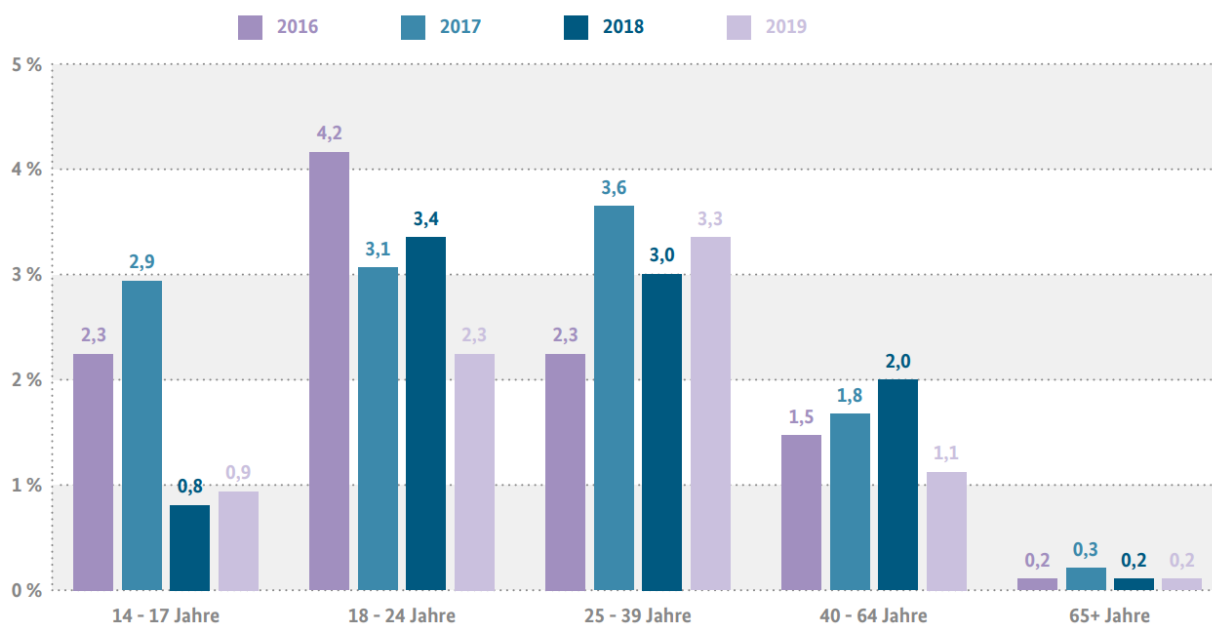
<sup>7</sup> Public Health England: <https://www.gov.uk/government/news/phe-publishes-independent-expert-e-cigarettes-evidence-review>

davon aus, dass die E-Zigarette **95 Prozent weniger schädlich sei als normale Zigaretten**. PHE überprüft seine Position und die Studienlage regelmäßig und hat sie **zuletzt im März 2020 bestätigt**<sup>8</sup>.

**Die um Größenordnungen geringere Schädlichkeit der E-Zigarette im Vergleich zu Tabakrauch gilt mittlerweile als wissenschaftlicher Konsens.**

## 2.2. Zum Konsumverhalten

Die E-Zigarette ist ein Produkt, das für erwachsene Raucher konzipiert wurde, die mit dem Rauchen aufhören möchten und daher auf der Suche nach einer weniger gesundheitsschädlichen Alternative sind. Die überwältigende Mehrheit der Konsumenten von E-Zigaretten in Deutschland sind erwachsene (ehemalige) Raucher. So zeigen die Zahlen der *Deutschen Befragung zum Rauchverhalten* (DEBRA-Studie)<sup>9</sup>, die nun vollumfänglich vom Bundesministerium für Gesundheit finanziert wird, dass **über 99 Prozent der Konsumenten volljährig** sind:



Prävalenz aktuellen E-Zigarettenkonsums je Altersgruppe und Erhebungsjahr  
Aggregierte, gewichtete Daten. Anzahl der Interviews: N<sub>2016</sub>= 6.169, N<sub>2017</sub>= 12.245, N<sub>2018</sub>= 12.200, N<sub>2019</sub>= 4.098  
Quelle: Debra Studie | Grafik: Drogenbeauftragte der Bundesregierung (2019). Drogen- und Suchtbericht; S. 36, Abb. 13

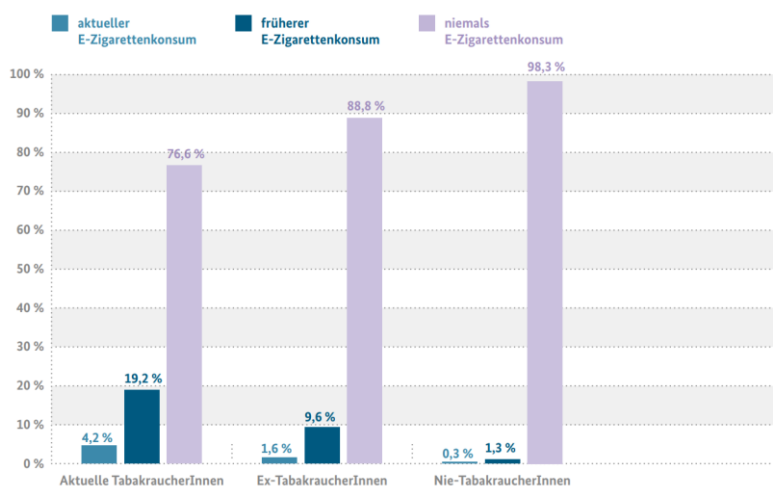
<sup>8</sup> <https://www.gov.uk/government/publications/vaping-in-england-evidence-update-march-2020/vaping-in-england-2020-evidence-update-summary>

<sup>9</sup> Kotz et al., Nutzung von Tabak und E-Zigaretten sowie Methoden zur Tabakentwöhnung in Deutschland. Eine repräsentative Befragung in 6 Wellen über 12 Monate (die DEBRA-Studie). (2018). DOI: [10.3238/arztebl.2018.0235](https://doi.org/10.3238/arztebl.2018.0235); (2019) [ÄrzteZeitung](https://www.aerztezeitung.de)

Wie diese Untersuchungen zeigen, steigt die Nutzung der E-Zigarette unter Jugendlichen nicht, sondern sinkt sogar – trotz noch teilweise erlaubter Werbung und immer besserer Verfügbarkeit der Produkte am Markt. Die abweichenden Zahlen der *Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung (BZgA)* aus dem Jahr 2016, wonach der Konsum unter Jugendlichen steige<sup>10</sup>, sind nur auf den ersten Blick ein Widerspruch und müssen zum besseren Verständnis eingeordnet werden: Die BZgA hat hier, anders als die DEBRA-Studie, nur den **Probierkonsum** untersucht, nicht den regelmäßigen. Der Einmal- oder Probierkonsum kann allenfalls Frühindikator herangezogen werden, verliert jedoch seine Aussagekraft, wenn er sich nicht im regelmäßigen Konsum niederschlägt. Dies ist passiert, wie die DEBRA-Studie zeigt, glücklicherweise nicht.

Auch ein möglicher **Einstieg von Jugendlichen in das Rauchen von herkömmlichem Tabakzigaretten** lässt sich aus diesen Zahlen nicht belegen, da auch die Anzahl jugendlicher Tabakraucher stetig sinkt und sich auf einem Rekordtief befindet: Die Raucherquote der 12- bis 17-Jährigen ist seit 2001 von 27,5 Prozent auf aktuell 6,6 Prozent gesunken<sup>11</sup>.

Für Nichtraucher spielt das Produkt schließlich ebenfalls keine Rolle, laut der Studie sind **99,7 Prozent der E-Zigarettennutzer (ehemalige) Raucher**<sup>12</sup>:



Ein-Jahres-Prävalenz des E-Zigarettenkonsums je Rauchstatus  
Aggregierte, gewichtete Daten von sechs Wellen über zwölf Monate: April/Mai 2018 - Februar/März 2019 (N=12.250 Interviews)  
Quelle: Debra Studie | Grafik: Drogenbeauftragte der Bundesregierung (2019). Drogen- und Suchtbericht; S. 37, Abb. 14

<sup>10</sup> <https://www.bzga.de/forschung/studien-untersuchungen/studien/suchtpraevention/rauchen-bei-jugendlichen-und-jungen-erwachsenen-in-deutschland/>

<sup>11</sup> Repräsentative Studienergebnisse zum Rauchverhalten Jugendlicher und junger Erwachsener in Deutschland  
<https://www.bzga.de/presse/pressemitteilungen/2019-09-12-nichtrauchen-bleibt-im-trend-aber-konsum-von-wasserpfeifen-und-e-produkten-steigt-bei/>

<sup>12</sup> Drogenbeauftragte der Bundesregierung (2019). [Drogen- und Suchtbericht](#); S. 37, Abb. 14



Die DEBRA-Studie gibt ebenfalls Aufschluss über die Motivation des Konsums. So ist schon heute die E-Zigarette **das beliebteste Rauchausstiegsmittel** der Deutschen. Diesen Befund stellt auch die Drogenbeauftragte der Bundesregierung in ihrem Drogen- und Suchtbericht heraus: Demnach stieg der Anteil der ehemaligen Raucher, die unter Einsatz von E-Zigaretten **mit dem Rauchen aufgehört** haben, in nur drei Jahren (2014-2017) **um das Neunfache** an<sup>13</sup>.

Die Popularität für diese Nutzung des Produkts ist auch wissenschaftlich begründbar: So hat eine Studie des renommierten Suchtforschers Peter Hajek auf höchstem wissenschaftlichem Niveau aufgezeigt, dass E-Zigaretten **doppelt so erfolgreich für den Rauchausstieg** sind wie Nikotinersatzprodukte<sup>14</sup>. Damit bekräftigen die aktuellen Erkenntnisse Forschungsergebnisse aus dem Jahr 2014, die solch einen Effekt schon vermutet hatten<sup>15</sup>.

## 2.3. Zur Funktionsweise von E-Zigaretten

Handelsübliche E-Zigaretten bestehen aus einer **Energieeinheit** (Akku oder „Akkuträger“) und einem **Tank**, der die zu verdampfende Flüssigkeit („**Liquid**“) enthält. Bei der Flüssigkeit handelt es sich um eine Mischung, die zu veränderlichen Anteilen aus Polypropylenglykol („PG“), pflanzlichem Glycerin (Vegetable Glycerin, „VG“), Aromastoffen und (optional) Nikotin besteht. Innerhalb des Tanks findet durch einen **Verdampferkopf** („Coilhead“) nach Energiezufuhr durch den Akku eine Erhitzung und damit Verneblung der Flüssigkeit statt.

Nach der gesetzlichen Definition sind vom **Begriff „E-Zigarette“** alle Einzelteile derselben erfasst, also sowohl Energieeinheit als auch Tank und Verdampferkopf, unabhängig davon, ob diese bereits Liquid enthalten oder nicht. Nikotinhaltiges Liquid sowie vorgefüllte Tanks unterfallen, nach derzeitiger Rechtslage, dem Begriff „Nachfüllbehälter“. Durch die Gesetzesänderung sollen *nikotinfreie* Nachfüllbehälter *nikotinhaltigen* nahezu vollumfänglich gleichgesetzt werden.

---

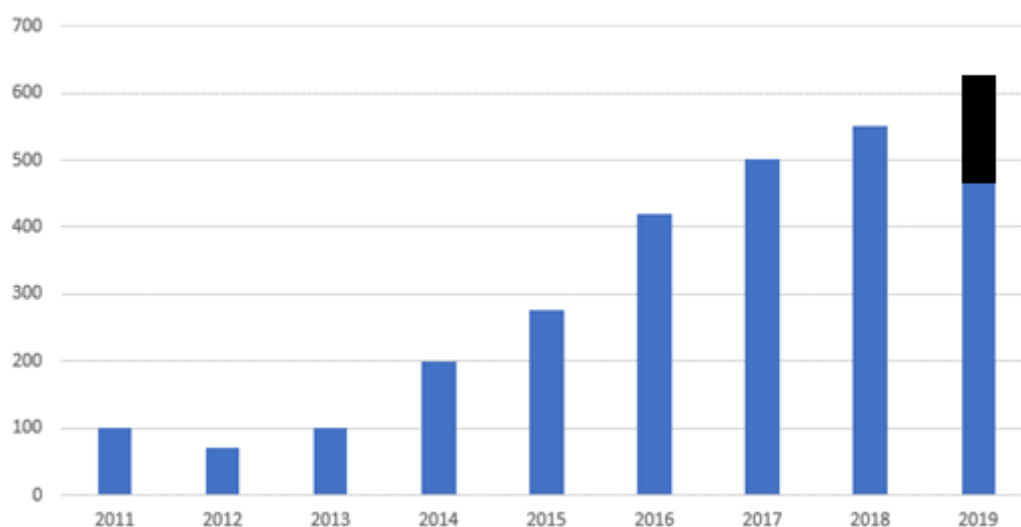
<sup>13</sup> Drogenbeauftragte der Bundesregierung (2019). [Drogen- und Suchtbericht](#); S. 47

<sup>14</sup> <https://www.nejm.org/doi/full/10.1056/NEJMoa1808779>

<sup>15</sup> <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/24846453>

## 2.4. Zur Marktentwicklung und -struktur der E-Zigarettenbranche in Deutschland

Der Markt für E-Zigaretten ist geprägt von **kleinen und mittleren Unternehmen**, die das Produkt auch eingeführt und seine Verbreitung vorangetrieben haben. Den Großteil des Marktes machen seit ca. 2011 einzelne, **inhabergeführte Fachhandelsgeschäfte** mit bis zu sechs Filialen (ca. 96 Prozent) sowie einigen wenigen Ketten mit mehr als sechs Filialen (ca. 4 Prozent) aus<sup>16</sup>. Ihre Zahl wird auf insgesamt ca. 2000 Verkaufspunkte geschätzt. Daneben spielt auch der **Onlinehandel** sowohl spezialisierter Onlineshops auch als auf Marktplätzen eine große Rolle. Auf letztgenannten findet sich eine Vielzahl ausländischer Anbieter. Seit ca. 2018 findet zudem die Vermarktung eigener E-Zigarettenmodelle und Liquids durch die Tabakindustrie statt, die sich ihrer für Tabak etablierten Vertriebskanäle (insbesondere **Tabakwarenhandel, Tankstellen**) bedient. Im Lebensmitteleinzelhandel spielt die E-Zigarette nur eine sehr untergeordnete Rolle.



Umsatzentwicklung mit E-Zigaretten und Nachfüllbehältern in Deutschland  
2019: Anpassung der Schätzung aufgrund der EVALI-Krise  
Quelle: Eigene Schätzungen / Hochrechnungen

Der Umsatz entwickelte sich in Deutschland lange Zeit mit zweistelligen Zuwachsraten, zuletzt wurde der Gesamtumsatz für das Jahr 2019 auf rund 600 Millionen Euro geschätzt. Ende 2019 kam es in den USA zu Erkrankungen durch illegale, gepanschte Straßendrogen („E-Joints“)<sup>17</sup>, die mittels E-

<sup>16</sup> Vape stores on the increase: Germany market report (2019). [ECigIntelligence](https://www.ecigintelligence.com/)

<sup>17</sup> [https://www.bfr.bund.de/de/presseinformation/2019/43/dampfen\\_bfr\\_raet\\_vom\\_selbstmischen\\_von\\_e\\_liquids\\_ab-243082.html](https://www.bfr.bund.de/de/presseinformation/2019/43/dampfen_bfr_raet_vom_selbstmischen_von_e_liquids_ab-243082.html)

Zigarettenähnlichen Geräten konsumiert wurden („**EVALI**“). Vorbefüllte Fertigprodukte mit durch Vitamin-E-Azetat gestrecktem Wirkstoff THC wurden durch Drogendealer massenweise auf dem Schwarzmarkt in den Verkehr gebracht. Aufgrund der darauffolgenden internationalen Medienberichterstattung kam es zu erheblicher Verunsicherung der Verbraucher und damit zu einem starken Markteinbruch bei 88 Prozent der E-Zigaretten-Händler in Deutschland<sup>18</sup>. Entgegen anfänglicher Erwartungen konnte im Jahr 2019 daher lediglich ein Umsatz von schätzungsweise 480 Millionen Euro erzielt werden und ist damit erstmals seit sechs Jahren rückläufig.

Ein weiterer empfindlicher Schlag für die Branche ist seit Februar 2020 der **Coronavirus** SARS-CoV-2 (COVID-19). China ist für die E-Zigarettenbranche ein wichtiger Handelspartner. Durch die Produktionsausfälle zeichnen sich globale Engpässe ab. Lieferschwierigkeiten der deutschen Großhändler treten bei immer mehr Produkten auf. Für das Jahr 2020 ist mit einem deutlich geringeren Umsatzanstieg als in den Vorjahren zu rechnen. Sollte sich die Krise weiter verschärfen, womöglich zusätzlich auch eine gesamtwirtschaftlich negative Situation eintreten, muss man sogar von einer Stagnation oder einem weiteren Rückgang ausgehen. Schätzungen des Umsatzes für das Jahr 2020 sind daher nicht zuverlässig möglich.

## 2.5. Zur Angebotsstruktur der E-Zigarettenbranche in Deutschland (Produkte)

**Tanks** werden auf dem Markt durch den Fachhandel **überwiegend leer** (und damit nachfüllbar) angeboten, daneben gibt es vorbefüllte Tanks, die bereits (nikotinhaltiges oder nikotinfreies) Liquid enthalten und zumeist nicht nachfüllbar sind. Leere Tanks sind in der Regel mit einer Vielzahl von Akkus / Akkuträgern kompatibel während vorbefüllte Tanks oft mit einem proprietären Anschluss versehen sind und nur auf den Akku desselben Herstellers passen („Pod-Systeme“).

Der **Markt für Liquid** ist komplex. Unterschiede gibt es nicht nur bei zahlreichen Geschmacksrichtungen sondern auch bei Gebindegrößen und Gebrauchsreife.

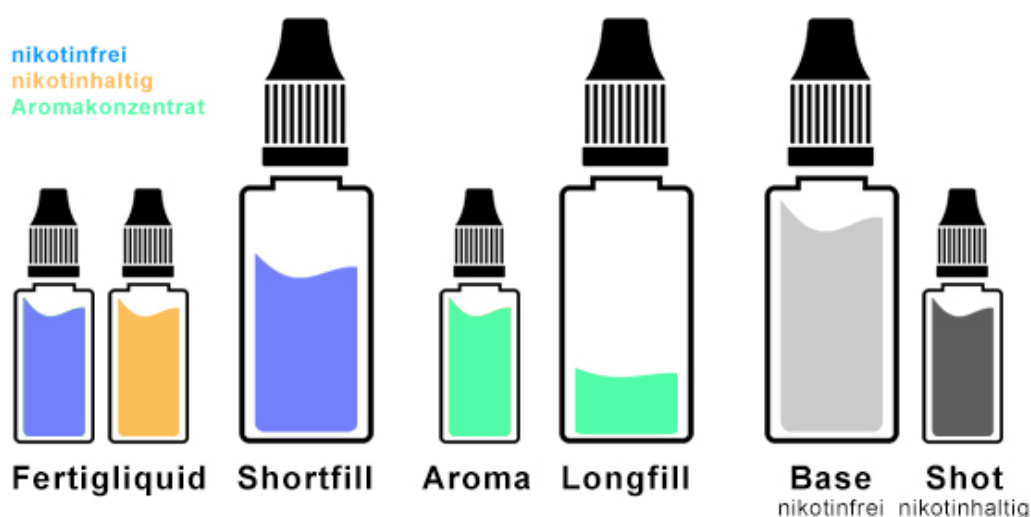
---

<sup>18</sup> Umfrage unter Händlern durch das Bündnis für Tabakfreien Genuss (BfTG), <https://www.tabakfreiergenuss.org/e-joints-sind-keine-e-zigaretten-umsatzeinbrueche-im-deutschen-handel/>

Es gibt sowohl **gebrauchsfertiges** als auch **halbfertiges Liquid**. Letzteres wird nikotinfrei und überaromatisiert in leicht unterfüllten Flaschen angeboten („**Shortfill**“), damit der Verbraucher es mit sogenannter geschmacksneutraler „**Base**“, bestehend aus PG, VG oder einer Mischung daraus, auffüllen kann. Diese Base kann im Fachhandel nikotinfrei oder aber nikotinhaltig („**Shot**“) erworben werden. Dies ermöglicht es dem Kunden, Liquid in größeren als den für nikotinhaltige Liquids zulässigen 10 ml Gebinden zu kaufen und mittels Base auf die gewünschte Nikotinstärke zu bringen.

Daneben hat sich ein Markt für weiter konzentrierte Flüssigkeiten entwickelt, die aus purem oder nur leicht verdünntem **Aromakonzentrat** bestehen. Reine Aromakonzentrate, häufig identisch mit denen in der Lebensmittelindustrie angebotenen, werden vom Verbraucher für eigene Rezepturen durch entsprechende Dosierung in Base verwendet („**Selbstmischen**“).

Zur Erleichterung der Dosierung und Verringerung des Aufwands werden aber auch Aromakonzentrate in nur gering gefüllten großen Flaschen auf dem Markt angeboten („**Longfill**“). Dies ermöglicht dem Verbraucher einerseits einen günstigeren Einkauf als bei Fertigliquid oder Shortfill und andererseits optional eine höhere Nikotindosierung (bis zum gesetzlich erlaubten Höchstgehalt), da die Flasche mehr Platz für nikotinhaltige Shots bietet als das Shortfill.



Anteil am  
Gesamtumsatz  
im Jahr 2019

1%

10%

5%

10%

20%

4%

8%

Unterschiedliche Angebotsformen und Bezeichnungen für Flüssigkeiten,  
die in E-Zigaretten verwendet werden können (unfertig, halbfertig, gebrauchsfertig) und deren Anteil am Gesamtumsatz  
Quelle: Eigene Erhebungen | Grafik: VdeH

# Der Branchenverband.



Eigene Erhebungen zeigen, dass auf dem Markt **rund 40 Prozent des Gesamtumsatzes mit nikotinfreien Flüssigkeiten** (nikotinfreies Fertigliquid, Shortfill, Aromakonzentrate, Longfill, nikotinfreie Base), aber nur ca. 18 Prozent mit nikotinhaltigen (Fertigliquid, Shots) erzielt werden.

PG, VG und Aromakonzentrate sind auch außerhalb der E-Zigarettenbranche für Verbraucher auf dem Markt frei erhältlich und dienen vielfältigen Verwendungszwecken, die nichts mit E-Zigaretten zu tun haben. PG und VG werden beispielsweise im Pferdefachhandel und der Apotheke, Aromakonzentrate werden als Lebensmittelaromen angeboten.

### 3. Zum Gesetzesvorhaben im Einzelnen

Ausweislich der Gesetzesbegründung sollen, ergänzend zu den Vorgaben der Richtlinie 2014/40/EU (Tabakprodukt Richtlinie), **auch nikotinfreie elektronische Zigaretten und Nachfüllbehälter durch Gleichstellung mit nikotinhaltigen Erzeugnissen** reguliert werden, soweit dies zum Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor Gesundheitsschäden erforderlich ist, insbesondere hinsichtlich der Regelungen zu **Zusatzstoffen** und den Regeln zur **Werbung** einschließlich der audiovisuellen kommerziellen Kommunikation. Des Weiteren sollen für elektronische Zigaretten und Nachfüllbehälter **zusätzliche Werbeverbote** vorgesehen werden.

Die Regulierung nikotinfreier E-Zigaretten und Liquids wird mit gesundheitlichen Risiken dieser Erzeugnisse begründet, die sich der Einatmung eines Aerosols, das – unabhängig vom Nikotin – gesundheitsschädliche Substanzen enthalte. Hierzu werden die Stellungnahmen durch das *Bundesinstitut für Risikobewertung (BfR)* vom 23.04.2015 und das *Deutsche Krebsforschungszentrum (dkfz)* aus 2018 angeführt.

#### 3.1. Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor Gesundheitsschäden, insbesondere hinsichtlich der Regelungen zu Zusatzstoffen

Der Verband teilt die Einschätzungen gesundheitlicher Gefahren durch nikotinfreie Liquids, insbesondere in Bezug auf die vermeintliche Entwicklung von Carbonylverbindungen, einschließlich Formaldehyd, Acrolein und Acetaldehyd, nicht, da diese stets im Verhältnis zu Tabakrauch zu betrachten sind. Das dkfz schreibt selbst in der in der Gesetzesbegründung herangezogenen Publikation<sup>19</sup>:

*geringere Schadstoffbelastung als durch Rauchen bei vollständigem Wechsel (wahrscheinlich unterschiedlich in Abhängigkeit von E-Zigarette, Liquid, Aromen)*

*Studien legen einen Nutzen beim Rauchstopp nahe*

---

<sup>19</sup> [https://www.dkfz.de/de/tabakkontrolle/download/Publikationen/FzR/FzR\\_2018\\_E-Zigaretten.pdf](https://www.dkfz.de/de/tabakkontrolle/download/Publikationen/FzR/FzR_2018_E-Zigaretten.pdf)

*wahrscheinlich fördert häufiger E-Zigarettenkonsum eher den Rauchstopp als gelegentlicher Konsum*

*Rückgang akuter rauchbedingter Gesundheitsbeeinträchtigungen bei vollständigem Wechsel von Tabak auf E-Zigaretten*

*Im Vergleich zu Tabakzigaretten sind E-Zigaretten zwar sehr wahrscheinlich deutlich weniger schädlich, dennoch sind sie keine harmlosen Life-Style-Produkte. Nichtraucher sollten E-Zigaretten wegen der unbekanntenen langfristigen Auswirkung auf die Gesundheit nicht verwenden.*

Der Wissenschaftliche Dienst des Bundestages kommt in seinem Sachstandsbericht<sup>20</sup> aus dem Jahr 2018 zu dem Schluss:

*Da der weitaus größere Teil der Konsumenten ehemalige Raucher sind, werden die gesundheitlichen Folgen des Umstiegs auf E-Zigaretten als überaus positiv geschildert. Die Hamburger Studie kommt zu dem Ergebnis, dass durch den Umstieg von Tabakprodukten auf E-Zigaretten gesundheitliche Verbesserungen sowie eine reduzierte Nikotintoleranz und -abhängigkeit wahrgenommen werden. Probleme mit den Atemwegen hätten sich spürbar verringert, der Geschmackssinn habe sich verbessert, die Lebensqualität insgesamt sei gestiegen. Verglichen mit den gesundheitlichen Gefahren des Rauchens wird das Dampfen sogar als „lebensrettende Maßnahme“ (S.129) angesehen. Nicht nur die gesundheitliche Gefahr durch das „Dampfen“, auch der Suchtdruck wird als deutlich geringer eingestuft.*

**Gleichwohl erkennt der Verband an**, dass E-Zigaretten nicht gänzlich risikolos sind und weder Nichtraucher noch Jugendliche sie nutzen sollten. Auch wenn sie, nach wissenschaftlichem Konsens, um Größenordnungen weniger schädlich sind als Tabakrauch, können sie vermeidbare gesundheitliche Risiken bergen, insbesondere bei Verwendung bestimmter Inhaltsstoffe.

**Es ist daher nur folgerichtig, dass Inhaltsstoffe, deren Verwendung nach aktueller Rechtslage in nikotinhaltigen Liquids untersagt ist, auch nicht in nikotinfreien Liquids verwendet werden dürfen. Diesbezüglich begrüßt der Verband eine Gleichstellung nikotinfreier mit nikotinhaltigen Nachfüllbehältern ausdrücklich.**

Die Gleichstellung der Erzeugnisse in Form einer **generellen Definitionserweiterung** in § 1 Absatz 1 Nummer 1 (a) neuer Fassung, die zur Folge hat, dass nikotinfreie Erzeugnisse – bis auf wenige definierte Ausnahmen – vollumfänglich der Regulierung nikotinhaltiger unterliegen, ist jedoch teilweise nicht geeignet, insbesondere aber **weder erforderlich noch angemessen** und verstößt daher gegen das

---

<sup>20</sup> <https://www.bundestag.de/resource/blob/568198/e27a7be00a5fb49c5e0b9fbfea5c90d7/wd-9---040-18-pdf-data.pdf>

Verhältnismäßigkeitsprinzip. Ein Schutz der Verbraucher vor Gesundheitsschäden, als legitimer Zweck, lässt sich mit **milderen Mitteln** erreichen.

Im Einzelnen:

### 3.1.1. Definitionserweiterung in § 1 Abs. 1 Nr. 1(a) n. F.

#### **Die Definitionserweiterung in § 1 Abs. 1 Nr. 1(a) n. F. ist nicht geeignet und nicht erforderlich, um Verbraucher vor Gesundheitsschäden zu schützen.**

Neben den Werbeverböten kam die Große Koalition überein, dass der Verbraucherschutz insbesondere durch eine Gleichbehandlung nikotinfreier Nachfüllbehälter mit nikotinhaltigen gerade bei den zulässigen bzw. durch § 13 Abs. 2 Nr. 1 TabakerzG, § 28 i.V.m. Anlage 2 TabakerzV **ausdrücklich verbotenen Inhaltsstoffen** gleichzustellen. Das Positionspapier der CDU/CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag<sup>21</sup> vom 10. Dezember 2019 führt dazu aus:

*Deswegen wollen wir die bestehende Inhaltsstoffregulierung zu nikotinhaltigen Nachfüllbehältern auf nikotinfreie Nachfüllbehälter ausweiten.*

Dies ist ausdrücklich zu begrüßen, da es ansonsten zu der paradoxen Situation kommt, dass der Verbraucher beim Konsum nikotinhaltiger Liquids besser geschützt ist als beim Konsum nikotinfreier.

Der **Änderungsentwurf geht weit über diese Forderung hinaus**, indem er dies durch eine Definitionserweiterung umsetzt und damit der Wirtschaft nicht nur die Inhaltsstoffregulierung sondern sämtliche, teils sehr weitreichende und umfangreiche Pflichten auferlegt, die sich aus dem TabakerzG und der TabakerzV ergeben (Hervorhebungen nur hier):

#### **§ 1 Abs. 1 Nr. 1 a TabakerzG (neue Fassung):**

*Artikel 2 Nummer 16 und 17 gilt mit der Maßgabe, dass die dort bezeichneten Begriffe auch nicht nikotinhaltige elektronische Zigaretten und Nachfüllbehälter umfassen,*

---

<sup>21</sup> <https://www.cducsu.de/sites/default/files/2019-12/Positionspapier%20Verbraucher-%20und%20Gesundheitsschutz%20bei%20Tabakprodukten%20und%20E-Zigaretten%20%28002%29.pdf>



## **Artikel 2 Nr. 16 der Richtlinie 2014/40/EU (Tabakprodukterichtlinie):**

„elektronische Zigarette“ ein Erzeugnis, das zum Konsum nikotinhaltigen Dampfes mittels eines Mundstücks verwendet werden kann, oder jeden Bestandteil dieses Produkts, einschließlich einer Kartusche, eines Tanks, und des Gerätes ohne Kartusche oder Tank. Elektronische Zigaretten können Einwegprodukte oder mittels eines Nachfüllbehälters oder eines Tanks nachfüllbar sein oder mit Einwegkartuschen nachgeladen werden;

## **Artikel 2 Nr. 17 der Richtlinie 2014/40/EU (Tabakprodukterichtlinie):**

„Nachfüllbehälter“ ein Behältnis, das nikotinhaltige Flüssigkeit enthält, die zum Nachfüllen einer elektronischen Zigarette verwendet werden kann;

Nur an wenigen Stellen im Änderungsentwurf wird diese allgemeingültige Definition wieder aufgehoben, und zwar nur dann, wenn eine Regelung unmittelbar auf Nikotin als Inhaltsstoff abstellt.

Diese übermäßige Ausdehnung der bestehenden Regulierung auf nikotinfreie Nachfüllbehälter ist **nicht erforderlich**, um die bestehende Inhaltsstoffregulierung zu nikotinhaltigen Nachfüllbehältern anzuwenden.

Problematisch ist an der Definition, selbst wenn es zu einer differenzierten Anwendung käme, zudem, dass sie **einen erheblichen Teil der bereits jetzt auf dem Markt bereitgestellten Produkte (siehe 2.5) nicht erfasst**, da diese nicht „zum Nachfüllen einer elektronischen Zigarette verwendet werden können“:

- **nikotinfreie Fertigliquids** können „zum Nachfüllen einer elektronischen Zigarette verwendet werden“, fallen somit eindeutig in den Regelungsbereich des TabakerzG;
- **Shortfills („Shake & Vape“)** sind nur leicht überdosiert, können daher „zum Nachfüllen einer elektronischen Zigarette verwendet werden“ und fallen damit sehr wahrscheinlich in den Regelungsbereich des TabakerzG, da sie nahezu gebrauchsfertig sind;
- **Aromakonzentrate** (z.B. 10 ml Einzelaromen) sind hochkonzentriert und können **nicht** „zum Nachfüllen einer elektronischen Zigarette verwendet werden“, fallen somit eindeutig nicht in den Regelungsbereich des TabakerzG, da sie nicht unmittelbar zum Nachfüllen geeignet sind (vgl. auch Urteil OLG Hamm vom 07.03.2017, Az. 4 U 162/16, „Vertrieb von nikotinfreien Aromastoffen für E-Zigaretten ohne Altersbeschränkung zulässig“, hier in Hinblick auf das JuSchG entschieden,

das eine abweichende – aber inhaltlich ebenso weitgehende – Definition hat, damit also übertragbar);

- **Longfills** sind weitgehend identisch mit Aromakonzentraten, nur in größeren Flaschen abgefüllt, dennoch hochkonzentriert und können **nicht** „zum Nachfüllen einer elektronischen Zigarette verwendet werden“, fallen somit ebenfalls nicht in den Regelungsbereich des TabakerzG, da sie nicht unmittelbar zum Nachfüllen geeignet sind (vgl. Ausführungen zu Aromakonzentraten).

Das belegt, dass diese Regelung **gerade einmal ein Viertel der Umsätze mit nikotinfreien Flüssigkeiten erfasst**<sup>22</sup>. Drei Viertel der auf dem Markt bereitgestellten nikotinfreien Flüssigkeiten (nach Umsatz) sind weiterhin nicht erfasst und somit auch **nicht von den Inhaltsstoffverboten betroffen**.

Die Definitionserweiterung **in dieser Form** ist folgerichtig **nicht geeignet**, den Verbraucher- und Gesundheitsschutz im Hinblick auf nikotinfreie Nachfüllbehälter zu stärken.

Sollte der Gesetzgeber eine abweichende Meinung zur gesetzlichen Auslegung in Hinblick auf Aromakonzentrate und Longfills haben – *die dann aber auch rechtskräftiger OLG Rechtsprechung zumindest in Hinblick auf die Aromakonzentrate widerspräche* – so **fehlt es bereits an einer Bestimmtheit** der beabsichtigten Regelung. Die Folge wäre eine nicht hinzunehmende Rechtsunsicherheit für Industrie und Handel, im Endeffekt auch für die Aufsichtsbehörden, und würde zu erheblichen Marktverzerrungen führen.

Eine geeignete, dem Bestimmtheitsgrundsatz genügende und den Verbraucher- und Gesundheitsschutz tatsächlich dienende (und differenzierter angewandte) Definition müsste demnach eine **Zweckbestimmung** enthalten und damit alle Flüssigkeiten einschließen, die für die Verwendung in E-Zigaretten bestimmt sind, unabhängig davon, ob sie gebrauchsfertig sind (wie Fertigliquid) oder nicht (wie Shortfill, Longfill, Aromakonzentrate).

---

<sup>22</sup> 40 Prozent des Gesamtumsatzes mit nikotinfreien Flüssigkeiten, davon erfasst: Shortfill ca. 5 Prozent und nikotinfreie Base ca. 5 Prozent, hingegen nicht erfasst Longfill (ca. 20 Prozent), Aromakonzentrate (ca. 10 Prozent), siehe: **2.5**

Dies kann erreicht werden, indem, statt der vorgeschlagenen allgemeingültigen Definitionserweiterung in § 1 TabakerzG eine *Sonstige Begriffsbestimmung* in § 2 TabakerzG eingefügt wird:

*2 a. nikotinfreie Erzeugnisse: Elektronische Zigaretten und Nachfüllbehälter, die kein Nikotin enthalten, mit der Maßgabe, dass nikotinfreie Nachfüllbehälter auch solche unfertigen und halbfertigen Flüssigkeiten umfassen, die mit dem Zweck in den Verkehr gebracht werden, zum Nachfüllen einer elektronischen Zigarette verwendet zu werden.*

Im Nachgang wäre diese Definition bei § 13 TabakerzG (Inhaltsstoffe von elektronischen Zigaretten und Nachfüllbehältern) redaktionell zu berücksichtigen.

Die im Entwurf vorgesehene ausdrückliche Einschränkung auf *nikotinhaltige* Erzeugnisse in § 15 Abs. 1 Nr. 2a (Packungen und Außenverpackungen sind mit einem gesundheitsbezogenen Warnhinweis zu versehen) sollte erhalten bleiben. Hier wird klargestellt, dass Produkte, die kein Nikotin erhalten (schon nach jetziger Rechtslage z.B. ein Großteil der auf dem Markt bereitgestellten Geräte) auch nicht den (somit wahrheitswidrigen) Hinweis tragen müssen, „Dieses Produkt enthält Nikotin (...)“.

### **3.1.2. Mitteilungspflichten und sechsmonatige Wartefrist nach § 23 TabakerzG, § 24 Abs 1, 2, 3 TabakerzV**

#### **Die Mitteilungspflichten und die sechsmonatige Wartefrist nach § 23 TabakerzG, § 24 Abs 1, 2, 3 TabakerzV für nikotinfreie Erzeugnisse sind nicht geeignet, nicht erforderlich und nicht angemessen, um Verbraucher vor Gesundheitsschäden zu schützen.**

E-Zigaretten und deren Bestandteile, also die reinen Geräte, müssen, unabhängig davon ob sie (ggf. nikotinhaltige) Flüssigkeit enthalten oder nicht, bereits nach aktueller Rechtslage **sechs Monate vor dem Inverkehrbringen** mitgeteilt werden. Die Änderung wirkt sich daher, aufgrund der allgemeingültigen Definition (s.o.), nur auf die **neue Mitteilungspflicht für nikotinfreie Flüssigkeiten** aus.

Die Mitteilungspflicht resultiert aus Art. 20, Abs. 2, Satz 1 der Tabakprodukttrichtlinie:

*Die Hersteller und Importeure von elektronischen Zigaretten und Nachfüllbehältern melden den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten jegliche derartige Erzeugnisse, die sie in Verkehr zu bringen beabsichtigen.*

Begründet wird dies mit der Sicherstellung der Aufsichts- und Kontrollaufgaben durch die Mitgliedsstaaten, Erwägungsgrund 36 der Tabakproduktrichtlinie:

*Um es den Mitgliedstaaten zu ermöglichen, ihre Aufsichts- und Kontrollaufgaben wahrzunehmen, sollten die Hersteller und Importeure von elektronischen Zigaretten und Nachfüllbehältern dazu verpflichtet werden, die entsprechenden Produkte zu melden, bevor diese in Verkehr gebracht werden.*

Seit Inkrafttreten des TabakerzG im Jahr 2016 findet eine **Aufsicht und Kontrolle** der auf dem Markt befindlichen Produkte im Hinblick auf das TabakerzG durch die zuständigen Behörden anhand der durch die bisherigen Mitteilungen nikotinhaltiger Erzeugnisse entstandenen EUCEG-Datenbank zudem **faktisch nicht statt**. Die einzelnen, in Deutschland für die Aufsicht zuständigen, Landesbehörden verfügen überhaupt nicht über den Zugriff auf diese Datenbank und können sie somit auch nicht zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben nutzen.

Nicht einmal das Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit (BVL) hat Zugriff auf Daten zu u.a. Inhaltsstoffen und Emissionen in einer weiter zu verarbeitenden Form, wie es selbst in den öffentlich bereitgestellten Listungen von E-Zigaretten<sup>23</sup> schreibt (Hervorhebung nur hier):

*Gegenwärtig **liegen dem BVL die Daten von E-Zigaretten und E-Liquids u.a. zu Inhaltsstoffen, Emissionen und Nikotindosis noch nicht in einer weiter zu verarbeitenden Form vor**. Derzeit werden nur Markenname, Name und Adresse des Herstellers oder Importeurs und Produkttyp der mitgeteilten Produkte veröffentlicht. Die Produkte müssen sechs Monate vor dem Inverkehrbringen mitgeteilt werden. Gelistet werden daher nur Produkte, deren Mitteilungsdatum bereits mindestens sechs Monate zurückliegt.*

Zudem nehmen die zuständigen Behörden lediglich die Aufgabe der Marktüberwachung wahr, kontrollieren also allenfalls Produkte, die sich bereits auf dem Markt befinden. **Eine Überprüfung von Produkten durch die Behörden, bevor sie in Verkehr gebracht werden, ist nicht vorgesehen und findet nicht statt**. Dies wird auch dadurch deutlich, dass es **seit 2016 nicht einen einzigen Fall** gab, bei dem ein bereits mitteilungspflichtiges Produkt vor Ablauf der sechsmonatigen Wartepflicht aus dem Verkehr gezogen worden wäre, obwohl die öffentlich beim BVL verfügbare Listung von E-Zigaretten **bereits 157.994 Einträge** enthält (Stand 26.02.2020), bei denen die sechsmonatige

---

<sup>23</sup> [https://www.bvl.bund.de/DE/Arbeitsbereiche/03\\_Verbraucherprodukte/02\\_Verbraucher/05\\_Tabakerzeugnisse/05\\_Listung-Tabak-EZigaretten/Listung-Tabak-EZigaretten\\_node.html](https://www.bvl.bund.de/DE/Arbeitsbereiche/03_Verbraucherprodukte/02_Verbraucher/05_Tabakerzeugnisse/05_Listung-Tabak-EZigaretten/Listung-Tabak-EZigaretten_node.html)

Wartezeit bereits abgelaufen ist. Das verwundert insoweit nicht, wenn die Daten niemandem, weder dem Ministerium und schon gar nicht den zuständigen Behörden, in einer weiterzuverarbeitenden Form vorliegen (s.o.).

Die Mitteilungen sind somit schon für E-Zigaretten und Nachfüllbehälter nach aktueller Rechtslage nicht mehr als ein reines Datengrab ohne weitere Verwendung und jedenfalls **ohne jeglichen Nutzen für den Verbraucherschutz**. Die sechsmonatige Wartefrist vor dem Inverkehrbringen hat darüber hinaus auch **keinerlei rechtliche oder tatsächliche Wirkung**. Eine Ausweitung der Melde- und Wartepflicht auf nikotinfreie Erzeugnisse steigert den Verbraucherschutz ebenso wenig.

## **Die Mitteilungspflicht und Wartefrist sind somit nicht geeignet, um Verbraucher vor Gesundheitsschäden zu schützen.**

Nikotinfreie Flüssigkeiten unterliegen als chemische Gemische zudem bereits jetzt der EU-Chemikalienverordnung (EG) Nr. 1272/2008 (**CLP-Verordnung**). Auch diese soll ein hohes Schutzniveau für die menschliche Gesundheit und für die Umwelt sicherstellen<sup>24</sup>. Sie regelt umfangreiche Pflichten für Verpackung und Kennzeichnung, auch von nikotinfreien Liquids. So muss für jedes Liquid, unabhängig vom Nikotingehalt, ein Sicherheitsdatenblatt vorliegen, aus dem eingestufte Inhaltsstoffe hervorgehen. Ab 01.01.2021 müssen als gefährlich eingestufte Gemische zudem einen 16-stelligen *Unique Formula Identifier* (**UFI-Code**) tragen, der mit dem zugewiesenen Gemisch bei der *European Chemicals Agency* (ECHA) registriert werden muss. Der Code ist außerdem zusammen mit Handelsnamen, Produktkategorie, Zusammensetzung, Farbe, Verpackung und toxikologischen Informationen den Giftnotzentralen mitzuteilen. Diesbezüglich kommt es also zu einer unnötigen **Doppelmeldung** für Hersteller und Importeure.

Eine effiziente Überwachung der auf dem Markt befindlichen Flüssigkeiten zur Verwendung in E-Zigaretten, unabhängig vom Nikotingehalt, findet bereits durch die örtlich zuständigen Überwachungsbehörden (Gewerbeaufsicht) statt, die ihre Aktivitäten in den vergangenen Monaten in diesem Bereich auch deutlich ausgeweitet haben<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> Erwägungsgrund 36 der CLP-Verordnung

<sup>25</sup> Siehe z.B. <https://um.baden-wuerttemberg.de/de/service/presse/pressemitteilung/pid/gemeinsame-aktion-der-tabak-und-marktueberwachung-im-land-deckt-erhebliche-maengel-bei-der-gefahrenke/> und <https://sgdsued.rlp.de/de/service/aktuelles/detail/news/detail/News/sgd-sued-ueberprueft-liquids-fuer-e-zigaretten/>

## **Eine zusätzliche Meldung gemäß TabakerzG ist also nicht erforderlich, um Verbraucher vor Gesundheitsschäden zu schützen.**

Die Mitteilungen müssen gem. § 24 Abs. 1 Nr. 2 TabakerzV die Inhaltsstoffe und ausgebrachten Emissionen enthalten. Dies erfordert die Durchführung von Emissionsmessungen für eine hohe Zahl von Produkten, die bereits auf dem Markt sind, und die noch auf den Markt kommen werden. Der Erfüllungsaufwand ist sowohl personell als auch finanziell erheblich und steht **völlig außer Verhältnis zu den, wie oben gezeigt, ohnehin nicht vorhandenen Vorteilen**. Eine Norm für die Emissionsmessungen ist bis heute nicht definiert, so dass die Industrie eigene Verfahren anwendet, deren Bestand in Zukunft fraglich ist. Das könnte dazu führen, dass sämtliche bereits erfolgten oder in Zukunft durchgeführten Emissionsmessungen unter hohen Personal- und finanziellem Aufwand wiederholt werden müssen.

Berücksichtigt man darüber hinaus, wie die Registrierungs- und Wartepflicht auf anderen großen Märkten in der EU für Produkte, die **bereits nach aktueller Rechtslage** dem TabakerzG in Deutschland unterliegen, gehandhabt werden, kommt es darüber hinaus zu einer **Marktverzerrung mit erheblicher Benachteiligung des deutschen Marktes**:

In Großbritannien besteht beispielsweise auch eine Registrierungspflicht, die Bereitstellung auf dem Markt ist aber unmittelbar nach Veröffentlichung derselben durch die zuständige Behörde, in der Regel **nach circa vier bis sechs** möglich (Hervorhebung nur hier)<sup>26</sup>:

*If your notification has been published, **you do not need to wait for the remainder of the 6 month period to elapse before you place your product on the UK market.***

*[Übersetzung: Wenn Ihre Anmeldung veröffentlicht wurde, **brauchen Sie nicht den Rest der 6-Monatsfrist abzuwarten, bevor Sie Ihr Produkt auf dem britischen Markt in Verkehr bringen.**]*

In Frankreich besteht, im Gegensatz zu Deutschland, **überhaupt keine Registrierungspflicht** für Produkte, die kein Nikotin enthalten (also auch nicht für Akkus/Akkuträger und leere Tanks, vgl. **2.5**), wie ein Schreiben der *Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du*

---

<sup>26</sup> <https://www.gov.uk/guidance/e-cigarettes-regulations-for-consumer-products#advice-for-producers>

*travail* (anses, Nationale Agentur für Lebensmittel-, Umwelt- und Arbeitsschutz) vom 19.12.2016 klarstellt (Hervorhebung nur hier):

*Ces articles [L. 3512-17, L. 3512-19, L. 3513-10, L. 3513-12 du code de la santé publique] instituent des droits pour la réception des déclarations et notifications des produits du tabac et **du vapotage contenant de la nicotine.***

*[Übersetzung: Diese Artikel (L. 3512-17, L. 3512-19, L. 3513-10, L. 3513-12 des Gesetzes über das öffentliche Gesundheitswesen) legen Pflichten für den Empfang von Erklärungen und Meldungen über Tabakprodukte und **E-Zigaretten, die Nikotin enthalten**, fest.]*

Artikel L. 3513-10 des zitierten Gesetzes besagt (Hervorhebung nur hier):

*Six mois avant la mise sur le marché de **produits du vapotage contenant de la nicotine**, les fabricants et importateurs soumettent à l'établissement public désigné par arrêté, un dossier de notification par marque et par type de produit.*

*[Übersetzung: Sechs Monate vor dem Inverkehrbringen von **nikotinhaltigen Verdampfungsprodukten** legen Hersteller und Importeure der per Verordnung bezeichneten öffentlichen Einrichtung eine nach Marke und Art des Produkts gegliederte Anmeldeakte vor.]*

In Deutschland hingegen sind sämtliche Geräte, also Akkus, Akkuteile und Tanks, unabhängig davon, ob sie Nikotin erhalten oder nicht, unabhängig davon, ob sie selbst Dampf produzieren können oder nicht (bei letzteren handelt es sich namentlich um Akkus und Akkuträger, die selbst keinen Dampf erzeugen können), stets samt Emissionstests zu registrieren und die sechsmonatige Wartefrist vor Inverkehrbringen abzuwarten. Produkte, die nach der jeweiligen nationalen Gesetzgebung bzw. Handlungspraxis in Frankreich und Großbritannien somit legal auf dem Markt sind, müssen in Deutschland über bis zu sechs Monate zurückgehalten werden. Schon nach jetziger Rechtslage findet eine **spürbare Benachteiligung der deutschen Wirtschaft** gegenüber Anbietern anderer EU-Mitgliedsstaaten statt. Bei einer Ausweitung des Regelungsbereichs des TabakerzG auf nikotinfreie Nachfüllbehälter inklusive Registrierungs- und Wartepflicht **wird diese Situation weiter verschärft.**

**Eine zusätzliche Meldung gemäß TabakerzG ist also nicht angemessen, um Verbraucher vor Gesundheitsschäden zu schützen.**

Während die die Mitteilungspflichten (und damit Wartezeit) für Hersteller und Importeure von elektronischen Zigaretten und nikotinhaltigen Nachfüllbehältern auf der 1:1 erfolgten Umsetzung einer EU-weiten Regelung in Artikel 20 Absatz 2 der Tabakproduktrichtlinie beruht<sup>27</sup>, **schreibt die Richtlinie eine solche für nikotinfreie Nachfüllbehälter nicht vor**. Der Gesetzgeber ist damit nicht durch EU-Recht dazu verpflichtet, eine entsprechende Regulierung zu erlassen, aufgrund der aufgezeigten Unverhältnismäßigkeit verbietet es sich vielmehr<sup>28</sup>.

### 3.1.3. Beipackzettel nach § 15 TabakerzG Abs. 1 Nr. 1, § 26 TabakerzV

**Der Beipackzettel nach § 15 TabakerzG Abs. 1 Nr. 1, § 26 TabakerzV für nikotinfreie Erzeugnisse ist nicht erforderlich und nicht angemessen, um Verbraucher vor Gesundheitsschäden zu schützen.**

Die Pflicht, einen Beipackzettel zu elektronischen Zigaretten und Nachfüllbehältern zu erstellen, resultiert aus Art. 20, Abs. 4 der Tabakproduktrichtlinie:

*Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass*

*a) die Packungen mit elektronischen Zigaretten und Nachfüllbehältern einen Beipackzettel mit Informationen zu Folgendem enthalten:*

- i) Gebrauchs- und Aufbewahrungsanweisungen für das Produkt, einschließlich eines Hinweises, dass das Erzeugnis nicht für den Gebrauch durch Jugendliche und Nichtraucher empfohlen wird,*
- ii) Gegenanzeigen,*
- iii) Warnungen für spezielle Risikogruppen,*
- iv) mögliche schädliche Auswirkungen,*
- v) Suchtpotenzial und Toxizität und*
- vi) Kontaktangaben des Herstellers oder Importeurs und einer juristischen oder natürlichen Kontaktperson in der Union;*

---

<sup>27</sup> Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Dr. Gero Clemens Hocker, Frank Sitta, Grigorios Aggelidis, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP, [Drucksache 19/7193](#), Antwort zu Frage 12

<sup>28</sup> BVerfGE 19, 348 f.; 23, 133; 61, 134



Begründet wird dies mit der Sicherstellung des sicheren Gebrauchs, Erwägungsgrund 42 der Tabakproduktrichtlinie:

*Die Kennzeichnung und die Verpackung dieser Produkte sollten ausreichende und geeignete Angaben zu ihrem sicheren Gebrauch aufweisen, um die menschliche Gesundheit und Sicherheit zu schützen.*

Der Hinweis, dass das Erzeugnis nicht für den Gebrauch durch **Jugendliche** empfohlen wird, erübrigt sich durch das **gesetzliche Abgabeverbot** nach § 10 Abs. 3, 4 JuSchG bzw. wird, bei entsprechend eingestuftem Produkten nach CLP-Verordnung (siehe oben), durch den P-Satz P102 „Darf nicht in die Hände von Kindern gelangen.“, der bereits **verpflichtend auf dem Etikett** anzubringen ist.

**Gegenanzeigen und Warnungen für spezielle Risikogruppen** sind bei nikotinfreien Liquids **nicht ersichtlich** und müssten auf Spekulationen gestützt werden. **Allergene** sind nach CLP-Verordnung bereits **verpflichtend auf dem Etikett** anzubringen.

**Mögliche schädliche Auswirkungen** wären ebenso entweder rein **spekulativ** oder aber sie sind, sofern tatsächlich vorhanden, durch die Kennzeichnungsverpflichtungen nach CLP-Verordnung (siehe oben) **bereits verpflichtend auf dem Etikett** anzubringen.

Ein **Suchtpotenzial** bei nikotinfreien Liquids **besteht unstreitig nicht** und wird auch nicht behauptet.

**Angaben zur Toxizität** sind, sofern entsprechend eingestuft, durch die Kennzeichnungsverpflichtungen nach CLP-Verordnung (siehe oben) **bereits verpflichtend auf dem Etikett** anzubringen.

Die **Kontaktangaben des Herstellers** oder Importeurs und einer juristischen oder natürlichen Kontaktperson in der Union sind gem. § 6 Abs. 1 Nr. 2 ProdSG bzw., sofern entsprechend eingestuft, nach CLP-Verordnung (siehe oben) **bereits verpflichtend auf dem Etikett** anzubringen.

Die **technischen Normen für den Nachfüllmechanismus** elektronischer Zigaretten (§ 26 Abs. 1 Nr. 8 TabakerzV) wurden aufgrund der Toxizität von **Nikotin** erlassen<sup>29</sup> (Hervorhebung nur hier):

---

<sup>29</sup> Durchführungsbeschluss (EU) 2016/586 der Kommission vom 14. April 2016, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016D0586&from=DA>

Angesichts der **Toxizität** von in elektronischen Zigaretten und in Nachfüllbehältern verwendeten **nikotinhaltigen Flüssigkeiten** ist es angebracht sicherzustellen, dass sich elektronische Zigaretten so nachfüllen lassen, dass das Risiko eines Kontakts mit der Haut und einer unbeabsichtigten Aufnahme solcher Flüssigkeiten minimiert wird.

Sie erschöpfen sich in der Angabe des Durchmessers des Einfüllstutzens, dem Hinweis, dass die Einfüllöffnung einen größeren Durchmesser haben muss und die Abbildung eines Piktogramms wie nachfolgend beispielhaft dargestellt:



**Aus vorgenannten Gründen ist eine Anwendung dieser Regelungen auch auf nikotinfreie elektronische Zigaretten und Nachfüllbehälter nicht erforderlich, um Verbraucher vor Gesundheitsschäden zu schützen.**

Von der Vielzahl der im Beipackzettel aufzuführenden Informationen ist somit **ein Großteil redundant**, da sie bereits anderweitig vorgeschrieben oder schlicht nicht erforderlich sind. Es verbleiben somit nur die Angaben zu **Gebrauchs- und Aufbewahrungsanweisungen** für das Produkt und der Hinweis, dass das Erzeugnis nicht für den **Gebrauch durch Nichtraucher** empfohlen wird.

Die Gebrauchsanweisungen sind nicht mehr als der Hinweis, dass das Produkt nur für nachfüllbare E-Zigaretten verwendet werden darf und wie die Flasche zu öffnen ist, Aufbewahrungsanweisungen sind in der Regel überhaupt nicht einschlägig.

Der Inhalt eines Beipackzettels würde sich somit in wenigen Hinweisen, die einem allgemein verständigen Verbraucher ohnehin bereits bekannt sind und effektiv nichts zum Verbraucher- und Gesundheitsschutz beitragen, erschöpfen.

Auf der anderen Seite stehen personeller, finanzieller und technischer **Aufwand**, um Beipackzettel zu erstellen, Drucken zu lassen und sie den Produkten beizulegen. Die dadurch zusätzlich erforderliche

**Umverpackung** führt nicht nur zu einem weiteren Kostenanstieg, sondern sie ist auch aus Gründen des **Umweltschutzes** bedenklich.

Der Aufwand und die Nachteile stehen **völlig außer Verhältnis** ohnehin fraglichen Vorteilen der verbleibenden spärlichen Informationen auf dem Beipackzettel für den Gesundheitsschutz.

**Die Erforderlichkeit von Beipackzetteln auch für nikotinfreie Nachfüllbehälter ist somit nicht angemessen, um Verbraucher vor Gesundheitsschäden zu schützen.**

Während die Erforderlichkeit eines Beipackzettels für E-Zigaretten und nikotinhaltige Nachfüllbehälter auf der 1:1 erfolgten Umsetzung einer EU-weiten Regelung in Artikel 20 Absatz 2 der Tabakproduktrichtlinie beruht, **schreibt die Richtlinie eine solche für nikotinfreie Nachfüllbehälter nicht vor**. Der Gesetzgeber ist damit nicht durch EU-Recht dazu verpflichtet, eine entsprechende Regulierung zu erlassen, aufgrund der aufgezeigten Unverhältnismäßigkeit verbietet es sich vielmehr<sup>30</sup>.

### 3.1.4. Fehlende Übergangsfrist

**Das Fehlen einer Übergangsfrist für auf dem Markt befindliche nikotinfreie Erzeugnisse ist nicht angemessen.**

Ausweislich Artikel 4 des Entwurfs tritt das Gesetz zum 01.01.2021 in Kraft. Das hat zur Folge, dass sämtliche nikotinfreien Nachfüllbehälter, die bereits auf dem Markt befindlich sind, und die nicht bis spätestens 30.06.2019 mitgeteilt werden, ab dem 01.01.2021 **nicht mehr in Verkehr gebracht werden dürfen**. Auch für die Erfüllung der übrigen Verpflichtungen aus dem Gesetz (Beipackzettel, Umverpackungen, Emissionstests usw.) **verbleiben nur noch wenige Monate**.

Aufgrund der Vielzahl der betroffenen Produkte, die sich bereits auf dem Markt befinden, ist von einer **erheblichen Überlastung der Labore** für die Durchführung von Emissionstests und damit entsprechenden Wartezeiten zu rechnen.

---

<sup>30</sup> BVerfGE 19, 348 f.; 23, 133; 61, 134

Zudem besteht ein **erhebliches Lagerrisiko** für sämtliche Groß- und Einzelhändler und die Verabschiedung des Gesetzes in seiner jetzigen Form würde die **Branche empfindlich treffen**: In sehr kurzer Zeit ist eine große Zahl von Produkten zu überprüfen, Rücksprache mit, teilweise ausländischen, Herstellern zu nehmen und ggf. entsprechende Maßnahmen zu treffen. Warenbestand bei Groß- und Einzelhändlern, der nach den bis zum Inkrafttreten der Änderungen geltenden Vorschriften entspricht aber bis dahin nicht abverkauft ist, muss aus dem Verkehr gezogen oder aufwändig nachgearbeitet werden (Umverpackung, Beipackzettel). Es ist damit zu rechnen, dass Einkäufe auf dem Markt bereits vorhandener aber auch neuer Produkte erheblich zurückgefahren würden, was in der jetzigen Situation, in der die Branche bereits mit drastischen Auswirkungen von EVALI und Coronavirus zu kämpfen hat (siehe **2.4**), fatale Folgen für die Branche hätte und zu massiven Marktverwerfungen führen könnte.

In der ersten Fassung des TabakerzG war eine **Übergangsvorschrift** enthalten: Gemäß § 47 Abs. 2 durften E-Zigaretten oder Nachfüllbehälter, die ein halbes Jahr vor Inkrafttreten hergestellt oder in den freien Verkehr gebracht und gekennzeichnet wurden und den bis dahin geltenden Vorschriften entsprachen, noch bis ein Jahr nach dem Inkrafttreten in den Verkehr gebracht werden oder im Verkehr verbleiben.

Es ist nicht verständlich, weshalb bei der erstmaligen Regulierung nikotinhaltiger Produkte eine solche Übergangsregelung angewandt, bei einer Erweiterung auf nikotinfreie Liquids aber nicht vorgesehen wurde. Das Fehlen einer Übergangsvorschrift wäre aus Gründen des unmittelbaren Gesundheitsschutzes allenfalls bei einer 1:1 Umsetzung des Positionspapiers der großen Koalition, also für die Anwendung von § 13 Abs. 2 TabakerzG, § 28 TabakerzV (**verbotene Inhaltsstoffe**), **noch als angemessen** zu akzeptieren.

Auch der **Bundesrat** sieht eine Übergangsfrist zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit bei produktbezogenen Regulierungseingriffen als geboten<sup>31</sup>:

*„Im Falle produktbezogener Regulierungseingriffe sind grundsätzlich Übergangsfristen zur Produktionsumstellung und zum Abverkauf von Altware im Handel zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit erforderlich.“*

---

<sup>31</sup> Begründung zur Entschließung Nr. 1, „Zweite Verordnung zur Änderung der Tabakerzeugnisverordnung“, [BR Drucksache 221/17 \(Beschluss\)](#)

## 3.2. Regeln zur Werbung

Durch die Gleichstellung nikotinfreier mit nikotinhaltigen Nachfüllbehältern

- werden die **bereits bestehenden Werbeverbote** im Hörfunk, in der Presse und anderen gedruckten Erzeugnissen, in den Diensten der Informationsgesellschaft sowie in der sonstigen audiovisuellen kommerziellen Kommunikation einschließlich des Fernsehens, für E-Zigaretten und nikotinhaltige Nachfüllbehälter auf die nikotinfreien **ausgeweitet** und
- werden auch nikotinfreie Nachfüllbehälter von der **Ausweitung des Werbeverbotes** auf die Außenwerbung und die Kinowerbung **erfasst**.

Ausweislich des Entwurfs wird dies mit Gründen des Gesundheits- und Jugendschutzes gerechtfertigt. Die vorgebrachten Argumente verfangen jedoch nicht.

Im Einzelnen:

### 3.2.1. Verbot von Außenwerbung und Kinowerbung für E-Zigaretten und Nachfüllbehälter

**Das Verbot von Außenwerbung und Kinowerbung für E-Zigaretten und Nachfüllbehälter ist nicht geeignet, nicht erforderlich und nicht angemessen, um Verbraucher vor Gesundheitsschäden zu schützen.**

Im Entwurf wird zur Begründung der neuen Verbote hinsichtlich E-Zigaretten und nikotinhaltigen Nachfüllbehältern auf die Ausführungen zu den Verboten hinsichtlich Tabakerzeugnissen verwiesen. Demnach werden die neuen Verbote (Seite 8 des Entwurfs, Hervorhebung nur hier)

*„in Kombination mit den bereits bestehenden Werbeverbotten **als wirksame Mittel eingeschätzt, um eine weitere Senkung der Raucherquote zu erreichen**“.*

Die damit einhergehenden **Eingriffe in die Freiheitsrechte** der betroffenen Unternehmen der E-Zigarettenwirtschaft und der Werbewirtschaft, insbesondere in die Grundrechte der Meinungsäußerungsfreiheit und der Berufsfreiheit, werden aus Gründen des Gesundheitsschutzes der Bevölkerung als gerechtfertigt angesehen. Zur Argumentation werden Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts angeführt, die sich mit der **Eindämmung des Tabakkonsums** befassen.

Dies geht in zweierlei Hinsicht fehl:

- 1) **E-Zigaretten führen, wie oben gezeigt, nachweislich zur Senkung der Raucherquoten:** Der Anteil der ehemaligen Raucher, die unter Einsatz von E-Zigaretten mit dem Rauchen aufgehört haben, stieg zwischen 2014 und 2017 um das Neunfache an (dkfz), 99,7 Prozent der E-Zigarettennutzer (ehemalige) Raucher (DEBRA-Studie), Studien legen einen Nutzen beim Rauchstopp nahe (dkfz)<sup>32</sup>. **Ein Verbot von Werbemaßnahmen, die dazu beitragen können, die Raucherquoten zu senken, ist daher nicht geeignet, die Raucherquoten zu senken und damit den Gesundheitsschutz zu erhöhen.**
- 2) **E-Zigaretten sind aufgrund des unbestritten erheblich geringeren Schädigungspotentials nicht mit Tabakprodukten vergleichbar:** E-Zigaretten sind 95 Prozent weniger schädlich als Tabakrauch (PHE)<sup>33</sup>, sie sind 99 Prozent weniger krebserzeugend (Stephens et al.)<sup>34</sup>, im Gegensatz zu Tabakrauch wurde in Studien keine nennenswerte Belastung der Umgebungsluft durch Passivdampf festgestellt (Johnson et al.)<sup>35</sup>.

In der Gesetzesbegründung heißt es (Entwurf Seite 8, Hervorhebungen nur hier):

*Das Gericht betont, dass dem Schutz der Gesundheit der Bevölkerung in der Werteordnung des Grundgesetzes ein hohes Gewicht zukomme. Aus Artikel 2 Absatz 2 des Grundgesetzes könne daher eine Schutzpflicht des Staates folgen, die eine Risikovorsorge gegen Gesundheitsgefährdungen umfasse. **Angesichts der Zahl der Todesfälle, die sich nach wissenschaftlichen Erkenntnissen auf Erkrankungen durch Passivrauchen** zurückführen lassen, sei zudem auch der **Schutz des menschlichen Lebens** betroffen. Die Verfassung begründe auch insoweit eine Schutzpflicht des Staates, die es ihm gebiete, sich schützend und fördernd vor das Leben jedes Einzelnen zu stellen (BVerfGE 121, 356 m.w.N.). Da die **Gesundheit und erst recht das menschliche Leben** zu den besonders hohen Gütern zählten, dürfe ihr Schutz auch mit Mitteln angestrebt werden, die in das Grundrecht der Berufsfreiheit empfindlich eingriffen (BVerfGE 121, 357).*

Es gibt **keinerlei Anzeichen für eine derart hohe Gesundheits- oder gar Lebensgefährdung, die von E-Zigaretten ausgeht** und diese werden auch von niemandem behauptet. Neben der deutlich geringeren Schädlichkeit von E-Zigaretten im Vergleich zu Tabakrauch, zeigen Studien

---

<sup>32</sup> Quellen siehe [2.2](#) und [3.1](#)

<sup>33</sup> Quellen und weitere Nachweise siehe [2.1](#)

<sup>34</sup> Stephens et al., "Comparing the cancer potencies of emissions from vapourised nicotine products including e-cigarettes with those of tobacco smoke" (2017), [BMJ Journals](#)

<sup>35</sup> Johnson et al., "Air monitoring at large public electronic cigarette events." (2018), [PubMed](#)

(s.o.), dass es **keine Anzeichen für eine schädliche „Passivdampfbelastung“** gibt. Auch das dkfz geht von einer

*„wahrscheinlich geringeren Belastung [Dritter] als durch Tabakrauch“*

aus<sup>36</sup> und der Wissenschaftliche Dienst des Bundestages<sup>37</sup> stellt fest:

*„es gebe keine Hinweise auf eine gesundheitsschädliche Wirkung für Passiv-Dampfen“.*

Eine **Übertragung der Erwägungen**, die das BVerfG in Bezug auf Tabakprodukte getroffen hat, ist aufgrund der elementaren Unterschiede zwischen den Produktgruppen „Tabak“ einerseits und „E-Zigarette“ andererseits demnach **nicht sachgerecht** und die zitierten Entscheidungen sind nicht geeignet, die empfindlichen Grundrechtseingriffe zu rechtfertigen.

**Ein Verbot von Außen- und Kinowerbung für E-Zigaretten und Nachfüllbehälter ist demnach auch nicht angemessen, um die legitimen Ziele des Jugend- und Gesundheitsschutzes zu erreichen.**

Die Begründung verweist auch auf **Gründe des Jugendschutzes**, analog des Außenwerbverbots für Tabakerzeugnisse (Entwurf Seite 9):

*„(...) da sich Jugendliche dieser allgemein präsenten Werbeform nicht entziehen können. Der Zusammenhang zwischen dem Kontakt Jugendlicher mit Tabakwerbung und der Wahrscheinlichkeit, zu rauchen oder mit dem Rauchen zu beginnen, ist statistisch repräsentativ in mehreren Studien auch auf Deutschland bezogen untersucht (...). So bestätigen z.B. die Daten der zuletzt genannten Untersuchung einen Zusammenhang zwischen der Häufigkeit des Kontakts mit Zigarettenwerbung und dem Rauchverhalten von Jugendlichen.“*

Es ist schon fraglich, ob die zitierten Studien überhaupt eine Kausalität belegen oder nur eine Korrelation aufzeigen, eine **Übertragbarkeit auf E-Zigaretten scheint aber zweifelsohne auszuschneiden**, da sich dies in der Realität widerspiegeln müsste: **99,1 Prozent** der regelmäßigen E-

---

<sup>36</sup> [https://www.dkfz.de/de/tabakkontrolle/download/Publikationen/FzR/FzR\\_2018\\_E-Zigaretten.pdf](https://www.dkfz.de/de/tabakkontrolle/download/Publikationen/FzR/FzR_2018_E-Zigaretten.pdf)

<sup>37</sup> <https://www.bundestag.de/resource/blob/568198/e27a7be00a5fb49c5e0b9fbfea5c90d7/wd-9---040-18-pdf-data.pdf>

Zigarettenkonsumenten **sind volljährig**, 99,7 Prozent der E-Zigarettennutzer sind (ehemalige) Raucher (beides: DEBRA-Studie)<sup>38</sup>. Die E-Zigarette ist in Deutschland seit dem Jahr 2011 auf dem Markt und Außenwerbung für diese Produkte wird seit vielen Jahren betrieben. Gäbe es den behaupteten Effekt, müsste dies an den Zahlen ablesbar sein, das Gegenteil aber ist der Fall. Dies verdanken wir einem weitgehend funktionierenden Jugendschutz in Deutschland, wonach ein **Abgabeverbot sowohl für nikotinfreie wie auch für nikotinhaltige E-Zigaretten** und Nachfüllbehälter gemäß JuSchG gilt. Diese Regulierung wird von der Branche nicht nur gewissenhaft und verantwortungsvoll umgesetzt, eine entsprechende **Selbstverpflichtung** gaben sich die Verbandsmitglieder bereits zur Gründung im Jahr 2011, also mehrere Jahre vor Inkrafttreten des gesetzlichen Abgabeverbots.

Weiter wird im Entwurf angeführt (Entwurf Seite 10):

*„schon die hohe Toxizität und das Suchtpotential von Nikotin rechtfertige Werbeverbote und -beschränkungen.“*

Die Wissenschaft ist sich weitgehend einig<sup>39</sup>, dass **nicht das Nikotin**, sondern die bei der Verbrennung von Tabak und Zigarettenpapier entstehenden Stoffe für die Schädlichkeit von Tabakrauch maßgeblich sind. Der Wissenschaftliche Dienst des Bundestages (s.o.) bemerkt auch (Hervorhebungen nur hier):

*„Die Hamburger Studie kommt zu dem Ergebnis, dass durch den Umstieg von Tabakprodukten auf E-Zigaretten gesundheitliche Verbesserungen sowie **eine reduzierte Nikotintoleranz und -abhängigkeit** wahrgenommen werden. (...) Ein gerade unter Rauchern **verbreiteter Irrtum** sei, dass die Hauptursache für Krebs und andere Erkrankungen im Nikotin liege. **Auch die Politik müsse daher stärker berücksichtigen, dass Nikotin an sich relativ geringen gesundheitlichen Schaden anrichtet** und dass die Suchtgefahr davon abhängt, wie es konsumiert werde“*

Nikotin als Inhaltsstoff ist sicher nicht unbedenklich, jedoch nicht so schädlich und suchterregend, wie gemeinhin angenommen, jedenfalls aber überschreitet es nicht die Schwelle, wonach Werbeverbote- und Beschränkungen dafür gerechtfertigt wären. Wäre es anders, müssten die Werbeverbote auch für Nikotinersatzpräparate gelten.

Schließlich wird im Entwurf ausgeführt (Seite 9, Hervorhebung nur hier):

---

<sup>38</sup> Quellen siehe **2.2**

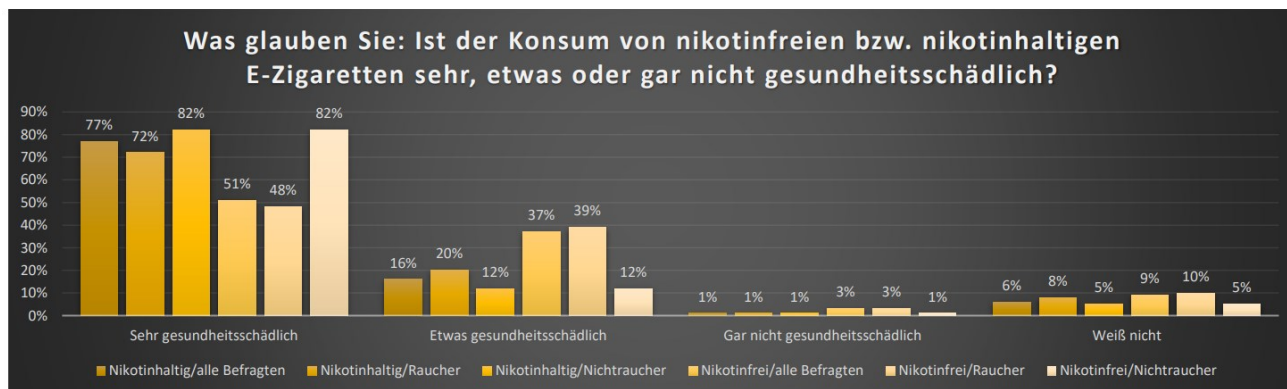
<sup>39</sup> z.B.: Lanteri et al., "Inhibition of Monoamine Oxidases Desensitizes 5-HT<sub>1A</sub> Autoreceptors and Allows Nicotine to Induce a Neurochemical and Behavioral Sensitization" (2009), [Journal of Neuroscience](#); Fowler et al., "Monoamine oxidase and cigarette smoking." (2003), [Neurotoxicology](#); Polosa et al., "Health Impact of E-cigarettes: a prospective 3.5 year-study of regular daily users who have never smoked" (2017), [Nature Scientific Reports](#); Royal Society for Public Health, "Nicotine no more harmful to health than caffeine" (2015), <https://www.rsph.org.uk/about-us/news/nicotine--no-more-harmful-to-health-than-caffeine-.html>



„Angesichts einer nur leicht rückläufigen Raucherquote sind **Warnhinweise und sonstige bisher getroffene Maßnahmen** zur Eindämmung des Tabakkonsums trotz des hohen Schutzgutes der Pressefreiheit gegenüber der überragenden Bedeutung des Gesundheits- und Jugendschutzes **keine geeignete Handlungsalternative.**“

Dass der Umstieg erwachsener Raucher auf E-Zigaretten der Eindämmung des Tabakkonsums effektiv ist, wurde bereits aufgezeigt. Ein Verbot der Außen- und Kinowerbung dafür ist insoweit **sogar kontraproduktiv.**

Informierte Menschen können fundierte Entscheidungen treffen. Jüngste repräsentative Umfragen<sup>40</sup> zeigen jedoch, dass **mehr als die Hälfte der Bevölkerung** fälschlicherweise annimmt, dass E-Zigaretten mindestens so schädlich wie Tabakrauch oder sogar noch schädlicher sind. Diese beunruhigende Fehleinschätzung, die allen wissenschaftlichen Beweisen widerspricht, lässt Raucher zögern, umzusteigen: **nur 5 Prozent der Tabakraucher planen, E-Zigaretten einmal auszuprobieren**, obwohl 86 Prozent von ihnen Tabakprodukte für sehr gesundheitsschädlich halten. Das verwundert nicht, denn 72 Prozent der Nur-Tabakraucher halten nikotinhalige E-Zigaretten für sehr gesundheitsschädlich.

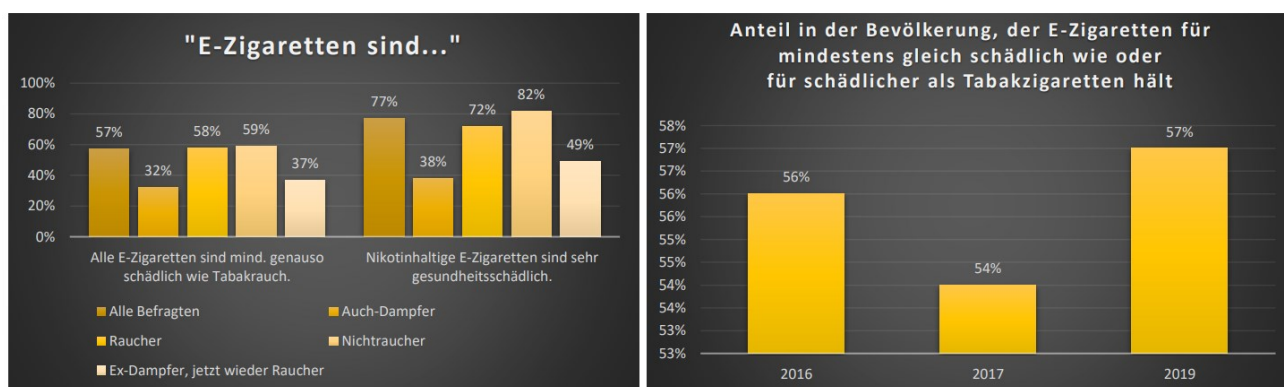


Nichtraucher = Nichtraucher und Nichtdampfer; Raucher = Nur-Tabakraucher  
Quelle: repräsentative forsa Umfrage (n=2008) im Auftrag des VdeH

Diese Fehlwahrnehmung in der Bevölkerung, die alle wissenschaftlichen Fakten ignoriert, ist seit 2016 beständig hoch (siehe Grafik) und führt dazu, dass das gesundheitspolitische Potenzial, die die E-Zigarette bei der Senkung der Raucherquote bieten kann, verspielt wird.

<sup>40</sup> <https://vd-eh.de/wp-content/uploads/2019/11/vdeh-forsa-2019.pdf> und: IfD Allensbach für Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung (16.02.2020)

Anders sieht es im Vereinigten Königreich aus: Hier werden E-Zigaretten **proaktiv von Gesundheitsbehörden und Stop-Smoking-Services zum Rauchausstieg empfohlen**, was dazu geführt hat, dass mittlerweile halb so viele Briten, von denen die überwältigende Mehrheit vorher Zigaretten geraucht hat, E-Zigaretten nutzen wie Tabak rauchen. Die Menge der E-Zigarettennutzer ist Großbritannien von 700.000 im Jahr 2012 auf 3,6 Millionen im Jahr 2019 gestiegen, von denen **54 Prozent das Rauchen aufgegeben haben**<sup>41</sup>.



Quelle: repräsentative forsa Umfrage (n=2008) im Auftrag des VdeH

Auch Public Health England hat **erst am 4. März 2020** bei der Veröffentlichung seiner *Vaping in England: 2020 evidence update summary*<sup>42</sup> auf

**„unberechtigte Ängste, die Raucher davon abhalten, auf E-Zigaretten umzusteigen, um mit dem Rauchen aufzuhören“**

aufmerksam gemacht<sup>43</sup>.

Um potenzielle Verbraucher innerhalb der Zielgruppe (derzeitige Tabakraucher) informieren zu können, ist die **Möglichkeit, für E-Zigaretten zu werben, essentiell**. Es ist nicht hilfreich, dass E-Zigaretten und konventionelle Zigaretten in Bezug auf die Werbung im gleichen Rahmen geregelt und Verbote für beide Produktgruppen, obgleich zeitversetzt, gleich gelten. **Dies stärkt die öffentliche**

<sup>41</sup> <https://www.bbc.com/news/health-49798627>

<sup>42</sup> <https://www.gov.uk/government/publications/vaping-in-england-evidence-update-march-2020/vaping-in-england-2020-evidence-update-summary>

<sup>43</sup> <https://www.gov.uk/government/news/false-fears-preventing-smokers-from-using-e-cigarettes-to-quit>

## **Fehlwahrnehmung, dass Rauchen und E-Zigaretten ähnlich (und gleich schädlich) sind und gleichermaßen vermieden werden sollten.**

Der Sorge, dass Jugendliche zukünftig, entgegen bisheriger Erfahrungen, lässt sich mit **milderen Mitteln** begegnen: Die Aufstellung klarer Regeln bei der Werbung für E-Zigaretten, die vermeidet, dass Jugendliche sich angesprochen fühlen und Produkte und Werbung nicht jugendaffin wirken („**Child Appeal**“), sowie dass mehr Fokus auf Aufklärung gelegt wird, wären mögliche Maßnahmen. Die beiden deutschen E-Zigarettenverbände, der VdeH und das BfTG, haben solche **Leitlinien für verantwortungsbewusste Werbung** in Eigeninitiative erarbeitet<sup>44</sup>.

Eine weitere Möglichkeit wäre, eine **Evaluierung** festzuschreiben: Werbeverbote für E-Zigaretten werden nicht erlassen mit dem Vorbehalt, dass diese Entscheidung regelmäßig anhand Marktbeobachtung und objektiver Studien evaluiert wird.

## **Ein Verbot von Außen- und Kinowerbung für E-Zigaretten und Nachfüllbehälter ist demnach auch nicht erforderlich, um die legitimen Ziele des Jugend- und Gesundheitsschutzes zu erreichen.**

Ein entsprechendes Verbot geht über die Vorgaben der Tabakprodukterichtlinie hinaus. Der Gesetzgeber ist damit nicht durch EU-Recht dazu verpflichtet, eine entsprechende Regulierung zu erlassen, aufgrund der aufgezeigten Unverhältnismäßigkeit verbietet es sich vielmehr<sup>45</sup>.

### **3.2.2. Ausweitung bestehender Verbote für nikotinhaltige auf nikotinfreie Nachfüllbehälter**

## **Das Verbot jeglicher Werbung, mit Ausnahme der Werbung und Präsentation am Ort des Verkaufs, für nikotinfreie Nachfüllbehälter, ist nicht erforderlich und nicht angemessen, um Verbraucher vor Gesundheitsschäden zu schützen.**

Durch den Entwurf sollen **bereits bestehenden Werbeverbote** im Hörfunk, in der Presse und anderen gedruckten Erzeugnissen, in den Diensten der Informationsgesellschaft sowie in der sonstigen

---

<sup>44</sup> [https://vd-eh.de/wp-content/uploads/2019/05/werbekodex\\_vdeh-bftg\\_05-2019.pdf](https://vd-eh.de/wp-content/uploads/2019/05/werbekodex_vdeh-bftg_05-2019.pdf)

<sup>45</sup> BVerfGE 19, 348 f.; 23, 133; 61, 134

audiovisuellen kommerziellen Kommunikation einschließlich des Fernsehens, für E-Zigaretten und nikotinhaltige Nachfüllbehälter **auf die nikotinfreien ausgeweitet** werden.

Hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit dieser Verbote wird auf die obigen Ausführungen verwiesen. Wenn ein Außen- und Kinowerbeverbot für E-Zigaretten und nikotinhaltige Nachfüllbehälter schon unverhältnismäßig ist, **so gilt das erst recht für nikotinfreie**.

Ergänzend begründet der Entwurf die erweiterten Werbeverbote erneut mit Gründen des Gesundheits- und Jugendschutzes (Seite 10 des Entwurfs):

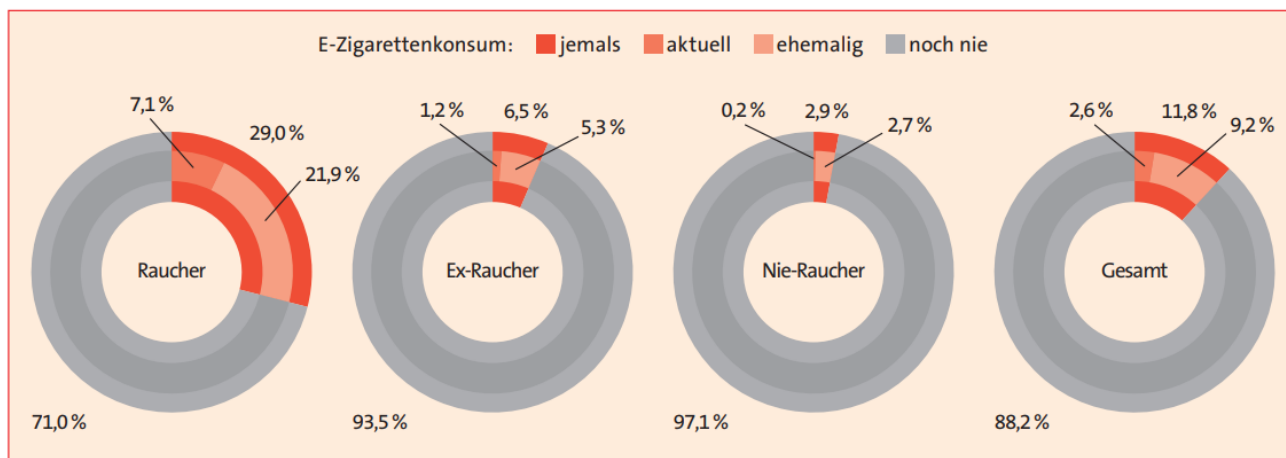
*„Elektronische Zigaretten haben sich vor allem für die jüngere Generation zu einem Lifestyle-Produkt entwickelt. Fast ein Fünftel aller 16-29-Jährigen hat bereits elektronische Zigaretten konsumiert (Deutsches Krebsforschungszentrum, E-Zigaretten: zum Konsumverhalten in Deutschland 2014-2018). Durch die Novellierung des Jugendschutzgesetzes durch das Gesetz zum Schutz von Kindern und Jugendlichen vor den Gefahren des Konsums von elektronischen Zigaretten und elektronischen Shishas vom 3. März 2016 (BGBl. I S. 369) wurde eine Altersbeschränkung zur Abgabe von nikotinhaltigen und nikotinfreien elektronischen Zigaretten und Nachfüllbehältern an unter 18-Jährige eingeführt. Ergänzend dazu soll aus Präventionsgründen auch die Werbung für nikotinfreie elektronische Zigaretten und Nachfüllbehälter verboten werden.“*

Die hierin gezogenen Schlussfolgerungen aus der zitierten Stellungnahme des dkfz<sup>46</sup> **halten einer genaueren Überprüfung nicht stand:**

- Die genannte Altersgruppe der 16-29-Jährigen umfasst **mehr Voll- als Minderjährige Konsumenten**.
- Die genannte Zahl bezieht sich nur auf den **Jemalskonsum**, sagt aber nichts über den regelmäßigen Konsum aus.
- Bei der Angabe wird nicht nach dem **Rauchstatus** dieser Nutzer unterschieden. Angesichts der übrigen Erhebungen der zitierten dkfz Publikation, wonach der Großteil der E-Zigarettennutzer (ehemalige) Tabakraucher sind, ist davon auszugehen, dass das auch bei den 20 Prozent Jemalskonsumenten zwischen 16 und 29 Jahren der Fall ist: Unter allen aktuellen E-Zigarettenkonsumenten sind **nur 0,2 Prozent Nie-Raucher:**

---

<sup>46</sup> [https://www.dkfz.de/de/tabakkontrolle/download/Publikationen/AdWfP/AdWfdP\\_2018\\_E-Zigaretten-Konsumverhalten-in-Deutschland-2014-2018.pdf](https://www.dkfz.de/de/tabakkontrolle/download/Publikationen/AdWfP/AdWfdP_2018_E-Zigaretten-Konsumverhalten-in-Deutschland-2014-2018.pdf)



Konsum von E-Zigaretten nach Rauchstatus im Jahr 2018.

Daten: GfK 2018, Berechnungen des dkfz.

Darstellung: Deutsches Krebsforschungszentrum, Stabsstelle Krebsprävention, 2018

Bezeichnenderweise stellt auch **Dr. Ute Mons, Leiterin der Stabsstelle Krebsprävention beim dkfz**, in einem Beitrag vom **23.01.2020** für den Radiosender *deutschlandfunk nova* klar<sup>47</sup> (Hervorhebungen nur hier):

*Ute Mons vom Deutschen Krebsforschungszentrum kann **bisher keinen rapiden Anstieg des E-Zigarettenkonsums bei Jugendlichen feststellen**. "Jugendliche probieren vieles aus. Das heißt aber nicht, dass sie direkt regelmäßig E-Zigaretten konsumieren", sagt sie.*

*"E-Zigaretten sind bei Jugendlichen auf konstant niedrigem Niveau. Aber Tabakzigaretten werden unter Jugendlichen immer noch häufiger verwendet."*

Das zeigen ebenfalls die, auch von der Drogenbeauftragten der Bundesregierung im Drogen- und Suchtbericht verwendeten, Zahlen der DEBRA-Studie<sup>48</sup>, die vollumfänglich vom Bundesministerium für Gesundheit finanziert wird: **Über 99 Prozent der regelmäßigen Konsumenten sind volljährig.**

Die oben in der Begründung **genannten Zahlen sind demnach untauglich**, eine hohe Popularität der E-Zigarette unter Jugendlichen zu belegen.

Weiter wird begründet (Entwurf Seite 10):

<sup>47</sup> <https://www.deutschlandfunknova.de/beitrag/rauchen-e-zigaretten-weniger-schaedlich-als-normale-zigaretten>

<sup>48</sup> Kotz et al., Nutzung von Tabak und E-Zigaretten sowie Methoden zur Tabakentwöhnung in Deutschland. Eine repräsentative Befragung in 6 Wellen über 12 Monate (die DEBRA-Studie). (2018). DOI: [10.3238/arztebl.2018.0235](https://doi.org/10.3238/arztebl.2018.0235); (2019) [ÄrzteZeitung](#)

*Unabhängig vom Nikotingehalt bestehen gesundheitliche Risiken bei elektronischen Zigaretten durch Verdampfungsmittel und die Freisetzung von volatilen Stoffen und Partikeln bzw. dadurch, dass viele der aromatisierten Liquids zytotoxische Eigenschaften besitzen.*

Gestützt werden diese Aussagen auf die Stellungnahmen durch das *Bundesinstitut für Risikobewertung (BfR)* vom 23.04.2015 und das *Deutsche Krebsforschungszentrum (dkfz)* aus dem Jahr 2018.

Das BfR stützt seine, mittlerweile fünf Jahre alte, Stellungnahme<sup>49</sup> auf im Jahr 2014 durchgeführte Studien<sup>50</sup>, deren Erkenntnisse mittlerweile in einem anderen Licht erscheinen, da die **Ursache für das Auftreten dieser Stoffe erklärt<sup>51</sup> werden kann**: Der in diesen Studien durchgeführte Versuchsaufbau führte zu einer **Überhitzung der E-Zigarette**. Eine solche Überhitzung („Kokeln“) führt zu einem penetranten, beißenden Geschmack, in dessen Folge der Nutzer die Verwendung sofort einstellt. Jeder E-Zigarettennutzer vermeidet es, unabhängig von einer etwaig einstellbaren Leistung seines Gerätes, dass es zu einer solchen unangenehmen Geschmacksentwicklung kommt. Unter normalen Gebrauchsbedingungen findet eine solche Überhitzung und damit Entwicklung dieser Stoffe also nicht statt. So räumt auch das BfR schon damals in seiner Stellungnahme ein (Seite 4, Hervorhebung nur hier):

***Möglicherweise kommt es zu Überhitzungen**, wenn das Hezelement nicht mehr vollständig in das Verneblungsmittel eingebettet ist.*

und kommt mittlerweile auch zu einer deutlich differenzierten Einschätzung, wie **Dr. Elke Pieper vom BfR in einer jüngst im Radio ausgestrahlten Diskussionsrunde<sup>52</sup> erklärt** (Hervorhebungen nur hier):

*"Am Anfang waren wir sehr skeptisch (...) haben uns zurückhaltend geäußert und mehr die Risiken in den Vordergrund gestellt. Aber mit der Zeit wurde auch ganz offensichtlich, dass doch bei bestimmungsgemäßigem Gebrauch eine E-Zigarette doch ein deutlich geringeres gesundheitliches Risiko aufweist als die kommerzielle Tabakzigarette."*

---

<sup>49</sup> <https://www.bfr.bund.de/cm/343/nikotinfreie-e-shishas-bergen-gesundheitliche-risiken.pdf>

<sup>50</sup> Stellungnahme des BfR, Seite 3: Bekki et al. 2014; Goniewicz et al. 2014; Hutzler et al. 2014; Jensen et al. 2015; Kosmider et al. 2014

<sup>51</sup> Farsalinos et al., "E-cigarettes generate high levels of aldehydes only in 'dry puff' conditions" (2015), [Addiction](#); Shahab et al., "Nicotine, carcinogen and toxicant exposure in long-term e-cigarette and nicotine replacement therapy users: a cross-sectional study" (2017), [Ann Intern Med](#); Farsalinos et al., "Do flavouring compounds contribute to aldehyde emissions in e-cigarettes?" (2018), [Food and Chemical Toxicology](#); Farsalinos et al., "Carbonyl Emissions in E-cigarette Aerosol: A Systematic Review and Methodological Considerations" (2018), [frontiers of Physiology](#); Goniewicz et al., "Comparison of Nicotine and Toxicant Exposure in Users of Electronic Cigarettes and Combustible Cigarettes." (2018), [JAMA Netw Open](#)

<sup>52</sup> Dr. Elke Pieper, Bundesamt für Risikobewertung in: "Forum: Dampfen statt rauchen - Wie gefährlich ist die E-Zigarette?" ([Sendung vom 19.02.2020](#)), [SWR2](#)

Auch das dkfz schränkt in seiner o.g. Stellungnahme ein (Seite 2, Hervorhebung nur hier):

*In der Regel liegen die **Schadstoffe im Aerosol meist in deutlich geringeren Mengen als in Tabakrauch** vor, (...).*

Im Übrigen gelten die obigen Ausführungen zur erheblich (95 Prozent) geringeren Schadstoffbelastung durch E-Zigarettenaerosol, schon für nikotinhaltige Nachfüllbehälter, im Vergleich zu Tabakrauch entsprechend.

Eine Ausweitung bestehender Werbeverbote auf nikotinfreie Nachfüllbehälter hält damit der Prüfung hinsichtlich der **Erforderlichkeit nicht stand**.

Die Erwägungen zum **Fehlen einer Übergangsfrist** (siehe **3.1.4**) gelten schließlich auch hier entsprechend. Es erschließt sich nicht, weshalb beim Verbot von Außen- und Kinowerbung eine entsprechende langjährige Frist vorgesehen ist, bei der Ausweitung bestehender Verbote auf nikotinfreie Nachfüllbehälter aber nicht. Die Maßnahme ist damit auch **insgesamt unverhältnismäßig**.

Für den Fall, dass die Hinweise zu einer erforderlichen Anpassung der Definition aufgegriffen werden (Zweckbestimmung, siehe **3.1.1**), entsteht damit eine **Ungleichbehandlung** gleicher Tatbestände: Aromakonzentrate, die nicht explizit zur Verwendung für E-Zigarettenliquids angeboten werden, können weiterhin uneingeschränkt beworben werden, während die (identischen) Produkte von der E-Zigarettenbranche mit Werbeverböten belegt sind. Es ist davon auszugehen, dass solche Aromakonzentrate unter dem „Deckmantel“ einer Verwendungsbestimmung z.B. für Lebensmitteln beworben werden, um das Werbeverbot zu umgehen. Weiter ist anzunehmen, dass solche Produkte nicht unbedingt den Vorschriften zu Inhaltsstoffen entsprechen werden, womit der **Verbraucher- und Gesundheitsschutz erneut unterlaufen** wäre. Verbietet man die Werbung für Aromakonzentrate und Longfills zu Verwendung in E-Zigaretten nicht, so bleibt dem Handel diese Möglichkeit erhalten, rechtskonforme Produkte zu bewerben und es besteht keine Veranlassung zu einer Umgehung.

## 4. Folgen der Gesetzesänderung

Neben den bereits behandelten, beabsichtigten Folgen der Gesetzesänderung für Verbraucher und Wirtschaft ist es geboten, auch die nicht beabsichtigten zu betrachten. Zudem nimmt der Verband in diesem Abschnitt Stellung zum Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft.

### 4.1. Unbeabsichtigte Folgen der Gesetzesänderung zu Lasten des Verbraucher- und Gesundheitsschutzes

Schon jetzt ist es den zuständigen Behörden (den örtlichen Ordnungsämtern) faktisch flächendeckend nicht möglich, für eine effektive Durchsetzung der aktuellen Rechtslage zu sorgen. Neben dem allgegenwärtigen Personalmangel besteht kein geeigneter Zugriff auf die EUCEG-Datenbank zur Einsicht der mitgeteilten Erzeugnisse. Fast vier Jahre nach Inkrafttreten des TabakerzG gibt es noch heute Länder, die ihrer Verpflichtung, Listen aller bei ihr registrierten Verkaufsstellen, die grenzüberschreitenden Fernabsatz nach Absatz 1 betreiben, in geeigneter Weise bekanntzugeben (§ 22 Abs. 4 Satz 3 TabakerzG), nicht nachgekommen sind.

Die Durchsetzung der aktuellen Rechtslage auf nationaler Ebene gegenüber nationalen Mitbewerbern muss die Wirtschaft mit den zur Verfügung stehenden, etablierten Instrumenten des **Wettbewerbsrechts** selbst sicherstellen. **Gegenüber ausländischen Anbietern**, insbesondere auf bekannten Online-Marktplätzen mit hoher Reichweite und Bekanntheit, aber auch Direktversendern aus dem europäischen und außereuropäischen Ausland **versagen diese Methoden jedoch**. Neben einem hohen Kostenrisiko ist die effektive Durchsetzbarkeit oft fraglich.

Dem Verband ist ein Fall bekannt, wonach ein zur Anzeige gebrachter Verstoß gegen § 34 Abs. 1 Nr. 12, 13 TabakerzG wegen des grenzüberschreitenden Verkehrs von Tabakerzeugnissen ohne erforderliche behördliche Anmeldung (strafbewehrt mit Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr, § 35 Abs. 1 TabakerzG) durch einen niederländischen Onlineshop folgenlos blieb: Die deutsche Staatsanwaltschaft erklärte sich für unzuständig und reichte den Vorgang an die niederländische Staatsanwaltschaft weiter, die wiederum keinen Tatbestand verwirklicht sah, womit das gesamte **Strafverfahren trotz Verwirklichung des Tatbestands in Deutschland ohne jegliche Rechtsfolge** eingestellt wurde.



Auch ein Vorgehen gegen Marktplatzbetreiber zeigte sich in der Vergangenheit als außerordentlich komplex, kostenintensiv und aufwändig. Die Durchsetzung durch die Wirtschaft selbst ist im Wege des Wettbewerbsrechts einerseits wegen hohen Kostenrisikos aufgrund der Vielzahl unterschiedlich gelagerter Fälle, aber auch aufgrund unzulänglicher Mittel zur Beweisführung (insbesondere die problematische Qualität der vom BVL veröffentlichten Listen mitgeteilter E-Zigaretten) häufig erschwert und ist ihr auf Dauer nicht zuzumuten.

Daneben zeigt sich auch das **Unvermögen der Exekutive**, trotz Hinweisen seitens des Verbands an die zuständigen Behörden und des Angebotes jeglicher Hilfeleistung, bestehende Rechtsverletzungen, die dem Gesundheitsschutz der Verbraucher im erheblichen Maße entgegenstehen, zu ahnden und abzustellen: Im Internet werden durch ausländische Anbieter, entweder ohne Impressum oder mit einem die Identität verschleiernenden, nikotinhaltige Flüssigkeiten, die zum Nachfüllen von E-Zigaretten bestimmt sind, mit einem Nikotingehalt, der **erheblich über dem dafür zulässigen Höchstgehalt von 20 mg / ml** liegt, angeboten und in den Verkehr gebracht: Der Anbieter *HiliQ* bietet nikotinhaltige Base mit einem Nikotingehalt von 200 mg/ml (dem zehnfachen des zulässigen Höchstwerts) mit Versand „aus EU-Lager“ an<sup>53</sup>. Der Anbieter *Bunkerbase & Co* hat nikotinhaltige Base mit einem Nikotingehalt von 250 mg/ml (dem zwölfteinfachen des zulässigen Höchstwerts) im Angebot<sup>54</sup> und wirbt damit, aus seinem Lager in Großbritannien und Deutschland zu versenden<sup>55</sup>. Der Anbieter *AntiTPD.com*, dessen Name eindeutig auf seine Zielbestimmung hinweist, bietet nikotinhaltige Base mit einem Nikotingehalt von bis zu 800 mg/ml (dem vierzigfachen des zulässigen Höchstwerts) an<sup>56</sup> und wirbt damit, dass „Europäische Bestellungen von unseren europäischen Partnern ( Europe to Europe Transition ) mit Kurierdienst versandt [werden], Lieferzeit 24 Stunden.“

Diese Umstände führen bereits in der jetzigen Rechtslage und bei aktuellem Durchsetzungsdefizit zu einer **erheblichen Marktverzerrung und einer Gefährdung deutscher Verbraucher**: Während inländische Anbieter einem hohen Entdeckungs- und Verfolgungsdruck durch Mitbewerber ausgesetzt sind und sich überwiegend an die geltende Rechtslage halten, gilt das für ausländische Anbieter nicht. Dabei können sich dieser bekannter Online-Marktplätze bedienen und erreichen so sehr schnell und

---

<sup>53</sup> <https://www.hiliq.com/de/bunkerbasen-200mg-nikotin-100-pg>

<sup>54</sup> <https://www.bunkerbase.co.uk/products/ultra-nicotine-base-100-200-250-mg>

<sup>55</sup> <https://www.bunkerbase.co.uk/pages/order-shipping-policy>

<sup>56</sup> <https://www.antitpd.com/product/meganic-1000ml-100pg/>

effektiv eine relevante Marktpräsenz und große Marktdurchdringung, stehen also in unmittelbarer Konkurrenz zu inländischen Anbietern. Bedienen sie sich zusätzlich der **Fulfillment-Leistungen inländischer Unternehmen** (also Verpackung und Versand der Ware direkt in / aus Deutschland), unterscheiden sie sich auch in der Lieferzeit nicht mehr von einem nationalen Anbieter.

Das führt dazu, dass eine Vielzahl von Produkten auf dem deutschen Markt Verbrauchern unmittelbar durch ausländische Verkäufer angeboten werden, die **nicht rechtskonform** (Mitteilungspflichten, Meldepflichten, Produktsicherheit, Batterieentsorgung, Verpackungsgesetz usw.) zu günstigeren Preisen, als ein deutscher, die rechtlichen Verpflichtungen erfüllender, Verkäufer es könnte, auf dem Markt bereitgestellt werden. Neben einem steuerlichen Schaden wird hier insbesondere auch der Verbraucher- und Gesundheitsschutz in erheblichem Maße unterlaufen.

**Die selben Erwägungen gelten für die Gleichstellung der Regulierung für nikotinhaltige und nikotinfreie Erzeugnisse, die Lage wird dadurch sogar nochmals verschärft:** Eine Vielzahl der auf dem Markt befindlichen nikotinfreien Nachfüllflüssigkeiten stammt aus EU-Mitgliedsstaaten außerhalb Deutschlands, aber auch aus Drittländern (insbesondere den USA). Es ist davon auszugehen, dass es zu einem **sprunghaften Anstieg von ausländischen Angeboten nicht regelkonformer Erzeugnisse** auf Online-Marktplätzen kommen wird.

**Ohne flankierende Maßnahmen wird die geplante Gesetzesänderung also das Niveau des Verbraucher- und Gesundheitsschutzes damit nicht steigern, sondern weiter senken.**

## **4.2. Gebotene Maßnahmen zur Sicherstellung des Verbraucher- und Gesundheitsschutzes**

Um die oben ausgeführten, unerwünschten Folgen der Gesetzesänderung zu vermeiden, sind – neben deutlich zu erhöhenden Maßnahmen zur Durchsetzung der bestehenden Rechtslage – zwei gesetzliche Ansätze denkbar:

### **4.2.1. Verantwortlichkeit inländischer Erfüllungsgehilfen**

Nach aktueller Rechtslage ist ein Fulfillment-Dienstleister (Lagerung, Verpackung, Versand) nicht oder nur mit praktisch unüberwindbaren Hürden für den Rechtsbruch des eigentlichen

(ausländischen) Verkäufers zur Verantwortung zu ziehen. Dies gilt nicht nur für rechtliche Vorgaben des TabakerzG sondern auch für Normen z.B. des ProdSG, VerpackG, BattG und ElektroG.

Das führt zu der paradoxen Situation, dass nicht effektiv gegen in Deutschland angebotene und in Deutschland lagernde Ware, die gegen gesetzliche Vorgaben verstößt, im Rahmen des Wettbewerbsrechts vorgegangen werden kann.

Dieser Umstand kann dadurch aufgelöst werden, dass Fullfillment-Dienstleister ausdrücklich in den Anwendungsbereich des TabakerzG und anderer relevanter Normen als Adressaten einbezogen werden, mithin auch sie verpflichtet werden, sicherzustellen, dass nur Erzeugnisse in den Verkehr gebracht werden, die den Anforderungen des Gesetzes und der aufgrund des Gesetzes erlassenen Rechtsverordnungen genügen.

#### **4.2.2. Verbot grenzüberschreitenden Fernabsatzes nach Deutschland**

Gemäß Artikel 2 Nr. 34 bezeichnet (Hervorhebungen nur hier)

*„**grenzüberschreitender Fernabsatz**“ einen Verkauf im Fernabsatz an Verbraucher, bei dem der Verbraucher sich zum Zeitpunkt der Bestellung bei einer Verkaufsstelle in einem anderen Mitgliedstaat befindet als in dem Mitgliedstaat oder Drittland, in dem die Verkaufsstelle niedergelassen ist; eine Verkaufsstelle gilt als in einem Mitgliedstaat niedergelassen*

*a) im Fall einer natürlichen Person: wenn sie ihren Geschäftssitz in diesem Mitgliedstaat hat;*

*b) in anderen Fällen: wenn die Verkaufsstelle in diesem Mitgliedstaat ihren satzungsmäßigen Sitz, ihre Hauptverwaltung oder ihren Geschäftssitz einschließlich einer Zweigniederlassung, Agentur oder sonstigen Niederlassung hat;*

Die **Mitgliedstaaten können den grenzüberschreitenden Verkauf von E-Zigaretten und Nachfüllbehältern im Fernabsatz an Verbraucher verbieten** (Art. 20 i.V.m. Art. 18 Tabakprodukterichtlinie).

Nähme der deutsche Gesetzgeber die Möglichkeit wahr, den grenzüberschreitenden Fernabsatz zu untersagen, wäre die Durchsetzung, dass nur Erzeugnisse in den Verkehr gebracht werden, die den gesetzlichen Anforderungen entsprechen, deutlich effizienter und nachhaltiger durchsetzbar. Insbesondere Angebote auf Online-Marktplätzen könnten verhältnismäßig einfach beanstandet und auf ihre Entfernung hingewirkt werden.

## 4.3. Zum Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft

Eine Einbeziehung nikotinfreier elektronischer Zigaretten und Nachfüllbehälter in den Regelungsbereich, ist ohne Zweifel mit einem hohen Kostenaufwand seitens der Wirtschaft verbunden. Der Entwurf führt hierzu folgenden Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft an (Entwurf Seite 2):

*„Durch Einbeziehung nikotinfreier elektronischer Zigaretten und Nachfüllbehälter in den Regelungsbereich entsteht ein einmaliger Erfüllungsaufwand einschließlich Bürokratiekosten aus Informationspflichten in Höhe von etwas über 2,8 Million Euro sowie ein laufender Erfüllungsaufwand von etwas über 463 000 Euro jährlich.“*

Aus Sicht des Verbandes ist **der hier gezeigte Aufwand jedoch weit von den tatsächlich zu erwartenden Kosten entfernt**. Im Folgenden wird daher eine alternative Berechnung des Erfüllungsaufwands für die Wirtschaft dargestellt.

### 4.3.1. Erfüllungsaufwand pro Fall

Das Anlegen einer **Meldung im EU Common Entry Gate (EUCEG)** mithilfe des „XML-creator-tools“, die anschließende Übermittlung der Daten durch das Meldeportal „E-TRUSTEX“, sowie alle damit einhergehenden Tätigkeiten, wie beispielsweise Einarbeitung und Schulung des Personals oder Aufbereitung, Überprüfung und Archivierung des Datenmaterials, sind als Tätigkeiten zur Erfüllung von Informationspflichten der Wirtschaft zu betrachten.

Die Durchführung einer Meldung wird erfahrungsgemäß mit einem Zeitaufwand von mindestens **4 Arbeitsstunden** bemessen. Aufgrund der Komplexität der Tätigkeit, muss von einem mindestens mittleren Qualifikationsniveau des eingesetzten Personals ausgegangen werden. Gemäß des Leitfadens zur Ermittlung und Darstellung des Erfüllungsaufwands 2018, Anhang VI (Lohnkostentabelle Wirtschaft), sind die zu erwartenden Lohnkosten für den Wirtschaftsabschnitt „Handel“ (G) mit **28 Euro pro Arbeitsstunde** zu bemessen.

Daraus ergibt sich ein Erfüllungsaufwand für Tätigkeiten zur Erfüllung von Informationspflichten der Wirtschaft von **112 Euro pro Fall**.

Aufgrund des unverhältnismäßig hohen Aufwands für die Bereithaltung spezieller Ausrüstung, die erforderlich wäre, um eigenständig **Emissionsmessungen** anzustellen, die für Meldungen im EU

Common Entry Gate **zwingend notwendig** sind, ist davon auszugehen, dass die überwältigende Mehrheit der betroffenen Marktteilnehmer diese Daten durch **Unternehmensfremde Dienstleister** beschafft. Hierbei kann also nicht von einer Tätigkeit zur Erfüllung von Informationspflichten ausgegangen werden.

Gegenwärtig gelten keine verbindlichen Regelungen, welche die durchzuführenden Analysen innerhalb einer Emissionsmessung näher definieren. Die Bemessung der durchschnittlich zu erwartenden Kosten pro Fall ist daher nur mittels eigener Abschätzung möglich. Unter der Annahme, dass im Zuge einer solchen Analyse die Gehalte von Glycerin, Propylenglykol, Nikotin, Carbonylen (Formaldehyd, Acetaldehyd, Aceton, Acrolein, Propionaldehyd) und Schwermetallen (Blei, Cadmium, Quecksilber, Arsen, Nickel, Chrom) überprüft werden, kann erfahrungsgemäß von einem Kostenaufwand von etwa **1000 Euro pro Fall** ausgegangen werden.

#### 4.3.2. Einmaliger Erfüllungsaufwand der Wirtschaft

Im Falle einer Einbeziehung nikotinfreier Nachfüllbehälter in den Regelungsbereich ist davon auszugehen, dass die sich bereits auf dem Markt befindlichen nikotinfreien Flüssigkeiten von den Herstellern, bzw. Importeuren im EU-CEG gemeldet werden müssen.

Um eine realistische Einschätzung über den hierdurch entstehenden einmaligen Erfüllungsaufwand zu erhalten, sind sowohl Flüssigkeiten zu berücksichtigen, die **bereits als nikotinhaltige Varianten gemeldet** wurden (Kategorie A), als auch Flüssigkeiten, die **bisher ausschließlich als nikotinfreie Varianten** erhältlich waren (Kategorie B).

Aus der aktuellen „Listung der mitgeteilten E-Zigaretten“ (Stand: 26.02.2020), welche vom BVL monatlich veröffentlicht wird, geht hervor, dass bereits über **66.000 Nachfüllbehälter** für E-Zigaretten (Refill container/cartridge containing e-liquid) für den deutschen Markt gemeldet und für den Verkauf freigegeben wurden. Anhand einer detaillierten Analyse der Meldedaten, konnten etwa 8 Prozent der Meldungen als nikotinfreie Flüssigkeiten identifiziert werden. Da Nachfüllflüssigkeiten für E-Zigaretten üblicherweise in **verschiedenen Nikotinstärken** angeboten werden (i.d.R. 3 bis 4 Varianten), kann davon ausgegangen werden, dass die tatsächliche Anzahl unterschiedlicher Produkte, ohne Berücksichtigung des Nikotingehalts, etwa ein Viertel der verbleibenden 92 Prozent beträgt (entspricht

etwa **23 Prozent** aller Nachfüllbehälter). Für Flüssigkeiten der Kategorie A konnte so eine Fallzahl von **15000** ermittelt werden.

Aufgrund des Fehlens belastbarer Marktdaten, ist eine exakte Berechnung der Fallzahlen für Produkte der Kategorie B derzeit nicht möglich. Eigene Schätzungen gehen jedoch von ca. **2000** unterschiedlichen, sich derzeit auf dem deutschen Markt befindlichen Flüssigkeiten der Kategorie B aus. Unter Berücksichtigung des Erfüllungsaufwands pro Fall, ergibt sich folglich ein zu erwartender **einmaliger Erfüllungsaufwand der Wirtschaft von knapp 19 Millionen Euro**, wovon etwa 1,9 Millionen Euro auf Bürokratiekosten aus Informationspflichten entfallen.

### 4.3.3. Laufender Erfüllungsaufwand der Wirtschaft

Unter Zuhilfenahme der jeweiligen „Listung der mitgeteilten E-Zigaretten“ vom 26.02.2020, sowie vom 03.03.2019, konnte ein **Zuwachs von ca. 11000** für den deutschen Markt gemeldet und für den Verkauf freigegeben Nachfüllbehälter für E-Zigaretten **innerhalb eines Jahres** ermittelt werden.

Bei Annahme einer zumindest gleichbleibenden Wachstumsrate und unter Einbeziehung des korrigierten tatsächlichen Anteils unterschiedlicher Produkte von **23 Prozent** (s. 4.3.2), ist von mindestens **2500** nikotinfreien Nachfüllbehältern auszugehen, die jährlich im EU-CEG zusätzlich gemeldet werden.

Unter Berücksichtigung des Erfüllungsaufwands pro Fall, ergibt sich folglich ein zu erwartender **laufender Erfüllungsaufwand der Wirtschaft von knapp 2,8 Millionen Euro**, wovon etwa 280.000 Euro auf Bürokratiekosten aus Informationspflichten entfallen.

Aufgrund des Fehlens belastbarer Marktdaten, konnte ein **zusätzlicher Erfüllungsaufwand**, der durch die Bereitstellung von nikotinfreien Nachfüllbehältern, die zusätzlich mit **Beipackzettel** zu versehen wären, nicht näher beziffert werden. Der Verband geht allerdings von einer **nicht unerheblichen Belastung** für die Wirtschaft aus und schätzt die anfallenden **Mehrkosten auf etwa 1 bis 3 Prozent der Herstellungskosten pro Nachfüllbehälter**.

#### 4.3.4. Kompensation des laufenden Erfüllungsaufwands

Zur **Kompensation des laufenden Erfüllungsaufwands** für die Wirtschaft ist dem Entwurf zu entnehmen (Entwurf Seite 13, Hervorhebung nur hier):

*Eine Kompensation des laufenden Erfüllungsaufwands für die Wirtschaft kann innerhalb des vorliegenden Rechtsetzungsvorhabens nicht realisiert werden. Die Belastung wird aber über die Verordnung zur Durchführung der Narkose mit Isofluran bei der **Ferkelkastration** durch sachkundige Personen kompensiert. Bei diesem Regelungsvorhaben wird eine Entlastung der Wirtschaft von 27 Millionen Euro jährlich erreicht.*

Aufgrund des Fehlens jeglichen Zusammenhangs der genannten Verordnung mit dem TabakerzG geht der Verband an dieser Stelle von einem redaktionellen Versehen aus. Im Übrigen ist eine **Kompensation für die Wirtschaft nicht erkennbar**.

Weiter wird angeführt, dass die bislang durch die **Tabakwirtschaft** für Außenwerbung aufgewandten 95,9 Millionen Euro und ein Teil der 2,0 Millionen Euro für Kinowerbung, jeweils im Jahr 2017, künftig nachhaltig reduziert würden und es zu entsprechenden **Einsparungen** kommt.

Die Ausgaben der Tabakwirtschaft sind **auf die E-Zigarettenwirtschaft jedoch nicht übertragbar**. Es ist nicht ersichtlich, wie hoch der Anteil an den Ausgaben für E-Zigarettenwerbung ist. Zudem betreffen die Einsparungen weit überwiegend nur die **kleine Zahl Unternehmen der Tabakwirtschaft**, die entsprechende Budgets für Außen- und Kinowerbung bereitgestellt haben. Der Markt besteht, wie oben gezeigt, **überwiegend aus kleinen und mittelständischen Unternehmen**, und profitiert somit nur marginal von diesen Einsparungen. Zwar spielt Außen- und Kinowerbung auch für einzelne Hersteller und stationäre Händler eine Rolle, diese Ausgaben machen aber **nur einen Bruchteil** des zitierten Budgets von nahezu 100 Millionen Euro aus. Doch genau diese Vielzahl von Herstellern (und Importeuren) wird durch die Gesetzesänderung (Mitteilungspflichten § 24, Informationspflichten §§ 25, 26, Verpackungsvorgaben § 27 TabakerzV) **überproportional stark belastet** im Verhältnis zu den wenigen Unternehmen der Tabakwirtschaft, die von den Einsparungen für Außen- und Kinowerbung profitieren.

Die Hersteller und Einzelhändler von nikotinfreien Nachfüllbehältern nutzen derzeit zum überwiegenden Teil die Möglichkeiten der **kostenfreien Onlinewerbung**, um auf sich und ihre Produkte aufmerksam zu machen. Bezahlte Werbung für nikotinfreie Nachfüllbehälter ist bei den

# Der Branchenverband.



gängigen Plattformen durch die Nutzungsbedingungen bereits ausgeschlossen. Ein Wegfall dieser Werbemöglichkeiten **führt daher nicht zu Einsparungen.**

Ansprechpartner:

Michal Dobrajc  
[michal.dobrajc@vd-eh.de](mailto:michal.dobrajc@vd-eh.de)

Verband des eZigarettenhandels e.V. (VdeH)  
Französische Straße 12  
10117 Berlin

Telefon: +49 (30) 20 188 377  
info@vd-eh.de | www.vd-eh.de