

Zum Kauen bestimmte Tabakerzeugnisse sind nur solche, die ihre Wirkstoffe ausschließlich durch Kauen, nicht aber durch Lutschen abgeben

München/Luxemburg (fs) **Zur Beurteilung der Frage, ob rauchlose Tabakerzeugnisse wie solche, die anderweitig als durch Kauen konsumiert werden, unter das Verbot des Inverkehrbringens von Tabak zum oralen Gebrauch fallen, möchte der Bayerische Verwaltungsgerichtshof durch Anrufung des EuGH wissen, wie der Begriff „Tabakerzeugnisse, die zum Kauen bestimmt sind“ i.S.d. Art. 2 Nr. 8 i.V.m. Art. 2 Nr. 6 der RL 2014/40/EU auszulegen ist.** (EuGH, Rs. C-425/17)

Im Rahmen eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens eines deutschen Unternehmers gegen die Stadt Kempten kam die Frage auf, ob die Tabakerzeugnisse „Thunder Chewing Tobacco“ und „Thunder Frosted Chewing Bags“, die zur oralen Anwendung durch Lutschen gedacht sind, unter das Verbot des Inverkehrbringens gem. Art. 2 Nr. 8 RL 2014/40/EU fallen. Nach dessen Legaldefinition versteht man darunter, das Inverkehrbringen von „alle[n] Tabakerzeugnisse[n] zum oralen Gebrauch – mit Ausnahme von Erzeugnissen, die zum Inhalieren oder Kauen bestimmt sind –, die ganz oder teilweise aus Tabak bestehen und die in Pulver- oder Granulatform oder in einer Kombination aus beiden Formen, insbesondere in Portionsbeuteln oder porösen Beuteln, angeboten werden“.

Ausgenommen von diesem Verbot ist Kautabak, der gemäß dieser Bestimmung nicht von dem Verbot von Tabak zum oralen Gebrauch erfasst wird. Bei Kautabak handelt es sich nach der Definition in Art. 2 Nr. 6 der Richtlinie um „ein rauchloses Tabakerzeugnis, das ausschließlich zum Kauen bestimmt ist“. Die Stadt Kempten war der Ansicht, dass die oben angeführten Produkte des Unternehmers gemäß dieser Definition nicht als Kautabak anzusehen sind, und untersagte dem Unternehmer den Vertrieb. Das Unternehmen klagte dagegen.

Für eine höchstrichterliche Beantwortung der Streitfrage rief der BayVGH im Rahmen des Vorabentscheidungsverfahrens gemäß Art. 267 AEUV den EuGH an. Dieser beantwortete die abstrakte Frage wie folgt:

„Art. 2 Nr. 8 in Verbindung mit Art. 2 Nr. 6 der Richtlinie 2014/40/EU [...] ist dahin auszulegen, dass zum Kauen bestimmte Tabakerzeugnisse im Sinne dieser Bestimmungen nur Tabakerzeugnisse sind, die an sich nur gekaut konsumiert werden können, was vom nationalen Gericht anhand aller relevanten objektiven Merkmale der betreffenden Erzeugnisse wie ihrer Zusammensetzung, ihrer Konsistenz, ihrer Darreichungsform und gegebenenfalls ihrer tatsächlichen Verwendung durch die Verbraucher zu beurteilen ist.“

Der Gerichtshof stützt seine Argumente dabei weitgehend darauf, dass der Wortlaut des Art. 2 Nr. 6 der Richtlinie durch die Verwendung des Wortes „ausschließlich“ eng auszulegen sei und Tabakprodukte somit nur dann als Kautabak gelten, wenn sie ihre Wirkstoffe ausschließlich durch Kauen, nicht aber anderweitig freisetzen.

Es gehe auch aus den Materialien zur Richtlinie 2014/40 hervor, dass der Unionsgesetzgeber mit der Konkretisierung des Art. 2 Nr. 6 der Richtlinie die Möglichkeiten der Umgehung des Verbots von Tabak zum oralen Gebrauch als „Kautabak“ angesichts wiederholter Versuche einer Vermarktung von Snus (fein gemahlener oder geschnittener Tabak, der lose oder in kleinen Portionsbeuteln verkauft und zum Konsum zwischen Zahnfleisch und Lippe geschoben wird) einschränken wollte.

Das Urteil ist rechtskräftig.