

**Gericht**

Verfassungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

14.03.2017

**Geschäftszahl**

G164/2016

**Leitsatz**

Keine Verfassungswidrigkeit des gesetzlichen Verbots des Versandhandels mit E-Zigaretten und Liquids; Abweisung des Individualantrags der Betreiberin eines Onlineshops; keine Verletzung der Erwerbsfreiheit; Versandhandelsverbot im öffentlichen Interesse des Gesundheits-, Konsumenten- und Jugendschutzes gelegen und zur Zielerreichung geeignet und adäquat; kein Verstoß gegen das Eigentumsrecht; keine unsachliche Gleichbehandlung von E-Zigaretten mit Tabakerzeugnissen und anderen verwandten Erzeugnissen; Informationspflichten der Hersteller und Importeure von elektronischen Zigaretten nicht unsachlich und hinreichend bestimmt

**Rechtssatz**

Abweisung des - zulässigen - Individualantrags auf Aufhebung näher bezeichneter Wortfolgen in §1 Z1b, Z1c, Z11 und §2a sowie des §10d Abs1 Z3, Z4 und §10d Abs3 Tabak- und Nichtraucherinnen- bzw. NichtraucherenschutzG - TNRSOG idF BGBl I 22/2016.

Das Versandhandelsverbot mit (nikotinhaltenen und nikotinfreien) elektronischen Zigaretten sowie die Verpflichtungen im Hinblick auf die Sammlung und Aufbereitung von Informationen betreffen die antragstellende Gesellschaft als Betreiberin eines entsprechenden Onlineshops unmittelbar und aktuell in ihrer Rechtssphäre.

Bestehender Zusammenhang zwischen dem angefochtenen Versandhandelsverbot in §2a TNRSOG und den angefochtenen Begriffsbestimmungen des §1 Z1b, 1c, und 11 TNRSOG. Keine Unzulässigkeit des Antrags wegen eines gegebenenfalls zu weiten Anfechtungsumfanges.

Keine Verletzung der Freiheit der Erwerbsbetätigung nach Art6 StGG und der unternehmerischen Freiheit nach Art16 GRC durch das Versandhandelsverbot in §2a iVm §1 Z1b, 1c und 11 TNRSOG.

Die angefochtenen Bestimmungen beschränken das Recht der antragstellenden Gesellschaft, eine bereits ausgeübte wirtschaftliche Tätigkeit - den Versandhandel von (nikotinhaltenen und nikotinfreien) E-Zigaretten und Liquids an Verbraucher - auszuüben, und bewirken, dass die bisher über den Onlineshop durchgeführte Tätigkeit im Hinblick auf den Verbraucher mit 20.05.2016 einzustellen war.

Es liegt im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, auch nikotinfreie Produkte, im Sinn des Vorsorgeprinzips, auf Grund potentieller gesundheitsschädigender Auswirkungen (durch die Inhalation einer Chemikalienmischung, insbesondere von Propylenglykol) in den Anwendungsbereich des TNRSOG und des Versandhandelsverbots einzubeziehen.

Das Versandhandelsverbot verfolgte offensichtlich die Interessen des Gesundheits-, Konsumenten- und Jugendschutzes. Damit verfolgt das Versandhandelsverbot jedenfalls (schwerwiegende) im öffentlichen Interesse gelegene Ziele.

Im Hinblick auf das Ziel des Gesundheitsschutzes ist das Versandhandelsverbot zur Zielerreichung deshalb als geeignet anzusehen, weil es jedenfalls dazu beiträgt, die allgemeine Verfügbarkeit von E-Zigaretten sowie den erleichterten Zugang zu diesen und damit gegebenenfalls auch ihre Attraktivität zu reduzieren.

Vor dem Hintergrund der gesundheitspolitischen Zielsetzung wäre es zudem unsachlich, ein Versandhandelsverbot für Tabakerzeugnisse, nicht jedoch auch für die ähnlich gesundheitsgefährdenden verwandten Erzeugnisse vorzusehen.

Auch im Hinblick auf den Konsumentenschutz (einschließlich der Verbesserung der Kontrollmöglichkeiten) und den Jugendschutz ist das Versandhandelsverbot zur Zielerreichung als geeignet anzusehen.

Die von der antragstellenden Gesellschaft ins Treffen geführten Möglichkeiten einer Alterskontrolle im Versandhandel ändern nichts daran, dass der Versandhandel insoweit einem diesbezüglich höheren Manipulationsrisiko unterliegt als der persönliche Verkauf im Fachgeschäft durch einen verständigen Verkäufer.

Das Verbot ist auch adäquat. Das Gewicht der gesundheitspolitischen Zielsetzung verbunden mit Aspekten des Konsumenten- und Jugendschutzes überwiegt die Schwere des Eingriffs in die Rechte von Betreibern eines Onlineshops für elektronische Zigaretten gerade auch vor dem Hintergrund des Umstandes, dass es diesen nach wie vor offen steht, E-Zigaretten weiterhin im Wege des Onlinehandels an Händler zu vertreiben und im Fall des beabsichtigten Verkaufs an Verbraucher ein Einzelhandelsgeschäft zu eröffnen.

Kein Verstoß gegen das Eigentumsrecht und den Gleichheitssatz.

Hinweis darauf, dass der Gleichheitssatz weder einen Schutz vor (auch nachteiligen) Gesetzesänderungen bietet, noch dem Gesetzgeber Grenzen auferlegt, die ihn bei seiner Entscheidung über das "Ob" der Gesetzesänderung in irgendeiner Weise beschränken würden, sofern nur das Gesetz in der geänderten Fassung den Anforderungen des Gleichheitssatzes entspricht.

Der Gesetzgeber handelt nicht unsachlich, wenn er den Versandhandel mit (nikotinhaltigen und nikotinfreien) E-Zigaretten und deren Zubehör an Verbraucher aus Gründen des Gesundheits-, Konsumenten- oder Jugendschutzes ebenso wie jenen mit Tabakerzeugnissen und anderen verwandten Erzeugnissen untersagt. Im Hinblick auf die mit E-Zigaretten verbundenen Gesundheitsrisiken liegt in der Gleichbehandlung mit Tabakerzeugnissen und anderen verwandten Erzeugnissen keine unsachliche Gleichbehandlung, auch wenn bei E-Zigaretten kein Verbrennungs-, sondern ein Verdampfungsvorgang stattfindet. Das auch bei E-Zigaretten gegebene Sucht- und Gesundheitsgefährdungspotential sowie deren besondere Attraktivität für Einsteiger rechtfertigen die Gleichbehandlung.

Auch in der unterschiedlichen Behandlung des Produktes E-Zigaretten einerseits und von Pfeifen andererseits sowie der unterschiedlichen Behandlung von Einzelhandel und Versandhandel vermag der VfGH keine unsachliche Ungleichbehandlung zu erkennen.

Keine unsachliche Ungleichbehandlung von Herstellern und Importeuren von elektronischen Zigaretten (gegenüber Herstellern von Tabakzigaretten) durch die Verpflichtung gemäß §10d Abs1 Z4 TNRSG, dem Bundesminister Zusammenfassungen aller durchgeführten Marktstudien, einschließlich einer englischen Übersetzung, jährlich vorzulegen.

Bei nikotinfreien und nikotinhaltigen E-Zigaretten handelt es sich um relativ neuartige Produkte, die erst seit wenigen Jahren auf dem Markt sind, deren Verkauf bisher kaum reglementiert war und deren (größtenteils synthetische) Inhaltsstoffe sowie deren Auswirkungen auf die menschliche Gesundheit und Gefährdungspotentiale dementsprechend kaum erforscht sind. Es liegt im Interesse der öffentlichen Gesundheit und ist aus gesundheits- und präventionspolitischen Gründen erforderlich, ein Mindestmaß an wissenschaftlichen Informationen zu diesen Produkten für die zuständigen Behörden zu erlangen.

§10d Abs1 Z3, Z4 und Abs3 TNRSG (betr Informationspflichten) hinreichend bestimmt.

Der durch die Formulierungen eingeräumte Spielraum lässt der Vollziehung ausreichend Raum, um auf die Besonderheiten des Einzelfalls Bedacht zu nehmen. Die Regelung ist aber auch hinreichend klar, um die Ausübung dieses Spielraums im konkreten Einzelfall - vor dem Hintergrund ihrer Zielsetzungen - einer Überprüfung zu unterziehen.

§10d Abs1 Z3 und Z4 sowie Abs3 TNRSG richten sich zudem an eine kundige Personengruppe, an "Fachleute" des Sachgebiets, nämlich an die Hersteller und Importeure von elektronischen Zigaretten, von der angenommen werden muss, dass sie in der Lage ist, zu beurteilen, was unter der "Art des Verkaufs" zu verstehen sein wird oder wie ein "System zur Erhebung von Informationen über alle vermuteten schädlichen Auswirkungen dieser Erzeugnisse auf die menschliche Gesundheit" auszusehen hat. Die Regelungen sind mit den herkömmlichen Interpretationsmethoden, gerade auch vor dem Hintergrund der Zielsetzung des umfassenden und zentralen Gewinnens von Informationen über elektronische Zigaretten, einer Auslegung zugänglich und damit hinreichend bestimmt.

## European Case Law Identifier

ECLI:AT:VFGH:2017:G164.2016