



Die Werbewirtschaft

**Zentralverband der deutschen Werbewirtschaft ZAW e.V.**

---

**Position des ZAW  
zum Regierungsentwurf  
eines Gesetzes zur Umsetzung  
der Richtlinie über Tabakerzeugnisse  
und verwandte Erzeugnisse (hier zu  
Artikel 1: Tabakerzeugnisgesetz)**

**BT-Drs. 18/7218**

## **I. Vorbemerkung**

Der Entwurf eines Tabakerzeugnisgesetzes (nachfolgend TabakerzG-E) wurde vom federführenden Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft (BMEL) in einem Paket mit einem Entwurf für ein Änderungsgesetz des Tabakerzeugnisgesetzes in das Rechtssetzungsverfahren gegeben. Die in beiden Gesetzen vorgesehenen Werbebeschränkungen führen in der Gesamtschau mit den schon bestehenden Verboten der Tabakwerbung zu einem faktischen Totalverbot der kommerziellen Kommunikation für Tabakerzeugnisse und künftig auch für E-Zigaretten. Das Gesetzgebungsverfahren zum Entwurf des Änderungsgesetzes ruht derzeit auf Grund eines laufenden Notifizierungsverfahrens gegenüber der EU-Kommission. Gleichwohl muss die Zielsetzung des Gesetzespakets, die kommerzielle Kommunikation für Tabakerzeugnisse und E-Zigaretten faktisch in Gänze zu verbieten, auch bei isolierter Betrachtung des Entwurfs eines Tabakerzeugnisgesetzes Berücksichtigung finden:

Kein anderes legales, gegenüber Erwachsenen frei handelbares Produkt ist nach geltendem Recht strengeren Werberestriktionen unterworfen als Tabakerzeugnisse. Durch die bestehenden massiven Beschränkungen der kommerziellen Kommunikation ist es den Unternehmen bereits jetzt nahezu unmöglich, mit ihrer erwachsenen Zielgruppe zu kommunizieren. Die geltenden Werbeverbote der EU-Tabakwerberichtlinie 2003/33/EG und die produktspezifischen Werberestriktionen der AVMD-Richtlinie 2010/13/EU sollen durch das TabakerzG-E noch ausgedehnt werden. Die weiteren im TabakerzG-E vorgesehenen gravierenden Beschränkungen der produktbezogenen kommerziellen Kommunikation, wie kombinierte Bild- und Textwarnhinweise auf Packungen von Tabakerzeugnissen der Tabakprodukttrichtlinie, führen zusammen mit den im Entwurf des Änderungsgesetzes vorgeschlagenen Verboten der Außenwerbung, des Sampling und der Kinowerbung zu einer Ausschaltung der Marktkommunikation für ein legal hergestelltes und vertriebenes Produkt. Diese unangemessenen Verbote und Beschränkungen der kommerziellen Kommunikation für Tabakprodukte (und E-Zigaretten) bewirken einerseits keinen valide belegbaren gesundheitspolitischen Nutzen, andererseits greifen sie jedoch massiv in die unternehmerischen Grundfreiheiten und in die Souveränität des Verbrauchers ein und sind schon daher abzulehnen.

Überdies enthält der Regierungsentwurf für ein TabakerzG in entscheidenden Punkten - entgegen der im Koalitionsvertrag vereinbarten 1:1-Umsetzung von EU-Regeln - über die europäischen Vorgaben hinausgehende Werberegulierungen.

Die nachfolgenden - nicht abschließenden - Ausführungen des ZAW betreffen vor allem die nach Art oder Inhalt über die europäischen Vorgaben hinausgehenden werbewirtschaftlich relevanten Regelungen des Regierungsentwurfs.

## II. Im Einzelnen

Der Entwurf eines TabakerzG enthält über eine 1:1-Umsetzung der Tabakproduktrichtlinie und sonstiger Richtlinien hinausgehende werbewirtschaftlich relevante Beschränkungen. Dies betrifft

- die Streichung der nach geltendem Recht zulässigen Tabakwerbung in Publikationen, deren redaktioneller Inhalt sich überwiegend Tabakerzeugnissen widmet und die sich an eine sich aus dieser redaktionellen Ausrichtung ergebende Öffentlichkeit richten (vgl. § 21a Abs. 3 Nr. 3 VTabakG),
- die Streichung der verfassungsrechtlich erforderlichen klarstellenden Einschränkung des Werbebegriffs,
- das Verbot der kommerziellen Kommunikation in Zusammenhang mit brand stretching/Produktdiversifikation und Imagewerbung in audiovisuellen Medien sowie
- die überschießenden Regelungen zur Marktüberwachung.

### 1. Streichung der Werbemöglichkeit in Presse, die in ihrem redaktionellen Inhalt weit überwiegend Tabakerzeugnisse betrifft und sich an eine entsprechende Zielgruppe richtet (§ 21a Abs. 3 Nr. 3 VTabakG)

Im verfügenden Teil des § 19 Abs. 2 S. 2 TabakerzG-E ist die nach geltendem Recht zulässige Tabakwerbung in Publikationen, deren redaktioneller Inhalt sich überwiegend Tabakerzeugnissen widmet und die sich an eine sich aus dieser redaktionellen Ausrichtung ergebende Öffentlichkeit richten (vgl. § 21a Abs. 3 Nr. 3 VTabakG) nicht enthalten und wird damit - über den Regelungsgehalt der Tabakproduktrichtlinie hinausgehend - gestrichen. Die seit Jahren unangefochtene Ausnahmeregelung des § 21a Abs. 3 Nr. 3 VTabakG entspricht der Ratio des Erwägungsgrunds 4 der Tabakwerberichtlinie 2003/33/EG und ist damit in seinem gesamten Aussagegehalt richtlinienkonform und erforderlich. Die Wiederaufnahme des Ausnahmetatbestands (für die Werbung in Publikationen, deren redaktioneller Inhalt sich überwiegend Tabakerzeugnissen widmet und die sich an eine sich aus dieser redaktionellen Ausrichtung ergebende Öffentlichkeit richten) unmittelbar in den verfügenden Teil des § 19 Abs. 2 S. 2 TabakerzG-E, ist auch aus Gründen der Verhältnismäßigkeit geboten.

Es ist kein sachlicher Grund ersichtlich und nahezu absurd, erwachsenen Verbrauchern, die an Publikationen mit redaktionellem Schwerpunkt auf Tabakerzeugnisse interessiert sind, die Wahrnehmung von kommerzieller Kommunikation für ebendiese Produkte zu verbieten. Zugleich

unterliegen selbstverständlich auch diese Presseerzeugnisse der verfassungsrechtlich verbürgten Presse- und Medienfreiheit. Auch Publikationen mit dem thematischen Schwerpunkt auf Tabakerzeugnisse sind für ihre Refinanzierung zwingend auf Einnahmen durch auf die Zielgruppe ausgerichtete Werbung angewiesen. Das geplante Werbeverbot würde die Finanzierung der Presseerzeugnisse gefährden, ohne zugleich einen gesundheitspolitischen Nutzen aufzuweisen.

## **2. Streichung der verfassungsrechtlich erforderlichen klarstellenden Einschränkung des Werbebegriffs**

Ohne sachlichen Grund streicht der Gesetzentwurf - ebenfalls über den Regelungsgehalt der Tabakproduktrichtlinie hinausgehend - den notwendigen expliziten Schutz der redaktionellen Berichterstattung (bisher in § 22a VTabakG enthalten). Sowohl die EU-Tabakwerberichtlinie als auch das Vorläufige Tabakgesetz beziehen sich ausschließlich auf kommerzielle Kommunikation, also die unmittelbar oder mittelbar den Absatz eines Produkts oder einer Dienstleistung fördernde Kommunikation, nicht hingegen auf künstlerische oder redaktionelle Medieninhalte. So muss es bereits aufgrund der verfassungsrechtlich garantierten Kunst-, Presse- und Medienfreiheit zulässig bleiben, beispielsweise Schauspieler in Kino-/Fernsehfilmen oder Personen im Rahmen einer redaktionellen Berichterstattung rauchend abzubilden. Eine klarstellende Ausnahme redaktioneller Medieninhalte von den weitreichenden Werbeverboten ist im Regierungsentwurf für ein TabakerzG nicht mit der erforderlichen Rechtssicherheit abgebildet. Der ZAW hält es daher für verfassungsmäßig dringend erforderlich, die weite Begriffsbestimmung der Werbung in § 2 Nr. 6 TabakerzG-E wieder klarstellend zu beschränken und redaktionelle Medieninhalte explizit vom Anwendungsbereich auszunehmen. Alternativ sollte die klarstellende Ausnahme direkt im verfügbaren Teil der §§ 19, 20 TabakerzG-E aufgenommen werden.

## **3. Verbot der kommerziellen Kommunikation in Zusammenhang mit brand stretching/ Produktdiversifikation und Imagewerbung in audiovisuellen Medien**

Nach § 20 des Entwurfs eines TabakerzG soll nicht mehr nur die audiovisuelle kommerzielle Kommunikation (im Sinne der AVMD-Richtlinie 2010/13/EU) für Tabakerzeugnisse, elektrische Zigaretten oder Nachfüllbehälter verboten sein, sondern zusätzlich auch zugunsten von Unternehmen, deren Haupttätigkeit die Herstellung oder der Verkauf von Tabakerzeugnissen ist. Hiermit würde über den Harmonisierungsbereich der AVMD-Richtlinie und der Tabakwerberichtlinie hinausgehend z.B. auch die bisher zulässige Werbung von Tabakunternehmen für andere Produkte als Tabakerzeugnisse, elektrische Zigaretten oder Nachfüllbehälter sowie die reine Imagewerbung der Unternehmen untersagt werden. In der AVMD-Richtlinie wird das Verbot der audiovisuellen

kommerziellen Kommunikation differenziert geregelt: Während die Produktplatzierung und das Sponsoring (Art. 10 Abs. 2, Art. 11 Abs. 4a)) nicht durch/zugunsten von Unternehmen, deren Haupttätigkeit die Herstellung oder Verkauf von Tabakerzeugnissen ist, erfolgen darf, knüpft das Verbot der sonstigen kommerziellen Kommunikation ausschließlich an die Tabakerzeugnisse als solche an (Art. 9 Abs. 1d)). Dementsprechend ist das geltende Verbot in § 21b VTabakG differenziert ausgestaltet. Es gibt keinen sachlichen Grund, hiervon nun abzuweichen. AVMD- und Tabakwerberichtlinie gelten unverändert fort und die Tabakproduktrichtlinie hat die Werbung für Tabakerzeugnisse in audiovisuellen Mediendiensten nicht zum Regelungsgegenstand. Vor diesem Hintergrund muss das Werbeverbot in audiovisuellen Medien der geltenden Rechtslage entsprechend differenziert nach Maßgabe der AVMD-Richtlinie ausgestaltet und hinsichtlich der „sonstigen audiovisuellen kommerziellen Kommunikation“ produktbezogen beschränkt werden.

#### **4. Überschießende Regelungen zur Marktüberwachung**

Nach dem Gesetzentwurf soll den Marktüberwachungsbehörden u.a. die Befugnis eingeräumt werden, Maßnahmen zur Gewährleistung der Einhaltung der Werbeverbote anzuordnen (vgl. § 29 Abs. 2 S. 3 TabakerzG-E). Die Erstreckung der Marktüberwachungsmaßnahmen auf die Gewährleistung der Einhaltung von Werbeverboten geht über den Anwendungsbereich der Verordnung über die Akkreditierung und Marktüberwachung (VO (EG) Nr. 765/2008) hinaus. Die europarechtlichen Vorgaben zur Marktüberwachung knüpfen für nicht anlassbezogene Kontrollbefugnisse durchgängig an unmittelbare Produktmerkmale an (Artikel 19 Abs. 1 VO Nr. 765/2008). Werbeinformationen gehören nicht hierzu. Der enge produktbezogene Anwendungsbereich für nicht anlassbezogene Marktüberwachungs- und Produktbeschränkungsmaßnahmen, die bis hin zu Produktuntersagungen führen können, erscheint durch den Zweck begründet, die Anforderungen an ein hohes Schutzniveau der Produkte unter anderem bezüglich Gesundheit, Sicherheit, aber auch hinsichtlich Umweltschutz sicherzustellen (vgl. Artikel 1 Abs. 2 VO Nr. 765/2008). Vor diesem Hintergrund erscheint die Normierung entsprechender Kontrollbefugnisse auch für die Einhaltung von Werbeverboten unangemessen, da diese keine - den Produktmerkmalen vergleichbare - Auswirkungen auf die von der VO Nr. 765/2008 geschützten Güter entfalten. § 29 Abs. 2 S. 3 TabakerzG-E ist daher unverhältnismäßig und geht über den durch die VO Nr. 765/2008 gesetzten einheitlichen Rechtsrahmen in der EU hinaus. Weitere Eingriffsmöglichkeiten der Behörden hinsichtlich der Werbeverbote sind auch nicht erforderlich. Die Einhaltung des Werberechts wird in Deutschland durch die Instrumente des Wettbewerbsrechts wirksam gewährleistet. Nach alledem hält der ZAW es für geboten und erforderlich, den Anwendungsbereich der Marktüberwachung – den europarechtlichen Vorgaben entsprechend – auf die Kontrolle von Produktmerkmalen zu beschränken und Werbung aus dem Anwendungsbereich herauszunehmen.

## 5. Werbeverbote gesundheits- und jugendschutzpolitisch untauglich

Schließlich existieren auch keine validen Belege dafür, dass ein Verbot von Werbung zu einer Senkung der Raucherquote führt. Mehrere Studien kommen zu der Schlussfolgerung, dass die Werbung für Tabakprodukte keine Auswirkung auf die Entwicklung des Gesamtkonsums an Zigaretten hat bzw. dass die vorhandenen Studien, die seitens der Bundesregierung zum Nachweis der Effektivität von Werbeverböten zitiert werden, keinen wissenschaftlich fundierten Beleg für einen Zusammenhang zwischen der Werbung und dem Rauchverhalten Jugendlicher bieten.<sup>1</sup> Empirisch belegt wird dies auch durch den Rückgang der Raucherquote bei Kindern und Jugendlichen in Deutschland seit 2012 um mehr als die Hälfte. Diese Entwicklung hat sich trotz der noch zulässigen Tabakwerbeformen und damit unabhängig von diesen vollzogen. Auch ein internationaler Vergleich mit Frankreich, Polen, Irland, Großbritannien und Belgien belegt den fehlenden Zusammenhang zwischen Tabakwerbung und Raucheranteil in der Bevölkerung: Obwohl in diesen EU-Ländern bereits seit mindestens 10 Jahren die Außenwerbung untersagt ist, verzeichnete Deutschland seit 2005 den zweitstärksten Rückgang der Raucherquote, die in 2012 im Vergleich zu den Mitgliedstaaten mit Außenwerbeverböten für Tabak sogar am niedrigsten war.<sup>2</sup>

---

### Kontakt

Rechtsanwältin Ines Nitsche  
ZAW  
Am Weidendamm 1A  
10117 Berlin  
+49 30 59 00 99 -719 Telefon  
+49 30 59 00 99 -722 Telefax

---

**Der Zentralverband der deutschen Werbewirtschaft (ZAW)** ist die Dachorganisation von 43 Verbänden der am Werbegeschäft beteiligten Kreise. Er vertritt die Interessen der werbenden Wirtschaft, des Handels, der Medien, der Werbeagenturen sowie der Werbeberufe und der Marktforschung. Er ist die gesamthafte Vertretung der Werbewirtschaft in Deutschland.

Der ZAW repräsentiert 25 Milliarden EUR Investitionen in werbliche Kommunikation, davon 15,3 Milliarden EUR Nettowerbeeinnahmen der Medien, und rund 900.000 Beschäftigte in den Arbeitsbereichen der Markt-Kommunikation. Zur Dachorganisation gehört auch der Deutsche Werberat, die zentrale Werbeselbstkontrolleinrichtung in Deutschland.

Dabei setzt sich der ZAW für die Freiheit der kommerziellen Kommunikation als einer unabdingbaren Voraussetzung für den im Interesse der Unternehmen und der Verbraucher liegenden unverfälschten und fairen Wettbewerb ein. Werbung und kommerzielle Kommunikation sind zugleich unverzichtbare Grundlage für die Finanzierung vielfältiger, unabhängiger Medien und somit ein wesentlicher Faktor für ein freiheitliches, demokratisches und verantwortungsbewusstes Gemeinwesen – in Deutschland wie auch in Europa.

<sup>1</sup> z.B. Michael L. Capella, Charles R. Taylor, Cynthia Webster: The Effect of Cigarette Advertising Bans on Consumption, in: Journal of Advertising, 2/2008, S. 7-18 (S. 14). James J. Heckman, Frederick Flyer und Colleen Loughlin: An Assessment of causal inference in smoking initiation research and a framework for future research in Economic Inquiry 2008.

<sup>2</sup> Vgl. Eurobarometer-Umfragen der EU-Kommission.