

Rechtssache C-160/20

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

Eingangsdatum:

24. März 2020

Vorlegendes Gericht:

Rechtbank Rotterdam (Niederlande)

Datum der Vorlageentscheidung:

20. März 2020

Kläger:

Stichting Rookpreventie Jeugd

Stichting Inspire2Live

Rode Kruis Ziekenhuis BV

Stichting ClaudicatioNet

Nederlandse Vereniging voor Kindergeneeskunde

Nederlandse Vereniging voor Verzekeringsgeneeskunde

Accare, Stichting Universitaire en Algemene Kinder- en
Jeugdpsychiatrie Noord-Nederland

Vereniging Praktijkhoudende Huisartsen

Nederlandse Vereniging van Artsen voor Longziekten en
Tuberculose

Nederlandse Federatie van Kankerpatiëntenorganisaties

Nederlandse Vereniging Arbeids- en Bedrijfsgeneeskunde

Nederlandse Vereniging voor Cardiologie

Koepel van Artsen Maatschappij en Gezondheid

Nederlandse Vereniging voor Kindergeneeskunde

Koninklijke Nederlandse Maatschappij tot bevordering der Tandheelkunde

College van burgemeester en wethouders van Amsterdam

Beklagter:

Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport

Gegenstand des Ausgangsverfahrens

Das Ausgangsverfahren betrifft einen an die Nederlandse Voedsel- en Warenautoriteit (niederländische Behörde für Lebensmittel- und Produktsicherheit, im Folgenden: NVWA) gerichteten Antrag auf Erlass ordnungsbehördlicher Maßnahmen, durch die insbesondere Filterzigaretten, bei denen die Emissionshöchstwerte für Teer, Nikotin und Kohlenmonoxid nicht eingehalten werden, vom Markt genommen werden.

Gegenstand und Rechtsgrundlage des Vorabentscheidungsersuchens

Das Vorabentscheidungsersuchen bezieht sich auf die Auslegung und die Gültigkeit von Art. 4 der Richtlinie 2014/40/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. April 2014 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Herstellung, die Aufmachung und den Verkauf von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen und zur Aufhebung der Richtlinie 2001/37/EG (ABl. 2014, L 127, S. 1). Es geht dabei auch um die Auslegung von Art. 24 Abs. 3 dieser Richtlinie.

Das Vorabentscheidungsersuchen wurde gemäß Art. 19 Abs. 3 Buchst. b EUV und Art. 267 AEUV gestellt.

Vorlagefragen

Frage 1: Ist die Ausgestaltung des in Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2014/40 geregelten Messverfahrens auf der Grundlage nicht frei zugänglicher ISO-Normen mit Art. 297 Abs. 1 AEUV (und der Verordnung [EU] Nr. 216/2013) und dem zugrundeliegenden Transparenzgrundsatz vereinbar?

Frage 2: Sind die ISO-Normen 4387, 10315, 8454 und 8243, auf die Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2014/40 verweist, dahin auszulegen und so anzuwenden, dass im Rahmen der Auslegung und Anwendung von Art. 4 Abs. 1 dieser Richtlinie die Teer-, Nikotin- und Kohlenmonoxidemissionen nicht nur nach dem vorgeschriebenen Verfahren gemessen (und überprüft) werden müssen, sondern

auch auf andere Weise und mit anderer Intensität gemessen (und überprüft) werden können bzw. müssen?

Frage 3a: Verstößt Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2014/40 gegen die Vorgaben dieser Richtlinie und ihren Art. 4 Abs. 2 sowie Art. 5 Abs. 3 des WHO-Rahmenübereinkommens zur Eindämmung des Tabakgebrauchs, weil die Tabakindustrie bei der Festlegung der in Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2014/40 genannten ISO-Normen eine Rolle gespielt hat?

Frage 3b: Verstößt Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2014/40 gegen die Vorgaben dieser Richtlinie, Art. 114 Abs. 3 AEUV, den Zweck des WHO-Rahmenübereinkommens zur Eindämmung des Tabakgebrauchs sowie die Art. 24 und 35 der Charta, weil mit dem darin vorgeschriebenen Messverfahren die Emissionen von Filterzigaretten bei bestimmungsgemäßer Verwendung aus dem Grund nicht gemessen werden, dass bei diesem Verfahren die Wirkungen von kleinen Belüftungslöchern im Filter nicht berücksichtigt werden, die bei bestimmungsgemäßer Verwendung größtenteils durch die Lippen und die Finger des Rauchers verdeckt werden?

Frage 4a: Welches alternative Messverfahren (und Überprüfungsverfahren) kann bzw. muss angewandt werden, wenn der Gerichtshof:

- Frage 1 verneint?
- Frage 2 bejaht?
- Frage 3a und/oder Frage 3b bejaht?

Frage 4b: Falls der Gerichtshof Frage 4a nicht beantworten kann: Liegt eine Situation im Sinne von Art. 24 Abs. 3 der Richtlinie 2014/40 vor, wenn vorübergehend kein Messverfahren vorhanden sein sollte?

Angeführte unionsrechtliche Vorschriften

Vertrag über die Europäische Union: Art. 19 Abs. 3 Buchst. b

Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union: Art. 114 Abs. 3, Art. 267 und Art. 297 Abs. 1

Charta der Grundrechte der Europäischen Union: Art. 24 und 35

Verordnung (EU) Nr. 216/2013 des Rates vom 7. März 2013 über die elektronische Veröffentlichung des Amtsblatts der Europäischen Union (ABl. 2013, L 69, S. 1)

Richtlinie 2014/40/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. April 2014 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Herstellung, die Aufmachung und den Verkauf von

Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen und zur Aufhebung der Richtlinie 2001/37/EG (ABl. 2014, L 127, S. 1): Erwägungsgründe 8 und 59, Art. 1, 3 und 4 und Art. 24 Abs. 3

Angeführte nationale Vorschriften

Niederländische Grundgesetz (Verfassung der Niederlande): Art. 22 Abs. 1

Wet van 10 maart 1988, houdende maatregelen ter beperking van het tabaksgebruik, in het bijzonder ter bescherming van de niet-roker (Tabaks- en rookwarenwet) (Gesetz vom 10. März 1988 betreffend Maßnahmen zur Beschränkung des Tabakgebrauchs, insbesondere zum Schutz von Nichtrauchern, Kurztitel: Gesetz über Tabak und Tabakerzeugnisse, *Staatsblad* 1988, 342): Art. 2 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1, Art. 14 und Art. 17a Abs. 1, 2 und 4

Besluit van 14 oktober 2015, houdende samenvoeging van de algemene maatregelen van bestuur op basis van de Tabakswet tot één besluit (Tabaks- en rookwarenbesluit) (Verordnung vom 14. Oktober 2015 über die Zusammenfassung der allgemeinen Verwaltungsmaßnahmen auf der Grundlage des Tabakgesetzes zu einem einzigen Erlass, Kurztitel: Verordnung über Tabak und Tabakerzeugnisse, *Staatsblad* 2015, 398): Art. 2.1

Regeling van de Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport van 10 mei 2016, kenmerk 966398-150196-WJZ, houdende regels inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten en aanverwante producten (Tabaks- en rookwarenregeling) (Regelung des Staatssekretärs für Gesundheit, Wohlfahrt und Sport vom 10. Mai 2016, Zeichen 966398-150196-WJZ, betreffend Regeln über die Herstellung, die Aufmachung und den Verkauf von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen, Kurztitel: Regelung über Tabak und Tabakerzeugnisse, *Staatscourant* 2016, 25446): Art. 2.1

Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Ausgangsverfahrens

- 1 Mit Schreiben vom 31. Juli 2018 und vom 2. August 2018 ersuchten die Kläger des Ausgangsverfahrens die NVWA, sicherzustellen, dass im Zusammenhang mit Filterzigaretten, die Verbrauchern in den Niederlanden angeboten werden, die Emissionshöchstwerte für Teer, Nikotin und Kohlenmonoxid im Sinne von Art. 3 der Richtlinie 2014/40 bei bestimmungsgemäßer Verwendung eingehalten werden. Zudem wurde die NVWA ersucht, Filterzigaretten, bei denen die Emissionshöchstwerte für Teer, Nikotin und Kohlenmonoxid nicht eingehalten werden, mittels ordnungsbehördlicher Maßnahmen vom Markt zu nehmen.
- 2 Dieser Antrag beruht auf einer Untersuchung des Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (niederländisches Institut für Volksgesundheit und Umwelt) vom 13. Juni 2018, nach der bei Anwendung des Messverfahrens „Canadian Intense“ alle in den Niederlanden verkauften Filterzigaretten die in

Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2014/40 vorgesehenen Emissionshöchstwerte für Teer, Nikotin und Kohlenmonoxid erheblich überschreiten.

- 3 Mit Bescheid vom 20. September 2018 lehnte die NVWA den Antrag der Stichting Rookpreventie Jeugd ab.
- 4 Mit Bescheid vom 31. Januar 2019 (im Folgenden: angefochtener Bescheid) wies der Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (Staatssekretär für Gesundheit, Wohlfahrt und Sport) die Beschwerde der Stichting Rookpreventie Jeugd als unbegründet und die Beschwerde der anderen Kläger als unzulässig zurück.
- 5 Gegen den angefochtenen Bescheid erhoben die Kläger Klage bei der Rechtbank Rotterdam (Bezirksgericht Rotterdam, Niederlande).

Wesentliche Argumente der Parteien des Ausgangsverfahrens

- 6 Nach Ansicht der Kläger ist bei der Bestimmung der Teer-, Nikotin- und Kohlenmonoxidemissionen von Filterzigaretten das Messverfahren „Canadian Intense“ anzuwenden, weil dieses Verfahren anders als das in Art. 4 der Richtlinie 2014/40 vorgeschriebene Messverfahren die Emissionen von Filterzigaretten bei ihrer bestimmungsgemäßen Verwendung messe.
- 7 Dabei weisen die Kläger darauf hin, dass die Tabakhersteller den Zigarettenfilter mit kleinen Löchern versehen und dadurch saubere Luft durch den Filter gesaugt werde (sog. Filterlüftung). Das führe zu geringeren Teer-, Nikotin- und Kohlenmonoxidgehalten. Bei bestimmungsgemäßer Verwendung verdecke der Raucher diese Löcher allerdings größtenteils durch seine Finger und Lippen, so dass er einen erheblich höheren Teer-, Nikotin- und Kohlenmonoxidgehalt als die in Art. 3 der Richtlinie 2014/40 geregelten Emissionshöchstwerte einatme. Das in Art. 4 dieser Richtlinie vorgeschriebene Messverfahren berücksichtige dies nicht und messe dadurch nicht die bei bestimmungsgemäßer Verwendung freigesetzten Emissionen. Die in den Niederlanden verkauften Filterzigaretten seien aus dem Grund noch schädlicher für die Gesundheit und hätten ein noch höheres Suchtpotenzial als Raucher auf der Grundlage der vorgenannten Richtlinie annehmen dürften.
- 8 Mit Bescheid vom 20. September 2018 lehnte der Beklagte den Antrag ab. Nach seiner Ansicht erlaubt Art. 4 der Richtlinie 2014/40 nicht die Anwendung eines anderen als des darin vorgesehenen Messverfahrens und überschreiten die in den Niederlanden verkauften Filterzigaretten die Emissionshöchstwerte nach Art. 3 dieser Richtlinie bei Anwendung dieses Messverfahrens nicht.

Kurze Darstellung der Begründung der Vorlage

- 9 Das vorlegende Gericht hat Fragen über die Auslegung und die Gültigkeit von Art. 4 der Richtlinie 2014/40.
- 10 Art. 4 Abs. 1 dieser Richtlinie schreibt vor, dass die Teer-, Nikotin- und Kohlenmonoxidemissionen von Zigaretten nach der ISO-Norm 4387 für Teer, ISO-Norm 10315 für Nikotin bzw. ISO-Norm 8454 für Kohlenmonoxid gemessen werden und dass die Genauigkeit der Messungen zu Teer, Nikotin und Kohlenmonoxid nach der ISO-Norm 8243 bestimmt wird.
- 11 Nach Art. 4 Abs. 2 dieser Richtlinie werden die Messungen nach Absatz 1 von Laboren überprüft, die von den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten zugelassen und von ihnen überwacht werden. Diese Labore dürfen nicht im Besitz der Tabakindustrie sein oder unter ihrer direkten oder indirekten Kontrolle stehen.

Erste Frage

- 12 Das vorlegende Gericht weist darauf hin, dass das in Art. 4 der Richtlinie 2014/40 geregelte Messverfahren auf den ISO-Normen beruht. Diese sind nicht öffentlich zugänglich, sondern können nur gegen Zahlung eingesehen werden. Es stellt sich daher die Frage, ob eine solche Art und Weise der Gesetzgebung mit der Regelung für die Bekanntmachung von Gesetzgebungsakten der Europäischen Union, d. h. der Pflicht zur Veröffentlichung im *Amtsblatt der Europäischen Union* gemäß Art. 297 Abs. 1 AEUV (und der Verordnung Nr. 216/2013), sowie dem Transparenzgrundsatz vereinbar ist.

Zweite Frage

- 13 Darüber hinaus ist nicht klar, ob ausschließlich das in Art. 4 der Richtlinie 2014/40 vorgeschriebene Messverfahren zulässig ist.
- 14 In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass die ISO-Norm 3308, auf die jede der in Art. 4 dieser Richtlinie angeführten ISO-Normen verweist, selbst empfiehlt, dass die Emissionen auch mit einer anderen Intensität des maschinellen Abrauchens als der in diesen Normen aufgeführten gemessen werden.
- 15 Falls sich aus den in Art. 4 der Richtlinie 2014/40 genannten ISO-Normen selbst ergeben sollte, dass die Teer-, Nikotin- und Kohlenmonoxidemissionen nicht nur nach dem vorgeschriebenen Verfahren zu messen (und zu überprüfen) sind, sondern dass sie auch auf andere Weise und anhand einer anderen Intensität gemessen (und überprüft) werden können bzw. müssen, könnte dies dazu führen, dass Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2014/40 so anzuwenden ist, dass es, um festzustellen, ob die in den Verkehr gebrachten Zigaretten die zulässigen Emissionshöchstwerte einhalten, nicht ausreicht, die Messung (und Überprüfung) mit der in den ISO-Normen angeführten Abrauchmaschine vorzunehmen, bzw. dass das Ergebnis dieser Messung jedenfalls nicht ausschlaggebend ist.

Dritte Frage

- 16 Falls die zweite Frage zu verneinen ist, ist nach Auffassung des vorlegenden Gerichts die Beantwortung einer dritten Vorlagefrage durch den Gerichtshof erforderlich. Mit dieser Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob das Messverfahren gemäß Art. 4 der Richtlinie 2014/40 mit Ziel und Zweck dieser Richtlinie sowie mit höherrangigem Recht im Einklang steht.
- 17 Die in Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2014/40 vorgesehenen Messverfahren sind unter Beteiligung der Tabakindustrie ausgearbeitet worden.
- 18 In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob die auf diese Weise ausgearbeiteten Mess- und Überprüfungsverfahren gegen die Vorgaben der Richtlinie 2014/40, den Zweck ihres Art. 4 Abs. 2 – der bestimmt, dass die Messungen von Laboren überprüft werden, die nicht im Besitz der Tabakindustrie sind oder unter ihrer direkten oder indirekten Kontrolle stehen – und Art. 5 Abs. 3 des WHO-Rahmenübereinkommens zur Eindämmung des Tabakgebrauchs – der regelt, dass bei der Festlegung und Durchführung der gesundheitspolitischen Maßnahmen diese Maßnahmen vor der Einflussnahme durch die Tabakindustrie zu schützen sind – verstoßen.
- 19 Das vorlegende Gericht fragt sich vor dem Hintergrund, dass der Filter von Filterzigaretten mit kleinen Belüftungslöchern versehen ist, auch, ob die in Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2014/40 genannten Mess- und Überprüfungsverfahren mit dem Ziel dieser Richtlinie, wie es in ihren Erwägungsgründen und ihrem Art. 3 zum Ausdruck kommt, vereinbar sind.
- 20 Falls das mit den Höchstemissionen verfolgte Ziel bei bestimmungsgemäßer Verwendung der Filterzigaretten nicht erreicht wird, stellt dies eine schwerwiegende Beeinträchtigung des Ziels eines hohen Schutzniveaus für die öffentliche Gesundheit dar, wobei nach dem achten Erwägungsgrund der Richtlinie 2014/40 in diesem Kontext insbesondere alle auf wissenschaftliche Ergebnisse gestützten neuen Entwicklungen zu berücksichtigen sind. In diesem Fall kann das vorlegende Gericht nicht ausschließen, dass Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2014/40 gegen Art. 114 Abs. 3 AEUV, den Zweck des WHO-Rahmenübereinkommens zur Eindämmung des Tabakgebrauchs sowie die Art. 24 und 35 der Charta verstößt.

Vierte Frage

- 21 Falls der Gerichtshof die zweite Frage bejahen sollte, stellt sich die Frage, welches alternative Verfahren angewandt werden kann bzw. muss. Das vorlegende Gericht weist darauf hin, dass diese Frage auch dann aufkommt, wenn der Gerichtshof die erste Frage verneinen und/oder die dritte Frage bejahen sollte. In diesem Zusammenhang ist sich das vorlegende Gericht jedoch nicht sicher, ob der Gerichtshof ein alternatives Verfahren vorschreiben kann.

- 22 Für den Fall, dass der Gerichtshof die Frage in Bezug auf das alternative Verfahren, das angewandt werden kann bzw. muss, nicht beantworten kann, möchte das vorliegende Gericht wissen, ob eine Situation im Sinne von Art. 24 Abs. 3 der Richtlinie 2014/40 vorliegt, wenn vorübergehend kein Messverfahren vorhanden sein sollte. Nach dieser Bestimmung kann ein Mitgliedstaat eine bestimmte Kategorie von Tabakerzeugnissen oder verwandten Erzeugnissen verbieten, wenn dies durch die spezifischen Gegebenheiten in dem betreffenden Mitgliedstaat und zum Schutz der öffentlichen Gesundheit gerechtfertigt ist.

ARBEITSDOKUMENT