

Günther · Heidel · Wollenteit · Hack · Goldmann

Rechtsanwälte · Partnerschaft

RAe Günther · Heidel · Wollenteit · Hack · Goldmann
Postfach 130473 · 20104 Hamburg

foodwatch e. V.
Brunnenstraße 181

10119 Berlin

Michael Günther
Hans-Gerd Heidel¹
Dr. Ulrich Wollenteit²
Martin Hack² LL.M. (Stockholm)
Clara Goldmann LL.M. (Sydney)
Dr. Michéle John
Dr. Dirk Legler LL.M. (Cape Town)
Dr. Roda Verheyen LL.M. (London)

¹ Fachanwalt für Familienrecht
² Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Postfach 130473
20104 Hamburg

Mittelweg 150
20148 Hamburg

Tel.: 040 -278494-0
Fax: 040-278494-99
Email: post@rae-guenther.de

Gerichtskasten 177
AG Hamburg PR 582

28.04.2009
07/0635V/C/mk
Sekretariat: Frau Fürst
Tel.: 040-278494-12

Novellierung des Verbraucherinformationsgesetzes (VIG) zur bundesweiten Einführung des „Smiley-Systems“

1. Anlass

Das viel beachtete Pankower Modellvorhaben zum Smiley-System beruht mit seiner Positivliste auf einem freiwilligen zivilrechtlichen Vertrag zwischen dem Lebensmittelbetrieb und dem Bezirksamt Pankow von Berlin sowie mit seiner Negativliste auf dem Informationsrecht der Behörde gemäß § 5 Abs. 1 Satz 2 VIG, das von dieser nach pflichtgemäßem Ermessen ausgeübt werden darf, aber nicht muss.

Auch anderweitig wird die Einführung des Smiley-Systems diskutiert und vereinzelt seine Rechtsgrundlagen in Frage gezogen (Hamburger Abendblatt vom 25/26.04.2009). Eine flächendeckende Einführung wird erleichtert, wenn das Ermessen der Behörde durch eine „Soll-Vorschrift“ verdichtet wird. Denn dann muss ein Verzicht auf seine Einführung gerechtfertigt werden.

Buslinie 109, Haltestelle Böttgerstraße · Fern- und S-Bahnhof Dammtor · Parkhaus Brodersweg/ 2

- 2 -

2. Interessenabwägung

Die Beanstandungsquoten amtlicher Lebensmittelkontrollen liegen nicht selten bei etwa 30 % (so im Bezirk Pankow). Zum Großteil sind dies Hygienemängel. Der Hotel- und Gaststättenverband lehnt gleichwohl aus vermeintlichen Wettbewerbsgründen ein System ab, das Transparenz herstellt, weil dafür die Kontrolldichte nicht ausreicht.

Dieses Argument überzeugt nicht. Denn dem Verbraucher steht ein Wahlrecht gegenüber Anbietern von Lebensmitteln zu. Sofern sie nicht in Küchen und Vorratskammern blicken können, benötigen sie bei Missständen Hinweise der Überwachungsbehörden. Das Recht auf Selbstschutz gegenüber unhygienischen Verhältnissen ist unmittelbar Teil der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) und des Anspruchs auf gesunde Lebensverhältnisse (Art. 2 Abs. 2 GG). Diese Rechte korrespondieren mit der Sozialpflichtigkeit des Betriebs des Gewerbetreibenden (Art. 14 Abs. 2 GG). Seine Tätigkeit darf nicht ausschließlich seinem Eigennutz, sondern soll zugleich dem Wohl der Allgemeinheit dienen. Insbesondere ist er auch dem Schutzinteresse seiner Kunden verpflichtet.

Die Kennzeichnung durch das Smiley-System ist auch verhältnismäßig, da es der Unternehmer in der Hand hat, Mängel kurzfristig abzustellen. Das System ist zur Zweckerreichung geeignet und besonders dann effektiv, wenn am Ort des Angebots Betriebe hinsichtlich ihrer hygienischen Verhältnisse gekennzeichnet werden und darüber hinaus in Datenbanken, die helfen, sich über Angebot im Vorwege zu informieren. Dabei kommt der Kontrolle der Hygiene (§ 42 Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch (LFGB), § 4 GaststättenG) sowie dem Schutz vor Täuschungen (§ 11 LFGB) eine besondere Bedeutung zu.

Informationen der Behörden sollen gemäß § 5 Abs. 1 VIG für die Verbraucherinnen und Verbraucher verständlich dargestellt werden. Dafür eignet sich das „Smiley-System“ hervorragend und entlastet zugleich die Behörden, die nach seiner Einführung weniger Einzelauskünfte erteilen müssen.

Im Ergebnis verpflichtet die nach § 40 Abs. 1 Satz 3 LFGB gebotene Interessenabwägung zur Transparenz und nicht zur Amtsverschwiegenheit.

3. Gesetzesänderung

§ 5 VIG (Informationsgewährung) ist ein Absatz 4 anzufügen:

„Von Abs. 1 Satz 2 sollen informationspflichtige Stellen der Veterinär- und Lebensmittelüberwachung durch ein „Smiley-System“ Gebrauch machen, indem Positivlisten erstellt werden und zur Kennzeichnung der so erfassten Betriebe diesen ein Zeichenbenutzungsvertrag angeboten

+49 40 27849499

Günther · Heidel · Wollenteit · Hack · Goldmann
Rechtsanwälte · Partnerschaft

- 3 -

wird.

Betriebe, die erhebliche Mängel aufweisen, werden in einer Negativliste erfasst und durch Verwaltungsakt verpflichtet, bis zur Abstellung der Mängel für Kunden gut sichtbar am Eingang ihres Betriebes eine Kennzeichnung anzubringen, die in einfacher Form auf Beanstandungen hinweist. Rechtsbehelfe gegen diesen Verwaltungsakt entfalten keine aufschiebende Wirkung.

Einzelheiten der Positiv- und Negativlisten, der Kennzeichnung und des Verwaltungsverfahrens können durch Verordnung bestimmt werden.“

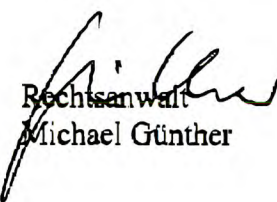
4. Begründung

Die Gesetzesänderung macht aus dem Modellvorhaben eine Verpflichtung der Veterinär- und Lebensmittelämter, von der nur in Ausnahmefällen abgewichen werden darf.

Die Kennzeichnung durch Smileys ist einfach und verständlich sowie angemessen. Die Einführung des Zeichens entspricht daher § 5 Abs. 1 Satz 3 VIG.

Aus Gründen der Gleichbehandlung und des Wettbewerbs sind standardisierte Bewertungsbögen erforderlich. Zwar ist die Veröffentlichung von Positivlisten auch ohne Zustimmung der erfassten Betriebe zulässig, diese können aber nicht gezwungen werden, ihre Betriebe am Ort des Angebotes auch positiv zu kennzeichnen. Um dies regelhaft vorzunehmen und der Behörde schnelle Reaktionen zu ermöglichen, ist eine Vereinbarung zur Teilnahme am Smiley-System bzw. ein Zeichenbenutzungsvertrag geeignet. Die Vorlagen des Bezirksamtes Pankow geben hierfür bereits eine geeignete Grundlage.

Entsprechendes gilt für die Positivliste, geordnet nach Namen und Adressen bzw. Betriebsart und die Negativliste geordnet nach Betriebsnamen mit Anschrift, Datum der Kontrolle und den auszugsweise vorgeworfenen Verstößen.



Rechtsanwalt
Michael Günther