

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2007.00101 vom 31. Mai 2007

ZH Verwaltungsgericht, 2007-05-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2007.00101

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2007.00101 du 31 mai 2007

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2007.00101 del 31 maggio 2007

Regeste

lebensmittelpolizeiliche Massnahme | Verkaufsverbot des "Red Bull Kick 80 Vodka Aperitif" Die leuchtend rote Spirituose Red Bull Kick 80 Vodka Aperitif mit einem Alkoholgehalt von 80 % (in Reagenzgläser von 20 ml abgefüllt) wurde in einem Bahnhofkiosk angeboten. Das Kantonale Labor beschlagnahmte die Vorräte dieses Getränks mit Verfügung an den Kiosk. Die Herstellerin des Getränks erhob dagegen erfolglos Einsprache, danach ebenso erfolglos Rekurs bei der Gesundheitsdirektion. Beschwerdelegitimation der Herstellerin (E. 1.2). Tragweite der Beschlagnahmung (E. 1.3). Rechtsgrundlagen des Jugendschutzes beim Vertrieb alkoholischer Getränke (E. 2). Das zu beurteilende Getränk ist eine gesteigerte Version der bei den Jugendlichen beliebten Alcopops. Angesichts der Form, Aufschrift, Farbe und des Vertriebs in Tankstellenshops und Kiosks richtet sich das Getränk besonders an Jugendliche (E. 4.2+3). Der Vertrieb des Getränks ist mit den Jugendschutzbestimmungen jedenfalls dann nicht vereinbar, wenn es an einer Örtlichkeit und in einer Weise zum Verkauf angeboten wird, die speziell Jugendliche unter 18 Jahren anspricht und zum sofortigen Konsum animiert (E. 4.5). Es liegt kein Tatbestand des Vertrauensschutzes vor (E. 5). Abweisung der Beschwerde im Sinne der Erwägungen

Erwägungen

E. 3

Die Vorinstanzen stützten sich in ihren Entscheiden zur Hauptsache auf Art. 11 Abs. 3 LGV und Art. 4 Abs. 2 GetränkeV. Vorweg ist das Zusammenspiel der beiden Bestimmungen zu prüfen. Art. 11 Abs. 3 LGV hält fest, dass jede Anpreisung alkoholischer Getränke, die sich speziell an Jugendliche unter 18 Jahren richtet, verboten ist, unter anderem an Orten, die hauptsächlich von Jugendlichen besucht werden. Dasselbe Verbot lässt sich Art.

E. 4

Abs. 1 GetränkeV entnehmen für Orte, wo sich hauptsächlich Jugendliche aufhalten. Demnach wäre ein Verkauf des beanstandeten Produktes grundsätzlich zulässig, sofern es an Orten angepriesen wird, die nicht hauptsächlich von Jugendlichen unter 18 Jahren aufgesucht werden. Demgegenüber dürfen nach Art. 4 Abs. 2 GetränkeV alkoholische Getränke nicht mit Angaben oder Abbildungen versehen werden, die sich speziell an Jugendliche unter 18 Jahren richten oder entsprechend aufgemacht sind. Ungeachtet des Verkaufsortes sind nach dieser Bestimmung die zum Verkauf stehenden alkoholischen Getränke derart zu gestalten, dass sie sich von ihrer Aufmachung her – wenngleich zwar auch – jedenfalls aber nicht "speziell" an Jugendliche unter 18 Jahren richten.

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin bestreitet vorerst, dass sich ihre Werbemaßnahmen, insbesondere die Aufmachung und Ausstattung des beanstandeten Produktes, speziell an Jugendliche unter 18 Jahren richte, wie es Art. 11 Abs. 3 LGV verlange. Dabei sei zu berücksichtigen, dass das in Frage stehende Spirituosenprodukt grundsätzlich nicht an Jugendliche unter 18 Jahren abgegeben werden dürfe. Bereits daraus ergebe sich, dass das Produkt selbst, Angaben oder Abbildungen auf dem Produkt oder weitere Ausstattungselemente weder direkt noch indirekt dazu bestimmt seien, sich in irgendeiner Weise an Jugendliche unter 18 Jahren zu wenden. Demgegenüber hielt die Vorinstanz fest, das Produkt sei ausgesprochen trendig aufgemacht, und die Wirkung der Aufmachung sei ausschlaggebend. In der Vernehmlassung zur Beschwerde machte sie sodann geltend, wenn allein der Umstand massgebend wäre, dass ein Produkt nicht an Jugendliche unter 18 Jahren verkauft werden dürfe, erübrigten sich jegliche Werbebeschränkungen für solche Produkte. Bekanntlich wird das bestehende Verkaufsverbot von alkoholhaltigen Produkten an Jugendliche unter 18 Jahren nicht besonders diszipliniert gehandhabt, sei es von Verkäuferseite (mangelhafte Kontrollen des Alters der Käufer) oder von Käuferseite (Ausweis von älteren Kollegen, Erwerb durch solche). Die Frage aber, ob sich ein alkoholhaltiges Produkt (Spirituose) von seiner Aufmachung her an Jugendliche unter 18 Jahren richtet, entscheidet sich nicht danach, wie strikt das Verkaufsverbot an Jugendliche unter 18 Jahren eingehalten wird. Soweit die Beschwerdeführerin weiter aus dem Warnhinweis auf dem Produkt, wonach unter Alkoholeinfluss nicht am Strassenverkehr teilgenommen werden dürfe, ableitet, dass sich dieser Hinweis nicht an Jugendliche, sondern nur an den erwachsenen Konsumenten richte, übersieht sie, dass auch Jugendliche, insbesondere als Velofahrer, Mofa- oder Rollerfahrer (ab 14 bzw. 16 Jahren) am Strassenverkehr teilnehmen. Daraus ergibt sich nichts zugunsten ihres Standpunktes.

E. 4.2

Die Vorinstanz hatte im angefochtenen Entscheid beanstandet, dass die Form des Produktes (Reagenzglas mit 20 ml Inhalt) anziehend auf Jugendliche wirke und diese zu einem schnellen und unmittelbaren Trinken an Ort und Stelle verleite. Dem hält die Beschwerdeführerin entgegen, ein Spirituosenprodukt, das 80 % Alkohol enthalte, werde von erwachsenen Konsumenten kaum schnell und unmittelbar an Ort und Stelle konsumiert. Vielmehr sei das Produkt zum Mischen für sogenannte Longdrinks bestimmt, was sich direkt aus dessen Alkoholgehalt ergebe. Ausserdem werde auf der Werbetafel für das Produkt in der Auslage durch den Hinweis "for mixdrinks only" darüber informiert, dass dieses nicht zum sofortigen Konsum geeignet sei. Das Reagenzglas stamme zudem aus dem Laborbetrieb, mit dem Jugendliche nur selten in Kontakt kämen. Die lange Röhrenform sei sodann viel unhandlicher als eine kleine Flasche.

E. 4.2.1

Es mag zutreffen, dass ein Produkt, das 80 % Alkohol enthält, grundsätzlich nicht zum direkten Konsum geeignet ist. Indessen enthält das Getränk Red Bull Kick 80 neben hochprozentigem Alkohol (Vodka) Wasser, Zucker, Säuerungsmittel, Aroma und Farbstoff und weist einen süsslichen Geschmack auf. Demnach lässt es sich trotz seines hohen Alkoholgehalts ohne Weiteres direkt konsumieren, wobei die beigemischten Zutaten den hohen Alkoholgehalt und dessen scharfen Geschmack übertünchen.

E. 4.2.2

Auf der Suche nach der Erschliessung neuer Marktsegmente sind Getränkehersteller ständig daran, neuartige alkoholhaltige Produkte für ein möglichst breites Zielpublikum zu kreieren ("Designerdrinks"). Daraus entstanden anfang der Neunziger-Jahre die Energy-Drinks, welche keinen Alkohol, dafür Aufputzmittel wie hochdosiertes Coffein ("Red Bull") oder Guaraná enthielten. Dank ihres süssen Geschmacks und attraktiver Werbekampagnen (zum Beispiel "Red Bull verleiht Flügel") erzielten diese Produkte einen hohen Absatz, insbesondere auch bei Jugendlichen. Der Erfolg führte weiter zu den fertig in Flaschen abgefüllten Premix-Getränken (zum Beispiel Bacardi-Cola). Weit grösseren Erfolg erzielten indessen die sogenannten "Alcopops", eine erweiterte Version von Premix-Getränken, die mit sehr süssen Geschmacksrichtungen den Geschmack des beigemischten Alkohols unterbinden. Vor allem bei Jugendlichen finden solche Getränke ausserordentlichen Anklang, womit die Hemmschwelle zum Alkoholkonsum gesenkt wurde. Die trendig bedruckten und in gestylten Formen und Farben daherkommenden Getränke bilden für viele Jugendliche eine ansprechende und damit leicht zu konsumierende Alternative zu Bier und Wein. Das vorliegend zu beurteilende Getränk ist seinerseits eine erweiterte Version von Alcopops, indem es sich zum sofortigen Konsum eignet, die Menge drastisch reduziert (20 ml) und der Alkoholgehalt massiv erhöht (80 Volumenprozent) wurde. Die Frage, ob mit solchen Produkten Jugendliche angesprochen werden, muss im Zusammenhang mit deren Alkoholkonsum gesehen werden. An sich ist es normal, dass Jugendliche mit dem Eintritt in die Erwachsenenwelt den Alkoholkonsum erlernen. Allerdings sind die Zahlen der Schweizerischen Fachstelle für Alkohol- und andere Drogenprobleme besorgniserregend: Schon im Jahre 2002 erreichte der wöchentliche Alkoholkonsum bei den 15- bis 16-jährigen Schülern eine Rate von 40,5 % und bei den Schülerinnen 25,8 %; letzterwähnte bevorzugten Alcopops (Zürcher Fachstelle zur Prävention des Alkohol- und Medikamentenmissbrauchs, ZüFAM, www.zuefam.ch, Auswahl Newsletter, Newsletter August 2003). Diese Trinkgewohnheiten haben sich inzwischen weiter zum Negativen akzentuiert: Kampf-, Rausch- und sogar Komatrinken vermitteln Jugendlichen mittlerweile den ebenso regelmässigen wie ultimativen Kick im Ausgang. Dabei wird oft schon vor dem eigentlichen Wirtshaus- oder Location-Besuch zuhause oder unter Freunden "vorgetrunken", um einen gewissen Alkoholpegel zu erreichen.

E. 4.2.3

Gerade im Rahmen des Rausch- und Komatrinkens, aber auch, um sich von blossen Alcopops-Trinkern abzuheben, erreicht das in Frage stehende Konzentrat zweifellos eine hohe Attraktivität unter Jugendlichen. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin wirkt dabei die Form des Reagenzglases besonders anziehend, erweckt sie doch den Eindruck eines frischen – da noch nicht in ein übliches Gefäss abgefüllten – Destillates aus dem "Designer"-Labor, was sich im hohen Alkoholgehalt bestätigt. Auch die ZüFAM erachtet Red Bull Kick 80 als eines der neuesten und "verrücktesten" Alkoholprodukte im Reagenzglas, das sich speziell an Jugendliche richtet (www.zuefam.ch, Auswahl Newsletter, Newsletter August 2003). Dass diese Form unhandlich ist, animiert gerade zum raschen und sofortigen Konsum, wozu auch der geringe Inhalt (20 ml) verleitet.

E. 4.2.4

Ebenso attraktiv wie die Form wirkt die Aufschrift mit Red Bull Kick 80. Die Zahl "80" weist auf den hohen Alkoholgehalt hin, während das Wort "Kick" (im deutschen Sprachgebrauch "Hochstimmung, Erregung, rauschhafter Zustand, durch Drogen

hervorgerufene Hochstimmung"; Duden, Fremdwörterbuch, 7. A., Mannheim etc. 2001, S. 503) den Genuss von Red Bull Kick 80 mit einer besonderen Hochstimmung verknüpft. Inwieweit dabei Verbindungen zum Energy-Drink "Red Bull" gewollt sind, kann dahingestellt bleiben. Die Beschwerdeführerin profitiert jedenfalls davon, dass die Nähe der Bezeichnung ihres Produkts zu "Red Bull" bei den Konsumierenden den Eindruck erweckt, eine ähnliche, aber weit stärker stimulierende Wirkung zu erzielen. Nicht zu folgen ist der Beschwerdeführerin darin, dass die Bezeichnung "Kick 80" darauf aufmerksam machen soll, dass es sich um ein Produkt mit einem weit über dem Üblichen liegenden Alkoholgehalt handle. Als Warnhinweis kann eine Bezeichnung, die Konsumenten auf eine geradezu euphorische Hochstimmung hinweist, ernsthaft wohl nicht verstanden werden.

E. 4.2.5

Soweit die Beschwerdeführerin bestreitet, dass sich die rote Farbe des Red Bull Kick 80 speziell an Jugendliche richtet, ist ihr ebenfalls nicht zu folgen. Wie dargelegt, gehört es gerade zur Verkaufsstrategie für Alcopops und verwandte Produkte, diese mit gestylten Formen und Farben für Jugendliche attraktiv zu gestalten. Wie sich aus den beigelegten Fotografien ergibt, sticht denn auch vor allem Red Bull Kick 80 als mit knallroter Flüssigkeit gefülltes Reagenzglas in den Auslagen sofort ins Auge. Unterstützend wirkt zudem die Abbildung eines Stiers in Angriffshaltung als Sinnbild der Stärke, worauf Jugendliche zweifellos auch ansprechen.

E. 4.3

Dem Vorbringen der Beschwerdeführerin, dass ihr Produkt für Longdrinks gedacht sei und Form und Inhalt es Restaurationsbetrieben ermöglichen, Longdrinks einfacher herzustellen, steht allerdings entgegen, dass es auch an Tankstellenshops und Kioskverkaufstellen (Kiosk C) in den Handel gelangt, wo sich Restaurateure in aller Regel nicht einzudecken pflegen, sich Jugendliche aber gerade abends und am Wochenende aufgrund langer Öffnungszeiten regelmässig gerne aufhalten. Dabei lag die "Durchfallquote" bei Testkäufen in Tankstellen Mitte 2006 bei 60 % (www.erdoel.ch, Auswahl Publikationen/Aktuelles/Alkoholverkauf an Jugendliche), was darauf hinweist, dass solche Produkte gerade für Jugendliche unter 18 Jahren leicht erhältlich sind. Das beanstandete Produkt wird denn auch sehr auffällig präsentiert. Darin liegt demnach ein Verstoß gegen Art. 11 Abs. 3 LGV (vorn E. 2.3).

E. 4.4

Der Hinweis auf der Werbetafel "for mixdrinks only" ist sodann ebensowenig geeignet, jugendliche Konsumenten vom sofortigen Konsum des Red Bull Kick 80 abzuhalten, wie die aufgedruckte Warnung, dass in hohen Dosen genossener Alkohol sich auf die Wahrnehmungs- und Reaktionsfähigkeit insbesondere im Strassenverkehr auswirken könne. Vielmehr provozieren solche Aufschriften erfahrungsgemäss gegenteiliges Verhalten. Bekanntlich darf der Energy-Drink "Red Bull" gemäss dem auf der Dose enthaltenen Hinweis nicht mit Alkohol vermischt werden, was jedoch laufend geschieht. Insbesondere die Vermischung von Red Bull mit Vodka ("Gummibärli") genießt in der Gastroszene grosse Verbreitung, was zeigt, dass solche Hinweise kaum beachtet werden.

E. 4.5

Zusammengefasst kam die Vorinstanz zu Recht zum Schluss, dass die Reagenzglasform zusammen mit der farblichen Aufmachung, dem Schriftzug und der Bezeichnung "Kick 80" ausgesprochen trendig wirke und speziell Jugendliche anspreche. Es kann zusätzlich auf die

Ausführungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Satz 2 VRG). Die Auffassung der Vorinstanzen, der Vertrieb des Produktes sei mit Art. 11 Abs. 3 LGV und Art. 4 Abs. 2 GetränkeV jedenfalls dann nicht vereinbar, wenn das Produkt – wie hier an einem Kiosk im Hauptbahnhof Zürich – an einer Örtlichkeit und in einer Weise zum Verkauf angeboten wird, die speziell Jugendliche unter 18 Jahren anspricht und zum sofortigen Konsum animiert, ist demnach nicht zu beanstanden.

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin beruft sich weiter auf den Grundsatz des Vertrauensschutzes, indem das Produkt vor seiner Einführung der eidgenössischen Alkoholverwaltung vorgelegt worden sei. Diese habe dagegen keinerlei Einwendungen erhoben. Das Alkoholgesetz sehe aber für Spirituosen weitergehende Werbevorschriften vor als die später in Kraft getretenen Bestimmungen des Lebensmittelrechtes. Dabei sei allein die eidgenössische Alkoholverwaltung für die Einhaltung der werberechtlichen Bestimmungen des Alkoholgesetzes in Bezug auf Spirituosen zuständig. Die Beschwerdeführerin habe demzufolge den korrekten Weg eingehalten, und das Handeln des Beschwerdegegners zeige sich als Verstoss gegen den verwaltungsrechtlichen Vertrauensgrundsatz. Die Vorinstanz hatte dazu ausgeführt, es liege kein Fall des Vertrauensschutzes vor, auch wenn Red Bull Kick 80 von der Eidgenössischen Alkoholverwaltung bis anhin nicht beanstandet worden sei. Art. 39 LMG schreibe klar vor, dass die Kantone dieses Gesetz vollziehen. Dementsprechend seien sie auch zur Beurteilung zuständig, ob die Werbevorschriften für alkoholische Getränke eingehalten würden. Die Alkoholverwaltung sei demnach zu einer verbindlichen Auskunftserteilung über die Zulässigkeit der Aufmachung von Red Bull Kick 80 nicht zuständig gewesen.

E. 5.2

Aus dem in Art. 1 AlkG enthaltenen Vorbehalt zugunsten der Lebensmittelgesetzgebung unter anderem im Bereich des Verkaufs gebrannter Wasser geht hervor, dass die im Alkoholgesetz enthaltenen Vorschriften über Werbeverbote, die sich ohnehin nur auf Print- und Bildmedien beziehen (Art. 42b Abs. 1 AlkG), nicht abschliessend sind (vorn E. 2.1). Vielmehr bilden sie eine Ergänzung zu den in der Lebensmittel- und der Getränkeverordnung enthaltenen Vorschriften bzw. Werbeverbote für alkoholhaltige Getränke mit Bezug auf Jugendliche unter 18 Jahren (vorn E. 2). Entsprechend ist für Werbeverbote, die nicht im Alkoholgesetz enthalten sind, nicht die Alkoholverwaltung zuständig, obliegt doch der Vollzug der Lebensmittelgesetzgebung (und der dazugehörigen Verordnungen) den Kantonen (Art. 40 Abs. 1 LMG). Der Anstoss für die vorliegend vorgenommene Kontrolle ging denn auch offenkundig von der Eidgenössischen Alkoholverwaltung an den Beschwerdegegner aus. Im Übrigen hat sich die Alkoholverwaltung schwergewichtig nicht mit dem Jugendschutz im Zusammenhang mit dem Vertrieb alkoholhaltiger Produkte zu beschäftigen, worauf schon die rudimentären entsprechenden Bestimmungen im Alkoholgesetz hindeuten (Art. 1 AlkG; vorn E. 2.1).

E. 5.3

Der Grundsatz des Vertrauensschutzes bedeutet, dass die Privaten Anspruch darauf haben, in ihrem berechtigten Vertrauen in behördliche Zusicherungen oder in anderes, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten der Behörden, geschützt zu werden. Darunter ist das Verhalten eines staatlichen Organs zu verstehen, das bei den betroffenen Privaten bestimmte Erwartungen auslöst. Dabei muss die Amtsstelle, welche die Auskunft gab, zur

Auskunftserteilung zuständig gewesen sein; unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes genügt es allerdings, dass Private in guten Treuen annehmen durften, die Behörde sei zur Erteilung der Auskunft befugt (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. A., Zürich 2006, Rz. 627, 631, 674 f.). In der Einspracheschrift vom 8. Februar 2006 hielt die Beschwerdeführerin fest, dass sowohl das Produkt selber als auch die begleitende Werbung der Eidgenössischen Alkoholverwaltung vorgelegt worden seien. Diese habe weder gegen das Produkt noch gegen seine Verpackung Einwendungen erhoben. Aus der eingelegten Korrespondenz geht hervor, dass die Gestaltung der Werbetexte besprochen wurde. Davon abgesehen verweist die Eidgenössische Alkoholverwaltung im von der Beschwerdeführerin eingelegten Merkblatt "Werbung und Alkohol – ein Überblick" selber auf die Lebensmittelverordnung und die darin enthaltenen Bestimmungen zum Verbot der Werbung für alkoholhaltige Getränke, die sich an Jugendliche unter 18 Jahren richtet, sowie darauf, dass dafür die Kantone zuständig seien. Unter diesen Umständen durfte die Beschwerdeführerin nicht darauf vertrauen, dass das Nichteinschreiten der Eidgenössischen Alkoholverwaltung der Genehmigung ihres Produktes auch durch die kantonalen Instanzen unter dem besonderen Gesichtspunkt des Werbeverbotes für Jugendliche unter 18 Jahren gleichkomme. Ein Vertrauenstatbestand liegt somit nicht vor.

E. 6

Damit ist die Beschwerde abzuweisen. Die Beschlagnahme der in Frage stehenden Produkte erweist sich im vorgenommenen Umfang als rechtmässig (vorn E. 1.3). Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Verfahrens von der Beschwerdeführerin zu tragen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Eine Entschädigung wurde vom Beschwerdegegner nicht verlangt. Demgemäss entscheidet die Kammer

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.