Abschrift

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

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

Niedersächsisches Landesamt
für Verbraucherschutz und
Lebensmittelsicherheit
Frau Tanja Niemeyer
Postfach 39 49

26029 Oldenburg

Vorab per Telefax: 0441 57026-179

Michael Günther
Hans-Gerd Heidel[1]
Dr. Ulrich Wollenteit[2]
Martin Hack[2] 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
www.rae-guenther.de

Gerichtskasten 177

AG Hamburg PR 582

12.10.2010
10/0935MJ/C/mj
Sekretariat: Frau Krey
Tel.: 040-278494-23

Antrag nach dem Verbraucherinformationsgesetz vom 24.07.2008
Ihr Zeichen: 13.3 – 44010 / VIG 05-08

Sehr geehrte Frau Niemeyer,
sehr geehrte Damen und Herren,

wir vertreten weiterhin die Interessen des foodwatch e.V., Brunnenstraße 181, 10119 Berlin und erheben hiermit gegen den Bescheid vom 13.09.2010 (Az. 13.3. – 4410 / VIG 05-08), hier eingegangen am 14.09.2010, namens und in Vollmacht unseres Mandanten

Widerspruch.

Wir beantragen darüber hinaus, uns kurzfristig

Akteneinsicht in den Verwaltungsvorgang auf unserem Büro zu gewähren.

Commerzbank AG
BLZ 200 800 00
Kto.-Nr. 4000 262 00

Hamburger Sparkasse
BLZ 200 505 50
Kto.-Nr. 1022 250 383

Postbank Hamburg
BLZ 200 100 20
Kto.-Nr. 743 874 202

Anderkonto:
Commerzbank AG
BLZ 200 800 00
Kto.-Nr. 4000 262 02

Gedruckt auf 100% Recyclingpapier

Bereits jetzt soll der Widerspruch kurz begründet werden:

Der Bescheid vom 13.09.2010 ist rechtswidrig und verletzt unseren Mandanten in seinen Rechten.

1.
Bei den begehrten Informationen handelt es sich nicht lediglich um Informationen nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 und Nr. 5 VIG (so im Bescheid v. 13.09.2010, S. 5).

Die begehrten Informationen werden somit im Bescheid vom 13.09.2010 völlig falschen Auskunftsbereichen zugeordnet (vgl. S. 6), denn offensichtlich wurde der Begriff „Beanstandung" nicht als „Verstoß" im Sinne des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VIG angesehen. Ein Verstoß aber liegt vor, wenn ein Vorgang nicht mit den festgelegten Vorschriften in Einklang steht, d.h. es wird feststellt, dass der Sachverhalt die Verletzung einer lebensmittelrechtlichen Vorschrift darstellt.

> „Nach dem Gesetzeswortlaut ist jede Abweichung von lebensmittelrechtlichen Anforderungen als „Verstoß" zu qualifizieren" (VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 13.09.2010 – 10 S 2/10 – Juris Rn. 20 f.).

Vorliegend wurde seitens unseres Mandanten nach nichts anderem gefragt, nämlich danach, ob Ihre Behörde Sachverhalte beispielsweise als „gesundheitsschädlich beanstandet", d.h. abweichend von lebensmittelrechtlichen Anforderungen beurteilt hat.

Somit wurden ganz überwiegend Informationen zu Verstößen im Sinne des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VIG begehrt, denn es wurden unter Ziff. 4 und 5 des Antrags vom 24.07.2008 ausdrücklich „Beanstandungen" nachgefragt. Diese Beanstandungen waren als „Verstöße" gegen das Lebensmittelrecht zu verstehen und nicht als Informationen lediglich zur Kennzeichnung, Herkunft etc. Denn Proben, die als

> „gesundheitsschädlich beanstandet"

oder

> „gesundheitsgefährdend beanstandet"

nachgefragt werden, können nur als Verstöße gegen lebensmittelrechtliche Vorschriften (z.B. § 5, 10 LFGB) im Sinne des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VIG ausgelegt werden. Im Übrigen können auch Beanstandungen aufgrund der „Zusammensetzung/Beschaffenheit" oder der „Kennzeichnung/Aufmachung" solche im Sinne des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VIG sein. Denn eine unzutreffende Etikettierung, eine fehlerhafte Kennzeichnung oder irreführende Verkehrsbe-

.../ 3

zeichnung von in den Verkehr gebrachten Lebensmitteln verstößt gegen § 11 LFGB. Auch Verstöße gegen die Verordnung über die Kennzeichnung von Lebensmitteln (LMKV) bzw. gegen die Verordnung über Fertigpackungen (FPackV) stellen Verstöße im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VIG dar.

Entsprechend des Gesetzeszwecks, nämlich umfassenden Zugang zu Informationen zu eröffnen, sind die Begriffe des § 1 Abs. 1 VIG auch weit auszulegen (vgl. Gesetzesbegründung, BT-Ds. 16/5404, S. 10).

Im Übrigen sind Sie bei der Auslegung von Anträgen gehalten, diese so auszulegen, wie dies dem erkennbaren Zweck und Ziel am besten dienlich ist (*Kopp/Ramsauer*, VwVfG, 10. Aufl., § 22 Rn. 36).

2.
Es ist auch nicht ausgeschlossen, dass im nachgefragten Zeitraum derartige Beanstandungen und somit Verstöße gegen das LFGB festgestellt und beanstandet wurden. Vielmehr führen Sie selbst aus, dass Verwaltungs- bzw. Bußgeld- oder Strafverfahren eingeleitet wurden (Bescheid v. 13.09.2010, S. 7). Ihnen liegen also Informationen über Verstöße gegen das LFGB vor, so dass umfassender Zugang zu Informationen im Sinne des § 1 Abs. 1 Nr. 1 VIG zu gewähren ist.

Es kann auch nicht eingewandt werden, dass ein Verstoß nur vorliege, wenn dieser in einem Ordnungswidrigkeiten- oder Strafverfahren geahndet worden sei oder im Rahmen des Verwaltungsvollzugs der Lebensmittelüberwachungsbehörden zu weiteren Rechtsfolgen geführt habe (so VG Stuttgart, Urt. v. 26.11.2009 – 4 K 2331/09 – Juris Rn. 16). Diese Auffassung findet weder im Gesetzeswortlaut noch in der Gesetzesbegründung eine Stütze.

> „Vielmehr ist dem Wortlaut der Vorschrift zu entnehmen, dass der Informationsanspruch hinsichtlich des Verstoßes <u>sowie</u> hinsichtlich der Maßnahmen, die im Zusammenhang mit solchen Verstößen getroffen werden, besteht. Zu Maßnahmen und Entscheidungen i.S. dieser Vorschrift zählen insbesondere Straf- und Ordnungswidrigkeitenverfahren. Nach diesem eindeutigen Wortlaut besteht der Informationsanspruch damit bereits bei einem Verstoß gegen das Gesetz. Hiernach setzt der Informationsanspruch nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 VIG insbesondere auch nicht voraus, dass der Verstoß überhaupt zu einem Tätigwerden der zuständigen (Vollzugs-)Behörden geführt hat. Genau so wenig ist Voraussetzung, dass ein entsprechendes Ordnungswidrigkeiten- oder Strafverfahren abgeschlossen worden ist. (...) Der Verbraucher soll Anspruch auf Informationen über bestimmte Daten und Produkte erhalten. Diesem Gesetzesanspruch kann die Regelung aber nur dann gerecht werden, wenn der Informationsanspruch losgelöst von etwaigen Sanktionen gegen den Verursacher gewährt wird, zumal dieser sich regelmäßig nur auf das

.../ 4

> Überschreiten der maßgeblichen Werte bezieht." (so das VG Halle, Urt. v. 18.08.2010 – 1 A 152/09 HAL – UA S. 7; das Urteil ist rechtskräftig).

Der VGH Baden-Württemberg (Urt. v. 13.09.2010 – 10 S. 2/10 – Juris Rn. 20 f.; mit dem vorgenannten Urteil wird die Entscheidung des VG Stuttgart geändert) argumentiert ähnlich (vgl. auch BayVGH, Beschluss v. 22.12.2009 – G 09.1 – Juris; VG Düsseldorf, Beschluss v. 08.07.2010 – 26 L 683/10 – Juris).

3.
Liegen Verstöße im Sinne des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VIG vor, greift zugleich kein Ausschluss- und Beschränkungsgrund ein (vgl. § 2 S. 3 VIG). Dazu ist zu beachten:

> „In der Gesetzesbegründung hierzu wird darauf hingewiesen, dass regelmäßig kein berechtigtes wirtschaftliches Interesse daran bestehe, Rechtsverstöße nicht zu offenbaren (BT-Drs. 16/5404 Seite 12). Damit hat der Gesetzgeber klar und eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass bei Rechtsverstößen ein berechtigtes Interesse des Unternehmens an der Geheimhaltung nicht besteht. (...) Schutzwürdige Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse liegen daher stets dann nicht vor, wenn der Unternehmer dem Verbraucherschutz dienende Normvorgaben nicht beachtet hat (...). Diese Regelung ist mit Blick auf das mit dem Verbraucherinformationsgesetz verfolgte Ziel folgerichtig, denn eine Offenlegung begangener Verstöße dient dem Verbraucherschutz und ist geeignet, weiteren Verstößen gegen lebens- und futtermittelrechtliche Vorschriften vorzubeugen" (VG Halle, Urt. v. 18.08.2010 – 1 A 152/09 HAL – UA S. 8).

Da nach Verstößen im Sinne des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VIG gefragt wurde, durfte die Informationsherausgabe gerade nicht verweigert werden.

4.
Jedoch wird für „einen Großteil der begehrten Informationen" auf den Ausschluss- und Beschränkungsgrund des § 2 S. 1 Nr. 2 lit. c VIG verwiesen.

Nach § 2 S. 1 Nr. 2 lit. c VIG besteht der Anspruch nicht, soweit durch die begehrten Informationen Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse oder sonstige wettbewerbsrelevante Informationen,

> **„die in ihrer Bedeutung für den Betrieb mit einem Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis vergleichbar sind,"** (Hervorheb. durch Unterzeichnerin)

offenbart würden.

.../ 5

Von einem Betriebs- und Geschäftsgeheimnis kann hier richtigerweise nicht ausgegangen werden. Sie sind jedoch der Auffassung, dass es sich um „sonstige wettbewerbsrelevante Informationen" handelt (Bescheid v. 13.09.2010, S. 9).

Sie stellen dar, dass „ungünstige Untersuchungsergebnisse" schützenswert seien, da diese nahe der Beanstandungsgrenze lägen (S. 9). Diese Auffassung ist allerdings zu weitgehend.

Maßgeblich für die Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs „wettbewerbsrelevante Informationen" muss immer sein, ob die Kenntnis dieser Information den Wettbewerbern einen wettbewerbsrelevanten Vorteil im Sinne eines Informationsvorsprungs bietet, der sich als geldwerter Vorteil nutzen ließe. Für den Begriff der wettbewerbsrelevanten Information muss somit in enger Anlehnung an das Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis gelten, dass sie sich auf nicht offenkundige Umstände beziehen, die für den Wettbewerb mit Konkurrenten erheblich sind (so BayVGH, Beschluss v. 22.12.2009 – G 09.3 – Juris Rn. 24).

Wettbewerbsrelevante Informationen im Sinne des § 2 Nr. 2 lit. c VIG können somit nur auf Grund besonderer Umstände des Einzelfalls von ihrer Bedeutung für den Betrieb mit einem Betriebs- und Geschäftsgeheimnis vergleichbar und damit von der Pflicht zur Herausgabe nach dem VIG ausgeschlossen sein (so auch die Gesetzesbegründung, BT-Drs. 16/5404, S. 12). Dies wäre z.B. dann der Fall, wenn sich aus einem Messergebnis im Einzelfall Rückschlüsse auf eine besondere Rezeptur bzw. Zusammensetzung eines Lebensmittels oder auf ein besonderes Herstellungsverfahren ziehen lassen könnten, die einem Unternehmer einen Vorteil im Wettbewerb gegenüber seinen Konkurrenten sichert (vgl. BayVGH, Beschluss v. 22.12.2009 – G 09.3 – Juris Rn. 24).

Die Möglichkeit, dass die Bekanntgabe der Information bei negativem Ergebnis der Untersuchung auch negative Auswirkungen auf den Absatz einzelner Produkte in den Verkaufsstellen haben kann, dürfte hierfür jedenfalls nicht ausreichen, da die Lenkung des Marktes infolge einer verbesserten Kenntnis der Verbraucher über die Beschaffenheit und/oder Qualität von Lebensmitteln gerade vom VIG bezwecket wurde (OVG NRW, Beschluss v. 27.05.2009 – 13a F 13/09 – NVwZ 2009, 1510). Ausdrückliches Ziel des Gesetzes ist es, durch ein Mehr an Information über die Beschaffenheit und/oder Qualität einzelner Lebensmittel gezielt Einfluss auf die Kaufentscheidung der Verbraucher zu nehmen (vgl. Gesetzesbegründung, BT-Ds. 16/5404, S. 1 und 7). Eine „evtl. negative Darstellung in den Medien" oder die Befürchtung von Nachteilen im Wettbewerb mit Konkurrenten (so im Bescheid v. 13.09.2010, S. 10) reicht somit als Ausschluss- und Beschränkungsgrund nicht aus.

.../ 6

Ob in den Ihrerseits aufgeführten Fällen (Bescheid v. 13.09.2010, S. 9) überhaupt immer Gegenproben hinterlassen werden mussten, ist hier überhaupt nicht nachvollziehbar. Auch können durch auf Grundlage des LFGB erlassene Rechtsverordnungen etwas anderes bestimmen.

Insgesamt ist dem Bescheid nicht bestimmt genug zu entnehmen, in welchem Umfang dem Antrag unseres Mandanten entsprochen wurde (§ 37 Abs. 1 VwVfG).

Eine weitergehende Begründung erfolgt nach gewährter Akteneinsicht.

Mit freundlichen Grüßen

Rechtsanwältin
Dr. Michéle John