Niedersächsisches Landesamt
für Verbraucherschutz und
Lebensmittelsicherheit

Nieders. Landesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit • Postfach 39 49 • 26029 Oldenburg

Gegen Empfangsbekenntnis

Rechtsanwälte
Günther, Heidel, Wollenteit, Hack, Goldmann
- z. Hdn. Frau Dr. John -
Mittelweg 150

20148 Hamburg

Klage 06.07.11
VF 29.06.11

Bearbeitet von
Herrn Dewenter

Telefax
0441 57026-179

E-Mail
Wilfried.Dewenter@laves.niedersachsen.de

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom	Mein Zeichen (Bei Antwort angeben)	Durchwahl	Oldenburg
10/0935MJ/C/mj, 12.10.2010	13.3 – 44010 / VIG 05-08	0441 57026-358	30. Mai 2011

Antrag nach dem Verbraucherinformationsgesetz;
Ihr Widerspruch i. S. footwatch e. V. vom 12.10.2011 gegen meinen Bescheid vom 13.09.2011

Widerspruchsbescheid

EINGEGANGEN
06. JUNI 2011
Rechtsanwälte Günther
Partnerschaft
zugestellt

Sehr geehrte Damen und Herren,
sehr geehrte Frau Dr. John,

1. Den namens Ihres Mandanten foodwatch e. V. mit Schreiben vom 12.10.2010 eingelegten Widerspruch gegen meinen Bescheid vom 13.09.2010 weise ich zurück.
2. Die Kosten des Verfahrens sind von Ihnen zu tragen.

Begründung

I.

Mit Antrag vom 24.07.2008 begehrten Sie für Ihren Mandanten, den Verein foodwatch e.V, Auskunft über Beanstandungen von Fleisch, Wild, Geflügel und –Erzeugnissen in den Bereichen „gesundheitsschädlich", „gesundheitsgefährdend", „Zusammensetzung/Beschaffenheit" und „Kennzeichnung/Aufmachung" aus den Jahren 2006 und 2007. Neben dem Informationsfreiheitsgesetz (IFG) und dem Niedersächsischen Umweltinformationsgesetz (NUIG) stützten Sie Ihren Antrag hauptsächlich auf das Verbraucherinformationsgesetz (VIG).
Am 04.09.2008 wurde mit Ihnen telefonisch Ihr Antrag dahingehend präzisiert, zu welchen

Beanstandungen Sie die Bezeichnung des Probeentnahmebetriebes bzw. des Herstellers wünschten.

Mit Bescheid vom 13.09.2010 habe ich darauf hingewiesen, dass Ihrem Mandanten lediglich ein Informationsanspruch gem. § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 und Nr. 5 VIG zustünde. Zu berücksichtigen sei jedoch dabei, dass dieser, soweit ein Ausschluss- und Beschränkungsgrund des § 2 Satz 1 Nr. 2 c) VIG vorläge, bzgl. der Herausgabe der Hersteller bzw. Probeentnahmebetriebe einzuschränken sei.

Im Wesentlichen richtet sich Ihr Widerspruch hiergegen.

In Ihrem Widerspruch weisen Sie zunächst darauf hin, dass Ihrerseits nicht nach Beanstandungen sondern nach Verstößen gefragt wurde. Zumindest hätte Ihr Antrag im Hinblick auf seinem Sinn und Zweck dahingehend ausgelegt werden müssen.

Zudem hätten mir Erkenntnisse über Verstöße vorgelegen, da auf Seite 7 des Bescheides ausgeführt worden sei, dass Verwaltungs- und Bußgeldverfahren eingeleitet worden seien. Aufgrund des Vorliegens von Verstößen sei die Informationsherausgabe auch nicht einschränkbar.

Ferner lägen die Vorausssetzungen für den von mir angenommenen Ausschluss- und Beschränkungsgrund der sonstigen wettbewerbsrelevanten Information nicht vor. Die bloße Annahme von eventuell eintretenden negativen Auswirkungen auf den Absatz würden hierfür nicht ausreichen. Es müsste schon ein Mitbewerber einen wettbewerbsrelevanten Vorteil im Sinne eines Informationvorsprunges erlangen, welcher sich als geldwerter Vorteil niederschlagen muss.

Schließlich sei der Bescheid nicht bestimmt genug, was den Umfang der Informationsherausgabe betreffe.

II.

Ihr Widerspruch vom 12.10.2010 gegen meinen Bescheid vom 13.09.2010 ist zulässig, aber unbegründet.

Meine mit Bescheid vom 13.09.2010 ergangene Entscheidung ist recht- und zweckmäßig. Einer vollständigen Informationsherausgabe stehen Ausschluss- und Beschränkungsgründe des § 2 VIG entgegen.

III.

Das Niedersächsische Landesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit (im Folgenden: LAVES genannt) ist, wie bereits mit Bescheid vom 13.09.2010 ausführlich dargelegt, die gem. § 3 Abs. 2 i.V.m. § 1 Satz 1 Nr. 1 b) VIG zur Informationsgewährung zuständige Stelle. In den Untersuchungseinrichtungen des LAVES werden die von den Lebensmittelüberwachungsbehörden amtlicherseits entnommenen Lebensmittelproben analysiert und beurteilt. Im Rahmen dieser amtlichen Untersuchungstätigkeit trägt das LAVES somit zur Erfüllung der in § 1 LFGB genannten Zwecke, dem Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher durch Vorbeugung gegen eine oder Abwehr einer Gefahr für die menschliche Gesundheit, bei.

Entgegen Ihrem Vortrag unterfallen die begehrten Informationen — wie bereits mit Ausgangsbescheid festgestellt — dem Auskunftsbereich des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 und Nr. 5 VIG und nicht Nr. 1 (Verstöße).

Unter § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 VIG fallen alle Daten über die Kennzeichnung, Herkunft, Beschaffenheit, Verwendung sowie das Herstellen oder das Behandeln von Erzeugnissen sowie über Abweichungen von Rechtsvorschriften über diese Merkmale und Tätigkeiten.
Ferner sieht § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 VIG die Auskunft für alle Überwachungsmaßnahmen oder andere behördliche Tätigkeiten oder Maßnahmen zum Schutz von Verbraucherinnen und Verbrauchern einschließlich der Auswertung dieser Tätigkeiten und Maßnahmen sowie Statistiken über festgestellte Verstöße gegen in § 39 Abs. 1 Satz 1 des LFGB genannte Vorschriften, soweit die Verstöße sich auf Erzeugnisse beziehen, vor.

Ausweislich Ihres Antrages vom 24.07.2008 und unter Berücksichtigung des dazu ergänzend bzw. klarstellend erfolgten Schriftverkehrs (meine Schreiben vom 04.08.2008, 02.09.2008 und 05.09.2008) haben Sie um Auskunftserteilung bezüglich der Kennzeichnung (Produktname), der Herkunft (Hersteller und/oder Probeentnahmeort) sowie der Abweichung von Rechtsvorschriften über diese Merkmale (dem Beanstandungsgrund) gebeten.

Den nunmehr von Ihnen vorgetragenen Einwand, Ihr Antrag hätte nach seinem Sinn und Zweck dahingehend ausgelegt werden müssen, dass Sie nach Verstößen gegen das Lebensmittelrecht im Sinne des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 VIG gefragt haben, kann aufgrund der konkret in Ihrem Antrag gestellten Fragen und der zudem noch ergänzend vorgenommen Antragspräzisierung nicht nachvollzogen und mithin nicht berücksichtigt werden.

Ein Verstoß gem. § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 VIG liegt vor, wenn die zuständige Überwachungsbehörde aus ihrer subjektiven Sicht, nach Ermittlung aller Umstände des Einzelfalls, eine konkrete Normabweichung feststellt (vgl. auch Ausführungen hierzu VG Stuttgart, Urteil vom 26.11.2009, Az.: 4 K 2331/09).

In Niedersachsen sind gemäß § 39 Abs. 2 LFGB

> „Die zuständigen Behörden treffen die notwendigen Anordnungen und Maßnahmen, die zur Feststellung oder zur Ausräumung eines hinreichenden Verdachts eines Verstoßes oder zur Beseitigung festgestellter Verstöße oder zur Verhütung künftiger Verstöße sowie zum Schutz vor Gefahren für die Gesundheit oder vor Täuschung erforderlich sind."

i.V.m. § 38 Abs. 1 LFGB

> „Die Zuständigkeit für die Überwachungsmaßnahmen nach diesem Gesetz, den auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnungen und den unmittelbar geltenden Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft im Anwendungsbereich dieses Gesetzes richtet sich nach Landesrecht, soweit in diesem Gesetz nichts anderes bestimmt ist."

i.V.m. § 2 Nr. 5 ZustVO-SOG

> „Die Landkreise und kreisfreien Städte sind zuständig für die Überwachung des Verkehrs mit Lebensmitteln, Zusatzstoffen, mit Lebensmitteln verwechselbaren Erzeugnissen, kosmetischen Mitteln und sonstigen Bedarfsgegenständen nach dem Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch in der Fassung (...)"

die Landkreise und kreisfreien Städte für die Lebensmittelüberwachung zuständig. Im Zusammenhang mit dieser Tätigkeit können lebensmittelrechtliche Verstöße bewertet und geahndet werden.

Im Rahmen der bei den Kommunen angesiedelten Lebensmittelüberwachung hat das LAVES als technische Fachbehörde über die amtlichen Untersuchungen hinaus keine weiteren Exekutivbefugnisse ordnungsrechtlicher Art. Die seitens meines Lebensmittelinstituts vorgenommene Analyse, der von den kommunalen Überwachungsbehörden eingesandten Proben, stellt lediglich eine fachwissenschaftliche Beurteilung der Proben dahingehend dar, ob diese verkehrsfähig sind. Im Hinblick auf das Tätigwerden der amtlichen

Lebensmittelüberwachung ist die Begutachtung der eingesandten Probe als Beurteilung einer Einzelprobe zu werten. D. h., und darauf wird in jedem Gutachten hingewiesen, dass der (negative) Untersuchtungsbefund nur für die eingesandte Probe gilt. Von einer Übertragbarkeit auf die Gesamtpartie sollte jedoch ausgegangen werden. Erst aufgrund dieser Beurteilung und ihrer jeweiligen subjektiven Erkenntnisse entscheidet die zuständige Überwachungsbehörde darüber, ob ein Verstoß gegen lebensmittelrechtliche Vorschriften im Sinne des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 VIG vorliegt und ob entsprechende Maßnahmen einzuleiten sind (vgl. hierzu auch Ausführungen VG Stuttgart, Urteil vom 26.11.2009, Az.: 4 K 2331/09 Seite 3 (Anlage B 2) sowie VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 13.09.2010, Az.: 10 S 2/10, Seite 5 f.).

D. h., ein Verstoß liegt somit immer erst vor, wenn die zuständigen Behörden zu der Überzeugung gelangt sind, der zu beurteilende Sachverhalt stellt eine Verletzung der maßgeblichen Norm dar (so auch VG Stuttgart aaO).

Aufgrund meiner v. g. Darlegungen war Ihr Antrag nicht umzudeuten, da er mit der Frage nach Beanstandungen anstelle von Verstößen an meine Behörde richtig adressiert war.

IV.

Bereits in meinem Bescheid vom 13.09.2010 habe ich darauf hingewiesen, dass für einen Teil der begehrten Informationen die Herausgabe, aufgrund der Vorlage eines Ausschluss- und Beschränkungsgrundes des § 2 Satz 1 Nr. 2 VIG, ausgeschlossen ist (vgl. S. 7 bis 11). Wie sich dies auf Ihre Fragen im Einzelnen auswirkt, ist detailiert auf Seite 11 des Bescheides ausgeführt.

Entgegen Ihrer Einschätzung besteht die Möglichkeit, die Informationsherausgabe bei Vorliegen eines oder mehrerer Ausschluss- und Beschränkungsgründe einzuschränken, da es sich bei den begehrten Informationen, wie bereits zuvor erörtert, nicht um Verstöße gegen lebensmittelrechtliche Vorschriften handelt. Einer vollständigen Informationsherausgabe stehen nach wie vor die Ausschluss- und Beschränkungsgründe des

- § 2 Satz 1 Nr. 1 b) VIG – dem noch andauernden Verwaltungsverfahren sowie
- § 2 Satz 1 Nr. 2 c) VIG – der sonstige wettbewerbsrelevante Grund

entgegen.

Davon, ob und welche Maßnahmen aufgrund der Befundfeststellung von der jeweiligen Lebensmittelüberwachungsbehörde getroffen wurden, habe ich erstmals durch die am Verfahren zu beteiligenden Dritten und deren Stellungnahmen im Anhörungsverfahren erfahren. Eine diesbezügliche Abfrage bei den Überwachungsbehörden ergab jedoch, dass ein Teil dieser Verfahren noch andauern und damit im Hinblick auf eine Informationsgewährung die

Ausschluss- und Beschränkungsgründe des § 2 Satz 1 Nr. 1 b) VIG – noch andauernde Verwaltungsverfahren – greifen.

Unter den Ausschluss- und Beschränkungsgrund des § 2 Satz 1 Nr. 2 c) VIG fallen, wie in der Gesetzesbegründung aufgeführt „ungünstige Untersuchungsergebnisse" (vgl. BT-Drs. 16/5404, S. 12).
Ähnlich, wie die vom Gesetzgeber angesprochenen Qualitätsunterschiede oder die Ausnutzung von Toleranzen sind hierunter auch folgende Fälle zu subsummieren:

- Ergebnisse im Grenzbereich (hier liegt eindeutig ein Fall des Aussnutzens von Toleranzen vor),
- Die fehlende Möglichkeit der Exculpation, durch die Untersuchung der hinterlassenen Zweit- bzw. Gegenprobe sowie
- die fehlende Verantwortung für die Beanstandung, mangels der Möglichkeit exakt nachzuweisen, wo es zu der Verunreinigung der Probe gekommen ist.

Bei Bekanntwerden dieser Untersuchungsergebnisse, nebst der Angaben der Hersteller und Probeentnahmeorte, erhalten Mitbewerber einen Informationsvorsprung, den sie in Werbemaßnahmen gewinnbringend (durch die Schmähung ihres Konkurrenten) verwerten können. Diese Auswirkungen stehen hier der Bekanntgabe von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen gleich, so dass der Ausschluss- und Beschränkungsgrund des § 2 Satz 1 Nr. 2 c) VIG gegeben ist. Die Feststellung im Ausgangsbescheid vom 13.09.2010, in diesen Fällen an Ihren Mandanten die Namen der Hersteller und Probeentnahmeorte nicht herauszugeben, ist rechtmäßig.

V.
Ein Teil der begehrten Informationen (Hersteller und Probeentnahmeort) kann nicht genannt werden, da diese Daten dem LAVES nicht bekannt sind. Für die Analyse und rechtliche Beurteilung einer Probe werden Angaben zu Anbieter/Hersteller etc. nicht benötigt. Eine Rechercheverpflichtung bzgl. der fehlenden Daten besteht nicht. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des § 1 Abs. 1 Satz 1 VIG am Ende

> „Jeder hat nach Maßgabe dieses Gesetzes Anspruch auf freien Zugang zu allen Daten über ...
> (Informationen), die bei einer Stelle ... ***vorhanden*** sind."

sowie des § 3 Abs. 2 Satz 2 VIG

> „Diese ist nicht verpflichtet, Informationen, ..., zu beschaffen.".

Ob die beim LAVES nicht vorhandenen Daten bei anderen Behörden vorliegen, ist hier nicht bekannt.

Schließlich widerspricht der Bescheid vom 13.09.2010, entgegen Ihrer getroffenen Feststellung, nicht dem Bestimmtheitsgebot des § 37 Abs. 1 VwVfG i.V.m. § 1 Abs. 1 NVwVfG. Der Bescheid lässt die erlassende Behörde, den Adressaten, den Entscheidungsinhalt sowie die Rechtsfolgen hinreichend erkennen.

Abschließend bleibt festzustellen, dass die mit Bescheid vom 13.09.2010 getroffene Entscheidung recht- und zweckmäßig ist. Sie orientiert sich an den Vorgaben des VIG und berücksichtigt sowohl Ihr Interesse an einer möglichst umfangreichen Informationsgewährung als auch das Interesse der am Verfahren beteiligten Dritten an der Nichtherausgabe der Daten.

VI.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 73 Abs. 3 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) und § 80 Abs. 1, Satz 3 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) i.V.m. § 1 Abs. 1 NVwVfG i.V.m. § 1, 3, 5, 6, 12, 13 Niedersächsischem Verwaltungskostengesetz (NVwKG) i.Vm. § 6 Ab. 1, 2 VIG i.V.m. § 1 AllGO, Nr. 120.1 Kostentarif zur AllGO.

Die Höhe der Kosten entnehmen Sie bitte dem Ihnen gesondert zugehenden Kostenfestsetzungsbescheid.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb eines Monats nach Zustellung schriftlich oder zur Niederschrift Klage beim Verwaltungsgericht Oldenburg, Schlossplatz 10 in 26122 Oldenburg eingelegt werden.

Mit freundlichen Grüßen
Im Auftrage

Dewenter