

Wiss. Mit. Tim Kerstges, Passau*

„Im Namen der Gesundheit“

THEMATIK	Verwaltungsprozessrecht; Staatshaftungsrecht; Verfassungsprozessrecht
SCHWIERIGKEITSGRAD	Hoch/Anspruchsvoll
BEARBEITUNGSZEIT	5 Stunden
HILFSMITTEL	Gesetzessammlungen

■ SACHVERHALT

Teil 1

Erwin Eifrig (E) ist Sachbearbeiter im Bayerischen Landesamt für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit (LBL). Er hat Verwaltungswissenschaften und Volkswirtschaftslehre studiert. Über nachgewiesene Fachkenntnisse im Bereich der Medizin verfügt er nicht. Als E am 6.2.2019 von der Arbeit nach Hause kommt, erzählt ihm seine Frau, dass der gemeinsame Sohn (S) sich wegen akuter Herzrhythmusstörungen und Kreislaufproblemen in stationärer Behandlung im Krankenhaus befindet. S hatte während des Krafttrainings im örtlichen Fitnessstudio einen Kreislaufzusammenbruch erlitten. E begibt sich in das Zimmer des S, um für diesen die notwendigen Dinge für dessen Krankenhausaufenthalt zu packen. Dabei findet E auf dem Schreibtisch des S ein Plastiktütchen mit der Aufschrift „FitWieNix-PowerBooster“. Das Päckchen war aufgerissen und entleert. Durch einen Blick auf die Inhaltsstoffe des Päckchens stellt E fest, dass der „FitWieNix-PowerBooster“ 400 mg Coffein pro Konsumeinheit enthält. Das entspricht ungefähr der Menge von 10 Espresso-Tassen. Für E steht damit fest: Dieses Teufelsprodukt ist für den Zusammenbruch seines Sohnes verantwortlich.

Am nächsten Tag veröffentlicht E daher auf der Internetseite des LBL folgende Information:

„Von der Einnahme des Produktes ‚FitWieNix-PowerBooster‘ der Firma F-GmbH (Sitz in München) ist dringend abzuraten. Im Zusammenhang mit der Einnahme des Produktes sind schwere gesundheitliche Probleme beobachtet worden.“

Gustav Grob (G), Geschäftsführer der F-GmbH, traut seinen Augen nicht, als er die Meldung des LBL wenige Tage später bemerkt. Er ruft beim LBL und verlangt nach einer Erklärung. E erläutert dem G daraufhin, wie es zu der Warnung kam. Für G klingt diese Erläuterung jedoch alles andere als plausibel. Ein einzelner Vorfall, noch dazu ohne weitere Untersuchung, könne doch nicht als Grundlage dienen, sein Unternehmen so existenzgefährdend zu schädigen. Die F-GmbH sei auf die Produktion und den Vertrieb von Nahrungsergänzungsmitteln spezialisiert, und durch die Meldung des LBL drohe ein grundlegender Vertrauensverlust bei der Kundschaft. G weist zutreffend auf zwei Fälle der jüngeren Vergangenheit hin, in denen Lebensmittelhersteller massive Umsatzverluste zu verzeichnen hatten, nachdem vor ihren Produkten auf der Website des LBL gewarnt wurde. Er fordert den E daher auf, die Warnung zu löschen. E lässt sich jedoch nicht beirren. Durch den geschilderten Vorfall sei die Gefährlichkeit des „PowerBoosters“ indiziert, und es läge nun bei G, dies zu widerlegen. Wenn das geschehen sei, könne man auch gerne über eine Löschung der Warnung sprechen.

Da sich G ohnehin gerade wegen eines Geschäftstermins in Regensburg befindet, begibt er sich zur Geschäftsstelle des Verwaltungsgerichts Regensburg und beantragt dort im Namen der F-GmbH einstweiligen Rechtsschutz. Er begehrt die Löschung der Warnung von der Website des LBL. Nachdem das VG seinen Antrag einige Tage später abgelehnt hat, sieht G die Zeit gekommen, einen Rechtsanwalt aufzusuchen. Er schildert dem Rechtsanwalt Rüdiger Ratsam (R) sein Anliegen und fragt ihn, ob es sich lohnt, weitere gerichtliche Schritte einzuleiten. R legt daraufhin Beschwerde gegen die Entscheidung des VG ein.

Aufgabe 1: Prüfen Sie die Erfolgsaussichten der Beschwerde!

Teil 2

Einige Monate später hat sich die Lage wieder beruhigt. Das LBL hat die Warnung gelöscht und eine Richtigstellung veröffentlicht, und G hat den Vorfall fast vergessen. Dann fällt ihm aber bei einem Blick in die Firmenbilanzen auf, dass die F-GmbH einen merkwürdigen

* Der Verfasser ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Medien- und Informationsrecht an der Universität Passau.

Umsatzeinbruch im Februar 2019 zu verzeichnen hat. Die Warnung vor dem „PowerBooster“ war vom 7.2. bis zum 17.2. auf der Internetseite des LBL zu lesen. Während dieser Zeit hat die F-GmbH – verglichen mit den Verkaufszahlen der Wochen vorher und nachher – 20 % Einbuße bei den Verkäufen des „PowerBoosters“ und 10 % Einbuße bei den Verkäufen ihrer sonstigen Produkte zu verzeichnen.

G ist sich sicher, dass der Staat der F-GmbH diese Einbuße im Wege der Amtshaftung zu ersetzen hat, auch wenn er nicht hundertprozentig nachweisen kann, dass die Einbuße auf die Warnung des LBL zurückzuführen ist.

Aufgabe 2: Angenommen, die F-GmbH klagt den Anspruch vor dem VG München ein: Was wird das VG entscheiden?

Teil 3

E hat sich mittlerweile näher mit der Nahrungsergänzungsmittelindustrie beschäftigt und ist auf den „Feelgood-Milchshake“ der Young&Relaxed-AG (Y-AG) aufmerksam geworden. Durch mehrere unabhängige Untersuchungen wurde festgestellt, dass dieser Milchshake kleine Mengen des Geschmacksverstärkers Dinatrium-5'-ribonucleotid enthält, obwohl dieser Zusatzstoff laut einer EU-Verordnung nicht in Milchprodukten enthalten sein darf. Eine Gesundheitsgefährdung der Konsumenten kann jedoch eindeutig ausgeschlossen werden. Die Y-AG, die ebenfalls auf die Untersuchungsergebnisse aufmerksam gemacht wird, reagiert umgehend. Sie ändert die Liefer- und Produktionskette, sodass schon wenige Tage später kein Dinatrium-5'-ribonucleotid mehr in dem Milchshake enthalten ist.

E sieht dennoch die Notwendigkeit, den seiner Ansicht nach unseriösen Geschäftspraktiken der Y-AG das Handwerk zu legen und veröffentlicht folgende Mitteilung auf der Internetseite des LBL:

„Information zu dem Produkt ‚Feelgood-Milchshake‘ der Firma Y-AG: Das Produkt enthielt vorübergehend einen in der EU für Milchprodukte nicht zugelassenen Geschmacksverstärker.“

Hans Herrlich (H), Geschäftsführer der Y-AG, versucht vergeblich, den E zur Löschung der Mitteilung zu bewegen, und wendet sich anschließend mit einer Klage vor dem zuständigen VG gegen die Information. Er trägt dort unter anderem vor, dass die Vorschrift, auf die E sich stützt, evident verfassungswidrig sei. „Warnungen“ vor Produkten, die erwiesenermaßen keine Gesundheitsgefährdungen begründen, seien ein vollkommen unnötiger Eingriff in die Berufsfreiheit der Y-AG und jeder anderen Firma, die sich auf dem Lebensmittelmarkt betätigt. Schon die Zielrichtung dieser Regelung sei wider die Zwecke des Lebensmittelrechts. Außerdem könne es doch nicht angehen, dass Informationen über Verstöße bis in alle Ewigkeit im Internet stehen. Das entbehre jeder Verhältnismäßigkeit. Der Vorsitzende Richter am VG München (R) ist von den Ausführungen des H überzeugt. Zudem geht R richtigerweise davon aus, dass § 40 I a LFGB im vorliegenden Fall entscheidungserheblich ist. Er setzt das Verfahren daher aus und legt die Frage bezüglich der Verfassungswidrigkeit des § 40 I a LFGB dem Bundesverfassungsgericht vor. Demgegenüber zeigt sich der Prozessvertreter des Freistaates Bayern unbeeindruckt. Das Verfassungsgericht werde sich mit der Frage gar nicht beschäftigen, da es schon öfter klargestellt habe, dass es Normen nicht überprüfe, die in einem solch europarechtlich geprägten Kontext stehen.

Aufgabe 3: Wie wird das BVerfG entscheiden?

Hinweis: Von der formellen Verfassungsmäßigkeit des § 40 I a LFGB ist auszugehen.

Auszug LFGB (Lebensmittel-, Bedarfsgegenstände- und Futtermittelgesetzbuch):

§ 1 Zweck des Gesetzes

(1) Zweck des Gesetzes ist es,

1. ... bei Lebensmitteln, Futtermitteln, kosmetischen Mitteln und Bedarfsgegenständen den Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher durch Vorbeugung gegen eine oder Abwehr einer Gefahr für die menschliche Gesundheit sicherzustellen,
2. beim Verkehr mit Lebensmitteln, Futtermitteln, kosmetischen Mitteln und Bedarfsgegenständen vor Täuschung zu schützen,
3. die Unterrichtung der Wirtschaftsbeteiligten und

a) der Verbraucherinnen und Verbraucher beim Verkehr mit Lebensmitteln, kosmetischen Mitteln und Bedarfsgegenständen,

b) der Verwenderinnen und Verwender beim Verkehr mit Futtermitteln

sicherzustellen ...

(3) Dieses Gesetz dient ferner der Umsetzung und Durchführung von Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft oder der Europäischen Union, die Sachbereiche dieses Gesetzes betreffen ...

§ 2 Begriffsbestimmungen

(1) Erzeugnisse sind Lebensmittel, einschließlich Lebensmittelzusatzstoffe, Futtermittel, kosmetische Mittel und Bedarfsgegenstände.

(2) Lebensmittel sind Lebensmittel im Sinne des Artikels 2 der Lebensmittel-Basis-VO.

§ 40 Information der Öffentlichkeit

(1) ¹Die zuständige Behörde soll die Öffentlichkeit unter Nennung der Bezeichnung des Lebensmittels oder Futtermittels und des Lebensmittel- oder Futtermittelunternehmens, unter dessen Namen oder Firma das Lebensmittel oder Futtermittel hergestellt oder behandelt wurde oder in den Verkehr gelangt ist, ... nach Maßgabe des Art. 10 der Lebensmittel-Basis-VO informieren.

(1a) Die zuständige Behörde informiert die Öffentlichkeit unter Nennung der Bezeichnung des Lebensmittels oder Futtermittels sowie unter Nennung des Lebensmittel- oder Futtermittelunternehmens, unter dessen Namen oder Firma das Lebensmittel oder Futtermittel hergestellt oder behandelt oder in den Verkehr gelangt ist, wenn durch Tatsachen ... der hinreichend begründete Verdacht besteht, dass

1. in Vorschriften im Anwendungsbereich dieses Gesetzes festgelegte zulässige Grenzwerte, Höchstgehalte oder Höchstmengen überschritten wurden

2. ...

(4) ¹Stellen sich die von der Behörde an die Öffentlichkeit gegebenen Informationen im Nachhinein als falsch oder die zu Grunde liegenden Umstände als unrichtig wiedergegeben heraus, so ist dies unverzüglich öffentlich bekannt zu machen, sofern der betroffene Wirtschaftsbeteiligte dies beantragt oder dies zur Wahrung erheblicher Belange des Gemeinwohls erforderlich ist. ²Die Bekanntmachung soll in derselben Weise erfolgen, in der die Information der Öffentlichkeit ergangen ist.

Auszug Lebensmittel-Basis-Verordnung (Verordnung (EG) Nr. 178/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 28.1.2002 zur Festlegung der allgemeinen Grundsätze und Anforderungen des Lebensmittelrechts, zur Errichtung der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit und zur Festlegung von Verfahren zur Lebensmittelsicherheit)

Art. 2

Im Sinne dieser Verordnung sind „Lebensmittel“ alle Stoffe oder Erzeugnisse, die dazu bestimmt sind oder von denen nach vernünftigem Ermessen erwartet werden kann, dass sie in verarbeitetem, teilweise verarbeitetem oder unverarbeitetem Zustand von Menschen aufgenommen werden.

Art. 10

Besteht ein hinreichender Verdacht, dass ein Lebensmittel oder Futtermittel ein Risiko für die Gesundheit von Mensch oder Tier mit sich bringen kann, so unternehmen die Behörden unbeschadet der geltenden nationalen oder Gemeinschaftsbestimmungen über den Zugang zu Dokumenten je nach Art, Schwere und Ausmaß des Risikos geeignete Schritte, um die Öffentlichkeit über die Art des Gesundheitsrisikos aufzuklären; dabei sind möglichst umfassend das Lebensmittel oder Futtermittel oder die Art des Lebensmittels oder Futtermittels, das möglicherweise damit verbundene Risiko und die Maßnahmen anzugeben, die getroffen wurden oder getroffen werden, um dem Risiko vorzubeugen, es zu begrenzen oder auszuschalten.

Andere Vorschriften des LFGB und der Lebensmittel-Basis-VO sind bei der Bearbeitung der Aufgaben nicht zu berücksichtigen.

Das LBL ist in Bayern die zuständige Behörde im Sinne des § 40 LFGB.