

Titel:

Veröffentlichung von Hygienemängeln in einer Betriebsstätte eines Bäckereibetriebes

Normenketten:

LFGB § 40 Abs. 1a Nr. 3

VwGO § 123

LMHV § 2 Abs. 1 Nr. 1, § 3 S. 1

Leitsatz:

Werden in lebensmittelherstellenden Unternehmen unter unhygienischen Umständen Lebensmittel zubereitet, genügt eine sämtliche Produkte dieses Unternehmens erfassende amtliche Information aufgrund als allgemeine Bezeichnung wegen des fehlenden Produktbezugs nicht, um den Verbrauchern ein Bild über die betroffenen Produkte zu geben. (Rn. 36 – 43) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Beabsichtigte Veröffentlichung von Hygienemängeln in einer Betriebsstätte eines Bäckereibetriebes im Internet, die im Rahmen einer Betriebskontrolle festgestellt wurden., Erörtert werden die Problematiken eines „Verstoßes erheblichen Ausmaßes“ (es wurden keine Lichtbilder gefertigt), die Frage des „Produktbezugs“ bei der Veröffentlichung sowie das Erfordernis, dass die Öffentlichkeit auch über die Beseitigung des Verstoßes zu informieren ist., Hygienemängel, Veröffentlichung, Bäckereibetrieb, Lebensmittel, Produktbezug, Erheblichkeit, Produktart, Richtigstellung, Lebensmittelsicherheit, Beseitigung

Tenor

I. Dem Antragsgegner wird es vorläufig untersagt, die mit Schreiben vom 1.7.2021 an die Antragstellerin (Gz.: 3...-5...-2 ...) mitgeteilten Informationen über die am 20.5.2021 im Rahmen einer Betriebskontrolle festgestellten Hygienemängel in der Betriebsstätte der Antragstellerin in ihrer Filiale ..., ... zu veröffentlichen.

II. Die Kosten des Verfahrens hat der Antragsgegner zu tragen.

III. Der Streitwert wird auf 5.000,-- EUR festgesetzt.

Gründe

I.

1

Die Antragstellerin, die eine Bäckerei betreibt, begehrt einstweiligen Rechtsschutz zur Unterbindung der Veröffentlichung der Ergebnisse einer Betriebskontrolle auf der Homepage des Bayerischen Landesamtes für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit (LGL), im Rahmen derer Hygienemängel im Zusammenhang mit einem Mäusebefall festgestellt worden sind.

2

Die Antragstellerin betreibt in ... eine Betriebsstätte ihrer Bäckerei. Am ... 5.2021 fand dort eine Betriebskontrolle durch den Fachbereich Lebensmittel/FLHY des Landratsamts D. statt. Ausweislich des gefertigten Ergebnisprotokolls wurde die Betriebsstätte vor kurzer Zeit an einigen Stellen renoviert und befinde sich hygienisch in einem guten Zustand, jedoch sei aktuell scheinbar ein Schädlingsproblem vorhanden, weshalb die Firma umgehend handeln müsse, damit es nicht zu einem größeren Problem werde. Folgende Feststellungen wurden getroffen:

3

In einer Ecke beim Rolltor würden sich Rohre mit Dichtungsmaterial befinden. In diesem Bereich seien Fußspuren sowie Mäusekot gefunden worden. Der Bereich sei umgehend zu reinigen und zu desinfizieren. Auch bei der Semmelmaschine sei Mäusekot an mehreren Stellen vorgefunden worden. Es sei eine mündliche Anordnung getroffen worden, wonach die Maschine erst wieder für die Produktion freigegeben werde, wenn eine Grundreinigung und Desinfektion erfolgt sei. Die erforderlichen Maßnahmen müssten

sofort erfolgen. Das rechte Rolltor auf der Nordseite schließe unten rechts nicht mehr richtig ab, sodass Schädner (z.B. Mäuse) leicht in das Gebäude eindringen könnten. Auf der Südseite hinter den beiden Kühlungen befindet sich ein Loch in der Trockenwand. Hier bestehe ein Verdacht auf einen Mäusebefall in den Trockenzwischenwänden. In der Nähe auf dem Fenstersockel sei wiederum Mäusekot vorgefunden worden, was diesen Verdacht bestärke. Alle Löcher und Öffnungen seien fachmännisch so zu verschließen, dass ein Eindringen von Schädlingen auf ein Minimum reduziert werden könne. Diese Maßnahmen seien in einer Erledigungsfrist von zwei Tagen zu beheben. Als zu treffende Maßnahmen wurden im Ergebnisprotokoll die Durchführung eines Bußgeldverfahrens sowie eine Ordnungsverfügung (Betriebsbeschränkung) vorgeschlagen.

4

Mit Schreiben vom 21.5.2021 forderte das Landratsamt die Antragstellerin auf, die sich aus dem Ergebnisprotokoll ergebenden Mängel innerhalb der dort genannten Fristen zu beseitigen.

5

Das Landratsamt leitete darüber hinaus ein Ordnungswidrigkeitenverfahren ein und übersandte der Antragstellerin mit Schreiben vom 27.5.2021 einen Anhörungsbogen.

6

Mit Schreiben vom 9.6.2021 ließ die Antragstellerin daraufhin durch ihren Geschäftsführer mitteilen, dass der Standort der Bäckerei in ... im April 2021 an vielen Bereichen grundlegend renoviert worden sei. Der Fußboden in den Produktionsbereichen sei komplett erneuert und mit einer Beschichtung aus Acryl versehen worden. Alte Maschinen seien entfernt, alle Anlagen und Maschinen gewartet und neu angeordnet worden. Dies alles sei im Sinne des Reinigungsmanagements und zur Umsetzung des bestehenden Konzepts zur Lebensmittelsicherheit geschehen. Das HACCP-Konzept sowie alle anderen Dokumentationen seien im Zuge der Renovierungsarbeiten und der verbesserten Anordnung angepasst und mithilfe eines externen Beraters auf den neuesten Stand gebracht worden.

7

Zu den Detailfeststellungen der Kontrolle sei auszuführen, dass die Ecke beim Rolltor umgehend gereinigt und desinfiziert worden sei. Seitdem seien keine weiteren Fraßspuren entdeckt worden. Rein vorsorglich werde das Tor durch den hauseigenen Techniker nochmals überprüft und an einer Stelle mit Gummi verlängert. Die Semmelmaschine werde derzeit nur jeweils am Montag betrieben. Von Dienstag bis einschließlich Sonntag werde auf dieser Anlage nicht produziert. Die Kontrolle habe am Donnerstag stattgefunden. Bis zur Beseitigung eines möglichen Restbefalls an Schädner im Betrieb - vermutlich verursacht durch die Renovierungsarbeiten - würden alle Anlagen vor Inbetriebnahme in Augenschein genommen und erst freigegeben, wenn ein QS-Mitarbeiter den sauberen Zustand dokumentiert habe. Eine Kontrolle der Maschinen und Anlagen habe auch schon vorher stattgefunden, jedoch sei keine Dokumentation erfolgt. Ab sofort erfolge eine Dokumentation mit Datum, Uhrzeit, Fotos, Name des QS-Mitarbeiters, Unterschrift und möglichen Kommentaren und Maßnahmen. In der Versandhalle sei das Eindringen von Schädner sofort auf ein Minimum reduziert worden. Alle entdeckten Löcher und Öffnungen seien fachmännisch verschlossen worden. Die unter Vertrag stehende Firma „...“, die mit der Schädlingsbekämpfung beauftragt sei, sei umgehend mit der Ursachenforschung und den damit einhergehenden Sofortmaßnahmen betraut worden. Darüber hinaus sei ein zweites Schädlingsbekämpfungsunternehmen zurate gezogen worden.

8

Mit Bußgeldbescheid vom 1.7.2021, der Antragstellerin zugestellt am 6.7.2021, verhängte das Landratsamt eine Geldbuße in Höhe von 500,- EUR. Die Antragstellerin habe ordnungswidrig im Sinne der §§ 60 Abs. 2 Nr. 26 Buchst. a) des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuchs (LFGB), 3 Satz. 1, 10 Nr. 1 der Lebensmittelhygiene-Verordnung (LMHV) gehandelt. Danach handele ordnungswidrig, wer vorsätzlich oder fahrlässig entgegen § 3 Satz 1 LMHV Lebensmittel herstelle, behandle oder in den Verkehr bringe.

9

Ebenfalls mit Schreiben vom 1.7.2021, der Antragstellerin zugestellt am 5.7.2021, kündigte das Landratsamt gegenüber der Antragstellerin an, dass aufgrund der im Rahmen der Betriebskontrolle festgestellten erheblichen Hygienemängel gemäß § 40 Abs. 1a Nr. 3 LFGB geplant sei, den Verstoß gegen lebensmittelrechtliche Vorschriften auf der Homepage des LGL zu veröffentlichen. Gegen die Antragstellerin

sei ein Bußgeldverfahren eingeleitet worden. Das zu erwartende Bußgeld liege über 350,- EUR. Nach § 40 Abs. 1 Nr. 3 LFGB sei in diesem Falle der Verstoß auf der Homepage des LGL zu veröffentlichen.

10

Folgende Veröffentlichung sei beabsichtigt:

Verantwortliche Behörde: Landratsamt D.

Einstelldatum:

Verstoß festgestellt: ... 5.2021

Verstoß beseitigt:

Name des Lebensmittelunternehmens: ...

Filiale ...

Kategorie: Bäckerei, Konditorei

Verstoß: Mängel bei der Betriebshygiene/Reinigungsmängel; Inverkehrbringen von unter unhygienischen Zuständen/Bedingungen hergestellten/bearbeiteten Lebensmitteln

Produkt: sämtliche Lebensmittel, die im Betrieb bereitgestellt, gelagert und hergestellt wurden

11

Der Antragstellerin werde Gelegenheit gegeben, sich schriftlich zur geplanten Veröffentlichung bis spätestens 20.7.2021 zu äußern.

12

In der Folgezeit hatten die Prozessbevollmächtigte des Antragstellers und Mitarbeiter des Landratsamts mehrmals telefonischen Kontakt und tauschten E-Mails in der Bußgeldangelegenheit aus. Mit Schreiben vom 21.7.2021, das am gleichen Tag beim Landratsamt eingegangen ist, ließ die Antragstellerin schriftlich durch ihre Prozessbevollmächtigte Einspruch gegen den Bußgeldbescheid einlegen und begründen.

13

Ebenfalls mit Schreiben vom 21.7.2021 ließ die Antragstellerin durch ihre Prozessbevollmächtigte gegenüber dem Landratsamt zur geplanten Veröffentlichung des Verstoßes Stellung nehmen. Es werde zunächst auf die umfangreichen Ausführungen im Bußgeldverfahren verwiesen. Aufgrund der Umstände des konkreten Falles sei zu erwarten, dass die Geldbuße reduziert werde und im Ergebnis weniger als 350,- EUR betragen werde. Nach § 40 Abs. 1a Satz 1 Nr. 3 LFGB komme eine Veröffentlichung eines Verstoßes nur in Betracht, wenn das zu erwartende Bußgeld über diesem Betrag liege. Eine Veröffentlichung sei im Übrigen auch unverhältnismäßig. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts müsse eine Informationsveröffentlichung dem strengen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügen, um die Rechtmäßigkeit des Vorgangs zu wahren. Insoweit sei zu bedenken, dass eine Veröffentlichung von nicht endgültig festgestellten oder bereits behobenen Rechtsverstößen über das Internet eine potenziell hohe Grundrechtsbeeinträchtigung der betroffenen Unternehmen in Form eines erheblichen Verlusts des Ansehens und von Umsatzeinbußen bis hin zur Existenzvernichtung mit sich bringe. Vorliegend müsse bedacht werden, dass der Grund für das Schädlingsproblem in den durchgeführten Umbaumaßnahmen liege. Während der Umbauarbeiten habe die Produktion vollständig stillgestanden und sie sei erst kurz vor der gegenständlichen Betriebskontrolle in eingeschränktem Umfang wiederaufgenommen worden. Die Umbaumaßnahmen hätten alleine der Verbesserung der Sicherheit und Hygiene am Standort ... gedient. Das Unternehmen habe auf das Schädlingsproblem unverzüglich reagiert und das Problem sei zwischenzeitlich behoben.

14

Mit Bescheid vom 28.7.2021, der Antragstellerin zugestellt am 3.8.2021, verwarf das Landratsamt den Einspruch gegen den Bußgeldbescheid als unzulässig. Die Rechtsbehelfsfrist von zwei Wochen gemäß § 67 Abs. 1 des Ordnungswidrigkeitengesetzes (OWiG) habe am 20.7.2021 geendet. Der am 21.7.2021 eingegangene Einspruch habe das Landratsamt somit verspätet erreicht.

15

Mit Schreiben an die Antragstellerin vom 2.8.2021 teilte das Landratsamt mit, dass man dort nach Auswertung der antragstellerseitigen Stellungnahme zum Ergebnis gekommen sei, dass eine Veröffentlichung der Informationen gemäß § 40 Abs. 1a LFGB erforderlich sei. Die Antragstellerin habe aufgrund der festgestellten Mängel erkennen lassen, dass sie die erforderlichen regelmäßig durchzuführenden Reinigungsmaßnahmen in ihrem Betrieb vernachlässigt habe. Außerdem existiere ein rechtskräftiger Bußgeldbescheid über 500,- EUR Mit Schreiben vom 6.8.2021 stellte die Antragstellerin einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung im Hinblick auf den Verwerfungsbescheid. Ein Einspruch gegen den Bußgeldbescheid sei bereits am 19.7.2021 telefonisch zur Niederschrift beim Landratsamt eingelegt worden und nicht erst mit Begründungsschreiben vom 21.7.2021. Hilfsweise werde Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt.

16

Am 10.8.2021 ließ die Antragstellerin beim Verwaltungsgericht München einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung mit dem Ziel stellen, die Veröffentlichung von Verstößen auf der Homepage des LGL zu verhindern. Zur Begründung trägt sie im Wesentlichen die gleichen Argumente vor, wie bereits in Ihrer Stellungnahme vom 21.7.2021 gegenüber dem Landratsamt. Auch ein Anordnungsgrund liege vor. Es sei ihr nicht zuzumuten während der Dauer eines Hauptsacheverfahrens, die mit der Veröffentlichung einhergehenden Beeinträchtigungen hinzunehmen, da der Antragstellerin durch die beabsichtigte rechtswidrige Veröffentlichung ein erheblicher wirtschaftlicher Schaden drohe. Dies gelte insbesondere deshalb, weil die Voreigentümerin, die mit der jetzigen Antragstellerin nicht in Verbindung stehe, wegen erheblicher Schädlingsproblematiken in den medialen Fokus gerückt sei.

17

Die Antragstellerin beantragt,

dem Antragsgegner im Wege einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO aufzugeben, es zu unterlassen, die sich aus dem Schreiben vom 1.7.2021 ergebenden Informationen im Hinblick auf das Ergebnis einer amtlichen Lebensmittelkontrolle des Betriebs der Antragstellerin auf der Homepage des Bayerischen Landesamtes für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit zu veröffentlichen und bis zu einer Entscheidung der Kammer über diesen Antrag eine Vorsitzenden-Entscheidung nach den §§ 123 Abs. 2 Satz 3, 80 Abs. 8 VwGO zu treffen.

18

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

19

Bei der Kontrolle des Betriebes durch die Lebensmittelüberwachung des Landratsamtes seien gravierende und auch bereits fortgeschrittene Mängel (u.a. Schädlingsbefall) festgestellt worden. Die Semmelmaschine habe für die Produktion gesperrt werden müssen und habe erst nach einer Grundreinigung und Desinfektion wieder freigegeben werden können. Aufgrund dessen sei ein Bußgeldbescheid mit einem Bußgeld in Höhe von 500,- EUR erlassen worden. Auch wenn der Schädlingsbefall durch umfangreiche bauliche Maßnahmen gefördert worden sei, liege es in der Verantwortung der Antragstellerin, die Produktion nach den Umbaumaßnahmen erst dann wiederaufzunehmen, wenn sichergestellt sei, dass in den Räumen die nötige Lebensmittelhygiene gewährleistet sei. Bis zu einer gerichtlichen Entscheidung werde einstweilen von einer Veröffentlichung der Verstöße abgesehen.

20

Mit Beschluss vom 10.9.2021 hat das Verwaltungsgericht München den Rechtsstreit zuständigkeitshalber an das örtlich zuständige Verwaltungsgericht Regensburg verwiesen.

21

Auf Nachfrage des Gerichts hat das Landratsamt mitgeteilt, dass anlässlich der durchgeführten Kontrolle keine Lichtbilder gefertigt worden seien. Die Kontrolle sei von zwei Lebensmittelkontrolleuren im Vier-Augen-Prinzip durchgeführt worden. Außerdem sei der Tatvorwurf der Hygienemängel und des Mäusebefalls unstrittig.

22

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie auf die Akten des Landratsamts, die im Wesentlichen nur in Kopie vorgelegen haben, da diesbezüglich noch das Bußgeldverfahren beim Amtsgericht ... anhängig ist und sich die Originalakten dort befinden.

II.

23

Der zulässige Antrag hat Erfolg.

24

1. Der Antrag ist zulässig, insbesondere ist er gemäß § 123 Abs. 5 VwGO statthaft, da in der Hauptsache eine allgemeine Leistungsklage zu erheben wäre. Bei der Veröffentlichung lebensmittelrechtlicher Verstöße nach § 40 Abs. 1a LFGB, die der Antragstellerin mit Schreiben des Landratsamts vom 1.7.2021 und 2.8.2021 angekündigt wurde, handelt es sich nicht um einen Verwaltungsakt im Sinne des Art. 35 Satz 1 des Bayerischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (BayVwVfG). Die Veröffentlichung dient lediglich der Information der Öffentlichkeit und ist somit nicht auf die Herbeiführung einer Rechtsfolge gerichtet. Ihr fehlt das Merkmal der Regelung im Sinne des Art. 35 Satz 1 BayVwVfG (vgl. nur VGH BW, B.v. 28.1.2013 - 9 S 2423/12 - juris, Rn. 4 m.w.N.). Es liegt daher ein schlichtes Verwaltungshandeln vor, so dass keine Anfechtungssituation vorliegt, für die im einstweiligen Rechtsschutz der Vorrang der Verfahren nach dem §§ 80, 80a VwGO gelten würde.

25

2. Der Antrag ist auch begründet.

26

Nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht auf Antrag, auch schon vor Klageerhebung, eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch die Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (Sicherungsanordnung). Einstweilige Anordnungen sind darüber hinaus nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern oder aus anderen Gründen nötig erscheint (Regelungsanordnung).

27

Voraussetzung für den Erlass einer einstweiligen Anordnung ist die Glaubhaftmachung sowohl eines Anordnungsgrundes (Eilbedürftigkeit) als auch eines Anordnungsanspruchs.

28

Die begehrte einstweilige Anordnung würde zudem die Hauptsache vorwegnehmen. Eine Vorwegnahme der Hauptsache kann sich daraus ergeben, dass infolge der zu erwartenden Verfahrensdauer in der Hauptsache eine Rückgängigmachung der Folgen der einstweiligen Anordnung nicht mehr möglich ist. Auch eine solche eingeschränkte Vorwegnahme der Hauptsache ist im Hinblick auf den Charakter des vorläufigen Rechtsschutzes gemäß § 123 Abs. 1 VwGO nur dann zulässig, wenn eine bestimmte Regelung zur Wahrung eines effektiven Rechtsschutzes schlechterdings notwendig ist, d.h. wenn sonst die zu erwartenden Nachteile unzumutbar wären und eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit für ein Obsiegen in der Hauptsache besteht. Soweit eine umfassende Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache geboten ist, weil das Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes faktisch an die Stelle des Hauptsacheverfahrens tritt und dem Antragsteller ohne Erlass einer einstweiligen Anordnung ein irreparabler Rechtsverlust droht, muss bei Bestehen des zu sichernden Anspruchs eine einstweilige Anordnung ergehen, wobei ausreichen kann, wenn der Rechtsbehelf in der Hauptsache aussichtsreich ist (Kopp/Schenke, VwGO, 26. Aufl. 2020, Rn. 13 f. und 26). Da die Veröffentlichung nach § 40 Abs. 1a LFGB unverzüglich zu erfolgen hat und diese nach § 40 Abs. 4a LFGB nach sechs Monaten wieder zu löschen ist, findet ein Hauptsacheverfahren, in dem die Rechtmäßigkeit der Veröffentlichung umfassend geprüft wird, regelmäßig nicht statt, so dass der gerichtliche Rechtsschutz nahezu ausschließlich in das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes verlagert wird (vgl. BayVGH, B.v. 12.12.2019 - 20 CE 19.1634 - juris, VG Würzburg, B.v. 20.1.2020 - W 8 E 19.1661 - juris, Rn. 16).

29

a) Einen Anordnungsgrund hat die Antragstellerin glaubhaft gemacht. Hierfür genügt ihr Hinweis auf die mit einer Veröffentlichung der in ihrem Betrieb festgestellten Hygienemängel verbundenen wirtschaftlichen Nachteile. Angesichts der weitreichenden Folgen, die eine derartige Veröffentlichung für die Marktbedingungen eines konkret benannten Unternehmens hat, ist es der Antragstellerin nicht zuzumuten, die Bekanntgabe der Kontrollergebnisse bis zu einer Klärung der streitigen Rechtsfragen im Hauptsacheverfahren hinzunehmen (so ausdrücklich HessVGh, B.v. 8.2.2019 - 8 B 2575/18 - juris, Rn. 18).

30

b) Darüber hinaus ist auch ein Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht, da die geplante Veröffentlichung nach § 40 Abs. 1a Satz 1 Nr. 3 LFGB nach der im Eilrechtsschutzverfahren gebotenen aber auch ausreichenden summarischen Überprüfung der Sach- und Rechtslage aus mehreren Gründen in rechtlicher Hinsicht mehr als bedenklich ist (vgl. unten 2 b) bb) und 2 b) cc)) und jedenfalls im Hinblick darauf, dass nicht beabsichtigt ist, auch die unverzügliche Beseitigung der festgestellten Hygienemängel zu publizieren, sogar rechtswidrig ist (vgl. unten 2 b) dd)).

31

Rechtsgrundlage für den von der Antragstellerin geltend gemachten Unterlassungsanspruch ist der gewohnheitsrechtlich anerkannte öffentlich-rechtliche Abwehr- und Unterlassungsanspruch, der seine Rechtsgrundlage in den Grundrechten der Antragstellerin findet. Diese stehen ihr als juristischer Person gemäß Art. 19 Abs. 3 GG ebenso zu, wie einer natürlichen Person. Die Grundrechte schützen sie vor rechtswidrigen Beeinträchtigungen jeder Art, auch solchen durch schlichtes Verwaltungshandeln (Verwaltungsrealakt). Infolgedessen kann die Antragstellerin, wenn ihr eine derartige Rechtsverletzung droht, unmittelbar gestützt auf das jeweils berührte Grundrecht Unterlassung verlangen, sofern ihr das einfache Gesetzesrecht keinen solchen Anspruch vermittelt (so BVerwG, U.v. 25.1.2012 - 6 C 9.11 - juris, Rn. 22 m.w.N.). Mit der streitgegenständlichen Veröffentlichung im Internet wird ohne Zweifel in Grundrechte der Antragstellerin eingegriffen. Betroffen ist insoweit die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG). Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung tritt dagegen hinter Art. 12 Abs. 1 GG zurück, weil der Schutz von Unternehmen im Wettbewerb von der sachlich spezielleren Grundrechtsnorm des Art. 12 Abs. 1 GG vollständig erfasst wird (vgl. VGh BW, B.v. 21.5.2019 - 9 S 584/19 - juris, Rn. 9).

32

Bei der seitens des Antragsgegners geplanten Veröffentlichung der Hygieneverstöße müsste die Antragstellerin schwerwiegende und ggf. existenzielle Nachteile befürchten. Diese Beeinträchtigungen wären nur dann von ihr hinzunehmen, wenn die Voraussetzungen des § 40 Abs. 1a Satz 1 Nr. 3 LFGB vorliegen. Nach der genannten Vorschrift informiert die zuständige Behörde die Öffentlichkeit unverzüglich 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 der durch Tatsachen [...] hinreichend begründete Verdacht besteht, dass [...] gegen Vorschriften im Anwendungsbereich des LFGB, die dem Schutz der Endverbraucher vor Gesundheitsgefährdungen oder vor Täuschung oder der Einhaltung hygienischer Anforderungen dienen, in nicht nur unerheblichem Ausmaß oder wiederholt verstoßen worden ist und die Verhängung eines Bußgeldes von mindestens 350,- EUR zu erwarten ist oder eine Sanktionierung wegen einer Straftat zu erwarten ist und deswegen gemäß § 41 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten eine Abgabe an die Staatsanwaltschaft erfolgt ist.

33

aa) Ein hinreichend begründeter Verdacht eines Verstoßes gegen Vorschriften, die der Einhaltung hygienischer Anforderungen dienen, lag vor. Vorliegend wurden unstreitig Verstöße gegen § 3 Satz 1 LMHV festgestellt. Danach dürfen Lebensmittel nur so hergestellt, behandelt oder in den Verkehr gebracht werden, dass sie bei Beachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt der Gefahr einer nachteiligen Beeinflussung nicht ausgesetzt sind. Bezüglich des Begriffs der „nachteiligen Beeinflussung“ ist auf die Begriffsbestimmung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 LMHV zurückzugreifen. Danach handelt es sich hierbei um eine Ekel erregende oder sonstige Beeinträchtigung der einwandfreien hygienischen Beschaffenheit von Lebensmitteln, wie durch [...] menschliche oder tierische Ausscheidungen [...]. Dabei ist es anerkannt, dass das Lebensmittel nicht unmittelbar mit den Ausscheidungen in Kontakt gekommen sein muss, weshalb es grundsätzlich für die Erfüllung des Tatbestands der „Nichterfüllung hygienischer Anforderungen“ ausreichend ist, wenn Lebensmittel zwar nicht unmittelbar in hygienisch mangelhafter Weise bearbeitet werden, jedoch im Umfeld des Umgangs mit Ihnen generelle Hygienemängel festgestellt werden (vgl.

BayVGh B.v.18.3.2028 - 9 CE 13.80 - juris, Rn. 20). Wird Mäusekot am Boden einer Produktionsstätte - wie dies vorliegend der Fall war - oder in Lagerräumen, in denen Lebensmittel aufbewahrt werden, vorgefunden, so ist dies grundsätzlich ausreichend, um einen Verstoß gegen § 3 Satz 1 LMHV anzunehmen (vgl. etwa VG Ansbach, B.v. 28.6.2019 - AN 14 E 19.01217 - juris, Rn. 36; Meyer, in: Meyer/Streinz, LFGB - BasisVO, 2. Aufl. 2021, § 11, Rn. 228). Erst recht ist der Tatbestand erfüllt, wenn sich Mäusekot im Umfeld einer Produktionsmaschine - wie vorliegend der Semmelmaschine - befindet, so dass ein Verstoß gegen § 3 Satz 1 LMHV anzunehmen ist. Dass ein derartiger Verstoß vorlag, wird im Übrigen seitens der Antragstellerin auch nicht in Abrede gestellt.

34

bb) Der Verstoß muss darüber hinaus aber auch ein nicht unerhebliches Ausmaß haben oder wiederholt vorgekommen sein. Ob diese Voraussetzungen gegeben sind, lässt sich im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes, in dem grundsätzlich keine Beweise erhoben werden, nicht feststellen. Der Antragsgegner verweist insoweit nur darauf, dass die Verstöße von zwei Lebensmittelkontrolleuren im Vier-Augen-Prinzip festgestellt worden seien. Um das konkrete Ausmaß der Verstöße festzustellen, müssten diese Kontrolleure in einem Hauptsacheverfahren befragt werden. Lichtbilder, die es dem Gericht ermöglichen könnten, das Ausmaß des festgestellten Mäusebefalls einzuschätzen, wurden entgegen den bei Lebensmittelkontrollen üblichen Gepflogenheiten nicht gefertigt. Im Hinblick auf die Frage, ob ein erheblicher Verstoß vorliegt, dürfte darüber hinaus der Umstand zu berücksichtigen sein, dass der Betrieb vor der Kontrolle längere Zeit nicht produzierte, weil Modernisierungsmaßnahmen vorgenommen wurden. Dabei dürfte wohl auch in den Blick zu nehmen sein, dass der Schädnerbefall durch die Umbaumaßnahmen begünstigt oder gar hervorgerufen worden ist. Ebenso dürfte eine maßgebliche Rolle spielen, dass die Semmelmaschine, bei der an mehreren Stellen Mäusekot vorgefunden wurde, bereits mehrere Tage außer Betrieb war. Nach den unwidersprochenen Angaben der Antragstellerin war diese Maschine nur montags in Betrieb, während die Kontrolle an einem Donnerstag stattfand. Deshalb stellt sich die Frage, ob zum Zeitpunkt der Produktion schon der Mäusekot bei der Semmelmaschine vorhanden war und somit eine Möglichkeit einer negativen Beeinflussung der an diesem Tag von der Antragstellerin produzierten Backwaren gegeben war.

35

Nach alledem lässt sich im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nicht mit der aufgrund der durch eine Veröffentlichung sich ergebenden erheblichen Grundrechtseingriffe gebotenen Sicherheit feststellen, dass die zum Zeitpunkt der Kontrolle vorgefundenen Hygienemängel „erheblich“ waren. Vielmehr erweist sich alleine deshalb ein mögliches Hauptsacheverfahren als aussichtsreich.

36

cc) Bei der vom Antragsgegner geplanten Veröffentlichung dürfte auch der erforderliche Produktbezug fehlen.

37

Die Formulierung „unter Nennung des Lebensmittel- oder Futtermittelunternehmens, unter dessen Namen oder Firma das Lebensmittel oder Futtermittel hergestellt oder behandelt [...] ist“, setzt voraus, dass ein bestimmtes Lebensmittel oder Futtermittel einem bestimmten Lebensmittel- oder Futtermittelunternehmen zuzuordnen ist.

38

Zunächst ist festzustellen, dass für den geplanten Veröffentlichungstext der in der Anhörung der Antragstellerin vom 1.7.2021 wiedergegebene Veröffentlichungstext maßgeblich ist. Dazu führt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof Folgendes aus:

„Nach § 40 Abs. 3 Satz 1 LFGB hat die Behörde, bevor sie die Öffentlichkeit nach den Abs. 1 und 1a informiert, den Hersteller oder Inverkehrbringer anzuhören, sofern hierdurch die Erreichung des mit der Maßnahme verfolgten Zwecks nicht gefährdet wird. Dabei muss die Behörde bereits im Rahmen der Anhörung dem Betroffenen den Wortlaut des geplanten Veröffentlichungstextes zur Kenntnis bringen (so auch Ziff. 2.3 Satz 5 der Vollzugshinweise zu Veröffentlichungen nach § 40 Abs. 1a LFGB, Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Umwelt und Verbraucherschutz v. 24. April 2019 - Az.: 42-G8900-2018/10-88 (BayMBI. Nr. 161)). Der Betroffene kann ohne Kenntnis vom Wortlaut der geplanten Veröffentlichung die Folgen für sein Unternehmen, die sich unmittelbar aus dem Text der Veröffentlichung ergeben, nicht abschätzen und insbesondere auch nicht prüfen, ob ein Rechtsmittel im Vorfeld der Veröffentlichung erfolgreich sein wird. Denn letztlich bestimmt der Wortlaut der geplanten

Veröffentlichung maßgeblich den Prüfungsgegenstand im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes, da - in Zusammenschau mit den zugrunde liegenden Behördenakten - nur am Veröffentlichungstext selbst überprüft werden kann, ob die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Veröffentlichung nach § 40 Abs. 1a LFGB vorliegen.“

39

Nach der im Anhörungsschreiben vom 1.7.2021 dargestellten beabsichtigten Veröffentlichung ist zur Produktart ausgeführt: „Sämtliche Lebensmittel, die im Betrieb bereitgestellt, gelagert und hergestellt wurden“. Diese allgemeine Bezeichnung dürfte wohl nicht ausreichen, um den Verbrauchern ein Bild über die betroffenen Produkte zu geben.

40

§ 40 Abs. 1a LFGB soll Transparenz staatlichen Handelns herstellen und durch ungehinderten Zugang zu Informationen eigenverantwortliche Entscheidungen der Verbraucher am Markt ermöglichen (BT-Drs. 17/7374, S. 2). Dazu ist erforderlich, die betroffenen Produkte so zu bezeichnen, dass sie der Verbraucher eindeutig identifizieren kann. Auch Sammelbezeichnungen sind hierfür ausreichend, sofern eine genauere Eingrenzung nicht möglich ist. Die Anforderungen an den Produktbezug des Veröffentlichungstextes sind vom Einzelfall abhängig und können je nach Betriebsart hinsichtlich der an ihn zu stellenden Bestimmtheitsanforderungen voneinander abweichen (so ausdrücklich: BayVGh, B.v. 28.11.2019 - 20 CE 19.1995 - juris, Rn. 47 unter Hinweis auf HessVGh, B.v. 8.2.2019 - 8 B 2575/18 - juris, Rn. 29 zur Veröffentlichung allg. Hygienemängel in einer Gaststätte und in einem Lebensmittelmarkt).

41

Zwar mag es in diesem Zusammenhang gerechtfertigt sein, bei in lebensmittelherstellenden Unternehmen unter unhygienischen Umständen zubereiteten Lebensmitteln allgemein eine sämtliche Produkte dieses Unternehmens erfassende amtliche Information zu veröffentlichen (so HessVGh, B.v. 8.2.2019 - 8 B 2575/18 - juris, Rn. 29). Gleichwohl dürfte auch in diesem Fall zu fordern sein, dass die betroffenen Produkte zumindest ihrer Gattung nach konkret benannt werden. Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaut von § 40 Abs. 1a LFGB. Die entscheidende Kammer vermag nicht zu erkennen, dass § 40 Abs. 1a LFGB über seinen eindeutigen Wortlaut hinaus eine (zwingende) Pflicht der Behörden begründet, die Öffentlichkeit nicht nur über konkrete Lebensmittel unter Nennung deren Bezeichnung zu informieren, sondern - losgelöst von einem bestimmten Lebensmittel - generell über hygienische Mängel in Betrieben, die Lebensmittel herstellen und in den Verkehr bringen (so VG Karlsruhe, B.v. 7.11.2021 - 2 K 2430/12 - juris, Rn. 14 ff. unter Rückgriff auf die amtliche Begründung in: BT-Drucks. 17/7374). In diesem Sinn wird in der Kommentarliteratur eine Information der Öffentlichkeit gemäß § 40 Abs. 1a LFGB als unzulässig angesehen, wenn zwar in einem Betrieb festgestellt wurde, dass hygienische Anforderungen nicht eingehalten wurden, jedoch nicht festgestellt werden konnte, dass ein bestimmtes Lebensmittel oder Futtermittel hergestellt, behandelt oder in Verkehr gelangt ist (Zipfel/Rathke LebensmittelR/Rathke, 179. EL März 2021, LFGB § 40 Rn. 117).

42

Generell lässt sich feststellen, dass die Rechtsprechung bezüglich der konkreten Bezeichnung eines Lebensmittels bei einer geplanten Veröffentlichung nicht einheitlich ist. Gleichwohl scheint die Tendenz erkennbar, dass zumindest die Bezeichnung einer Produktart zu fordern ist (vgl. zu den unterschiedlichen Auffassungen mit entsprechenden Nachweisen aus der Rspr.: Nomos-BR/Boch LFGB/Thomas Boch, 8. Aufl. 2019, LFGB § 40 Rn. 37), wobei wohl Sammelbezeichnungen ausreichen dürften (VG Freiburg, B.v. 30.4.2019 - 4 K 168/19 - juris, Rn. 17).

43

Nach alledem erscheint es höchst fraglich, ob es zulässig ist, die Veröffentlichung auf „sämtliche Lebensmittel, die im Betrieb bereitgestellt, gelagert und hergestellt wurden“ zu beziehen. Dies gilt zumal deshalb, weil einerseits - jedenfalls nach Aktenlage - nicht bekannt ist, ob alle Produkte der Antragstellerin einer Beeinflussung ausgesetzt sein konnten, und andererseits, weil keine Einschränkung bezüglich des Produktionszeitraums vorgenommen worden ist und die zum Zeitpunkt der Betriebskontrolle vorgefundenen Hygienemängel bereits längst behoben sind (vgl. sogleich 2 b) dd)).

44

dd) Die seitens des Antragsgegners geplante Veröffentlichung ist aber jedenfalls deshalb rechtswidrig, weil sie nicht die Information enthält, dass die festgestellten Verstöße bereits beseitigt sind. Davon, dass dies

der Fall ist, geht das Gericht aus. Die Antragstellerin hat hierauf bereits in ihrer Stellungnahme vom 21.7.2021 zum Anhörungsschreiben vom 1.7.2021 hingewiesen. Im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit einer geplanten Veröffentlichung sei von besonderer Bedeutung, ob ein festgestellter Verstoß bereits behoben sei, was bei den im Rahmen der Kontrolle festgestellten Verstöße der Fall sei. Der Antragsgegner hat im gerichtlichen Verfahren auch nicht bestritten, dass eine Beseitigung bereits stattgefunden hat. Auch aus den Akten des Landratsamts ergibt sich nicht, dass die Hygienemängel fortbestehen. Aus den dem Gericht vorliegenden Akten ist allerdings auch nicht ersichtlich, dass seitens des Landratsamts eine Nachkontrolle in der Betriebsstätte der Antragstellerin stattgefunden hat, um die Mängelbeseitigung zu verifizieren. Allerdings ist wohl davon auszugehen, dass auch das Landratsamt von einer Behebung der Verstöße ausgegangen ist; denn andernfalls wäre zu erwarten gewesen, dass eine lebensmittelrechtliche Anordnung zur Mängelbeseitigung ergangen wäre, was nicht der Fall ist.

45

Mit Beschluss vom 21.3.2018 hat das Bundesverfassungsgericht die Verfassungsgemäßheit von § 40 Abs. 1a LFGB mit bestimmten Maßgaben bestätigt (BVerfG, B.v. 21.3.2018 - 1 BvF 1/13 - juris). Danach sei die Regelung im Grundsatz verhältnismäßig im engeren Sinne, bedürfe aber zum Teil verfassungskonformer Anwendung (Rn. 30). Der Gesetzgeber habe im Ergebnis hinreichend berücksichtigt, dass nur die Verbreitung richtiger Information zur Erreichung des Informationszwecks geeignet sei. Nach § 40 Abs. 4 LFGB sei die Behörde gegebenenfalls zur Richtigstellung verpflichtet. Zur Sicherstellung der Eignung müssten die Behörden bei der Rechtsanwendung allerdings von Verfassung wegen weitere Vorkehrungen treffen, um die Richtigkeit der Information zu sichern und Fehlvorstellungen der Verbraucher zu vermeiden. Die zuständigen Behörden müssten die Information mit der Mitteilung verbinden, ob und wann ein Verstoß behoben worden sei. Dies sei verfassungsrechtlich unerlässlich. Ansonsten wäre die Veröffentlichung eines Verstoßes zur Erreichung des Informationsziels nicht geeignet, weil die Fehlvorstellung entstehen könnte, der Verstoß bestehe fort. Für die Verbraucherentscheidung werde es regelmäßig eine Rolle spielen, ob und wie schnell ein Verstoß abgestellt worden sei (Rn. 39 f.).

46

Im Anhörungsschreiben vom 1.7.2021 ist in der Zeile „Verstoß beseitigt“ nichts eingetragen. Auch in der Mitteilung des Landratsamts vom 2.8.2021, in der sinngemäß ausgeführt ist, dass auch aufgrund der Stellungnahme der Antragstellerin im Anhörungsverfahren nicht von einer Veröffentlichung abgesehen werde, ist nicht ausgeführt, dass im Rahmen der Veröffentlichung nunmehr auch dargestellt werden solle, dass die festgestellten Mängel zwischenzeitlich beseitigt sind. Deshalb ist die geplante Veröffentlichung nach den oben dargestellten Kriterien des Bundesverfassungsgerichts unverhältnismäßig und rechtswidrig.

47

ee) Nach alledem kommt es nicht mehr darauf an, ob - wie dies § 40 Abs. 1a Nr. 3 LFGB fordert - die Verhängung eines Bußgelds in Höhe von mindestens 350,- EUR zu erwarten ist.

48

Schon angesichts der erheblichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit der geplanten Veröffentlichung im Hinblick auf die „Erheblichkeit“ der festgestellten Verstöße sowie auf den erforderlichen „Produktbezug“ der geplanten Veröffentlichung überwiegt das private Interesse der Antragstellerin, von einer Veröffentlichung vorläufig verschont zu bleiben. Dies gilt umso mehr, als die im Betrieb der Antragstellerin vorgefundenen Hygienemängel mittlerweile beseitigt wurden, worauf in der Veröffentlichung nicht hingewiesen werden soll. Hinzu kommt, dass der Verstoß bereits am 20.5.2021 festgestellt worden ist, also nahezu ein halbes Jahr zurückliegt. Die Information der Öffentlichkeit wäre somit nicht mehr „unverzüglich“ - wie dies § 40 Abs. 1a Nr. 3 LFGB fordert. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluss vom 21.3.2018 dazu ausgeführt (1 BvF 1/13 - juris, Rn. 58):

„Je weiter der Verstoß zeitlich entfernt ist, desto geringer ist auf der einen Seite noch der objektive Informationswert seiner Verbreitung, weil sich vom Verstoß in der Vergangenheit objektiv immer weniger auf die aktuelle Situation des betroffenen Unternehmens schließen lässt. Je länger eine für das Unternehmen negative Information in der Öffentlichkeit verbreitet wird, desto größer ist auf der anderen Seite dessen Belastung, weil umso mehr Verbraucherinnen und Verbraucher im Laufe der Zeit von dieser Information zuungunsten des Unternehmens beeinflusst werden können.“

49

Aus diesem Grund fordert § 40 Abs. 4a LFGB auch, dass die Information nach Abs. 1a sechs Monate nach der Veröffentlichung wieder zu entfernen ist.

50

Nach alledem war dem Antragsgegner die mit Schreiben vom 1.7.2021 angekündigte Veröffentlichung zu untersagen, wobei das Gericht nach § 123 Abs. 3 VwGO, 938 Abs. 1 ZPO nach freiem Ermessen bestimmt, welche Anordnungen zur Erreichung des Zwecks erforderlich sind. Vom Erlass einer Zwischenverfügung konnte abgesehen werden, da der Antragsgegner zugesichert hat, die beabsichtigte Veröffentlichung bis zur Entscheidung des Gerichts im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zu unterlassen.

51

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 1 VwGO.

52

Die Streitwertfestsetzung beruht auf den §§ 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 2 GKG i.V.m. den Empfehlungen des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 (vgl. dort Nr. 25.2). Dabei hat das Gericht von einer Reduzierung des Auffangstreitwerts im Eilrechtsschutzverfahren abgesehen, weil durch die Entscheidung die Hauptsache vorweggenommen wird (vgl. Nr. 1.5 Satz 2 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013).