



Vermerk

Handreichung für die Kreise und kreisfreien Städte zum Umgang mit den standardisierten VIG-Abfragen zu lebensmittelrechtlichen Betriebsprüfungen

I. Hintergrund

Seit dem 14.01.2019 haben Vertreter der Internetplattform „fragdenstaat.de“ und foodwatch im Rahmen einer gemeinsamen Pressekonferenz: <https://fragdenstaat.de/blog/2019/01/08/Einladung-zur-Pressekonferenz/> ein neues „Mitmach-Portal“ namens „Topf Secret“ bundesweit vorgestellt. Durch diese Plattform (des gemeinnützigen Open Knowledge Foundation Deutschland e. V.) lässt sich anhand weniger Klicks eine standardisierte VIG-Abfrage zu lebensmittelrechtlichen Betriebsprüfungen in der Regel gastronomischen Betrieben erzeugen, die automatisch an die für einen – zuvor auf einer Karte angezeigten und per Klick auswählbaren – Betrieb örtlich zuständige Lebensmittelaufsicht versendet wird.

Muster einer VIG-Anfrage:

-----Ursprüngliche Nachricht-----

Von: Topf Secret ≤ t.secret.42xyzcba13@fragdenstaat.de ≤
Gesendet: Freitag, 13. Januar 2019 15:08
An: (über MELUND) verbraucherschutz@jumi.landsh.de
Betreff: Kontrollbericht zu Verbrauchercafé, Kiel (#420185)

Antrag nach dem Verbraucherinformationsgesetz

Sehr geehrte Damen und Herren,
ich beantrage die Herausgabe folgender Informationen:

1. Wann haben die beiden letzten lebensmittelrechtlichen Betriebsüberprüfungen im folgenden Betrieb stattgefunden:

Verbrauchercafé Gesund & Fröhlich, Muhliusstraße 38, 24103 Kiel

2. Kam es hierbei zu Beanstandungen? Falls ja, beantrage ich hiermit die Herausgabe des entsprechenden Kontrollberichts an mich.

Ich stütze meinen Antrag auf Informationszugang auf § 1 des Gesetzes zur Verbesserung der gesundheitsbezogenen Verbraucherinformation (Verbraucherinformationsgesetz - VIG). Bei den von mir begehrten Informationen handelt es sich um solche nach § 2 Abs. 1 VIG.

Ausschluss- und Beschränkungsgründe bestehen aus diesseitiger Sicht nicht. Sollten dem Informationsanspruch dennoch Hinderungsgründe entgegenstehen, bitte ich Sie, mir diese unverzüglich mit Rechtsgründen mitzuteilen.

Unter „Beanstandungen“ verstehe ich unzulässige Abweichungen von den Anforderungen des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuches (LFBG) oder anderen geltenden Hygienevorschriften. Sollte es zu einer oder mehreren solchen Beanstandungen gekommen sein, beantrage ich die Herausgabe des entsprechenden, vollständigen Kontrollberichts – unabhängig davon, wie Ihre Behörde die Beanstandungen eingestuft hat (bspw. als „geringfügig“ oder „schwerwiegend“).

Meines Erachtens handelt es sich nach § 7 Abs. 1 VIG auch um eine gebührenfreie Auskunft. Sollte die Auskunftserteilung Ihres Erachtens gebührenpflichtig sein, bitte ich Sie, mir dies vorab mitzuteilen und dabei die Höhe der Kosten anzugeben. Personenbezogene Daten in den Informationen können Sie, soweit erforderlich, schwärzen.

Mit Verweis auf § 4 Abs. 2 VIG bitte ich Sie, mir die erbetenen Informationen unverzüglich, spätestens nach Ablauf eines Monats zugänglich zu machen. Ich bitte um eine Antwort in elektronischer Form (E-Mail). Sollten Sie nicht zuständig sein, leiten Sie meine Anfrage bitte an die zuständige Behörde weiter. Einer Weitergabe von personenbezogenen Daten an andere Dritte, insbesondere an den angesprochenen Betrieb, widerspreche ich ausdrücklich gemäß Art. 21 DSGVO.

Ich bitte um Empfangsbestätigung und danke Ihnen für Ihre Mühe!

Mit freundlichen Grüßen

t.secret.42xyzcba13@fragdenstaat.de

Postanschrift
Topf Secret
Frag-den-Staat-Straße 42
0815 Foodwatch

--

Rechtshinweis: Diese E-Mail wurde über den Webservice <https://fragdenstaat.de> versendet. Antworten werden ggf. im Auftrag der Antragstellenden automatisch auf dem Internet-Portal veröffentlicht. Falls Sie noch Fragen haben, besuchen Sie <https://fragdenstaat.de/hilfe/fuer-behoerden/>

Aufgrund der von den Betreibern der Plattform vorgenommenen Voreinstellungen gehen diese Anfragen in Schleswig-Holstein bisher beim MELUND ein und werden dann von dort an das MJEVG weitergeleitet. Inzwischen liegen uns mehrere hundert derartiger Anfragen vor. Nach den Erklärungen der Plattformbetreiber ist es ausdrückliches Ziel von „Topf Secret“, mit diesen Anfragen Druck auf die Verwaltungsbehörden auszuüben, um „solange für Transparenz zu sorgen, bis die Behörden es von sich aus tun“.

Da die abgefragten Informationen nicht bei uns, sondern bei den Kreisen und kreisfreien Städten vorliegen, der mit der – massenhaften – Beantwortung dieser Anfragen verbundene Verwaltungsaufwand jedoch offensichtlich erheblich wäre, wird hier eine Handreichung vorgeschlagen, wie mit einem angemessenen Verwaltungsaufwand mit diesen Anfragen rechtskonform umgegangen werden könnte.

II. Rechtliche Bewertungen

1. Anwendbarkeit des VIG

Durch dieses Gesetz erhalten Verbraucherinnen und Verbraucher freien Zugang zu den beiden informationspflichtigen Stellen vorliegenden Informationen über Erzeugnisse i. S. d. LFGB, damit der Markt transparenter gestaltet und hierdurch der Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor gesundheitlichen oder sonst unsicheren Erzeugnissen sowie vor Täuschung beim Verkehr mit Erzeugnissen verbessert wird (§ 1 S. 1 Nr. 1 VIG). Dabei ist der Begriff der Erzeugnisse nach der Rechtsprechung weit auszulegen und erfasst insbesondere auch Anfragen zu hygienischen Umständen der Produktion, ohne dass ein konkreter Produktbezug vorliegen muss. Denn nach dem vom Gesetzgeber intendierten – insoweit – umfassenden Auskunftsanspruch, bezieht sich dieser auch auf „Unregelmäßigkeiten bei der Herstellung“. Da zum „Herstellen“ nach der Definition in § 3 Nr. 2 LFGB auch das Zubereiten gehört, erstreckt sich der Auskunftsanspruch somit auch nicht nur auf produzierende, sondern auch auf gastronomische Betriebe. Ein anderes Ergebnis erscheint, insbesondere vor dem Hintergrund, dass das Verbraucherschutzministerium das Ziel bereits im Namen trägt, in der Öffentlichkeit auch nicht kommunizierbar.

Darüber hinaus ergänzt § 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 VIG den Katalog der informationspflichtigen Sachverhalte um den Zugang zu Informationen über Überwachungsmaßnahmen oder andere behördliche Tätigkeiten oder Maßnahmen zum Schutze von Verbraucherinnen und Verbrauchern, einschließlich der Auswertung dieser Tätigkeiten und Maßnahmen, sowie Statistiken über Verstöße gegen § 39 Abs. 1 S. 1 LFGB. Der Gesetzgeber gewährt den Verbraucherinnen und Verbrauchern damit Zugang zu der Frage, wie Rechtsverstößen begegnet wurde. Der Begriff der „Überwachungsmaßnahme“ ist dabei ein Oberbegriff, unter den – zunächst betreffend Erzeugnisse – die Maßnahmen nach Art. 54 VO (EG) 178/2002 und § 39 LFGB fallen.

Streitig ist, wie Maßnahmen, die in Folge von nicht zulässigen Abweichungen verfügt werden, von Maßnahmen nach § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 abzugrenzen sind. Nach der h. M. regelt der Auskunftsanspruch zu Überwachungsmaßnahmen nach § 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 VIG Informationen über allgemein, vom Einzelfall losgelöste Sachverhalte, die unmittelbar auf den Schutz der Interessen der Verbraucher gerichtet sind. Konkrete Rechtsverstöße einzelner Betriebe und die behördliche Reaktion sollen hingegen über § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 VIG erfasst sein (vgl. Heinicke in Rathke/Zipfel, Lebensmittelrecht, 171. EL 218, C. Kommentar, Teil 1 Horizontale Vorschriften: 114 VIG, § 2, Rd. 56; BeckOK InfoMedien/Rossi, 2. Ed. 01.05.2018, VIG § 2 Rd. 32; VG Frankfurt, Ur. V. 25.01.2012 – 7 K 2119,11.F). Nr. 7 erfasst demnach z. B. Auswertungen, Jahresberichte oder Statistiken (vgl. VG Wiesbaden BeckRS 2012, 54180). Nach einer Mindermeinung werden hingegen auch die Verwaltungstätigkeiten der Behörden nach §§ 38 ff. LFGB, wie Betriebskontrollen, Probenahmen und die Untersuchung von Proben und die Ergebnisse amtlicher Lebensmittelüberwachung hierunter gefasst (vgl. OVG Münster LMRR 2014, 2; OVG Bln – Bbg, BeckRS 214, 52740). Nicht erfasst seien nur die Ergebnisse der Bewertung einzelner Betriebe anhand eines Punktesystems, denn ein isolierter Punktwert lasse keine Rückschlüsse über festgestellte Mängel zu (vgl. VG Düsseldorf BeckRS 2015, 42565, „Gastro-Kontrollbarometer“; BeckOK aaO., § 2 Rd. 32 mit weiteren Rspr.-Hinweisen). Der h.

M. ist m. E. zuzustimmen, da Betriebskontrollen, Probenahmen und die Untersuchung von Proben und die Ergebnisse amtlicher Lebensmittelüberwachung nicht unmittelbar auf den Schutz der Interessen der Verbraucher gerichtet sind. Damit sind sowohl die Anfragen nach dem Datum der letzten beiden konkreten Betriebsprüfungen als auch nach dem Kontrollbericht im Falle von Beanstandungen von § 2 Abs. 1. Nr. 1 VIG erfasst.

2. Zuständigkeit

Es besteht ein gesetzlicher Auskunftsanspruch auf Daten, die bei der für Verstöße gegen das LFGB, die Überwachungsmaßnahmen oder andere behördliche Tätigkeiten und Maßnahmen zum Schutz von Verbrauchern, einschließlich der Auswertung dieser Tätigkeiten, zuständigen Stelle dazu vorhanden sind (§ 1 Nr. 1 i. V. m. § 2 Abs. 1 Nr. 1a bzw. Nr. 7 VIG). Nach § 2 Abs. 2 Nr. 1b VIG ist dies jede Behörde, die nach landesrechtlichen Vorschriften Aufgaben wahrnimmt, die der Erfüllung des in § 1 LFGB genannten Zwecks dienen. Informationspflichtige Stelle sind nach § 1 Abs. 1 Nr. 4 Landesverordnung über die zuständigen Behörden auf dem Gebiet des Lebensmittel-, Wein-, und Futtermittelrechts (LWFZVO) die Landrätinnen und Landräte der Kreise bzw. Bürgermeisterinnen und Bürgermeister der kreisfreien Städte (kurz Kreise und kreisfreie Städte). Etwas anders ergibt sich auch nicht aus der Einschränkung des § 3 Nr. 15 LWFZVO, wonach das Verbraucherschutzministerium zuständige Behörde bzw. Stelle nach § 4 Abs. 1 S. 4 VIG wäre, soweit dort Informationen nach § 1 VIG vorhanden sind. Denn die beantragten Informationen (1. Datum der beiden letzten Betriebsprüfungen, 2. Kam es zu Beanstandungen, 3. Herausgabe des entsprechenden Kontrollberichts im Falle von Beanstandungen) liegen der obersten Landesbehörde nicht vor. Dem steht auch keine landesrechtliche Übertragung der VIG-Informationspflichten auf die Gemeinden oder Gemeindeverbände nach § 2 Abs. 2 S. 2 VIG entgegen. Denn Schleswig-Holstein hat – anders als einige andere Bundesländern – kein Gebrauch von diesem Recht, z. B. durch Ausführungsgesetz zum VIG, gemacht.

3. Umfang der Informationspflicht

Hinsichtlich des Umfangs der Informationspflicht ist zu unterscheiden, ob es sich nur um die Mitteilung des Datums der beiden letzten lebensmittelrechtlichen Betriebsprüfungen und der Bejahung/Verneinung, ob es hierbei zu Beanstandungen kam und falls ja, die Herausgabe des entsprechenden Kontrollberichts verlangt wird. Wesentlich ist hierbei der Umstand, dass der E-Mail-Antragsteller die Informationserteilung nicht nur an sich als Verbraucher i. S. d. § 1 Abs. 1 i. V. m. § 2 Abs. 1 S. 1 VIG („jeder“) verlangt, sondern sie mittels der Mitmach-Plattform ausdrücklich auch für die Veröffentlichung an eine Vielzahl von Online-Nutzer bzw. die Öffentlichkeit anbietet. Daraus ergeben sich zwei Fragen, erstens, ob die Grundsätze des aktuellen BVerfG-Rechtsprechung zu § 40 Abs. 1a LFGB auf den Umfang der Informationspflicht nach VIG analog anwendbar sind (a.) und zweitens, ob es einen Unterschied macht, wenn wir veröffentlichen oder der Antragsteller (b.).

a. Analoge Anwendung der Grundsätze des aktuellen BVerfG-Rechtsprechung zu § 40 Abs. 1a LFGB auf den Umfang der Informationspflicht nach VIG

Rechtsgrundlage zur Information der Öffentlichkeit sind neben dem § 6 Abs. 1 S. 3 VIG die §§ 40 Abs. 1 und 40 Abs. 1a LFGB.

(1.) Rechtslage bei § 40 Abs. 1a LFGB

§ 40 Abs.1a LFGB regelt die amtliche Information der Öffentlichkeit über Verstöße im Anwendungsbereich des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuches. Er ermächtigt und verpflichtet die Behörden, die Öffentlichkeit von Amts wegen über Verstöße von Lebensmittelunternehmen gegen Grenzwertregelungen und alle sonstigen Vorschriften im Anwendungsbereich des Gesetzes zu unterrichten, die dem Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor Gesundheitsgefährdungen, Täuschung oder der Einhaltung hygienischer Anforderungen dienen. Eine aktuelle Gesundheitsgefahr ist dabei nicht vorausgesetzt.

Anders als § 40 Abs. 1 LFGB sieht der neuere – seit September 2012 geltende - Abs. 1a damit hinsichtlich der Veröffentlichung einer Information keinen Ermessensspielraum vor. Vielmehr ist die Behörde durch § 40 Abs. 1a LFGB gebunden und zur Veröffentlichung verpflichtet. Damit reagierte der Gesetzgeber auf die – insbesondere in Ansehung aktueller Lebensmittelskandale – als zu zögerlich empfundene Behördenpraxis. Er wollte zur effektiven Öffentlichkeitsinformation eine striktere Rechtsgrundlage schaffen. Bestimmte herausgehobene Rechtsverstöße sollten unabhängig vom Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen des § 40 Abs. 1 LFGB veröffentlicht werden.

Denn nach § 40 Abs. 1, der auf Art. 10 der (Basis-)Verordnung (EG) Nr. 178/2002 Bezug nimmt, sind die Behörden nur verpflichtet, die Öffentlichkeit im Falle des hinreichenden Tatverdachtes über ein bestehendes Gesundheitsrisiko durch ein Lebensmittel aufzuklären. Eine Verpflichtung und Ermächtigung zur unternehmensspezifisch individualisierten Information der Öffentlichkeit über Rechtsverstöße, wie sie der § 40 Abs.1 a LFGB begründet, kennt § 40 Abs. 1 LFGB nicht.

Zwar hatte Schleswig-Holstein – anlässlich des niedersächsischen Normenkontrollantrages beim BVerfG wegen vermeintlichen Verstoßes des § 40 Abs. 1 a LFGB gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz – durch Erlass des MELUR vom 22. Mai 2013 angeordnet, den Vollzug des § 40 Abs. 1a LFGB bis auf weiteres auszusetzen. Nach der Veröffentlichung der Entscheidung des BVerfG (Beschluss vom 21.03.2018 - 1 BvF 1/13, in LRE, Bd. 76, H.1 /2 Nr. 1), dass die Verpflichtung zu amtlicher Information über Verstöße des Lebensmittel- und Futtermittelrechts grundsätzlich verfassungsgemäß und § 40 Abs. 1a LFGB nur insoweit gegen die Berufsfreiheit (Art. 12 GG) verstoße, als eine gesetzliche Regelung zur zeitlichen Begrenzung der Informationsverbreitung fehlt, hat das Verbraucherschutzministerium aber mit Erlass vom Oktober 2018 den Vollzugs des § 40 Abs. 1a bis zu einer Neuregelung, längstens aber bis zum 30.04.2019, für wieder anwendbar erklärt.

Das BVerfG begründet dies damit, dass staatliches Informationshandeln an Art. 12 Abs. 1 GG zu messen sei, wenn es in seiner Zielrichtung und seinem mittelbarfaktischen Wirkungen einem Eingriff in die Berufsfreiheit als funktionales Äquivalent gleichkäme. Amtliche Informationen kämen einem Eingriff in die Berufsfreiheit jedenfalls dann gleich, wenn sie direkt auf die Marktbedingungen konkret individualisierter Unternehmen zielen, indem sie die Grundlagen von Konsumententscheidungen zweckgerichtet beeinflussen und die Markt- und Wettbewerbssituation zum Nachteil der betroffenen Unternehmen verändern.

Verstöße ein Unternehmen gegen lebensmittel- oder futtermittelrechtliche Vorschriften, können seine durch die Berufsfreiheit geschützten Interessen auch dann hinter Informationsinteressen der Öffentlichkeit zurücktreten, wenn die Rechtsverstöße nicht mit einer Gesundheitsgefährdung verbunden sind. Individualisierte amtliche Informationen über konsumrelevante Rechtsverstöße seien aber regelmäßig durch Gesetz zeitlich zu begrenzen.

Begründet wird dies damit, dass die zeitlich unbegrenzte Vorhaltung teilweise nicht endgültig festgestellter oder bereits behobener Rechtsverstöße zu einem erheblichen Verlust des Ansehens führen könne, der bei zunehmendem zeitlichen Abstand nicht mehr von einem legitimen Informationsinteresse gedeckt werde.

Im Übrigen hat das BVerfG festgestellt, dass unverhältnismäßige Beeinträchtigungen der Berufsfreiheit durch verfassungskonforme Anwendung der Vorschrift zu vermeiden seien, so sei Unzulänglichkeiten der Norm durch z.B. Klarstellung: keine amtliche Warnung, Hinweis: keine unmittelbare Gesundheitsgefahr, Hinweis: nur stichprobenartige Kontrollen und Veröffentlichung auch nachträglicher Behebung zu begegnen.

Ferner weist das BVerfG darauf hin, dass an eine tatsächliche Grundlage für den Verdacht eines Verstoßes hohe Anforderungen zu stellen seien. So regelt § 40 Abs. 1a LFGB zwei unterschiedliche Tatbestände. Zum einen setzt § 40 Abs. 1a in Nr. 1 voraus, dass ein durch Tatsachen, im Falle von Proben nach § 39 Abs. 1 S. 2 auf der Grundlage mindestens zweier unabhängiger Untersuchungen von Stellen nach Art. 12 Abs. 2 der VO (EG) Nr. 882/2004 hinreichend begründeter Verdacht bestehen muss, dass in Vorschriften im Anwendungsbereich dieses Gesetzes festgelegte Grenzwerte, Höchstgehalte oder Höchstmengen überschritten wurden. Zum anderen verlangt § 40 Abs. 1a Nr. 2, dass ein durch Tatsachen hinreichend begründeter Verdacht bestehen muss, dass gegen sonstige Vorschriften im Anwendungsbereich dieses Gesetzes, die dem Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor Gesundheitsgefährdungen oder vor Täuschung oder der Einhaltung hygienischer Anforderungen dienen, in nicht unerheblichen Maß oder wiederholt verstoßen worden ist und die Verhängung eines Bußgeldes von mindestens 350 EUR zu erwarten ist.

(2) Analoge Anwendung im VIG

Fraglich ist, ob die von der Berufsfreiheit geschützten Interessen insoweit auch im Rahmen einer im Ergebnis einer unternehmensspezifisch individualisierten Information der Öffentlichkeit über Daten nach § 2 Abs. 1 Nr. 1a VIG zu berücksichtigen sind. Denn grundsätzlich sieht das VIG in § 3 nur Gründe für den Ausschluss und die Beschränkung eines Informationsanspruchs nach VIG wegen öffentlicher und privater Belange vor.

Da der verfassungsrechtliche Grundsatz der Verhältnismäßigkeit auch bei der verfassungsgemäßen Auslegung des § 2 Abs. 1 Nr. 1a gilt, kommt die Rechtsprechung des BVerfG auch insoweit zum Tragen. Hiernach ist es der zuständigen Behörde verwehrt, der Öffentlichkeit zum einen Zugang über das Internet oder in sonstiger öffentlich zugänglicher Weise zu unternehmensspezifisch individualisierten amtlichen Informationen über konsumrelevante Rechtsverstöße ohne gesetzlich geregelte zeitliche Begrenzung zu gewähren. Darüber hinaus hat das BVerfG aber nicht nur festgestellt, dass bei Verstößen eines Unternehmens gegen lebensmittel-

oder futtermittelrechtliche Vorschriften, seine durch die Berufsfreiheit geschützten Interessen auch dann hinter Informationsinteressen der Öffentlichkeit zurücktreten können, wenn die Rechtsverstöße nicht mit einer Gesundheitsgefährdung verbunden sind, sondern auch dass an eine tatsächliche Grundlage für den Verdacht eines Verstoßes hohe Anforderungen zu stellen seien. Nach § 40 Abs. 1a LFGB wird insoweit entweder ein durch Laboruntersuchungen hinreichend begründeter Verdacht von Grenzwert-, Höchstgehalts- oder Höchstmengenüberschreitungen gefordert (Nr. 1) oder ein durch Tatsachen hinreichend begründeter Verdacht, dass ein nicht nur unerheblicher oder wiederholter Verstoß gegen sonstige Vorschriften im Anwendungsbereich des Gesetzes (s. o.) vorliegen könne, der die Verhängung eines Bußgeldes von mindestens 350 EUR erwarten lässt (Nr. 2.). Demgegenüber umfasst § 2 Abs. 1 Nr. 1a VIG alle – unabhängig von der Art des Nachweises, dem Schweregrad und der Häufigkeit – festgestellten nicht zulässigen Abweichungen von Anforderungen nach dem LFGB vor. Zu fordern ist daher, dass auch nach § 2 Abs. 1 Nr. 1a VIG daher nur die nicht zulässigen Abweichungen von Anforderungen nach dem LFGB als unternehmensspezifisch individualisierte Information der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden dürfen, die in der Wertigkeit mit der Tragweite des § 40 Abs. 1a LFGB vergleichbar sind.

Vor diesem Hintergrund darf auch nach dem § 2 Abs. 1 Nr. 1 VIG nur veröffentlicht werden, was nach § 40 Abs. 1a LFGB veröffentlichungsfähig ist. Da das Verbraucherministerium die nach § 40 Abs. 1a LFGB veröffentlichungsfähigen Inhalte bereits zur Vereinheitlichung und Zentralisierung der Veröffentlichungspraxis im Land auf der homepage des MJEVG in tabellarischer Form mit einer Dauer von 6 Monaten veröffentlicht, ist darüber hinaus bezüglich der unternehmensspezifisch individualisierten Information der Öffentlichkeit nichts mehr zu veranlassen. Was auf der homepage des MJEVG nicht erscheint, darf auch nicht veröffentlicht werden.

b. Macht es einen Unterschied, wenn das MJEVG veröffentlicht oder der Antragsteller

Regelmäßig erhält nur der Antragsteller nach § 2 Abs. 1 Nr. 1a VIG die Information durch die zuständige Behörde. Da dieser jedoch über die Mitmachplattform „fragdenstaat“ später die Information weitergibt, muss hier die Wirkung der Veröffentlichung auf die Öffentlichkeit im Blick behalten werden. Denn unabhängig davon, ob das Verbraucherministerium dies über die Homepage des MJEVG oder der Antragsteller über die Mitmach-Plattform „fragdenstaat“ vornimmt, ist die Wirkung der Veröffentlichung auf die Öffentlichkeit dieselbe.

- Für die Frage nach dem Datum der letzten beiden lebensmittelrechtlichen Betriebsprüfungen gilt daher, dass die Daten so oder so herauszugeben sind, da sie insoweit keine unternehmensspezifisch individualisierten amtlichen Informationen darstellen, die direkt auf die Marktbedingungen konkret individualisierter Unternehmen zielen, indem sie die Grundlagen von Konsumentenscheidungen zweckgerichtet beeinflussen und die Markt- und Wettbewerbssituation zum Nachteil der betroffenen Unternehmen verändern.
- Für die Frage, ob es Beanstandungen gab, und falls ja, die Herausgabe des entsprechenden Kontrollberichts verlangt wird, ist hingegen zu differenzieren:

- Liegen keine Beanstandungen vor, ist die Frage mit „Nein“ zu beantworten, da hier so oder so keine unternehmensspezifisch individualisierten amtlichen Informationen vorliegen, die direkt auf die Marktbedingungen konkret individualisierter Unternehmen zielen, indem sie die Grundlagen von Konsumentenscheidungen zweckgerichtet beeinflussen und die Markt- und Wettbewerbssituation zum Nachteil der betroffenen Unternehmen verändern.
- Liegen jedoch Beanstandungen vor, sollte die Antwort lauten, dass keine Beanstandungen vorliegen, die eine Information der Öffentlichkeit nach § 6 Abs. 1 S.3 VIG (die über die Informationspflicht nach der Rechtsprechung des BVerfG zu § 40 Abs. 1a LFGB hinausgeht) rechtfertigt. Denn hier können unternehmensspezifisch individualisierten amtlichen Informationen vorliegen, für die - sogar ohne Zugrundelegung der analog zu den nach § 40 Abs. 1a LFGB - geforderten hohen Anforderungen an eine zu veröffentlichende Beanstandung - für die über den Verdacht sogar hinausgehende Feststellung einer unzulässigen Abweichung von Anforderungen des LFGB gar keine Nachweisqualität verlangt wird. Eine Feststellung allein auf den Kontrollbericht zu stützen, dürfte aber den „hohen Anforderungen“, die an eine Zugänglichmachung gegenüber der Öffentlichkeit zu knüpfen sind, jedenfalls in der Regel nicht gerecht werden. Auch diese ggf. „leichten“ Beanstandungen zielen aber direkt auf die Marktbedingungen konkret individualisierter Unternehmen, indem sie die Grundlagen von Konsumentenscheidungen zweckgerichtet beeinflussen und die Markt- und Wettbewerbssituation zum Nachteil der betroffenen Unternehmen genauso verändern wie ein „schwerwiegender“ Verdacht. Damit verbietet sich auch die Herausgabe des Kontrollberichts.
- Alternativ könnte in beiden Fall auch eine entsprechende einheitliche Antwort ergehen im Sinne von: „Es liegen keine Beanstandungen vor, die eine Information der Öffentlichkeit nach § 6 Abs. 1 S.3 VIG (die über die Informationspflicht nach der Rechtsprechung des BVerfG zu § 40 Abs. 1a LFGB hinausgeht) rechtfertigen.“

4. Verwaltungsgebühren

Fraglich ist, wie mit den Informationen, die - über die Informationen auf der home-page des MJEVG hinausgehen und von den Kreisen und kreisfreien Städten herauszugeben sind - vor dem Hintergrund der Vielzahl vorliegender und noch zu erwartender Anfragen umzugehen ist. Insoweit dürfte die Begrenzung des Umfangs des Aufwandes beim Umgang mit den Anfragen zweckmäßig sei.

Denkbar wäre auf die direkt oder nach Zuleitung über das MELUND zugegangenen Anträge selbst per E-Mail sowie cc)-Setzen des betroffenen Kreises zentralisiert und strukturiert zu reagieren, indem es zunächst beim Antragsteller die Bereitschaft zur Übernahme einer angemessene Verwaltungsgebühr für die Antragsbearbeitung erfragt. Dieser Weg ist jedoch nicht gangbar.

Denn § 7 Abs. 1 S. 2 VIG normiert Aufwandsgrenzen für „einfache Anfragen“, bis zu denen die Informationserteilung für den Antragsteller kostenfrei ist und schränkt insofern den Gestaltungsspielraum des Verordnungsgebers ein. So ist der Zugang zu Informationen nach § 2 Abs. 1 S. 1 Nr.1 bis zu einem Verwaltungsaufwand von 1.000 EUR kostenfrei, der Zugang zu sonstigen Informationen bis zu einem Verwaltungsaufwand von 250 EUR. Da die vorliegenden Massenanfragen gesetzlich als „einfache Anfragen“ bewertet werden, besteht also Kostenfreiheit.

Hintergrund ist, dass nach § 7 Abs. 1 S. 1 VIG für Amtshandlungen nach dem VIG das Kostendeckungsprinzip gilt, d. h. der individuell verursachte Kostenaufwand wird vom Antragsteller über Gebühren und Auslagen eingezogen. Dies entspricht der Grundannahme der Vorgängerregelung des § 6 VIG a.F. Bis zur VIG Novelle 2012 regelte das Gesetz, dass kostendeckende Gebühren und Auslagen erhoben werden sollen, während der Zugang zu Informationen über festgestellte unzulässige Abweichungen kostenfrei war. Im Rahmen der Evaluation des Gesetzes zeigte sich aber, dass etwa 80% der Anfragen nach VIG kostenfrei erfolgt waren. Die darin liegende Subventionierung der Informationsgewährung (vgl. Böhm/Lingenfelder/Voit, NVWZ 2011, 198, 199 f; Heinicke in Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, C. 171 EL Juli 2018, C. Kommentar, Teil 1 Horizontale Vorschriften, Nr. 114 VI, Rd. 3) war nach Auffassung der Bundesregierung zur Steigerung der Transparenz und Bürgerfreundlichkeit der Verwaltung hinzunehmen (BT-Drs. 17/7374, S. 19). Als Problematisch wurde im Rahmen der Evaluation nur erkannt, dass die Gebührenregelungen der Länder zur Ausführung des VIG teilweise sehr weit auseinandergingen, so dass der Antragssteller einerseits mit einem schwer kalkulierbaren Kostenrisiko belastet war (DT-DRs. 17/374, s. 19), andererseits die Gebührenregelungen in manchen Ländern nur derart geringe Gebühren zuließ, dass manche Massenanträge mit einem Kostenaufwand von mehr als 50.000 EUR nur Höchstgebühren von 250 EUR bis 1000 EUR zuließen und damit vom Postulat der Kostendeckung weit entfernt waren. Daher hat der Gesetzgeber in § 7 Abs. 1 S. 2 einen Zwischenweg gewählt. Im Übrigen geht Heinicke in Zipfel/Rathke davon aus (aaO, Rd. 5), dass die Massenanfragen insbesondere von institutionellen Nachfragern, die in der Vergangenheit zahlreiche Behörden massiv belastet haben, der Vergangenheit angehören.

Den hier vorliegenden Fall der Massenanfragen zur Erzwingung eines bestimmten Verwaltungshandelns hatte der Gesetzgeber daher nicht im Blick.

5. Erfordernis der Anhörung Dritter

Allerdings ist im Rahmen des § 5 Abs. 1 S. 2 VIG zu berücksichtigen, dass die Entscheidung über den Informationsantrag einen Verwaltungsakt mit Drittwirkung i. S. d. § 35 S. 1 VwVfG darstellt. Daraus folgt, dass grundsätzlich eine Anhörung erforderlich ist. Dieses Recht auf administratives Gehör ist zwar nicht unmittelbarer Ausfluss des grundrechtsgleichen Rechts auf gerichtliches Gehör gem. Art. GG Artikel 103 Abs. GG Artikel 103 Absatz 1 GG, kann aber aus dem Rechtsstaatsprinzip und aus der Pflicht des Staates zur Achtung der Menschenwürde hergeleitet werden. Umso bedenklicher ist es, dass zusätzlich zu den Möglichkeiten nach § § 28 Abs.2 VwVfG nun in einer Reihe weiterer Fälle von der Anhörung abgesehen werden kann (vgl. BeckOK InfoMedien/Rossi, 22. Ed. 01.05.2018, VIG § 5 Rd. 4).

Nach Nr. 1 kann von einer Anhörung bei einer unzulässigen Abweichung von den rechtlichen Anforderungen des LFGB abgesehen werden, da hier die grundsätzlich schutzwürdige Rechtsposition des Unternehmens gegenüber dem öffentlichen Interesse an der Informationsgewährung zurückstehen könne. Von der Ermessensvorschrift des § 5 Absatz 1 S. 2 Nr. 1 VIG soll nur nach sorgfältigster Abwägung Gebrauch gemacht werden (vgl. Rossi, 22. aaO., § 5 Rd. 5). Da hier im Ergebnis nur das Datum der letzten beiden Kontrollberichte – der Wirkung nach – der Öffentlichkeit zugänglich zu machen ist, gilt hier aus verbraucherschutzrechtlicher Sicht, dass hinsichtlich der vorliegenden VIG-Anträge dem öffentlichen Interesse an der Informationsgewährung und Transparenz der Vorrang vor der grundsätzlich schutzwürdigen Rechtsposition des Lebensmittelunternehmers einzuräumen ist. Die Anhörung ist hier somit entbehrlich.

Nur der Vollständigkeit wird darauf hingewiesen, dass ist eine Anhörung nach Nr. 2 entbehrlich ist, wenn die Erhebung der Information durch die Stelle bekannt ist und in der Vergangenheit bereits Gelegenheit bestand, zur Weitergabe derselben Information Stellung zu nehmen, insbesondere, wenn bei gleichartigen Anträgen auf Informationszugang eine Anhörung zu derselben Information bereits durchgeführt worden ist. Diese Alternative ist hinsichtlich der vorliegenden VIG-Anträge aber vernachlässigungswürdig, da es sich hier um Erstanträge handelt.

6. Verlängerung der Bescheidungsfrist bei Beteiligung Dritter

Nach § 5 Abs. 2 Satz 1 VIG muss die Behörde über einen Antrag auf Informationsgewährung in einer einmonatigen Regelfrist entscheiden. Die starre Bescheidungsfrist beginnt mit dem Eingang des Antrags und verlängert sich „bei Beteiligung Dritter“ nach § 5 Abs. 2 Satz 2 VIG auf zwei Monate, worüber der Antragsteller zu informieren ist. Der Begriff des Beteiligten ist hierbei über den Verweis in § 5 Abs. 1 VIG entsprechend der Regelung in § 13 VwVfG auszulegen. Aufgrund der Dreieckskonstellation sind Dritte im Sinne der Vorschrift die betroffenen Lebensmittelunternehmer, die materiell durch den Auskunftsanspruch belastet werden, da Daten, die sie betreffen, nachgefragt werden (vgl. Heinicke in Zipfel/Rathke Lebensmittelrecht, 171. EL Juli 2018, VIG § 5 Rd. 7). Dabei ist davon auszugehen, dass die Fälle der Drittbeteiligung eine Herausforderung darstellen können, da die Behörde oftmals lange auf eine Stellungnahme warten muss bzw. diese erst über eine zwischenzeitlich eingeschaltete Rechtsanwaltskanzlei erhält.

Unter Berücksichtigung der obigen Ausführungen zu § 5 Abs. 1 VIG ist allerdings auch insoweit nur der Vollständigkeit halber anzumerken, dass insbesondere auch vor dem Hintergrund der erweiterten Regelfrist von zwei Monaten eine Anhörungsfrist dem Dritten gegenüber nicht zu lang bemessen sein darf (vgl. Heinicke aaO., § 5 Rd. 8).

Die Fristen aus § 5 Abs. 2 VIG sind vom Gesetzgeber als Regelfristen ausgelegt worden. Ihre Verletzung zieht keine unmittelbare Sanktionierung nach sich, insbesondere berechtigen sie nicht zur vorgezogenen Untätigkeitsklage nach § 75 Abs. 1 VwGO. Dennoch ist die Behörde über Art. 20 Abs. 3 GG an Recht und Gesetz gebunden und muss bemüht sein, die Frist einzuhalten. Als Regelfrist kann die Behörde allerdings in begründeten Ausnahmefällen von ihr abweichen. Die Gründe sollten dem Antragsteller mitgeteilt werden und müssen schwerwiegend genug sein,

um die gesetzliche Regel auszuhebeln. Da die Behörde im Bedarfsfall durch interne Umsteuerung Personal zur Antragsbearbeitung bereitstellen kann, dürften in der Praxis alleine die Großverfahren mit mehreren hundert Dritten einen tauglichen Grund für die Abweichung von der Regelfrist darstellen (vgl. Heinicke aaO., § 5 Rd. 9).

7. Widerspruchsrecht des Antragstellers gegen die Weitergabe personenbezogener Angaben (Name und Anschrift)

Nach der Regelung in § 5 Abs. 2 S. 3 VIG ist die Entscheidung über den Antrag auch der oder dem Dritten bekannt zu geben. Der Dritte hat schließlich nach § 5 Abs. 2 S. 4 VIG – auf Nachfrage – einen Anspruch auf Mitteilung des Namens und der Anschrift des Antragstellers. Anders als bei der Frage nach Namen und Anschrift des Dritten hat die Behörde hier keine Möglichkeit, unter Berufung auf den Datenschutz die Mitteilung zu verweigern (vgl. Heinicke aaO., § 5 Rd. 9a - 10). Denn nach dem für Landesbehörden einschlägigen § 11 LDSG SH steht dem Antragsteller kein Widerspruchsrecht nach Art. 21 Abs. 1 S. 1 der DSGVO zu, soweit an der Verarbeitung ein zwingendes öffentliches Interesse besteht, dass die Interessen der betroffenen Person überwiegt, oder eine Rechtsvorschrift zur Verarbeitung verpflichtet. Eine derartige Rechtsvorschrift liegt hier mit § 5 Abs. 2 S. 4 VIG, die die Pflicht der Behörde zur Bekanntgabe des Namens und der Anschrift des Antragstellers gegenüber dem Lebensmittelunternehmen regelt, vor. Dem entspricht für Bundesbehörden Art. 21 Abs. 1 S. 1 i. V. m. Art. 6 Abs. 1c DSGVO. Danach hätte die betroffene Person zwar das Recht, aus Gründen, die sich aus ihrer besonderen Situation ergeben, jederzeit gegen die Verarbeitung sie betreffender personenbezogener Daten, die aufgrund von Art. 6 Abs. 1 e oder f erfolgt, Widerspruch einzulegen, nicht aber wenn die Verarbeitung zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung erforderlich (Abs. 1c) ist, nämlich wie hier zur Erfüllung der Pflicht zur Bekanntgabe nach § 5 Abs. 2 S. 4 VIG.

III. Verfahrensvorschlag

Wir schlagen daher – quasi als Service - für die Kreise und kreisfreien Städte zum weiteren Verfahren im Umgang mit den Massenträgen über die Mitmach-Plattform „fragdenstaat“ vor, dass das Verbraucherministerium den namentlich genannten Antragsteller zunächst folgende (Zwischen-)Information ebenfalls per E-Mail (sog. kommunizierende Mittel) zukommen lässt:

Verbraucherschutz (MJEVG)

AW: Kontrollbericht zu Verbrauchercafé, Kiel (#420185)

An *Topf Secret*

Cc veterinaerabteilung@kiel.de

Sehr geehrter Herr Secret,

die für die Beantwortung Ihrer Anfrage erforderlichen Informationen liegen bei der Lebensmittelüberwachungsbehörde [der Stadt Kiel](#). Wir haben Ihre Anfrage daher mit dieser Mail dorthin weitergeleitet.

Mit Ihrem Antrag haben Sie der Weitergabe Ihrer personenbezogenen Daten an einen Dritten, insbesondere an den angesprochenen Betrieb, ausdrücklich widersprochen. Nach § 11 LDSG

SH steht Ihnen jedoch kein Widerspruchsrecht nach Art. 21 Abs. 1 S. 1 der DSGVO zu, da eine Rechtsvorschrift zur Verarbeitung verpflichtet.

Nach § 5 Absatz 2 Satz 4 VIG hat die informationspflichtige Behörde einem zu beteiligenden Dritten auf dessen Nachfrage Namen und Anschrift des Antragstellers offen zu legen.

(Variante A: Anschrift war bereits im Antrag enthalten)

Zur weiteren Bearbeitung Ihres Antrags bitten wir Sie daher um Bestätigung der in Ihrem Antrag enthaltenen Anschrift.

(Variante B: Anschrift war im Antrag noch nicht enthalten)

Zur weiteren Bearbeitung Ihres Antrags bitten wir Sie daher um Mitteilung Ihrer Anschrift. Bitte teilen Sie uns mit, ob Sie Ihren Antrag unter diesen Voraussetzungen aufrechterhalten möchten.

Mit freundlichen Grüßen

Auf diese Weise kommen wir zum einen unserer Verpflichtung nach § 6 Abs. 2 VIG zur Antragsweiterleitung nach; zum anderen wird der Antragsteller darauf hingewiesen, dass er – entgegen der in seinem Antrag zum Ausdruck kommenden Rechtsauffassung – kein Widerspruchsrecht gegen die Weiterleitung seiner personenbezogenen Angaben (Name und Anschrift) an die nach VIG zu beteiligenden Dritten (hier: den Unternehmer) hat, sofern dieser darum bittet. Sofern ein Antragsteller uns in Kenntnis dieser Rechtslage mitteilt, dass er seinen Antrag auch unter diesen Voraussetzungen aufrechterhalten möchte, hat die zuständige Lebensmittelüberwachungsbehörde ihn zu bearbeiten. Die Regelbearbeitungsfrist von einem Monat verlängert sich in diesem Fall nach § 5 Abs. 2 S. 1 VIG um einen weiteren Monat.

Des Weiteren ist angedacht Ihnen Musterbescheide an die Hand zu geben, wie die VIG-Anfragen bei den unterschiedlichen Fallkonstellationen landesweit einheitlich beantwortet werden sollten.

