

Az.: 3 B 126/23
3 L 289/23



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der

Zustellungsbevollmächtigter:

- Antragstellerin -
- Beschwerdeführerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Landkreis Nordsachsen
vertreten durch den Landrat
Schloßstraße 27, 04860 Torgau

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

wegen

Ordnungsverfügungen vom 1. und 2. Juni 2023; Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz
hier: Beschwerde

hat der 3. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober und die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Wiesbaum

am 6. September 2023

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 7. Juli 2023 - 3 L 289/23 - wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren auf 225.000,- € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die Beschwerde der Antragstellerin hat keinen Erfolg. Die mit ihr vorgebrachten Gründe, auf deren Prüfung der Senat im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gemäß § 146 Abs. 4 Sätze 3 und 6 VwGO beschränkt ist, ergeben keine Zweifel an der Richtigkeit des erstinstanzlichen Beschlusses.
- 2 Die Antragstellerin wendet sich gegen lebensmittelrechtliche Ordnungsverfügungen vom 1. Juni 2023 und mit Bescheid des Antragsgegners vom 2. Juni 2023.
- 3 1. Das Verwaltungsgericht Leipzig hat folgenden Sachverhalt festgestellt:

„Nach dem Befund der Landesuntersuchungsanstalt für das Gesundheits- und Veterinärwesen Sachsen vom 11. Oktober 2022 wurden am 19. August 2022 bei der T..... GmbH in..... L.....,, einer Geschäftspartnerin der Antragstellerin, entnommene Mu-Err Pilze, nach der Etikettierung importiert durch die Firma T..... mit Sitz in W....., als ungenießbar eingeschätzt (erhöhte Konzentration von Pflanzenschutzmitteln und Verunreinigung). Nach dem Befund des Landeslabors Berlin- Brandenburg vom 8. Februar 2023 wurden in auf dem Asia Markt in Berlin am 24. Januar 2023 entnommene Pilzerzeugnisse, die von der T..... GmbH geliefert wurden und als Hersteller/Importeur gleichfalls die Firma T..... aufwiesen, Salmonellen nachgewiesen. In der Folgezeit wurden zwei sog. MG-Meldungen (AA23.0764 und AA23.0800) im Schnellwarnsystem RASFF (Rapid Alert System for Food und Feed) der Europäischen Union erstellt mit dem Zusatz, dass die gelieferten Waren offensichtlich aus der Tschechischen Republik bezogen worden seien, der Hersteller T..... sei unter der angegebenen Adresse nicht registriert.

Am 19. März 2023 mietete die Antragstellerin in..... D.....,, eine Lagerfläche mit einer Größe von 2100,37 qm für die Zeit vom 1. Mai 2023 bis zum 30. April 2028 an.

Am 18. April 2023 wurde das Lebensmittel- und Veterinäramt des Antragsgegners - LÜVA - von der Landesdirektion Sachsen über Handelstätigkeiten in ihrem Gebiet bezüglich potentiell gesundheitsgefährdende bzw. nicht sichere Lebensmittel informiert. Deren Inverkehrbringen sei bereits im März 2023 durch das Veterinär- und Aufsichtsamt der Stadt Leipzig - VLA - untersagt worden. Zur Durchsetzung der Untersagung sei seinerzeit eine Sicherstellung von Teilen des Warenbestandes in einem Lager der T..... GmbH ausgesprochen worden.

Nach einer Mitteilung der Landesdirektion Sachsen vom... Juni 2023 an den Antragsgegner habe die T..... GmbH seinerzeit keine Belege zur Herkunft der vorgefundenen Mu-Err Pilze vorlegen können. Bei einer Kontrolle am 5. April 2023 in deren Räumlichkeiten in der M..... in L..... sei festgestellt worden, dass sämtliche Lebensmittel, zu denen Zweifel an der Rückverfolgbarkeit bestanden hätten, aus den Regalen entfernt worden seien, die Siegel der versiegelten Hallen seien zerstört worden. Offensichtlich habe die Firma A..... GmbH mit Sitz in S..... deren Geschäfte übernommen. Die "Czeck Agriculture and Food Inspection Authority" CAFIA, die tschechische Lebensmittelüberwachungsbehörde aus Pilsen, habe mitgeteilt, dass die Antragstellerin beide Unternehmen beliefert habe, Ware würden für die Kornmissionierung seit Mai 2023 im Lager in D..... deponiert. Am 11. Mai 2023 habe man ein Gutachten zu Reismudeln der Marke "LuckyFood" des Zulieferers T..... GmbH erhalten. In den Nudeln sei nicht zugelassener gentechnisch veränderter Reis nachgewiesen worden. Offensichtlich vertreibe diese Firma bzw. deren Nachfolgerin unter ihrem Eigennamen "LuckyFood" bzw. mit Inverkehrbringern aus Tschechien, u. a. der Antragstellerin, Lebensmittel, zu denen ausreichende und verifizierbare Rückverfolgbarkeitsinformationen fehlten.

Mit Schreiben vom 30. Mai 2023 teilte die CAFIA zur Antragstellerin mit, dass im Rahmen der Zollkontrolle eines polnischen Lastkraftwagens am... Mai 2023 nach dem Frachtbrief (CMR.....) näher bezeichnete Lebensmittel in das Lager in D..... geliefert werden sollten. Dabei habe es sich u. a. um Produkte der Firma T..... aus W..... gehandelt. Teilweise seien deren Etiketten überklebt und als Importeur die T..... GmbH aufgeführt worden.

Beim Versuch einer Kontrolle des Lagers in D..... am ... Mai 2023 durch das LÜVA wurde das Objekt verschlossen vorgefunden, ein Firmenname war nicht vorhanden.

Auf die Aufforderung an die Antragstellerin am .. Juni 2023 öffnete deren Vertreterin das Lager. Im Rahmen der Kontrolle fanden die Kontrolleure in der Lagerhalle Paletten mit Lebensmitteln im Wesentlichen asiatischer Herkunft. Nach einer vorläufigen Einschätzung wurden Produkte, für die im europäischen Schnellwarnsystem für Lebensmittel eine Warnung hinterlegt war, vorgefunden, wie Mu-Err Pilze, Reismudeln und Bubble-Tea. In der Halle befanden sich größere Mengen an Paletten mit Lebensmitteln mit bereits abgelaufenem Mindesthaltbarkeitsdatum. Im hinteren Teil des Lages befand sich ein Raum, in dem Etikettierungsarbeiten vorgenommen werden konnten. In dem Raum wurden

unter anderem Blankoetiketten, auf dem Boden liegende, abgelöste Originaletiketten sowie eine Lebensmittelverpackung, von der das ursprüngliche Etikett bereits abgelöst wurde, vorgefunden.

Das LÜVA stellte am gleichen Tag ein Handy, den Tower eines Computers, Dokumente vom Kommissioniertisch, vier Akten mit Geschäftsunterlagen zur Sicherung der vorhandenen Daten sowie den gesamten Bestand des Lagers in D..... nach Artikel 137 VO (EG) 2017/625 i. V. m. § 39 Abs. 2 Satz 1 Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch - LFGB - sicher, da Herkunft und Rückverfolgbarkeit der Lebensmittel nicht gewährleistet seien, nahm die Gegenstände in Verwahrung und teilte dies der Antragstellerin durch Übersendung des Protokolls vom 1. Juni 2023 mit. Zugleich wurde darauf hingewiesen, dass zur Verhinderung des Inverkehrbringens der vorläufig sichergestellten Waren die Schlösser der Zugangstüren zum Lager ausgetauscht worden seien und eine amtliche Versiegelung angebracht worden sei. Zudem wurde ausgeführt, dass ein weiteres Inverkehrbringen der vorläufig sichergestellten Waren vor einer Freigabe untersagt und dass die sofortige Vollziehung mündlich vor Ort angeordnet worden sei. Der zunächst nur mündlich ausgesprochenen Anordnung würde eine schriftliche Bestätigung folgen.

Mit Bescheid vom 2. Juni 2023 schloss der Antragsgegner das Inverkehrbringen der im Lager im Rahmen der amtlichen Verwahrung vorhandenen Warenbestände bis zu einer aktiven Freigabe aus (Ziffer 1), verfügte die Verpflichtung, Wareneingangs- und ggf. Warenausgangsbelege bei Differenz zum aktuellen Bestand spätestens bis zum 16. Juni 2023 vorzulegen (Ziffer 2), begehrte Einsicht in das unternehmensinterne System der Rückverfolgbarkeit ebenfalls bis zum 16. Juni 2023 (Ziffer 3), ordnete die unverzügliche Prüfung der Warenbestände mit überschrittenem Mindesthaltbarkeitsdatum auf Genusstauglichkeit und die Vorlage des Ergebnisses der Prüfung (Ziffer 4) und die unverzügliche Übermittlung von Informationen zur Rückverfolgbarkeit an (Ziffer 5). Unter Ziffer 6 wurde die die sofortige Vollziehung der Ziffern 1 bis 5 angeordnet. Für den Fall der Zuwiderhandlung gegen die Ziffer 1 der Verfügung wurde ein Ordnungsgeld in Höhe von 10.000 €, gegen die Ziffern 2 bis 5 in Höhe von je 1.000 € angedroht (Ziffer 7). Zur Begründung wurde ausgeführt, die im Lager ange-troffene Person habe keine Auskunft über die Herkunft oder den zukünftigen Vertrieb der Waren geben können. Auf einem Tisch im Lager seien diverse Dokumente zur Kommissionierung der Waren gefunden worden, einzelne Lieferpositionen seien abgehakt gewesen. Nach einer vorläufigen Einschätzung seien Produkte, für die im europäischen Schnellwarnsystem für Lebensmittel eine Warnung hinterlegt war, vorgefunden worden, wie Mu-Err Pilze, Reisnudeln und Bubble-Tea. Eine Detailprüfung zu den beanstandeten Mindesthaltbarkeitsdaten sei dem Antragsgegner aufgrund der Warenmenge noch nicht möglich gewesen. Diese Daten seien dem Antragsgegner von der Antragstellerin zu übermitteln. Im hinteren Teil des Lagers seien in einem Raum offensichtlich Etikettierungsarbeiten vorgenommen worden. Auf dem Boden seien abgelöste Originaletiketten vorgefunden worden. Es sei eine Lebensmittelverpackung gefunden worden, von der das ursprüngliche Etikett bereits abgelöst worden sei. Größere Warenmengen mit abgelaufenem Mindesthaltbarkeitsdatum seien gefunden worden. Auch seien Waren von Inverkehrbringern gefunden worden, die derzeit Gegenstand in anderen laufenden Verwaltungsverfahren seien. Die Antragstellerin sei als Betreiberin des Lagers Lebensmittelunternehmerin und verantwortlich für die Abgabe sicherer Lebensmittel sowie für die Einhaltung der lebensmittelrechtlichen Bestimmungen. Die Rückverfolgbarkeit sei sicherzustellen. Ein solcher Nachweis sei im Rahmen der Kontrolle nicht er-

bracht worden. Es bestehe der Verdacht, dass potentiell nicht sichere Lebensmittel, die in Zusammenhang mit anderen laufenden Verwaltungsverfahren stünden, gelagert würden. Die vorläufige Sicherstellung sei daher erforderlich, um eine mögliche Gefährdung der Gesundheit von Verbrauchern auszuschließen. Aufgrund fehlender Auskünfte zur Rückverfolgbarkeit seien die tenorierten Maßnahmen notwendig und erforderlich. Von einer vorherigen Anhörung sei wegen Gefahr im Verzug abgesehen worden. Die Anordnung des Sofortvollzugs sei erforderlich, da durch die fehlenden Auskünfte zur Rückverfolgbarkeit der eingelagerten Lebensmittel nicht sichergestellt werden könne, dass nicht verkehrsfähige Lebensmittel in Umlauf geraten könnten.

Am 3. Juni 2023 wurde die Zerstörung des Siegels am Lager durch den Antragsgegner bemerkt, ohne dass ein Eindringen festgestellt werden konnte.“

- 4 Am 22. und 23. Juni 2023 wurden von Mitarbeitern des Antragsgegners Ermittlungen vor Ort durchgeführt. Sie beruhten auf einer mit dem Bevollmächtigten der Antragstellerin am Vortag getroffenen Vereinbarung, wonach solche Waren aus der Sicherstellung herausgelöst werden sollten, für die dem Antragsgegner keine Beanstandungen bekannt seien. Dem hatte der Antragsgegner unter der Bedingung zugestimmt, dass die hierfür erforderlichen Lieferbelege vorab zugesandt würden. Am 22. Juni 2023 konnten wegen zahlreicher, in dem hierüber erstellten Protokoll näher bezeichneter Mängel nur 140 Kartons zur sofortigen Auslieferung freigegeben werden. Am 23. Juni 2023 sollten in einem Folgetermin die Kennzeichnungsmängel behoben werden. Dabei konnten nur wenige weitere Warenbestände, bei denen die Mängel der Rückverfolgung und Kennzeichnung behoben waren, freigegeben werden. Für die weiteren Einzelheiten wird auf das Protokoll des Termins verwiesen.
- 5 Gegen den Bescheid wurde Widerspruch eingelegt, über den soweit ersichtlich noch nicht entschieden wurde.
- 6 2. Das Verwaltungsgericht hat dem Antrag der Antragstellerin auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes mit Beschluss vom 7. Juli 2023 insoweit stattgegeben, als es die Anordnung der sofortigen Vollziehung der am 1. Juni 2023 mündlich verfügten und im Protokoll vom 1. Juni 2023 festgehaltenen Anordnung der Sicherstellung mehrerer Gegenstände und Geschäftsunterlagen sowie die Anordnung der sofortigen Vollziehung hinsichtlich Nr. 4 des Bescheids durch dessen Nr. 6 aufgehoben und die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs hinsichtlich Nr. 7 des Bescheids vom 2. Juni 2023 angeordnet hat, soweit hierin ein Zwangsgeld für den Fall der Zuwiderhandlung gegen die Nr. 4 angedroht wird. Im Übrigen hat es den Antrag abgelehnt.
- 7 Zur Begründung hat es darauf abgehoben, dass die Anordnung der sofortigen Vollziehung des mündlich erlassenen Verwaltungsakts vom 1. Juni 2023 genauso wie die

Anordnung der sofortigen Vollziehung hinsichtlich Nr. 4 des angefochtenen Bescheids isoliert aufzuheben sei. Eine Begründung i. S. d. § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO der in der mündlichen Anordnung vom 1. Juni 2023 ausgesprochenen sofortigen Vollziehung fehle. Dies gelte auch für die in Nr. 4 des angefochtenen Bescheids verfügte Anordnung, wonach Warenbestände mit überschrittenem Mindesthaltbarkeitsdatum vor dem In-Verkehr-Bringen einer Genusstauglichkeitsüberprüfung zu unterziehen seien und das Ergebnis dem Antragsgegner vorzulegen sei; auch hier fehle es an der Begründung der Anordnung des Sofortvollzugs.

- 8 Im Übrigen ergebe die summarische Prüfung, wie sie im Sofortverfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO geboten, aber auch ausreichend sei, dass der Widerspruch der Antragstellerin voraussichtlich nur hinsichtlich eines Teils der Zwangsgeldandrohung Erfolg haben werde und im Übrigen unbegründet sei. Die getroffene Regelung sei, soweit sie noch einer Prüfung unterliege, im Wesentlichen rechtmäßig und verletze die Antragstellerin daher nicht in ihren Rechten. Unabhängig davon sei ein überwiegendes öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung zu erkennen. Das Verwaltungsgericht hat darüber hinaus wörtlich ausgeführt:

„Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die Untersagung des Inverkehrbringens der sichergestellten Lebensmittel (Nr. 1 des Bescheids vom 2. Juni 2023 in Verbindung mit der mündlichen Anordnung vom 1. Juni 2023) ist unbegründet.

Rechtsgrundlage der lebensmittelrechtlichen Untersagungsverfügung, die sichergestellten Lebensmittel in den Verkehr zu bringen, ist Art. 138 Abs. 1 Satz 1 Buchst. b) VO (EU) 2017/625 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 Buchst. a) VO (EG) 178/2002. Dass sich der Antragsgegner zudem auf § 39 LFGB stützen will, ist unbeachtlich, da die europarechtliche Vorschrift des Art. 138 VO (EU) 2017/625 in ihrem Anwendungsbereich Vorrang vor § 39 LFGB hat, der Regelungsgehalt der Untersagungsanordnung durch ein alleiniges Abstellen auf Art. 138 Abs. 1 Satz 1 Buchst. b) VO (EU) 2017/625 unberührt bleibt und sich insbesondere wegen der inhaltlichen und strukturellen Parallelen der Vorschriften auch in Bezug auf die Ermessensbetätigung keine wesentlichen Änderungen ergeben (vgl. SächsOVG, Urt. v. 27. Januar 2022 - 3 A 1196/19 -, juris Rn. 48; VGH Mannheim, Beschl. v. 17. September 2020 - 9 S 2343/20 -, juris; zur Vorgängerregelung schon BVerwG, Urt. v. 10. Dezember 2015 - 3 C 7/14 -, juris Rn. 15).

Nach Art. 138 Abs. 1 Satz 1 Buchst. b) VO (EU) 2017/625 ergreifen die zuständigen Behörden, wenn sie einen Verstoß gegen das Lebensmittelrecht festgestellt haben, geeignete Maßnahmen, um zu gewährleisten, dass der betreffende Unternehmer den Verstoß beendet und dass er erneute Verstöße dieser Art verhindert. Bei der Entscheidung über die zu ergreifenden Maßnahmen berücksichtigen die zuständigen Behörden die Art des Verstoßes und das bisherige Verhalten des betreffenden Unternehmers in Bezug auf die Einhaltung der Vorschriften, Art. 138 Abs. 1 Satz 2 VO (EU) 2017/625. Die zuständigen Behörden ergreifen alle ihnen geeignet erscheinenden Maßnahmen, um die Einhaltung der Vorschriften gemäß

Art. 1 Abs. 2 VO (EU) 2017/625 zu gewährleisten, Art. 138 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 1 VO (EU) 2017/625.

Die Antragstellerin ist Unternehmerin im Sinne dieser Vorschrift, nämlich eine juristische Person, für die eine oder mehrere Pflichten nach den Vorschriften gemäß Artikel 1 Abs. 2 VO (EU) 2017/625 gelten (vgl. Art. 3 Nr. 29 VO (EU) 2017/625).

Ein Verstoß gegen eine Vorschrift des Unionsrechts im Bereich „Lebensmittel und Lebensmittelsicherheit“ im Sinne des Art. 1 Abs. 2 Buchst. a) VO (EU) 2017/625 liegt vor, nämlich ein Verstoß gegen die Anforderungen an die Lebensmittelsicherheit aus Art. 14 Abs. 1 VO (EG) 178/2002. Danach dürfen Lebensmittel, die nicht sicher sind, nicht in den Verkehr gebracht werden. Nach Art. 14 Abs. 2 Buchst. a) VO (EG) 178/2002 gelten Lebensmittel nicht als sicher, wenn davon auszugehen ist, dass sie gesundheitsschädlich sind.

Davon ist hier auszugehen, da die Rückverfolgbarkeit der in dem Lager der Antragstellerin eingelagerten Lebensmittel nicht sichergestellt ist. Zutreffend weist der Antragsgegner darauf hin, dass nach Art. 18 Abs. 1 VO (EG) Nr. 178/2002 die Rückverfolgbarkeit unter anderem von Lebensmitteln in allen Produktions-, Verarbeitungs- und Vertriebsstufen sicherzustellen ist. Nach Art. 18 Abs. 2 VO (EG) Nr. 178/2002 müssen Lebensmittelunternehmer unter anderem in der Lage sein, jede Person festzustellen, von der sie ein Lebensmittel erhalten haben. Dazu richten sie nach Art. 18 Abs. 2 VO (EG) Nr. 178/2002 Systeme und Verfahren ein, mit denen diese Informationen den zuständigen Behörden auf Aufforderung mitgeteilt werden können.

Dem ist die Antragstellerin ganz offensichtlich nicht nachgekommen, jedenfalls hat sie sich zu dem Vorwurf, ein solches System nicht eingerichtet zu haben, nicht geäußert und die Existenz eines solchen Systems weder behauptet noch nachgewiesen. Daher ist eine Rückverfolgbarkeit der im Lager aufgefundenen Lebensmittel derzeit kaum möglich. Soweit sie im gerichtlichen Eilverfahren behauptet hat, für den gesamten Warenbestand Frachtbriefe vorgelegt zu haben, hat sie dies nicht weiter glaubhaft gemacht. Soweit sie dem Antragsgegner vorhält, nur zeitlich verzögert die Waren freizugeben, übersieht sie, dass es ihr selbst obliegt, die Rückverfolgbarkeit der Lebensmittel systemisch zu gewährleisten (dazu auch so gleich unter b). Die Vorlage nur von Frachtbriefen ist insofern nicht ausreichend.

Zudem spricht derzeit mehr dafür als dagegen, dass die Antragstellerin nicht nur die Rückverfolgbarkeit der gelagerten Lebensmittel nicht im erforderlichen, aufgezeigten Rahmen gewährleisten kann. Der Antragsgegner verweist auf diverse weitere Verstöße und führt aus, dass sich in dem Lager Lebensmittel befinden würden, deren Mindesthaltbarkeitsdauer abgelaufen ist. Für andere aufgefundene Lebensmittel seien Warnungen im Schnellwarnsystem der Europäischen Union erstellt, da sie mit Pestiziden, Verunreinigungen und Salmonellen belastet seien. In gelagerten Lebensmitteln sei nicht zugelassener gentechnisch veränderter Reis vorgefunden worden. Zudem verweist er auf verunreinigten Bubble-Tea und auf Lebensmittel, die nach der Etikettierung von einem Importeur aus W....., dessen Existenz nicht nachgewiesen ist, bezogen worden. Dies alles lässt erkennen, dass ganz offensichtlich nicht unerhebliche Teile der gelagerten Lebensmittel gesundheitsschädlich sind.

Diesen Verstößen ist die Antragstellerin im gerichtlichen Eilverfahren ebenso wenig substantiiert entgegengetreten, wie dem Verdacht, dass im Lebensmittellager

unzulässige Umetikettierungen vorgenommen wurden, offensichtlich um die Rückverfolgbarkeit zu erschweren oder unmöglich zu machen. Der Antragsgegner hat weiter auf ein Schreiben der Landesdirektion Leipzig vom 19. Juli 2023 verwiesen, wonach 27 verschiedene Artikel im Lager gefunden worden seien, die in anderen Verfahren amtlich begutachtet wurden und als nicht verkehrsfähig ausgewiesen wurden, sowie dass Teile der vorgefundenen Lebensmittel in krimineller Weise aus einem anderen Lager in Leipzig ausgeräumt wurden. Dies alles lässt darauf schließen, dass es sich bei den vorgefundenen problematischen Lebensmitteln nicht um 1% der Waren handelt, wie die Antragstellerin behauptet. Zu all diesen Punkten hat sich die Antragstellerin nicht vertieft geäußert, sondern sie in Abrede gestellt, ohne sich mit den Vorwürfen in der Sache auseinanderzusetzen. Ohne weitere Bedeutung ist insoweit, wem die mehrfachen Versuche, unter Zerstörung der angebrachten Siegel in das Lager einzudringen, zuzurechnen sind, und aus welchen Gründen Mitarbeiter der Antragstellerin von der Polizei mitgenommen wurden.

Liegt ein Verstoß gegen Lebensmittelrecht vor, stellt Art. 138 VO (EU) 2017/625 die zu ergreifenden Maßnahmen in das Ermessen der Behörde. Dabei sieht Art. 138 Abs. 2 Buchst. d) VO (EU) 2017/625 das Verbot des Inverkehrbringens selbst vor. Vom Verbot des Inverkehrbringens ist auch eine Sicherstellung als vorläufige Minusmaßnahme umfasst. Jedenfalls wäre sie nach der in Art. 138 Abs. 2 VO (EG) 2017/625 enthaltenen Generalklausel zulässig. Die Sicherstellung erscheint sowohl mit Blick auf nicht verkehrsfähige Ware, als auch auf Waren, deren Verkehrsfähigkeit nicht feststeht, als verhältnismäßig (vgl. § 39 Abs. 2 Satz 1 LFGB). Insbesondere hat der Antragsgegner nicht die Vernichtung angeordnet.

b. Auch der Widerspruch der Antragstellerin hinsichtlich Nr. 2, 3 und 5 des streitgegenständlichen Bescheids in Verbindung mit dem mündlichen Verwaltungsakt vom 1. Juni 2023 (vgl. insoweit auch das Protokoll vom 1. Juni 2023) wird voraussichtlich keinen Erfolg haben. Die getroffenen Regelungen sind insoweit voraussichtlich rechtmäßig und verletzen die Antragstellerin nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

Rechtsgrundlage ist insoweit Art. 138 Abs. 1 Satz 1 Buchst. b) VO (EU) 2017/625 i. V. m. § 44 Absatz 3 LFGB. Lebensmittelhändler, die im Vertrieb tätig sind, haben beim Wareneingang die Grundsätze der Lebensmittelsicherheit zu beachten. Die auferlegten Auskünfte zur Auflistung des Bestandes und damit zum Wareneingang sowie zur Warenherkunft (Lieferscheine) inklusive Chargen, Losnummern oder Mindesthaltbarkeitsdaten (vgl. Protokoll vom 1. Juni 2023) dienen der Ermittlung des Anteils der Waren, deren Herkunft und Lebensmittelsicherheit noch nicht weiter geprüft werden konnte.

Nach § 44 Absatz 3 Satz 1 LFGB ist ein Lebensmittelunternehmer verpflichtet, den in der Überwachung tätigen Personen auf Verlangen Informationen, die er aufgrund eines nach Art. 18 Abs. 2 Abs. 2 VO (EG) Nr. 178/2002, auch in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 767/2009, eingerichteten Systems oder Verfahrens besitzt (Nr. 1) und die zur Rückverfolgbarkeit bestimmter Lebensmittel erforderlich sind (Nr. 2), zu übermitteln. Sind die Informationen in elektronischer Form verfügbar, sind sie nach Satz 2 der genannten Bestimmung elektronisch zu übermitteln. Rückverfolgbarkeit bedeutet dabei die Möglichkeit ein Lebensmittel oder einen Stoff, der dazu bestimmt ist oder von dem erwartet werden kann, dass er in einem Lebensmittel verarbeitet wird, durch alle Produktions-, Verarbeitungs- und Vertriebsstufen zu verfolgen (Artikel 3 Nummer 15 VO 178/2002).

Die Aufforderungen zur Vorlage der Wareneingangs- und Warenausgangsbelege, des Rückverfolgbarkeitssystems jeweils bis zum 16. Juni 2023 und die unverzügliche Vorlage der Informationen zur Rückverfolgbarkeit sind daher nach summarischer Prüfung nicht zu beanstanden.

c. An den getroffenen Anordnungen besteht auch ein besonderes öffentliches Vollziehungsinteresse, denn es muss staatlicherseits verhindert werden, dass nicht verkehrsfähige Lebensmittel, oder solche, bei denen die Verkehrsfähigkeit fraglich ist, als solche in den Verkehr gelangen oder im Verkehr verbleiben. Dies wäre ohne Anordnung der sofortigen Vollziehung nicht der Fall, vielmehr könnten dann trotz Erlass der streitgegenständlichen Untersagungsverfügung unter Verstoß gegen Unionsrecht hergestellte Lebensmittel in den Verkehr und damit an Menschen gelangen, was der Antragsgegner in berechtigter Weise zu verhindern unternimmt.“

- 9 Die Zwangsgeldandrohung in Nr. 7 des angegriffenen Bescheids begegne nach summarischer Prüfung nur insoweit Bedenken, als ein Zwangsgeld bei Zuwiderhandlung gegen Nr. 4 des Bescheids angedroht werde. Denn nur insoweit habe der Widerspruch wegen der gerichtlichen Aufhebung der Anordnung des Sofortvollzugs aufschiebende Wirkung, sodass die in Nr. 4 des Bescheids enthaltene Anordnung nicht vollstreckbar sei (§ 2 Satz 1 Nr. 2 SächsVwVG).
- 10 3. Die Beschwerde, die sich sinngemäß gegen die Ablehnung des Antrags auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes durch das Verwaltungsgericht richtet, hat keinen Erfolg.
- 11 3.1 Zur Begründung ihrer mit Schriftsatz vom 21. Juli 2023 eingelegten Beschwerde trägt die Antragstellerin mit weiterem Schriftsatz vom 7. August 2023 zusammengefasst vor:
- 12 Die vollständige Sperrung ihres Lagers sei für sie existenzbedrohend, da sie es seit nunmehr bald zweieinhalb Monaten nicht betreiben könne. Nach der Begründung des Verwaltungsgerichts Leipzig sollten bei anderen Lebensmittelunternehmen ungenießbare Pilze vorgefunden worden sein. Damit habe die Antragstellerin nichts zu tun, da sie keine solchen Pilze von den genannten Firmen gekauft habe. Sechs Wochen nach der Sperrung des Lagers seien in den dortigen Beständen von Pilzen Verunreinigungen festgestellt worden; ob dies stimme, könne sie nicht beurteilen. Die Bescheide könnten darauf ohnehin nicht gestützt werden, da diese Verunreinigungen eben erst sechs Wochen nach Sperrung des Lagers festgestellt worden seien. Außerdem habe sie erklärt, dass etwa verunreinigte Bestände solcher Pilze gerne weiter gesperrt oder sogar vernichtet werden könnten. Sie machten aber weniger als 1 % des Lagerbestandes aus und seien völlig unwichtig. Soweit vorgetragen werde, dass bei der Kontrolle Waren

vorgefunden worden seien, für die im europäischen Schnellwarnsystem eine Warnung hinterlegt worden sei (Mu-Err Pilze, Reismudeln und Bubble-Tea), werde nicht einmal behauptet, dass es sich konkret um solche Waren handeln würde, die sich in ihrem Lager befänden. Im Übrigen wären diese Lebensmittel für sie verzichtbar. Selbst wenn diese Bestände zu blockieren seien, müsste sie 99 % ihres Lagers nutzen dürfen. Zudem werde unschwerwiegend der Vorwurf erhoben, sie retuschiere die Etiketten im Hinblick auf das Mindesthaltbarkeitsdatum. Es sei nicht verboten, Waren zu lagern, deren Mindesthaltbarkeitsdatum abgelaufen sei. Selbst deren Verkauf sei unter gewissen Umständen erlaubt. Soweit gerügt werde, dass die Ware z. T. keine europäischen Etiketten trage und die Schriftgrößen nicht europäischen Vorschriften genügten, müssten neue Etiketten angebracht werden. Schließlich gehe es nicht an, dass, weil nicht genügend Personal für die Überprüfung eines umfangreichen Lagers vorhanden sei, das gesamte Lager für mehr als zwei Monate geschlossen werde. Das Verwaltungsgericht habe seine Entscheidung auf die genannten Punkte nicht gestützt.

- 13 Soweit das Verwaltungsgericht seine Entscheidung darauf stütze, dass die Waren nicht rückverfolgt werden könnten, wäre eine Rückfrage bei ihr angemessen gewesen. Dann hätte das Gericht nämlich erfahren, dass der Antragsgegner diesen Vorwurf zwar einmal zu Beginn des Verfahrens erhoben, sie aber inzwischen umfangreiche Frachtpapiere vorgelegt habe, aus denen sich die Herkunft der Waren ergebe. Auch habe sich der Antragsgegner nicht dazu geäußert, wie die Herkunft nach seinen Vorstellungen nachzuweisen sei. Bis zu dem Beschluss des Verwaltungsgerichts habe der Antragsgegner diesem Punkt auch erkennbar keine besondere Bedeutung beigemessen. Dessen Vertreter hätten bei der Besprechung aber geäußert, dass die Zolldokumente zum Nachweis der Herkunft erforderlich und ausreichend wären. Diese Dokumente habe sie dem Antragsgegner in den folgenden Tagen zugearbeitet. Der Punkt sollte also abgeschlossen sein.
- 14 Wenn Waren in anderen Verfahren bei anderen Firmen beanstandet worden sein sollten, spiele das ihr gegenüber keine Rolle. Habe sie Kritikpunkte abgearbeitet, bringe der Antragsgegner immer wieder neue Kritik vor. Zum Teil seien dies Anforderungen, die in den vielen Jahren ihrer Geschäftstätigkeit noch nie irgendeine Behörde in irgendeinem Land an die Antragstellerin herangetragen habe. Dies ergebe sich auch aus der Besprechung vom 20. Juli 2023. Dort sei vom Antragsgegner eingeräumt worden, dass 190 Artikel abgesehen von der Rückverfolgbarkeit beanstandungsfrei seien. Die dies-

bezügliche Liste sei trotz mehrfacher Nachfrage bisher nicht übermittelt worden. Insgesamt sei die Maßnahme angesichts der Dauer der Sperrung völlig unverhältnismäßig.

- 15 3.2 Mit diesem Vorbringen dringt die Antragstellerin nicht durch.
- 16 (1) Die vom Antragsgegner und vom Verwaltungsgericht als Ermächtigungsgrundlage für die amtliche Verwahrung in Nr. 1 des angegriffenen Bescheids herangezogenen Art. 138 Abs. 1 Satz 1b VO (EU) 2017/625 i. V. m. Art. 14 Abs. 1, Abs. 2 VO (EG) 178/2002 sind der Entscheidung des Senats zu Grunde zu legen. Hiernach dürfen Lebensmittel, die nicht sicher sind, nicht in den Verkehr gebracht werden. Lebensmittel gelten als nicht sicher, wenn davon auszugehen ist, dass sie gesundheitsschädlich oder für den Verzehr durch den Menschen ungeeignet sind.
- 17 Antragsgegner und Verwaltungsgericht gehen davon aus, dass Verstöße gegen die aus Art. 18 VO (EG) 178/2002 folgende Pflicht, die Rückverfolgbarkeit von Lebensmitteln sicherzustellen, dazu führen, dass diese Lebensmittel nicht sicher sind, weil sie gesundheitsschädlich sind. Diese Auffassung dürfte allerdings nicht vom Wortlaut des Art. 14 Abs. 2 VO (EG) 178/2002 gedeckt sein. Gesundheitsschädlich sind danach nur solche Lebensmittel, die geeignet sind, die Gesundheit zu schädigen. Diese Eignung muss allerdings tatsächlich und konkret bestehen, d. h. der Stoff muss bestimmt feststellbare Eigenschaften aufweisen, die eine Gesundheitsschädigung verursachen können. Abstrakte Erwägungen ohne unmittelbare Bezugnahme auf die Beschaffenheit des Lebensmittels können deshalb eine Gesundheitsschädlichkeit nicht begründen (Rathke, in: Sosnitzer/Meisterernst, Lebensmittelrecht, Stand: 186. EL. März 2023, Art. 14 VO (EG) 178/2002 Rn. 39 m. w. N.). Verstöße gegen die Pflicht, die Rückverfolgbarkeit von Lebensmitteln sicherzustellen, wären daher für sich genommen nicht geeignet, eine konkrete Gesundheitsgefährdung in diesem Sinne zu belegen.
- 18 Da dies mit der Beschwerde nicht gerügt worden ist, hat der Senat dieser Frage nicht weiter nachzugehen. Er weist allerdings darauf hin, dass Verstöße gegen die Pflicht, gemäß Art. 18 VO (EG) 178/2002 die Rückverfolgbarkeit sicherzustellen, schon für sich genommen Maßnahmen nach Art. 138 VO (EU) 2017/625 auslösen können. Die dabei anzustellenden Ermessenserwägungen dürften denen entsprechen, die der Antragsgegner in dem in Streit stehenden Bescheid im Hinblick auf die Anordnung der amtlichen Verwahrung angestellt hat und die vom Verwaltungsgericht gebilligt worden sind. Denn, wie sich aus der Begründung des vorbezeichneten Bescheids ergibt (S. 3), wer-

den für die Notwendigkeit der amtlichen Verwahrung die fehlenden Auskünfte zur Zurückverfolgbarkeit der in der Betriebsstätte gelagerten Lebensmittel herangezogen. Darüber hinaus dürfte es auf der Hand liegen, dass Waren, deren Rückverfolgbarkeit nicht sichergestellt ist, solange nicht in den Verkehr gebracht werden sollten, bis die entsprechenden Informationen zur Verfügung gestellt worden sind.

- 19 (2) Anders als die Antragstellerin meint, sind die Informationen zur Rückverfolgbarkeit i. S. d. Art. 18 VO (EG) 178/2002 bis heute nicht glaubhaft gemacht worden.
- 20 Der Behauptung der Antragstellerin in ihrer Beschwerde, dass die den Vertretern des Antragsgegners vorgelegten Zollpapiere als ausreichend akzeptiert worden seien, ist dieser in seiner Stellungnahme mit Schreiben vom 30. August 2023 (Nr. 7) entgegengetreten. Aus den übersandten Behördenakten ergibt sich zudem, dass bis heute die Rückverfolgbarkeit des Warenbestands insgesamt nicht sichergestellt ist (vgl. hierzu nur Scheiben der Landesdirektion Sachsen an den Antragsgegner vom... August 2023; E-Mails des Antragsgegners an den Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin vom.. und.. August 2023; E-Mail des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt vom.. August 2023).
- 21 (3) Dass Antragsgegner und Verwaltungsgericht bei der Prüfung der Voraussetzungen von Art. 14 Abs. 1 und 2 VO (EG) 178/2002 ergänzend weitere Verstöße und Auffälligkeiten im Hinblick auf die abgelaufene Mindesthaltbarkeitsdauer von im Lager der Antragstellerin befindlichen Waren und Warnungen im Schnellwarnsystem RASFF herangezogen haben, was zur Folge haben würde, dass „ganz offensichtlich nicht unerhebliche Teile der gelagerten Lebensmittel gesundheitsschädlich sind“, ist ebenfalls nicht zu beanstanden.
- 22 Da der in Streit stehende Bescheid des Antragsgegners in seiner Begründung auch darauf verweist, dass „im Zusammenhang mit weiteren laufenden Verwaltungsverfahren der Verdacht besteht, dass in den Lagerräumen des Objekts (...) potenziell nicht sichere Lebensmittel gemäß Artikel 14 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002 gelagert werden“, sind solche Verstöße und Auffälligkeiten von den dort angestellten Ermessenserwägungen erfasst. Das Verwaltungsgericht konnte diese Aspekte bei der Überprüfung des vorbezeichneten Bescheids daher auch würdigen. Im Übrigen sind auf Tatbestandsseite alle Hinweise heranzuziehen, die eine Gesundheitsgefährdung i. S. v. Art. 14 Abs. 2 VO (EG) 178/2002 belegen könnten.

- 23 Aus den genannten Umständen folgt unabhängig von der Frage der nicht sichergestellten Rückverfolgbarkeit, dass amtlich verwahrte Lebensmittel im Lager der Antragstellerin gesundheitsschädlich i. S. d. Art. 14 Abs. 2a VO (EG) 178/2002 sein dürften. Aus den Behördenakten, die der Senat eingesehen hat, sowie dem Vorbringen des Antragsgegners ergibt sich mit hinreichender Sicherheit, dass die verpflichtenden Angaben zum Mindesthaltbarkeitsdatum im erheblichen Maß nicht ordnungsgemäß gemacht wurden. Darüber hinaus ergibt sich aus der Behördenakte, insbesondere den dort vorhandenen Fotografien vom Auffindezustand im Lager der Antragstellerin am 1. Juni 2023, dass augenscheinlich versucht wurde, Lebensmittel mit Etiketten zu versehen, die Angaben zur Mindesthaltbarkeit verschleiern oder darüber täuschen sollten. Eindrücklich zeigt sich das daran, dass die im Lager vorhandenen Bestände an Bubble-Tea teilweise ein Mindesthaltbarkeitsdatum aufweisen, das bereits 2013, also vor zehn Jahren abgelaufen ist. Diese Umstände berechtigen zu der Vermutung, dass sich im erheblichen Maß Lebensmittel, deren Mindesthaltbarkeitsdatum abgelaufen ist, unter dem Warenbestand befinden. Schon dies hat zur Folge, dass konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass Lebensmittel im Warenbestand der Antragstellerin gesundheitsgefährdend sind.
- 24 Auch trifft es - wie von der Antragstellerin behauptet - nicht zu, dass nur ein sicher abgrenzbarer Teil von etwa einem Prozent der Warenbestände gesundheitsschädigende Lebensmittel wie Mu-Err Pilze enthalte und daher die amtliche Verwahrung des gesamten, sonst ordnungsgemäßen Warenbestandes unverhältnismäßig wäre.
- 25 So trifft es schon nicht zu, dass die in der Lagerhalle verwahrten Mu-Err Pilze, anders als bei anderen Anbietern gefundene Pilze, frei von Gesundheitsbedenken sind. Der Antragsgegner hat unter Bezugnahme auf die Behördenakte darauf hingewiesen, dass am 6. Juli 2023 mehrere Verdachtsproben aus verschiedenen Sortierungen entnommen wurden, deren Untersuchungsergebnisse der Antragstellerin spätestens seit dem 9. August 2023 vorliegen. In den Proben befanden sich Salmonellen, Schmierpilze, Zigarettenfilter, Textilstoffe, Betonstücke, Insekten und Insektenteile. Da das Lager nach der amtlichen Verwahrung von der Antragstellerin nicht mehr beliefert werden konnte, ist auch der Hinweis des Antragsgegners zutreffend, dass sich die beprobten Waren schon vor Erlass des in Streit stehenden Bescheids im Warenlager befunden haben mussten. Im Übrigen ist schon angesichts der im Lager aufgenommenen Fotografien die Behauptung der Antragstellerin nicht glaubhaft, es handele sich dabei nur um einen geringen Bruchteil der gesamten Warenbestände.

- 26 Auch deuten die Untersuchungsergebnisse im Hinblick auf andere Lebensmittel (soup spices vilau TAN GA THUOC BAC, vgl. Schreiben vom 8. August 2023 an die Antragstellerin, bei der es sich um eine Mischung verschiedener Pflanzenbestandteile zur Zubereitung von Hühnersuppe oder Hühnerfond) handelt, darauf hin, dass diese neuartige Lebensmittel enthalte, die nicht zugelassen sind und daher nicht in den Verkehr gebracht werden dürfen. Daher ist nicht auszuschließen, dass auch von anderen Waren auf Grund ihres Zustands oder ihrer Konsistenz Gesundheitsgefährdungen ausgehen könnten.
- 27 (4) Die Maßnahme ist auch nicht deshalb unverhältnismäßig, weil der Antragsgegner den Warenbestand der Antragstellerin nicht mit der gebotenen Anstrengung überprüft haben könnte, um eine möglichst zeitnahe Entscheidung herbeizuführen, ob die Lebensmittel freigegeben werden können.
- 28 Hierzu hat der Antragsgegner unter Nr. 5 seiner Stellungnahme vom 30. August 2023 überzeugend darauf hingewiesen, dass auf Grund der Vielzahl und Bandbreite der gelagerten Artikel und der teilweisen Unzugänglichkeit von gelagerter Ware für das Überwachungspersonal anders als geplant und üblich die vorhandenen Lebensmittel zunächst nicht einzeln nach Art, Mindesthaltbarkeitsdatum und jeweiliger Menge erfasst werden konnten. Dabei weist er zutreffend auf die vorrangigen Handlungspflichten der Antragstellerin hin. Zudem stellt er nachvollziehbar darauf ab, dass der Warenbestand auf einer Lagerfläche von über 2.000 qm nur mit einem ausreichend großen Personalpool sowie der erforderlichen Lagertechnik erfasst und überprüft werden kann. Daher ist - anders als die Antragstellerin meint - derzeit noch nicht davon auszugehen, dass der Antragsgegner die Überprüfung dilatorisch durchführt oder sogar eingestellt hat.
- 29 (5) Bei den vielfältigen Verstößen und wegen der im Lager vorhandenen möglicherweise gesundheitsgefährdenden Lebensmittel ist die verwaltungsgerichtliche Feststellung nicht zu beanstanden, das öffentliche Interesse, zu verhindern, dass nichtverkehrsfähige Lebensmittel oder solche, bei denen die Verkehrsfähigkeit fraglich ist, als solche in den Verkehr gelangen oder im Verkehr verbleiben, genieße Vorrang vor den wirtschaftlichen Interessen der Antragstellerin. Daher ginge die gemäß § 80 Abs. 5 VwGO vorzunehmende Interessenabwägung selbst dann, wenn die Erfolgsaussichten in der Hauptsache als offen einzuschätzen wären, zu Lasten der Antragstellerin aus.
- 30 (6) Auch die Verfügungen in Nrn. 2, 3 und 5 des in Streit stehenden Bescheids, die der Antragsgegner auf Art. 138 Abs. 1 Satz 1b VO (EU) 2017/625 i. V. m. § 44 Abs. 3 LFGB

stützt, hat das Verwaltungsgericht zutreffend für wohl rechtmäßig erachtet. Nach diesen Vorschriften ist die Antragstellerin verpflichtet, dem Antragsgegner auf dessen Verlangen Informationen, die sie auf Grund eines nach Art. 18 Abs. 2 VO (EG) Nr. 178/2002 eingerichteten Systems oder Verfahrens besitzt und die für die Zurückverfolgbarkeit bestimmter Lebensmittel erforderlich sind, zu übermitteln. Gegen diese Auffassung hat die Antragstellerin auch keine Einwendungen mehr erhoben.

- 31 Dass der Antragsgegner - wie sich aus der Behördenakte ergibt - gemäß § 44 Abs. 3 Satz 3 LFGB für einzelne Waren Ausnahmen von den Anforderungen von § 44 Abs. 3 Satz 2 LFGB zugelassen hatte, weil dies zur Vermeidung einer unbilligen Härte für die Antragstellerin geboten erschien und es mit den in § 1 Abs. 1 Nr. 1 LFGB genannten Zwecken vereinbar war, bedeutet nicht, dass der Antragsgegner in Gänze auf die Übermittlung der erforderlichen Informationen innerhalb der gesetzten Frist in einem maschinenlesbaren Format verzichtet hätte. Angesichts der zahlreichen dokumentierten Mängel bei der Rückverfolgbarkeit ist daher von einem Verzicht auf die Vorlage der erforderlichen Informationen in der Form, wie sie gemäß § 44 Abs. 3 Satz 2 LFGB vorgesehen ist, nicht auszugehen.
- 32 Nach alledem kann daher die Beschwerde keinen Erfolg haben.
- 33 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.
- 34 Die Streitwertfestsetzung für das Beschwerdeverfahren beruht auf §§ 47, 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 1 GKG und folgt der Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts.
- 35 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO; § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
v. Welck

Kober

Wiesbaum