

**Gericht:** VGH  
**Aktenzeichen:** 9 AS 13.339  
**Sachgebietsschlüssel:** 541

**Rechtsquellen:**

§ 80b Abs. 2 VwGO  
§ 39 LFGB  
Art. 14 Abs.1 Verordnung (EG) Nr. 178/2002

**Hauptpunkte:**

Fortdauer der aufschiebenden Wirkung  
lebensmittelrechtliche Untersagung  
Erforderlichkeit  
unsichere Lebensmittel

**Leitsätze:**

---

---

**Beschluss des 9. Senats vom 14. Mai 2013**





erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 9. Senat,  
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Graf zu Pappenheim,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Priegl,  
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Lotz-Schimmelpfennig

ohne mündliche Verhandlung am **14. Mai 2013**  
folgenden

### **Beschluss:**

- I. Die Fortdauer der aufschiebenden Wirkung der Klage der Antragstellerin gegen Nrn. 1, 2 und 5 des Bescheids der Antragsgegnerin vom 15. Februar 2012 wird angeordnet.
- II. Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Antragsverfahrens.
- III. Der Streitwert des Antragsverfahrens wird auf 2.289,00 Euro festgesetzt.

### **Gründe:**

#### **I.**

- 1 Die Antragstellerin wendet sich – parallel zu ihrem Antrag auf Zulassung der Berufung gegen das insoweit klageabweisende Urteil des Verwaltungsgerichts – gegen die sofortige Vollziehung von Nrn. 1, 2 und 5 des Bescheids der Antragsgegnerin vom 15. Februar 2012, worin ihr unter Androhung eines Zwangsgelds (Nr. 2) das Inverkehrbringen von Eiern, die für den menschlichen Verzehr ungeeignet und damit im Sinn von Art. 14 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002 nicht sicher sind, untersagt (Nr. 1) sowie Untersuchungs- und Bescheidskosten auferlegt wurden (Nr. 5). Sie begehrt die Anordnung der Fortdauer der aufschiebenden Wirkung ihrer Klage gemäß § 80b Abs. 2 VwGO. Die Antragsgegnerin und die Landesrechtsanwaltschaft Bayern als Vertreter des öffentlichen Interesses sind dem Antrag entgegengetreten und haben dessen Abweisung beantragt.

## II.

- 2 Der Antrag nach § 80b Abs. 2 VwGO ist statthaft und zulässig. Zwar hat die Antragsgegnerin die sofortige Vollziehung ihres Bescheids vom 15. Februar 2012 nicht angeordnet. Der angefochtene Bescheid ist aber, soweit die Klageabweisung des Verwaltungsgerichts reicht, gleichwohl vollziehbar. Denn die aufschiebende Wirkung der Klage endete gemäß § 80b Abs. 1 Satz 1 VwGO drei Monate nach Ablauf der Begründungsfrist für den Antrag auf Zulassung der Berufung (mit Ablauf des 4.3.2013).
- 3 Der Antrag auf Fortdauer der aufschiebenden Wirkung der Klage ist auch begründet.
- 4 Es trifft zu, dass der Verkauf von verdorbenen und damit zum menschlichen Verzehr nicht geeigneten Eiern einen Verstoß gegen Art. 14 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28.1.2002 zur Festlegung der allgemeinen Grundsätze und Anforderungen des Lebensmittelrechts, zur Errichtung der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit und zur Festlegung von Verfahren zur Lebensmittelsicherheit (sog. Lebensmittel-BasisVO, ABI. Nr. L 31 S. 1) darstellt.
- 5 Dass in der Filiale der Antragstellerin in \*\*\*\*\*-\*\*\*\*\* am 22. Juli 2011 insgesamt vier Eier verkauft wurden, die zum menschlichen Verzehr ungeeignet waren, ist durch den Untersuchungsbefund des Bayerischen Landesamts für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit (LGL) vom 5. Oktober 2011 bestätigt und wird auch von der Antragstellerin selbst nicht in Abrede gestellt. Damit ist grundsätzlich der Anwendungsbereich von § 39 LFGB eröffnet, so dass der Antragsgegnerin die Eingriffsbefugnisse gemäß § 39 Abs. 2 LFGB, insbesondere auch für präventive Maßnahmen, zur Verfügung standen. Zwar hat die Behörde bei der Feststellung eines Verstoßes im o.g. Sinn kein Entschließungsermessen (vgl. Wehlau, LFGB, § 39 Rn. 40). Gleichwohl gelten auch hier die allgemeinen Grundsätze für staatliches Eingriffshandeln; die ergriffenen Maßnahmen müssen somit erforderlich, geeignet und verhältnismäßig sein.
- 6 In dieser Hinsicht bestehen aus der Sicht des Gerichts Zweifel. Nach Aktenlage handelt es sich bei den verdorbenen Eiern, die in der Filiale der Antragstellerin zum Verkauf angeboten wurden, um einen deutlichen Einzelfall. Die drei Tage nach dem Kauf dieser Eier im Rahmen einer Kontrolle genommene Probe enthielt lediglich Eier,

die nach dem Ergebnis der Untersuchung durch das LGL „noch nicht zu beanstanden“ waren. Eine konkrete Gefahrensituation für weitere Verstöße – die es durch die angefochtene Untersagung zu verhüten gegolten hätte – ist den Akten bei summarischer Prüfung nicht zu entnehmen. Es gibt insoweit lediglich den Hinweis der Antragsgegnerin, dass die Antragstellerin sich in einem parallel laufenden Ordnungswidrigkeitenverfahren uneinsichtig gezeigt und damit den Erlass des Bescheids notwendig gemacht habe. Nach Mitteilung des Bevollmächtigten der Antragstellerin wurde dieses Ordnungswidrigkeitenverfahren inzwischen jedoch eingestellt und offenbar bereits von der Antragsgegnerin selbst nicht weiterbetrieben. Ein grundlegendes systemisches Versagen im Betrieb der Antragstellerin, das weitere Verstöße gegen Art. 14 Abs. 1 Lebensmittel-BasisVO hätte befürchten lassen, ist nicht ersichtlich. Bei dieser Sachlage ist bereits die Erforderlichkeit der angefochtenen Untersagung fraglich. Die Fortdauer der aufschiebenden Wirkung der Klage war deshalb geboten. Ob die näheren Umstände des Vorfalls, der zum Erlass des Bescheids geführt hat, eine hinreichende Gefahrenprognose rechtfertigten, ist gegebenenfalls im Hauptsachverfahren zu klären.

- 7 Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Antragsverfahrens gemäß § 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG und orientiert sich an der Kostenentscheidung des Verwaltungsgerichts im Hauptsacheverfahren.

Graf zu Pappenheim

Priegl

Lotz-Schimmelpfennig