

OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 23.01.2020 - 13 B 1423/19

Fundstelle	openJur 2020, 926	Rkr: <input type="checkbox"/> AmtlSlg: <input type="checkbox"/> PM: <input type="checkbox"/>
Verfahrensgang	vorher: Az. 16 L 2333/19	

Tenor

- ¹ Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Düsseldorf vom 27. September 2019 wird zurückgewiesen.
- ² Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.
- ³ Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 200.000,00 Euro festgesetzt.

Gründe

- ⁴ Die zulässige Beschwerde hat keinen Erfolg. Sie ist unbegründet.
- ⁵ Das Verwaltungsgericht hat den Antrag der Antragstellerin, die aufschiebende Wirkung der Klage [16 K 6311/19](#) gegen die Ordnungsverfügung vom 9. August 2019 hinsichtlich des Verbots des Inverkehrbringens von Lebensmitteln mit Cannabidiol oder Cannabinoiden als Zutat wiederherzustellen und hinsichtlich der Androhung eines Zwangsgeldes anzuordnen, abgelehnt. Zur Begründung hat es im Kern ausgeführt, die Anordnung der sofortigen Vollziehung des Verbots des Inverkehrbringens in der Ordnungsverfügung vom 9. August 2019 sei in formeller Hinsicht nicht zu beanstanden. Der Antragsgegner habe dargelegt, dass mit Blick auf das wichtige Schutzgut der Gesundheit der Menschen der Rechtsschutz im Klageverfahren nicht abgewartet werden könne. Die im Rahmen des § [80](#) Abs. 5 Satz 1 VwGO vorzunehmende Interessenabwägung falle zu Lasten der Antragstellerin aus. Das Verbot des Inverkehrbringens erweise sich bei summarischer Prüfung als rechtmäßig. Das Inverkehrbringen der von der Antragstellerin als Nahrungsergänzungsmittel vertriebenen Produkte "CBD I. -F. " und "CBD-L. ", die Cannabidiol (CBD) in verschiedenen Mengen enthielten, verstoße gegen Art. 6 Abs. 2 der Verordnung (EU) 2015/2283 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2015 über neuartige Lebensmittel, zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 258/97 des Europäischen Parlaments und des Rates und der Verordnung (EG) Nr. 1852/2001 der Kommission (Novel-Food-VO 2018). Die Produkte "CBD I. -F. " und "CBD-L. " seien neuartige Lebensmittel, die nicht für die Inverkehrgabe zugelassen seien. Eine Ausnahmeregelung gelte für die Produkte nicht, auf die Übergangsvorschrift des Art. 35 Abs. 2 Novel-Food-VO 2018 könne sich die Antragstellerin nicht berufen, da diese nur neu hinzugekommene Kategorien der neuartigen Lebensmittel erfasse. Geänderte oder präzisierete Erkenntnisse zur Einstufung eines Lebensmittels als neuartig - wie es vorliegend der Fall sei - würden von der Übergangsvorschrift nicht erfasst. Das Verbot des Inverkehrbringens sei verhältnismäßig. Es bestehe mit Blick auf die überragende Bedeutung des Gesundheitsschutzes auch das besondere, über die Rechtmäßigkeit der Ordnungsverfügung hinausgehende Vollzugsinteresse.
- ⁶ Die von der Antragstellerin dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat gemäß § [146](#) Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, geben keinen Anlass, den Beschluss des Verwaltungsgerichts zu ändern und ihrem Antrag stattzugeben.
- ⁷ 1. Soweit die Antragstellerin mit ihrem Vorbringen das Vorliegen der formellen Anforderungen des § [80](#) Abs. 3 VwGO in Zweifel zieht, bleibt dies ohne Erfolg.
- ⁸ Den Anforderungen des § [80](#) Abs. 3 Satz 1 VwGO genügt, wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat, jede schriftliche Begründung, die zu erkennen gibt, dass die Behörde aus Gründen des zu entscheidenden Einzelfalles eine sofortige Vollziehung ausnahmsweise für geboten hält. Es kommt dabei nicht darauf an, ob die zur Begründung der Vollziehungsanordnung angeführten Gründe den Sofortvollzug tatsächlich rechtfertigen und ob die für die sofortige Vollziehung angeführten Gründe erschöpfend und zutreffend dargelegt sind. Ob die Abwägung inhaltlich tragfähig ist, ist keine Frage des Formerfordernisses gemäß § [80](#) Abs. 3 Satz 1 VwGO.
- ⁹ Vgl. OVG NRW, Beschlüsse vom 18. Dezember 2017 - [13 B 1397/17](#) -, juris, Rn. 3 f., und vom 8. August 2008 - [13 B 1022/08](#) -, juris, Rn. 2 f. m.w.N.
- ¹⁰ Je nach Fallgestaltung können die Gründe für den Sofortvollzug mit den Gründen für den Erlass des Verwaltungsaktes identisch sein. Soll ein Verwaltungsakt etwa eine drohende Gefahr abwenden, so kann das Interesse der Gefahrenabwehr auch die sofortige Vollziehung erfordern.

In solchen Fällen genügt es, wenn die Behörde in der Begründung ihrer Vollziehungsanordnung darauf in geeigneter Form hinweist.

- ¹¹ Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 10. September 2003 - [13 B 1313/03](#) -, juris Rn. 1 f. m.w.N.; Külpmann, in: Finkelnburg/Dombert/Külpmann, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren, 7. Auflage 2017, Dritter Teil: Die aufschiebende Wirkung, § 39 Rn. 759.
- ¹² Dass die Begründung des Sofortvollzugs in dem angefochtenen Bescheid diesen Anforderungen nicht genügt, ist dem Beschwerdevorbringen nicht zu entnehmen. Die Rüge der Antragstellerin, das angeführte öffentliche Interesse des Gesundheitsschutzes vor nicht zugelassenen Lebensmitteln sei mit dem Interesse am Erlass des Verwaltungsaktes identisch, ist nicht geeignet, die Rechtmäßigkeit der Vollziehungsanordnung in Frage zu stellen. Sie überspannt die Anforderungen an die schriftliche Begründung, da eine solche Entsprechung der Gründe gerade dann vorliegt, wenn es - wie hier im Lebensmittelrecht - darum geht, im Interesse des Gesundheitsschutzes der Bevölkerung für die Sicherheit der in Verkehr gebrachten Lebensmittel zu sorgen.
- ¹³ 2. Mit ihrem Beschwerdevorbringen stellt die Antragstellerin auch nicht durchgreifend in Frage, dass die gemäß § [80](#) Abs. 5 Satz 1 VwGO vorzunehmende Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an einer sofortigen Vollziehung und ihrem Interesse, bis zu einer endgültigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren von einer Vollziehung verschont zu bleiben, zu ihren Lasten ausfällt, weil Überwiegendes dafür spricht, dass die Untersagungsverfügung rechtmäßig ist.
- ¹⁴ a. Die Bedenken der Antragstellerin gegen die Bestimmtheit der Ordnungsverfügung teilt der Senat nicht. Sie rügt, der Tenor des Bescheides vom 9. August 2019 sei unzutreffend weit, da ihr auch das Inverkehrbringen von Lebensmitteln mit Cannabidiol oder Cannabinoiden als Aromastoffe untersagt worden sei. Bei dieser Sichtweise bleibt unberücksichtigt, dass Verwaltungsakte in entsprechender Anwendung von §§ [133](#), [157](#) BGB unter Berücksichtigung ihres objektiven Erklärungswertes aus Sicht des Empfängerhorizonts ausgelegt werden. Bei der Ermittlung des objektiven Erklärungswertes sind alle dem Empfänger bekannten oder erkennbaren Umstände heranzuziehen, auch die Begründung des Verwaltungsaktes.
- ¹⁵ Vgl. z.B. BVerwG, Urteile vom 19. März 2013 - [5 C 16.12](#) -, juris, Rn. 10, und vom 21. Juni 2006 - [6 C 19.06](#) -, juris, Rn. 52, sowie Beschluss vom 30. Juni 2011 - [3 B 87.10](#) -, juris, Rn. 3; von Alemann/ Scheffczyk, in: Beck'scher Onlinekommentar, VwVfG, 45. Edition, 1. Oktober 2019, § 35 Rn. 46 m.w.N.
- ¹⁶ In dem Begründungsteil der Ordnungsverfügung wird ausdrücklich auf die von der Antragstellerin am 2. Januar 2019 beim Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit angezeigten Produkte "CBD I. -F. " und "CBD-L. ", die Cannabidiol in verschiedenen Mengen enthalten, verwiesen. Dies zu Grunde gelegt, lässt sich der Tenor des Bescheides unzweifelhaft dahingehend auslegen, dass er sich nicht auf die in Art. 2 Abs. 2 lit. b) iii) Novel-Food-VO 2018 genannten Lebensmittelaromen bezieht. Überdies macht die Antragstellerin auch nicht geltend, Produkte in dem vorbenannten Sinne in den Verkehr bringen zu wollen.
- ¹⁷ b. Ohne Erfolg wendet die Antragstellerin ein, das Verwaltungsgericht habe sich zu Unrecht auf den sog. Novel-Food-Katalog gestützt. Dass der Novel-Food-Katalog für die Behörden und Gerichte der Mitgliedstaaten nicht rechtsverbindlich ist, steht seiner Heranziehung im vorliegenden Zusammenhang nicht entgegen. In die dortigen Angaben fließen die - fortlaufend aktualisierten - Erkenntnisse der Europäischen Kommission und der für neuartige Lebensmittel zuständigen mitgliedstaatlichen Behörden dazu ein, ob ein Lebensmittel neuartig im Sinne der Novel-Food-VO 2018 ist. Dies rechtfertigt die ihm vom Verwaltungsgericht beigemessene Indizwirkung.
- ¹⁸ Vgl. BGH, Urteil vom 16. April 2015 - [I ZR 27/14](#) -, juris, Rn. 31 f.; Nds. OVG, Beschluss vom 10. Januar 2020 - 13 ME 391/19 -, Beschlussabdruck S. 6; VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 16. Oktober 2019 - [9 S 535/19](#) -, juris, Rn. 16; VG Hannover, Beschluss vom 18. November 2019 - [15 B 3035/19](#) -, juris, Rn. 26; Ballke, in: Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, 172. EL November 2018, VO (EU) 2015/2283 Art. 3 Rn. 41 f.; siehe auch BVerwG, Urteil vom 1. März 2012 - [3 C 15.11](#) -, juris, Rn. 26.
- ¹⁹ c. Der Einwand der Antragstellerin, aus einer nichtneuartigen Lebensmittelzutat könne mit einem nichtneuartigen Verfahren kein neuartiges Lebensmittel entstehen, verhilft der Beschwerde nicht zum Erfolg. Der Verweis der Antragstellerin auf die Ausnahmeregelung in Art. 3 Abs. 2 lit. a) iv) HS 2 Novel-Food-VO 2018 stützt diese These nicht, weil sie diese nur unvollständig wiedergibt.

Die Regelung gilt nach ihrem Wortlaut nur für Lebensmittel mit einer Verwendungsgeschichte als sicheres Lebensmittel in der Union. Das bedeutet, ein Lebensmittel muss nach den innerhalb der Europäischen Union gewonnenen Erfahrungen unbedenklich sein.

- ²⁰ Vgl. Ballke, in: Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, VO (EU) 2015/2283, 172. EL November 2018, Art. 3 Rn. 89; dazu auch: Hüttthaler-Brandauer, PFLANZENEXTRAKTE: ALLES novel, ODER WAS?, in: LMuR 2019, 93 ff.
- ²¹ Unabhängig davon, ist weder ersichtlich noch von der Antragstellerin dargelegt worden, dass die von ihr vertriebenen Nahrungsergänzungsmittel eine derartige Verwendungsgeschichte aufweisen. Auch geht die Antragstellerin mit ihrem Einwand nicht auf die Ausführungen des Verwaltungsgerichts ein, wonach im Anwendungsbereich der Ausnahmeregelung auf das konkrete Produkt und nicht auf das Ausgangsprodukt abzustellen sei, sondern wiederholt nur ihr erstinstanzliches Vorbringen.
- ²² d. Aus der vorgelegten Verkehrsfähigkeitsbescheinigung Bulgariens vom 9. April 2019 nebst Etiketten der betroffenen Produkte kann die Antragstellerin kein günstigeres Ergebnis ableiten, da schon nicht erkennbar ist, dass die dort erfassten Produkte mit den hier streitgegenständlichen vergleichbar sind. Unabhängig davon liegt dem Senat das Rundschreiben des Bundesamtes für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit vom 21. August 2019 vor, woraus sich ergibt, dass die für diese Produkte erteilten Zertifikate von den bulgarischen Behörden inzwischen annulliert wurden.
- ²³ e. Ebenso wenig ergibt sich im Rahmen einer summarischen Prüfung aus dem Gutachten von Herrn Prof. Dr. Q. vom 28. Dezember 2015, dass die streitgegenständlichen Produkte bereits in einem nennenswerten Umfang vor dem 15. Mai 1997 in der Europäischen Union als Lebensmittel verwendet wurden. In dem Gutachten wird im Wesentlichen angeführt, Hanf habe generell eine lange Nutzungsgeschichte und es bestünden keine begründeten Bedenken gegen die Verwendung von Hanfsamen, Hanfsamenextrakten oder Hanfsamenöl als Lebensmittel. Diese seien schon vor dem 15. Mai 1997 in signifikantem Umfang verwendet worden. Einen Bezug zu den vorliegend relevanten Produkten enthält das Gutachten nicht.
- ²⁴ f. Schließlich ist nicht ersichtlich, dass der Antragstellerin aus Gründen der Verhältnismäßigkeit eine Übergangs- oder Abverkaufsfrist einzuräumen gewesen wäre. Sie behauptet ohne Auseinandersetzung mit den diesbezüglichen Ausführungen des Verwaltungsgerichts weiterhin eine Abkehr des bisherigen Standpunktes durch die Europäische Kommission, mit der sie nicht habe rechnen müssen und infolgedessen sie erhebliche Investitionskosten in die Produktion aufgewendet habe. Dieser Einwand geht daran vorbei, dass die Lebensmittelunternehmer im Ausgangspunkt eigenverantwortlich für ihre Produkte einstehen und sich im Rahmen ihrer Sorgfaltspflicht eigenständig über die für sie geltenden Anforderungen zu informieren haben. Zur Klärung lebensmittelrechtlicher Fragestellungen haben sie überdies vielfältige Möglichkeiten, sich einschlägigen Rechtsrat einzuholen. Bei Unsicherheiten hinsichtlich der Einstufung von Erzeugnissen als neuartiges Lebensmittel können die Lebensmittelunternehmer zudem das Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit konsultieren.
- ²⁵ Vgl. Art. 4 Novel-Food-VO 2018; BT-Drs. 19/11922, S. 2.
- ²⁶ Das zugrunde gelegt ist weder konkret dargetan noch sonst ersichtlich, warum es der Antragstellerin (ausnahmsweise) nicht zumutbar gewesen sein sollte, sich wirtschaftlich angemessen auf die im Januar 2019 erfolgte Aufnahme von Cannabinoiden in den Novel-Food-Katalog einzustellen. Dies gilt zumal angesichts dessen, dass die Antragstellerin die Herstellung und das Inverkehrbringen der fraglichen Produkte ihrerseits erst im Januar 2019 angezeigt hat (vgl. § 5 Abs. 1 der Nahrungsergänzungsmittelverordnung) und die Untersagung mündlich erst im Juli 2019 ausgesprochen wurde.
- ²⁷ 3. Es besteht auch das für die Anordnung der sofortigen Vollziehung erforderliche, über die Rechtmäßigkeit der Ordnungsverfügung hinausgehende besondere Vollzugsinteresse. Bei der Abwägung der wirtschaftlichen Interessen der Antragstellerin an der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen die Ordnungsverfügung überwiegt das öffentliche Interesse an der sofortigen Durchsetzung des auf den Gesundheitsschutz zielenden Verbots der Inverkehrgabe von Lebensmitteln mit Cannabidiol oder Cannabinoiden als Zutat. Die Einordnung als neuartiges Lebensmittel und das daran anknüpfende Zulassungserfordernis dienen dazu, die Verbraucherinnen und Verbraucher vor eventuellen Risiken neuer, in der Europäischen Union bisher nicht verzehrter Lebensmittel zu schützen und diese im Rahmen des Zulassungsverfahrens einer umfassenden gesundheitlichen Bewertung zu unterziehen. Dieser Regelungssystematik ist immanent, dass es zur Begründung eines besonderen Vollzugsinteresses keines konkreten Verdachts bedarf, dass von dem betreffenden Produkt tatsächlich Gefahren ausgehen, da im Interesse des Schutzes der Gesundheit der Verbraucher nicht hingenommen werden kann, dass ein neuartiges Lebensmittel ohne Prüfung auf seine

Unbedenklichkeit auf den Markt gelangt. Demgegenüber hat die Antragstellerin mit dem bloßen Hinweis auf die Gefährdung von acht Arbeitsplätzen und einer - nicht belegten - monatlichen Absatzeinbuße von 100.000 Euro nicht dargelegt, dass es sich bei dem Verbot um eine existenzgefährdende Maßnahme handelt. Überdies obliegt es ihr, durch eine entsprechende Antragstellung bzw. den Nachweis der Geeignetheit der von ihr vertriebenen Nahrungsergänzungsmittel die Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass diese auch in den Verkehr gebracht werden dürfen.

²⁸ Die Einschätzung der World Health Organization vom 6.-10. November 2017 in dem "Cannabidiol (CBD) - Pre-Review Report" steht der Annahme eines besonderen Vollzugsinteresse nicht entgegen, da die Entscheidung der Europäischen Kommission über die Einstufung als neuartiges Lebensmittel erst im Januar 2019 und aller Voraussicht nach in Kenntnis dieser Bewertung getroffen wurde. Überdies zeigt die abweichende Einschätzung in dem Report nur, dass die gesundheitlichen Risiken, die von diesen Produkten ausgehen, in der Wissenschaft noch nicht hinreichend geklärt sind und eine Bewertung im Zulassungsverfahren erforderlich erscheint.

²⁹ Aus dem Beschluss des Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg

³⁰ - Beschluss vom 26. März 2019 - [9 S 1668/18](#) -, juris, Rn. 47 -

³¹ kann die Antragstellerin nichts herleiten, weil in dem Verfahren die Arzneimitteleigenschaft des als Nahrungsergänzungsmittel vertriebenen Produkts streitgegenständlich war. Mit der Frage, ob aus der fehlenden Zulassung eines neuartigen Lebensmittels ein besonderes Vollzugsinteresse folgt, beschäftigt sich die Entscheidung nicht.

³² Die Kostenentscheidung folgt aus § [154](#) Abs. 2 VwGO.

³³ Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ [47](#) Abs. 1 Satz 1, [53](#) Abs. 2 Nr. 2, [52](#) Abs. 1 GKG.

³⁴ Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

Permalink: <https://openjur.de/u/2193456.html> (<https://oj.is/2193456>)